II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 27. juli 1994

om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 og EØS-aftalens artikel 53

(Sag IV/34.518 — ACI)

(Kun den engelske og den franske udgave er autentisk)

(94/594/EF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde,

under henvisning til Rådets forordning (EØF) nr. 1017/68 af 19. juli 1968 om anvendelse af konkurrenceregler for transport med jernbane, ad landeveje og sejlbare vandveje [1], senest ændret ved akten vedrørende Grækenlands tiltrædelse, særlig artikel 5,

under henvisning til offentliggørelsen af hovedtrækkene i de omhandlede aftaler [2], i henhold til artikel 12, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 1017/68,

under henvisning til Kommissionens beslutning af 27. maj 1993 om at rejse indsigelse mod aftalerne efter artikel 12. stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1017/68,

under henvisning til den meddelelse, der blev offentliggjort [3] for at give interesserede tredjeparter lejlighed til at fremsætte deres bemærkninger til den påtænkte fritagelse af aftalerne, jf. artikel 26, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 1017/68.

efter at have hørt Det Rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål på Transportområdet, og

ud fra følgende betragtninger:

I. SAGSFREMSTILLING

A. Anmeldelsen

(1) Den 13. november 1992 modtog Kommissionen fra British Railways Board (BR), Société Nationale des Chemins de Fer Français (SNCF) og Intercontainer (IC) en amodning om, at artikel 2 i forordning (EØF) nr. 1017/68 erklæres uanvendelig på to aftaler indgået mellem dem, jf. samme forordnings artikel 5.

B. Parterne

(2) BR og SNCF er på tidspunktet for aftalernes underskrivelse jernbaneselskaber med offentligretlig status, og selskabernes hovedaktivitet er levering af gods- og persontransport med jernbane, og de disponerer til dette formål over egen jernbanetrækkraft.

[1] EFT nr. L 175 af 23. 7. 1968, s. 1.
[2] EFT nr. C 57 af 27. 2. 1993, s. 5.
[3] EFT nr. C 115 af 26. 4. 1994, s. 5.

(3) IC er et fælles datterselskab for 24 jernbaneselskaber, herunder BR og SNCF, som beskæftiger sig med kombineret godstransport i Europa.

(4) Fret Manche Europe (FME) er en fransk økonomisk firmagruppe oprettet af SNCF og IC.

(5) Allied Continental Intermodal Services Limited (ACI) er et selskab, der i fællesskab ejes af BR, SNCF og IC, som besidder henholdsvis 25 %, 25 % og 50 % af kapitalen.

C. Særlige forhold vedrørende kombineret transport

(6) Inden for kombineret godstransport sælger jernbaneselskaberne kun rent undtagelsesvis deres transportydelser direkte til kunderne, og da kun i forbindelse med store sendinger.

(7) De kombinerede transportydelser tilrettelægges og sælges til kunderne af kombitransportvirksomheder, hvoraf nogle er datterselskaber af jernbaneselskaberne. Kombitransportvirksomhederne råder over særligt materiel, nemlig håndteringsudstyr og særlige godsvogne. De afhenter godset hos deres kunder, sørger for transport af hele vogntog eller enkeltladninger, varetager administrative formaliteter og toldformaliteter ved grænseovergangene og modtager godset i ankomstterminalerne.

(8) Kombitransportvirksomhederne skal imidlertid for at kunne levere disse ydelser købe jernbanetransporten og adgangen til jernbaneinfrastrukturerne af jernbaneselskaberne, der har eneret på at levere sådanne ydelser.

D. Markedet

(9) Det drejer sig om international godstransport mellem Det Forenede Kongerige og det europæiske kontinent, således at godset transporteres i én beholder og ikke omlades; denne beholder kan være et vejkøretøj, en container eller et vekselllad.

(10) Før Kanaltunnelen foregik sådan transport med lastbil eller tog til lastehavn, hvorefter den videre transport foregik med skib og derefter på ny med lastbil eller tog.

(11) Efter Kanaltunnelens åbning kan den ske på følgende måde:

— med lastbil på Eurotunnels tog

— med lastbil i samarbejde med et rederi

— med internationale tog, der forbinder en terminal i Det Forenede Kongerige og en terminal på kontinentet.

E. Aftalerne

(12) ACI blev oprettet den 2. september 1992 af BR, SNCF og IC for at udnytte de muligheder, som åbningen af Kanaltunnelen giver inden for godstransport mellem det Forenede Kongerige og kontinentet i vejkøretøjer, containere, vippelad, sættevogne og andre lasteenheder, der anvendes i kombineret transport.

