



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTS (Dritte erweiterte Kammer)

14. Juni 2023*

„Wettbewerb – Zusammenschlüsse – Vorgelagerter Markt für Gatsch – Nachgelagerter Markt für Paraffinwachse – Beschluss, mit dem der Zusammenschluss für mit dem Binnenmarkt und dem EWR-Abkommen vereinbar erklärt wird – Keine Verpflichtungszusage zur Lieferung von Gatsch – Vertikale Auswirkungen – Abschottung bei den Einsatzmitteln“

In der Rechtssache T-585/20,

Polwax S.A. mit Sitz in Jasło (Polen), vertreten durch Rechtsanwältinnen E. Nessmann und G. Duda,

Klägerin,

gegen

Europäische Kommission, vertreten durch N. Khan, G. Meessen und J. Szczodrowski als Bevollmächtigte,

Beklagte,

unterstützt durch

Polski Koncern Naftowy Orlen S.A. mit Sitz in Płock (Polen), vertreten durch Rechtsanwalt M. Mataczyński,

Streithelferin,

erlässt

DAS GERICHT (Dritte erweiterte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten F. Schalin sowie des Richters S. Frimodt Nielsen, der Richterin P. Škvařilová-Pelzl und der Richter I. Nömm (Berichterstatter) und D. Kukovec,

Kanzler: M. Zwodziak-Carbonne, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens,

auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 2023

* Verfahrenssprache: Polnisch.

folgendes

Urteil

- 1 Mit ihrer auf Art. 263 AEUV gestützten Klage begehrt die Klägerin, die Polwax S.A., die Nichtigkeitsklärung des Beschlusses der Kommission vom 14. Juli 2020 (Sache M.9014), erlassen aufgrund von Art. 8 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. 2004, L 24, S. 1) (im Folgenden: angefochtener Beschluss), mit dem die Europäische Kommission einen Zusammenschluss der Polski Koncern Naftowy Orlen S.A. (im Folgenden: Orlen) und der Grupa Lotos S.A. (im Folgenden: Lotos) vorbehaltlich der Erfüllung bestimmter Verpflichtungen durch Orlen für mit dem Binnenmarkt und mit Art. 57 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) vereinbar erklärt hat.

I. Vorgeschichte des Rechtsstreits und Sachverhalt nach Klageerhebung

- 2 Die Klägerin ist eine polnische Gesellschaft, die Paraffinwachse und Erzeugnisse auf Paraffinbasis herstellt und vermarktet.
- 3 Orlen ist ein vertikal integriertes Unternehmen, das hauptsächlich in der Raffination und Vermarktung von Kraftstoffen und verwandten Erzeugnissen (einschließlich im Einzelhandel) in Polen, der Tschechischen Republik, Litauen und Deutschland tätig ist. Weitere Aktivitäten sind in der vorgelagerten Exploration, Erschließung und Förderung von Rohöl und Erdgas sowie auf dem Markt für petrochemische Erzeugnisse angesiedelt.
- 4 Lotos ist ein vertikal integriertes Unternehmen, das hauptsächlich in der Raffination und Vermarktung von Kraftstoffen und verwandten Erzeugnissen (einschließlich im Einzelhandel) insbesondere in Polen tätig ist. Weitere Bereiche sind die vorgelagerte Exploration, Erschließung und Förderung von Rohöl und Erdgas.
- 5 Am 3. Juli 2019 hat Orlen gemäß Art. 4 Abs. 1 der Verordnung Nr. 139/2004 bei der Kommission ein Zusammenschlussvorhaben angemeldet, mit dem es die alleinige Kontrolle über Lotos erwerben wollte.
- 6 Mit Beschluss vom 7. August 2019 (ABl. 2019, C 273, S. 2) stellte die Kommission fest, dass der Zusammenschluss Anlass zu ernsthaften Bedenken hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt gebe, beschloss, das Verfahren zur eingehenden Prüfung nach Art. 6 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 139/2004 einzuleiten, und forderte betroffene Dritte auf, etwaige Stellungnahmen zu dem geplanten Zusammenschluss zu übermitteln.
- 7 Am 30. September 2019 wurde der Klägerin auf einen entsprechenden Antrag hin der Status einer Beteiligten im Sinne von Art. 18 Abs. 4 der Verordnung Nr. 139/2004 zuerkannt.
- 8 Am 7. April 2020 nahm die Kommission eine Mitteilung der Beschwerdepunkte an, deren nicht vertrauliche Fassung der Klägerin am 4. Mai 2020 zugestellt wurde.

- 9 Am 15. Mai 2020 übermittelte die Klägerin ihre Stellungnahme zur Mitteilung der Beschwerdepunkte und forderte, dass Verpflichtungszusagen vorgesehen werden müssten, um sicherzustellen, dass der Zugang der Klägerin zu bestimmten Einsatzmitteln, die sie in ihrer Produktion verwende, durch den Zusammenschluss nicht beeinträchtigt werde.
- 10 Am 14. Juli 2020 erließ die Kommission den angefochtenen Beschluss.
- 11 In einer Pressemitteilung vom selben Tag erklärte die Kommission erstens, dass sie nach Abschluss ihrer Untersuchung Bedenken habe, dass das Vorhaben in seiner ursprünglich angemeldeten Form den Wettbewerb insbesondere auf den folgenden Märkten beeinträchtigen würde:
- Großhandel mit Kraftstoffen in Polen;
 - Einzelhandel mit Kraftstoffen in Polen;
 - Handel mit Düsenkraftstoffen in Polen und der Tschechischen Republik;
 - Handel mit verwandten Produkten, wie verschiedenen Arten von Bitumen, in Polen.
- 12 Zweitens führte die Kommission an, dass Orlen Verpflichtungszusagen hinsichtlich der oben in Rn. 11 genannten Märkte angeboten habe, um ihre Bedenken auszuräumen.
- 13 Drittens stellte die Kommission fest, „dass die Kombination aus Veräußerungen und ergänzenden Verpflichtungen die Käufer der zu veräußernden Geschäftsbereiche sowie andere Wettbewerber in die Lage versetzen würde, in Zukunft auf den relevanten Märkten wirksam mit dem neu gebildeten Unternehmen zu konkurrieren“, dass „[i]nsbesondere auf dem Großhandelsmarkt für Dieselkraftstoff und Benzin ... der Käufer der Beteiligung an der Raffinerie dank eines besseren Infrastrukturzugangs erhebliche Mengen [wird] importieren können“ und dass „[d]urch diese Kombination aus Raffineriekapazität und Einfuhrpotenzial ... der Käufer einen ähnlichen Wettbewerbsdruck ausüben [wird] wie Lotos vor dem Zusammenschluss“. Daher gelangte die Kommission zu dem Ergebnis, dass „die geplante Übernahme angesichts der angebotenen Verpflichtungen keinen Anlass mehr zu Wettbewerbsbedenken gibt“ und führte aus, dass „[d]er Genehmigungsbeschluss ... an die Bedingung geknüpft [ist], dass die Verpflichtungszusagen in vollem Umfang eingehalten werden“.
- 14 Zum Zeitpunkt der Klageerhebung am 24. September 2020 war keine Zusammenfassung des angefochtenen Beschlusses im *Amtsblatt der Europäischen Union* und keine nicht vertrauliche Fassung des genannten Beschlusses auf der Website der Kommission veröffentlicht worden.
- 15 Am 18. Mai 2021 veröffentlichte die Kommission auf ihrer Website eine nicht vertrauliche Fassung des angefochtenen Beschlusses. Eine Zusammenfassung dieses Beschlusses wurde im *Amtsblatt der Europäischen Union* vom 25. Mai 2021 (Abl. 2021, C 196, S. 8) veröffentlicht.
- 16 Rn. 37 des angefochtenen Beschlusses bezieht sich auf den vorgelagerten Markt für Gatsch und den nachgelagerten Markt für Paraffinwachse (Erwägungsgründe 1993 bis 2006).
- 17 Im 1 993. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses weist die Kommission erstens darauf hin, dass Gatsch ein Nebenprodukt der Erdölerzeugung sei und hauptsächlich als Rohstoff für vollständig raffinierte Paraffinwachse verwendet werde, die ihrerseits das Rohmaterial für die Ker-

