

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 28. Juli 1999

**zur Festsetzung von Geldbußen wegen unrichtiger Angaben bei einer Anmeldung
gemäß Artikel 4 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates**

(Sache Nr. IV/M.1543 - SANOFI/SYNTHELABO)

(Nur der französische Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN -

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,

gestützt auf das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum, insbesondere auf Artikel 57,

gestützt auf die Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen¹, geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 1310/97², insbesondere auf Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b),

nach Aufforderung der beteiligten Unternehmen zur Stellungnahme zu den Beschwerdepunkten der Kommission,

nach Anhörung des Beratenden Ausschusses für die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen,

in Erwägung nachstehender Gründe:

1. Sanofi ist eine französische Aktiengesellschaft. 53,61 % ihrer Aktien gehören direkt oder indirekt Elf-Aquitaine; die übrigen Aktien befinden sich im Besitz privater Investoren. Sanofi ist in drei Sektoren tätig: im Gesundheitswesen, vor allem in der Pharmazie, aber auch in den Bereichen Diagnostika und Tiergesundheit, in der Chemie und im Schönheitsmittelsektor, wo sie Parfums und Kosmetika herstellt und vermarktet.
2. Synthelabo ist eine französische Aktiengesellschaft. 56,64 % ihrer Aktien gehören L'Oréal; die übrigen Aktien befinden sich im Besitz privater Investoren. Synthelabo ist in zwei Sektoren tätig: im Gesundheitswesen, und zwar in der Pharmazie und Biomedizin, und in der Chemie.
3. Die Gesellschaften Sanofi und Synthelabo haben am 18. Januar 1999 ihr Zusammenschlußvorhaben nach Artikel 4 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 (Fusionskontrollverordnung) angemeldet. Die Anmeldung wurde am 3. Februar 1999 für unvollständig erklärt, weil die Antworten auf die Fragebogen nach Artikel 11, die

¹ ABl. L 395 vom 30.12.1989, S. 1; berichtigte Fassung: ABl. L 257 vom 21.9.1990, S. 13.

² ABl. L 180 vom 9.7.1997, S. 1; Berichtigung: ABl. L 40 vom 13.2.1998, S. 17.

von der Kommission den Wettbewerbern und Kunden zugeschickt wurden, gezeigt hatten, daß die Angaben zu einem der betroffenen Märkte (vor allem Aggregationshemmer) nicht übermittelt worden waren. Die Parteien haben die von der Kommission verlangten zusätzlichen Auskünfte erteilt, so daß die Anmeldung am 12. Februar 1999 wirksam und das Vorhaben mit einer Entscheidung nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b) am 15. März 1999 genehmigt wurde (nachstehend Genehmigungsentscheidung vom 15. März 1999 genannt).

4. Da in der ursprünglichen Anmeldung behauptet wurde, daß im Bereich der Wirkstoffe weder eine Überschneidung noch vertikale Verbindungen zwischen den beteiligten Unternehmen bestehen, hat sich die bei den Wettbewerbern und Kunden durchgeführte Untersuchung nicht mit den Auswirkungen des Vorhabens auf die Märkte für Morphin und seine Derivate befaßt und enthält die Entscheidung vom 15. März 1999 keine Analyse der Auswirkungen des Vorhabens auf diesen Bereich. Die Kommission hat aber am 15. und 17. März sowie am 6. April 1999 fünf Beschwerden seitens Dritter erhalten, die sich auf die Wettbewerbsfolgen der Annäherung der Geschäftstätigkeiten von Sanofi und Synthélabo durch ihre Tochtergesellschaften Francopia bzw. Sochibo im Bereich betäubender Wirkstoffe (Morphin und abgeleitete Wirkstoffe) bezogen.
5. Demzufolge hat die Kommission am 21. April 1999 beschlossen, die Genehmigungsentscheidung vom 15. März 1999 zu widerrufen, weil sie auf unrichtigen Angaben beruhte.
6. Die Parteien haben bestätigt, daß sie in ihrer Anmeldung vom 12. Februar 1999 nicht erwähnt hatten, daß sie jeweils über ein Monopol für betäubende Wirkstoffe verfügen, und haben für diese am 20. April 1999 die im Formblatt CO verlangten Angaben übermittelt; dieses Formblatt bildet einen Bestandteil der Verordnung (EG) Nr. 447/98 der Kommission³ mit Durchführungsvorschriften zur Fusionskontrollverordnung. Daraufhin hat die Kommission am 17. Mai 1999 aufgrund der von den beteiligten Unternehmen eingegangenen Verpflichtungen eine Entscheidung erlassen, mit der sie das Zusammenschlußvorhaben für vereinbar erklärt. Die von den Parteien gegenüber der Kommission eingegangene Verpflichtung besteht in der Veräußerung der Tätigkeiten von Synthélabo im Bereich der betäubenden Wirkstoffe, wodurch jede Überschneidung infolge des Zusammenschlusses in diesem Sektor beseitigt wird.

