

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (femte avdelningen)
den 11 december 2003 *

I mål T-56/99,

Marlines SA, Monrovia (Liberia), företrätt av advokaten D.G. Papatheofanous,
med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av D. Triantafyllou och
R. Lyal, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 1999/271/EG av
den 9 december 1998 om ett förfarande enligt artikel 85 i EG-fördraget (IV/34.466
Greek Ferries) EGT L 109, 1999, s. 24),

meddelar

* Rättegångsspråk: grekiska.

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (femte avdelningen),

sammansatt av ordföranden, J.D. Cooke, samt domarna R. García-Valdecasas och P. Lindh,

justitiesekreterare: byrådirektören J. Plingers,

följande

Dom

Bakgrunden till tvisten

- 1 Sökanden, Marlines SA, är ett färjerederi som ombesörjer transport av passagerare och fordon mellan hamnen i Patras i Grekland och hamnen i Ancona i Italien.
- 2 Till följd av ett klagomål från en företrädare för allmänheten om att priserna på färjelinjerna mellan Grekland och Italien var mycket lika, genomförde kommissionen undersökningar enligt artikel 18.3 i rådets förordning (EEG) nr 4056/86 av den 22 december 1986 om föreskrifter för tillämpningen av

artiklarna 85 och 86 i fördraget på sjötransporter (EGT L 378, s. 4) på kontoren hos sex färjerederier, fem i Grekland och ett i Italien.

- 3 Genom beslut av den 21 februari 1997 inledde kommissionen ett formellt förfarande genom att skicka ett meddelande om anmärkningar till nio företag som trafikerar linjerna mellan Grekland och Italien, däribland sökanden.
- 4 Den 9 december 1998 fattade kommissionen beslut 1999/271/EG om ett förfarande enligt artikel 85 i EG-fördraget (IV/34.466 Greek Ferries) (EGT L 109, 1999, s. 24, nedan kallat beslutet).
- 5 Beslutet innehåller följande bestämmelser:

”Artikel 1

1. Minoan Lines, Anek Lines, Karageorgis Lines, Marlines och Strintzis Lines har överträtt artikel 85.1 i EG-fördraget genom att träffa överenskommelser om de priser som skulle tillämpas på färjetrafiken med rorofartyg mellan Patras och Ancona.

Överträdelsen har haft följande varaktighet:

- a) Vad beträffar Minoan Lines och Strintzis Lines från och med den 18 juli 1987 till juli 1994.

- b) Vad beträffar Karageorgis Lines från och med den 18 juli 1987 till och med den 27 december 1992.

- c) Vad beträffar Marlines från och med den 18 juli 1987 till och med den 8 december 1989.

- d) Vad beträffar Anek Lines från och med den 6 juli 1989 till juli 1994.

2. Minoan Lines, Anek Lines, Karageorgis Lines, Adriatica [di] Navigazione [SpA], Ventouris Group och Strintzis Lines har överträtt artikel 85.1 i EG-fördraget genom att komma överens om de biljettpriser för lastbilar som skulle tillämpas på linjerna från Patras till Bari respektive Brindisi.

Överträdelsen har haft följande varaktighet:

- a) Vad beträffar Minoan Lines, Ventouris Group och Strintzis Lines från och med den 8 december 1989 till juli 1994.

- b) Vad beträffar Karageorgis Lines från och med den 8 december 1989 till och med den 27 december 1992.

- c) Vad beträffar Anek Lines från och med den 8 december 1989 till juli 1994.

- d) Vad beträffar Adriatica [di] Navigazione SpA från och med den 30 oktober 1990 till juli 1994.

Artikel 2

De nedan angivna företagen åläggs härmed följande böter för den överträdelse som konstateras i artikel 1:

- Minoan Lines, böter om 3,26 miljoner ecu.

- Strintzis Lines, böter om 1,5 miljoner ecu.

- Anek Lines, böter om 1,11 miljoner ecu.

- Marlines [SA], böter om 0,26 miljoner ecu.

- Karageorgis Lines, böter om 1 miljon ecu.

- Ventouris Group Enterprises [SA], böter om 1,01 miljoner ecu.

— Adri[at]ica di Navigazioni] SpA, böter om 0,98 miljoner ecu.

...”

- 6 Beslutet riktade sig till sju företag, nämligen: Minoan Lines, Herakleon, Kreta (Grekland) (nedan kallat Minoan), Strintzis Lines, Pireus (Grekland) (nedan kallat Strintzis), Anek Lines, Hania, Kreta (nedan kallat Anek), Marlines SA, Pireus (nedan kallat sökandeföretaget), Karageorgis Lines, Pireus (nedan kallat Karageorgis), Ventouris Group Enterprises SA, Pireus (nedan kallat Ventouris Ferries) och Adriatica di Navigazione SpA, Venedig (Italien) (nedan kallat Adriatica).

Förfarandet och parternas yrkanden

- 7 Sökandeföretaget har, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 25 februari 1999, väckt talan om ogiltigförklaring av beslutet.
- 8 Genom en särskild handling, som inkom till förstainstansrättens kansli samma dag, ansökte sökandeföretaget om uppskov med verkställigheten av beslutet. Genom beslut meddelat av förstainstansrättens ordförande den 21 juni 1999 avslogs denna ansökan och förordnades att beslut om rättegångskostnader skulle meddelas senare.
- 9 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet och att såsom en processledande åtgärd anmoda kommissionen att inkomma med skriftliga svar och att förete vissa handlingar. Kommissionen efterkom denna anmodan inom den föreskrivna fristen.

10 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens muntliga frågor vid förhandlingen den 2 juli 2002.

