KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING
af 14. november 2002
om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53
(Sag COMP/37.396/D2 — Den reviderede TACA)

(meddelt under nummer K(2002) 4349)

(Kun den engelske udgave er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

(2003/68/EF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab,

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikler 85 og 86 ([1]), senest ændret ved forordning (EF) nr. 1216/1999 ([2]), særlig artikel 4, stk. 1,

under henvisning til Rådets forordning (EØF) nr. 4056/86 af 22. december 1986 om fastsættelse af de nærmere retningslinjer for anvendelse af traktatens artikel 85 og 86 på søtransport ([3]), som ændret ved akten vedrørende Østrigs, Finlands og Sveriges tiltrædelse, særlig artikel 12, stk. 4, andet afsnit,

under henvisning til stedfunden offentliggørelse af ansøgningens væsentlige indhold ([4]) i henhold til artikel 12, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 4056/86 og artikel 12, stk. 2, i Rådets forordning (EØF) nr. 1017/68 af 19. juli 1968 om anvendelse af konkurrenceregler for transport med jernbane ad landeveje og sejlbare vandveje ([5]), ændret ved akten vedrørende Østrigs, Finlands og Sveriges tiltrædelse,

under henvisning til Kommissionens skrivelse af 4. august 1999, hvori den i overensstemmelse med artikel 12, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 4056/85 meddelte parterne, at der bestod betydelig tvivl om, hvorvidt artikel 81, stk. 3, finder anvendelse på den anmeldte aftale,

under henvisning til det resumé af den anmeldte aftale, der er offentliggjort ([6]) i henhold til artikel 23, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 4056/86 og artikel 19, stk. 3, i Rådets forordning nr. 17,

efter høring af Det Rådgivende Udvalg for Kartel- og Monopolspørgsmål på Søtransportområdet, og

ud fra følgende betragtninger:

([1]) EFT 13 af 21.2.1962, s. 204/62.
([2]) EFT L 148 af 15.6.1999, s. 5.
([3]) EFT L 378 af 31.12.1986, s. 4.
([4]) EFT C 125 af 6.5.1999, s. 6.
([5]) EFT L 175 af 23.7.1968, s. 1.
([6]) EFT C 335 af 29.11.2001, s. 12.

1. **INDLEDNING**

1.1. **Baggrund**

(1) Den 16. september 1998 vedtog Kommissionen beslutning 1999/243/EF ([7]) (TACA-beslutningen), hvori den fastslog, at et antal aftaler indgået inden for rammerne af Trans-Atlantic Conference Agreement (TACA) var i strid med EF-traktatens artikel 85, stk. 1, og ikke var omfattet af gruppefritagelsen i artikel 3 i forordning (EØF) nr. 4056/86. De omhandlede aftaler opfyldte heller ikke betingelserne for individuel fritagelse efter artikel 85, stk. 3. De aftaler, beslutningen vedrørte, omfattede prisfastsættelse for landtransport inden for Fællesskabet, kollektiv fastsættelse af mægler- og speditørvederlag og fastsættelse af betingelserne for konferencerederiers indgåelse af servicekontrakter med afskibere.

(2) Kommissionen fastslog også, at medlemmerne af TACA havde misbrugt deres kollektivt dominerende stilling i strid med traktatens artikel 86 ved at ændre konkurrencestrukturerne på markedet og indføre begrænsninger i adgangen til at indgå servicekontrakter og disses indhold. For dette misbrug blev der pålagt bøder på i alt 273 mio. ECU.

(3) TACA-parterne indbragte annullationssøgsmål mod beslutningen, og denne sag er for øjeblikket til behandling ved De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans ([8]).

1.2. **Kronologisk forløb**

(4) Den 29. januar 1999 anmeldte TACA-medlemmerne (parterne) den aftale, der er genstand for denne beslutning (herefter benævnt den »reviderede TACA« eller »aftalen«).

(5) Den 6. maj 1999 offentliggjorde Kommissionen i overensstemmelse med artikel 12, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 4056/86 og artikel 12, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 1017/68 et resumé af anmeldelsen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* (»artikel 12, stk. 2-meddelelsen«) og opfordrede interesserede tredjeparter til at fremsætte deres bemærkninger hertil inden 30 dage efter meddelelsens offentliggørelse.

(6) Den 4. juni 1999 reagerede European Shippers' Council (ESC) på den offentliggjorte meddelelse og fremsendte bemærkninger i form af, hvad organisationen hævdede var en formel klage efter artikel 10 i forordning (EØF) nr. 4056/86 ([9]). Der indkom også bemærkninger fra CLECAT (European Liaison Committee of Freight Forwarders, som repræsenterer speditører), fra Fédération des Entreprises de Transport et Logistique France ([10]) (TLF) (som repræsenterer transport- og logistikvirksomheder) og fra Svensk Industriforbund/Swedish Shippers' Council. Den 15. juli 1999 fremsendte de svenske konkurrencemyndigheder et brev, hvori de støttede nogle af de synspunkter, Swedish Shippers' Council havde fremført, navnlig i relation til fortroligheden omkring individuelle servicekontrakter. Der indkom ikke bemærkninger fra nogen anden medlemsstat.

(7) Den 7. juli 1999 skrev generaldirektøren for Generaldirektoratet for Konkurrence til parterne og opfordrede dem til at ændre bestemmelserne i deres aftale angående udveksling af statistiske oplysninger. I sit brev meddelte han videre parterne, at nogle former for aftaler og adfærd i forbindelse med forhandling af servicekontrakter, der kunne begrænse konkurrencen mærkbart, ikke kunne anses at være omfattet af anmeldelsen ([11]).

([7]) Sag IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement (EFT L 95 af 9.4.1999, s. 1).
([8]) Forenede sager T-191/98, T-212/98, T-213/98 og T-214/98, Atlantic Container Line m.fl. mod Kommissionen.
([9]) Sag COMP/37.527/D2 — ESC mod den reviderede TACA.
([10]) Bemærkningerne fra TLF blev også indsendt igen af CLECAT i CLECAT's navn ved brev af 5. juni.
([11]) Der var tale om enhver aftale, forståelse eller samordnet praksis mellem parterne om, at de ved indgåelse af individuelle servicekontrakter ville følge en standardkonferencekontrakt med hensyn til form, indhold eller pris eller følge frivillige retningslinjer for servicekontrakter på en sådan måde, at det indebar en mærkbar konkurrencebegrænsning.

(8) Samme dag meddelte generaldirektøren ESC, at bortset fra de aftalebestemmelser, der drejede sig om udveksling af statistiske oplysninger, var der ikke tilstrækkelig grund til betydelig tvivl om, hvorvidt artikel 81, stk. 3, fandt anvendelse. I sit brev oplyste han også, at det ikke var muligt at indgive klage efter artikel 10 i forordning (EØF) nr. 4056/86 i en indsigelsesprocedure indledt af Kommissionen efter en meddelelse offentliggjort i henhold til forordningens artikel 12, stk. 2.

(9) Den 14. juli 1999 besvarede ESC Kommissionens brev af 7. juli 1999 og meddelte bl.a., at ESC's bemærkninger angående »not-below-cost«-reglen (se betragtning 27 nedenfor) også skulle betragtes som en formel klage efter artikel 10 i forordning (EØF) nr. 1017/68.

(10) Den 13. og 23. juli 1999 meddelte parterne Kommissionen, at de var villige til at ændre de aftalebestemmelser, der var omtalt i Kommissionens brev af 7. juli, og hver især ville foretage halvårlig indberetning til Kommissionen om deres servicekontraktvirksomhed. Brevet indeholdt imidlertid ingen konkrete oplysninger om, hvordan eller hvornår aftalerne ville blive ændret, således at de påviste konkurrenceproblemer blev elimineret.

(11) Den 4. august 1999, inden for den frist på 90 dage, der er fastsat i artikel 12, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 4056/86 ([12]), fremsendte Kommissionen et brev til parterne, hvori den meddelte, at der bestod betydelig tvivl med hensyn til anvendeligheden af artikel 85, stk. 3. Det betød i henhold til artikel 12, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 4056/86, at Kommissionen kunne fortsætte sine undersøgelser af søtransportaspekterne ved den reviderede TACA-aftale. At Kommissionen ikke rejse alvorlige indsigelser med hensyn til landtransportaspektet af den reviderede TACA, betød, at dette aspekt — under forudsætning af, at det kunne adskilles fra det aspekt, med hensyn til hvilket Kommissionen rejste alvorlig indsigelse — blev betragtet som værende fritaget i tre år fra og med den 6. maj 1999.

(12) Ved brev af 6. august 1999 fik ESC meddelelse om, at Kommissionen ikke havde rejst indsigelse med hensyn til landtransportaspekterne i den reviderede TACA-aftale. Ved brev af 27. september 1999 anmodede ESC om en begrundelse for denne beslutning.

