TRIBUNALENS DOM (andra avdelningen)

den 22 mars 2011 *

I mål T-419/03,

Altstoff Recycling Austria AG, tidigare Altstoff Recycling Austria AG och ARGEV Verpackungsverwertungs-Gesellschaft mbH, Wien (Österrike), företrätt av advokaten H. Wollmann,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, inledningsvis företrädd av W. Mölls, därefter av M. Mölls och H. Gading, och slutligen av Mölls och R. Sauer, samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

* Rättegångsspråk: tyska.

med stöd av

EVA Erfassen und Verwerten von Altstoffen GmbH, Wien, företrätt av advokaterna A. Reidlinger och I. Hartung,

och

Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, Wien, företrädd av advokaten K. Wessely,

intervenienter,

angående en talan om ogiltigförklaring av artiklarna 2 och 3 i kommissionens beslut 2004/208/EG av den 16 oktober 2003 i ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet (ärendena COMP D3/35470 – ARA och COMP D3/35473 – ARGEV, ARO) (EUT L 75, 2004, s. 59),

meddelar

TRIBUNALEN (andra avdelningen)

sammansatt av ordföranden I. Pelikánová samt domarna K. Jürimäe och S. Soldevila Fragoso (referent),

justitiesekreterare: K. Andová,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 15 juni 2010,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

1 Altstoff Recycling Austria AG (nedan kallat ARA) är ett privatdrivet aktiebolag, bildat år 1993. Bolagets ägare och enda aktieägare är Altstoff Recycling Austria Verein (nedan kallad ARA-föreningen). ARA-föreningen omfattar företag inom förpacknings- och buteljeringsindustrin samt inom handel.

2 ARA organiserar ett heltäckande insamlings- och återvinningssystem för förpackningar i Österrike. Vid tidpunkten för omständigheterna i målet ingick ARA, inom ramen för detta system, avtal om avfallshantering med ekonomiskt oberoende företag inom sektorn för återvinning (branschföreningar för återvinning, nedan kallade återvinningsföreningarna), vilka i enlighet med avtalen övertog organiseringen av insamling, sortering, transport och återvinning av förpackningar. Varje återvinningsförening ansvarade för vissa kategorier av förpackningsmaterial. Återvinningsföreningarna ingick i sin tur tjänsteavtal med regionala och lokala parter, det vill säga företag eller lokala och regionala myndigheter som ansvarade för den konkreta insamlingen, sorteringen, transporten och återvinningen av förpackningarna (nedan kallade partnerskapsöverenskommelserna). ARA och återvinningsföreningarna utgjorde tillsammans ”ARA-systemet”.

3 Vid tidpunkten för omständigheterna i målet ingick åtta återvinningsföreningar i ARA-systemet. Dessa återvinningsföreningar var ARGEV Verpackungsverwertungs-Gesellschaft mbH (nedan kallad ARGEV), som var ansvarig för insamling, sortering, och återvinning av metallförpackningar (stål, aluminium) och så kallade lättviktsförpackningar (trä, keramik, plast, kompositmaterial och textilfibrer), Österreichischer Kunststoff Kreislauf AG (nedan kallad ÖKK), som var ansvarig för återvinning av plastförpackningar och förpackningar av textilfibrer, samt Aluminium-Recycling GmbH (nedan kallad Alurec), som var ansvarig för återvinning av de aluminiumförpackningar som samlades in av ARGEV. I ARA-systemet ingick vidare Arbeitsgemeinschaft Verbundmaterialien GmbH, som var ansvarig för återvinning av förpackningar av kompositmaterial, med undantag för kompositförpackningar för drycker, Verein für Holzpackmittel (nedan kallad VHP), som var ansvarig för återvinning av träförpackningar och delvis även för insamling av dem, Ferropack Recycling GmbH (nedan kallad Ferropack), som var ansvarig för återvinning av förpackningar av järnmetaller som samlades in av ARGEV, samt Altpapier-Recycling-Organisationsgesellschaft mbH (nedan kallad ARO), som var ansvarig för insamling och återvinning av förpackningar av papper, kartong, papp och wellpapp. Slutligen ingick Austria Glas Recycling GmbH (nedan kallad AGR), som var ansvarig för insamling och återvinning av glasförpackningar. Den 14 september 2009 köpte ARA upp ARGEV och de andra återvinningsföreningarna i ARA-systemet, med undantag för AGR.

4 ARGEV ansvarade vid tidpunkten för omständigheterna i målet för tre insamlingssystem, nämligen ett system för lättviktsförpackningar från hushåll, ett system för metallförpackningar från hushåll och ett system för lättvikts- och metallförpackningar från industrin. Vid tidpunkten för omständigheterna i målet var ARA och ARGEV-föreningen delägare i ARGEV. ARA:s andel uppgick till 11 procent. ARGEV-föreningen hade ungefär hundra medlemmar, som var tillverkare, importörer, bolag inom handel, bolag inom förpackningsindustrin och företag ansvariga för insamling och återvinning av avfall.

5 ARA erbjöd sina tjänster till samtliga österrikiska och utländska företag som omedelbart berördes av Verordnung über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen und bestimmten Warenresten und die Einrichtung von Sammel- und Verwertungssystemen (förordningen från det österrikiska förbundsministeriet för miljö-, ungdoms- och familjefrågor om förebyggande och återvinning av förpackningsavfall och visst varuavfall samt inrättandet av insamlings- och återvinningssystem) (BGBl.,

648/1996) (nedan kallad förordningen). Förordningen trädde i kraft den 1 december 1996. Förordningen grundar sig på Abfallwirtschaftsgesetz (den österrikiska lagen om avfallshantering) (BGBl., 434/1996), i dess ändrade lydelse (BGBl., 102/2002) (nedan kallad lagen) och införlivar Europaparlamentets och rådets direktiv 94/62/EG av den 20 december 1994 om förpackningar och förpackningsavfall (EGT L 365, s. 10; svensk specialutgåva, område 15, volym 13, s. 266). Licenstagarnas rättigheter gentemot återvinningsföreningarna tillvaratas av ARA som förvaltare.

