



INTERNATIONAL

# Competition Memo: November 2002

## Tetra Laval/ Sidel: Die Grenzen von Hebeleffekten bei Fusionen innerhalb der EU

Die Entscheidung der Europäischen Kommission im Fall Tetra Laval/ Sidel, die vom Gericht erster Instanz der EU außer Kraft gesetzt wurde, war möglicherweise der Wettbewerbsfall in den letzten Jahren mit den weitreichendsten Folgen.<sup>1</sup> Eine Bestätigung der Entscheidung durch das Gericht hätte der Kommission sehr großen Freiraum eingeräumt, im Rahmen der Fusionskontrolle erfolgreiche Firmen an einer Expansion in Märkte zu hindern in denen sie gegenwärtig keine starke Position besitzen - selbst wenn dadurch wenig oder keine Marktmacht entstehen würde. Die Aufhebung der Entscheidung durch das Gericht hält die Kommission keineswegs davon ab, zukünftige Fusionen von "Konglomeraten" zu verhindern. Es stellt jedoch klar, dass die Beweislast für wirtschaftliche und sachliche Gegebenheiten der Fusion bei der „Merger Task Force“ (MTF) der Kommission liegt.

### Hintergrund

Die Firma Tetra Laval wurde bisher in ihrem wichtigsten Markt (Geräte zur sterilen Kartonverpackung und Verbrauchsgüter) als dominant angesehen. Als Tetra Laval die französische Firma Sidel<sup>2</sup> erwarb, war sich Tetra Laval bewusst, dass die Fusion genau beobachtet werden würde. Sidel ist ein großer Produzent von PET-Verpackungsmaschinen - insbesondere Streckblasform-Maschinen (SBM) zur Herstellung von PET-Flaschen für Wasser und kohlenensäurehaltige Erfrischungsgetränke. Die SBM-Maschine ist jedoch nur eine Komponente einer PET-Packstraße. Den Hauptbestandteil einer PET-Packstraße bilden Füllmaschinen, für die weder Tetra Laval noch Sidel ein führender Lieferant ist.

Bei der Entscheidung einer Verpackungsfirma zur Verwendung von PET oder Kartonverpackungen spielt der relative Preis nur eine unwesentliche Rolle. Die Wahl der Verpackung wird hauptsächlich von verfahrenstechnischen Eigenschaften und Marketing-Erwägungen bestimmt. Die Kommission stellte deshalb zu Recht fest, dass Karton- und PET-Verpackungen zwei separaten Märkten angehören. Tetra Laval war von vorneherein bereit, Aktivitäten abzustößen, die zu geringfügigen Überlagerungen in diesen Märkten führten.

Die Kommission konzentrierte sich auf einige Fälle (die „veränderlichen Segmente“), bei denen Kartonverpackungen und PET in Zukunft praktische Alternativen werden könnten: Milch, Säfte, auf Tee/ Kaffee basierende Getränke und Getränke mit Fruchtaroma. Gegenwärtig werden sehr wenige dieser Produkte in PET verpackt - weniger als 1% des Marktes für Milch und Säfte und ca. 25 - 30% für die anderen Märkte, die sehr geringe Volumen haben. Trotz dieser Fakten und obwohl Plastik bei diesen Produkten heute nicht sehr oft verwendet wird, behauptete die Kommission, dass Plastik in Zukunft aufgrund der technologischen Veränderungen vermehrt Anwendung finden werde. Solche Veränderungen würden in Zukunft die Licht- und Sauerstoffdurchlässigkeit von PET verringern, die gegenwärtig die Verwendung von PET für Milch und Säfte erheblich einschränkt. Die Kommission ging für die nächsten fünf Jahre von

einem gewaltigen Anstieg der PET-Anwendung auf Kosten von Kartonverpackungen für diese Produkte aus.

### Die Theorien der Kommission

Die Kommission erarbeitete in diesem Fall zwei Haupttheorien für eine Schädigung des Wettbewerbs.