(13) Den 12. oktober 1999 svarede generaldirektøren for Generaldirektoratet for Konkurrence ESC og opsummerede grundene til, at Kommissionen ikke rejste indsigelse med hensyn til den reviderede TACA's landtransportdel. Han gentog også Kommissionens syn på, hvilken proceduremæssig status bemærkninger fremsat under indsigelsesproceduren har (se betragtning 8).

(14) Derefter indgav European Council of Transport Users (ECTU), hvori ESC indgår, og en række andre organisationer begæring til Retten i Første Instans om annullation af en akt, som de beskrev som en kommissionsbeslutning meddelt i form af det ovennævnte brev til ESC af 6. august 1999 ([13]).

(15) Den 1. december 2000 indgav parterne en supplerende anmeldelse og meddelte Kommissionen, at de havde ændret den reviderede TACA, således at den nu indeholdt en specifik bestemmelse om, at medlemmerne måtte foretage en midlertidig koordineret tilbagetrækning af kapacitet begrænset til perioden jul/nytår 2000/2001 ([14]).

([12]) I henhold til forordning (EØF) nr. 4056/86 (hovedforordningen inden for søtransport) har Kommissionen 90 dage fra datoen for offentliggørelse af et resumé af begæringen til at rejse indsigelse og dermed fortsætte sin behandling af sagen. Landtransportforordningen, forordning (EØF) nr. 1017/68, indeholder en næsten identisk bestemmelse. Har Kommissionen ikke handlet inden udløbet af 90 dages-fristen, er en aftale automatisk fritaget i seks år, når der er tale om søtransport, og i tre år, når der er tale om landtransport.

([13]) Sag T-224/96, ECTU m.fl. mod Kommissionen.

([14]) Den oprindelige version af den anmeldte aftale indeholdt en generel bestemmelse om, at parterne kunne »regulere den transportkapacitet, de hver især udbyder« — se artikel 12, stk. 2-meddelelsen. Parterne mente, at kapacitetsreguleringsprogrammet for 2000/2001 faldt ind under gruppefritagelsen for linjekonferencer i artikel 3 i forordning (EØF) nr. 4056/86, men ønskede for en sikkerheds skyld at anmelde dette program til Kommissionen. Den generelle bestemmelse i aftalen om, at der kunne gennemføres kapacitetsreguleringer, blev derefter ændret efter anmodning fra Kommissionen (se betragtning 81 ff.).

(16) Den 29. november 2001 offentliggjorde Kommissionen efter yderligere korrespondance med parterne en meddelelse i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*, hvori den oplyste, at den havde til hensigt at meddele fritagelse for de resterende aspekter af den reviderede TACA i medfør af artikel 23, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 4056/86 og artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 17 (artikel 23, stk. 3-meddelelsen). Den opfordrede alle interesserede til at fremsætte deres bemærkninger hertil senest 30 dage efter meddelelsens offentliggørelse.

(17) Den 12. december 2001 anmodede ESC Kommissionen om yderligere oplysninger om visse af bestemmelserne i den reviderede TACA og om Kommissionens begrundelse for dens intentioner om at indrømme fritagelse. Efter en yderligere udveksling af korrespondance og adskillige møder fremsatte ESC bemærkninger den 8. marts 2002. Yderligere bemærkninger blev fremsendt den 24. april 2002.

(18) Ved brev af 3. maj 2002 anmodede parterne om en forlængelse af fritagelsen for alle de aspekter af den reviderede TACA, der falder ind under forordning (EØF) nr. 1017/68. Denne anmodning vil blive behandlet inden for rammerne af en særskilt procedure, og i det følgende beskrives landtransportaspekterne ved den reviderede TACA derfor kun i det omfang, det er nødvendigt for at forstå aftalen.

2. **PARTERNE**

(19) Siden TACA-beslutningen er der seks rederier, der er trådt ud af TACA, hvorefter der var otte medlemmer tilbage af den reviderede TACA. Siden anmeldelsen af den reviderede TACA har A.P. Møller Maersk fusioneret med Sea-Land Service, således at antallet af parter i aftalen nu er nede på syv:

1) Atlantic Container Line AB med hjemsted i Göteborg, Sverige

2) Hapag-Lloyd Container Line GmbH med hjemsted i Hamborg, Tyskland

3) Mediterranean Shipping Company SA med hjemsted i Genève, Schweiz

4) A.P. Møller — Maersk Sealand med hjemsted i København, Danmark

5) Nippon Yusen Kaisha med hjemsted i Tokyo, Japan

6) Orient Overseas Container Line Ltd med hjemsted i Wanchai, Hongkong

7) P & O Nedlloyd Limited med hjemsted i London, Det Forenede Kongerige.

3. **AFTALEN**

3.1. **Formål og anvendelsesområde**

(20) Formålet med den reviderede TACA angives at være at sætte parterne i stand til at samarbejde inden for aftalens rammer om at tilvejebringe effektive og stabile internationale linjefarter på de ruter, der falder ind under aftalefarternes geografiske område som defineret nedenfor.

(21) Aftalen omfatter de øst- og vestgående skibsruter mellem i) havne i de 48 indbyrdes tilgrænsende stater i USA samt lokaliteter inde i landet og ved kysterne i USA via disse havne og ii) havne i Europa beliggende på breddegraderne fra Bayonne i Frankrig til Nordkap i Norge (undtagen havne i Rusland uden for Østersøområdet, middelhavshavne og havne i Spanien og Portugal) samt — undtagen for landtransportydelser inden for EØS som anført nedenfor (se betragtning 26) — lokaliteter i Europa via de nævnte ikke-undtagne europæiske havne undtagen lokaliteter i Spanien og Portugal. Disse ruter betegnes som »atlanttrafikken«.

3.2. **Tarifrater**

(22) Den reviderede TACA giver ansøgerne mulighed for at fastsætte, revidere, opretholde og ophæve fragtrater (herunder også fragtratetillæg) og vilkår, undtagen for landtransport inden for EØS. Disse fragtrater og vilkår, der aftales inden for den reviderede TACA's rammer, betegnes under ét som »tariffen«.

3.3. **Servicekontrakter**

(23) I TACA-beslutningen blev det fastslået, at medlemmerne af den daværende TACA overtrådte traktatens artikel 85 ved at »aftale betingelser og vilkår for deres indgåelse af servicekontrakter med afskiberne«. Der var især tale om to konkurrencebegrænsninger: i) hvor aftalen afskar TACA-medlemmerne fra at indgå individuelle servicekontrakter med afskiberne eller indskrænkede deres frihed til at gøre det, og ii) hvor aftalen indskrænkede de vilkår, der måtte være indeholdt i individuelle servicekontrakter.

(24) Den reviderede TACA indeholder ikke sådanne begrænsninger, og der er ingen begrænsninger i adgangen til at indgå individuelle servicekontrakter. Den reviderede TACA's bestemmelser om servicekontrakter kan sammenfattes således:

1) Parterne kan forhandle om og indgå servicekontrakter ([15]) med enhver afskiber (konference-servicekontrakter eller såkaldte »agreement service contracts« (ASC-kontrakter)) om ydelser præsteret mellem havne inden for EØS og havne og lokaliteter på landjorden uden for EØS. Sådanne kontrakter kan indeholde en pris for alle ydelser, der i nær tilknytning til søtransporten præsteres mellem skibet og havneindgangen ([16]). Disse kontrakter skal indeholde bestemte væsentlige bestemmelser, bl.a. om mindstelast eller -strækning, linjefragtraten, varigheden, ydelsernes karakter og eventuel erstatning for manglende opfyldelse af kontrakten.

2) Parterne kan frit forhandle om og indgå individuelle servicekontrakter med enhver afskiber indeholdende vilkår, som frit aftales mellem parterne i kontrakten.

3) To eller flere parter (men ikke alle parterne samtidigt) kan frit forhandle om og indgå fælles servicekontrakter (»multi-carrier contracts«, MSC) med enhver afskiber om ydelser præsteret mellem havne inden for EØS og havne og indenlandske lokaliteter uden for EØS ([17]) og udøve aktiviteter i tilknytning hertil, herunder bl.a. drøfte og oplyse om fælles servicekontrakter.

4) Har en afskiber anmodet et eller flere af de rederier, der deltager i en fælles servicekontrakt, om at præstere ydelser i forbindelse med landtransport inden for EØS, skal kontraktvilkårene forhandles bilateralt mellem afskiberen og hvert deltagende rederi individuelt. Disse vilkår skal angives i et fortroligt bilag til servicekontrakten og må ikke videregives til noget andet rederi, der deltager i den fælles servicekontrakt. Tilsvarende gælder for en afskibers anmodning om landtransport inden for EØS under en ASC-kontrakt.

5) I ASC-kontrakter og fælles servicekontrakter må ikke deltage andre rederier end dem, der er parter i aftalen, og de må ikke indeholde differentierede fragtratestrukturer afhængigt af, hvilket rederi der transporterer lasten.