zenherstellung darstellten. Im 1994. Erwägungsgrund des Beschlusses führt sie weiter aus, dass zwar sowohl Lotos als auch Orlen Gatsch herstellten, aber nur Lotos Gatsch verkaufe, während Orlen es für die eigene Paraffinwachsherstellung verwende, und dass der geplante Zusammenschluss daher zu einer vertikalen Verbindung zwischen den Parteien führen würde, da Lotos auf dem vorgelagerten und Orlen auf dem nachgelagerten Markt tätig sei.

- 18 Zweitens stellte die Kommission im 1997. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses fest, dass die relevanten Produktmärkte die für Gatsch und Paraffinwachse seien.
- 19 Drittens erinnerte die Kommission in Bezug auf die geografisch relevanten Märkte im 1999. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses daran, dass sie in einer früheren Entscheidung festgestellt habe, der Markt für Gatsch könne ein EWR-weiter oder ein nationaler Markt sein, und wies darauf hin, dass eine Käuferin von Gatsch, die Klägerin, betont habe, sie bevorzuge wegen der hohen Transportkosten lokale Bezugsquellen. Auch sei es plausibel, dass der Markt für Paraffinwachse den gesamten EWR umfasse, da die Hersteller dieses Produkts angegeben hätten, dass sie es über die Grenzen Polens hinaus verkauften, und Orlen zwischen 30 % und 40 % seiner Produktion außerhalb Polens, hauptsächlich im EWR, verkaufe. Im 2000. Erwägungsgrund des Beschlusses führte sie weiter aus, dass sie die Auswirkungen des geplanten Zusammenschlusses auf die engstmöglichen Märkte, nämlich den polnischen Markt für Gatsch und den EWR-Markt für Paraffinwachse, geprüft habe.
- 20 Viertens untersuchte die Kommission in Bezug auf die Auswirkungen des geplanten Zusammenschlusses auf den Wettbewerb im 2003. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses die von der Klägerin hervorgehobene Möglichkeit, dass der Zusammenschluss zu einer Abschottung bei den Einsatzmitteln führen könne, da das neue Unternehmen die Klägerin nicht mehr oder nur zu einem deutlich höheren Preis mit Gatsch beliefern und sie somit daran hindern könne, mit ihm auf dem Markt für Paraffinwachse zu konkurrieren.
- 21 In diesem Zusammenhang stellte die Kommission im 2004. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses fest, dass bei einer landesweiten Abgrenzung des vorgelagerten Marktes für Gatsch Lotos in den Jahren 2017 und 2018 in Polen einen Marktanteil zwischen 30 % und 40 % gehabt hätte. Sie räumte zwar ein, dass ein solcher Marktanteil vertikale Auswirkungen nach sich ziehe, wies aber darauf hin, dass 60 % bis 70 % der Quellen für Gatsch noch verfügbar seien und dass Orlen selbst auf externe Lieferanten zurückgreife. Daraus folgte sie, es sei nicht erkennbar, dass das neu gegründete Unternehmen in der Lage wäre, den Zugang zu Gatsch für die auf dem Markt für Paraffinwachse tätigen Kunden von Lotos abzuschotten.
- 22 Die Kommission fügte im 2005. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses hinzu, dass Orlen nur einen sehr geringen Anteil am nachgelagerten Markt habe, und folgte daraus, dass das neue Unternehmen auch keinen Anreiz habe, den Zugang zu Einsatzmitteln für die auf diesem Markt tätigen Kunden von Lotos abzuschotten. Sie stellte fest, die Klägerin habe selbst betont, dass auf diesem Markt ein starker Wettbewerb herrsche, da es in einigen Fällen ein weltweiter Markt sei, der unter dem Druck der chinesischen Hersteller stehe.
- 23 Die Kommission kam im 2006. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses zu dem Schluss, dass ihre Untersuchung keine eindeutigen Beweise für eine erhebliche Beeinträchtigung des wirksamen Wettbewerbs in Bezug auf die vertikale Verbindung zwischen dem polnischen Markt für Gatsch und dem EWR-weiten Markt für Paraffinwachse ergeben habe.

II. Anträge der Parteien

- 24 Mit gesondertem Schriftsatz hat die Kommission gemäß Art. 130 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichts eine Einrede der Unzulässigkeit erhoben. Die Entscheidung über die Einrede der Unzulässigkeit ist dem Endurteil vorbehalten worden.
- 25 In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission ihre Einrede der Unzulässigkeit zurückgezogen, was im Protokoll der mündlichen Verhandlung vermerkt wurde.
- 26 Die Klägerin beantragt in der Klageschrift im Wesentlichen,
- den angefochtenen Beschluss für nichtig zu erklären;
 - der Kommission die Kosten aufzuerlegen.
- 27 Darüber hinaus hat die Klägerin in ihrer Stellungnahme zum Streithilfeschriftsatz von Orlen und in der mündlichen Verhandlung beantragt, dass das Gericht ein Sachverständigengutachten zu den Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Wettbewerb einholt, oder, hilfsweise, dass es die Kommission auffordert, die Informationen zur Verfügung zu stellen, auf deren Grundlage sie den angefochtenen Beschluss erlassen hat.
- 28 Die Kommission und Orlen beantragen im Wesentlichen,
- die Klage als unbegründet abzuweisen;
 - den von der Klägerin gestellten Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens abzulehnen;
 - der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

III. Rechtliche Würdigung

A. Zum Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens

- 29 Die Klägerin beantragt, dass das Gericht ein Sachverständigengutachten zu den Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Wettbewerb einholt. Sie begründet die Verzögerung dieses Antrags im Wesentlichen damit, dass die dem Beschluss zugrunde liegende Begründung erst im Stadium des Streithilfeschriftsatzes dargelegt worden sei. Sie verweist insoweit auf die fehlende Veröffentlichung dieses Beschlusses zum Zeitpunkt der Klageerhebung und darauf, dass sowohl die in diesem Beschluss enthaltene Begründung als auch die Schriftsätze der Kommission nur summarisch seien.
- 30 Die Kommission und Orlen lehnen diesen Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens ab, indem sie insbesondere auf dessen verspäteten Eingang hinweisen.

