RETTENS KENDELSE (Tredje Afdeling)
4. juni 2003 *

I sag T-224/99,

The European Council of Transport Users ASBL, Bruxelles (Belgien),

The Freight Transport Association Ltd, Tunbridge Wells (Det Forenede Kongerige),

Association des utilisateurs de transport de fret (AUTF), Paris (Frankrig),

Industriförbundet, Stockholm (Sverige),

ved M. Clough, QC, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgere,

* Processprog: engelsk.

mod

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

sagsøgt,

støttet af

Atlantic Container Line AB, Göteborg (Sverige),

Hapag-Lloyd AG, Hamburg (Tyskland),

Mediterranean Shipping Company SA, Genève (Schweiz),

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

Nippon Yusen Kaisha, Tokyo (Japan),

Orient Overseas Container Line (UK) Ltd, London (Det Forenede Kongerige),

P & O Nedlloyd Container Line Ltd, London (Det Forenede Kongerige),

ved solicitors J. Pheasant og M. Levitt, og med valgt adresse i Luxembourg,

intervenienter,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning, som blev meddelt sagsøgerne ved skrivelse af 6. august 1999, om, at der ikke forelå betydelig tvivl som omhandlet i artikel 12, stk. 3, 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 Specialudgave, 1968 (I), s. 295) vedrørende den reviderede udgave af Trans-Atlantic Conference Agreement (TACA),

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Tredje Afdeling)

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

justitssekretær: H. Jung,

afsagt følgende

Kendelse

Relevante retsregler

1 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 Specialudgave, 1968 (I), s. 295) bestemmer følgende:

»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 udbuddet 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.«

2 I artikel 2 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,

[...]«

3 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 transportydelserne eller

— at fremme en større kontinuitet og stabilitet i tilfredsstillelsen 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.«

4 I artikel 11, stk. 4, i forordning nr. 1017/68 foreskrives, at »[såfremt] 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«.

5 Artikel 12 i forordning nr. 1017/68 har følgende ordlyd:

»1. Virksomheder og sammenslutninger af virksomheder, som vil påberåbe sig artikel 5 med hensyn til aftaler, vedtagelser og samordnet praksis af den i artikel 2 angivne art, som de er deltagere i, kan indgive en ansøgning til Kommissionen.

2. Er Kommissionen i besiddelse af alt materiale, og finder den, at ansøgningen kan fremmes, offentliggør den, såfremt der ikke allerede er påbegyndt en sag på grundlag af artikel 10 mod aftalen, vedtagelsen eller den samordnede praksis, så hurtigt som muligt i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* det væsentligste af ansøgningens indhold med opfordring til enhver interesseret tredjemand om inden for en frist på 30 dage at fremsætte sine bemærkninger over for Kommissionen. Offentliggørelsen skal tage hensyn til virksomhedernes berettigede interesse i bevarelsen af deres forretningshemmeligheder.

3. Såfremt Kommissionen ikke inden for en frist på 90 dage fra dagen for offentliggørelsen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* meddeler ansøgerne, at der består betydelig tvivl med hensyn til anvendeligheden af artikel 5, anses aftalen, vedtagelsen eller den samordnede praksis som beskrevet i ansøgningen for at være fritaget fra forbuddet i den forløbne tid og i højst tre år fra dagen for offentliggørelsen af ansøgningen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*.

Konstaterer Kommissionen efter udløbet af fristen på 90 dage, men før udløbet af treårsfristen, at betingelserne for anvendelse af artikel 5 ikke er til stede, erklærer den ved en beslutning det i artikel 2 indeholdte forbud for anvendeligt. Denne beslutning kan tillægges tilbagevirkende kraft, såfremt de pågældende har afgivet urigtige oplysninger, eller såfremt de misbruger fritagelsen fra bestemmelserne i artikel 2.

4. Har Kommissionen inden for fristen på 90 dage rettet den i stk. 3, første afsnit, omhandlede meddelelse til ansøgerne, undersøger den, om betingelserne i artikel 2 og artikel 5 er opfyldt.

