

II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 22. december 1992

om en procedure i henhold til EØF-Traktatens artikel 85 og EKSF-Traktatens artikel 65

(IV/33.151 — »Jahrhundertvertrag«)

(IV/33.997 — VIK-GVSt)

(Kun den tyske udgave er autentisk)

(93/126/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE
FÆLLESSKABER HAR —

ud fra følgende betragtninger:

under henvisning til Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab og Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Kul- og Stålfællesskab,

I. SAGSFREMSTILLING

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 6 og 8,

A. »Jahrhundertvertrag«

under henvisning til de begæringer om negativttest, subsidiært fritagelse, som Gesamtverband des Deutschen Steinkohlenbergbaus indgav den 1. juni 1989 og 2. juli 1991 i henhold til artikel 2 og 4 i forordning nr. 17,

under henvisning til offentliggørelsen af anmeldelsen 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

- (1) Jahrhundertvertrag er betegnelsen for et kompleks af aftaler, hvori de strømproducerende offentlige elforsyningsvirksomheder (i det følgende benævnt EVU-virksomhederne) og de industrivirksomheder, der producerer deres egen strøm, forpligter sig til at aftage en bestemt mængde tysk stenkul til elproduktion frem til 1995. Aftalekomplekset indgår som led i en helhedsplan til støtte for de tyske stenkulsminer og er kommet i stand med aktiv støtte fra forbundsøkonomiministeren, som er ansvarlig for minedrift og energispørgsmål. Jahrhundertvertrag omfatter kun virksomheder fra Tyskland, som landet var før de nye delstaters indtræden heri.
- (2) Denne beslutning vedrører de to aftaler, som udgør rammen for »Jahrhundertvertrag«. Det drejer sig om en »tillægsaftale om afsætning af tyske stenkul frem til 1995«, som Gesamtverband des Deutschen Steinkohlenbergbaus (i det følgende benævnt GVSt)

⁽¹⁾ EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.

⁽²⁾ EFT nr. C 159 af 29. 6. 1990, s. 7, EFT nr. C 116 af 30. 4. 1991, s. 6 og EFT nr. C 249 af 26. 9. 1992, s. 3.

med hovedsæde i Essen, Tyskland, indgik med Vereinigung Deutscher Elektrizitätswerke e.V. (herefter benævnt VDEW) med hovedsæde i Frankfurt, Tyskland, og en »tillægsaftale om afsætning af tyske stenkul til de elproducerende industrivirksomheder frem til 1995«, som GVSt den 20. april 1980 indgik med Vereinigung Industrielle Kraftwirtschaft e.V. (herefter benævnt VIK) med hovedsæde i Essen. Aftalen mellem GVSt og VDEW blev anmeldt til Kommissionen den 1. juni 1989 efter en begæring om oplysninger fra Generaldirektoratet for Konkurrence, og aftalen mellem GVSt og VIK blev anmeldt den 2. juli 1991.

1. Aftalens parter

- (3) GVSt er en virksomhedssammenslutning, der i henhold til sine vedtægter varetager de tyske stenkulsmineselskabers interesser. Fire regionale stenkulssammenslutninger er medlemmer. Tyskland har seks stenkulsmineselskaber, hvoraf tre tilhører en concern.

VDEW er en organisation, der varetager de offentlige elforsyningsvirksomheders interesser. Dens medlemmer er de offentlige elforsyningsvirksomheder. Det er ikke alle medlemmerne af VDEW, der producerer elektricitet af stenkul eller i det hele taget producerer elektricitet. I alt 44 VDEW-medlemmer er berørt af tillægsaftalen med GVSt.

Organisationen VIK repræsenterer industrivirksomheder i spørgsmål vedrørende energiforsyning og i den sammenhæng også industrivirksomheder, som selv producerer elektricitet.

2. Aftalen mellem GVSt og VDEW

- (4) »Tillægsaftalen om afsætning af tyske stenkul frem til 1995« af 23. april 1980 supplerer og erstatter en »aftale om afsætning af tyske stenkul til de offentlige elværker i årene 1978 til 1987«, som GVSt og VDEW indgik den 10. maj 1977. Aftalen regulerer EVU-virksomhedernes køb af tyske stenkul i perioden fra 1. januar 1981 til 31. december 1995. De tyske EVU-virksomheder, som fremstiller strøm af stenkul, og de tyske mineselskaber har i såkaldte forpligtelseserklæringer, afgivet til deres organisationer, forpligtet sig til at henholdsvis aftage og

levere visse, ikke nærmere angivne mængder kul. Detailspørgsmål i forbindelse med købs- og leveringsforpligtelserne samt den mængde stenkul, der i alt skal aftages, reguleres i et bilag til tillægsaftalen med titlen »Aftaleprincipper«. I henhold hertil påhviler købs- og leveringsforpligtelserne henholdsvis EVU-virksomhederne og de tyske mineselskaber. De individuelle aftaler om levering af kul er indgået mellem de enkelte mineselskaber (i alt seks) og de enkelte EVU-virksomheder (i alt 44).

I henhold til aftalen skal der i aftalens løbetid aftages i alt 511,5 mio. tons stenkulenheder (SKE). Forpligtelsen angives for femårsperioder. For perioden 1. januar 1981 til 31. januar 1985 er der angivet en samlet mængde på 151 mio. tons SKE (en gennemsnitlig årlig mængde på 30,2 mio. tons SKE), for perioden 1. januar 1986 til 31. december 1990 en samlet mængde på 173 mio. tons SKE (en gennemsnitlig årlig mængde på 34,6 mio. tons SKE), og for perioden 1. januar 1991 til 31. december 1995 en samlet mængde på 187,5 mio. tons SKE (37,5 mio. tons SKE). EVU-virksomhederne har en årlig købspligt på minimum en femtedel af den mængde, der gælder for hele den pågældende femårsperiode, med fradrag af 15 % af denne delmængde. Mineselskaberne er forpligtet til årligt at levere en femtedel af den samlede mængde med tillæg af 15 % af denne delmængde.

Selv om der ifølge tillægsaftalen principielt er tale om køb af tyske stenkul, fastsættes det i en protokolnotits til § 1, stk. 1, i aftaleprincipperne, at 50 % af de årlige leverancer fra Houillères du Bassin de Lorraine, dog højst 50 000 tons SKE årligt, anses for levering i henhold til denne aftale.

- (5) Som et resultat af forhandlinger mellem forbundsregeringen og parterne i Jårhundertverdrag har man inden for rammerne af den såkaldte »kulrunde 1989« aftalt at reducere de oprindeligt fastsatte kulmængder. EVU-virksomhederne og de elproducerende industrivirksomheder skal i tredje femårsperiode årligt aftage tilsammen 40,9 mio. tons SKE. Heraf skal aftalen mellem GVSt og VDEW ifølge forhandlingsresultatet årligt dække 34,4 mio. tons SKE, således som GVSt også har anført i anmeldelsen.

