

Decisión de la Comisión

de 17/12/2002

**por la que se declara la compatibilidad de una concentración con el mercado común
y el Acuerdo EEE**

(Caso N° COMP/M. 2822 –EnBW/ENI/GVS)

(El texto en lengua inglesa es el único auténtico)

(Texto pertinente a efectos del EEE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,
Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea,

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y, en particular, la letra a) del apartado 2 de su artículo 57,

Visto el Reglamento (CEE) N° 4064/89 del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas¹, en su versión modificada por el Reglamento (CE) N° 1310/97², y, en particular, el apartado 2 de su artículo 8 y el apartado 3 de su artículo 22,

Vista la Decisión de la Comisión de 16 de septiembre de 2002 de incoar un procedimiento en este caso,

Visto el dictamen del Comité Consultivo sobre Concentraciones³,

Visto el informe final del consejero auditor en este caso ⁴,

CONSIDERANDO LO SIGUIENTE:

1. El 14 de agosto de 2002, la Comisión recibió la notificación de una concentración propuesta en virtud del artículo 4 del Reglamento (CEE) N° 4064/89 (en lo sucesivo, "el Reglamento de Fusiones"), por la cual las empresas Energie Baden-Württemberg AG (en lo sucesivo, "EnBW"), de Alemania, y ENI S.p.A. (en lo sucesivo, "ENI"), de Italia, adquieren el control conjunto de la empresa alemana Gasversorgung Süddeutschland GmbH (en lo sucesivo, "GVS") mediante la compra de acciones.
2. Tras examinar la notificación, la Comisión ha llegado a la conclusión de que la operación notificada recae en el ámbito del Reglamento de Fusiones y plantea serias

1 DO L 395, de 30.12.1989, p. 1; versión corregida en el DO L 257, de 21.9.1990, p. 13.

2 DO L 180, de 9.7.1997, p. 1.

3 DO C..... 200., p....

4 ...

dudas sobre su compatibilidad con el mercado común. Por lo tanto, el 16 de septiembre de 2002, la Comisión decidió incoar el procedimiento contemplado en la letra c) del apartado 1 del artículo 6 del Reglamento de Fusiones y en el artículo 57 del Acuerdo EEE.

3. El Comité Consultivo discutió este proyecto de decisión el 6 de diciembre de 2002.

I. LAS PARTES Y LA OPERACIÓN

4. EnBW opera en el sector de la electricidad, así como en el sector de la producción, transmisión, distribución, abastecimiento y comercialización de gas, y en el del suministro de calefacción urbana. Otras actividades económicas incluyen el sector de las telecomunicaciones y el reciclaje de residuos. Antes de la liberalización del mercado alemán de electricidad, las actividades económicas de EnBW se centraban en el suroeste de Alemania (fundamentalmente en el Estado de Baden-Württemberg). Tras la liberalización, sin embargo, EnBW extendió a nivel nacional algunas de sus actividades en el sector de la electricidad (por ejemplo, la electricidad "Yello", principalmente distribuida a particulares). En cuanto al gas, EnBW distribuye, a través de sus filiales, gas a nivel local a los clientes finales así como a los distribuidores secundarios.
5. EnBW está controlado conjuntamente por Electricité de France ("EDF") y Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke ("OEW")⁵. EDF es una empresa de propiedad totalmente estatal, que opera en todos los ámbitos del suministro y el transporte de electricidad en Francia. EDF es el operador de la red de transporte nacional, pero no ejerce actividades en los sectores de la producción o abastecimiento de gas. EDF posee indirectamente el 34,5% de las acciones de EnBW. OEW es una asociación de nueve municipios del suroeste de Alemania. Su principal objetivo es tener acciones en empresas que operan en los sectores de la energía. A través de su filial (de la que es totalmente propietaria) OEW Beteiligungsgesellschaft mbH, OEW posee el 34,5% de las acciones de EnBW.
6. ENI se dedica a la exploración y producción de petróleo y gas natural a nivel mundial. ENI es un productor de gas que opera en Italia, el Mar del Norte, Egipto, Nigeria, Kazajstán y Libia. Además, ENI adquiere volúmenes de gas de Sonatrach, Gasunie, Gazprom/Gazexport y Nigeria LNG, así como de algunos productores noruegos de gas. ENI también se dedica al abastecimiento, transmisión, almacenamiento, distribución y comercialización de gas natural. Tiene acciones en empresas con capacidades de transporte que gestionan gasoductos transnacionales de transporte de gas natural hacia Alemania, Austria, Suiza y Túnez, así como gasoductos marinos en el Mediterráneo, que conectan Túnez a Italia, en el Mar Negro, que conectan Rusia a Turquía, y en el Mar del Norte, que conectan el Reino Unido a Bélgica.
7. ENI está actualmente bajo el control del Ministerio italiano de Finanzas a través de una cuota de control del 30,33% en el capital social de ENI. Las acciones restantes de ENI se cotizan en bolsa.
8. Las actividades económicas de GVS son la distribución y el transporte regionales de gas mediante la utilización y gestión de un sistema de transporte de gas (red de gasoductos) en Baden-Württemberg. GVS abastece principalmente de gas a las empresas locales de

⁵ Decisión 2002/164/CE de la Comisión en el caso COMP/M.1853 - EDF/EnBW (DO L59, de 28.2.2002, p. 1).

distribución. Además, abastece a dos instalaciones industriales: Rodia Rhone-Poulenc AG, en Friburgo, y Badische Stahlwerke AG, en Kehl. Esta última actividad representa aproximadamente el 1% del volumen de negocios de GVS.

9. En la actualidad, el 26,25% de las acciones de GVS pertenece a MVV RHE AG (en lo sucesivo, "MVV"), el 25% al Estado de Baden-Württemberg, el 15,35% a organismos locales independientes y el 33,4% a Neckarwerke Stuttgart AG (en lo sucesivo, "NWS"), controlada por EnBW. MVV, el Estado de Baden-Württemberg, NWS y parte de los organismos locales independientes, que representan en su conjunto el 95,62% del capital social de GVS, han decidido vender sus participaciones. Dos organismos locales seguirán siendo accionistas de GVS; su participación conjunta representa el 4,38% del capital social de GVS. EnBW y ENI (esta última a través de su filial, enteramente de su propiedad, Società Nazionale Metanodotti ("SNAM")) se propone adquirir el 95,62% de las acciones de GVS. Una vez finalizada la transacción, las partes notificantes se proponen utilizar GVS como su principal canal de distribución de gas dentro y fuera de las fronteras del Estado de Baden-Württemberg.

