BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 26 juni 1990

inzake een procedure op grond van artikel 86 van het EEG-Verdrag (IV/32.846 — Metaleurop SA)

(Slechts de teksten in de Duitse en de Franse taal zijn authentiek)

(90/363/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 artikel 2 van genoemde verordening,

Gezien het verzoek om een negatieve verklaring, subsidiair ontheffing, dat op 29 augustus 1988 door de Société minière et métallurgique de Peñarroya SA (Frankrijk) en Preussag Aktiengesellschaft (Duitsland) is ingediend ter zake van de operatie waartoe beide ondernemingen hebben besloten met betrekking tot de fusie van hun werkzaamheden op het gebied van non-ferrometalen,

Gezien de bekendmaking van het essentiële gedeelte van dit verzoek (2) overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17,

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

Overwegende hetgeen volgt :

I. DE FEITEN

A. De ondernemingen

De betrokken ondernemingen zijn :

a) Société minière et métallurgique de Peñarroya SA, hierna Peñarroya genoemd, een Franse onderneming die vooral in Frankrijk en Spanje werkzaam is ; in 1987 behaalde zij een omzet in de gehele wereld van ongeveer 567 miljoen ecu, waarvan 545 miljoen op de gemeenschappelijke markt ;

b) Preussag Aktiengesellschaft, hierna Preussag genoemd, een Duitse onderneming die zowel binnen Europa als elders werkzaam is ; in 1987 bedroeg haar totale omzet ongeveer 5,1 miljard ecu, waarvan 4,5 miljard op de gemeenschappelijke markt.

B. Onderwerp van de operatie

(1) De ondernemingen Preussag (Duitsland) en Peñarroya (Frankrijk) hebben op 22 april 1988 besloten tot de fusie van hun werkzaamheden op het gebied van non-ferrometalen, om hun positie als industrieel bedrijf te verstevigen, alsmede tot de oprichting van een nieuwe eenheid onder de naam Metaleurop SA.

a) *Fusie van de werkzaamheden op metallurgisch gebied*

(2) Preussag heeft eerst al haar dochterondernemingen met werkzaamheden in de metaalsector, onder meer zinksmelterij volgens het elektrolytische procédé, loodsmelterij, behandeling van hersmolten lood, galvanisatie en speciale metalen, in één holding, Metaleurop GmbH, samengebracht.

(3) Op 27 juni 1988 heeft Peñarroya besloten tot de eerste verhoging van haar kapitaal, met 441 miljoen Ffr., door uitgifte van 6 300 000 aandelen. Op het totale pakket aandelen is door Preussag ingetekend. Met de aldus ter beschikking gekomen gelden heeft Peñarroya de aandelen in de vorengenoemde holdingmaatschappij Metaleurop GmbH kunnen verwerven.

b) *De nieuwe eenheid Metaleurop SA*

(4) De Franse holding Imetal is de tweede grote aandeelhoudster van deze nieuwe eenheid.

De holding was lange tijd eigenaar van een zeer aanzienlijk gedeelte van de aandelen in Peñarroya en had einde maart 1988 na een openbaar aanbod haar participatie in deze onderneming tot 15,9 % verminderd. De tweede verhoging van het kapitaal van Peñarroya, ten bedrage van 170 miljoen Ffr. en op 7 november 1988 ter goedkeuring aan een gemengde algemene vergadering voorgelegd, had ten doel de deelname van Imetal in haar kapitaal tot ongeveer 20 % te verhogen door de uitgifte van titels van aandeelneming (bons de souscription) en de omzetting van een vordering van Imetal op Peñarroya in aandelen.

Resultaat van bovengenoemde transacties is dat Preussag en Imetal de grootste aandeelhouders van Peñarroya, thans onder de naam Metaleurop SA, zijn met een participatie van respectievelijk 45 % en 20 %. De overige 35 % van de aandelen is bij het publiek ondergebracht.

(5) De nieuwe eenheid Metaleurop beschikt over een onafhankelijke commerciële organisatie en eigen bestuursorganen.

(1) PB nr. 13 van 21. 2. 1962, blz. 204/62.
(2) PB nr. C 100 van 21. 4. 1989, blz. 2.