EVU-virksomhederne har reelt kun aftaget 168 mio. tons SKE i perioden fra 1986 til 1990, og altså ikke hele den mængde, der var fastsat i aftalen. I 1989 aftog EVU-virksomhederne 32,9 mio. tons SKE, og i 1990 33,5 mio. tons SKE.

- (6) I henhold til § 3 i aftaleprincippet kan EVU-virksomhederne og mineselskaberne overdrage købs- og leveringsforpligtelser til andre EVU-virksomheder og mineselskaber. Hvis en EVU-virksomheds forsyningsområde ændres, tilpasses købsforpligtelsen til stigningen eller faldet i elafsetningen. Hvis den mængde, som mineselskaberne i henhold til aftalen skal levere, ikke kan udvindes i egne miner, er mineselskaberne i henhold til en protokolnotits til § 2, stk. 4, i aftaleprincippet forpligtet til at skaffe den resterende mængde på det indenlandske marked.
- (7) Prisfastsættelsen sker efter følgende ordning: mineselskaberne får betalt den pris, som forbundsøkonomiministeren på det pågældende tidspunkt har fastsat for kul til elværkerne i henhold til § 3, stk. 7, i den tredje lov om elproduktion af 12. december 1974 og de til enhver tid gældende retningslinjer hertil, dog højst den gældende listepri. Ved levering af bunkerul fratrækkes gældende bunkerulnedslag.

3. Aftalen mellem GVSt og VIK

- (8) Aftalen mellem GVSt og VIK er indgået parallelt med ovenfor nævnte aftale. Aftalen af 20. april 1980 omhandler selvproducerende industrivirksomheders køb af tyske stenkul. Den supplerer og erstatter en aftale om afsætning af tyske stenkul til de elproducerende industrivirksomheder, som GVSt og VIK indgik den 22. til 23. august 1977. Detaljer vedrørende købs- og leveringsforpligtelser reguleres i de såkaldte aftaleprincippet i bilaget.

VIK og GVSt har ved tillægsaftalens punkt 4 forpligtet sig til at henstille til deres medlemmer, at de omgående indgår individuelle aftaler om stenkulsleverancer for perioden frem til 31. december 1995. Ifølge aftalen skal VIK omgående henstille til sine medlemmer, at de med henblik på at over-

holde aftaleprincippet hurtigst muligt indgår privatretlige, langfristede individuelle aftaler med tyske mineselskaber om levering af tyske stenkul til elfremstilling. VIK har faktisk allerede rettet en sådan henstilling til sine medlemmer. GVSt angiver i aftalen, at det ligger inde med forpligtelseserklæringer fra seks mineselskaber, hvori disse forpligter sig til at opfylde de i aftaleprincippet fastlagte forpligtelser og indgå privatretlige individuelle aftaler med VIK-medlemmer om levering af stenkul.

I henhold til tillægsaftalens punkt 6 gør VIK og GVSt en gang årligt op, om købsforpligtelserne er opfyldt. Ifølge GVSt har aftalens parter ikke fulgt denne bestemmelse og ikke foretaget nogen opgørelse. Som begrundelse herfor anføres, at konkurrencesituationen efter mineselskabernes opfattelse ikke har tilladt en offentliggørelse af oplysninger om aftalens parter, mængder og kontrakter. At aftalen indeholdt en bestemmelse om en sådan opgørelse skyldtes, at der havde været planlagt en så høj grad af overensstemmelse som muligt med parallelaftalen med VDEW.

- (9) I henhold til aftalen skulle der i perioden fra 1980 til 1988 årligt i gennemsnit leveres 8,8 mio. tons SKE, i perioden fra 1989 til 1995 årligt i gennemsnit leveres 9,8 mio. tons SKE. VIK's og GVSt's medlemmer har på grundlag af tillægsaftalen og aftalen indgået individuelle aftaler om levering af tyske stenkul.

§ 3 i aftalen indeholder en bestemmelse om, at de enkelte industrivirksomheder, som producerer egen strøm, uanset deres andel i den samlede forpligtelse er forpligtede til årligt at aftage mindst 1/15 af den mængde, de tilsammen har forpligtet sig til at aftage, med fradrag af 15 %. Mineselskaberne forpligter sig til årligt at levere 1/15 af den forpligtelse, de tilsammen har påtaget sig, med tillæg af 15 %. Aftager de pågældende industrivirksomheder i et givet år en større eller mindre mængde, skal der foretages en udligning inden for den relevante femårsperiode fra 1981 til 1985, fra 1986 til 1990 eller fra 1991 til 1995. Der kan overføres op til 15 % af den årlige aftagelsesforpligtelse fra en femårsperiode til en anden.

GVSt har under sagsbehandlingen meddelt, at der ikke er indgået individuelle leveringsaftaler om hele den oprindeligt fastsatte mængde, men højst om tre fjerdedele heraf. I perioden 1986 til 1990 er der i gennemsnit afsat 6,7 mio. tons SKE, i 1990 6,3 mio. tons SKE. Med udgangspunkt i de 40,9 mio. tons SKE, som elindustrien ved en politisk beslutning inden for rammerne af »kulrunde 1989« er blevet pålagt at købe, er der i anmeldelsen lagt en årlig mængde på 6,5 mio. tons SKE til grund for perioden 1991 til 1995. Ifølge GVSt omfatter denne mængde også aftaler med selvproducerende industrivirksomheder, som ikke er medlemmer af VIK.

- (10) Priserne fastsættes efter samme regler som i aftalen mellem GVSt og VDEW.

4. Forhandlingsresultatet

- (11) Som resultat af forhandlingerne mellem Kommissionen, forbundsregeringen og de tyske mineselskaber er det aftalt, at de offentlige virksomheders samt de selvproducerende industrivirksomheders købsforpligtelser frem til 1995 ikke må overstige 40,9 mio. tons SKE om året, og at der i 1995 ikke leveres mere end 37,5 mio. tons nyudvundet SKE. Den resterende mængde kan leveres på anden vis, f.eks. fra lager.

5) Markedet for kul og elektricitet i Tyskland

- (12) Inden for det sidste årti er kulproduktionen i EF og i Tyskland faldet. I 1990 blev der i Tyskland udvundet 76,55 mio. tons kul (i 1980 94,94 mio. tons), og i EF som helhed 197,35 mio. tons (i 1980 260,33 mio. tons). I 1990 udgjorde den samlede import til EF 125,82 mio. tons og den fællesskabsinterne import 10 mio. tons. Tyskland importerede i 1990 9,32 mio. tons kul, heraf 0,68 mio. tons fra andre medlemsstater. Der blev eksporteret 5,27 mio. tons, heraf 4,90 mio. tons til andre medlemsstater, især i form af kokskul.

Prisen på tysk stenkul ligger betydeligt over verdensmarkedsprisen. I 1990 var udvindingsom-

kostningerne for 1 ton SKE af tysk produktion ca. 131 ECU (mellem 100 og 175 ECU), af britisk produktion ca. 87 ECU (mellem 60 og 160) og af spansk produktion ca. 145 ECU (mellem 80 og 250). Den gennemsnitlige verdensmarkedspris for kul indført i EF lå i 1989 på ca. 50 ECU (cif).

