

URTEIL DES GERICHTS (Fünfte erweiterte Kammer)
25. März 1999 *

In der Rechtssache T-102/96

Gencor Ltd, Gesellschaft südafrikanischen Rechts mit Sitz in Johannesburg (Republik Südafrika), Prozeßbevollmächtigte: K. Paul Lasok, QC, London, und Solicitors James Flynn und David Hall, London, Zustellungsanschrift: Kanzlei des Rechtsanwalts Marc Loesch, 11, rue Goethe, Luxemburg,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Richard Lyal, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigten, Zustellungsbevollmächtigter: Carlos Gómez de la Cruz, Juristischer Dienst, Centre Wagner, Luxemburg-Kirchberg,

Beklagte,

unterstützt durch

* Verfahrenssprache: Englisch.

Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Ministerialrat Ernst Röder und Oberregierungsrat Bernd Kloke, als Bevollmächtigte, Bundesministerium für Wirtschaft, Bonn (Deutschland),

Streithelferin,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung 97/26/EG der Kommission vom 24. April 1996, mit der ein Zusammenschluß als unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt und dem Funktionieren des EWR-Abkommens erklärt wird (Sache Nr. IV/M.619 — Gencor/Lonrho) (ABl. 1997, L 11, S. 30),

erläßt

**DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Fünfte erweiterte Kammer)**

unter Mitwirkung des Präsidenten J. Azizi sowie der Richter B. Vesterdorf, R. García-Valdecasas, R. M. Moura Ramos und M. Jaeger,

Kanzler: J. Palacio González und A. Mair, Verwaltungsräte

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 18. Februar 1998,

folgendes

Urteil

Sachverhalt

1. *Streitiger Zusammenschluß*

Beteiligte am Zusammenschluß

- 1 Die Gencor Ltd (nachstehend: Gencor) ist eine Gesellschaft südafrikanischen Rechts und Mutter eines Konzerns, dessen Haupttätigkeiten im Metall- und Mineraliensektor liegen.

- 2 Die Impala Platinum Holdings Ltd (nachstehend: Impala) ist eine Gesellschaft südafrikanischen Rechts, in der die Aktivitäten von Gencor im Bereich der Platinmetalle (platinum group metal, PMG) zusammengefaßt sind. Zu 46,5 % im Besitz von Gencor und zu 53,5 % in öffentlichem Besitz, wird sie von Gencor im Sinne des Artikels 3 Absatz 3 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (Abl. L 395, S. 1, Berichtigung Abl. 1990, L 257, S. 13) kontrolliert.

- 3 Die Lonrho Plc (nachstehend: Lonrho) ist eine Gesellschaft englischen Rechts und Mutter eines Konzerns mit Aktivitäten in den Bereichen Metall und Mineralien sowie Hotellerie, Landwirtschaft und Handel allgemein.
- 4 Die Eastern Platinum Ltd (nachstehend: Eastplats) und die Western Platinum Ltd (nachstehend: Westplats), allgemein unter dem Namen Lonrho Platinum Division (nachstehend: LPD) bekannt, sind Gesellschaften südafrikanischen Rechts, in denen die Tätigkeiten von Lonrho im PMG-Sektor zusammengefaßt sind. Sie sind zu 73 % im Besitz von Lonrho und zu 27 % im Besitz von Gencor. Für die letztgenannte Beteiligung gilt eine Aktionärsvereinbarung, die am 15. Januar 1990 zwischen dem Gencor- und dem Lonrho-Konzern geschlossen wurde (nachstehend: Aktionärsvereinbarung). Die Vereinbarung sieht vor, daß jeder Aktionär eine gleiche Zahl von Mitgliedern in den Board of Directors entsendet, die gleiches Stimmrecht ohne ausschlaggebende Stimme haben. Bei bestimmten Entscheidungen, insbesondere in den Bereichen Diversifikation der Tätigkeiten von LPD, Dividendenausschüttungen, jährliche strategische Planung und Budget, Genehmigung des Jahresabschlusses und Änderungen der Vergütungen der Aktionäre, bedarf es der Zustimmung des Board. Für wichtige Investitions- und Veräußerungsentscheidungen ist eine Zustimmung der Aktionäre erforderlich. Die Geschäftsführung wird aufgrund von Absprachen zwischen Eastplats und Westplats (nachstehend: Geschäftsführungsabsprachen) von Lonrho Management Services (nachstehend: LMS), einer von Lonrho kontrollierten Gesellschaft südafrikanischen Rechts, wahrgenommen.

Plan des Zusammenschlusses

- 5 Gencor und Lonrho planten die Übernahme der gemeinsamen Kontrolle über Implats und — durch dieses Unternehmen — über Eastplats und Westplats (LPD) nach Maßgabe eines Vorhabens, das in zwei Schritten durchgeführt werden sollte. Mit dem ersten Schritt sollten Gencor und Lonrho die gemeinsame Kontrolle über Implats, mit dem zweiten sollte Implats die ausschließliche Kontrolle über Eastplats und Westplats übernehmen. Als Gegenleistung für die Übertragung ihrer Beteiligung am Kapital von Eastplats und Westplats sollte Lonrho ihre Beteiligung an Implats erhöhen.

- 6 Nach Abschluß des Vorhabens sollte Implats die ausschließliche Kontrolle über Eastplats und Westplats haben. Ihr eigenes Kapital sollte sich zu je 32 % im Besitz von Gencor und Lonrho und zu 36 % in Streubesitz befinden. Eine Vereinbarung über die Entsendung der Board-Mitglieder und deren Stimmrecht sollte im übrigen das Verhalten der beiden Hauptaktionäre für die wichtigsten Fragen des Lebens der Gesellschaft regeln und ihnen so die gemeinsame Kontrolle über Implats verschaffen.

2. *Verwaltungsverfahren*

- 7 Am 20. Juni 1995 teilten Gencor und Lonrho den Abschluß eines Rahmenvertrags über die Zusammenlegung ihrer jeweiligen Tätigkeiten im PMG-Sektor mit. Am gleichen Tag übermittelten sie der Kommission eine Kopie der Pressemitteilung, in der die Maßnahme angekündigt war.
- 8 Am 22. August 1995 teilte der South African Competition Board (südafrikanisches Wettbewerbsamt) den Parteien mit, daß aufgrund der ihm am 14. August 1995 übersandten Schriftstücke nach südafrikanischem Wettbewerbsrecht keine Bedenken gegen die Maßnahme bestünden.
- 9 Am 10. November 1995 unterzeichneten Gencor und Lonrho eine Reihe von Vereinbarungen über den Zusammenschluß. Zu ihnen gehörte die Erwerbsvereinbarung, deren Durchführung vom Eintritt bestimmter aufschiebender Bedingungen abhängig war, darunter der Genehmigung der Maßnahme durch die Kommission vor dem 30. Juni 1996 oder bei Einverständnis der Parteien bis spätestens 30. September 1996 (Klauseln 3.1.8 und 3.3 dieser Vereinbarung).
- 10 Am 17. November 1995 meldeten Gencor und Lonrho diese Vereinbarungen sowie ihre Anhänge mit dem Formular CO gemäß Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4064/89 bei der Kommission an.

- 11 Die Kommission ordnete mit Entscheidung vom 8. Dezember 1995 gemäß den Artikeln 7 Absatz 2 und 18 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 die Aussetzung des Vollzugs des Zusammenschlusses bis zu einer endgültigen Entscheidung an.

- 12 Mit Entscheidung vom 20. Dezember 1995 stellte die Kommission fest, daß der Zusammenschluß hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt zu ernsthaften Bedenken Anlaß gebe, und leitete daher gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c der Verordnung Nr. 4064/89 das Verfahren ein.

- 13 Am 13. März 1996 erwarb die Anglo American Corporation of South Africa Ltd (nachstehend: AAC) eine Beteiligung von 6 % am Kapital von Lonrho nebst einem Vorkaufsrecht über eine weitere Beteiligung von 18 %. Sie ist über das mit ihr verbundene Unternehmen Amplats, das der bedeutendste Weltlieferant ist, der wichtigste Wettbewerber von Gencor und Lonrho im PMG-Sektor.

- 14 Im Anschluß an eine von der Kommission am 13. März 1996 veranstaltete Sitzung nahmen die Klägerin und Lonrho Gespräche mit den Dienststellen der Kommission auf, um die Möglichkeit einer Verpflichtungserklärung gemäß Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 zu erörtern.

- 15 Am 27. März 1996 teilte die Kommission Gencor und Lonrho mit, daß eine ihrer Hauptsorgen bei dem Zusammenschluß die Möglichkeit einer Produktionsbeschränkung sei, die einen Druck nach oben auf die Preise ausüben könne. Sie verwies in diesem Zusammenhang darauf, daß normalerweise Verhaltensverpflichtungen von ihr nicht akzeptiert würden.

- 16 Am 1. April 1996 legten Gencor und Lonrho nach einer Reihe von Sitzungen und Vorschlägen hierzu die letzte Fassung der von ihnen angebotenen Verpflichtungen vor. Diese Verpflichtungen betrafen insbesondere die Produktionsmenge eines bestimmten Lagers.
- 17 Mit Schreiben vom 2. April 1996 trat die Kommission diesen Verpflichtungsvorschlägen entgegen, weil sie ihre Bedenken nicht ausräumten. Sie verwies insbesondere auf die Schwierigkeiten, die eine Überprüfung dieser Verpflichtungen mit sich bringen würde, sowie auf die Probleme, die die Rückgängigmachung der Maßnahme für den Fall der Nichterfüllung hervorrufen könne. Diese Vorschläge berücksichtigten außerdem nicht die vorhersehbare Entwicklung der Nachfrage.
- 18 Am 9. April 1996 gab der Beratende Ausschuß für die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (nachstehend: Beratender Ausschuß) seine Stellungnahme zum Vorhaben des Zusammenschlusses und zu den von der Klägerin und Lonrho angebotenen Verpflichtungen ab. Er stimmte dem Entscheidungsentwurf der Kommission bezüglich der Natur des Zusammenschlusses, seiner Relevanz für die Gemeinschaft, der relevanten Produktmärkte und des relevanten räumlichen Marktes sowie der Ungeeignetheit der angebotenen Verpflichtungen zu. Die Mehrheit des Ausschusses stimmte der Analyse der Kommission, wonach der Zusammenschluß zu einer oligopolistischen Beherrschung auf den betreffenden Märkten führen würde, und auch ihrer Schlußfolgerung zu, daß die Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt und dem Funktionieren des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) unvereinbar sei. Eine Minderheit des Ausschusses äußerte Zweifel an der Möglichkeit, die Verordnung Nr. 4064/89 auf Sachverhalte oligopolistischer Beherrschung anzuwenden, was zur Stimmenthaltung bei der Frage führte, ob die Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt und dem Funktionieren des EWR-Abkommens vereinbar sei.
- 19 Am 19. April 1996 übermittelte der stellvertretende südafrikanische Außenminister der Kommission offiziell die Stellungnahme seiner Regierung zu dem geplanten Zusammenschluß. In diesem Schreiben erklärte er lediglich, daß er den wettbewerbpolitischen Standpunkt, den die Gemeinschaft im Bereich der Zusammenschlüsse und kollusiven Verhaltensweisen einnehme, nicht in Frage stellen wolle, es aber angesichts der Bedeutung der mineralischen Ressourcen für die Wirtschaft Südafrikas vorziehen würde, gegen Fälle tatsächlicher Kollusion, wenn sie aufträten, vorzugehen. Im speziellen Fall sei die südafrikanische Regierung der

Meinung, daß in bestimmten Situationen zwei gleichstarke Wettbewerber gegenüber der früheren Situation den Vorzug verdienen, bei der es lediglich ein beherrschendes Bergbauunternehmen in dem Sektor gegeben habe. Obwohl der Hauptteil der Platinreserven in ihrem Land liege, könnten die Reserven des Auslands, abgesehen von den wichtigen potentiellen Ressourcen von Zimbabwe, die Nachfrage theoretisch auf zwanzig Jahre decken. Die Regierung wünsche daher eine Erörterung dieser Fragen mit der Kommission und ersuche um Verschiebung der Entscheidung, bis diese Erörterung in Gang gekommen sei.

- 20 Mit Entscheidung 97/26/EG vom 24. April 1996 (ABl. 1997, L 11, S. 30; nachstehend: angefochtene Entscheidung) erklärte die Kommission den Zusammenschluß gemäß Artikel 8 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4064/89 für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt und dem Funktionieren des EWR-Abkommens, weil das geplante Vorhaben zu einem dominierenden Duopol von Amplats und Implats/LPD in den Weltmärkten für Platin und Rhodium führen, wodurch ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt erheblich behindert würde.
- 21 Mit Schreiben vom 21. Mai 1996 teilte Lonrho der Klägerin mit, sie beabsichtige nicht, die am 30. Juni 1996 ablaufende Frist für den Eintritt der aufschiebenden Bedingungen nach der Erwerbsvereinbarung bis zum 30. September zu verlängern, wenn die in Klausel 3.1.8 der Vereinbarung festgelegte Bedingung der Genehmigung der Maßnahme durch die Kommission nicht fristgemäß erfüllt werde.

Gerichtliches Verfahren

- 22 Am 28. Juni 1996 hat die Klägerin die vorliegende Klage auf Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung erhoben.

- 23 Am 3. Dezember 1996 hat die Klägerin einen Antrag auf prozeßleitende Maßnahmen oder eine Beweisaufnahme gemäß den Artikeln 49, 64 und 65 der Verfahrensordnung gestellt, um den Rechtsstatus und die Bedeutung der amtlichen Schreiben der südafrikanischen Wettbewerbsbehörden sowie den Anwendungsbereich und die Anwendungsvoraussetzungen des südafrikanischen Wettbewerbsrechts genau zu bestimmen.
- 24 Die Kommission hat zu diesem Antrag am 18. Dezember 1996, 24. Januar und 30. Juli 1997 Stellung genommen.
- 25 Am 25. November und 3. Dezember 1996 haben die Bundesrepublik Deutschland und das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland beantragt, als Streithelfer zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen zu werden.
- 26 Am 11. Dezember 1996 und 3. Januar 1997 hat die Klägerin die vertrauliche Behandlung bestimmter Bestandteile der Akten gegenüber der Bundesrepublik Deutschland und dem Vereinigten Königreich beantragt.
- 27 Am 19. Februar 1997 hat das Gericht die Klägerin und Lonrho aufgefordert, bestimmte Fragen zur Zulässigkeit der Klage zu beantworten und bestimmte Schriftstücke vorzulegen. Am 1. April und 10. März 1997 haben die Klägerin und Lonrho die Fragen des Gerichts beantwortet. Die Klägerin hat die angeforderten Schriftstücke vorgelegt, u. a. die am 15. Januar 1990 von Eastplats und Westplats mit LMS getroffenen Geschäftsführungsabsprachen sowie den als Aktionärsvereinbarung bezeichneten Vertrag zwischen Gencor und Lonrho vom selben Tag in bezug auf die Kontrolle über LPD.
- 28 Mit Beschluß vom 3. Juni 1997 hat der Präsident der Fünften erweiterten Kammer des Gerichts die Bundesrepublik Deutschland und das Vereinigte Königreich

Großbritannien und Nordirland als Streithelfer zugelassen und dem Antrag auf vertrauliche Behandlung teilweise stattgegeben.

- 29 Am 27. Juni 1997 hat die Klägerin ergänzend beantragt, bestimmte in den Akten befindliche Daten vertraulich zu behandeln.
- 30 Mit Beschluß vom 16. Juli 1997 hat der Präsident der Fünften erweiterten Kammer des Gerichts diesem Antrag entsprochen.
- 31 Am 22. September 1997 hat das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland seinen Beitritt als Streithelfer rückgängig gemacht. Die Bundesrepublik Deutschland hat ihren Streithilfeschriftsatz am 26. September 1997 eingereicht.
- 32 Das Gericht hat auf Bericht des Berichterstatters beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen, und im Rahmen prozeßleitender Maßnahmen gemäß Artikel 64 der Verfahrensordnung die Klägerin und die Kommission aufgefordert, den vollständigen Wortlaut der von den am Zusammenschluß beteiligten Parteien während des Verwaltungsverfahrens angebotenen Verpflichtungen vorzulegen. Die Parteien haben dieses Schriftstück am 6. und 12. Februar 1998 vorgelegt.
- 33 Die Verfahrensbeteiligten haben in der Sitzung vom 18. Februar 1998 mündlich verhandelt und die Fragen des Gerichts beantwortet.
- 34 Mit Schreiben vom 17. Juli 1998 hat das Gericht die Klägerin gefragt, ob sie im Hinblick auf das Urteil des Gerichtshofes vom 31. März 1998 in den Rechtssachen C-68/94 und C-30/95 (Frankreich u. a./Kommission, Slg. 1998, I-1375) auf ihr Vorbringen verzichte, daß Zusammenschlüsse, die eine kollektive beherr-

schende Stellung begründeten, nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 4064/89 fielen. Die Klägerin hat die Frage des Gerichts mit Schreiben vom 29. Juli 1998 beantwortet.

Anträge der Verfahrensbeteiligten

35 Die Klägerin beantragt,

- die angefochtene Entscheidung für nichtig zu erklären;

- der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

36 Die Kommission beantragt,

- die Klage als unzulässig abzuweisen;

- hilfsweise, die Klage als unbegründet abzuweisen;

- der Klägerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

37 Die Bundesrepublik Deutschland beantragt, die Klage abzuweisen.

Zur Zulässigkeit

Vorbringen der Beklagten

38 Die Kommission macht die Unzulässigkeit der Klage wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses der Klägerin geltend. Deren Rechtsstellung könne nämlich durch eine Entscheidung des Gerichts nicht mehr zu ihren Gunsten geändert werden, weil die angemeldete Maßnahme nicht mehr durchgeführt werden könne.

39 Die von Gencor und Lonrho geplante Maßnahme sei nämlich von bestimmten aufschiebenden Bedingungen abhängig gewesen, zu denen auch die Einholung der Genehmigung der Kommission gemäß den Artikeln 6 Absatz 1 Buchstaben a und b oder 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 gehört habe. Diese Bedingung hätte spätestens am 30. Juni 1996 eingetreten sein müssen, widrigenfalls die gesamte Kaufvereinbarung nach ihrer Klausel 3.3 hinfällig gewesen wäre. Eine Verschiebung des Ablaufs der Frist auf den 30. September 1996, wie sie nach der gleichen Klausel durch eine schriftliche Vereinbarung der Parteien möglich gewesen wäre, sei von Lonrho in einem Schreiben vom 21. Mai 1996 abgelehnt worden.

Würdigung durch das Gericht

40 Die Nichtigkeitsklage einer natürlichen oder juristischen Person ist nur dann zulässig, wenn der Kläger ein Interesse an der Nichtigkeitsklärung der angefochtene-

nen Entscheidung hat (Urteil des Gerichts vom 9. November 1994 in der Rechtssache T-46/92, Scottish Football/Kommission, Slg. 1994, II-1039, Randnr. 14). Ein solches Interesse ist nur dann vorhanden, wenn die Nichtigerklärung der Entscheidung selbst Rechtswirkungen erzeugen kann (Urteil des Gerichtshofes vom 24. Juni 1986 in der Rechtssache 53/85, Akzo Chemie/Kommission, Slg. 1986, 1965, Randnr. 21).

- 41 Insoweit ist darauf hinzuweisen, daß das Organ, dem das für nichtig erklärte Handeln zur Last fällt, gemäß Artikel 176 EG-Vertrag die sich aus dem Urteil ergebenden Maßnahmen zu ergreifen hat. Diese Maßnahmen beziehen sich nicht auf die Entfernung der Handlung aus der Gemeinschaftsrechtsordnung, da diese Entfernung bereits aus der Nichtigerklärung durch den Richter folgt. Sie betreffen insbesondere die Beseitigung der Wirkungen, die die Handlung hervorgerufen hat und die durch die festgestellten rechtlichen Mängel berührt werden. Die Nichtigerklärung einer Handlung, die bereits vollzogen wurde oder inzwischen von einem bestimmten Zeitpunkt an außer Kraft gesetzt ist, ist immer geeignet, Rechtswirkungen zu erzeugen. Die Handlung hat nämlich in der Zeit, in der sie galt, Rechtswirkungen hervorrufen können, die mit der Nichtigerklärung nicht zwangsläufig beseitigt sind. Eine Nichtigkeitsklage ist ferner zulässig, wenn damit vermieden werden kann, daß sich die gerügte Rechtswidrigkeit in der Zukunft wiederholt. Aus diesen Gründen stellt ein Nichtigkeitsurteil die Grundlage dafür dar, daß sich das betreffende Organ zu einer angemessenen Bereinigung der Situation des Klägers bereit findet oder darauf verzichtet, eine identische Handlung vorzunehmen (vgl. Urteile des Gerichtshofes vom 6. März 1979 in der Rechtssache 92/78, Simmenthal/Kommission, Slg. 1979, 777, Randnr. 32, Akzo Chemie/Kommission, Randnr. 21, und vom 26. April 1988 in der Rechtssache 207/86, Apesco/Kommission, Slg. 1988, 2151, Randnr. 16).
- 42 Der Umstand, daß die Klägerin Adressatin der angefochtenen Entscheidung ist, mit der der Zusammenschluß für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklärt wurde, verleiht ihr ein Klageinteresse und ein Interesse an der Prüfung der Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung durch den Gemeinschaftsrichter.
- 43 Außerdem kann die angefochtene Entscheidung, wie die Klägerin zu Recht angeführt hat, ihre Rechtsstellung als möglicher Erwerber der Beteiligung von Lonrho an LPD verändern.

- 44 Gemäß Artikel 11 der Aktionärsvereinbarung (insbesondere 11.1 und 11.6) gibt nämlich jeder Verkauf oder Versuch der Herbeiführung einer Börsennotierung irgendeines Teils der 73%igen Beteiligung von Lonrho an LPD Gencor das Recht, diese ganz oder teilweise zu erwerben. Erwerbsrechte von Gencor würden auch entstehen, wenn eine der Zwischengesellschaften, die Anteile an LPD hält, den Lonrho-Konzern verläßt oder ein Dritter 51 % des Kapitals von Lonrho erwirbt. Der Ausübung dieser Vorkaufsrechte stünde aber die angefochtene Entscheidung entgegen.
- 45 Die Auffassung der Kommission würde schließlich zu einer Situation führen, in der die Rechtmäßigkeit der im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 erlassenen ungünstigen Entscheidungen in den Fällen, in denen die vertragliche Grundlage der Maßnahme vor einer möglichen Entscheidung des Gerichts ihre Geltung verloren hätte, nicht mehr gerichtlich überprüft werden könnte. Der Wegfall der Grundlage der Maßnahme ist aber für sich allein kein Gesichtspunkt, der eine Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Entscheidung der Kommission ausschließen könnte.
- 46 Die von der Kommission erhobene Einrede der Unzulässigkeit ist daher zurückzuweisen.

Zur Begründetheit

- 47 Die Klägerin stützt ihre Klage auf mehrere Klagegründe, mit denen sie im einzelnen rügt: die Unzuständigkeit der Kommission im Hinblick auf den fraglichen Zusammenschluß und eine entsprechende Verletzung des Artikels 190 des Vertrages, einen Verstoß gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89 und eine entsprechende Verletzung des Artikels 190 des Vertrages, weil Zusammenschlüsse, die eine kollektive beherrschende Stellung zur Folge hätten, nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung fielen, einen Verstoß gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89, weil die Kommission zu Unrecht die Entstehung einer kollektiven beherrschenden Stellung infolge des Zusammenschlusses festgestellt habe, und schließlich einen Verstoß gegen Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 und eine entsprechende Verletzung des Artikels 190 des Vertrages.