Zij heeft een raad van toezicht, bestaande uit negen leden — twee afkomstig van Preussag, twee van Imetal en vijf onafhankelijke personen — en een raad van bestuur, samengesteld uit twee leden afkomstig van Preussag en twee van Imetal/Peñarroya.

C. De markten waarop de operatie betrekking heeft

(6) De fusie van Preussag en Peñarroya betreft de zink- en de loodmarkt, twee economische sectoren met enkele bijzondere kenmerken.

a) *De zink- en de loodmarkt*

(7) In 1987 bedroeg de zinkproduktie in de Gemeenschap 1 966 000 ton, terwijl slechts 1 720 000 ton werd verbruikt. Ondanks deze overproduktie werden grote hoeveelheden in de Gemeenschap ingevoerd. Er werd ook regelmatig uitgevoerd. Op de loodmarkt waren in 1987 in de Gemeenschap produktie en verbruik — beide ongeveer 1 600 000 ton — in evenwicht. Desondanks vond regelmatig invoer plaats.

(8) Preussag en Peñarroya bekleedden beide een belangrijke plaats op de twee betrokken markten.

(9) Op de zinkmarkt beschikten Preussag en Peñarroya over een aandeel van respectievelijk ongeveer 11 en 12 %. Preussag heeft de capaciteit van haar fabriek voor de terugwinning van zink te Harlingerode grotendeels buiten werking gesteld. Twee ovens blijven nog een jaar voor proefnemingen in bedrijf. Haar marktaandeel is hierdoor tot ongeveer 8 % gedaald. Het marktaandeel van Metaleurop kan op ongeveer 20 % worden geraamd. De onderneming concurreert op de communautaire markt met andere Europese producenten zoals Union minière (ca. 25 %), Budelco (ca. 11 %), Asturiana del Zinc (ca. 11 %), Nuova Samin (ca. 7 %) en AMS (ca. 6 %), maar ook met producenten buiten de Gemeenschap.

(10) Het aandeel van Preussag en Peñarroya op de loodmarkt bedroeg respectievelijk ongeveer 11 en 18 %.

Door de fusie is de nieuwe eenheid Metaleurop de grootste Europese producent geworden met een marktaandeel van ongeveer 29 %. Toch zal zij ook in deze sector concurreren met andere producenten in de Gemeenschap, zoals Britannia Refined Metals (ca. 10 %), Nuova Samin (ca. 9 %) en Metallgesellschaft (ca. 7 %), alsook met een twintigtal kleinere producenten van hersmolten lood (ca. 28 %) en met de producenten buiten de Gemeenschap.

Ondanks haar omvangrijke aandelen op de loodmarkt moet in aanmerking worden genomen dat Metaleurop op deze markt nog voldoende concurrentie ondervindt door het bestaan van een groot aantal andere producenten en de mogelijkheid voor de verbruikers, deze produkten, gezien de lage douanerechten, buiten de Gemeenschap te betrekken.

b) *De prijsvorming*

(11) De lood- en zinkprijzen komen tot stand door referentie aan de koersen op de London Metal Exchange (LME), die enerzijds als een effectenbeurs functioneert en anderzijds beschikt over entrepots waar de produkten zowel afgeleverd als afgenomen kunnen worden.

(12) Op de loodmarkt zijn de verkoopprijzen op de noteringen van de LME gebaseerd. De LME-noteringen schijnen ook op de zinkprijzen een beslissende invloed te hebben. Bij Beschikking 84/405/EEG [1] had de Commissie de praktijk van gezamenlijke vaststelling van een „producentenprijs voor zink", die van juli 1964 tot en met oktober 1977 van toepassing was, alsook de pogingen van de zes Europese producenten tot gezamenlijke beïnvloeding van de zinkprijs op de Londense metaalbeurs veroordeeld.

In die beschikking werd evenwel ook vastgesteld dat de producentenprijs, die volgens de ondernemingen was ingevoerd om sterke prijsschommelingen en speculatieve hausses op de LME tegen te gaan, na 1977 in Europa niet meer was toegepast.

Daarnaast publiceerde het Londense Metal Bulletin tot december 1988 regelmatig een „Europese producentenprijs", bepaald op basis van prijsopnemingen door het tijdschrift bij een aantal smelters en mijnen, die zinkmetaal of zinkconcentraat leveren dat in Europa wordt verwerkt.

Het tijdschrift verschaft dergelijke indicaties thans evenwel niet meer [2].

