

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 26. Juni 1997

zur Erklärung der Unvereinbarkeit eines Zusammenschlusses
mit dem Gemeinsamen Markt

(IV/M.890 - Blokker/Toys "R" Us)

(Nur der englische 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 Absatz 2 Buchstabe a),

gestützt auf die Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen,¹ geändert durch die Akte über den Beitritt Österreichs, Finnlands und Schwedens, insbesondere auf Artikel 8 Absätze 3 und 4 und Artikel 22,

gestützt auf die Entscheidung der Kommission vom 21. Februar 1997 zur Einleitung des Verfahrens in dieser Sache,

nachdem den beteiligten Unternehmen Gelegenheit gegeben wurde, sich zu den Einwänden der Kommission zu äußern,

nach Anhörung des Beratenden Ausschusses für Unternehmenszusammenschlüsse,²

in Erwägung nachstehender Gründe:

1. Das nachstehende Verfahren betrifft einen Antrag, den die Kommission am 23. Januar 1997 gemäß Artikel 22 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 ("Fusionsverordnung") von der niederländischen Regierung erhalten hat, damit sie die Übernahme des niederländischen Geschäfts von Toys "R" Us durch Blokker untersucht. Die dem Vorgang zugrundeliegende Vereinbarung (einschließlich Durchführungsverträgen) wurde von den Parteien in Form eines Briefwechsels am 24. Dezember 1996 unterzeichnet. Mit Schreiben vom 13. Januar 1997 wurde der Vorgang den niederländischen Behörden notifiziert.
2. Am 21. Februar 1997 erließ die Kommission eine Entscheidung nach Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe c) in Verbindung mit Artikel 22 der Fusionsverordnung, in der festgestellt wurde, daß der Antrag gemäß Artikel 22 zulässig ist, daß er fristgerecht innerhalb der in Artikel 22 Absatz 4 genannten Einmonatsfrist gestellt worden ist und daß der Zusammenschluß zu ernsthaften Bedenken hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt Anlaß gibt.

¹ ABl. L 395 vom 30.12.1989, S. 1 (berichtigte Fassung im Amtsblatt L 257 vom 21.9.1990, S. 13).

² ABl. C ... 1997, S.

I. DIE PARTEIEN

3. Blokker Holding B.V. (Blokker) ist ein bedeutendes Einzelhandelsunternehmen in den Niederlanden. Tätigkeitsschwerpunkt ist der Einzelhandel mit Haushaltswaren, Spielwaren und anderen Produkten. Blokker betreibt mehrere Einzelhandelsketten als Eigentümer und als Franchisegeber. Unter dem Warenzeichen "Bart Smit" betreibt Blokker zur Zeit 147 Spielwarengeschäfte, die vollständig in seinem Eigentum stehen. Weitere 196 Spielwarengeschäfte laufen unter dem Warenzeichen "Intertoys", von denen [...] Gegenstand von Franchisevereinbarungen sind. Blokker bietet darüber hinaus in seinen Haushaltswarengeschäften ein breites Spielwarensortiment an, insbesondere in den Geschäften, die unter den Warenzeichen "Blokker", "Marskramer" und "Familux" geführt werden (von diesen 431 Geschäften sind [...] in Händen von Franchisenehmern). Blockkers Gesamtumsatz belief sich 1995 auf [...] Mrd. ECU.
4. Blokker ist auch in anderen Mitgliedstaaten tätig. Das Unternehmen betreibt rund 160 "Blokker"-Haushaltswarengeschäfte in Belgien, Luxemburg, Deutschland und Frankreich, 15 "Bart Smit"-Geschäfte in Belgien und zwei "Intertoys"-Läden in Deutschland.
5. Toys "R" Us Inc. (US) (Toys "R" Us) ist eines der weltweit größten Spielwareneinzelhandelsunternehmen und in fast allen Mitgliedstaaten tätig. Der Umsatz von Toys "R" Us Inc. (US) belief sich 1996 weltweit auf 7,523 Mrd. ECU. Toys "R" Us (Netherlands) BV ist eine 100%ige Tochtergesellschaft von Toys "R" Us Inc. (US), die 1996 einen Gesamtumsatz von 27,5 Mio. ECU erzielte. Die Unternehmen werden nachstehend als "Toys "R" Us" bezeichnet.

II. DAS VORHABEN

6. Das Vorhaben, so wie es aus der in Form eines Schreibens geschlossenen Vereinbarung vom 24. Dezember 1996 hervorgeht (die Vereinbarung), ist in einer Reihe weiterer Verträge konkretisiert worden: Mustermietvertrag, Kaufvertrag, Franchisevertrag und Marketingvertrag. Von den neun bestehenden Geschäften von Toys "R" Us übernimmt Blokker die sechs Geschäfte in Alkmaar, Utrecht, Breda, Beek, Muiden und Rotterdam-DeBoog. Die drei verbleibenden Geschäfte in Arnheim, Rotterdam-Zuidplein und Eindhoven werden von Blokker vorübergehend weiter betrieben und geschlossen, sobald ein anderer Mieter für die Räume gefunden ist oder nach entsprechender Vereinbarung mit den Eigentümern der Geschäftsräume. Die Geschäftsübernahme fand am 3. Februar 1997 statt. Am gleichen Tag übernahm Blokker auch den Betrieb der Toys "R" Us-Geschäfte.
7. Die 100%ige Blokker-Tochter Speelhorn BV wird Untermieter der fünf Geschäfte in Alkmaar, Utrecht, Breda, Beek und Rotterdam-DeBoog, die derzeit von Toys "R" Us (Netherlands) BV gemietet sind. Speelhorn BV wird Mieter des Geschäfts in Muiden, das der Toys "R" Us Inc. (US) gehört. Die entsprechenden Mietverträge laufen zwischen [...] und [...] aus. Die betreffenden Untermietverhältnisse bzw. im Fall von Muiden das Mietverhältnis gelten, solange die Franchisevereinbarung in Kraft ist. Die Geschäftsfläche wird für jedes Geschäft von 3-4 000 m² auf etwa [...] m² reduziert. Die Restfläche wird, soweit möglich, ebenfalls von Toys "R" Us untervermietet. Die Miete, die Blokker an

* Die vorliegende Fassung der Entscheidung wurde so abgefaßt, daß vertrauliche Angaben nicht offengelegt werden.

Toys “R” Us zahlt, ist niedriger als der Betrag, den Toys “R” Us den jeweiligen Eigentümern zahlt.

8. Blokker erwirbt von Toys “R” Us (Netherlands) BV die Vermögenswerte und den Warenbestand aller neun Geschäfte mit Ausnahme der Registrierkassen und des Computersystems. Blokker zahlt Toys “R” Us [...] für den Warenbestand und [...] für sogenannte Vermögenswerte (feste Einrichtungsgegenstände und Mobiliar). Blokker übernimmt darüber hinaus auch die bestehenden Arbeitsverhältnisse in sämtlichen Geschäften.[...]
9. Nach dem Franchisevertrag erhält Blokker das ausschließliche Recht, das Warenzeichen und Geschäftskonzept von Toys “R” Us in den Niederlanden zu verwenden. Toys “R” Us hat für das Warenangebot gewisse Kriterien hinsichtlich der Art, Qualität und Zusammenstellung der Artikel entwickelt. Blokker hat das Recht, weitere Produktgruppen anzubieten, die in Toys “R” Us-Geschäften normalerweise nicht verkauft werden, und kann die Zusammensetzung der Produktgruppen und die Einzelhandelspreise selbst bestimmen. Die Laufzeit des Franchisevertrags beträgt zwölf Jahre. Der Franchisenehmer hat das Recht, den Vertrag um weitere zehn Jahre zu verlängern, sofern er nicht gegen materiellrechtliche Vertragsbestimmungen verstoßen hat. Die Franchisegebühr beträgt [...] des Nettoumsatzes. Der Franchisenehmer hat darüber hinaus eine Servicegebühr von [...] für Waren zu zahlen, die er über den koordinierten Einkauf bezieht. [...]
10. Dem Franchisevertrag zufolge hat Blokker das Recht, Spielwaren über den Zentraleinkauf von Toys “R” Us zu erwerben. Der Franchisenehmer kann diese Waren in jedem Franchisegeschäft zum Verkauf anbieten.
11. [...]

III. DER ZUSAMMENSCHLUSS

12. Die Parteien machen geltend, daß es sich bei diesem Vorhaben nicht um einen Zusammenschluß im Sinne der Fusionsverordnung handelt. Im Mittelpunkt des Vorhabens stehe die Franchisevereinbarung, und die anderen Vereinbarungen seien lediglich Zusatzvereinbarungen, um die Durchführung der Franchisevereinbarung zu erleichtern. Darüber hinaus erlange Blokker keine Kontrolle im Sinne der Fusionsverordnung und erhalte nicht mehr Sicherheiten als ein Franchisenehmer in einer gewöhnlichen Franchisevereinbarung. Eine Franchisevereinbarung müsse ohnehin auf der Grundlage von Artikel 85 EG-Vertrag, der Verordnung (EWG) Nr. 4087/88 der Kommission³, der Gruppenfreistellungsverordnung für Franchisevereinbarungen, beurteilt werden und könne daher nicht Bestandteil eines Zusammenschlusses sein.
13. Nach Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b) der Fusionsverordnung wird ein Zusammenschluß dadurch bewirkt, daß ein Unternehmen die unmittelbare oder mittelbare Kontrolle über die Gesamtheit oder über Teile eines anderen Unternehmens erwirbt. Begründet wird eine solche Kontrolle gemäß Artikel 3 Absatz 3 durch Rechte, Verträge oder andere Mittel, die die Möglichkeit gewähren, einen bestimmenden Einfluß auf ein Unternehmen auszuüben, insbesondere durch Eigentums- oder Nutzungsrechte an der Gesamtheit oder an Teilen des Vermögens des Unternehmens. Kontrolle im Sinne der Fusionsverordnung bedeutet die Möglichkeit, einen bestimmenden Einfluß auf ein Unternehmen auszuüben. Die Kontrolle

³ ABl. L 359 vom 28.12.1988, S. 46.

über ein Unternehmen wird nicht allein durch die Übernahme der Rechtspersönlichkeit begründet, sondern kann auch durch den Erwerb von Vermögensgegenständen erfolgen. In diesem Fall müssen die fraglichen Vermögenswerte ein Geschäft bilden, dem sich eindeutig ein Marktumsatz zuweisen läßt.⁴

14. Die Anwendung der Fusionsverordnung auf das Vorhaben kann nicht allein deshalb ausgeschlossen werden, weil ein Franchisevertrag Bestandteil dieses Vorhabens ist. Entscheidend ist vielmehr, ob Blokker durch die einzelnen mit Toys "R" Us geschlossenen Verträge die Kontrolle über die im niederländischen Markt verbleibenden Toys "R" Us-Geschäfte erlangt. Die drei nur vorübergehend weiterbetriebenen Geschäfte, die geschlossen werden sollen, sind nicht Teil des Zusammenschlusses, da Blokker hier keine Kontrolle auf Dauer erwirbt.
15. Blokker wird im Rahmen des Vorhabens sämtliche Vermögenswerte übernehmen, die das Geschäft von Toys "R" Us in den Niederlanden ausmachen (Mietverträge, Einrichtungsgegenstände, Warenbestand, Personal, Verwendung des Warenzeichens). Diesem Geschäft läßt sich eindeutig ein Umsatz zuweisen. Die Struktur der beteiligten Unternehmen wird durch die Transaktion dauerhaft verändert, da die zugrundeliegenden Vereinbarungen auf Dauer angelegt sind. Toys "R" Us hat wiederholt erklärt, fest entschlossen zu sein, sich aus dem niederländischen Markt zurückzuziehen, und keinen anderen Käufer für das Geschäft in Erwägung zu ziehen. Der Umstand, daß Blokker die Geschäfte als Franchisenehmer betreibt, spricht nicht gegen eine Kontrolle durch Blokker. Toys "R" Us erhält aufgrund des Franchisevertrags keine Rechte, die den Schluß nahelegen, daß Toys "R" Us die Kontrolle über das Unternehmen behält. Die Auswahl der Produkte innerhalb der vorgegebenen Produktkategorien wird vom Franchisenehmer getroffen, der auch den Verkaufspreis festsetzt. Blokker hat in seinem Schreiben vom 17. Februar 1997 bestätigt, daß aufgrund der Vereinbarung mit Toys "R" Us auch andere Produktkategorien, die in Toys "R" Us-Geschäften normalerweise nicht verkauft werden, wie Gartenmöbel und Weihnachtsartikel, angeboten werden. Blokker beabsichtigt zudem nach eigenen Angaben, ein neues Verkaufskonzept zu entwerfen, das sich wesentlich vom Geschäftskonzept von Toys "R" Us unterscheidet. Dies zeigt, daß Blokker nicht nur die Kontrolle über die laufenden Geschäfte erlangt, sondern auch das Geschäftskonzept bestimmt. Toys "R" Us wird daher den Geschäftsverlauf nicht länger bestimmen, sondern seinen Einfluß an Blokker abtreten.
16. Blokker erwirbt damit die Kontrolle über Teile eines Unternehmens im Sinne von Artikel 3 Absatz 1, so daß der Vorgang einen Zusammenschluß im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b) der Fusionsverordnung darstellt.