([15]) Som defineret i § 3(21) i den amerikanske Shipping Act af 1984 og — fra 1. maj 1999 — § 3(19) i den amerikanske Ocean Shipping Reform Act af 1998.

([16]) I henhold til den reviderede TACA kan en ASC-kontrakt indeholde en pris omfattende følgende: søfragtrate, Terminal Handling Charge (THC), Container Service Charge (CSC) og Less than Container Load Service Charge (LCLSC) på afskibnings-/bestemmelsessted, Demurrage Charges, Multiple Bill of Lading Charges, Outport Additionals/Arbitraries, Currency Adjustment Factor (CAF) og Bunker Adjustment Factor (BAF), Emergency Surcharges, IMO Additionals, Special Equipment Surcharges, Oversize Additionals, Fitting Additionals, Change of Destination Fee, Optimal Stowage Fee, Heating Fee og havnegebyrer såsom gebyr for toldinspektion på terminalen i Canada. En ASC-kontrakt må ikke indeholde en pris for nogen anden ydelse præsteret inden for EØS eller omhandle nogen bestemmelse angående landtransport eller andre ydelser på landjorden aftalt mellem afskiberen og de individuelle transportører.

([17]) De principper, der er beskrevet i fodnote 3 angående ASC-kontrakter, gælder også for fælles servicekontrakter (MSC).

6) En afskiber, der har indgået en ASC-kontrakt eller en MSC-kontrakt, skal have ret til at bestemme, hvilke af de deltagende rederier der skal transportere lasterne og hvor stor en del af dem, med mindre han har samtykket i andet.

7) Parterne kan vedtage en ASC-standardkontrakt, som parterne i enhver servicekontrakt kan aftale at fravige. De rederier, der indgår individuelle og fælles servicekontrakter, kan henvise til og anvende ASC-standardkontrakten og henvise til og anvende offentliggjorte ASC-rater og/eller tarifvilkår.

8) Undtagen over for de parter, der deltager i en fælles servicekontrakt, eller hvor afskiberen har samtykket heri, må parterne ikke videregive oplysninger om, hvilken form for ASC-kontrakt og hvilke fragtrater og/eller tarifvilkår der er indeholdt eller ikke indeholdt i en individuel eller en fælles servicekontrakt.

9) Parterne kan aftale frivillige retningslinjer for servicekontrakter, der udelukkende angår tekniske og ikke-kommercielle spørgsmål eller oplysning om eksistensen af, men ikke vilkårene i, en individuel servicekontrakt med en afskiber, som senere anmoder om en ASC-kontrakt eller en fælles servicekontrakt.

10) Individuelle og fælles servicekontrakter skal udtrykkeligt angive, at kontraktvilkårene i henhold til amerikansk ret skal holdes fortrolige, undtagen a) når afskiberen har samtykket i, at oplysninger herom videregives, eller b) når en afskiber har anmodet om en ASC-kontrakt, hvor ethvert medlem af den reviderede TACA, der er part i en individuel eller en fælles servicekontrakt med denne afskiber, i så fald kan give oplysning om denne kontrakts eksistens, men ikke om dens vilkår.

3.4. **Fragtrater for kombinerede gennemgangstransporter — princippet om omkostningsdækning**

(25) I TACA-beslutningen blev det fastslået, at medlemmerne af TACA havde overtrådt traktatens artikel 85 ved at aftale prisen på landtransport udført inden for Fællesskabet som led i en kombineret transport.

(26) I den reviderede TACA har parterne opgivet prisfastsættelsen for landtransport, dog med forbehold for det princip om omkostningsdækning, der beskrives i betragtning 27. I henhold til aftalen må parterne ikke drøfte eller aftale priser med hinanden om landtransport, der helt eller delvis udføres inden for EØS i kombination med andre ydelser som led i en kombineret transport af containerlaster i atlanttrafikken, eller nogen tarif eller andre spørgsmål i forbindelse med landtransport inden for EØS.

(27) Parterne kan aftale, at når de leverer søtransportydelser i henhold til tariffen, vil ingen af medlemmerne af den reviderede TACA beregne en pris herfor, der er lavere end de direkte variable omkostninger, vedkommende afholder til landtransport udført inden for EØS i kombination med disse søtransportydelser (det såkaldte omkostningsdækningsprincip »not below-cost rule«). Ved anvendelsen af denne regel skal begrebet »omkostninger« forstås således, at det ikke omfatter transport af tomt udstyr, container-omrokeringer i Europa eller general- og/eller administrationsomkostninger. Der vil kunne udpeges et uafhængigt, neutralt organ til at føre tilsyn med overholdelsen af denne regel.

(28) Parterne har dog i realiteten ikke indført et sådant princip.

3.5. **Tekniske aftaler**

(29) Den reviderede TACA fastsætter, at parterne på frivillig basis kan samarbejde om tekniske forbedringer gennem ([18]):

i) opstilling eller ensartet anvendelse af normer eller typer for skibe og andre transportmidler, udstyr, forsyninger og faste anlæg

([18]) Formuleringen af nr. i)-vi) følger formuleringen af artikel 2, stk. 1, litra a)-f), i forordning (EØF) nr. 4056/86.

ii) udveksling eller fælles anvendelse af skibe, lastrum eller slots og andre transportmidler, besætning, udstyr og faste anlæg til gennemførelse af transporter

iii) tilrettelæggelse og gennemførelse af successiv eller supplerende transport med skib samt fastsættelse og anvendelse af totalpriser og -vilkår for sådan transport

iv) samordning af fartplaner for transporter ad forbindelsesruter

v) samling af enkeltstykforsendelser

vi) opstilling eller anvendelse af ensartede regler for strukturen i transporttariffer og vilkårene for deres anvendelse.

(30) Parterne har aftalt udelukkende at samarbejde på nr. ii) ovenfor. Den reviderede TACA fastsætter, at såfremt parterne aftaler at samarbejde om noget andet spørgsmål beskrevet i betragtning 29, må aftalen herom (i det omfang, hvor et sådant samarbejde er omfattet af forbuddet i traktatens artikel 81, stk. 1) ikke blive ført ud i livet, før samarbejdet er anmeldt efter forordning (EØF) nr. 4056/86 eller andre gældende fællesskabsregler.

3.6. **Linjefarterne**

(31) Parterne kan ([19]):

i) samordne deres fartplaner eller tidspunkterne for afsejling eller anløb

ii) bestemme hyppigheden af afsejlinger eller anløb

iii) samordne eller fordele deres respektive afsejlinger eller anløb

iv) regulere den transportkapacitet, de hver især udbyder ([20])

v) fordele godsmængderne eller indtægterne indbyrdes.

3.7. **Konsultationer med afskibere**

(32) Parterne kan indgå og gennemføre konsultationsaftaler med transportbrugere om fragtrater, fragttillæg og vilkår for linjefarterne samt transportkvaliteten og forhandle med afskibere og afskibergrupper om rater, tillæg, klassifikationer, regler og bestemmelser.

3.8. **Administration**

(33) Parterne kan mødes eller på anden vis give oplysninger, drøfte eller træffe foranstaltninger angående ethvert spørgsmål omfattet af artikel 2 (tekniske aftaler) og artikel 3 (fritagelse for aftaler mellem linjerederier) i forordning (EØF) nr. 4056/86. De har desuden ret til at forhandle og indgå konferenceservicekontrakter. To eller flere (men ikke alle) parter kan frit forhandle og indgå fælles servicekontrakter. Parterne må ikke drøfte eller udveksle nogen fortrolige oplysninger angående individuelle servicekontrakter. De må heller ikke vedtage nogen form for retningslinjer for individuelle servicekontrakter, bortset fra rent tekniske, ikke-kommercielle retningslinjer. Parterne er desuden afskåret fra enhver form for kollektiv prisfastsættelse for landtransport inden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde.

(34) Der oprettes et sekretariat til at administrere aftalen.

([19]) Formuleringen af nr. i)-v) følger formuleringen af artikel 3, litra a)-e) i forordning (EØF) nr. 4056/86.
([20]) Se nærmere herom under betragtning 81.

(35) Parterne kan udpege et uafhængigt, neutralt organ til at føre tilsyn med deres opfyldelse af deres forpligtelser i henhold til aftalen, herunder forpligtelser, der følger af princippet om omkostningsdækning. Ifølge parterne er der endnu ikke udpeget et sådant organ.

4. **MARKEDET**

(36) Den reviderede TACA omfatter bl.a. følgende relevante transportmarkeder ([21]):

a) inden for søtransport, markedet for containertransport i linjefart mellem Nordeuropa og USA ad søruterne mellem havne i Nordeuropa og havne i USA og Canada ([22]). Det geografiske marked herfor er det område, inden for hvilket disse transportydelser markedsføres. Som Kommissionen fastslog i TAA-beslutningen ([23]) og fastholdt i TACA-beslutningen ([24]), består dette område for så vidt angår det europæiske geografiske marked af de nordeuropæiske havnes baglande

b) inden for landtransport, markedet for landtransport udført inden for Fællesskabets område og købt af afskibere sammen med andre ydelser som led i multimodal transport af containerlaster mellem Nordeuropa og USA ([25]).