- (13) Bruttoelproduktionen i Tyskland (inklusive de nye delstater) var i 1990 på 549,8 TWh. Heraf udgjorde EVU-virksomhedernes andel ca. 84,7 % og de selvproducerende industrivirksomheders andel ca. 15,24 %. Bruttostrømforbruget var i 1990 ca. 550 TWh, heraf ca. 449 TWh i de gamle delstater og ca. 101 TWh i de nye delstater.

Tyskland (inklusive de nye delstater) importerede i 1990 28,24 TWh og eksporterede 28,4 TWh. Import-eksportsaldoen har svinget ubetydeligt i de forgangne år, i nogle år er handelsbalancen for strøm positiv, andre år negativ. I årene 1985 til 1990 var den negative importeksportsaldo på maksimalt 1,25 % af bruttostrømforbruget.

- (14) Stenkul dækkede på anmeldelsestidspunktet ca. 30 % af elproduktionen. Medregnes de nye delstater, som den 3. oktober 1990 blev optaget i Tyskland, må de forskellige primærenergibæreres andel i elproduktionen i henhold til forbundsøkonomiministeriets oplysninger anslås således for 1990: brunkul (31,1 %), kernekraft (27,7 %), stenkul (25,6 %), vandkraft (3,6 %), gas, fyringsolie og andre energibærere (12 %).

6. Statsstøtte til anvendelse af stenkul ved elproduktion

- (15) Da prisen på tysk stenkul ligger betydeligt over verdensmarkedsprisen, kan der kun anvendes tyske kul til elfremstilling, hvis staten støtter denne anvendelse. Det sker for det første i form af direkte udligningsbetalinger og for det andet ved begrænsning af importen af kul fra tredjelande og udste-

delse af importlicenser. Betingelserne for udstedelse af importlicenser reguleres i »lov om toldkontingenter for fast brændsel«⁽¹⁾, og systemet med direkte statsstøtte i »lov om fortsat sikring af anvendelse af EF-kul i elektricitetsproduktionen (tredje lov om elproduktion)« fra 1974⁽²⁾. De elproducerende virksomheder kan kun få støtte og importlicenser, hvis de kan dokumentere, at de har indgået langsigtede aftaler om køb af EF-kul. Formuleringen i denne bestemmelse ligestiller derfor køb af tysk kul med køb af kul fra andre medlemsstater. Ser man bort fra køb af kul fra Houillères du Bassin de Lorraine, gives der i praksis imidlertid udelukkende støtte og importlicenser til køb af tyske kul.

Der ydes direkte støtte ved, at elindustriens meromkostninger ved køb af tyske stenkul udlignes af tilskud fra den tyske udligningsfond til sikring af stenkulanvendelse. For en vis mængde stenkul er det verdensmarkedsprisen for tung fyringsolie, der er referenceprisen ved fastsættelse af støttens størrelse, for en anden mængde er det verdensmarkedsprisen for stenkul. I henhold til tredje lov om elproduktion er udligningsfonden etableret som en særlig formue, der ikke posteres selvstændigt på statsbudgettet. Udligningsfonden finansieres af en udligningsafgift (den såkaldte »Kohlepfennig«), som betales af elforsyningsvirksomheder, som leverer elektricitet til de endelige forbrugere, samt selvproducerende industrivirksomheder, der forbruger deres egen strøm. Udligningsafgifterne beregnes som en procentdel af indtægterne fra elforsyningen; det er elforsyningsvirksomhederne, der fakturerer den endelige forbruger herfor.

Til indkøb af en vis mængde stenkul får de elproducerende virksomheder derudover hvert år tildelt importlicenser, som giver dem ret til import af kul fra tredjelande. I henhold til toldkontingentlovens § 3, stk. 3, sker dette ved, at der for den mængde kul, der ikke ydes støtte til, gives tilladelse til import af kul fra tredjelande i et omfang, der svarer til den indkøbte mængde stenkul.

I modsætning til hvad der er tilfældet i de gamle delstater i Tyskland, er der i de nye delstater ingen

tilskud til anvendelse af stenkul til elproduktion og ingen begrænsninger på importen af kul fra tredjelande.

- (16) Købs- og leveringsforpligtelsen er i aftalen mellem GVSt og VDEW udtrykkeligt gjort betinget af, at de lovfæstede støtteordninger og ordningen for import fra tredjelande fortsat vil eksistere. Der findes en tilsvarende bestemmelse i de enkelte leveringsaftaler. I aftalen mellem GVSt og VIK kan man finde en formulering om, at de industrivirksomheder, som producerer egen strøm, og mineselskaberne forudsætter, at disse ordninger fortsat vil eksistere. I de enkelte leveringsaftaler er det ligeledes gjort til en betingelse eller en del af indholdet, at der fremover fortsat ydes tilskud.

B. Kommissionens beslutninger om støtten

- (17) Medlemsstaternes adgang til at yde statsstøtte til stenkulsminerne reguleres ved Kommissionens generelle beslutning nr. 2064/86/EKSF af 30. juni 1986 om fællesskabsregler for statsstøtte til kulindustrien⁽³⁾. I henhold hertil kan Kommissionen godkende støtte til kulindustrien, hvis den bidrager til, at et af følgende mål nås: Forbedring af kulindustriens konkurrencedygtighed med henblik på at øge forsyningssikkerheden; opbygning af en ny økonomisk rentabel produktionskapacitet; løsning af sociale og regionale problemer, der hænger sammen med udviklingen inden for kulindustrien. Denne beslutning gælder i perioden 1. juli 1986 til 31. december 1993.
- (18) Kommissionen har ved beslutning 87/451/EKSF⁽⁴⁾ godkendt Tysklands udligningsbetalinger på i alt 3,793 mia. DM for 1987. Kommissionen har i beslutning nr. 89/296/EKSF⁽⁵⁾ godkendt de udligningsbetalinger på i alt 4,7 mia. DM, som er anmeldt for 1988. Det blev samtidig pålagt den tyske regering at forelægge Kommissionen en plan for nedskæring af udligningsbetalingerne under denne ordning eller enhver anden foranstaltning med tilsvarende virkning inden den 30. september

⁽¹⁾ Bekendtgørelse af 15. 9. 1980, BGBl del I, s. 1945.

⁽²⁾ Ændret udgave af 19. april 1990, BGBl del I, s. 917.

⁽³⁾ EFT nr. L 177 af 1. 7. 1986, s. 1.

⁽⁴⁾ EFT nr. L 241 af 25. 8. 1987, s. 10.

⁽⁵⁾ EFT nr. L 116 af 28. 4. 1989, s. 52.