#### *Eliminierung potentieller Konkurrenz*

Obwohl die Substitution zwischen Karton und PET für die Zuordnung der beiden Produkte zum selben Produktmarkt zu schwach ist, argumentierte die Kommission die Substitution sei dennoch stark genug, um Sidel eine disziplinierende Wirkung auf Tetra Laval zukommen zu lassen. Die Eliminierung von Sidel würde deshalb die Dominanz von Tetra Laval im Bereich Kartonverpackungen verstärken. Die Kommission folgerte, dass die Firma Tetra Laval nach der Fusion ihre Position im Bereich sterile Kartonverpackungen verstärken werde, da jede zukünftige Substitution durch Plastik der eigenen Schwestergesellschaft (d. h. Sidel) zu Gute käme. Das Gericht erster Instanz hingegen ließ nicht gelten, dass die Kommission einen erheblichen oder verstärkten Wettbewerb zwischen Karton und PET bewiesen hatte. Deshalb lehnte es das Argument der potentiellen Konkurrenz ab.

#### *Hebeleffekte oder Schaffung einer dominanten Position im Bereich PET*

Die von der Kommission aufgestellte Hebelwirkungstheorie war der bedeutsamste Aspekt der ursprünglichen Entscheidung. Der Ansatz der Kommission war wie folgt: Verpackungsfirmen für Säfte, Milch und andere "veränderliche Produkte" verwenden gegenwärtig hauptsächlich Karton. Aufgrund des technologischen Fortschrittes werden sie ihrem Produktangebot immer häufiger PET hinzufügen. Deshalb wird es in Zukunft zu einer erheblichen Überschneidung der Kunden kommen. Tetra Laval wird Verpackungsfirmen für Säfte und Milch ein gutes Angebot über zukünftige Kartonabnahmen machen, wenn sie sich damit einverstanden erklären, SBM-Maschinen von Sidel zu kaufen. Es wurde behauptet, dass dadurch eine *Verlagerung der Nachfrage* von anderen SBM-Herstellern stattfindet. Der Kommissionstheorie zufolge würde die Firma Tetra Laval nach der Fusion von geringerem Wettbewerb bei der Lieferung von SBM-Maschinen an das "veränderliche Marktsegment" profitieren. Durch die Verdrängung von Konkurrenzfirmen könne Tetra langfristig höhere Preise ansetzen.

Um dieses Argument plausibel zu machen, musste die Kommission beweisen, dass der Verkauf von SBM-Maschinen an Verpackungsfirmen im veränderlichen Marktsegment einen separaten Markt darstellt, der sich von den Verkäufen für andere Anwendungsbereiche wie kohlenensäurehaltige Erfrischungsgetränke und Wasser unterscheidet. Die Firma Tetra Laval argumentierte, dass selbst wenn eine Unterscheidung nach dem Anwendungsbereich auf der Nachfrageseite möglich wäre (was die Firma bestritt), auch ein Marktanteil von 100% im Bereich des veränderlichen Segments ihr keine Marktmacht verleihen würde. Der Grund dafür ist, dass auf der Angebotsseite für das veränderliche Segment wenig oder keine zusätzlichen Investitionen oder Technologien benötigt werden. Jede Konkurrenzfirma, die Hersteller von kohlenensäurehaltigen Erfrischungsgetränken und Wasser beliefert (gegenwärtig und zukünftig die größten Anwendungsbereiche von PET) kann

<sup>1</sup> Während des ursprünglichen und des Berufungsverfahrens agierte Lexecon Ltd als Wirtschaftsberater für Tetra Laval.

<sup>2</sup> Nach den Regeln der französischen Börse konnte die Übernahme nicht von der Genehmigung der Wettbewerbsbehörden abhängig gemacht werden.

genauso gut das veränderliche Segment beliefern.<sup>3</sup> Folglich kann ein Versuch der Verdrängung oder des Ausschlusses von Konkurrenzfirmen durch die Verlagerung der Nachfrage in den veränderlichen Segmenten nicht rentabel sein.

