KOMMISSIONENS BESLUT

av den 23 juli 2003

om att en koncentration är förenlig med den gemensamma marknaden och EES-avtalet

(Ärende COMP/M.2972 – DSM/Roche Vitamins)

[delgivet med nr K(2003) 2648]

(Endast den engelska texten är giltig)

(Text av betydelse för EES)

(2004/238/EG)

EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION HAR FATTAT DETTA BESLUT

med beaktande av fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen,

med beaktande av Avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, särskilt artikel 57 i detta,

med beaktande av rådets förordning (EG) nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer [1], senast ändrad genom rådets förordning (EG) nr 1310/97 [2], och särskilt artikel 8.2 i denna,

med beaktande av kommissionens beslut av den 19 maj 2003 om att inleda ett förfarande i detta ärende,

med beaktande av yttrandet från Rådgivande kommittén för koncentrationer [3],

med beaktande av slutrapporten från förhörsombudet i detta fall [4], och

av följande skäl:

I. INLEDNING

(1) Den 31 mars 2003 mottog kommissionen en anmälan om en föreslagen koncentration enligt artikel 4 i rådets förordning (EEG) nr 4064/89, genom vilken företaget DSM NV (DSM) på det sätt som avses i artikel 3 i förordningen förvärvar fullständig kontroll över Roche Vitamins and Fine Chemicals Division (RV & FC) genom förvärv av aktier och tillgångar.

(2) Vid en preliminär granskning av anmälan och en rad åtaganden som lämnades in av DSM den 25 april 2003 och ändrades den 13 maj 2003, fann kommissionen den 19 maj 2003 att den anmälda transaktionen omfattades av tillämpningsområdet för koncentrationsförordningen och ledde till allvarliga tvivel på dess förenlighet med den gemensamma marknaden och EES-avtalet. Kommissionen beslutade därför att inleda ett förfarande enligt artikel 6.1 c i koncentrationsförordningen.

(3) DSM gjorde ytterligare åtaganden den 27 juni 2003.

(4) DSM lämnade in slutliga åtaganden den 9 juli 2003.

(5) Rådgivande kommittén diskuterade utkastet till detta beslut den 18 juli 2003.

(6) Det föreliggande beslutet har fattats i enlighet med artikel 10.2 i koncentrationsförordningen. Enligt denna skall beslut enligt artikel 8.2 fattas så snart det visar sig att de allvarliga tvivel som avses i artikel 6.1 c har avlägsnats. Detta gäller särskilt i de fall då parterna har lagt fram åtaganden. De allvarliga tvivlen om koncentrationens förenlighet med den gemensamma marknaden undanröjs genom de reviderade åtaganden som parterna har lagt fram, så att ett villkorat godkännande enligt artiklarna 8.2 och 10.2 i koncentrationsförordningen inte längre möter något hinder.

II. PARTERNA

(7) DSM är ett publikt aktiebolag enligt nederländsk rätt med säte i Heerlen. DSM har dotterbolag i Europa, Förenta staterna och andra delar av världen och sysslar med utveckling och produktion av en rad kemiska och biotekniska produkter, däribland foderenzymer, högpresterande material, polymerer och industrikemikalier.

(8) Roche Holding är moderbolaget i gruppen Roche, som består av tre divisioner: läkemedel, diagnostik och vitaminer samt precisionskemikalier. Den anmälda transaktionen gäller den sistnämnda divisionen (RV & FC).

[1] EGT L 395, 30.12.1989, s. 1 (rättad version EGT L 257, 21.9.1990, s. 13).
[2] EGT L 180, 9.7.1997, s. 1.
[3] EUT C 69, 19.3.2004.
[4] EUT C 69, 19.3.2004.

(9) RV & FC sysslar i huvudsak med produktion och försäljning av vitaminer och karotenoider. Divisionen arbetar även med produktion och försäljning av citronsyror, förblandningar, kosmetiska ämnen och fleromättade fettsyror (PUFA). På alla dessa områden bedriver RV & FC forsknings- och utvecklingsverksamhet. RV & FC sysslar också med distribution, dock utan att ha egen produktion, av foderenzymer (ett område där divisionen även bedriver FoU) samt vissa vitaminer och aminosyror.

III. **TRANSAKTIONEN**

(10) Transaktionen innebär att DSM tar full kontroll över RV & FC genom ett avtal om förvärv av aktier och tillgångar som undertecknats den 10 februari 2003.

IV. **KONCENTRATION**

(11) Den föreslagna transaktionen innebär således en koncentration i den mening som avses i artikel 3.1 b i koncentrationsförordningen.

V. **GEMENSKAPSDIMENSION**

(12) De berörda företagen har en sammanlagd omsättning i hela världen på mer än 5 miljarder euro ([5]) (DSM: 5 606 miljoner euro och RV & FC […]* (*) euro). Företagen har en total omsättning i gemenskapen på vardera mer än 250 miljoner euro (DSM: […]* euro, RV & FC […]* euro), men inget av företagen uppnådde mer än två tredjedelar av den samlade totala omsättningen i gemenskapen i en enda medlemsstat. Den anmälda transaktionen har därför en gemenskapsdimension enligt artikel 1.2 i koncentrationsförordningen.

VI. **RELEVANTA MARKNADER**

(13) Den anmälande parten, DSM, är aktiv på en stor rad produktområden. Den föreslagna transaktionen leder dock till överlappningar enbart i fråga om tillsatser som används vid tillverkning av foder och vissa tillsatser som används i livsmedelsprodukter. Bland dessa produkter finns det bara två marknader som påverkas och båda är relaterade till foderenzymer: fytas och enzymer som bryter ned icke-stärkelsepolysackarider (NSP-nedbrytande enzymer).

Fytas

Relevant produktmarknad

(14) Fosfor är ett viktigt mineral i djurfoder. Den spelar en stor roll för metabolismen och har viktiga fysiologiska funktioner. En lämplig mängd fosfor i fodret är av stor betydelse för djurens hälsa och för en optimal djurproduktion. Djuren får sitt behov av fosfor från spannmål, oljeväxter, annat växtmaterial och oorganiska fosfater. Mer än två tredjedelar av all fosfor i växtråvaror finns i form av fytatbunden fosfor. Icke idisslare, som fjäderfä och grisar, saknar de enzymer som behövs för att frigöra fosfor från fytat. Detta innebär att fosforn till största delen avsöndras oanvänd i avföringen och att dessa djur behöver fosfortillskott i sitt på vegetabilier och spannmål baserade foder för att upprätthålla rätt fosforbalans.

(15) Mängden smältbar fosfor i djurfoder kan ökas på två sätt: genom tillsättning av oorganiska fosfater eller genom inblandning av fytas. Oorganiska fosfater är mineraler som används både som gödningsmedel och fodertillsatser. Fytas är ett enzym som bryter ned fytat och därigenom frigör fosfor. Den finns både i flytande och i torr form (korn eller pulver).

(16) Den anmälande parten anser att fytas kan ersätta upp till 50 % av de oorganiska fosfaterna i djurfoder, men aldrig kan ersätta dem helt. Man hävdar att fytas och oorganiska fosfater i alla sina former omfattas av samma relevanta produktmarknad, eftersom fytas i betydande omfattning kan ersätta oorganiska fosfater till jämförbara priser.

(17) Kommissionen har dock inte funnit belägg för detta påstående i sin marknadsundersökning. det stora flertalet av kunderna tycks inte anse att dessa produkter är utbytbara. Det finns två huvudskäl till detta. Jämfört med oorganiska fosfater innebär användningen av fytas kostnadsbesparingar och minskade miljöföroreningar.