6 Den 24 mars 1994 gav Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte (Förbundskammaren för arbetare och tjänstemän, nedan kallat BAA) in ett klagomål mot ARA-systemet till övervakningsmyndigheten vid Europeiska frihandelssammanslutningen (nedan kallat Eftas övervakningsmyndighet). Klagomålet överlämnades sedan till Europeiska kommissionen.

7 Den 30 juni 1994 anmälde ARA och ARGEV vissa avtal till Eftas övervakningsmyndighet och ansökte om icke-ingripandebesked eller, i förekommande fall, beslut om undantag från förbudet mot kartellbildningar. Genom skrivelse av den 21 mars 1995 överlämnade Efta ansvaret för granskningen av de anmälda överenskommelserna till kommissionen.

8 Den 8 maj 1996 ingav FRS Folien-Rücknahme-Service GmbH & Co. KG och Raiffeisen Umweltgesellschaft mbH ett klagomål till kommissionen avseende planerna på att bilda ett gemensamt företag för inrättande av ett insamlings- och återvinningssystem för förpackningar. Klagomålet drevs dock inte vidare av klagandena.

9 Genom skrivelse av den 28 augusti 2001 anmälde ARA ytterligare avtal till kommissionen i syfte att erhålla ett icke-ingripandebesked eller, i förekommande fall, beviljas undantag i enlighet med artikel 81.3 EG. ARA ansökte dessutom tillsammans med ARGEV om att deras anmälningsförfaranden skulle handläggas tillsammans. Samtidigt begärde ARO att få delta i förfarandet såsom anmälande part. Detta förfarande avsåg samtliga avtal som hade ingåtts inom ramen för ARA-systemet, nämligen

— de ansvarsöverlåtelse- och licensavtal som ingåtts mellan ARA och de företag som omfattas av förordningen (utan prislista),

— det avfallshanteringsavtal som ingåtts mellan ARA och ARGEV, vilket användes som avtalsmall för de avtal som ingicks mellan ARA och de andra återvinningsföreningarna, nämligen Arbeitsgemeinschaft Verbundmaterialien GmbH, ARO, AGR, Alurec, VHP, FerroPack och ÖKK,

— de avfallshanterings- respektive samarbetsavtal som ingåtts mellan ARGEV och ÖKK samt mellan ARGEV och Alurec, vilka användes som avtalsmall för de avtal som ingicks mellan ARGEV och ÖKK, Alurec, FerroPack samt VHP, och

— de avtal som ARGEV och ARO ingått med sina respektive regionala samarbetspartner.

10 Genom skrivelser av den 19 februari 1996 och den 22 mars 2002 framförde BAA sina synpunkter på ARA-systemet till kommissionen och hänvisade till det klagomål mot systemet som den hade gett in den 24 mars 1994 till Eftas övervakningsmyndighet. EVA Erfassen und Verwerten von Altstoffen GmbH (nedan kallat EVA) lämnade för

övrigt, genom skrivelse av den 27 april 2000, in ett klagomål mot bolagen i ARA-systemet, i vilket FRS Folien-Rücknahme-Service och Raiffeisen Umweltgesellschafts ursprungliga klagomål av den 8 maj 1996 upprepades och kompletterades.

11 Den 24 juli 2002 beslutade kommissionen att inleda ett förfarande i förevarande ärende.

12 Kommissionen gav genom meddelande av den 19 oktober 2002 (EGT C 252, s. 2) berörd tredje man tillfälle att framföra sina synpunkter i enlighet med artikel 19.3 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av artiklarna [81 EG] och [82 EG] (EGT 1962, 13, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), i dess ändrade lydelse.

13 Efter att kommissionen hade framfört sina anmärkningar i meddelandet, anmälde ARA och ARGEV fyra åtaganden, bland vilka följande ingick:

— Åtagande 1: ARGEV och ARO avstår från och med den 29 november 2000 från användning av klausuler om gynnsam behandling av de avfallshanteringsföretag som de ingått avtal med.

— Åtagande 3: ARGEV hindrar inte de regionala samarbetspartnerna från att arbeta för konkurrenter till ARA-systemet och inte heller från att ingå och fullgöra avtal om gemensam användning av containrar och andra inrättningar för insamling och/eller sortering av använda förpackningar från hushåll. Åtagandet begränsar emellertid inte ARGEV:s rätt att hävda sina avtalsbaserade rättigheter i fråga om

det samanvända insamlings- och återvinningssystemet, och att vidta åtgärder för att uppfylla sina skyldigheter enligt lag och enligt tillståndet.

— Åtagande 4: ARGEV och ARO kommer att säga upp sina avtal med de regionala samarbetspartnerna efter en avtalstid om tre år, om inte avtalsparterna i samförstånd enas om en förlängning av avtalen med högst två år. Senast efter en avtalstid om fem år kommer ARGEV och ARO att upphandla tjänsterna enligt nya avtal i ett transparent och objektivt konkurrensutsatt förfarande (alla typer av anbudsinfordringar och inhämtning av offerter till exempel).