Das Gericht entschied, dass die Tatsachenbeweise gegen den Ansatz der Kommission in der Entscheidung sprachen, die zu diesem Punkt keine relevanten Beweise enthielt - spezifische Investitionen werden, wenn überhaupt, nur bei den Füllmaschinen benötigt (bei denen Sidel keine besonders große Rolle spielt) und nicht bei den SBM-Maschinen, die in verschiedenen Segmenten allgemeine Anwendung finden und mit allen Füllmaschinen kompatibel sind.

## Die Rolle von Hebelwirkungstheorien

Der Ansatz des Gerichtes bestätigt, dass Hebelwirkungstheorien bei Rechtsstreitigkeiten über Fusionen eine Rolle spielen können. Die Theorie der Hebeleffekte konzentriert sich auf die Motivation einer Firma, ihre Monopolmacht in einem Markt auf einen benachbarten Markt auszudehnen. Im Prinzip könnte dies auf verschiedene Arten geschehen, wie zum Beispiel die Kopplung von Produkten durch Rabatte („Bundling“) oder durch technologische Kopplung („Tying“).

Aber die Tatsache, dass eine Firma die Möglichkeit zur Nutzung von Hebeleffekten besitzt, bedeutet nicht unbedingt, dass sie auch den *Anreiz* dazu hat. Hebelwirkungstheorien waren früher bei den US-Behörden beliebt (besonders in den 1960er und 1970er Jahren). Diese Beliebtheit ließ jedoch später nach, was eine intellektuelle Verschiebung in der Volkswirtschaftslehre widerspiegelte, die betonte, dass es oft für eine Firma *nicht rentabel* ist, ihre starke Position in einem Markt auf einen anderen Markt auszudehnen. Besonders die Wirtschaftswissenschaftler der Chicago School argumentierten, dass Monopolisten oft höhere Gesamtgewinne erzielen können, wenn sie ihre Gewinne in ihren Monopolmärkten maximieren anstatt zu versuchen, auf einem zweiten Markt durch Kopplung ein Monopol zu erreichen („die Ein-Monopol-Gewinn-Theorie“).

Der Konsens in der Volkswirtschaftslehre hat sich in den letzten 15 Jahren wieder weiterentwickelt und legt nun die Charakteristiken von Firmen und Industrien genau fest, bei denen eine Einflussnahme rentabel sein könnte. Einfache Verallgemeinerungen der Ergebnisse dieser umfassenden Literatur sind nicht möglich: Anreize für Hebeleffekte hängen von den besonderen Merkmalen des in Frage kommenden Marktes ab. Es ist sicherlich nicht anzunehmen, dass es für Firmen immer kommerziell attraktiv ist, eine Hebelwirkungsstrategie zu verfolgen, wenn sie dazu in der Lage sind. Oft muss ein Kompromiss zwischen den Gewinneinbußen auf dem „Monopolmarkt“ (durch Praktiken wie Kopplung, die gegen die Präferenzen einiger Kunden sprechen) und einer möglichen Gewinnsteigerung durch die Reduzierung des Wettbewerbes auf dem Sekundärmarkt eingegangen werden.

## Die Kalkulation der Hebeleffekte nach der Fusion

Die Komplexität des modernen wirtschaftswissenschaftlichen Konsenses über Kopplung wirft eine wichtige Frage für die Fusionskontrolle auf. Reicht es bei der Bewertung von Fusionen zu Konglomeraten aus, wenn die Behörden erwägen, ob eine Einflussnahme durch die Fusion *ermöglicht* wird? Das Gericht erster Instanz beantwortete diese Frage mit „nein“. Die Kommission muss beweisen, dass die Umstände für einen rentablen Einsatz der Hebeleffekte im überprüften Markt

tatsächlich vorhanden sind. Das Gericht untersuchte die Methoden und den Einfluss mehrerer Hebelwirkungsstrategien und kam zu dem Schluss, dass keine davon ausreichend rentabel sei. Außerdem gab das Gericht klar an, dass die Kommission für jeden einzelnen Markt eine detaillierte, auf Tatsachen basierende Bewertung der voraussichtlichen Hebeleffekte durchführen muss bevor sie eine Fusion aus diesem Grunde blockieren kann.