I. VERLETZUNG DER FUSIONSKONTROLLVERORDNUNG

7. Die Unternehmen Sanofi und Synthélabo haben im Zuge des Verfahrens, das zu der Genehmigungsentscheidung vom 15. März 1999 geführt hat, unrichtige Angaben in bezug auf betäubende Wirkstoffe übermittelt.
8. Die Herstellung und Vermarktung der betäubenden Wirkstoffe werden in dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über Suchtstoffe vom 21. März 1961 geregelt. Aufgrund des französischen Gesetzes über das öffentliche Gesundheitswesen hat der Staat Sanofi (Francopia) das Monopol für die Herstellung und die Vermarktung technischen Morphins (aus Mohn und Opium hergestellter Rohstoff) und seiner abgeleiteten Wirkstoffe Sulfat- und Chlorhydradmorphin sowie Kodeins

³ ABl. L 61 vom 2.3.1998, S. 1; berichtigt in: ABl. L 66 vom 6.3.1998, S. 25.

übertragen. Ebenso hat er Synthélabo (Sochibo) das Monopol für die Herstellung und Vermarktung von Pholcodin (ebenfalls ein Derivatwirkstoff von technischem Morphin) gewährt.

9. Diese Wirkstoffe werden bei der Herstellung pharmazeutischer Produkte verwendet, die zu drei Klassen ATC 3 gehören: die Hauptanalgetiker (N2A), die Analgetiker (N2B) und die Antitussiva (R5D). Pholcodin und Kodein werden beide bei der Herstellung von Hustenmitteln (R5D) verwendet. Aus ordnungspolitischen Gründen und als Ausnahme von dem Grundsatz, daß die geographischen Märkte für Wirkstoffe zumindest die gesamte Gemeinschaft umfassen, handelt es sich bei den relevanten geographischen Märkten für die betäubenden Wirkstoffe um nationale Märkte.
10. Bereits vor der Planung des Vorhabens bestanden vertikale Verbindungen zwischen den Parteien. Francopia, Tochtergesellschaft von Sanofi, war ausschließlicher Lieferant von technischem Morphin an Sochibo, Tochtergesellschaft von Synthélabo, und Sanofi kaufte von Sochibo Pholcodin zur Herstellung von Hustenmitteln. Schließlich konkurrieren die auf Pholcodin basierenden Antitussiva von Sanofi auf der nachgelagerten Stufe mit den Hustenmitteln aus Kodein, einem Wirkstoff, den Sanofi selbst ausschließlich an seine Wettbewerber auf dem Hustenmittelmarkt liefert.
11. Doch die Anmeldung vom 12. Februar 1999 enthielt weder sachdienliche Angaben noch eine Wettbewerbsanalyse der Märkte für betäubende Wirkstoffe. Vielmehr wurde behauptet, daß in diesem Bereich weder eine Überschneidung noch vertikale Verbindungen zwischen den Parteien bestehen und demnach keiner dieser Märkte von dem Vorhaben betroffen ist.
12. Da es die Parteien einerseits unterlassen haben, der Kommission sachdienliche Angaben zu übermitteln, und andererseits offensichtlich unrichtige Erklärungen abgegeben haben, haben sie gegen die Vorschriften der Abschnitte 6, 7 und 8 des Formblatts CO.
13. Die Fusionskontrollverordnung sieht hinsichtlich ihrer Anwendung keine *De minimis*-Ausnahme vor, so daß die etwaige Bedeutungslosigkeit des auf dem relevanten Markt erzielten Umsatzes kein Grund sein kann, die betreffenden Tätigkeiten in dem für die Anmeldung vorgesehenen Formblatt nicht anzugeben. Daher hätten die Unternehmen Sanofi und Synthélabo im Einklang mit der Verordnung (EG) Nr. 447/98 die vorerwähnten Märkte beschreiben und die Abschnitte 6, 7 und 8 des Formblatts CO ausfüllen müssen.