- 31 Nach Art. 88 Abs. 1 der Verfahrensordnung „können in jedem Verfahrensstadium von Amts wegen oder auf Antrag einer Hauptpartei [Maßnahmen der Beweisaufnahme] getroffen oder abgeändert werden“. Abs. 2 dieser Bestimmung sieht vor: „Wird der Antrag nach dem ersten Schriftsatzwechsel gestellt, so hat die antragstellende Partei die Gründe darzulegen, aus denen ihr eine frühere Antragstellung unmöglich war“.
- 32 Unabhängig von der Frage, ob die Klägerin eine überzeugende Begründung für die verspätete Stellung ihres Antrags auf Einholung eines Sachverständigengutachtens gegeben hat, ist daran zu erinnern, dass die Verfahrensordnung dem Gericht bei der Entscheidung, ob es eine solche Maßnahme anordnet, ein Ermessen einräumt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. Juli 2017, Talanton/Kommission, T-65/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2017:491, Rn. 35 bis 37). Daher kann das Gericht, selbst wenn es von einer Partei in einem fortgeschrittenen Stadium des Verfahrens mit einem Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens befasst wird, immer noch beschließen, diese Maßnahme in Ausübung seines Ermessens von Amts wegen zu ergreifen.
- 33 Der Antrag der Klägerin auf Einholung eines Sachverständigengutachtens ist jedoch abzulehnen, da er über den Zweck der in Art. 91 der Verfahrensordnung genannten Maßnahmen zur Beweisaufnahme hinausgeht, der darin besteht, die Richtigkeit der von einer Partei zur Stützung ihres Vorbringens behaupteten Tatsachen nachweisen zu können (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 23. Mai 2014, European Dynamics Luxembourg/EZB, T-553/11, nicht veröffentlicht, EU:T:2014:275, Rn. 317 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 34 Denn die Klägerin fordert mit ihrem Antrag das Gericht auf, ein Sachverständigengutachten einzuholen, das sich auf „die benachbarten Märkte, einschließlich des Marktes für die Verarbeitung von Gatsch, bezieht und folgende Aspekte untersuchen soll: a) die Auswirkungen des Zusammenschlusses ... auf den Wettbewerb auf den relevanten Märkten für Gatsch und Paraffine sowie auf benachbarten Märkten, insbesondere die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf die Produktpreise für Endkunden und Verbraucher; b) die Folgen des Zusammenschlusses für die wirtschaftliche Lage der Klägerin sowie anderer Marktteilnehmer, die in Bezug auf die Verarbeitung von Gatsch, Paraffinen und benachbarte Märkte die gleiche Tätigkeit wie die Klägerin ausüben; c) höhere Kosten, die der Klägerin durch den Kauf von Gatsch außerhalb des heimischen Markts entstehen; d) die Beschränkung des Zugangs zu Gatsch auf dem heimischen Markt; e) den prozentualen Anteil des fusionierten Unternehmens am europäischen Markt infolge des Zusammenschlusses“.
- 35 Ein solcher Antrag zielt nicht darauf ab, die Richtigkeit bestimmter behaupteter Tatsachen nachzuweisen, sondern vielmehr darauf, die in dem angefochtenen Beschluss enthaltenen Beurteilungen der Vereinbarkeit des geplanten Zusammenschlusses mit Art. 2 Abs. 1 bis 3 der Verordnung Nr. 139/2004 zu überprüfen. Daher überschreitet er den Zweck einer Beweisaufnahme im Sinne von Art. 91 der Verfahrensordnung, so dass das Gericht mit einer solchen Maßnahme seine Zuständigkeit überschreiten würde (vgl. in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 12. September 2013, Besselink/Rat, T-331/11, nicht veröffentlicht, EU:T:2013:419, Rn. 24 und 25).

B. Zur Begründetheit der Klagegründe

- 36 Die Klägerin stützt ihre Klage im Wesentlichen auf zwei Klagegründe, und zwar auf einen Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 bis 3 der Verordnung Nr. 139/2004 und einen Verstoß gegen Art. 9 Abs. 1 dieser Verordnung. Darüber hinaus brachte sie in der Erwiderung einen neuen Klagegrund vor, der sich auf die unzureichende Begründung des angefochtenen Beschlusses bezieht.

37 In der mündlichen Verhandlung zog die Klägerin den Klagegrund des Verstoßes gegen Art. 9 Abs. 1 der Verordnung Nr. 139/2004 zurück, was im Protokoll der mündlichen Verhandlung vermerkt wurde.

1. Zum ersten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 bis 3 der Verordnung Nr. 139/2004

38 Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, dass Rn. 37 des angefochtenen Beschlusses, in dem die Kommission festgestellt habe, dass der Zusammenschluss nicht zu einer erheblichen Behinderung des wirksamen Wettbewerbs auf dem Markt für Paraffinwax führen werde, auf eine fehlerhafte Anwendung von Art. 2 Abs. 1 bis 3 der Verordnung Nr. 139/2004 zurückzuführen sei.

39 Art. 2 Abs. 1 der Verordnung Nr. 139/2004 bestimmt:

„Zusammenschlüsse im Sinne dieser Verordnung sind nach Maßgabe der Ziele dieser Verordnung und der folgenden Bestimmungen auf ihre Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt zu prüfen.

Bei dieser Prüfung berücksichtigt die Kommission:

- a) die Notwendigkeit, im Gemeinsamen Markt wirksamen Wettbewerb aufrechtzuerhalten und zu entwickeln, insbesondere im Hinblick auf die Struktur aller betroffenen Märkte und den tatsächlichen oder potenziellen Wettbewerb durch innerhalb oder außerhalb der [Union] ansässige Unternehmen;
 - b) die Marktstellung sowie die wirtschaftliche Macht und die Finanzkraft der beteiligten Unternehmen, die Wahlmöglichkeiten der Lieferanten und Abnehmer, ihren Zugang zu den Beschaffungs- und Absatzmärkten, rechtliche oder tatsächliche Marktzutrittsschranken, die Entwicklung des Angebots und der Nachfrage bei den jeweiligen Erzeugnissen und Dienstleistungen, die Interessen der Zwischen- und Endverbraucher sowie die Entwicklung des technischen und wirtschaftlichen Fortschritts, sofern diese dem Verbraucher dient und den Wettbewerb nicht behindert.“
- 40 Art. 2 Abs. 2 und 3 der Verordnung Nr. 139/2004 bestimmt, dass einerseits „Zusammenschlüsse, durch die wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben nicht erheblich behindert würde, insbesondere durch Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung, ... für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar zu erklären [sind]“ und dass andererseits „Zusammenschlüsse, durch die wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde, insbesondere durch Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung, ... für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar zu erklären [sind]“.
- 41 Die Ausführungen der Klägerin zu diesem Klagegrund lassen sich in zwei Teile gliedern, nämlich die Beanstandung der Beurteilung der Kommission zum einen hinsichtlich der Definition der relevanten Märkte und zum anderen hinsichtlich der Auswirkungen des Zusammenschlusses auf diese Märkte.