I — *Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen die Verordnung Nr. 4064/89 wegen fehlender Zuständigkeit der Kommission für die Prüfung der Vereinbarkeit des fraglichen Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt und einer entsprechenden Verletzung des Artikels 190 des Vertrages*

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 48 Die Klägerin macht in erster Linie geltend, daß die Verordnung Nr. 4064/89 der Kommission keine Zuständigkeit für die Prüfung der Vereinbarkeit des fraglichen Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt verleihe, und hilfsweise für den Fall, daß die Verordnung Nr. 4064/89 eine solche Zuständigkeit begründe, daß sie rechtswidrig und damit nach Artikel 184 des Vertrages unanwendbar sei.
- 49 Die Verordnung Nr. 4064/89 sei auf den fraglichen Zusammenschluß nicht anwendbar gewesen, da dieser wirtschaftliche Tätigkeiten im Hoheitsgebiet eines Drittstaats, der Republik Südafrika, betroffen habe und von den Behörden dieses Staates genehmigt worden sei. Die Verordnung gelte nur für Zusammenschlüsse innerhalb der Gemeinschaft.
- 50 Diese Betrachtungsweise entspreche dem Territorialitätsprinzip, das als allgemeiner Grundsatz des Völkerrechts von der Gemeinschaft bei der Ausübung ihrer Befugnisse zu beachten sei (Urteil des Gerichtshofes vom 27. September 1988 in den Rechtssachen 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 und 125/85 bis 129/85, Ahlström Osakeyhtiö u. a./Kommission, Slg. 1988, 5193, Randnr. 18, nachstehend: Zellstoff-Urteil, und Urteil des Gerichtshofes vom 24. November 1992 in der Rechtssache C-286/90, Poulsen und Diva Navigation, Slg. 1992, I-6019, Randnr. 9).
- 51 Die vom Rat beim Erlaß der Verordnung Nr. 4064/89 herangezogenen Rechtsgrundlagen, die Artikel 87 und 235 des Vertrages, dürften nicht unter Verstoß gegen diesen Grundsatz ausgelegt werden, nur um eine extraterritoriale Zuständigkeit zu begründen. Die in den Artikeln 85 und 86 niedergelegten Grundsätze,

auf die sich Artikel 87 beziehe, sowie die Ziele der Gemeinschaft, auf die Artikel 235 verweise, erfaßten lediglich den Wettbewerb innerhalb des Gemeinsamen Marktes, nicht aber den Wettbewerb zwischen im Gemeinsamen Markt ansässigen und nicht dort ansässigen Unternehmen und ebensowenig den Wettbewerb zwischen außerhalb des Gemeinsamen Marktes ansässigen Unternehmen. Diese Lösung ergebe sich sowohl aus der in den Artikeln 85 und 86 genannten Voraussetzung einer Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten als auch aus den in den Artikeln 2 und 3 Buchstabe g des Vertrages angeführten Zielen der Gemeinschaft.

- 52 Diese Begrenzung des Anwendungsbereichs der Wettbewerbsvorschriften des Vertrages sei in der ersten bis fünften und neunten bis elften Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4064/89 sowie in deren Artikel 2 übernommen worden, denen zu entnehmen sei, daß die Verordnung nur für Zusammenschlüsse gelte, die ihre Wirkungen innerhalb des Gemeinsamen Marktes entfalteteten.
- 53 Obwohl die Verordnung Nr. 4064/89 ihren Anwendungsbereich nicht ausdrücklich anhand des Ortes festlege, an dem die Maßnahme statffinde, werde doch in der dreißigsten Begründungserwägung und in ihrem Artikel 24 stillschweigend vorausgesetzt, daß ein in einem Drittland durchgeführter Zusammenschluß, an dem Unternehmen der Gemeinschaft beteiligt seien, in die Zuständigkeit der Behörden dieses Landes und nicht in die der Kommission falle.
- 54 Ihre Auffassung bedeute nicht, daß die Verordnung Nr. 4064/89 nur für Zusammenschlüsse zwischen Unternehmen gelte, die in der Gemeinschaft ansässig seien. Der Ort der Niederlassung der betroffenen Unternehmen habe in Wirklichkeit weniger Bedeutung als der Ort oder die Orte der Durchführung des Zusammenschlusses. Die Klägerin beruft sich insoweit auf das Urteil des Gerichtshofes vom 21. Februar 1973 in der Rechtssache 6/72 (Europemballage und Continental Can/Kommission, Slg. 1973, 215), das die Zuständigkeit der Kommission für die Anwendung des Artikels 86 des Vertrages auf einen Zusammenschluß anerkannt habe, der von einem außerhalb der Gemeinschaft ansässigen Unternehmen durchgeführt worden sei, da es sich in jenem Fall um den Erwerb einer Beteiligung an einem Unternehmen der Gemeinschaft gehandelt habe.

- 55 Die Verordnung Nr. 4064/89 sei daher nur auf Fälle anwendbar, bei denen die vom Zusammenschluß betroffenen Tätigkeiten innerhalb der Gemeinschaft lägen. Sie gelte genauer gesagt, wie der elften Begründungserwägung zu entnehmen sei, für Unternehmen, die in erheblichem Umfang in der Gemeinschaft tätig seien. Im vorliegenden Fall finde der bei der Kommission angemeldete Zusammenschluß in Südafrika statt, wo die an der Maßnahme beteiligten Unternehmen ihre Haupttätigkeit, den Abbau und die Raffination von Platinmetallen, entfalteten. Daß Lonrho eine Zweigniederlassung mit einem Büro in der Gemeinschaft unterhalte, um ihre gesamte Produktion von Platinmetallen zu verkaufen, und in der Gemeinschaft weitere Tätigkeiten in den Bereichen Hotellerie und Handel allgemein entfalte, reiche nicht aus für die Annahme, daß sie im Sinne der elften Begründungserwägung in erheblichem Umfang in der Gemeinschaft tätig sei.
- 56 Die Klägerin vergleicht diese Betrachtungsweise mit der des Zellstoff-Urteils, das aus Anlaß einer Preisabsprache bestätigt habe, daß die Gemeinschaft ihre Wettbewerbsregeln auf wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweisen anwenden könne, die von außerhalb der Gemeinschaft ansässigen Unternehmen im Gemeinsamen Markt an den Tag gelegt worden seien, falls die Absprache oder die abgestimmte Verhaltensweise im Gebiet der Gemeinschaft entstanden sei oder durchgeführt werde. Im vorliegenden Fall sei aber der Zusammenschluß nicht im Gebiet der Gemeinschaft entstanden und durchgeführt worden, sondern in dem der Republik Südafrika. Er betreffe daher in erster Linie die Wirtschafts- und Wettbewerbspolitik dieses Drittlandes. Folglich sei die Kommission territorial nicht zuständig gewesen (Zellstoff-Urteil, Randnrn. 11 bis 18, sowie Schlußanträge von Generalanwalt Darmon zu diesem Urteil, Nr. 20).
- 57 Selbst wenn man davon ausginge, daß die Verordnung Nr. 4064/89 als Kriterium für die Zuständigkeit eine unmittelbare und wesentliche Auswirkung des Zusammenschlusses auf den Wettbewerb innerhalb der Gemeinschaft ausreichen lasse, wäre dieses Kriterium im vorliegenden Fall nicht erfüllt.
- 58 Erstens habe die Kommission festgestellt (Randnrn. 206 und 210 der angefochtenen Entscheidung), daß der geplante Zusammenschluß mittelfristig ein marktbeherrschendes Duopol im Platin- und Rhodiumweltmarkt schaffen würde. Diese Feststellung reiche nicht aus, um eine Anwendung des Kriteriums der unmittel-

baren und wesentlichen Wirkung auf den vorliegenden Fall zu begründen. Der Ausdruck „mittelfristig“ sei mehrdeutig, weil er sich sowohl auf die mittelfristige Schaffung einer beherrschenden Stellung als auch auf deren absehbares Verschwinden beziehen könne. Im ersten Fall seien die Wirkungen der Maßnahme nicht unmittelbar, da sie vom zukünftigen Verhalten sowohl des aus dem Zusammenschluß entstandenen Unternehmens als auch des anderen Mitglieds des Duopols, also Amplats, abhängig seien. Im zweiten Fall seien die Wirkungen der Maßnahme nicht wesentlich, weil sie vorübergehender Natur seien.

- 59 Zweitens betreffe eine etwaige, durch den Zusammenschluß geschaffene beherrschende Stellung, da die relevanten Märkte Weltmärkte seien, die Gemeinschaft nicht stärker als jeden anderen Staatsverband, so daß die Maßnahme keine wesentlichen Wirkungen habe. Die angefochtene Entscheidung (Randnrn. 16, 18 und 98) nehme für die Gemeinschaft keine ausgedehntere Zuständigkeit in Anspruch, als sie der Republik Südafrika oder jedem anderen Drittland, insbesondere Japan und den Vereinigten Staaten, zustehe, sondern begnüge sich mit dem Hinweis, daß die betreffenden Märkte weltweit seien, der europäische Verbrauch etwa 20 % des Weltverbrauchs an Platinmetallen (durchschnittlich 17 % für Platin) betrage und sämtliche Auswirkungen auf den Weltmarkt in der Gemeinschaft und im EWR vollständig widergespiegelt würden. Dies sei nicht ausreichend, um eine Zuständigkeit der Kommission zu begründen, und keinesfalls, um die Entscheidung entsprechend den Erfordernissen des Artikels 190 des Vertrages zu begründen.
- 60 Insoweit zeige sowohl die sektorielle als auch die geographische weltweite Platin- und Rhodiumnachfrage, daß Westeuropa (einschließlich der Gemeinschaft), dessen Verbrauch im Zeitraum 1991—1995 lediglich 17 % bis 22 % der Weltnachfrage entsprochen habe, von einem außerhalb seines Rahmens stattfindenden Zusammenschluß nur sehr wenig berührt werde, jedenfalls weniger als Japan, dessen Verbrauch im gleichen Zeitraum zwischen 47 % und 51 % des Weltverbrauchs betragen habe, oder als Nordamerika (mit den Vereinigten Staaten), dessen Verbrauch sich im gleichen Zeitraum zwischen 19 % und 21 % des Weltverbrauchs bewegt habe. Das verhältnismäßig niedrige Niveau der Marktanteile (etwa [...] ¹ % bei Platin und [...] % bei Rhodium im Jahr 1994) und die Gesamtumsätze (etwa [...] Millionen ECU nur für Platin im Jahr 1994), die von den beiden an der Maßnahme beteiligten Unternehmen mit ihren Platin- und

1 — Vertrauliche Angaben nicht wiedergegeben.

Rhodiumaktivitäten in der Gemeinschaft erzielt worden seien, bestätigten diese Analyse. Insoweit mache die Ermittlung der Gemeinschaftsdimension des Zusammenschlusses es erforderlich, bei der Berechnung des Umsatzes der betroffenen Unternehmen im Sinne des Artikels 5 der Verordnung Nr. 4064/89 nur den Begriff der Gesellschaft oder der juristischen Person zugrunde zu legen, nicht aber den des Unternehmens im Sinne der Artikel 85 und 86 des Vertrages (Randnrn. 24, 34, 44, 56, 98, 100 und 209 sowie Tabelle 6 in Randnr. 96 der angefochtenen Entscheidung).

- 61 Drittens sei, soweit es um die Schaffung eines beherrschenden Duopols auf den Platin- und Rhodiummärkten gehe, das von der Kommission beschworene Risiko einer Kollision oder eines Parallelverhaltens der Mitglieder des Oligopols im wesentlichen Sache der zuständigen südafrikanischen Wettbewerbsbehörden. Etwas anderes könne nur dann gelten, wenn die im Zellstoff-Urteil aufgestellten Voraussetzungen erfüllt seien. Die vorliegende Rechtssache sei aber anders gelagert als die, in der dieses Urteil ergangen sei und bei der es um keinen in einem Drittland durchgeführten Zusammenschluß, sondern um eine Preisabsprache gegangen sei, die unmittelbar die Gemeinschaft betroffen habe und in dieser durchgeführt worden sei (vgl. Zellstoff-Urteil, Randnr. 13). Auf jeden Fall könne die Kommission für sich keine Zuständigkeit für einen Zusammenschluß in Anspruch nehmen, möge dieser nun aufgrund des Vertrages in ihre Zuständigkeit fallen oder nicht, wenn sie sich hierbei auf das zukünftige und hypothetische Verhalten der auf dem betreffenden Markt tätigen Unternehmen stütze.
- 62 Zum Schluß seien die streitigen Vereinbarungen Gegenstand einer Entscheidung der zuständigen südafrikanischen Wettbewerbsbehörde, nämlich des südafrikanischen Wettbewerbsamtes vom 22. August 1995 gewesen. In dieser Entscheidung sei eingeräumt worden, daß die angemeldete Maßnahme unter dem Blickwinkel der südafrikanischen Wettbewerbspolitik keine Schwierigkeiten bereite. Folglich entspreche diese Maßnahme dem Recht des Ortes, an dem sie habe durchgeführt werden sollen, so daß die Kommission, wenn sie sie für rechtswidrig erklären sollte, notwendig einen Kompetenzkonflikt mit den südafrikanischen Behörden heraufbeschwöre. Hierzu habe der stellvertretende südafrikanische Außenminister in seinem Schreiben an die Kommission vom 19. April 1996 klar seine Besorgnisse zum Ausdruck gebracht. Der Kompetenzkonflikt beruhe darauf, daß der Zusammenschluß eine Veränderung der industriellen Struktur eines Drittlandes, hier der Republik Südafrika, bewirke, was für die betroffenen Unternehmen, aber auch für die Wirtschaft des betroffenen Staates viel grundle-

gendere Auswirkungen habe als bloße Vereinbarungen. Folglich stelle es eine viel tiefgreifendere Einmischung in die inneren Angelegenheiten dieses Staates dar, wenn man eine Zuständigkeit für solche Änderungen beanspruche.

- 63 Schließlich lasse sich aus der relativ gemäßigten Auswirkung des Zusammenschlusses auf die Gemeinschaft das Fehlen jeder Rechtfertigung in rechtlicher Hinsicht und die Unverhältnismäßigkeit der Inanspruchnahme einer Zuständigkeit durch die Kommission ableiten.
- 64 Die Kommission macht geltend, daß ihr zwei wesentliche Grundlagen für ihre Zuständigkeit zu Gebote stünden. Die erste sei das Nationalitätsprinzip, aufgrund dessen sie in persönlicher Hinsicht für die Entscheidung über das Verhalten von Lonrho zuständig sei, die eine nach dem Recht eines Mitgliedstaats gegründete Gesellschaft sei. Die zweite sei das Territorialitätsprinzip.
- 65 Vorweg sei darauf hinzuweisen, daß es die Parteien des Zusammenschlusses selbst gewesen seien, die sie mit der Anmeldung ihrer Vereinbarung um Prüfung der Vereinbarkeit ihrer Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt und dem EWR ersucht und deren Genehmigung durch die Kommission zur Bedingung ihrer Durchführung gemacht hätten. Unter diesen Umständen könnten die Parteien nun nicht, ohne gegen die Grundsätze *Nemo auditur turpitudinem suam allegans* und *des Venire contra factum proprium* zu verstoßen, so tun, als hätten sie sich nicht freiwillig der Verordnung Nr. 4064/89 unterworfen.
- 66 Die Kommission tritt dem Vorbringen der Klägerin zum Kriterium der Lokalisierung der durch den Zusammenschluß betroffenen wirtschaftlichen Tätigkeit sowie zu den Kriterien und Modalitäten ihrer Zuständigkeit im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 entgegen.
- 67 Zur Lokalisierung der durch den Zusammenschluß betroffenen wirtschaftlichen Tätigkeit führt sie aus, zwar teile sie den Standpunkt der Klägerin, wonach die

Verordnung Nr. 4064/89 ganz wie die Artikel 85 und 86 des Vertrages den Wettbewerb innerhalb des Gemeinsamen Marktes behandelten, sie ziehe aber hieraus im vorliegenden Fall nicht die gleiche Schlußfolgerung. Da die angefochtene Entscheidung auf der Erwägung beruhe, daß die angemeldete Maßnahme, obwohl sie in Südafrika in Form einer Neuordnung von Produktionsmitteln durchgeführt worden sei, in der ganzen Welt durchgeführt werde und wegen der weltweiten Dimension des räumlich relevanten Marktes die Wettbewerbsstruktur auf den betroffenen Produktmärkten sowohl der Welt als auch der Gemeinschaft verändere, sei es nämlich falsch, wenn man wie die Klägerin behaupte, daß diese Entscheidung nicht die Regelung von Wirtschaftstätigkeiten im Gebiet der Gemeinschaft betreffe. Zwar schürften die Parteien kein Platin in der Gemeinschaft, doch übten sie einen nicht unwichtigen Teil ihrer Tätigkeiten dort aus.

- 68 Die Kommission argumentiert im Rahmen des Zellstoff-Urteils und der Schlußanträge von Generalanwalt Darmon in dieser Rechtssache, in der ihrer Meinung nach weniger die Lokalisierung der betroffenen Unternehmen als vielmehr die der wettbewerbswidrigen Auswirkung im Bereich des Gemeinsamen Marktes von Bedeutung gewesen sei. In der vorliegenden Rechtssache müsse man daher den Blick nicht auf die Lokalisierung der Unternehmen, sondern auf die Veränderung der Wettbewerbsstruktur im Gemeinsamen Markt richten. Diese Veränderung betreffe nicht, wie die Klägerin zu verstehen geben wolle, den Abbau und die Raffinage der betreffenden Erzeugnisse, sondern den Absatzmarkt für Platin in der Gemeinschaft.
- 69 Zu den Kriterien und Modalitäten der internationalen Zuständigkeit der Gemeinschaft nach der Verordnung Nr. 4064/89 vertritt die Kommission die Auffassung, daß die angefochtene Entscheidung mit den im Zellstoff-Urteil gefundenen Lösungen vereinbar sei, in dem der Gerichtshof die beiden erforderlichen Verhaltensbestandteile, nämlich den Abschluß der Vereinbarung und ihre Durchführung, herausgestellt habe, um dann festzustellen, daß die Vereinbarung innerhalb des Gemeinsamen Marktes durchgeführt worden sei. Der streitige Zusammenschluß werde in der ganzen Welt ins Werk gesetzt und damit überall die Wettbewerbsstruktur verändert. Die Zuständigkeit der Kommission folge daher aus den klassischen Regeln der internationalen Zuständigkeit, was dadurch bestätigt werde, daß die weltweiten Verkäufe von LPD unter Einschaltung von Western Metal Sales, einer belgischen Tochtergesellschaft von Lonrho mit Sitz in Brüssel, erfolgten.

- 70 Das Vorbringen der Klägerin zur wesentlichen und unmittelbaren Wirkung sei völlig unbegründet, weil die angefochtene Entscheidung die wesentliche und unmittelbare Auswirkung auf die Wettbewerbsstruktur im Gemeinsamen Markt und im EWR ordnungsgemäß begründet habe.
- 71 Der Zusammenschluß habe, soweit es um einen möglichen Kompetenzkonflikt mit den südafrikanischen Behörden gehe, kaum Auswirkungen auf die Wettbewerbslage in Südafrika, da dort die Platinnachfrage sehr schwach sei. Unter diesen Umständen müsse man dieses Vorhaben mit einem Exportkartell vergleichen, das grundsätzlich keine Auswirkung auf die Wettbewerbsstruktur der Länder der beteiligten Unternehmen habe und dessen Wirkungen von den Behörden dieser Länder sogar als segensreich betrachtet werden könnten.
- 72 Die deutsche Regierung macht geltend, daß die Verordnung Nr. 4064/89 eine ausreichende Grundlage für die Würdigung der Vereinbarkeit der angemeldeten Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt und dem EWR sei. Diese Prüfung genüge sowohl den Grundsätzen des Völkerrechts wie der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu Artikel 85 des Vertrages.
- 73 Erstens regele die Verordnung Nr. 4064/89 selbst ihren exterritorialen Anwendungsbereich. Bei kombinierter Anwendung der elften Begründungserwägung und des Artikels 1 Absatz 2 Buchstabe b ergebe sich eine Kollisionsnorm für Unternehmen, die außerhalb der Gemeinschaft ansässig seien. Die elfte Begründungserwägung gehe insbesondere bei Zusammenschlüssen von Unternehmen, die ihren Haupttätigkeitsbereich nicht in der Gemeinschaft hätten, dort aber in erheblichem Umfang tätig seien, von der Anwendung des in Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe b festgelegten Kriteriums aus, d. h. der Erzielung eines gemeinschaftsweiten Gesamtumsatzes von 250 Millionen ECU bei zumindest zwei der am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen. Im vorliegenden Fall sei bei der Maßnahme der festgelegte Schwellenwert erreicht, und die Kommission habe in ihrer Entscheidung die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Gemeinsamen Markt hinreichend dargelegt.

- 74 Soweit es um die Vereinbarkeit dieser Analyse mit dem Völkerrecht gehe, erfüllten sowohl die in die Verordnung Nr. 4064/89 aufgenommene Kollisionsnorm als auch deren Anwendung auf den vorliegenden Fall die Kriterien, die für die Wirkungstheorie (auch Theorie der objektiven Territorialität genannt) gälten. Die Erzielung eines gemeinschaftsweiten Gesamtumsatzes von 250 Millionen ECU durch die beiden am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen stelle ein angemessenes Anknüpfungsmerkmal dar. Die von der Kommission bei ihrer Untersuchung der Auswirkungen der Maßnahmen auf den EWR dargelegten Tatsachen bestätigten darüber hinaus, daß die extraterritoriale Anwendung der Verordnung Nr. 4064/89 dem Völkerrecht entspreche.
- 75 Drittens stehe ihre Auslegung der Verordnung Nr. 4064/89 nicht im Widerspruch zum Zellstoff-Urteil; insoweit schließe sie sich dem Vorbringen der Kommission an.

Würdigung durch das Gericht

- 76 Vorab ist das Vorbringen der Kommission zurückzuweisen, daß die Klägerin sich freiwillig ihrer Zuständigkeit unterworfen habe, indem sie die Vereinbarung über den Zusammenschluß zur Prüfung angemeldet und deren Genehmigung zur Bedingung ihrer Durchführung gemacht habe. Die Verletzung der Pflicht zur Anmeldung und zum Aufschub des Vollzugs für jeden gemeinschaftsweiten Zusammenschluß nach den Artikeln 4 und 7 der Verordnung Nr. 4064/89 wird nämlich gemäß Artikel 14 mit hohen Geldbußen geahndet. Aus der Anmeldung oder dem Aufschub des Vollzugs der Vereinbarung über den Zusammenschluß läßt sich daher keine wie immer geartete freiwillige Unterwerfung der Klägerin unter die Zuständigkeit der Kommission ableiten. Im übrigen muß die Kommission, wenn sie diese Zuständigkeit für einen Zusammenschluß prüfen will, zunächst die Maßnahme untersuchen können, was auch die Pflicht der am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen zur Anmeldung rechtfertigt. Diese Pflicht präjudiziert nicht die Zuständigkeit der Kommission für die Entscheidung über den betreffenden Zusammenschluß.

77 An dieser Stelle sind zwei Fragen zu untersuchen. Zunächst ist zu prüfen, ob Zusammenschlüsse wie der in Rede stehende in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 4064/89 fallen, sodann, falls dies zu bejahen ist, ob deren Anwendung auf diese Art von Zusammenschluß dem für die Zuständigkeit der Staaten geltenden Völkerrecht widerspricht.

1. Zur Ermittlung des territorialen Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 4064/89

78 Bezüglich der ersten Frage ist darauf hinzuweisen, daß die Verordnung Nr. 4064/89 nach ihrem Artikel 1 für alle Zusammenschlüsse von gemeinschaftsweiter Bedeutung gilt, d. h. für alle Zusammenschlüsse von Unternehmen, deren weltweiter Gesamtumsatz bei allen zusammen mehr als 5 Milliarden ECU oder deren gemeinschaftsweiter Gesamtumsatz bei mindestens zwei von ihnen jeweils mehr als 250 Millionen ECU beträgt, es sei denn, sie erzielen jeweils mehr als zwei Drittel ihres gemeinschaftsweiten Gesamtumsatzes in ein und demselben Mitgliedstaat.

79 Artikel 1 der Verordnung setzt für die Feststellung, daß ein Zusammenschluß gemeinschaftsweite Bedeutung hat, nicht voraus, daß die betreffenden Unternehmen in der Gemeinschaft niedergelassen sind oder daß die Erzeugungstätigkeiten, die von dem Zusammenschluß betroffen sind, im Gebiet der Gemeinschaft ausgeübt werden.