Minskade oorganiska fosfater

(18) Användning av fytas kan ha ett antal fördelar. Den första stora fördelen är att fytas underlättar smältningen av fosfor i djurfoder, vilket innebär att mängden oorganiska fosfater kan minskas. Fytas frigör också aminosyror och andra näringsämnen från fytasmolekylen.

(*) Texten har delvis redigerats för att inte avslöja konfidentiell information. Dessa partier är markerade med hakparenteser och en asterisk.

([5]) Omsättningen är beräknad enligt artikel 5.1 i koncentrationsförordningen och kommissionens tillkännagivande om beräkning av omsättning (EGT C 66, 2.3.1998, s. 25). De uppgifter som gäller omsättningen före den 1 januari 1999 har beräknats på grundval av de genomsnittliga växelkurserna för ecu och omvandlats till euro i förhållandet 1:1.

(19) I kommissionens marknadsundersökning bekräftades att användningen av fytas resulterade i en betydande minskning av mängden oorganiska fosfater i djurfoder. En fodertillverkare ansåg att 150 gram flytande fytas kunde ersätta ungefär 7,5 kg oorganiska fosfater per ton foder.

Kostnadsbesparingar

(20) Kommissionens undersökning visade att kostnaden för fytas inte är den avgörande faktorn, utan snarare de kostnadsbesparingar som kan uppnås genom att blanda fytas i foder, vilket i sin tur beror på kostnadsförhållandet mellan fytas och mineralfosfater. När det gäller de totala kostnaderna för fodertillverkning innebär tillsättning av fytas en mycket betydelsefull kostnadsbesparing. En fodertillverkare uppskattade kostnadsbesparingen vid användning av fytas i en foderkross till 0,36 euro per ton ([6]).

(21) Priserna på DCP styrs av efterfrågan på gödningsmedel och inte av efterfrågan på foder, medan efterfrågan på fytas enbart styrs av efterfrågan på foder.

(22) Priserna på fytas har sjunkit under de senaste tio åren. Enligt de uppgifter om prisutveckling som lämnats av den anmälande parten var priset på Natuphos 5000 (DSM/BASF-alliansens fytasprodukt) ungefär […]* euro per kg 1994. Priset har ständigt gått ned från 1994 års nivå till ungefär […]* euro 2001 ([7]). Å andra sidan har priset på oorganiska fosfater varit konstant eller något stigande. I kommissionens marknadsundersökning kunde endast ett svagt samband konstateras mellan priserna på DCP och på fytas.

(23) Att fytas och oorganiska fosfater är olika relevanta produktmarknader bekräftades ytterligare av att en överväldigande majoritet av kunderna svarade att de inte skulle sluta köpa fytas för att ersätta det med oorganiska fosfater om priset på fytas ökade med 5–10 %. Ett stort antal kunder svarade att det krävdes en prisökning på 25–50 % för att de skulle sluta köpa fytas. Flera svarade att de skulle sluta köpa fytas först när priset ökade med 100–300 %.

Större näringsvärde

(24) En stor fördel med användningen av fytas i foder är att den mängd material som måste tillsättas i det vegetabiliska råmaterialet för att få ett balanserat foder kan minskas, vilket innebär att mängden vegetabiliskt råmaterial kan ökas och således även dess näringsvärde. Enligt exemplet i skäl 19 kan 150 gram flytande fytas ersätta ungefär 7,5 kg oorganiska fosfater per ton foder. Detta skulle betyda att fodermängden kan ökas med ytterligare 7,35 kg vegetabiliskt material för att öka näringsvärdet. Det ökade näringsvärdet innebär också kostnadsbesparingar.

Hantering

(25) Av kommissionens marknadsundersökning framgick också att det finns stora skillnader mellan fytas och oorganiska fosfater i fråga om volym, vikt och hantering. Fytas säljs i regel i mindre kvantiteter, t.ex. i säckar eller fat på 25 kg, och skall tillsättas i små mängder som räknas i gram per ton foder. Oorganiska fosfater däremot levereras tonvis, lagras i silo och tillsätts maskinellt i stora mängder. Den enklare hanteringen av fytas bidrar också till kostnadsbesparingar.

Miljövinster – Lagstiftning om fosfater i marken

(26) En annan viktig fördel med användningen av fytas i foder är minskade mängder fosfat i djurspillning. Även om den mikrobiella aktiviteten i jorden frigör fosfater, vilket kan ha en positiv gödningseffekt, kan för stora mängder fosfater orsaka mark- och vattenförorening. Genom att använda fytas reduceras den skadliga miljöpåverkan av fosfater från djurspillning i områden med intensiv djuruppfödning. Enligt kommissionens marknadsundersökning visar olika studier att utsöndringen av fosfat kan minskas med ungefär 30 % om intaget och smältningen av fosfor optimeras med hjälp av fytas.

([6]) Den totala kostnaden för råmaterialet uppskattades vid denna beräkning till 159,38 euro per ton foder. Det bör påpekas att råmaterialet utgör 90 % av vikten och större delen av kostnaden. På kostnaden för råmaterialet till foder kan nästan inga besparingar göras eftersom det handlar om råvaruprodukter. Därför är alla besparingar på de övriga kostnader av stor betydelse för denna industri som arbetar med stora volymer och mycket små vinstmarginaler (i regel 3 till 4 %).

([7]) De europeiska marknadspriserna på fytas har beräknats av den anmälande parten utifrån den egna standardprodukten (Natuphos 5000) som innehåller 5 000 enheter per gram. Blankett CO sidan 70–71.

(27) De allvarliga miljöhot som höga fosfathalter i djurspillning innebär har lett till att ett antal medlemsstater (t.ex. Frankrike, Nederländerna, Belgien och Tyskland) och regioner har antagit lagstiftning för att begränsa fosfathalten i jorden ([8]). Detta är de geografiska områden i Europa där djuruppfödning är som mest intensiv.

(28) Dessutom visar kommissionens undersökning att lagbestämmelserna för att begränsa fosfathalten i foder i vissa EES-områden, som t.ex. Tyskland, innebär att det enda alternativet till att använda fytas i foder för att minska mängden fosfor är att minska djurtätheten.

Fytas i flytande och i torr form

(29) Kommissionen undersökte också huruvida marknaden borde delas upp ytterligare i särskilda marknader för fytas i flytande och torr form. Marknadsundersökningen visade att kunderna betraktade flytande och torr fytas som funktionsmässigt utbytbara produkter. Från utbudssidan är fytas i flytande och torr form fullständigt utbytbar, eftersom den torra produkten framställs av den flytande. Även om flytande fytas används mera generellt när pelletstillverkningen sker vid högre temperaturer (> 70 grader Celsius), tyder kommissionens undersökning på att produkten, efter vissa justeringar från fodertillverkarens sida, kan användas vid tillverkning av olika typer av foder. Marknadsundersökningen visade också att flytande och torr fytas är likvärdiga i pris räknat i aktiva ingrediensekvivalenter. Av dessa skäl anser kommissionen att det inte är nödvändigt att skilja på marknaderna för flytande och torr fytas.

Slutsats

(30) Av marknadsundersökningen framgår att fytas inte är ett substitut för oorganiska fosfater av följande skäl:

a) Fytas leder till lägre kostnader, eftersom den minskar behovet av att tillsätta extra mängder oorganiska fosfater i fodret, den förbättrar fodrets näringsvärde och är enklare att hantera.

b) Användningen av fytas i stället för oorganiska fosfater minskar utsläppet av fosfor i jorden och innebär att jordbrukare som måste uppfylla miljökrav kan upprätthålla eller öka djurtätheten.

c) En tydlig majoritet av kunder hävdade att de inte skulle sluta köpa fytas även om priset fördubblades eller tredubblades.

(31) Av ovanstående drar kommissionen slutsatsen att det finns en särskild relevant produktmarknad för fytas.