II. CONCENTRACIÓN

10. A consecuencia de la operación notificada, EnBW y ENI controlarán conjuntamente GVS. A través de NewCo, una empresa controlada de manera conjunta al 50%, EnBW y ENI (por medio de su filial SNAM, enteramente de su propiedad) se proponen adquirir todas las acciones de GVS para obtener así el control de esta empresa. Puesto que NewCo será una mera empresa gestora de las acciones de las partes en GVS, la transacción conducirá indirectamente al control conjunto de GVS por las partes. Todas las decisiones estratégicas importantes de NewCo y GVS requerirán el consentimiento de EnBW y SNAM. Ambas sociedades matrices tendrán derechos iguales en cuanto a la designación de los órganos de gestión de la empresa conjunta. Así, EnBW y SNAM controlarán conjuntamente GVS a través de NewCo.
11. La operación propuesta, por lo tanto, constituye una concentración en el sentido definido en la letra b) del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento de Fusiones.

III. DIMENSIÓN COMUNITARIA

12. EDF (incluido EnBW), ENI y GVS tienen a nivel internacional un volumen de negocios global combinado de más de 5.000 millones de euros (40.700 millones de euros para EDF en 2001, 48.900 millones de euros para ENI en 2001 y 1.734 millones de euros para GVS en 2001). El volumen de negocios global a escala comunitaria de EDF, ENI y GVS sobrepasa los 250 millones de euros (36.600 millones de euros para EDF en 2001, 36.200 millones de euros para ENI en 2001 y 1.704 millones de euros para GVS en 2001). EDF (incluido EnBW) generó más de dos tercios de su volumen de negocios a escala comunitaria en Francia, GVS en Alemania, y ENI en Italia. La operación notificada tiene por lo tanto una dimensión comunitaria en el sentido definido en el apartado 2 del artículo 1 del Reglamento de Fusiones.

IV. LOS MERCADOS DE REFERENCIA

A. Mercado de productos de referencia

13. En Alemania, de resultados de la evolución histórica, hay dos niveles de empresas de venta de gas al por mayor: las empresas de venta al por mayor que compran gas a productores de gas comunitarios y no comunitarios y transportan este gas a larga distancia mediante

gasoductos de alta presión, y las empresas de abastecimiento regional, que utilizan gasoductos de transmisión a corta distancia de media y baja presión. En Los casos Exxon/Mobil⁶ y Veba/Viag⁷, la Comisión llegó a la conclusión en relación con Alemania de que las empresas al por mayor de corta y larga distancia ejercen su actividad en un mercado al por mayor distinto.

El mercado de productos de referencia es la venta al por mayor de nivel regional

14. Las actividades económicas de GVS son la distribución y el transporte regionales de gas mediante la utilización y gestión de un sistema de transporte de gas (red de gasoductos) en Baden-Württemberg. GVS suministra gas principalmente a las empresas locales de distribución. Por lo tanto, la venta al por mayor regional de gas es el mercado de productos de referencia en el que GVS opera.
15. Tal y como se establece más adelante en el punto 20, la investigación llevada a cabo por la Comisión ha puesto de manifiesto que los grandes clientes comerciales y los servicios públicos municipales ("Stadtwerke") tienden a celebrar contratos de suministro con los mayoristas de gas activos en sus respectivas regiones. Esto significa que la venta al por mayor regional (denominada "transmisión al por mayor de corta distancia" en decisiones anteriores⁸ ⁹) de gas aún debe considerarse un mercado de productos distinto. La evaluación que figura a continuación se centrará en el mercado así definido.

B. Mercado geográfico de referencia

16. En los casos Exxon/Mobil¹⁰ y Veba/Viag¹¹, la Comisión dejó abierta la cuestión de si los mercados de gas al por mayor en Alemania seguían siendo regionales, es decir, seguían limitándose a las antiguas demarcaciones regionales, o tenían ya un alcance nacional.

1. Las partes notificantes afirman que el mercado al por mayor de gas es de alcance nacional

17. Las partes notificantes consideran que los mercados de transmisión al por mayor son nacionales porque la distribución se ha venido organizando tradicionalmente en gran medida a escala nacional a través de operadores nacionales o regionales. Este argumento se ve respaldado por la posibilidad del acceso de terceros fijada a escala nacional, que permite que otros proveedores regionales de gas abastezcan a clientes incluso en las regiones en donde el respectivo proveedor no dispone físicamente de una red.

⁶ Decisión de la Comisión de 29.09.1999, caso N° IV/M.1383 – Exxon/Mobil, apartados 48 ff, 111.

⁷ Decisión 2001/519/CE de la Comisión en el caso COMP/M.1673 – Veba/Viag, DO L188, de 10.7.2001, p.1., apartado 186.

⁸ Decisión de la Comisión de 29.09.1999, caso N° IV/M.1383 – Exxon/Mobil, apartados 48 ff, 111; Decisión 2001/519/CE de la Comisión en el caso COMP/M.1673 – Veba/Viag, DO L188, de 10.7.2001, p.1., apartado 186.

⁹ Por razones de claridad terminológica, esta expresión no se utiliza en la presente decisión, dado que la actividad en cuestión es la venta y no una actividad de transporte.

¹⁰ Apartado 152.

¹¹ Apartado 186

18. En cuanto a la evaluación de la Comisión en los casos Exxon/Mobil y Veba/Viag, las partes notificantes consideran que el alcance regional establecido en esas decisiones se debía al marco regulador vigente en aquel momento, basado en el "Verbändevereinbarung Erdgas I" ("VVI")¹², que no permitía a los nuevos operadores en el mercado del abastecimiento de gas al por mayor competir de manera suficiente y eficaz con los respectivos titulares históricos en las diversas regiones. Mientras tanto, sin embargo, el 3 de mayo de 2002, las organizaciones industriales relevantes firmaron el "Verbändevereinbarung Erdgas II" ("VVII"), que entró en vigor el 1 de octubre de 2002 y estará vigente hasta el 30 de septiembre de 2003.
19. Las partes señalan que el VVII aplicará un sistema uniforme de precios para la distribución al por menor a nivel regional y transregional. El precio se calculará según el número y las características de las vías de transmisión utilizadas. Por lo tanto, las partes opinan que los mercados de gas deben considerarse como de alcance nacional en virtud de los efectos favorables para la competencia del VVII.

2. La investigación ha puesto de manifiesto que el mercado regional de venta al por mayor de gas tiene aún un alcance regional y es probable que lo siga teniendo en el futuro.

2.1 Actualmente, la mayor parte de los clientes siguen abasteciéndose a través de los mayoristas de gas activos en las antiguas demarcaciones (los "Bundesländer").

