

RETTENS DOM (Tredje Afdeling)

28. februar 2002 *

I sag T-86/95,

Compagnie générale maritime, Suresnes (Frankrig),

Hapag Lloyd Aktiengesellschaft, Hamburg (Tyskland),

Kawasaki Kisen Kaisha Ltd, Tokyo (Japan),

Lloyd Triestino di Navigazione SpA, Trieste (Italien),

A.P. Møller-Mærsk Line, København (Danmark),

Malaysian International Shipping Corporation Berhad, Kuala Lumpur (Malaysia),

Mitsui OSK Lines Ltd, Tokyo,

Nedlloyd Lijnen BV, Rotterdam (Nederlandene),

Neptune Orient Lines Ltd, Singapore (Singapore),

Nippon Yusen Kabushiki Kaisha, Tokyo,

Orient Overseas Container Line, Hongkong (Kina),

* Processprog: engelsk.

P & O Containers Ltd, London (Det Forenede Kongerige),

Wilh. Wilhelmsem Ltd A/S, Oslo (Norge),

ved solicitor P. Rutley og avocats J. Pheasant og A. Mariott, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgere,

støttet af

The European Community Shipowners' Association ASBL, Bruxelles (Belgien),
ved avocat D. Waelbroeck, og med valgt adresse i Luxembourg,

og af

The Japanese Shipowners' Association, Tokyo, ved barrister F. Randolph og
solicitor F. Murphy, og med valgt adresse i Luxembourg,

intervenienter,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved B. Langeheine og R. Lyal,
som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

II - 1023

støttet af

The European Council of Transport Users ASBL, Bruxelles, der omfatter The European Shippers Council, ved barrister M. Clough, og med valgt adresse i Luxembourg,

intervenient,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 94/985/EF af 21. december 1994 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (IV/33.218 — Far Eastern Freight Conference) (EFT L 378, s. 17),

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Tredje Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, K. Lenaerts, og dommerne J. Azizi og M. Jaeger,

justitssekretær: referendar Y. Mottard,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 7. juni 2000,

afsagt følgende

Dom ¹

Relevante retsfor skrifter

- 1 I Rådets forordning (EØF) nr. 4056/86 af 22. december 1986 om fastsættelse af de nærmere retningslinjer for anvendelsen af traktatens artikel 85 og 86 på søtransport (EFT L 378, s. 4) fastsættes en gruppefritagelsesordning for linjekonferencer. Ottende betragtning til forordningen har følgende ordlyd:

»Det er hensigtsmæssigt at fastsætte regler for gruppefritagelser for linjekonferencer; linjekonferencerne har en stabiliserende rolle, der kan give afskiberne en garanti for pålidelige tjenesteydelser; de bidrager ligeledes til at sikre et tilstrækkeligt stort udbud af regelmæssige og fyldestgørende søtransportydelser, hvor der på rimelig vis tages hensyn til brugernes interesser; disse resultater kan ikke opnås uden det samarbejde, der finder sted mellem rederierne inden for nævnte linjekonferencer vedrørende takster og eventuelt udbud af ledig kapacitet eller fordeling af de godsmængder, der skal transporteres, eller endog af indtægterne; i de fleste tilfælde er konferencerne udsat for en effektiv konkurrence både fra linjerederier, som ikke er medlemmer af konferencerne, og fra tramprederier samt i visse tilfælde fra andre transportformer; desuden udøver flåderne mobilitet, som er kendetegnende for udbudsstrukturen inden for

1 — Der gengives kun de præmisser i dommen, som Retten finder det fornødent at offentliggøre.

søtransportområdet, et stadigt konkurrencemæssigt pres på konferencerne, som normalt ikke har mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende søtransportydelse.

- 2 Ifølge artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 4056/86 finder forordningen kun anvendelse på international søtransport til og fra en eller flere havne i Fællesskabet bortset fra trampfart, dvs. transport af varer som masse gods eller emballeret masse gods med skib, som er bortfragtet helt eller delvis til en eller flere afskibere. I artikel 1, stk. 3, litra b), i forordning nr. 4056/86 defineres begrebet »linjekonference« således:

»[E]n gruppe på to eller flere linjerederier, som driver international linjefart med godsbefordring i en eller flere bestemte ruter inden for et fastsat geografisk område, og som har en aftale eller ordning, hvorefter virksomheden drives i henhold til ensartede eller fælles fragtrater og andre aftalte vilkår for sådan rutefart.»

- 3 I artikel 3 i forordning nr. 4056/86 fastsættes en fritagelse fra forbuddet i EF-traktatens artikel 85, stk. 1 (nu artikel 81, stk. 1, EF), for aftaler om fastsættelse af priser og transportbetingelser for sølinjefart, hvorved der tilstræbes et eller flere af følgende mål:

»a) at samordne fartplaner eller tidspunkter for afsejling eller anløb

b) at bestemme hyppigheden af afsejlinger eller anløb

- c) at samordne eller fordele afsejlingerne eller anløbene mellem konferencens medlemmer

- d) at regulere den transportkapacitet, der tilbydes af hvert enkelt medlem

- e) at fordele godsmængderne eller indtægterne mellem medlemmerne«.

4 I artikel 23, stk. 1, i forordning nr. 4056/86 bestemmes, at Kommissionen, inden den træffer en beslutning, skal give de deltagende virksomheder og sammenslutninger af virksomheder lejlighed til at udtale sig om de klagepunkter, den har fremført over for dem. I Kommissionens forordning (EØF) nr. 4260/88 af 16. december 1988 om meddelelser, klager, ansøgninger og høringer i henhold til forordning nr. 4056/86 (EFT L 376, s. 1), der var gældende på det for sagen relevante tidspunkt, fastsættes, hvilke procedureregler der skal overholdes ved gennemførelsen af høringen.

5 I artikel 1 i Rådets forordning (EØF) nr. 1017/68 af 19. juli 1968 om anvendelse af konkurrenceregler for transport med jernbane, ad landeveje og sejlbare vandveje (EFT 1968 I, s. 295) bestemmes:

»For så vidt angår transport med jernbane, ad landeveje og sejlbare vandveje finder bestemmelserne i denne forordning anvendelse på aftaler, vedtagelser og samordnet praksis, som har til formål eller følge at fastsætte befordringspriser og -vilkår, begrænsning af eller kontrol med udbudet af transportydelser, opdeling af transportmarkederne, anvendelse af tekniske forbedringer eller teknisk samarbejde, fælles finansiering eller erhvervelse af transportmateriel eller -tilbehør, som er umiddelbart forbundet med transportydelse, for så vidt som dette er nødvendigt for den fælles drift af en sammenslutning af virksomheder inden for landevejs- og vandvejstrafikken, således som defineret i artikel 4, samt på misbrug af en dominerende stilling på transportmarkedet. Disse bestemmelser

gælder også virksomhed udøvet af støtteerhvervene på transportområdet, når denne virksomhed har det ovenfor anførte formål eller de ovenfor anførte virkninger.«

6 I artikel 2, litra a), i forordning nr. 1017/68 bestemmes:

»Med forbehold af artiklerne 3-6 er alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, uforenelige med fællesmarkedet og forbudt, uden at dette kræver en forudgående beslutning, navnlig sådanne som består i:

a) direkte eller indirekte fastsættelse af befordringsvederlag og -vilkår eller af andre forretningsbetingelser

[...]«

7 Artikel 5 i forordning nr. 1017/68 har følgende ordlyd:

»Det i artikel 2 indeholdte forbud kan med tilbagevirkende kraft erklæres for uanvendeligt på

— aftaler eller kategorier af aftaler mellem virksomheder

— vedtagelser eller kategorier af vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder

— samordnet praksis eller kategorier heraf

som bidrager til

— at forbedre kvaliteten af transportydelse eller

— at fremme en større kontinuitet og stabilitet i tilfredsstillende af transportbehovet på de markeder, hvor udbud og efterspørgsel er underkastet stærke tidsbestemte svingninger, eller

— at forøge virksomhedernes produktivitet eller

— at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling under passende hensyntagen til transportforbrugernes interesser, og uden at der

a) pålægges de pågældende transportvirksomheder begrænsninger, som ikke er nødvendige for at nå disse mål

- b) gives disse virksomheder mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af det pågældende transportmarked.«
- 8 I artikel 11, stk. 4, i forordning nr. 1017/68 bestemmes, at »[s]åfremt Kommissionen efter behandlingen af en sag, der er påbegyndt på grundlag af en klage eller på dens eget initiativ, finder, at en aftale, en vedtagelse eller en samordnet praksis opfylder betingelserne i artikel 2 og artikel 5, vedtager den en beslutning om anvendelse af artikel 5. I beslutningen angives det tidspunkt, fra hvilket den får virkning. Dette tidspunkt kan ligge forud for den dag, på hvilken beslutningen vedtages«.
- 9 I henhold til artikel 22, stk. 2, i forordning nr. 1017/68 kan Kommissionen pålægge virksomheder og sammenslutninger af virksomheder bøder, hvis de forsætligt eller uagtsomt overtræder bestemmelserne i bl.a. forordningens artikel 2.
- 10 Ifølge artikel 26, stk. 1, i forordning nr. 1017/68 skal Kommissionen, inden den træffer en beslutning, give de deltagende virksomheder og sammenslutninger af virksomheder lejlighed til at udtale sig om de klagepunkter, den har fremført over for dem. I Kommissionens forordning (EØF) nr. 1630/69 af 8. august 1969 vedrørende høringer i henhold til artikel 26, stk. 1 og 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 1017/68 af 19. juli 1968 (EFT 1969 II, s. 352) fastsættes procedureregler, der skal overholdes ved gennemførelsen af denne høring.

Sagens faktiske omstændigheder

- 11 Far Eastern Freight Conference (herefter »FEFC«) er betegnelsen for en sammenslutning af linjekonferencer. Den omfatter linjekonferencer, som udfører

containerbaseret linjesøtransport mellem Nordeuropa og Sydøst- og Østasien samt »dør-til-dør«-transport eller kombineret transport.

- 12 Ud over almindelige betingelser for medlemskab har FEFC's medlemsrederier vedtaget en fælles tarif. Omkring 1971, hvor man begyndte at anvende containere, udvidede medlemmerne FEFC's beføjelser med hensyn til fastsættelse af priser inden for søtransportsektoren og for godshåndtering i havnene i forbindelse med lastning og losning, således at de også kom til at omfatte landtransportydelse.
- 13 Den FEFC-tarif, som var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder, findes i et dokument med betegnelsen NT90 og trådte i kraft den 1. januar 1990. I tariffen fastsættes almindelige betingelser for transportydelse, herunder betalingsbetingelser. Tariffen er opdelt i fem afsnit, hvoraf de to drejer sig om landtransportdelen af kombinerede transportydelse (landtransportdelene i oprindelses- og bestemmelseslandet).
- 14 Den 28. april 1989 modtog Kommissionen en klage fra en række organisationer repræsenteret af Deutsche Seeverladerkomitee (DSVK: det tyske afskiberråd), nemlig Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI), Deutscher Industrie- und Handelstag (DIHT) og Bundesverband des Deutschen Gross- und Aussenhandels (BGA), over en række foranstaltninger, FEFC's medlemmer havde indført vedrørende fastsættelsen af priser inden for kombineret transport.
- 15 Klagerne anførte, at en kombineret transportydelse udgøres af de følgende fem dele:

a) transport til udskibningshavnen

- b) godshåndtering i havnen (overførsel fra landtransportformen til skibet)

- c) søtransport (søtransport fra afskibningshavnen til bestemmelseshavnen)

- d) godshåndtering i bestemmelseshavnen (overførsel fra skibet til landtransportformen)

- e) landtransport fra bestemmelseshavnen til den endelige destination.

16 Klagerne gjorde gældende, at gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 kun omfatter den tredje af de ovennævnte fem dele (den egentlige søtransport), men at FEFC's medlemmer ikke kun havde aftalt priser for søtransporten, men også for landtransportydelse og godshåndteringen.

17 Klagerne anførte, at anvendelsesområdet for gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 ikke kan være bredere end anvendelsesområdet for forordningen selv, som ifølge artikel 1, stk. 2, omfatter »international søtransport til og fra en eller flere havne i Fællesskabet bortset fra trampfart«. De retsfor skrifter, der finder anvendelse i denne sag, er efter klagernes opfattelse dem, som er indeholdt i forordning nr. 1017/68. Denne forordnings artikel 2 forbyder konkurrencebegrænsende foranstaltninger — herunder fastsættelse af priser — og fritager ikke prisfastsættelsesforanstaltninger på landtransportområdet, såsom dem, der er indført af medlemmerne af FEFC.

- 18 Klagerne anmodede Kommissionen om at træffe de nødvendige foranstaltninger til at bringe FEFC's prisfastsættelsesforanstaltninger vedrørende landtransportydelse til ophør.
- 19 Den 18. december 1992 besluttede Kommissionen at indlede en procedure i denne sag.
- 20 Ved skrivelse af 21. december 1992 fremsendte den en meddelelse af klagepunkter til sagsøgerne.
- 21 Kommissionen gav derpå de berørte virksomheder lejlighed til at udtale sig om de klagepunkter, den gjorde gældende over for dem, og til at fremsætte eventuelle andre bemærkninger i overensstemmelse med artikel 26, stk. 1, i forordning nr. 1017/68 og med bestemmelserne i forordning nr. 1630/69.
- 22 Den 21. december 1994 vedtog Kommissionen beslutning 94/985/EF om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (IV/33.218 — Far Eastern Freight Conference) (EFT L 378, s. 17, herefter »den anfægtede beslutning«).
- 23 Den anfægtede beslutnings dispositive del lyder således:

»Artikel 1

[Medlemmerne] af Far Eastern Freight Conference [...] har overtrådt bestemmelserne i artikel 85 i EF-traktaten og artikel 2 i forordning (EØF) nr. 1017/68 ved at

aftale rater for landtransport inden for Det Europæiske Fællesskabs område for afskibere i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport af containergods mellem Nordeuropa og Fjernøsten.

Artikel 2

Betingelserne i artikel 5 i forordning (EØF) nr. 1017/68 er ikke opfyldt.

Artikel 3

[Medlemmerne] af Far Eastern Freight Conference [...] bringer den i artikel 1 omhandlede overtrædelse til ophør.

Artikel 4

De virksomheder, som denne beslutning er rettet til, afstår i fremtiden fra at deltage i enhver aftale eller samordnet praksis, der har det samme eller tilsvarende formål eller følge som den i artikel 1 omhandlede aftale.

Artikel 5

De virksomheder, som denne beslutning er rettet til, pålægges de nedenfor anførte bøder for den i artikel 1 omhandlede overtrædelse af bestemmelserne i EF-traktatens artikel 85 og artikel 2 i forordning (EØF) nr. 1017/68.

Compagnie Générale Maritime	10 000 ECU
Hapag Lloyd Aktiengesellschaft	10 000 ECU
Croatia Line	10 000 ECU
Kawasaki Kisen Kaisha Limited	10 000 ECU
Lloyd Triestino di Navigazione SpA	10 000 ECU
A.P. Møller-Mærsk Line	10 000 ECU
Malaysian International Shipping Corporation Berhad	10 000 ECU
Mitsui OSK Lines Ltd	10 000 ECU
Nedlloyd Lijnen BV	10 000 ECU
Neptune Orient Lines Ltd	10 000 ECU
Nippon Yusen Kabushiki Kaisha	10 000 ECU
Orient Overseas Container Line	10 000 ECU
P & O Containers Ltd	10 000 ECU

Artikel 6

De i artikel 5 pålagte bøder indbetales i ecu inden for en periode på tre måneder regnet fra datoen for meddelelsen af denne beslutning på konto nr. 310-0933000-43, tilhørende Kommissionen for Det Europæiske Fællesskab, i Banque Bruxelles Lambert, Agence Européenne, Rond-Point Schumann 5, B-1040 Bruxelles.

Efter udløbet af denne periode påløber der automatisk renter på bøden efter den sats, som Det Europæiske Monetære Institut har fastsat for sine transaktioner i ecu første hverdag i den måned, hvori denne beslutning er vedtaget, med tillæg af 3,5 procentpoint, i alt 9,25%.

Artikel 7

Denne beslutning er rettet til de i bilaget anførte virksomheder.

Denne beslutning kan tvangsfuldbyrdes i henhold til EF-traktatens artikel 192.«

Retsforhandlinger

- 24 Den 16. marts 1995 indbragte 13 af de 14 linjerederier, til hvem den anfægtede beslutning er rettet, annulationssøgsmål vedrørende beslutningen i medfør af EF-traktatens artikel 173 (efter ændring nu artikel 230 EF).
- 25 Ved særskilt dokument af 10. april 1995 fremsatte de desuden i medfør af EF-traktatens artikel 185 og 186 (nu artikel 242 EF og 243 EF) begæring om udsættelse af gennemførelsen af den anfægtede beslutning. Efter kendelse afsagt af Domstolens præsident den 19. juli 1995 i sagen Atlantic Container Line m.fl.

mod Kommissionen (sag T-149/95 P(R), Sml. I, s. 2165) blev parterne enige om, at Kommissionen skulle undlade at gennemføre forbuddet mod den af sagsøgerne indførte fælles fastsættelse af fragtraterne for landtransportydelse, indtil Retten havde afsagt dom enten i sag T-395/94, Atlantic Container Line m.fl., eller i den foreliggende sag. I samme forbindelse besluttede Rettens præsident den 31. oktober 1995 efter begæring fra parterne at udsætte behandlingen af begæringen om foreløbige forholdsregler, indtil Retten havde afsagt dom enten i sag T-395/94 eller i den foreliggende sag.

26 Ved kendelse af 12. december 1995 tillod formanden for Rettens Femte Udvidede Afdeling dels European Community Shipowners' Association ASBL (herefter »ECSA«) og Japanese Shipowners' Association (herefter »JSA«) at intervenere til støtte for sagsøgernes påstande, dels European Council of Transport Users ASBL (herefter »ECTU«), der omfatter European Shippers Council, at intervenere til støtte for Kommissionens påstande.

27 Den 30. oktober 1995 forelagde High Court of Justice (England & Wales) på grundlag af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) Domstolen en række præjudicielle spørgsmål vedrørende bl.a. anvendelsen af traktatens artikel 85 og fortolkningen af forordning nr. 4056/86 og nr. 1017/68 for så vidt angår aftaler mellem linjerederier om fastsættelse af fragtrater i forbindelse med kombineret transport, der består af en landdel og en sødel (sag C-339/95, Compagnia di Navigazione Marittima m.fl.) (EFT C 351, s. 4).

28 Ved kendelse af 26. juni 1996 (ikke trykt i Samling af Afgørelser) udsatte Retten i henhold til artikel 47, stk. 3, i EF-statutten for Domstolen samt artikel 77, litra a), og artikel 78 i Rettens procesreglement retsforhandlingerne i sag T-86/95, indtil der var afsagt dom i sag C-339/95. Efter at sag C-339/95 var blevet slettet af registret ved kendelse afsagt af Domstolens præsident den 11. marts 1998 (ikke trykt i Samling af Afgørelser), blev retsforhandlingerne i sag T-86/95 genoptaget.

- 29 På baggrund af den refererende dommers rapport besluttede Retten at indlede den mundtlige forhandling og anmodede som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse parterne om at besvare en række skriftlige spørgsmål.
- 30 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens mundtlige spørgsmål i retsmødet den 7. juni 2000.

Parternes påstande

- 31 Sagsøgerne har, støttet af intervenienterne JSA og ECSA, nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede beslutning annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

- 32 Kommissionen har, støttet af ECTU, nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

- 33 Sagsøgerne har fremført fem anbringender til støtte for deres søgsmål. Ifølge det første anbringende er traktatens artikel 85, stk. 1, blevet tilsidesat. Ifølge det andet anbringende er artikel 3 i forordning nr. 4056/86, hvori gruppefritagelsen fastsættes, blevet tilsidesat. Ifølge det tredje anbringende er artikel 5 i forordning nr. 1017/68 om indrømmelse af individuel fritagelse blevet tilsidesat. Ifølge det fjerde anbringende blev der tilsidesat formforskrifter under den administrative procedure. Ved det femte anbringende påstås bøderne enten annulleret eller nedsat.

I — *Indledende bemærkninger*

- 34 Ved udtrykkeligt at henvise til sag T-395/94 og T-395/94 R har sagsøgerne i denne sag påberåbt sig de argumenter, som er blevet fremført i disse sager. En sådan generel henvisning til argumenter, som er fremført i en anden sag, kan imidlertid, således som Kommissionen korrekt har bemærket, ikke tages i betragtning. Ifølge artikel 19, stk. 1, i EF-statutten for Domstolen, som i medfør af samme statuts artikel 46, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse på rettergangs-måden ved Retten, og artikel 44, stk. 1, litra c), i Rettens procesreglement skal en sagsøger, i det mindste i form af en kort fremstilling, angive de søgsmålsgrunde, der påberåbes. De nævnte bestemmelser har til formål at gøre det muligt for sagsøgte at tilrettelægge sit forsvar og for Retten at gennemføre den retslige efterprøvelse (jf. bl.a. Domstolens dom af 13.12.1990, sag C-347/88, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 4747, præmis 28, og Rettens kendelse af 28.4.1993, sag T-85/92, de Hoe mod Kommissionen, Sml. II, s. 523, præmis 20-22).
- 35 I denne sag henvises der i stævningen (punkt 1.37), »for så vidt dette er muligt og nødvendigt [...] til de argumenter og beviser, som er fremført i sag T-395/94 og T-395/94 R, i den udstrækning disse vedrører spørgsmålet om linjekonferencers

tariffer for kombineret transport«. Denne henvisning til argumenterne i sag T-395/94 er så generel, at den ikke giver Retten mulighed for at gennemføre den retslige efterprøvelse. Det samme gælder henvisningen i stævningens punkt 11.25 til alle de i sag T-395/94 R fremførte argumenter, der sammenfattes summarisk i stævningens punkt 11.26. Rettens efterprøvelse skal følgelig begrænses til de anbringender og argumenter, som udtrykkeligt er blevet fremført i stævningen.

II — Første anbringende: tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 1

A — Parternes argumenter

Det relevante marked

36
til
69 [...]

Mærkbar begrænsning af konkurrencen

70
til
82 [...]

Påvirkning af handelen mellem medlemsstater

83
til
109 [...]

B — *Rettens bemærkninger*

- 110 Ved prøvelsen af det første anbringende, hvorefter traktatens artikel 85, stk. 1, er blevet tilsidesat, bemærkes indledningsvis, at sagsøgerne ikke har bestridt, at den aftale, som den anfægtede beslutning drejer sig om, og hvorved sagsøgerne kollektivt har fastsat tariffen for landtransportydelse, der udføres af FEFC som led i kombineret transport, kan begrænse konkurrencen. Herved bemærkes, at en aftale om fastsættelse af priser udgør en konkurrencebegrænsning, som udtrykkeligt er omfattet af traktatens artikel 85, stk. 1, litra a) (jf. bl.a. Domstolens dom af 17.10.1972, sag 8/72, Cementhandlaren mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 251, org.ref.: Rec. s. 977, præmis 18 og 19, og Rettens dom af 17.12.1991, sag T-6/89, Enichem Anic mod Kommissionen, Sml. II, s. 1623, præmis 198).
- 111 Derimod har sagsøgerne bestridt, at aftalen kan begrænse konkurrencen på det relevante marked, hvis dette defineres korrekt, mærkbart påvirke handelen mellem medlemsstater og følgelig være omfattet af forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1. Sagsøgernes primære klagepunkt i denne henseende er, at Kommissionens definition af det relevante marked i den anfægtede beslutning er forkert. Subsidiært har de anført, at den definition af det relevante marked, som Kommissionen implicit foretager i beslutningen, er forkert, fordi den forudsætter, at landtransporten af containere i forbindelse med den kombinerede transport, FEFC udfører, udgør et marked, der er særskilt i forhold til markedet for søtransport. Endelig har sagsøgerne anført, at hvis de pågældende transportydelser indgår i et marked for landtransportydelser, skal dette omfatte alle landtransportydelser.