1989. Kommissionen fastslog samtidig, at udligningsbetalingerne skulle nedtrappes og ledsages af en omstrukturerings-, moderniserings- og rationaliseringsplan. Forbundsregeringen har ved skrivelse af 26. november 1991 oplyst Kommissionen om resultaterne af »kulrunde 1991« og meddelt, at den dermed forelagde et omstruktureringskoncept for de tyske kulminer. GVSt har indbragt beslutning 89/296/EKSF for EF-Domstolen, og Tyskland er indtrådt i sagen til støtte for GVSt. De godkendte udligningsbetalinger udgør for 1988 i alt 4,9 mia. DM, inklusive den efterfølgende godkendelse, se Kommissionens beslutning 90/632/EKSF⁽¹⁾, af en supplerende betaling på 200 mio. DM. Kommissionen har ved beslutning 90/633/EKSF⁽²⁾ godkendt udligningsbetalinger på 4,9 mia. DM for 1989 og 4,6 mia. DM for 1990. Tyskland har ligeledes indbragt disse beslutninger for EF-Domstolen. Ved beslutning har Kommissionen endvidere godkendt betalinger for 1991 og 1992, beslutning 93/66/EKSF⁽³⁾.

C. Parternes argumenter

- (19) GVSt mener, at tillægsaftalerne indgår som led i en medlemsstats koncept for sikring af energiforsyningen og derfor ikke falder ind under EØF- og EKSF-Traktaternes konkurrencebestemmelser. Ifølge GVSt skal der i den forbindelse tages hensyn til forskellige forhold og vurderinger, som efter gældende ret ikke er underlagt EF's kompetence, da der ikke findes en fuldstændig EF-energi politik.

GVSt anfører desuden, at tillægsaftalerne hverken begrænser konkurrencen inden for det fælles marked eller påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne. Ifølge GVSt er den interne samhandel med stenkul ret ubetydelig. På det tidspunkt, hvor Jahrhundertvertrag blev indgået, var der desuden ingen tilbud fra andre kulproducenter i EF. Der anvendtes i øvrigt kul fra Houillières du Bassin de Lorraine til elfremstillingen. Alternativet til tyske stenkul er ifølge GVSt importkul fra tredjelands og ikke kul fra andre medlemsstater.

Anvendelsen af de alternative primærenergibærere, olie og naturgas, til energifremstilling begrænses desuden i lovgivningen. Hertil kommer, at kul ikke konkurrerer med nukleare energibærere, da kul anvendes til mellemlastproduktionen, kernekraft derimod til grundlastproduktionen. GVSt mener tillige, at importen af elektricitet fra Frankrig viser, at der finder en grænseoverskridende handel sted.

GVSt mener, at aftalen med VIK ikke falder ind under EØF-Traktatens artikel 85 alene af den grund, at henstillingen til VIK-medlemmerne ikke er juridisk bindende.

Ifølge GVSt kan EKSF-Traktatens artikel 65 ikke finde anvendelse, idet mineselskaberne kun kunne indgå tillægsaftalernes leveringsforpligtelser i fællesskab og ikke hver for sig. For så vidt skal mineselskaberne betragtes som et konsortium.

Desuden mener GVSt, at de to tillægsaftaler tillige ikke falder ind under EØF-Traktatens artikel 85, da anvendelsen af EØF-Traktatens konkurrencebestemmelser er udelukket på grund af artikel 90, stk. 2. I modsat fald ville konkurrencereglerne forhindre de elproducerende virksomheder og mineselskaberne i at udføre de opgaver, som loven og forbundsregeringen pålægger dem med henblik på at sikre strømforsyningen. Dette system, der forpligter EVU-virksomhederne til at aftage stenkul, holder ifølge GVSt liv i en national energikilde, der er uafhængig af udviklingen på de internationale råstofmarkeder — specielt på oliemarkedet.

Mineselskaberne foretog i 1980 store investeringer i tillid til, at aftalen var gyldig. Aftalerne er tillige nødvendige, hvis man skal undgå sociale konflikter. Den reduktion af produktionskapacitet og arbejdspladser, der blev påbegyndt i 50'erne, vil blive fortsat i fremtiden. Hvis denne erhvervssektor omstruktureres for hurtigt, kan der i de pågældende regioner opstå spændinger, som vil være vanskelige at styre.

⁽¹⁾ EFT nr. L 346 af 11. 12. 1990, s. 18.

⁽²⁾ EFT nr. L 346 af 11. 12. 1990, s. 20.

⁽³⁾ EFT nr. L 21 af 29. 1. 1993, s. 33.

- (20) To af de EVU-virksomheder, der er berørt af købsforpligtelserne, fremsætter derimod kritik af Jahrhundredtverdrag. De fremfører, at de kun samtykkede i indførelsen af forpligtelser til at aftage stenkul, fordi de frygtede, at de ellers ikke ville få byggetilladelse til planlagte kernekraftværker. De tilføjer, at de alt for store forpligtelser til at aftage stenkul forhindrer dem i at udnytte andre indkøbsmuligheder på det europæiske marked. Derfor påvirker tillægsaftalen deres konkurrencedygtighed og samhandelen inden for EF. Ifølge disse to EVU-virksomheder vil en reduktion af købsforpligtelserne ikke få konsekvenser for forsyningssikkerheden.

D. Bemærkninger fra tredjemand

Efter offentliggørelserne i henhold til artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 17 har Kommissionen modtaget følgende bemærkninger fra tredjemand:

- (21) Om GVSt-VDEW-aftalen: Delstatsregeringerne i Nordrhein-Westfalen og Saarland samt fagforeningen Industriegewerkschaft Bergbau und Energie mener, at EØF-Traktatens konkurrenceregler ikke kan finde anvendelse på tillægsaftalen på grund af EØF-Traktatens artikel 90, stk. 2. Anvendelsen af disse bestemmelser ville nemlig retligt og faktisk hindre opfyldelsen af de særlige opgaver, som er betroet EVU-virksomhederne. Desuden anføres, at tillægsaftalen er nødvendig af sociale årsager og til sikring af energiforsyningen.

Modsat mener regeringen i delstaten Baden-Württemberg, at de købsforpligtelser, der er forbundet med tillægsaftalen, er i modstrid med ønsket om et indre marked for energi med mest mulig konkurrence og samhandel. Delstatsregeringen mener, at EVU-virksomhedernes købsforpligtelser bør reduceres mærkbart hurtigst muligt.

- (22) Efter offentliggørelsen af meddelelsen om GVSt-VIK-aftalen fremkom følgende bemærkninger: En tysk metalvirksomhed og Wirtschaftsvereinigung Metalle anførte, at støttesystemet til kul ved hjælp af »Kohlepfennig« (en kulafgift) fører til økonomisk ulempe for de tyske elektricitetsforbrugere, og at tillægsaftalen strider imod EØF-Traktatens artikel 85. Flere britiske kulproducenter og Confederation of United Kingdom Coal Producers har antaget, at aftalen strider mod EKSF-Traktatens artikel 65, da kul inden for Fællesskabet kan udvindes til lavere pris end forudsat i aftalen. Association of German Coal Importers har erklæret, at samhandelen inden for Fællesskabet berøres af tillægsaftalen.

II. RETLIG VURDERING

A. Artikel 85, stk. 1

Ifølge EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1, er alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, uforenelige med fællesmarkedet og forbudt.