20. La investigación llevada a cabo por la Comisión no confirmó el argumento de las partes de que los mercados de gas deben considerarse nacionales. Puso de manifiesto que los grandes clientes industriales y los servicios municipales ("Stadtwerke") contrataban mayoritariamente su abastecimiento con los mayoristas de gas activos en sus respectivas regiones, es decir, a nivel del "Bundesland" (esto ocurría, por ejemplo en los estados de Baden-Württemberg, Baviera, Hesse, Renania Palatinado y Renania del Norte-Westfalia). Esto se corresponde con las antiguas demarcaciones existentes para los mercados de gas, que se prohibieron posteriormente debido al proceso de liberalización en el sector de gas.
21. Además, muy pocos clientes consideran que el uso de mercados al contado sea una alternativa viable a efectos de abastecimiento. En su opinión, la adquisición en los mercados al contado no es idónea para los grandes volúmenes necesarios debido a los cortos plazos de entrega típicos de esos contratos y a los pequeños volúmenes disponibles. Por otra parte, muchos servicios municipales (Stadtwerke) parecen carecer de la experiencia necesaria para gestionar la continua renovación de las compras y entregas al contado que se requiere para garantizar el permanente abastecimiento de gas. Así pues, las entregas del mercado al contado no constituyen actualmente un medio habitual para garantizar el abastecimiento de gas procedente de fuera de la región.

2.2 De conformidad con la Directiva 98/30/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural¹³, Alemania puso en marcha el proceso de liberalización del sector del gas a

¹² El VVI se firmó el 4 de julio de 2000.

¹³ DO L204, de 21.7.1998, p.1.

través de una serie de acuerdos: el Verbändevereinbarung Erdgas I (VVI), modificado a continuación por el Verbändevereinbarung Erdgas II (VVII).

22. Los VVI y VVII son acuerdos suscritos por cuatro asociaciones empresariales alemanas¹⁴ con vistas a la aplicación de los principios de la Directiva 98/30/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998¹⁵. Es cierto que la situación de abastecimiento actual aún se basa en el marco definido por el VVI, dado que el VVII no entró en vigor hasta el 1 de octubre de 2002. Sin embargo, el marco previsto por el VVII no es significativamente distinto del definido por el VVI. En particular, el VVII no modifica el concepto de tarifas en función de la distancia ya establecido en el VVI. Las diferencias esenciales entre el VVI y el VVII radican principalmente en los dos puntos siguientes: un nuevo modelo de acceso a la red ("punkt-zahlen-Modell"), así como su aplicación a nivel del mercado al por mayor regional.
23. Por lo que se refiere al acceso a la red, el VVI establecía un modelo de precios basado en tarifas fijas por zonas (conocidas como tarifas de "franqueo")¹⁶ para el acceso a las redes regionales. Los precios fijos los definieron los distintos operadores de red interesados en áreas específicas.
24. El VVII introdujo un nuevo modelo para el acceso a la red regional y el acceso a la red de transporte. Se trata del modelo denominado "Punktzahlen-Modell" (modelo de puntos), mediante el cual el precio de la transmisión se calcula en función de la distancia de los gasoductos y de los diámetros o la presión de los gasoductos. Este modelo también se utiliza para la transmisión de larga distancia. Sobre la base del VVII, hay previsto un modelo uniforme de cálculo tanto para la venta al por mayor de larga distancia como para el sistema regional. El modelo para el cálculo de las tarifas relativas a las redes de abastecimiento local (Stadtwerke) es el mismo que el contemplado en el VVI: tarifas fijas para la distribución local ("Endverteilerbriefmarke").
25. Los operadores tuvieron que declarar públicamente, antes del 1 de octubre de 2002, si pensaban aplicar el "Punktzahlen-Modell" o la tarifa fija a sus redes de distribución local. Si elegían el "Punktzahlen-Modell", tenían que publicar sus precios específicos en función de la distancia y de los diámetros o presión de los gasoductos antes del 30 de junio de 2002. Seguidamente, también tenían que publicar ellos mismos el "Punktzahlen" (tablas de puntos) antes del 1 de octubre de 2002. Estos "Punktzahlen" deben calcularse sobre la base de los precios específicos, permitiendo de este modo calcular el precio total a pagar en función de la distancia, el diámetro, etc.

2.3 Los aspectos clave necesarios para que el mercado de gas sea un mercado plenamente abierto a los nuevos operadores todavía no han sido abordados por el VVI o el VVII.

¹⁴ Bundesverband der Deutschen Industrie e.V.; Verband der Industriellen Energie - und Kraftwirtschaft e.V.; El Bundesverband der deutschen gas - und Wasserwirtschaft e.V.; Verband kommunaler Unternehmen e.V.

¹⁵ Estos principios incluyen en particular la libertad de elegir al proveedor, el acceso a la red y la disociación de las redes de transporte y distribución.

¹⁶ Las tarifas fijas son tarifas sin relación con la distancia o las características de una determinada transacción.

26. Sobre la base del VVII, parece que el precio total todavía no puede ser calculado de forma transparente por los potenciales competidores en la medida en que el operador de la red física que debe utilizarse es el único que conoce y/o decide el recorrido que el gas seguirá en su red y, por lo tanto, los parámetros (distancia, diámetros de las diferentes secciones) que determinan el precio. Los proveedores interesados en la transmisión no disponen de ningún medio para controlar que la distancia del transporte relacionada con el recorrido pagado es la efectivamente seguida.
27. Este modelo de determinación de costes sigue dependiendo de la distancia y requiere acuerdos específicos para el acceso de terceros (acuerdos TPA) con cada operador de red implicado en una transacción específica. Esto significa en la mayoría de los casos que cuanto mayor sea la distancia que uno quiere que recorra su gas, por más redes hay que pasar, más acuerdos de acceso hay que negociar con los operadores de red que intervienen y mayores son los costes y cargas adicionales que es preciso contraer. Así pues, los acuerdos TPA siguen resultando caros y complicados, lo que impide a los proveedores alternativos transportar gas a distancia fuera de su propia red.
28. Hay que señalar que el Ministerio federal alemán de Economía y Desarrollo Técnico encargó un estudio independiente¹⁷ que incluyese un análisis desde el punto de vista de la competencia del marco establecido por el VVI para el acceso a la red. Dicho estudio llegó a las siguientes conclusiones:

"Las normas actuales definidas para el acceso a la red y las tarifas fijadas en este ámbito por las asociaciones empresariales no son todavía apropiadas para desarrollar un mercado de gas líquido y de transacciones en masa, por lo que siguen sin resolverse los problemas esenciales (...)

- negociaciones específicas caso por caso frente a condiciones estándar obligatorias

- acceso a la red y tarifas

(...)

Tanto el acceso a la red como las tarifas están relacionados con las transacciones, lo que significa que cada tarifa se fija directa o indirectamente sobre la base de la transacción comercial subyacente específica. Este sistema impide la competencia debido al alto coste de las transacciones y el riesgo de discriminación de terceros en cuanto al acceso a la red. De hecho, las tarifas deberían ser independientes de la transacción específica en cuestión (tarifa fija)."

