KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 27. juli 1990

om en procedure i henhold til EØF-Traktatens artikel 85

(IV/32.688 — Konsortium ECR 900)

(Kun de tyske, engelske og nederlandske udgaver er autentiske)

(90/446/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab,

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i Traktatens artikel 85 og 86 [1], senest ændret ved akten vedrørende Spaniens og Portugals tiltrædelse, særlig artikel 2,

under henvisning til den anmeldelse af en samarbejdsaftale, der blev indgivet den 7. april 1988 af virksomhederne AEG Aktiengesellschaft, Alcatel NV og Oy Nokia AB,

efter offentliggørelse af denne anmeldelses indhold i hovedtræk [2] i henhold til artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 17,

efter høring af Det Rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål, og

ud fra følgende betragtninger:

I. SAGSFREMSTILLING

A. Anmeldelsen

AEG Aktiengesellschaft, Alcatel NV og Oy Nokia AB anmeldte den 7. april 1988 en af disse virksomheder indgået samarbejdsaftale. Samarbejdet mellem virksomhederne vedrører stiftelse af et konsortium ECR 900 til fælles udvikling og fremstilling og fælles salg af et digitalt, cellebaseret mobilradiokommunikationssystem, som dækker hele Europa. Aftalen omfatter ikke terminaludstyr (mobiltelefoner), som brugerne tilslutter systemet.

B. De deltagende virksomheder

(1) AEG Aktiengesellschaft, i det følgende benævnt »AEG«, som har hovedsæde i Frankfurt, Forbundsrepublikken Tyskland, er en underkoncern under Daimler-Benz AG, som har hovedsæde i Stuttgart-Untertürkheim, Forbundsrepublikken Tyskland. AEG opererer bl.a. inden for automatiseringssystemer, elektroværktøj, energidistribution, husholdningsapparater og højfrekvens-, industri-, informations- og kommunikationsteknik.

(2) Alcatel N.V., i det følgender benævnt »Alcatel«, som har hovedsæde i Amsterdam, Nederlandene, tilhører CGE-koncernen, som har hovedsæde i Paris, Frankrig, og som ejer aktiemajoriteten heri. Alcatel beskæftiger sig med kommunikationssystemer og informationsteknologi.

(3) Oy Nokia AB, i det følgende benævnt »Nokia«, som har hovedsæde i Helsinki, Finland, tilhører ikke nogen koncern, men er en selvstændig virksomhedssammenslutning. Nokia beskæftiger sig med informationssystemer, telekommunikation, mobiltelefoner og underholdningselektronik.

C. Beskrivelse af radiokommunikationssystemet

(1) Ved det såkaldte »CEPT-Memorandum of Understanding« af 7. september 1987 [3] har dette memorandums underskrivere aftalt at indføre en offentlig digital, cellebaseret mobil telekommunikationstjeneste, som omfatter hele Europa, i deres respektive lande i 1991. Det planlagte radiokommunikationssystem, det såkaldte GSM (»Groupe special mobile«)-system, er et nyt, hidtil ukendt kommunikationssystem.

(2) Gennem anvendelse af en hidtil ukendt, ny digital, cellebaseret teknik bidrager systemet til en forbedring af kommunikationen mellem et mobilradiokommunikationsnets abonnenter på talrige områder: lydkvaliteten forbedres, og abonnenttætheden øges væsentligt. Der skabes mulighed for tilkobling af yderligere data- og telematiktjenester og indførelse af nye beskyttelsesanordninger (mod misbrug af abonnenternes udstyr gennem autentificering og mod aflytning gennem kryptering). Forudsat at samtlige netoperatører i Europa enes om systemets hard- og software-grænseflader, vil aftalen bidrage til fjernelse af alle de kommunikationshindringer, som de med de geografiske grænser forbundne systemforskelle bevirker, og åbne op for et tværeuropæisk kommunikationsnet med mulighed for f.eks. at kontakte en bruger hvor som helst i Europa.

---

[1] EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.
[2] EFT nr. C 308 af 7. 12. 1989, s. 5.
[3] CEPT-Conférence Européenne des Administrations des Postes et des Télécommunications.

(3) Ved hjælp af en definition af GSM-systemet, der aftales på forhånd på grundlag af ensartede standarder med to til tre specifikke grænseflader, sikrer man, at udviklingsarbejdet fører frem til et enhedssystem. dette system kræver dog ikke nogen ensartet teknik, men giver mulighed for, at der kan udvikles forskellige systemkomponenter. De forskellige specifikke grænseflader sikrer kompatibilitet mellem alle systemkomponenter og giver altså mulighed for at kombinere dele af forskellige fabrikater.

D. Efterspørgsel og udbud i tilslutning til GSM-systemet

Efterspørgslen efter GSM-systemet ligger i øjeblikket udelukkende hos de nationale netoperatører i CEPT-landene og de virksomheder, som optræder på deres vegne (i Forbundsrepublikken Tyskland, f.eks. Detecon, Consulting-Gesellschaft für Fernmeldeanlagen).