Definitionen af det relevante marked

- 112 Vedrørende sagsøgernes primære klagepunkt bemærkes, at Kommissionen, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, i betragtning 10 og 42 til den

anfægtede beslutning klart angiver, at det marked, der påvirkes af den omtvistede aftale, er markedet for de landtransportydelse, denne omhandler. Kommissionen har anført, at de tjenesteydelser, som den anfægtede beslutning vedrører, er de landtransportydelse, som linjerederier, der er medlemmer af FEFC, præsterer i Det Europæiske Fællesskab for afskibere som del af den kombinerede transport af containergods mellem Nordeuropa og Fjernøsten. Kommissionen beskriver i øvrigt i betragtning 12-37 til den anfægtede beslutning disse tjenesteydelser mere udførligt ved at angive, hvilke erhvervsdrivende der er involveret på udbuds- og efterspørgselssiden (betragtning 16-27), og hvilke konkurrencebetingelser der gør sig gældende, bl.a. med hensyn til priser (betragtning 26, 28 og 30).

- 113 Heraf følger, at Kommissionen faktisk har angivet den faktiske sammenhæng, hvori aftalen blev indgået, og hvori den er bestemt til at have sine virkninger, samt de pågældende tjenesteydelsers struktur og funktion.
- 114 I øvrigt er det ikke relevant, at Kommissionen i den anfægtede beslutning ikke indføjede et særskilt afsnit om definitionen af det relevante marked med en dertil svarende overskrift.
- 115 Sagsøgernes klagepunkt om, at den anfægtede beslutning ikke indeholder nogen definition af det relevante marked, må derfor forkastes.
- 116 Under alle omstændigheder bemærkes, at det ved anvendelsen af traktatens artikel 85 for at kunne afgøre, om en aftale kan påvirke handelen mellem medlemsstater og har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for fællesmarkedet, i givet fald er nødvendigt at afgrænse det relevante marked (Rettens dom af 6.7.2000, sag T-62/98, Volkswagen mod Kommissionen, Sml. II, s. 2707, præmis 230, og af 15.9.1998, forenede sager

T-374/94, T-375/94, T-384/94 og T-388/94, European Night Services m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 3141, præmis 93-95 og 103). Dette er begrundelsen for, at man ved anvendelsen af artikel 85 ikke kan betragte sagsøgernes anbringender om Kommissionens afgrænsning af det pågældende marked isoleret fra deres anbringender om påvirkningen af samhandelen mellem medlemsstaterne og begrænsningen af konkurrencen (Rettens dom af 21.2.1995, sag T-29/92, SPO m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 289, præmis 75, og af 15.3.2000, forenede sager 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 og T-104/95, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 491, præmis 1093).

117 Hvad dernæst angår sagsøgernes subsidiære klagepunkt om, at den definition af det relevante marked, som den anfægtede beslutning er baseret på, er forkert, bemærkes, at den konkurrencebegrænsende aftale, der konstateres i den anfægtede beslutning, drejer sig om, at medlemmerne af FEFC skal fastsætte en fælles tarif for »landtransport inden for Det Europæiske Fællesskabs område for afskibere i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport af containergods mellem Nordeuropa og Fjernøsten« (artikel 1 i den anfægtede beslutning).

118 Det bemærkes, at begrebet »kombineret transport« (som inden for den pågældende branche også benævnes »intermodal transport«, »direkte transport« og »multimodal transport«) angiver containerbaseret kombineret transport ad både lande- og søvejen. Hvad landtransporten angår er det ubestridt, at befordringen af søtransportcontainerne fra afskiberens lokaler til afskibningshavnen (befordring til havnen) og fra havnen til modtagerens lokaler (befordring fra havnen) som nævnt i den anfægtede beslutning (betragtning 16) kan varetages af enten afskiberen selv eller søtransportvirksomheden. Afskiberen kan hvad dette angår frit vælge, hvilken af de to muligheder der skal benyttes (betragtning 17 til den anfægtede beslutning). I begge tilfælde kan landtransporten overlades til en underleverandør (betragtning 19-24 til den anfægtede beslutning).

- 119 Når det er afskiberen, der varetager landtransporten, skal han anskaffe de nødvendige containere, eventuelt fra et rederi efter eget valg, i sine egne lokaler anbringe det pågældende gods i containerne samt transportere disse til det af rederiet anviste afleveringssted. På samme måde påhviler det i bestemmelseshavnen enten afskiberen eller modtageren af godset at foranstalte landtransporten af containerne til sine egne lokaler og derpå losse dem og returnere dem tomme til rederiet. Hvis afskiberen ikke selv foretager landtransporten, kan han som nævnt i den anfægtede beslutning (betragtning 21-24) henvende sig til en uafhængig tredjepart, f.eks. en speditør, en vognmand, et jernbaneselskab eller en virksomhed, der udfører transport ad indre vandveje.
- 120 Når det er søtransportvirksomheden, der varetager landtransporten, er det rederiet, der stiller containerne til rådighed for afskiberen og transporterer dem til afskibningshavnen eller til modtagerens lokaler fra bestemmelseshavnen. I så fald er det ofte ikke rederiet selv, der udfører den fysiske landtransport af containerne, men en af rederiet uafhængig virksomhed, til hvilken det har overladt opgaven i underentreprise, såsom en vognmand, en jernbanetransportvirksomhed eller en virksomhed, der udfører transport ad indre vandveje (betragtning 19 og 20 til den anfægtede beslutning). Kun et begrænset antal rederier har oprettet datterselskaber til at udføre landtransportydelser. Det er ubestridt, at den omtvistede aftale har til formål, at salgspriserne over for afskiberne for de landtransportydelser, rederierne foranstalter som led i kombineret transport, fastsættes af FEFC's medlemmer.
- 121 Sagsøgerne har under deres subsidiære anbringende om fejlagtig definition af det relevante marked anført, at de nævnte landtransportydelser indgår i det bredere marked for den søtransport, der foranstalles i forbindelse med kombineret transport. Ifølge sagsøgerne skal det relevante marked derfor defineres som markedet for regelmæssig søtransport, som indgår i dør-til-dør-transport eller kombineret transport mellem Nordeuropa og Fjernøsten, og hvorunder der anløbes havne beliggende i disse områder. Sagsøgerne har herved navnlig

understreget, at de containerbaserede landtransportydelse, de tilbyder afskibene, er en integreret og uadskillelig del af de linjesøtransportydelse, FEFC sælger til dem med henblik på containertransport af deres gods mellem Nordeuropa og Fjernøsten.

- 122 Det fremgår af retspraksis, at en vare eller tjenesteydelse, for at det kan antages, at den har et marked, der er tilstrækkeligt adskilt fra markedet for andre varer, må kunne individualiseres ved særlige kendetegn, som adskiller den fra disse varer eller tjenesteydelse i en sådan grad, at den kun i ringe omfang kan substitueres af disse og kun i lidet mærkbart omfang udsættes for konkurrence fra dem (jf. i denne retning Domstolens dom af 11.4.1989, sag 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen og Silver Line Reisebüro, Sml. I, s. 803, præmis 39 og 40, og af 14.2.1978, sag 27/76, United Brands mod Kommissionen, Sml. s. 207, præmis 11 og 12, samt Rettens dom af 12.12.1991, sag T-30/89, Hilti mod Kommissionen, Sml. II, s. 1439, præmis 64). I hvilken grad produkter er substituerbare, skal ikke alene undersøges ud fra objektive karakteristika ved de omhandlede varer, men ligeledes under hensyn til konkurrencevilkårene og efterspørgsels- og udbudsstrukturen på det pågældende marked (jf. Domstolens dom af 9. november 1983, sag 322/81, Michelin mod Kommissionen, Sml. s. 3461, præmis 37, og Rettens dom af 6. oktober 1994, sag T-83/91, Tetra Pak mod Kommissionen, Sml. II, s. 755, præmis 63).
- 123 Det bemærkes, at det er ubestridt, at afskibene, selv om rederierne tilbyder landtransportydelse som supplement til søtransportydelse, kan vælge at købe de to former for ydelse fra forskellige erhvervsdrivende. At afskibene har denne mulighed for med hensyn til landtransportydelse at henvende sig til en virksomhed efter eget valg, er i øvrigt sikret ved artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 4056/86. Rederierne konkurrerer følgelig med landtransportvirksomheder om at sælge sådanne tjenesteydelse til afskibene. Det kan ikke bestrides, at landtransportvirksomheder kun driver virksomhed på markedet for landtransportydelse.
- 124 Ligeledes bemærkes, at afskibene, før rederierne begyndte at tilbyde at landtransport af containere til og fra havnene, selv måtte foranstalte denne del af godstransporten. Markedet for denne landtransport af godset fandtes, før

rederierne optog virksomhed herpå. Ifølge den af professorerne S. Gilman og M. Graham udarbejdede økonomiske rapport (punkt 4.42 heri, citeret i betragtning 17 til den anfægtede beslutning), som sagsøgerne har fremlagt til støtte for deres standpunkt, blev det, selv efter at containere var blevet indført, og rederierne var kommet ind på markedet for landtransporttydelser, anset for nødvendigt, »at afskiberne fortsat [...] kunne vælge at gøre som tidligere og selv sørge for deres egen merchant haulage [landtransport udført af landtransportvirksomheder eller speditører], hvis de ønskede dette«. Om end det ikke kan bestrides, at anvendelsen af containere har gjort det lettere at kombinere de forskellige transportformer, forholder det sig alligevel således, at befordringen af godset til eller fra havnene stadig er en landtransportydelse. Denne omstændighed viser, at der findes et marked for landtransporttydelser, som er snævert knyttet til, men som adskiller sig fra, markedet for søtransporttydelser, der indgår i kombinerede transporttydelser (jf. i denne retning Domstolens dom af 3.10.1985, sag 311/84, CBEM, Sml. s. 3261, præmis 26).

125 Desuden er det ubestridt, således som det anføres i den anfægtede beslutning (betragtning 19-24), at de landtransporttydelser, der er nødvendige for at befordre containere til og fra havnene i forbindelse med en kombineret transport, almindeligvis præsteres af landtransportvirksomheder, som er uafhængige af rederierne og afskiberne, uanset om det er afskiberen eller rederiet, der foranstalter landtransporten. I begge tilfælde overlades udførelsen af de landtransporttydelser, som er nødvendige for at befordre containere til og fra havnene, oftest til en uafhængig underleverandør i skikkelse af en landtransportvirksomhed, der har specialiseret sig i vejtransport, jernbanetransport eller transport ad indre vandveje.

126 Det fremgår således, at landtransport af containere til eller fra havnene som led i kombineret transport er genstand for en særskilt efterspørgsel og et særskilt udbud. Der findes landtransportvirksomheder, som er uafhængige af afskiberne og rederierne, og som for disse yder specialiseret landtransport af søtransportcontainere før eller efter deres befordring ad søvejen som led i en kombineret transport.

- 127 At der, som nævnt ovenfor, er tale om specialiserede ydelser, fremgår desuden af, at udbuddet af og efterspørgslen efter landtransportydelser, der skal indgå i kombineret transport, er undergivet særlige konkurrencevilkår, som adskiller sig fra dem, der gælder på andre markeder, navnlig markedet for søtransport. Hvor prisen for søtransport i det væsentlige afhænger af værdien af det transporterede gods, er det ubestridt, at prisen for landtransport fastsættes pr. container uden nogen direkte forbindelse med værdien af det transporterede gods. Det er i øvrigt ligeledes ubestridt, at landtransporten faktureres i lokal mønt, mens søtransporten faktureres i amerikanske dollars.
- 128 På denne baggrund må det fastslås, at Kommissionen, i modsætning til hvad sagsøgerne har påstået, med føje i den anfægtede beslutning kunne fastslå, at landtransportydelser, hvorved containere befordres til og fra havnene som led i kombineret transport, udgør et særskilt marked i forhold til de søtransportydelser, som FEFC's medlemsrederier præsterer i denne forbindelse. Som det fremgår af retspraksis, må et delmarked, der har særlige kendetegn i henseende til efterspørgsel og udbud, og som tilbyder produkter, der er nødvendige og ikke substituerbare på det større og mere overordnede marked, som det er en del af, anses for et særskilt produktmarked jf. (Rettens domme af 10.7.1991, sag T-69/89, RTE mod Kommissionen, Sml. II, s. 485, præmis 61 og 62, sag T-70/89, BBC mod Kommissionen, Sml. II, s. 535, præmis 50, og sag T-76/89, ITP mod Kommissionen, Sml. II, s. 575, præmis 47 og 48).
- 129 Sagsøgernes påstand om, at de landtransportydelser, rederierne udfører som led i kombineret transport, over for afskiberne præsteres som en integreret del af deres søtransportydelser, er i denne henseende irrelevant. Da der findes en særskilt efterspørgsel efter, og et særskilt udbud af, ydelser i form af landtransport af søtransportcontainere, og da sådanne ydelser bl.a. tilbydes af virksomheder, som er uafhængige af rederierne, eksisterer der nødvendigvis et særskilt marked (jf. analogisk dom af 31.5.1979, sag 22/78, Hugin mod Kommissionen, Sml. s. 1869, præmis 7 og 8, dommen i sagen Hilti mod Kommissionen, præmis 67, bekræftet ved Domstolens dom af 2.3.1994, sag C-53/92 P, Hilti mod Kommissionen, Sml.

I, s. 667, præmis 13 og 14, og dommen i sagen Tetra Pak mod Kommissionen, præmis 82, bekræftet ved Domstolens dom af 14.11.1996, sag C-333/94 P, Tetra Pak mod Kommissionen, Sml. I, s. 5951, præmis 36). Med hensyn til landtransport af søtransportcontainere har Retten således tidligere afgjort, at jernbanetransportydelse i form af bl.a. adgang til jernbanenettet og tilrådighedsstillelse af lokomotiver og deres trækraft på grund af disse ydelsers særlige karakter udgør et særskilt marked i forhold til markedet for jernbanetransport i almindelighed og markedet for henholdsvis vej- og flodtransport (Rettens dom af 21.10.1997, sag T-229/94, Deutsche Bahn mod Kommissionen, Sml. II, s. 1689, præmis 55 og 56).

- 130 Det var følgelig, i modsætning til sagsøgernes opfattelse, med føje, at Kommissionen i den anfægtede beslutning fastslog, at det relevante marked i det foreliggende tilfælde er markedet for specialiserede landtransportydelse, hvorved søtransportcontainere med henblik på at blive transporteret ad søvejen befordres til og fra havnene som led i kombineret transport mellem Nordeuropa og Fjernøsten, og at dette marked ikke omfatter de containerbaserede søtransportydelse, rederierne præsterer i denne forbindelse.
- 131 Endelig har sagsøgerne ligeledes anført, at hvis Retten finder, at de nævnte landtransportydelse udgør et særskilt marked, bør det relevante marked i hvert fald anses for også at omfatte alle lignende landtransportydelse. Sagsøgerne har herved navnlig anført, at det relevante marked, ud over landtransport af containere, som er bestemt til at blive befordret af FEFC ad søvejen mellem Nordeuropa og Fjernøsten, må omfatte landtransport af containere, som udføres af uafhængige rederier, og som knytter sig til den samme sørute, landtransport af containere udført af FEFC og af uafhængige rederier i forbindelse med andre ruter, landtransport af alle andre containere mellem steder i det europæiske indland samt landtransport af andet gods, der udføres på lignende måde, men ikke ved hjælp af containere.
- 132 Dette argument må forkastes som åbenbart ubegrundet.

133 Det fremgår nemlig af betragtning 10 og 42 til den anfægtede beslutning samt af artikel 1 i beslutningens dispositive del, at den fælles tarif, som er omtvistet i den foreliggende sag, vedrører landtransportydelse, der tilbydes afskiberne i kombination med andre tjenesteydelser som del af kombinerede transporter udført af FEFC's medlemsrederier af gods i containere mellem Europa og Fjernøsten. Heraf følger klart, at det relevante marked ikke omfatter alle landtransportydelse, uanset arten, men kun ydelser i form af landtransport af containere, som indgår i kombineret transport.

134 Desuden er det relevante geografiske marked af samme grund ikke markedet for al landtransport af containere, som indgår i kombineret transport i tilknytning til alle søruter, men kun det marked for landtransport af containere, der knytter sig til ruten mellem Nordeuropa og Fjernøsten. Den fælles tarif, som denne sag drejer sig om, gælder nemlig udelukkende i forbindelse med de kombinerede transportydelse, der knytter sig til søruten mellem Nordeuropa og Fjernøsten, som i øvrigt ikke er substituerbar med andre ruter (jf. analogisk dommen i sagen Ahmed Saeed Flugreisen og Silver Line Reisebüro, jf. ovenfor, præmis 40 og 41). I det foreliggende tilfælde er det ikke nødvendigt at tage stilling til, om det relevante marked skal begrænses til landtransport af containere, som udelukkende er bestemt til at blive anbragt på skibe, der tilhører FEFC's medlemsrederier, således som det synes at fremgå af betragtning 11 til den anfægtede beslutning, eller mere generelt til landtransport af containere, som er bestemt til at blive anbragt på ethvert skib, der besejler ovennævnte rute. Det er tilstrækkeligt at konstatere, at det fremgår af betragtning 33 til den anfægtede beslutning, at Kommissionen vurderede virkningen på konkurrencen i relation til sidstnævnte bredere sammenhæng. Det var derfor med føje, at Kommissionen ikke lod definitionen af det relevante marked omfatte landtransportydelse, der udføres som led i kombinerede transportydelse, der knytter sig til andre søruter end ruten mellem Nordeuropa og Fjernøsten.

135 Det fremgår af det anførte, at definitionen af det relevante marked som markedet for ydelser i form af landtransport af containere, der i Det Europæiske Fællesskab tilbydes afskiberne i kombination med andre tjenesteydelser som led i kombineret

transport af gods anbragt i containere mellem Nordeuropa og Fjernøsten, ikke kan anfægtes.

- 136 Sagsøgernes klagepunkter om, primært, at det relevante marked ikke er defineret, og, subsidiært, at det er fejlagtigt defineret, må følgelig forkastes.

Spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en mærkbar begrænsning af konkurrencen

- 137 Hvad for det første angår sagsøgernes klagepunkt om, at kriterierne for, om der er tale om en mærkbar konkurrencebegrænsning, ikke lægges til grund i den anfægtede beslutning, og at denne ikke indeholder den definition af det relevante marked, der skal danne grundlag for vurderingen af, om der er tale om en mærkbar virkning, bemærkes alene, at det i fornødent omfang fremgår af betragtning 33 til den anfægtede beslutning, som ikke er blevet bestridt af sagsøgerne, at FEFC's medlemsrederier i 1993, dvs. på det for sagen relevante tidspunkt, rådede over en andel på 38,5% af markedet for landtransport af søtransportcontainere i forbindelse med kombineret transport mellem Nordeuropa og Fjernøsten. Som fastslået ved prøvelsen af klagepunktet om definitionen af det relevante marked, fastslog Kommissionen med føje, at dette marked udgør det marked, som er relevant, når traktatens artikel 85 anvendes på den omtvistede aftale.
- 138 Heraf følger, at sagsøgernes klagepunkt må forkastes alene af denne grund. At sagsøgerne råder over næsten 40% af det relevante marked, er nemlig i sig selv bevis for, at den aftale, som den anfægtede beslutning vedrører, mærkbart kan begrænse konkurrencen på dette marked. En markedsandel af den nævnte størrelse kan ifølge retspraksis ikke med rimelighed betragtes som ubetydelig (jf. bl.a. Domstolens dom af 9.7.1969, sag 5/69, Völk, Sml. 1969, s. 69, org.ref.: Rec. s. 265, præmis 7, og af 7.6.1983, sag 100/80-103/80, Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1825, præmis 86). Det må derfor fastslås, at

Kommissionen, når den i den anfægtede beslutning udtrykkeligt henviser til FEFC-medlemsrederiernes andel af det relevante marked, i fornødent omfang anvender kriterierne for, hvornår der er tale om en mærkbar begrænsning af konkurrencen på det relevante marked.

- 139 Desuden bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning anførte, at de landtransportydelse, der præsteres af FEFC's medlemsrederier, i 1991 repræsenterede ca. 1 015 208 TEU-containerer (TEU = Twenty Foot Equivalent Units) eller ca. 9 276 653 tons. Omkring 89% af de pågældende transporter blev, helt eller delvis, udført på Fællesskabets område (betragtning 33 til den anfægtede beslutning). Videre konstateres det i den anfægtede beslutning, at landtransport repræsenterede 18,6% af samtlige omkostninger ved kombineret transport, hvilket i 1992 svarede til omkring 477 200 000 ECU (betragtning 34 og 35 til den anfægtede beslutning). Det var på baggrund af disse omstændigheder, Kommissionen i betragtning 45 til den anfægtede beslutning drog den konklusion, at »begrænsningen af konkurrencen mellem FEFC's medlemmer med hensyn til prisen på landtransportdelen af en kombineret transport [må] forventes at være mærkbar, idet der er tale om et meget stort antal containere og de heraf følgende omkostninger (betragtning 33-37)«.
- 140 Under disse omstændigheder er det klart, at sagsøgerne ikke kan kritisere Kommissionen for ikke at have vurderet, om den omtvistede aftale førte til en mærkbar begrænsning af konkurrencen.
- 141 Sagsøgernes klagepunkt om, at den anfægtede beslutnings vurdering af, hvorvidt den omtvistede aftale har en mærkbar indvirkning på konkurrencen, ikke er korrekt, idet vurderingen skulle have været foretaget i relation til søtransport, der ydes som led i kombineret transport, må ligeledes forkastes, idet den bygger på en fejlagtig definition af det relevante marked. Det kan i øvrigt bemærkes, at den omtvistede aftale ville begrænse konkurrencen i endnu højere grad, hvis den

definition af det relevante marked, som sagsøgerne finder korrekt, var den rigtige. Det er nemlig ubestridt, at FEFC's medlemmer i 1992 rådede over en andel på 58% af det således definerede marked (betragtning 33 til den anfægtede beslutning). Det kan ikke bestrides, at en prisfastsættelsesaftale, som vedrører tjenesteydelser, der repræsenterer en betydelig del af de samlede omkostninger ved kombinerede transportydelser, og som er indgået mellem virksomheder, der repræsenterer næsten 60% af det pågældende marked, mærkbart begrænser konkurrencen i den i traktatens artikel 85, stk. 1, forudsatte betydning.

- 142 For det tredje må sagsøgernes opfattelse, hvorefter FEFC-parternes stilling skal vurderes i relation til markedet for lignende former for landtransport, ligeledes forkastes, da den bygger på en fejlagtig definition af det relevante marked. Dette omfatter ikke al landtransport, men udelukkende landtransportydelser, der udføres som led i kombineret transport på ruterne mellem Nordeuropa og Fjernøsten.
- 143 I øvrigt bemærkes, at indvirkningen på konkurrencen ikke blot er mærkbar, når markedet begrænses til kun at omfatte de landtransportydelser, der præsteres af FEFC's medlemsrederier, men også, hvis det ligeledes skal omfatte de landtransportydelser, der præsteres af uafhængige rederier. Således som det, ubestridt af sagsøgerne, fremgår af betragtning 33 til den anfægtede beslutning, ville FEFC's medlemsrederier i førstnævnte tilfælde råde over en markedsandel på 70% og i sidstnævnte tilfælde en markedsandel på 38,5%.
- 144 For det fjerde skal sagsøgernes klagepunkt om, at retten til kontradiktion er blevet tilsidesat, fordi Kommissionen først i den anfægtede beslutning undersøgte, om den omtvistede aftale havde en mærkbar indvirkning på konkurrencen, prøves særskilt under det fjerde anbringende om tilsidesættelse af formforskrifter under den administrative procedure, idet sagsøgerne inden for dets rammer har fremført dette klagepunkt i en bredere sammenhæng.

