

## Kommissionens meddelelse om konkurrencebegrænsninger, der er direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusioner

(2005/C 56/03)

(EØS-relevant tekst)

### I. INDLEDNING

1. I Rådets forordning (EF) nr. 139/2004 af 20. januar 2004 om kontrol med fusioner og virksomheds-overtagelser (EF-fusionsforordningen) <sup>(1)</sup> bestemmes i artikel 6, stk. 1, litra b), andet afsnit, i artikel 8, stk. 1, andet afsnit, og artikel 8, stk. 2, tredje afsnit, at en beslutning, hvorved en fusion erklæres forenelig med fællesmarkedet, »anses at omfatte konkurrencebegrænsninger, der er direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse«.
2. Med ændringen af reglerne for vurdering af konkurrencebegrænsninger, der er direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse (herefter også kaldet »accessoriske begrænsninger«), er der indført et princip om, at fusionsparterne selv skal vurdere sådanne begrænsninger. Det afspejler lovgivers intention om, at Kommissionen ikke skal have pligt til at vurdere accessoriske begrænsninger i hvert enkelt tilfælde og behandle dem særskilt. Hvordan accessoriske begrænsninger skal behandles efter EF-fusionsforordningen forklares nærmere i 21. betragtning til EF-fusionsforordningen, hvoraf det fremgår, at »Kommissionens beslutninger om, at en fusion er forenelig med fællesmarkedet i henhold til denne forordning, bør automatisk omfatte sådanne begrænsninger, uden at Kommissionen skal vurdere disse begrænsninger i de enkelte tilfælde«. Det forudses i denne betragtning, at Kommissionen skal have en residualfunktion, således at den kun skal tage stilling til konkrete nye eller uløste spørgsmål, der giver anledning til reel usikkerhed, mens det i alle andre situationer påhviler de deltagende virksomheders selv at vurdere, om og i hvilket omfang deres aftaler kan betragtes som accessoriske aftaler knyttet til fusionen. Tvister om, hvorvidt konkurrencebegrænsninger er direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse og dermed automatisk er omfattet af Kommissionens godkendelsesbeslutning, vil kunne afgøres ved de nationale domstole.
3. Denne residualfunktion, som Kommissionen bevarer, beskrives i 21. betragtning til EF-fusionsforordningen, at Kommissionen efter anmodning fra de deltagende virksomheder bør vurdere, om eventuelle begrænsninger er accessoriske, hvis en sag indeholder »nye og uløste spørgsmål, der giver anledning til reel usikkerhed«. Derefter defineres »nye og uløste spørgsmål, der giver anledning til reel usikkerhed« som spørgsmål, der »ikke er omfattet af den relevante gældende meddelelse fra Kommissionen eller en offentliggjort afgørelse truffet af Kommissionen«.
4. Af hensyn til de deltagende virksomheders retssikkerhed gives der i denne meddelelse en vejledning i, hvordan begrebet accessoriske begrænsninger skal fortolkes. De retningslinjer, der opstilles i det følgende, afspejler i alt væsentligt Kommissionens praksis og fastlægger de principper, der skal lægges til grund ved vurderingen af, om og hvorvidt de mest almindeligt forekommende aftaler kan betragtes som accessoriske begrænsninger.
5. I sager, hvor der foreligger ekstraordinære omstændigheder, som ikke falder ind under denne meddelelse, vil det imidlertid kunne være berettiget at fravige disse principper. De hidtil offentliggjorte kommissionsbeslutninger <sup>(2)</sup> kan tjene som en yderligere rettesnor for parterne, når de skal vurdere, om deres aftaler vil kunne betragtes som accessoriske begrænsninger eller ej. I det omfang, hvor Kommissionen i offentliggjorte beslutninger <sup>(3)</sup> har taget stilling til sager, hvor der forelå ekstraordinære omstændigheder, er der ikke tale om »nye eller uløste spørgsmål« som omhandlet i 21. betragtning til EF-fusionsforordningen.

<sup>(1)</sup> EUT L 24 af 29.1.2004, s. 1.

<sup>(2)</sup> Ved anvendelsen af reglerne i denne meddelelse anses en afgørelse for at være offentliggjort, når den er offentliggjort i EU-Tidende eller gjort tilgængelig for offentligheden på Kommissionens website.

<sup>(3)</sup> Se f.eks. Kommissionens beslutning af 1. september 2000 (COMP/M.1980 — Volvo/Renault, nr. 56) — stærk kundeloyalitet; Kommissionens beslutning af 23. oktober 1998 (IV/M.1298 — Kodak/Imation, nr. 73) — produkter med lang levetid; Kommissionens beslutning af 13. marts 1995 (IV/M.550 — Union Carbide/Enichem, nr. 99) — begrænset antal alternative producenter; Kommissionens beslutning af 30. april 1992 (IV/M.197 — Solvay—Laporte/Interlox, nr. 50) — nødvendigt med længerevarende beskyttelse af knowhow.