14 Den 16 oktober 2003 antog kommissionen beslut 2004/208/EG i ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet (ärendena COMP D3/35470 – ARA och COMP D3/35473 – ARGEV, ARO) (EUT L 75, 2004, s. 59) (nedan kallat det angripna beslutet).

15 I det angripna beslutet fastställdes de olika relevanta marknaderna vid tillämpningen av artikel 81.1 EG. Den marknad där kollektiva system och självständiga system för återtagande och återvinning tillämpas sammanfattades under benämningen systemmarknad. De kollektiva systemen riktade sig till de företag som åläggs skyldigheter enligt förordningen, och syftar till att befria dem från dessa skyldigheter genom införandet av en gemensam tjänst för återtagande och återvinning. De företag som inte ville ansluta sig till de inrättade kollektiva systemen kunde genom självständiga system erhålla tjänster avseende återtagande och återvinning. Med beaktande av de skyldigheter som föreskrivs i förordningen avsåg den relevanta marknaden endast förpackningsavfall.

16 I det angripna beslutet anges att då tjänsterna inte är funktionellt utbytbara inom ramen för systemmarknaden ska det göras en åtskillnad mellan marknaden för avfallshanteringssystem för förpackningar från hushåll och marknaden för avfallshanteringssystem för förpackningar från storproducenter inom näringsliv och industri.

17 Vidare görs det i det angripna beslutet gällande att i den mån som återvinningsföreningarna inte själva ansvarade för hantering av de använda förpackningarna, fanns det sekundära marknader, nämligen marknaderna för insamling och sortering av använda förpackningar. Återvinningsföreningarna var verksamma på dessa marknader i egenskap av inköpare av insamlings- och sorteringstjänster, och företagen samt de lokala och regionala myndigheterna i egenskap av tillhandahållare av tjänsterna. När de aktuella tjänsterna inte var funktionellt utbytbara gjordes en åtskillnad, med utgångspunkt från den plats där avfallet uppkom, mellan dels marknaden för insamling och sortering av använda hushållsförpackningar, dels marknaden för använda industriförpackningar. Inom sektorn för hushållsförpackningar kunde även tre marknader särskiljas alltefter särdragen hos vissa material, nämligen marknaden för insamling av returpapper, marknaden för insamling av glasavfall och marknaden för insamling och sortering av lättviktsförpackningar.

18 I det angripna beslutet görs slutligen en åtskillnad mellan marknaderna för insamling och sortering och marknaderna för tjänster avseende återvinning av det insamlade materialet och sekundärt råmaterial, eftersom det vad gäller organisationen av återvinning av det insamlade materialet och erbjudandet om sekundärt råmaterial var fråga om olika nivåer av samma produktmarknad. I det angripna beslutet anges även att det fanns lika många marknader för återvinningstjänster och sekundärt råmaterial som kategorier av material. I beslutet anges dessutom att det inte kunde göras någon åtskillnad mellan hushållsförpackningar och industriförpackningar för en och samma kategori av material.

19 Vad beträffar den geografiska marknaden gäller följande. Österrike är det område som beaktades i det angripna beslutet för systemmarknaden och marknaden för insamling och sortering. Vad gäller marknaderna för återvinningstjänster och sekundärt råmaterial beaktades däremot Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES).

20 När den relevanta marknaden väl hade definierats undersökte kommissionen partnerskapsöverenskommelserna och fann att de innebar att konkurrensen begränsades märkbart i den mening som avses i artikel 81.1 EG. Detta gällde för det första på marknaderna för insamling och sortering av hushållsförpackningar – med undantag för avtalet mellan ARO och de lokala och regionala myndigheterna – och för det andra på marknaderna för insamling och sortering av industriförpackningar. Denna begränsning följde av den exklusivitetsklausul som gällde för ett visst område till förmån för varje regional samarbetspartner som ARGEV eller ARO hade ingått avtal med. Med hänsyn till den dominerande ställning som ARGEV och ARO hade när det gäller efterfrågan nekades nämligen alla andra leverantörer av tjänsterna avseende insamling och sortering av hushålls- och industriförpackningar inträde på viktiga marknader eller fråntogs betydande möjligheter under avtalens giltighetstid.

21 När det gäller hushållsförpackningar var det enligt det angripna beslutet fråga om en märkbar konkurrensbegränsning i den mening som avses i artikel 81.1 EG. Med hänsyn till att ARGEV vid tidpunkten för omständigheterna i målet var den huvudsakliga inköparen av insamlings- och sorteringstjänsterna, fick nätet av tjänsteavtal innehållande en exklusivitetsklausul den kumulativa effekten att de avfallshanteringsföretag som inte ingick i systemet stängdes ute från hela den geografiska marknaden. På utbudssidan utgjorde fysiska och avfallshanteringslogistiska skäl hinder för inrättandet av andra infrastrukturer för insamling. I det angripna beslutet anges att det således var realistiskt att se det så, att alla kollektiva system som kunde konkurrera med ARA-systemet var tvungna att samarbeta med regionala samarbetspartner i ARA-systemet, vilket gjorde det osannolikt att de avfallshanteringsföretag som inte ingick i systemet skulle kunna etablera sig på marknaden. Vitala marknader stängdes följaktligen under en period upp till fem år, det vill säga under avtalens maximala giltighetstid.