Konstaterer den, at betingelserne i artikel 2 og artikel 5 er opfyldt, vedtager den en beslutning om anvendelse af artikel 5. I beslutningen angives den dato, fra hvilken den får virkning. Denne dato kan ligge forud for datoen for ansøgningen.«

6 Den 22. december 1986 vedtog Rådet forordning (EØF) nr. 4056/86 om fastsættelse af de nærmere retningslinjer for anvendelsen af traktatens artikel [81] og [82] på søtransport (EFT L 378, s. 4).

7 Artikel 12 i forordning nr. 4056/56 fastsætter en procedure for fremsættelse af indsigelser, der svarer til den procedure, der er fastsat i artikel 12 i forordning nr. 1017/68. I henhold til disse bestemmelser gælder, at såfremt Kommissionen ikke inden for en frist på 90 dage fra dagen for offentliggørelsen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* meddeler de anmeldende parter, at der består betydelig tvivl med hensyn til anvendeligheden af artikel 81, stk. 3, EF, anses aftalen for at være fritaget fra forbuddet i en periode på højst tre år i henhold til forordning nr. 1017/68 (for så vidt angår konkurrencebegrænsningerne inden for landtransport) og på højst seks år i henhold til forordning nr. 4056/86 (for så vidt angår konkurrencebegrænsningerne inden for søtransport, bortset fra de begrænsninger, der er omfattet af den i forordningens artikel 3 fastsatte gruppefritagelse).

Faktiske omstændigheder

8 Trans-Atlantic Conference Agreement (TACA) er en aftale indgået mellem en række linjefartsrederier vedrørende gennemførelsen af disses aktiviteter. Aftalen regulerer containertransporten på de direkte linjer mellem Nordeuropa (den del af Europa, der betjenes via havne beliggende på strækningen fra Bayonne og nordpå) og De Forenede Stater. I aftalen er det bl.a. fastsat, at TACA-medlemmerne kollektivt fastsætter prisen for søtransportydelser.

9 Den i den foreliggende sag omhandlede TACA-aftale blev anmeldt til Kommissionen den 29. januar 1999 i overensstemmelse med forordning nr. 1017/68 og forordning nr. 4056/84. Aftalen indeholder en bestemmelse (på engelsk benævnt »not below cost rule«, herefter »den omtvistede bestemmelse«), hvorefter parterne er »bemyndigede« til at aftale, at ingen af disse i forbindelse med levering af søtransportydelser i henhold til konferencetariffen må beregne priser, der er lavere end de direkte omkostninger, som parten har afholdt for de landtransportydelser, der leveres i kombination med de nævnte søtransportydelser.

10 Den 6. maj 1999 offentliggjorde Kommissionen i henhold til artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 4056/86 og artikel 12, stk. 2, i forordning nr. 1017/68 en meddelelse i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* og opfordrede interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger vedrørende den nye aftale (EFT C 125, s. 6).

11 Den 4. august 1999 meddelte Kommissionen TACA-parterne, at den havde betydelig tvivl med hensyn til anvendeligheden af artikel 81, stk. 3, EF på visse aspekter af aftalen, der henhørte under forordning nr. 4056/86. Kommissionen fremsatte ikke indvendinger mod de aspekter af aftalen, der henhørte under forordning nr. 1017/68. Heraf følger, at TACA for så vidt angår disse aspekter anses for at være fritaget i tre år fra den 6. maj 1999.

12 Ved skrivelse af 6. august 1999 underrettede Kommissionen sagsøgerne om denne beslutning om, at den ikke fandt, at der forelå betydelig tvivl som omhandlet i artikel 12, stk. 3, i forordning nr. 1017/68, og om den fritagelse, som fulgte af beslutningen (herefter »den anfægtede beslutning«).

13 Den 14. november 2002 traf Kommissionen beslutning nr. 2003/68/EF om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/37.396/D2 — Den reviderede TACA) (EFT 2003 L 26, s. 53). Det fremgår af betragtning 28 til denne beslutning, at den omtvistede bestemmelse aldrig har været anvendt af medlemmerne af den reviderede TACA.

14 I betragtning 18 til samme beslutning anføres, at medlemmerne af den reviderede TACA ved skrivelse af 3. maj 2002 ansøgte om en forlængelse af fritagelsen for alle de aspekter af den reviderede TACA, der falder ind under forordning nr. 1017/68.

Retsforhandlinger

15 Den 7. oktober 1999 indleverede sagsøgerne en stævning med påstand om annullation af den anfægtede beslutning i henhold til artikel 230 EF.