(13) De Commissie heeft geen reacties ontvangen op haar bekendmaking overeenkomstig artikel 19, lid 3, van Verordening nr. 17, waarbij belanghebbenden worden uitgenodigd eventuele opmerkingen aan de Commissie kenbaar te maken.

II. JURIDISCHE BEOORDELING

Artikel 86

(14) Naar luid van artikel 86 is het onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden, voor zover de handel tussen Lid-Staten daardoor ongunstig kan worden beïnvloed, dat een of meer ondernemingen misbruik maken van een machtspositie op de gemeenschappelijke markt of op een wezenlijk deel daarvan.

[1] PB nr. L 220 van 17. 8. 1984, blz. 27.
[2] Metal Bulletin van 30. 12. 1988, nr. 7347, blz. 7.

(15) Via een kapitaalverhoging bij Peñarroya heeft Preussag een deelneming in deze vennootschap verworven door deze verhoging volledig op te nemen. De operatie werd gerealiseerd door middel van de overdracht aan Peñarroya van alle werkzaamheden van Preussag in de metaalsector, welke voordien in een holding waren ondergebracht.

Na een tweede kapitaalverhoging, gereserveerd voor Imetal, de andere grote aandeelhoudster in Peñarroya, is de naam van de onderneming in Metaleurop SA veranderd.

(16) Peñarroya heeft dus plaats gemaakt voor Metaleurop SA, waarin alle werkzaamheden in de metaalsector zijn ondergebracht die voordien door Preussag en Peñarroya werden verricht.

(17) Vóór de concentratie van hun werkzaamheden in de metaalsector hadden de betrokken ondernemingen zowel in de lood- als in de zinksector betrekkelijk grote aandelen op de gemeenschappelijke markt. Peñarroya had op de zinkmarkt een aandeel van ongeveer 12 % en Preussag had er een van ca. 8 %.

De marktaandelen van Peñarroya en Preussag op de loodmarkt bedroegen respectievelijk ca. 18 en ca. 11 %.

Geen van beide ondernemingen had dus een machtspositie op de markt van de bij de fusie betrokken produkten. Bijgevolg kan in het onderhavige geval geen sprake zijn van de toepassing van de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak Continental Can (1).

(18) Ondanks de grote omvang van de concentratie tussen Peñarroya en Preussag, waardoor de nieuwe economische eenheid Metaleurop op de zinkmarkt een aandeel van ca. 20 % en op de loodmarkt van ca. 30 % verwerft, lijkt zij niet van dien aard te zijn dat daardoor de handhaving van een daadwerkelijke mededinging op de gemeenschappelijke markt kan worden verhinderd, met name vanwege het bestaan van andere belangrijke producenten en het voortbestaan van een aanzienlijke invoer van deze produkten in de Gemeenschap uit derde landen.

Ook is het, gezien de bijzondere wijze waarop de prijzen in de sectoren lood en zink tot stand komen en vooral de overwegend speculatieve aard van de transacties op de LME, hoogst onwaarschijnlijk dat Metaleurop op de prijsvorming een bepalende invloed kan uitoefenen.

(19) Derhalve moet niet worden gevreesd dat de betrokken onderhavige operatie aan het behoud van een daadwerkelijke mededinging in de weg staat, hetgeen strijdig zou zijn met artikel 86. Daarom kan overeenkomstig artikel 2 van Verordening nr. 17 een negatieve verklaring worden afgegeven,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

Voor de Commissie bestaat op grond van de gegevens waarover zij beschikt, geen aanleiding om krachtens artikel 86 van het EEG-Verdrag op te treden tegen de operatie waartoe de ondernemingen Preussag en Peñarroya op 22 april 1988 hebben besloten.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot de ondernemingen Preussag Aktiengesellschaft, Leibnitzufer 9, 3000 Hannover 1, Bondsrepubliek Duitsland, en Metaleurop SA, Péripole 118, 44, rue Roger Salengro, 94126 Fontenay-sous-Bois, Cedex, Frankrijk.

Gedaan te Brussel, 26 juni 1990.

Voor de Commissie

Leon BRITTAN

Vice-Voorzitter

(1) Arrest van het Hof van 21. 2. 1973 in zaak 6/72, Jurispr. 1973, blz. 215.