(13) Aftaleparterne er enige om, at ACI skal operere på markedet på samme betingelser som IC, dvs. som kombitransportvirksomhed. Parterne er ligeledes enige om, at BR og SNCF, der leverer jernbanetrækkraften, opererer på et andet plan end ACI.

(14) ACI vil fortrinsvis sælge kombinerede transportydelser »fra terminal til terminal«. Det skal ligeledes tilbyde visse yderligere tjenester, bl.a. levering af togvogne, håndtering i terminalerne, toldekspedition, administration af vognpooler for andre organisationer, osv.

(15) I første omgang vil de betjente ruter forbinde Det Forenede Kongerige med Italien, Spanien, Schweiz, Østrig, Tyskland og Frankrig. ACI's bestyrelse vil træffe beslutning om eventuelt at betjene andre ruter.

(16) Det er hensigten, at ACI skal sælge sine ydelser på engrosbasis til alle kundetyper, dog fortrinsvis til speditører og kombiselskaber, herunder også selskaber associeret med de europæiske jernbaneselskaber.

(17) Aftalen med ACI er indgået for samme tidsrum som aftalen af 29. juli 1987 mellem Eurotunnel, BR og SNCF om at stille en del af den eksisterende jernbanestrækning i Kanaltunnelen til BR's og SNCF's rådighed, nemlig 55 år. Aftalens varighed kan imidlertid ændres, hvis parterne er enige om det, eller hvis en af parterne overtager hele ACI's kapital.

(18) Den anden aftale, som ACI, BR og FME har indgået, er en aftale om levering af vogne, hvorefter BR og FME skal stille særlige, lavbundede jernbanevogne til rådighed for ACI til transport af containergods. BR og FME skal stille 720 af disse vogne til rådighed i 1993 og 1 200 i 1994 (med mulighed for under visse betingelser at forøge antallet til 1 800). Derudover agter BR at købe indtil 2 000 særlige banevogne, mens SNCF på nuværende tidspunkt råder over 300 af disse vogne.

(19) Til brug for sin virksomhed skal ACI leje jernbanevogne af FME og BR på de vilkår, der er fastlagt i Wagon Provision Agreement eller, hvis der ikke er tilstrækkeligt antal vogne, på de af selskabet fastsatte vilkår.

(20) I tilfælde af længerevarende overskud af jernbanevogne påtænker ACI at tilbyde udlejning af dem i nedenfor nævnte prioritetsrækkefølge:

1) til leverandører af vogne i forhold til det antal vogne, som disse leverandører har stillet til ACI's rådighed på ruterne gennem Kanaltunnelen

2) til andre virksomheder, der driver kombineret godstransport, til brug på ruterne gennem Kanaltunnelen

3) til leverandører af vogne til brug på andre ruter end Kanaltunnelruterne, i forhold til det antal vogne, de har stillet til rådighed for ACI

4) til andre virksomheder, der tilbyder kombineret godstransport, til brug på ruter, der ikke går gennem Kanaltunnelen.

II. RETLIG VURDERING

A. De anvendte retsregler

(21) I forbindelse med anmeldelsen af aftalen anmodede parterne om, at Kommissionen i henhold til artikel 5 i forordning (EØF) nr. 1017/68 erklærede bestemmelsene i samme forordnings artikel 2 uanvendelige.

Af de grunde, der er nævnt i Kommissionens beslutning 93/174/EØF [1] om en takststruktur inden for kombineret godstransport, mener Kommissionen, at bestemmelserne i traktatens artikel 85, stk. 1, skal anvendes på landtransportområdet. Indrømmelse af fritagelse er derimod reguleret af artikel 12 i forordning (EØF) nr. 1017/68, der indeholder en indsigelsesprocedure, og fritagelse kan indrømmes efter samme forordnings artikel 5. Da aftalen kan have virkninger for EØS's territorium, skal også EØS-aftalens artikel 53 anvendes.

B. Begrebet aftaler mellem virksomheder

(22) ACI er et selskab, hvor IC ejer 50 % af kapitalen, og BR og SNCF hver 25 %. Bestyrelsen består af to repræsentanter for BR, to repræsentanter for SNCF og fire for IC. Beslutninger tages ved simpelt flertal med undtagelse af særligt vigtige beslutninger, der kræver samtykke fra en repræsentant fra hvert af de tre moderselskaber. Formanden udpeges for en toårig periode, og formandskabet går på skift mellem bestyrelsens medlemmer.

(23) Det skal nævnes, at BR, SNCF og IC sammen kontrollerer ACI, der er et joint venture-selskab i medfør af Kommissionens meddelelse [2] om joint venture-selskaber.