Relevant geografisk marknad

(32) Den anmälande parten hävdar att den relevanta geografiska marknaden för fytas åtminstone omfattar hela EES, eftersom produktionen av fytas sker vid två anläggningar, nämligen i Seclin, Frankrike och hos en underleverantör i Kingstree (Förenta staterna). Från dessa två anläggningar säljs fytas till mer än 70 länder genom BASF:s världsomfattande distributionsnätverk. Den anmälande parten påpekar att Novozymes produktion äger rum i Kalundborg i Danmark och Franklington i South Carolina (Förenta staterna), medan försäljningen på världsnivå hanteras av bl.a. RV & FC. Vidare hävdar parterna att det inte finns några nämnvärda prisskillnader inom EES på fytas som säljs av BASF respektive RV & FC. Den anmälande parten gör gällande att det inte finns några nämnvärda handelshinder och att transportkostnaden endast utgör en liten del av försäljningskostnaden. För Natuphos 5000G till exempel varierade priset i Västeuropa under 2003 från […]* euro per kg i Österrike till […]* euro per kg i Grekland, men för de flesta medlemsstater låg priset inom det obetydliga intervallet […]* euro och […]* euro per kg (särskilt i länderna vid Europas nordvästra kust).

([8]) Frankrike: Circulaire du 23 janvier 1996 relative à l'utilisation de nouvelles références de rejet des élevages de porcs, Arrêté du 29 février 1992 fixant les règles techniques auxquelles doivent satisfaire les élevages de vaches laitières et (ou) mixtes soumis à autorisation au titre de la protection de l'environnement (modifié par les arrêtés du 29 mars 1995 et du 1er juillet 1999), Arrêté du 13 juin 1994 fixant les règles techniques auxquelles doivent satisfaire les élevages de volailles et (ou) de gibiers à plumes soumis à autorisation au titre de la protection de l'environnement (modifié par arrêté du 1er juillet 1999) (JO du 23 décembre 1994), Loi no 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, Décret no 77-1133 du 21 septembre 1977 – Décret pris pour l'application de la loi no 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement.
Belgien: Convenant betreffende de vaststelling van maximumgehalten aan totaal fosfor in volledige voeders voor varkens en kippen die aangeduid zijn als "laag-fosfor-voeder"; Ondertekenaars van het convenant "laag-fosfor-voeder" voor varkens.
Tyskland: Verordnung zur Umsetzung der Richtlinie 80/68/EWG des Rates vom 17. Dezember 1979 über den Schutz des Grundwassers gegen Verschmutzung durch bestimmte gefährliche Stoffe (18. März 1997); Düngemittelgesetz (15. November 1977); Verordnung über die Grundsätze der guten fachlichen Praxis beim Düngen (26. Januar 1996); Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Beseitigung von Abfällen (27. September 1994).
Nederländerna: Wet Milieubeheer; Besluit milieueffecten-rapportage; Besluit milieuverslaglegging; Inrichtingen- en vergunningsbesluit milieubeheer.

(33) De allra flesta svaren av kunder och konkurrenter på kommissionens marknadsenkät tyder på att marknaden för fytas är EES-omfattande. Marknadsundersökningen visade att foderenzymer (dvs. enzymer som bryter ned icke-stärkelsepolysackarider och fytas) till största delen säljs i länderna vid Europas nordvästra havsband där djurtätheten är som störst. Kommissionens marknadsundersökning visade att det finns en omfattande gränsöverskridande handel inom EES-området, men att kunderna inte köper fytas utanför EES-området. Ett antal personer som svarade på enkäten klargjorde att de inte köpte fytas från leverantörer utanför EES, på grund av annorlunda bestämmelser utanför EES. På produktionsnivå däremot transporterar DSM en del fytas som produceras av Fermpro, det amerikanska tillverkningsföretaget som producerar fytas for DSM, till Tyskland för granulering. På dessa grunder anser kommissionen i nuläget att den relevanta geografiska marknaden på produktionsnivå åtminstone är EES-omfattande och att den relevanta geografiska marknaden på distributionsnivå är EES-omfattande.

NSP-nedbrytande enzymer

Avgränsning av relevant produktmarknad

(34) NSP (icke-stärkelsepolysackarider) är viktiga beståndsdelar i allt växtmaterial. De är naturligt förekommande i cellväggarna och behövs för att skydda cellens struktur. Djur som äter växtmaterial (som spannmål eller vegetabiliska proteinkällor) som används i foderblandningar intar NSP. Fjäderfä och grisar saknar de endogena enzymer som krävs för att bryta ned NSP i sitt mag- och tarmsystem. Tillsättning av NSP-nedbrytande enzymer i höns- och grisfoder ökar tillgängligheten och smältbarheten av de näringsämnen som finns i fodret, vilket innebär att fodret blir mer närande, dvs. att de näringsämnen som finns i fodret utnyttjas mer effektivt. I sekundär ordning kan NSP-nedbrytande enzymer bidra till att minska miljöföroreningar (t.ex. utsöndring av kväve).

(35) Det finns flera typer av NSP-nedbrytande enzymer. De viktigaste är xylanas och beta-glukanas. Övriga NSP-nedbrytande enzymer är av marginell betydelse. Varje enzym är verksam på ett särskilt substrat ([9]). NSP-nedbrytande enzymer innehåller en enda (monovalenta) eller flera (polyvalenta) av dessa verksamma ämnen. Multikomponenta produkter produceras antingen med en enda mikroorganism eller genom att blanda enzymer som produceras av olika mikroorganismer. Den anmälande parten anser att det inte finns anledning att göra åtskillnad mellan mono- och polyvalenta enzymer eller mellan olika produktionsmetoder. Kunderna är enbart intresserade av enzymprofilen och priset på slutprodukten. Många vet inte ens hur de NSP-nedbrytande enzymer som de köper produceras.

(36) Den anmälande parten gör också gällande att man inte bör skilja mellan NSP-nedbrytande enzymer i flytande eller torr form, eftersom de flesta befintliga NSP-nedbrytande enzymer produceras i båda formerna. Kunderna väljer den form som bäst passar deras fodertillverkningsprocess och utrustning.

(37) Den anmälande parten gör gällande att ingen åtskillnad bör göras mellan de typer av spannmål som NSP-nedbrytande enzymer förenas med eller mellan de djurarter som matas med dessa tillsatser. För att styrka detta påpekas att de flesta icke idisslare utfordras med foder som baseras på vete och att de NSP-nedbrytande enzymerna därför huvudsakligen innehåller xylanas, som är den enzym som är mest lämplig att tillsättas i vete. Ibland innehåller foderblandningen förutom vete också korn, men mindre än 10 % av alla foderblandningar innehåller mer än 30 % korn ([10]). I sådana foderblandningar är det tillrådigt att komplettera xylanas med betaglukanas för att erhålla maximal effektivitet. Vissa kunder föredrar dock att hålla sig till vetekomplement och väljer att inte gå över till en kombination av vete och korn. Därför är xylanas den dominerande enzymtillsatsen. Den kan användas i alla vetebaserade blandningar. Xylanas får konkurrens från andra enzymer när det gäller vissa särskilda typer av blandfoder. Den anmälande parten hävdar att detta inte är ett tillräckligt skäl för att avgränsa olika produktmarknader. Vidare hävdas att de flesta NSP-nedbrytande enzymer inte är artspecifika och att det därför inte är lämpligt att dela upp marknaden efter djurarter.

(38) På dessa grunder gör den anmälande parten gällande att alla NSP-nedbrytande enzymer utgör en enda relevant produktmarknad.