IV. GEMEINSCHAFTSWEITE BEDEUTUNG

17. Der weltweite Gesamtumsatz der Parteien beträgt zusammen nicht mehr als 5 Mrd. ECU. Der Umsatz von Blokker beträgt weltweit [...] Mrd. ECU. Der Umsatz von Toys "R" Us (Netherlands) BV, der den von Blokker übernommenen Geschäften zugeordnet werden kann, wird von Toys "R" Us auf [...] Mio. ECU geschätzt. Hieraus folgt, daß der Zusammenschluß keine gemeinschaftsweite Bedeutung im Sinne von Artikel 1 der Fusionskontrollverordnung hat.

⁴ Bekanntmachung der Kommission über den Begriff des Zusammenschlusses der Verordnung (EWG) Nr. 4064/ 89, Rdnr. 11, ABl. C 385 vom 31.12.1994, S. 5.

V. AUSWIRKUNGEN AUF DEN HANDEL ZWISCHEN MITGLIEDSTAATEN

18. Nach Artikel 22 Absatz 3 der Fusionsverordnung muß der Zusammenschluß den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Ein [...] Teil des von der Blokker-Gruppe verkauften Spielzeugs [...] sowie das auf dem niederländischen Markt verkaufte Spielzeug im allgemeinen stammt aus anderen Mitgliedstaaten. Vor dem Zusammenschluß bezog Toys “R” Us den größten Teil seines Sortiments von seiner deutschen Vertretung. Nach dem Zusammenschluß wird dies nicht länger der Fall sein. Blokker bezieht seine Waren aus unterschiedlichen Quellen einschließlich des Direktimports von Herstellern aus Fernost und von niederländischen Importeuren oder Vertriebsstellen.
19. Die Übernahme der Toys “R” Us-Geschäfte durch Blokker kann zudem Zutrittsschranken für neue Anbieter im niederländischen Spielwareneinzelhandel (auch für Anbieter aus anderen Mitgliedstaaten) verstärken.
20. Die Veränderung in der Struktur des nachstehend beschriebenen niederländischen Spielwareneinzelhandels wird daher den Warenverkehr zwischen Mitgliedstaaten unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder der Möglichkeit nach spürbar beeinflussen⁵.

VI. VEREINBARKEIT MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT

A. Der Spielwareneinzelhandel in den Niederlanden

Marktinformationen zum Spielwareneinzelhandel

21. Das Warenangebot der Spielwareneinzelhandelsgeschäfte umfaßt in der Regel folgende Produktkategorien: Spielzeug für Babys und Kleinkinder, Puppen, Plüsch- und Spieltiere, Konstruktionsspielzeug, Brettspiele, Puzzles, Bausätze, Spielzeug für draußen, Guck- und Hörspielzeug, Hobbyartikel (das sogenannte klassische Spielzeug) sowie elektronisches Spielzeug wie Computer- und Videospiele. Diese Einteilung der verschiedenen Spielzeugkategorien, die normalerweise in Einzelhandelsgeschäften verkauft werden, wird in den vorliegenden Marktstudien⁶ verwendet und ist in der Spielwarenindustrie allgemein anerkannt, was Nachfragen der Kommission bei Spielwareneinzelhändlern und -lieferanten bestätigt haben.
22. Es gibt nur zwei veröffentlichte Studien, die Informationen über den Gesamtwert des Spielwarenabsatzes in den Niederlanden liefern. Veröffentlicht wurden diese Studien vom EIM/Centrum voor Retail Research⁷ und vom Gfk Interact⁸. Beide Studien enthalten Schätzungen zum Gesamtumsatz im Spielwareneinzelhandel in den Niederlanden und zu der Bedeutung der verschiedenen Absatzwege, über die Spielwaren zum Endverbraucher gelangen. Beide Studien weisen darauf hin, daß der Spielwarenabsatz in den letzten Jahren wertmäßig insgesamt zurückgegangen ist. Der Gfk-Studie zufolge ist in den letzten drei Jahren zwar wieder mehr Spielzeug in den Niederlanden verkauft worden, doch ist der Durchschnittspreis je Spielzeug gesunken, so daß der Gesamtwert rückläufig ist.
23. Ein besonderes Merkmal des Spielwareneinzelhandels ist das stark saisongebundene Geschäft. Etwa 50 % des Jahresumsatzes werden in der Zeit zwischen dem 1. Oktober und

⁵ Urteil des EuGH in der Rechtssache 56/65, Société Technique Minière/Maschinenbau Ulm, Slg. 1966, S. 237.

⁶ Auf diese Studien wird weiter unten eingegangen (Rdnrn. 24 und 25).

⁷ EIM/Centrum voor Retail Research, Brancheschets Speelgoeddetailhandel, 1996 und 1997.

⁸ Gfk Interact Consumer Panel 1996.

dem 31. Dezember erzielt. Kennzeichnend für den niederländischen Markt ist unter diesem Gesichtspunkt die Nikolauszeit, die im November beginnt und am Abend des 5. Dezembers ihren Höhepunkt erreicht. Die Jahreshöchstwerte werden in den Niederlanden daher zu einem früheren Zeitpunkt erreicht als in den Nachbarländern. Typisch für den niederländischen Markt ist auch, daß der Betrag, der für jedes Kind für Spielzeug ausgegeben wird, ca. 20 % niedriger ist als im westeuropäischen Durchschnitt.

Gesamtwert des Einzelhandels

24. Das EIM hat den Gesamtwert des Spielwarenabsatzes in den Niederlanden 1996 mit 870 Millionen NLG (410 Millionen ECU) veranschlagt. Der EIM-Definition zufolge fallen hierunter klassisches Spielzeug und andere Spielwaren, elektronische Spiele und Computerspiele, nicht aber CD-ROM und Videofilme für Kinder. Das EIM stützt seine Ergebnisse auf die Produktionsstatistik des niederländischen Centraal Bureau voor de Statistiek sowie auf eigene Schätzungen.
25. Die GfK-Marktstudie schätzt den Gesamtwert des Spielwarenabsatzes in den Niederlanden im Jahr 1996 auf rund 734 Mio. NLG (343 Mio. ECU). In dieser Studie sind alle Spielzeugkategorien erfaßt einschließlich der elektronischen Spiele und Videospiele mit Ausnahme allerdings der Kindervideos und CD-ROM. Die Marktstudie stützt sich auf ein Verbraucherpanel von 5 000 Personen, die regelmäßig nach ihren Ausgaben für Spielwaren befragt werden. Erfaßt werden nur Käufe von einem Wert über 10 NLG (4,7 ECU) von Personen über zwölf Jahren. Zwei große Spielwarenhersteller (LEGO und Mattel) haben erklärt, daß diese Zahlen nur etwa 75-80 % des Gesamtabsatzes ausmachen würden. Danach müßten die Schätzungen von 1996 auf 980 Mio. NLG (457 Mio. ECU) korrigiert werden.
26. Die Kommission erhielt von LEGO eine Marktstudie, derzufolge der Gesamtabsatz 1,053 Mrd. NLG beträgt. Videofilme für Kinder und CD-ROM sind in dieser Studie nicht erfaßt.

B. Der sachlich relevante Markt

27. Die Parteien vertreiben als Einzelhandelsunternehmen ein breites Angebot an Spielwaren in Spielwarenfachgeschäften oder Geschäften mit einer Spielwarenfachabteilung. Spielwaren werden in den Niederlanden größtenteils über Fachgeschäfte verkauft, die das ganze Jahr über ein breites Angebot an Spielwaren vorrätig haben. Darüber hinaus wird Spielzeug auch in anderen Einzelhandelsgeschäften verkauft wie Drogerien, Tankstellen, Supermärkten, Elektronik- oder Computerläden sowie in Cash & Carry-Großhandelsmärkten und über Versandhäuser.
28. Nach Ansicht der Kommission handelt es sich bei dem sachlich relevanten Markt um Einzelhandelsgeschäfte, die dem Endverbraucher das ganze Jahr über ein breites Spielwarensortiment anbieten. Zu diesen Geschäften zählen in den Niederlanden Spielwarenfachgeschäfte und Geschäfte mit einer Spielwarenfachabteilung wie Kaufhäuser und Haushaltswarengeschäfte. Diese Geschäfte werden als Spielwarenfachgeschäfte bezeichnet. Die Parteien machen demgegenüber geltend, daß der relevante Markt breiter definiert und alle Absatzwege, über die Spielwaren an den Endverbraucher verkauft werden, einbezogen werden sollten.
29. Der Ausschluß anderer Verkaufsstellen wird von den Parteien als willkürlich angesehen. Darüber hinaus machen die Parteien geltend, daß auch der Verkauf von Artikeln wie CDs,

Audiogeräte und -zubehör, Computer, Videokassetten für Kinder und Sportartikel in die Definition des sachlich relevanten Markts einbezogen werden sollten, da diese Artikel sowohl in Spielwarenfachgeschäften als auch in anderen Verkaufsstellen angeboten würden. Die Parteien verweisen hierzu auf eine Studie von LEGO. Dieser Studie zufolge sollte der relevante Markt im Hinblick auf die Produkte und Dienstleistungen definiert werden, die von Kindern in ihrer Freizeit nachgefragt werden. Dieser Ansatz wird als "Kinder-Wunschliste" bezeichnet. Nach Ansicht der Parteien sollte der Unterhaltungswert eines Produkts für Kinder als Kriterium für die Marktabgrenzung herangezogen werden. Als Beispiel führen die Parteien an, daß Sportschuhe, CD-ROM oder Computerspiele und Hi-fi-Geräte von Kindern als vollständige Substitute für "traditionelles" Spielzeug angesehen werden.