(24) ACI udvikler løbende sine aktiviteter og varetager alle funktioner som en selvstændig økonomisk enhed.

(25) Det skal imidlertid anføres, at blandt de stiftende selskaber vil IC, og i et vist omfang BR og SNCF, ikke fuldstændigt og permanent trække sig ud af ACI's marked. BR og SNCF vil i øvrigt fortsat være aktive på markedet for de helt nødvendige jernbaneydelser, som jernbanevirksomhederne sælger til kombiselskaberne.

(26) Kommissionen mener derfor, at det pågældende joint venture-selskab har til formål og til følge at samordne fortsat uafhængige virksomheders konkurrenceadfærd.

(27) ACI må derfor betragtes som et joint venture-selskab oprettet i samarbejdsøjemed, som falder ind under anvendelsesområdet for traktatens artikel 85.

[1] EFT nr. L 73 af 26. 3. 1993, s. 38.

[2] EFT nr. C 43 af 16. 2. 1993, s. 2.

C. Konkurrencebegrænsning

a) *Konkurrencebegrænsning mellem de stiftende selskaber og virkninger for andre selskaber*

(28) IC er en kombitransportvirksomhed, der sælger internationale kombinerede transportydelser. Virksomheden kunne således uden større vanskeligheder alene yde disse kombinerede transportydelser mellem Det Forenede Kongerige og kontinentet ved at købe de fornødne jernbaneydelser fra jernbanevirksomhederne.

(29) BR og SNCF råder over tilstrækkelige tekniske og finansielle midler til hver for sig at kunne levere tjenesteydelser på samme marked som ACI.

(30) BR og SNCF kan således spille en vis konkurrencemæssig rolle på markedet, da jernbanevirksomheder etableret i én medlemsstat i medfør af artikel 10, stk. 2, i Rådets direktiv 91/440/EØF (1) fremover har ret til adgang til andre medlemsstaters infrastruktur med henblik på udførelse af international kombineret godstransport.

(31) Da BR, SNCF og IC imidlertid overdrager markedsføringen af disse tjenester til ét fælles selskab, ophæver de eller begrænser betragteligt den konkurrence, som ville eksistere, hvis de hver for sig leverede de samme tjenesteydelser.

(32) IC er en af de største kombitransportvirksomheder i Europa. Endvidere bevarer BR og SNCF en dominerende stilling i henholdsvis Det Forenede Kongerige og Frankrig på markedet for de jernbaneydelser, der er vitale for kombitransportvirksomhederne.

(33) Da der er særlige relationer mellem moderselskaberne og deres fælles datterselskab, kan det stille andre kombitransportvirksomheder ringere i konkurrencen om adgangen til disse vitale jernbaneydelser.

(34) Aftaleparterne besidder endvidere de fleste af de særlige vogne, der kræves i forbindelse med levering af de pågældende ydelser via Kanaltunnelen, og det vil være vanskeligt for selvstændige kombitransportvirksomheder alene at bære lignende investeringer.

(35) Den aftale, der er indgået mellem Eurotunnel og BR/SNCF, skal ligeledes tages i betragtning. Selv om BR og SNCF i henhold til gældende fællesskabsret ikke bør kunne disponere over hele den disponible plads på de internationale togstrækninger, vil de reelt komme til at råde over en stor del af disse strækninger til international togdrift for at kunne leve op til deres forpligtelser over for Eurotunnel.

(36) Det vil sige, at i betragtning af de stiftende virksomheders økonomiske vægt risikerer oprettelsen af ACI at blokere adgangen til markedet for de jernbane-kombiselskaber, der eventuelt kunne være konkurrenter til ACI.

b) *Forstærket konkurrencebegrænsende virkning som følge af eksistensen af flere joint venture-selskaber*

(37) Generelt virker tilstedeværelsen af flere joint venture-selskaber særligt konkurrencebegrænsende, da de i højere grad vil påvirke stifternes handelspolitik og andre virksomheders markedsposition.

Det vil sige, at oprettelsen af nye joint venture-selskaber altid styrker båndene mellem stifterne, således at den konkurrence, der endnu fandtes mellem dem, dermed bliver begrænset. Det er tilfældet, når stifterne opretter flere joint venture-selskaber til levering af beslægtede eller ikke-beslægtede tjenesteydelser.

(38) Kommissionen mener, at det er tilfældet i denne sag. BR og SNCF har i forskelligt omfang interesser i et net af joint venture-virksomheder, der leverer tjenesteydelser inden for godstransport, herunder kombineret transport, samt personbefordring.