Olika typer av foder

(39) Fodersammansättningen varierar beroende på hur priserna på vete och korn förhåller sig till varandra. Eftersom jämförelsen oftast talar för vete består foderblandningarna i regel endast av vete. I vissa regioner är priset på korn ibland tillräckligt förmånligt för att man skall tillsätta korn i fodret. Hela 90 % av foderblandningarna innehåller dock mindre än 30 % korn.

([9]) Ett substrat är en polysackarid som finns i spannmål. Varje NSP-nedbrytande enzym bryter ned ett av dessa substrat. Xylanas t.ex. bryter ned arabinoxylans.

([10]) Enligt den anmälande parten kan näringsfysiologer, när vissa villkor råder på marknaden, välja att tillsätta korn i vetebaserat foder. Dessa villkor har i huvudsak att göra med den relativa kostnaden för dessa två spannmålssorter och inträffar endast sporadiskt.

(40) Under den första etappen av kommissionens marknadsundersökning svarade kunderna enhälligt att man måste skilja mellan olika enzymer beroende på vilken typ av spannmål de sammanförs med. Marknadsundersökningen visade att dessa spannmålssorter reagerade olika på enzymerna, eftersom xylanas har liten effekt på korn och beta-glukanas har liten effekt på vete. De flesta leverantörer av NSP-nedbrytande enzymer uppgav att deras produkter inriktades på en typ av spannmål eller särskilda kombinationer av spannmål, dvs. på ”vete” eller ”korn” eller på ”vete och korn” ([11]). I den produktmarknadsavgränsning som föreslagits av den anmälande parten föreföll man därför inte ha tagit hänsyn till denna produktdifferentiering.

(41) Under den andra etappen av marknadsundersökningen visade det sig dock att kunderna har olika strategier när de köper NSP-nedbrytande enzymer. Vissa är ute efter produkter som kan tillsättas i allt djurfoder, dvs. som innehåller både xylanas och beta-glukanas, medan andra föredrar att använda sig av rena xylanas-produkter och tillsätter beta-glukanas-produkter när innehållet av korn eller liknade spannmålssorter börjar bli betydande. Fördelen med den första strategin är att den är lättare att hantera och inte kräver någon större lagerhållning, medan den andra strategin är med kostnadseffektiv men kräver större näringskunskaper, mer hantering och mer lagerutrustning. Ingen av strategierna har dock klara fördelar över den andra och båda används lika mycket av kunderna.

(42) Den andra etappen av marknadsundersökningen visade också att producenter och distributörer har olika strategier när det gäller sortimentet av NSP-nedbrytande enzymer. Vissa inriktar sig på en enda produkt som kan användas i alla foderblandningar, andra utvecklar enbart rena produkter som är specifika för varje typ av substrat och en tredje kategori väljer en mellanväg genom att erbjuda olika kombinationer av enzymer beroende på hur stor proportion korn blandfodret innehåller.

(43) Vid valet av NSP-nedbrytande enzymer kommer kunden således att utgå från en inköpsstrategi som grundas på priset och verkningarna av en rad olika produkter, som kan vara rena xylanas-produkter eller rena beta-glukanas produkter eller olika kombinationer av dessa två enzymer. Det går inte att dra en tydlig gräns mellan produkterna i ett sådant sortiment och det finns inte heller någon övervägande strategi. Dessutom finns det ett starkt samband mellan priserna på de olika produkter ([12]) som idag finns på marknaden, utom för vissa produkter som gradvis håller på att avvecklas. Slutsatsen är därför att man inte bör skilja mellan NSP-nedbrytande enzymer beroende på vilken typ av foder de tillsätts i.

Olika djurarter

(44) Den första etappen av marknadsundersökningen tydde också på att NSP-nedbrytande enzymer kunde åtskiljas beroende på vilken djurart de är avsedda för. Så visade marknadsundersökningen till exempel att vetebaserat foder för fjäderfä och grisar reagerade mera positivt på xylanas, men att den ekonomiskt mest effektiva doseringen varierade mellan arterna. Den största leverantören av NSP-nedbrytande enzymer, Danisco Animal Nutrition (Danisco), har tre produktlinjer: ”fjäderfä”, ”grisar” och ”fjäderfä och grisar”. Dessutom har vissa produkter enbart registrerats för vissa arter. Produkten ”Natuphos” från DSM/BASF har till exempel enbart registrerats för broilers (gödkycklingar), värphönor och kalkoner. Även om de flesta produkter kan användas för alla icke idisslande djur och således inte kan hänföras till en viss djurkategori, har denna produktdifferentiering inte beaktats i den produktmarknadsavgränsning som föreslagits av den anmälande parten. Det kunde således finnas anledning att överväga alternativa produktmarknadsavgränsningar baserade på djurarter.

(45) Den andra etappen av marknadsundersökningen visade att även om det fanns effektivitetsskillnader i olika enzymers förmåga att bryta ned icke-stärkelsepolysackarider hos olika djurarter, så fanns det dock en hög grad av homogenitet hos de produkter som var tillgängliga för varje art och att de flesta stora produkter hade registrerats för alla djurarter i samma eller lätt modifierad form. Av detta dras slutsatsen att NSP-nedbrytande enzymer inte bör delas upp efter djurarter.

Övriga egenskaper

(46) Ett stort antal svar på kommissionens första marknadsundersökning tydde på att det fanns anledning att överväga att skilja mellan mono- och polyvalenta enzymer. Den andra marknadsundersökningen gav dock vid handen att mono- och polyvalenta NSP-nedbrytande enzymer konkurrerar med varandra och inte kan delas upp i separata relevanta produktmarknader.

(47) På utbudssidan råder fullständig utbytbarhet mellan NSP-nedbrytande enzymer i torr och flytande form, eftersom den torra produkten framställs av den flytande. Inga kostnadsfördelar är förknippade med någon av dessa former och kundernas val styrs av foderbearbetningsmetoden och den utrustning som används. Därför bör NSP-nedbrytande enzymer i torr och flytande form anses tillhöra samma produktmarknad.

([11]) Foder på enbart korn finns inte. Kornenzymer skall tillsättas till veteenzymer i blandfoder på vete och korn.

([12]) Priskorrelationen undersöktes för pris- och försäljningsvärdeserier för de senaste fem åren.

(48) Slutligen har värmestabilitet upprepade gånger nämnts som en viktig egenskap hos NSP-nedbrytande enzymer. De flesta produkter som idag finns på marknaden har dock samma grad av värmestabilitet och bör därför inte skiljas åt enligt denna egenskap.

(49) Ovanstående leder till slutsatsen att alla NSP-nedbrytande enzymer bör anses omfattas av en och samma produktmarknad.

Geografisk marknadsavgränsning

(50) Den anmälande parten anför att den geografiska marknaden för NSP-nedbrytande enzymer åtminstone omfattar EES, eftersom alla större leverantörer av NSP-nedbrytande enzymer driver sin verksamhet utifrån ett fåtal fabriker varifrån de distribuerar sina produkter i hela EES-området. Den anmälande parten påpekar att EES-marknaden och marknaden i Förenta staterna inte är homogena. Användningen av NSP-nedbrytande enzymer är förknippad med användningen av vissa typer av råmaterial. I Europa är utfodringen ofta baserad på vete, medan huvudingrediensen i Förenta staterna oftast är majs och därför kan behöva andra typer av NSP-nedbrytande enzymer. Den anmälande partens påpekande bekräftades av marknadsundersökningen. Därför anser kommissionen i nuläget att den geografiska marknaden för NSP-nedbrytande enzymer kan antas vara EES-omfattande på distributionsnivå och åtminstone EES-omfattande på produktionsnivå.