II. FESTSETZUNG VON GELDBUSSEN

14. Nach Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b) der Fusionskontrollverordnung kann die Kommission gegen in Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b) bezeichnete Personen, gegen Unternehmen oder gegen Unternehmensvereinigungen durch Entscheidung Geldbußen in Höhe von 1 000 bis 50 000 EUR festsetzen, wenn sie vorsätzlich oder fahrlässig in einer Anmeldung nach Artikel 4 unrichtige oder entstellte Angaben machen.
15. Nach Artikel 14 Absatz 3 hat die Kommission bei der Festsetzung der Höhe der Geldbuße die Art und die Schwere des Verstoßes zu berücksichtigen. Außerdem berücksichtigt die Kommission alle erschwerenden oder mildernden Umstände.

Art des Verstoßes

16. Der von Sanofi und Synthélabo begangene Verstoß bestand in der Nichtübermittlung von Angaben über die vorerwähnten Wirkstoffe und Märkte sowie in der Übermittlung offensichtlich unrichtiger Angaben hinsichtlich der Beschreibung der betroffenen Märkte.

Aufgrund dessen sind die Angaben des Unternehmens Sanofi und des Unternehmens Synthélabo in der am 12. Februar 1999 übersandten Anmeldung im Sinne von Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b) der Fusionskontrollverordnung unrichtig. Diese unrichtigen Angaben wurden zumindest äußerst fahrlässig gemacht.

Schwere des Verstoßes

17. In ihren Bemerkungen zu der Mitteilung der Beschwerdepunkte der Kommission haben die Parteien geltend gemacht, daß bei der Würdigung der Schwere des Verstoßes der marginale Charakter der Synthélabo-Erzeugnisse im Bereich der betäubenden Wirkstoffe (wo ein Umsatz von rund [...]*) erzielt wird) und der besondere Charakter der betreffenden Tätigkeiten, für die sogar in den Unternehmen äußerst strenge Geheimhaltungsvorschriften bestehen, zu berücksichtigen seien.
18. Was den marginalen Charakter der von dem Vorhaben betroffenen Erzeugnisse betrifft, so wird auf die Ausführungen unter Randnummer 13 verwiesen. Im übrigen beschränkt sich die Analyse der von dem Vorhaben betroffenen Wirkstoffmärkte durch die Kommission im Rahmen ihrer Würdigung der Vereinbarkeit des Vorhabens mit dem Gemeinsamen Markt nicht auf Pholcodin, sondern sie betrifft sämtliche Wirkstoffe (Pholcodin, Kodein, Morphin), mit denen ein Gesamtumsatz [...]*) erzielt wird, und darüber hinaus die Auswirkungen des Zusammenschlußvorhabens auf den nachgelagerten Markt für auf betäubende Wirkstoffe beruhende Hustenmittel, mit denen ein Umsatz von ungefähr 64 Mio. FRF erzielt wird.
19. Was das Argument des besonderen Charakters der betreffenden Tätigkeiten angeht, für die sehr strenge Geheimhaltungsvorschriften bestehen, so ist einerseits daran zu erinnern, daß die Parteien die Existenz der Monopole, über die sie verfügen, nicht ignorieren konnten, und andererseits, daß die betäubenden Wirkstoffe von Sanofi und Synthélabo keine "Schatten"-Erzeugnisse sind, sondern Erzeugnisse, die auch an dritte Gesellschaften verkauft werden und Gegenstand von Transaktionen zwischen den Parteien sind. Aus diesem Grunde hätten die Unternehmen Sanofi und Synthélabo in Übereinstimmung mit der Verordnung (EG) Nr. 447/98 die vorerwähnten Märkte angeben und die Abschnitte 6, 7 und 8 des Formblatts CO ausfüllen müssen.
20. Außerdem kann der von Sanofi und Synthélabo begangene Verstoß gegen die Fusionskontrollverordnung (Übermittlung unrichtiger Angaben) als sehr schwerer Verstoß betrachtet werden, und zwar aus folgenden Gründen:
21. Um das jeweilige Verhalten der Unternehmen Sanofi und Synthélabo zu beurteilen, ist daran zu erinnern, daß es sich um europäische Großunternehmen mit ausgedehnten Tätigkeitsfeldern in Europa handelt. Die Fusionskontrollverordnung gilt für Transaktionen von Unternehmen einer bestimmten Größe, die über das