11 Sökandeföretaget har yrkat att förstainstansrätten skall

— fastställa att talan kan upptas till sakprövning,

— ogiltigförklara beslutet,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

12 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan i dess helhet,

— förplikta sökandeföretaget att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

13 Till stöd för sitt yrkande om ogiltigförklaring har sökandeföretaget som enda grund åberopat en oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna, till följd av att kommissionen gjort en felaktig bedömning av de handlingar den ansåg utgjorde bevis för att sökandeföretaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan som avsågs i beslutet.

Parternas argument

- 14 Sökandeföretaget har hävdad att det aldrig velat ta del i prisdiskussioner med andra företag som trafikerar sjöleden mellan Patras och Ancona och har sagt sig inte ha deltagit i dessa. Sökandeföretaget har tillagt att det, med hänsyn till att dess storlek och ekonomiska betydelse relativt sett är mycket begränsade, inte kunde ingå prisöverenskommelser med konkurrenterna. Sökandeföretaget har därutöver erinrat om att det inte hade något eget fartyg och har hävdad att de skeppsredare, vars fartyg sökandeföretaget handhaft, inte tillåtit det att ingå sådana överenskommelser.
- 15 Sökandeföretaget har närmare bestämt angivit att det under den ifrågavarande tidsperioden (1987–1989) genomförde en självständig marknadsföringspolitik som skilde sig från den som de övriga transportörerna tillämpade. Avseende år 1987 införde sökandeföretaget en nedsättning med 50 procent. Denna nedsättning uppgick däremot till 10 respektive 5 procent avseende åren 1988 och 1989. Sökandeföretaget har betonat att dessa nedsättningar angavs tydligt i de reklambroschyrer som delades ut till europeiska resebyråer i oktober varje år.
- 16 Sökandeföretaget har därefter hävdad att det aldrig sänt handlingar till andra företag för att godkänna deras inställning till prissättningen. Sökandeföretaget har klandrat kommissionen för att den grundat sin bedömning på ett mycket litet antal handlingar som andra företag sänt till sökandeföretaget per telefax och att kommissionen inte haft något bevis för att sökandeföretaget ingått någon överenskommelse. Sökandeföretaget har härvid erinrat om att kommissionen, trots att den gjort en uttömmande kontroll, inte funnit några handlingar som sökandeföretaget sänt. Enbart den omständigheten att sökandeföretaget mottagit ett antal telex från andra företag är inte tillräcklig för att visa att sökandeföretaget har deltagit i eventuella prisöverenskommelser, i synnerhet som alla transportföretag och handelsföretag enligt rådande praxis utbyter upplysningar om priser, försäljningsvillkor och transportvillkor. Sökandeföretaget har slutligen lämnat de mottagna skrivelserna och telefaxmeddelandena helt utan avseende.

- 17 Sökandeföretaget har slutligen betonat att det inte på något vis framgår av handlingarna i målet att sökandeföretaget haft för avsikt att samverka med de andra aktörerna på marknaden.
- 18 Kommissionen har bestritt denna enda grund och har anmärkt att den bevisning som utvisar att sökandeföretaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan i detalj anges i beslutet. Det är fråga om åtta handlingar som de företag som deltog i denna samverkan utväxlade under tiden mellan den 15 mars 1989 och den 22 september 1989. I de flesta fallen utgörs de handlingar vari sökandeföretaget utpekas av telex och skrivelser som ställts till detsamma.
- 19 Kommissionen har dessutom tillbakavisat argumentet att sökandeföretaget inte deltagit i sammanträden eller sänt något meddelande som styrker att det godkänt och deltagit i prisöverenskommelser för transport med rorofartyg mellan Patras och Ancona. Eftersom en överenskommelse inte nödvändigtvis måste ha en särskild form för att strida mot artikel 85.1 i EG-fördraget (nu artikel 81.1 EG), utgör ett meddelande till parterna om en överenskommelse och ett tyst godtagande av denna omständigheter som visar att det föreligger en överenskommelse i strid med artikel 85 i fördraget (domstolens dom av den 11 januari 1990 i mål C-277/87, Sandoz prodotti farmaceutici mot kommissionen, REG 1990, s. I-45). Kommissionen har tillagt att om inte något som helst avstånds-tagande har gjorts kan även ett tyst godtagande anses utgöra ett godtagande och deltagande i en förbjuden överenskommelse (förstainstansrättens dom av den 6 april 1995 i mål T-141/89, Tréfileurope mot kommissionen, REG 1995, s. II-791, punkt 85). Kommissionen har hävdad att den kan beakta skriftväxling mellan utomstående som bevisning för ett företags agerande (domstolens dom av den 16 december 1975 i de förenade målen 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 och 117/73, Suiker Unie m.fl. mot kommissionen, REG 1975, s. 1663 punkt 164).

Förstainstansrättens bedömning

- 20 Det framgår av fast rättspraxis att det, för att det skall kunna anses föreligga en överenskommelse i den mening som avses i artikel 85.1 i fördraget, är tillräckligt

att företagen i fråga har förklarat sin gemensamma vilja att agera på ett visst sätt på marknaden (domstolens dom av den 15 juli 1970 i mål 41/69, Chemiefarma mot kommissionen, REG 1970, s. 661, punkt 112, svensk specialutgåva, volym 1, s. 457, av den 29 oktober 1980 i de förenade målen 209/78–215/78 och 218/78, Van Landewyck m.fl. mot kommissionen, REG 1980, s. 3125, punkt 86, svensk specialutgåva, volym 5, s. 345, och av den 8 juli 1999 i mål C-49/92 P, kommissionen mot Anic Partecipazioni, REG 1999, s. I-4125, punkt 130, förstainstansrättens dom i det ovannämnda målet Tréfileurope mot kommissionen, punkt 95 och av den 15 mars 2000 i de förenade målen T-25/95, T-26/95, T-30/95–T-32/95, T-34/95–T-39/95, T-42/95–T-46/95, T-48/95, T-50/95–T-65/95, T-68/95–T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 och T-104/95, Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen, REG 2000, s. II-491, punkt 958).