22 Vad beträffar industriförpackningar anges i det angripna beslutet att ARGEV och ARO vid tidpunkten för omständigheterna i målet inte var de huvudsakliga inköparna av insamlings- och sorteringstjänster. Det hade inrättats andra system på marknaden för efterfrågan av avfallshanteringstjänster på detta område, och avfallshanteringsföretagen kunde även erbjuda de stora avfallsproducenterna sina tjänster. Enligt det angripna beslutet kunde emellertid de konkurrerande avfallssystemen och de stora avfallsproducenterna inte jämföras med ARA-systemet när det gäller deras ekonomiska betydelse. Mot denna bakgrund medförde konkurrensbegränsningen att de företag som inte ingick i systemet fråntogs betydande möjligheter under avtalens giltighetstid och den inverkade således märkbart på konkurrensen.

23 I det angripna beslutet anges att exklusivitetsklausulen i tjänsteavtalen emellertid var nödvändig för driften och inrättandet av infrastrukturer för insamling och sortering av avfall, eftersom det för dessa infrastrukturer krävdes att de regionala samarbetspartnerna gjorde betydande investeringar och de gjorde det möjligt att direkt genomföra miljöskyddsbestämmelser. Den omständigheten att även all insamling anförtroddes ett företag per insamlingsområde under en period om högst fem år innebar att parterna kunde planera och organisera sitt tillhandahållande av tjänster på lång sikt, samt att dra nytta av skal- och stordriftsfördelar, vilket ledde till effektivitetsvinster. Den ensamrätt som de regionala samarbetspartnerna åtnjöt bidrog följaktligen till att förbättra produktionen och att främja tekniskt eller ekonomiskt framåtskridande, samtidigt som konsumenterna tillförsäkrades en skälig andel av den vinst som därigenom uppnåddes i den mening som avses i artikel 81.3 EG. En exklusivitetsklausul om åtminstone tre år var även nödvändig av ekonomiska skäl för att säkerställa ett långsiktigt och tillförlitligt tillhandahållande av insamlings- och sorteringstjänster och för att de regionala samarbetspartnerna skulle kunna göra de investeringar som var nödvändiga för att fullgöra avtalen avseende insamling och sortering.

24 Enligt det angripna beslutet undanröjdes inte konkurrensen på de relevanta marknaderna till följd av den identifierade konkurrensbegränsningen. Vad beträffar tjänster avseende insamling och sortering av hushållsavfall angav kommissionen dock följande.

25 Kommissionen medgav i det angripna beslutet att när det gäller insamling av hushållsavfall säkerställdes fri konkurrens genom att nya tjänsteavtal skulle ingås för de olika insamlingsområdena senast efter fem år, med anordnande av ett anbudsförfarande. I praktiken var det emellertid inte möjligt att inrätta ytterligare system för insamling av hushållsavfall på grund av platsproblem, juridiska problem avseende miljö- och landskapsskydd och på grund av konsumenternas vanor gällande avfallsinsamling. På grund av dessa speciella villkor på utbudssidan på den relevanta marknaden ansåg kommissionen att insamlingscontainrarna för använda förpackningar i närheten av hushållen var en omständighet som hindrade all konkurrens.

26 Mot bakgrund av det ovan anförda drog kommissionen slutsatsen att en fri och obehindrad tillgång till den tillhandahållna infrastrukturen var en avgörande förutsättning för en intensifiering av konkurrensen, såväl beträffande efterfrågan på tjänster, avseende insamling av förpackningar från hushåll, som på den vertikala marknaden i föregående led, för organisering av återtagande och återvinning av använda förpackningar från enskilda. I det angripna beslutet anges följaktligen att efterfrågan på insamlingstjänster endast var konkurrensutsatt för det fall ARGEV inte hindrade sina insamlingspartner från att ingå avtal med konkurrenter till ARA-systemet om gemensam användning av insamlingscontainrarna.

27 I det angripna beslutet konstateras emellertid att ARGEV, genom åtagande 3, ville förena den gemensamma användningen med betydande begränsningar. Kommissionen ansåg att det således var nödvändigt att förena beslutet med vissa åläggganden för att säkerställa att villkoren för beviljande av undantag enligt artikel 81.3 EG var uppfyllda. ARGEV fick för det första inte hindra avfallshanteringsföretagen från att ingå och fullgöra avtal med konkurrenter till ARA och ARGEV om gemensam användning av containrar eller andra anläggningar för insamling och sortering av använda konsumentförpackningar. I syfte att förhindra att ARGEV gjorde anspråk på hela den insamlade volymen förpackningar och på så sätt hindrade konkurrenterna från att uppfylla kvoten, kunde ARGEV för det andra endast begära intyg av de

regionala samarbetspartnerna för de förpackningsvolymer som motsvarade ARA:s andel av de totala förpackningsvolymer som licensierats av de olika insamlingssystemen. Det andra åläggandet avsåg samtliga företag som ARGEV hade ingått partnerskapsöverenskommelser om insamling med, och tillämpades i den mån som de företag som organiserade konkurrerande system begärde gemensam användning i det berörda insamlingsområdet från och med tidpunkten för godkännandet av det aktuella systemet.

28 Vad beträffar tjänster avseende sortering av hushållsavfall gäller följande. I det angripna beslutet anges att för separering av förpackningar efter material fordras tekniskt krävande procedurer och investeringar som endast kan utnyttjas i begränsad omfattning för andra sorteringsprocedurer. De betydande investeringar som var nödvändiga för att inrätta nya anläggningar utgjorde betydande hinder för inträde på marknaden för konkurrenterna till ARA-systemet.