a) Zum ersten Teil: fehlerhafte Definition der relevanten Märkte

- 42 Die Klägerin trägt im Wesentlichen vor, dass die Kommission wegen einer fehlerhaften Definition der relevanten Märkte gegen Art. 2 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 139/2004 verstoßen habe.
- 43 Nach der Rechtsprechung ist die angemessene Definition des relevanten Marktes eine notwendige Voraussetzung für jede Beurteilung des Einflusses eines Zusammenschlusses auf den Wettbewerb (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 31. März 1998, Frankreich u. a./Kommission, C-68/94 und C-30/95, EU:C:1998:148, Rn. 143).
- 44 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der sachlich relevante Produktmarkt sämtliche Erzeugnisse oder Dienstleistungen umfasst, die von den Verbrauchern hinsichtlich ihrer Eigenschaften, Preise und ihres vorgesehenen Verwendungszwecks als austauschbar oder substituierbar angesehen werden. Der Begriff des relevanten Marktes setzt insbesondere die Möglichkeit eines wirksamen Wettbewerbs zwischen den zu ihm gehörenden Erzeugnissen oder Dienstleistungen voraus, so dass ein hinreichender Grad an Austauschbarkeit zwischen allen zum gleichen Markt gehörenden Erzeugnissen oder Dienstleistungen im Hinblick auf die gleiche Verwendung erforderlich ist (Urteil vom 23. Januar 2018, F. Hoffmann-La Roche u. a., C-179/16, EU:C:2018:25, Rn. 50 und 51).
- 45 Wird der Kommission zudem vorgeworfen, sie habe ein etwaiges Wettbewerbsproblem auf anderen Märkten als denjenigen, auf die sich die Wettbewerbsuntersuchung bezog, nicht berücksichtigt, obliegt es dem Kläger, zuverlässige Indizien beizubringen, mit denen auf greifbare Weise das Bestehen eines Wettbewerbsproblems bewiesen wird, das wegen seiner Auswirkungen von der Kommission hätte geprüft werden müssen. Um diesem Erfordernis zu genügen, muss der Kläger die betreffenden Märkte bezeichnen, die Wettbewerbslage ohne Zusammenschluss beschreiben und angeben, welche Auswirkungen ein Zusammenschluss vermutlich im Hinblick auf die Wettbewerbslage auf diesen Märkten hätte (Urteile vom 4. Juli 2006, easyJet/Kommission, T-177/04, EU:T:2006:187, Rn. 65 und 66, sowie vom 13. Mai 2015, Niki Luftfahrt/Kommission, T-162/10, EU:T:2015:283, Rn. 174 und 175).
- 46 In Rn. 37 des angefochtenen Beschlusses hat die Kommission zwei für den Zusammenschluss relevante Märkte bestimmt: zum einen den vorgelagerten Markt des Handels mit Gatsch in Polen und zum anderen den nachgelagerten Markt des Handels mit Paraffinwachsen im EWR, für die Gatsch als Rohstoff verwendet wird.
- 47 In erster Linie wirft die Klägerin der Kommission vor, den relevanten nachgelagerten Markt für Paraffinwachse auf „vollständig raffinierte Paraffinwachse“ beschränkt zu haben, d. h. auf Wachse, die auf der Basis von leichtem Gatsch hergestellt werden, der als Rohstoff für die Kerzenherstellung dient, und dabei Wachse auf der Basis von mittelschwerem und schwerem Gatsch nicht einbezogen zu haben, die für die Herstellung von Grablichtern und verschiedenen industriellen Präparaten verwendet werden.
- 48 Diese Rüge beruht auf einem verfehlten Verständnis des angefochtenen Beschlusses.
- 49 Denn im 1993. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses stellte die Kommission fest: „Gatsch ist ein Nebenprodukt der Erdölherzeugung und hat eine Vielzahl von Verwendungszwecken, wird aber hauptsächlich als Rohstoff für die Herstellung von vollständig

raffinierten Paraffinwachsen verwendet, die ihrerseits der wichtigste Rohstoff für die Kerzenherstellung sind“. In den Erwägungsgründen 1 996 und 1 997 des Beschlusses erklärte sie, dass sie die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Markt für Gatsch und Paraffinwachse prüfe.

- 50 Erstens kann jedoch aus dem 1 993. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses nicht abgeleitet werden, dass die Kommission den nachgelagerten Markt für Paraffinwachse so eng gefasst hätte, dass er nur vollständig raffinierte Paraffinwachse umfasst. Im Gegenteil hat die Kommission in diesem Erwägungsgrund ausdrücklich darauf hingewiesen, dass Gatsch „eine Vielzahl von Verwendungszwecken“ hat und nicht ausschließlich zur Herstellung von vollständig raffinierten Paraffinwachsen verwendet wird.
- 51 Zweitens bezog sich die Kommission im 1 997. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses auf einen Markt, der allgemein aus Paraffinwachsen und nicht nur aus vollständig raffinierten Paraffinwachsen besteht.
- 52 Drittens wird diese Schlussfolgerung durch frühere Entscheidungen der Kommission gestützt, auf die im 1 997. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses verwiesen wird und mit denen die Definition des nachgelagerten Marktes für Paraffinwachse übereinstimmt.
- 53 So wurden im vierten Erwägungsgrund der Entscheidung K(2008) 4576 endg. der Kommission vom 1. Oktober 2008 in einem Verfahren nach Art. 81 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und Art. 53 des EWR-Abkommens (Sache COMP/39181 – Kerzenwachse) (Zusammenfassung veröffentlicht im ABl. 2009, C 295, S. 17) Paraffinwachse so definiert, dass sie „vollraffinierte und halbraffinierte Paraffinwachse (entsprechend dem Rohölanteil) sowie Hydrowachse, Wachsmischungen, Spezialwachse und Hartwachse“ umfassen, die „zur Herstellung einer Vielzahl von Produkten wie Kerzen, Chemikalien, Reifen und Erzeugnissen der Automobilindustrie sowie in der Gummi-, Verpackungs-, Klebstoff- und Kaugummiindustrie verwendet werden“.
- 54 Daraus folgt, dass der nachgelagerte Markt im angefochtenen Beschluss nicht auf vollständig raffinierte Paraffinwachse beschränkt worden ist, wie die Klägerin behauptet, sondern alle Paraffinwachse, wie oben unter Rn. 53 beschrieben, umfasst.
- 55 Die vorliegende Rüge ist daher zurückzuweisen.
- 56 In zweiter Linie ist zu beachten, dass die Schriftsätze der Klägerin mehrere Hinweise auf die verschiedenen Arten von Gatsch, nämlich „leichten“, „mittelschweren“ und „schweren“ Gatsch, sowie auf ihre unterschiedlichen Eigenschaften und Verwendungszwecke enthalten. Sofern diese Verweise so zu verstehen sind, dass sie eine Rüge wegen fehlerhafter Definition des vorgelagerten Marktes darstellen, weil die Kommission drei verschiedene Märkte für die drei Arten von Gatsch hätte bestimmen müssen, kann diese Rüge keinen Erfolg haben.
- 57 Denn es oblag der Klägerin, zuverlässige Indizien beizubringen, dass zwischen „schwerem“, „leichtem“ und „mittelschwerem“ Gatsch kein ausreichender Grad an Austauschbarkeit bestand, um sie demselben Markt zuzuordnen.
- 58 Insbesondere im Hinblick auf die in der Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der [Union] (ABl. 1997, C 372, S. 5, im Folgenden: Bekanntmachung über die Marktdefinition) dargelegte Methode hätte die Klägerin

zuverlässige Indizien dafür beibringen müssen, dass die verschiedenen Arten von Gatsch auf der Nachfrage- und Angebotsseite nicht hinreichend substituierbar sind, um zum selben Markt zu gehören.