- 21 En sådan överenskommelse måste inte nödvändigtvis ges en särskild skriftlig eller muntlig form eller omfattas av vissa bestämmelser. Ett meddelande till parterna om en överenskommelse och ett tyst godtagande av denna är tillräckligt för att utvisa att en överenskommelse i strid med artikel 85 i fördraget föreligger (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Sandoz prodotti farmaceutici mot kommissionen). Om inte något som helst avståndstagande har gjorts kan nämligen även ett tyst godtagande anses utgöra ett godtagande och deltagande i en förbjuden överenskommelse (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Tréfileurope mot kommissionen, punkt 85).
- 22 Enligt artikel 1 i beslutet har kommissionen ansett det klarlagt att sökandeföretaget har överträtt artikel 85.1 i fördraget genom att mellan den 18 juli 1987 och den 8 december 1989 träffa överenskommelser med andra företag om de priser som skulle tillämpas på färjetrafiken med rorofartyg mellan Patras och Ancona.
- 23 Enligt kommissionen styrks sökandeföretagets deltagande i den konkurrensbe-gränsande samverkan under tiden mellan år 1987 och år 1989 och dennes uttryckliga eller tysta samtycke till de ifrågavarande överenskommelserna genom telex av den 15 mars 1989, telefaxmeddelande av den 12 juni 1989, telex av den 20 juni 1989, den 22 juni 1989, den 30 juni 1989, den 6 juli 1989, den 14 juli 1989, den 17 juli 1989 och av den 22 september 1989. I beslutet anges (skäl 118) att sökandeföretaget nämns i ett telex som Anek skickade till sökandeföretaget den 22 september 1989, vilket är sista gången företaget nämns i den skriftliga bevisningen. Det finns inga bevis för att sökandeföretaget deltog i ytterligare överläggningar med andra företag och inte heller finns det avgörande bevis för att sökandeföretaget senare deltog i den kartell som avses i beslutet.

- 24 Sökandeföretaget har hävdat att de handlingar som kommissionen ansett utgöra bevis inte räcker för att fastställa att sökandeföretaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan.

1. Prövning av den bevisning kommissionen beaktat

a) Telex av den 15 mars 1989 (skälen 9–12 i beslutet)

- 25 Det är fråga om ett telex av den 15 mars 1989 från Minoan till Anek med följande innehåll:

”Vi beklagar att vi på grund av er vägran att i sin helhet acceptera de förslag — även om det enbart var i början — som vi lade fram i vårt tidigare telex av den 27 februari 1989, med referens nr 281, är förhindrade att ingå ett mer allmänt avtal som skulle ha särskilt fördelaktiga följder för våra företag, vilket ni för övrigt anser själva.

Vi syftar naturligtvis på ert avvisande av våra förslag om fastställande av en gemensam prispolitik för linjen mellan Patras och Ancona och vi ber er beakta de ståndpunkter som vi beskriver nedan, som ett svar på er uppfattning att ni inte kan acceptera priset för lastbilar för år 1989 och inte heller omedelbart fatta beslut om prispolitiken för år 1990 (punkterna 3 och 4 i ert telex).

1. Vi anser inte att de avtal som ni eventuellt har slutit med transportföretag och fraktförare kan utgöra hinder för er att godta det pris som redan gäller för lastbilar för år 1989, på grund av den omständigheten att den långa erfarenheten

av våra respektive företag har övertygat oss om att detta slags avtal, när de faktiskt ingås, inte karaktäriseras vare sig av varaktighet eller av att de iakttages, i synnerhet från fraktförarnas sida ...

Ni är dessutom säkerligen inte okunnig om att alla skeppsredare som trafikerar linjen mellan Patras och Ancona under de tre senaste månaderna i samförstånd har överenskommit att göra två ändringar av fraktavgifterna för lastbilar, vilka uppgått till 40 procent, utan att för den skull ha haft svårigheter eller problem med fraktförare som ingått avtal.

2. Det är av följande skäl helt möjligt att redan nu fastställa en prispolitik för år 1990 utan att ert företag anser denna åtgärd vara olämplig:

- a) Fram till det att vi kan sluta ett eventuellt avtal med de övriga skeppsredare som trafikerar linjen har era fartyg redan påbörjat sin verksamhet i enlighet med er plan.
- b) Prispolitiken för år 1988 beslutades enligt vanligt tillvägagångssätt den 18 juli 1987 i samförstånd med övriga intressenter.
- c) Våra utländska medarbetare informeras alltid om vår prispolitik under den föregående sommaren och det är endast broschyrerna på franska och italienska som på grund av dessa marknadens särprägel kommer ut framåt vintern.

Avslutningsvis hoppas vi att ni kan överväga och ompröva den ståndpunkt som ni framförde nyligen och det skulle glädja oss om vi kunde ha bidragit till detta genom ovanstående synpunkter.

- 26 Förstainstansrätten anger att denna handling tydligt visar att Minoan försökte övertyga Anek att ansluta sig till en gemensam prispolitik för trafiken, vilken tillämpats av företag som trafikerar linjen mellan Patras och Ancona åtminstone sedan den 18 juli 1987.
- 27 Sökandeföretaget har betonat att eftersom detta telex inte innehåller någon hänvisning till sökandeföretaget, utan endast en allmän anspelning på övriga intressenter kan kommissionen inte enbart från den omständigheten att detta företag trafikerade samma linje dra slutsatsen att den allmänna hänvisningen ”uppenbarligen inbegriper detta”.
- 28 Eftersom sökandeföretaget inte uttryckligen nämns i denna handling, kan det inte med stöd av enbart den styrkas att företaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan alltsedan år 1987. Förstainstansrätten erinrar emellertid om att bevisningen skall bedömas som en helhet och inte i skilda delar (domstolens dom av den 14 juli 1972 i mål 48/69, ICI mot kommissionen, REG 1972, s. 619, punkt 68, svensk specialutgåva, volym II, s. 25, förstainstansrättens dom av den 11 mars 1999 i mål T-141/94, Thyssen Stahl mot kommissionen, REG 1999, s. II-347, punkt 175, och i de förenade ovannämnda målen Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen, punkt 2062). Det skall härvid anmärkas att de åtgärder som vidtagits av de företag som trafikerar linjen mellan Patras och Ancona och som beskrivs i telexmeddelandet av den 15 mars 1989 inte utgör en enstaka omständighet, utan ingår som ett led i ett agerande till vilket det hänvisas i senare handlingar. Sökandeföretaget har inte förnekat att det har mottagit dessa handlingar, vilka blir föremål för bedömning.