30. Einer Abgrenzung des sachlich relevanten Markts nach der sogenannten Kinder-Wunschliste kann die Kommission nicht zustimmen. Soweit Dienstleistungen dazugehören, würde dies bereits über den Einzelhandelsmarkt hinausgehen. Der relevante Produktmarkt im Sinne der Fusionsverordnung umfaßt alle Erzeugnisse und Dienstleistungen, die vom Verbraucher hinsichtlich ihrer Eigenschaften, Preise und ihres vorgesehenen Verwendungszwecks als austauschbar angesehen werden. Auch wenn sich die Marktdefinition nur auf den Einzelhandel mit Produkten, die einen gewissen Unterhaltungswert aufweisen, beschränken würde, so fiel hierunter auch der Einzelhandel mit Produkten, die mit Produkten in anderen Märkten im Wettbewerb stehen. Soweit es um den Einzelhandel geht, kann der sachlich relevante Markt nicht durch alle möglichen Verbraucheroptionen definiert werden.
31. Die Spielwarenfachgeschäfte lassen sich von anderen Formen des Einzelhandels dadurch unterscheiden, daß sie das ganze Jahr über ein breites Sortiment an Kinderspielzeug anbieten. In diesen Fachgeschäften können Verbraucher aus einem breiten Angebot wählen. Toys "R" Us erklärte bei der Anhörung, daß Einzelhandelsfachgeschäfte ihr Spielwarensortiment so zusammenstellen, daß sie so viele Verbraucher wie möglich ansprechen. Ein breites Spielwarensortiment enthält in der Regel Artikel aus folgenden Produktkategorien: Spielzeug für Babys und Kleinkinder, Puppen, Plüsch- und Spieltiere, Konstruktionsspielzeug, Brettspiele, Puzzles, Bausätze, Spielzeug für draußen, Guck- und Hörspielzeug, Hobbyartikel (sogenanntes klassisches Spielzeug) und elektronisches Spielzeug, wie Computer- und Videospiele. Diese in den vorliegenden Marktstudien verwendeten Spielzeugkategorien sind von der Spielzeugindustrie allgemein anerkannt, was auch von den Einzelhändlern und Spielwarenlieferanten bei den Ermittlungen der Kommission bestätigt wurde.
32. Spielwarenfachgeschäfte zeichnen sich dadurch aus, daß sie alle für die Nikolauszeit, wenn in den Niederlanden der höchste Umsatz im Jahr erzielt wird, spezielle Spielzeugkataloge herausgeben. Andere Kataloge wie der von der Drogeriekette Kruidvat herausgegebene Katalog sind keine Spielzeugkataloge, da sie Spielzeug nur als Blickfang verwenden und Spielwaren nur einen geringen Anteil der im Werbeprospekt abgedruckten Artikel ausmachen.
33. Die Zusammensetzung des Spielwarensortiments kann zwischen den verschiedenen Einzelhandelsfachgeschäften variieren, da einige Geschäfte bestimmte Produktgruppen bevorzugen oder innerhalb der einzelnen Produktgruppen unterschiedliche Produkte auswählen. Durch die Dynamik des Markts und die Einführung neuer Spielwaren kann sich auch das relative Gewicht der einzelnen Produktgruppen mit der Zeit verlagern. Elektronik- und Videospiele beispielsweise haben sich in den letzten Jahren im Gesamtangebot zu einer der wichtigsten Produktgruppen entwickelt. Die jüngste

Entwicklung in dieser Gruppe sind CD-ROM für Kinder, die in einigen Spielwarengeschäften bereits Einzug halten. Ein besonderes Merkmal des Spielwareneinzelhandels in den Niederlanden besteht darin, daß die meisten Spielwaren (mindestens 80 %) in Fachgeschäften gekauft werden. Nur in diesen Fachgeschäften besteht ein breites Warenangebot.

34. Geschäfte wie Computer- und Elektronikläden bieten normalerweise nur Video- und Computerspiele an, die nur einer Kategorie des Sortiments von Spielwarenfachgeschäften entsprechen. Andere Absatzwege wie Supermärkte und Drogerien bieten Spielzeug nur in geringem Umfang als Teil eines anderen Verbraucherwarensortiments an. Supermärkte führen in der Regel nur eine geringe Auswahl an eher kleineren Spielzeugartikeln bis zu einem bestimmten Preisniveau. In ähnlicher Weise vertreiben Drogerien eine begrenzte Auswahl an Spielzeug von einem bis zu drei Markenherstellern. Auch die Drogeriekette Kruidvat, die von allen Drogerien den höchsten Umsatz aufweist, führt in ihrem Standardsortiment nur bis zu 100 Artikel der drei Marken LEGO, Fisher Price und Barbie. Alle anderen Artikel werden saisongebunden verkauft. Dies ist sehr viel weniger als die Spielzeugabteilung der Blokker Haushaltswarengeschäfte, die bis zu [...] Spielzeugartikel im Sortiment führen. Einige Tankstellen, vor allem Shell, bieten oft nur zu bestimmten Zeiten eine sehr begrenzte Zahl an Markenspielwaren (z.B. LEGO) an. Die Produkte sind in der Regel speziell für die betreffende Verkaufsstelle verpackt und unterscheiden sich leicht von den Produkten in den Spielwarenfachgeschäften.
35. In diesen Geschäften wird Spielzeug zudem häufig als Anreiz für den Verkauf anderer Produkte oder für Impulskäufe verwendet. Demgegenüber wenden sich Verbraucher an Spielwarenfachgeschäfte in der Erwartung, dort eine große Auswahl an Spielwaren bzw. ein bestimmtes Spielzeug oder eine bestimmte Spielzeugkategorie vorzufinden. Das begrenzte Angebot an Markenspielzeug in fachfremden Geschäften kann sich zwar in gewissem Maße auf die Preise ähnlicher Produkte in Spielwarenfachgeschäften auswirken, doch können diese fachfremden Geschäfte nicht als ernstzunehmende Wettbewerber der Spielwarenfachgeschäfte angesehen werden. Dies wurde auch von anderen Spielwareneinzelhändlern bestätigt.
36. Den Parteien zufolge sollten auch der Verbrauchermarkt MAXIS und der Cash & Carry-Großmarkt MAKRO in die Definitionen des relevanten Markts aufgenommen werden. MAXIS führt ein breites Warensortiment, das dem Angebot der Blokker-Geschäfte vergleichbar ist, und wird als Teil des relevanten Markts angesehen. MAKRO ist ein Großhandelsunternehmen, zu dem die breite Öffentlichkeit normalerweise keinen Zutritt hat. Der Versandhandel spielt keine nennenswerte Rolle.
37. Zum Warenangebot von Spielwarenfachgeschäften können auch Bücher, Sportartikel, Uhren und sogar Computer gehören, die normalerweise in anderen Geschäften verkauft werden. Der Wettbewerb bei diesen Artikeln spielt sich weitgehend auf benachbarten Einzelhandelsmärkten ab. Der Umstand, daß eine kleine Zahl dieser Artikel auch in Spielwarenfachgeschäften verkauft wird, steht dieser Beurteilung nicht entgegen. Es ist daher nicht angemessen, alle diese Waren bei der Beurteilung des Wettbewerbs zwischen Spielwarenfachgeschäften zu berücksichtigen. Für die Beurteilung dieses Falls ist diese Differenzierung ohnehin nicht erheblich.⁹ Videokassetten für Kinder werden in vielen verschiedenen Geschäften verkauft, darunter auch in Spielwarenfachgeschäften. Die Frage,

⁹ Da der Anteil dieser Artikel am Umsatz von Blokker höher zu sein scheint als bei seinen Wettbewerbern, würde die Berücksichtigung dieser Artikel nur zu einem höheren Marktanteil von Blokker im Verhältnis zu den anderen Spielwareneinzelhändlern führen.

ob diese Artikel als Spielwarenkategorie anzusehen sind, ist im vorliegenden Fall nicht erheblich und braucht deshalb nicht beantwortet zu werden.

C. Der räumlich relevante Markt

38. In früheren Entscheidungen über den Einzelhandel hatte die Kommission generell die Auffassung vertreten, daß Einzelhandelsmärkte unter bestimmten Voraussetzungen als nationale Märkte definiert werden können.¹⁰ Auch wenn das Einzugsgebiet eines Einzelhandelsgeschäfts, dessen Radius durch die Strecke begrenzt wird, die der Verbraucher bereit ist, für seine Einkäufe zurückzulegen, auf lokaler oder regionaler Ebene angesiedelt ist, so heißt dies nicht, daß das Einzugsgebiet auch dem räumlich relevanten Markt entspricht. Betreiben mehrere Einzelhandelsketten ihre Filialnetze landesweit, so wird über wichtige Wettbewerbsparameter auch auf nationaler Ebene entschieden. Was vom Einzugsgebiet her als lokaler oder regionaler Markt anzusehen ist, muß daher unter diesen Voraussetzungen als nationaler Markt aufgefaßt werden.
39. Der auf Spielwaren spezialisierte Einzelhandel in den Niederlanden zeichnet sich durch Einzelhandelsketten aus, die landesweit tätig sind. Sowohl Blokker als auch Toys "R" Us betreiben ihre Einzelhandelsgeschäfte auf der Grundlage eines nationalen, im Falle von Toys "R" Us sogar internationalen Geschäftskonzepts. Über wichtige Wettbewerbsparameter wird daher zentral entschieden.
40. Die Spielzeugpreise in Geschäften, die zur Blokker-Gruppe gehören, werden für jede Einzelhandelskette zentral bestimmt. Sogar die Blokker- und Intertoys-Geschäfte, die im Rahmen von Franchiseverträgen geführt werden, sind an diese zentral festgesetzten Preise gebunden. Die Franchisenehmer von Blokker und Intertoys sind verpflichtet, das Management der Kette über den Wettbewerb vor Ort zu informieren. Ob auf diesen Wettbewerb reagiert wird, wird dann von der Zentrale entschieden. Obwohl die Mitglieder der Otto Simon-Gruppe an die Preisempfehlungen der Zentrale nicht gebunden sind, werden sie von den meisten befolgt.
41. Die Werbung der Einzelhandelsunternehmen erfolgt hauptsächlich auf Landesebene, da Kataloge und Wurfsendungen gleich aufgemacht sind und im ganzen Land verteilt werden. Außerdem wird über die Zusammenstellung des Warensortiments, vor allem in den Einzelhandelsgeschäften der Blokker-Gruppe, zentral entschieden.
42. Obwohl die von Blokker betriebenen Einzelhandelsketten auch in anderen Mitgliedstaaten vertreten sind ("Bart Smit" und "Blokker" in Belgien, "Intertoys" in Deutschland) und das Geschäftskonzept von Toys "R" Us in weiten Teilen Europas verbreitet ist, kommt für den geographischen Markt kein größeres Gebiet als der nationale Markt in Frage. Verbrauchervorlieben und -gewohnheiten sind von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat unterschiedlich. Die Kataloge der Einzelhändler werden nur in einem bestimmten Land herausgegeben und verteilt. Der mäßige Erfolg des Unternehmens Toys "R" Us in den Niederlanden, das das deutsche Toys "R" Us-Konzept und das deutsche Warensortiment auf dem niederländischen Markt eingeführen wollte, zeigt deutlich, daß es sich bei dem niederländischen Einzelhandelsmarkt für Spielwaren um einen nationalen Markt handelt.

¹⁰ Entscheidung 97/277/EG der Kommission in der Sache IV/M.784-Kesko/Tuko, ABl. L 110 vom 26.4.1997, S. 53, Rdnr. 21.

D. Auswirkungen des Zusammenschlusses

i) Die Anbieter

Die Blokker-Gruppe

43. Die Blokker-Gruppe betreibt zwei Ketten von Spielwarenfachgeschäften: “Bart Smit” und “Intertoys”. Die 147 Bart Smit-Geschäfte stehen vollständig im Eigentum von Blokker. Die Intertoys-Kette umfaßt 196 Geschäfte, von denen [...] Gegenstand von Franchiseverträgen sind und [...] von Blokker selbst betrieben werden.
44. Blokker vertreibt Spielwaren auch in seinen Haushaltswarenketten “Blokker”, “Marskramer” und “Familux”. In 288 “Blokker”-Geschäften werden Spielwaren verkauft. [...] dieser Geschäfte werden von Blokker selbst betrieben, während [...] von Franchisenehmern geführt werden. Unter den Warenzeichen “Marskramer” und “Familux” betreibt Blokker 143 Geschäfte, von denen [...] von Blokker selbst geführt werden und [...] Gegenstand von Franchiseverträgen sind.
45. Blokker hat seine Position im Spielwareneinzelhandel größtenteils durch die Übernahme anderer Unternehmen begründet. 1985 erwarb die Blokker-Gruppe Bart Smit. 1994 übernahm die Gruppe Intertoys, Marskramer und Familux, an denen Blokker bis dahin als Minderheitsgesellschafter beteiligt war.

Toys “R” Us

46. Toys “R” Us trat 1993 mit einem neuen Geschäftskonzept für den Spielwareneinzelhandel in den niederländischen Markt ein: bis 1996 eröffnete Toys “R” Us in den Niederlanden 9 großflächige Spielwarengeschäfte außerhalb des Stadtzentrums. Da diese Geschäfte eine sehr große Grundfläche aufweisen, können sie das größtmögliche Sortiment an Spielwaren führen. Das Warenangebot von Toys “R” Us enthält außer Spielwaren auch Fahrräder, Windeln und Babynahrung.