6. I overensstemmelse hermed frembyder en sag »et nyt eller uløst spørgsmål, der giver anledning til reel usikkerhed«, når de pågældende begrænsninger ikke falder ind under denne meddelelse og ikke tidligere er blevet behandlet af Kommissionen i dennes offentliggjorte beslutninger. Som det er udtrykt i 21. betragtning til EF-fusionsforordningen vil Kommissionen efter anmodning fra parterne tage udtrykkeligt stilling til sådanne begrænsninger i disse tilfælde. Med forbehold af fortrolighedshensyn vil Kommissionen sørge for en passende offentliggørelse af de vurderinger, den foretager i sådanne tilfælde, hvor den videreudvikler de principper, der opstilles i denne meddelelse.
7. I det omfang, hvor begrænsninger er direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse, er det i henhold til EF-fusionsforordningens artikel 21, stk. 1, kun denne forordning, der finder anvendelse, og Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 <sup>(1)</sup>, forordning (EØF) nr. 1017/68 <sup>(2)</sup> og forordning (EØF) nr. 4056/86 <sup>(3)</sup> finder ikke anvendelse. Begrænsninger, der ikke kan anses at være direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse, vil derimod fortsat kunne falde ind under EF-traktatens artikel 81 og 82. At en aftale m.v. ikke anses for at være accessorisk i forhold til fusionen, er dog ikke i sig selv udslagsgivende for dens retlige status. Sådanne aftaler m.v. skal vurderes efter EF-traktatens artikel 81 og 82 og de dertil knyttede retsakter og meddelelser <sup>(4)</sup>. De vil også kunne være underlagt alle eventuelt gældende nationale konkurrenceregler. Aftaler, som indeholder en konkurrencebegrænsning, men som ikke anses for at være direkte knyttet til og nødvendig for fusionens gennemførelse i henhold til denne meddelelse, vil derfor kunne være omfattet af disse bestemmelser.
8. Kommissionens fortolkning af EF-fusionsforordningens artikel 6, stk. 1, litra b), andet afsnit, og artikel 8, stk. 1, andet afsnit, og stk. 2, tredje afsnit, foregriber ikke den fortolkning, som De Europæiske Fællesskabers Domstol eller Retten i Første Instans eventuelt måtte anlægge.
9. Denne meddelelse erstatter Kommissionens foregående meddelelse om begrænsninger der er direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusioner <sup>(5)</sup>.

## II. GENERELLE PRINCIPPER

10. En fusion består af kontraktlige arrangementer og aftaler, hvorved der opnås kontrol efter betydningen i EF-fusionsforordningens artikel 3, stk. 2. Alle aftaler, som gennemfører fusionens hovedformål <sup>(6)</sup>, herunder aftaler om salg af en virksomheds aktier eller aktiver, udgør en integrerende del af fusionen. Ud over sådanne arrangementer og aftaler kan fusionsparterne indgå andre aftaler, der ikke er en del af fusionen, men som kan begrænse parternes handlefrihed på markedet. Hvis disse aftaler indeholder accessoriske begrænsninger, er de automatisk omfattet af den beslutning, hvorved fusionen erklæres for forenelig med fællesmarkedet.

<sup>(1)</sup> Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelsen af konkurrencereglerne i traktatens artikel 81 og 82, EFT L 1 af 4.1.2003, s. 1, senest ændret ved Rådets forordning (EF) nr. 411/2004, EUT L 68 af 6.3.2004, s. 1.

<sup>(2)</sup> Rådets forordning (EØF) nr. 1017/68 af 19. juli 1968 om anvendelse af konkurrenceregler for transport med jernbane, ad landeveje og sejlbare vandveje, EFT L 175 af 23.7.1968, s. 1, senest ændret ved forordning (EF) nr. 1/2003.

<sup>(3)</sup> Rådets forordning (EØF) nr. 4056/86 af 22. december 1986 om fastsættelse af de nærmere retningslinjer for anvendelse af traktatens artikel 81 og 82 på søtransport, EFT L 378 af 31.12.1986, s. 4; senest ændret ved forordning (EF) nr. 1/2003.

<sup>(4)</sup> Se f.eks. for licensaftalers vedkommende forordning (EF) nr. 772/2004; for leverings- og indkøbsaftalers vedkommende Kommissionens forordning (EF) nr. 2790/1999 af 22. december 1999 om anvendelse af traktatens artikel 81, stk. 3, på kategorier af vertikale aftaler og samordnet praksis, EFT L 336 af 29.12.1999, s. 21.