b) Telefaxmeddelande av den 12 juni 1989 (skäl 14 i beslutet)

29 Det är fråga om ett telefaxmeddelande från Strintzis till Anek, Karageorgis, Minoan och sökandeföretaget av den 12 juni 1989. Upphovsmannen uttryckte sig enligt följande: "Se bifogade priser för linjen mellan Patras Igoumenitsa, Korfu och Ancona för år 1990. Priserna har beräknats på grundval av de telex som nyligen utväxlats, i enlighet med vår överenskommelse beträffande nödvändigheten av att alla våra företag iakttar en gemensam prispolitik." I skäl 14 i beslutet anges att priser och rabatter för transport av passagerare och fordon samt hamnavgifter uttryckta i grekiska drakmer och i tio övriga valutor framgår av detta telefaxmeddelande.

30 Eftersom detta telefaxmeddelande adresserades till sökandeföretaget och detta inte nekat till att ha erhållit meddelandet, hade kommissionen fog för att anse att det genom denna handling, och eftersom sökandeföretaget inte gjort något som helst avståndstagande från överenskommelsen, kunde styrkas att sökandeföretaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan från dagen för telefaxmeddelandet, nämligen den 12 juni 1989. Med hänsyn till omständigheterna i förevarande mål och med beaktande av den mångfald direkta och samstämmiga skriftliga bevis som redovisats ovan för att sökandeföretaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan kan sökandeföretaget inte göra gällande att denne inte lämnat ett mottagningsbevis för denna handling trots att avsändaren uttryckligen begärt att få ett sådant. Om inte något som helst avståndstagande har gjorts kan nämligen även ett tyst godtagande anses utgöra ett godtagande och deltagande i en förbjuden överenskommelse (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Tréfileurope mot kommissionen, punkt 85).

c) De två telexmeddelandena av den 20 juni 1989 och de två telexmeddelandena av den 22 juni 1989

31 Det är i första hand fråga om telex ref D1193/PS/AE som Minoan sände till Karageorgis, Strintzis och sökandeföretaget den 20 juni 1989 för att upplysa dessa om vilka priser som skulle tillämpas från den 1 januari till den 31 december 1990 för passagerare och för fordon av alla slag. Upphovsmannen uttryckte sig enligt

följande: ”Vi upprepar de synpunkter som vi framfört muntligen avseende ett gemensamt pris för passagerare och fordon av alla slag på linjen mellan Patras, Igoumenitsa, Korfu och Ancona.” Detta telex bifogades som bilaga till ett telex från Minoan till Anek av den 22 juni 1989, i vilket upphovsmannen uppgav följande: ”Vi vidarebefordrar det telex som vi har utväxlat med de övriga företagen, vilket överensstämmer med vad vi meddelat er i dag. Detta telex innehåller det svar som ni gett oss muntligen.”

- 32 Det är för det andra fråga om telex ref D1194/PS/AB som Minoan sände till Karageorgis, Strintzis och sökandeföretaget samma dag (den 20 juni 1989) och i vilket Minoan föreslog att priser som var identiska med vad Anek angivit skulle tillämpas från måndagen den 26 juni 1989. Minoan angav vidare de nya priser som skulle tillämpas på varje fordonsslag med beaktande av en rad särskilda omständigheter avseende vad som omfattades och inte omfattades av de meddelade priserna, såsom hytt och måltider för förare, avgifter till utomstående såsom representanter och arbetskraft i Patras. Detta telex bifogades som bilaga till ett telex från Minoan till Anek av den 22 juni 1989, i vilket upphovsmannen uppgav följande: ”Upplysningsvis och för att undvika misstag bifogas priserna för lastbilar som träder i kraft den 26 juni 1989.”

d) Telex av den 30 juni 1989

- 33 Det är fråga om ett telex som Minoan sände till Karageorgis, Strintzis och sökandeföretaget den 30 juni 1989, i vilket upphovsmannen med hänvisning till det föregående telexmeddelandet av den 20 juni 1989 med referensnummer D1193/PS/AE angav följande: ”I enlighet med det telexmeddelande som anges i ärendemeningen [av den 20 juni 1989] borde Anek ha svarat våra fyra företag per onsdagen den 28 juni 1989.” Eftersom Anek ännu inte hade svarat föreslog Minoan telexmottagarna, och således även sökandeföretaget ”att upplysa om prislistan med beaktande av de principer som vi har kommit överens om. Vi

hoppas att Anek, när företaget så önskar, kommer att följa en lika klok politik som vi. För det fall företaget Anek i framtiden skulle tillkännage andra priser än vad som föreslagits står det vart och ett av företagen fritt att offentliggöra sina priser när företaget trycker sin katalog. Om ni inte delar den uppfattning som kommit till uttryck ovan föreslår vi att företagen inte längre skall vara direkt bundna av ovannämnda avtal och att vart och ett därefter skall handla enligt sitt eget omdöme. ... Vänligen svara senast måndagen den 3 juli, eftersom företaget Minoan är skyldigt att tillkännage sina priser för år 1990 onsdagen den 5 juli 1989”.