Die Otto Simon-Gruppe

47. Die Otto Simon B.V.¹¹ ist eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der Otto Simon Beheer B.V., die zur deutschen VEDES-Gruppe gehört. Die Mitglieder der Otto Simon-Gruppe sind unabhängige Einzelhandelsunternehmen. Die Gruppe bietet ihren Mitgliedern eine gemeinsame Einkaufsorganisation, übernimmt das Delkredere, sorgt für das Marketing und für sonstige Hilfsdienste.
48. Otto Simon betreibt vier verschiedene Spielwarenketten: “De Speelboom” ist eine Spielwarenkette mit einem breiten Produktangebot (100 Geschäfte). “Wigwam” wird als “Geschäft im Geschäft”, und zwar hauptsächlich in Verbindung mit Haushaltswarengeschäften, Buchhandlungen und Drogerien mit einem kleineren Spielzeugsortiment (241 Geschäfte). “Techno Hobby” ist eine Kette, die auf Modelleisenbahnen, ferngesteuertes Spielzeug, Modellautos und Modellbausätze spezialisiert ist (45 Geschäfte).¹² Am 1. Mai 1997 übernahm die Otto Simon-Gruppe fünf Spielwarenfachgeschäfte des “Early Learning Centre” im Wege eines Franchisevertrags. Diese Geschäfte führen ein breites Sortiment an pädagogischem Spielzeug für Kinder zwischen 0 und 8 Jahren.

¹¹ Otto Simon B.V. wurde früher unter dem Namen Toypartners B.V. betrieben.

¹² Techno Hobby führt kein breites Warensortiment im oben definierten Sinn. Es kann offen bleiben, ob das Unternehmen Teil des relevanten Markts ist, da dies für die Beurteilung nicht erheblich ist. Sein Marktanteil wird im vorliegenden Fall dem Marktanteil der Otto Simon-Gruppe zugerechnet.

In Den Olifant

49. In Den Olifant ist eine Franchise-Kette kleinerer Spielwarenfachgeschäfte. In den Niederlanden betreibt dieses Unternehmen 7 Geschäfte.

Kaufhäuser und Verbrauchermärkte

50. In den Niederlanden gibt es drei große Kaufhausketten mit einer Spielwarenabteilung: das Kaufhaus Vroom & Dreesmann (63 Geschäfte, von denen 46 Spielwaren verkaufen), das im Eigentum der Vendex International steht, De Bijenkorf (6 Geschäfte) und HEMA (236 Geschäfte), die beide der Koninklijke Bijenkorf Beheer (KBB) gehören. Der einzige Verbrauchermarkt in den Niederlanden ist MAXIS, der 5 Filialen betreibt.

Andere unabhängige Spielwarenfachgeschäfte

51. Darüber hinaus gibt es eine Reihe kleinerer unabhängiger Spielwarenfachgeschäfte und Haushaltswarengeschäfte. Ihr Umsatz, der im übrigen rückläufig ist, fällt nicht weiter ins Gewicht. Außerdem gibt es eine Reihe kleinerer unabhängiger Kaufhäuser, die ebenfalls Spielzeug verkaufen.

(ii) Die Marktanteile im relevanten Produktmarkt

52. Wie oben ausgeführt, hat die Kommission den relevanten Produktmarkt als den Einzelhandel mit Spielwaren über Spielwarenfachgeschäfte definiert.
53. Um den Marktanteil der auf dem betreffenden Produktmarkt tätigen Parteien festzustellen, hat die Kommission den Lieferanten und Einzelhändlern Fragen zur Größe des Marktes insgesamt, zur relativen Bedeutung der verschiedenen Absatzwege und zum tatsächlichen Umsatz der auf dem Markt aktiven Parteien gestellt. Auf diese Weise hat die Kommission die Marktanteile aller wichtigen Unternehmen in diesem Markt ermittelt.¹³ Der gemeinsame Marktanteil der verbleibenden unabhängigen Spielwarenfachgeschäfte, unabhängigen Haushaltswarengeschäfte und unabhängigen Kaufhäuser wird auf 10 % des Umsatzes in dem relevanten Markt geschätzt, da es nahezu unmöglich ist, für diese Geschäfte Umsatzdaten zu erhalten. (Diese Zahl basiert auf der GfK-Marktstudie).
54. Der Wert der Verkäufe auf dem relevanten Markt wird anhand des tatsächlichen Gesamtumsatzes der auf dem Markt aktiven Parteien und der Schätzung des gemeinsamen Marktanteils der unabhängigen Unternehmen auf etwa 785 Mio. NLG (366 Mio. ECU) im Jahre 1996 geschätzt.
55. Die Marktanteile der Parteien, die anhand ihrer Umsatzdaten ermittelt wurden, sind nachstehender Tabelle zu entnehmen. Diese Zahlen haben sich in den letzten drei Jahren nicht wesentlich geändert.

¹³ Bei der Berechnung der Marktanteile wurden andere Artikel wie Bücher, Sportartikel, Uhren und Videocassetten für Kinder nicht berücksichtigt. Da zudem nicht alle Wettbewerber von Blokker CD-ROM in ihrer Spielzeugabteilung (bei Kaufhäusern) verkaufen, wurden CD-ROM bei der Berechnung des Marktanteils von Blokker nicht berücksichtigt. Die Kommission hat daher die Berechnung des Marktanteils von Blokker auf Umsatzzahlen gestützt, von denen 20 %, wie von Blokker angegeben, abgezogen worden sind.

Marktanteile im relevanten Markt 1996		
Bart Smit	[...]	[20-30 %]
Intertoys	[...]	[20-30 %]
Marskramer/Familux	[...]	[< 5 %]
Blokker	[...]	[5-15 %]
Blokker-Gruppe insgesamt	[...]	[55-65 %]
Toys "R" Us	[...]	[3-10 %]
Blokker + Toys "R" Us	[...]	[...]
Otto Simon	[...]	[10-20 %]
Vroom & Dreesmann	[...]	[3-10 %]
Bijenkorf	[< 5 %]	
HEMA	[< 5 %]	
In den Olifant	[< 5 %]	
Andere Anbieter (einschließlich MAXIS)	[10 %]	Gemeinsamer Marktanteil (Schätzung)
Relevanter Markt insgesamt	100 %	

56. Alle Einzelhandelsketten von Blokker wurden in die Berechnung des Marktanteils der Blokker-Gruppe einbezogen. Den Angaben Blokkers zufolge verfolgen die Ketten Bart Smit, Intertoys und Blokker eine eigenständige Geschäftsstrategie, was den Einkauf, die Auswahl des Warensortiments und die Festsetzung der Einzelhandelspreise anbelangt. [...] Hieraus läßt sich jedoch nicht schließen, daß Blokker, Bart Smit und Intertoys unabhängige Unternehmen sind. Entscheidend ist, daß die Ketten der Kontrolle der zentralen Geschäftsleitung der Blokker-Gruppe unterstehen, die jederzeit das Wettbewerbsverhalten aller drei Ketten kontrollieren kann. [...]
57. Obwohl laut Blokker die Ketten ihren Einkauf nicht koordinieren, haben die Ermittlungen der Kommission ergeben, daß hinsichtlich der Einkaufskonditionen ein gewisses Maß an Koordinierung zwischen den drei Ketten besteht. Mehrere Lieferanten haben erklärt, daß die Blokker-Ketten ihre Einkäufe zwar getrennt tätigen würden, die Preise und Konditionen jedoch dieselben seien. Außerdem haben einige Lieferanten angegeben, daß sie ein Bonussystem anwenden, bei dem sich der Bonus nach dem gesamten Einkaufsvolumen aller Blokker-Ketten bestimmt. Darüber hinaus tätigt Blokker bestimmte Einkäufe für die gesamte Gruppe, was auch von Blokker selbst bestätigt worden ist.
58. [...]
- (iii) Position Blokkers vor dem Zusammenschluß
- Marktanteil
59. Den Ermittlungen der Kommission zufolge verfügte die Blokker-Gruppe vor dem Zusammenschluß auf dem Spielwareneinzelhandelsmarkt über einen Marktanteil von

rund [55-65 %]. Dieser hohe Marktanteil läßt als solcher bereits eine beherrschende Stellung vermuten,¹⁴ vor allem im Hinblick auf die fragmentierte Struktur des restlichen Markts. Der Marktanteil des nächsten Wettbewerbers Otto Simon ist mit [10-20 %] nur ein Drittel so hoch wie der Anteil von Blokker. Vroom & Dreesmann halten ähnlich wie Toys “R” Us einen Marktanteil zwischen [< 3 %] und [< 10 %], während die Marktanteile aller anderen Anbieter deutlich unter 5 % liegen.

Unterschiedliche Geschäftskonzepte

60. Bereits vor dem Zusammenschluß betrieb Blokker drei verschiedene Typen von Spielwarenfachgeschäften, die alle im Stadtzentrum, in Einkaufszeilen oder Einkaufszentren gelegen sind. Bart Smit ist eher in großen oder mittelgroßen Einzugsgebieten angesiedelt, während Intertoys häufiger in kleineren Städten und Gemeinden anzutreffen ist. Ihre Geschäftsfläche beträgt im Durchschnitt nicht mehr als [...] m².
61. Sowohl Bart Smit als auch Intertoys führen ein großes, jedoch nicht vollständiges Warensortiment. Dies ist auf die hohen Mietkosten für Gewerbeflächen im Stadtzentrum und in den Einkaufszentren und die daher relativ kleinen Geschäfte zurückzuführen. Beide Ketten konzentrieren sich auf Artikel, die besonders stark nachgefragt werden. Die Spielwarenabteilung der Blokker-Geschäfte bietet ein kleineres Warensortiment an als die Bart Smit- und Intertoys-Geschäfte (die Blokker-Geschäfte verkaufen beispielsweise keine Videospiele oder PC-Software). Wie die Kommission bei ihrem Vergleich der verschiedenen Kataloge festgestellt hat, sind zwischen dem Warensortiment der Bart Smit-, Intertoys- und Blokker-Geschäfte gewisse Unterschiede festzustellen, was auch von Blokker bestätigt wurde. Zusammen führen diese Einzelhandelsketten allerdings ein umfassendes Spielwarenangebot.
62. Die Tatsache, daß Blokker drei verschiedene Geschäftskonzepte mit unterschiedlichen Sortimenten praktiziert, stellt für das Unternehmen einen Wettbewerbsvorteil dar. Die Unterschiede im Warenangebot reduzieren die Preistransparenz gegenüber Wettbewerbern und Verbrauchern. Zudem hat Blokker hierdurch die Möglichkeit, Produkt- oder Preisänderungen auf eine Kette zu begrenzen, statt sie auf die Gruppe insgesamt auszudehnen, wodurch das Unternehmen am Markt flexibler gegenüber seinen Wettbewerbern reagieren kann.

Größenvorteile bei Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnissen

63. Auf dem niederländischen Spielwareneinzelhandelsmarkt ist der Anteil von Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnissen, die direkt aus Fernost bezogen werden, höher als in den Nachbarländern. Den Angaben mehrerer Wettbewerber zufolge stehen die Blokker-Ketten in dem Ruf, einen großen Anteil an Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnissen im Sortiment zu führen. Blokker selbst hat erklärt, daß auch Markenartikel direkt aus Fernost bezogen würden.
64. Der höhere Anteil von Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnissen auf dem niederländischen Markt ist den Parteien zufolge auf die relativ hohen Einzelhandelskosten aufgrund der hohen Geschäftsmieten zurückzuführen. Einzelhändler tendieren daher dazu, die niedrigeren Gewinnspannen bei Markenartikeln, deren Preise von den Lieferanten in der Regel europaweit abgestimmt werden, mit höheren Margen bei Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnissen zu kompensieren.

¹⁴ Siehe Fußnote 10, Rdnr. 106.

65. Der hohe Anteil an Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnissen und direkt bezogenen Markenartikeln in Kombination mit seinem hohen Marktanteil gibt Blokker die Möglichkeit, beim Einkauf Größenvorteile zu erzielen, die für seine Wettbewerber nicht realisierbar sind. Blokker entstehen hierdurch erhebliche Wettbewerbsvorteile. Der hohe Anteil an Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnissen gibt Blokker darüber hinaus die Möglichkeit, auf Preisstrategien am Markt freier zu reagieren, da das Unternehmen dem direkten Preisvergleich durch Wettbewerber und Kunden nicht in gleichem Maße ausgesetzt ist wie ein Unternehmen, das hauptsächlich Markenartikel führt.
66. Den Parteien zufolge werden die Preise von Nichtmarkenerzeugnissen durch die Preise konkurrierender Markenartikel bestimmt, so daß Blokker in seiner Preisgestaltung bei Nichtmarkenerzeugnissen eingeschränkt ist. Nichtmarken- und Eigenmarkenerzeugnisse werden zwar im allgemeinen nicht teurer verkauft als konkurrierende Markenartikel, doch bleibt Blokker nach wie vor ein erheblicher Spielraum für eine unabhängige Preisstrategie.