- 59 Unter dem Gesichtspunkt der Nachfrage hätte die Klägerin zuverlässige Indizien dafür beibringen müssen, dass die Kunden einer Sorte Gatsch bei einer geringfügigen Preiserhöhung nicht auf eine andere Sorte Gatsch umsteigen würden, so dass diese nicht als substituierbar angesehen werden könnten (vgl. in diesem Sinne Rn. 15 bis 20 der Bekanntmachung über die Marktdefinition).
- 60 Unter dem Gesichtspunkt des Angebots hätte die Klägerin zuverlässige Indizien dafür beibringen müssen, dass die Anbieter einer Sorte Gatsch in Reaktion auf kleine, aber dauerhafte Änderungen bei den relativen Preisen nicht in der Lage sind, ihre Produktion auf die Herstellung einer anderen Sorte Gatsch umzustellen und diese kurzfristig auf den Markt zu bringen, ohne spürbare Zusatzkosten oder Risiken zu gewärtigen (vgl. in diesem Sinne Rn. 20 bis 24 der Bekanntmachung über die Marktdefinition).
- 61 Die Klägerin weist in den Rn. 112 bis 120 der Erwiderung lediglich darauf hin, dass leichter, mittelschwerer und schwerer Gatsch die Einsatzmittel für unterschiedliche Rohstoffe darstellten. An anderer Stelle argumentiert sie, dass die Qualität des Gatsches von einer Raffinerie zur anderen erheblich schwanken könne. Solche Behauptungen sind jedoch keine zuverlässigen Indizien dafür, dass die verschiedenen Arten von Gatsch nicht in ausreichendem Maß untereinander austauschbar sind, um unter dem Gesichtspunkt der Nachfrage substituierbar zu sein. In jedem Fall geht die Klägerin nicht auf die Frage einer möglichen Substituierbarkeit unter dem Gesichtspunkt des Angebots ein.
- 62 Selbst wenn die Klägerin eine solche Rüge erhoben hätte, müsste sie daher als unbegründet zurückgewiesen werden.
- 63 In dritter Linie macht die Klägerin im Wesentlichen geltend, dass die Kommission zu Unrecht den nach Polen eingeführten Gatsch in den vorgelagerten Markt einbezogen habe und dass sie diesen Markt auf den in Polen hergestellten und vermarkteten Gatsch hätte beschränken müssen. Sie begründet dies mit der unterschiedlichen Qualität von Gatsch je nach seiner Herkunftsraffinerie und den Kosten für den Transport aus dem Ausland.
- 64 Auch eine solche Rüge hat keine Aussicht auf Erfolg.
- 65 Denn wie aus den Rn. 15 bis 20 der Bekanntmachung über die Marktdefinition, die oben in Rn. 59 zusammengefasst sind, hervorgeht, gehören Produkte insbesondere dann zu demselben Markt, wenn sie vom Verbraucher als austauschbar wahrgenommen werden.
- 66 Die Klägerin bestreitet jedoch nicht, dass das Angebot an Gatsch, auf das polnische Kunden vor dem Zusammenschluss zurückgegriffen haben, nicht ausschließlich von Lotos, dem einzigen Hersteller von polnischem Gatsch, der dieses Produkt auf dem Markt anbietet, sondern auch von Anbietern außerhalb dieses Gebiets stammte. Sie räumt ein, dass sie selbst aus Großbritannien, Frankreich, Ungarn und Italien importierten Gatsch bezogen habe.
- 67 Die Argumentation der Klägerin beruht tatsächlich vielmehr auf den Vorteilen, die der Gatsch von Lotos für sie insbesondere im Hinblick auf die geringeren Transportkosten, die Vielfalt der angebotenen Arten von Gatsch oder deren Eignung für ihr Verfahren zur Herstellung von Paraffinwachsen hat, da beide Unternehmen bis 2012 Teil derselben Gesellschaft waren.

- 68 Derartige Erwägungen sind jedoch unerheblich, da die Nachfrage nach Gatsch in Polen nicht ausschließlich durch die inländische Produktion, sondern auch durch Importe gedeckt wird, so dass auf dem polnischen Markt ein wirksamer Wettbewerb zwischen dem Angebot an inländischem und ausländischem Gatsch besteht, der es rechtfertigt, Letzteren in die Definition des relevanten Marktes einzubeziehen.
- 69 Diese Schlussfolgerung wird nicht durch die neuen Beweismittel in Frage gestellt, die die Klägerin am 13. Dezember 2022 und am 5. Januar 2023 vorgelegt hat und die belegen sollen, dass die Frachtkosten gestiegen seien und die Beschaffung von Gatsch aus russischen Raffinerien infolge des Vorgehens der Russischen Föderation, das die Lage in der Ukraine destabilisiert, nicht möglich sei.
- 70 Insoweit genügt es, ohne dass die Zulässigkeit dieser Beweismittel im Hinblick auf Art. 85 der Verfahrensordnung geprüft werden muss, darauf hinzuweisen, dass sie unerheblich sind, soweit sie Ereignisse nach dem Erlass des angefochtenen Beschlusses betreffen, da die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Beschlusses anhand der tatsächlichen Umstände zu prüfen ist, die zum Zeitpunkt seines Erlasses vorlagen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 4. Juli 2006, easyJet/Kommission, T-177/04, EU:T:2006:187, Rn. 203 und 204, sowie vom 9. Juli 2007, Sun Chemical Group u. a./Kommission, T-282/06, EU:T:2007:203, Rn. 59).
- 71 Nach alledem ist der vorliegende Teil zurückzuweisen.

b) Zum zweiten Teil: fehlerhafte Beurteilung der Auswirkungen des Zusammenschlusses auf die relevanten Märkte

- 72 Die Klägerin trägt im Wesentlichen vor, dass die Kommission gegen Art. 2 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 139/2004 sowie gegen die Abs. 2 und 3 dieses Artikels verstoßen habe, soweit es um die Beurteilung der Auswirkungen des Zusammenschlusses sowohl auf den Markt für Gatsch als auch auf den Markt für Paraffinwachse gehe.
- 73 Zunächst ist die von der Kommission vorgebrachte Einrede zurückzuweisen, dass das Vorbringen der Klägerin, das sich ausdrücklich auf einen Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 und 3 der Verordnung Nr. 139/2004 beziehe, nicht den Anforderungen an Klarheit und Kohärenz von Art. 76 Buchst. d der Verfahrensordnung genüge.
- 74 Zwar beschränkt sich der speziell dem Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 und 3 der Verordnung Nr. 139/2004 gewidmete Abschnitt der Klageschrift tatsächlich auf lediglich zwei Randnummern, doch verweist die Klägerin dort auf ihr ausführlicheres Vorbringen zum Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 der gleichen Verordnung. Die Kommission war daher in der Lage, die von der Klägerin vorgebrachten Argumente nachzuvollziehen, mit denen sie ihre Beurteilung der Auswirkungen des Zusammenschlusses beanstandete.
- 75 Dieser Teil lässt sich in zwei Rügen unterteilen, mit denen die Klägerin zum einen die fehlende Prüfung der horizontalen Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Gatsch-Markt und zum anderen die Richtigkeit der Prüfung der vertikalen Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Markt für Paraffinwachse beanstandet.