80 Bezüglich des Umsatzkriteriums ist festzustellen, daß der betreffende Zusammenschluß, wie in Randnummer 13 der angefochtenen Entscheidung ausgeführt, im Sinne des Artikels 1 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 von gemeinschaftsweiter Bedeutung ist. Die beteiligten Unternehmen erzielen nämlich weltweit einen Gesamtumsatz von mehr als 10 Milliarden ECU, der somit die in der Verordnung Nr. 4064/89 festgelegte Schwelle von 5 Milliarden ECU überschreitet. Die Ergebnisse des letzten Geschäftsjahres bei Gencor und Lonrho zeigen, daß beide jeweils einen Gesamtumsatz von mehr als 250 Millionen ECU in der Gemeinschaft erzielen. Schließlich erzielen weder Gencor noch Lonrho

mehr als zwei Drittel ihres gemeinschaftsweiten Gesamtumsatzes in ein und demselben Mitgliedstaat.

- 81 Zurückzuweisen ist das Vorbringen der Klägerin, die Anwendung der Verordnung Nr. 4064/89 sei wegen ihrer Rechtsgrundlagen sowie der Fassung ihrer Begründungserwägungen und ihrer Vorschriften auszuschließen.
- 82 Sowohl die Rechtsgrundlagen der Verordnung Nr. 4064/89, d. h. die Artikel 87 und 235 des Vertrages, speziell die Bestimmungen, die sie durchführen sollen, wie die Artikel 3 Buchstabe g, 85 und 86 des Vertrages, als auch die erste bis fünfte, die neunte und die elfte Begründungserwägung lassen lediglich erkennen, daß sichergestellt werden muß, daß der Wettbewerb nicht insbesondere durch Zusammenschlüsse, die zur Schaffung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung führen, verfälscht wird. Sie entziehen dem Anwendungsbereich der Verordnung keineswegs Zusammenschlüsse, die zwar Abbau- und/oder Produktionstätigkeiten außerhalb der Gemeinschaft betreffen, jedoch zur Entstehung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung mit der Folge führen, daß ein wirksamer Wettbewerb auf dem Gemeinsamen Markt erheblich behindert wird.
- 83 Die Klägerin kann sich in diesem Zusammenhang insbesondere nicht auf die elfte Begründungserwägung a. E. der Verordnung Nr. 4064/89 berufen.
- 84 Nach dieser Begründungserwägung liegt „[e]in Zusammenschluß von gemeinschaftsweiter Bedeutung vor, wenn... [beteiligte] Unternehmen... ihren Haupttätigkeitsbereich nicht in der Gemeinschaft haben, dort jedoch in erheblichem Umfang tätig sind“.

- 85 Mit dieser allgemein gehaltenen Verwendung des Begriffes einer erheblichen Tätigkeit privilegiert die Verordnung bei der Abgrenzung ihres territorialen Anwendungsbereichs keineswegs die Produktionstätigkeiten gegenüber den Verkaufstätigkeiten. Mit der Festlegung von Schwellen in Artikel 1, die sich auf den welt- oder gemeinschaftsweiten Umsatz der beteiligten Unternehmen beziehen, zieht sie im Gegenteil eher die Verkaufstätigkeit innerhalb des Gemeinsamen Marktes als Mittel vor, um den Zusammenschluß mit der Gemeinschaft zu verknüpfen. Unstreitig erzielen Gencor und Lonrho in der Gemeinschaft nicht unbedeutende Umsätze (von mehr als 250 Millionen ECU).
- 86 Die Relevanz des auf die Lokalisierung der Produktionstätigkeiten gestützten Kriteriums wird darüber hinaus weder durch die dreißigste Begründungserwägung noch durch Artikel 24 der Verordnung Nr. 4064/89 bestätigt. Artikel 24 der Verordnung legt keineswegs ein Kriterium für die Abgrenzung des territorialen Anwendungsbereichs der Verordnung fest, sondern regelt die Verfahren zur Bereinigung von Situationen, in denen Drittländer Unternehmen aus der Gemeinschaft nicht eine Behandlung einräumen, die derjenigen vergleichbar ist, die die Gemeinschaft den Unternehmen dieser Drittländer bei der Kontrolle von Zusammenschlüssen gewährt.
- 87 Die Klägerin kann zur Stützung ihrer Auslegung des territorialen Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 4064/89 auch nicht das Kriterium der Durchführung eines Kartells unter Hinweis auf das Zellstoff-Urteil geltend machen. Das Kriterium der Durchführung eines Kartells als Merkmal für dessen Verknüpfung mit dem Gebiet der Gemeinschaft führt keineswegs in die von der Klägerin vorgeschlagene, sondern in die entgegengesetzte Richtung. Nach dem Zellstoff-Urteil wird nämlich das Kriterium der Durchführung eines Kartells durch den bloßen Verkauf in der Gemeinschaft unabhängig von der Lage der Versorgungsquellen oder der Produktionsanlagen erfüllt. Es ist aber unbestritten, daß Gencor und Lonrho vor dem Zusammenschluß Verkäufe in der Gemeinschaft getätigt haben und dies auch danach fortgesetzt hätten.
- 88 Unter diesen Umständen hat die Kommission mit der Anwendung der Verordnung Nr. 4064/89 auf das Vorhaben eines Zusammenschlusses, das von Unternehmen angemeldet worden war, die ihren Sitz außerhalb der Gemeinschaft hatten und dort auch ihre Abbau- und Produktionstätigkeiten entfalteten, den territorialen Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 4064/89 nicht fehlerhaft gewürdigt

2. Zur Vereinbarkeit der angefochtenen Entscheidung mit dem Völkerrecht

- 89 Im Anschluß an die Vereinbarung des Zusammenschlusses wären die früheren Wettbewerbsbeziehungen zwischen Implats und LPD insbesondere bezüglich ihrer Verkäufe in der Gemeinschaft hinfällig gewesen. Dies hätte die Wettbewerbsstruktur innerhalb des Gemeinsamen Marktes verändert, weil anstelle von drei südafrikanischen Platinlieferanten nur zwei übriggeblieben wären. Die Durchführung des geplanten Zusammenschlusses hätte nicht nur zur Verschmelzung der Platinabbau- und -produktionstätigkeiten der Parteien in Südafrika, sondern auch zu der ihrer Vermarktungstätigkeiten in der ganzen Welt und insbesondere in der Gemeinschaft geführt, wo Implats und LPD nicht unerhebliche Verkäufe getätigt hatten.
- 90 Ist aber vorherzusehen, daß ein geplanter Zusammenschluß in der Gemeinschaft eine unmittelbare und wesentliche Auswirkung haben wird, so ist die Anwendung der Verordnung völkerrechtlich gerechtfertigt.
- 91 Insoweit ergibt sich aus der angefochtenen Entscheidung, daß die Maßnahme im Ergebnis zur Entstehung eines beherrschenden Duopols von Amplats und Implats/LPD auf den Platin- und Rhodiummärkten mit der Folge geführt hätte, daß ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt im Sinne des Artikels 2 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4064/89 erheblich behindert worden wäre.
- 92 Es ist daher zu prüfen, ob die drei Kriterien der unmittelbaren, wesentlichen und vorhersehbaren Wirkung im vorliegenden Fall erfüllt sind.
- 93 Was zunächst das Kriterium der unmittelbaren Wirkung betrifft, ist der in Randnummern 206 und 210 der angefochtenen Entscheidung verwendete Ausdruck „mittelfristig“ im Zusammenhang mit der Entstehung eines beherrschenden Duopols entgegen der Behauptung der Klägerin keineswegs mehrdeutig. Er bezieht sich eindeutig auf die Frist für die Erschöpfung der russischen Lager, die

die Schaffung eines beherrschenden Duopols von Amplats und Implats/LPD auf den Platin- und Rhodiummärkten der Welt und damit die Entstehung eines beherrschenden Duopols in der Gemeinschaft als einem wesentlichen Teil dieser Weltmärkte ermöglichen würde.

- 94 Diese beherrschende Stellung würde nicht, wie die Klägerin behauptet, vom zukünftigen Verhalten des durch den Zusammenschluß entstehenden Unternehmens und der Gesellschaft Amplats abhängen, sondern wäre insbesondere auf die eigentlichen Merkmale des Marktes und die Veränderung seiner Struktur zurückzuführen. Bei ihrem Hinweis auf das zukünftige Verhalten der Duopolisten unterscheidet die Klägerin die etwaigen Mißbräuche, die diese in mehr oder weniger naher Zukunft an den Tag legen könnten — dieses Phänomen könnte vielleicht auf dem Weg über Artikel 85 und/oder 86 des Vertrages kontrolliert werden —, nicht von der Veränderung der Struktur der Unternehmen und des Marktes infolge des Zusammenschlusses. Das Auftreten eines mißbräuchlichen Verhaltens ist zwar nicht immer notwendig die unmittelbare Folge des Zusammenschlusses, da es von den Entscheidungen abhängt, die die Duopolisten in Zukunft möglicherweise treffen. Indessen wäre die Entstehung von Bedingungen, die derartige Verhaltensweisen nicht nur möglich machen, sondern auch wirtschaftlich vernünftig erscheinen ließen, die unmittelbare und sofortige Folge des Zusammenschlusses gewesen, da dieser einen wirksamen Wettbewerb auf dem Markt erheblich behindert und die Struktur der betreffenden Märkte dauerhaft verändert hätte.
- 95 Folglich hätte der Zusammenschluß eine unmittelbare Wirkung auf die Gemeinschaft gehabt.
- 96 Was das Kriterium der erheblichen Wirkung anbelangt, so ist darauf hinzuweisen, daß die Kommission, wie in Randnummer 297 dieses Urteils festgestellt wird, schlüssig dargelegt hat, daß der Zusammenschluß zur Entstehung eines dauerhaften beherrschenden Duopols auf den Platin- und Rhodiummärkten der Welt geführt hätte.
- 97 Die Klägerin kann nicht behaupten, daß der Zusammenschluß angesichts des niedrigen Verkaufsniveaus und Marktanteils der am Zusammenschluß Beteiligten im EWR keine erhebliche Wirkung in der Gemeinschaft gehabt hätte. Obwohl

nämlich das Verkaufsniveau in Westeuropa (20 % der Weltnachfrage und [...] Marktanteil des sich aus dem Zusammenschluß ergebenden Unternehmens in der Gemeinschaft für Platin) bereits eine ausreichende Grundlage für die Zuständigkeit der Kommission für diesen Zusammenschluß war, wäre die mögliche Auswirkung des Zusammenschlusses noch wesentlich stärker gewesen, als es die entsprechenden Zahlen vermuten lassen. Da der Zusammenschluß zur Entstehung eines beherrschenden Duopols auf den Platin- und Rhodiummärkten der Welt geführt hätte, ist nämlich offensichtlich, daß zu den potentiell durch den Zusammenschluß beeinflussten Verkäufen in der Gemeinschaft nicht nur die des Unternehmens Implats/LPD, sondern auch die von Amplats (etwa 35 % bis 50 %) gehört hätten, was einen mehr als erheblichen Anteil an den Platin- und Rhodiumverkäufen in Westeuropa und einen sehr viel höheren gemeinsamen Marktanteil von Implats/LPD und Amplats (etwa [...] bis 65 %) bedeutet hätte.

- 98 Schließlich kann auch dem Vorbringen der Klägerin nicht gefolgt werden, daß die Entstehung der von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung angenommenen beherrschenden Stellung die Gemeinschaft nicht mehr als jede andere zuständige Körperschaft, ja sogar noch weniger als andere betreffe. Daß nämlich im Kontext eines Weltmarktes andere Teile der Welt vom Zusammenschluß berührt werden, kann die Gemeinschaft nicht daran hindern, einen Zusammenschluß zu kontrollieren, der durch die Schaffung einer beherrschenden Stellung den Wettbewerb im Gemeinsamen Markt erheblich beeinträchtigt.
- 99 Das Vorbringen der Klägerin, mit dem diese das Vorliegen einer wesentlichen Wirkung des Zusammenschlusses in der Gemeinschaft in Abrede stellt, ist daher zurückzuweisen.
- 100 Bezüglich der vorhersehbaren Wirkung ergibt sich aus den bisherigen Feststellungen, daß es tatsächlich vorherzusehen war, daß die Schaffung eines beherrschenden Duopols auf einem Weltmarkt zugleich zu einer erheblichen Behinderung des Wettbewerbs in der Gemeinschaft als integrierendem Teil dieses Marktes geführt hätte.

- 101 Demgemäß entsprach die Anwendung der Verordnung Nr. 4064/89 auf den geplanten Zusammenschluß dem Völkerrecht.
- 102 Sodann ist zu prüfen, ob die Inanspruchnahme dieser Zuständigkeit durch die Gemeinschaft die Grundsätze der Nichtintervention und der Verhältnismäßigkeit verletzt hat.
- 103 Das Vorbringen der Klägerin, die Gemeinschaft hätte wegen des Grundsatzes der Nichtintervention davon absehen müssen, den Zusammenschluß zu verbieten, um einen Kompetenzkonflikt mit den südafrikanischen Behörden zu vermeiden, ist zurückzuweisen, ohne daß zu klären wäre, ob im Völkerrecht ein solcher Grundsatz überhaupt gilt. Insoweit genügt die Feststellung, daß zwischen dem von der südafrikanischen Regierung und dem von der Gemeinschaft vorgeschriebenen Verhalten kein Widerspruch bestand, da die südafrikanischen Behörden in ihrem Schreiben vom 22. August 1995 lediglich zu dem Schluß gelangt sind, daß die Vereinbarungen über den Zusammenschluß wettbewerbspolitisch nicht problematisch seien, ohne aber den Abschluß dieser Vereinbarungen anzuordnen (in diesem Sinne Zellstoff-Urteil, Randnr. 20).
- 104 Insoweit hat die südafrikanische Regierung in ihrem Schreiben vom 19. April 1996, ohne die Zuständigkeit der Gemeinschaft für die Entscheidung über den betreffenden Zusammenschluß in Frage stellen zu wollen, zunächst angesichts der strategischen Bedeutung des Bergbaus in Südafrika lediglich eine allgemeine Präferenz für Ad-hoc-Maßnahmen in spezifischen Kollisionsfällen zum Ausdruck gebracht, ohne auf Einzelheiten bezüglich der industriellen oder sonstigen Vorzüge des von Gencor und Lonrho geplanten Zusammenschlusses einzugehen. Sie hat sodann die Auffassung geäußert, daß der geplante Zusammenschluß wegen der Wirtschaftskraft von Amplats, des Vorliegens anderer Versorgungsquellen für Platinmetalle und den Möglichkeiten des Marktzutritts anderer Produzenten in Südafrika durch die Erteilung neuer Abbaukonzessionen den Wettbewerb möglicherweise nicht beschränken werde.

- 105 Schließlich haben weder die Klägerin noch auch die südafrikanische Regierung in ihrem Schreiben vom 19. April 1996, abgesehen von einfachen Grundsatzserklärungen, dargelegt, inwieweit der geplante Zusammenschluß die Lebensinteressen der Wirtschaft und/oder des Handels der Republik Südafrika berühre.
- 106 Was das Vorbringen betrifft, daß die Gemeinschaft sich nicht für einen Zusammenschluß aufgrund eines zukünftigen und hypothetischen Verhaltens, d. h. eines möglicherweise aufgrund des Vertrages in die Zuständigkeit der Gemeinschaft fallenden Parallelverhaltens der auf dem betreffenden Markt tätigen Unternehmen, für zuständig erklären könne, so ist darauf hinzuweisen, daß zwar, wie bereits oben im Rahmen der Prüfung der unmittelbaren Wirkung des Zusammenschlusses ausgeführt, die Beseitigung des Risikos mißbräuchlicher Verhaltensweisen in der Zukunft ein berechtigtes Anliegen jeder zuständigen Wettbewerbsbehörde sein kann, daß aber der Hauptzweck der Konzentrationskontrolle auf Gemeinschaftsebene darin besteht, darauf zu achten, daß die Phänomene der Neustrukturierung der Unternehmen nicht zur Entstehung wirtschaftlicher Machtpositionen führen, die einen wirksamen Wettbewerb im Gemeinsamen Markt erheblich behindern könnten. Die Gemeinschaftszuständigkeit beruht daher in erster Linie auf dem Bedürfnis, die Schaffung von Marktstrukturen zu verhindern, die eine beherrschende Stellung begründen oder verstärken könnten, nicht aber auf der Notwendigkeit, etwaige Mißbräuche einer beherrschenden Stellung unmittelbar zu kontrollieren.
- 107 Es muß folglich nicht entschieden werden, ob das Schreiben des südafrikanischen Wettbewerbsamtes vom 22. August 1995 eine endgültige Stellungnahme zu dem Zusammenschluß war, ob die südafrikanische Regierung eine mit Wettbewerbsfragen befaßte Stelle darstellte und schließlich welche Geltung das südafrikanische Wettbewerbsrecht hat. Demgemäß besteht auch kein Anlaß, dem Antrag der Klägerin in ihrem Schreiben vom 3. Dezember 1996 auf prozeßleitende Maßnahmen oder eine Beweisaufnahme stattzugeben.
- 108 Unter diesen Umständen verstößt die Entscheidung der Kommission weder gegen die Verordnung Nr. 4064/89 noch gegen die von der Klägerin angeführten Vorschriften des Völkerrechts.

- 109 Aus den gleichen Gründen ist die auf der Grundlage des Artikels 184 des Vertrages erhobene Einrede der Rechtswidrigkeit gegen die Verordnung Nr. 4064/89 zurückzuweisen, die darauf gestützt war, daß diese Verordnung die Zuständigkeit der Kommission für den Zusammenschluß von Gencor und Lonrho begründe.
- 110 Was die Begründung für die Zuständigkeit der Kommission betrifft, die Verordnung auf den Zusammenschluß in der angefochtenen Entscheidung anzuwenden, so ist darauf hinzuweisen, daß die Ausführungen in den Randnummern 4, 13 bis 18, 204 bis 206, 210 und 213 der angefochtenen Entscheidung den der Kommission gemäß Artikel 190 des Vertrages obliegenden Verpflichtungen entsprechen, ihre Entscheidungen so zu begründen, daß der Gemeinschaftsrichter seine richterliche Kontrolle ausüben kann, daß den Parteien die Möglichkeit gegeben wird, ihre Verteidigungsrechte wahrzunehmen, und daß jeder Betroffene in die Lage versetzt wird, die Bedingungen zu erkennen, unter denen die Kommission den Vertrag und seine Durchführungsvorschriften angewandt hat.
- 111 Die beiden geprüften Klagegründe sind daher zurückzuweisen, ohne daß dem Antrag der Klägerin auf prozeßleitende Maßnahmen und eine Beweisaufnahme in ihrem Schreiben vom 3. Dezember 1996 zu entsprechen wäre.

II — Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89 wegen fehlender Zuständigkeit der Kommission für die Verhinderung von Zusammenschlüssen, durch die eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt wird, und einer Verletzung des Artikels 190 des Vertrages

Vorbringen der Klägerin

- 112 Die Klägerin vertritt die Auffassung, daß die Verordnung Nr. 4064/89 das Verbot der Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung nicht zulasse.

113 Die Prüfung des Wortlauts der Verordnung Nr. 4064/89 zeige, daß der Begriff der kollektiven Beherrschung von ihrem Anwendungsbereich ausgenommen sei. Anders als Artikel 86 des Vertrages erwähne Artikel 2 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4064/89 die kollektive beherrschende Stellung nicht. Die Kommission sei daher nicht befugt, einen Zusammenschluß aus diesem Grund zu verbieten.

114 Außerdem setze die fünfzehnte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4064/89, wonach ein Indiz für die Vereinbarkeit insbesondere dann bestehe, wenn der Marktanteil der *beteiligten Unternehmen* 25 % nicht übersteige, stillschweigend voraus, daß die Verordnung die Möglichkeit ausschließe, einen Zusammenschluß mit der Begründung zu verhindern, er schaffe eine kollektive beherrschende Stellung. Auf oligopolistischen Märkten könnte nämlich ein Zusammenschluß zwischen zwei Wirtschaftsteilnehmern gegebenenfalls auch nicht zur Entstehung einer Fusionseinheit führen, die über einen Marktanteil von mehr als 25 % verfügte. Die an der angeblich kollektiven beherrschenden Stellung Beteiligten, die nicht am Zusammenschluß beteiligt seien, könnten dann auch nicht als „beteiligte Unternehmen“ im Sinne der Verordnung Nr. 4064/89 angesehen werden.

115 Die Frage der kollektiven beherrschenden Stellung sei, wie den Vorbereitungsarbeiten entnommen werden könne, beim Erlaß der Verordnung Nr. 4064/89 erörtert worden. Daß die Verordnung die Oligopole nicht erfasse, sei daher nicht auf ein Versehen, sondern auf eine bewußte Entscheidung zurückzuführen, weil die im Rat vertretenen Mitgliedstaaten in dieser Frage nicht zu einer Einigung gelangt seien. Es sei in diesem Kontext daher unangemessen und nutzlos, die Verordnung Nr. 4064/89 in einer Weise auszulegen, die mit dem Ergebnis der im Rat bei ihrem Erlaß geführten eingehenden Verhandlungen unvereinbar sei.

116 Im Vereinigten Königreich, in Deutschland und in Frankreich behandelten die Fusionskontrollvorschriften die kollektive beherrschende Stellung besonders, was für die Verordnung Nr. 4064/89 indessen nicht gelte. Diese Vorschriften sähen darüber hinaus ein besonderes Verfahren vor, an dem alle Unternehmen beteiligt seien, die angeblich das Oligopol bildeten.

- 117 Lege man Artikel 2 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4064/89 so aus, daß diese den Begriff der kollektiven beherrschenden Stellung einschlieÙe, so schaffe dies, weil es gegen grundlegende Prinzipien des Vertrages, nämlich den Grundsatz der Rechtssicherheit und die Verfahrensrechte Dritter, verstoÙe, zwei besondere Rechtsprobleme.
- 118 Eine solche Auslegung sei insbesondere wegen der Sanktionen, die den Unternehmen im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 drohten, mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit unvereinbar.
- 119 Zu den Verfahrensrechten Dritter legt die Klägerin dar, daß die Kommission zwar in der Praxis auf dem betreffenden Markt tätige Dritte im Rahmen des Verfahrens anhöre und ihnen gestatte, ihre Standpunkte vorzutragen und an der Anhörungssitzung teilzunehmen; diese Dritten hätten aber nicht die gleichen Rechte, noch erführen sie die gleiche Behandlung wie die an dem Zusammenschluß beteiligten Unternehmen, womit belegt sei, daß die Verordnung Nr. 4064/89 es nicht gestatte, Situationen einer kollektiven beherrschender Stellung einzubeziehen.
- 120 Die Verordnung Nr. 4064/89 müsse wortwörtlich angewandt werden, wenn die Maßnahmen des Zusammenschlusses nur Tätigkeiten beträfen, die im Gebiet eines Drittstaats ausgeübt würden, insbesondere dann, wenn die Regierung dieses Landes, wie im vorliegenden Fall die südafrikanische Regierung, auf der Notwendigkeit bestehe, die Wettbewerbswidrigkeit bei ihrem Auftreten und nicht vorher zu kontrollieren.
- 121 In ihrer Entscheidung 92/553/EWG vom 22. Juli 1992 betreffend ein Verfahren nach der Verordnung Nr. 4064/89 des Rates (Fall IV/M.190 — Nestlé/Perrier, ABl. L 356, S. 1; nachstehend: Entscheidung Nestlé/Perrier) habe die Kommission Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89 dahin ausgelegt, daß das Fehlen einer Kontrolle von Zusammenschlüssen, die zur Entstehung und/oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung führen könnten, die in Artikel 3 Buchstabe g des Vertrages genannte grundlegende Zielsetzung eines unverfälschten Wettbewerbs auf dem Binnenmarkt in Frage stellen könnte. In ihrem *Sechzehnten Bericht über die Wettbewerbspolitik* habe die Kommission eingeräumt, daß diese Gefahr nicht bestehe. Sie sei in diesem Bericht davon ausgegangen, daß sie mißbräuchliche Verhaltensweisen von Unternehmen in

kollektiver beherrschender Stellung über Artikel 86 des Vertrages kontrollieren könne. Auf jeden Fall seien die Befugnisse der Kommission im vorliegenden Fall in der Verordnung Nr. 4064/89 und nicht durch ein Ziel allgemeiner Politik umschrieben, dem Auftreten möglicherweise wettbewerbsbeschränkender Verhaltensweisen zuvorzukommen. Die Kommission sei somit nur zuständig, wenn der Zusammenschluß eine beherrschende Stellung schaffe oder verstärke und damit einen wirksamen Wettbewerb behindere, nicht aber schon dann, wenn er einen wirksamen Wettbewerb nur möglicherweise behindern könne.