1. Aftalen mellem GVSt og VDEW

a) Aftale mellem virksomheder

- (23) Tillægsaftalen er en aftale mellem virksomheder eller inden for sammenslutninger af virksomheder efter EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1. Ved at afgive forpligtelseserklæringer har EVU-virksomhederne og mineselskaberne inden for rammerne af en aftale mellem deres sammenslutninger fastsat ordninger vedrørende afsætning af tyske stenkul, der er umiddelbart forpligtende ikke blot for sammenslutningerne, men også for medlemsvirksomhederne.

b) Konkurrencebegrænsning

- (24) Konkurrencen begrænses på to måder af tillægsaftalen:

— de EVU-virksomheder, der har sluttet sig sammen i VDEW, har over for GVSt og dens medlemmer i fællesskab forpligtet sig til over en længere periode at aftage tyske stenkul i bestemte mængder, der fastlægges efter en bestemt nøgle. At der er tale om en eksklusivforpligtelse fremgår af, at købsforpligtelsen kan tilpasses behovet. Det begrænser EVU-virksomhedernes indbyrdes konkurrence som efterspørgere af primærenergibærere. Elforsyningsvirksomhederne har med deres parallelle forpligtelseserklæringer i fællesskab givet afkald på muligheden for at anvende kul af anden oprindelse eller andre primærenergibærere, som naturgas, olie eller kernekraft. Selv om den konkrete leverandør ganske vist ikke er endeligt fastlagt, skal de altid dække deres behov for stenkul hos GVSt-medlemmerne; hverken størrelsen af den samlede levering eller prisen er endeligt fastsat. Det forhold, at anvendelsen af olie og naturgas til elektricitetsfremstilling er reguleret i den tyske lovgivning, er ikke til

hinder for anvendelse af EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1. For det første opstår den konkrete konkurrencebegrænsning ikke som en følge af den nationale lovgivning, men som en følge af tillægsaftalen. Den nyder ganske vist forbundsregeringens støtte, men foreskrives ikke i tysk ret. For det andet må en national retsakt i henhold til EØF-Traktatens artikel 5 ikke tillade en adfærd, som gør det muligt for private virksomheder at unddrage sig bestemmelserne i artikel 85. Rådets direktiv 75/405/EØF af 14. april 1975 om begrænsning af anvendelsen af mineralolieprodukter i kraftværker⁽¹⁾ er heller ikke til hinder for anvendelse af artikel 85. Det bevirker ikke, at anvendelse af olie til elektricitetsfremstilling og dermed potentiel handel mellem medlemsstaterne er fuldstændig udelukket. De tidligere gældende EF-retlige begrænsninger af anvendelsen af naturgas til elektricitetsfremstilling blev ophævet ved Rådets direktiv 91/148/EØF⁽²⁾, således at der er fuld adgang til at anvende naturgas som primærenergibærer

- en yderligere konsekvens af købsforpligtelsen er, at virksomhederne fremstiller så megen elektricitet af de kul, de er forpligtede til at aftage, at enhver import af elektricitet fra andre medlemsstater udelukkes fuldstændigt.

c) Påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater

- (25) Tillægsaftalen kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater, idet import af stenkul og andre primærenergibærere fra andre medlemsstater for så vidt udelukkes på grund af forpligtelsen til at aftage tyske stenkul. Det ændrer ikke noget ved dette forhold, at EF-samhandelen med stenkul er ringe. Dette kan faktisk også være konsekvensen af en allerede eksisterende konkurrenceforvriddning og er ikke absolut et bevis på, at der ikke kunne finde konkurrence sted. En sammenligning af de gennemsnitlige udviklingsomkostninger for tyske og britiske stenkul (Tyskland 131 ECU/ton, SKE, Det Forenede Kongerige 87 ECU/ton SKE) viser, at

der for de tyske elproducenter helt klart er økonomisk interessante alternativer til anvendelsen af tyske stenkul. I henhold til bestemmelserne i den tredje lov om elproduktion ydes støtten ikke kun ved anvendelse af tyske stenkul, men også ved anvendelse af stenkul fra andre medlemsstater. Det samme gælder for udstedelse af importlicens i henhold til toldkontingentloven. EF-samhandelen med stenkul er ganske vist minimal, men det gælder ikke for andre primærenergibærere som naturgas og olie. Uden denne købsforpligtelse i forbindelse med stenkul kunne man derfor udmærket forestille sig andre handelsstrømme også for disse primærenergibærere.

Det er en kendsgerning, samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes for så vidt, at import af elektricitet fra andre medlemsstater er udelukket. GVSt's indvending om, at der allerede eksisterer en grænseoverskridende handel med elektricitet, ændrer ikke noget ved denne konklusion. Allerede eksisterende handelsrelationer kan ikke tjene som argument for, at en konkurrencebegrænsning ikke påvirker udviklingen af yderligere handelsstrømme.

2. Aftalen mellem GVSt og VIK

- a) Aftale mellem virksomheder og vedtagelse inden for en virksomhedssammenslutning

- (26) GVSt og VIK er virksomhedssammenslutninger efter EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1. Tillægsaftalen er en aftale mellem sammenslutninger af virksomheder. De henstillinger om indgåelse af langfristede aftaler om køb af stenkul, som sammenslutningerne har afgivet, har karakter af en vedtagelse inden for en virksomhedssammenslutning. GVSt's indvending om, at henstillingen til VIK-medlemmerne ikke var bindende, ændrer ikke noget ved dette forhold. Som EF-Domstolen i sin dom af 27. januar 1987 i sagen Verband der Sachversicherer e.V. mod Kommissionen⁽³⁾ fastslog, er en organisations henstilling, der er et udtryk for dennes ønske om at koordinere medlemmernes adfærd i overensstemmelse med henstillingen, en

⁽¹⁾ EFT nr. L 178 af 9. 7. 1975, s. 26.

⁽²⁾ EFT nr. L 75 af 21. 3. 1991, s. 52.

⁽³⁾ Sag 45/85, Sml. 1987, s. 447, præmis 32.

vedtagelse inden for en virksomhedssammenslutning efter EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1, uanset hvordan denne skal indplaceres retligt. GVSt går selv ud fra, at der ud over de 34,4 mio. tons SKE, der er afsat inden for rammerne af GVSt-VDEW-aftalen, skal afsættes yderligere 6,5 mio. tons SKE til de industrivirksomheder, som producerer deres egen strøm, for at den samlede årsmængde på 40,9 mio. tons SKE kan nås. Det er også sådan, man skal forstå GVSt's udsagn om, at begge aftaler udgør ét sammenhængende hele. Uanset om henstillingen var juridisk bindende, skulle den derfor koordinere de selvproducerende industrivirksomheders adfærd. Henstillingen har haft den ønskede virkning, hvilket fremgår af, at der er blevet indgået aftaler mellem industrivirksomhederne og mineselskaberne om hele den ønskede mængde; virksomhederne har i den forbindelse i de enkelte aftaler udtrykkeligt refereret til henstillingen.

b) Konkurrencebegrænsning og påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater

- (27) Med hensyn til begrænsning af konkurrencen og påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater er betragtningerne de samme som under nr. 25.