34 Eftersom dessa handlingar adresserades till sökandeföretaget och denne inte nekat till att ha erhållit dem, hade kommissionen fog för att anse att det genom dessa handlingar, och eftersom sökandeföretaget inte gjort något som helst avståndstagande från överenskommelsen, kan styrkas att detta företag deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan i juni 1989.

35 Förstainstansrätten noterar att upphovsmannen anspelar på ”fyra företag” i telexmeddelandet av den 30 juni 1989. Av denna lydelse framgår som kommissionen betonat att sökandeföretaget fortfarande var delaktigt i den konkurrensbegränsande samverkan i juni 1989. Den uttryckliga hänvisningen till att vart och ett av företagen vid oenighet skulle återta sin självständighet och vara fritt att offentliggöra sina priser visar vilka åtaganden sökandeföretaget och de övriga företagen gjort dittills (den 30 juni 1989), genom vilka de ålades en enhetlig prispolitik med en i förväg fastställd marginal för avvikelser. Under dessa omständigheter och, eftersom sökandeföretaget inte gjort något som helst avståndstagande och med hänsyn till att detta även fortsättningsvis erhållit likalydande telex, vilket det redogörs för nedan, kan sökandeföretaget inte göra gällande att den omständigheten att kommissionen inte förfogar över en kopia av dettas svar till Minoan, trots att Minoan hade begärt att telexmottagarna skulle ange om de inte delade den angivna uppfattningen, skulle anses vederlägga den ovanstående bedömningen.

e) Telex av den 6 juli 1989

36 Det är fråga om ett telex av den 6 juli 1989 från Anek till Minoan, vilket sändes till Karageorgis, Strintzis och sökandeföretaget för kännedom. I detta meddelande

angav Anek följande: ”Till svar på ert telex vill vi upplysa om följande: Vi delar meningen att de fem företagen skall fastställa ett gemensamt pris för passagerare på linjen mellan Patras och Ancona”

- 37 Det framgår av denna handling att Anek ansåg att sökandeföretaget var ett av de ”fem företag” som deltog i den konkurrensbegränsande samverkan. Det sammanhang i vilket telexmeddelandet ingår lämnar inget tvivel beträffande huruvida sökandeföretaget deltog i denna samverkan, eftersom telexmeddelandet var adresserat till samma fyra företag som det tidigare telexmeddelandet av den 30 juni enligt vilket det beslutades att tillämpa överenskommelsen utan Anek.

f) Telex av den 14 juli 1989

- 38 Det är fråga om ett telex av den 14 juli 1989 från Anek till Strintzis, vilket sändes till Karageorgis, Minoan och sökandeföretaget för kännedom. I detta meddelande bekräftade Anek för de fyra andra företagen att det delade uppfattningen ”avseende de föreslagna priserna för linjen mellan Patras, Igoumenitsa, Korfu och Ancona på grundval av [deras] beslut om en gemensam prispolitik”.

g) Telex av den 17 juli 1989 och av den 22 september 1989

- 39 Det är dels fråga om ett telex av den 17 juli 1989 från Strintzis till Anek, Karageorgis, sökandeföretaget och Minoan, dels om ett telex av den 22 september 1989 från Anek till Strintzis, Karageorgis, sökandeföretaget och Minoan. I dessa meddelanden behandlas framför allt frågan om att på något vis ändra överenskommelsen om prislistorna för år 1990 i avsikt att inte inbegripa terrängfordon i kategori 4 (husvagnar etcetera), utan i kategorin för fordon med en längd överstigande 4,25 meter.

- 40 Av dessa handlingar framgår att Anek ansåg sökandeföretaget vara ett av de företag som deltog i den konkurrensbegränsande samverkan den dag då meddelandena sändes.
- 41 Med hänsyn till vad som anförts finner förstainstansrätten att kommissionen styrkt att en konkurrensbegränsande samverkan förelegat avseende de priser som skulle tillämpas på färjetrafiken med rorofartyg mellan Patras och Ancona mellan juli 1987 och december 1989. Förstainstansrätten finner vidare att det genom de handlingar som bedömts ovan är styrkt att sökandeföretaget deltog i denna samverkan åtminstone mellan juni och december 1989.

2. Bevisning för huruvida sökandeföretaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan före år 1989

- 42 Sökandeföretaget har hävdats att kommissionen felaktigt stött sig på telexmeddelandet av den 15 mars 1989 då den slog fast att företaget deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan sedan juli 1987, eftersom upphovsmannen till detta telex varken angav vilka eller hur många "övriga intressenter" denne anspelade på genom uttrycket "alla skeppsredare som trafikerar linjen mellan Patras och Ancona" eller i meningen "[p]rispolitiken för år 1988 beslutades enligt vanligt tillvägagångssätt den 18 juli 1987 i samförstånd med övriga intressenter".
- 43 Eftersom förstainstansrätten slagit fast att kommissionen styrkt att den kartell som omnämns i detta telex existerat och att sökandeföretaget deltog i denna kartell år 1989, finner förstainstansrätten att kommissionen, genom att tolka

denna handling i sitt sammanhang och mot bakgrund av annan tillgänglig bevisning, kunde anse att sökandeföretaget var ett av de företag som upphovsmannen till telexmeddelandet av den 15 mars 1989 hänvisade till i allmänna ordalag.