Påvirkning af handelen mellem medlemsstater

- 145 Med hensyn til påvirkning af handelen mellem medlemsstater bemærkes indledningsvis, at det fremgår af fast retspraksis, at for at en aftale kan påvirke handelen mellem medlemsstater, må det på grundlag af en flerhed af objektive, retlige eller faktiske omstændigheder med tilstrækkelig sandsynlighed kunne forudses, at den kan udøve en direkte eller indirekte, aktuel eller potentiel indflydelse på handelen mellem medlemsstaterne på en måde, der kan være til skade for virkeliggørelsen af målene for et mellemstatsligt enhedsmarked (Domstolens dom af 31.3.1993, forenede sager C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 og C-125/85 — C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö m.fl. mod Kommissionen, den såkaldte »cellulose II-dom«, Sml. I, s. 1307, præmis 143). Navnlig kræves det ikke, at den anfægtede adfærd rent faktisk har påvirket handelen mellem medlemsstater mærkbart; det er tilstrækkeligt, at det påvises, at den er egnet hertil (jf. med hensyn til traktatens artikel 85 dommen i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, præmis 235).
- 146 Det må endvidere konstateres, at den omtvistede aftale er en aftale indgået mellem rederier, hvoraf flere er etableret i forskellige medlemsstater, og at den vedrører betingelserne for salg af landtransportydelse til afskibere, der ligeledes er etableret i forskellige medlemsstater. Det er klart, at en sådan aftale kan påvirke handelen mellem medlemsstater i den i traktatens artikel 85, stk. 1, forudsatte betydning. I øvrigt kan det, eftersom formålet med betingelsen vedrørende påvirkningen af samhandelen mellem medlemsstaterne er at afgrænse fællesskabsrettens anvendelsesområde i forhold til anvendelsesområdet for medlemsstaternes nationale ret (Domstolens dom af 13.7.1966, forenede sager 56/64 og 58/64, Consten og Grundig mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 245, org.ref.: Rec. s. 429, og dommen i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, præmis 227), ikke bestrides, at den omtvistede aftale, hvori der fastsættes betingelser for salg af landtransportydelse til en stor del af Fællesskabets afskibere, er omfattet af Fællesskabets konkurrenceret. I den forbindelse bemærkes navnlig, at fastsættelsen af salgspriser for landtransportydelse bl.a. kan have betydning for afskibernes beslutning om, hvorvidt de skal overlade landtransporten af deres containere til enten FEFC's medlemmer eller en landtransportvirksomhed. Derved fordrejer prisfastsættelsen den eksisterende konkurrence på markedet for landtransportydelse mellem FEFC's medlemsrederier og landtransportvirksomhederne i forskellige medlemsstater.

- 147 Derfor fastslog Kommissionen med føje i betragtning 50 og 51 til den anfægtede beslutning, at fastsættelsen af landtransportpriserne også kan påvirke konkurrencen mellem havne i forskellige medlemsstater. Fastsættelsen af disse priser på grundlag af en fiktiv transport mellem et sted inde i landet og den nærmeste havn, der betjenes af et hvilket som helst medlem af FEFC, efter et system, hvori havnene ligestilles med hinanden, har nemlig til formål yderligere at ophæve den økonomiske fordel, som en kortere afstand i forhold til en given havn kunne indebære. Herved bemærkes, at sagsøgerne ikke har bestridt, at anvendelsen af tariffen for landtransportydelser har ført til omdirigering af fragt, men alene karakteriseret denne som mindre betydningsfuld. At rederierne, også hvis FEFC ikke havde indgået en aftale om fastsættelse af tariffen for landtransportydelser, selv ville have båret de yderligere omkostninger ved at transportere godset til en fjernere liggende havn, hvilket i øvrigt ikke er blevet godtgjort, ændrer ikke ved, at formålet med, eller i det mindste virkningen af, den såkaldte »havneligestilling« er, at gods omdirigeres til havne, hvortil det ellers ikke ville være blevet sendt, og at denne ændring af varestrømmene er en følge af aftalen om fastsættelse af landtransportpriserne. Det skal tilføjes, at omdirigeringen af trafik som følge af den kollektive prisfastsættelse desuden adskiller sig fra den, som en individuel havneligestilling fastsat af hvert enkelt rederi ifølge dets egne kriterier ville have ført til.
- 148 Endelig påvirker den omtvistede aftale, eller kan i det mindste påvirke, om end på en mere indirekte måde, varehandelen mellem medlemsstater af den grund, at de af FEFC fastsatte priser for landtransportydelser udgør en del af de transporterede varers endelige salgspris (jf. i denne retning Domstolens dom af 3.12.1987, sag 136/86, BNIC, Sml. s. 4789, præmis 18). Kommissionen fastslog derfor med føje i betragtning 54 til den anfægtede beslutning, at den omtvistede aftale på grund af dens indvirkning på omkostningerne ved eksport til andre lande kan tilskynde Fællesskabets producenter til at forsøge at finde andre markeder, hvortil transporten af varerne er forbundet med lavere omkostninger, herunder producentens hjemmemarked eller markederne i andre medlemsstater.
- 149 Heraf følger, at sagsøgernes klagepunkter om, at der ikke foreligger nogen mærkbar påvirkning af handelen mellem medlemsstater, må forkastes.

Konklusion vedrørende sagsøgernes første anbringende

150 På baggrund af det anførte må sagsøgernes første anbringende, hvorefter
traktatens artikel 85, stk. 1, er blevet tilsidesat, forkastes.

III — *Andet anbringende: tilsidesættelse af artikel 3 i forordning nr. 4056/86*

A — *Parternes argumenter*

151
til
155 [...]]

I den anfægtede beslutning tages der ikke hensyn til, at forordning nr. 1017/68 og
nr. 4056/96 havde til formål at fastsætte regler for bestemte økonomiske sektorer

156
til
159 [...]]

Den anfægtede beslutning bygger ikke på den korrekte definition af de relevante
markeder, hvorpå aftalerne indvirker

160
til
161 [...]]

Den anfægtede beslutning er uforenelig med, hvad der i forordning nr. 4056/86 angives om dennes anvendelsesområde

162
til
209 [...]]

Den anfægtede beslutning er uforenelig med fællesskabsrettens almindelige principper for bestemmelse af fællesskabsbestemmers rækkevidde

210
til
215 [...]]

Den anfægtede beslutning er uforenelig med fortolkningen af de samme udtryk i andre sektorbestemte forordninger på transportområdet

216
til
221 [...]]

Den anfægtede beslutning fører til retsusikkerhed og indbyrdes uoverensstemmende procedurer

222
til
224 [...]]

Den anfægtede beslutning er uforenelig med det ræsonnement i forordning nr. 4056/86, som Rådet lagde til grund for gruppefritagelsen for konferencer

225 [...]

I den anfægtede beslutning tages der ikke hensyn til transportsektorens særlige træk

226 [...]

Domstolens dom af 5. oktober 1995 i Centro Servizi Spediporto-sagen (sag C-96/94, Sml. I, s. 2883), som Kommissionen har henvist til, er ikke relevant i det foreliggende tilfælde

227
til
229 [...]

B — *Rettens bemærkninger*

230 Sagsøgerne har i det væsentlige gjort gældende, at den omtvistede aftale er omfattet af gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86, og at det var en fejl, at Kommissionen undersøgte den i relation til forordning nr. 1017/68.

- 231 Da gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 kun kan omfatte aftaler, der falder ind under denne forordning, skal det først undersøges, om den mellem FEFC's medlemmer indgåede aftale om fastsættelse af priser for landtransportydelse, der udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport, er omfattet af forordningens anvendelsesområde.
- 232 Det bemærkes, at det i artikel 1 i forordning nr. 4056/86, der bærer overskriften »Forordningens formål og anvendelsesområde«, bestemmes, at der »[i] denne forordning fastlægges de nærmere retningslinjer for anvendelsen af traktatens artikel 85 og 86 på søtransport«. Forordning nr. 4056/86 omfatter således kun aftaler og misbrug af en dominerende stilling, som vedrører »søtransport«.
- 233 Hvad dette angår bemærkes for det første, at det blev fastslået ved prøvelsen af det første anbringende, at de landtransportydelse, som det drejer sig om, udgør ydelser, der er særskilte i forhold til søtransportydelse.
- 234 Endvidere angiver udtrykket »søtransport« ifølge den gængse betydning netop transport ad søvejen. I modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, er der intet, der kan begrunde, at udtrykket »søtransport« ligeledes skulle omfatte den landtransport af containere til eller fra havnene, som udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport.
- 235 Eftersom betydningen af udtrykket »søtransport« er klar, ville Rådet, hvis det havde ønsket, at dette udtryk også skulle omfatte andre tjenesteydelser, der blev

udført sammen med søtransporten — såsom landtransport af gods til eller fra havnene — udtrykkeligt have nævnt dette, således som den amerikanske lovgiver i øvrigt har gjort.

236 En sådan udvidelse af anvendelsesområdet for forordning nr. 4056/86 er imidlertid ikke foreskrevet i forordningen. Tværtimod præciseres det i artikel 1, stk. 2, at denne »kun [finder] anvendelse på international søtransport til og fra en eller flere havne i Fællesskabet bortset fra trampfart«.

237 Det følger således af selve ordlyden af den nævnte artikel, at landtransport af gods til eller fra havnene ikke er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 4056/86, idet denne kun omfatter tjenesteydelser i form af søtransport fra havn til havn.

238 Det er således klart, at der ikke er grundlag for sagsøgernes fortolkning, hvorefter artikel 1 kun har til formål at præcisere, at forordning nr. 4056/86 finder anvendelse på søtransportkategorier, som er »internationale«, og hvor transporten derfor finder sted mellem medlemsstater eller mellem Fællesskabet og et tredjeland. Ved denne fortolkning ses der nemlig bort fra artiklens udtryk »til og fra en eller flere havne«. Desuden henvises der også i sjette betragtning til forordning nr. 4056/86, som denne fortolkning støttes på, udtrykkeligt til søtransport »til og fra havne i Fællesskabet«, om end det sker i forbindelse med spørgsmålet om påvirkning af handelen mellem medlemsstater. Denne betragtning bekræfter således, at forordning nr. 4056/86 ikke finder anvendelse på landtransportydelser i form af godstransport til eller fra havnene.

239 I øvrigt bemærkes, at Domstolen i Centro Servizi Spediporto-dommen var blevet spurgt, om Rådets forordning (EØF) nr. 4055/86 af 22. december 1986 om anvendelse af princippet om fri udveksling af tjenesteydelser inden for søtransport

mellem medlemsstaterne indbyrdes og mellem medlemsstaterne og tredjelande (EFT L 378, s. 1) finder anvendelse på landdelene af kombineret transport, og som svar herpå fastslog, at søtransport i den i forordningen forudsatte betydning ophører ved skibets ankomst til havnen eller off-shore anlægget og derfor ikke omfatter transport ad landevej af varer, der er losset fra skibet.

240 Sagsøgernes påstand om, at Domstolens konklusion i denne dom ikke er anvendelig på det foreliggende tilfælde, er ikke korrekt. Eftersom forordning nr. 4055/86 er en del af den samme helhed af foranstaltninger og blev udstedt samme dag som forordning nr. 4056/86, er det ikke tænkeligt, at Rådet ønskede, at de to forordninger skulle have forskellige anvendelsesområder. Hvis det havde været Rådets hensigt, at forordning nr. 4056/86 skulle have et langt bredere anvendelsesområde end forordning nr. 4055/86, ville det udtrykkeligt have angivet dette og ikke i definitionen af de to forordningers anvendelsesområde have anvendt det samme udtryk, nemlig »søtransport«. At de to forordninger har forskelligt formål, er ikke relevant for fortolkningen af udtrykket »søtransport«. Desuden er forordning nr. 4055/86, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, ikke en foranstaltning, der har til formål at hindre tredjelande i at nægte adgang til international søtransport; dens formål er, således som det fremgår af selve dens titel, at sikre fri udveksling af tjenesteydelser inden for søtransport mellem medlemsstaterne indbyrdes og mellem medlemsstaterne og tredjelande. Argumentet om, at Rådet ønskede, at dets retsfor skrifter skulle omfatte hele den af linjekonferencerne udøvede virksomhed, kan derfor lige så vel henvise til forordning nr. 4055/86 som til forordning nr. 4056/86. Endelig er sagsøgernes argument om, at Domstolens fortolkning af forordning nr. 4055/86 er en følge af den særlige omstændighed, at søtransport i artikel 1, stk. 4, litra a), i denne forordning defineres som »befordring af passagerer og gods med skib mellem en havn i en medlemsstat og en havn eller et off-shore anlæg i en anden medlemsstat«, ligeledes irrelevant. I artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 4056/86 defineres den søtransport, som det drejer sig om, nemlig med næsten samme ordlyd som søtransport »til og fra en eller flere havne i Fællesskabet«.

241 Det fremgår således, at anvendelsesområdet for forordning nr. 4056/86 kun omfatter egentlig søtransport, dvs. transport ad søvejen fra havn til havn, og at

det ikke omfatter landtransport af gods til eller fra havnene, der udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport.

242 For det andet fremgår det tydeligt af 11. betragtning til forordning nr. 4056/86, at det ikke var Rådets hensigt at udstrække gruppefritagelsen efter forordnings artikel 3 til også at omfatte aftaler om landtransportydelser, hvorved gods beføres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport. Det anføres nemlig i 11. betragtning, at »brugerne til enhver tid [skal] kunne få oplysning om de transportpriser og -betingelser, som konferencens medlemmer anvender, idet transport ad landjorden, som foretages af søtransportvirksomheder, dog stadig falder ind under forordning (EØF) nr. 1017/68«.

243 I modsætning til hvad sagsøgerne har anført, er den omstændighed, at der i den engelske udgave af forordning nr. 4056/86 anvendes udtrykket »shippers« (afskibere) i stedet for udtrykket »shipping lines« (søtransportvirksomheder), ikke relevant, da det er klart, at dette kun kan skyldes en oversættelsesfejl. Ikke alene anvendes der nemlig i alle de øvrige sprogudgaver, i lighed med den franske, udtrykket »søtransportvirksomheder«; således som sætningen foreligger i den engelske udgave, er den desuden temmelig meningsløs, og der er ingen grund til, at den skulle forekomme i en forordning om søtransport.

244 Det er ligeledes klart, at sagsøgernes subsidiære påstand, hvorefter 11. betragtning, hvis der heri rent faktisk blev henvist til »søtransportvirksomheder« og ikke til »afskibere«, blot ville betyde, at aftaler mellem rederier og landtransportvirksomheder er omfattet af forordning nr. 1017/68, må forkastes. Dels ville 11. betragtning som fortolket af sagsøgerne ikke have nogen mening, idet den omstændighed, at rederierne indgår aftale om købspriserne for landtransportydelser, ikke har nogen forbindelse med brugernes behov for til enhver tid at kunne »få oplysning om de transportpriser og -betingelser, som konferencens medlem-

mer anvender«. Dels var det unødvendigt at foreskrive, at søtransportvirksomheder ikke må indgå aftale om købsprisen for landtransportydelse, eftersom fritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 for »fastsættelse af priser og transportbetingelser« kun kan gælde for fastsættelse af salgspriser for søtransport og ikke for forhandling om købspriser for en anden form for transport.

245 For det tredje bemærkes, at definitionen af »linjekonference« i artikel 1, stk. 3, litra b), i forordning nr. 4056/86 henviser til linjerederier, hvis »[virksomhed] drives i henhold til ensartede eller fælles fragtrater og andre aftalte vilkår for sådan rutefart«. På samme måde vedrører fritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 ifølge bestemmelsens overskrift »aftaler mellem linjerederier«.

246 De ydelser, som denne sag drejer sig om, nemlig ydelser i form af landtransport af containere, der tilbydes som led i kombineret transport, udgør ikke »rutefart« i den betydning, som er forudsat i ovennævnte bestemmelser. I modsætning til søtransportydelse udføres de nemlig ikke på en forudbestemt strækning på regelmæssige, på forhånd fastsatte tidspunkter. Heraf følger, at en aftale om fastsættelse af priser for landtransportydelse ikke kan være omfattet af gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86.

247 For det fjerde bemærkes, at aftaler om virksomhed, der vedrører landtransport, hvorved gods befordres til eller fra havnene, og som udøves i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport, ikke er blandt de i artikel 3 i forordning nr. 4056/86 angivne mål, som linjekonferenceaftaler, der er omfattet af gruppefritagelsen, kan tilstræbe. I artiklen henvises der tværtimod til virksomhed, der specifikt vedrører søtransport, såsom samordning af fartplaner

eller tidspunkter for afsejling eller anløb, bestemmelse af hyppigheden af afsejlinger eller anløb og samordning eller fordeling af afsejlingerne eller anløbene mellem konferencens medlemmer. Ligeledes henviser artikel 3's overskrift udelukkende til søtransportydelse.

248 For det femte bemærkes, at såvel Parlamentet som Det Økonomiske og Sociale Udvalg under den lovgivningsprocedure, der førte til udstedelsen af forordning nr. 4056/86, foreslog en ændring, hvorefter fritagelsen også skulle gælde for landtransportydelse, hvorved gods befordres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelse som del af en kombineret transport. Rådet accepterede imidlertid ikke disse forslag. Sagsøgenes argumentation, hvorefter Rådet ikke fandt det nødvendigt at følge forslagene, fordi det gik ud fra, at landdelen af kombineret transport allerede indgik i søtransporten, kan ikke tiltrædes. Dels forudsætter den, at der tillægges udtrykket »søtransport« en langt bredere betydning end den gængse. At såvel Parlamentet som Det Økonomiske og Sociale Udvalg, der skulle udtale sig om forordningsforslaget, fandt det nødvendigt, at der blev tilføjet den præcisering, at undtagelsen også omfattede aftaler om landtransportydelse, hvorved gods befordres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelse som del af en kombineret transport, viser uomtvisteligt, at udtrykket »søtransport« ikke kan anses for også at omfatte landdelene. Dels skulle Rådet som følge af de nævnte forslag fra Parlamentet og Det Økonomiske og Sociale Udvalg i medfør af retssikkerhedsprincippet udtrykkeligt have angivet, at gruppefritagelsen også omfattede aftaler om landdelen af kombineret transport, hvis det havde ønsket dette.

249 At den omtvistede aftale ikke er omfattet af gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86, fremgår, for det sjette, også af en erklæring fra Rådet af 17. december 1991, hvortil sagsøgerne selv har henvist. Rådet anfører i erklæringen, at det vil undersøge, om der er anledning til at lade aftaler om priser og betingelser for landtransport, som indgår i kombineret transport, være omfattet af en gruppefritagelse. Også denne erklæring, der blev afgivet fem år efter udstedelsen af forordning nr. 4056/86, bekræfter, at Rådet — om end det

var bevidst om problematikken med hensyn til kombineret transport og endog tilbøjeligt til i givet fald at lade aftaler om landtransportydelse, hvorved gods befordres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport, være omfattet af en gruppefritagelse — tydeligvis gik ud fra, at sådanne aftaler ikke var omfattet af gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86.

- 250 For det syvende anførte Kommissionen på s. 5 i sin begrundelse for det i 1981 fremsatte forordningsforslag udtrykkeligt, at den bl.a. havde taget hensyn til, at den pågældende forordning kun skulle omfatte én transportform.
- 251 For det ottende følger det ligeledes af de almindelige fortolkningsprincipper, at fritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 ikke omfatter aftaler om fastsættelse af priser for landtransportydelse, der udføres som led i kombineret transport.
- 252 Det følger nemlig af fast retspraksis, at da konkurrencebegrænsende karteller principielt er forbudt i henhold til traktatens artikel 85, stk. 1, må undtagelsesbestemmelser i en gruppefritagelsesforordning efter deres karakter fortolkes restriktivt (Rettens dom af 22.4.1993, sag T-9/92, Peugeot mod Kommissionen, Sml. II, s. 493, præmis 37, og generaladvokat Van Gervens forslag til afgørelse forud for Domstolens dom af 28.2.1991, sag C-234/89, Delimitis, Sml. I, s. 935). Dette må ligeledes gælde for bestemmelserne i forordning nr. 4056/86, hvorefter visse aftaler undtages fra forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1, idet forordningens artikel 3 er en gruppefritagelse i henhold til traktatens artikel 85, stk. 3 (Rettens dom af 8.10.1996, forenede sager T-24/93, T-25/93, T-26/93 og T-28/93, Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1201, præmis 48).

- 253 Parterne kan derfor ikke påberåbe sig, at det er anerkendt, at en linjekonference har et beskyttelsesværdigt formål, hvilket Kommissionen i øvrigt ikke har bestridt. Selv om dette forhold kan begrunde de fritagelser, der er fastsat i forordningen, kan det ikke medføre, at enhver begrænsning i konkurrencen, som linjekonferencer medfører, falder uden for det principielle forbud i traktatens artikel 85, stk. 1 (dommen i sagen *Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen*, præmis 50).
- 254 Endelig kan det, i betragtning af at gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 i høj grad har karakter af undtagelse, idet der i denne artikel for en ubegrænset periode indrømmes fritagelse for horisontale aftaler om fastsættelse af priser for søtransport, så meget mindre accepteres, at denne gruppefritagelse udstrækkes til også at omfatte aftaler mellem medlemmerne af en linjekonference om fastsættelse af priser for landtransport.
- 255 Sagsøgernes klagepunkt om, at Kommissionens fortolkning står i modsætning til begundelsen for gruppefritagelsen, fordi de fleste konferencer fastsætter en tarif for kombineret transport, må derfor forkastes. Denne fortolkning undergraver i øvrigt ikke den ret, linjekonferencer i artikel 3 i forordning nr. 4056/86 tillægges til at fastsætte priserne for søtransport.
- 256 Klagepunktet om, at der i den anfægtede beslutning ikke tages hensyn til de særlige træk, der kendetegner transportsektoren i almindelighed, må ligeledes forkastes. Rådet har nemlig, således som sagsøgerne selv har fremhævet, udstedt de forskellige forordninger på transportområdet på grundlag af hver enkelt transportforms særlige træk — søtransport, landtransport og lufttransport. Da den omtvistede aftale ikke drejer sig om søtransportydelse, men om landtransportydelse, hvorved gods befordres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelse som del af en kombineret transport, er

der ikke nogen grund til, at den skulle være omfattet af de særlige undtagelser, der er fastsat for søtransport.

257 Det følger klart, ikke alene af både ordlyden af de bestemmelser, hvori det defineres, hvilket område forordning nr. 4056/86 finder anvendelse på, eller hvilke aftaler der er omfattet af gruppefritagelsen efter forordningens artikel 3, samt forarbejderne til forordningen og Rådets erklæring af december 1991, men også af de almindelige fortolkningsprincipper, at gruppefritagelsen efter artikel 3 for visse aftaler mellem medlemmer af linjekonferencer ikke kan omfatte en aftale mellem medlemmerne af en linjekonference om fastsættelse af priser for landtransportydelse, hvorved gods befordres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport.

258 Derudover er det klart, at ingen af de øvrige argumenter, sagsøgerne har fremført, kan ændre nævnte konklusion.

259 For det første er der ikke grundlag for sagsøgernes opfattelse, hvorefter den omtvistede aftale er omfattet af forordning nr. 4056/86, fordi FEFC's medlemmer er søtransportvirksomheder.