* Teile der vorliegenden Entscheidung wurden so abgefaßt, daß vertrauliche Angaben nicht offengelegt werden, diese Teile stehen in eckigen Klammern und sind durch ein * gekennzeichnet.

europäische Wettbewerbsrecht unmittelbar unterrichtet sein müßten oder sich unterrichten lassen können. Die Unternehmen Sanofi und Synthélabo kennen ihre Tätigkeiten genau. Dies beweist ihre Anmeldung mit den Anhängen, in denen die von den Unternehmen Francopia und Sochibo hergestellten Wirkstoffe zwar aufgezählt, aber in bezug auf die Stellung dieser Unternehmen auf den entsprechenden Märkten weder beschrieben noch analysiert werden.

Demnach ist unbestreitbar, daß die Parteien die Vorschriften, gegen die sie verstoßen haben, kannten und auf die nachstehend beschriebenen Wirkstoffe hätten anwenden können.

22. Die Anmeldung wurde von der Kommission am 3. Februar 1999 für unvollständig erklärt, da die Antworten auf die Fragebogen nach Artikel 11, die die Kommission den Wettbewerbern und Kunden zugeschickt hatte, zeigten, daß zu einem der betroffenen Märkte keine Angaben gemacht worden waren. Nachdem die zweckdienlichen Angaben von den Unternehmen übermittelt wurden, wurde die Anmeldung am 12. Februar 1999 wirksam. Die Parteien konnten daher eine zusätzliche Frist von acht Tagen nutzen, um die Übereinstimmung ihrer Anmeldung mit den Erfordernissen der Verordnung (EG) Nr. 447/98 zu überprüfen. Da die ursprüngliche Anmeldung für unvollständig erklärt worden war, waren die Parteien und ihre Vertreter auf die Unzulänglichkeiten ihrer Vorarbeit aufmerksam gemacht worden.
23. Die Tätigkeiten der Unternehmen Sanofi und Synthélabo im Bereich der vorerwähnten Wirkstoffe sind Gegenstand eines vom französischen Staat eingeräumten Monopols. Die Zusammenlegung der beiden Monopole kann *a priori* eine wettbewerbswidrige Situation herbeiführen, wenn wie im vorliegenden Fall einerseits horizontale und vertikale Verbindungen zwischen diesen Monopolen und andererseits zwischen diesen Monopolen und den nachgelagerten Märkten bestehen. Die Parteien konnten dies nicht ignorieren. Ebenso wenig konnten sie ignorieren, daß die Zusammenlegung ihrer Monopole geeignet war, aufgrund der vertikalen und horizontalen Verbindungen eine beherrschende Stellung zu begründen oder zu verstärken. Indem die Parteien auf Umstände, die eine außergewöhnliche Marktstruktur erkennen lassen, nicht hingewiesen haben, haben sie einen schweren Fehler begangen.
24. Nach Ermittlung des Marktes für die fraglichen Wirkstoffe haben die Parteien sofort die im Formblatt CO verlangten zweckdienlichen Angaben übermittelt. Außerdem haben sie das Bestehen dieser betroffenen Märkte nicht abgestritten.
25. In ihren Bemerkungen zur Mitteilung der Beschwerdepunkte der Kommission haben die Parteien geltend gemacht, daß zu den mildernden Umständen für Synthélabo auch der besondere und marginale Charakter des fraglichen Erzeugnisses, nämlich Pholcodin, gerechnet werden müßte, so daß die Unterlassung und Ungenauigkeit nicht als "vorsätzlich" bezeichnet werden können.
26. Aus den bereits unter den Randnummern 14 und 15 dargelegten Gründen stellt dies keinen mildernden Umstand dar.
27. Aufgrund der von den Parteien übermittelten Angaben hat die Kommission am 15. März 1999 die Genehmigungsentscheidung erlassen. Nur die zusätzlichen Angaben der Beschwerdeführer haben die Kommission zu dem Schluß veranlaßt,

daß die Transaktion ernsthafte Bedenken hinsichtlich ihrer Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt aufwarf, da sie zur Begründung oder Verstärkung einer beherrschenden Stellung auf dem (den) betroffenen Markt (Märkten) geführt hätte. Den Parteien konnte nicht unbekannt sein, daß es sich um einen Zusammenschluß zweier Monopole handelte. Noch konnte ihnen unbewußt sein, daß die Kommission daher zu dem Schluß hätte kommen können, daß die Transaktion unvereinbar mit dem Gemeinsamen Markt sei, hätte sie über diese Angaben verfügt. Die Parteien hätten diese Angaben in der Anmeldung machen müssen, während die Kommission erst später durch Eingaben Dritter davon Kenntnis erlangt hat. Diese Feststellung hat im übrigen zum Widerruf der Genehmigungsentscheidung vom 15. März 1999 und am 17. Mai 1999 zur Annahme einer Vereinbarkeitsentscheidung mit Verpflichtungen geführt.