VII. **KONKURRENSBEDÖMNING**

Avtal

Samarbetsavtal mellan DSM och BASF

(51) Under 1994 ingick DSM ett antal världsomfattande exklusivitetsavtal med BASF för utveckling, produktion, marknadsföring, försäljning och distribution av foderenzymer (NSP-nedbrytande enzymer och fytas). Huvudavtalet är ett samarbetsavtal och ett gemensamt utvecklingsavtal. Enligt avtalen står DSM för produktionen och större delen av utvecklingen, medan BASF tar hand om försäljning och distribution. Alla kostnader och vinster skall delas lika och den verksamhet som parterna bedriver för att uppnå avtalens mål skall samordnas av en styrkommitté bestående av två företrädare för varje part.

(52) Avtalen ger ensamrätt, vilket innebär att DSM inte får leverera foderenzymer som omfattas av avtalen till någon annan än BASF och att BASF måste köpa sina foderenzymer från DSM. Enligt den anmälande parten är det BASF som fattar det slutgiltiga beslutet om prissättningen. Enligt avtalsbestämmelserna har parterna dock rätt att kontrollera varandras bokföring och att i detalj diskutera varandras årsplaner, bl.a. vad gäller frågor som prissättning, kostnader och produktionsvolymer som omfattas av samarbetsavtalet.

(53) Enligt samarbetsavtalet skall den part som bedriver forskning ha ensamrätt till forskningsresultaten. Den part som bedriver forskning skall på begäran bevilja den andra parten en royaltyfri licens att använda, lägga fram och sälja dessa resultat. Avtalen gäller under en period på femton år, som löper ut under 2009.

(54) Slutsatsen är att BASF är beroende av DSM när det gäller verksamheten med foderenzymer.

Samarbetsavtalet mellan RV & FC och Novozymes

(55) Under 1996 ingick RV & FC ett icke-exklusivt avtal med Novozymes, en producent av industriella enzymer, som gäller distribution av befintliga och utveckling av nya foderenzymer. Detta avtal kompletterades under 2001 med ett nytt avtal enligt vilket Novozymes skall ha det primära ansvaret för processforskning, produktutveckling och produktion. RV & FC skall svara för nya produkttillämpningar (i huvudsak hur produkten används), registrering, marknadsföring och försäljning.

(56) Enligt avtalen mellan Novozymes och RV & FC skall kostnader och vinster delas i förhållandet […]*, där […]* gäller RV & FC. Priserna fastställs av RV & FC och Novozymes har inget inflytande på prissättningsbeslut. Dessa avtal löper ut under […]*.

(57) Novozymes är starkt beroende av RV & FC när det gäller marknadsföring, försäljning och distribution av sina foderenzymer, men även i fråga om kunskaper om djurens näringsfysiologi, marknadsinsikt och kundrelationer.

(58) I fråga om distribution ger dessa avtal RV & FC […]* rätten att distribuera Novozymes foderenzymprodukter utanför EES, men inte inom EES. […]* Lohmann Animal Health (Lohmann) distribuerar också Novozymes produkter inom EES under sitt eget varumärke. Lohmanns försäljningsområde är begränsat till Frankrike, Österrike, Tyskland, Portugal och Spanien. Företagets försäljning uppgår till endast en fjärdedel av RV & FC:s försäljning inom EES och företaget säljer inga produkter från Novozymes utanför EES. Avtalet mellan Novozymes och Lohmann är dessutom ett rent distributionsavtal och omfattar således inte någon forskning och utveckling.

(59) Det bör påpekas att avtalen mellan DSM och BASF respektive Novozymes och RV & FC omfattar både fytas och NSP-nedbrytande enzymer. Dessa båda avtal innebär att Novozymes och BASF är starkt beroende av sina motparter när det gäller deras verksamhet med foderenzymer. Dessutom medför vinstdelnings- och forskningsarrangemangen en hög grad av ekonomisk integration mellan dessa företag.

(60) Koncentrationen mellan DSM och RV & FC kommer att skapa en strukturell förbindelse mellan DSM/BASF-alliansen och RV & FC/Novozymes-alliansen som kommer att medföra överlappningar både på produktions- och distributionsnivå.

Fytas

(61) Historiskt sett är RV & FC/Novozymes och DSM/BASF huvudkonkurrenterna på marknaden för fytas. Enligt den anmälande parten har Novozymes och DSM på produktionsnivå marknadsandelar på [30–40]* % respektive [60–70]* % ([13]). Den enda producenten som är verksam på EES-marknaden för fytas vid sidan av dessa två sammanslutningar är AB Enzymes, vars andel endast uppgår till [0–10]* % av den totala produktionen inom EES under 2002.

(62) På distributionsnivå har BASF, som är ensam distributör för DSM, [60–70]* % av försäljningen i EES under 2002, medan RV & FC har [20–30]* % av marknaden. Att Novozymes har en mindre andel av distributionsmarknaden än av produktionsmarknaden beror på att Novozymes fytas i vissa länder distribueras av Lohmann som har [0–10]* % av marknaden. AB Enzymes har [0–10]* % av distributionsmarknaden, dvs. samma andel som i produktionsmarknaden. Genom att skapa en strukturell förbindelse mellan DSM/BASF och RV & FC/Novozymes leder den föreslagna transaktionen till att dessa två sammanslutningar, enligt siffrorna för 2002, tillsammans kommer att ha [90–100]* % av produktionsmarknaden och [80–90]* % av försäljningsmarknaden för fytas i EES.

(63) Det är osannolikt att de marknadspositioner som DSM, Novozymes, BASF och Roche har kommer att hotas av AB Enzymes ([14]). Enligt marknadsundersökningen uppfattas AB Enzymes fytasprodukt både av kunder och av konkurrenter som en lågkvalitetsprodukt. Framför allt har produkten en för låg grad av värmestabilitet och gemenskapens förhandsgodkännande gäller endast ett begränsat antal djurarter ([15]). Även om AB Enzymes skulle utvidga sin försäljning till andra arter, vilket endast är möjligt efter godkännande från gemenskapens sida (för vilket det inte finns någon tidsgräns), är det osannolikt att företagets totala marknadsandel nämnvärt skulle påverka konkurrensläget för DSM, Novozymes, BASF och RV & FC.

(64) Dessutom skulle AB Enzymes teoretiskt också kunna få konkurrens från nya aktörer på marknaden. Danisco fick nyligen ett godkännande från amerikanska Drug and Food Administration (FDA) för en ny fytasprodukt, Phyzyme XP. Produkten kommer dock inte att godkännas av gemenskapen förrän under 2005, vilket innebär att Danisco tidigast om två år kommer att släppa ut produkten på EES-marknaden. Av marknadsundersökningen framgick också att vissa företag håller på att utveckla fytas som utsöndras från växter. I synnerhet ett företag sysslar med forskning och utveckling kring nya enzymer och utvinning av nya enzymer från växter. Företagets planer på att framställa fytas från gröna växter befinner sig för närvarande på ett teoretiskt stadium och produktion i gemenskapen planeras inte före 2006. Utvecklingen av sådana växter är beroende såväl av tekniska framsteg som av gemenskapens regelverk tillåter odling av genetiskt modifierade växter. Den nödvändiga tekniken kommer inte att nå det kommersiella stadiet förrän tidigast om tre till fem år. Dessutom har lönsamheten av enzymproduktion från gröna växter ännu inte klarlagts. Ett annat hinder för framställningen i Europa av foderenzymer från gröna växter är det

([13]) Dessa marknadsandelar på produktionsnivå gäller EES-marknaden. På en större relevant geografisk marknad torde detta förhållande inte skilja sig nämnvärt.

([14]) AB Enzymes fytasprodukt, Phyzyme, godkändes och började lanseras i EES i juli 2001.