260 For at fastslå, hvilken forordning en given aftale er omfattet af, må aftalen undersøges på baggrund af bestemmelserne om definition af anvendelsesområdet i de forskellige relevante forordninger. Det er ikke tilstrækkeligt alene at basere sig på, hvilken sektor den virksomhed tilhører, der leverer den tjenesteydelse eller vare, aftalen vedrører. I det foreliggende tilfælde fremgår det tydeligt af artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 4056/86, at denne ikke omfatter enhver aftale mellem rederier, men kun aftaler om »international søtransport til og fra en eller flere havne i Fællesskabet«. Det er derfor klart, at en aftale om fastsættelse af priser for landtransportydelse ikke er omfattet af anvendelsesområdet for forordning

nr. 4056/86, uanset at den er indgået og gennemføres af rederier i forbindelse med kombinerede transportydelser. Det bemærkes herved, at Domstolen i dom af 11. marts 1997 i sagen Kommissionen mod UIC (sag C-264/95 P, Sml. I, s. 1287, præmis 42) fastslog, at anvendelsen af forordning nr. 1017/68 afhænger af subsumptionen af de pågældende aftaler, og ikke af en forudgående fastlæggelse af det marked, på hvilket aftalernes virkninger gør sig gældende. Sagsøgernes argumentation, hvorefter de forskellige forordninger til gennemførelse af konkurrencereglerne på transportområdet gælder for særskilte økonomiske sektorer, må derfor forkastes, eftersom bestemmelsen af, hvilke forordninger der finder anvendelse, skal foretages på grundlag af den pågældende aftale og ikke på grundlag af, hvilken virksomhed der leverer varen eller tjenesteydelsen. Den samme aftale kan ikke være omfattet af forskellige forordninger til gennemførelse af konkurrencereglerne, alt efter hvilken virksomhed der indgår den.

261 Selv hvis det, således som sagsøgerne har anført, er definitionen af markedet, der er afgørende for, hvilken forordning der finder anvendelse, er den aftale, som er omtvistet i den foreliggende sag, under alle omstændigheder ikke omfattet af forordning nr. 4056/86. Som det fremgår af prøvelsen af det første anbringende, skal de landtransportydelser, som det drejer sig om, nemlig betragtes som særskilte i forhold til søtransportydelser og ikke som ét sammensat kombineret transportprodukt. Dette skyldes navnlig, at sø- og landtransportydelser kan købes og sælges separat af og til forskellige erhvervsdrivende. I den henseende er sagsøgernes sammenligning med snørebånd til sko klart irrelevant, idet snørebånd naturligvis kan købes for sig, mens sko ikke kan sælges eller anvendes uden de tilhørende snørebånd, da de to produkter udgør ét samlet produkt. De landtransportydelser, der tilbydes af medlemmerne af FEFC, udgør derimod kun et supplement til deres søtransportydelser, hvorved brugerne, således som forordning nr. 4056/86 i øvrigt sikrer, kan henvende sig til en virksomhed efter eget valg for at købe, ligesom afskiberne selv kan varetage landtransporten af godset til eller fra havnene. Selv om de sælges i kombination med en søtransportydelse som led i en kombineret transport, er landtransportydelser, hvorved gods beføres til eller fra havnene, derfor stadig tjenesteydelser, der er særskilte i forhold til søtransportydelser. Det relevante marked i det foreliggende tilfælde er følgelig ikke markedet for søtransportydelser, således som sagsøgerne har gjort gældende, men markedet for landtransportydelser, der udføres af FEFC's medlemmer som led i kombineret transport.

262 Det skal tilføjes, at selv om kombineret transport blev betragtet som ét sammensat produkt, der havde sit eget marked, kunne sagsøgernes subsidiære opfattelse, hvorefter supplerende ydelser, som nødvendigvis præsteres som en integreret bestanddel af en kombineret transportydelse, skal behandles som en del af denne samlede ydelse, i intet tilfælde indebære, at den omtvistede aftale var omfattet af gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86. Da bestemmelser, hvori der fastsættes en gruppefritagelse, skal fortolkes restriktivt, ville den omstændighed, at kombineret transport udgjorde én sammensat tjenesteydelse, nemlig tværtimod rejse tvivl om, hvorvidt gruppefritagelsen stadig kunne finde anvendelse på fastsættelse af prisen for den kombinerede transportydelse, sødelen indbefattet.

263 Desuden bemærkes, at sagsøgernes opfattelse indebærer forskelsbehandling.

264 Landtransportvirksomheder og jernbaneselskaber ville nemlig, i modsætning til rederier, ikke kunne indgå en aftale om prisen for de landtransportydelser, de sælger til afskiberne. Desuden kan det ikke udelukkes, at linjekonferencerne, hvis de fik mulighed for at fastsætte prisen for landtransportydelser kollektivt, derved også fik mulighed for, til skade for landtransportvirksomhederne, at udstrække deres dominerende stilling på markedet for søtransport til også at omfatte markedet for landtransport. Således kunne de f.eks. samtidig med at lade tariffen for kombineret transport være uændret forhøje prisen for sødelen af transporten og nedsætte prisen for landdelen tilsvarende, med det resultat, at afskiberne i praksis ikke havde andet valg end at købe landtransporten af rederierne.

265 Hvis rederierne fik mulighed for kollektivt at fastsætte priserne for søtransportydelser og for landtransportydelser, hvorved gods beføres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en

kombineret transport, ville dette ligeledes føre til forskelsbehandling af visse speditører, der, uden selv at eje skibe, driver virksomhed som egentlige arrangører af kombineret transport («non vessel operating multimodal transport operators») og tilbyder de samme tjenesteydelser som linjerederierne. Disse speditører tilbyder kombinerede transportydelser, men råder ikke selv over skibe, idet de charterer »slots« af rederierne. Som påpeget i betragtning 23 til den anfægtede beslutning, der ikke er blevet bestridt af sagsøgerne, er konkurrencen mellem speditører og linjefartsselskaber blevet så stor, at den er blevet et af denne sektors væsentligste kendetegn.

266 For det andet må de forskellige argumenter, der bygger på ordlyden af forordning nr. 4056/86, forkastes. Enten er de nemlig baseret på den fejlagtige, allerede forkastede (jf. præmis 120-129 ovenfor) forudsætning, at landtransportydelser, hvorved gods beføres til eller fra havnene, og som udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport, udgør søtransportydelser, eller også er de irrelevante eller beror på en fejlagtig fortolkning af forordningens ordlyd.

267 De argumenter, der bygger på artikel 5 i forordning nr. 4056/86, er således irrelevante, fordi det i denne artikel blot fastsættes, hvilke forpligtelser der knytter sig til fritagelsen efter forordningens artikel 3; artiklen kan pr. definition ikke udvide fritagelsens anvendelsesområde. Endvidere kan det, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, ikke fastslås på grundlag af artikel 5, stk. 3 og 4, i forordning nr. 4056/86, at forordningen gælder for landtransport, selv om der i de nævnte bestemmelser henvises hertil. Dels er formålet med artikel 5, stk. 3, i forordning nr. 4056/86 nemlig kun at forhindre, at rederier, der er medlem af en konference, udnytter deres dominerende stilling på markedet for søtransport til at tvinge afskiberne til at købe andre tjenesteydelser af dem, såsom landtransportydelser. I øvrigt bemærkes, at ovennævnte bestemmelser, der således skal hindre, at rederierne knytter landtransport til deres søtransportydelser, bekræfter, at sø- og landtransportydelser er særskilte tjenesteydelser, der har forskellige markeder.

268 Dels angives det ikke i artikel 5, stk. 4, i forordning nr. 4056/86, at forordningen omfatter landtransport. Det bestemmes derimod, at det, når der gælder en enhedspris for kombinerede transportydelser, som omfatter en landdel, skal fremgå af rederiernes tariffer, hvilke tjenesteydelser der indgår i fragten, opdelt på sødelen og landdelen af transporten. Der henvises ikke ved de tariffer, der nævnes i artiklen, til konferencens tarif, men til de betingelser, som de forskellige rederier tilbyder. Det bestemmes nemlig i artiklen, at de pågældende tariffer skal kunne gennemses på linjernes kontorer og hos deres agenter, ikke på konferencens kontorer. Det er klart, at rederierne kan tilbyde kombinerede transportydelser, og at afskiberne herved skal være bekendt med, hvorledes priserne fordeles sig på henholdsvis landtransporten og søtransporten.

269 I modsætning til hvad sagsøgerne har anført, kan artikel 4 i forordning nr. 4056/86, hvori det bestemmes, at en aftale for at være omfattet af fritagelsen ikke må foreskrive anvendelse af forskellige transportrater og -vilkår alt efter oprindelses- eller bestemmelseslandet eller alt efter indskibnings- eller udskibningshavnen, ikke tjene som bevis for, at forordning nr. 4056/86 omfatter landtransport; artiklen gennemfører blot forbuddet mod forskelsbehandling i traktatens artikel 79, stk. 1 (efter ændring nu artikel 75, stk. 1, EF). Selv om der ikke fandtes kombineret transport, kunne rederierne fastsætte forskellige vilkår for godstransport fra forskellige medlemsstater og dermed udvirke, at godset blev befordret via én havn frem for en anden.

270 Med hensyn til, for det tredje, sagsøgenes argument om, at visse medlemsstater i 1984 i forbindelse med en lovændring i et tredje land gav udtryk for, at det var ønskeligt, at det pågældende land også tillod rederier, der var medlem af en linjekonference, kollektivt at fastsætte priserne for landtransportydelser, der udføres i kombination med søtransportydelser, kan det ikke udledes, at det nødvendigvis var dette, der førte til, at Rådet tre år senere besluttede, at der skulle udstedes en fællesskabsforordning med dette indhold. Desuden var der tale om en

opfattelse, som kun deltes af visse medlemsstater, og det ikke kan udelukkes, at de medlemsstater, der fremstod som tilhængere af, at der blev indført en fritagelse, senere ændrede holdning, hvilket kunne skyldes, at der på det nævnte tidspunkt ikke var nogen fællesskabsforordning med gennemførelsesbestemmelser til traktatens artikel 85 og 86 for så vidt angår søtransport. Under alle omstændigheder kan visse medlemsstaters tidligere udtrykte opfattelse ikke have forrang for ordlyden af forordning nr. 4056/86, herunder navnlig dens fuldstændig klart affattede artikel 1, hvori det bestemmes, at forordningen kun finder anvendelse på søtransport.

271 I øvrigt fremgår det ligeledes af den amerikanske lovgivning, som sagsøgerne har påberåbt sig, at udtrykket »søtransport« ikke kan fortolkes således, at det også omfatter landtransport, der udføres som led i kombineret transport. I Shipping Act, der blev udstedt i USA i 1984 for at gøre det muligt for søtransportvirksomhederne at »drøfte, fastsætte eller regulere transportpriserne, herunder priserne for kombineret transport fra afhentnings- til leveringsstedet«, angives det således, som korrekt påpeget af Kommissionen, omhyggeligt, at denne lov også fritager aftaler om landdelen af kombineret transport fra anvendelsen af antitrustlovene. Dette eksempel bekræfter således, at en fritagelse fra konkurrencereglerne, der tillader medlemmerne af en linjekonference at fastsætte priserne for søtransport, ikke kan fortolkes således, at den ligeledes implicit indrømmer dem fritagelse for aftaler om fastsættelse af priser for landtransportdelser, der udføres som led i kombineret transport.

272 For det fjerde giver, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, den omstændighed, at forordning nr. 4056/86 kun omfatter søtransport, hvorimod forordning nr. 1017/68 omfatter landtransport, ikke anledning til retsusikkerhed og indbyrdes uoverensstemmende procedurer.

273 For det femte medfører den fortolkning, hvorefter forordning nr. 4056/86 ikke omfatter landdelen af kombineret transport, ikke, i modsætning til hvad

sagsøgerne har anført, at fritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 bliver virkningsløs i praksis. Dels kan rederier, som er medlem af linjekonferencer, nemlig i henhold til artikel 3 i forordning nr. 4056/86 fastsætte priserne for søtransportydelser kollektivt og, hvis det er hensigtsmæssigt, ligeledes indgå aftaler med andre mål, som er angivet i denne artikel. Dels er det klart, at de enkelte rederier, som er medlem af konferencen, frit kan tilbyde og sælge kombinerede transportydelser, men at der gælder det forbehold, at skønt prisen for sødelen af transporten kan være fastsat af konferencen, skal prisen for landdelen til gengæld være fastsat individuelt af det enkelte rederi. Kommissionens fortolkning indebærer således hverken nogen begrænsning af anvendelsesområdet for gruppefritagelsen for søtransport i egentlig forstand eller af den mulighed, konferencernes medlemsrederier råder over for at levere kombinerede transportydelser. Det skal i øvrigt herved bemærkes, at det er ubestridt, at såvel mange uafhængige rederier som flere speditører tilbyder kombinerede transportydelser, der svarer til dem, som FEFC's medlemmer leverer, men uden at have fastsat en fælles pris for landtransporten sammen med de øvrige rederier eller speditører.

- 274 Hvad for det sjette angår sagsøgernes påstand om, at Kommissionens fortolkning af forordning nr. 4056/86 er i strid med medlemsstaternes generelle opfattelse, bemærkes alene, at denne må forkastes, idet sagsøgerne ikke har fremlagt noget bevis til støtte herfor. Kommissionen har anført, at Det Rådgivende Udvalg, der er sammensat af medlemsstaternes transport- og konkurrencemyndigheder, i sin udtalelse om udkastet til den anfægtede beslutning forholdt sig enstemmigt positivt til Kommissionens konklusioner vedrørende definitionen af markedet, anvendelsen af traktatens artikel 85, stk. 1, og bestemmelsen af anvendelsesområdet for forordning nr. 4056/86. Da Kommissionen imidlertid ikke har fremlagt udtalelsen, kan der ikke tages hensyn til dette argument (Rettens dom af 28.3.2001, sag T-144/99, Institutet af anerkendte fuldmægtige mod Kommissionen, Sml. II, s. 1087, præmis 133). I øvrigt bemærkes, at selv om sagsøgerne har hævdet, at Kommissionens fortolkning af forordning nr. 4056/86 strider imod medlemsstaternes generelle opfattelse, har ingen af disse inter文neret i denne sag for at forsvare sagsøgernes opfattelse, hvorefter landdelen af kombineret transport er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 4056/86. Tværtimod fremgår det af den dom, som i dag er blevet afsagt i

sag T-18/97, at Den Franske Republik i denne sag har intervenseret bl.a. til støtte for, at en aftale om fastsættelse af prisen for landdelen af kombineret transport af samme art som den, der er omhandlet i den denne sag, er omfattet af forordning nr. 1017/68 og ikke af forordning nr. 4056/86.

275 For det syvende ville sagsøgernes opfattelse, hvorefter den omtvistede aftale må være omfattet af gruppefritagelsen, fordi de tjenesteydelser, som den vedrører, sælges i kombination med søtransportydelser, der er omfattet af fritagelsen, i sidste instans føre til, at enhver tjenesteydelse, som et rederi præsterer i tilknytning til søtransporten, må anses for omfattet af gruppefritagelsen. Sagsøgerne har dog ikke fremført et sådant argument, men har gjort gældende, at deres opfattelse faktisk går ud på, at en supplerende ydelse, som uundgåeligt præsteres, fordi den er en integreret bestanddel af en kombineret transportydelse, skal behandles som en del af denne samlede ydelse. I denne sag er det ufornuddent at tage stilling til, om der er grundlag for dette argument. Det er tilstrækkeligt at konstatere, at det under alle omstændigheder ikke kan føre til, at den omtvistede aftale om landtransportydelser er omfattet af gruppefritagelsen efter artikel 3 i forordning nr. 4056/86, eftersom landtransportydelser, som fastslået ved prøvelsen af det første anbringende, udgør særskilte tjenesteydelser i forhold til søtransport.

276 Endelig undersøgte Kommissionen med rette den omtvistede aftale i relation til bestemmelserne i forordning nr. 1017/68. Det er nemlig ubestridt, at den omtvistede aftale er en aftale indgået mellem medlemmerne af FEFC om fastsættelse af priserne for de landtransportydelser, de tilbyder afskiberne i forbindelse med kombineret transport. Som anført ovenfor (præmis 120-129), skal sådanne landtransportydelser, der udføres i kombination med andre tjenesteydelser som del af en kombineret transport, i henseende til konkurrenceretten betragtes som tjenesteydelser, der nok supplerer, men som ikke desto mindre er særskilte i forhold til søtransportydelser. Det er derfor klart, at den omtvistede aftale har til formål at fastsætte befordringspriser og -vilkår på landtransportområdet i den i artikel 1 i forordning nr. 1017/68 forudsatte betydning og derfor er omfattet af denne forordning.

- 277 Det følger af det anførte, at det andet anbringende, hvorefter artikel 3 i forordning nr. 4056/86 er blevet tilsidesat, må forkastes i det hele.

IV — Tredje anbringende: tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 3, og artikel 5 i forordning nr. 1017/68

A — Parternes argumenter

- 278 Forud for deres gennemgang af nogle af betingelserne for individuel fritagelse har sagsøgerne fremsat en række generelle bemærkninger om Kommissionens ræsonnement og om visse aspekter af kombineret transport.

Generelle bemærkninger

279
til
280 [...]]

— Konkurrencemyndighedernes og lovgivernes praksis i andre lande

281
til
285 [...]]

— Betydningen for prisstabiliteten af konferencens fælles prisfastsættelse for kombineret transport

286
til
302 [...]]

— Konferencernes pionerrolle inden for udviklingen af kombinerede transportydelser

303
til
304 [...]]

Betingelserne i traktatens artikel 85, stk. 3

— Første betingelse: Aftalen skal være økonomisk fordelagtig

305
til
315 [...]]

— Anden betingelse: Brugere skal sikres en rimelig andel af fordelene

316
til
319 [...]]

— Tredje betingelse: Konkurrencebegrænsningerne skal være nødvendige

320
til
338 [...]]

B — *Rettens bemærkninger*

Generelle bemærkninger

339 For det første bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at Rettens efterprøvelse inden for rammerne af et annullationssøgsmål, som er indbragt i medfør af traktatens artikel 173, af de komplicerede økonomiske vurderinger, som Kommissionen har foretaget som led i sin skønsbeføjelse i henhold til traktatens artikel 85, stk. 3, vedrørende hver af de heri indeholdte fire betingelser, skal begrænse sig til kontrol af, om de nødvendige formforskrifter er overholdt, om begrundelsen er tilstrækkelig, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, samt om der foreligger et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (Rettens dom af 23.2.1994, forenede sager T-39/92 og T-40/92, CB og Europay mod Kommissionen, Sml. II, s. 49, præmis 109, dommen i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, præmis 288, og Rettens dom af 22.10.1997, forenede sager T-213/95 og T-18/96, SCK og FNK mod Kommissionen, Sml. II, s. 1739, præmis 190). Det tilkommer ikke Retten at lade sit skøn træde i stedet for Kommissionens eller at tage stilling til anbringender, klagepunkter eller argumenter, der, selv om der måtte være grundlag for dem, under alle omstændigheder ikke kan medføre, at den anfægtede beslutning annulleres.

340 I den forbindelse bemærkes, i modsætning til det af sagsøgerne anførte, at den omstændighed, at FEFC's medlemmer åbent har gennemført aftalen i en længere periode, er uden betydning for Rettens beføjelse til at kontrollere den, ligesom den heller ikke i sig selv er relevant for bestemmelsen af, om aftalen opfylder de foreskrevne betingelser for inddømmelse af individuel fritagelse. Denne omstændighed kan der i givet fald højst tages hensyn til ved prøvelsen af, om den pålagte sanktion er berettiget og rimelig.

341 Med hensyn til, for det andet, sagsøgernes argument om, at lovgiverne og konkurrencemyndighederne i mange tredjelande har accepteret, at priserne for

landtransportydelse, der indgår i kombineret transport, fastsættes af linjekonferencer, fremgår det af sagens akter, at dette nok er korrekt, men at der i hvert fald tilsyneladende ikke er tale om så omfattende en accept, som sagsøgerne og de intervenienter, der støtter dem, hævder. Således er den OECD-rapport, JSA har henvist til, på ingen måde udtryk for en enstemmig anerkendelse af denne form for prisfastsættelse. Tværtimod konstateres det i rapporten, at skønt USA, Canada og Australien tillader linjekonferencer at fastsætte priser for landtransport, tillader Japan og Det Europæiske Fællesskab det til gengæld ikke. Under alle omstændigheder kan national praksis, selv om det antages, at den er fælles for alle medlemsstaterne, ikke være bindende for anvendelsen af traktatens konkurrenceregler (Domstolens dom af 17.1.1984, forenede sager 43/82 og 63/82, VBVB og VBBB mod Kommissionen, Sml. s. 19, præmis 40). Så meget mindre kan praksis i visse tredjelande være bestemmende for, hvorledes fællesskabsretten skal anvendes. Heraf følger, at den af sagsøgerne påståede omstændighed, at visse tredjelande tillader, at medlemmerne af en konference kollektivt fastsætter priserne for landtransportydelse, ikke i sig selv kan være grund til at annullere den anfægtede beslutning. Denne påståede praksis kan højst, i givet fald, tages i betragtning ved prøvelsen af, om der var grundlag for Kommissionens vurderinger ved undersøgelsen af, om de forskellige betingelser for indrømmelse af individuel fritagelse i artikel 5 i forordning nr. 1017/68 var opfyldt.

342 For det tredje har sagsøgerne gjort gældende, at Kommissionens fremgangsmåde var fuldstændig fejlagtig, idet Kommissionen alene undersøgte fordelene ved den omtvistede aftale for henholdsvis landtransporten og søtransporten hver for sig og dermed ikke tog aftalens fordele for kombinerede transportydelse i betragtning, skønt det er almindeligt anerkendt, bl.a. af Kommissionen selv, at sådanne tjenesteydelse indebærer betydelige fordele for afskiberne.

343 Ved prøvelsen af, om der var grundlag for Kommissionens vurderinger i forbindelse med dens undersøgelse i relation til de forskellige betingelser i traktatens artikel 85, stk. 3, og artikel 5 i forordning nr. 1017/68, skal der naturligvis tages hensyn til fordelene ved den omtvistede aftale, ikke alene for det

relevante marked, nemlig markedet for landtransportydelser, der indgår i kombineret transport, men, i givet fald, også for ethvert andet marked, hvorpå aftalen kan have gavnlige virkninger, eller endog mere generelt for alle tjenesteydelser, hvis kvalitet eller effektivitet kan forbedres som følge af aftalens eksistens. Ifølge såvel artikel 5 i forordning nr. 1017/68 som traktatens artikel 85, stk. 3, skal der nemlig kunne indrømmes fritagelse bl.a. for aftaler, der bidrager til at fremme den tekniske og økonomiske udvikling, og det kræves ikke, at der er en særlig forbindelse til det relevante marked.

344 I det foreliggende tilfælde har Kommissionen i betragtning 94 til den anfægtede beslutning med rette anført, at der må sondres mellem de positive aspekter ved kombineret transport generelt og spørgsmålet om, hvorvidt det er nødvendigt for, at der kan ydes kombineret transport, at priserne for landdelen fastsættes inden for rammerne af en konference, og nødvendigt for, at conferencesystemet kan opretholdes, at det er en konference, der fastsætter priserne for landdelen.