1) Zur ersten Rüge: fehlende Prüfung der horizontalen Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Gatsch-Markt

- 76 Die Klägerin weist im Wesentlichen darauf hin, dass Orlen selbst ein Unternehmen sei, das Gatsch herstelle, so dass die Übernahme von Lotos durch Orlen auch eine horizontale Dimension habe. Die Kommission habe es daher versäumt, die horizontalen Auswirkungen des Zusammenschlusses zu untersuchen, wozu sie nach den Leitlinien zur Bewertung horizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. 2004, C 31, S. 5, im Folgenden: Leitlinien zu horizontalen Zusammenschlüssen) verpflichtet gewesen wäre.
- 77 Die Kommission erwidert, dass der Zusammenschluss keine horizontalen Auswirkungen auf den Markt für Gatsch haben könne, da Orlen auf diesem Markt nicht vertreten sei.
- 78 Wie die Kommission in Rn. 22 ihrer Leitlinien zu horizontalen Zusammenschlüssen festhält, können horizontale Zusammenschlüsse in zweifacher Weise einen wirksamen Wettbewerb erheblich behindern, insbesondere indem sie eine beherrschende Stellung begründen oder verstärken.
- 79 Einerseits durch nicht koordinierte oder unilaterale Wirkungen, wenn der Zusammenschluss wichtigen Wettbewerbsdruck für ein oder mehrere Unternehmen beseitigt, die dadurch ihre Marktmacht erhöhen, ohne auf ein koordiniertes Verhalten zurückgreifen zu müssen.
- 80 Andererseits durch koordinierte Wirkungen, wenn der Zusammenschluss die Wettbewerbsfaktoren in einer Weise verändert, dass Unternehmen, die zuvor ihr Verhalten nicht koordiniert hatten, nunmehr eher geneigt sind, in einem koordinierten Vorgehen ihre Preise zu erhöhen oder auf andere Weise einen wirksamen Wettbewerb zu schädigen. Ein Zusammenschluss kann auch für Unternehmen, die bereits vor der Fusion ihr Verhalten koordiniert haben, die Koordinierung erleichtern, stabilisieren oder sie erfolgreicher machen.
- 81 Da Orlen seine Gatsch-Produktion nachweislich nicht vermarktete, konnte der Zusammenschluss nicht zu einer Verringerung des Angebots auf dem Gatsch-Markt führen. Daher konnte der Zusammenschluss nicht zur Beseitigung „wichtigen Wettbewerbsdrucks“ auf diesem Markt oder zur Entstehung einer „erhöhten Marktmacht“ zugunsten der auf diesem Markt tätigen Unternehmen führen oder die Koordinierung auf dem Markt im Sinne der Leitlinien zu horizontalen Zusammenschlüssen erleichtern.
- 82 Darüber hinaus wirft die Klägerin der Kommission nicht vor, dass sie es versäumt habe, die in den Rn. 58 bis 60 der Leitlinien zu horizontalen Zusammenschlüssen genannte Möglichkeit zu prüfen, dass der Zusammenschluss wettbewerbswidrige Wirkungen haben könnte, weil sich ein Unternehmen, das auf dem relevanten Markt bereits tätig ist, Lotos, und ein potenzieller Wettbewerber in diesem Markt, Orlen, zusammenschließen.
- 83 Jedenfalls kann der Kommission angesichts der Umstände des Falles nicht ernsthaft vorgeworfen werden, dass sie diese Möglichkeit nicht ausdrücklich in Betracht gezogen habe.
- 84 Wie in Rn. 60 der Leitlinien zu horizontalen Zusammenschlüssen ausgeführt wird, wäre es für das Vorliegen spürbarer wettbewerbswidriger Wirkungen des Zusammenschlusses erforderlich, dass ein möglicher Eintritt von Orlen in den Gatsch-Markt auf der Angebotsseite vor dem Zusammenschluss einen erheblichen Druck auf die derzeit auf diesem Markt tätigen Anbieter

ausgeübt hätte. Ein solcher Druck war jedoch aufgrund der im 2 004. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses festgestellten Eigenschaft von Orlen als Käufer auf diesem Markt ausgeschlossen.

85 Nach alledem ist diese Rüge zurückzuweisen.

2) Zur zweiten Rüge: fehlerhafte Prüfung der vertikalen Wirkungen des Zusammenschlusses auf den Markt für Paraffinwachse

86 Die Klägerin macht geltend, die Kommission habe in den Erwägungsgründen 2004 und 2005 des angefochtenen Beschlusses zu Unrecht festgestellt, dass Orlen nach dem Erwerb von Lotos weder in der Lage sei noch einen Anreiz habe, eine Strategie der Abschottung vom Zugang zu Gatsch auf dem Markt für Paraffinwachse zu verfolgen.

87 Die Kommission, unterstützt von Orlen, ist der Ansicht, sie habe die Möglichkeit einer solchen Abschottung zu Recht ausgeschlossen.

88 Wie in Rn. 31 der Leitlinien zur Bewertung nichthorizontaler Zusammenschlüsse gemäß der Ratsverordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. 2008, C 265, S. 6, im Folgenden: Leitlinien zu nicht horizontalen Zusammenschlüssen) ausgeführt, wird eine Abschottung bei den Einsatzmitteln dann angenommen, wenn das fusionierte Unternehmen nach der Fusion in der Lage ist, den Zugang zu solchen Produkten oder Dienstleistungen zu beschränken, die es ohne die Fusion geliefert hätte. Nach Rn. 32 der Leitlinien zu nicht horizontalen Zusammenschlüssen untersucht die Kommission bei der Ermittlung der Wahrscheinlichkeit einer wettbewerbswidrigen Abschottung bei den Einsatzmitteln zuerst, ob das fusionierte Unternehmen die Möglichkeit hätte, den Zugang zu den Einsatzmitteln abzuschotten, zweitens, ob es den Anreiz dazu hätte, und drittens, ob eine Abschottungsstrategie spürbare nachteilige Auswirkungen auf den nachgeordneten Wettbewerb hätte.

89 Es ist anzumerken, dass diese drei Voraussetzungen kumulativ sind, so dass es für den Ausschluss der Gefahr einer Abschottung bei den Einsatzmitteln ausreicht, dass eine der Voraussetzungen nicht erfüllt ist (vgl. Urteil vom 27. Januar 2021, KPN/Kommission, T-691/18, nicht veröffentlicht, EU:T:2021:43, Rn. 112 und die dort angeführte Rechtsprechung).

90 In Bezug auf die erste Voraussetzung stellte die Kommission im 2 004. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses fest, dass Orlen nach dem Zusammenschluss nicht über die Fähigkeit verfügen würde, den Zugang zu Gatsch abzuschotten, da „mehr als [60 % bis 70 %] des Marktes als Quelle für die Lieferung von Gatsch verfügbar bleiben“ würden.

91 Wie die Kommission in Rn. 35 der Leitlinien zu nicht horizontalen Zusammenschlüssen ausführt, „[gibt d]ie Abschottung bei den Einsatzmitteln ... dann Anlass für Bedenken, wenn ein aus der Fusion entstehendes vertikal integriertes Unternehmen im vorgelagerten Bereich ein deutliches Maß an Marktmacht ausübt“, und „[n]ur unter diesen Umständen kann man davon ausgehen, dass die fusionierte Einheit spürbaren Einfluss auf die Wettbewerbsbedingungen im vorgelagerten Markt und damit möglicherweise auch auf die Preise und Lieferbedingungen im nachgeordneten Markt ausübt“.

92 In diesem Zusammenhang betont die Kommission in Rn. 36 der Leitlinien zu nicht horizontalen Zusammenschlüssen, dass „[d]ie fusionierte Einheit ... nur dann in der Lage [wäre], die nachgeordneten Wettbewerber abzuschotten, wenn sie deren Zugang zu ihren eigenen

vorgelagerten Produkten oder Dienstleistungen beschränken und hierdurch die Gesamtverfügbarkeit der Einsatzmittel für den nachgeordneten Markt hinsichtlich Preisen oder Qualität negativ beeinflussen könnte“, dass „[d]ies ... der Fall sein [kann], wenn die verbleibenden vorgelagerten Anbieter weniger effizient sind, weniger bevorzugte Alternativprodukte anbieten oder nicht in der Lage sind, ihren Ausstoß in Erwiderung auf die Lieferbeschränkungen zu erhöhen, zum Beispiel, weil sie vor Kapazitätsengpässen stehen oder, weil insgesamt ihre Skalenerträge zurückgehen“, und dass „[z]udem ... das Bestehen von Alleinbezugsverträgen zwischen der fusionierten Einheit und unabhängigen Lieferanten von Einsatzmitteln die Fähigkeit der nachgeordneten Wettbewerber einschränken [kann], sich einen angemessenen Zugang zu den Einsatzmitteln zu sichern“.