Das Gericht erster Instanz betonte außerdem, dass die Kommission in ihrem Bestreben das Risiko wettbewerbsschädigender Hebeleffekte durch eine Fusion zu minimieren, die Bedeutung von alternativen Rechtsmitteln mit rückwirkender Kraft (z. B. Artikel 82) und von Unterlassungsverpflichtungen nicht berücksichtigte. Die Untersagung einer Fusion auf der Grundlage der *Möglichkeit* zur Kopplung ist dem Wesen nach schwieriger und spekulativer als eine Firma gerichtlich zu verfolgen, nachdem die Kopplung und Hebeleffekte auf dem Markt bereits stattgefunden haben. Das Gericht erster Instanz hat also den Freiraum der Kommission zur Untersagung von Fusionen aufgrund von Hebeleffekten erheblich eingeschränkt.

## Die Folgen für zukünftige Fusionen

Nach mehreren hochrangigen Fusionsfällen mit „Konglomerat-Effekten“ - den Höhepunkt stellten die Fälle GE/ Honeywell<sup>4</sup> und Tetra Laval/ Sidel dar - schien es, dass erhebliche Wettbewerbsbedenken grundsätzlich entstünden, wenn eine Fusion Produkte zusammenbringt die an die gleichen Kunden verkauft werden, und wenn eine der beteiligten Firmen bereits vor der Fusion eine starke Position auf einem der Märkte hat. Für viele große Firmen, die ihre Aktivitäten auf benachbarte oder verwandte Märkte ausdehnen wollen, wären das schlechte Neuigkeiten gewesen. Die vielversprechendste Möglichkeit zur Expansion mit dem geringsten Risiko ist die Übertragung der existierenden Kenntnisse und Fertigkeiten einer Firma auf einen benachbarten Markt. Aber auch aus der Perspektive der Wirtschaftspolitik wären dies schlechte Neuigkeiten gewesen: Aus der Wirtschaftswissenschaft geht hervor, dass die automatische Annahme wettbewerbsschädigender Hebeleffekte bei dieser Art der Fusion nicht gerechtfertigt ist. Vor diesem Hintergrund ist die Klarstellung durch das Gericht erster Instanz zeitgemäß und wichtig.

Das Urteil stellt klar, dass eine Schädigung des Wettbewerbs durch Fusionen zu Konglomeraten dem Wesen nach schwieriger vorherzusagen ist als bei „konventionellen“ horizontalen Fusionen. Weiterhin betont es, dass eine besonders solide Analyse der wirtschaftlichen und sachlichen Gegebenheiten benötigt wird, wenn in solchen Fällen eine negative Schlussfolgerung gezogen werden soll. Das Urteil steht gänzlich im Einklang mit dem modernen wirtschaftswissenschaftlichen Konsens zu diesem Thema. Das heißt nicht, dass Theorien der Hebelwirkung grundsätzlich zu verwerfen sind. Sie müssen jedoch für Anwendungen der Wettbewerbspolitik und insbesondere in Fusionsfällen von Fall zu Fall sorgfältig geprüft und vorsichtig angewendet werden.

William Bishop

November 2002

© CRA International (vor dem Erwerb von Lexecon Ltd durch CRA ursprünglich veröffentlicht von Lexecon Ltd)

<sup>3</sup> Die Nachfragebedingungen und die Stärke des Wettbewerbs auf dem Markt für SBM-Maschinen waren auch relevante Faktoren bei der Bewertung der Hebeleffekte.

<sup>4</sup> Für eine Diskussion des Falls GE/ Honeywell vergleiche Lexecon Competition Memos vom August und Oktober 2001.