([15]) Alla enzymer avsedda att användas som fodertillsatser skall godkännas av gemenskapen innan de släpps ut på marknaden. Sedan 1970 finns det ett system för godkännande inom gemenskapen som grundas på begreppet ”positivlista”, vilket innebär att endast fodertillsatser som är upptagna på listan får blandas i foder. Rådets direktiv 70/524/EEG av den 23 november 1970 om fodertillsatser (EGT L 270, 14.12.1970, s. 1), senast ändrat genom förordning (EG) nr 1756/2002 (EGT L 265, 3.10.2002, s. 1) innehåller positivlistan inbegripet vitaminer avsedda att användas som fodertillsatser. Inga tillsatser får släppas ut på marknaden utan gemenskapens och medlemsstaternas godkännande. Utvärderingen görs av Vetenskapliga kommittén för djurfoder (SCAN) och experter från medlemsstaterna. Efter en första utvärdering av en föredragande medlemsstat skall ärendet läggas fram för kommissionen och de övriga medlemsstaterna för ett centraliserat EU-godkännande. I rådets direktiv 87/153/EEG av den 16 februari 1987 om fastställande av riktlinjer för bedömningen av tillsatser i djurfoder (EGT L 208, 11.8.1994, s. 5), senast ändrat genom kommissionens direktiv 2001/79/EG av den 17 september 2001 om ändring av rådets direktiv 87/153/EEG om fastställande av riktlinjer för bedömningen av tillsatser i djurfoder (EGT L 267, 6.10.2001, s. 1) fastställs riktlinjer för bedömningen av fodertillsatser. Registrering krävs för den huvudsakliga djurstammen, dvs. den stam för vilken produkten är avsedd, och eventuella variationer av denna. Produktionsanläggningar för fytas måste också godkännas. Idag tar godkännandeförfarandet minst 24–36 månader. Den vetenskapliga säkerhetsbedömning som idag görs av Scan kommer från mitten av 2003 att genomföras av Europeiska myndigheten för livsmedelssäkerhet (Efsa), ett nytt oberoende gemenskapsorgan som skall ta över arbetsuppgifter från ett antal vetenskapliga kommittéer som inrättats tidigare av kommissionen. På mellanlång sikt förväntas Efsa vara mer effektiv i sin vetenskapliga bedömning, men när det gäller de ärenden som för närvarande är under behandling är det svårt att förutsäga vilken effekt övergången till det nya organet kommer att ha.

faktiska moratorium för genmanipulerade grödor som för närvarande råder i gemenskapen. Kommissionen anser det därför osannolikt att nya aktörer kommer in på marknaden under åtminstone de närmaste två till fem åren.

(65) Kommissionen noterar att den föreslagna transaktionen gör att DSM hamnar i en unik position genom sin inblandning i båda sammanslutningarna. Kommissionen anser att DSM efter transaktionen kommer att ha förmågan och incitamenten till att driva upp priserna på fytas och minska innovationsverksamheten och FoU-verksamheten i båda sammanslutningarna.

(66) Genom att stå i centrum för båda allianserna kommer DSM efter transaktionen att vara i stånd att försvaga båda eller en av sina samarbetsparter Novozymes och BASF. DSM skulle t.ex. kunna tillämpa följande två strategier. I alliansen mellan RV & FC och Novozymes är det RV & FC som sätter priserna. DSM kan via sin koppling till RV & FC delta i prissättningen och således öka priserna på produkterna från denna allians för att stödja DSM/BASF till nackdel för RV & FC/Novozymes. I alliansen mellan DSM och BASF å andra sidan kan DSM påverka men inte fastställa priserna och ansvarar DSM för forskning och utveckling. Efter transaktionen skulle DSM kunna vara mindre benäget att bedriva innovationsverksamhet för BASF, som är konkurrent till RV & FC, om man bestämde sig för att prioritera alliansen RV & FC/Novozymes.

(67) Som nämndes i skäl 22 har priserna på fytas ständigt minskat sedan 1994. Hittills har RV & FC/Novozymes och DSM/BASF alltid varit huvudkonkurrenterna på denna marknad. Genom den anmälda transaktionen undanröjs det konkurrensförhållande som tidigare rådde mellan dessa två aktörer och som var anledningen till att priserna sjönk. Kommissionen anser att föreningen mellan dessa två konkurrenter resulterar i mycket höga marknadsandelar, både på produktions- och försäljningssidan, och ger DSM eller båda allianser efter transaktionen möjligheten att tillämpa den ena eller den andra av ovannämnda strategier, vilket kan leda till minskad innovationsverksamhet och/eller prisökningar på bekostnad av kunderna.

Slutsatser från konkurrensbedömningen av marknaden för fytas

(68) De starka positioner som DSM, Novozymes, BASF och Roche har på marknaden, den höga graden av ömsesidigt beroende mellan alliansernas parter och frånvaron av en trovärdig konkurrenskraftig motvikt på kort och medellång sikt innebär att kommissionen anser att den anmälda transaktionen ger upphov till allvarliga betänkligheter om att man håller på att skapa eller förstärka en dominerande ställning på marknaden för fytas. Kommissionen har följaktligen allvarliga tvivel beträffande den anmälda transaktionens förenlighet med den gemensamma marknaden.

NSP-nedbrytande enzymer

(69) Utöver de NSP-nedbrytande enzymer som produceras av Novozymes distribuerar RV & FC även NSP-nedbrytande enzymer som framställs av Iogen i Kanada. DSM:s och Novozymes största konkurrenter i EES när det gäller produktion av NSP-nedbrytande enzymer är Danisco och Genencor. Danisco äger 42,7 % av andelarna i Genencor och distribuerar NSP-nedbrytande enzymer som produceras av Genencor. I sin verksamhet med NSP-nedbrytande enzymer är Danisco delvis beroende av Genencor. Omvänt är Genencor starkt beroende av Danisco för distributionen av sina NSP-nedbrytande enzymer, eftersom mer än 75 % av företagets försäljning sker genom Danisco. Kommissionen anser att Daniscos stora aktiepost i Genencor förmodligen kommer att leda till en stegvis samordning av företagens ekonomiska intressen. Dessutom är båda företagen starkt beroende av varandra i denna sektor. Kommissionen anser därför att man inom ramen för detta beslut bör lägga ihop Genencors och Daniscos andelar av produktionsmarknaden.

(70) Genencors NSP-nedbrytande enzymer säljs även av Adisseo, ett företag med vilket Genencor har slutit vissa avtal för att samordna företagens ekonomiska incitament. Som den följd av detta bör Adisseo betraktas som en del av gruppen Danisco/Genencor vad gäller NSP-nedbrytande enzymer.

(71) Enligt den marknadsdefinition som föreslagits av den anmälande parten är DSM:s och Novozymes marknadsandelar på produktionsnivå [0–10]* % respektive [20–30]* %. Deras främsta konkurrent är Danisco, som producerar [40–50]* %, varav [0–10]* % i egna anläggningar och [30–40]* % via Genencor. Vid sidan om dessa två grupper finns det mindre producenter med marknadsandelar på mindre än [0–5]* %.

(72) När det gäller distribution av NSP-nedbrytande enzymer har Danisco [30–40]* % av EES-marknaden 2002, Adisseo [0–10]* % och BASF [0–10]* %. Novozymes produkter distribueras av Lohmann och RV & FC, som har [0–10]* % respektive [20–30]* % av marknaden. Tillsammans skulle parterna ha [30–40]* % av distributionsmarknaden, dvs. (DSM/BASF [0–10]* % och Novozymes/RV & FC [20–30]* %) jämfört med [40–50]* % för Danisco och Adisseo.

(73) Kommissionen anser det osannolikt att man kan förvänta sig problem på grund av en ensam dominerande ställning på marknaden för NSP-nedbrytande enzymer, eftersom företagen i Danisco-sfären kommer att ha en starkare position på både produktions- och distributionsnivå än gruppen DSM/BASF/RV & FC/Novozymes.