29. Estos argumentos siguen siendo válidos en la medida en que el VVII no ha abordado estos problemas. De hecho, el VVII es sólo un paso intermedio en el proceso de liberalización de los mercados de gas, y muchos de los problemas críticos, tales como las condiciones estándar obligatorias, han quedado pendientes y deberán abordarse en un ulterior acuerdo, que deberá celebrarse antes del 30 de septiembre de 2003. En este sentido, el VVII contiene una lista de mejoras que las asociaciones empresariales implicadas deberán incluir en el nuevo VVIII. Éstas deberán:

"Desarrollar un concepto mejorado con vistas a alcanzar los siguientes objetivos:

¹⁷ EWI, BET: "Analyse und Wettbewerbliche Beurteilung der Verbändevereinbarung Gas zum Netzzugang", Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie. Endbericht 09.11.2000. Apartado: "8. Zusammenfassung".

Un mayor grado de competencia y transparencia de los alcanzados hasta la fecha, unos servicios y una utilización menos complejos, mayores oportunidades para el desarrollo de mercados de gas al contado, unas condiciones no discriminatorias, adecuación al mercado de masa e independencia de las tarifas de las características específicas de la transacción (tarifa independiente de la distancia o fija), adecuación para la creación de un grupo de equilibrio energético, y principio de causalidad en la asignación de los costes.

El concepto mejorado deberá haber entrado en vigor para el comienzo del ejercicio financiero en el sector del gas 2003/2004.

Las asociaciones empresariales implicadas acordaron que el continuo intercambio de experiencias en este ámbito puede contribuir a desarrollar y conseguir un acceso a la red más sencillo, transparente y competitivo." ¹⁸

2.4 La Comisión, dado que no puede asumir con el necesario grado de certeza que las características de los mercados de gas vayan a cambiar a corto plazo, debe basarse en las características actuales de los mercados en cuestión, cuyo alcance es regional.

30. Por lo que se refiere al futuro VVIII, el VVII especifica que aquél debería estar operativo para el ejercicio financiero en el sector del gas 2003/2004. Sin embargo, no se dan por el momento indicaciones sobre la forma en que las asociaciones empresariales implicadas abordarán las cuestiones mencionadas en el punto 24. Por lo tanto, a los efectos de la presente evaluación, la Comisión no puede tener en cuenta el impacto del futuro VVIII en el desarrollo de los mercados del gas en Alemania.
31. Habida cuenta de todo lo dicho anteriormente, puede concluirse que el mercado de gas al por mayor de referencia tiene actualmente un alcance regional, y que las condiciones para que los competidores de fuera de Baden-Württemberg entren en este sector sólo experimentarán una mejora gradual durante los próximos años. Las actividades económicas de GVS son la distribución y el transporte regionales de gas mediante la utilización y gestión de un sistema de transporte de gas (red de gasoductos) en Baden-Württemberg. Así pues, el mercado geográfico que debe considerarse en el presente caso es el estado de Baden-Württemberg.

2.5 Baden-Württemberg constituye una parte sustancial del mercado común.

32. Las cantidades de gas suministradas en el estado de Baden-Württemberg corresponden aproximadamente a las suministradas, por ejemplo, en Austria o Dinamarca. Por lo tanto, Baden-Württemberg constituye una parte sustancial del mercado común.

V. COMPATIBILIDAD CON EL MERCADO COMÚN

A. POSICIÓN DOMINANTE DE GVS

¹⁸ VVII, apartado 6.2.4: " Bis zum 30.9.2003 werden die Unterzeichnerverbände ein verbessertes Konzept entwickeln, welches die folgenden Ziele erreicht: mehr Wettbewerb und Transparenz als bisher, einfachere Bedienung und Nutzung, Börsenfähigkeit, Diskriminierungsfreiheit, Eignung für Massengeschäft/Transaktionsunabhängigkeit, Bilanzkreisfähigkeit, Kostenzuordnung nach Verursacherprinzip. Das verbesserte Konzept wird rechtzeitig vor Beginn des Gaswirtschaftsjahres 2003/2004 in Kraft gesetzt. Die Unterzeichnerverbände sind sich darin einig, dass ein stetiger Erfahrungs- und Meinungsaustausch zu diesem Thema den einfachen, transparenten und wettbewerbsfähigen netzzugang begleiten und fördern soll."

1. GVS tiene altas cuotas de mercado en el mercado al por mayor regional de gas y es el proveedor principal de gas en Baden-Württemberg.

33. GVS posee y gestiona un sistema de transporte de aproximadamente 1.881 km en Baden-Württemberg, incluidas dos estaciones de compresión y dos instalaciones de almacenamiento de menor tamaño. La principal dirección del flujo de gas es la norte-sur: Lampertheim, Amerdingen, Zoltingen, Michelbach y Willstätt son los puntos de acceso más importantes en el sistema de gasoductos de GVS. El servicio de estos puntos de acceso se produce a través de los sistemas de transporte internacionales MEGAL (propiedad de Ruhrgas y Gaz de France), TENP (propiedad de Ruhrgas y ENI/SNAM) y MIDAL (propiedad de Wingas). [Menos del 20%]* de los suministros de GVS proceden de Wingas. El resto procede de Ruhrgas.
34. El mercado regional de gas al por mayor en Baden-Württemberg representó un consumo de [70-90]* mil millones de kWh en 2001. En este nivel de mercado tan sólo operan GVS, Ruhrgas y Wingas. GVS tenía una cuota de mercado de [más del 75%]* en el mercado regional de gas al por mayor; el resto [menos del 25%]* correspondía a Ruhrgas y Wingas.
35. GVS ha firmado contratos de suministro al por mayor a largo plazo con sus clientes, como puede verse en el cuadro 1. [40%-50%]* de los contratos de suministro finalizan de aquí al 2008; el resto seguirán vigentes hasta 2015.

Cuadro 1: Contratos de suministro de GVS en Baden-Württemberg

Nombre del "Stadtwerk"	Fecha de vencimiento del contrato	Volumen anual de suministro (2001, GWh)
[Abastecimiento total de 60.000-80.000 GWh]*		

36. Los actuales contratos de suministro entre GVS y sus clientes se basan en un modelo de contrato denominado LV III. Este modelo (versión del 1 de marzo de 2000) fija la duración contractual hasta el 30 de septiembre de 2015. Los contratos del suministro basados en el modelo LV III no contemplan ninguna posibilidad de adelantar ese plazo, y sólo permiten una limitada flexibilidad en términos de adaptación del volumen y el precio.