Blokker als Pförtner des Marktes

67. Einige Lieferanten haben bestätigt, daß Blokker aufgrund seines hohen Marktanteils den Zugang zum Spielwareneinzelhandelsmarkt gewissermaßen als "Pförtner" kontrolliert. Um ein neues Spielzeug am Markt einführen zu können, benötigen die Lieferanten Zugang zu den wichtigen Absatzwegen, um das zur Deckung ihres Werbeaufwands (Radio- und TV-Werbung) erforderliche Absatzvolumen zu erzielen. Einer der größten Lieferanten erklärte, daß er für die erfolgreiche, durch Medienwerbung gestützte Einführung eines neuen Artikels Zugang zu mindestens zwei der drei bestehenden Blokker-Einzelhandelsketten benötigt, um die Kosten für die Markteinführung eines neuen Artikels zu decken. Zwei andere große Lieferanten erklärten, daß sie nur dann ein neues Produkt in den Niederlanden einführen würden, wenn sie in den Blokker-Geschäften vertreten seien. Hieraus folgt, daß Blokker das Spektrum der auf dem niederländischen Markt eingeführten Produkte beeinflussen kann. Dies wurde auch von Wettbewerbern bestätigt, die sich beschwerten, daß es ihnen nicht möglich sei, unabhängig von Blokker über den Einkauf von Produktlinien zu entscheiden.

Das Preisargument der Parteien

68. Die Parteien machen geltend, daß die Preise in den Niederlanden niedrig und die niederländischen Verbraucher sehr preisbewußt seien. Dies deute darauf hin, daß Blokker keine marktbeherrschende Stellung innehat. Die Kommission räumt ein, daß ein auf dem niederländischen Markt verkauftes Spielzeug im Durchschnitt weniger einbringt als auf den Nachbarmärkten. Wie die Parteien jedoch selbst anmerken, wird das Preisniveau von Markenartikeln in der Regel europaweit abgestimmt, so daß der angenommene geringere Durchschnittspreis für Spielzeug hauptsächlich für Nichtmarken- oder Eigenmarkenerzeugnisse gilt, die einen hohen Anteil am Spielwarenabsatz in den Niederlanden haben und für die keine Preisvergleichsparameter bestehen bzw. vorliegen. Einer der größten Spielwarenlieferanten nannte als eine zusätzliche Erklärung hierfür den Brauch in den Niederlanden, zum Nikolaustag eher viele kleine Geschenke zu machen als ein großes.

(iv) Die Stellung der Wettbewerber

Otto Simon

69. Der Marktanteil der Geschäftskonzepte von Otto Simon beträgt, wie bereits erwähnt wurde, weniger als ein Drittel des Marktanteils der Blokker-Gruppe. Außerdem hat die Otto-Simon-Gruppe eine relativ lockere Struktur. Da sich die Geschäfte äußerlich

unterscheiden dürfen, vermitteln die Mitglieder des Spielboom-Konzepts nicht unbedingt den Eindruck, einer Kette anzugehören. Die Zentralorganisation von Otto Simon betreibt ein gemeinsames Einkaufssystem, erteilt Ratschläge hinsichtlich des Produktangebots und bietet bestimmte unterstützende Dienste an. Die Mitglieder können aber ihr Produktangebot selbst bestimmen. Obwohl diese Flexibilität ein Vorteil sein kann, weil sie den Mitgliedern eine individuelle Marktstrategie erlaubt, schränkt die lockere Organisation in Verbindung mit einem verhältnismäßig kleinen Marktanteil die Möglichkeit von Otto Simon ein, als Gruppe gegen die Blokker-Gruppe eine nachhaltige Wettbewerbsstrategie zu betreiben.

70. Nach Angaben von Otto Simon haben mehr als 30 seiner Mitglieder zwischen 1992 und 1997 einem seiner Konzepte den Rücken gekehrt und sich dem Intertoys-Konzept der Blokker-Gruppe angeschlossen. Blokker hat erklärt, daß Intertoys 1994 und nicht 1992 erworben wurde. Allerdings hatte Blokker 1992 eine erhebliche Minderheitsbeteiligung an Intertoys. Wie Blokker die Wettbewerbsstärke der Otto-Simon-Gruppe beurteilt, zeigen Bemerkungen von Herrn Blokker, dem Vorstandsvorsitzenden von Blokker, in einem in der Geschäftszeitung "Quote" im Dezember 1994 veröffentlichten Interview, in dem dieser folgendes erklärte: "Wir sind seit einiger Zeit damit beschäftigt, mehrere dieser Geschäfte (Otto-Simon-Mitglieder) zum richtigen Glauben zu konvertieren" und "Wenn sie sich nicht für Intertoys entscheiden, so laufen sie Gefahr, daß wir ihnen ein Geschäft vor die Nase setzen". In diesem Kontext ist darauf hinzuweisen, daß Blokker nicht in allen seinen Haushaltswarengeschäften Spielwaren verkauft. Blokker kann also in seinen Geschäften eine Spielzeugabteilung eröffnen, und zwar wo und wann es dies für zweckmäßig erachtet.

Toys "R" Us

71. Toys "R" Us ließ sich 1993 auf dem niederländischen Markt nieder und betrieb 1996 neun Geschäfte in den Niederlanden. [...]
72. Das Toys "R" Us-Konzept beruht auf einem Absatz- und Beschaffungssystem, welches dafür sorgt, daß das allgemeine Produktangebot stets auf Lager ist. Dieses Konzept benötigt ein bestimmtes Absatzvolumen, um rentabel sein zu können. Nach Angaben von Toys "R" Us konnten das für eine annehmbare Rentabilität benötigte Absatzvolumen und die hierfür erforderliche Zahl an Geschäften nicht auf den kleineren europäischen Märkten (wie auf dem niederländischen Markt) realisiert werden. Deswegen bestand die Strategie von Toys "R" Us darin, sich von den größeren Nachbarmärkten aus mit der dortigen Infrastruktur auf den kleineren Märkten niederzulassen.
73. Die Toys "R" Us-Geschäfte wurden von der deutschen Toys "R" Us-Tochtergesellschaft betrieben und beliefert. Indem Toys "R" Us das deutsche Konzept auf die Niederlande übertrug, ohne das Produktangebot zu ändern, unterschätzte es aber die erheblichen Unterschiede zwischen niederländischen und deutschen Verbraucherpräferenzen, was sich auf den Absatz in den Niederlanden negativ auswirkte.
74. Außerdem ist allgemein bekannt, daß sich Toys "R" Us im ersten Geschäftsjahr der Bedeutung des niederländischen Nikolaustages, zu dem die meisten Spielwaren in den Niederlanden verkauft werden, nicht ganz bewußt war. Durch die Aufmachung der Geschäfte wurde Weihnachten und nicht Nikolaus in den Vordergrund gestellt.
75. [...]

76. Toys “R” Us litt also unter strukturellen Schwächen und machte Marketingfehler, die es erheblich daran hinderten, ein starker Wettbewerber auf dem niederländischen Markt zu werden. Blokker, der Markt im allgemeinen und auch Toys “R” Us erkennen diese Schwächen an. Infolgedessen entstand mit Toys “R” Us keine bedeutende Wettbewerbskraft auf dem niederländischen Markt.

Kaufhäuser und Nischen-Fachgeschäfte

77. Auf die Kaufhäuser entfällt ein gemeinsamer Marktanteil von 5 % bis 10 %. Obwohl sie alle zu großen Handelsunternehmen gehören, sind ihre Marktanteile am relevanten Markt klein. Nach Angaben eines Kaufhauses gehören Spielwaren notwendigerweise zum allgemeinen Produktangebot eines Kaufhauses. Ihre Wettbewerbsfähigkeit ist allerdings bei einem so geringen Marktanteil eingeschränkt.
78. Alle anderen Marktteilnehmer verfügen über wesentlich geringere Marktanteile als 5 %. Bei den meisten handelt es sich um Nischen-Fachgeschäfte, die mit Einzelhändlern mit einem größeren Produktangebot nicht konkurrieren können bzw. wollen.

Wettbewerbsdruck von anderen Geschäften

79. Die Kommission erkennt an, daß Spielwarenfachgeschäfte einem gewissen Wettbewerb durch andere Geschäfte ausgesetzt sind, die insbesondere in der Spielwarensaison Spielwaren verkaufen. Spielwaren werden, wie bereits erwähnt wurde, in der Regel durch Fachgeschäfte vertrieben. Während die niederländische Regierung die Bedeutung dieser Geschäfte auf 5 % des Gesamtumsatzes schätzt, beläuft sich dieser Anteil nach Blokkers Schätzungen auf höchstens 20 % des Gesamtumsatzes.
80. Was die sogenannten klassischen Spielwaren betrifft, so hatten manche andere Einzelhandelsgeschäfte mit dem Verkauf einzelner klassischer Spielwaren Erfolg. Diese Geschäfte führen kein großes Spielwarensortiment, sondern bieten lediglich einzelne Waren oder eine beschränkte Anzahl von Waren von maximal drei Anbietern an. Diese Waren sollen den Verbraucher durch besonders attraktive Preise anziehen und sind als Impulskäufe gedacht. Shell hat beispielsweise in seinen Tankstellen eine erhebliche Anzahl von LEGO-Erzeugnissen verkauft. Die Drogeriekette Kruidvat verkauft gegenwärtig ständig LEGO-Produkte, Barbies und Fisher Price-Erzeugnisse sowie bestimmte Nichtmarkenerzeugnisse im Sonderangebot. Diese Verkäufe können sich auf dieselben oder ähnliche Erzeugnisse von Spielwarenfachgeschäften wettbewerbslich auswirken. Ihre Wirkung auf die Gesamtstellung dieser Geschäfte ist jedoch beschränkt. Da diese Waren im übrigen nur zeitweilig angeboten werden, wird ihre Wettbewerbswirkung ebenfalls zeitlich begrenzt sein. Deswegen wird dieser Wettbewerb durch Drogerien, Supermärkte und Tankstellen nicht als ausreichend erachtet, um der Marktmacht von Blokker am relevanten Markt entgegenzuwirken.
81. Elektronische Spiele und Videospiele sind in anderen Einzelhandelsgeschäften wie Computergeschäften, Elektronik- und Schallplattengeschäften auf einer größeren Ebene erhältlich. Der Verkauf dieser Waren durch andere Geschäfte kann deren Preise in Spielwarenfachgeschäften von Blokker beeinträchtigen. Doch die Wettbewerbswirkung dieser Verkäufe betrifft nur eine Kategorie des gesamten Sortiments der Fachgeschäfte, auf die höchstens 10 % ihres Gesamtumsatzes entfallen. Im übrigen sind die Bart-Smit- und die Intertoys-Geschäfte von Blokker immer noch die wichtigsten Verkäufer dieser Waren.

Schlußfolgerung

82. Aus diesen Gründen vertritt die Kommission die Auffassung, daß Blokker bereits vor dem Zusammenschluß eine beherrschende Stellung auf dem Markt der Spielwarenfachgeschäfte innehatte.

(v) Die Stellung von Blokker nach dem Zusammenschluß

Marktanteil

83. Der Marktanteil der neun Toys "R" Us-Geschäfte in den Niederlanden wird auf [3-10 %] geschätzt. Nach Angaben von Toys "R" Us erwirtschaften die sechs von Blokker übernommenen Geschäfte [...] % seines Gesamtumsatzes, was einem Marktanteil von mindestens [...] % entspricht.

84. [...]

85. Die Verbindung von Blokker mit Toys "R" Us in den Niederlanden wird zu einem gemeinsamen Marktanteil von mindestens [60-70 %] führen.

86. Der für die Blokker-Gruppe berechnete Marktanteilsgewinn enthält nicht den Marktanteilsgewinn, der sich aus der Schließung der drei Geschäfte ergeben wird. Voraussichtlich wird ein erheblicher Teil des Marktanteils dieser drei Geschäfte entweder von den Blokker-Ketten oder den verbleibenden Toys "R" Us-Geschäften übernommen. Der tatsächliche gemeinsame Marktanteil nach dem Zusammenschluß wird demnach höher sein.