<sup>(5)</sup> EFT C 188 af 4.7.2001, s. 5.

<sup>(6)</sup> Se f.eks. Kommissionens beslutning af 10. august 1992 (IV/M.206 — *Rhône-Poulenc/SNIA*, nr. 8.3); Kommissionens beslutning af 19. december 1991 (IV/M.113 — *Courtaulds/SNIA*, nr. 35); Kommissionens beslutning af 2. december 1991 (IV/M.102 — *TNT/Canada Post/DBP Postdienst/La Poste/PTT Poste & Sweden Post*, nr. 46).

11. Kriterierne for, om begrænsningerne er direkte knyttet til og nødvendige for fusionen, er af objektiv karakter. En begrænsning er ikke direkte knyttet til og nødvendig for en fusions gennemførelse, blot fordi parterne anser den for at være det.
12. For at begrænsninger skal kunne betragtes som »direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse«, må de være snævert forbundet med selve fusionen. Det er ikke tilstrækkeligt, at aftalen er indgået i samme kontekst eller på samme tidspunkt som fusionen <sup>(1)</sup>. Begrænsninger, der er direkte knyttet til fusionen, er økonomisk knyttet til hovedtransaktionen og tager sigte på at lette en gnidningsløs overgang til den ændrede virksomhedsstruktur efter fusionen.
13. Aftalerne skal være »nødvendige for gennemførelsen af fusionen« <sup>(2)</sup>, hvilket vil sige, at fusionen uden disse aftaler ikke kan gennemføres eller kun kan gennemføres på mere risikobetonede vilkår, med betydelig højere omkostninger, over en meget længere periode eller med langt større vanskeligheder <sup>(3)</sup>. Aftaler, som er nødvendige for en fusions gennemførelse, tager typisk sigte på at beskytte værdien af de overførte aktiver <sup>(4)</sup>, at sikre fortsatte leverancer efter opløsning af en tidligere virksomhed <sup>(5)</sup> eller at give mulighed for at starte en ny virksomhed <sup>(6)</sup>. Ved afgørelsen af, om en begrænsning er nødvendig, bør der ikke alene tages hensyn til begrænsningens art, men det må også sikres, at begrænsningens varighed samt dens materielle og geografiske anvendelsesområde ikke rækker ud over, hvad der med rimelighed er nødvendigt for fusionens gennemførelse. Hvis der findes lige effektive alternative muligheder, hvorved det tilstræbte legitime mål kan nås, skal virksomhederne vælge det alternativ, der objektivt set er det mindst konkurrencebegrænsende.
14. Hvis fusionen gennemføres i flere etaper, kan de kontraktlige arrangementer for de forskellige etaper før den endelige opnåelse af kontrol efter forordningens artikel 3, stk. 1 og 2, normalt ikke betragtes som direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen. En aftale om at afstå fra at foretage væsentlige ændringer i målvirksomhedens aktiviteter, før fusionen er gennemført, betragtes som værende direkte knyttet til og nødvendig for gennemførelsen af en fælles overtagelse <sup>(7)</sup>. Det samme gælder for et fælles overtagelsestilbud, hvor de overtagende parter aftaler at afstå fra at afgive rivaliserende bud på den samme virksomhed eller på anden vis søge at overtage kontrollen med den på egen hånd.
15. Aftaler, der har til formål at lette en fælles overtagelse af kontrol, skal betragtes som værende direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse. Det er tilfældet med aftaler mellem overtagende parter, som tager sigte på at gennemføre delingen af aktiver og dele den i fællesskab overtagne virksomheds produktionsanlæg eller distributionsnet samt eksisterende varemærker mellem sig.
16. I det omfang, hvor en sådan deling medfører en opløsning af en hidtil eksisterende virksomhed, skal aftaler, der muliggør denne opløsning på rimelige vilkår, betragtes som værende direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse i henhold til de principper, der opstilles i det følgende.

<sup>(1)</sup> På samme måde gælder, at hvis alle andre betingelser er opfyldt, kan en konkurrencebegrænsende aftale være »direkte knyttet til fusionen«, selv om den ikke er indgået på samme tidspunkt som den aftale, der opfylder hovedformålet med fusionen.

<sup>(2)</sup> Se Domstolens dom i sag 42/84 (*Remia*), Sml. 1985, s. 2545, præmis 20; Rettens dom i sag T-112/99 (*Métropole Télévision — M6*), Sml. 2001, s. II-2459, præmis 106.

<sup>(3)</sup> Kommissionens beslutning af 18. december 2000 (COMP/M.1863 — *Vodafone/BT/Airtel JV*, nr. 20).