- 122 Schließlich stelle es eine Verletzung des Artikels 190 des Vertrages dar, wenn man die Verordnung auf einen Zusammenschluß anwende, der zur Entstehung einer kollektiven beherrschenden Stellung führen könne, ohne dafür eine Begründung hinsichtlich der Rechtsgrundlage anzuführen, die eine solche Lösung rechtfertigen könne.

Würdigung durch das Gericht

- 123 Artikel 2 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4064/89 bestimmt:

„Zusammenschlüsse, die eine beherrschende Stellung begründen oder verstärken, durch die wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde, sind für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt zu erklären.“

- 124 Damit stellt sich die Frage, ob mit der Wendung „die eine beherrschende Stellung begründen oder verstärken“ nur die Begründung oder Verstärkung einer individuellen beherrschenden Stellung gemeint ist oder ob sie sich auch auf die Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung zweier oder mehrerer Unternehmen bezieht.

- 125 Dem Wortlaut von Artikel 2 der Verordnung läßt sich nicht entnehmen, daß nur Zusammenschlüsse unter diese Verordnung fallen, die eine individuelle beherrschende Stellung begründen oder verstärken, d. h. eine beherrschende Stellung, die von den Beteiligten des Zusammenschlusses eingenommen wird. Denn Artikel 2 der Verordnung schließt, wenn er „Zusammenschlüsse, die eine beherrschende Stellung begründen oder verstärken“, erfaßt, als solcher dadurch nicht die Möglichkeit der Anwendung der Verordnung auf Fälle aus, in denen die Zusammenschlüsse zur Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung führen, d. h. einer beherrschenden Stellung, die die Beteiligten des Zusammenschlusses gemeinsam mit einem oder mehreren an diesem Zusammenschluß nicht beteiligten Unternehmen innehaben (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 166).
- 126 Die Klägerin kann nicht behaupten, da andere nationale Regelungen zur Zeit des Erlasses der Verordnung Nr. 4064/89 besondere Vorschriften über die Kontrolle von Zusammenschlüssen aufgewiesen hätten, die zur Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung führen könnten, bedeute die bewußte Entscheidung des Rates, solche in der Verordnung nicht vorzusehen, notwendig, daß diese Verordnung keine kollektiven beherrschenden Stellungen erfasse. Die Wahl einer neutralen Formulierung wie der in Artikel 2 Absatz 3 der Verordnung schließt nämlich die Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung nicht von vornherein von ihrem Anwendungsbereich aus.
- 127 Schließlich ist darauf hinzuweisen, daß die nationalen Rechtsvorschriften, die bis zum Inkrafttreten der Verordnung Nr. 4064/89 für die Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung galten, unabhängig von ihrem jeweiligen Regelungsgehalt gemäß Artikel 21 Absatz 2 dieser Verordnung auf diese Art von Zusammenschluß nicht mehr anwendbar sind. Folgte man der Auffassung der Klägerin, so müßte man einräumen, daß alle Mitgliedstaaten, die ihre Systeme der Fusionskontrolle auf die Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung anwandten, wie insbesondere die Französische Republik, die Bundesrepublik Deutschland und das Vereinigte Königreich, auf diese Art der Kontrolle bei Zusammenschlüssen von gemeinschaftsweiter Bedeutung verzichtet hätten. Ohne eindeutige Anhaltspunkte hierfür kann man indessen nicht davon ausgehen, daß dies der Wille der Mitgliedstaaten war.

- 128 Was das Vorbringen der Klägerin bezüglich der vorbereitenden Arbeiten anbelangt, steht das Gericht auf dem Standpunkt, daß bei der Auslegung eines Rechtsetzungsakts den bei ihrer Entstehung vertretenen Auffassungen des einen oder anderen Mitgliedstaats weniger Bedeutung zukommt als dem Wortlaut und den Zielen dieses Aktes.
- 129 Bei den vorbereitenden Arbeiten kann nicht davon ausgegangen werden, daß sie die Absicht der Verfasser der Verordnung Nr. 4064/89 in bezug auf die Bedeutung der Wendung „beherrschende Stellung“ eindeutig zum Ausdruck bringen. Unter diesen Umständen können die vorbereitenden Arbeiten keine sachdienlichen Anhaltspunkte für die Auslegung des streitigen Begriffes liefern (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 167, und das dort zitierte Urteil).
- 130 Auf jeden Fall kann der Umstand, daß einige Mitgliedstaaten und insbesondere die Französische Republik nach Erlaß der Verordnung deren Anwendbarkeit auf kollektive beherrschende Stellungen in Abrede gestellt haben, nicht bedeuten, daß die Verordnung auf solche Fallgestaltungen keine Anwendung fände. Da die Mitgliedstaaten nicht an die Standpunkte gebunden sind, die sie möglicherweise bei den Beratungen im Rat vertreten haben, kann nicht ausgeschlossen werden, daß ein Mitgliedstaat nach Erlaß eines Rechtsetzungsakts seine Meinung ändert oder sich bloß entscheidet, die Frage seiner Rechtmäßigkeit vor den Gemeinschaftsrichter zu bringen.
- 131 Sodann ist die Verordnung Nr. 4064/89, insbesondere ihr Artikel 2, nach Maßgabe ihres allgemeinen Aufbaus auszulegen.
- 132 Zu prüfen ist das Vorbringen der Klägerin, das System der Verordnung Nr. 4064/89 schließe ihre Anwendung auf kollektive beherrschende Stellungen aus. Die Klägerin macht insoweit geltend, der Hinweis auf die Schwelle von 25 % in der fünfzehnten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4064/89 scheine die Anwendung der Verordnung auf kollektive beherrschende Stellungen auszuschließen.

133 In der fünfzehnten Begründungserwägung heißt es:

„Bei Zusammenschlüssen, die wegen des begrenzten Marktanteils der beteiligten Unternehmen nicht geeignet sind, wirksamen Wettbewerb zu behindern, kann davon ausgegangen werden, daß sie mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sind. Unbeschadet der Artikel 85 und 86 des Vertrages besteht ein solches Indiz insbesondere dann, wenn der Marktanteil der beteiligten Unternehmen im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben 25 v. H. nicht übersteigt.“

134 Wie die Kommission zu Recht bemerkt, kann dieser Hinweis auf die Schwelle von 25 % Marktanteile eine einschränkende Auslegung der Verordnung nicht rechtfertigen. Da die oligopolistischen Märkte, bei denen eines der Unternehmen in gemeinsam beherrschender Stellung weniger als 25 % Marktanteile besitzt, verhältnismäßig selten sind, ist dieses Indiz nicht geeignet, den Fall gemeinsamer Beherrschung vom Anwendungsbereich der Verordnung auszuschließen. Oligopolistische Märkte, bei denen die Unternehmen in beherrschender Stellung mehr als 25 % Marktanteile besitzen, sind nämlich häufiger zu finden. So sind für das Auftreten oligopolistischer Verhaltensweisen am besten geeignet die Marktstrukturen, für die zwei, drei oder vier Lieferanten mit jeweils ungefähr dem gleichen Marktanteil kennzeichnend sind; man denke etwa an zwei Lieferanten mit jeweils 40 % Marktanteilen, drei Lieferanten mit jeweils 25 % und 30 % oder vier Lieferanten mit jeweils 25 % Marktanteilen. Alle diese Fallgestaltungen sind aber mit der Schwelle von 25 %, die in der fünfzehnten Begründungserwägung angeführt ist, vereinbar.

135 Außerdem ist diese Schwelle lediglich als Indiz genannt, wie die fünfzehnte Begründungserwägung selbst erkennen läßt, und ist im verfügenden Teil der Verordnung selbst keineswegs aufgenommen worden (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 176).

136 Die Auslegung des Artikels 2 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4064/89 im Licht ihrer fünfzehnten Begründungserwägung kann daher die Auffassung der Klägerin, die Verordnung sei auf kollektive beherrschende Stellungen nicht anwendbar, nicht rechtfertigen.

- 137 Sodann ist das Vorbringen der Klägerin zum Grundsatz der Rechtssicherheit und zu den Verteidigungsrechten zu prüfen.
- 138 Nach Auffassung der Klägerin wäre es angesichts der den Unternehmen im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 drohenden Sanktionen mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit unvereinbar, wenn man Artikel 2 Absatz 3 gewaltsam so auslegen würde, daß er auch auf Fälle kollektiver Beherrschung anwendbar werde.
- 139 Die Frage, die sich im Rahmen dieses Klagegrundes stellt, ist aber gerade die, ob die richtige Auslegung der Verordnung der entspricht, die die Kommission befürwortet. Ist dies der Fall, so ist die Entscheidung unter diesem Blickwinkel rechtmäßig, und ein Verstoß gegen den Grundsatz der Rechtssicherheit liegt nicht vor. Ist dagegen die von der Klägerin vertretene Auslegung der Verordnung richtig, so ist die Entscheidung mit dem Mangel der Unzuständigkeit behaftet, und es kann dahingestellt bleiben, ob ein Verstoß gegen den Grundsatz der Rechtssicherheit vorliegt.
- 140 Dieses Vorbringen der Klägerin ist daher unerheblich.
- 141 Was die Beachtung der Verteidigungsrechte betrifft, so bestimmt Artikel 18 der Verordnung Nr. 4064/89:

„(1) Vor Entscheidungen aufgrund des Artikels 7 Absätze 2 und 4, des Artikels 8 Absatz 2 Unterabsatz 2, des Artikels 8 Absätze 3, 4 und 5 sowie der Artikel 14 und 15 gibt die Kommission den betroffenen Personen, Unternehmen und Unternehmensvereinigungen Gelegenheit, sich zu den ihnen gegenüber geltend gemachten Einwänden in allen Abschnitten des Verfahrens bis zur Anhörung des Beratenden Ausschusses zu äußern.

...

(3) Die Kommission stützt ihre Entscheidungen nur auf die Einwände, zu denen die Betroffenen Stellung nehmen konnten. Das Recht der Betroffenen auf Verteidigung während des Verfahrens wird in vollem Umfang gewährleistet. Zumindest die unmittelbar Betroffenen haben das Recht der Akteneinsicht, wobei die berechtigten Interessen der Unternehmen an der Wahrung ihrer Geschäftsgeheimnisse zu berücksichtigen sind.

(4) Sofern die Kommission oder die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten es für erforderlich halten, können sie auch andere natürliche oder juristische Personen anhören. Wenn natürliche oder juristische Personen, die ein hinreichendes Interesse darlegen, und insbesondere Mitglieder der Leitungsorgane der beteiligten Unternehmen oder rechtlich anerkannte Vertreter der Arbeitnehmer dieser Unternehmen einen Antrag auf Anhörung stellen, so ist ihrem Antrag stattzugeben.“

142 Entgegen der Auffassung der Klägerin schließen es diese Vorschriften nicht a priori aus, daß Mitglieder eines Oligopols, die nicht an dem Zusammenschluß beteiligt sind, bei der Anhörung die gleichen Rechte in Anspruch nehmen können wie die am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen.

143 Der Umfang des Schutzes der Verteidigungsrechte eines bestimmten Unternehmens hängt nämlich nach dem System des Artikels 18 der Verordnung nur davon ab, ob es sich um ein betroffenes Unternehmen, einen unmittelbar betroffenen Beteiligten oder einen Dritten mit hinreichendem Interesse handelt, was wiederum davon abhängt, ob die von der Kommission erwogene Entscheidung möglicherweise belastend für sie ist. Sollten daher die am Oligopol, nicht aber am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen als durch die Entscheidung der Kommission unmittelbar betroffen anzusehen sein, stünden ihnen die gleichen Verfahrensrechte zu wie den am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen.

- 144 Sollte hingegen die Entscheidung der Kommission nicht geeignet sein, die nicht am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen zu belasten, stünde ihnen ein Anhörungsrecht insoweit zu, als sie gemäß Artikel 18 Absatz 4 der Verordnung Nr. 4064/89 ein hinreichendes Interesse belegen könnten, wie es der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts zu den Verfahrensrechten Dritter entspricht.
- 145 Selbst wenn die Feststellung der Kommission, daß der beabsichtigte Zusammenschluß eine kollektive beherrschende Stellung der beteiligten Unternehmen einerseits und eines dritten Unternehmens andererseits begründet oder verstärkt, für sich allein das letztgenannte Unternehmen beschweren könnte, so ist doch daran zu erinnern, daß die Beachtung der Verteidigungsrechte in allen Verfahren, die zu einer bestimmten Person belastenden Maßnahme führen können, ein fundamentaler Grundsatz des Gemeinschaftsrechts ist, dem auch dann Rechnung zu tragen ist, wenn es an einer Regelung für das betreffende Verfahren fehlt (in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofes vom 13. Februar 1979 in der Rechtssache 85/76, Hoffmann-La Roche/Kommission, Slg. 1979, 461, vom 24. Oktober 1996 in der Rechtssache C-32/95 P, Kommission/Lisrestal u. a., Slg. 1996, I-5373, Randnr. 21, und Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 174).
- 146 Angesichts dieses Grundsatzes kann es nicht als entscheidender Beleg für die Unanwendbarkeit der Verordnung auf kollektive beherrschende Stellungen betrachtet werden, daß der Gemeinschaftsgesetzgeber im Rahmen der Verordnung nicht ausdrücklich ein Verfahren vorgesehen hat, das die Verteidigungsrechte dritter Unternehmen, die zusammen mit den am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen als mutmaßliche Inhaber einer kollektiven beherrschenden Stellung angesehen werden, gewährleistet (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 175).
- 147 Dem Vorbringen, das auf die Verfahrensrechte Dritter abstellt, kann daher nicht gefolgt werden.
- 148 Da die wörtliche, die historische und die systematische Auslegung der Verordnung, insbesondere ihres Artikels 2, es nicht ermöglichen, deren genaue Bedeutung in bezug auf die Art der erfaßten beherrschenden Stellung zu ermitteln, ist

für die Auslegung der betreffenden Regelung auf ihre Zielsetzung abzustellen (vgl. Urteile des Gerichtshofes vom 7. Februar 1979 in der Rechtssache 11/76, Niederlande/Kommission, Slg. 1979, 245, Randnr. 6, vom 5. Dezember 1996 in den Rechtssachen C-267/95 und C-268/95, Merck und Beecham, Slg. 1996, I-6285, Randnrn. 19 bis 25, und Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 168).

- 149 Wie sich aus den ersten fünf Begründungserwägungen der Verordnung ergibt, will diese zur Durchführung der Ziele des Vertrages, insbesondere des Artikels 3 Buchstabe f (nach Inkrafttreten des Vertrages über die Europäische Union jetzt Buchstabe g), als ihr Hauptziel gewährleisten, daß der Umstrukturierungsprozeß der Unternehmen vor allem infolge der Verwirklichung des Binnenmarktes nicht eine dauerhafte Schädigung des Wettbewerbs verursacht. So betont die fünfte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4064/89 am Ende, daß „das Gemeinschaftsrecht deshalb Vorschriften für Zusammenschlüsse enthalten [muß], die geeignet sind, wirksamen Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich zu beeinträchtigen“ (in diesem Sinne Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 169).
- 150 Im übrigen geht aus der sechsten, siebten, zehnten und elften Begründungserwägung hervor, daß die Verordnung im Unterschied zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages auf alle Zusammenschlüsse von gemeinschaftsweiter Bedeutung angewandt werden soll, sofern sich diese wegen ihrer Auswirkungen auf die Wettbewerbsstruktur in der Gemeinschaft als unvereinbar mit dem vom Vertrag geforderten System des unverfälschten Wettbewerbs erweisen könnten (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 170).
- 151 Ein Zusammenschluß, der eine beherrschende Stellung der Beteiligten gemeinsam mit einem am Zusammenschluß unbeteiligten Dritten begründet oder verstärkt, kann sich als unvereinbar mit dem vom Vertrag geforderten System des unverfälschten Wettbewerbs erweisen. Würde daher davon ausgegangen, daß nur solche Zusammenschlüsse, die eine beherrschende Stellung der an ihnen Beteiligten begründen oder verstärken, von der Verordnung erfaßt würden, so wäre deren Zielsetzung, wie sie sich insbesondere aus den erwähnten Begründungserwägungen ergibt, teilweise gefährdet. Der Verordnung würde auf diese Weise ein nicht unerheblicher Teil ihrer praktischen Wirksamkeit genommen, ohne daß dies in Anbetracht der allgemeinen Systematik der Gemeinschaftsregelung über die Fusionskontrolle geboten wäre (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 171).

- 152 Das Vorbringen, mit dem zum einen geltend gemacht wird, daß die Verordnung möglicherweise auf Zusammenschlüsse von Unternehmen Anwendung finden könnte, deren Haupttätigkeitszentrum nicht in der Gemeinschaft liegt, und zum anderen, daß die Kommission gegebenenfalls das wettbewerbswidrige Verhalten der Mitglieder eines Oligopols über Artikel 86 des Vertrages kontrollieren könnte, kann die Anwendbarkeit der Verordnung auf eine kollektive beherrschende Stellung infolge eines Zusammenschlusses nicht in Frage stellen.
- 153 Zum ersten Argument ist zu sagen, daß die Anwendbarkeit der Verordnung auf kollektive beherrschende Stellungen nicht von ihrem territorialen Anwendungsbereich abhängen kann.
- 154 Was die Möglichkeit einer Anwendung des Artikels 86 des Vertrages angeht, so ist sie kein Grund für die Annahme, daß die Verordnung nicht für eine kollektive beherrschende Stellung gelte, da die gleiche Begründung für die beherrschende Stellung eines einzelnen Unternehmens gelten würde, so daß letztlich die Verordnung völlig überflüssig wäre.
- 155 Da außerdem Artikel 86 des Vertrages nur die Kontrolle der Verstärkung, nicht aber die der Begründung einer beherrschenden Stellung zuläßt (Urteil Europemballage und Continental Can/Kommission, Randnr. 26), würde die Nichtanwendbarkeit der Verordnung auf Zusammenschlüsse zu einer Lücke im gemeinschaftlichen System der Fusionskontrolle führen, die das ordnungsgemäße Funktionieren des Gemeinsamen Marktes beeinträchtigen könnte.
- 156 Nach alledem sind die kollektiven beherrschenden Stellungen nicht vom Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 4064/89 ausgeschlossen, wie es übrigens der Gerichtshof nach der Sitzung vom 18. Februar 1998 im erwähnten Urteil Frankreich u. a./Kommission (Randnr. 178) selbst entschieden hat.

- 157 Die Kommission war demzufolge nicht verpflichtet, irgendeine Begründung zur Anwendbarkeit der Verordnung auf kollektive beherrschende Stellungen in die Entscheidung aufzunehmen, zumal sie ihren Standpunkt in dieser Frage sowohl in ihren Jahresberichten zur Wettbewerbspolitik als auch in anderen Fusionsfällen, insbesondere in der Entscheidung Nestlé/Perrier, zum Ausdruck gebracht hatte. Die Rüge einer Verletzung der Begründungspflicht nach Artikel 190 des Vertrages ist daher nicht begründet.
- 158 Die geprüften Klagegründe sind daher zurückzuweisen.

III — Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89 wegen fehlerhafter Feststellung der Kommission, daß der Zusammenschluß eine kollektive beherrschende Stellung begründe, und einer Verletzung des Artikels 190 des Vertrages

A — Angefochtene Entscheidung

- 159 Für ihre Annahme der Begründung eines beherrschenden Duopols von Amplats und Implats/LPD, durch das der Wettbewerb im Gemeinsamen Markt behindert werden könnte (Randnr. 219 der angefochtenen Entscheidung), hat die Kommission folgende Feststellungen getroffen (Randnrn. 74 bis 214):

— Obwohl Platinmetalle (Platin, Palladium, Rhodium, Iridium, Rhutenium und Osmium) in der Natur im gleichen Lager vorkommen, sind sie untereinander nicht hinreichend substituierbar, um nur einen einzigen Produktmarkt zu bilden, weshalb jedes Platinmetall für sich einen Produktmarkt darstellt;

- Platinmetalle sind hochwertige Güter, die in der ganzen Welt zu gleichen Bedingungen verkauft werden, so daß ein integrierter Weltmarkt für jedes Platinmetall besteht;

- die Platin- und Rhodiummärkte sind gekennzeichnet durch Homogenität des Produkts, hohe Markttransparenz, fehlende Elastizität der Nachfrage im Verhältnis zu den aktuellen Preisniveaus, gemäßigtes Wachstum der Nachfrage, ausgereifte Produktionstechniken, hohe Marktzutrittsschranken, einen hohen Grad der Unternehmenskonzentration, finanzielle Verbindungen und Kontakte zwischen Lieferanten auf zahlreichen Märkten, fehlende Nachfragemacht der Käufer und geringe Entwicklung des Wettbewerbs mit nur wenigen verbliebenen Wettbewerbselementen;

- nach dem Zusammenschluß würde die Gruppe Implats/LPD und Amplats einen Anteil von jeweils etwa 35 % am Weltmarkt für Platin haben (zusammen etwa 70 %), der sich nach der erwarteten Erschöpfung der russischen Lagerbestände innerhalb von zwei Jahren auf jeweils 40 % (gemeinsam etwa 80 %) erhöhen würde; ein gemeinsamer Anteil an den geschätzten Platinmetallweltreserven von 89 % entfiel je zur Hälfte auf beide;

- nach dem Zusammenschluß würden Implats/LPD und Amplats ähnliche Kostenstrukturen aufweisen;

- der Zusammenschluß würde endgültig den früheren Wettbewerbsdruck von LPD auf dem Markt beseitigen;

- nach dem Zusammenschluß würde Rußland auf dem Markt nur noch eine geringe Rolle spielen;

- marginale Versorgungsquellen, also die Lieferanten außerhalb des Oligopols, die Recycling-Unternehmen, die Inhaber anderer Lager als der russischen und die Substitution von Platin durch Palladium, wären nicht in der Lage, der wirtschaftlichen Macht des Duopols Implats/LPD und Amplats entgegenzutreten;

- Neuankömmlinge auf den Platin- und Rhodiummärkten sind wenig wahrscheinlich.

B — *Allgemeine Erwägungen*

- 160 Die Klägerin macht geltend, die Beweise und die Begründung in der angefochtenen Entscheidung reichten im vorliegenden Fall für die Feststellung des Vorliegens einer kollektiven beherrschenden Stellung nicht aus und stellten darüber hinaus angesichts der Rechtsprechung zu Artikel 190 des Vertrages keine ausreichende Begründung dar.
- 161 Wenn die Kommission die von ihr bisher in ihrer Entscheidungspraxis herangezogenen Kriterien ordnungsgemäß auf die objektiven Merkmale der Platin- und Rhodiummärkte angewandt hätte, wäre sie nicht zu dem Ergebnis gelangt, daß der Zusammenschluß zur Entstehung einer kollektiven beherrschenden Stellung führen würde.
- 162 Es ist daran zu erinnern, daß gemäß Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 Zusammenschlüsse, die eine beherrschende Stellung begründen oder verstärken, durch die wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde, für unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt zu erklären sind.