Efterspørgslen efter alle henholdsvis visse systemkomponenter kommer til udtryk ved udbud. I *Supplement til De Europæiske Fællesskabers Tidende* af 5. januar 1988 (nr. 2/59) er der offentliggjort en række udbud.

Disse udbud vedrører ordrer om levering og installation og ikke udvikling. Formålet er levering, installation og idriftsætning af anlæg til første kvartal 1991. Udbuddene omfatter ikke mobilt terminaludstyr.

Ud over de virksomheder, som har indgivet anmeldelsen, optræder for øjeblikket følgende andre konsortier eller enkeltvirksomheder på udbudssiden :

Philips/Siemens henholdsvis Philips/Bosch/Siemens
Bosch-Philips
Matra-Ericsson
Ericsson/Orbitel
Ericsson/Matra/Ascom Hasler
Orbitel/Matra/Ericsson
Orbitel (Racal/Plessey)
Motorola (der anvender systemkomponenter fra tredjemand).

E. Samarbejdsaftalens indhold

(1) Aftaleparterne har aftalt at samarbejde om udviklingen og fremstillingen af GSM-systemet og dele til dette system, samt om den videre definition og tilpasning af tekniske specifikationer såvel som det fælles og eksklusive salg af systemet og dele heraf i CEPT-lande på grundlag af samarbejdsaftalens bestemmelser.

(2) Parterne stifter et konsortium under navnet ECR 900 med henblik på afgivelse af bud på GSM-systemet i forbindelse med udbud.

Indgåelse af forpligtelser over for CEPT-lande kræver forudgående skriftligt samtykke fra alle parter. Hvis imidlertid en af parterne ikke vil deltage i et bud eller en aftale, står det de andre parter frit for at gøre dette.

(3) I aftalens løbetid er det parterne forbudt af afgive yderligere bud eller indgå aftaler i CEPT-lande om GSM-systemet.

(4) Uden for CEPT-landene har hver af parterne ret til at udnytte eventuelle afsætningsmuligheder for de dele af GSM-systemet, i hvis udvikling de har deltaget.

(5) a) I forbindelse med udviklingsaktiviteter, som flere af parterne deltager i, skal der, indtil den tekniske dokumentation til serieproduktion foreligger komplet, foregå en vedvarende og vederlagsfri udveksling af den samlede tekniske dokumentation mellem de deltagende parter.

b) I forbindelse med udviklingsaktiviteter, hvori kun en af parterne deltager, sker der ingen sådan udveksling af teknisk dokumentation.

(6) a) Indtil otte måneder før aftalens udløb er det parterne forbudt at benytte den efter nr. 5 a) erhvervede tekniske dokumentation til at fremstille GSM-systemet eller dele heraf til salg i CEPT-lande.

b) Efter aftalens udløb har hver af parterne en ikke-ekslusiv ret til et benytte den efter nr. 5 a) erhvervede tekniske dokumentation til at fremstille GSM-systemet eller dele heraf til salg i alle lande.

c) I en periode på fem år efter aftalens udløb kræver meddelelse af underlicens til tredjemand på ovennævnte ret dog forudgående samtykke fra den pågældende part ; i så fald deles eventuelle licensgebyrer ligeligt mellem parterne.

Efter udløbet af dette tidsrum står det parterne frit for at meddele underlicenser uden at skulle dele gebyrerne med de øvrige parter.

d) Ved udelukkelse af en af parterne på grund af aftalebrud mister den udelukkede part retten til at benytte den tekniske dokumentation, han har fået overdraget.

(7) Aftalen kan opsiges af hver af parterne, første gang den 31. december 1993, derefter ved hvert års udløb. I så fald kan de andre parter beslutte at videreføre aftalen.

Aftalen udløber automatisk den 31. december 1992, hvis den franske, den tyske eller en anden betydelig postforvaltning i et CEPT-land ikke har valgt GSM-systemet til deres marked.

F. Kommissionen har ikke modtaget bemærkninger fra tredjemand efter offentliggørelsen af meddelelsen i henhold til artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 17.

II. RETLIG VURDERING

Artikel 85, stk. 1

Den anmeldte samarbejdsaftale er under de nuværende omstændigheder ikke omfattet af artikel 85, stk. 1.

(1) Aftaleparterne er virksomheder, og den anmeldte aftale er en aftale mellem virksomheder i henhold til artikel 85, stk. 1.

(2) Aftalen har ikke til formål eller til følge at begrænse konkurrencen inden for det fælles marked. Grundene hertil er følgende:

a) *Fælles udvikling og fremstilling af GSM-systemet*

Aftaleparterne har aftalt at samarbejde om udviklingen og fremstillingen af GSM-systemet. En sådan aftale indebærer ikke nogen begrænsning af konkurrencen. De faktiske omstændigheder viser, at individuel udvikling og fremstilling ikke ville finde sted som følge af de hermed forbundne store udgifter. I teleforvaltningernes udbud af 5. januar 1988 er der fastsat en meget kort tidsfrist. I udbuddet for Danmark er leveringen af afprøvningssystemet fastsat til ultimo oktober 1988, og i Det Forenede Kongerige skal udviklingssystemet være fuldstændig afprøvet inden 30. juni 1989. Allerede midt i 1990 skal der i udbudslandene være opbygget et første pilotsystem til afprøvningsformål, og levering, installation og ibrugtagning af anlæggene skal være afsluttet inden første kvartal 1991. Hvis aftaleparterne handlede hver for sig, ville de derfor kun i begrænset omfang være i stand til at overholde den fastsatte tidsplan.