B. EØF-Traktatens artikel 90 udelukker ikke anvendelsen af artikel 85

- (28) Anvendelsen af EØF-Traktatens artikel 85 udelukkes heller ikke af EØF-Traktatens artikel 90, stk. 2. Man kan gå ud fra, at EVU-virksomhederne falder ind under anvendelsesområdet for EØF-Traktatens artikel 90, for så vidt de varetager den grundlæggende forsyning med elektricitet. EØF-Traktatens konkurrencebestemmelser gælder principielt også for virksomheder, der har fået overdraget at udføre tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse, medmindre anvendelsen af disse bestemmelser hindrer dem i at udfylde de særlige opgaver, som er betroet dem. GVSt mener, at anvendelsen af artikel 85 retligt og faktisk ville hindre opfyldelsen af disse opgaver. Det er imidlertid ikke åbenbart, at den grundlæggende offentlige strømforsyning kun kan sikres ved hjælp af den anmeldte aftale med de deri fastsatte leveringsmængder og den dermed forbundne udelukkelse af andre primærenergibærere. Denne opfattelse synes også at være fremherskende i den tyske elindustri. I

en VDEW-publikation⁽¹⁾ hedder det, at de kulmængder, der på nuværende tidspunkt aftages, efter langt de flestes opfattelse ikke er nødvendige af hensyn til forsyningssikkerheden.

- (29) I henhold til artikel 90, stk. 2, andet punktum, må udviklingen af samhandelen i øvrigt ikke påvirkes i et sådant omfang, at det strider mod Fællesskabets interesse. Ellers ville opfyldelsen af betingelserne i artikel 90, stk. 2, udelukkende blive vurderet ud fra nationale forhold og dermed være overladt til medlemsstaternes afgørelse. Hvorvidt nationale foranstaltninger er påkrævet, må således snarere vurderes i en EF-kontekst.
- (30) Med henblik på den videre udvikling af det indre marked skal den del af energien, der anvendes til elektricitetsfremstilling og primært hidrører fra indenlandske energibærere — og dermed er beskyttet mod konkurrence — begrænses til det minimum, der er absolut nødvendigt til sikring af den grundlæggende forsyning med elektricitet. Kommissionen mener, at denne del ved udgangen af 1995 ikke må overskride 20 % af den energi, der anvendes til dækning af bruttostrøm, forbruget⁽²⁾.

Under hensyntagen til forbundsregeringens og GVSt's udtalelser mener Kommissionen, at de forpligtelser til at aftage stenkul, som fastsættes i tillægsaftalerne, ligger inden for de nævnte grænser. Bruttostrømforsyningen i Tyskland var i 1990 550 TWh. Med udgangspunkt i et samlet forbrug på 550 TWh som i 1990 og en årlig forbrugsstigning på 1,5 % kan det samlede forbrug i 1995 anslås til ca. 593 TWh. Går man ud fra, at der til fremstilling af 1 kWh i gennemsnit skal anvendes 310 g SKE (kilde: Forbundsøkonomiministeriet), skal der anvendes en brændselsmængde på 36,77 mio. tons SKE til fremstilling af 20 % af bruttostrømforsyningen for 1995. Denne mængde nærmer sig allerede de 37,5 mio. tons SKE, som de to tillægsaftaler for 1995 fastsætter til dækning af forpligtelserne til at aftage nyudvundne kul. Det forhold, at den egentlige købsforpligtelse på 40,9 mio. tons SKE overstiger denne mængde, kan frem til 1995 accepteres som en overgangsordning i en tilpasningsproces. Ved at reducere udvindingen påbegynder man afskaffelsen af et forhold, der konkurrenceretligt set er uacceptabelt.

(1) »Potentiale zur CO₂-Minderung in der Elektrizitätswirtschaft« VDEW-udtalelse af 14. 2. 1990.

(2) Jf. forslag til Rådets direktiv om fælles regler for det indre marked for elektricitet, EFT nr. C 65 af 14. 3. 1992, s. 4, artikel 13, stk. 5.

C. Artikel 85, stk. 3

I henhold til EØF-Traktatens artikel 85, stk. 3, kan bestemmelserne i stk. 1 ikke anvendes på aftaler eller vedtagelser, som bidrager til at forbedre produktionen eller fordelingen af varerne, samtidig med at de sikrer forbrugerne en rimelig andel af fordelene herved, og uden at der pålægges de pågældende virksomheder begrænsninger, som ikke er nødvendige for at nå disse mål, og uden at der gives disse virksomheder mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer.

Tillægsaftalerne opfylder betingelserne for fritagelse i henhold til artikel 85, stk. 3, indtil den 31. december 1995.

1. *Forbedring af produktionen eller fordelingen*

- (31) Tillægsaftalerne bidrager til at forbedre elproduktionen og stenkulsudvindingen, for så vidt som de fastsætter en leverings- og købsforpligtelse, som er begrænset til en bestemt periode og bestemte mængder. Elektricitet kan ikke lægges på lager. Produktion og efterspørgsel må til enhver tid svare til hinanden. Elektricitetsforsyning og -distribution er derfor en af de erhvervssektorer på energiområdet, hvor sikkerhed omkring leverancer af primær-energibærere er særlig vigtig. Tillægsaftalerne sikrer leverancer af en sådan energibærer i form af stenkul. Tillægsaftalen fremmer således energiforsyningsikkerheden i Tyskland.

2. *Forbrugerne sikres en rimelig andel af fordelene*

- (32) Forudsætningen om, at forbrugerne får en rimelig andel af fordelene ved aftalen, er opfyldt. Elektricitetsbrugere har en stor interesse i en sikker energiforsyning. Den forøgelse af energiforsyningsikkerheden, der er forbundet med tillægsaftalen, er en fordel for både den industrielle og den private forbruger.

3. *Nødvendig begrænsning*

- (33) Tillægsaftalerne er — i det omfang, de kan godkendes — nødvendige som middel til at skabe sikkerhed i planlægningen af elektricitetsforsyningen. Både EVU-virksomhederne, de strømproducerende industrivirksomheder og mineselskaberne har behov for at kunne planlægge langfristet, hvis de skal kunne drive deres virksomheder sikkert. På tidspunktet for kontraktens afslutning var de ener-

gibærere, som egner sig til strømprodukt; ifølge flere eksperter genstand for betydelige prissvingninger og leveringsrisici på verdensmarkedet. En sikker elektricitetsforsyning gennem elindustrien forudsætter sikre leverancer af energibærere. For at kunne dække behovet hos EVU-virksomhederne og de industrivirksomheder, der producerer deres egen strøm, så økonomisk som muligt, må mineselskaberne også have udsigt til en rimelig afsætning. Mineselskaberne kan kun garantere den levering af energibærere, som er nødvendig til sikring af strømforsyningen, hvis de har en tilsvarende garanti for afsætningen af stenkul. De fastlagte mængdeordninger af det givne omfang svarer meget godt til, hvad der er nødvendigt.