- 163 In bezug auf eine angebliche kollektive beherrschende Stellung muß die Kommission daher anhand einer Untersuchung der voraussichtlichen Entwicklung des Referenzmarktes prüfen, ob der Zusammenschluß, mit dem sie befaßt ist, zu einer Situation führt, in der ein wirksamer Wettbewerb auf dem relevanten Markt von den zusammengeschlossenen Unternehmen und einem oder mehreren dritten Unternehmen, die insbesondere aufgrund der zwischen ihnen bestehenden verbindenden Faktoren zusammen die Macht zu einem einheitlichen Vorgehen auf dem Markt und in beträchtlichem Umfang zu einem Handeln unabhängig von den anderen Wettbewerbern, ihrer Kundschaft und letztlich den Verbrauchern besitzen, erheblich behindert wird (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 221).
- 164 In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, daß die Grundregeln der Verordnung, insbesondere Artikel 2, der Kommission ein bestimmtes Ermessen namentlich bei wirtschaftlichen Beurteilungen einräumen (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 223).
- 165 Daher muß die Kontrolle der Ausübung eines solchen Ermessens, die bei der Festlegung der Regeln für Zusammenschlüsse wesentlich ist, durch den Gemeinschaftsrichter unter Berücksichtigung des Beurteilungsspielraums erfolgen, der den Bestimmungen wirtschaftlichen Chrakters, die Teil der Regelung für Zusammenschlüsse sind, zugrunde liegt (Urteil Frankreich u. a./Kommission, Randnr. 224).
- 166 Auf dem Hintergrund dieser Erwägungen sind die verschiedenen Argumente der Klägerin zu prüfen.

C — Zum angeblichen Vorliegen einer gemeinsamen Kontrolle von Gencor und Lonrho über LPD vor dem Zusammenschluß

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 167 Die Klägerin macht geltend, die Kommission habe anscheinend die ihr vorgelegten Beweise für die Lage vor dem Zusammenschluß nicht gebührend berücksichtigt, in deren Rahmen sie LPD gemeinsam mit Lonrho kontrolliert habe. Die Faktoren, die die Kommission zu der Annahme veranlaßt hätten, der geplante Zusammenschluß sei mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, hätten bereits vor diesem Plan vorgelegen. Es sei daher schwer zu verstehen, worin der Zusammenschluß den Zustand des Wettbewerbs im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben geändert hätte.
- 168 Die Kommission erwidert, entgegen der Darstellung der Klägerin sei LPD vor dem geplanten Zusammenschluß nicht gemeinsam von Gencor und Lonrho kontrolliert worden. Die Klägerin behaupte das genaue Gegenteil dessen, was sie in der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte geäußert habe, daß nämlich Implats und LPD völlig selbständige Einheiten gewesen seien und Implats bei LPD lediglich als Minderheitsaktionär aufgetreten sei.

Würdigung durch das Gericht

- 169 Das Gericht weist darauf hin, daß die Kommission in den Randnummern 114 bis 121 und 186 bis 191 der angefochtenen Entscheidung eine eingehende Untersuchung der strukturellen Verbindungen zwischen Implats und LPD vor dem Zusammenschluß und deren Einfluß auf die Struktur des Wettbewerbs auf dem Platinmarkt vorgenommen hat. Diese Verbindungen haben LPD der Entscheidung zufolge nicht daran gehindert, ein unabhängiger Wettbewerber von Implats

zu bleiben, wobei diese Unabhängigkeit indessen nach dem Zusammenschluß verlorengegangen wäre.

- 170 Es ist daher zu prüfen, ob der Zusammenschluß den Grad der möglichen Beeinflussung von LPD durch die Klägerin und damit die Bedingungen und die Struktur des Wettbewerbs auf den Platin- und Rhodiummärkten spürbar hätte verändern können oder ob die Kommission den Zusammenschluß, da er an der bestehenden Marktstruktur nichts Wesentliches geändert hätte, hätte genehmigen müssen.
- 171 Insoweit ist darauf hinzuweisen, daß gemäß Artikel 8.2 der Aktionärsvereinbarung von 1990 die laufende Geschäftsführung und die normale Überwachung der Tätigkeiten und Geschäfte von Eastplats und Westplats, also von LPD, der ausschließlichen Kontrolle von Lonrho über deren Tochtergesellschaft LMS unterstellt waren.
- 172 In diesem Artikel heißt es nämlich:

„Die laufende Geschäftsführung und die normale und laufende Überwachung der Geschäfte und Verpflichtungen jeder Gesellschaft werden LMS [Lonrho Management Services] aufgrund von Geschäftsführungsverträgen übertragen; die Parteien tragen dafür Sorge, daß bei Unterzeichnung die Gesellschaften Geschäftsführungsverträge mit LMS geschlossen haben, auf deren Grundlage die Geschäfte der Gesellschaften von LMS geführt werden. LSA [Lonrho South Africa] sorgt dafür, daß LMS den Board of Directors jeder Gesellschaft regelmäßig und vollständig über jeden wesentlichen Aspekt der Geschäfte jeder der Gesellschaften (u. a.) durch monatliche Geschäftsführungsberichte informiert.“

173 Außerdem oblagen gemäß Artikel 8.5 der Aktionärsvereinbarung Vermarktung und Verkauf der LPD-Produktion ausschließlich Western Metal Sales, der Tochtergesellschaft von Lonrho (Randnr. 117 der angefochtenen Entscheidung).

174 Dieser Artikel bestimmt nämlich:

„Die Produktion von WPL [Westplats] und EPL [Eastplats] einschließlich der Produktion des von WPL nach dem Hauptvertrag erworbenen Bergwerks wird über WMS [Western Metal Sales] vermarktet ...“

175 Außerdem bestimmt Artikel 6.3 der Aktionärsvereinbarung, daß „der Präsident und Geschäftsführer jeder Gesellschaft sowie der Vorsitzende der Sitzungen des Board of Directors... von LSA ernannt [werden], solange der Lonrho-Konzern insgesamt 50 % oder mehr des Grundkapitals jeder der Gesellschaften besitzt“. Insoweit ist unstreitig, daß sich LMS, die Managementdienstleistungen für LPD erbrachte, in einer besonderen Machtposition befand, in der sie sowohl Kenntnis von den Geschäften nehmen als diese auch führen und das Ergebnis aller geschäftlichen Entscheidungen wesentlich beeinflussen konnte (Randnr. 118 der angefochtenen Entscheidung).

176 Darüber hinaus wird das Fehlen einer Einflußnahme des Gencor-Konzerns auf die Wettbewerbsstrategien von LPD durch die Erklärungen bestätigt, die die am Zusammenschluß Beteiligten in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte abgegeben haben (vgl. Anhang 5 der Antwort von Gencor und Lonrho auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte, Abschnitte 6, 7 und 8: Kontrolle von LPD durch Genco und Lonrho, Absatz 4), wenn es dort heißt: „Implats und LPD waren und sind bis heute jeweils separate Unternehmen, deren Tagesgeschäfte jeweils allein vom betreffenden Management ohne gegenseitige Bezugnahme geführt werden“. „Das Engagement von Implats beschränkte und beschränkt sich auf das eines Aktionärs, der 27 % der Anteile an LPD hält“ (Randnr. 118 der Entscheidung). Dies wird auch durch Artikel 17 der Aktionärsvereinbarung bestätigt, der bestimmt: „Die Beziehungen der Aktionäre (des Genco- und des Lonrho-Konzerns) werden durch diese Vereinbarung geregelt, die nicht so aus-

gelegt werden darf, als bestünde eine Vereinigung, ein gemeinsames oder so zu behandelndes Unternehmen ...“

- 177 Schließlich ist nicht streitig, daß zum einen LPD und Implats, die getrennte Marketingabteilungen behalten hatten, vor dem Zusammenschluß miteinander in Wettbewerb standen und zum Teil die gleichen Kunden zu unterschiedlichen Konditionen, z. B. mit unterschiedlichen Rabatten, belieferten (Randnr. 117 der angefochtenen Entscheidung) und daß zum anderen im letzten Jahrzehnt LPD zusammen mit Rußland das wichtigste Wettbewerbselement war (Randnrn. 174 bis 177 der Entscheidung).
- 178 Folglich war Lonrho in der Lage, einen sehr wichtigen Aspekt der Wettbewerbsstrategie von LPD, nämlich die Vermarktungspolitik, allein und ohne Genehmigung von Gencor zu gestalten.
- 179 Nach dem Zusammenschluß wäre aber dieser Aspekt der Vermarktungspolitik von LPD nicht mehr allein von Lonrho, sondern gemeinsam von Lonrho und Genco kontrolliert worden. Der Zusammenschluß hätte nämlich zur Aufnahme von Western Metal Sales und LMS durch das neue Unternehmen sowie zur Neuordnung aller Abbau-, Verarbeitungs-, Raffinations- und Vermarktungstätigkeiten bei Implats/LPD unter einer einheitlichen Leitung geführt (Randnrn. 120 und 186 der angefochtenen Entscheidung).
- 180 Unter diesen Umständen wäre der Zusammenschluß entgegen der Darstellung der Klägerin geeignet gewesen, die Wettbewerbsmöglichkeiten von LPD bei der Vermarktung von Platinmetallen spürbar zu verändern.

181 Zur Produktionspolitik ist darauf hinzuweisen, daß nach den folgenden Artikeln der Aktionärsvereinbarung sowohl Entscheidungen über alle größeren Investitionen außerhalb des bereits genehmigten Programms als auch die jährliche strategische Planung und das Budget für alle zu LPD gehörenden Gesellschaften der Zustimmung von Gencor und Lonrho bedurften:

„6.1 LSA und Implats sind in den Boards of Directors der Gesellschaften gleichmäßig und mit gleichem Stimmrecht vertreten ...

...

8.3 Jede größere Investition außerhalb des bereits genehmigten Programms im Zusammenhang mit den Geschäften einer der Gesellschaften einschließlich ihrer Finanzierung und den Entscheidungen über Definanzierung bedürfen einer Vereinbarung zwischen den Aktionären. Können sich die Aktionäre hierüber nicht einigen, holen sie das Gutachten eines unabhängigen, von beiden anerkannten Sachverständigen ein, dessen Standpunkt zu berücksichtigen ist.

8.4 Ohne Rücksicht auf die Satzungsvorschriften jeder der Gesellschaften gehören zu den Befugnissen und Aufgaben des Board of Directors jeder der Gesellschaften die Prüfung und gegebenenfalls die Genehmigung folgender Angelegenheiten:

...

8.4.3 die jährliche strategische Planung und das Budget jeder der Gesellschaften.“

- 182 Insoweit ist nicht streitig, daß Lonrho aufgrund bestehender Abbaumöglichkeiten und zusätzlicher Steigerungen infolge ständiger Verbesserungen des Produktionsprozesses und der Auflösung von Staus in der Angebotskette das jährliche Produktionsniveau von LPD ohne Mitwirkung von Gencor bis zu (...) Unzen jährlich steigern könnte (Nr. 5.1 des Gutachtens des Wirtschaftsberatungsbüros National Economic Research Associates vom März 1996; nachstehend: NERA-Gutachten).
- 183 Die Klägerin macht gleichwohl geltend, daß der Zusammenschluß ihre Möglichkeiten, die zukünftige Entwicklung der Produktionskapazität von LPD über diese Menge hinaus zu blockieren, nicht geändert hätte, da ihre Zustimmung aufgrund der Aktionärsvereinbarung von 1990 bereits für größere Investitionen einschließlich der unerläßlichen Investitionen für die Expansion des Bergwerks von (...) erforderlich gewesen sei. Aufgrund ihrer Vetorechte bei der Verabschiedung des jährlichen strategischen Plans und der Jahresbudgets hätte sie nämlich ohnehin verhindern können, daß LPD die für die Entwicklung der Ader (...) erforderliche Finanzierung (über Bankdarlehen oder eine Verbraucherfinanzierung) erhalte (NERA-Gutachten, Nr. 5.1).
- 184 Hierzu ist festzustellen, daß nach den von den Parteien bereitgestellten Daten sowie einer von R. W. Rowland, dem früheren Präsidenten von Lonrho, übermittelten Analyse LPG trotz ihrer Verschuldung in der Lage gewesen wäre, die geplante Erweiterung selbst zu finanzieren, und daß zusätzliche Ausgaben für Ausrüstung in begrenzter Höhe ihr eine Erhöhung der Produktion auf 900 000 Unzen jährlich ermöglicht hätten (Randnrn. 115 a. E., 121 und 191 der angefochtenen Entscheidung).
- 185 Gemäß Artikel 8.3 a. E. der Aktionärsvereinbarung von 1990 hatten Gencor und Lonrho bei Uneinigkeit über die zukünftige Expansion von LPD die Meinung eines unabhängigen Sachverständigen einzuholen. Folglich konnte Gencor, wie die Kommission betont, auf längere Sicht für die Entwicklung der Produktionskapazität von LPD erforderliche und allen Aktionären Vorteile bringende Investitionsentscheidungen nicht aus Gründen verhindern, die mit dem guten Funktionieren des Unternehmens nichts zu tun hatten (Randnr. 191 der angefochtenen Entscheidung).

- 186 Nach dem Zusammenschluß wäre aber diese Art von Interessenkonflikt angesichts der geänderten wirtschaftlichen Interessen der Parteien weniger wahrscheinlich gewesen.
- 187 Vor dem Zusammenschluß kontrollierte nämlich Gencor Implats und hielt eine Minderheitsbeteiligung von 27 % am Kapital von LPD, die mit der Aktionärsvereinbarung verknüpft war. Lonrho hielt ihrerseits 73 % des Kapitals von LPD, war aber am Kapital von Implats nicht beteiligt. Unter diesen Umständen hätte zwar Gencor vor dem Zusammenschluß daran interessiert sein können, Entscheidungen — falls notwendig, zum Nachteil von LPD — durchzusetzen, die für die Entwicklung der von ihr allein kontrollierten Tätigkeiten, also der von Implats (die proportional einen höheren Gewinn abwarfen), günstig gewesen wären; anders verhielt es sich aber bei Lonrho, die, weil auf den Platinmetallmärkten lediglich über LPD tätig, objektiv nur an einer möglichst rationalen Entwicklung der Tätigkeiten ihrer Tochter LPD interessiert war.
- 188 Nach dem Zusammenschluß hätte sich diese Situation aber völlig ändern können, weil sowohl Gencor als auch Lonrho über die gleiche Beteiligung am Kapital der neuen Gesellschaft Implats/LPD verfügt hätten und daher möglicherweise zumindest bei strategischen Entscheidungen im Zusammenhang mit der Entwicklung der neuen Gesellschaft die gleichen wirtschaftlichen Ziele und Interessen gehabt hätten. Der Zusammenschluß hätte mit anderen Worten möglicherweise die Gewichtung der Interessen der beiden Hauptaktionäre von LPD so geändert, daß eine stärkere Konvergenz der Standpunkte insbesondere im Zusammenhang mit der Erweiterung der Produktionskapazität der neuen Gesellschaft entstanden und damit die Schaffung einer duopolistischen Marktstruktur in Gestalt von Gencor und Lonrho einerseits und Amplats andererseits möglich geworden wäre.
- 189 Dies wird im übrigen von den Parteien selbst bestätigt.

190 Hierzu heißt es in Randnummer 187 der angefochtenen Entscheidung:

„Der in Vorbereitung des Zusammenschlusses an die Lonrho-Aktionäre gerichtete Rundbrief führt dazu aus:

„Implats und Lonrho konnten in der Vergangenheit keine Einigung über einige Fragen erzielen, zu denen auch die von Lonrho vorgeschlagenen Pläne zur Erweiterung der LPD-Aktivitäten gehören. Der Board of Directors ist der Meinung, daß die Interessen von Lonrho und Gencor an einer Wertsteigerung des fusionierten Unternehmens Implats nach dem Zusammenschluß zum Vorteil beider Aktionäre ausgeglichen werden.“

191 In Randnummer 188 der angefochtenen Entscheidung heißt es weiter:

„Darüber hinaus wird nach den Vorhersagen, die dem [...] präsentiert wurden, die Angleichung der Interessen nach dem Zusammenschluß eine Zurückführung der Expansionspläne beinhalten. Sie wird also zu höheren Preisen im Vergleich zu der Situation führen, in der der Zusammenschluß nicht ausgeführt wird und beide Firmen mit ihrer bisherigen Zukunftsplanung fortfahren. Insbesondere wurden dem [...] zwei verschiedene Produktionsszenarien vorgelegt, in denen die Konsequenzen für die Produktion von Implats und LPD für den Fall, daß der Zusammenschluß erfolgt, und für den Fall, daß er nicht erfolgt, dargelegt werden:

a) [...]

b) [...]“

- 192 Schließlich war nach Randnummer 189 der angefochtenen Entscheidung „[...]... laut dem Bericht 1994 [...] insbesondere der Auffassung, daß der Zusammenschluß marktseitig zwei Hauptvorteile (zusätzlich zu möglichen Kosteneinsparungen)“ haben wird:

„[...] die Beibehaltung des jetzigen Produktionsniveaus dürfte die Preise für die wichtigsten Metalle positiv beeinflussen.“ ...

Außerdem heißt es dort:

„[...] der fusionierte Konzern wird eine höhere Marktkapitalisierung aufweisen, als dem zugrundeliegenden Wert der fusionierten Unternehmen entspricht. Grund dafür sind die Größe des Konzerns und seine Möglichkeit, stärkeren Einfluß auf den Markt auszuüben.“

- 193 Unter diesen Umständen konnte die Kommission trotz der bestehenden strukturellen Verbindungen zwischen der Klägerin und Lonrho aufgrund der Aktionärsvereinbarung von 1990 davon ausgehen, daß der beabsichtigte Zusammenschluß geeignet war, den Wettbewerbsdruck von LPD gegenüber den Tätigkeiten von Implants und Amplats mit geringem Deckungsbeitrag endgültig sowohl im Bereich der Vermarktung als auch in dem der Produktion zu beseitigen und damit einen wesentlichen Einfluß auf die zuvor bestehende Marktstruktur zu nehmen.

194 Diese Rüge ist daher zurückzuweisen.

D — Zur Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung durch die Kommission

1. Zum Kriterium des Marktanteils

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

195 Die Klägerin legt dar, daß sich die Marktanteile auf dem Weltmarkt für Platin, auf die sich die Kommission gestützt habe, jeweils auf [...] % (bei Implats) und [...] % (bei LPD) beliefen, was einen gemeinsamen Marktanteil von [...] % ergebe. Für den Gemeinschaftsmarkt beliefen sich diese Anteile jeweils auf [...] % (LPD), [...] % (Implats) und [...] % (gemeinsamer Anteil). In anderen Fusionskontrollverfahren, in denen eine kollektive beherrschende Stellung festgestellt worden sei, wie etwa denen, die zur Entscheidung Nestlé/Perrier und zur Entscheidung 94/449/EG der Kommission vom 14. Dezember 1993 in einem Verfahren nach der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates (Fall Nr. IV/M.308—Kali + Salz/MdK/Treuhand) (Abl. L 186, S. 38; nachstehend: Entscheidung Kali + Salz/MdK/Treuhand) geführt hätten, seien die gemeinsamen Marktanteile weitaus höher gewesen als im vorliegenden Fall, und trotzdem habe die Kommission die geplanten Zusammenschlüsse genehmigt.

196 In dem Verfahren, das zur Entscheidung Nestlé/Perrier geführt habe, hätten Nestlé und BSN zusammen über einen Anteil von 82 % am betreffenden Markt, dem französischen Mineralwassermarkt, verfügt (Randnr. 119 der Entscheidung). Der Zusammenschluß sei unter gewissen Bedingungen für zulässig erklärt worden.

- 197 In dem Verfahren, das zur Entscheidung Kali + Salz/MdK/Treuhand geführt habe, sei der Anteil von Kali + Salz am Gemeinschaftsmarkt mit Ausnahme von Deutschland von 17 % auf 25 % gestiegen und habe zu einem tatsächlichen Monopol in Form eines Anteils von 98 % am deutschen Markt geführt, der als eigenständiger räumlich relevanter Markt behandelt worden sei. Auch hier sei der Zusammenschluß von der Kommission unter gewissen Bedingungen genehmigt worden.
- 198 Die Kommission hält den Vergleich, den die Klägerin zwischen den Marktanteilen der am Zusammenschluß Beteiligten und den gesamten Marktanteilen aller Oligopolisten in dem Verfahren, das zur Entscheidung Nestlé/Perrier geführt habe (82 %), für unzutreffend, ebenso den Vergleich mit dem Verfahren, das zur Entscheidung Kali + Salz/MdK/Treuhand geführt habe.

Würdigung durch das Gericht

- 199 Das Verbot des Artikels 2 Absatz 3 der Verordnung Nr. 4064/89 ist Ausdruck des in Artikel 3 Buchstabe g des Vertrages niedergelegten allgemeinen Zieles, nämlich die Schaffung eines Systems, das den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarktes vor Verfälschungen schützt (erste und siebte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4064/89). Es bezieht sich auf Zusammenschlüsse, die eine beherrschende Stellung, durch die wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt oder in einem wesentlichen Teil desselben erheblich behindert würde, begründen oder verstärken.
- 200 Mit einer solchen beherrschenden Stellung ist die wirtschaftliche Machtstellung eines oder mehrerer Unternehmen gemeint, die diese in die Lage versetzt, die Aufrechterhaltung eines wirksamen Wettbewerbs auf dem relevanten Markt zu verhindern, indem sie ihnen die Möglichkeit verschafft, sich ihren Konkurrenten, ihren Kunden und letztlich den Verbrauchern gegenüber in nennenswertem Umfang unabhängig zu verhalten.

- 201 Das Vorliegen einer beherrschenden Stellung kann sich aus mehreren Faktoren ergeben, die jeweils für sich genommen nicht ausschlaggebend sein müssen. Unter diesen Faktoren ist das Vorhandensein erheblicher Marktanteile in hohem Maße kennzeichnend. Ein beträchtlicher Marktanteil ist jedoch als Beweiselement für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung keine unveränderliche Größe. Seine Bedeutung variiert von Markt zu Markt je nach dessen Struktur, insbesondere was die Produktion, das Angebot und die Nachfrage angeht (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, Randnrn. 39 und 40).
- 202 Außerdem stellt das Verhältnis zwischen den Marktanteilen der am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen und denen ihrer Konkurrenten, insbesondere der nächstkleineren, ein taugliches Indiz für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung dar. Dieser Faktor gestattet nämlich die Bewertung der Wettbewerbsfähigkeit der Konkurrenten des fraglichen Unternehmens (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, Randnr. 48).
- 203 Somit kann der Umstand, daß sich die Kommission in anderen Fällen eines Zusammenschlusses auf mehr oder weniger hohe Marktanteile gestützt hat, um ihre Annahme einer möglichen Begründung oder Verstärkung einer kollektiven beherrschenden Stellung zu untermauern, sie nicht bei ihrer Beurteilung in anderen Verfahren binden, in denen es insbesondere um Märkte geht, für die eine andere Angebots- und Nachfragestruktur und andere Wettbewerbsbedingungen gelten.
- 204 Demnach kann sich die Klägerin, da nichts vorliegt, was beweisen könnte, daß die Mineralwasser- und/oder Kaliummärkte, die in den Verfahren untersucht wurden, die zu den Entscheidungen Nestlé/Perrier und Kali + Salz/MdK/Treuhand geführt haben, und die im vorliegenden Verfahren untersuchten Platin- und Rhodiummärkte grundlegend ähnliche Merkmale aufweisen, nicht auf etwaige Unterschiede bei den von der Kommission in dem einen oder anderen Verfahren zugrunde gelegten Marktanteilen der Oligopolisten berufen, um die Höhe des Marktanteils in Frage zu stellen, der im vorliegenden Fall als Indiz für die kollektive beherrschende Stellung herangezogen wurde.