345 Det skal dog straks præciseres, at de generelle fordele ved kombineret transport på ingen måde er blevet bestridt, således som Kommissionen med rette fremhæver i betragtning 95 til den anfægtede beslutning. Desuden er de argumenter, der bygger på disse fordele, irrelevante, eftersom den anfægtede beslutning ikke drejer sig om lovligheden i forhold til konkurrencereglerne af kombineret transport som sådan, men kun af en aftale om kollektiv fastsættelse af priserne for landtransportydelser, der udføres som led i kombineret transport. Det drejer sig derfor ikke om at undersøge, om kombinerede transportydelser har gavnlige virkninger, hvilket er ubestridt, men at efterprøve, om FEFC-medlemmernes kollektive fastsættelse af priserne for landtransportydelser, der udføres som led i sådanne kombinerede transportydelser, har sådanne gavnlige virkninger, som kræves i traktatens artikel 85, stk. 3, navnlig som følge af, at den kollektive prisfastsættelse forbedrer land- eller søtransportydelserne eller de kombinerede transportydelser. De af sagsøgernes argumenter, der har til formål at påvise nytten af kombineret transport som sådan, er derfor irrelevante.

346 Sagsøgerne mener, at den omtvistede aftale har de gavnlige virkninger, som kræves for, at der kan indrømmes individuel fritagelse, idet den er nødvendig for, at der kan leveres stabile kombinerede transportydelser. Hvis landtransportpriserne ikke blev fastsat kollektivt, ville der nemlig efter sagsøgernes opfattelse være fare for, at FEFC's medlemmer solgte landtransportydelserne til afskiberne til priser, der lå under kostprisen. Dette ville svare til at tilbyde rabatter i forhold til konferencens søtransporttarif, hvorfor denne tarif ville miste sin stabiliserende virkning. Dette ville føre til ustabilitet på søtransportmarkedet og gøre det umuligt for rederierne at foretage de investeringer, der er nødvendige for at udføre og udvikle pålidelige og effektive kombinerede transportydelser.

347 Denne argumentation vedrører i alt væsentligt kun spørgsmålet om, hvorvidt rabatter i forhold til landtransporttariffen kan føre til ustabilitet på markedet for søtransportydelser. Den må derfor undersøges i forbindelse med gennemgangen af den omtvistede aftales virkninger på markedet for søtransportydelser.

348 På denne baggrund må det nu undersøges, om Kommissionen i relation til fritagelsesbetingelserne i traktatens artikel 85, stk. 3, og artikel 5 i forordning nr. 1017/68 foretog en korrekt vurdering af den omtvistede aftales gavnlige virkninger.

349 Hertil bemærkes, at de fire betingelser for at indrømme fritagelse efter artikel 85, stk. 3, er kumulative (jf. bl.a. Domstolens dom af 13.7.1966, forenede sager 56/64 og 58/64, Consten og Grundig mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 245, org.ref.: Rec. s. 429, og dommen i sagen CB og Europay mod Kommissionen, præmis 110), og at det er tilstrækkeligt til at nægte fritagelse, at blot én af disse betingelser ikke er opfyldt (dommen i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, præmis 267, stadfæstet efter appel ved Domstolens kendelse af 25.3.1996, sag C-137/95 P, SPO m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1611, præmis 34-37).

- 350 I det foreliggende tilfælde fremgår det af betragtning 140 til den anfægtede beslutning, at Kommissionen ikke efterprøvede, hvorvidt den fjerde betingelse om udelukkelse af konkurrencen var opfyldt. Undersøgelsen skal derfor kun omfatte de tre første betingelser.

Den første betingelse: forbedring af kvaliteten af transportydelserne, fremme af en større kontinuitet og stabilitet i tilfredsstillelsen af transportbehovet på de markeder, hvor udbud og efterspørgsel er underkastet stærke tidsbestemte svingninger, eller fremme af den tekniske eller økonomiske udvikling

- 351 Det bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning foretager en sondring mellem på den ene side fordelene ved kombineret transport generelt og på den anden den rolle, FEFC-medlemmernes kollektive prisfastsættelse spiller for forbedringen af transportydelsernes kvalitet. Kommissionen finder, at vurderingen af, om artikel 5 i forordning nr. 1017/68 finder anvendelse, vedrører det sidstnævnte element.

- 352 For det første drager Kommissionen den konklusion med hensyn til forbedring af kvaliteten af transportydelserne, at det ikke er påvist, at anvendelsen af en pris for levering af landtransportydelser, som er fastsat kollektivt af medlemmerne af en konference, bidrager til at forbedre kvaliteten af disse tjenesteydelser (betragtning 101 til den anfægtede beslutning) eller af konferencemedlemmernes søtransportydelser (betragtning 103 til den anfægtede beslutning).

- 353 For det andet finder Kommissionen med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt den omtvistede aftale bidrager til at fremme en større kontinuitet og stabilitet i tilfredsstillelsen af transportbehovet, at medlemmerne af FEFC ikke har påvist, at udbud og efterspørgsel på det marked, hvor søtransportvirksomhederne leverer landtransportydelser, kendetegnes af stærke tidsbestemte svingninger. Selv om dette havde været tilfældet, ville der mangle belæg for, at det bidrager til at

fremme kontinuitet og stabilitet på det pågældende marked, at prisen for landtransportydelser fastsættes kollektivt af medlemmerne af FEFC (betragtning 105 til den anfægtede beslutning).

354 For det tredje drager Kommissionen den konklusion med hensyn til forøgelse af produktiviteten, at det ikke er blevet påvist, at konferencens kollektive fastsættelse af landtransportpriserne har medført eller kan medføre en forøgelse af de pågældende virksomheders produktivitet (betragtning 106 til den anfægtede beslutning), eftersom FEFC's prisfastsættelse ikke direkte berører de leverede tjenesteydelser eller måden, hvorpå de præsteres (betragtning 107 til den anfægtede beslutning). I øvrigt anfører Kommissionen i betragtning 108 til beslutningen, at det heller ikke er blevet påvist, at den omtvistede aftale bidrager til at forøge FEFC-medlemmernes produktivitet med hensyn til deres søtransportydelser.

355 For det fjerde drager Kommissionen i betragtning 109 til den anfægtede beslutning den konklusion med hensyn til fremme af den tekniske udvikling, at FEFC's medlemmer ikke har påvist, at fastsættelsen af priser for søtransportvirksomhedernes landtransportydelser opfylder denne betingelse. Kommissionen anfører herom, at sagsøgernes argument om, at den omtvistede aftale gør det muligt for dem at investere i denne del af de integrerede transportydelser, kan fremsættes om hvilken som helst prisfastsættelsesaftale (betragtning 110 og 111 til den anfægtede beslutning). Ifølge Kommissionen kan den kollektive prisfastsættelse, der foreskrives i den omtvistede aftale, i stedet for at fremme indførelsen af ny teknik modvirke nye investeringer ved at mindske de konkurrencemæssige fordele, som virksomheder, der har udnyttet deres investeringer bedre, normalt opnår (betragtning 111 til den anfægtede beslutning).

356 Sagsøgerne har kritiseret Kommissionen for at have baseret sin konklusion, hvorefter der ikke var sket nogen forbedring af tjenesteydelsernes kvalitet, på, at størstedelen af de rederier, der tilbyder kombinerede transportydelser, køber landtransportydelserne af landtransportvirksomheder til markedspriser.

357 Hertil bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning konstaterer, at »FEFC's medlemmer [...] normalt ikke selv foretager landtransporten, men lægger den ud i underentreprise til landtransportvirksomheder« (betragtning 101). Desuden bemærker Kommissionen i betragtning 102 til den anfægtede beslutning, at »de enkelte FEFC-medlemmer forhandler individuelt med landtransportvirksomhederne, selv om prisen for [landtransport] fastlægges i FEFC's regi«, hvorfor »[det ikke er] konferencens prisfastsættelse, men forhandlingerne mellem individuelle afskibere og individuelle linjerederier, der som en reaktion på afskibernes ønsker fører til kvalitetsforbedringer«.

358 Dette ræsonnement fra Kommissionens side er ikke behæftet med nogen åbenbar fejlsvurdering. Det fremgår nemlig ikke, hvorledes det kan bidrage til en rationalisering af landdelen af søtransportvirksomhedernes aktiviteter gennem en mere effektiv styring af containerne, at de kan fastsætte en fælles pris for en tjenesteydelse, som de køber af underleverandører til forskellige priser.

359 Denne konklusion anfægtes ikke af argumentet om, at Kommissionen tilsidesatte den omstændighed, at de direkte omkostninger ved landtransport kun repræsenterer en mindre del af de samlede omkostninger ved landtransportydelser. Sagsøgerne har nemlig ikke ført bevis for, at det bidrager til at forbedre kvaliteten af landtransportydelserne, at det er konferencen, der fastsætter priserne, selv om størstedelen af omkostningerne på land vedrører rederiernes egen virksomhed og ikke tjenesteydelser, som de har købt. Uanset hvor stor en andel de direkte landtransportomkostninger repræsenterer, er det tilstrækkeligt at fastslå, at sagsøgerne under alle omstændigheder ikke har påvist, hvorledes det kan øge de kombinerede transportydelsers effektivitet, herunder styringen af tomme containere, at priserne fastsættes kollektivt.

360 Med hensyn til om den omtvistede aftale bidrager til at fremme en større kontinuitet og stabilitet i tilfredsstillelsen af transportbehovet på de markeder, hvor udbud og efterspørgsel kendetegnes af stærke tidsbestemte svingninger,

bemærker Kommissionen i betragtning 105 til den anfægtede beslutning, at »FEFC's medlemmer [ikke har] fremlagt belæg for, at markedet for [landtransport] er et marked, hvor udbud og efterspørgsel er underkastet stærke tidsbestemte svingninger«. Kommissionen har herved med rette fastslået, at de grunde, sagsøgerne har fremført for at påvise, at priserne for kombineret transport er ustabile, og at det er nødvendigt at fastsætte priserne for landdelen af kombineret transport kollektivt, er de samme som dem, de har fremført for at forklare søtransportprisernes manglende stabilitet, og at de relaterer sig til denne transportform.

361 Som anført af Kommissionen i betragtning 30 til den anfægtede beslutning er de vilkår, hvorpå landtransporten udføres, derimod meget forskellige fra vilkårene inden for søtransporten. Priserne for landtransport er nemlig i almindelighed de samme for alle varer, uanset disses art eller egenværdis, og fastsættes på grundlag af omkostningerne ved transporten. Disse omkostninger bestemmes i øvrigt pr. container. Således som Kommissionen, under henvisning til den af sagsøgerne fremlagte rapport af Gilman og Graham, har bemærket i sine skriftlige indlæg til Retten, er der derfor ikke noget incitament til at sælge ledig plads for enhver pris.

362 På baggrund af disse omstændigheder kan Kommissionen ikke foreholdes at have anlagt et åbenbart urigtigt skøn på dette punkt. Medlemmerne af FEFC har faktisk intet fremlagt, der kan godtgøre, at udbud og efterspørgsel på markedet for landtransport kendetegnes af stærke tidsbestemte svingninger. Endelig har sagsøgerne, selv om markedet kunne beskrives således, ikke påvist, hvorledes det kan bidrage til større kontinuitet og stabilitet på dette marked, at priserne for landtransporttydelser fastsættes kollektivt.

363 Med hensyn til forøgelse af virksomhedernes produktivitet fastslår Kommissionen i betragtning 107 til den anfægtede beslutning på ny, at medlemmerne af FEFC i almindelighed ikke selv varetager landtransporten. Den anfører herom: »FEFC's prisfastsættelse berører ikke direkte de [præsterede] tjenesteydelser [...]

eller den måde, hvorpå de præsteres, idet [de sælges] til FEFC's medlemmer til gældende markedsrater og ikke til den af konferencen fastsatte rate.« Kommissionen drager følgelig den konklusion, at aftalen om fastsættelse af priser for landtransport »ikke direkte påvirker tjenesteydelser, som de selv faktisk præsterer«.

364 Det er allerede blevet fastslået ovenfor, nemlig ved prøvelsen af, om den omtvistede aftale indvirker på tjenesteydelsernes kvalitet, at denne vurdering ikke er behæftet med nogen åbenbar fejlbedømmelse. Der må drages den samme konklusion, når det drejer sig om aftalens indvirkning på de pågældende virksomheders produktivitet, idet bemærkes, at sagsøgerne under alle omstændigheder ikke har ført bevis for, at aftalen om fastsættelse af landtransportpriserne bidrager til at forøge deres produktivitet.

365 Med hensyn til om den omtvistede aftale bidrager til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling, anfører Kommissionen i betragtning 109 til den anfægtede beslutning, at medlemmerne af FEFC ikke har påvist, at fastsættelsen af priser for landtransportydelser bidrager til gennemførelsen af dette mål. Som Kommissionen med rette fastslår i betragtning 110 til beslutningen, kan sagsøgernes argument om, at den omtvistede aftale muliggør investeringer i dele af de integrerede transportydelser, fremsættes om en hvilken som helst prisfastsættelsesaftale. Som fremhævet af Kommissionen i betragtning 111 til den anfægtede beslutning, forekommer det i realiteten mere sandsynligt, at konkurrencebegrænsningerne som følge af prisfastsættelsesaftalen i stedet for at fremme indførelsen af ny teknik hindrer nye investeringer ved at mindske de konkurrencemæssige fordele, som virksomheder, der har udnyttet deres investeringer bedre, normalt opnår.

366 Sagsøgerne har følgelig ikke ført bevis for, at aftalen om fastsættelse af priser for landtransportydelser bidrager til at fremme den tekniske eller økonomiske udvikling.

367 Endelig fremgår det med hensyn til aftalens stabilitetsfremmende virkninger på markedet for søtransportydelser, at Kommissionen indskrænkede sig til, nemlig i betragtning 104 til den anfægtede beslutning, at henvise til betragtning 123-137 til beslutningen om konkurrencebegrænsningernes nødvendighed. Kommissionen fandt således, at der ikke kunne indrømmes fritagelse, selv om den første betingelse var opfyldt, eftersom konkurrencebegrænsningerne under alle omstændigheder ikke var nødvendige for at nå det med aftalen tilsigtede mål. Da de fire betingelser i artikel 85, stk. 3, er kumulative (dommen i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, præmis 267), er denne omstændighed uden betydning for, om den anfægtede beslutning er lovlig, idet det i fornødent omfang heri påvises, at de konkurrencebegrænsninger, aftalen indebærer, ikke er nødvendige, eller at en anden af betingelserne i artikel 85, stk. 3, ikke er opfyldt.

Den anden betingelse: Brugere skal sikres en rimelig andel af fordelene

368 Kommissionen drager i betragtning 115 til den anfægtede beslutning den konklusion, at den omtvistede aftale ikke i tilstrækkelig grad tager hensyn til afskibernes og andre brugeres interesser, idet den alene har til formål at sikre, at priserne fastholdes på et højere niveau, end det ellers ville have været tilfældet. Kommissionen understreger herved, at den omstændighed, at det er konferencen, der fastsætter priserne for landtransportydelser, forhindrer de mest effektive rederier i at lade omkostningsbesparelserne gå videre (betragtning 116 til den anfægtede beslutning). Endvidere gør Kommissionen gældende, at den har noteret sig de klager, den har modtaget fra interesseorganisationer, som repræsenterer brugere af landtransportydelserne, og hvori disse har udtrykt bekymring over konkurrencefordrejningerne inden for denne sektor (betragtning 117 til den anfægtede beslutning). Endelig bemærker Kommissionen, at det i praksis ville være lettere at sikre forbrugerne en rimelig andel af fordelene ved dør-til-dør-transport, hvis der ikke fandtes en prisfastsættelsesaftale som den, der er indgået mellem medlemmerne af FEFC (betragtning 118 til den anfægtede beslutning).

- 369 Sagsøgerne har, for det første, gjort gældende, at Kommissionen i modsætning til den forpligtelse, der påhviler den, ikke dannede sig sin egen opfattelse af dette spørgsmål, idet den anførte, at den havde taget hensyn til forskellige klager fra brugerne.
- 370 Dette argument kan ikke tiltrædes. Bortset fra at Kommissionen med føje har taget klager fra brugerne i betragtning ved sin vurdering af, om den omtvistede aftale tager hensyn til deres interesser, fremgår det af ordlyden af den anfægtede beslutning, herunder nærmere af de ovenfor nævnte betragtninger 115 og 116, at Kommissionen faktisk gennemførte sin egen undersøgelse af spørgsmålet. Den anfører således i betragtning 115 til den anfægtede beslutning, at aftalen om kollektiv fastsættelse af priserne »alene [skal] sikre, at priserne fastholdes på et højere niveau, end tilfældet ellers ville have været«. Endvidere vurderer Kommissionen i betragtning 166, at »[i] den udstrækning individuelle rederier kan reducere deres omkostninger ved at organisere deres containerflåde mere effektivt end andre rederier, forhindrer en konferencens prisfastsættelse for carrier haulage [landtransport udført af konferencens medlemmer] de mere effektive rederier i at videregive omkostningsbesparelser«.
- 371 Under alle omstændigheder kunne Kommissionen med føje af det store antal klager fra brugerne udlede, at den omtvistede aftale ikke tog passende hensyn til disses interesser.
- 372 For det andet har sagsøgerne kritiseret Kommissionen for i betragtning 118 til den anfægtede beslutning at have draget den konklusion, at »[h]vis forbrugerne skal sikres en rimelig andel af fordelene, må der i dette tilfælde opretholdes en høj grad af konkurrence om salg af landtransporttydelser til afskibere«. Efter sagsøgernes opfattelse er der en tilstrækkelig høj grad af konkurrence, idet FEFC's virksomhed inden for kombineret transport kun repræsenterer 38% af den samlede søtrafik mellem Fjernøsten og Europa.
- 373 Det bemærkes herved, at en aftale om fastsættelse af priser udgør et meget alvorligt indgreb i konkurrencen. Ved en sådan aftale kan sagsøgerne nemlig

fastholde priserne på et højere niveau, end det ellers ville have været tilfældet. I øvrigt bemærkes, at dette argument fra sagsøgernes side reelt kun har til formål at bagatellisere den omtvistede aftales indvirkning på konkurrencen og ingenlunde godtgør, at aftalen tager hensyn til brugernes interesser. Det er derfor irrelevant i denne forbindelse.

- 374 Heraf følger, at Kommissionen ikke anlagde et åbenbart urigtigt skøn, da den fastslog, at den omtvistede aftale ikke sikrer brugerne en rimelig andel af fordelene.

Den tredje betingelse: konkurrencebegrænsningernes nødvendighed

- 375 Det bemærkes med hensyn til prøvelsen af, om konkurrencebegrænsningerne er nødvendige i det foreliggende tilfælde, at Kommissionen i betragtning 119-139 i den anfægtede beslutning undersøgte, om de konkurrencebegrænsninger, den omtvistede aftale giver anledning til, er nødvendige, dels for at der kan præsteres kombinerede transportydelser, dels for at det system, hvorefter søtransportpriserne fastsættes af linjekonferencer, kan opretholdes.

- 376 I betragtning 121 til den anfægtede beslutning drager Kommissionen i forbindelse med første del af sin undersøgelse den konklusion, at det ikke er afgørende for, om der kan præsteres landtransportydelser, at priserne for sådanne fastsættes kollektivt. Kommissionen anfører navnlig herom, at »FEFC's medlemmer for hovedpartens vedkommende ikke selv foretager landtransport«, og at »FEFC [heller ikke] udøver aktiviteter på landtransportområdet bortset fra, at konferencen udgør et forum, hvori der [kollektivt] fastsættes priser for [landtransport]« (betragtning 120 til den anfægtede beslutning). Kommissionen gør i øvrigt gældende, at »mange uafhængige rederier og speditører tilbyder tilsvarende eller lignende ydelser uden for FEFC eller andre konferencer og uden i fællesskab med andre linjer at fastsætte priser for [landtransport]« (betragtning 121 til den anfægtede beslutning).

377 Anden del af Kommissionens undersøgelse førte i det væsentlige til den konklusion, at det »ikke [er] påvist, at en prisfastsættelse for [landtransport] er nødvendig for at kunne bevare konferencernes »stabiliserende rolle«« (betragtning 131). Kommissionen peger herved navnlig på de alternative foranstaltninger, der kan træffes for at sikre stabiliteten af en konferences søtransporttariffer, og som opregnes i artikel 3 i forordning nr. 4056/86, herunder navnlig fordeling af godsmængderne eller indtægterne mellem konferencens medlemmer. Desuden fremhæver Kommissionen i betragtning 135 til den anfægtede beslutning, at »visse aktiviteter ikke udføres på grundlag af en aftalt conferencepris, men på et meget mindre restriktivt grundlag, nemlig på grundlag af en aftale om ikke at forlange mindre end omkostningerne«.

378 På denne baggrund afviser Kommissionen sagsøgernes argument, som delvis bygger på rapporten af Gilman og Graham, og hvorefter det ville undergrave linjekonferencernes stabiliserende rolle, hvis de ikke kunne fastsætte priserne for landtransport, idet medlemmerne da ville være fristet til at tilsidesætte de af konferencerne fastsatte søtransportpriser ved at konkurrere på priserne for landdelen af transporten. Kommissionen finder her, at »[d]et forhold, at en karteldannelse i forbindelse med en del af linjerederiers aktiviteter betragtes som forenelig med konkurrencereglerne, [ikke i sig selv er] en begrundelse for at fritage alle disse selskabers aktiviteter«.

379 Sagsøgerne har i deres skriftlige indlæg alene gentaget, at den prisstabilitet, der opnås ved, at det er en conference, der kontrollerer tarifferne, bidrager til, at rederierne kan foretage større investeringer, og tilskynder dem hertil.

380 Dette klagepunkt vedrører første del af Kommissionens undersøgelse af, om konkurrencebegrænsningerne i det foreliggende tilfælde er nødvendige for stabiliteten af de priser for søtransportydelse, konferencerne har fastsat. Heraf følger, at sagsøgerne ikke har bestridt Kommissionens undersøgelse af, om de konkurrencebegrænsninger, aftalen medfører, er nødvendige for, at der kan

præsters kombinerede transportydelser. Det bemærkes hertil, at Kommissionen med føje kunne udlede af, dels at FEFC's medlemmer ikke selv leverer landtransportydelserne, dels at konferencen ikke udøver andre aktiviteter på landtransportområdet end at fungere som et forum for kollektiv fastsættelse af priserne, og dels at mange speditører og uafhængige transportvirksomheder tilbyder lignende ydelser uden at fastsætte priserne kollektivt, at det ikke er nødvendigt for, at der kan præsters landtransportydelser, at priserne for sådanne fastsættes kollektivt.

381 Med hensyn til sagsøgernes klagepunkt vedrørende anden del af Kommissionens undersøgelse bemærkes, at det i medfør af traktatens artikel 85, stk. 3, påhviler sagsøgerne at godtgøre, at de pågældende konkurrencebegrænsninger opfylder formålene med denne bestemmelse, og at disse ikke kan nås, medmindre der indføres sådanne begrænsninger.

382 I det foreliggende tilfælde har sagsøgerne hovedsagelig gjort gældende, at det ville føre til en alvorlig destabilisering af priserne for søtransportydelser, som kunne lamme konferencernes funktion, hvis der ikke fandtes en tarif for kombineret transport, der var fastsat inden for rammerne af en konference. Sagsøgerne anfører navnlig, at rederierne i mangel af en sådan tarif let kunne fristes til at forlange lavere priser end søtransporttariffernes, idet de selv ville bære en del af eller hele udgiften til landtransporten.

383 I betragtning 136 til den anfægtede beslutning erkendte Kommissionen, at medlemmerne af FEFC kunne forlange lavere priser end kostprisen for landtransportydelser, hvis priserne ikke blev fastsat kollektivt, og at dette ville svare til at tilbyde en rabat i forhold til konferencetariffen for søtransport. Kommissionen tilføjede, at dette i realiteten ville undergrave den af FEFC skabte stabilitet i højere grad end andre former for rabatter i forhold til FEFC's søtransporttarif og konkurrencen fra andre rederier, som ikke er medlemmer af denne konference.