(37) Af de ovennævnte markeder er det i denne sag kun markedet for søtransport, der skal tages hensyn til, idet den reviderede TACA's landtransportaspekter vil blive behandlet inden for rammerne af en særskilt procedure.

(38) Denne definition (se betragtning 36, litra a)) af søtransportmarkedet er blevet stadfæstet af Førsteinstansretten i den dom, den for nylig afsagde i TAA-sagen ([26]). Retten gav i særdeleshed Kommissionen medhold i, at lufttransport ikke kan substituere søtransport, da det klart fremgik, at efterspørgslen efter lufttransport i modsætning til efterspørgslen efter søtransport bestod af små, men værdifulde laster. Retten gav tillige Kommissionen medhold i, at containertransport i linjefart udgør et andet marked end markedet eller markederne for andre former for søtransport.

(39) Hvad angår det relevante søtransportmarkeds geografiske dimension, udtalte Retten, at de foreliggende oplysninger viser, at linjeskibsfart fra Middelhavshavne kun i begrænset omfang kunne substituere linjetrafik fra nordeuropæiske havne. I den sammenhæng bemærkes, at Kommissionen i sin nylige beslutning i Hutchison mod RCPM/ECT ([27]) fandt, at det af alle disponible oplysninger fremgik, at der stadigvæk kun er en marginal konkurrence mellem havne i Nordeuropa og havne i Middelhavsområdet ([28]). Der er ikke i denne sag fremkommet nogen oplysninger, der kan rejse tvivl om den fortsatte gyldighed af denne konklusion.

(40) Inden for den reviderede TACA's rammer kan medlemmerne også aftale fragtrater og tillæg for ydelser præsteret mellem skibet og havneindgangen (se betragtning 24, nr. 1). Der må i den forbindelse sondres mellem de tjenester, der leveres under den reviderede TACA, hvor udbuddet og efterspørgslen kan adskilles fra enten sø- eller landtransport, og de tjenester, hvor der ikke findes et særligt udbud eller en særlig efterspørgsel. De førstnævnte udgør et særskilt marked eller særskilte markeder, mens de sidstnævnte ikke gør det ([29]).

([21]) Artikel 2 (Purpose of agreement), artikel 4 (Geographic scope of agreement) og artikel 5 (Overview of Agreement authority) i den reviderede TACA.
([22]) Se TACA-beslutningen, betragtning 84.
([23]) Kommissionens beslutning 94/980/EF af 19. oktober 1994 i sag IV/34.446 — Trans-Atlantic Agreement (EFT L 376 af 31.12.1994), betragtning 67-68.
([24]) Betragtning 76-83.
([25]) TACA-beslutningen, betragtning 91.
([26]) Førsteinstansrettens dom af 28. februar 2002 i sag T-395/94, Atlantic Container Line m.fl. mod Kommissionen, Sml. 2002 II, s. 875, præmis 269-298.
([27]) Kommissionens beslutning af 3. juli 2001 i sag COMP/JV.55 — Hutchison mod RCPM/ECT kan findes på http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/decisions/jv55_en.pdf. Se betragtning 37 ff.
([28]) TACA-beslutningen, betragtning 41 og 46.
([29]) Se herom dommen i sag T-86/95, Compagnie Générale Maritime m.fl. mod Kommissionen (FEFC-dommen), Sml. 2002 II, s. 1011, præmis 128-129.

(41) De tjenester omfattet af den reviderede TACA, for hvilke der typisk ikke består særskilt udbud eller efterspørgsel, er tjenester, der ikke kan adskilles fra søtransporten eller landtransporten i den forstand, at det ville være fysisk eller økonomisk umuligt for en tredjepart (f.eks. en containerterminaloperatør) at levere disse tjenester særskilt og direkte til transportbrugeren uafhængigt af sø- eller landtransportoperatøren.

(42) De andre tjenester under den reviderede TACA — tjenester med særskilt udbud og efterspørgsel — består af håndtering af laster i havnen, hvor medlemmerne af den reviderede TACA er aktuelle eller potentielle konkurrenter ikke alene indbyrdes og til andre rederier uden for TACA, men også til andre udbydere, som ikke er rederier.

(43) Det relevante marked for lasthåndtering er i den foreliggende sag markedet for levering af disse tjenester i de nordeuropæiske havne, der benyttes på de søruter, der er omfattet af den reviderede TACA.

5. **MARKEDSSTRUKTURERNE**

(44) Sammenlignet med den periode, der blev lagt til grund ved fastslåelsen af artikel 86-overtrædelserne i TACA-beslutningen (en del af 1994, 1995 og 1996), er der sket væsentlige ændringer i konkurrenceforholdene i atlanttrafikken. Tabel 1 viser udviklingen i markedsandele i perioden 1994-2001:

Tabel 1

Containerrederiernes markedsandele i den direkte nordatlanttrafik og atlanttrafikken via Canadian Gateway, 1994-2001 (første kvartal) [30]

(%)

Rederi	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001 (1. kvartal)
Parterne i TACA/den reviderede TACA (fra 1999)	60,65	61,55	59,83	58,3	59,5	49	48,5	47,7
Andre	39,35	38,45	40,17	41,7	40,5	51	51,5	52,3
I alt	100	100	100	100	100	100	100	100

(45) Det billede af en støt tilbagegang i TACA's markedsandel, der fremkommer af tabellen ovenfor, bekræftes af de konklusioner, den amerikanske Federal Maritime Commission (FMC) drog i sin endelige rapport om virkningen af Ocean Shipping Reform Act fra 1998 (OSRA) [31]. FMC skønner, at TACA-rederiernes markedsandel er faldet fra godt 80 % i 1992 (hvor TACA først blev etableret) til ca. 50 % i 2001. Medlemmerne af den reviderede TACA står derfor i dag over for en betydeligt hårdere ekstern konkurrence, end det var tilfældet i den periode, TACA-beslutningen omfattede.

(46) At der nu er mulighed for at indgå fortrolige individuelle servicekontrakter betyder også, at der i dag er væsentligt mere intern konkurrence, end det var tilfældet, da TACA-beslutningen blev vedtaget. Ifølge TACA-rederiernes indberetninger til FMC er det således kun ca. 10 % af konferencerederiernes laster, der transporteres til konferencetariffen. Ved udgangen af 1999 blev 80 % TACA-rederiernes laster desuden transporteret under servicekontrakter, der faldt uden for konferencens rammer. Endelig faldt antallet af konference-servicekontrakter (de såkaldte ASC-kontrakter) fra 30 i 1999 til kun tre i 2000 [32].

[30] *Kilder:* TACA-beslutningen, parterne i den reviderede TACA (på basis af PIERS Global Container Reports).
[31] »The Impact of the Ocean Shipping Reform Act of 1998«, Federal Maritime Commission, september 2001.
[32] Ibid, s. 12.

(47) Konklusionerne fra FMC-rapporten stemmer overens med oplysningerne i de halvårsrapporter, de enkelte parter har indsendt til Kommissionen ([33]). Parternes indberetninger bekræfter også, at langt størsteparten af parternes laster transporteres under individuelle servicekontrakter. Heraf fremgår klart, at de individuelle servicekontrakter er blevet normen i den trafik, som den reviderede TACA omfatter, og at hvert konferencemedlem derfor i dag er udsat for betydelig konkurrence fra andre TACA-rederier.

(48) Disse konklusioner angående søtransportmarkedet gælder også på markedet for lasthåndtering. Også her er medlemmerne af den reviderede TACA udsat for ekstern konkurrence fra uafhængige rederier i atlanttrafikken. Desuden er de udsat for potentiel konkurrence fra uafhængige lasthåndteringsvirksomheder. Også på det interne plan konkurrerer parterne med hinanden på vilkårene (herunder også prisen) i individuelle servicekontrakter og fælles servicekontrakter på havn-til havn og dør-til-dør transport.

(49) Det må følgelig konkluderes, at alle tilgængelige oplysninger tyder på, at TACA-rederierne i dag er udsat for langt større konkurrence end nogensinde før, både eksternt og internt.

6. **BEMÆRKNINGER FRA TREDJEPARTER**

6.1. **Bemærkninger efter artikel 12, stk. 2-meddelelsen**

(50) Der indkom bemærkninger fra de tredjeparter, der er nævnt under betragtning 6. Mange af disse bemærkninger drejede sig om landtransportaspekterne ved den reviderede TACA og behøver ikke at blive kommenteret her. Andre bemærkninger — som hovedsagelig gik imod en fritagelse — forekommer ikke længere at stemme overens med den pågældende tredjeparts holdning ([34]). Flere af de bemærkninger, der blev fremsat efter artikel 12, stk. 2-meddelelsen, er imidlertid stadig relevante for vurderingen af, om aftalen opfylder betingelserne for gruppefritagelse eller individuel fritagelse, og de vil derfor blive gennemgået i afsnit 9 og 10 nedenfor.