29 Även om ARGEV hade förklarat att det inte fanns något som hindrade att avfallshanteringsföretagen ställde sorteringsanläggningarna till förfogande för konkurrerande system, fann kommissionen att ARGEV inom ramen för åtagande 3 dock önskade införa avsevärda begränsningar av den gemensamma användningen. Eftersom obehindrat tillträde till sorteringsanläggningarna var viktigt för utvecklingen av konkurrensen, ansåg kommissionen således att det var nödvändigt att förena beslutet om undantag enligt artikel 81.3 EG med åläggandet att ARGEV inte fick hindra avfallshanteringsföretagen från att ingå och fullgöra avtal om gemensam användning av sorteringsanläggningarna.

30 Det angripna beslutet innehåller bland annat följande bestämmelser:

”*Artikel 2*

I enlighet med artikel 81.3 … EG … och artikel 53.3 i EES-avtalet är artikel 81.1 … EG … och artikel 53.1 i EES-avtalet inte tillämpliga på ARGEV:s och ARO:s individuella insamlings- och sorteringsavtal med deras respektive regionala avfallshanteringspartner som innehåller en exklusivitetsklausul med en längsta giltighetstid till och med den 31 december 2006.

Detta beslut gäller från och med den 30 juni 1994 till och med den 31 december 2006.

Artikel 3

Undantaget enligt artikel 2 kräver att följande villkor uppfylls:

a) ARGEV skall inte hindra avfallshanterare från att ingå och fullgöra avtal med konkurrenter till ARA-systemet om gemensam användning av behållare eller andra anläggningar för insamling och sortering av använda konsumentförpackningar från hushållen.

b) Av avfallshanterarna får ARGEV bara kräva intyg för de förpackningsvolymer som motsvarar ARA-systemets andel av de totala förpackningsvolymer som licensierats genom system inom hushållsområdet för bestämda materialkategorier. I detta fall kan ARGEV sänka avgiften enligt punkt 3.1.1 i avtalet med insamlingspartner med de proportioner som anges i första meningen i detta stycke. För avgifterna enligt punkt 3.1.2 och 3.1.3 i avtalet med insamlingspartner gäller de volymer som intygats för ARGEV. Detta villkor gäller alla avfallshanteringsföretag som ARGEV har träffat insamlingsöverenskommelse med."

Förfarandet och parternas yrkanden

31 ARA och ARGEV väckte denna talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 22 december 2003.

32 Genom särskild handling som inkom till förstainstansrättens kansli samma dag ingav ARA och ARGEV en ansökan om uppskov med verkställigheten av artikel 3 b i det angripna beslutet (mål T-419/03 R). Genom skrivelse av den 11 mars 2004 återkallade de denna ansökan. Förstainstansrättens ordförande beslutade den 26 mars 2004 att avskriva mål T-419/03 R och att beslut i fråga om dithörande kostnader skulle komma att meddelas senare.

33 Genom handlingar som inkom till förstainstansrättens kansli den 19 februari respektive den 23 april 2004 begärde EVA och BAA att få intervenera i målet till stöd för kommissionen. Ordföranden på förstainstansrättens tredje avdelning biföll EVA:s och BAA:s interventionsansökningar genom beslut av den 20 januari 2005. Intervenienterna inkom med sina inlagor inom de föreskrivna fristerna. Sökanden och kommissionen inkom med sina inlagor den 17 maj 2005.

34 Till följd av att förstainstansrättens sammansättning delvis hade förnyats tilldelades målet den 16 september 2007 förstainstansrättens andra avdelning och en ny referent utsågs.

35 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (andra avdelningen) den 8 juli 2009 att inleda det muntliga förfarandet. Den 12 augusti 2009 delgavs parterna förhandlingsrapporten. Datumet för förhandlingen fastställdes till den 29 september 2009.

36 Den 14 september 2009 underrättade ARA (nedan kallad sökanden) förstainstansrätten om att det hade tagit över ARGEV och de andra ERS i ARA-systemet, med undantag för AGR.

37 Den 21 september 2009 lämnade sökanden in en begäran till förstainstansrätten om att förfarandet skulle vilandeförklaras i enlighet med artikel 77 i förstainstansrättens rättegångsregler. Förstainstansrätten beslutade den 22 september 2009 att vilandeförklara målet under sex månader.

38 Förfarandet inleddes på nytt den 23 mars 2010, och förhandlingen ägde rum den 15 juni 2010.

39 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

— ogiltigförklara artiklarna 2 och 3 i det angripna beslutet,

— i andra hand, ogiltigförklara artikel 3 i det angripna beslutet, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

40 Kommissionen har, med stöd av EVA och BAA, yrkat att tribunalen ska

— ogilla talan, och

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

41 Kommissionen återkallade sitt yrkande om avvisning av talan vid förhandlingen i den del den väcktes av ARA, vilket antecknades i förhandlingsprotokollet.

42 Sökanden har åberopat sex grunder till stöd för sin talan. Som första grund har det gjorts gällande att artikel 81 EG och artikel 2 i förordning nr 17 har åsidosatts. Den andra grunden avser tjänsteavtalens förenlighet med villkoren i kommissionens förordning (EG) nr 2790/1999 av den 22 december 1999 om tillämpningen av artikel 81.3 [EG] på grupper av vertikala avtal och samordnade förfaranden (EGT L 336, s. 21). Såvitt avser den tredje grunden har sökanden gjort gällande att artiklarna 2 och 3 i det angripna beslutet inte är förenliga med de krav som uppställs inom ramen för teorin om ”nödvändiga nyttigheter”. Sökanden har som fjärde grund gjort gällande att åläggandena i det angripna beslutet inte är genomförbara. Den femte grunden avser att

åläggandena i det angripna beslutet är oproportionerliga. Slutligen avser den sjätte grunden att det föreligger motsägelser mellan artikeldelen och skälen i det angripna beslutet.