- 205 Auch wenn die Bedeutung der Marktanteile von einem Markt zum anderen unterschiedlich sein kann, so läßt sich doch annehmen, daß besonders hohe Anteile — von außergewöhnlichen Umständen abgesehen — als solche den Beweis für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung erbringen (Urteil des Gerichtshofes vom 3. Juli 1991 in der Rechtssache C-62/86, Akzo/Kommission, Slg. 1991, I-3359, Randnr. 60). Ein Unternehmen, das längere Zeit einen besonders hohen Marktanteil besitzt, befindet sich aufgrund seines Produktions- und Angebotsvolumens — ohne daß die Inhaber erheblich geringerer Anteile imstande wären, die Nachfrage, die sich von dem Unternehmen mit dem größten Anteil abwenden will, rasch zu befriedigen — in einer Machtposition, die aus ihm einen Zwangspartner macht und ihm bereits deswegen, jedenfalls während relativ langer Zeiträume, die Unabhängigkeit des Verhaltens sichert, die für eine beherrschende Stellung kennzeichnend ist (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, Randnr. 41).
- 206 Zwar haben im Kontext eines Oligopols hohe Marktanteile der Oligopolisten im Vergleich mit der Analyse einer individuellen beherrschenden Stellung nicht notwendig die gleiche Bedeutung im Hinblick auf die Möglichkeiten für die Oligopolisten, sich als Gruppe ihren Konkurrenten, ihren Kunden und letztlich den Verbrauchern gegenüber in nennenswertem Umfang unabhängig zu verhalten. Gleichwohl kann auch ein hoher Marktanteil, insbesondere bei einem Duopol, ein sehr wichtiges Indiz für das Vorliegen einer kollektiven beherrschenden Stellung sein, falls keine Anzeichen für das Gegenteil vorliegen.
- 207 Wie die Kommission in ihrer Entscheidung festgestellt hat (Randnrn. 81 und 181), hätten die Unternehmen Implats/LPD und Amplats nach dem Zusammenschluß jeweils einen Marktanteil von etwa 30 % bis 35 %, d. h. einen gemeinsamen Anteil von etwa 60 % bis 70 % am Weltmarkt für Platinmetalle, gehabt und ungefähr 89 % der Weltvorkommen an Platinmetallen besessen. Rußland hatte einen Marktanteil von 22 % und etwa 10 % der Weltvorkommen, die nordamerikanischen Produzenten einen Marktanteil von 5 % und 1 % der Weltvorkommen und die Recycleunternehmen einen Marktanteil von 6 %. Nach Abbau der russischen Lagerbestände, also wahrscheinlich innerhalb von zwei Jahren nach Erlaß der angefochtenen Entscheidung, hätten Implats/LPD und Amplats, wie zu vermuten war, jeweils einen Marktanteil von etwa 40 % oder

einen gemeinsamen Marktanteil von 80 % gehabt, was einem sehr hohen Marktanteil entsprochen hätte.

- 208 Angesichts der Verteilung der Marktanteile der am Zusammenschluß Beteiligten untereinander und des Unterschieds der Marktanteile, der nach diesem Zusammenschluß bei dem aus der Fusion hervorgegangenen Unternehmen und Amplats einerseits und den übrigen Platinlieferanten andererseits erkennbar geworden wäre, durfte die Kommission davon ausgehen, daß die geplante Maßnahme zur Begründung einer beherrschenden Stellung der südafrikanischen Unternehmen führen konnte.
- 209 Der von der Klägerin angestellte Vergleich zwischen den Marktanteilen der am Zusammenschluß Beteiligten und der Gesamtheit der in der Sache Nestlé/Perrier von allen Oligopolisten gehaltenen Marktanteile (82 %) ist nicht zutreffend. Wie die Kommission hervorhebt, müßte nämlich der Marktanteil von 82 % mit der Gesamtheit der Marktanteile der am Zusammenschluß Beteiligten und von Amplats nach möglicher Eliminierung des russischen Produzenten (Almaz) als bedeutendem Marktbeteiligten, d. h. mit etwa 80 %, verglichen werden. Was die Sache Kali + Salz/MdK/Treuhand betrifft, so hat die Klägerin ebenfalls zu Unrecht die Marktanteile der am Zusammenschluß Beteiligten mit den Marktanteilen in Deutschland in der Sache Kali + Salz/MdK/Treuhand (98 %) miteinander verglichen, da es hierbei nicht um eine kollektive beherrschende Stellung ging. In der Sache Kali + Salz/MdK/Treuhand hat die Kommission das Vorliegen einer kollektiven beherrschenden Stellung auf dem europäischen Markt mit Ausnahme des deutschen Marktes festgestellt, da das aus dem Zusammenschluß hervorgegangene Unternehmen gemeinsam mit dem anderen Duopolisten einen Gesamtmarktanteil von etwa 60 % aufwies. Die Klägerin hätte daher einen Vergleich mit dem letztgenannten Anteil anstellen müssen, der eindeutig unter dem gemeinsamen Marktanteil von Amplats und Implats/LPD im Anschluß an den Zusammenschluß liegt.
- 210 Bezüglich des Vorbringens der Klägerin, daß der gemeinsame Marktanteil von Implats/LPD nach dem Zusammenschluß lediglich [...] % in der Gemeinschaft erreicht hätte, ist zum einen darauf hinzuweisen, daß der relevante geographische Markt eine geographische Zone darstellt, die durch hinreichend homogene Wettbewerbsbedingungen für alle Marktbeteiligten gekennzeichnet ist. In diesem Gebiet hätten das oder die Unternehmen in beherrschender Stellung unter Umständen mißbräuchliche und einen wirksamen Wettbewerb behindernde Praktiken an den Tag legen können (in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofes vom

14. Februar 1978 in der Rechtssache 27/76, United Brands/Kommission, Slg. 1978, 207, Randnrn. 11 und 14). Die Kommission war daher imstande, die Auswirkungen des Zusammenschlusses auf den Wettbewerb in diesem Gebiet angemessen zu beurteilen. Zum anderen ist darauf hinzuweisen, daß wegen der in den Randnummern 68 bis 72 der angefochtenen Entscheidung dargestellten Merkmale der Platinmetallmärkte der relevante geographische Markt im vorliegenden Fall weltweiten Umfang hat, was von den Beteiligten nicht bestritten wird.

2.

- 211 Unter diesen Umständen kann nicht auf „Marktanteile“ der Beteiligten in der Gemeinschaft abgestellt werden. Auf einem Weltmarkt wie dem Platin- und Rhodiummarkt hätte nämlich die Wirtschaftsmacht eines Gebildes, wie es nach dem Zusammenschluß Implats/LPD und Amplats dargestellt hätten, der Macht entsprochen, die mit seinem Anteil am Weltmarkt und nicht mit seinem Marktanteil in einem Teil der Welt verknüpft gewesen wäre.
- 212 Insoweit spiegeln regionale Unterschiede bei der Aufgliederung der Marktanteile der Oligopolisten, die den Markt eines austauschbaren, leicht zu transportierenden Produktes beherrschen, dessen Preise auf Weltniveau festgesetzt werden, lediglich traditionelle Geschäftsbeziehungen wieder, die leicht verschwinden könnten, wenn sich die Unternehmen in beherrschender Stellung entschließen, Lockpreise anzuwenden, um ihre Konkurrenten zu verdrängen, oder die bei mißbräuchlichen Preispraktiken nur schwer zu durchbrechen wären, wenn die marginalen Versorgungsquellen die Nachfrage der Kunden der Unternehmen in beherrschender Stellung, die diese mißbräuchlichen Preise anwendeten, nicht leicht befriedigen könnten.
- 213 Nichts beweist aber, wie die Klägerin in Nummer 4.24 ihrer Klageschrift selbst einräumt, daß die auf den Platinmärkten außerhalb des von der Kommission festgestellten Duopols tätigen Unternehmen und auch die Duopolisten selbst in der Lage wären, den Gemeinsamen Markt zu isolieren, um z. B. selektiv auf eine Entscheidung der beherrschenden Oligopolisten zu reagieren, die Preise weltweit anzuheben.

- 214 Selbst wenn im Kontext eines Weltmarktes wie des Platin- und Rhodiummarktes auch das genaue Verkaufsniveau der in der Gemeinschaft tätigen Marktbeteiligten zu prüfen wäre, müßte doch festgestellt werden, daß sich der Marktanteil des gesamten Gebildes Implats/LPD-Amplats in der Gemeinschaft nicht wesentlich von dem unterscheidet, den sie am Platinweltmarkt aufweisen.
- 215 Nach den Angaben der am Zusammenschluß Beteiligten im Anmeldeformular CO betrug der gemeinsame Marktanteil von Implats/LPD in der Gemeinschaft im Zeitraum 1992—1995 durchschnittlich ungefähr [...] % (vgl. Nr. 6.1.10 des Formulars CO, Anlage 6 zur Klageschrift), während der Marktanteil von Amplats 1994 auf etwa 35 % bis 40 % und der von Rußland auf etwa 25 % bis 35 % geschätzt wurde. Der gemeinsame Marktanteil von Implats/LPD-Amplats in der Gemeinschaft betrug mit anderen Worten vor dem Zusammenschluß ungefähr [...] % bis 65 % und wäre nach Erschöpfung der russischen Lagerbestände auf ungefähr [...] % gestiegen, da Rußland nach eigenen Angaben der am Zusammenschluß Beteiligten seit 1994 etwa 50 % seiner Verkäufe aus Lagerbeständen durchgeführt hatte (vgl. Formular CO, Nr. 7.3.2, Anlage 7 zur Klageschrift).
- 216 Mithin ist die auf das Kriterium des Marktanteils gestützte Rüge

insgesamt zurückzuweisen.

2. Zur Ähnlichkeit der Kostenstrukturen von Implats/LPD und Amplats nach dem Zusammenschluß

Vorbringen der Klägerin

- 217 Nach Auffassung der Klägerin ist die Kommission zu Unrecht davon ausgegangen, daß sich die durch den Zusammenschluß entstehende neue Einheit und

Amplats wegen ähnlicher Kostenstrukturen auf dem Markt unweigerlich abgestimmt verhalten würden. Die Analyse der Kommission verkenne die große Verschiedenheit der Betriebskostenniveaus unterschiedlicher Abbaustätten sowohl bei Implats und LPD als auch bei Amplats. Es sei insoweit völlig irreführend, nur die Durchschnittskosten anzusetzen, weil Produktionsentscheidungen von Abbaustätte zu Abbaustätte getroffen würden und der Wettbewerb sich im Bereich der Grenzkosten abspiele.

Würdigung durch das Gericht

- 218 Der Kostenvergleich der Kommission beruht auf den Graphiken in Anhang II der angefochtenen Entscheidung, in der die Betriebskostenkurven der drei südafrikanischen Hersteller, die von den an der Maßnahme beteiligten Unternehmen selbst ermittelt wurden, dargestellt sind.
- 219 In Randnummer 138 Buchstabe b der angefochtenen Entscheidung weist die Kommission, ohne daß ihr die Klägerin insoweit widersprochen hätte, darauf hin, daß die Platinindustrie durch eine unflexible Kostenstruktur und sehr hohe Fixkosten gekennzeichnet sei, so daß die Erzeugung in den Platinbergwerken nicht wesentlich variiert werden könne, selbst wenn eine Reihe von Abbaustätten nur einen geringen oder keinen Rentabilitätsbeitrag leisteten. Eine Strategie mit dem Ziel, die Abbaustätten mit niedrigen Deckungsbeiträgen zugunsten der rentabelsten zu schließen, führe zu einer Verteilung der Kosten auf die verbleibenden Abbaustätten, wodurch alle Abbaustätten mit marginalem Deckungsbeitrag unrentabel würden und unablässig neue Abbaustätten geschlossen werden müßten.
- 220 Die Kommission konnte sich daher auf den Standpunkt stellen, daß ein Platinerzeuger bei der Festlegung des angemessenen Produktionsniveaus die Gesamt-

situation seiner Betriebskosten und nicht nur die Betriebskosten jeder seiner Abbaustätten berücksichtigen müsse. Unter diesen Umständen war daher der Vergleich der Kosten der fusionierten Einheit und von Amplats auf der Grundlage der Betriebskosten sämtlicher Abbaustätten in vollem Umfang gerechtfertigt.

- 221 Dem kann die Klägerin nicht entgegenhalten, daß bei der Analyse der Kommission die große Verschiedenheit der Betriebskostenniveaus unterschiedlicher Abbaustätten sowohl bei Implats und LPD als auch bei Amplats verkannt worden sei. Zu diesem Punkt ist angesichts der Graphiken mit den Kurven der von den an der Maßnahme beteiligten Unternehmen selbst ermittelten Betriebskosten der drei südafrikanischen Platinhersteller vor und nach der Maßnahme (vgl. Anhänge II und IV der angefochtenen Entscheidung) festzustellen, daß der Zusammenschluß trotz der Unterschiede bei der Zusammensetzung des geförderten Erzes, der Kosten bei der Verarbeitung und Raffination und bei den Verwaltungskosten, auf die die Kommission in Randnummer 182 der Entscheidung hingewiesen hat, zu einem neuen Unternehmen führen würde, dessen Betriebskostenstruktur für die Bergwerke der von Amplats ähneln würde.
- 222 Angesichts der vergleichbaren Größe der Marktanteile der beteiligten Unternehmen, ihres Anteils an den Weltreserven und ihrer Kostenstruktur konnte die Kommission daher den Schluß ziehen, daß nach dem Zusammenschluß bei Amplats und Implats/LPD bezüglich der Marktentwicklung eine größere Übereinstimmung der Interessen bestehen würde und diese Übereinstimmung geeignet wäre, die Risiken wettbewerbswidrigen Parallelverhaltens wie das von Produktionsbeschränkungen zu erhöhen.
- 223 Diese Rügen sind demnach zurückzuweisen.

3. Zu den Merkmalen des Marktes

a) Zur Markttransparenz

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 224 Die Klägerin trägt vor, daß sich die Kommission bei der Analyse der Marktmerkmale geirrt habe. Platin sei zwar ein homogenes Produkt mit hoher Preistransparenz; dies bedeute aber nicht automatisch eine Transparenz der Verkaufszahlen, der Produktionsentscheidungen und der Ressourcen der Konkurrenten, wie dies der Umstand belege, daß Amplats 1994 ihre Produktionsprobleme monatelang habe verbergen können, indem zum Platinleasing übergegangen worden sei, um die Lieferverpflichtungen einhalten zu können.
- 225 Die Kommission verweist darauf, daß sie in den Randnummern 145 und 146 der Entscheidung die Gründe für die sehr hohe Transparenz nicht nur bei den Preisen, sondern auch bei Produktion, Verkäufen, Reserven und neuen Investitionen dargelegt habe. Dem habe die Klägerin nichts entgegenhalten können, was den Inhalt der Entscheidung in Frage stellen könne. Schließlich sei die Transparenz der Preise das wichtigste Merkmal bei der Ermittlung der Transparenz des Marktes in einer oligopolistischen Situation. Schließlich habe Amplats nach Darstellung von Lonrho entgegen den Angaben im NERA-Gutachten dem Markt ihre Produktionsprobleme nicht verbergen können.

Würdigung durch das Gericht

- 226 Die Klägerin bestreitet nicht, daß Platin ein homogenes Erzeugnis ist, für das der Markt einen transparenten Preisbildungsmechanismus bereitstellt.
- 227 Die Transparenz in preislicher Hinsicht stellt aber ein grundlegendes Merkmal bei der Ermittlung des Transparenzniveaus auf einem oligopolistischen Markt dar. Über den Preismechanismus können Oligopolisten insbesondere die Entscheidungen anderer Oligopolisten, ihre Marktanteile zu Lasten des Status quo ante zu erhöhen, sofort erkennen und unter Umständen die notwendigen Vergeltungsmaßnahmen ergreifen, um dieses Verhalten scheitern zu lassen.
- 228 Im vorliegenden Fall ist die Markttransparenz, wie in der Entscheidung (Randnrn. 144 bis 146) dargestellt, verhältnismäßig hoch, und zwar insbesondere aufgrund der Notierung des Platins an den Metallbörsen, der Veröffentlichung von Statistiken über Produktion und Vertrieb, der beschränkten und bekannten Zahl von Direktkunden auf dem Markt, der Tatsache, daß der Platinsektor von einer relativ geschlossenen, kleinen Gruppe von Unternehmen mit engen Verbindungen untereinander beherrscht wird, der Besonderheit der vorwiegend benutzten Verträge, nämlich langfristiger Vereinbarungen, die den Wiederverkauf des Platins untersagen, sowie des Umstands, daß jede Erhöhung der Produktionskapazität aufgrund von Investitionsvorhaben stattfindet, deren Details in den betroffenen Kreisen allgemein bekannt sind.
- 229 Unter diesen Umständen ist festzustellen, daß die Kommission zu Recht davon ausgegangen ist, daß nicht nur bei den Preisen, sondern auch bei Produktion, Vertrieb, Reserven und neuen Investitionen eine sehr hohe Transparenz bestand.
- 230 Diese Rüge ist daher zurückzuweisen.

b) Zu den Wachstumsperspektiven des Platinmarktes

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 231 Nach Auffassung der Klägerin hat die Kommission die Marktmerkmale unzutreffend analysiert. Daß die Entwicklung der Nachfrage gemäßigt verlaufe, könne kein Hindernis für einen kräftigen Wettbewerb und die sich daraus ergebenden Schwankungen der Marktanteile sein. Die Klägerin verweist hierzu auf das NERA-Gutachten. Gemäß Nummer 4.1.4 des Gutachtens müßten sich die Erzeuger, wenn die betreffende Industrie durch Überkapazität gekennzeichnet sei, insbesondere durch Senkung ihrer Produktionskosten Konkurrenz machen, um die Schließung ihrer Betriebe mit überschüssiger Produktionskapazität zu vermeiden. Die Entwicklung der Marktanteile und die Rücknahme der effektiven Platinpreise im Zeitraum 1985—1995 sowie die Reaktion von Amplats, die ihre Niedrigpreisproduktion erhöht habe, und die von Implats, die umfangreiche Rationalisierungsmaßnahmen durchgeführt habe, belegten, daß die Struktur des Platinmarktes nicht zu einer oligopolistischen Zusammenarbeit der wichtigsten Erzeuger geführt habe.
- 232 Die Kommission weist darauf hin, daß die beiden größten Hersteller nach dem geplanten Zusammenschluß weitgehend übereinstimmende Kostenstrukturen aufgewiesen hätten. Auch bei den Kostenreduzierungen wäre daher ein Parallelverhalten eine intelligente Strategie gewesen. Im übrigen treffe weiterhin zu, daß ein durch gemäßigtes Wachstum gekennzeichneter Markt weder für neue Marktzutritte noch für einen kräftigen Wettbewerb förderlich sei.

Würdigung durch das Gericht

- 233 Die Klägerin stellt nicht in Abrede, daß grundsätzlich ein durch mäßiges Wachstum gekennzeichneter Markt weder für neue Marktzutritte noch für einen

kräftigen Wettbewerb förderlich ist. Sie bestreitet lediglich unter Hinweis auf die frühere Marktentwicklung, daß dieser Grundsatz für den Platinmarkt gelte.

- 234 Sie widerlegt nicht die auf eine Untersuchung des Marktwachstums und der Entwicklung der Marktanteile im letzten Jahrzehnt, den geringen direkten Preiswettbewerb für langfristige Verträge mit den Käufern, das anhaltend hohe Preisniveau und das Verhalten der Hauptmarktbeteiligten gestützte Analyse der Kommission (Randnrn. 160 bis 172 der angefochtenen Entscheidung), daß es in der Vergangenheit eine Tendenz zur oligopolistischen Marktbeherrschung gegeben habe.
- 235 Die Argumentation der Klägerin beruht, soweit es den Anstieg der Nachfrage betrifft, auf Prämissen, die mit den Voraussagen für das Nachfragewachstum im Zeitraum 1995—2000 nicht vergleichbar sind. Im Zeitraum 1985—1995, in dem die Phänomene der Schwankung der Marktanteile und der Preise sowie die von der Klägerin dargelegten Reaktionen von Amplats und Implats zu verzeichnen waren, hatte sich nämlich die Nachfrage fast verdoppelt und war von 2 830 000 auf 5 205 000 Unzen jährlich angestiegen (vgl. NERA-Gutachten, Tabelle 3.1, S. 15), während im Zeitraum 1995—2000 die Nachfrage von 4 705 000 auf 5 570 000 Unzen jährlich ansteigen und damit nicht wesentlich zunehmen sollte (vgl. Randnr. 127 der angefochtenen Entscheidung).
- 236 Schließlich berücksichtigt die Analyse der Klägerin nicht die Auswirkung des Zusammenschlusses auf die Marktstruktur und die der neuen Einheit im Verhältnis zu ihrem Hauptmitbewerber Amplats. Selbst wenn man unterstellt, daß die Analyse der Klägerin für die Vergangenheit zutreffend ist, so hätte sich doch der Zusammenschluß dahin ausgewirkt, daß die beiden Haupterzeuger weitgehend ähnliche Kostenstrukturen gehabt hätten und ein wettbewerbswidriges Parallelverhalten angesichts der Struktur des Platinmarktes eine wirtschaftlich gesehen rationellere Strategie gewesen wäre als die, sich zu Lasten einer Maximierung der gemeinsamen Erträge gegenseitig Konkurrenz zu machen.

237 Unter diesen Umständen konnte die Kommission angesichts der Stabilität des Platinmarktes, dessen durchschnittliches jährliches Wachstum nach der Vorhersage im Zeitraum 1995—2000 etwa 3 % betragen sollte, mit Recht zu dem Schluß gelangen, daß es keinen Anreiz für Neuankömmlinge auf dem Markt oder für bereits vorhandene Wettbewerber gebe, sich mit einer offensiven Strategie diese zusätzliche Nachfrage zu sichern.

238 Die Rüge der Klägerin ist somit zurückzuweisen.

c) Zum Gleichgewicht von Angebot und Nachfrage

Vorbringen der Klägerin

239 Die Klägerin macht sodann geltend, daß die Besorgnis der Kommission wegen einer etwaigen Preiserhöhung für Platin ganz offensichtlich auch durch die unberechtigte Annahme des wahrscheinlichen Bestehens eines Angebotsdefizits genährt worden sei (Randnr. 136 der angefochtenen Entscheidung).

240 Dieser Standpunkt der Kommission stehe allerdings im Widerspruch zur Meinung der meisten Industriellen, die auf einen Versorgungsüberschuß hingewiesen hätten, der im Verlauf der folgenden Jahre ausgeglichen werden könne.

Würdigung durch das Gericht

- 241 In Randnummer 127 der angefochtenen Entscheidung hat die Kommission die verschiedenen Voraussagen der Parteien über die zukünftige Nachfrageentwicklung aufgeführt, die diese selbst sowie die Unternehmen Anderson, Wilson & Partners Inc. BOE Nat West Securities, SBC Warburg und Engelhard (mit jeweils unterschiedlichem Ergebnis) erstellt hatten.
- 242 Die Kommission hat ferner in den Randnummern 128 bis 131 der Entscheidung eine eingehende — und von der Klägerin auch nicht bestrittene — Analyse der Faktoren vorgenommen, auf die die Voraussagen, daß die Nachfrage vermutlich nur mäßig wachsen werde, gestützt waren.
- 243 Es handelte sich um folgende Faktoren:
- Zunahme der Produktion von Kfz-Abgaskatalysatoren infolge der Verschärfung und/oder Neueinführung von Abgasvorschriften in den Vereinigten Staaten, Europa, Brasilien und Argentinien bis zum Ende des Jahrhunderts sowie zunehmende Nutzung von Platin in Abgaskatalysatoren für Dieselfahrzeuge;
 - wachsende Platinnachfrage im Schmuckwarenssektor in Japan, den Vereinigten Staaten und vermutlich China;
 - bei den industriellen Anwendungen Ersetzungsmaßnahmen in der mineralölverarbeitenden und chemischen Industrie infolge der erneuten Inbetriebnahme von Anlagen, die für die Dauer der Rezession stillgelegt worden waren;

— zunehmende Nutzung von Personal Computern, da mehr Platin für Festplattenbeschichtungen und andere Bauteile benötigt wird;

— langfristig der Einsatz von Brennstoffzellen.

244 Außerdem hat die Kommission unabhängig von der Frage, welche der von den Parteien vorgelegten Voraussagen der Nachfrageentwicklung die zutreffendste ist, in den Randnummern 134 bis 136 der angefochtenen Entscheidung dargelegt, daß das weltweite Platinangebot nach dem Zusammenschluß von den südafrikanischen Unternehmen beherrscht worden wäre und ein Angebotsdefizit nur von diesen hätte gedeckt werden können.

245 Angesichts dieser von der Klägerin nicht angegriffenen Feststellungen ist daher davon auszugehen, daß die Analyse der Entwicklung von Angebot und Nachfrage bei Platin durch die Kommission keinen offensichtlichen Beurteilungsfehler enthält.