- 93 Die Klägerin begründet die Fähigkeit des neuen Unternehmens zur Abschottung des Marktes damit, dass andere Anbieter von Gatsch weniger Auswahl an Produkten böten, nur unzureichende Mengen liefern könnten, über weniger hochwertige Produkte verfügten, aufgrund administrativer oder politischer Schwierigkeiten unsichere Quellen darstellten oder zu hohe logistische Herausforderungen bedeuteten. Darüber hinaus legt die Klägerin im Anhang zu ihrer Stellungnahme zum Streithilfeschriftsatz eine vergleichende Analyse der von ihr verwendeten Gatscharten je nach ihren Lieferanten (Lotos und andere) vor, in der im Wesentlichen die Unterschiede zwischen diesen hervorgehoben werden.
- 94 Erstens ist aus den oben in den Rn. 65 bis 69 dargelegten Gründen festzustellen, dass die Kommission zu Recht den nach Polen eingeführten Gatsch in ihre Definition des vorgelagerten Marktes einbezogen hat.
- 95 Zweitens hat die Kommission folglich auch zu Recht im 2 004. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses im Wesentlichen festgestellt, dass ein großer Teil des Marktangebots von Gatsch von dem Zusammenschluss nicht betroffen wäre.
- 96 Drittens folgt daraus, dass die bestehenden Importe von Gatsch nach Polen es unwahrscheinlich machen, dass Orlen nach dem Zusammenschluss in der Lage wäre, den Zugang zu diesem Markt abzuschotten, da die Klägerin weiterhin in der Lage wäre, auf alternative Lieferquellen auszuweichen, falls der von Orlen kontrollierte Gatsch für sie nicht mehr oder nur in geringerem Umfang zugänglich wäre.
- 97 Viertens können die Argumente der Klägerin, die sich auf die Qualitätsunterschiede zwischen importiertem und von Lotos geliefertem Gatsch, die Lieferschwierigkeiten und die Transportkosten für Gatsch aus anderen Quellen stützen, nicht belegen, dass das fusionierte Unternehmen in der Lage wäre, im Sinne von Rn. 36 der Leitlinien zu nicht horizontalen Zusammenschlüssen „die Gesamtverfügbarkeit der Einsatzmittel für den nachgeordneten Markt hinsichtlich Preisen oder Qualität negativ [zu] beeinflussen“.
- 98 Was zunächst die Behauptung des Qualitätsunterschieds zwischen dem von Lotos hergestellten und importiertem Gatsch angeht, ist festzustellen, dass es sich hier um eine subjektive Betrachtung der Klägerin handelt, die daraus resultiert, dass diese bis 2012 zur Lotos-Gruppe gehörte und daher ihre Herstellungsverfahren auf die Eigenheiten des Gatsches aus den Raffinerien von Lotos eingestellt hat. Zudem wird diese Behauptung in gewisser Weise dadurch widerlegt, dass die Klägerin in der Vergangenheit selbst importierten Gatsch verwendet hat.

- 99 Was als Nächstes die Lieferschwierigkeiten und die Transportkosten für importierten Gatsch angeht, müssen diese, selbst wenn sie erwiesen wären, gleichwohl relativiert werden, da ein wesentlicher Anteil des auf dem polnischen Markt verkauften Gatsches auch vor dem Zusammenschluss bereits aus Importen stammte.
- 100 Was schließlich die von der Klägerin am 13. Dezember 2022 und am 5. Januar 2023 gemachten Behauptungen angeht, dass nach dem Zusammenschluss die Preise gestiegen seien und die Zahl der Bezugsquellen außerhalb Polens gesunken sei, so können diese aufgrund der oben in den Rn. 69 und 70 genannten Gründe bei der Prüfung, ob die Beurteilung der Kommission stichhaltig war, nicht berücksichtigt werden.
- 101 Daher hat die Kommission zu Recht festgestellt, dass die erste Voraussetzung für die Annahme einer Abschottung des Marktes für Einsatzmittel im vorliegenden Fall nicht erfüllt ist. Da die Bedingungen, wie oben in Rn. 89 erwähnt, kumulativ erfüllt sein müssen, genügt diese Feststellung, um die vorliegende Rüge zurückzuweisen.
- 102 Dennoch ist festzustellen, dass die Kommission auch die zweite Bedingung richtig angewandt hat, indem sie feststellte, dass es keinen Anreiz für das fusionierte Unternehmen gebe, den Markt für Einsatzmittel abzuschotten.
- 103 Im 2 005. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses führte die Kommission zu Recht den sehr geringen Marktanteil von Orlen auf dem Markt für Paraffinwachse und die Intensität des Wettbewerbs auf diesem Markt an, um auszuschließen, dass das fusionierte Unternehmen einen Anreiz hätte, eine Abschottungsstrategie auf dem dem Gatsch vorgelagerten Markt zu verfolgen.
- 104 Wie die Kommission in Rn. 40 der Leitlinien zu nicht horizontalen Zusammenschlüssen betont, „[hängt d]er Abschottungsanreiz [auf dem Markt für Einsatzmittel] ... davon ab, in welchem Maße eine Abschottung gewinnbringend wäre“. Nach dieser Randnummer „[wird e]in vertikal integriertes Unternehmen ... dabei berücksichtigen, wie seine Einsatzmittellieferungen an die nachgeordneten Wettbewerber sich auf die Gewinne ihrer vorgelagerten und nachgeordneten Geschäftsbereiche auswirken würden“. Schließlich wird in derselben Randnummer ausgeführt, dass „die fusionierte Einheit [im Wesentlichen] vor einer Abwägung [steht] zwischen dem Gewinnrückgang im vorgelagerten Markt, der auf den geringeren Einsatzmittelabsatz an (bestehende oder potenzielle) Wettbewerber zurückzuführen ist, und dem kurz- oder längerfristigen Gewinnzuwachs aufgrund des Absatzwachstums im nachgeordneten Bereich bzw. der Möglichkeit, die Preise gegenüber den Endverbrauchern in diesem Markt zu erhöhen“.
- 105 Die Klägerin behauptet im Wesentlichen, dass ein Anreiz zur Verfolgung einer Abschottungsstrategie bei Gatsch in der Möglichkeit liege, die Preise auf dem Markt für Paraffinwachse zu erhöhen.
- 106 Es ist anzumerken, dass die Kommission im 2 000. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses den Markt für Paraffinwachse als EWR-weiten Markt definiert hat, dass sie im 2 002. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses festgestellt hat, Orlen habe einen Marktanteil zwischen 5 % und 10 %, und dass sie im 2 005. Erwägungsgrund des Beschlusses ausgeführt hat, auf diesem Markt herrsche ein intensiver Wettbewerb. Diese Feststellungen sind von der Klägerin nicht in Abrede gestellt worden.