- 384 Imidlertid anfører Kommissionen i den følgende betragtning til den anfægtede beslutning, at det ikke er blevet godtgjort, at mindre konkurrencebegrænsende foranstaltninger ikke ville være tilstrækkelige til at opnå den tilsigtede generelle stabilitet. Sagsøgerne kan ikke indvende, at Kommissionen ikke konkret har påvist, at der findes mindre konkurrencebegrænsende foranstaltninger. Det fremgår nemlig af fast retspraksis, at det påhviler virksomheder, der anmoder om fritagelse i henhold til traktatens artikel 85, stk. 3, at fremlægge dokumentation, der kan bevise fritagelsens berettigelse. Kommissionen kan derfor hverken kritiseres for ikke at have foreslået andre løsninger eller for ikke at have angivet, hvad der efter dens opfattelse ville gøre det berettiget at indrømme fritagelse (jf. dommen i sagen VBVB og VBBB mod Kommissionen, præmis 52).
- 385 Under alle omstændigheder har Kommissionen angivet to alternative former for foranstaltninger.
- 386 Dels anfører den i betragtning 137 til den anfægtede beslutning, som nævnt ovenfor, at de alternative foranstaltninger, der kan træffes for at sikre stabiliteten af en konferencens søtransporttariffer, opregnes i artikel 3 i forordning nr. 4056/86, og at disse bl.a. omfatter fordeling af godsmængderne eller indtægterne mellem konferencens medlemmer.
- 387 Dels fremgår det af den anfægtede beslutning, at Kommissionen allerede i betragtning 135 pegede på, at visse aktiviteter kan udøves på grundlag af en aftale, hvori det foreskrives, at der ikke må forlanges mindre end kostprisen for landtransportydelse. I den fodnote, der er knyttet til betragtning 139 til den anfægtede beslutning, gør Kommissionen nærmere rede for sit ræsonnement i denne forbindelse. Den anfører i noten, at den i en rapport til Rådet om søtransport har erklæret sig rede til at indrømme individuel fritagelse for conferenceaftaler, der indeholder en bestemmelse om, at landtransporttarifferne ikke må være lavere end omkostningerne, således at faren for destabilisering af linjekonferencerne som følge af en eventuel krydssubsidiering mellem transportens land- og sødel i vid udstrækning undgås.

388 Sagsøgerne har intet har fremlagt, der kan anfægte Kommissionens konklusioner på dette punkt. Navnlig har de ikke påvist, på hvilken måde de af Kommissionen foreslåede alternative foranstaltninger ikke var mindre konkurrencebegrænsende end den omtvistede prisfastsættelsesaftale, eller angivet, hvorfor de ikke var gennemførlige.

389 For det første bemærkes, at sagsøgerne ikke kan påberåbe sig muligheden af, at de tilsidesætter de forpligtelser, der påhviler dem i medfør af aftalen om fastsættelse af søtransportpriserne, som begrundelse for, at de også skal indrømmes fritagelse for en aftale om priserne for landtransportydelse. Alene den omstændighed, at aftalen om fastsættelse af landtransportpriserne ville miste sin berettigelse, hvis aftalen om fastsættelse af søtransportpriserne blev overholdt, er tilstrækkelig til at vise, at den førstnævnte aftale er unødvendig.

390 Heraf følger, at alle de argumenter, sagsøgerne har fremført for at begrunde, at konkurrencebegrænsningerne er nødvendige i det foreliggende tilfælde, fordi det ville kunne føre til ustabilitet, hvis de selv overtrådte aftalen om fastsættelse af priserne for søtransport, må forkastes.

391 Dette gælder navnlig argumentet om, at kombineret transport for tiden er den form for transport, som efterspørges mest af afskiberne, hvorfor konkurrencen inden for denne transportform angiveligt kan undergrave tariffen for søtransport. I øvrigt bemærkes, at denne omstændighed kun understreger, hvor alvorlige de konkurrencebegrænsninger er, som den omtvistede aftale medfører.

392 For det andet bemærkes, at de konkurrencebegrænsninger, som den omtvistede aftale fører til, er særdeles væsentlige.

- 393 Dels udgør en prisfastsættelsesaftale en meget alvorlig konkurrencebegrænsning, og den omtvistede aftale har til formål at udstrække en konkurrencebegrænsning af denne art, som der er givet tilladelse til at indføre på markedet for søtransporttydelser, til også at omfatte markedet for landtransporttydelser.
- 394 Dels er der fare for, at kollektiv fastsættelse af priserne for landtransport giver medlemmerne af konferencen mulighed for at udstrække den betydningsfulde stilling, de indtager på markedet for søtransporttydelser, til også at omfatte markedet for landtransporttydelser. Navnlig kan den omtvistede aftale gøre det muligt for FEFC's medlemsrederier at skade konkurrencen på markedet for landtransporttydelser, hvis de over deres søtransporttariffer selv påtager sig omkostningerne ved de rabatter, som de yder på dette marked.
- 395 På den baggrund fremstår sagsøgernes påstand om, at der ikke findes alternative, mindre konkurrencebegrænsende foranstaltninger end den omtvistede aftale, lidet overbevisende i betragtning af de væsentlige konkurrencebegrænsninger, denne aftale medfører.
- 396 Det fremgår af det anførte, at den omtvistede aftale medfører konkurrencebegrænsninger, som ikke blot er yderst alvorlige, men som også er nødvendige for at nå det af sagsøgerne påståede stabilitetsmål.
- 397 At konkurrencebegrænsningerne er nødvendige, fremgår ligeledes af sagsøgernes egen argumentation. Det fremgår nemlig heraf, at den påberåbte fundamentale grund til at, at den omtvistede aftale er nødvendig, udelukkende består i behovet for at opretholde stabile søtransportpriser. Som anført af Kommissionen i betragtning 137 til den anfægtede beslutning, angives der imidlertid i forordning nr. 4056/86 andre foranstaltninger, som kan træffes for at sikre søtransporttydelsernes prisstabilitet, og som er omfattet af gruppefritagelsen. Det påhviler derfor sagsøgerne fortrinsvis at benytte sig af de i fællesskabsbestemmelserne

angivne muligheder, navnlig dem, som opregnes i artikel 3, litra e), i forordning nr. 4056/86. De argumenter, sagsøgerne har fremført for at påvise, at disse foranstaltninger er mere konkurrencebegrænsende end den omtvistede aftale, kan derfor ikke tiltrædes. Når en foranstaltning er blevet fritaget ved en rådsforordning, er det uden betydning, om den er mere eller mindre konkurrencebegrænsende i henseende til traktatens artikel 85, stk. 3. Kommissionen fastslog derfor med føje, at konkurrencebegrænsningerne ikke var nødvendige i det foreliggende tilfælde, idet der var mulighed for at træffe de foranstaltninger, som opregnes i artikel 3 i forordning nr. 4056/86.

398 I den anfægtede beslutning pegede Kommissionen i øvrigt i betragtning 135 og i den til betragtning 139 knyttede fodnote på endnu en foranstaltning, som kunne træffes for at gennemføre det påståede stabilitetsmål, og som ville være mindre konkurrencebegrænsende end den omtvistede aftale, nemlig en bestemmelse i en aftale om, at landtransportydelser ikke må faktureres under deres kostpris.

399 Det er klart, at en sådan bestemmelse udgør en mindre konkurrencebegrænsende foranstaltning end den omtvistede aftale. Det har sagsøgerne da heller ikke bestridt, men de har gjort gældende, at Kommissionen ikke har bevist, at en sådan foranstaltning er gennemførlig. Bortset fra at det ikke påhviler Kommissionen at foreslå andre løsninger eller angive, hvad der efter dens opfattelse ville gøre det berettiget at indrømme fritagelse (dommen i sagen VBVB og VBBB mod Kommissionen, jf. ovenfor, præmis 52), bemærkes hertil alene, at reglen om forbud mod at sælge landtransportydelser med tab blev foreslået i den foreløbige rapport fra Carsberg-gruppen, hvori linjerederierne var repræsenteret. Det kan i øvrigt nævnes, at en række linjerederier har anmeldt en aftale med et sådant forbud til Kommissionen.

400 Det bemærkes for det første, at en klausul om forbud mod at sælge med tab vil tilskynde rederierne til at nedbringe omkostningerne ved landtransporten, således at de er konkurrencedygtige med hensyn til hele den kombinerede transport. En sådan ordning gør det muligt for søtransportvirksomhederne at konkurrere indbyrdes på kvaliteten af den rene landtransportdel af en kombineret transport.

Desuden fjerner klausulen muligheden for, at rederierne indirekte yder rabat i forhold til konferencens søtransporttarif ved at påtage sig en del af omkostningerne ved landtransporten. Den bidrager følgelig til stabilitet inden for søtransporten.

- 401 Det fremgår af det anførte, at Kommissionen med føje fastslog, at aftalen indebar unødvendige konkurrencebegrænsninger. Under alle omstændigheder har sagsøgerne ikke påvist, at Kommissionen derved anlagde et åbenbart urigtigt skøn.
- 402 Heraf følger, at anbringendet om tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 3, og artikel 5 i forordning nr. 1017/68 må forkastes.

V — Fjerde anbringende: tilsidesættelse af formforskrifter under den administrative procedure

A — Tilsidesættelse af den i adfærdskodeksen foreskrevne forligsprocedure

Parternes argumenter

403
til
404 [...]]

Rettens bemærkninger

- 405 Som Kommissionen korrekt har understreget, vedrører denne sag, som fastslået ovenfor ved prøvelsen af det andet anbringende, ikke en procedure i henhold til forordning nr. 4056/86. Kommissionen havde derfor ikke pligt til at iværksætte de i forordning nr. 4056/86 foreskrevne konsultations- og forligsprocedurer. Dette klagepunkt fra sagsøgerne side må følgelig forkastes.

B — *Tilsidesættelse af aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde*

Parternes argumenter

406
til
407 [...]]

Rettens bemærkninger

- 408 Det bemærkes alene, at de relevante bestemmelser i EØS-aftalen og i protokol 23 og 24 og bilag IV til denne aftale ikke fandt anvendelse på den administrative procedure, der førte til den anfægtede beslutning. Disse bestemmelser trådte nemlig i kraft den 1. januar 1994, hvor de dele af procedurerne, der krævede samarbejde mellem Kommissionen og EFTA's tilsynsmyndighed, dvs. høringen af virksomhederne og af Det Rådgivende Udvalg, allerede var gennemført (Rettens dom af 20.4.1999, forenede sager T-305/94, T-306/94, T-307/94, T-313/94 — T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 931, præmis 259).

C — *Fratagelse af proceduremæssige garantier som følge af en fejlagtig antagelse af, hvilken forordning der er relevant*

Parternes argumenter

409
til
411 [...]]

Rettens bemærkninger

412 Da det blev fastslået ved prøvelsen af det andet anbringende, at den forordning, der finder anvendelse i det foreliggende tilfælde, er forordning nr. 1017/68, må klagepunktet om, at Kommissionen ikke hørte det i forordning nr. 4056/86 foreskrevne rådgivende udvalg, forkastes. For fuldstændighedens skyld tilføjes, at Kommissionen, uden at blive modsagt af sagsøgerne på dette punkt, har anført, at medlemsstaternes regeringer i praksis sender repræsentanter efter eget valg, alt efter hvilke spørgsmål der er blevet rejst under den pågældende sag, og at de repræsentanter for medlemsstaterne, som udvalget i det foreliggende tilfælde var sammensat af, havde fuldt kendskab til søtransportsektoren. Der er ikke nogen grund til at antage, at udfaldet havde været anderledes, hvis der havde været tale om det af sagsøgerne nævnte udvalg.

413 I øvrigt bemærkes, at sagsøgerne i det foreliggende tilfælde med hensyn til proceduremæssige garantier har draget fordel af, at det er forordning nr. 1017/68, der er blevet anvendt. For det første var Kommissionen nemlig i medfør af artikel 5 i denne forordning forpligtet til at anvende traktatens artikel 85, stk. 3, skønt aftalen ikke var blevet anmeldt. For det andet medførte anvendelsen af

forordning nr. 1017/68, at proceduren i forordningens artikel 17 skulle følges, og den ret til at intervenere, som medlemsstaterne tillægges heri, er ikke foreskrevet i forordning nr. 4056/86. Heraf følger, at sagsøgerne ikke er blevet frataget nogen garantier i henhold til den forordning, som finder anvendelse i det foreliggende tilfælde, og klagepunktet herom må derfor forkastes.

D — *Tilsidesættelse af begrundelsespligten*

Parternes argumenter

414
til
422 [...]]

Rettens bemærkninger

423 Ifølge fast retspraksis har pligten til at begrunde en individuel beslutning til formål at gøre det muligt for Fællesskabets retsinstanser at efterprøve beslutningens lovlighed og at give den berørte de oplysninger, ved hjælp af hvilke det kan fastslås, om der er grundlag for beslutningen, eller om der foreligger en sådan fejl, at den kan anfægtes. Omfanget af begrundelsespligten afhænger af arten af den pågældende retsakt og den sammenhæng, hvori den er vedtaget (jf. bl.a. Rettens dom af 11.12.1996, sag T-49/95, Van Megen Sports mod Kommissionen, Sml. II, s. 1799, præmis 51).

424 Hvad angår, for det første, den manglende begrundelse for definitionen af det relevante marked og for, at den omtvistede aftale havde en mærkbar indvirkning

på konkurrencen, bemærkes alene, at Kommissionen i betragtning 7-37 til den anfægtede beslutning i fornødent omfang beskrev det pågældende markeds væsentligste træk, og at den på samme måde, navnlig i betragtning 10 og 42 til beslutningen, definerede det relevante marked. Ligeledes gjorde Kommissionen, navnlig i betragtning 34-37, rede for de faktorer, hvorpå den baserede sin vurdering af, om den omtvistede aftale havde en mærkbar indvirkning på konkurrencen. Sagsøgernes klagepunkt om, at der manglede en begrundelse på disse punkter, må følgelig forkastes.

425 Med hensyn til, for det andet, sagsøgernes klagepunkt om, at der i betragtning 51 og 54 til den anfægtede beslutning mangler en begrundelse for, at den omtvistede aftale kan påvirke handelen mellem medlemsstater, fremgår det af prøvelsen af det første anbringende, at Kommissionen i betragtning 46-55 til den anfægtede beslutning i fornødent omgang beskrev, i hvilken udstrækning aftalen kan påvirke handelen mellem medlemsstater. Hvad angår påstanden om, at der ikke er grundlag for Kommissionens standpunkt, fordi landtransporttariffens indvirkning på handelen med varer inden for Fællesskabet er rent teoretisk og ikke bygger på en kvalitativ og kvantitativ undersøgelse, er det tilstrækkeligt at konstatere, at denne påstand i det væsentlige tager sigte på at bestride berettigelsen af Kommissionens vurdering af dette spørgsmål, hvorfor den ikke er relevant for prøvelsen af, om Kommissionen har overholdt sin begrundelsespligt (jf. i denne retning dommen i sagen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, præmis 389). Under alle omstændigheder fremgår det i fornødent omfang af de konstateringer, der gøres i betragtning 47-50 og i betragtning 52 og 53 til den anfægtede beslutning, at Kommissionens konklusioner vedrørende påvirkningen af handelen mellem medlemsstater, således som det blev bekræftet ved prøvelsen af det første anbringende, er begrundet.

426 Hvad for det tredje angår påstanden om, at den anfægtede beslutning er mangelfuldt begrundet, fordi der ikke heri tages stilling til sagsøgernes påstande om lovgivernes og konkurrencemyndighedernes praksis i andre lande, bemærkes, at det er fast retspraksis, at selv om Kommissionen i henhold til traktatens artikel 190 har pligt til at anføre de faktiske momenter, som ligger til grund for en beslutning, og de retlige betragtninger, som har foranlediget den til at træffe den, kræver bestemmelsen ikke, at Kommissionen behandler alle de faktiske og retlige spørgsmål, som er blevet behandlet under den administrative procedure (jf. bl.a. Domstolens dom af 11.7.1985, sag C-42/84, Remia m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 2545, præmis 26 og 44). I relation til traktatens artikel 190 er

Kommissionen højst forpligtet til specifikt at behandle de grundlæggende påstande, sagsøgerne har fremført under den administrative procedure.

427 I denne sag har sagsøgerne alene — nemlig i forbindelse med deres bemærkninger til punkt 11 i meddelelsen af klagepunkter vedrørende beskrivelsen af det relevante marked for tjenesteydelser — generelt redegjort for den retstilstand, der gælder for linjekonferencerne, herunder deres kombinerede landtransportydelser, i visse medlemsstater og tredjelande, navnlig Det Forenede Kongerige, Australien og USA. Hvad sidstnævnte land angår har sagsøgerne hovedsagelig gengivet de relevante afsnit af rapporten af Gilman og Graham (s. 78-85). Det fremgår af svaret på meddelelsen af klagepunkter, at de ikke har udledt noget faktisk eller retligt argument af disse generelle bemærkninger, bortset fra en række punktuelle og begrænsede henvisninger til amerikansk ret i forbindelse med deres bemærkninger til Kommissionens undersøgelse vedrørende betingelserne for at indrømme individuel fritagelse. Kommissionen var under disse omstændigheder ikke forpligtet til i den anfægtede beslutning at behandle de bemærkninger, sagsøgerne i deres svar på meddelelsen af klagepunkter fremførte om praksis ved forskellige nationale domstole. Det er i denne henseende betegnende, at sagsøgerne i stævningen ikke fandt det nødvendigt at fremføre et annullationsanbringende om, at den anfægtede beslutning er mangelfuldt begrundet på dette punkt.

428 Sagsøgernes henvisning til Domstolens dom af 17. januar 1995 i sagen Publishers Association mod Kommissionen (sag C-360/92 P, Sml. I, s. 23) er herved irrelevant. Ifølge denne doms ordlyd havde sagsøgeren beskrevet den pågældende nationale rets afgørelser som »væsentlige omstændigheder til godtgørelse af de hævdede gavnlige virkninger« (præmis 40), og Domstolen drog følgelig på baggrund heraf den konklusion, at Kommissionen burde have behandlet de af sagsøgerens argumenter, hvori der blev henvist til den nævnte rets afgørelser (præmis 41). Desuden omhandler de nationale fortilfælde, sagsøgerne har påberåbt sig i denne sag — i modsætning til førnævnte dom i sagen Publishers Association mod Kommissionen, hvor den nationale rets stillingtagen vedrørte den samme aftale, som Kommissionen havde undersøgt, og det samme

geografiske marked — hverken den aftale eller det marked, som den anfægtede beslutning vedrører. Denne beslutning omhandler ifølge artikel 1 i den dispositive del udelukkende FEFC-medlemmernes fælles tarif for landtransportydelse, der præsteres på Det Europæiske Fællesskabs område (som del af en kombineret transport).

429 Kommissionen kan følgelig ikke foreholdes at have givet en mangelfuld begrundelse for så vidt angår hensyntagen til myndigheders og domstoles praksis i andre lande.

430 Med hensyn til, for det fjerde, manglen på begrundelse for, at Kommissionen ikke iværksatte de i adfærdskodeksen foreskrevne konsultations- og forligsprocedurer, bemærkes, at Kommissionen i betragtning 56-59 i den anfægtede beslutning klart redegjorde for grundene til, at forordning nr. 4056/86 ikke finder anvendelse på den omtvistede aftale. Heraf følger, således som det er anført ved prøvelsen af det andet anbringende og af det første klagepunkt under det fjerde anbringende, at de procedurer, som er indført ved den adfærdskodeks, hvortil der henvises i forordning nr. 4056/86, heller ikke finder anvendelse. Den anfægtede beslutning er følgelig ikke mangelfuldt begrundet på dette punkt.

431 For det femte bemærkes vedrørende ECSA's argument om, at Kommissionen ikke gav en tilstrækkelig begrundelse for, at konkurrencebegrænsningerne ikke var nødvendige i det foreliggende tilfælde, at Kommissionen ikke kan kritiseres for, at den ikke har foreslået andre løsninger eller ikke har angivet de forhold, som ifølge den kunne begrunde en fritagelse (jf. dommen i sagen VBVB og VBBB mod Kommissionen, jf. ovenfor, præmis 52, og i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, jf. ovenfor, præmis 262). Desuden fremgår det af betragtning 135 og 137 til den anfægtede beslutning og af fodnoten til betragtning 139 til beslutningen, at Kommissionen redegjorde for, hvilke mindre konkurrencebegrænsende midler parterne kunne overveje. Hertil bemærkes, at Kommissionen i henhold til traktatens artikel 190 har pligt til at anføre de faktiske forhold, som ligger til grund for en beslutning, hvori den afviser en anmodning om fritagelse, og de

retlige betragtninger, som har foranlediget den til at træffe den, og at sagsøgerne ikke kan kræve, at den behandler alle de faktiske og retlige spørgsmål, som er blevet behandlet under den administrative procedure (dommen i sagen Remia m.fl. mod Kommissionen, jf. ovenfor, præmis 26 og 44). I det foreliggende tilfælde fremgår det af betragtning 135 og 137 til den anfægtede beslutning, at Kommissionen i fornødent omfang begrundede sin konklusion, hvorefter den fælles fastsættelse af tariffen for landtransportydelser ikke var nødvendig for at sikre søtransporttariffens stabilitet. Endelig er sagsøgernes klagepunkt under alle omstændigheder, for så vidt de hermed vil anfægte berettigelsen af Kommissionens konklusioner på dette punkt, ikke relevant i den foreliggende sammenhæng, dvs. for undersøgelsen af, om Kommissionen har tilsidesat begrundelsespligten.

- 432 Hvad, endelig, for det sjette angår JSA's argument om, at mangelen på en henvisning til EØS-aftalen er ensbetydende med, at begrundelsen er mangelfuld, bemærkes alene, at det ved prøvelsen af det andet klagepunkt under det fjerde anbringende blev fastslået, at Kommissionen ikke i det foreliggende tilfælde havde pligt til at høre de i EØS-aftalen foreskrevne institutioner, før den vedtog den anfægtede beslutning. Beslutningen er følgelig ikke mangelfuldt begrundet på dette punkt.
- 433 Det følger af det anførte, at samtlige sagsøgernes klagepunkter vedrørende mangelfuld begrundelse må forkastes.

E — Tilsidesættelse af retten til kontradiktion med hensyn til indholdet af den anfægtede beslutning og af meddelelsen af klagepunkter

Parternes argumenter

434
til
441 [...]

Rettens bemærkninger

442 Ved prøvelsen af klagepunktet om, at retten til kontradiktion er blevet tilsidesat, bemærkes indledningsvis, at det fremgår af fast retspraksis, at meddelelsen af klagepunkter skal være formuleret i vendinger, der, selv om de er kortfattede, er tilstrækkeligt klare til, at parterne reelt kan forstå, hvilken adfærd Kommissionen lægger dem til last. Kun såfremt dette er tilfældet, har meddelelsen af klagepunkter opfyldt sin rolle i henhold til fællesskabsreglerne, nemlig at give virksomhederne og sammenslutningerne af virksomheder alle de oplysninger, der er nødvendige, for at de kan forsvare sig effektivt, før Kommissionen vedtager en endelig beslutning (jf. bl.a. Rettens domme af 14.5.1998, sag T-352/94, *Mo och Domsjö mod Kommissionen*, Sml. II, s. 1989, præmis 63, sag T-348/94, *Enso Española mod Kommissionen*, Sml. II, s. 1875, præmis 83, og sag T-308/94, *Cascades mod Kommissionen*, Sml. II, s. 925, præmis 42). Det er desuden fast retspraksis, at dette krav er opfyldt, hvis beslutningen ikke beskylder de pågældende for andre overtrædelser end de i fremstillingen af klagepunkter nævnte og kun tager hensyn til faktiske forhold, som de pågældende har haft lejlighed til at udtale sig om (jf. bl.a. Domstolens dom af 15.7.1970, sag 41/69, *ACF Chemiefarma mod Kommissionen*, Sml. 1970 s. 107, org.ref.: Rec. s. 661, præmis 26 og 94). Kommissionens endelige beslutning skal ikke nødvendigvis være en kopi af fremstillingen af klagepunkterne (jf. dommen i sagen *Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen*, præmis 113, i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 14, og i sagen *ACF Chemiefarma mod Kommissionen*, præmis 91). På grundlag af disse principper skal sagsøgernes klagepunkt om, at deres ret til kontradiktion er blevet tilsidesat, behandles.