246 Diese Rüge ist folglich zurückzuweisen.

d) Zu den marginalen und alternativen Versorgungsquellen

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 247 Die Klägerin macht geltend, die Kommission habe bei der Prüfung der Marktzugangsschranken folgendes nicht ausreichend berücksichtigt:
- die *kumulierte* Wirkung der einzelnen marginalen und alternativen Versorgungsquellen und insbesondere das zunehmende Angebot von rückgewonnenem Platin,
 - die vier Millionen Unzen der seit 1985 angesammelten Lagerbestände an Platin,
 - die zunehmende Substitution von Platin durch Palladium,
 - die Erzeugung Rußlands und den Verkauf seiner Lagerbestände sowie
 - die auf eine umfangreiche Neuproduktion abzielenden Pläne marginaler Lieferanten wie Stillwater in den Vereinigten Staaten und Hartley in Zimbabwe.

- 248 In dem Schreiben der südafrikanischen Regierung vom 19. April 1996 sei hierzu festgestellt worden, daß die weltweiten Platinreserven mit Ausnahme ihrer eigenen und der von Zimbabwe die Nachfrage theoretisch auf zwanzig Jahre decken könnten.
- 249 Die Kommission habe es vollständig unterlassen, die Auswirkung zu prüfen, die die verschiedenen marginalen und alternativen Versorgungsquellen und andere Gesichtspunkte hätten, die bei einer Preiserhöhung von z. B. 10 % oder 20 % den Wettbewerb beeinflussen könnten. Eine solche Preiserhöhung hätte nämlich, wenn sie sich hätte durchsetzen lassen, den Beweis dafür erbracht, daß die durch den Zusammenschluß entstandene Einheit im Zusammenwirken mit Amplats in der Lage gewesen wäre, sich ihren Konkurrenten, ihren Kunden und schließlich den Verbrauchern gegenüber in nennenswertem Maße unabhängig zu verhalten.
- 250 Die Kommission habe daher nicht gebührend geprüft, wie die Preisentwicklung ohne die von der Klägerin angeführten Gesichtspunkte ausgefallen wäre, und noch weniger die wachsende Bedeutung gewürdigt, die diesen Gesichtspunkten in der Zukunft zukomme, wenn die hypothetische Preiserhöhung, die Hauptsorge der Kommission, tatsächlich stattfinden sollte. Es handele sich hier um einen Begründungsmangel und somit um einen Verstoß gegen Artikel 190 des Vertrages, weil ganz offensichtlich die 37 % Marktanteile der marginalen Versorgungsquellen neben den anderen Gesichtspunkten die Preiserhöhungen in Grenzen hätten halten können.
- 251 Die Kommission verweist wegen des Recyclings auf die Randnummern 91 bis 95 der angefochtenen Entscheidung und wegen der Substitution von Platin durch Palladium auf die Randnummern 29 bis 32, sodann auf Randnummer 138 Buchstabe c, in der die Lager behandelt würden, auf die Randnummern 122 bis 125, 134, 135 und 173, die sich auf die russische Erzeugung und die Verkäufe aus Lagerbeständen bezögen, auf die Randnummern 85 bis 90 und die Randnummer 138 Buchstabe c, in denen die neuen Produktionen behandelt würden, sowie auf die Randnummern 193 bis 204, die der von den Parteien vorgelegten wirtschaftlichen Analyse gewidmet seien. Am Ende der Randnummer 138 sei sie zu dem Ergebnis gelangt, daß Angebotsreaktionen marginaler Art in bezug auf Lagerbestände, neue Bergwerke und Recycling den Mißbrauch einer beherrschenden Stellung nicht verhindern könnten. Ebenso habe sie in Randnummer 203 erklärt, daß sie es für äußerst unwahrscheinlich halte, daß Anbieter außerhalb des Oligopols, Lagerbestände außer den russischen und die Verfügbarkeit von recyceltem Platin ausreichende Auswirkungen auf den Markt haben würden, um den Miß-

brauch einer beherrschenden Stellung verhindern zu können. Bei der letzten Feststellung sei die bestehende Situation in Rußland als Hauptwettbewerber auf dem Markt mit Ausnahme von LPD berücksichtigt worden.

- 252 Zum Vorbringen der Klägerin, daß 37 % des Marktes in Form marginaler Versorgungsquellen sowie andere Einflüsse die Preiserhöhungen gebremst hätten, macht die Kommission geltend, daß die südafrikanischen Hersteller 1995 allein 63 % des Marktes dargestellt hätten und diese Zahl noch kräftig zunehmen werde (um letztlich bei etwa 80 % zu liegen), wenn Rußland ab 1997 keine Lagerverkäufe mehr vornehmen werde. Im übrigen sei ein erheblicher Teil des marginalen Wettbewerbs hypothetisch und hätte auf keinen Fall vor Ablauf mehrerer Jahre einen Druck auf den Markt ausüben können.
- 253 Schließlich habe die Klägerin nicht ihre Behauptung belegt, daß die Reserven unabhängig von den südafrikanischen theoretisch ausgereicht hätten, um die Weltnachfrage in den nächsten 20 Jahren zu befriedigen. Außerdem habe sie nicht klargestellt, welche Auswirkungen diese übrigen „theoretisch“ ausreichenden Reserven auf den Markt gehabt hätten.

Würdigung durch das Gericht

- 254 Es ist festzustellen, daß die Ansicht der Klägerin in tatsächlicher Hinsicht unzutreffend ist.
- 255 In den Randnummern 93, 94 und 95 der angefochtenen Entscheidung untersucht die Kommission die Grenzen des Wachstumspotentials der Rückgewinnung von Platin insbesondere aus Abgas-Katalysatoren, die bei diesen mit den Kosten der Schrottsammlung, der Ausfuhr von Fahrzeugen in die dritte Welt, die damit für die Rückgewinnung verlorengehen, und mit anderen Faktoren zusammenhängen.

- 256 In Randnummer 138 Buchstabe c berücksichtigt sie gebührend die Frage der seit 1985 gebildeten Lagerbestände in Höhe von 4 Millionen Unzen Platin.
- 257 In den Randnummern 29 bis 32 zeigt sie die Grenzen der tendenziell steigenden Substitution von Platin durch Palladium auf.
- 258 Die Produktion Rußlands und seine Lagerverkäufe werden in Randnummer 81 der angefochtenen Entscheidung untersucht. In den Randnummern 123 bis 125, 134 und 173 würdigt die Kommission die Möglichkeiten der Entwicklung der russischen Produktion. In den Randnummern 171 und 173 erörtert sie die Möglichkeit für Rußland, seine Lagerbestände selektiv für die Zwecke eines etwaigen monopolistischen Versuches der Produktionsdrosselung einzusetzen, und schließt sie letztlich aus.
- 259 Die Projekte marginaler Lieferanten wie Stillwater in den Vereinigten Staaten und Hartley in Zimbabwe werden in Randnummer 88 untersucht.
- 260 Die kumulierte Wirkung verschiedener marginaler und alternativer Versorgungsquellen wird in den Randnummern 138 Buchstabe c und 202 analysiert.
- 261 Damit läßt sich erkennen, daß die Kommission entgegen der Behauptung der Klägerin die vorgenannten Beurteilungsgesichtspunkte hinreichend berücksichtigt und ihre Entscheidung insoweit gebührend begründet hat.
- 262 Zum Vorbringen der Klägerin, die Kommission habe nicht gebührend geprüft, wie sich die Preise ohne die von ihr genannten Gesichtspunkte entwickelt hätten, genügt die Feststellung, daß die Kommission bei der Beurteilung der voraussichtlichen Auswirkung eines Zusammenschlusses auf den Markt nicht zu der

Prüfung verpflichtet ist, wie die Marktentwicklung in der Vergangenheit ohne den einen oder anderen Wettbewerbsaspekt ausgesehen hätte. Im Rahmen ihrer Prüfung hat die Kommission nämlich lediglich zu ermitteln, ob der Zusammenschluß insbesondere wegen der früheren Wettbewerbsbedingungen auf dem betreffenden Markt bei einem oder mehreren Unternehmen zu einer wirtschaftlichen Machtsituation führen könnte, die ihnen insbesondere im Zusammenhang mit Preiserhöhungen mißbräuchliche Verhaltensweisen ermöglichen würde.

263 Die Rügen der Klägerin sind daher zurückzuweisen.

e) Zu den strukturellen Verbindungen

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

264 Die Klägerin macht geltend, die Kommission habe nicht die Rechtsprechung des Gerichts berücksichtigt (Urteil vom 10. März 1992 in den Rechtssachen T-68/89, T-77/89 und T-78/89, SIV u. a./Kommission, Slg. 1992, II-1403; nachstehend: Urteil Flachglas), nach der im Rahmen des Artikels 86 des Vertrages die Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung vom Vorliegen struktureller Verbindungen zwischen den beiden Unternehmen z. B. infolge eines technologischen Vorsprungs aufgrund Vereinbarung oder Lizenzvergabe, der ihnen in spürbarem Maße die Möglichkeit zu unabhängigem Verhalten gegenüber ihren Konkurrenten, Kunden und letztlich den Verbrauchern gäbe. Im vorliegenden Fall habe die Kommission nicht das Vorliegen struktureller Verbindungen nachgewiesen und auch nicht, daß die fusionierte Einheit und Amplats sich so verhalten würden, als ob sie eine einzige Einheit darstellten. Dies stelle zugleich eine Verletzung der Begründungspflicht nach Artikel 190 des Vertrages dar.

265 Die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung folgende strukturelle Verbindungen zwischen der fusionierten Einheit und Amplats behandelt (Randnrn. 156 und 157):

— Verbindungen im Industriebereich, insbesondere ein gemeinsames Unternehmen im Stahlsektor;

— kürzlicher Erwerb von 6 % Beteiligung am Kapital von Lonrho durch AAC nebst einem Vorkaufsrecht für weitere 18 %.

266 Diese Analyse sei in dreierlei Hinsicht unzureichend.

267 Zum einen betreffe keiner dieser Gesichtspunkte die Platinmetallindustrie unmittelbar, da der erste sich spezifisch auf Verbindungen mit anderen Industriezweigen beziehe und sowohl der erste als auch der zweite eher für AAC als für Amplats als ihren aktiven Partner in der Platinindustrie gelte.

268 Zum anderen habe es sich keineswegs um die Art struktureller Verbindungen gehandelt, die nach dem Urteil Flachglas für die Begründung einer beherrschenden Stellung im Sinne des Artikels 86 des Vertrages ausreichen.

269 Schließlich sei die jüngste Kapitalbeteiligung von AAC an Lonrho eine gegen Gencor und den Zusammenschluß gerichtete Maßnahme und als solche ein Hinweis darauf gewesen, daß die bestehenden Verbindungen zwischen den verschiedenen Unternehmen kein Hindernis für einen aggressiven gegenseitigen Wettbewerb seien.

- 270 Die Kommission verweist darauf, daß sie sich in ihrer bisherigen Entscheidungspraxis nicht stets auf das Vorliegen wirtschaftlicher Verbindungen berufen habe, um hieraus auf eine kollektive beherrschende Stellung zu schließen, und daß außerdem das Gericht in seinem Urteil Flachglas (Randnr. 358) weder das Vorliegen wirtschaftlicher Verbindungen als ein notwendiges Tatbestandsmerkmal noch den Begriff der wirtschaftlichen Verbindungen auf den von der Klägerin herangezogenen Begriff struktureller Verbindungen reduziert habe. Sie dürfe daher diesen Begriff so verstehen, daß er die Wechselbeziehung zwischen den Mitgliedern eines beschränkten Oligopols mit einschließe.
- 271 Selbst wenn aber anzunehmen wäre, daß das Gericht das Vorliegen wirtschaftlicher Verbindungen im Rahmen des Artikels 86 des Vertrages gefordert hätte, könne das nicht bedeuten, daß das gleiche Erfordernis auch im Rahmen der Kontrolle von Zusammenschlüssen bestünde.
- 272 Außerdem hätten, selbst wenn der Begriff der wirtschaftlichen Verbindungen enger ausgelegt werden müßte, mehrere Verbindungen dieser Art zwischen den Mitgliedern des geplanten Zusammenschlusses und Amplats bestanden — trotz der Neigung der Klägerin, sie zu unterschätzen —, und diese hätten die gemeinsamen Interessen der Mitglieder eines engeren Oligopols verstärken können (Randnrn. 155 bis 157 der angefochtenen Entscheidung).

Würdigung durch das Gericht

- 273 Das Gericht hat in seinem Urteil Flachglas Verbindungen struktureller Art, auf die lediglich beispielhaft hingewiesen wurde, nicht als notwendiges Kriterium für die Feststellung des Vorliegens einer kollektiven beherrschenden Stellung betrachtet.
- 274 Es hat lediglich nicht grundsätzlich ausschließen wollen, daß zwei oder mehr unabhängige wirtschaftliche Einheiten auf einem spezifischen Markt durch wirtschaftliche Bande so miteinander verknüpft sind, daß sie infolgedessen eine beherrschende Stellung im Verhältnis zu den anderen Marktteilnehmern einnehmen (Randnr. 358 des Urteils). Dies könne beispielsweise dann der Fall sein,

wenn zwei oder mehr unabhängige Unternehmen gemeinsam aufgrund Vereinbarung oder Lizenzvergabe über einen technologischen Vorsprung verfügten, der ihnen in spürbarem Maße die Möglichkeit zu unabhängigem Verhalten ihren Konkurrenten, ihren Kunden und letztlich den Verbrauchern gegenüber gäbe.

- 275 Diesem Urteil läßt sich ebenfalls nicht entnehmen, daß das Gericht den Begriff der wirtschaftlichen Verbindungen auf den von der Klägerin herangezogenen Begriff der strukturellen Verbindungen beschränkt hätte.
- 276 Außerdem besteht rechtlich oder wirtschaftlich gesehen kein Grund, in den Begriff der wirtschaftlichen Verbindung nicht auch die Wechselbeziehung zwischen den Mitgliedern eines beschränkten Oligopols mit einzubeziehen, in dessen Rahmen diese auf einem Markt mit den entsprechenden Merkmalen insbesondere im Hinblick auf Marktkonzentration, Transparenz und Homogenität des Erzeugnisses in der Lage sind, ihre jeweiligen Verhaltensweisen vorherzusehen, und daher unter einem starken Druck stehen, ihr Marktverhalten einander anzupassen, um insbesondere ihren gemeinsamen Gewinn durch eine auf Preiserhöhung abzielende Produktionsbeschränkung zu maximieren. In einem solchen Kontext weiß nämlich jeder Marktbeteiligte, daß jede auf Vergrößerung seines Marktanteils gerichtete, stark wettbewerbsorientierte Maßnahme (z. B. eine Preissenkung) seinerseits die gleiche Maßnahme seitens der anderen auslösen würde, so daß er keinerlei Vorteil aus seiner Initiative ziehen könnte. Folglich hätten alle Marktbeteiligten die Absenkung des Preisniveaus hinzunehmen.
- 277 Diese Schlußfolgerung gilt um so mehr im Bereich der Kontrolle von Zusammenschlüssen, die das Auftreten oder die Verschärfung wettbewerbswidriger Marktstrukturen verhindern soll. Solche Strukturen können sowohl auf das Vorliegen wirtschaftlicher Verbindungen in dem von der Klägerin vertretenen engen Sinne als auch auf oligopolistische Marktstrukturen zurückzuführen sein, bei denen jeder Marktteilnehmer die gemeinsamen Interessen wahrnehmen und insbesondere die Preise erhöhen kann, ohne zuvor eine Vereinbarung treffen oder auf eine abgestimmte Verhaltensweise zurückgreifen zu müssen.
- 278 Im vorliegenden Fall ist somit die Rüge der Klägerin, die Kommission habe das Vorliegen struktureller Verbindungen nicht nachgewiesen, unbegründet.

- 279 Die Kommission konnte aufgrund der vorgesehenen Änderung der Marktstruktur und der Ähnlichkeit der Kostensituation bei Amplats und Implats/LPD davon ausgehen, daß die geplante Maßnahme eine kollektive beherrschende Stellung schaffen und in Wirklichkeit auf die Entstehung eines Duopols dieser beiden Unternehmen hinauslaufen würde.
- 280 Sie durfte ebenfalls zum gleichen Zweck die in den Randnummern 156 und 157 der angefochtenen Entscheidung behandelten wirtschaftlichen Verbindungen zugrunde legen.
- 281 Die Klägerin kann die Relevanz dieser Verbindungen nicht unter Hinweis darauf in Abrede stellen, daß sie die Platinmetallindustrie nicht unmittelbar betreffen und eher AAC als Amplats zuzurechnen seien. Die Verbindungen zwischen den wichtigsten Platinherstellern bei den Tätigkeiten außerhalb der Herstellung von Platinmetallen (Randnr. 156 der angefochtenen Entscheidung) sind nämlich von der Kommission nicht als Gesichtspunkte herangezogen worden, um das Vorliegen wirtschaftlicher Beziehungen in dem von der Klägerin vertretenen engen Sinne darzutun, sondern als Faktoren, die dadurch zur Disziplinierung der Mitglieder eines Oligopols beitragen, daß sie die Risiken von Vergeltungsmaßnahmen für den Fall erhöhen, daß eines der Mitglieder ein von den anderen als unannehmbar beurteiltes Verhalten an den Tag legen sollte. Diese Analyse wird im übrigen durch die Untersuchung eines Beraters über die möglichen Reaktionen von Konkurrenten auf die Zusammenarbeit von Implats mit LPD bestätigt, das zu den in der Entscheidung (Randnr. 158) zitierten Schriftstücken der Geschäftsführung von Gencor und Implats vom 6. Mai 1994 gehört. Diesem Berater zufolge wäre ein mögliches Szenario gewesen: „Disziplinierungsmaßnahmen und gezielte Preiskriege — beispielsweise Rh (Rhodium)“.
- 282 Der Umstand, daß die betreffenden Verbindungen AAC und nicht unmittelbar Amplats betreffen, kann die Begründung der Kommission nicht entkräften. Da Amplats von AAC kontrolliert wird, durfte die Kommission davon ausgehen, daß sich die Verbindungen zwischen AAC und anderen Unternehmen, die auf dem Platinmetallmarkt tätig sind oder auch nicht, günstig oder ungünstig auf Amplats auswirken konnten.

283 Zu dem Vorbringen, die jüngste Kapitalbeteiligung von AAC an Lonrho sei eine gegen Gencor und den Zusammenschluß gerichtete Maßnahme und als solche ein Hinweis darauf gewesen, daß die bestehenden Verbindungen zwischen den verschiedenen Unternehmen kein Hindernis für einen aggressiven gegenseitigen Wettbewerb seien, ist zum einen zu bemerken, daß die Klägerin die Feindseligkeit dieser Maßnahme nicht nachgewiesen hat, und zum anderen, daß diese Maßnahme unabhängig von den sie tragenden Gründen die bestehenden Verbindungen zwischen den beiden wichtigsten Konkurrenten des Marktes noch enger knüpfte.

284 Diese Rüge ist daher zurückzuweisen.

f) Zu den Mitteln des Wettbewerbs mit Ausnahme der technologischen Entwicklung

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

285 Die Klägerin trägt vor, die Kommission habe, obwohl die Technologie der Erzeugung und des Abbaus ausgereift seien, nicht die anderen, nichttechnischen Wettbewerbsvorteile wie Abbaureserven, Verwaltung der Tätigkeit und verschiedene Beihilfen an die einzelnen Erzeuger berücksichtigt, die den Unternehmen gegenüber ihren Konkurrenten einen sehr unterschiedlichen Stand verschafften.

286 Die Kommission leugnet nicht, daß Wettbewerb in einem technologisch ausgereiften Sektor möglich sein kann. Das Fehlen technologischer Änderung trocken jedoch eine wichtige Wettbewerbsquelle aus. Im übrigen beleuchte das Vorbringen der Klägerin die Bedeutung, die dem Unterschied zwischen den Managementstilen und den Grundlagen der Ressourcen zukomme. Eines der entscheidenden Merkmale des geplanten Zusammenschlusses unter dem Blick-

winkel seiner Auswirkung auf den Wettbewerb sei aber, daß er einen Konkurrenten (LPD) ausgeschaltet hätte, dessen Managementstil und Kostenstruktur stark von denen von Implats und Amplats abwichen.

Würdigung durch das Gericht

- 287 Entgegen der Darstellung der Klägerin hat die Kommission in den Randnummern 152 und 153 der angefochtenen Entscheidung berücksichtigt, daß auch in einem technologisch ausgereiften Sektor Wettbewerb bei Einsatz neuer Arbeitsmethoden und Produktionstechniken möglich bleibt und daß bei den vier großen Platinerzeugern unterschiedliche Arbeitsmethoden bestanden, Fortschritte bei den Techniken des Platinabbaus verhältnismäßig langsam erfolgen und technologische Durchbrüche, die die Erzeugungsstruktur der Platinindustrie grundlegend verändern können, nicht zu erwarten sind.
- 288 Die Entscheidung hat somit die anderen nichttechnischen Aspekte der Wettbewerbsvorteile berücksichtigt. Die Rüge der Klägerin ist daher zurückzuweisen.

g) Zur Berücksichtigung der Reaktion betroffener Dritter

Vorbringen der Klägerin

- 289 Nach Auffassung der Klägerin hat die Kommission die neutrale oder positive Reaktion der meisten Kunden und sonstiger von ihr kontaktierter Dritter auf den Zusammenschluß außer acht gelassen, wie sie in Nummern 2.17 bis 2.21 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte dargelegt habe. Wenn diese

Marktbeteiligten aber nicht der Meinung gewesen wären, daß auf diesem Markt marginale und andere Faktoren auf den Wettbewerb einwirken könnten, um eine etwaige Preiserhöhung einzudämmen, hätten sie sicher negativ reagiert.

Würdigung durch das Gericht

²⁹⁰ Die Klägerin hat nichts vorgelegt, was ihr Vorbringen beweisen könnte. Daß sich die Kommission am Ende ihrer eigenen Marktanalyse dem Standpunkt der Kunden und sonstiger betroffener Dritter angeschlossen hat, die auf den geplanten Zusammenschluß negativ reagiert hatten, beweist nicht, daß sie den Standpunkt derjenigen, die eine positive oder neutrale Reaktion gezeigt hatten, nicht berücksichtigt hätte.

²⁹¹ Auf jeden Fall kann die Meinung der Kunden und anderer Dritter, mag sie auch eine wichtige Informationsquelle bezüglich der voraussichtlichen Auswirkung eines Zusammenschlusses auf den Markt darstellen, die Kommission bei ihrer autonomen Beurteilung der Auswirkung des Zusammenschlusses auf diesen Markt nicht binden.

²⁹² Auch diese Rüge ist daher zurückzuweisen.

h) Zu den früheren oligopolistischen Tendenzen

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 293 Die Klägerin macht geltend, die Kommission habe, als sie eine frühere Tendenz der Platinindustrie zur Schaffung einer kollektiven beherrschenden Stellung festgestellt habe, außer acht gelassen, daß sich die Marktanteile mit der Zeit geändert hätten (sie verweist auf das NERA-Gutachten, Tabelle S. 15) und daß, wie sie selbst einräume, der fortschreitende Rückgang der Marktanteile der wichtigsten Erzeuger Beleg für einen bestimmten Wettbewerb auf dem Markt sei. Außerdem seien die Preise im letzten Jahrzehnt real gesunken (sie verweist auf das NERA-Gutachten, Tabelle 3.2, S. 18; Anhang 10 Abbildung 3 der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte in Anlage 11 zur Klageschrift).
- 294 Die Kommission trägt vor, zwar werde in der Entscheidung das Vorliegen eines Wettbewerbs in der Vergangenheit eingeräumt, es seien aber auch parallele oder solche Verhaltensweisen vorgekommen, die denen von kartellverbundenen Unternehmen entsprochen hätten.

