

Høringskonsulentens endelige rapport i sag COMP/M.3653 — Siemens/VA Tech

(udarbejdet i henhold til artikel 15 og 16 i Kommissionens afgørelse (2001/462/EF, EKSF) af 23. maj 2001 om høringkonsulentens kompetenceområde under behandlingen af visse konkurrencesager — EFT L 162 af 19.6.2001, s. 21)

(2006/C 303/11)

Den anmeldte fusion

Den 10. januar 2005 modtog Kommissionen en anmeldelse af en påtænkt fusion i henhold til artikel 4 i Rådets forordning (EF) nr. 139/2004 af 20. januar 2004 (»fusionsforordningen«), hvorved den tyske virksomhed Siemens AG (»Siemens«) erhverver kontrol, som omhandlet i fusionsforordningens artikel 3, stk. 1, litra b), med hele den østrigske virksomhed VA Tech AG (»VA Tech«) gennem et offentligt tilbud, der blev afgivet den 10. december 2004.

Den påtænkte transaktion vil føre til en lang række horisontale og vertikale overlapninger inden for elproduktion, eltransmission og -distribution, automation og drev, udstyr til jernbanetransport, metallurgi- og elanlæg, byggeteknologi og offentlig infrastruktur.

Indledning af proceduren og spørgsmålet om adgang til vigtige dokumenter

Ved afslutningen af første fase af sin undersøgelse konkluderede Kommissionen, at der var alvorlig tvivl om fusionens forenelighed med fællesmarkedet og EØS-aftalen. Den 14. februar 2005 indledte Kommissionen derfor proceduren efter fusionsforordningens artikel 6, stk. 1, litra c).

Den 2. marts 2005 fik Siemens adgang til vigtige dokumenter i Kommissionens sagsakter i overensstemmelse med kapitel 7.2 i retningslinjer for god praksis i forbindelse med EU's fusionskontrolprocedurer (»retningslinjerne«), som er fastsat af Generaldirektoratet for Konkurrence. Ved brev af 16. marts 2005 anmodede Siemens om at få adgang til yderligere dokumenter. Virksomheden fandt især, at dokumenter fra VA Tech måtte være af særlig interesse for sagen og derfor skulle betragtes som vigtige. I sit svar af 6. april 2005 bekræftede Generaldirektoratet for Konkurrence sin opfattelse af, at de pågældende dokumenter ikke var vigtige. Man fandt, at uanset hvor de ønskede dokumenter stammede fra, var der ikke tale om begrundede indlæg fra tredjemand i strid med de anmeldende parter opfattelse, som det hedder i definitionen af vigtige dokumenter i retningslinjerne. Siemens bad mig ikke officielt om at gribe ind på dette punkt.

Udstedelse af en klagepunktsmeddelelse og den procedure, Voith Siemens iværksatte ved at anmode om en mundtlig høring: Begrebet andre implicerede parter

En klagepunktsmeddelelse blev sendt til Siemens den 22. april 2005. I dagene derefter blev der givet adgang til Kommissionens sagsakter. Siemens blev bedt om at svare inden den 6. maj 2005. Denne frist blev overholdt.

Hverken Siemens eller VA Tech anmodede om lejlighed til at uddybe deres argumenter ved en formel mundtlig høring.

I brev af 6. maj 2005, indgået den 10. maj 2005, bad joint venturet Siemens Voith Hydropower Generation GmbH & Co. KG (»Voith Siemens«), mellem J.M. Voith AG og Siemens AG, imidlertid skriftligt om en formel mundtlig høring i henhold til artikel 14, stk. 2, i Kommissionens forordning (EF) 802/2004 af 7. april 2004 (»gennemførelsesforordningen«). Eftersom de kunne blive direkte påvirket af en foranstaltning, som Siemens eventuelt ville foreslå Kommissionen, mente de, at de burde anses for »andre implicerede parter« ifølge artikel 11, litra b) i gennemførelsesforordningen.