<sup>(4)</sup> Kommissionens beslutning af 30. juli 1998 (IV/M.1245 — *VALEO/ITT Industries*, nr. 59); Kommissionens beslutning af 3. marts 1999 (IV/M.1442 — *MMP/AFP*, nr. 17); Kommissionens beslutning af 9. marts 2001 (COMP/M.2330 — *Cargill/Banks*, nr. 30); Kommissionens beslutning af 20. marts 2001 (COMP/M.2227 — *Goldman Sachs/Messer Griesheim*, nr. 11).

<sup>(5)</sup> Kommissionens beslutning af 25. februar 2000 (COMP/M.1841 — *Celestica/IBM*, nr. 21).

<sup>(6)</sup> Kommissionens beslutning af 30. marts 1999 (IV/JV.15 — *BT/AT&T*, nr. 207-214); Kommissionens beslutning af 22. december 2000 (COMP/M.2243 — *Stora Enso/Assidoman/JV*, nr. 49, 56 og 57).

<sup>(7)</sup> Kommissionens beslutning af 27. juli 1998 (IV/M.1226 — *GEC/GPTH*, nr. 22); Kommissionens beslutning af 2. oktober 1997 (IV/M.984 — *Dupont/ICI*, nr. 55); Kommissionens beslutning af 19. december 1997 (IV/M.1057 — *Terra Industries/ICI*, nr. 16); Kommissionens beslutning af 18. december 1996 (IV/M.861 — *Textron/Kautex*, nr. 19 og 22); Kommissionens beslutning af 7. august 1996 (IV/M.727 — *BP/Mobil*, nr. 50).

### III. PRINCIPPER GÆLDENDE FOR ALMINDELIGT FOREKOMMENDE BEGRÆNSNINGER I FORBINDELSE MED VIRKSOMHEDSOVERTAGELSER

17. Begrænsninger, som aftales mellem parterne i en virksomhedsoverdragelse, kan enten være til gavn for køber eller for sælger. Generelt er der et større behov for at sikre en vis beskyttelse af køberen end af sælgeren. Køberen må kunne føle sig sikker på, at han får den fulde værdi af den overtagne virksomhed. Som hovedregel gælder derfor, at begrænsninger til gavn for sælger enten ikke er direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen overhovedet <sup>(1)</sup>, eller at deres anvendelsesområde og/eller varighed skal være mere begrænset end ved klausuler til gavn for køber <sup>(2)</sup>.

#### A. Konkurrenceklausuler

18. Konkurrenceforbud, der pålægges sælger i forbindelse med overdragelse af en virksomhed eller en del af den, kan være direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen. For at køberen kan opnå den fulde værdi af de overtagne aktiver, må han sikres en vis beskyttelse mod konkurrence fra sælgerens side, således at han bliver i stand til at vinde kundernes loyalitet og assimilere og udnytte den overtagne knowhow. Sådanne konkurrenceforbud sikrer, at køberen får den fulde værdi af de overtagne aktiver, der normalt vil omfatte såvel materielle som immaterielle aktiver, herunder f.eks. den goodwill eller den knowhow <sup>(3)</sup>, som sælgeren har oparbejdet. De er ikke alene direkte knyttet til fusionen, men også nødvendige for dens gennemførelse, fordi man med rimelighed kan gå ud fra, at salget af virksomheden eller dele af den ikke ville kunne gennemføres uden sådanne konkurrenceforbud.
19. Men sådanne konkurrenceklausuler kan kun retfærdiggøres af det legitime mål om at sikre fusionens gennemførelse, hvis forbuddets varighed, dets geografiske anvendelsesområde, dets indhold og den personkreds, det omfatter, ikke er mere vidtgående, end hvad der med rimelighed må anses for nødvendigt for at nå dette mål <sup>(4)</sup>.
20. Konkurrenceklausuler kan være berettigede i perioder på op til tre år <sup>(5)</sup>, når der sammen med virksomheden også overdrages en loyal kundekreds i form af såvel goodwill som knowhow <sup>(6)</sup>. Hvis virksomhedsoverdragelsen kun omfatter goodwill, er sådanne klausuler berettigede i perioder på op til to år <sup>(7)</sup>.
21. Derimod kan konkurrenceklausuler ikke anses for nødvendige, hvis overdragelsen reelt kun omfatter materielle aktiver (såsom grunde, bygninger eller maskiner) eller eksklusive industrielle og kommercielle ejendomsrettigheder (indehaveren af sådanne rettigheder kan nemlig straks anlægge krænkelssag mod overdrageren af disse rettigheder).
22. En konkurrenceklausuls geografiske udstrækning skal normalt være begrænset til det område, hvor sælgeren før virksomhedsoverdragelsen udbød sine produkter, eftersom køber ikke behøver at blive beskyttet mod konkurrence fra sælgers side i områder, hvor sælger ikke hidtil har været aktiv <sup>(8)</sup>. Dette geografiske område kan udvides til at omfatte områder, som sælger på overdragelsestidspunktet havde planer om at gå ind på, forudsat at sælger allerede har investeret i forberedelser hertil.