- 44 Kommissionen hade fog för att anse att den allmänna hänvisningen till "övriga intressenter", det vill säga alla de som hade ett kommersiellt intresse av att gemensamma priser fastställdes på marknaden för färjetrafiken med rorofartyg mellan Grekland och Italien, omfattade sökandeföretaget. Även om sökandeföretagets namn inte nämnts uttryckligen i telexmeddelandet av den 15 mars 1989 var detta obestriddligen ett av de rederier som ombesörjde färjetrafiken med rorofartyg mellan Patras och Ancona vid tidpunkten för de i målet aktuella omständigheterna. Förstainstansrätten anmärker härvid att de företag som avses i den korrespondens som bedömts ovan, bland annat sökandeföretaget, vid tidpunkten för omständigheterna i målet ombesörjde nästan all trafik mellan Patras och Ancona, vilket framgår av skäl 6 i beslutet.)
- 45 Sökandeföretaget har i förevarande mål varken framlagt någon annan trolig förklaring till omnämningarna i telexmeddelandet av den 15 mars 1989 eller företett bevisning eller indicier som utvisar att upphovsmannen till telexmeddelandet, med uttrycket skeppsredare som trafikerar linjen mellan Patras och Ancona och övriga intressenter, inte avsåg sökandeföretaget.
- 46 Den omständigheten att telexmeddelandet av den 15 mars 1989 inte adresserats till sökandeföretaget förtar inte helt denna handlingens bevisvärde, eftersom kommissionen kan beakta skriftväxling mellan utomstående som bevisning för ett företags agerande, såsom sökandeföretagets (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet *Suiker Unie m.fl. mot kommissionen*, punkt 164). Slutligen utgör den omständigheten att ett företag inte omnämns i en handling inte något bevis för att detta företag inte har deltagit i en kartell, när detta styrks eller stöds genom andra handlingar, och den omständigheten att företaget inte omnämns medför inte att de skriftliga bevis som kommissionen använt för att fastslå att sökandeföretaget deltagit i överenskommelsen skall tolkas annorlunda (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovannämnda förenade målen *Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen*, punkterna 1390 och 1391).

- 47 Med beaktande av vad ovan anförts finner förstainstansrätten att kommissionen haft fog för att anse att de påståenden som telexmeddelandets upphovsman gjorde bland annat avsåg sökandeföretaget samt att dessa uttalanden således utvisar att detta företag började delta i den förbjudna konkurrensbegränsande samverkan senast den 18 juli 1987 och att sökandeföretaget deltog hela år 1988.
- 48 De argument som sökandeföretaget anfört för att ifrågasätta bevisvärdet av de omständigheter som kommissionen beaktat kan inte godtas.

3. Bedömning av sökandeföretagets argument

- 49 Sökandeföretaget har för det första hävdad att samtliga handlingar som kommissionen har åberopat avseende år 1989 i verkligheten hänför sig till transportsäsongen år 1990, eftersom färjerederierna vanligen upplyser sina utländska medarbetare om nya priser under den sommar som föregår giltighetsåret.
- 50 Kommissionen har visserligen inte klandrat sökandeföretaget för att efter den 8 december 1989 ha deltagit i förhandlingar identiska med dem som fördes av de övriga deltagarna i kartellen, vilka under ett sammanträde den 8 december 1989, som sökandeföretaget inte deltog i, förhandlade fram en ny prisöverenskommelse (skäl 118 i beslutet). Förstainstansrätten konstaterar emellertid att kommissionen, tvärtemot vad sökandeföretaget hävdad, faktiskt ansåg att företaget hade deltagit när prislistorna för verksamhetsåret 1990 fastställdes, trots att de fastställdes under år 1989. Kommissionen har således inte ansett att sökandeföretaget inte deltagit i förhandlingarna avseende förbjudna överenskommelser om prislistorna för år 1990.

- 51 Sökandeföretaget kan inte till stöd för påståendet att kommissionen inte fastställt att kartellen fanns år 1989 med framgång göra gällande att de meddelanden som sändes år 1989 först och främst avsåg utarbetande av prislister för år 1990. Sedda i sitt sammanhang utvisar dessa meddelanden tvärtom att kartellen fortsatte år 1989 och att diskussioner fördes under det året om vilka priser som skulle tillämpas år 1990. För att slå fast att kartellen fortsatte år 1989 är det tillräckligt att erinra om de ansträngningar som Minoan gjorde för att få Anek att godta lydelsen i den överenskommelse som fanns avseende år 1989, vilket framgår av andra och tredje styckena i detta företags telex till Anek av den 15 mars 1989. Av olika avsnitt i detta telex till Anek framgår att det fanns "förslag ... som vi lade fram i vårt tidigare telex ... av den 27 februari 1989 ... Vi syftar på ert avvisande av våra förslag om fastställande av en gemensam prispolitik för linjen mellan Patras och Ancona och vi ber er beakta de ståndpunkter ... som ett svar på er uppfattning att ni inte kan acceptera priset för lastbilar för år 1989 ..." och ett "pris som redan gäller för lastbilar för år 1989". Det framgår av dessa avsnitt att det fanns en gemensam prispolitik avseende år 1989. Detsamma gäller för telexmeddelandet av den 22 juni 1989 från Minoan till Anek, vilket sändes till sökandeföretaget för kännedom och till vilket priserna för lastbilar som trädde i kraft den 26 juni 1989 bifogades. Sökandeföretagets argument, att samtliga handlingar som kommissionen åberopat avseende år 1989 i verkligheten hänför sig till transportsäsongen år 1990, kan inte godtas.

- 52 Av samma skäl kan sökandeföretaget dessutom inte heller med framgång hävda att det andra telexmeddelandet som Minoan sände till sökandeföretaget den 20 juni 1989 saknade samband med prispolitiken för år 1989, och enbart avsåg prispolitiken för år 1990. Det framgår av detta telex att det avsåg de priser som skulle tillämpas i fråga om lastbilar från den 1 november 1989.