(74) Med tanke på att de båda marknadsledarna kommer att ha [40–50]* % respektive cirka [30–40]* % av marknaden samtidigt som den tredje största konkurrenten med [0–10]* % av marknadsandelarna kommer att försvinna, bör frågan om kollektiv marknadsdominans undersökas.

(75) Den anmälande parten hävdar att det är osannolikt att ett sådant scenario kommer att inträffa, med tanke på att det inte råder full öppenhet på marknaden och att NSP-nedbrytande enzymer inte är homogena produkter. Enligt den anmälande parten förs enskilda prisförhandlingar med ett stort antal kunder. Även om det bara finns ett fåtal företag inom EES-området som tillverkar förblandningar så finns det drygt 500 foderproducenter och tillverkare av färdigfoder som köper foderenzymer. Distributörerna känner följaktligen inte till konkurrenternas priser och därför är prisövervakning omöjlig i praktiken. Den anmälande parten påpekar också att befintlig överskottskapacitet inom produktion och distribution skulle äventyra samordningsförsök.

(76) Kommissionens marknadsundersökning har mer än väl bekräftat att det är ytterst svårt att övervaka priser och kvantiteter på marknaden för NSP-nedbrytande enzymer. Priserna fastställs vid enskilda förhandlingar en eller två gånger om året i genomsnitt och därför kan endast generella men inga exakta prisuppgifter härledas från anbudsförhandlingarna. En distributör av NSP-nedbrytande enzymer uppgav att ”det enda sättet att få detaljerade uppgifter om marknadspriser är att fråga kunderna, som dock för de mesta endast kommer att ge en prisindikation eller ett pris som inte alltid stämmer med verkligheten eftersom de försöker förhandla fram ett bättre pris”. Efterfrågan är splittrad både horisontellt på grund av det stora antalet fodertillverkare inom EES och vertikalt, eftersom NSP-nedbrytande enzymer säljs till förblandningstillverkare, foderproducenter och färdigfoderproducenter. Det är därför mycket svårt för att inte säga omöjligt att samla in relevanta uppgifter om sålda mängder. En tyst uppdelning av kundmarknaden eller av geografiska marknadsområden är inte heller möjlig, eftersom kundbasen är blandad och arbetar på olika nivåer (förblanding, tillverkning och färdigproduktion). Vissa kunder säljer foderenzymer på olika nivåer över ett stort geografiskt område. Slutligen finns det en stor variationsrikedom bland producenter och distributörer när det gäller produktsortiment, vilket innebär att produkten från en given producent eller distributör inte direkt kan jämföras med produkten från en annan producent eller distributör, utan snarare skall jämföras med ett flertal produkter som har liknande men inte identiska näringsvärde. Kommissionen anser därför att det inte finns anledning till att oroa sig för att transaktionen i sin nuvarande form kommer att leda till en kollektivt dominerade ställning på marknaden för NSP-nedbrytande enzymer.

(77) Av ovanstående skäl anses att den föreslagna koncentrationen inte ger anledning till oro för konkurrenssituationen på marknaden för NSP-nedbrytande enzymer.

VIII. ÅTAGANDEN SOM FÖRESLAGITS AV DEN ANMÄLANDE PARTEN

(78) Den 9 juli 2003 lämnade den anmälande parten in en ny rad åtaganden (nedan kallade ”åtaganden”) i enlighet med artikel 8.2 i koncentrationsförordningen för att få koncentrationen godkänd. Dessa åtaganden återfinns i bilagan till detta beslut och utgör en integrerande del av detsamma.

(79) Kommissionen anser att de åtaganden som gjorden den 9 juli 2003 på ett tillfredsställande sätt tar itu med och löser de risker för konkurrensproblem som koncentrationen ger upphov till.

Sammanfattning av den anmälande partens åtaganden

(80) Den anmälande parten har föreslagit att avbryta samarbetet med BASF när det gäller foderenzymer och att avyttra sin verksamhet med foderenzymer enligt samarbetsavtalet med BASF (dvs. fytasenzymer för foder, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylas) samt har åtagit sig att uppskjuta genomförandet av koncentrationen mellan DSM och RV & FC till dess att ett slutgiltigt avtal har ingåtts om att avsluta samarbetet mellan DSM och BASF, ett slutgiltigt avtal om försäljning och licensiering av den avyttrade verksamheten har slutits och kommissionen har godkänt avtalsvillkoren och köparen.

Överlåtelse och licensiering av teknik och immaterialrätter

(81) Den anmälande parten åtar sig att överföra och licensiera all foderenzymteknik och immaterialrätter.

(82) För det första åtar sig DSM att till köparen överlåta alla former av immateriella äganderättigheter som gäller produktion eller utveckling av fytas, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylas, däribland patent, kunnande och varumärken. Överlåtelsen skall gälla med förbehåll för Novozymes rättigheter enligt företagets respektive licensavtal med DSM och en underlicens till DSM i den mån en sådan är nödvändig för utveckling, tillverkning, entreprenadtillverkning, användning och försäljning av produkter utanför området för foderenzymer.

(83) Vidare åtar sig DSM att bevilja köparen en oåterkallelig, exklusiv och royaltyfri licens vad gäller grundtekniken ([16]) för utveckling, tillverkning, entreprenadtillverkning, användning och försäljning av fytas, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylase. Licensen kommer att vara icke-exklusiv när det gäller utveckling, tillverkning, entreprenadtillverkning, användning och försäljning av andra foderenzymer.

(84) Slutligen åtar sig DSM att avyttra biologiskt material för foderenzymer som stammar och markörer som används vid utveckling och produktion av fytas, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylase.

Överlåtelse eller fullföljande av FoU-projekt

(85) När det gäller pågående FoU-projekt åtar sig DSM att överlåta dessa till köparen eller att på köparens begäran och efter förhandsgodkännande från kommissionen fullfölja ett särskilt projekt för köparens räkning. Köparen kommer att äga resultaten av FoU-projekten.

Överlåtelse av produktion

(86) DSM åtar sig att under en period på upp till […]* ge köparen allt nödvändigt tekniskt stöd för att denne skall kunna upprätta sin egen produktion av foderenzymer. För att säkerställa att köparen skall kunna förfoga över en säker produktionskälla kommer DSM på köparens begäran att leverera produkter enligt ett på ”kostnad plus marginal” baserat tillverkningsavtal under en övergångsperiod på upp till […]*. På köparens begäran och efter förhandsgodkännande från kommissionen kan ett sådant tillverkningsavtal förlängas efter övergångsperioden.

([16]) Grundtekniken är densamma för alla enzymtillämpningar (foder och andra) och består i utvinning av enzymer från mikroorganismer.

(87) Dessutom åtar sig DSM att sälja […]* till köparen, på dennes begäran eller på begäran av en köparen angiven tredje part.

(88) DSM/RV & FC åtar sig vidare att under en period av […]* efter sista dagen för den avyttrade verksamheten eller för en period av […]* räknat från den dag då samarbetsavtalet mellan RV & FC och Novozymes upphör, om detta är kortare, avhålla sig från all verksamhet som har att göra med utveckling och produktion av fytas, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylase och inte är grundad på det befintliga samarbetsavtalet mellan RV & FC och Novozymes Alliance.

(89) Slutligen omfattar åtagandena flera isärhållningsskyldigheter, däribland upprättandet av brandväggar för att undvika informationsflöden mellan DSM-anställda som ansvarar för produktion av fytas enligt tillverkningsavtalet och FoU och nyckelpersonal från DSM som tidigare varit inblandad i den avyttrade verksamheten och anställda i RV & FC som är inblandade i försäljningen av dessa produkter under övergångsperioden. Vidare skall en särskild person utses som ansvarar för dessa isärhållingsskyldigheter samt en övervakningsförvaltare. DSM kommer att ge incitament till nyckelpersonal inom DSM som för köparens räkning arbetar med produktion av och FoU kring foderenzymer samt kommer att ge nyckelpersonal inom DSM incitament till att acceptera eventuella erbjudanden om anställning hos köparen.