<sup>(1)</sup> Kommissionens beslutning af 27. juli 1998 (IV/M.1226 — GEC/GPTH, nr. 24).

<sup>(2)</sup> Se f.eks. Kommissionens beslutning af 30. august 1993 (IV/M.319 — BHF/CCF/Charterhouse, nr. 16), hvor der var tale om en klausul, der tog sigte på at beskytte en del af virksomheden, som sælger beholdt.

<sup>(3)</sup> Som defineret i artikel 1, stk. 1, litra i), i forordning (EF) nr. 772/2004.

<sup>(4)</sup> Se Domstolens dom i sag 42/84 (Remia), Sml. 1985, s. 2545, præmis 20; Rettens dom i sag T-112/99 (Métropole Télévision — M6), Sml. 2001, s. II-2459, præmis 106.

<sup>(5)</sup> Med hensyn til ekstraordinære tilfælde, hvor længere perioder kan være berettiget, se f.eks. Kommissionens beslutning af 1. september 2000 (COMP/M.1980 — Volvo/Renault V.I., nr. 56); Kommissionens beslutning af 27. juli 1995 (IV/M.612 — RWE-DEA/Enichem Augusta, nr. 37); Kommissionens beslutning af 23. oktober 1998 (IV/M.1298 — Kodak/Imation, nr. 74).

<sup>(6)</sup> Kommissionens beslutning af 2. april 1998 (IV/M.1127 — Nestlé/Dalgety, nr. 33); Kommissionens beslutning af 1. september 2000 (COMP/M.2077 — Clayton Dubilier & Rice/Iteltel, nr. 15); Kommissionens beslutning af 2. marts 2001 (COMP/M.2305 — Vodafone Group PLC/EIRCELL, nr. 21 og 22).

<sup>(7)</sup> Kommissionens beslutning af 12. april 1999 (IV/M.1482 — KingFisher/Grosslabor, nr. 26); Kommissionens beslutning af 14. december 1997 (IV/M.884 — KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler, nr. 17).

<sup>(8)</sup> Kommissionens beslutning af 14. december 1997 (IV/M.884 — KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler, nr. 17); Kommissionens beslutning af 12. april 1999 (IV/M.1482 — KingFisher/Grosslabor, nr. 27); Kommissionens beslutning af 6. april 2001 (COMP/M.2355 — Dow/Enichem Polyurethane, nr. 28); Kommissionens beslutning af 4. august 2000 (COMP/M.1979 — CDC/Banco Urquijo/JV, nr. 18).

23. På samme måde skal konkurrenceklausuler fortsat være begrænset til kun at gælde produkter (herunder forbedrede versioner eller opdateringer af produkter samt nye modeller) og tjenesteydelser, der udgør den overtagne virksomheds økonomiske aktivitet. De kan omfatte produkter og tjenesteydelser, der på overdragelsestidspunktet allerede befinder sig på et fremskredent udviklingsstade, eller produkter, der er færdigudviklede, men endnu ikke markedsført. Køber har ikke behov for beskyttelse mod konkurrence fra sælgers side på vare- eller tjenestemarkeder, hvor den overtagne virksomhed ikke var aktiv før overdragelsen <sup>(1)</sup>.
24. Sælgeren kan påtage sig forpligtelser, der både binder ham selv, hans datterselskaber og hans handelsagenter. Derimod vil en begrænsning af samme art, der pålægges tredjemand, ikke kunne betragtes som en begrænsning, der er direkte knyttet til og nødvendig for gennemførelsen af fusionen. Det gælder navnlig klausuler, der begrænser videreførhandleres og brugeres ret til at importere eller eksportere.
25. Klausuler, der begrænser sælgerens ret til at købe eller eje aktier i en virksomhed, der konkurrerer med den overtagne virksomhed, skal betragtes som direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen på samme måde som ovennævnte konkurrenceklausuler, medmindre de hindrer sælgeren i at købe eller eje aktier udelukkende i investeringsøjemed uden dermed at få direkte eller indirekte ledelsesfunktioner eller egentlig indflydelse i den konkurrerende virksomhed <sup>(2)</sup>.
26. Klausuler med forbud mod hvervning af kunder og fortrolighedsklausuler kan have tilsvarende virkninger og vurderes derfor på samme måde som konkurrenceklausuler <sup>(3)</sup>.