6.2. **Bemærkninger efter artikel 23, stk. 3-meddelelsen**

(51) Der er indkommet bemærkninger fra CLECAT og ESC. CLECAT rejser nu ingen væsentlige indsigelser mod fritagelse af den reviderede TACA. Organisationen insisterer dog på, at Kommissionen bør indføre en »passende streng kontrolmekanisme« for at sikre, at parterne opfylder deres tilsagn om ikke at forhøje nogen tarifrate i forbindelse med et kapacitetsreguleringsprogram eller skabe en kunstig højsæson.

(52) Kommissionen er forvisset om, at de ordninger, der er indført, vil sikre, at parterne opfylder deres tilsagn angående kapacitetsregulering. Disse ordninger beskrives nærmere under betragtning 81 nedenfor.

(53) ESC's bemærkninger til artikel 23, stk. 3-meddelelsen kan sammenfattes således:

1) Kommissionen må vurdere den reviderede TACA i en juridisk og økonomisk kontekst, der bl.a. består af OECD's endelig rapport om konkurrencepolitik i relation til linjeskibsfart ([35]), Førsteinstansrettens domme i TAA- og FEFC-sagerne og Kommissionens intentioner om at gennemgå gruppefritagelsen for linjekonferencer i lyset af OECD-rapporten og andre udviklinger.

([33]) De individuelle halvårsrapporter indeholder oplysninger om, hvor mange kontrakter rederiet er med i, fordelt på ISC, MSC, ASC og tarifkontrakter, samt om antallet af TEU (branchens standardforkortelse for »20-fods containere«) og det enkelte rederis procentvise andel i det samlede antal TEU transporteret under disse kontrakter.

([34]) Således er CLECAT ikke længere imod en fritagelse, mens hverken TLF eller Svensk Industriforbund har fremsat bemærkninger efter meddelelsen af 29. november 2001.

([35]) Findes på OECD's netsted: http://www.oecd.org/EN/home/0,,EN-home-25-nodirectorate-no-no–25,00.html.

2) Kommissionen behøver ikke træffe beslutning om en individuel fritagelse, eftersom anmeldelsen alene er indgivet for alle eventualiteters skyld, idet parterne mener, at alle bestemmelserne i den reviderede TACA falder ind under gruppefritagelsen for linjekonferencer. Kommissionen bør derfor ikke spilde sine knappe ressourcer på at behandle parternes ansøgning.

3) Kommissionen burde overveje TAA-dommens relevans for vurderingen af aftalens bestemmelser om kapacitetsregulering.

4) Den reviderede TACA's bestemmelser om informationsudveksling er af en sådan karakter, at konferencen som helhed vil kunne få indsigt i vilkårene i de servicekontrakter, der indgås mellem individuelle konferencemedlemmer og individuelle afskibere.

(54) Hverken OECD-rapporten eller den omstændighed, at Kommissionen har påbegyndt en revision af forordning (EØF) nr. 4056/86, har nogen direkte relevans for denne sag. Der er i begge tilfælde tale om en mulig reform af gældende konkurrencelovgivning, mens det her drejer sig om denne lovgivnings anvendelse i en konkret sag. Det er heller ikke nødvendigt i beslutningen udtrykkeligt at tage højde for, at den gældende lovgivning vil kunne blive ændret på væsentlige punkter, før en individuel fritagelse af den reviderede TACA udløber, da enhver sådan ændring ville blive ledsaget af de fornødne overgangsordninger.

(55) Hvad angår påstanden om, at Kommissionen ikke behøver at træffe beslutning om individuel fritagelse, er det tilstrækkeligt at bemærke, at parterne udtrykkeligt har anmodet Kommissionen om at træffe en beslutning ([36]), og at Kommissionen derfor må vedtage en formel beslutning ([37]).

(56) TAA-dommens mulige relevans for en vurdering af aftalens kapacitetsreguleringsbestemmelser tages der stilling til i betragtning 85-86. ESC's bemærkninger angående informationsudveksling behandles i betragtning 70-71.

7. **GÆLDENDE FORORDNINGER**

(57) Da der findes særlige rådsforordninger om anvendelse af traktatens artikel 81 og 82 inden for de forskellige transportsektorer, kan aktiviteterne inden for den reviderede TACA's rammer falde ind under tre forskellige forordninger, nemlig forordning (EØF) nr. 4056/86, forordning (EØF) nr. 1017/68 og forordning nr. 17.

(58) Forordning (EØF) nr. 4056/86 finder anvendelse på international søtransport ([38]). I sin dom i FEFC-sagen konkluderede Førsteinstansretten, at forordningen udelukkende fandt anvendelse på:

»egentlige søtransportydelser, dvs. transport til søs fra havn til havn, og ikke gælder for transport til eller fra over land i kombination med andre ydelser som led i en intermodal transport« (præmis 241).

(59) Nedennævnte bestemmelser i aftalen falder derfor helt klart ind under forordning (EØF) nr. 4056/86:

1) bestemmelserne om drift af linjeskibsfart

2) de relevante dele af bestemmelserne om tarif og servicekontrakter, dvs. de dele, der drejer sig om søtransport.

(60) Lige så klart er det, at aftalens landtransportaspekter ikke falder ind under forordning (EØF) nr. 4056/86 ([39]). Specielt falder aftalens bestemmelser om omkostningsdækningsprincippet ind under forordning (EØF) nr. 1017/68.

([36]) Bekræftet ved brev af 20. marts 2002.
([37]) Artikel 12, stk. 4, i forordning (EØF) nr. 4056/86.
([38]) Artikel 1.
([39]) Se f.eks. præmis 261 i FEFC-dommen.

(61) De bestemmelser i den anmeldte aftale, der hverken falder ind under forordning (EØF) nr. 4056/86 eller forordning (EØF) nr. 1017/68, falder ind under forordning nr. 17. I det mindste en del af bestemmelserne om lasthåndtering i havnen inden for rammerne af tariffen eller servicekontrakter falder ind under forordning nr. 17 ([40]). Det gælder i særdeleshed de lasthåndteringstjenester, hvor der findes et særskilt udbud og en særskilt efterspørgsel, der adskiller sig fra udbud og efterspørgsel efter sø- eller landtransport (se betragtning 42).

8. TRAKTATENS ARTIKEL 81, STK. 1 (OG EØS-AFTALENS ARTIKEL 53, STK. 1)

8.1. Aftale mellem virksomheder

(62) Parterne udøver erhvervsvirksomhed som udbydere af søtransport og dertil knyttede ydelser. De er derfor virksomheder i den i traktatens artikel 81, stk. 1, og EØS-aftalens artikel 53, stk. 1, omhandlede forstand. Den reviderede TACA er en formel aftale mellem disse virksomheder.

8.2. Begrænsning af konkurrencen

(63) Følgende bestemmelser i aftalen begrænser eller kan begrænse konkurrencen mærkbart som omhandlet i traktatens artikel 81, stk. 1:

1) bestemmelserne om, at parterne aftaler de priser og vilkår, der udgør tariffen

2) bestemmelserne om linjetransportydelser

3) bestemmelser om konferenceservicekontrakter (ASC) og fælles servicekontrakter (MSC) ([41]).

8.2.1. *Individuelle servicekontrakter*

(64) Den reviderede TACA indeholder ingen begrænsninger med hensyn til vilkår og betingelser for parternes indgåelse af individuelle servicekontrakter med afskiberne. ESC og Svensk Industriforbund har tidligere peget på især tre aspekter ved den reviderede TACA, som efter deres opfattelse ville indskrænke adgangen til frit at indgå individuelle servicekontrakter i praksis.

8.2.1.1. Virkningen af konferenceservicekontrakter (ACS'er).

(65) De to afskiberorganisationer frygtede for, at hvis rederierne fik lov til at indgå ACS'er og MSC'er, ville det indskrænke deres frihed til at forhandle og indgå individuelle servicekontrakter.

(66) Individuelle TACA-rederier indgår individuelle servicekontrakter, og intet tyder på, at det vil indskrænke adgangen til at indgå dem, hvis man giver rederierne lov til at indgå ASC- og MSC-kontrakter. Tværtimod viser parternes seneste (individuelle) indberetninger til Kommissionen, at langt størsteparten af lasterne fortsat transporteres inden for rammerne af individuelle servicekontrakter, mens MSC- og ASC-kontrakter kun tegner sig for en meget beskeden andel. De individuelle servicekontrakters position som den foretrukne kontraktform mellem rederi og afskiber har således ikke ændret sig.

(67) Bestemmelsen om, at rederier, der tilbyder individuelle servicekontrakter og fælles servicekontrakter (MSC), kan holde sig til en standardkontrakt, er kun udtryk for, hvad der i praksis må forventes at være et indlysende udgangspunkt for mange forhandlinger af den art. Men enhver aftale, forståelse eller samordnet praksis mellem parterne om, at de ved indgåelse af individuelle servicekontrakter helt eller delvis vil følge standardformen, standardindholdet eller standardprisen i en ASC, kunne ikke anses at være omfattet af nogen fritagelse. Enhver sådan aftale kunne desuden give Kommissionen anledning til at tilbagekalde fritagelsen i overensstemmelse med artikel 13 i forordning (EØF) nr. 4056/86.