2. Conclusión

37. Sobre la base de la cuota de mercado de GVS de [más del 75%]*, puede concluirse que GVS disfruta de una posición dominante.

B. Posibilidad de futuros cambios en el mercado de suministro de gas

1. Aunque GVS seguirá manteniendo a corto plazo una posición dominante, hay indicios de que puede enfrentarse a cierto grado de competencia en los próximos años.

38. Hay indicios de que algunos de los factores que dificultan actualmente una competencia significativa en el mercado al por mayor regional pueden cambiar en un futuro próximo en medida suficiente para permitir que al menos resulte concebible un mínimo de competencia. Esto es especialmente cierto en lo que atañe a la finalización del gasoducto de larga distancia de Wingas (Südal) y a la decisión que adopte el Tribunal Supremo Federal alemán sobre los acuerdos exclusivos de abastecimiento de gas a largo plazo.

* Partes del texto se han suprimido para evitar divulgar información confidencial; dichas partes aparecen entre paréntesis cuadrado y van marcadas con un asterisco.

2. Finalización del gasoducto de larga distancia de Wingas (Südal).

39. En su calidad de importador de gas al por mayor, Wingas posee y gestiona un sistema de gasoductos que le permite el transporte de gas a larga distancia. Los gasoductos de que dispone también le han permitido abastecer directamente a los Stadtwerke y a los clientes industriales situados en las distintas zonas atravesadas por sus gasoductos. En este caso, Wingas no necesita utilizar la red de un competidor como GVS, sino que crea él mismo enlaces específicos para conectar su gasoducto principal de transporte a sus clientes.
40. En la actualidad, una sección del sistema de gasoductos de Wingas cubre una pequeña zona del noroeste de Baden-Württemberg. Wingas abastece actualmente a tres Stadtwerke situados en esta zona: Stadtwerke Weinheim, Stadtwerke Heidelberg y Stadtwerke Schwäbisch Hall, que pasó recientemente de GVS a Wingas.
41. Sin embargo, Wingas está construyendo ahora un nuevo gasoducto, denominado Südal, que previsiblemente estará acabado para finales de 2004. Este gasoducto permitiría a Wingas transportar gas desde Rusia y abastecer tanto a ciudades como a clientes industriales de zonas tales como Munich y Augsburg en Baviera, así como Stuttgart en Baden-Württemberg. Dada la densidad de clientes industriales y municipales de las zonas por las que pasará el gasoducto, Wingas puede convertirse en un competidor viable para GVS en una parte sustancial de Baden-Württemberg a partir de 2005.

3. Sentencias relativas a los acuerdos exclusivos de suministro de gas a largo plazo.

42. Las cláusulas de exclusividad de suministro contenidas en los contratos de suministro de gas a largo plazo ya han dado origen a la apertura de procedimientos judiciales en el tribunal de apelación alemán de Düsseldorf¹⁹ y en el tribunal de apelación alemán de Stuttgart²⁰. Ambos tribunales llegaron a la conclusión de que las cláusulas contractuales de exclusividad de suministro a largo plazo en cuestión constituían una infracción de la legislación sobre competencia tanto alemana como comunitaria (véanse los apartados 1, 19 y 20 de la legislación alemana en materia de restricciones a la competencia²¹ y los artículos 81 y 82 del Tratado CE) y, por lo tanto, se consideraron no válidas.
43. Por lo que se refiere a las consecuencias de la invalidez de las cláusulas contractuales de exclusividad de suministro a largo plazo en cuestión, el tribunal de apelación alemán de Düsseldorf rechazó la posibilidad de recurrir a la cláusula de salvaguardia contenida en el contrato, para adaptar el volumen contractual de gas o la duración del contrato. El tribunal de apelación alemán de Stuttgart no coincidió con el tribunal de apelación alemán de Düsseldorf a este respecto, puesto que no excluyó la posibilidad de que la cláusula de salvaguardia sirva de base para una adaptación apropiada y necesaria. Por lo tanto, rechazó la pretensión de que todo el contrato debe quedar invalidado. Por consiguiente, los clientes tendrían la libertad de obtener al menos un cierto porcentaje de sus suministros actuales a partir de un proveedor distinto.

¹⁹ OLG Düsseldorf, sentencia de 07/11/2001, Aktenzeichen: U(Kart)31/00, "Thyssengas./ Stadtwerke Aachen AG";

²⁰ OLG Stuttgart, sentencia de 21/03/2002, Aktenzeichen: 2 u 136/01, "Gasversorgung Süddeutschland GmbH./ Stadtwerke Schwäbisch Hall GmbH"

²¹ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen de (GWB)

44. Se ha recurrido la sentencia del tribunal de apelación alemán de Stuttgart y el Tribunal Supremo federal alemán ha admitido a trámite el recurso para la revisión del caso. Hay prevista la celebración de una audiencia oral para abril de 2003.
45. Dependiendo del enfoque que adopte el Tribunal Supremo federal alemán, es posible que los clientes puedan obtener al menos un cierto porcentaje de sus suministros de un proveedor distinto. Esto a su vez haría más atractiva la posibilidad de operar en Baden-Württemberg no sólo para los nuevos competidores, tales como Wingas, sino también para los distribuidores y proveedores autorizados de gas al por mayor de las zonas vecinas. Es indudable que en el estado actual del mercado los incentivos para que los nuevos competidores operen en Baden-Württemberg están poco desarrollados. Éste es principalmente el resultado de una combinación de dos factores distintos. En primer lugar, la transmisión, aun siendo legal y técnicamente posible, sigue siendo difícil debido a sus actuales condiciones, tal y como se señala en los puntos 22 a 29. En segundo lugar, lo que es más importante, los clientes están vinculados a su proveedor actual sobre la base de contratos a largo plazo.
46. Sin embargo, en una situación en la que al menos un cierto porcentaje de la demanda queda abierto a la competencia, los competidores tienen una posibilidad de abrirse paso y conseguir clientes. Esto es evidente para una empresa como Wingas, que crea ramificaciones específicas a partir de su gasoducto principal de transporte para abastecer a sus clientes y, por consiguiente, no necesita utilizar la red de GVS. No obstante, incluso los competidores tales como los distribuidores y proveedores autorizados de gas al por mayor de las zonas vecinas que tienen que utilizar la red de GVS podrían beneficiarse de este desarrollo, por lo menos hasta cierto punto, especialmente si las condiciones de transmisión mejoran a largo plazo.

3. Conclusión

47. Habida cuenta de todo lo dicho anteriormente, cabe concluir que hay indicios de que GVS puede enfrentarse a un cierto grado de competencia a medio plazo. Esta hipótesis resulta especialmente plausible debido a la finalización del gasoducto Südal prevista para finales de 2004 y a la apertura de los contratos de suministro a largo plazo sobre la base de la sentencia que dicte el Tribunal Supremo federal, la cual, por su parte, permitirá a los clientes obtener al menos un cierto porcentaje de sus suministros de un proveedor distinto²².