I mit skriftlige svar af 13. maj 2005 indtog jeg det synspunkt, at Voith Siemens ikke kunne anses for en »anden impliceret part« og derfor ikke var berettiget til at anmode om en formel mundtlig høring, under tilstedeværelse af medlemsstaterne og Kommissionens tilknyttede tjenestegrene, selv om de selvfølgelig på ethvert tidspunkt kunne anmode om at blive hørt skriftligt eller mundtligt af de ansvarlige personer. Sælgeren og målet for en fusion, dvs. virksomheder der angives som eksempler på »parter i den påtænkte fusion« i artikel 11, litra b), i gennemførelsesforordningen, udgør »andre implicerede parter«, fordi de direkte og uundgåeligt berøres af gennemførelsen af den påtænkte fusion. Dette afgør det forhold, at de er »parter i den påtænkte fusion« som udtrykt i forordningen.

Det er derimod uvist — og kan kun afgøres ved afslutningen af en fusionsprocedure — om virksomhederne vil blive direkte påvirket af tilsagn, som skal afgives af de anmeldende parter og accepteres af Kommissionen.

Det forhold, at foranstaltninger, der aftales i forbindelse med en fusionsprocedure, kan have en indvirkning på en virksomhed, kan derfor ikke berettige, at sidstnævnte betragtes som »anden impliceret part«, idet den ikke falder ind under betegnelsen »parter i den påtænkte fusion«.

Markedsprøven

Den 25. maj 2005 afgav Siemens en række tilsagn, som blev ændret en smule den 7. juni 2005. Markedsprøven af de foreslåede foranstaltninger har stort set været positiv.

Jeg er ikke blevet bedt om at efterprøve undersøgelsens objektivitet.

De yderligere anmodninger om adgang til dokumenter i relation til begrebet andre implicerede parter.

Ved brev til Kommissionens relevante tjenestegren af 9. juni 2005 og brev til mig af 22. juni 2005 bad SMS Demag AG og dets moderselskab SMS GmbH (»SMS«) om adgang til sagens akter. Denne anmodning blev afvist af Generaldirektoratet for Konkurrence den 22. juni 2005 med den begrundelse, at SMS var anerkendt som en interesseret tredjepart og ikke som en »anden impliceret part« i henhold til artikel 11, litra b), i gennemførelsesforordningen og derfor ikke havde ret til aktindsigt i henhold til gennemførelsesforordningen.

Ved beslutning af 6. juli 2005 i henhold til artikel 8 i høringskonsulentens mandat bekræftede jeg det synspunkt, som Generaldirektoratet for Konkurrence indtog vedrørende begrundelserne for, at det forhold, at de foranstaltninger, der påtænkes i forbindelse med en fusionsprocedure, kan have indvirkning på en tredje virksomhed, under ingen omstændigheder berettiger, at sidstnævnte kan betragtes som en »anden impliceret part« i henhold til artikel 11, litra b), i gennemførelsesforordningen.

Dette bekræftes i betragtning 11 i forordning 802/2004, hvorefter andre implicerede parter efter anmodning og inden anmeldelsen skal gives mulighed for at drøfte den påtænkte fusion uformelt med Kommissionen. Dette viser, at lovgiveren handlede ud fra den antagelse, at identiteten af en »anden impliceret part« er et resultat af selve den påtænkte fusion, hvilket allerede er afgjort, før der foreslås eventuelle foranstaltninger. Betegnelsen af en virksomhed som en »impliceret part« kan derfor ikke afhænge af den måde, hvorpå de foranstaltninger, der til slut foreslås, påvirker visse virksomheder.

Til trods for ovenstående fik SMS udleveret en ikke-fortrolig udgave af klagepunktsmeddelelsen og fik lejlighed til at fremsætte bemærkninger til denne.

SMS modtog endvidere ikke-fortrolige udgaver af tilsagnene i forbindelse med markedsprøven, for så vidt som de angik de metallurgiske markeder, som SMS har en interesse i.

Jeg er derfor af den opfattelse, at SMS har haft rig lejlighed til at fremføre sine synspunkter under proceduren.

Den 24. juni 2005 anmodede Siemens om aktindsigt med hensyn til ikke-fortrolige dokumenter, som Kommissionen har modtaget efter klagepunktsmeddelelsen. Virksomheden fik mulighed for at få adgang til disse dokumenter den 1. juli 2005.

På baggrund af ovenstående mener jeg, at alle deltageres ret til at blive hørt i denne procedure er blevet respekteret.

Bruxelles, den 6. juli 2005

Serge DURANDE