- 107 In Anbetracht dieser Merkmale des nachgelagerten Marktes konnte die Kommission im 2 005. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses berechtigterweise davon ausgehen, dass es für das fusionierte Unternehmen keinen Anreiz gibt, den Zugang zu Gatsch zu beschränken.
- 108 Denn erstens würden die Auswirkungen einer Abschottung wahrscheinlich nur einen kleinen Teil des Wettbewerbs auf dem nachgelagerten Markt betreffen und somit keinen Vorteil für das fusionierte Unternehmen darstellen. Zweitens würde die Abschottung einen Einnahmeausfall auf dem dem Gatsch vorgelagerten Markt bedeuten.
- 109 Was schließlich die von der Klägerin am 13. Dezember 2022 und am 5. Januar 2023 vorgebrachte Behauptung angeht, dass sich ihre Befürchtung einer Abschottung des Marktes für Gatsch bewahrheiten würde, so ist diese Behauptung aus ähnlichen wie den oben in den Rn. 69, 70 und 100 dargelegten Gründen jedenfalls für die Prüfung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Beschlusses als irrelevant anzusehen.
- 110 Nach alledem ist der vorliegende Klagegrund in seinen einzelnen Teilen und Rügen zurückzuweisen.

2. Zum zweiten Klagegrund: unzureichende Begründung

- 111 Die Klägerin ist der Ansicht, dass die Begründung des angefochtenen Beschlusses unzureichend sei, insbesondere in Bezug auf die Definition der relevanten Märkte. Sie hält den vorliegenden Klagegrund für zulässig, auch wenn er erst im Stadium der Erwiderung vorgebracht worden sei, da der genannte Beschluss zum Zeitpunkt der Einreichung der Klage noch nicht veröffentlicht gewesen sei.
- 112 Die Kommission ist der Auffassung, der vorliegende Klagegrund sei unzulässig, da seine Geltendmachung im Stadium der Erwiderung gegen Art. 84 der Verfahrensordnung verstoße und sich seine Verspätung aus der Entscheidung der Klägerin ergebe, die Klage bereits vor der Veröffentlichung des angefochtenen Beschlusses zu erheben. In jedem Fall macht sie geltend, dass der genannte Beschluss rechtlich hinreichend begründet sei.
- 113 Zunächst ist daran zu erinnern, dass eine unzureichende oder fehlende Begründung einer Handlung vom Gericht von Amts wegen zu prüfen ist. Der Umstand, dass ein dahin gehender Vorwurf von der klagenden Partei in einem späten Stadium des Verfahrens vorgebracht wurde, ändert in diesem Punkt nichts an der Prüfung durch den Unionsrichter von Amts wegen.
- 114 Nach Art. 296 AEUV sind die Rechtsakte der Unionsorgane mit einer Begründung zu versehen.
- 115 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass die nach Art. 296 AEUV vorgeschriebene Begründung der Natur des betreffenden Rechtsakts angepasst sein und die Überlegungen des Unionsorgans, das den Rechtsakt erlassen hat, so klar und eindeutig zum Ausdruck bringen muss, dass die Betroffenen ihr die Gründe für die erlassene Maßnahme entnehmen können und das zuständige Gericht seine Kontrollaufgabe wahrnehmen kann. Das Begründungserfordernis ist somit nach den Umständen des Einzelfalls, insbesondere nach dem Inhalt des Rechtsakts, der Art der angeführten Gründe und dem Interesse zu beurteilen, das die Adressaten des Rechtsakts oder andere durch ihn unmittelbar und individuell betroffene Personen an Erläuterungen haben können. In der Begründung brauchen nicht alle tatsächlich oder rechtlich einschlägigen Gesichtspunkte genannt zu werden, da die Frage, ob die Begründung eines Rechtsakts den Anforderungen von Art. 296 AEUV genügt, nicht nur anhand seines Wortlauts zu beurteilen ist,

sondern auch anhand seines Kontexts sowie sämtlicher Rechtsvorschriften auf dem betreffenden Gebiet (Urteile vom 2. April 1998, Kommission/Sytraval und Brink's France, C-367/95 P, EU:C:1998:154, Rn. 63, vom 22. Juni 2004, Portugal/Kommission, C-42/01, EU:C:2004:379, Rn. 66, und vom 15. April 2008, Nuova Agricast, C-390/06, EU:C:2008:224, Rn. 79).

- 116 Erstens ergibt sich aus der Prüfung und der Zurückweisung des ersten Klagegrundes zwangsläufig, dass die Begründung der Kommission in Rn. 37 des angefochtenen Beschlusses es der Klägerin ermöglicht hat, ihre Rechte sachgerecht zu verteidigen, und dem Gericht, seine Kontrolle auszuüben.
- 117 Zweitens gilt diese Schlussfolgerung insbesondere in Bezug auf den offenbar wichtigsten Kritikpunkt der Klägerin, nämlich die angeblich unzureichende Erläuterung der Gründe, die die Kommission dazu veranlasst haben, den vorgelagerten Markt nicht auf den in Polen hergestellten und vermarkteten Gatsch zu beschränken.
- 118 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Einbeziehung des gesamten in Polen vermarkteten Gatsches in die Marktdefinition der Kommission schlicht nach den in der Bekanntmachung über die Marktdefinition enthaltenen Kriterien erfolgt ist, die zum rechtlichen Kontext gehört, in dem der angefochtene Beschluss ergangen ist. Die Klägerin war daher in der Lage, die dem genannten Beschluss zugrunde liegenden Erwägungen zu verstehen, ohne dass die Kommission diesbezüglich eine ausführlichere Begründung liefern musste.
- 119 Drittens könnte, selbst wenn der angefochtene Beschluss in Bezug auf die Definition des vorgelagerten Marktes unzureichend begründet wäre, dies jedenfalls nicht zur Nichtigkeitserklärung des angefochtenen Beschlusses führen.
- 120 Zum einen ist daran zu erinnern, dass die notwendigen Voraussetzungen für eine angenommene Abschottung des Marktes für Einsatzmittel, wie oben in Rn. 88 dargelegt, kumulativ vorliegen müssen, und dass daher jede der Begründungen in den Erwägungsgründen 2004 und 2005 des angefochtenen Beschlusses geeignet war, die Schlussfolgerung der Kommission zu rechtfertigen, dass der Zusammenschluss nicht zu einer Abschottung des Zugangs zu Gatsch führen könne.
- 121 Zum anderen würde eine unzureichende Begründung der Definition des vorgelagerten Marktes nur die im 2 004. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses enthaltene Begründung beeinflussen, dass das neue Unternehmen nicht in der Lage sei, den Markt abzuschotten. Sie hätte keinen Einfluss auf die im 2 005. Erwägungsgrund des Beschlusses enthaltene Begründung dafür, dass das neue Unternehmen keinen Anreiz dazu hätte. Denn dieser enthält ausschließlich Beurteilungen zum geografischen Umfang des nachgelagerten Marktes für Paraffinwax und zur Intensität des Wettbewerbs auf diesem Markt.
- 122 Daher ist der zweite Klagegrund und folglich die Klage insgesamt abzuweisen, ohne dass der in der mündlichen Verhandlung gestellte Antrag der Klägerin geprüft zu werden braucht, mit dem sie für den Fall, dass dem Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht stattgegeben wird, das Gericht im Wesentlichen auffordert, bei der Kommission die Informationen einzuholen, anhand deren sie die Begründung des angefochtenen Beschlusses erstellt hat.

IV. Kosten

123 Gemäß Art. 134 Abs. 1 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr gemäß dem Antrag der Kommission und der Streithelferin die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Dritte erweiterte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Polwax S.A. trägt die Kosten.

Schalin

Frimodt Nielsen

Škvařilová-Pelzl

Nõmm

Kukovec

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 14. Juni 2023.

Unterschriften