16 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede beslutning annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale de af sagsøgerne afholdte omkostninger.

— Der anordnes de foreløbig undersøgelsesforanstaltninger, som Retten måtte finde nødvendige.

17 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Afvisning.

— Subsidiært frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

18 Ved kendelse af 4. december 2000 har formanden for Rettens Tredje Afdeling tilladt Atlantic Container Line AB, Hapag-Lloyd AG, Mediterranean Shipping Company SA, A.P. Møller-Mærsk Line, Nippong Yusen Kaisha, Orient Overseas Container Line (YK) Ldt og P & O Nedlloyd Container Line Ltd at intervenere til støtte for Kommissionens påstande.

19 Som led i de i Rettens procesreglements artikel 64 fastsatte foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse har Retten ved skrivelse af 13. februar 2003 opfordret parterne til at udtale sig skriftligt om, hvorvidt det er fornødent at træffe afgørelse i nærværende sag. Parterne har besvaret opfordringen inden for den fastsatte frist.

Retlige bemærkninger

Parternes argumenter

20 Sagsøgerne har først gjort gældende, at den anfægtede beslutning vedrørende den omtvistede bestemmelse utvivlsomt er en foranstaltning, som har retligt bindende virkninger, der kan berøre en sagsøgers interesser gennem en væsentlig ændring af dennes retstilling.

21 Sagsøgerne har dernæst gjort gældende, at selv om en af Kommissionen indrømmet fritagelse nødvendigvis har retligt bindende virkninger, der kan berøre interesserne for en sagsøger, der er kunde hos den virksomhed, som er omfattet af fritagelsen, er det muligt, at Retten har ret, når den i sit spørgsmål

antyder, at TACA-parterne har gjort fritagelsen overflødig, for så vidt som den omtvistede bestemmelse, som blev omfattet af en fritagelse på tre år, aldrig har været anvendt af parterne. Sagsøgerne har tilføjet, at såfremt medlemmerne af den reviderede TACA har valgt ikke på nogen måde at udnytte den anfægtede beslutning, er det muligt, at disse parter herefter har gjort den anfægtede beslutning genstandsløs, og at nærværende sag ikke bør resultere i en dom.

22 Sagsøgerne har endelig anført, at såfremt Retten måtte finde, at det er ufornødent at træffe afgørelse, bør intervenienterne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

23 Kommissionen har gjort gældende, at såfremt det er korrekt, at fritagelsen er udløbet, er det imidlertid ikke sikkert, at denne sags genstand er bortfaldet.

24 Kommissionen har bemærket, at den omstændighed, at TACA-parterne ikke har anvendt den omtvistede bestemmelse, ikke betyder, at fritagelsen ikke har haft retsvirkninger. Kommissionen har fremhævet, at fritagelsen har haft den retsvirkning, at den har tilladt den pågældende adfærd, og den omstændighed, at fritagelsen ikke har haft praktiske virkninger, er et andet spørgsmål.

25 Kommissionen har erkendt, at TACA-parterne, såfremt disse ønskede at bibeholde muligheden for at anvende den omtvistede bestemmelse, skulle indhente en ny fritagelse. Kommissionen har imidlertid anført, at TACA-parterne ved skrivelse af 3. maj 2002 har ansøgt om forlængelse af fritagelsen, at Kommissionen skal udtale sig om denne forlængelse, og at det ikke kan udelukkes, at Kommissionen i mangel af nye faktuelle elementer indtager den samme holdning som i 1999.

26 Kommissionen har ligeledes bemærket, at sagsøgerne eventuelt ville kunne bestride den nye fritagelse, og at såvel sagsøgernes som Kommissionens processkrifter i dette tilfælde i det væsentlige kunne være identiske med de processkrifter, der er indgivet i denne sag. Under disse omstændigheder stiller Kommissionen spørgsmålstegn ved, om det er hensigtsmæssigt at udsætte parterne for yderligere sagsomkostninger.

27 Intervenienterne har oplyst, at disse under forudsætning af, at sagsøgerne afholder disses sagsomkostninger, ikke modsætter sig, at behandlingen af sagen afbrydes, således at det undgås, at denne bliver formålsløs.