([40]) Kommissionens beslutning 2000/627/EF i sag IV/34.018 — Far East Trade Tariff Charges and Surcharges Agreement (FETTCSA) (EFT L 268 af 20.10.2000, s. 1), betragtning 128.
([41]) Se TACA-beslutningen, betragtning 454-462.

8.2.1.2. Frivillige retningslinjer for servicekontrakter

(68) ESC hævdede, at de frivillige retningslinjer, som Transpacific Stabilization Agreement (TSA) har udsendt, og de argumenter, parterne har fremført i USA, vidner om, at alle frivillige retningslinjer måtte ventes at dreje sig om forretningsvilkår, herunder priserne i individuelle fortrolige kontrakter, hvilket vil være i strid med traktatens artikel 81, stk. 1.

(69) Hvilke former for retningslinjer og diskussionsaftaler, der tillades (men ikke kræves) efter de amerikanske regler, har ingen direkte relevans for anmodningen om fritagelse efter Fællesskabets konkurrenceregler. Parterne har anmeldt en aftale, i henhold til hvilken de kan aftale frivillige retningslinjer (selv om de rent faktisk ikke har gjort det), der udelukkende drejer sig om »tekniske og ikke-kommercielle spørgsmål«. Retningslinjer om tekniske spørgsmål kan antages ikke at rejse konkurrenceproblemer. Den form for detaljerede prishenstillinger, der er indeholdt i TSA-retningslinjerne, kan ikke med rimelighed beskrives som hverken »tekniske« eller »ikke-kommercielle«. Hvis parterne skulle aftale »frivillige retningslinjer for servicekontrakter«, som kunne begrænse konkurrencen mærkbart (f.eks. i stil med TSA-retningslinjerne), ville en sådan aftale ikke falde ind under rammerne for de aktiviteter, der er beskrevet i anmeldelsen. Enhver sådan aftale kunne desuden give Kommissionen anledning til at tilbagekalde fritagelsen.

8.2.1.3. Informationsudveksling

(70) ESC hævdede, at parterne ville udveksle oplysninger i det maksimale omfang, der tillades efter amerikansk ret, og at det også ville omfatte drøftelse af vilkår og betingelser i individuelle servicekontrakter, herunder — i lighed med, hvad rederierne i Stillehavstrafikken har gjort det inden for rammerne af TSA — fælles vedtagelse af anbefalede generelle fragtrateforhøjelser for individuelle servicekontrakter. Dette scenario er imidlertid baseret på, hvad rederierne må gøre efter amerikansk ret og har gjort i Stillehavstrafikken, og det stemmer ikke overens med, hvad parterne har anmeldt. Aftalte anbefalede fragtrateforhøjelser ville ikke være omfattet af en fritagelse.

(71) I modsætning til, hvad ESC har fremført, er det hensigtsmæssigt, at tariffen fastsættes på basis af de gældende priser på markedet, herunder priserne i servicekontrakter. Det drejer sig i sådanne tilfælde om at sikre, at aggregeringsniveauet er tilstrækkeligt til at garantere fortroligheden omkring individuelle servicekontrakter og fælles servicekontrakter. Efter de ændringer, parterne har foretaget i de foreslåede informationsudvekslingsordninger ([42]), vil hverken TACA-sekretariatet eller parterne have adgang til ikke-aggregerede oplysninger om enkeltrederier angående laster, der transporteres inden for rammerne af individuelle og fælles servicekontrakter. Parterne vil kun udveksle oplysninger om sådanne laster på et samlet konferencegrundlag.

(72) Der må drages den konklusion, at bestemmelserne i den reviderede TACA om individuelle servicekontrakter ikke er af en sådan karakter, at de kan indebære nogen mærkbar konkurrencebegrænsning.

8.3. **Påvirkning af handelen mellem medlemsstater**

(73) I TAA-dommen stadfæstede Førsteinstansretten, at samhandelen inden for Fællesskabet kan blive betydeligt påvirket af en konkurrencebegrænsning mellem medlemmerne af en international linjekonference ([43]). Da denne konklusion drejede sig om forløberen for TACA, har den direkte relevans i denne sag.

([42]) Parterne har bl.a. udpeget en uafhængig tredjepart, der skal indsamle, aggregere og udsende kommercielt følsomme data og vedtaget en resolution om andre kategorier af oplysninger, der må eller ikke må udveksles.

([43]) Præmis 71-74. Se også Førsteinstansrettens dom af 8. oktober 1996 i forenede sager T-24/93, T-25/93, T-26/93 og T-28/93, Compagnie Maritime Belge m.fl. mod Kommissionen, Sml. 1996 II, s. 1201, præmis 202-203.

(74) Ligesom det var tilfældet med TAA omfatter den reviderede TACA rederier fra flere medlemsstater, som bl.a. driver linjeskibsfart mellem havne i Nordeuropa og havne i USA og Canada. At konkurrencen mellem parterne på pris eller service udelukkes eller begrænses, kan derfor bevirke, at handelsstrømmene gennem og mellem de nordeuropæiske havne og deres respektive baglande fordrejes. Eftersom søtransport normalt kun er et enkelt led i den forsyningskæde, der bl.a. omfatter lasthåndtering og landtransport, kan en begrænsning af konkurrencen i søtransportleddet ikke undgå at få afsmitning på de andre aktiviteter og på handelen uden for havnens umiddelbare bagland. Sandsynligheden herfor er endnu større, når aftalen som i den foreliggende sag i sig selv indeholder bestemmelser om fastsættelse af en fælles pris for lasthåndteringstjenester.

(75) En aftale om at fastsætte priser eller begrænse udbuddet er en alvorlig konkurrencebegrænsning. I betragtning af den markedsandel, parterne i den reviderede TACA har, er denne konkurrencebegrænsning egnet til at påvirke samhandelen mellem medlemsstater mærkbart.

9. GRUPPEFRITAGELSE: ARTIKEL 3 I FORORDNING (EØF) Nr. 4056/86

9.1. Gruppefritagelsens rækkevidde

(76) I artikel 3 i forordning (EØF) nr. 4056/86 indrømmes der fritagelse fra forbuddet i traktatens artikel 81, stk. 1, til medlemmerne af en linjekonference for fastsættelse af ensartede eller fælles fragtrater og alle andre aftalte vilkår for levering af søtransportydelser inden for linjeskibsfart. Der indrømmes også fritagelse for et begrænset antal andre aktiviteter, hvis en eller flere af dem udøves af medlemmerne af en linjekonference ud over fastsættelse af priser og vilkår for søtransport. Baggrunden for denne fritagelse er bl.a. de fordele for afskiberne, der er beskrevet i betragtningerne til forordning (EØF) nr. 4056/86, i særdeleshed konferencernes stabiliserende virkning, der sikrer afskiberne et pålideligt transportudbud ([44]).

(77) I TAA-dommen mindede Førsteinstansretten om, at undtagelser fra traktatens artikel 81, stk. 1, skal fortolkes restriktivt, og at dette ikke mindst gælder for gruppefritagelsesbestemmelserne i forordning (EØF) nr. 4056/86:

> »i kraft af den ubegrænsede varighed og de tilladte konkurrencebegrænsningers ekstraordinære karakter (horisontal aftale med prisfastsættelse som formål). Heraf følger, at gruppefritagelsen i artikel 3 i forordning (EØF) nr. 4056/86 ikke kan fortolkes bredt og progressivt, således at den skulle kunne dække alle aftaler, som rederier finder det nyttigt eller endog nødvendigt at indgå for at tilpasse sig markedsvilkårene« ([45]).

(78) Gruppefritagelsen må følgelig fortolkes således, at den kun dækker de bestemmelser i en konferenceaftale, der drejer sig om drift af søtransport i linjefart samt fastsættelse af en tarif herfor.

9.2. Gruppefritagelsens anvendelse på den reviderede TACA

(79) ESC har gjort gældende, at Kommissionen er afskåret fra at anvende artikel 3 i forordning (EØF) nr. 4056/86 (og fra at indrømme individuel fritagelse), da hovedårsagen til den stabilitet i farterne, der skabes i TACA-trafikken, ifølge rederierne selv er de fortrolige kontrakter.

([44]) »Det er hensigtsmæssigt at fastsætte regler for gruppefritagelser for linjekonferencer; linjekonferencerne har en stabiliserende rolle, der kan give afskiberne en garanti for pålidelige og fyldestgørende søtransportydelser ….« (ottende betragtning til forordning (EØF) nr. 4056/86).

([45]) Præmis 146 — understregningen er Kommissionens.