(39) Inden for kombineret transport har BR og SNCF således sammen med andre jernbanevirksomheder kapitalinteresser i IC. Endvidere har de to virksomheder hvad angår transport via Kanaltunnelen deltaget i oprettelsen af European Night Services Ltd, der varetager personbefordring, og BR deltager i oprettelsen af Autocare Europe, der varetager automobiltransport med jernbane.

(40) Oprettelsen af ACI indgår i dette net af joint venture-selskaber og begrænser yderligere konkurrencen mellem parterne, der på grund af deres fælles investeringer i disse projekter vil være meget lidt tilbøjelige til at konkurrere med hinanden på de pågældende markeder eller på andre markeder.

(41) Denne »netvirkning« styrkes af det faktum, at joint venture-selskaberne har til formål at levere ydelser i Kanaltunnelen, hvor BR og SNCF sammen disponerer over en meget stor del af de eksisterende banestrækninger til internationale tog.

(1) EFT nr. L 237 af 24. 8. 1991, s. 25.

(42) Det følger derfor af de under betragtning 29 til 42 nævnte elementer, at aftalerne om ACI har til formål og til følge at begrænse konkurrencen i strid med EF-traktatens artikel 85, stk. 1.

D. Påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne

(43) ACI skal drive transportvirksomhed mellem Det Forenede Kongerige og kontinentet. Den indgåede aftale påvirker således samhandelen mellem medlemsstaterne efter artikel 85, stk. 1.

E. Artikel 3 i forordning (EØF) nr. 1017/68

(44) Denne artikel anvendes på aftaler, hvis eneste formål og følge er:

— anvendelse af tekniske forbedringer

eller

— teknisk samarbejde,

og med henblik herpå råder virksomhederne over de i artikel 3, litra a) til g), nævnte midler.

(45) Det fremgår af den anmeldelse, som de pågældende virksomheder har indgivet, at hovedformålet med joint venture-selskabet er markedsføring af kombinerede transportydelser og beslægtede ydelser mellem Det Forenede Kongerige og kontinentet.

(46) I øvrigt skal joint venture-selskabet på det kommercielle plan have til opgave:

— at udnytte de kommercielle muligheder, som åbningen af Kanaltunnelen giver med hensyn til containergodstransport

— at sætte BR og SNCF i stand til at drive international togdrift gennem Kanaltunnelen i overensstemmelse med deres forpligtelser i henhold til den aftale, som de har indgået med Eurotunnel

— at dele de finansielle risici ved ordinær togdrift i Kanaltunnelen.

(47) Kommissionen mener derfor, at der er andre formål og følger knyttet til ACI-aftalen end tekniske forbedringer og teknisk samarbejde, og betingelserne i artikel 3 i forordning (EØF) nr. 1017/68 er derfor ikke til stede.

F. Artikel 5 i forordning (EØF) nr. 1017/68

a) *Bidrag til den økonomiske udvikling*

(48) Åbningen af Kanaltunnelen giver nye muligheder for jernbanevirksomhederne og kombitransportvirksomhederne.

ACI synes oprettet for at udnytte disse muligheder ved at tilbyde nye transportydelser.

(49) ACI tilbyder samlegodstrafik, hvilket blandt andet er en vigtig faktor for udviklingen af den kombinerede transport.

(50) Selv om det ikke er fuldstændig godtgjort, at de forskellige transportformer kan erstatte hinanden, synes de ydelser, som ACI tilbyder, under visse omstændigheder at øge konkurrencen over for rederierne.

(51) Generelt er oprettelsen af ACI således medvirkende til at fremme den økonomiske udvikling.

b) *Fordele for brugerne*

(52) Brugerne kan drage direkte fordel af de ydelser, som ACI tilbyder, og som ikke eksisterede før.

c) *Nødvendigheden af begrænsningerne*

(53) Det skal erindres, at et af moderselskaberne er IC, der er en veletableret kombitransportvirksomhed, der i mange år har leveret transportydelser på europæisk niveau, og som må antages alene at kunne tilbyde nye ydelser mellem Det Forenede Kongerige og kontinentet.

(54) I øvrigt har BR og SNCF i medfør af bestemmelserne i artikel 10 i direktiv 91/440/EØF også mulighed for alene at udføre international kombineret godstransport.

(55) Det bør imidlertid tages i betragtning, at den foreliggende sag har særlige karakteristika, og navnlig at der er tale om en helt ny form for tjenesteydelse, der for at blive effektiv kræver, at der straks iværksættes ordinær togdrift på flere strækninger, hvilket medfører betydelige finanielle risici, som én virksomhed ikke alene kan bære.