C. REFUERZO DE LA POSICIÓN DOMINANTE DE GVS

48. La concentración propuesta reforzará la posición dominante de GVS en Baden-Württemberg a través de la integración vertical en sentido descendente, que supone la exclusión de una parte sustancial de los actuales clientes de GVS.

1. EnBW controla una parte sustancial del mercado en sentido descendente de la distribución de gas

49. En Baden-Württemberg, EnBW opera en el mercado de distribución local de gas, que es el mercado en sentido descendente con relación a la venta al por mayor regional de gas, a través de su participación en los Stadtwerke. Los volúmenes vendidos por GVS a las empresas controladas por EnBW, es decir, los volúmenes vendidos a los Stadtwerke en que

²² Sin perjuicio de las consecuencias de posibles cambios en el marco de la aplicación de la legislación comunitaria.

EnBW posee una participación mayoritaria de acciones, corresponden a [más del 20%]* del mercado regional al por mayor, tal y como puede verse en el cuadro 2 que figura más adelante. Si se consideran todas las acciones de EnBW, los volúmenes vendidos por GVS a esos Stadtwerke corresponden a [más del 30%]* del mercado regional al por mayor.

Cuadro 2: Participación de EnBW en los Stadtwerke de Baden-Württemberg

Participación de EnBW en los Stadtwerke de Baden-Württemberg (indirecta y directamente), con suministro de gas	Participación en el capital social en %	Suministro de gas en 2001 (GWh)
participación consolidada al 100%:		
Evs-Gasversorgung Nord GmbH, Stuttgart	100.00	[...] *
EnBW gas GmbH, Karlsruhe	100.00	[...] *
EnBW Ostwürttemberg DonauRies AG, Ellwangen	99.48	[...] *
Neckarwerke Stuttgart AG, Stuttgart	86.27	[...] *
Badenwerk Gas GmbH, Karlsruhe	72.00	[...] *
EVS-Gasversorgung Süd GmbH, Stuttgart	51.00	[...] *
Participación consolidada en régimen de equidad:		
[...] *		
Participación no consolidada:		
[...] *		

[Suministro total: más de 30.000 GWh] *

50. No obstante, la posición del mercado en sentido descendente de EnBW es incluso más fuerte en la medida en que sus filiales también suministran gas sobre la base de contratos a largo plazo a Stadtwerke independientes, es decir, a Stadtwerke en que EnBW no tiene ninguna participación. El cuadro 3 muestra a los Stadtwerke que se abastecen de gas a través de las filiales de EnBW Neckarwerke Stuttgart AG (NWS), EnBW Gas GmbH (gas EnBW Gas), EVS-Gasversorgung Nord Energie GmbH (EGVN), EVS-Gasversorgung Süd GmbH (EGVS) y EnBW Ostwürttemberg DonauRies AG (ODR) como distribuidores regionales.

Cuadro 3: Clientes abastecidos por las filiales de EnBW

Nombre del Stadtwerk	Proveedor	Fecha de vencimiento del contrato	Volumen anual de suministro (2001, GWh)
[Suministro total: menos de 7.000 GWh] *			

*** clientes de los que EnBW es accionista**

2. Sin la actual operación EnBW tendría un fuerte incentivo para aprovechar los progresos previstos para los próximos años, como la finalización del gasoducto de larga distancia de Wingas (Südal).

51. Tal y como se indica en los puntos 39 a 41, Wingas está construyendo actualmente el nuevo gasoducto Südal, que previsiblemente estará terminado para finales de 2004. Este nuevo gasoducto cruzará una zona de Baden-Württemberg que se caracteriza por una gran densidad de clientela industrial y municipal, es decir, la región de Stuttgart. El examen efectuado por la Comisión revela que las ramificaciones específicas a partir de los gasoductos principales constituyen una alternativa viable de suministro dentro de una distancia máxima de entre 20 y 25 kilómetros a ambos lados del gasoducto. En

consecuencia, un corredor de entre 40 y 50 kilómetros en torno al nuevo gasoducto Südal sería la zona de suministro potencial de gas a través de ramificaciones especializadas.

52. En este sentido, hay que tener en cuenta que tanto NWS, EGVN y EGVS (filiales de EnBW) como los Stadtwerke que se citan a continuación, de los que EnBW es accionista, se encuentran en esta zona: Energieversorgung Gaildorf OHG, Stadtwerke Esslingen am Neckar GmbH, Gasversorgung Dornstadt GmbH, Energieversorgung Rottenburg am Neckar GmbH, Gasversorgung Pforzheim Land GmbH, Stadtwerke Sindelfingen GmbH, Stadtwerke Schwäbisch Gmünd GmbH, FairEnergie GmbH, Reutlingen, Stadtwerke Nürtingen GmbH, Stadtwerke Fellbach GmbH.
53. NWS, filial de EnBW, es uno de los principales clientes de GVS, con [un 20%-30%]* de su suministro actual. Su contrato de suministro expira en 2008. Sin la operación propuesta, EnBW tendría mucho interés en barajar otras alternativas competitivas para los futuros suministros de gas de NWS, y en particular la del suministro a través del gasoducto Südal y sus ramificaciones especializadas, que estarán disponibles en el mercado a partir de 2005.

3. Como accionista de GVS, EnBW estaría más interesado en los resultados económicos de GVS y, por consiguiente, utilizaría en mayor medida su influencia para garantizar los actuales suministros de GVS.

54. Es cierto que, incluso antes de la operación propuesta, EnBW ya tenía un cierto interés en los resultados económicos de GVS, puesto que su filial NWS es uno de los diez accionistas de GVS, con una participación del 33,40 %. Ahora bien, como consecuencia de la operación considerada, EnBW controlaría de manera conjunta GVS, lo cual no haría sino redoblar se interés por los resultados económicos de ésta. Como EnBW tendría un mayor interés en el éxito económico de GVS en cuanto accionista de esta empresa, las filiales de EnBW negociarían con GVS en su calidad de proveedor privilegiado de EnBW en cuanto finalizara un contrato de suministro. En este sentido, se puede concluir que GVS estaría en condiciones de obtener contratos de suministro si su oferta fuera al menos tan aceptable como la de sus competidores. Los otros accionistas de estas filiales no tendrían ninguna razón para oponerse al proveedor privilegiado de EnBW en la medida en que el suministro a través de GVS no implicara ningún inconveniente directo o indirecto para la empresa. Además, en su calidad de accionista de GVS, EnBW podría usar su influencia decisiva para adaptar las ofertas de ésta de manera que afectara lo menos posible a sus respectivas rentabilidades.
55. Por otra parte, como ya se ha visto en el cuadro 3, EnBW tiene numerosas participaciones minoritarias en los Stadtwerke. Incluso para las empresas en las que EnBW no dispone de una participación de control, la concentración podría producir un resultado comparable, al menos hasta cierto punto, en términos de obtención de futuros contratos de suministro para GVS, tal y como se indica en el punto 54.
56. Si bien es cierto que EnBW no posee en estas empresas la misma influencia que en sus filiales para orientar el futuro suministro de gas, hay no obstante que tener en cuenta que, incluso en los Stadtwerke en que sólo tiene participación minoritaria, EnBW está representada en los correspondientes consejos de administración, tanto en el consejo de dirección como en el consejo de vigilancia. Así, tiene representantes en [15-25]* órganos de decisión de los Stadtwerke, lo que arroja un total de [50-70]* representantes. Esta presencia permite a EnBW obtener como mínimo información sobre las ofertas de suministro competidoras presentadas por otros proveedores de gas distintos de GVS. Por lo tanto, GVS estaría mejor situado para igualar las condiciones de las ofertas competidoras.