- (34) Man kan imidlertid ikke begrunde en købsforpligtelse, der overstiger det faktiske behov, med at henvise til forsyningsikkerheden. Det forhold, at købsforpligtelserne i henhold til de to tillægsaftaler kan overføres fra én periode til en anden, kan ikke anses for at tjene forsyningsikkerheden; der ville derimod være tale om en uretmæssig binding af køberen. Denne ordning ville derfor ikke kunne fritages. Fritagelse kan derfor kun ske, hvis de årlige købsforpligtelser på 34,4 mio. tons SKE (GVSt-VDEW-aftalen) og 6,5 mio. tons SKE (GVSt-VIK-aftalen), som GVSt har lagt til grund for anmeldelserne, anerkendes som en forpligtelse til maksimalt at købe en bestemt årlig mængde. Parterne kan således ikke overføre uopfyldte købsforpligtelser til en senere periode. De elproducerende virksomheder og mineselskaberne fratages ikke derved muligheden for med kort frist at indgå nye leveringsaftaler, hvis der pludselig opstår et ekstrabehov.

4. *Ingen mulighed for at udelukke konkurrencen*

- (35) Tillægsaftalerne giver ikke virksomhederne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende varer. Også selv om den elektricitetsmængde, der produceres af de leverede stenkul, udgør en betydelig del af markedet, har EVU-virksomhederne og de selvproducerende industrivirksomheder stadig mulighed for at anvende andre indenlandske eller importerede energibærere til produktion af den resterende elektricitetsmængde. Direkte import af strøm er heller ikke udelukket. Desuden omfatter tillægsaftalerne ikke hele Tyskland, men kun landet, som det var før de nye delstaters tiltræden.

D. EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 1

I henhold til EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 1, er alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for virksomheders organisationer og alle former for samordnet praksis, som har til formål direkte eller indirekte at hindre, begrænse eller fordreje den normale konkurrence på det fælles marked, forbudt, navnlig sådanne, som består i fastsættelse eller bestemmelse af priser, begrænsning af eller kontrol med produktion, teknisk udvikling eller investeringer, eller opdeling af markeder, produkter, aftagere eller forsyningskilder.

1. Virksomheder

- (36) Medlemmerne af GVSt's medlemssammenslutninger er virksomheder efter EKSF-Traktaten, da de opfylder betingelserne i EKSF-Traktatens artikel 80 — dvs. udøver produktionsvirksomhed inden for kulsektoren. GVSt er således en virksomhedsorganisation som omhandlet i EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 1.

VDEW's og VIK's medlemsvirksomheder opfylder ikke betingelserne i EKSF-Traktatens artikel 80. EKSF-Traktatens konkurrencebestemmelser kan derfor ikke finde anvendelse på aftalerne mellem GVSt og VDEW samt GVSt og VIK som sådanne, men kun på aftaler mellem mineselskaberne og på GVSt's vedtagelser.

2. Aftaler mellem virksomheder og en organisations vedtagelser

a) Tillægsaftalen mellem GVSt og VDEW

- (37) De mineselskaber, der har sluttet sig sammen i GVSt, har i forbindelse med den aftale, som GVSt og VDEW har indgået, i fællesskab forpligtet sig til at levere bestemte mængder kul. Deri ligger der for det første en aftale om som gruppe at levere en bestemt mængde, nemlig den mængde, som organisationerne har fastsat i tillægsaftalen, samt en aftale om at acceptere indholdet af organisationernes aftale. Deri ligger for det andet også en aftale om denne mængdes fordeling på de tyske mineselskaber. Da de enkelte mineselskaber afgav deres forpligtelseserklæringer, var det en forudsætning, at de derefter skulle fastlægge de enkelte

mineselskabers respektive andel af den samlede mængde. GVSt's beslutning om at indgå aftalen med VDEW er desuden en vedtagelse inden for en virksomhedssammenslutning.

b) Tillægsaftalen mellem GVSt og VIK

- (38) Der ligger tilsvarende aftaler mellem mineselskaberne i GVSt til grund for denne aftale. For det første har mineselskaberne ifølge tillægsaftalens punkt 2 afgivet »forpligtelseserklæringer» om at ville respektere aftalen. Selskaberne vil naturligvis først afgive sådanne erklæringer i fællesskab, efter at det er kommet til en forståelse og dermed en aftale mellem parterne om at levere en bestemt samlet mængde og acceptere tillægsaftalens indhold. For det andet har mineselskaberne truffet aftale om, at de leverancer, der er nødvendige til opfyldelse af aftalen, kun skal deles mellem dem.

3. Konkurrencebegrænsning

De aftaler, der er indgået mellem mineselskaberne, begrænser konkurrencen på flere måder.

a) Tillægsaftalen mellem GVSt og VDEW

- (39) Mineselskabernes aftale om at acceptere organisationernes aftale har som konsekvens, at alle individuelle leveringsaftaler med EVU-virksomhederne indgås på grundlag af bestemmelserne i tillægsaftalen. For så vidt er konkurrence mellem mineselskaberne udelukket. Dette er en fælles kontrol med afsætningen og en opdeling af markedet som omhandlet i EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 1.

Aftalen om, hvilken samlet mængde kul der skal leveres, har som konsekvens, at kulproducenter fra andre medlemsstater er udelukket fra at levere kul op til denne mængde. Dermed afskærmes det tyske marked for stenkul for leverancer fra andre medlemsstater. Som allerede nævnt ovenfor, kunne der på grund af de højere udvindingsomkostninger for tyske stenkul udmærket blive tale om leverancer fra andre medlemsstater. Denne markedsafskærmende virkning fremgår også af note til referat vedrørende § 2, stk. 4, i tillægsaftalen mellem GVSt og VDEW, hvorefter mineselskaberne forpligter sig til udelukkende at fremskaffe den mængde, som de kontraktligt har forpligtet sig til at levere, i indlandet, hvis den ikke kan dækkes ved egen udvinding.

Selv hvis det bliver nødvendigt at foretage suppleringskøb af stenkul fra andre kilder for at kunne opfylde leveringsforpligtelserne, kan et mineselskab således kun henvende sig til tyske mineselskaber og ikke dække sig ind hos andre.

- (40) Aftalen om de enkelte andeles størrelse i forhold til den samlede mængde medfører, at konkurrencen mellem de tyske mineselskaber udelukkes fuldstændigt i forbindelse med leveringen af den samlede mængde. GVSt indvender ganske vist, at tillægsaftalen ikke kan falde ind under artikel 65, idet forpligtelsens størrelse ganske enkelt forudsætter, at mineselskaberne indgår tillægsaftalen i fællesskab. Denne indvending kan ikke tages til følge, for en konkurrencebegrænsning kan ikke retfærdiggøres med den selv samme konkurrencebegrænsning. Argumentationen er nemlig den, at en konkurrencebegrænsende aftale i sig selv retfærdiggøres af, at konkurrencebegrænsningen kun kan tilvejebringes ved aftale mellem flere konkurrenter.

b) Tillægsaftalen mellem GVSt og VIK

- (41) De samme overvejelser gør sig gældende for den forståelse mellem mineselskaberne, som ligger til grund for aftalen mellem GVSt og VIK. Aftalerne om den samlede mængde stenkul samt tillægsaftalens yderligere betingelser er både en aftale om salgsbetingelser for stenkul og en opdeling af markedet. For så vidt er konkurrence mellem mineselskaberne derfor udelukket. Det ændrer ikke noget ved dette forhold, at mineselskaberne — som GVSt fremfører — har konkurreret om leveringsaftaler med de elproducerende industrivirksomheder. Denne »konkurrence« har blot fundet sted på grundlag af og inden for rammerne af en konkurrencebegrænsende aftale, der allerede er indgået.