(56) Det er endvidere en fordel, at de tre pågældende virksomheder slår deres knowhow, materiel og menneskelige ressourcer sammen for straks efter åbningen af Kanaltunnelen at kunne påbegynde ordinær drift.

(57) Kommissionen bør imidlertid stille betingelser for at mindske de konkurrencebegrænsende faktorer, og den bør især sikre sig, at der på markedet for kombineret transport er konkurrenter til ACI.

(58) Under disse forhold mener Kommissionen, at den konkurrencebegrænsning, der følger af oprettelsen af ACI, i hvert fald i en overgangsperiode, er nødvendig på grund af den særlige markedssituation.

d) *Ingen udelukkelse af konkurrencen*

(59) Der findes allerede andre kombitransportvirksomheder end ACI og Intercontainer i Europa, der kan levere samme ydelser. Det vil sige, at oprettelsen af ACI ikke udelukker konkurrencen på en væsentlig del af det pågældende marked.

G. Betingelser for fritagelse

(60) I medfør af bestemmelserne i artikel 13 i forordning (EØF) nr. 1017/68, skal det i beslutningen om fritagelse angives, for hvilket tidsrum den gælder, og der kan knyttes betingelser og påbud til beslutningen.

(61) Kombitransportvirksomhederne mener generelt, at det er nødvendigt med en femårig periode for at indkøre og sikre nye ydelsers levedygtighed.

(62) En sådan periode synes i øvrigt også nødvendig for at sikre, at moderselskabernes knowhow, især Intercontainers, overføres til det fælles datterselskab.

(63) Det skal endelig tages i betragtning, at markedsvilkårene formodentlig vil ændre sig mærkbart i de kommende år, og det er derfor umuligt på nuværende tidspunkt med sikkerhed at udtale sig om, hvordan konkurrencesituationen vil se ud om fem år.

(64) Kommissionen mener derfor, at fritagelsesperioden bør være fem år fra det tidspunkt, hvor Kanaltunnelen åbnes for jernbanegodstransport.

(65) Fritagelsen bør imidlertid være behæftet med visse betingelser, der skal sikre, at de konkurrencebegrænsende virkninger ikke bliver større end nødvendigt.

(66) Det er derfor først og fremmest nødvendigt, at afskiberne og andre kombitransportvirksomheder får adgang til hos BR og SNCF at købe de samme jernbanetransportydelser, som de leverer til ACI.

(67) Derudover skal BR og FME tilbyde at udleje vogne, der er ledige i mindst seks måneder, til enhver transportvirksomhed eller afskiber på kontrakter af mindst seks måneders varighed, således at den pågældende kan tilbyde ydelser i Kanaltunnelen i konkurrence med ACI. Der må i den forbindelse ikke gives forrang til anmodninger fra virksomheder inden for deres egen koncern.

(68) Da der imidlertid anvendes særlige vogne, kan der gives forrang til transporter via Kanaltunnelen —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

I henhold til artikel 5 i forordning (EØF) nr. 1017/68 og artikel 53, stk. 3, i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, erklæres bestemmelserne i EF-traktatens artikel 85, stk. 1, og i artikel 53, stk. 1, i EØS-aftalen for uanvendelige i en femårig periode, efter at Kanaltunnelen er åbnet for jernbanegodstransport, på aftalerne mellem British Railways Board, Société Nationale des Chemins de Fer Français og Intercontainer vedrørende Allied Continental Intermodal Services Ltd.

Artikel 2

Følgende betingelser knyttes til den i artikel 1 nævnte fritagelse:

a) De jernbanevirksomheder, der er parter i ACI-aftalen, skal på ikke-diskriminerende vilkår til enhver afskiber eller kombitransportvirksomhed levere de samme jernbanetransportydelser, som de leverer til deres datterselskab ACI.

b) BR og FME skal til enhver transportvirksomhed eller afskiber udleje de særlige vogne, som de disponerer over til containertransport via Kanaltunnelen, og som er ledige i mindst seks måneder, på kontrakter af mindst seks måneders varighed. Aftaleparterne må ikke give forrang til virksomheder inden for deres koncern, men de kan give forrang til transporter via Kanaltunnelen.

Artikel 3

Denne beslutning er rettet til følgende virksomheder:

British Railways Board
Euston House
24 Eversholt Street
GB-London NW1 1DZ.

SNCF
88, rue Saint Lazare
F-75009 Paris.

Intercontainer
85, rue de France
B-1070 Bruxelles.

Udfærdiget i Bruxelles, den 27. juli 1994.

På Kommissionens vegne

Karel VAN MIERT

Medlem af Kommissionen