443 Med hensyn til, for det første, argumentet om, at Kommissionen ikke fremlagde de beviser, som dannede grundlag for punkt 72 i meddelelsen af klagepunkter, hvori Kommissionen ved undersøgelsen i forbindelse med den første betingelse for fritagelse, der vedrører fremme af den tekniske eller økonomiske udvikling, anførte, at den ustabilitet, som individuelle landtransporttariffer giver anledning til, tilsyneladende ikke er større end den, som de inden for FEFC anvendte

hemmelige rabatter resulterer i, bemærkes, at dette punkt i meddelelsen af klagepunkter ikke gentages i den anfægtede beslutning, hverken ved vurderingen af, om den nævnte fritagelsesbetingelse var opfyldt, eller i en anden del af beslutningen. Kommissionens manglende fremlæggelse af de beviser, der dannede grundlag for punkt 72 i meddelelsen af klagepunkter, kan følgelig ikke anses for at udgøre en tilsidesættelse af sagsøgernes ret til kontradiktion. Det eneste, der kan anføres her, er, at Kommissionen i betragtning 132, 133 og 134 til den anfægtede beslutning ved undersøgelsen i forbindelse med den tredje fritagelsesbetingelse vedrørende konkurrencebegrænsningens nødvendighed henviser til den uundgåelige ustabilitet, linjekonferencer rammes af, som følge af, at medlemmerne, som i ethvert kartel, kan » snyde « eller yde rabatter i hemmelighed. Det er dog ubestridt, at denne omstændighed allerede blev omtalt i punkt 71 i meddelelsen af klagepunkter. Sagsøgernes ret til kontradiktion er følgelig ikke blevet tilsidesat.

444 Derudover har sagsøgerne hovedsagelig anført, at deres ret til kontradiktion er blevet tilsidesat, fordi den anfægtede beslutning indeholder nye beskyldninger, som ikke lå i meddelelsen af klagepunkter. Beskyldningerne vedrører spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en mærkbar konkurrencebegrænsning, påvirkningen af handelen mellem medlemsstater og betingelserne for at indrømme individuel fritagelse efter artikel 5 i forordning nr. 1017/68, herunder navnlig den anden betingelse om, at der skal tages passende hensyn til brugernes interesser, og den tredje betingelse om, at den pågældende konkurrencebegrænsning skal være nødvendig.

445 Denne argumentation må forkastes.

446 Hvad for det første angår sagsøgernes påstande vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt der var tale om en mærkbar konkurrencebegrænsning, og om påvirkningen af handelen mellem medlemsstater, fremgår det af meddelelsen af

klagepunkter, at Kommissionen heri, i overensstemmelse med den ovenfor nævnte retspraksis, klart redegjorde for de væsentligste omstændigheder, den lagde til grund.

447 Med hensyn til, indledningsvis, spørgsmålet om, hvorvidt den omtvistede aftale indebærer en mærkbar konkurrencebegrænsning, bemærkes alene, at Kommissionen, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, i punkt 18-20 og 23 i meddelelsen af klagepunkter gør rede for, hvilke omstændigheder den på dette trin af den administrative procedure lagde til grund for at fremhæve den økonomiske betydning af landtransportydelse, der udføres som led i kombineret transport. Hvad angår det specifikke spørgsmål om landtransportens økonomiske betydning i forhold til den egentlige søtransport er det korrekt, at den anfægtede beslutning ikke indeholder en eksakt gentagelse af meddelelsen af klagepunkter. Det må imidlertid konstateres, at når Kommissionen den 20. juli 1993 anmodede de væsentligste medlemmer af FEFC om oplysninger om dette emne og på grundlag af de indhentede oplysninger ændrede den omstridte vurdering i den anfægtede beslutning, var det netop for at tage hensyn til den kritik, sagsøgerne havde fremført i deres svar af 31. marts 1993 på meddelelsen af klagepunkter (s. 114-119). Under disse omstændigheder kan det ikke bestrides, at sagsøgerne var i stand til effektivt at gøre rede for deres synspunkt med hensyn til Kommissionens vurdering under den administrative procedure af, om der var tale om en mærkbar konkurrencebegrænsning. Det bemærkes herved, at den omstændighed, at der tages hensyn til et argument fremført af sagsøgerne under den administrative procedure, uden at de har haft mulighed for at udtale sig om spørgsmålet før vedtagelsen af den endelige beslutning, ikke som sådan kan udgøre en tilsidesættelse af retten til kontradiktion, når denne hensyntagen til argumentet ikke ændrer karakteren af de klagepunkter, der er rettet mod dem (jf. i denne retning Rettens dom af 7.10.1999, sag T-228/97, Irish Sugar mod Kommissionen, Sml. II, s. 2969, præmis 34 og 36, og dommen i sagen CB og Europay mod Kommissionen, præmis 49-52). Sagsøgerne havde faktisk lejlighed til at gøre rede for deres synspunkt med hensyn til vurderingen i meddelelsen af klagepunkter af, om der var tale om en mærkbar konkurrencebegrænsning, og kunne derfor forvente, at deres egne forklaringer ville få Kommissionen til at ændre sin opfattelse (dommen i sagen Irish Sugar mod Kommissionen, præmis 34, og Domstolens dom af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1663, præmis 437 og 438). Under alle omstændigheder er de økonomiske oplysninger i betragtning 33 til den anfægtede beslutning i sig selv tilstrækkelige

til at godtgøre, at der var tale om en mærkbar begrænsning af konkurrencen. Disse oplysninger nævntes allerede i fuld udstrækning i punkt 23 i meddelelsen af klagepunkter. Sagsøgernes klagepunkt om, at de ikke havde lejlighed til at kommentere rigtigheden af de oplysninger, som deres medlemmer havde afgivet, og som blev anvendt i den anfægtede beslutning, må derfor forkastes.

448 Hvad dernæst angår påvirkningen af handelen mellem medlemsstater bemærkes indledningsvis, at Kommissionen, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, i punkt 40, 41 og 42 i meddelelsen af klagepunkter udtrykkeligt beskriver, hvorledes den omtvistede aftale indvirker på konkurrencen mellem havne i medlemsstaterne, og hvilken betydning systemet med såkaldt »haveligestilling« har i denne forbindelse. I den anfægtede beslutning udbygges og gentages disse punkter i meddelelsen af klagepunkter i betragtning 50 og 51. Sagsøgernes klagepunkt vedrørende dette punkt må derfor forkastes. Når det derimod drejer sig om indvirkningen på konkurrencen mellem redere, der driver virksomhed i flere medlemsstater, på handelen med varer og tjenesteydelser mellem medlemsstater og på tilknyttede ydelser, har sagsøgerne med rette påpeget, at disse faktorer, som omtales i betragtning 49 og 52-55 til den anfægtede beslutning, ikke blev nævnt i meddelelsen af klagepunkter. Denne omstændighed er dog, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, ikke tilstrækkelig til, at deres ret til kontradiktion er blevet tilsidesat. Kommissionen kan nemlig på baggrund af resultatet af den administrative procedure såvel faktisk som retligt tilrettelægge og supplere sin argumentation til støtte for klagepunkterne (dommen i sagen ACF Chemiefarma mod Kommissionen, præmis 92). Dette er netop hensigten med betragtning 49 og 52-55 til den anfægtede beslutning. Under alle omstændigheder indeholder punkt 40, 41 og 42 i meddelelsen af klagepunkter en klar fremstilling af de væsentligste omstændigheder, Kommissionen under den administrative procedure lagde til grund for sin vurdering af den omtvistede aftales påvirkning af handelen inden for Fællesskabet. Det fremgår i øvrigt af sagsøgernes svar på meddelelsen af klagepunkter (s. 142-151), at sagsøgerne havde lejlighed til at gøre deres synspunkt gældende vedrørende Kommissionens vurdering på dette punkt. Det er derfor ikke rigtigt, når sagsøgerne hævder, at Kommissionen tilsidesatte deres ret til kontradiktion med hensyn til Kommissionens vurdering af påvirkningen af handelen inden for Fællesskabet.

449 Med hensyn til, for det andet, sagsøgernes påstande vedrørende vurderingen i meddelelsen af klagepunkter af, om den anden og den tredje betingelse for at indrømme individuel fritagelse var opfyldt, bemærkes indledningsvis, at Kommis-

sionens forpligtelse til at meddele en virksomhed de klagepunkter, den gør gældende imod den, og til alene at lægge disse klagepunkter til grund for sin beslutning, i det væsentlige vedrører meddelelsen om de grunde, der fører den til at anvende stk. 1 i artikel 85, enten ved at beordre ophør af en overtrædelse eller pålægge virksomhederne en bøde eller ved at nægte en negativattest eller fritagelse i henhold til samme artikels stk. 3 (Domstolens dom af 23.10.1974, sag 17/74, Transocean Marine Paint mod Kommissionen, Sml. s. 1063, præmis 13). I det foreliggende tilfælde fremgår det af meddelelsen af klagepunkter, at Kommissionen heri klart gjorde rede for, hvilke klagepunkter den gjorde gældende imod sagsøgerne på dette trin af den administrative procedure (jf. navnlig punkt 27-32, 36 og 42).

450 Med hensyn til den betingelse for at indrømme individuel fritagelse, som vedrører hensyntagen til brugernes interesser, angav Kommissionen i meddelelsen af klagepunkter klart grundene til, at den på dette trin af den administrative procedure fandt, at den omtvistede aftale ikke opfyldte denne betingelse. Navnlig omtalte Kommissionen i meddelelsen af klagepunkter de klager, den havde modtaget fra interesseorganisationer, der repræsenterer brugerne af FEFC-medlemmernes landtransporttydelser (punkt 74 og 75), og nødvendigheden af at opretholde konkurrencen mellem de forskellige virksomheder, der leverer landtransporttydelser til afskiberne (punkt 76 og 78). Disse grunde redegøres der nærmere for i henholdsvis betragtning 117 og 118 til den anfægtede beslutning. Det er derfor ikke korrekt, når sagsøgerne hævder, at brugerorganisationernes klager ikke blev nævnt i meddelelsen af klagepunkter til støtte for afslaget på at indrømme individuel fritagelse. I øvrigt havde sagsøgerne under den administrative periode lejlighed til, nemlig i deres supplerende svar af 12. maj 1993 på meddelelsen af klagepunkter, specifikt at kommentere klagerne fra henholdsvis det tyske og det franske afskiberråd. Under alle omstændigheder indebar henvisningen til klagerne fra afskibere og speditører i betragtning 117 til den anfægtede beslutning ikke, at der i forhold til de klager, der var blevet fremført i meddelelsen af klagepunkter, blev fremsat nye klager over sagsøgerne. Betragtning 117 til den anfægtede beslutning har nemlig udelukkende til formål at begrunde Kommissionens konklusioner vedrørende den anden betingelse for at indrømme fritagelse, hvorefter der skal tages passende hensyn til brugernes interesser. Under alle omstændigheder kunne Kommissionen bl.a. af det store antal klager fra brugerne udlede, at den omtvistede aftale ikke tog passende hensyn til de pågældende brugeres interesser.

451 For så vidt angår den omstændighed, at Kommissionen i betragtning 115 til den anfægtede beslutning anfører, at den omtvistede aftale alene skal sikre, at priserne fastholdes på et højere niveau, end det ellers ville have været tilfældet, bemærkes, at det, som Kommissionen med rette har fremhævet i svarskriftet, er sagsøgerne selv, der har påstået, at deres aftale er nødvendig for at undgå en konkurrence, der får priserne til at falde og dermed indvirker destabiliserende på linjekonferencerne. Sagsøgerne kan derfor ikke seriøst hævde, at betragtning 115 til den anfægtede beslutning indeholder en ny påstand, som de ikke har haft lejlighed til effektivt at tage stilling til.

452 Hvad dernæst angår betragtning 116 til den anfægtede beslutning, hvori Kommissionen anfører, at den omtvistede aftale forhindrer FEFC's medlemsrederier i at videregive omkostningsbesparelser som følge af en mere effektiv organisering af deres containerflåde, er det korrekt, når Kommissionen bemærker, at der er tale om en revideret udgave, som tager hensyn til sagsøgernes bemærkninger, af punkt 59 i meddelelsen af klagepunkter, hvori det blev anført, at FEFC's medlemmer ikke har noget incitament til at forbedre de landtransportydelse, de præsterer for afskiberne. Sagsøgerne understregede selv i deres svar på meddelelsen af klagepunkter (s. 176, punkt 2), at den omtvistede aftale gør det muligt for de mest effektive transportvirksomheder at forøge deres lønsomhed. I denne forbindelse erindres om, at Kommissionen på baggrund af resultatet af den administrative procedure såvel faktisk som retligt kan tilrettelægge og supplere sin argumentation til støtte for klagepunkterne (dommen i sagen Irish Sugar mod Kommissionen, præmis 34, i sagen ACF Chemiefarma mod Kommissionen, præmis 92, og i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, præmis 437 og 438). Endelig har betragtning 116 til den anfægtede beslutning under alle omstændigheder ikke nogen afgørende betydning for Kommissionens begrundelse, idet dens konklusion, hvorefter der ikke var blevet taget passende hensyn til brugernes interesser, var baseret på andre grunde (jf. i denne retning dommen i sagen ACF Chemiefarma mod Kommissionen, præmis 86). I denne henseende skal det i øvrigt bemærkes, at Kommissionen som følge af de foreskrevne betingelsers kumulative karakter når som helst i perioden indtil den endelige vedtagelse af beslutningen kan konstatere, at en af disse betingelser, uanset hvilken, ikke er opfyldt (dommen i sagen SPO m.fl. mod Kommissionen, præmis 267, og i sagen CB og Europay mod Kommissionen, præmis 110). På baggrund af disse betragtninger er det åbenbart, at Kommis-

sionen ikke har tilsidesat sagsøgernes ret til kontradiktion for så vidt angår den anden betingelse for at indrømme individuel fritagelse.

453 Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt konkurrencebegrænsningen er nødvendig i det foreliggende tilfælde, har sagsøgerne hovedsagelig anført, at betragtning 137 til den anfægtede beslutning indeholder et nyt argument, idet Kommissionen heri angiver, at det ikke er godtgjort, at mindre konkurrencebegrænsende foranstaltninger, såsom, navnlig, de foranstaltninger, der opregnes i artikel 3 i forordning nr. 4056/86, især fordeling af godsmængderne eller indtægterne mellem konferencens medlemmer, ikke er tilstrækkelige til at sikre linjekonferencers generelle stabilitet. Denne argumentation må forkastes. I punkt 86 i meddelelsen af klagepunkter angav Kommissionen nemlig udtrykkeligt, at FEFC's medlemmer for at begrænse deres indbyrdes konkurrence på søtransporttariffer kunne træffe sådanne foranstaltninger til fordel for linjekonferencer, som er tilladt ifølge artikel 3, litra e), i forordning nr. 4056/86. I medfør af denne bestemmelse er aftaler mellem medlemmer af linjekonferencer om at fordele godsmængderne eller indtægterne mellem sig fritaget fra forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1. Det er derfor ikke rigtigt, når sagsøgerne gør gældende, at betragtning 137 til den anfægtede beslutning indeholder et i forhold til meddelelsen af klagepunkter helt nyt argument. I øvrigt bemærkes, at det, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, ikke påhviler Kommissionen i meddelelsen af klagepunkter at redegøre yderligere for, hvilke mindre konkurrencebegrænsende foranstaltninger FEFC's medlemmer kunne overveje, eftersom der i den nævnte meddelelse udtrykkeligt henvises til en bestemmelse i en forordning om undtagelser, nemlig artikel 3, litra e), i forordning nr. 4056/86, i hvilken det angives, hvori de pågældende foranstaltninger består. Med hensyn til sagsøgernes påstand om, at muligheden for at benytte en regel om, at der ikke må forlanges mindre end kostprisen, ikke blev nævnt i meddelelsen af klagepunkter, må det konstateres, at den, ud over at være blevet fremsat for sent — den er nemlig blevet fremsat for første gang i replikken — også er ubegrundet, idet muligheden for at anvende en sådan regel som en mindre konkurrencebegrænsende foranstaltning blev drøftet under Kommissionens forsæde i Carsberggruppen, der er sammensat af repræsentanter for afskiberne og linjerederierne, herunder nogle af sagsøgerne. Af ovenstående grunde må sagsøgernes klagepunkt om, at deres ret til forsvar er blevet tilsidesat, for så vidt den vedrører den tredje betingelse for at indrømme individuel fritagelse, ligeledes forkastes.

454 Af samtlige ovenfor angivne grunde må det følgelig fastslås, at sagsøgernes klagepunkt om tilsidesættelse af retten til kontradiktion ikke er begrundet.

F — *Klagepunktet om, at høringen blev påvirket af tilsidesættelse af formforskrifter*

Parternes argumenter

455
til
462 [...]]

Retten's bemærkninger

463 Hvad for det første angår sagsøgernes påstand vedrørende den frist, Kommissionen gav dem til at forberede høringen i denne sag, bemærkes indledningsvis, at Kommissionen ifølge artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 1630/69, som var gældende på det for sagen relevante tidspunkt, skal give personer, som har anmodet herom i deres skriftlige udtalelse, lejlighed til afgive en mundtlig forklaring, hvis de dokumenterer en tilstrækkelig interesse, eller hvis Kommissionen vil pålægge dem en bøde eller en tvangsbøde. I medfør af samme forordnings artikel 8, stk. 1, skal Kommissionen indkalde de personer, der skal udtale sig, til den af den fastsatte termin.

464 I det foreliggende tilfælde er det ubestridt, at sagsøgerne fik lejlighed til at udtale sig mundtligt om de klagepunkter, der var rejst over for dem i meddelelsen af

klagepunkter af 18. december 1992, under en række høringer, der fandt sted den 6., 7., 12. og 13. juli 1993, dvs. lidt over seks måneder senere. Sagsøgerne blev formelt indkaldt til høringerne ved skrivelse fra Kommissionen af 16. juni 1993, dvs. tre uger før den første høring skulle finde sted. Denne frist, der udløb ca. tre måneder efter indleveringen af det første svar på meddelelsen af klagepunkter den 31. marts 1993 og ca. en måned efter indleveringen af det supplerende svar på meddelelsen den 12. maj 1993, kan ikke indebære nogen tilsidesættelse af sagsøgernes ret til kontradiktion. Det må nemlig erindres, at høringen ifølge artikel 7, stk. 1, i forordning nr. 1630/69, som var gældende på det for sagen relevante tidspunkt, i det væsentlige har til formål at gøre det muligt for parter, som er genstand for en overtrædelsesprocedure i henhold til forordning nr. 1017/68, mundtligt at redegøre nærmere for de argumenter, de har fremført skriftligt i deres svar på meddelelsen af klagepunkter. I øvrigt bemærkes, at sagsøgerne, selv om det ikke kan bestrides, at de spørgsmål, som er blevet rejst i denne sag, er komplicerede, dog havde rigelig tid til at undersøge dem grundigt, eftersom Kommissionen indledte den administrative procedure allerede i juni 1989 efter at have modtaget en klage fra de tyskere afskibere og derefter behandlede sagen kontinuerligt over en periode på næsten seks år, hvori sagsøgerne flere gange havde lejlighed til at fremføre enhver faktor, der kunne tages i betragtning.

- 463 Ved bedømmelsen af, om sagsøgerne fik tilstrækkelig lang frist til at forberede høringen, bemærkes yderligere, at Kommissionen, uden at blive modsagt af sagsøgerne, har anført, at sagsøgernes advokat allerede den 26. marts 1993 blev underrettet af Kommissionen om, at den var i færd med at træffe foranstaltninger til at fastsætte tidspunktet for høringen, og at advokaten den 7. april 1993 blev underrettet af den herfor ansvarlige konsulent om, at høringen foreløbigt var fastsat til den 21. juni 1993, hvilket gjorde det muligt for advokaten den 15. april 1993 at tilsende Kommissionen en liste over de sandsynlige deltagere heri. Heraf fremgår, at sagsøgerne i april 1993 fik meddelelse om, at der ville blive afholdt en høring i denne sag, dvs. mere end to måneder før det tidspunkt, som afholdelsen af høringen oprindeligt var berammet til. Da denne i øvrigt rent faktisk ikke blev afholdt på det oprindeligt fastsatte tidspunkt, den 21. juni 1993, men først blev påbegyndt den 6. juli 1996, fik sagsøgerne yderligere en frist på to uger til at forberede sig til den. Kommissionen gav den 2. juni 1993 sagsøgerne meddelelse om det nye tidspunkt for høringen. Sagsøgerne må på denne baggrund anses for

at have haft den nødvendige tid til hensigtsmæssigt at forberede deres mundtlige forsvar under den af Kommissionen afholdte høring. De kan derfor på ingen måde påberåbe sig, at deres ret til kontradiktion er blevet tilsidesat i denne henseende.

466 Med hensyn til, for det andet, sagsøgernes påstand om, at bestemte personer ikke havde mulighed for at deltage i høringerne, bl.a. Hapag Lloyds advokat og professor Yarrow i dennes egenskab af økonomisk sagkyndig, bemærkes, at selv om Kommissionen naturligvis ikke kan forbyde en virksomhed at lade sig bistå af en advokat eller af en anden ekstern rådgiver efter eget valg, kan den dog ikke kritiseres for, at den inden for rammerne af en overtrædelsesprocedure, som omfatter 14 forskellige virksomheder, ikke ved tilrettelæggelsen af høringerne har taget hensyn til hver enkelt af disse virksomheders praktiske behov. Det påhviler nemlig i første række virksomhederne selv at træffe de foranstaltninger, som er nødvendige for bedst muligt at varetage forsvaret af deres interesser. At Hapag Lloyds advokat eller professor Yarrow ikke kunne deltage i den ene eller den anden af de høringer, Kommissionen har afholdt i denne sag, kan derfor ikke anses for at udgøre en tilsidesættelse af de pågældende sagsøgers, og slet ikke af samtlige sagsøgers, ret til kontradiktion. Under alle omstændigheder er det ubestridt, at Hapag Lloyd under de pågældende høringer var repræsenteret af seks personer, og at professor Yarrow var til stede tre af de fire dage, hvor Kommissionen afholdt høringer. Desuden har sagsøgerne intet fremført, der kan begrunde den antagelse, at Kommissionen ved ikke at høre de pågældende personer under disse omstændigheder utilbørligt har hindret sagens oplysning og således har begrænset sagsøgernes mulighed for at forklare de forskellige aspekter ved de problemer, som Kommissionens klagepunkter rejser (jf. i denne retning dommen i sagen VBVB og VBBB mod Kommissionen, præmis 18).

467 På denne baggrund må sagsøgernes klagepunkt om, at deres ret til kontradiktion blev tilsidesat under høringen, forkastes.