## B. Licensaftaler

27. Når en virksomhed eller en del af en virksomhed overdrages, vil køberen undertiden også få overdraget intellektuelle ejendomsrettigheder eller knowhow, for at han kan udnytte de overtagne aktiver fuldt ud. Men sælgeren kan forblive indehaver af rettighederne med henblik på at udnytte dem til brug for andre aktiviteter end dem, der er blevet overdraget. I sådanne tilfælde vil der normalt blive indgået licensaftaler til fordel for køberen for at sikre ham adgang til fuld udnyttelse af de overtagne aktiver. Det samme gælder, når sælgeren har overdraget intellektuelle ejendomsrettigheder sammen med virksomheden og fortsat ønsker at udnytte alle eller en del af disse rettigheder til andre aktiviteter end de overtagne - i så fald kan køberen give sælger en licens.
28. Patentlicenser <sup>(4)</sup>, lignende rettigheder eller knowhow <sup>(5)</sup> kan betragtes som nødvendige for gennemførelsen af fusionen. De vil også kunne betragtes som en integrerende del af fusionen og behøver under alle omstændigheder ikke at være tidsbegrænsede. Licenserne kan være simple eller eksklusive og begrænset til bestemte anvendelsesformål, i det omfang disse anvendelsesområder falder inden for rammerne af den overtagne virksomheds aktiviteter.

<sup>(1)</sup> Kommissionens beslutning af 14. december 1997 (IV/M.884 — KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler, nr. 17); Kommissionens beslutning af 2. marts 2001 (COMP/M.2305 — Vodafone Group PLC/EIRCELL, nr. 22); Kommissionens beslutning af 6. april 2001 (COMP/M.2355 — Dow/Enichem Polyurethane, nr. 28); Kommissionens beslutning af 4. august 2000 (COMP/M.1979 — CDC/Banco Urquijo/JV, nr. 18).

<sup>(2)</sup> Kommissionens beslutning af 4. februar 1993 (IV/M.301 — Tesco/Catteau, nr. 14); Kommissionens beslutning af 14. december 1997 (IV/M.884 — KNP BT/Bunzl/Wilhelm Seiler, nr. 19); Kommissionens beslutning af 12. april 1999 (IV/M.1482 — Kingfisher/Grosslabor, nr. 27); Kommissionens beslutning af 6. april 2000 (COMP/M.1832 — Ahold/ICA Förbundet/Canica, nr. 26).

<sup>(3)</sup> Fortrolighedsklausuler angående kundeoplysninger, priser og mængder kan således ikke accepteres i længere perioder. Derimod kan fortrolighedsklausuler angående teknisk knowhow undtagelsesvis være berettigede i længere perioder, se Kommissionens beslutning af 29. april 1998 (IV/M.1167 — ICI/Williams, nr. 22); Kommissionens beslutning af 30. april 1992 (IV/M.197 — Solvay-Laporte/Interox, nr. 50).

<sup>(4)</sup> Herunder patentansøgninger, brugsmodeller, ansøgninger om registrering af brugsmodeller, design, halvlederprodukters topografier, supplerende beskyttelsescertifikater for lægemidler og andre produkter, for hvilke der kan udstedes supplerende beskyttelsescertifikater, og certifikater på plantenyheder (som omhandlet i artikel 1, stk. 1, litra h), i forordning (EF) nr. 772/2004.

<sup>(5)</sup> Som defineret i artikel 1, stk. 1, litra i), i forordning (EF) nr. 772/2004.

29. Det er imidlertid ikke nødvendigt for en fusions gennemførelse, at der til licenserne knyttes en områdebegrænsning for produktionsaktiviteten svarende til det område, hvor den overtagne virksomhed var aktiv. Har sælgeren ved en virksomhedsoverdragelse givet køberen licenser, kan sælger være underlagt områdebegrænsninger i licensaftalen på samme vilkår som dem, der gælder for konkurrenceforbud ved virksomhedsoverdragelser.
30. Begrænsninger i licensaftaler, der er mere vidtgående end anført ovenfor, som f.eks. beskyttelse af licensgiveren snarere end licenstageren, er ikke nødvendige for gennemførelsen af fusionen <sup>(1)</sup>.
31. På samme måde kan der i forbindelse med varemærker, firmanavne, designrettigheder, ophavsrettigheder eller lignende rettigheder forekomme situationer, hvor sælgeren ønsker at forblive indehaver af sådanne rettigheder til brug for de aktiviteter, sælgeren beholder, mens køberen har brug for disse rettigheder for at kunne markedsføre de produkter eller tjenesteydelser, som den overtagne virksomhed eller del af virksomhed producerede. I sådanne tilfælde finder ovenstående principper også anvendelse <sup>(2)</sup>.