43 Kommissionen anser att de argument som avser att det inte finns något samband mellan konkurrensbegränsningen och åläggandet, sökandens rätt att inrätta sitt system samt bristen på precision i det angripna beslutet utgör nya grunder som framställdes i samband med inlämnandet av repliken och att de följaktligen ska avvisas. Kommissionen anser likaså att sökandens argument avseende ersättning av kostnaderna utgör en ny grund som framställts under förhandlingen och att den således ska avvisas.

44 Tribunalen erinrar om att nya grunder inte får åberopas under rättegången enligt artikel 48.2 första stycket i rättegångsreglerna, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som framkommit först under förfarandet. I detta hänseende gäller att en grund som utgör en utvidgning av en grund som tidigare – direkt eller underförstått – har åberopats och som har ett nära samband med denna emellertid kan prövas i sak (se förstainstansrättens dom av den 10 april 2003 i mål T-195/00, Travelex Global and Financial Services och Interpayment Services mot kommissionen, REG 2003, s. II-1677, punkterna 33 och 34, och av den 24 maj 2007 i mål T-151/01, Duales System Deutschland mot kommissionen, REG 2007, s. II-1607, punkt 71).

45 I förevarande fall utgör de grunder som anses vara nya en utförligare framställning av de argument som sökanden framförde som svar på kommissionens argument i dess svarsinlaga. Dessa argument avser, beträffande den fjärde grunden, huruvida åläggandena är genomförbara, beträffande den femte grunden, huruvida åläggandena är proportionerliga och, beträffande den sjätte grunden, huruvida det föreligger motsägelser mellan artikeldelen och skälen i det angripna beslutet.

46 Kommissionens påstående att de nya grunderna inte ska prövas kan följaktligen inte godtas.

Den första grunden: Åsidosättande av artikel 81 EG och artikel 2 i förordning nr 17

Parternas argument

47 Sökanden anser att partnerskapsöverenskommelserna inte innehåller någon klausul om att det uttryckligen eller underförstått föreligger krav på exklusivitet gentemot den. Sökanden anser att även om den begränsat sig till och beslutat sig för att samarbeta med en enda regional samarbetspartner per insamlingsområde utgör det inte hinder för att anförtro andra företag insamling och/eller sortering av förpackningar inom varje avtalsområde. De påstådda konkurrensbegränsande verkningarna följer således av att ett ömsesidigt avtal ingåtts genom vilket en privat eller professionell konsument tillgodoser sina behov, och de omfattas således inte av tillämpningsområdet för artikel 81.1 EG.

48 Sökanden anser även att dess beslut att begränsa sig inte får till följd att endast en samarbetspartner per insamlingsområde kan bedriva verksamhet inom ramen för ett alternativt insamlingssystem. Till stöd för sitt övervägande har sökanden hävdat att den omständigheten att det, vad gäller avfallshantering av industriförpackningar, står avfallsproducenten fritt att välja vilket avfallshanteringsföretag som ska transportera förpackningarna till uppsamlingsplatserna inom ARA-systemet i praktiken leder till att valet av potentiella partner blir större. Detta innebär att, förutom sökandens regionala samarbetspartner, flera andra avfallshanteringsföretag är verksamma vid insamling av hushållsavfall i de olika insamlingsområdena. Sökanden har dessutom anfört att AGR och ARO ofta anlitade andra regionala samarbetspartner inom ramen för de insamlingssystem som de organiserade i varje insamlingsområde för hantering

av avfall från hushåll. Det är således inte fråga om att ”avfallshanteringsföretagen har lokala monopol”. Kommissionen borde således ha beviljat ett icke-ingripandebesked med avseende på dessa avtal med tillämpning av artikel 2 i förordning nr 17.

49 Kommissionen och intervenienterna har bestritt samtliga argument som sökanden framfört.

Tribunalens bedömning

50 Enligt sökanden föreskriver inte partnerskapsöverenskommelserna någon bestämmelse enligt vilken det uttryckligen eller underförstått föreligger krav på exklusivitet. Tribunalen kommer inledningsvis att pröva detta argument.

51 Vid en prövning av partnerskapsöverenskommelserna framgår att de inte innehåller någon formell bestämmelse om att insamlings- och/eller sorteringspartner ges ensamrätt till ett visst område. I avtalen föreskrivs nämligen inte något krav på att sökanden ska samarbeta med en enda insamlings- och/eller sorteringspartner per område. Det ankommer således på tribunalen att, mot bakgrund av de omständigheter som råder på den relevanta marknaden, pröva huruvida kommissionen har styrkt att de avtal som ingicks för en viss period med en enda insamlings- och/eller sorteringspartner i själva verket ger ensamrätt som utgör en konkurrensbegränsning. Det ska därefter prövas huruvida den identifierade konkurrensbegränsningen i förekommande fall är tillräckligt betydande för att utgöra ett åsidosättande av artikel 81.1 EG. Domstolsprövning av en av kommissionen antagen rättsakt som förutsätter en komplicerad ekonomisk bedömning ska enligt fast rättspraxis endast avse kontroll av att reglerna för handläggning och för motivering har följts, att bedömningen av omständigheterna är materiellt riktiga, att bedömningen inte är uppenbart oriktig och av att det inte förekommit maktmissbruk (se förstainstansrättens dom av den

23 oktober 2003 i mål T-65/98, Van den Bergh Foods mot kommissionen, REG 2003, s. II-4653, punkt 80 och där angiven rättspraxis).