468 Hvad for det tredje angår klagepunktet om, at Kommissionen tillod udenforstående at være til stede ved høringen, selv om de pågældende ikke havde

status af klagere, bemærkes, at artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1630/69, som var gældende på det for sagen relevante tidspunkt, bemyndiger Kommissionen til at give enhver person lejlighed til at udtale sig mundtligt, også selv om den pågældende ikke har indgivet klage i henhold til artikel 10 i forordning nr. 1017/68 med henblik på indledning af overtrædelsesproceduren eller indgivet skriftlige bemærkninger i henhold til artikel 5 i forordning nr. 1630/69 vedrørende de klagepunkter, der fremsættes over for de virksomheder, som overtrædelsesproceduren vedrører. Desuden kan Kommissionen ifølge artikel 9, stk. 3, i forordning nr. 1630/69 høre de pågældende personer enkeltvis eller i andre indkaldte personers nærværelse. Det fremgår klart af disse bestemmelser, at Kommissionen har et rimeligt skøn ved afgørelsen af, hvilken interesse det kan have at høre personer, hvis udsagn kan have betydning for sagens oplysning. Den havde derfor i det foreliggende tilfælde ret til ved høringen at høre udenforstående, der ikke forinden havde rejst klage eller indgivet skriftlige bemærkninger under den administrative procedure (jf. analogisk dommen i sagen VBVB og VBBB mod Kommissionen, præmis 18).

⁴⁶⁹ I øvrigt er det, i modsætning til hvad sagsøgerne har hævdet, ikke en forudsætning for udenforståendes deltagelse i høringer i medfør af artikel 7, stk. 2, i forordning nr. 1630/69, at de pågældende med henblik på høringen har indgivet skriftlige bemærkninger, som sagsøgerne har ret til efterfølgende at fremsætte yderligere skriftlige bemærkninger til. Ifølge retspraksis (jf. bl.a. dommen i sagen Mo och Domsjö mod Kommissionen, præmis 63) er sagsøgernes ret til kontradiktion nemlig blevet iagttaget, når de har kunnet gøre deres synspunkt gældende vedrørende den adfærd, Kommissionen lægger dem til last i meddelelsen af klagepunkter. Det fremgår desuden af retspraksis, at dette krav er opfyldt, hvis den endelige beslutning ikke beskylder de pågældende virksomheder for andre overtrædelser end de i fremstillingen af klagepunkter nævnte og kun tager hensyn til faktiske forhold, som de pågældende har haft lejlighed til at udtale sig om (jf. navnlig dommen i sagen ACF Chemiefarma mod Kommissionen, jf. ovenfor, præmis 94). I det foreliggende tilfælde har sagsøgerne ikke påstået, at den anfægtede beslutning bygger på oplysninger fra udenforstående, som de ikke har haft lejlighed til at tage stilling til. Endelig bemærkes endnu en

gang, at henvisningen i artikel 9 i forordning nr. 4260/88 om meddelelser, klager, ansøgninger og høringer i henhold til Rådets forordning (EØF) nr. 4056/86 — bortset fra, at denne artikel ikke har den rækkevidde, sagsøgerne tillægger den — ikke er relevant, eftersom forordning nr. 4056/86, som det fremgår af gennemgangen af det andet anbringende, ikke finder anvendelse i denne sag. Sagsøgernes klagepunkt på dette punkt er derfor ikke begrundet.

470 Sagsøgerne kan heller ikke kritisere Kommissionen for, at den ikke gav dem meddelelse om en række bemærkninger, en af klagerne havde fremsat vedrørende en række oplysninger, sagsøgerne havde fremsendt til Kommissionen. Det er nemlig ikke blevet godtgjort, at den anfægtede beslutning bygger på sådanne bemærkninger, som sagsøgerne ikke har haft mulighed for at tage stilling til. Selv om retten til kontradiktion var blevet tilsidesat, skulle proceduren under alle omstændigheder, for at anbringendet kunne tiltrædes, derudover havde kunnet føre til et andet resultat, hvis den påståede uregelmæssighed ikke havde foreligget (jf. i denne retning Domstolens dom af 29.10.1980, forenede sager 209/78-215/78 og 218/78, Van Landewyck m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 3125, præmis 47, og af 21.3.1990, sag C-142/87, Belgien mod Kommissionen, Sml. I, s. 959, præmis 48). Sagsøgerne har imidlertid på ingen måde godtgjort, at dette er tilfældet. I øvrigt er det med hensyn til den omstændighed, at sagsøgerne ikke fik meddelelse om afskibernes bemærkninger til sagsøgernes svar på Kommissionens påstande vedrørende rabatter, tilstrækkeligt at bemærke — som det blev anført ved prøvelsen af de klagepunkter vedrørende indholdet af den anfægtede beslutning i forhold til indholdet af meddelelsen af klagepunkter, som sagsøgerne har fremsat inden for rammerne af det foreliggende anbringende — at disse påstande ikke blev opretholdt i beslutningen. At sagsøgerne ikke fik meddelelse om afskibernes bemærkninger til dette punkt, har derfor ikke kunnet påvirke deres ret til kontradiktion.

471 Det følger af det anførte, at sagsøgernes klagepunkt om, at deres ret til kontradiktion blev tilsidesat under høringen, må forkastes i det hele.

VI — Femte anbringende: tilsidesættelse af reglerne om bøder

A — Parternes argumenter

- 472 Sagsøgerne har anført, at de i den anfægtede beslutning (betragtning 143 ff.), med undtagelse af Wilh. Wilhelmsen Ltd, alle blev pålagt bøder i henhold til artikel 22, stk. 2, i forordning nr. 1017/68.
- 473 De har i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionen, som burde have undersøgt den kombinerede transport, der udbydes af FEFC's medlemmer, i relation til forordning nr. 4056/86, ikke har ret til at pålægge bøder i henhold til en forordning, som ikke skulle have været anvendt.
- 474 Såfremt Retten fastslår, at det er forordning nr. 1017/68, der finder anvendelse i det foreliggende tilfælde, anfører sagsøgerne subsidiært, at det er fejlagtigt, at bøderne er pålagt i henhold til artikel 22, stk. 2, i denne forordning. De har understreget, at det ifølge denne bestemmelse er en betingelse for at pålægge en bøde, at overtrædelsen er begået »forsætligt eller uagtsomt«, hvilket de bestrider. For det første har FEFC under hele proceduren udvist åbenhed og oprigtighed over for Kommissionen og samarbejdet om dens undersøgelse. Endvidere var sagsøgerne af den opfattelse, at det ikke påhvilede dem at anmelde den omtvistede aftale i henhold til forordning nr. 4056/86, idet de anså de foranstaltninger, de havde truffet, for at være omfattet af den i denne forordnings artikel 3 fastsatte gruppefritagelse for konferencer. Selv om det endelig fastslås, at

det er forordning nr. 1017/68, der finder anvendelse i sagen, er de pålagte bøder uberettigede, eftersom Kommissionen, skønt den siden 1968 har vidst, at der fandtes kombinerede transportydelser, i mere end to årtier ikke har anstillet undersøgelser vedrørende landdelen af disse tjenesteydelser.

- 475 Sagsøgerne finder, at Kommissionen i hvert fald burde have benyttet en mere smidig fremgangsmåde, idet der er tale om den første beslutning inden for en given sektor, og har herved henvist til Kommissionens beslutning 87/1/EØF af 2. december 1986 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/31/128 — Fedtsyrer) (EFT 1987 L 3, s. 17) og Kommissionens beslutning 92/212/EØF af 25. marts 1992 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (IV/30.717 — A — Eurocheque: Helsinki-aftalen) (EFT L 95, s. 50).
- 476 Sammenfattende har sagsøgerne nedlagt påstand om, at Retten annullerer Kommissionens beslutning om at pålægge bøder, selv om bøderne er symbolske, eller nedsætter de pålagte bøder.
- 477 Kommissionen har anført, at der med det »forsæt«, der nævnes i artikel 22, stk. 2, i forordning nr. 1017/68 (som svarer til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17), blot menes den hensigt at begrænse konkurrencen, og ikke den hensigt at overtræde reglerne (jf. f.eks. Domstolens dom af 8.2.1990, sag C-279/87, Tipp-Ex mod Kommissionen, Sml. I, s. 261). Det udtrykkelige formål med den omtvistede aftale om fastsættelse af priser for landtransportydelser er rent faktisk at begrænse konkurrencen. Kommissionen tog hensyn til formildende omstændigheder, såsom at der er tale om den første anvendelse af forordning nr. 1017/68 på en linjekonference, og besluttede derfor at pålægge bøder på et symbolsk niveau (betragtning 158 til den anfægtede beslutning). Der er følgelig ikke nogen grund til at annullere de artikler i den anfægtede beslutning, som omhandler de bøder, der blev pålagt sagsøgerne.

B — *Rettens bemærkninger*

- 478 Med hensyn til sagsøgenes første klagepunkt, hvorefter Kommissionen ikke havde ret til at pålægge bøder i henhold til artikel 22, stk. 2, i forordning nr. 1017/68, fordi den kombinerede transport, der udbydes af FEFC's medlemmer, henhører under forordning nr. 4056/86, bemærkes alene, at det fremgår af prøvelsen af det andet anbringende, at den omtvistede aftale er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1017/68, og ikke for forordning nr. 4056/86.
- 479 Argumentet om, at den anfægtede beslutnings bestemmelser om bøderne bør annulleres, fordi overtrædelsen ikke blev begået forsætligt eller uagtsomt, må ligeledes forkastes. Det fremgår nemlig af retspraksis, at det er uden betydning for spørgsmålet om, hvorvidt en overtrædelse af traktatens konkurrenceregler kan antages at være begået forsætligt, om en virksomhed har været vidende om, at den overtræder et forbud ifølge disse bestemmelser; det er tilstrækkeligt, at den ikke har kunnet være uvidende om, at formålet med den pågældende adfærd var at begrænse konkurrencen (Domstolens dom af 11.7.1989, sag C-246/86, *Belasco m.fl. mod Kommissionen*, Sml. I, s. 2117). Det kan ikke bestrides, at formålet med den omtvistede aftale, som er en horisontal aftale om fastsættelse af priser for landtransportydelser, klart er at begrænse konkurrencen.
- 480 Ifølge betragtning 158 og 159 til den anfægtede beslutning fandt Kommissionen, at bøderne, da der forelå formildende omstændigheder, burde fastsættes på et symbolsk niveau for at gøre det klart, at der forelå en overtrædelse, og at de pågældende virksomheder og andre virksomheder, som havde indladt sig på en tilsvarende praksis, i fremtiden skulle overholde konkurrencereglerne.
- 481 For det første bemærkes, at den omtvistede aftale, selv om den er en horisontal prisaftale, på ingen måde kan sidestilles med et hemmeligt kartel. FEFC's tarif var nemlig offentlig, og de primært berørte, dvs. afskiberne, havde derfor haft fuldt

kendskab til den. Også Kommissionens tjenestegrene og de forskellige myndigheder i medlemsstaterne havde fuldt kendskab til den omtvistede aftale, idet de bl.a. henviste til den under proceduren forud for udstedelsen af forordning nr. 1017/68 og i forbindelse med ændringen af Shipping Act i 1984.

482 For det andet bemærkes, at FEFC, således som det fremgår af betragtning 41 til den anfægtede beslutning, omkring 1971, hvor man begyndte at bruge containere, udvidede sine beføjelser til at fastsætte priser på søtransportområdet, således at de også kom til at omfatte landtransportydelse. Det er således forekommet siden indførelsen af kombineret transport, at priser for landtransportydelse er blevet fastsat af medlemmerne af linjekonferencer som i den omtvistede aftale. Denne form for transport, hvis fordele i øvrigt er almindelig anerkendt, er fortrinsvis blevet skabt og udviklet af linjekonferencerne.

483 For det tredje tog det nogen tid for Kommissionen at fastlægge sin holdning på området, hvilket den erkender i betragtning 158 til den anfægtede beslutning, og dens holdning blev ikke alment kendt, før den i juni 1994 forelagde Rådet den rapport om anvendelse af EF's konkurrenceregler på søtransport, hvortil der henvises i betragtning 156 til den anfægtede beslutning. Heraf følger bl.a., at de klagepunkter, der fremsættes i betragtning 153 og 149 til den anfægtede beslutning, og hvorefter »overtrædelsen [har] fundet sted generelt siden 1971 og med vished, siden DSVK indgav sin klage til Kommissionen i april 1989«, og den omstændighed, at »[parterne] på trods af denne klage og på trods af gentagne tilkendegivelser fra Kommissionen (herunder et brev fra det daværende kommissionsmedlem med ansvar for konkurrencepolitikken til formanden for FEFC i juni 1990) om, at den pågældende praksis faldt ind under artikel 85, stk. 1, og ikke kunne fritages i henhold til artikel 85, stk. 3, har [...] fastholdt denne praksis i fuldt omfang«, ikke kan tiltrædes.

484 For det fjerde kan det ikke bestrides, at selv om der er tale om en meget alvorlig og meget klassisk overtrædelse af konkurrencereglerne, nemlig en horisontal

aftale om fastsættelse af priser, var spørgsmålet om, hvilken retlig behandling denne form for aftale skulle underkastes, vanskeligt at afgøre og rejste komplicerede økonomiske såvel som juridiske problemstillinger. Det skyldtes navnlig aftalens tætte forbindelse med søtransporten, for hvilken der i konkurrenceretlig henseende gælder meget specifikke og særlige regler.

485 For det femte har flere faktorer kunnet foranledige sagsøgerne til at mene, at den omtvistede aftale var lovlig. Ud over at aftalen havde været gældende i en længere periode og var offentlig, kan det bl.a. nævnes, at Kommissionen selv i en erklæring bilagt protokollen for den samling i Rådet, hvorpå forordning nr. 4056/86 blev vedtaget, havde anført følgende: »kombineret sø-/landtransport er omfattet af konkurrencereglerne for henholdsvis land- og søtransport. I praksis vil traktatens artikel 85, stk. 1, ikke finde anvendelse på tilrettelæggelse og gennemførelse af successiv eller supplerende kombineret transport eller på fastsættelse eller anvendelse af samlede priser, idet sådanne foranstaltninger i medfør af artikel 2 i forordning nr. 4056/86 og artikel 3 i forordning nr. 1017/68 ikke er omfattet af forbuddet i traktatens artikel 85, stk. 1«. Det er ikke nødvendigt at tage stilling til den nøjagtige betydning eller rækkevidde af denne erklæring i forbindelse med det foreliggende anbringende; det er tilstrækkeligt at bemærke, at den i hvert fald har kunnet give anledning til tvivl hos sagsøgerne og bringe dem til at tro, at deres aftale ikke var retsstridig.

486 Det kan yderligere bemærkes, at seks medlemsstater i 1983 i forbindelse med ændringen af Shipping Act tilstillede USA et memorandum til støtte for forslaget om at tillade linjekonferencer at fastsætte priser for kombineret transport inklusive landtransport. De anførte i memorandummet, at de selv ikke havde reguleret linjekonferencernes frihed til at fastsætte fælles priser for kombineret transport til europæiske destinationer, og at denne form for prisfastsættelse ikke havde givet anledning til problemer eller misbrug. Tværtimod havde den, til gavn for eksportørerne, fremmet udviklingen og anvendelsen af containere og af kombineret transport inden for den europæiske handel med tredjelande.

487 For det sjette bemærkes, at Kommissionen i beslutning 94/980 ikke pålagde de rederier, der var part i den pågældende aftale, bøder, skønt aftalen ikke alene ligeledes indeholdt bestemmelser om fastsættelse af priser for landdelen af kombineret transport, men også indebar andre alvorlige overtrædelser af konkurrencereglerne. At Kommissionen ikke har pålagt ophavsmanden til en overtrædelse af konkurrencereglerne nogen bøde, kan naturligvis ikke i sig selv være til hinder for, at der pålægges ophavsmanden til en anden overtrædelse af samme art en bøde. Den, der har begået en retsstridig handling, kan nemlig ikke påberåbe sig ligebehandlingsprincippet. Ikke desto mindre forholder det sig således, at ovennævnte beslutning, der blev vedtaget meget kort tid før den anfægtede beslutning, viser, at Kommissionen selv fandt, at den pågældende aftale under hensyn til samtlige omstændigheder ikke nødvendigvis krævede, at de virksomheder, som var part i den, blev pålagt bøder. Det skal tilføjes, at Kommissionen før den anfægtede beslutning aldrig har pålagt noget rederi eller nogen linjekonference en bøde for at have fastsat prisen for landdelen af kombineret transport, selv om praktisk talt samtlige konferencer, efter hvad sagsøgerne ubestridt af Kommissionen har oplyst, indgår aftaler om fastsættelse af sådanne priser.

488 På baggrund af alle disse omstændigheder finder Retten som led i udøvelsen af sin fulde prøvelsesret, at det er berettiget, at der ikke pålægges nogen bøde i det foreliggende tilfælde. Artikel 5 i den anfægtede beslutning bør følgelig annulleres, for så vidt som der heri pålægges hver sagsøger en bøde på 10 000 ECU.

Sagens omkostninger

489 Ifølge artikel 87, stk. 3, i Rettens procesreglement kan Retten fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. Da sagsøgerne kun i meget begrænset udstrækning har fået medhold i søgsmålet, finder Retten det under hensyn til sagens omstændigheder rimeligt at bestemme,

at sagsøgerne skal bære deres egne omkostninger og betale fire femtedele af Kommissionens omkostninger, og at Kommissionen skal bære en femtedel af sine egne omkostninger.

- 490 Med hensyn til intervenienterne ECSA og JSA finder Retten det under henvisning til procesreglements artikel 87, stk. 4, rimeligt at tilpligte disse at bære deres egne omkostninger og at betale de omkostninger, Kommissionen har afholdt som følge af deres intervention. Med hensyn til intervenienten ECTU finder Retten det under henvisning til procesreglements artikel 87, stk. 4, rimeligt at tilpligte denne intervenient at bære en femtedel af sine egne omkostninger og sagsøgerne at betale fire femtedele af ECTU's omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Tredje Afdeling)

- 1) Artikel 5 i Kommissionens beslutning 94/985/EF af 21. december 1994 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (IV/33.218 — Far Eastern Freight Conference) annulleres, for så vidt sagsøgerne herved pålægges en bøde.

- 2) I øvrigt frifindes Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber.

- 3) Sagsøgerne bærer deres egne omkostninger og betaler fire femtedele af Kommissionens omkostninger og fire femtedele af ECTU's omkostninger, herunder omkostningerne i forbindelse med sagen om foreløbige forholdsregler.

- 4) Kommissionen bærer en femtedel af sine egne omkostninger, herunder omkostningerne i forbindelse med sagen om foreløbige forholdsregler.

- 5) ECSA og JSA bærer deres egne omkostninger og betaler Kommissionens omkostninger i forbindelse med deres intervention.

- 6) ECTU bærer en femtedel af sine egne omkostninger, herunder omkostningerne i forbindelse med sagen om foreløbige forholdsregler.

Lenaerts

Azizi

Jaeger

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 28. februar 2002.

H. Jung

M. Jaeger

Justitssekretær

Formand for Tredje Afdeling

Indhold

Relevante retsfor skrifter	II-1025
Sagens faktiske omstændigheder	II-1030
Retsfor handlinger	II-1036
Parternes påstande	II-1038
Retlige bemærkninger	II-1039
I — Indledende bemærkninger	II-1039
II — Første anbringende: tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 1	II-1040
A — Parternes argumenter	II-1040
Det relevante marked	II-1040
Mærkbar begrænsning af konkurrencen	II-1040
Påvirkning af handelen mellem medlemsstater	II-1040
B — Rettens bemærkninger	II-1041
Definitionen af det relevante marked	II-1041
Spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en mærkbar begrænsning af konkurrencen	II-1050
Påvirkning af handelen mellem medlemsstater	II-1053
Konklusion vedrørende sagsøgernes første anbringende	II-1055
III — Andet anbringende: tilsidesættelse af artikel 3 i forordning nr. 4056/86	II-1055
A — Parternes argumenter	II-1055
I den anfægtede beslutning tages der ikke hensyn til, at forordning nr. 1017/68 og nr. 4056/96 havde til formål at fastsætte regler for bestemte økonomiske sektorer	II-1055
Den anfægtede beslutning bygger ikke på den korrekte definition af de relevante markeder, hvorpå aftalerne indvirker	II-1055
Den anfægtede beslutning er uforenelig med, hvad der i forordning nr. 4056/86 angives om dennes anvendelsesområde	II-1056
Den anfægtede beslutning er uforenelig med fællesskabsrettens almindelige principper for bestemmelse af fællesskabsbestemmelseres rækkevidde	II-1056
Den anfægtede beslutning er uforenelig med fortolkningen af de samme udtryk i andre sektorbestemte forordninger på transportområdet	II-1056

Den anfægtede beslutning fører til retsikkerhed og indbyrdes uoverensstemmende procedurer	II - 1056
Den anfægtede beslutning er uforenelig med det ræsonnement i forordning nr. 4056/86, som Rådet lagde til grund for gruppefritagelsen for konferencer	II - 1057
I den anfægtede beslutning tages der ikke hensyn til transportsektorens særlige træk	II - 1057
Domstolens dom af 5. oktober 1995 i Centro Servizi Spediporto-sagen (sag C-96/94, Sml. I, s. 2883), som Kommissionen har henvist til, er ikke relevant i det foreliggende tilfælde	II - 1057
B — Rettens bemærkninger	II - 1057
IV — Tredje anbringende: tilsidesættelse af traktatens artikel 85, stk. 3, og artikel 5 i forordning nr. 1017/68	II - 1074
A — Parternes argumenter	II - 1074
Generelle bemærkninger	II - 1074
— Konkurrencemyndighedernes og lovgivernes praksis i andre lande	II - 1074
— Betydningen for prisstabiliteten af konferencens fælles prisfastsættelse for kombineret transport	II - 1075
— Konferencernes pionerrolle inden for udviklingen af kombinerede transportydelse	II - 1075
Betingelserne i traktatens artikel 85, stk. 3	II - 1075
— Første betingelse: Aftalen skal være økonomisk fordelagtig	II - 1075
— Anden betingelse: Brugere skal sikres en rimelig andel af fordelene ..	II - 1075
— Tredje betingelse: Konkurrencebegrænsningerne skal være nødvendige.	II - 1075
B — Rettens bemærkninger	II - 1076
Generelle bemærkninger	II - 1076
Den første betingelse: forbedring af kvaliteten af transportydelse, fremme af en større kontinuitet og stabilitet i tilfredsstillelsen af transportbehovet på de markeder, hvor udbud og efterspørgsel er underkastet stærke tidsbestemte svingninger, eller fremme af den tekniske eller økonomiske udvikling	II - 1080
Den anden betingelse: Brugere skal sikres en rimelig andel af fordelene .	II - 1085

Den tredje betingelse: konkurrencebegrænsningernes nødvendighed	II-1087
V — Fjerde anbringende: tilsidesættelse af formforskrifter under den administrative procedure	II-1094
A — Tilsidesættelse af den i adfærdskodeksen foreskrevne forligsprocedure . . .	II-1094
Parternes argumenter	II-1094
Rettens bemærkninger	II-1095
B — Tilsidesættelse af aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde	II-1095
Parternes argumenter	II-1095
Rettens bemærkninger	II-1095
C — Fratagelse af proceduremæssige garantier som følge af en fejlagtig antagelse af, hvilken forordning der er relevant	II-1096
Parternes argumenter	II-1096
Rettens bemærkninger	II-1096
D — Tilsidesættelse af begrundelsespligten	II-1097
Parternes argumenter	II-1097
Rettens bemærkninger	II-1097
E — Tilsidesættelse af retten til kontradiktion med hensyn til indholdet af den anfægtede beslutning og af meddelelsen af klagepunkter	II-1101
Parternes argumenter	II-1101
Rettens bemærkninger	II-1102
F — Klagepunktet om, at høringen blev påvirket af tilsidesættelse af formforskrifter	II-1109
Parternes argumenter	II-1109
Rettens bemærkninger	II-1109
VI — Femte anbringende: tilsidesættelse af reglerne om bøder	II-1114
A — Parternes argumenter	II-1114
B — Rettens bemærkninger	II-1116
Sagens omkostninger	II-1119