87. Die Parteien behaupten, daß der Marktanteilsgewinn unerheblich ist und nicht als ein Faktor angesehen werden kann, der eine beherrschende Stellung verstärkt. Außerdem stellen sie fest, daß "unabhängig von der Genehmigung des Vorhabens der Marktanteilsgewinn nicht ausreichen wird, um eine bedeutende Änderung in der Wettbewerbsstruktur des Marktes zu bewirken".

88. Nach Ansicht der Kommission verstärkt der Marktanteilszuwachs in Verbindung mit einer Anzahl von Faktoren, die beweisen, daß das Potential der übernommenen Geschäfte wesentlich größer ist, als dies der gegenwärtige Marktanteil widerspiegelt, die beherrschende Stellung von Blokker.

Strategischer und komplementärer Wert von Toys "R" Us für Blokker

89. Durch den Erwerb der sechs Toys "R" Us-Geschäfte ergänzt Blokker seine drei Geschäftskonzepte durch ein viertes Konzept. Dieses unterscheidet sich von den drei bereits von der Blokker-Gruppe kontrollierten Konzepten in bezug auf Standortwahl, Größe und Produktsortiment.

90. [...]

91. Das Toys "R" Us-Konzept besteht aus Großraumgeschäften mit einer erheblichen Ausstellungsfläche, die sich außerhalb der Stadtzentren und städtischen Einkaufszentren befinden und ohne weiteres mit dem Kraftfahrzeug erreichbar sind. Toys "R" Us verkauft Spielwaren in supermarktmäßig angelegten Verkaufsstellen, die auf ein effizientes Shopping ohne Nebendienste wie Geschenkverpackungen angelegt sind. Aufgrund ihrer umfangreichen Ausstellungsfläche können Toys "R" Us-Geschäfte ein sehr großes Produktsortiment anbieten (nach Angaben von Toys "R" Us: "die größtmögliche Auswahl"), das folglich die größte Auswahl an Markenerzeugnissen und auch sperrigere

Spielwaren umfasst. Das Toys "R" Us-Konzept beruht nicht nur auf Spielwaren, sondern stützt sich auch auf andere kindbezogene Erzeugnisse wie Windeln, Babynahrung und Babymöbel. Diese anderen Erzeugnisse können dazu dienen, Verbraucher anzuziehen und die Häufigkeit ihrer Geschäftsbesuche zu erhöhen. Ein anderes Unterscheidungsmerkmal der Toys "R" Us-Geschäfte besteht darin, daß diese über ein Teillager verfügen. Deswegen kann Toys "R" Us behaupten, daß seine Waren garantiert stets auf Lager sind.

92. Da die Toys "R" Us-Großraumgeschäfte alle am Stadtrand und in Vororten liegen, erhält Blokker durch den Erwerb einen verhältnismäßig leichten Zugang zu dem Marktsegment der großflächigen Vorortgeschäfte, denen für die Zukunft des Einzelhandels eine große Bedeutung beigemessen wird. Zu dieser Einschätzung gelangen die meisten Anbieter. Blokker erhält hierdurch einen bedeutenden Vorteil als Vorreiter. Obwohl die niederländische Regierung ihre Politik im Bereich des großflächigen Einzelhandels kürzlich gelockert hat, beschränken sich die großflächigen Einzelhandelsgeschäfte für Erzeugnisse wie Spielwaren in Vororten weiterhin auf nur 13 Stadtknotenpunkte ("stedelijke knooppunten"). Bisher ist Toys "R" Us der einzige in diesem Marktsegment tätige Spielwarenfachhändler.
93. Aufgrund der Franchisevereinbarung kann Blokker über die Einkaufszentrale Spielwaren für den Verkauf durch den Franchisenehmer oder in einem Franchisegeschäft beziehen. Blokker verfügt hierdurch über einen zusätzlichen Vorteil, der noch größer sein könnte, wenn er über die Toys "R" Us-Geschäfte hinaus unmittelbar anderen Blokker-Ketten zugute käme. Obwohl die Parteien behaupten, daß Blokker die Einkaufszentrale nicht für andere als für Toys "R" Us-Geschäfte in Anspruch nehmen darf, widerspricht der Wortlaut der Franchisevereinbarung dieser Auslegung. Außerdem behaupten die Parteien, daß der gemeinsame Einkauf, auf den rund [...] % der Toy "R" Us-Geschäftsverkäufe entfällt, nur eine begrenzte Bedeutung hat. Hierdurch wird allerdings der potentielle Wert des gemeinsamen Einkaufs nicht negiert.
94. Außerdem kann Blokker durch den Erwerb der Kontrolle über das Toys "R" Us-Geschäftskonzept versuchen, die größtmögliche Komplementarität zwischen den vier Geschäftskonzepten in bezug auf Produktsortimente und Preise herzustellen. [...]. Obwohl Blokker möglicherweise gezwungen ist, das durch attraktive Preise geprägte Toys "R" Us-Image aufrechtzuerhalten, um die Verbraucher aus den Stadtzentren anzuziehen, kann es versuchen, den tatsächlichen Wettbewerb zwischen den Toys "R" Us-Geschäften und den Bart-Smit- und den Intertoys-Geschäften z.B. durch selektive Niedrigpreisstrategien für Erzeugnisse, die nur in Toys "R" Us-Geschäften verkauft werden, oder durch sich ergänzende Produktangebote zu verhindern. Die Möglichkeit eines solches Vorgehens wird dadurch verstärkt, daß Blokker in seinem Angebot einen erheblichen Anteil an Nichtmarkenerzeugnissen führt. In diesem Zusammenhang ist festzustellen, daß Blokker aufgrund der Franchisevereinbarung innerhalb der Produktkategorien von Toy "R" Us über einen erheblichen Freiraum verfügt.

Das Potential von Toys "R" Us innerhalb der Blokker-Gruppe

95. Obwohl das niederländische Toys "R" Us-Geschäft nur einen verhältnismäßig kleinen Markterfolg verzeichnen konnte und sich in einer schwierigen finanziellen Lage befindet, verfügen das Konzept und die Geschäfte weiterhin über ein beträchtliches Marktpotential, insbesondere in den Händen von Blokker, das den niederländischen Markt gut genug kennt. Nach Angaben von Toys "R" Us steht das Unternehmen in dem Ruf, das größte Produktsortiment zu attraktiven Preisen zu haben. Wird ein lokaler Geschäftspartner Franchisenehmer der Toys "R" Us-Geschäfte, so werden diese Geschäfte weiterhin in dem

Geschäftsnetz eines der größten Spielwarenhandelsunternehmen der Welt eingebunden sein und von allen Dienstleistungen innerhalb des Netzes sowie von der Marke profitieren können.

96. Die Tatsache, daß Toys "R" Us inzwischen von dem absoluten Marktführer betrieben wird, bedeutet mehrere erhebliche Vorteile für Toys "R" Us. Der Beitrag Blokker wird insbesondere darin bestehen, daß es seine umfassende Kenntnis der besonderen Verbraucherpräferenzen und -gewohnheiten am niederländischen Markt in das Geschäft einbringen wird. Blokker kann die Waren aussuchen und wird dies wahrscheinlich in einer Weise tun, die den niederländischen Verbraucherpräferenzen eher entspricht. Es wird nicht dieselben strukturellen Schwächen wie Toys "R" Us haben und wahrscheinlich nicht dieselben Marketingfehler begehen. [...]. Außerdem werden alle Größenvorteile, einschließlich Preisnachlässen, zum Tragen kommen. Toys "R" Us kann darüber hinaus von den Vorteilen seiner Verbindung mit einem großen niederländischen Einzelhändler profitieren, z.B. was den Zugang zu Werbung, Personalverwaltung und unterstützenden Dienstleistungen (u.a. Reinigung, Sicherheit) betrifft.
97. Aus den obigen Ausführungen kann auf die Wahrscheinlichkeit geschlossen werden, daß das durch einen lokalen Geschäftspartner mit der notwendigen Kenntnis des nationalen Marktes kontrollierte Unternehmen Toys "R" Us wesentlich bessere Ergebnisse als bisher erzielen und seinen Marktanteil erheblich steigern sowie die Zahl seiner Geschäfte möglicherweise ausdehnen wird. [...].
98. Dies wird auch durch eine Erklärung von Toys "R" Us belegt, das den Erfolg seiner Partnerschaften mit lokalen Vertriebshändlern in anderen Mitgliedstaaten anführt. Das schlechte Ergebnis von Toys "R" Us in kleineren Märkten beschränkte sich nicht nur auf den niederländischen Markt. Das Ergebnis in Schweden und Dänemark fiel ähnlich aus. Die Toys "R" Us-Geschäfte wurden in diesen Ländern 1994 eröffnet und ursprünglich vom Vereinigten Königreich aus verwaltet und beliefert. In Dänemark (ein Geschäft) und Schweden (drei Geschäfte) konnte das für Toys "R" Us notwendige Ergebnis 1994 und 1995 nicht erwirtschaftet werden. 1996 wurden die Geschäfte in beiden Ländern auf lokale Einzelhandelsunternehmen im Rahmen einer Franchisevereinbarung übertragen. Als die neuen Geschäftspartner ein marktspezifisches Warensortiment einführten, sind die Verkäufe in den schwedischen und dänischen Geschäften erheblich gestiegen. In Dänemark stieg 1996 die Zahl der Geschäfte von einem Geschäft auf neun Geschäfte.

(vi) Bemerkungen der Anbieter

99. Im Laufe ihrer Untersuchung setzte sich die Kommission mit mehreren Lieferanten von Blokker in Verbindung und auch mit ORNES, der Vereinigung, die die niederländischen Tochtergesellschaften internationaler Hersteller von Markenspielwaren und die niederländischen Anbieter von Markenspielzeug vertritt.
100. Die einzelnen Anbieter verhielten sich gegenüber dem Vorhaben eher neutral oder indifferent, erkannten aber die bereits starke Stellung von Blokker an. Während einige Anbieter das Vorhaben kritischer beurteilten, erkannten andere Vor- und Nachteile an. ORNES erklärte: "ORNES ist der Ansicht, daß Toys "R" Us ein Konzept auf den Markt bringt, das für einen gesunden und ausgewogenen Spielzeugmarkt in den Niederlanden notwendig ist. Eine Übernahme von Toys "R" Us ist notwendig geworden, um die Kontinuität dieses Unternehmens in den Niederlanden sicherzustellen. Daß sein Konzept von einem Profi des niederländischen Spielwarenmarktes übernommen wird, ist für den

niederländischen Verbraucher äußerst vorteilhaft. Die mögliche Übernahme von Toys "R" Us durch Blokker wird sich auf die Wettbewerbslage nicht wesentlich auswirken".

101. In einer Sitzung mit den Kommissionsdienststellen bestätigte ORNES seine Unterstützung des Vorhabens, insbesondere in der Annahme, daß Toys "R" Us sonst vom Markt verschwinden würde. Außerdem bestätigte ORNES den möglichen Erfolg von Toys "R" Us in den Händen von Blokker.
102. Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß sich die Interessen der Anbieter und Verbraucher auf einem Einzelhandelsmarkt nicht zwangsläufig überschneiden. Den Verbraucherinteressen ist durch die Konzentration der Versorgung in den Händen eines einzigen Marktteilnehmers im allgemeinen nicht gedient. Außerdem ist festzustellen, daß die niederländischen Toys "R" Us-Geschäfte vorher nicht von den niederländischen Verkaufszentralen beliefert wurden, sondern über das deutsche Toys "R" Us-Unternehmen. Demnach werden die niederländischen Verkaufszentralen absatzmäßig von dem Vorhaben profitieren, was von vielen einzelnen Anbietern ausdrücklich bestätigt wurde.