Hertil kommer, at aftalen har markedsafskærmende virkning. Ifølge § 3 i aftalen kan de enkelte aftalparter indgå aftaler om omlægning af købsforpligtelser eller -rettigheder indbyrdes eller med EVU-virksomhederne under GVSt-VDEW-aftalen, når blot den samlede mængde i henhold til aftalerne mellem GVSt-VIK og GVSt-VDEW ikke reduceres. Dermed har mineselskaberne i fællesskab sikret sig, at leveringen altid sker fra tyske mineselskaber, også selv om leveringsforholdet ændres.

E. EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 2

I henhold til EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 2, kan Kommissionen tillade aftaler om specialisering eller om fælles indkøb eller salg samt aftaler, der efter deres natur og virkninger er fuldstændigt analoge med sådanne aftaler, hvis de i samme stk. 2 omhandlede betingelser er opfyldt. I stk. 2 fastsættes det, at aftalen skal bidrage til en mærkbar forbedring af produktionen eller fordelingen af de nævnte produkter, være væsentlig for at opnå disse virkninger uden at være af mere restriktiv karakter, end dens formål kræver, og ikke holde en væsentlig del af produkterne på det fælles marked uden for konkurrence.

- (42) Kommissionen mener, at disse betingelser er opfyldt i nærværende sag. De aftaler, der er indgået mellem mineselskaberne, er fuldstændigt analoge med aftaler om specialisering og fælles indkøb eller salg. Aftalerne om fastlæggelse af den samlede mængde, der skal leveres, samt opdelingen heraf udgør grundlaget for indgåelsen af de to tillægsaftaler. De gør det muligt for mineselskaberne at foretage den for driften så vigtige langfristede planlægning af afsætningen. Aftalerne indeholder tilsyneladende ikke begrænsninger, der er mere vidtgående, end hvad der er nødvendigt til opnåelse af nævnte produktionsforbedring og forsyningssikkerhed. Mineselskabernes aftaler kan imidlertid kun godkendes, hvis aftalerne om købsforpligtelserne i tillægsaftalerne anerkendes som aftaler om en årlig maksimumsmængde. Uopfyldte købsforpligtelser kan således ikke overføres til en senere periode. Under hensyn til planlægningsikkerheden kan aftalerne også betragtes som acceptable ud fra det kriterium, at en væsentlig del af produkterne ikke må holdes uden for konkurrencen. Desuden omfatter aftalerne ikke hele Tyskland, men kun landet, som det var før de nye delstaters tiltræden.

F. Artikel 6 og 8 i forordning nr. 17

- (43) I overensstemmelse med artikel 6, stk. 1, i forordning nr. 17 gælder denne beslutning fra anmeldelsesdagen. Det er for aftalen mellem GVSt og VDEW den 1. juni 1989 og for aftalen mellem GVSt og VIK den 2. juli 1991.

G. Relationerne til Kommissionens beslutninger vedrørende statsstøtte

- (44) En beslutning om at godkende aftalerne mellem GVSt og VDEW samt mellem GVSt og VIK foregriber ikke Kommissionens retlige vurdering af den støtte, som forbundsregeringen har ydet til de tyske mineselskaber. De tyske mineselskaber og forbundsregeringen kan således ikke af beslutningen om fritagelse udlede et krav om godkendelse af statsstøtten. Aftaleparterne har gjort forpligtelsen til at købe stenkul afhængig af, at der ydes støtte og åbnes mulighed for køb af kul fra tredje-lande. En kartelretlig godkendelse kan derfor ikke præjudicere fremtidige beslutninger om, hvorvidt det er tilladt at yde støtte. Det gælder både for beslutninger på grundlag af den generelle beslutning nr. 2064/86/EKSF og for beslutninger for tiden efter 1993, for hvilken der først skal skabes et generelt retsgrundlag. Det forhold, at den mængde stenkul, som udvindes med direkte støtte i henhold til tredje lov om elproduktion, allerede på nuværende tidspunkt er mindre end den fritagne købsforpligtelse, er en anden grund til, at beslutningen om fritagelse ikke kan foregribe fremtidige beslutninger om, hvorvidt det er tilladt at yde kulstøtte —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING :

Artikel 1

I henhold til EØF-Traktatens artikel 85, stk. 3, erklæres EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1, for uanvendelig på den »tillægsaftale om afsætning af tyske stenkul frem til 1995«, som er indgået mellem Gesamtverband des Deutschen Steinkohlenbergbaus og Vereinigung Deutscher Elektrizitätswerke e.V., på betingelse af, at købsforpligtelsen ikke overstiger en årlig maksimumsmængde på 34,4 mio. tons SKE (uden at uopfyldte købsforpligtelser kan overføres til en senere periode).

Tillægsaftalen godkendes på samme betingelse i henhold til EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 2. Fritagelsen henholdsvis godkendelsen gælder for perioden fra 1. juni 1989 til 31. december 1995.

Artikel 2

I henhold til EØF-Traktatens artikel 85, stk. 3, erklæres EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1, for uanvendelig på den »tillægsaftale om afsætning af tyske stenkul til elproducerende industrivirksomheder«, som er indgået mellem Gesamtverband des Deutschen Steinkohlenbergbaus og Vereinigung Industrielle Kraftwirtschaft e.V., på betingelse af, at købsforpligtelsen ikke overstiger en årlig maksimumsmængde på 6,5 mio. tons SKE (uden at uopfyldte købsforpligtelser kan overføres til en senere periode).

Tillægsaftalen godkendes på samme betingelse i henhold til EKSF-Traktatens artikel 65, stk. 2.

Fritagelsen og godkendelsen gælder for perioden fra 2. juli 1991 til 31. december 1995.

Artikel 3

Denne beslutning foregriber ikke bedømmelsen af, om den tyske støtte for kul er forenelig med EKSF-Traktatens regler.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til :

Gesamtverband des Deutschen Steinkohlenbergbaus,
Friedrichstraße 1, D-4300 Essen 1

Vereinigung Deutscher Elektrizitätswerke e.V., Streese-
mannallee 23, D-6000 Frankfurt a.M.

Vereinigung Industrielle Kraftwirtschaft e.V., Richard-
Wagner-Straße 41, D-4300 Essen 1.

Udfærdiget i Bruxelles, den 22. december 1992.

På Kommissionens vegne

Leon BRITTAN

Næstformand