(80) I artikel 3 i forordning (EØF) nr. 4056/86 indrømmes der fritagelse for visse former for rederiadfærd, hvadenten de har forbindelse med andre former for adfærd eller ej, samtidig med at Kommissionen fortsat har mulighed for at skride ind med hjemmel i artikel 7. En linjekonferencetarif, som er fritaget efter artikel 3, ophører således ikke med at være fritaget, blot fordi medlemmerne af konferencen også indgår servicekontrakter.

9.3. **Kapacitetsregulering**

(81) § 5.3(iv) i den oprindeligt anmeldte reviderede TACA-aftale gav parterne mulighed for at samarbejde med det formål at »… regulere den transportkapacitet, som de hver især udbyder«. Formuleringen af denne bestemmelse fulgte artikel 3, litra d), i forordning (EØF) nr. 4056/86. Efter Kommissionens indsigelser er formuleringen blevet ændret som følger:

»**…på betingelse af, at der indsendes sådanne indberetninger og prognoser til Europa-Kommissionen og FMC, som henholdsvis parterne og Europa-Kommissionen og parterne og FMC måtte aftale**, regulere den transportkapacitet, som de hver især udbyder (i overensstemmelse med bilag B), **altid på den betingelse, at parterne ikke forhøjer nogen tarifrate i forbindelse med noget kapacitetsreguleringsprogram i nogen fart, der er omfattet af et sådant program, eller skaber en kunstig højsæson**« (fremhævelsen er Kommissionens).

(82) Som aftalt mellem parterne og Kommissionen skal de indberetninger og prognoser, der skal indsendes til Kommissionen ([46]), omfatte:

1) en forudgående rapport før gennemførelsen af ethvert kapacitetsprogram med beskrivelse af parternes forventede ugentlige laster og samlede ugentlige kapacitet i hele programperioden

2) en ugerapport for hver af de uger, hvor det planlagte program er i kraft, med samme oplysninger som den forudgående rapport og en beskrivelse af enhver ny revideret prognose for den pågældende uge

3) en ugerapport for hver af de uger, hvor det planlagte program er i kraft, med oplysninger om uudnyttede slots på hvert skib og laster, der er efterladt og/eller overført til et andet skib i løbet af den forudgående uge, og

4) en efterfølgende rapport efter programmets udløb, der viser parternes samlede faktiske ugentlige laster og den samlede faktiske ugentlige kapacitet.

(83) Parterne vil også indsende en rapport omfattende 18-månedersperioden forud for programmet, der kan tjene som referenceperiode for vurdering af kapacitetsreguleringen.

(84) Under forudsætning af, at parterne fortsat opfylder betingelserne i aftalens § 5.3(iv), falder kapacitetsreguleringsbestemmelserne i den reviderede TACA ind under gruppefritagelsen for linjekonferencer. Dette stemmer overens med den holdning, Kommissionen indtog i TAA- ([47]) og EATA ([48])-beslutningerne.

([46]) Sådanne rapporter er allerede blevet indsendt i forbindelse med kapacitetsreguleringsprogrammet for jul/nytår 2001/2002 under den reviderede TACA.
([47]) Betragtning 359-370.
([48]) Kommissionens beslutning 1999/485/EF i sag IV/34.250 — Europe Asia Trades Agreement (EFT L 193 af 26.7.1999, s. 23), betragtning 177 ff.

(85) Hvad angår ESC's bemærkning om, at Kommissionen i denne sammenhæng burde se nærmere på TAA-dommen, siger denne dom intet om, hvorvidt TAA-kapacitetsstyringsprogrammet ville have faldet ind under gruppefritagelsen for linjekonferencer, hvis TAA havde været en konference. Retten gav imidlertid Kommissionen medhold i, at TAA — herunder TAA-aftalens bestemmelser om kapacitetsstyring — gav medlemmerne mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende ydelser og derfor ikke opfyldte betingelserne for individuel fritagelse efter traktatens artikel 81, stk. 3.

(86) Det gælder ikke for kapacitetsreguleringsbestemmelserne i den reviderede TACA, uanset om de kan anses at falde ind under gruppefritagelsen eller ej. TAA-rederierne havde en markedsandel på ca. 75 %, mens parterne i den reviderede TACA tilsammen kun har en markedsandel på højst ca. 50 %. Desuden indebar TAA-programmet ikke nogen faktiske tilbagetrækninger af kapacitet og resulterede derfor ikke i nogen større omkostningsbesparelser, som kunne være blevet givet videre til brugerne. I modsætning hertil har kapacitetsreguleringerne under den reviderede TACA — som de blev gennemført i lavsæsonerne jul/nytår 2000/2001 og 2001/2002 — været forbundet med udtrækning af skibe og resulteret i betydelige omkostningsbesparelser. Reguleringerne under den reviderede TACA er endvidere — i modsætning til reguleringerne under TAA — omgærdet af sikkerhedsforanstaltninger, der garanterer mod misbrug.

9.4. **Bestemmelser, der ikke falder ind under gruppefritagelsen**

(87) I det omfang, hvor de kan anses at være konkurrencebegrænsende, omfatter gruppefritagelsen ikke bestemmelser om konferenceservicekontrakter og fælles servicekontrakter ([49]).

(88) Følgende andre bestemmelser falder ikke ind under forordning (EØF) nr. 4056/86 og er derfor ikke omfattet af gruppefritagelsen:

1) de bestemmelser i den reviderede TACA, der falder ind under forordning (EØF) nr. 1017/68 (og derfor falder uden for denne procedures rammer), og

2) bestemmelserne om, at parterne kan aftale priser og betingelser for de lasthåndteringstjenester i en havn, der ikke er uadskillelige fra søtransporten.

10. **INDIVIDUEL FRITAGELSE: TRAKTATENS ARTIKEL 81, STK. 3 (OG EØS-AFTALENS ARTIKEL 53, STK. 3)**

10.1. **Servicekontrakter**

(89) I TACA-beslutningen fastslog Kommissionen bl.a., at TACA-rederierne havde overtrådt traktatens artikel 85 ved at aftale vilkår og betingelser for deres indgåelse af servicekontrakter med afskiberne ([50]). Kommissionen fastslog også, at TACA-parterne havde overtrådt traktatens artikel 82 ved at pålægge begrænsninger med hensyn til adgangen til at indgå servicekontrakter og disses indhold ([51]). Begge former for adfærd var ulovlige ([52]). TACA-beslutningen forbød ikke parterne at tilbyde fælles servicekontrakter (dvs. konferencekontrakter (ASC) eller fælleskontrakter (MSC)) ([53]).

([49]) Se TACA-beslutningen, betragtning 454-462.
([50]) Artikel 3.
([51]) Artikel 6.
([52]) Artikel 4 og 7.
([53]) I artikel 3 i beslutningen nedlægges der ikke noget sådant forbud. Den er derimod rettet mod to hovedtyper af konkurrencebegrænsninger: i) hvor aftalen afskar TACA-medlemmerne fra at indgå individuelle servicekontrakter med afskibere eller begrænsede deres frihed hertil, og ii) hvor aftalen indskrænkede de vilkår, der måtte være indeholdt i individuelle servicekontrakter. Den reviderede TACA indeholder ikke sådanne begrænsninger, og der er ingen indskrænkninger i adgangen til at indgå individuelle servicekontrakter.

10.1.1. *Konferenceservicekontrakter (ASC) og fælles servicekontrakter (MSC)*

(90) I aftalen fastsættes det, at rederierne kan indgå ASC- eller MSC-kontrakter og vedtage en standardkontrakt for ASC for transport mellem havne inden for EØS og havne og destinationer på landjorden uden for EØS. Som nævnt ovenfor (betragtning 40), kan sådanne kontrakter indeholde en pris for samtlige ydelser i nær tilknytning til søtransporten, som præsteres mellem skibet og havneindgangen ([54]). I det omfang, hvor disse bestemmelser kan anses at være konkurrencebegrænsende, falder de ikke ind under gruppefritagelsen for linjekonferencer i forordning (EØF) nr. 4056/86 ([55]), men de opfylder betingelserne for individuel fritagelse efter artikel 81, stk. 3. I TACA-beslutningen blev der påvist to væsentlige fordele ved servicekontrakter ([56]): Der udbydes særlige ydelser, som kan forbedre forsyningskæden, og de bidrager til prisstabilitet. Servicekontrakter kan også reducere omkostningerne ved at søge efter ledig kapacitet og mindske de administrative omkostninger. At rederierne i den reviderede TACA tilbyder sådanne konference- og fælleskontrakter til de afskibere, der måtte ønske det, vil bidrage til stabilitet, åbne mulighed for særlige ydelser og reducere omkostningerne ved at søge ledig kapacitet, ved forhandlinger og ved tilsyn med transporterne ([57]).