Schlußfolgerungen

28. Im Rahmen der Verfahren nach der Fusionskontrollverordnung ist es von Bedeutung, daß die Parteien angesichts vor allem der Terminzwänge, die darauf abzielen, den Wirtschaftsprozeß nicht zu behindern, und denen die Kommission unterliegt, in ihrer Anmeldung vollständige Angaben machen. Diese Terminzwänge bewirken, daß die Unternehmen ihr Vorhaben bei der Kommission besonders sorgfältig anmelden müssen. Im Rahmen dieser Sache haben die Parteien offensichtlich unrichtige Angaben übermittelt und zumindest grob fahrlässig gehandelt.
29. Aus den Ausführungen ergibt sich, daß die Unternehmen Sanofi und Synthélabo der Kommission in ihrer Anmeldung vom 19. Februar 1999 unrichtige Angaben übermittelt haben.
30. Die Kommission beabsichtigt, gegen jedes der an dem Vorhaben beteiligten Unternehmen eine Geldbuße festzusetzen. Bei der Übermittlung unrichtiger Angaben ist jedes Unternehmen für seine eigenen Angaben verantwortlich, woran auch die Benennung eines einzigen Vertreters nichts ändert. Im vorliegenden Falle sind beide Unternehmen auf den genannten betroffenen Märkten, die sie nicht erwähnt haben, präsent. Jedes Unternehmen ist daher dafür haftbar zu machen, daß es die zweckdienlichen Angaben über sich nicht mitgeteilt hat.
31. Die Kommission muß den für die Ausübung ihrer Kontrolltätigkeit im Bereich der Unternehmenszusammenschlüsse mit gemeinschaftsweiter Bedeutung wesentlichen Grundsatz verteidigen, der den Anmeldern eines Zusammenschlußvorhabens auferlegt, vollständige und richtige Angaben zu übermitteln.

Daher hält sie es für erforderlich, gegen die Unternehmen Sanofi und Synthélabo gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b) der Fusionskontrollverordnung Geldbußen festzusetzen.

III. HÖHE DER GELDBUSSEN

Vor diesem Hintergrund und unter Berücksichtigung der Umstände dieses Falls hält es die Kommission für angemessen, gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b) der Fusionskontrollverordnung eine Geldbuße von 50 000 EUR gegen jedes an dem Verstoß beteiligte Unternehmen, also von insgesamt 100 000 EUR, festzusetzen -

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

1. Gegen das Unternehmen Sanofi wird gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b) der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 wegen unrichtiger Angaben in der Anmeldung bei der Kommission vom 18. Januar 1999 nach Maßgabe dieser Verordnung eine Geldbuße von 50 000 EUR festgesetzt.
2. Gegen das Unternehmen Synthélabo wird gemäß Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe b) der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 wegen unrichtiger Angaben in der Anmeldung bei der Kommission vom 18. Januar 1999 nach Maßgabe dieser Verordnung eine Geldbuße von 50 000 EUR festgesetzt.

Artikel 2

Die in Artikel 1 genannten Geldbußen sind der Europäischen Kommission innerhalb von drei Monaten nach der Bekanntgabe dieser Entscheidung auf ihr Bankkonto Nr. 310-0933000-43 bei der Banque Bruxelles Lambert, Filiale Rond Point Schuman 5, B-1040 Brüssel, zu überweisen.

Nach Ablauf der Zahlungsfrist sind Verzugszinsen zu dem am ersten Tag des Monats des Erlasses dieser Entscheidung angewandten Zinssatz der Europäischen Zentralbank für Wertpapierpensionsgeschäfte zuzüglich 3,5 Prozentpunkte fällig.

Artikel 3

Diese Entscheidung ist an folgende Gesellschaften gerichtet:

SANOFI
174, avenue de France
F-75013 Paris

SYNTHELABO
22, avenue de Galilée, BP 82
F-92355 Le Plessis Robinson

Brüssel, den 28. Juli 1999
Für die Kommission
Karel VAN MIERT
Mitglied der Kommission