(vii) Die Reaktionsfähigkeit der Wettbewerber

103. Wie bereits erklärt wurde, wird die führende Stellung von Blokker gegenüber seinen Wettbewerbern durch das Vorhaben noch verstärkt. Diese werden noch weniger mit Blokker konkurrieren können, zumal einer der potentiell starken Wettbewerber von Blokker übernommen worden ist. Außerdem wird Blokker etwaige negative Auswirkungen des Marktanteilsgewinns durch Toys "R" Us auf seine anderen Geschäfte durch Anpassung seines Produktangebots und seiner Preisstrategie auf ein Mindestmaß reduzieren können.
104. Da die vor dem Vorhaben von der deutschen Verkaufsorganisation in Toys "R" Us-Geschäften gelagerten Waren inzwischen von Blokker eingekauft werden, wird sich dessen Kontrolle über die am niederländischen Markt angebotenen Erzeugnisse, insbesondere Markenerzeugnisse, verstärken. Hierdurch wird die Verhandlungsposition der Wettbewerber gegenüber Anbietern im Vergleich zu Blokker noch weiter geschwächt.

(viii) Marktzugangsschranken und potentieller Wettbewerb

Marktzugangsschranken

105. Dem Marktzugang von Spielwarenfachunternehmen stehen keine Vorschriften entgegen, mit Ausnahme möglicher Beschränkungen bei großflächigen Geschäften. In den letzten Jahren wurden auf dem niederländischen Markt drei Spielwareneinzelhandelskonzepte entwickelt, nämlich Toys "R" Us, The Early Learning Centre und In Den Olifant. Der Marktanteil der beiden letzteren ist allerdings minimal. Außerdem sind Toys "R" Us und The Early Learning Centre, die von außerhalb der Niederlanden aus verwaltet wurden, inzwischen von niederländischen Unternehmen übernommen worden. Dies weist auf die Schwierigkeiten für neue Marktteilnehmer von außerhalb der Niederlanden bei der erfolgreichen Durchdringung des niederländischen Marktes hin. Außerdem stellt die beherrschende Stellung von Blokker als solche eine Marktzugangsschranke dar. Zudem sind Neuzugänge durch einen allgemein rückläufigen Wert des Spielwareneinzelhandelsmarkts in den letzten Jahren nicht gerade gefördert worden.

Potentieller Zugang zum relevanten Markt

106. Die Reaktionen niederländischer von der Kommission kontaktierter Einzelhändler lassen eine geringe Wahrscheinlichkeit erkennen, daß sich andere Einzelhändler in absehbarer

Zeit auf dem Markt des Spielwarenfachhandels niederlassen werden. Nichts deutet darauf hin, daß diejenigen Einzelhändler, die bereits ein kleines Spielzeugsortiment anbieten, die Absicht haben, sich demnächst zu Facheinzelhändlern in diesem Bereich zu entwickeln.

107. Argos, ein großes britisches Versandhaus, soll sich 1998 auf dem niederländischen Markt mit der Eröffnung von fünf Geschäften niederlassen. Das Konzept von Argos beruht auf der Veröffentlichung eines Katalogs mit Abbildungen einer Vielzahl von vor allem Markenerzeugnissen, die der Verbraucher in einem Argos-Geschäft abholen und bezahlen kann. Argos wird ein besonderes Spielwarensortiment in seinem Angebot führen. Es wird seine Geschäftstätigkeit in einem verhältnismäßig kleinen Maßstabe aufnehmen. Daß Argos kurz- bis mittelfristig stark konkurrenzfähig sein wird, ist unwahrscheinlich. Es liegen keine Hinweise dafür vor, daß andere Einzelhändler aus Nachbarländern in den Markt eintreten werden.

(ix) Schlußfolgerung

108. Die Kommission vertritt aus den vorerwähnten Gründen die Auffassung, daß das Vorhaben zur Verstärkung einer beherrschenden Stellung Blockers auf dem Markt für den Spielwarenfachhandel führt.

VII. ARGUMENTE DER PARTEIEN

109. Toys "R" Us hat vorgebracht, daß sein niederländisches Geschäft ohne die Unterstützung eines lokalen Geschäftspartners unrentabel ist, und sich darauf berufen, daß es ohne den Zusammenschluß nicht überleben würde (sogenannte "Failing company defence"). Es erklärte, daß Toys "R" Us seine Geschäftstätigkeit in den Niederlanden einstellen wird, wenn das Vorhaben nicht genehmigt wird. In seiner ersten Antwort erklärte Toys "R" Us, daß sein Marktanteil unweigerlich an Blocker gehen würde, und später sagte es, daß Blocker den größten Teil des Marktanteils von Toys "R" Us erhalten wird. Außerdem wird behauptet, daß es keine andere, dem Wettbewerb weniger abträgliche Lösung gibt.
110. Die Kommission hat in früheren Fällen entschieden¹⁵, daß ein Zusammenschluß im allgemeinen nicht zu einer Verschlechterung der Wettbewerbsstruktur führt, wenn feststeht, daß das Zielunternehmen in absehbarer Zeit aus dem Markt gedrängt würde, daß der Erwerber den Marktanteil des übernommenen Unternehmens erlangen würde, wenn letzteres vom Markt verschwinden würde, und daß kein anderer Käufer am Markt vorhanden ist, der den Wettbewerb weniger schadet. Den diesbezüglichen Beweis müssen die Parteien erbringen.
111. Die in diesen Fällen entwickelte und vom Generalanwalt Tesauro¹⁶ bestätigte Doktrin der "Failing company defence" beruht auf der fehlenden Kausalität zwischen dem Zusammenschluß und der Begründung oder Verstärkungen einer beherrschenden Stellung. Demnach wird die beherrschende Stellung nicht durch den Zusammenschluß als solchen begründet oder verstärkt, sondern durch das Verschwinden des unrentablen Unternehmens, das unabhängig davon, ob der Zusammenschluß stattfindet oder nicht, unvermeidbar ist.

¹⁵ Entscheidung 94/449/EG der Kommission in der Sache IV/M.308 - Kali & Salz/Mdk/Treuhand, ABl. 186 vom 21.7.1994, S. 38, Rdnr. 71; Entscheidung 97/610/EG der Kommission in der Sache IV/M.774 Saint-Gobain/Wacker Chemie/NOM, Rdnr. 247, ABl. L 247 vom 10.9.1997, S. 1.

¹⁶ Schlußanträge des Generalanwalts Tesauro vom 6. Februar 1997 in den verbundenen Rechtssachen C-68/94 und C-30/95, Frankreich/Kommission, Slg. 1998, S. I-1375, Rdnr. 49 ff.

112. Diese fehlende Kausalität zwischen dem Vorhaben und seinen Auswirkungen auf den Markt ist im vorliegenden Fall nicht nachgewiesen worden. So ist nicht bewiesen worden, daß der gesamte Toys "R" Us-Marktanteil an Blokker gehen würde. Außerdem führen nicht nur der Marktanteilsgewinn, sondern auch das Potential von Toys "R" Us als Teil der Blokker-Gruppe zur Verschlechterung der Wettbewerbslage. Deswegen kann nicht behauptet werden, daß das Verschwinden der Toys "R" Us-Geschäfte zu denselben Ergebnissen wie der Zusammenschluß führen würde, nämlich zu einer Verschlechterung der Wettbewerbslage.
113. Außerdem hat Toys "R" Us nicht nachgewiesen, daß es keinen den Wettbewerb weniger beeinträchtigenden Käufer gibt. Die Behauptung von Toys "R" Us, daß nur die Blokker-Gruppe seiner Forderung nach einer ausreichenden Kenntnis des niederländischen Spielwareneinzelhandelsmarkts entsprach und über die notwendige Infrastruktur verfügte, besagt nicht, daß keine anderen potentiellen Käufer vorhanden waren. Dies spricht vielmehr für die Einschätzung, daß Toys "R" Us den stärksten Marktteilnehmer ausgesucht hat. In seiner Beschreibung anderer potentieller Käufer erklärte Toys "R" Us, daß es diejenigen Interessenten ablehnte, die keine besondere Kenntnis der Marktbedingungen im Benelux hatten, bzw. diejenigen Unternehmen abwies, die potentielle Wettbewerber in anderen Mitgliedstaaten waren.

VIII. GESAMTERGEBNIS

114. Aus diesen Gründen gelangt die Kommission zu dem Ergebnis, daß der Erwerb des niederländischen Toys "R" Us-Geschäfts durch Blokker eine beherrschende Stellung am Markt für den Spielwarenfachhandel in den Niederlanden verstärkt, wodurch wirksamer Wettbewerb in den Niederlanden wesentlich beeinträchtigt wird.

IX. ANWENDUNG VON ARTIKEL 8 ABSATZ 4 DER FUSIONSVERORDNUNG

115. Die Kommission kann gemäß Artikel 8 Absatz 4 in einer Entscheidung nach Absatz 3 desselben Artikels die Trennung der zusammengefaßten Unternehmen oder Vermögenswerte oder andere Maßnahmen anordnen, die geeignet sind, wirksamen Wettbewerb wiederherzustellen, wenn der Zusammenschluß bereits vollzogen ist.
116. Die Kommission nimmt von einer zusätzlichen Vereinbarung Kenntnis [...]. Sie nahm auf diese zusätzliche Vereinbarung in der Mitteilung der Beschwerdepunkte Bezug und erklärte, daß die Voraussetzungen für einen wirksamen Wettbewerb wiederhergestellt werden könnten, indem sie anordnet, daß Blokker alle Verträge beendet, mit denen die in Form eines Schreibens geschlossene Vereinbarung vom 24. Dezember 1996 durchgeführt wird.
117. Am 4. Juni 1997 unterbreiteten Blokker und Toys "R" Us der Kommission Zusagen, mit denen die in der vorliegenden Sache anstehenden Wettbewerbsprobleme gelöst werden sollten. Die Parteien beantragten bei der Kommission aufgrund dieser Zusagen eine befürwortende Entscheidung gemäß Artikel 8 Absatz 3 der Fusionsverordnung. Die diesbezüglichen Maßnahmen wurden anschließend präzisiert und in verschiedener Hinsicht ergänzt.
118. Blokker betreibt das Toys "R" Us-Geschäft seit dem 3. Februar 1997. Der Zusammenschluß ist demnach seit diesem Zeitpunkt vollzogen. [...]

119. Aus diesen Gründen hält es die Kommission für angebracht, die Entscheidung nach Artikel 8 Absatz 3 der Fusionsverordnung aufrechtzuerhalten und die Vorschläge der Parteien als Mittel zur Entfusionierung anzusehen, die eher nach Artikel 8 Absatz 4 als nach Artikel 8 Absatz 2 der Fusionsverordnung zu untersuchen sind.
120. Die von Blokker und Toys "R" Us unterbreiteten Zusagen lassen sich wie folgt zusammenfassen:
121. Blokker verpflichtet sich, (i) seine sämtlichen Rechte und Pflichten aufgrund der Franchisevereinbarung, (ii) seine sämtlichen Rechte und Pflichten aufgrund der Marketingvereinbarung und (iii) sämtliche aufgrund des Kaufvertrags von ihm erworbenen Vermögenswerte auf seine 100%ige Tochtergesellschaft Speelhoorn BV (Speelhoorn) zu übertragen.
122. Blokker verpflichtet sich, sobald dies nach Bekanntgabe der vorliegenden Entscheidung praktisch möglich ist, Verhandlungen mit interessierten Dritten aufzunehmen, um mindestens 60 % des Aktienkapitals von Speelhoorn auf ein existenzfähiges, selbständiges Unternehmen zu übertragen, das weder mit Blokker noch mit Toys "R" Us in Verbindung steht und in der Lage ist, das niederländische Toys "R" Us-Geschäft am Markt aufrechtzuerhalten und die von Blokker eingegangenen sozialen Verpflichtungen zu erfüllen. Die Wahl eines derartigen Interessenten muß von der Kommission genehmigt werden.
123. Blokker verpflichtet sich, keine Minderheitsbeteiligung von über 20 % an Speelhoorn zu behalten. Blokker verpflichtet sich, eine Minderheitsbeteiligung in Höhe der eigenen Beteiligung auf Toys "R" Us zu übertragen. Blokker und Toys "R" Us werden höchstens mit einem Sitz im fünfköpfigen Vorstand von Speelhoorn vertreten sein. Außerdem werden Blokker und Toys "R" Us keine anderen als die üblichen Sonderrechte von Minderheitsaktionären eingeräumt. Blokker verpflichtet sich, daß es die Freiheit von Speelhoorn, seine Geschäftspolitik selbständig zu bestimmen, nicht beschneiden wird.
124. Vor der Übertragung einer Mehrheitsbeteiligung an Speelhoorn auf einen Dritten wird Blokker dafür sorgen, daß Speelhoorn und die niederländischen Toys "R" Us-Geschäfte als getrennte, verkäufliche Geschäfte mit eigenen Geschäftsabschlüssen verwaltet werden. Gleichzeitig wird Blokker für die anhaltende Rentabilität und den Marktwert dieser Geschäfte sorgen und zu diesem Zweck genügend finanzielle Mittel in das laufende Geschäft einbringen.
125. [...]
126. [...]
127. [...]
128. Die Parteien haben anschließend diese Maßnahmen wie folgt präzisiert und ergänzt: Der Dritte wird ein selbständiges Unternehmen sein, das in keiner Verbindung mit der Blokker-Gruppe steht und in der Lage ist, das Toys "R" Us-Geschäft als aktive Wettbewerbskraft am Markt aufrechtzuerhalten und weiterzuentwickeln. Blokker wird [...] Jahre nach der Übertragung einer Mehrheitsbeteiligung auf einen Dritten aus dem Speelhorn-Vorstand ausscheiden. [...]. Blokker wird der Kommission jeden Monat einen schriftlichen Bericht über die wichtigsten Entwicklungen der von ihm oder dem Bankier mit Dritten über die Übertragung einer Speelhorn-Mehrheitsbeteiligung geführten Verhandlungen vorlegen.