Würdigung durch das Gericht

- 295 Entgegen dem Vorbringen der Klägerin ergibt sich aus den Randnummern 166 und 173 sowie 168 bis 172 und 204 der angefochtenen Entscheidung, daß die Kommission bei ihrer Analyse des besonderen Wettbewerbsrahmens, in dem die südafrikanischen Lieferanten vor dem Zusammenschluß tätig geworden sind, sowohl den Veränderungen bei den Marktanteilen als auch der Preisentwicklung gebührend Rechnung getragen hat.
- 296 Die Rüge der Klägerin ist daher zurückzuweisen.

i) Ergebnis

- 297 Nach alledem ist die angefochtene Entscheidung zu Recht zu dem Ergebnis gelangt (Randnr. 219), daß der geplante Zusammenschluß zu einem dominierenden Duopol von Amplats und Implats/LPD auf dem Platin- und Rhodiummarkt geführt hätte, wodurch ein wirksamer Wettbewerb im Gemeinsamen Markt im Sinne des Artikels 2 der Verordnung Nr. 4064/89 verhindert worden wäre. Daraus folgt außerdem, daß die Begründung der Entscheidung den Erfordernissen des Artikels 190 des Vertrages entspricht.
- 298 Da sämtliche Rügen der Klägerin zurückgewiesen wurden, sind auch die geprüften Klagegründe zurückzuweisen.

IV — Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 wegen Ablehnung der von den am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen angebotenen Verpflichtungserklärungen durch die Kommission und einer Verletzung des Artikels 190 des Vertrages

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

- 299 Die Klägerin trägt vor, die Kommission habe mit ihrer Weigerung, die von den Parteien des Zusammenschlusses angebotenen Verpflichtungserklärungen anzunehmen, einen Rechtsfehler begangen und außerdem gegen Artikel 190 des Vertrages verstoßen, da sie diese Weigerung nicht ausreichend begründet habe.
- 300 Die Parteien hätten, wie Randnummer 215 der angefochtenen Entscheidung zu entnehmen sei, der Kommission den Entwurf einer Verpflichtungserklärung angeboten, der versucht habe, die Wettbewerbsprobleme zu lösen, die durch den

Zusammenschluß entstünden. Diese Verpflichtungserklärungen seien den Mitgliedstaaten unterbreitet und auf der Sitzung des Beratenden Ausschusses vom 9. April 1996 erörtert worden.

301 Sie hätten drei Elemente enthalten:

- a) Anhebung der Produktionskapazitäten des Bergwerks [...] um eine Menge von [...] Unzen;
- b) Aufrechterhaltung der gegenwärtigen Produktion von [...] Unzen [...];
- c) Schaffung eines neuen Lieferanten auf dem Markt.

302 Die Kommission habe zu Unrecht diese Verpflichtungen mit der Erwägung zurückgewiesen, sie beträfen das Verhalten der Parteien und könnten im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 nicht berücksichtigt werden (Randnr. 216 der angefochtenen Entscheidung). Die Kommission habe indessen im Rahmen dieser Verordnung bereits verhaltensbestimmende Verpflichtungserklärungen entgegengenommen. Die Klägerin verweist hierzu auf eine Reihe von Entscheidungen, in deren Rahmen die Kommission derartige Verpflichtungen klar akzeptiert habe.

303 In Randnummer 216 der angefochtenen Entscheidung seien die Verpflichtungen mit der Begründung zurückgewiesen worden, daß „die Produktion anderer Bergwerke, die ebenfalls der fusionierten Einheit gehören, früher verringert werden könnte, um die Produktion auf dem gegenwärtigen Niveau von [...] Unzen zu halten und so das Gesamtangebot zu verringern“. Dieses Argument habe keinen Sinn. Die Verpflichtung gehe dahin, eine zusätzliche Kapazität von [...] Unzen im Bergwerk [...] zu schaffen *und* die Produktion auf dem gegenwärtigen Niveau zu halten. Folglich hätte keine Verringerung der Produktion

erfolgen können, bevor nicht die zusätzliche Kapazität zur Verfügung gestanden hätte.

304 Abzulehnen sei auch das Vorbringen der Kommission (Randnr. 216 der angefochtenen Entscheidung), daß, wenn ein Lieferant seine Produktion auf einem konstanten Niveau aufrechterhalte, dies Amplats, dem anderen Mitglied des Oligopols, bekanntgegeben würde, was einen Druck nach oben auf die Preise erzeugen würde. Die Verpflichtungserklärung habe für die Produktion der neuen Einheit keinen Plafond vorgesehen. Amplats hätte daher nicht davon ausgehen können, daß die neue Einheit auf eine wachsende Nachfrage durch Aufrechterhaltung der Produktion auf dem bisherigen Niveau reagiert hätte. Auf jeden Fall dürften die Unternehmen aus ihrer wirtschaftlichen Betätigung einen angemessenen Gewinn ziehen, solange er keinen unannehmbaren oder wettbewerbsrechtlich unlauteren Umfang erreiche. Jedes Verhalten der neuen Einheit und von Amplats, das zu einem solchen Gewinn führe, könne aber zu einer Intervention der südafrikanischen Behörden führen.

305 Außerdem habe die Kommission die Feststellung der südafrikanischen Behörden überhaupt nicht berücksichtigt, daß Amplats bereits eine beherrschende Stellung innegehabt habe, die dann dem effektiven Wettbewerb seitens der aus dem Zusammenschluß entstandenen neuen Einheit ausgesetzt gewesen wäre.

306 Was die Schaffung eines neuen Lieferanten angeht, die der Kommission zufolge nur geringe Auswirkung gehabt hätte, macht die Klägerin geltend, daß dieser Aspekt der Entscheidung, wenn sie mit ihren übrigen Rügen bezüglich der Haltung der Kommission gegenüber der Verpflichtungserklärung recht habe, nicht aufrechtzuerhalten sei.

307 Zu bestreiten sei die Erklärung der Kommission, daß die Verpflichtungserklärung nicht das Marktwachstum widerspiegele, zu dem es nach Auffassung aller Beobachter kommen werde (Randnr. 216 der angefochtenen Entscheidung). Dieser

Standpunkt widerspreche der in der Industrie mehrheitlich vertretenen Auffassung. Diese habe auf das Vorliegen eines Versorgungsüberschusses hingewiesen, der sich in einigen Jahren ausgleichen könne. Dieser Standpunkt werde durch zumindest drei unabhängige Gutachten gestützt, die der Antwort der Parteien auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte beigefügt worden seien und zu der die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nur kurz Stellung bezogen habe. Die Verpflichtungserklärung der Parteien, daß die Produktion auf ihrem gegenwärtigen Niveau gehalten werde, sei in diesem Kontext geeignet gewesen, die Hauptsorge der Kommission zu beseitigen.

308 Außerdem sei es möglich gewesen, die Einhaltung der angebotenen Verpflichtungen zu überwachen. Insbesondere hätte die Aufrechterhaltung des Niveaus der Produktion aufgrund einer Verpflichtung geprüft werden können, der Kommission vierteljährlich die Produktionszahlen zu übermitteln. Diese hätten dann jedes Jahr mit den Produktionszahlen im Jahresbericht und in der geprüften Jahresrechnung verglichen werden können. Bezüglich der anderen angebotenen Verpflichtung in bezug auf die Entwicklung des Vorhabens [...], ist die Klägerin der Meinung, dieses habe trotz seiner strukturellen Natur auf jeden Fall leicht anhand geprüfter Fortgangsberichte und jährlicher Überprüfungen an Ort und Stelle überwacht werden können. Die Überwachung der Einhaltung dieser Verpflichtungen wäre daher nicht schwieriger gewesen als die anderer Verpflichtungen, die in anderen Verfahren angenommen worden seien.

309 Schließlich habe sich die Kommission bei der Ablehnung der angebotenen Verpflichtungen nicht darauf berufen dürfen, daß eine Kontrolle ihrer Einhaltung schwieriger wäre, da sämtliche Infrastrukturen der Produktion des Konzerns sich in Südafrika befunden hätten. Wenn nämlich die Kommission nach Gemeinschaftsrecht und Völkerrecht schon befugt sei, eine vollständig außerhalb der Gemeinschaft durchgeführte Maßnahme des Zusammenschlusses zu verhindern, müsse sie zumindest auf einen solchen Zusammenschluß die gleichen Regeln und Kriterien anwenden, die sie auf einen Zusammenschluß innerhalb der Gemeinschaft anwende.

310 Die Kommission bestreitet, daß die Verpflichtung dahin gegangen sei, die Produktion beizubehalten *und* das Vorhaben [...] zu entwickeln, d. h. die Produktion

zu erhöhen. Die angebotene Verpflichtung sei auf die Beibehaltung des bestehenden Produktionsniveaus und zugleich auf die Entwicklung neuer Produktionskapazitäten gerichtet gewesen. In der angefochtenen Entscheidung sei dargelegt (Randnr. 216), weshalb dies auf jeden Fall in einem expandierenden Markt nicht ausreiche. Außerdem laufe das Vorbringen der Klägerin, Amplats habe nicht wissen können, daß die neue Einheit aufgrund des Zusammenschlusses als Antwort auf eine steigende Nachfrage von einer Erhöhung der Produktion absehen würde, darauf hinaus, eine oligopolistische Situation in Abrede zu stellen. Darüber hinaus sei es aus den beim ersten Klagegrund erörterten Gründen ungereimt, den südafrikanischen Wettbewerbsbehörden bei bewußter Produktionsbeschränkung ein Interesse an einer Intervention zu unterstellen.

311 Die verhaltensbestimmenden Verpflichtungen seien unannehmbar gewesen. Im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 müsse die Lösung für eine Konzentration wirtschaftlicher Macht infolge eines Zusammenschlusses selbst struktureller Natur sein. Da es das Ziel der Verordnung sei, Situationen zu verhindern, in denen es zu wettbewerbswidrigem Verhalten ohne Zusammenschluß komme, könnten nur Verpflichtungen Berücksichtigung finden, die dazu beitragen, die Möglichkeit eines Mißbrauchs zu verhindern. Im übrigen hindere Artikel 2 der Verordnung die Kommission daran, einen Zusammenschluß zu genehmigen, der eine beherrschende Stellung begründe oder verstärke. Demgemäß sei das Versprechen, eine beherrschende Stellung nicht zu mißbrauchen, unzureichend und genüge den Voraussetzungen der Verordnung nicht.

312 Der von der Klägerin vorgenommenen Analyse der in früheren Verfahren angebotenen und angenommenen Verpflichtungserklärungen stimme sie nicht zu. Eine Verpflichtung könne als strukturorientiert betrachtet werden, wenn sie ein strukturelles Problem, z. B. den Marktzugang, regule. Insoweit bedürfe es keiner Erörterung der Frage, ob die angebotene Verpflichtung der Entwicklung des Vorhabens [...] selbst strukturorientiert gewesen sei, weil sie in keiner Weise das betreffende Wettbewerbsproblem gelöst hätte.

Würdigung durch das Gericht

313 Zunächst ist zu prüfen, welche Art von Verpflichtungserklärung im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 angenommen werden kann, und insbesondere, ob die Auffassung der Kommission, daß verhaltensbestimmende Verpflichtungen nicht angenommen werden können, rechtlich begründet ist.

314 Im Licht ihrer siebten Begründungserwägung, wonach „ein neues Rechtsinstrument in Form einer Verordnung zu schaffen [ist], die eine wirksame Kontrolle sämtlicher Zusammenschlüsse entsprechend ihren Auswirkungen auf die Wettbewerbsstruktur in der Gemeinschaft ermöglicht“, bezweckt die Verordnung Nr. 4064/89 in erster Linie eine Kontrolle der Marktstrukturen und nicht eine Kontrolle des Verhaltens der Unternehmen, die im wesentlichen den Artikeln 85 und 86 vorbehalten ist.

315 Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung bestimmt:

„Stellt die Kommission fest, daß ein angemeldeter Zusammenschluß gegebenenfalls nach entsprechenden Änderungen durch die beteiligten Unternehmen den Voraussetzungen des Artikels 2 Absatz 2 entspricht, so erklärt sie den Zusammenschluß durch Entscheidung für vereinbar mit dem Gemeinsamen Markt.

Sie kann diese Entscheidung mit Bedingungen und Auflagen verbinden, um sicherzustellen, daß die beteiligten Unternehmen den Verpflichtungen nachkommen, die sie gegenüber der Kommission hinsichtlich der Änderung des ursprünglichen Zusammenschlußvorhabens eingegangen sind. Die Entscheidung, mit der der Zusammenschluß für vereinbar erklärt wird, erstreckt sich auch auf die mit seiner Durchführung unmittelbar verbundenen und für sie notwendigen Einschränkungen.“

316 Diesen Bestimmungen sowie Artikel 2 Absatz 3 dieser Verordnung ist zu entnehmen, daß die Kommission, wenn sie zu dem Schluß gelangt, daß der Zusammenschluß geeignet ist, eine beherrschende Stellung zu begründen oder zu

verstärken, ihn verbieten muß, auch wenn sich die an dem geplanten Vorhaben beteiligten Unternehmen gegenüber der Kommission verpflichten, diese Stellung nicht zu mißbrauchen.

- 317 Da es nämlich der Zweck dieser Verordnung ist, die Begründung oder die Verstärkung von Marktstrukturen zu verhindern, die einen effektiven Wettbewerb im Gemeinsamen Markt spürbar beeinträchtigen könnten, kann das Auftreten solcher Situationen nicht unter dem Vorwand hingenommen werden, die Unternehmen hätten sich verpflichtet, ihre beherrschende Stellung nicht zu mißbrauchen, auch wenn die Einhaltung dieser Verpflichtungen leicht kontrollierbar wäre.
- 318 Folglich ist die Kommission im Rahmen der Verordnung Nr. 4064/89 nur befugt, solche Verpflichtungserklärungen anzunehmen, die das angemeldete Vorhaben mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar machen können. Die von den betroffenen Unternehmen angebotenen Verpflichtungen müssen mit anderen Worten der Kommission die Feststellung gestatten, daß der betreffende Zusammenschluß im Sinne des Artikels 2 Absätze 2 und 3 der Verordnung eine beherrschende Stellung weder begründen noch verstärken würde.
- 319 Es kommt infolgedessen nicht darauf an, ob die angebotene Verpflichtung als verhaltensbestimmende oder als strukturorientierte Verpflichtung qualifiziert werden kann. Zwar verdienen strukturorientierte Verpflichtungen wie die Verkleinerung des Marktanteils der aufgrund des Zusammenschlusses entstehenden Einheit über den Verkauf einer Tochtergesellschaft grundsätzlich dem Zweck der Verordnung entsprechend den Vorzug, weil sie die Entstehung oder Verstärkung einer zuvor von der Kommission festgestellten beherrschenden Stellung endgültig oder zumindest auf längere Zeit verhindern, ohne daß mittel- oder langfristige Überwachungsmaßnahmen notwendig wären. Es läßt sich indessen nicht a priori ausschließen, daß auf den ersten Blick verhaltensbestimmende Verpflichtungen wie die Nichtverwendung einer Marke für eine bestimmte Zeit oder die Zurverfügungstellung eines Teils der Produktionskapazität der aufgrund des Zusammenschlusses entstehenden Einheit an Konkurrenten oder allgemein der Zugang zu einer wesentlichen Infrastruktur unter nichtdiskriminierenden Bedingungen ebenfalls geeignet sein können, die Entstehung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung zu verhindern.

- 320 Demgemäß müssen die von den betreffenden Unternehmen angebotenen Verpflichtungen von Fall zu Fall geprüft werden.
- 321 Im vorliegenden Fall wertet die Klägerin zwar die Entwicklung des Vorhabens [...] als strukturorientierte Verpflichtung, bestreitet indessen nicht, daß diese Verpflichtung, wie die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (Randnr. 216) deutlich gemacht hat, ebenso wie die anderen angebotenen Verpflichtungen, nämlich die, die Produktion auf einem bestimmten Niveau zu halten und einen neuen Lieferanten zu schaffen, nicht geeignet war, das Problem der durch den Zusammenschluß geschaffenen oligopolistischen Marktstruktur zu lösen.
- 322 Die ersten beiden Verpflichtungen verändern nämlich keineswegs die duopolistische Struktur des betreffenden Marktes, sondern fügen lediglich die Produktionspolitik von Implats/LPD in das ein, was sich als bloße Mindestproduktionspflicht darstellt, die zwar die Möglichkeiten des Mißbrauchs einer beherrschenden Stellung für die Zukunft je nach der Entwicklung der Nachfrage durchaus verringern kann, aber weder das Ausbleiben jeder Art von Mißbrauch noch, was viel wichtiger ist, die Auflösung der beherrschenden Stellung garantiert.
- 323 Im übrigen kann die Klägerin nicht behaupten, daß die Kommission die Verpflichtungserklärung nicht mit der Begründung habe ablehnen dürfen, daß, wenn Implats/LPD ihre Produktion auf einem konstanten Niveau gehalten hätte, dies Amplats erfahren hätte, was einen Druck nach oben auf die Preise erzeugt hätte. Dieses Vorbringen belegt nicht etwa, daß die angebotene Verpflichtung die durch den Zusammenschluß geschaffene beherrschende duopolistische Stellung hätte beseitigen können, sondern zieht lediglich das Vorliegen einer beherrschenden Stellung in Zweifel. Zu diesem Punkt ist aber das Vorbringen der Klägerin bereits im Rahmen des Klagegrundes zurückgewiesen worden, mit dem ein Verstoß gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89 wegen der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung geltend gemacht worden ist.
- 324 Was das Vorbringen der Klägerin betrifft, zum einen dürften die Unternehmen aus ihrer wirtschaftlichen Betätigung einen angemessenen Gewinn ziehen und zum anderen hätte jedes Verhalten der fusionierten Einheit und von Amplats, das zu

einem solchen Gewinn führe, Gegenstand einer Intervention der südafrikanischen Behörden sein können, so genügt die Feststellung, daß es, von seiner Begründetheit einmal abgesehen, jedenfalls für die Beurteilung der Frage irrelevant ist, ob die angebotene Verpflichtung geeignet war, die durch den Zusammenschluß bewirkte Beeinträchtigung der Wettbewerbsstruktur zu beseitigen.

325 Zu der an dritter Stelle genannten Verpflichtung zur Schaffung eines neuen Lieferanten genügt die Bemerkung, daß die Klägerin die Analyse der Kommission nicht in Zweifel zieht, daß diese Verpflichtung nur eine unbedeutende Auswirkung auf den Umfang der zukünftigen Versorgung des Endverbrauchers von Platin gehabt hätte. Die Klägerin hebt lediglich hervor — und räumt damit den nebensächlichen Charakter dieser Verpflichtung ein —, daß, falls sie mit ihren übrigen Rügen gegenüber der Kommission wegen deren Behandlung der Verpflichtungserklärung recht hätte, dieser Aspekt der Entscheidung sich nicht rechtfertigen ließe.

326 Da somit die Kommission, wie bereits oben entschieden, die ersten beiden Verpflichtungen zu Recht zurückgewiesen hat, hat sie mit ihrer Erwägung, daß die dritte Verpflichtung unabhängig von ihrer Natur wegen ihrer unbedeutenden Auswirkung auf den Markt nicht akzeptiert werden könne, keinen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen.

327 Unter diesen Umständen ist das Vorbringen der Klägerin zu den Möglichkeiten der Überwachung der angebotenen Verpflichtungen irrelevant. Da nämlich die Verpflichtungen insgesamt die durch den Zusammenschluß bewirkte Beeinträchtigung des effektiven Wettbewerbs nicht hätten beseitigen können, durfte die Kommission sie zurückweisen, auch wenn die Überprüfung ihrer Einhaltung keine besonderen Schwierigkeiten aufgeworfen hätte.

328 Somit hat die Kommission weder einen Rechtsfehler noch einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen, als sie die Verpflichtungen zurückwies, die Gencor und Lonrho angeboten hatten, um die durch den Zusammenschluß bewirkten Wettbewerbsprobleme zu beseitigen.

329 Demgemäß ist die Entscheidung auch im übrigen, soweit es die Zurückweisung der Verpflichtungen betrifft, ausreichend begründet.

330 Folglich sind die geprüften Klagegründe zurückzuweisen.

Kosten

331 Gemäß Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung hat die unterliegende Partei auf Antrag die Kosten zu tragen. Da die Klägerin mit ihrem Vorbringen unterlegen ist, sind ihr die Kosten der Kommission auf deren Antrag aufzuerlegen.

332 Gemäß Artikel 87 § 4 Absatz 1 tragen die Mitgliedstaaten, die dem Rechtsstreit als Streithelfer beigetreten sind, ihre eigenen Kosten. Die Bundesrepublik Deutschland trägt daher ihre eigenen Kosten.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Fünfte erweiterte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Klägerin trägt ihre eigenen Kosten und die der Kommission.
3. Die Bundesrepublik Deutschland trägt ihre eigenen Kosten.

Azizi

Vesterdorf

García-Valdecasas

Moura Ramos

Jaeger

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 25. März 1999.

Der Kanzler

Der Präsident

H. Jung

J. Azizi

II - 854

Inhaltsverzeichnis

Sachverhalt	II - 761
1. Streitiger Zusammenschluß	II - 761
Beteiligte am Zusammenschluß	II - 761
Plan des Zusammenschlusses	II - 762
2. Verwaltungsverfahren	II - 763
Gerichtliches Verfahren	II - 766
Anträge der Verfahrensbeteiligten	II - 769
Zur Zulässigkeit	II - 770
Vorbringen der Beklagten	II - 770
Würdigung durch das Gericht	II - 770
Zur Begründetheit	II - 772
I—Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen die Verordnung Nr. 4064/89 wegen fehlender Zuständigkeit der Kommission für die Prüfung der Vereinbarkeit des fraglichen Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt und einer entsprechenden Verletzung des Artikels 190 des Vertrages	II - 773
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II - 773
Würdigung durch das Gericht	II - 781
1. Zur Ermittlung des territorialen Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 4064/89	II - 782
2. Zur Vereinbarkeit der angefochtenen Entscheidung mit dem Völkerrecht	II - 785
II —Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89 wegen fehlender Zuständigkeit der Kommission für die Verhinderung von Zusammenschlüssen, durch die eine kollektive beherrschende Stellung begründet oder verstärkt wird, und einer Verletzung des Artikels 190 des Vertrages	II - 790
Vorbringen der Klägerin	II - 790
Würdigung durch das Gericht	II - 793
III —Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 4064/89 wegen fehlerhafter Feststellung der Kommission, daß der Zusammenschluß eine kollektive beherrschende Stellung begründe, und einer Verletzung des Artikels 190 des Vertrages	II - 802
A — Angefochtene Entscheidung	II - 802
B — Allgemeine Erwägungen	II - 804
C — Zum angeblichen Vorliegen einer gemeinsamen Kontrolle von Gencor und Lonrho über LPD vor dem Zusammenschluß	II - 806
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II - 806
Würdigung durch das Gericht	II - 806
	II - 855

D — Zur Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung durch die Kommission	II-815
1. Zum Kriterium des Marktanteils	II-815
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-815
Würdigung durch das Gericht	II-816
2. Zur Ähnlichkeit der Kostenstrukturen von Implats/LPD und Amplats nach dem Zusammenschluß	II-821
Vorbringen der Klägerin	II-821
Würdigung durch das Gericht	II-822
3. Zu den Merkmalen des Marktes	II-824
a) Zur Markttransparenz	II-824
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-824
Würdigung durch das Gericht	II-825
b) Zu den Wachstumsperspektiven des Platinmarktes	II-826
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-826
Würdigung durch das Gericht	II-826
c) Zum Gleichgewicht von Angebot und Nachfrage	II-828
Vorbringen der Klägerin	II-828
Würdigung durch das Gericht	II-829
d) Zu den marginalen und alternativen Versorgungsquellen	II-831
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-831
Würdigung durch das Gericht	II-833
e) Zu den strukturellen Verbindungen	II-835
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-835
Würdigung durch das Gericht	II-837
f) Zu den Mitteln des Wettbewerbs mit Ausnahme der technologischen Entwicklung	II-840
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-840
Würdigung durch das Gericht	II-841
g) Zur Berücksichtigung der Reaktion betroffener Dritter	II-841
Vorbringen der Klägerin	II-841
Würdigung durch das Gericht	II-842
h) Zu den früheren oligopolistischen Tendenzen	II-843
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-843
Würdigung durch das Gericht	II-843
i) Ergebnis	II-844

IV —Zu den Klagegründen eines Verstoßes gegen Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4064/89 wegen Ablehnung der von den am Zusammenschluß beteiligten Unternehmen angebotenen Verpflichtungserklärungen durch die Kommission und einer Verletzung des Artikels 190 des Vertrages	II-844
Vorbringen der Verfahrensbeteiligten	II-844
Würdigung durch das Gericht	II-849
Kosten	II-853