Rettens bemærkninger

28 Under nærværende sag er der nedlagt påstand om annullation af den anfægtede beslutning, hvorved Kommissionen har besluttet, at der ikke foreligger betydelig tvivl for så vidt angår de bestemmelser i den reviderede TACA-aftale, der er omfattet af anvendelsesområdet for forordning nr. 1017/68.

29 Indledningsvis bemærkes, at der ifølge fast retspraksis kun foreligger retsakter eller beslutninger, der kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål i medfør af artikel 230 EF, når foranstaltningerne har retligt bindende virkninger, som kan berøre sagsøgerens interesser gennem en væsentlig ændring af hans retstilling (Domstolens dom af 11.11.1981, sag 60/81, IBM mod Kommissionen, Sml. s. 2639, præmis 9, og af 31.3.1998, forenede sager C-68/94 og C-30/95, Frankrig m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1375, præmis 62).

30 Det må herefter undersøges, om den anfægtede beslutning har retligt bindende virkninger.

31 Som Kommissionen med føje har gjort gældende i sit svar på det af Retten stillede skriftlige spørgsmål, bevirkede den anfægtede beslutning, at parterne fik tilladelse til at benytte den omtvistede bestemmelse. For så vidt havde beslutningen retligt bindende virkninger.

32 Imidlertid fremgår det af den anfægtede beslutning, at den omtvistede beslutning kun var fritaget i tre år at regne fra den 6. maj 1999.

33 I øvrigt fremgår det af beslutning 2003/68, at den omtvistede bestemmelse aldrig har været anvendt af medlemmerne af den reviderede TACA.

34 Det følger heraf, at dette søgsmål herefter vedrører lovligheden af en bestemmelse, som ikke blot kun var fritaget for en periode, der udløb den 5. maj 2002, men som ydermere ikke blev anvendt af medlemmerne af den reviderede TACA.

35 Det bemærkes, at medlemmerne af den reviderede TACA, såfremt disse efter den 5. maj 2002 besluttede at anvende den omtvistede bestemmelse, skulle indgive en ny ansøgning om fritagelse, hvilket de gjorde ved skrivelse af 3. maj 2002. Kommissionen skal herefter træffe en ny beslutning om fritagelse i henhold til en ny vurdering af konkurrencevilkårene, som ikke nødvendigvis er baseret på de samme overvejelser som dem, der lå til grund for den anfægtede beslutning. Sagsøgerne vil herefter kunne anfægte denne nye beslutning.

36 I øvrigt har Kommissionens begrundelse for at fritage den omtvistede bestemmelse ingen bindende retsvirkninger og kan som følge heraf som sådan ikke være genstand for et søgsmål (jf. i denne forbindelse Rettens dom af 22.3.2000, forenede sager T-125/97 og T-127/97, Coca-Cola mod Kommissionen, Sml. II, s. 1733, præmis 77-92).

37 Endelig er Kommissionens bemærkning om, at den kunne blive nødsaget til at vedtage en ny beslutning, som ville medføre en tilsvarende tvist, og at det herefter ville være uhensigtmæssigt at udsætte parterne for yderligere sagsomkostninger, irrelevant. Det må således blot konstateres, at bemærkningen hviler på rent hypotetiske overvejelser. Under alle omstændigheder kan denne bemærkning ikke godtgøre, at den anfægtede beslutning har retligt bindende virkninger.

38 Det fremgår af ovenstående, at sagens genstand er bortfaldet. Som følge heraf er det ufornødent at træffe afgørelse i sagen.

Sagens omkostninger

39 Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 6, er Retten frit stillet i sin afgørelse om sagens omkostninger, når det er ufornødent at træffe afgørelse.

40 Under de foreliggende omstændigheder finder Retten ikke, at sagsøgernes begæring om, at intervenienterne tilpligtes at betale sagens omkostninger, eller intervenienternes begæring om, at sagsøgerne afholder disses omkostninger, bør imødekommes, men at det bør bestemmes, at hver part bærer sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

RETTEN (Tredje Afdeling)

for ret:

1) **Det er ufornødent at træffe afgørelse i sagen.**

2) **Hver part bærer sine egne omkostninger.**

Således bestemt i Luxembourg den 4. juni 2003.

H. Jung — K. Lenaerts

Justitssekretær — Afdelingsformand