De finansielle omkostninger og personalemæssige krav ved udviklingen og fremstillingen af GSM-systemet er desuden så store, at det ud fra en realistisk betragtning ikke er muligt at stå alene.

Aftaleparterne skønner, at udviklingsomkostningerne vil ligge på mellem 300 og 500 mio. DM. På grund af tidsplanen kan dette beløb ikke fordeles over en længere periode, men må tilvejebringes, inden pilotsystemet er installeret i 1990, hvorimod det kan tage mange år et få investeringsudgifterne dækket i tilfælde af, at man får tildelt en ordre. Hvis ordren tildeles en af medkonkurrenterne, kan det endog være tvivlsomt, om det vil være muligt at få investeringsudgifterne dækket. Hvad endelig angår de personalemæssige krav, findes der kun et begrænset antal ingeniører med den relevante uddannelse til udvikling af GSM-systemet, og dette begrænsede antal kan ikke umiddelbart øges.

Det kan yderligere anføres, at aftaleparterne af objektive, økonomiske grunde ikke kan forventes at bære den finansielle risiko i forbindelse med udviklingen og fremstillingen af GSM-systemet alene.

Det berørte marked er karakteriseret af en meget begrænset efterspørgsel. Efterspørgslen ligger i øjeblikket udelukkende hos 15 nationale netoperatører i CEPT-landene og de virksomheder, som optræder på deres vegne, således at udsigterne til at få tildelt en ordre er meget begrænset. Kun i tilfælde af tildeling af en ordre har virksomhederne mulighed for at få dækket de meget store udviklingsomkostninger, da udviklingsresultaterne kun i begrænset omfang kan udnyttes uden for udbuddene. Denne reelle og tungtvejende økonomiske risiko kan kun bæres af aftaleparterne, hvis de står sammen om at bære omkostningerne.

I denne forbindelse er det interessant, at de nationale teleforvaltninger i deres udbud udtrykkeligt henviser til konsortier.

Intet enkelt medlem af konsortiet ville derfor være i stand til at benytte sin gennem egen udvikling forbedrede produktion til at opnå en konkurrencemæssig fordel over for de andre medlemmer.

Forpligtelsen til fælles udvikling og fremstilling af GSM-systemet indebærer derfor ikke nogen begrænsning af konkurrencen inden for fællesmarkedet.

b) *Fælles salg af GSM-systemet*

Gennem forpligtelsen til fælles salg i CEPT-landene afskæres aftaleparterne ganske vist i aftalens løbetid fra at optræde som konkurrenter i forbindelse med afsætning af aftaleprodukterne i disse lande, hvortil alle EF-landene hører.

Denne forpligtelse indebærer dog ikke nogen konkurrencebegrænsning. Af ovennævnte grunde ville aftaleparterne hver for sig ikke have været i stand til at afgive noget relevant bud med henblik på individuelt salg af GSM-systemet.

c) *Forbud mod benyttelse af teknisk dokumentation*

Ved udelukkelse af en af parterne på grund af aftalebrud mister den udelukkede part retten til at benytte den tekniske dokumentation, han har fået overdraget, og derved muligheden for at fremstille og sælge konkurrerende produkter ved hjælp af denne dokumentation.

Dette forbud indebærer imidlertid heller ikke nogen konkurrencebegrænsning efter artikel 85, stk. 1. Den part, der har tilsidesat sine forpligtelser over for de andre parter, og som undlader at yde sit bidrag til realisering af den fælles opgave, ville opnå uberettigede ydelser ved hjælp af den tekniske dokumentation, som ville resultere i en ufortjent konkurrencemæssig fordel i forhold til de andre parter. Denne uretfærdige konkurrencemæssige fordel er ikke beskyttet af artikel 85.

(3) Denne retlige vurdering bygger på de ovenfor beskrevne forhold. I tilfælde af ændringer af de faktiske omstændigheder kan Kommissionen genoptage proceduren —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Efter de forhold, Kommissionen har kendskab til, finder den ikke anledning til i medfør af EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1, at skride ind mod den samarbejdsaftale, virksomhederne AEG Aktiengesellschaft, Alcatel NV og Oy Nokia AB har indgået den 21. december 1987.

Artikel 2

Denne beslutning er rettet til:

1. AEG Aktiengesellschaft
   Theodor-Stern-Kai 1
   D-6000 Frankfurt/Main 70
2. Alcatel NV
   Strawinskylaan 537
   NL-1077 XX Amsterdam
3. Oy Nokia AB
   Mikonkatu 15 A
   SF-Helsinki

Udfærdiget i Bruxelles, den 27. juli 1990.

På Kommissionens vegne

Leon BRITTAN

Næstformand