Würdigung und Maßnahmen nach Artikel 8 Absatz 4 der Fusionsverordnung

129. Nach Ansicht der Kommission werden aufgrund des von den Parteien vereinbarten Maßnahmenpakets die Voraussetzungen für einen wirksamen Wettbewerb am Markt wiederhergestellt. Deswegen kann das Maßnahmenpaket im Vergleich zu einer Anordnung, die Transaktion sofort rückgängig zu machen, wie sie in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgesehen war, als eine alternative Entflechtungsanordnung gemäß Artikel 8 Absatz 4 akzeptiert werden.
130. Die Kommission erkennt an, daß die Übertragung von bis zu 80 % des Aktienkapitals von Speelhoorn (bis zu 20 % an Toys "R" Us und der Rest an einen unabhängigen Dritten) eine Gelegenheit für ein selbständiges Unternehmen ist, eine wesentliche Beteiligung am Toys "R" Us-Geschäft zu erwerben und - falls es will - das gesamte Aktienkapital von Speelhorn sofort oder nach einer gewissen Zeit zu erwerben. Nach Ansicht der Kommission besteht ein wesentliches Element für die Wiederherstellung eines wirksamen Wettbewerbs darin, daß der Käufer einer Mehrheitsbeteiligung ein selbständiges Unternehmen sein muß, das in keiner Verbindung zur Blokker-Gruppe steht und in der Lage ist, das Toys "R" Us-Geschäft als eine aktive Wettbewerbskraft aufrechtzuerhalten und fortzuentwickeln.
131. Außerdem muß die Kommission beurteilen können, ob ein bestimmter Käufer den vorerwähnten Bedingungen entspricht. Deswegen muß Blokker die Genehmigung der Kommission einholen, bevor es mit einem Dritten eine verbindliche Vereinbarung unterzeichnet. Das Unternehmen muß in einem solchen Genehmigungsantrag den Nachweis erbringen, daß der Dritte den vorerwähnten Anforderungen entspricht. Anhand dieses Nachweises wird die Kommission in die Lage versetzt, die Wahl des Dritten zu beurteilen. Wenn die Kommission die Wahl des Dritten innerhalb von zwei Wochen nach Eingang des Antrags nicht ausdrücklich ablehnt oder weitere Nachweise verlangt, aus denen hervorgeht, daß der betreffende Dritte den vorerwähnten Anforderungen entspricht, so sollte das Aktienkapital auf den Dritten übertragen werden.
132. Die Kommission erkennt außerdem an, daß es unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falls, insbesondere angesichts der schlechten Ergebnisse des Toys "R" Us-Geschäfts seit seiner Niederlassung im Jahre 1993, schwierig sein kann, einen Dritten zum Kauf des gesamten Geschäfts zu bewegen. Deswegen vertritt die Kommission die Auffassung, daß die anhaltende Präsenz von Blokker in Form einer 20%igen Minderheitsbeteiligung in Verbindung mit seiner aktiven Präsenz im Speelhoorn-Vorstand zumindest während einer bestimmten Zeit gegenüber einem Interessenten dazu dienen kann, das Vertrauen von Blokker in die künftige Rentabilität des Unternehmens unter Beweis zu stellen und die Entwicklung des Unternehmens zu einem rentablen Geschäft zu garantieren. Angesichts des besonderen Sachverhalts vertritt die Kommission jedoch die Auffassung, daß die Präsenz von Blokker im Vorstand nicht nur reduziert, sondern nach einer gewissen Zeit, in diesem Fall [...] Jahre nach der Übertragung der Beteiligung auf einen Dritten, völlig beendet werden sollte.
133. Zu diesem Schluß gelangt die Kommission aufgrund der nachstehenden besonderen Erwägungen. Der Vorstand eines kleinen Einzelhandelsunternehmens wie Speelhorn wird naturgemäß aus einer geringen Anzahl von Mitgliedern bestehen, die unmittelbar an der Geschäftspolitik des Unternehmens beteiligt sind. Trotz der Verpflichtung von Blokker, sich in die Geschäftsentscheidungen von Speelhorn nicht einzumischen, würde Blokker durch seine Anwesenheit im Vorstand weiterhin Zugang zu Geschäftsinformationen erhalten, die es für seine eigene Wettbewerbsstrategie und auch im Zusammenhang mit der

Wettbewerbsstrategie des von Speelhorn betriebenen Toys "R" Us-Geschäfts verwenden könnte. Diese Möglichkeit muß insbesondere vor dem Hintergrund gewürdigt werden, daß Blokker das Toys "R" Us-Geschäft während einer bestimmten Zeit selbst betrieben hat und auch nach der geplanten Entflechtung über eine beherrschende Stellung am Markt verfügen wird. Deswegen hält es die Kommission für die tatsächliche Wiederherstellung eines wirksamen Wettbewerbs am Markt für erforderlich, daß Blokker seine Aktivität im Vorstand einstellt, sobald das Unternehmen zur Rentabilität gelangt ist. Zu diesem Zwecke könnte Blokker angeordnet werden, daß es [...] Jahre nach der Übertragung einer Mehrheitsbeteiligung an Speelhorn auf einen Dritten aus dem Vorstand ausscheidet.

134. Der aktiven Präsenz von Blokker im Unternehmen Speelhorn kann auch dadurch ein Ende gesetzt werden, daß dem Dritten Gelegenheit gegeben wird, falls er dies wünscht, das von Blokker gehaltene Aktienkapital von Speelhorn zu erwerben. [...]
135. Die Kommission hält es für notwendig und angezeigt, daß Blokker der Kommission jeden Monat einen schriftlichen Bericht über den Stand seiner Verhandlungen oder derjenigen des Bankiers mit Dritten über die Übertragung einer Mehrheitsbeteiligung an Speelhorn vorlegt.
136. Die Kommission weist darauf hin, daß die Parteien jederzeit innerhalb der vorerwähnten Frist die in der Vereinbarung in Form eines Schreibens vom 24. Dezember 1996 vorgesehenen Verträge kündigen können, um alle von Blokker erworbenen Rechte, Pflichten und Vermögenswerte wieder auf Toys "R" Us zu übertragen. Außerdem ist Blokker nicht verpflichtet, Arbeitsverhältnisse zu beenden -

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Der Zusammenschluß, durch den die Blokker Holding B.V. die niederländischen Toys "R" Us Inc.-Geschäfte erwirbt, ist mit dem Gemeinsamen Markt und dem Funktionieren des EWR-Abkommens unvereinbar.

Artikel 2

Blokker wird aufgegeben:

- a) die nachstehenden Vermögenswerte, Rechte und Pflichten auf seine 100%ige Tochtergesellschaft Speelhoorn B.V. zu übertragen: (i) seine sämtlichen Rechte und Pflichten aufgrund des Franchisevertrages vom 3. Februar 1997 zwischen Blokker und Toys "R" Us, (ii) seine sämtlichen Rechte und Pflichten aufgrund des Marketingvertrages vom 3. Februar 1997 zwischen Blokker und Toys "R" Us sowie (iii) sämtliche von ihm aufgrund des Kaufvertrags vom 3. Februar 1997 zwischen Blokker und Toys "R" Us erworbenen Vermögenswerte. Diese Übertragung muß durchgeführt werden, sobald dies nach Bekanntgabe der vorliegenden Entscheidung an Blokker praktisch möglich ist, auf keinen Fall aber später als an dem Tage, wo Blokker mit einem Dritten eine verbindliche Bereitschaftserklärung über den Verkauf einer Mehrheitsbeteiligung an Speelhoorn B.V. unterzeichnet;
- b) mindestens 80 % des gesamten Aktienkapitals der Speelhoorn B.V. wie folgt zu veräußern. Bis zu 20 % des gesamten Aktienkapitals der Speelhoorn B.V. werden auf Toys "R" Us übertragen. Mindestens 60 % des gesamten Aktienkapitals der Speelhoorn B.V. werden auf

einen Dritten übertragen. Dieser Dritte erhält die Möglichkeit, das gesamte Aktienkapital der Speelhoorn B.V. oder mindestens die 80 %-Beteiligung von Blokker zu erwerben. Dabei muß es sich um ein selbständiges Unternehmen handeln, das mit der Blokker-Gruppe nicht in Verbindung steht und in der Lage sein muß, die Speelhoorn B.V. als eine existenzfähige, aktive Wettbewerbskraft am Markt der Spielwarenfachgeschäfte aufrechtzuerhalten und fortzuentwickeln. Blokker darf im Vorstand der Speelhoorn B.V. über einen Sitz verfügen, sofern der Dritte über mindestens drei Sitze und Toys "R" Us über einen Sitz verfügt. Blokker darf nach der Übertragung einer Mehrheitsbeteiligung auf einen Dritten seinen Sitz nicht länger als [...] Jahre behalten. [...];

- c) einen Bankier mit anerkannter Erfahrung im Unternehmensverkauf zu ernennen, der in Blockkers Namen tätig wird, um eine Aktienmehrheit der Speelhoorn B.V. zu veräußern, wenn Blokker bis zum [...] keine verbindliche Bereitschaftserklärung über den Verkauf einer Mehrheitsbeteiligung an der Speelhoorn B.V. unterschrieben hat;
- d) der Kommission jeden Monat einen schriftlichen Bericht über den Stand seiner Verhandlungen oder derjenigen des Bankiers mit Dritten über die Übertragung einer Mehrheitsbeteiligung an der Speelhoorn B.V. zu übermitteln;
- e) vor Unterzeichnung einer verbindlichen Bereitschaftserklärung mit einem Dritten die Genehmigung der Kommission einzuholen. In diesem Genehmigungsantrag muß der Nachweis erbracht werden, daß der Dritte alle in b) genannten Anforderungen erfüllt. Dieser Nachweis muß der Kommission gestatten, die Wahl des Dritten zu beurteilen. Wenn die Kommission innerhalb von zwei Wochen nach Eingang des Antrags die Wahl des Dritten nicht ausdrücklich ablehnt oder weitere Nachweise verlangt, aus denen hervorgeht, daß der Dritte die in b) genannten Anforderungen erfüllt, so wird das Aktienkapital auf den Dritten übertragen.

Artikel 3

Wenn Blokker bis zum [...] keine Bereitschaftserklärung mit einem Dritten in der in Artikel 2 erwähnten Weise unterzeichnet, wird ihm aufgegeben, alle aufgrund der in Form eines Schreibens geschlossenen Vereinbarung vom 24. Dezember 1996 erworbenen Rechte, Pflichten und Vermögenswerte [...] auf Toys "R" Us zu übertragen. Blokker ist nicht verpflichtet, Arbeitsverhältnisse zu beenden.

Artikel 4

Diese Entscheidung ist gerichtet an:

Blokker Holding B.V.
Van der Madeweg 13
NL-1099 BS Amsterdam

Brüssel, den 26. Juni 1997
Für die Kommission
Karel VAN MIERT
Mitglied der Kommission