### C. Købs- og leveringsforpligtelser

32. Overdragelse af en virksomhed eller af en del af en virksomhed kan i mange tilfælde medføre, at der sker et brud på de traditionelle indkøbs- og leveringsmønstre, fordi aktiviteterne tidligere var integreret i sælgerens samlede erhvervsvirksomhed. For at delingen af sælgerens samlede virksomhed og den delvise overdragelse af aktiver til køberen kan ske på rimelige vilkår, er det ofte nødvendigt, at man i hvert fald i en overgangsperiode opretholder de samme leverings- og forsyningskanaler mellem sælgeren og køberen. Dette opnås normalt ved, at der aftales købs- og leveringsforpligtelser mellem sælgeren og/eller den person, der erhverver virksomheden eller dele heraf. I betragtning af den særlige situation, der opstår, når en aktivitet udskilles fra sælgerens samlede virksomhed, kan sådanne købs- og leveringsforpligtelser anses for at være direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen. De kan være til gavn for såvel sælger som køber, afhængigt af den konkrete situation.
33. Formålet med sådanne forpligtelser kan være at sikre kontinuiteten i leverancerne til enten sælger eller køber af produkter, der er nødvendige for de aktiviteter, som sælgeren har bibeholdt, eller som køberen har overtaget. Varigheden af sådanne købs- og leveringsforpligtelser må imidlertid være begrænset til den tid, det tager at opbygge autonomi på markedet som erstatning for dette afhængighedsforhold. Købs- eller leveringsforpligtelser, der tager sigte på at sikre hidtidige leverancer, kan derfor være berettigede i en overgangsperiode på op til fem år <sup>(3)</sup>.
34. Såvel købs- som leveringsforpligtelser, der fastsætter bestemte mængder, eventuelt suppleret med en klausul om mængderegulering, kan betragtes som direkte knyttet til og nødvendige for fusionen. Forpligtelser indeholdende bestemmelser om ubegrænsede mængder <sup>(4)</sup>, eksklusivitetsbestemmelser eller bestemmelser om en særligt privilegeret status som leverandør eller køber <sup>(5)</sup>, er imidlertid ikke nødvendige for fusionens gennemførelse.
35. Tjenesteydelses- og distributionsaftaler har samme virkninger som leveringsaftaler og er derfor underlagt samme principper som de ovenfor beskrevne.

<sup>(1)</sup> I det omfang, hvor de kan falde ind under EF-traktatens artikel 81, stk. 1, kan sådanne aftaler ikke desto mindre være omfattet af forordning (EF) nr. 772/2004 eller anden fællesskabslovgivning.

<sup>(2)</sup> Kommissionens beslutning af 1. september 2000 (COMP/M.1980 — *Volvo/Renault V.I.*, nr. 54).

<sup>(3)</sup> Kommissionens beslutning af 5. februar 1996 (IV/M.651 — *AT&T/Philips*, VII.); Kommissionens beslutning af 30. marts 1999 (IV/V.15 — *BT/AT&T*, nr. 209; hvad angår ekstraordinære tilfælde, se Kommissionens beslutning af 13. marts 1995 (IV/M.550 — *Union Carbide/Enichem*, nr. 99); Kommissionens beslutning af 27. juli 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, nr. 45).

<sup>(4)</sup> I overensstemmelse med proportionalitetsprincippet er bestemmelser om faste mængder med en variationsklausul i disse tilfælde mindre konkurrencebegrænsende, se f.eks. Kommissionens beslutning af 18. september 1998 (IV/M.1292 — *Continental/ITT*, nr. 19).

<sup>(5)</sup> Kommissionens beslutning af 30. juli 1998 (IV/M.1245 — *VALEO/ITT Industries*, nr. 64); hvad angår undtagelses-tilfælde (f.eks. fravær af et marked), se Kommissionens beslutning af 13. marts 1995 (IV/M.550 — *Union Carbide/Enichem*, nr. 92-96); Kommissionens beslutning af 27. juli 1995 (IV/M.612 — *RWE-DEA/Enichem Augusta*, nr. 38 ff.).