Bedömning av de åtaganden som gjorts av den anmälande parten

(90) De åtgärder som föreslagits av den anmälande parten kommer att innebära att samarbetet mellan DSM och BASF avslutas och att DSM:s verksamhet med foderenzymer överlåts till en lämplig köpare för att säkerställa att företaget helt upphör med sin nuvarande verksamhet med foderenzymer (fytas, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylas) och för att skapa en ny oberoende, livskraftig och effektiv konkurrent. Det är ytterst viktigt att det skapas en sådan oberoende, livskraftig och effektiv konkurrent på marknaden eftersom, om köparen inte vore riktigt konkurrenskraftig, skulle den enda kvarvarande leverantören, dvs. Novozymes/RV & FC (och DSM efter transaktionen) inte utsättas för någon nämnvärd konkurrens och konkurrensläget således inte ha återställts. Med hänsyn till att utveckling, produktion, försäljning och distribution av fytas och av andra befintliga foderenzymer (NSP-nedbrytande enzymer och α-amylas), hittills har varit mycket nära förknippade till varandra (se skälen 49–58) kan åtgärder för att komma till rätta med konkurrensproblem på marknaden för fytas inte begränsas till enbart fytas, utan de måste även omfatta andra foderenzymer.

(91) De föreslagna åtgärderna omfattar alt vad som krävs för att en lämplig köpare skall kunna etablera sig som en oberoende, livskraftig och effektiv konkurrent på marknaden för foderenzymer, däribland fytas. Kommissionens marknadsundersökning har visat att bristande tillträde till immateriella rättigheter har varit det största hindret för att nya aktörer med framgång skall kunna komma in på marknaden för fytas. De åtaganden som föreslagits innebär att köparen förvärvar alla immateriella rättigheter som gäller fytas, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylas (att DSM tog med α-amylas i det paket som skulle avyttras beror på industriella skäl och kommersiella överväganden) och erhåller en exklusiv licens för användning av grundteknik för utveckling, egentillverkning, entreprenadtillverkning, användning och försäljning av dessa enzymer och således får tillgång till alla nödvändiga immateriella rättigheter för att producera och sälja fytas, NSP-nedbrytande enzymer och α-amylas. Den sistnämnda punkten har styrkts av kommissionens marknadsundersökning av de föreslagna åtagandena. Kommissionens marknadsundersökning har även bekräftat att foderenzymteknik kan överlåtas med framgång och redan tidigare har överlåtits med gott resultat.

(92) FoU om foderenzymer är också viktigt och samtliga pågående forskningsprojekt kommer att överföras till köparen. Marknadsundersökningen har visat att tekniköverföring ofrånkomligen är förknippad med risker, men att en lämplig köpare bör kunna genomföra en sådan överföring med lyckat resultat och att FoU-projekt som gäller foderenzymer har överförts med framgång förut. Av marknadsundersökningen framgick också att det inte var önskvärt att DSM fullföljde pågående FoU-projekt och att en ren överföring var att föredra. Kommissionen anser därför att företagets förmåga att fullfölja detta FoU-projekt oberoende från DSM har stor betydelse för att det skall kunna bli en livskraftig konkurrent.

(93) För att köparen skall kunna starta egen produktion åtar sig DSM att hjälpa till med att bygga upp produktionen och, om köparen begär det, att tillverka åt köparen under en övergångsperiod. Om köparen begär det åtar sig DSM dessutom […]*. Åtagandena gäller inte avyttring av eventuella produktionsanläggningar för (foder)enzymjäsning och därför är det viktigt att köparen får tillgång till en egen produktionskapacitet för att kunna bli oberoende och konkurrenskraftig. Detta har bekräftats av marknadsundersökningen. Dessutom tydde marknadsundersökningen på att det inte var önskvärt att DSM fortsatte sin tillverkning åt köparen efter övergångsperioden. När köparen har tillräckligt stor kapacitet för att själv producera (foder)enzymer, håller kommissionen det för osannolikt att tillverkning hos DSM av delar av köparens behov efter övergångsperioden kommer att ge upphov till konkurrensproblem. Eventuell tillverkning efter övergångsperioden bör förhandsgodkännas av kommissionen. Vid undersökningen och marknadsundersökningen har det kommit fram att det finns flera potentiella eller etablerade (foder)enzymproducenter. Marknadsundersökningen har också bekräftat att man redan förut har lyckats överlåta produktion av foderenzymer.

(94) Eftersom möjligheten att överlåta den avyttrade verksamheten på ekonomiskt bärkraftiga grunder och därmed även återställandet av effektiv konkurrens på marknaden i stor grad beror på vem köparen är har den anmälande parten åtagit sig att vänta med genomförandet av koncentrationen mellan DSM och RV & FC till dess att slutliga avtal har ingåtts om avslutande av samarbetet mellan DSM och BASF och om försäljning och licensiering av den avyttrade verksamheten, och kommissionen har godkänt avtalsvillkoren och köparen.

(95) Kommissionen anser att för att omedelbart kunna återställa konkurrensen och godkännas av kommissionen måste köparen vara ett ekonomiskt livskraftigt företag som är oberoende och fristående från DSM/RV & FC. Det måste ha finansiella resurser och påvisad sakkunskap samt vara motiverat att hålla den avyttrade verksamheten vid liv och utveckla den till en lönsam konkurrent till DSM/RV & FC och andra konkurrenter. Mot bakgrund av den information som kommissionen förfogar över får det inte redan vid första anblicken tänkas ge upphov till konkurrensproblem eller risk för att genomförandet av åtagandena kommer att försenas. Vid bedömningen av köparen kommer kommissionen att ta hänsyn till företagets marknadsegenskaper och struktur.

IX. **SLUTSATS**

(96) Kommissionen drar följaktligen slutsatsen att de åtaganden som gjorts av den anmälande parten påverkar den anmälda koncentrationen så att kommissionens allvarliga tvivel på dess förenlighet med den gemensamma marknaden undanröjs. Koncentrationen bör därför förklaras förenlig med den gemensamma marknaden enligt artikel 8.2 i koncentrationsförordningen och med EES-avtalet enligt artikel 57 i detta, förutsatt att åtagandena i bilagan fullföljs.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Den anmälda transaktionen varvid DSM NV förvärvar fullständig kontroll över Roche Vitamins och Fine Chemicals Division enligt innebörden i artikel 3.1 b i förordning (EEG) nr 4064/89 förklaras förenlig med den gemensamma marknaden och med EES-avtalet.

Artikel 2

Artikel 1 gäller under förutsättning att de villkor som anges i avsnitten B, C (utom punkterna 23 och 24), D och E i bilagan uppfylls.

Artikel 3

Artikel 1 gäller under förutsättning att de förpliktelser som fastställs i punkterna 23 och 24 i avsnitt C samt i avsnitt F (övervakningsförvaltare) och G (översynsklausul) i bilagan fullgörs.

Artikel 4

Detta beslut riktar sig till

DSM NV
Het Overloon 1
6401 JH Heerlen
Nederländerna

Utfärdat i Bryssel den 23 juli 2003.

På kommissionens vägnar
Mario MONTI
Ledamot av kommissionen

BILAGA

Den fullständiga ursprungliga texten av de villkor och skyldigheter som det hänvisas till i artiklarna 2 och 3 finns tillgänglig på kommissionens webbplats

http://europa.eu.int/comm/competition/index_en.html