- 53 Sökandeföretaget har för det andra preciserat att det telex som det hade mottagit från Minoan den 20 juni 1989 endast avsåg det pris som skulle tillämpas på lastbilar, att dessa fordon utgör en särskild kategori och att kommissionen beträffande denna kategori inte tagit upp sökandeföretaget i den förteckning över

företag som deltagit i överenskommelser i syfte att fastställa enhetliga priser (se skäl 144 i beslutet). Inte heller detta argument kan godtas, eftersom sökandeföretaget har feltolkat skäl 144 i beslutet, i vilket följande angivits:

”På grundval av ovanstående konstaterar kommissionen att Minoan Lines, Anek Lines, Karageorgis Lines, Marlines och Strintzis Lines deltog i ett avtal i strid med artikel 85 i EG-fördraget genom att komma överens om priser som skulle tillämpas på färjetrafiken med rorofartyg mellan Patras och Ancona. Kommissionen konstaterar också att Minoan Lines, Anek Lines, Karageorgis Lines, Strintzis Lines, Ventouris Ferries och Adriatica Navigazione kom överens om de biljettpriser för lastbilar som skulle tillämpas på linjerna från Patras till Bari respektive Brindisi”

54 Förstainstansrätten preciserar att det i motsats till vad sökandeföretaget förefaller ha menat tydligt framgår av detta stycke att kommissionen ansåg att detta företag hade deltagit i en rättsstridig överenskommelse avseende de priser som skulle tillämpas på samtliga transporter med rorofartyg på linjen mellan Patras och Ancona. Dessa transporter omfattade passagerartransporter, passagerarfordon och lastbilar. Den omständigheten att kommissionen i beslutet fann att det agerande som skulle anses fastställt i fråga om linjen mellan Patras, Bari och Brindisi endast omfattade nyttofordon motsäger under dessa omständigheter inte på något sätt att kommissionen på ett konsekvent sätt sökt bevisning beträffande det påtalade agerandet avseende linjen mellan Patras och Ancona.

55 För det tredje har sökandeföretaget hävdats att det aldrig velat delta i prisdiskussioner med andra företag som trafikerar sjöleden mellan Patras och Ancona och har sagt sig inte ha deltagit i dessa. Motsatsen framgår emellertid av de ovan granskade handlingarna. Det är inte fråga om en enstaka handling, utan om en serie meddelanden som utväxlats mellan sökandeföretaget och de övriga företag som trafikerade linjen mellan Patras och Ancona. Av dessa meddelanden

framgår tydligt att åtgärder vidtagits för att ingå en prisöverenskommelse avseende transporterna och att sätta den i verket.

- 56 För det fjärde kan sökandeföretagets argument, att det aldrig deltagit i sammanträden eller sänt något meddelande som styrker att det godkänt överenskommelsen och deltagit i denna, inte godtas med hänsyn till bevisvärdet av de handlingar som kommissionen beaktat och som bedömts ovan. Sökandeföretaget kan inte med framgång göra gällande den omständigheten att kommissionen inte förfogar över bevisning för att sökandeföretaget tagit kontakt med de övriga berörda företagen för att meddela dessa att det godtog deras ställningstagande. De handlingar som i förevarande mål talar emot sökandeföretaget utgörs av meddelanden som avser tydligt förbjudna överenskommelser och ageranden. Endast genom ett effektivt och offentligt avståndstagande, efter att ha erhållit de berörda meddelandena, hade sökandeföretaget kunnat undvika att delta i överträdelsen av artikel 85 i fördraget. Det är emellertid utrett att sökandeföretaget inte gjort något sådant avståndstagande. Under sådana förhållanden kan den omständigheten att sökandeföretaget erhållit ett visst antal telex från andra företag med hänvisning till sådana överenskommelser räcka för att styrka att företaget deltagit i desamma.

- 57 Sökandeföretaget kan inte heller med framgång göra gällande att kommissionen under sina undersökningar i de berörda företagens lokaler inte har funnit någon handling med sökandeföretaget som avsändare, eftersom kommissionen kan beakta skriftväxling mellan utomstående som bevisning för ett företags agerande (domen i det ovannämnda målet Suiker Unie m.fl. mot kommissionen, punkt 164). Den omständigheten att de handlingar som talar emot sökandeföretaget inte påträffats i dess lokaler påverkar inte bevisvärdet hos dessa handlingar (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 20 april 1999 i de förenade målen T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 och T-335/94, REG 1999, s. II-931, LimSurgs Vinyl Maatschappij, punkt 667).

- 58 För det femte kan sökandeföretagets argument att alla transportföretag och handelsföretag enligt rådande praxis utbyter upplysningar om priser, försälj-

ningsvillkor och transportvillkor inte godtas med beaktande av hur tydligt upphovsmännen till de berörda meddelandena uttryckt sig om det gemensamma intresset av att fastställa gemensamma priser och om hur en prisöverenskommelse skulle sättas i verket.

59 Denna slutsats ändras för det sjätte inte av den omständigheten att sökandeföretaget är det minsta av de fem berörda företagen och att det i jämförelse med de stora konkurrentföretagen transporterar ett försumbart antal passagerare. Av den omständigheten att de meddelanden som granskats ovan vid varje tillfälle ställdes till sökandeföretaget framgår tvärtom att de övriga företagen ansåg att detta var en tillräckligt betydelsefull konkurrent och att det var viktigt att försäkra sig om att sökandeföretaget deltog i kartellen. Det framgår av rättspraxis att om ett företag brukar delta i möten och av sina medagerande uppfattas som ett företag vars åsikt skall höras för att ett gemensamt ställningstagande skall kunna antas är detta omständigheter som kan utgöra bevis för att ett företag deltagit i en överenskommelse som strider mot konkurrensbestämmelserna (domen i det ovannämnda målet *Tréfileurope* mot kommissionen, punkterna 83 och 84).