(91) I dag, hvor der ikke er nogen begrænsning i adgangen til at indgå individuelle servicekontrakter — og hvor individuelle servicekontrakter faktisk er den foretrukne kontrakttype i de farter, den reviderede TACA omfatter — er det tilstrækkeligt, at der er i det mindste nogle tilfælde, hvor fælles servicekontrakter kan give afskiberne yderligere fordele i forhold til individuelle servicekontrakter. Som det fremgår af de periodiske indberetninger fra parterne, er der nogle afskibere, der fortsat foretrækker fælles servicekontrakter i en kontekst, hvor der er let og fri adgang til individuelle servicekontrakter, og det er i sig selv et tilstrækkeligt bevis på, at der findes omstændigheder, hvor fælles servicekontrakter giver afskiberne fordele. At der fastsættes en fælles kontraktpris, er et væsentligt og uadskilleligt element i en fælles servicekontrakt og derfor nødvendigt for at opnå disse fordele.

(92) Det er usandsynligt, at konkurrencen vil blive udelukket som omhandlet i artikel 81, stk. 3. Ud over konkurrence fra rederier uden for konferencen er der også en betydelig intern konkurrence i form af individuelle servicekontrakter (se betragtning 46).

10.2. **Lasthåndteringstjenester i en havn**

(93) Konferencerne, herunder også TACA, plejede at opdele deres tariffer i fem dele med fragtrater for hver af de følgende ydelser: landtransport frem til havnen, lasthåndtering i havnen (fra landtransportmiddel til skib), søtransport, håndtering i destinationshavnen (fra skib til landtransportmiddel), og landtransport frem til den endelige destination ([58]). Parterne aftaler ikke længere priser for landtransport inden for EØS. For så vidt angår EØS, fastsætter tariffen således kun priser for lasthåndtering i afgangs- eller ankomsthavnen.

(94) Førsteinstansretten har ikke taget stilling til, hvor skillelinjen mellem lasthåndteringstjenester og søtransport nærmere betegnet skal trækkes, men Retten har pointeret, at forordning (EØF) nr. 4056/86 skal fortolkes således, at den udelukkende finder anvendelse på transport ad søvejen fra havn til havn, og at søtransporten stopper ved ankomsten til havnen ([59]). Heraf følger, at tariftillæg for lasthåndtering inden for havneområdet kun kan falde ind under gruppefritagelsen for linjekonferencer efter denne forordning i det omfang, hvor disse tjenester er uadskillelige fra søtransporten (se betragtning 41).

(95) Det er dog ikke i denne sag nødvendigt at lægge sig fast på, hvilke ydelser der falder ind under hvilken kategori, for i det omfang, hvor tariffen i den reviderede TACA omfatter lasthåndterings-

([54]) De forskellige fragttillægstyper herfor er nævnt under fodnote 16.
([55]) Se TACA-beslutningen, betragtning 454-462. Se også TAA-dommen, præmis 164.
([56]) Se TACA-beslutningen, betragtning 472-476.
([57]) Det bemærkes, at Kommissionen allerede har accepteret fælles servicekontrakter ved at undlade at rejse alvorlige indsigelser mod sådanne kontrakter i Polfin Liner Conference-sagen (EFT C 369 af 19.12.1998, s. 10; IP/99/193).
([58]) TACA-beslutningen, betragtning 96.
([59]) FEFC-dommen, præmis 239-241.

tjenester, der ikke falder ind under forordning (EØF) nr. 4056/86, men derimod falder ind under forordning nr. 17, kan den anses for at kunne fritages ([60]).

(96) De pågældende lasthåndteringstjenester, der leveres inden for havneområdet, er økonomisk og fysisk nært knyttet til den egentlige søtransport. I hvert fald siden containertrafikkens udbredelse har det normalt været rederierne, der har indgået kontrakterne om disse tjenester, og de har fået dem faktureret direkte af tjenesteudbyderen (terminaloperatøren eller et stevedorefirma). Dette kan være en fordel for transportbrugerne, navnlig de af dem, der kun skal have transporteret små laster, fordi rederierne normalt står stærkere i forhandlingerne med terminaloperatørerne og vil være i stand til at forhandle sig frem til en pris, der er betydeligt lavere end den, afskiberen kunne have opnået ([61]). På baggrund heraf — og under hensyn til de ganske særlige omstændigheder, der gør sig gældende i denne sag — vil Kommissionen ikke rejse indsigelse mod, at medlemmerne af den reviderede TACA fastsætter gebyrer for disse tjenester. De ganske særlige omstændigheder i denne sag omfatter det forhold, at det kun er en brøkdel af lasterne under den reviderede TACA, der transporteres til konferencetariffen, mens langt størsteparten transporteres inden for rammerne af individuelle servicekontrakter. Kommissionen har også taget hensyn til, at parterne i den reviderede TACA tilsammen har en markedsandel, der ikke er større end ca. 50 %. Som følge heraf er parterne i den reviderede TACA udsat for langt større intern og ekstern konkurrence end nogensinde før, og afskiberne har mange alternative muligheder for at få transporteret deres laster og er ikke henvist til konferencetariffen.

10.3. **Konklusion**

(97) Af alle de ovennævnte grunde må der drages den konklusion, at de aspekter ved den anmeldte aftale, der er omhandlet i betragtning 89-96, og som ikke falder ind under artikel 3 i forordning (EØF) nr. 4056/86, men falder ind under den forordning eller forordning nr. 17, kan udgøre en overtrædelse af traktatens artikel 81, stk. 1, men opfylder betingelserne for fritagelse efter artikel 81, stk. 3.

11. **FRITAGELSENS VARIGHED, BETINGELSER OG PÅBUD**

(98) I henhold til artikel 13 i forordning (EØF) nr. 4056/86 og artikel 8 i forordning nr. 17 skal det i beslutninger om anvendelse af traktatens artikel 85, stk. 3, angives, for hvilket tidsrum de gælder, og dette tidsrum bør normalt ikke være på mindre end seks år. Fritagelsen i denne sag bør for de elementer i den reviderede TACA, der falder ind under forordning (EØF) nr. 4056/86, træde i kraft fra den dato, hvor aftalen trådte i kraft (31. december 1998), og for de elementer, der falder ind under forordning nr. 17, bør den træde i kraft fra anmeldelsesdatoen (29. januar 1999) og udløbe seks år efter den dato, da Kommissionens meddelelse i henhold til artikel 12, stk. 2, i forordning (EØF) nr. 4056/86 blev offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* —

([60]) I det omfang, hvor lasthåndteringstjenester falder ind under forordning (EØF) nr. 1017, falder de uden for denne procedures rammer.

([61]) Se f.eks. Lloyd's List af 12. juni 2002, s. 5: »I et indlæg på samme konference (TOC 2002) opfordrede chief operating officer for P & O Ports, Alistair Baillie, indtrængende til, at terminaloperatørerne tog deres prispolitik op til en grundig revision. De hårdt pressede rederier presser terminalgebyrerne ned »således at hele branchen mister hele sin indtjening«. Desuden er rederierne aldrig i stand til at beholde de beløb, de sparer, til sig selv, de giver dem direkte videre til transportkunderne i stedet for at bruge dem til at få et bedre driftsresultat, sagde Alistair Baillie. Derfor mente han, at terminaloperatørerne burde splitte gebyrerne op mellem rederierne og afskiberne, således at de førstnævnte betalte for lasthåndtering fra skib til kyst, mens afskiberne betalte for håndtering fra yard to gate moves. […] En fremtidig prispolitik kunne være baseret på en sådan opsplitning på lastejerne og rederierne, foreslog Alistair Baillie, der kunne gøre terminaloperatørerne mindre sårbare over for vigende søfragtrater«.

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

I henhold til traktatens artikel 81, stk. 3, erklæres bestemmelserne i traktatens artikel 81, stk. 1, hermed uanvendelige på de aspekter ved den reviderede Trans-Atlantic Conference Agreement (TACA) om fælles servicekontrakter og lasthåndtering i havne, som falder ind under forordning (EØF) nr. 4056/86 og forordning nr. 17, med hensyn til forordning (EØF) nr. 4056/86 fra den 31. december 1998, med hensyn til forordning nr. 17 fra den 29. januar 1999, og i yderligere seks år fra den 6. maj 1999.

Artikel 2

Denne beslutning er rettet til:

A.P. Møller-Maersk Sealand
50 Esplanaden
DK-1098 København K

Atlantic Container Line AB
Sydatlanten
Skandiahamnen
S-403 36 Göteborg

Hapag-Lloyd Container Linie GmbH
Ballindamm 25
D-20095 Hamburg

Mediterranean Shipping Co SA
40, Avenue Eugene Pittard
CH-1206 Genève

Nippon Yusen Kaisha
CPO Box 1250
Tokyo 100-91
Japan

Orient Overseas Container Line Limited
Harbour Centre
25 Harbour Road
Wanchai
Hongkong

P & O Nedlloyd Limited
Beagle House
Braham Street
London E1 8EP
Det Forenede Kongerige

Udfærdiget i Bruxelles, den 14. november 2002.

På Kommissionens vegne
Mario MONTI
Medlem af Kommissionen