Esta es la razón por la cual, incluso en relación con las empresas en las que EnBW tiene una participación minoritaria, su presencia da a GVS un acceso preferencial a estos clientes, lo que le permitirá obtener contratos de suministro en la medida en que los otros accionistas del cliente no perciban ninguna desventaja económica frente al suministro ofrecido por un competidor de GVS.

57. Así pues, como consecuencia de la operación propuesta, GVS estaría en condiciones de asegurarse las ventas a las filiales de EnBW, lo que equivale al [20%-30%]* de su clientela actual, lo que a su vez representa un [20%-30%]* de los volúmenes de gas que se venden actualmente en el mercado de referencia. Si se consideran todas las participaciones de EnBW, estos porcentajes resultan seguramente más elevados. Al mismo tiempo, la parte correspondiente del consumo se retiraría del mercado (en el caso de las filiales de EnBW) en detrimento de otros proveedores, o correría el riesgo en cualquier caso de verse sujeto a un determinado grado de exclusión.

4. Conclusiones

58. Como ya se ha señalado en los puntos 38 a 47, la competencia sólo será económica y jurídicamente posible en un grado limitado durante los próximos años. Esta competencia limitada se suprimirá en medida significativa a través de la integración vertical en sentido descendente resultante de la operación propuesta. No puede darse por hecho que las filiales de EnBW y las empresas en las que ésta tiene una participación harán uso de las posibilidades competitivas resultantes de la finalización del nuevo gasoducto de Wings y la apertura anticipada de contratos de suministro, al menos por lo que respecta a un determinado porcentaje de dichos contratos. Esto, a su vez, se traducirá en un refuerzo significativo de la posición dominante de GVS en un futuro próximo.
59. Por eso la Comisión concluye que en el estado actual del mercado regional de la venta de gas al por mayor, la concentración propuesta reforzaría la posición dominante de GVS en el estado federado Baden-Württemberg debido a las actividades de EnBW en el mercado descendente.

VI. COMPROMISOS

60. La decisión de la Comisión de incoar el procedimiento contemplado en la letra c) del apartado 1 del artículo 6 del Reglamento 4064/89 ya planteó las preocupaciones en materia de competencia expuestas en la presente Decisión. A modo de respuesta, las partes notificantes propusieron compromisos destinados a disipar tales preocupaciones en una fase temprana del examen en profundidad.

1. COMPROMISOS PROPUESTOS POR LAS PARTES NOTIFICANTES

61. Para abordar la cuestión del efecto de exclusión de la operación propuesta, las partes notificantes se comprometen a conceder un derecho especial por el cual cada empresa de distribución local cliente de GVS en Baden-Württemberg – al margen de que EnBW tenga o no participación en dicha empresa – puede proceder a la resolución anticipada del contrato de suministro celebrado con GVS. Este derecho especial de cancelación anticipada puede ejercerse en dos momentos diferentes. Los contratos de larga duración que expirarán en 2008 podrán resolverse en octubre²³ de 2004 o en octubre de 2006,

²³ Octubre es generalmente el mes del año que marca el inicio de la duración anual de los contratos de suministro de gas.

mientras que los que expiran en 2015 podrán cancelarse en octubre de 2005 o en octubre de 2007. Los clientes deberán notificar esta cancelación anticipada con una antelación de seis meses.

62. Estas disposiciones especiales de cancelación se aplican también a los contratos celebrados entre empresas de distribución local y Neckarwerke Stuttgart AG o EnBW Gas GmbH²⁴, dos sociedades controladas por EnBW.
63. Por otra parte, los compromisos propuestos contienen disposiciones relativas a la presentación de informes, así como a la obligación de las partes notificantes de informar de estos derechos especiales de cancelación a todas las empresas de distribución local interesadas.

2. EVALUACIÓN DE LOS COMPROMISOS

64. Los compromisos propuestos por las partes notificantes abordan el efecto de exclusión ofreciendo la posibilidad de acceder a volúmenes sustancialmente mayores de gas mucho antes de lo que lo permiten actualmente los contratos de suministro de larga duración. Incluso en el supuesto de que todas las empresas de distribución local en las que EnBW tiene una participación conservaran a GVS como su proveedor de gas, un volumen potencial de al menos un 60% de las ventas actuales de GVS podría liberarse progresivamente en el mercado de Baden-Württemberg en los próximos años.
65. Además, con la extensión del derecho de cancelación anticipada a los clientes de NWS y EnBW Gas indicados en el cuadro 3 y en el punto 50, estos clientes tendrán la posibilidad de resolver anticipadamente su contrato de suministro con NWS y EnBW Gas. Si no se tiene en cuenta a los clientes que bien son filiales de EnBW, bien están participados por EnBW, un volumen de gas suplementario del 5% podría liberarse progresivamente en el mercado de Baden-Württemberg en los próximos años.
66. Los actuales contratos de suministro pueden resolverse como muy pronto en 2004, en el caso de los que expiran en 2008, y en 2005 en el de los que expiran en 2015. En este sentido, cabe suponer que las condiciones del mercado regional de la venta de gas al por mayor habrán cambiado en ese momento debido a la finalización del gasoducto Südal y a la instauración de normas eficaces para el acceso de terceros que permitirán la introducción de un cierto grado de competencia en el mercado.
67. En la situación actual, los clientes que representan el [40%-50%]* de las ventas de gas de GVS están vinculados por contrato hasta 2008 y los clientes que representan el [50%-60%]* de las ventas están vinculados hasta 2015. Como consecuencia de los derechos de cancelación anticipada contemplados en los compromisos propuestos por las partes, al menos el 60% de los volúmenes de gas vendidos por GVS se abrirá a la competencia en un futuro próximo.
68. En los próximos años, los compromisos propuestos por las partes mejorarán las condiciones de competitividad en el mercado regional al por mayor en una medida que compensa sobradamente las desventajas competitivas de la operación propuesta. Como consecuencia de esta operación, las empresas que representan una parte sustancial (véase punto 57) del mercado regional al por mayor se verían en la imposibilidad de