52 Av kommissionens prövning av dessa avtal framgår att sökanden avsåg att ingå avtal med en enda insamlings- och/eller sorteringspartner per insamlingsområde för en period om tre till fem år (se punkterna 95, 111 och 220 i det angripna beslutet). Enligt sökanden visar detta att dess behov av de aktuella tjänsterna kunde ombesörjas av en enda samarbetspartner.

53 Av partnerskapsöverenskommelserna framgår nämligen att sökanden hade för avsikt att tilldela tjänsteavtalen avseende insamling och sortering av hushållsförpackningar till en enda samarbetspartner per insamlingsområde under en period om tre till fem år. Ingenting i avtalen tyder på att sökanden under denna period kunde göra undantag från denna begränsning och, till exempel vid en ökning av de licensierade förpackningsvolymerna, anlita andra insamlings- och/eller sorteringsföretag för att samtidigt tillhandahålla sökanden nämnda tjänster i det aktuella insamlingsområdet.

54 Det kan för övrigt med stöd av andra uppgifter i partnerskapsöverenskommelserna fastställas att det var uteslutet att anlita ytterligare en samarbetspartner i det berörda området. I avtalen föreskrevs att den avgift som de regionala samarbetspartnerna hade att betala ändrades när insamlingssystemet eller kvantiteten ändrades, men någon sådan ändring föreskrevs inte för det fall en ny insamlingspartner trädde in. De standardiserade anbud som de företag som var intresserade av att erhålla kontraktet skulle lämna avsåg likaså alltid hela det berörda insamlingsområdet.

55 Av det ovan anförda följer att under partnerskapsöverenskommelsernas giltighetstid kunde de företag som inte ingick i systemet inte erbjuda sökanden sina tjänster (se punkterna 221–223, 228 och 236 i det angripna beslutet). Även om partnerskapsöverenskommelserna formellt sett inte föreskrev någon exklusivitetsklausul, hade de emellertid samma verkan som om varje insamlings- och/eller sorteringspartner gavs ensamrätt till ett visst område. Sökandens argument att det inte föreligger något krav på exklusivitet kan följaktligen inte godtas.

56 Vad beträffar bedömningen av de konkurrensbegränsande verkningarna av partnerskapsöverenskommelserna gäller följande. I enlighet med rättspraxis ska tribunalen, vid prövningen av om kommissionen har fog för sin bedömning att det föreligger en märkbar konkurrensbegränsning i den mening som avses i artikel 81.1 EG, inte endast pröva exklusivitetsklausulens verkningar sedda för sig och inte endast mot bakgrund av de begränsningar som partnerskapsöverenskommelserna medför i de olika insamlingsområdena (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Van den Bergh Foods mot kommissionen, punkt 82). Vad beträffar frågan huruvida sökandens partnerskapsöverenskommelse omfattas av förbudet i artikel 81.1 EG gäller nämligen följande. Det ska i enlighet med rättspraxis prövas huruvida alla liknande avtal på den relevanta marknaden och övriga omständigheter i dessa avtals ekonomiska och rättsliga sammanhang visar att avtalens kumulativa effekt är att hindra nya konkurrenters inträde på marknaden. Om det visar sig att så inte är fallet, ska de enskilda avtal som ingår i avtalsnätet inte anses skada konkurrensen i den mening som avses i artikel 81.1 EG. Om det däremot visar sig att det är svårt att få tillträde till marknaden ska det undersökas i vilken utsträckning de omtvistade avtalen bidrar till den kumulativa effekten, med hänsyn till att det bara är de avtal som i väsentlig mån bidrar till en eventuell avskärmning av marknaden som är förbjudna (domstolens dom av den 28 februari 1991 i mål C-234/89, Delimitis, REG 1991, s. I-935, punkterna 23 och 24, svensk specialutgåva, volym 11, s. 65, och domen i det ovannämnda målet Van den Bergh Foods mot kommissionen, punkt 83).

57 Kommissionen konstaterade i punkt 176 i det angripna beslutet att, inom området för hushållsförpackningar, ARA-systemet är det enda insamlings- och återvinningssystem

i Österrike som är heltäckande och omfattar alla materialtyper, med undantag för kompositförpackningar för drycker. Såsom framgår av punkt 182 i det angripna beslutet är ARA den största inköparen av avfallshanteringstjänster, vilket sökanden inte har bestritt.

58 I den mån som partnerskapsöverenskommelserna ingicks av den största inköparen av avfallshanteringstjänster, det vill säga sökanden, får inrättandet av detta nät av avtal i praktiken till följd att de insamlings- och/eller sorteringsföretag som inte ingick i systemet utestängdes från marknaden. Det fick även till följd att konkurrensen begränsades vad gäller utbudet på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar under avtalets giltighetstid, det vill säga mellan tre och fem år.

59 Med hänsyn till att det nät av partnerskapsöverenskommelser som sökanden inrättat täcker hela Österrike, får denna konkurrensbegränsning inte endast verkningar i ett insamlingsområde. Konkurrensbegränsningen får verkningar i hela landet och följaktligen på hela den relevanta geografiska marknaden för insamling och sortering (se punkt 226 i det angripna beslutet). De var således svårt för de företag som inte ingick i systemet såväl att kringgå nätet av avtal och att träda in på den österrikiska marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar som att förbli verksamma på denna marknad.