IV. PRINCIPPER GÆLDENDE FOR ALMINDELIGT FOREKOMMENDE BEGRÆNSNINGER I FORBINDELSE MED JOINT VENTURES SOM DEFINERET I EF-FUSIONSFORORDNINGENS ARTIKEL 3, STK. 4

A. Konkurrenceforbud

36. Konkurrenceforbud mellem moderselskaberne og et joint venture vil kunne anses for at være direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen, når sådanne forbud er rettet mod de produkter, tjenesteydelser og områder, som stiftelsesaftalen eller joint venture-vedtægterne omfatter. Formålet med konkurrenceklausuler kan f.eks. være at sikre redelighed under forhandlingerne, at sikre, at joint venture-selskabet vil kunne udnytte sine aktiver fuldt ud eller bliver i stand til at assimilere den knowhow og goodwill, moderselskaberne overfører, eller at beskytte moderselskabernes interesser i joint venture-selskabet mod, at et af moderselskaberne udnytter sin privilegerede adgang til knowhow og goodwill overført til eller udviklet af joint venture-selskabet. Sådanne konkurrenceforbud mellem moderselskaberne og deres joint venture kan betragtes som direkte knyttet til og nødvendige for fusionens gennemførelse i det tidsrum, hvor joint venture-selskabet består <sup>(1)</sup>.
37. En konkurrenceklausuls geografiske anvendelsesområde skal være begrænset til det område, hvor moderselskaberne udbød de omhandlede produkter eller tjenesteydelser før oprettelsen af joint venture-selskabet <sup>(2)</sup>. Dette geografiske anvendelsesområde kan udvides til at omfatte områder, som moderselskaberne på tidspunktet for transaktionen havde planer om at gå ind på, forudsat at de allerede har investeret i forberedelsen heraf.
38. På samme måde skal konkurrenceklausuler være begrænset til kun at omfatte de produkter og tjenesteydelser, der udgør joint venture-selskabets økonomiske aktivitet. Det kan omfatte produkter og tjenesteydelser, der på det tidspunkt, hvor transaktionen gennemføres, allerede befinder sig på et fremskredent udviklingsstade, eller produkter og tjenesteydelser, der er færdigudviklede, men endnu ikke markedsført.
39. Hvis joint venture-selskabet etableres med det formål at komme ind på et nyt marked, er der tale om de produkter, tjenesteydelser og områder, inden for hvilke virksomheden skal være aktiv i henhold til joint venture-aftalen eller vedtægterne. Der er dog formodning for, at det ikke er nødvendigt at beskytte det ene moderselskabs interesser i joint venture-selskabet mod konkurrence fra det andet moderselskab på andre markeder end dem, som joint venture-selskabet vil operere på straks fra begyndelsen.
40. Desuden gælder, at konkurrenceforbud mellem ikke-kontrollerende moderselskaber og et joint venture ikke er direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen.
41. Samme principper som dem, der gælder for konkurrenceklausuler, gælder for forbud mod at hverve kunder og fortrolighedsklausuler.

B. Licensaftaler

42. En licens, som moderselskaberne giver joint venture-selskabet, vil kunne betragtes som direkte knyttet til og nødvendig for gennemførelsen af fusionen. Det gælder, uanset om der er tale om en eksklusiv licens eller ej, og uanset om den er tidsbegrænset eller ej. Licensen kan være begrænset til et særligt teknisk område, der svarer til joint venture-selskabets aktiviteter.

<sup>(1)</sup> Kommissionens beslutning af 15. januar 1998 (IV/M.1042 — *Eastman Kodak/Sun Chemical*, nr. 40); Kommissionens beslutning af 7. august 1996 (IV/M.727 — *BP/Mobil*, nr. 51); Kommissionens beslutning af 3. juli 1996 (IV/M.751 — *Bayer/Hüls*, nr. 31); Kommissionens beslutning af 6. april 2000 (COMP/M.1832 — *Ahold/ICA Förbundet/Canica*, nr. 26).

<sup>(2)</sup> Kommissionens beslutning af 29. august 2000 (COMP/M.1913 — *Lufthansa/Menzies/LGS/JV*; nr. 18); Kommissionens beslutning af 22. december 2000 (COMP/M.2243 — *Stora Enso/Assidoman/JV*, nr. 49, sidste punktum).

43. Licenser, som joint venture-selskabet giver et af sine moderselskaber, eller krydslicensaftaler vil kunne betragtes som direkte knyttet til og nødvendige for gennemførelsen af fusionen på samme betingelser som ved overtagelse af en virksomhed. Licensaftaler mellem moderselskaberne betragtes ikke som aftaler, der er direkte knyttet til og nødvendige for etableringen af et joint venture.

#### **C. Købs- og leveringsforpligtelser**

44. Hvis moderselskaberne forbliver aktive på et marked, som ligger i et forudgående eller efterfølgende led i forhold til joint venture-selskabets marked, skal enhver købs- og leveringsaftale, herunder tjenesteydelses- og distributionsaftaler, vurderes ud fra de principper, der gælder ved virksomhedsoverdragelse.
-