60 För det sjunde kan den omständigheten, att de skeppsredare vars fartyg sökandeföretaget handhaft inte tillåtit företaget att ingå sådana överenskommelser, inte hindra kommissionen från att tillämpa artikel 85 i fördraget på sökandeföretaget, när kommissionen har tillräcklig bevisning för att detta företag ingått i en kartell med sina konkurrenter. Det framgår tydligt av handlingarna i målet att de övriga företagen ansåg att det var sökandeföretaget, och inte de skeppsredare vars fartyg detta handhaft, som var en konkurrent med vilken det var väsentligt att ingå en prisöverenskommelse. Kommissionen hade slutligen i vart fall fog för att anse att sökandeföretaget och de skeppsredare vars fartyg detta handhaft, med avseende på tillämpningen av artikel 85 i fördraget, utgjorde en enda ekonomisk enhet. Det framgår av rättspraxis att när en mellanman utövar verksamhet för sin huvudmans räkning kan han i princip anses vara ett hjälporgan som utgör en helt integrerad del av huvudmannens företag, som är skyldig att följa dennes instruktioner och som därmed bildar en ekonomisk enhet med huvudmannen i likhet med en handelsanställd (domen i det ovannämnda målet *Suiker Unie m.fl. mot kommissionen*, punkt 539).

61 Sökandeföretaget har för det åttonde hävdad att företaget inte tillämpade de ifrågavarande överenskommelserna under den berörda tidsperioden (1987–1989) och att företaget genomförde en självständig marknadsföringspolitik som skilde sig från vad övriga transportörer tillämpade och som kännetecknades av påtagliga prissänkningar. Det framgår emellertid av handlingarna i målet att sökandeföretagets prissänkningar gjordes inom de avvikelser som tilläts enligt det kartellavtal som ingåtts med de övriga företagen. Enligt kartellavtalet medgavs under vissa förutsättningar avvikelser med avseende på de priser som skulle tillämpas. Av telefaxmeddelandet av den 12 juni 1989 och av telexmeddelandet av den 20 juni 1989 från Minoan till sökanden framgår således att prissänkningar med i vissa fall upp till tio procent var tillåtna enligt avtalet. Kommissionen är dessutom inte skyldig att beakta den verkliga inverkan av en omtvistad överenskommelse för att styrka att en konkurrensbegränsande samverkan föreligger, när denna har till syfte att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen. Förstainstansrätten har nämligen slagit fast att den omständigheten att ett företag inte rättar sig efter resultaten av möten som det har deltagit i, vilka haft ett uppenbart konkurrensbegränsande syfte, inte innebär att företagets ansvar på grund av att det har deltagit i överenskommelsen bortfaller, så länge det inte offentlig tagit avstånd från dessa möten innehåll (förstainstansrättens domar av den 14 maj 1998 i mål T/310/94, Gruber + Weber mot kommissionen, REG 1998, s. II-1043, punkt 130, i mål T-317/94, Weig mot kommissionen, REG 1998, s. II-1235, punkt 87, och domarna i de ovannämnda målen Tréfileurope mot kommissionen, punkt 85, och Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen, punkt 1389).

62 Sökandeföretaget kan inte som ny grund åberopa att beslutet fattats utan sökandeföretagets vetskap, utan att det fått tillfälle att yttra sig och utan att dess argument bedömts, på grund av att kommissionens meddelande avsåg grekiska färjerederier medan sökandeföretaget har sitt säte i Liberia. Eftersom denna grund inte åberopats förrän i sökandens replik (se punkt C1, s. 3), kan den enligt artikel 48.2 i förstainstansrättens rättegångsregler inte tas upp till prövning. Det framgår i vart fall av skäl 119 i beslutet att kommissionen beaktat detta argument och tillbakavisat det med motiveringen att kommissionen aldrig påstått att det endast var grekiska företag som deltog i överträdelsen. Sökandeföretaget kan därför inte med åberopande av att det inte är ett grekiskt företag göra gällande att det inte berörs av beslutet, i vilket det hänvisas till grekiska färjerederier.

Slutsats

- 63 Av vad ovan anförts framgår att kommissionen styrkt att sökandeföretaget deltagit i en konkurrensbegränsande samverkan avseende de priser som skulle tillämpas på färjetrafiken med rorofartyg på linjen mellan Patras och Ancona mellan den 18 juli 1987 och den 8 december 1989, såsom angivits i artikel 1.1 i beslutet.
- 64 Det framgår dessutom av bedömningen ovan att sökandeföretaget saknar grund för att klandra kommissionen för att med avseende på detta företag inte ha motiverat beslutet i tillräcklig utsträckning.
- 65 Av detta följer att talan skall ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

- 66 Enligt artikel 187.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökanden har tappat målet skall kommissionens yrkande bifallas, inbegripet parternas kostnader för det interimistiska förfarandet.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN

följande dom:

- 1) Talan ogillas

- 2) **Marlines SA skall bära sina rättegångskostnader och ersätta kommissionens rättegångskostnad , inbegripet parternas kostnader för det interimistiska förfarandet.**

Cooke

García-Valdecasas

Lindh

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 11 december 2003.

H. Jung

R. García-Valdecasas

Justitiesekreterare

Ordförande

Table des matières

Bakgrunden till tvisten	II - 5229
Förfarandet och parternas yrkanden	II - 5233
Rättslig bedömning	II - 5234
Parternas argument	II - 5235
Förstainstansrättens bedömning	II - 5236
1. Prövning av den bevisning kommissionen beaktat	II - 5238
a) Telex av den 15 mars 1989 (skälen 9-12 i beslutet)	II - 5238
b) Telefaxmeddelande av den 12 juni 1989 (skäl 14 i beslutet)	II - 5241
c) De två telexmeddelandena av den 20 juni 1989 och de två telexmeddelandena av den 22 juni 1989	II - 5241
d) Telex av den 30 juni 1989	II - 5242
e) Telex av den 6 juli 1989	II - 5243
f) Telex av den 14 juli 1989	II - 5244
g) Telex av den 17 juli 1989 och av den 22 september 1989	II - 5244
2. Bevisning för huruvida sökandeföretaget deltagit i den konkurrensbe- gränsande samverkan före år 1989	II - 5245
3. Bedömning av sökandeföretagets argument	II - 5247
Slutsats	II - 5253
Rättegångskostnader	II - 5253