²⁴ Estos contratos de suministro finalizan todos en 2008, lo que significa que los clientes interesados podrán ejercer su derecho de cancelación anticipada en octubre de 2004 o en octubre de 2006.

aprovechar las futuras posibilidades competitivas, pero gracias al compromiso propuesto por las partes, al menos el 60% del suministro total de GVS (un 60% de clientes directos y un 5% de clientes indirectos abastecidos por NWS y EnBW Gas) podrá cambiar legalmente de proveedor en lo que se refiere al 100% de sus respectivos suministros. Esta extensa apertura del mercado en los próximos años significa que la posición de mercado de GVS estará sujeta a la competencia y que el mercado puede beneficiarse de la liberalización legal, tal y como ha sido prevista.

69. Sin estos compromisos, los Stadtwerke, que representan el [50%-60%]* del suministro total de GVS, seguirían vinculados a GVS por contrato hasta 2015. En tales circunstancias, es de prever que GVS conserve su posición dominante en Baden-Württemberg durante los próximos trece años. Ese sería el caso aunque se liberara una cierta cantidad de los contratos de exclusividad de larga duración en los próximos años debido a la aplicación del Derecho de competencia nacional y/o comunitario. Ahora bien, sobre la base de los compromisos, los competidores como Wingas dispondrán de la oportunidad de encontrar clientes en los próximos años. Tendrán la posibilidad de extender progresivamente su posición en Baden-Württemberg y de evolucionar en el mercado de referencia en mucho mejores condiciones, una vez que todos los contratos actualmente vigentes hayan expirado.
70. En este contexto y por las razones expuestas, los compromisos compensan sobradamente los efectos de la concentración propuesta. Su impacto es como mínimo equivalente a una eventual retirada de los "Stadtwerke" por parte de la nueva entidad, una solución que afectaría también en gran medida a actividades no relacionadas con los problemas de competencia anteriormente mencionados (en particular, la electricidad, el agua y la calefacción urbana), que son, probablemente, inseparables²⁵.
71. Se hizo una presentación de los compromisos propuestos ante numerosos terceros, incluidos los competidores y todas las empresas de distribución local de Baden-Württemberg, así como las empresas situadas en las regiones limítrofes, como Baviera y Hesse, que también pueden ser una fuente de competencia. La mayoría de las partes interesadas consideró que estas propuestas constituían un medio conveniente para liberar ciertos volúmenes de gas de los contratos de suministro de larga duración y, por lo tanto, solucionar los problemas de competencia planteados por el proyecto de concentración.
72. Los compromisos propuestos por las partes y aceptados por la Comisión en este caso no prejuzgan de ningún modo la valoración jurídica de las cláusulas de suministro exclusivo de larga duración o de los contratos de suministro en su conjunto con respecto al Derecho alemán o al Derecho comunitario.

VII. CONDICIONES Y OBLIGACIONES

73. En aplicación de la primera frase del segundo párrafo del apartado 2 del artículo 8 del Reglamento de Fusiones, la Comisión puede imponer en su decisión condiciones y obligaciones destinadas a garantizar que las empresas en cuestión cumplen los compromisos asumidos frente a la Comisión al fin de que la concentración sea compatible con el mercado común.

²⁵ Así por ejemplo, NWS representa al menos un 20% de las ventas totales de gas de GVS. En cambio, sólo realiza un 23,7% de su volumen de negocios en el sector del gas El 76,3% restante proviene de sus otras actividades, entre las cuales la electricidad es la más importante, con un 59%.

74. La aplicación de las distintas medidas que generan un cambio estructural en el mercado constituye una condición, mientras que las medidas necesarias para obtener este resultado constituyen obligaciones impuestas a las partes. Cuando no se cumple una condición, la Decisión de la Comisión por la que se declara que la concentración es compatible con el mercado común deja de ser válida. Si las empresas en cuestión incumplen una obligación, la Comisión puede revocar su Decisión de autorización en virtud de la letra b) del apartado 5 del artículo 8 del Reglamento de Fusiones, y las partes pueden también ser objeto de multas y sanciones pecuniarias en aplicación de la letra a) del apartado 2 del artículo 14 y de la letra a) del apartado 2 del artículo 15 del Reglamento de Fusiones²⁶.
75. Teniendo en cuenta lo dicho hasta el momento, la presente Decisión debe entenderse supeditada a la concesión del derecho especial de resolución anticipada de los contratos de suministro mencionado en las secciones I y II de los compromisos. Este derecho implicará un cambio estructural del mercado. Las secciones III, IV y V de los compromisos, relativas a procedimientos, son obligaciones impuestas a las partes con vistas a garantizar la aplicación del cambio estructural del mercado.

VIII. CONCLUSIONES

76. De lo anteriormente expuesto cabe concluir que los compromisos propuestos por las partes notificantes disipan las preocupaciones que se planteaban desde el punto de vista de la competencia y, si se aplican, harán que la operación propuesta resulte compatible con el mercado común. En consecuencia, la operación debe declararse compatible con el mercado común en aplicación del apartado 2 del artículo 8 del Reglamento de Fusiones y con el Acuerdo EEE en aplicación de su artículo 57.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La operación notificada, por la cual Energie Baden-Württemberg AG y ENI S.p.A. se harían con el control conjunto de la empresa Gasversorgung Süddeutschland GmbH según lo dispuesto en la letra b) del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento (CEE) n° 4064/89, se declara compatible con el mercado común y con el Acuerdo EEE.

Artículo 2

El artículo 1 está supeditado al total cumplimiento de las condiciones establecidas en las secciones I y II del Anexo.

Artículo 3

El artículo 1 está supeditado al total cumplimiento de las obligaciones establecidas en las secciones III a V del Anexo.

²⁶ Véase la Comunicación de la Comisión relativa a las soluciones aceptables en virtud del Reglamento (CEE) n° 4064/89 del Consejo y del Reglamento (CE) n° 447/98 de la Comisión (2001/C 68/03).

Artículo 4

Los destinatarios de la presente decisión serán:
Las partes notificantes

Bruselas, a 17/12/2003
Por la Comisión
Mario MONTI

ANEXO I

El texto original completo de las condiciones y obligaciones contempladas en los artículos 2 y 3, puede consultarse en el sitio de internet de la Comisión Europea siguiente:
http://europa.eu.int/comm/competition/index_en.html