60 Denna situation förvärrades av att det fanns ytterligare hinder för inträde på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar. Fysiska och avfallshanteringslogistiska skäl utgjorde nämligen hinder för inrättande av andra infrastrukturer för insamling av hushållsavfall (se punkt 227 i det angripna beslutet), vilket bekräftas av de österrikiska myndigheternas yttranden (se punkt 285 i det angripna beslutet). Eventuella konkurrenter till ARA-systemet kunde således inte, om de ville vara säkra på att kunna tillhandahålla insamlings- och sorteringstjänster från och med det att de startade sin verksamhet, ingå avtal med andra avfallshanteringsföretag för att inrätta ytterligare infrastrukturer för insamling vid sidan av de befintliga insamlingscontainrarna, utan var tvungna att samarbeta med sökandens insamlingspartner. Det

konkurrerande systemet Öko-Box var till exempel tvunget att till viss del utnyttja sökandens infrastrukturer för insamling för att kunna utveckla sin verksamhet avseende insamling och återvinning av kompositförpackningar för drycker (se punkterna 177 och 227 i det angripna beslutet). Sökanden har inte bestritt detta.

61 Vad beträffar infrastrukturerna för sortering gäller följande. Sökanden har inte bestritt kommissionens konstaterande att den omständigheten att inrättande av nya sorteringsanläggningar kräver betydande investeringar hindrar inträdet på marknaden och att detta utgör ett betydande hinder för inträde på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar (se punkt 318 i det angripna beslutet).

62 Samtliga dessa omständigheter fick kommissionen att i punkt 227 i det angripna beslutet dra slutsatsen att det är ”osannolikt att nya möjligheter att erbjuda sina tjänster visar sig i märkbar, det vill säga avsevärd omfattning, för [leverantörer av insamlingstjänster som inte ingår i systemet] på den relevanta marknaden under giltighetstiden för avtalet med insamlingspartner i de olika avtalsområdena”. Enligt punkt 236 i det angripna beslutet gäller denna slutsats även för sorteringsföretag.

63 Av det ovan anförda följer att den begränsning som sökanden gjort inte endast hade till verkan att begränsa sökandens egen handlingsfrihet. På utbudssidan begränsade den nämligen inträdet på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar för de insamlings- och sorteringsföretag som inte ingick i systemet, eftersom den begränsade företagens möjligheter att agera på marknaden. I motsats till vad sökanden har hävdat går dessa verkningar utöver dem som följer av ett ömsesidigt avtal varigenom en privat eller professionell konsument tillgodoser sina behov. Kommissionen gjorde således inte en uppenbart oriktig bedömning när den fann att nätet av partnerskapsöverenskommelser utestängde företagen från den relevanta marknaden, och att den således medförde en märkbar konkurrensbegränsning i den mening som avses i artikel 81.1 EG. Det nät av partnerskapsöverenskommelser som anmäldes till

kommissionen kan följaktligen inte beviljas ett icke-ingripande besked enligt artikel 2 i förordning nr 17.

64 Kommissionen konstaterade först att begränsningen hade haft en märkbar effekt på konkurrensen och medgav sedan, i punkterna 275, 276 och 316 i det angripna beslutet, att partnerskapsöverenskommelserna, med hänsyn till organisationen av insamlings- och sorteringsverksamheten, motiverades av lednings- och effektivitetssynpunkter, behovet av ett tillförlitligt säkerställande av insamlingstjänsterna, och kravet på planerings- och investeringssäkerhet för de investeringar som måste göras för att fullfölja avtalen avseende insamling och sortering. Enligt kommissionen var kravet på exklusivitet en nödvändig begränsning för att uppnå målet avseende en rationell organisering av insamlings- och sorteringsverksamheten på den österrikiska marknaden, i den mening som avses i bestämmelserna i artikel 81.3 EG (se punkterna 268–287 och 316 i det angripna beslutet).

65 Kommissionen var emellertid av uppfattningen att denna begränsning av konkurrensen på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar kunde leda till en konkurrensbegränsning på marknaden i föregående led – det vill säga marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar – om sökanden de facto lyckades ge sina samarbetspartner ensamrätt på tillhandahållande av insamlings- och sorteringstjänster (se punkterna 230, 234 och 286 i det angripna beslutet). Genom denna ensamrätt kunde sökanden nämligen blockera tillträdet till de infrastrukturer som inrättats för insamling och sortering för potentiella konkurrenter. I ett sådant fall hade konkurrenterna inte någon reell och konkret möjlighet att kringgå det nät av avtal som hade inrättats av sökanden, eftersom det på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar inte fanns några andra företag verksamma inom insamling och sortering som kunde tillhandahålla sina tjänster till konkurrenskraftiga villkor från och med det att de startade sin verksamhet. Sökandens åtagande att endast samarbeta med en enda insamlings- och/eller sorteringspartner per insamlingsområde, kan således leda till en begränsning av konkurrensen på marknaden för

avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar, vilket omedelbart tar sig uttryck i att efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänster minskar på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar (se punkt 287 i det angripna beslutet).

66 I motsats till vad sökanden har påstått består inte problemet i att partnerskapsöverenskommelserna gav upphov till att ”avfallshanteringsföretagen fick lokala monopol”, i strid med artikel 81.1 EG, utan i att begränsningen av konkurrensen på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar, under de omständigheter som redogjorts för i punkt 65 ovan, leder till att konkurrensen undanröjs på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar, och således till att efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänster på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar begränsas.

67 Kommissionen medgav i punkterna 231, 234 och 236 i det angripna beslutet att i förevarande fall hade inte sökanden förbjudit gemensam användning av infrastrukturerna för insamling och sortering. Kommissionen anser emellertid att vissa av de befogenheter som sökanden tilldelade sig själv enligt åtagande 3 kunde utnyttjas för att försvåra inträdet på marknaden för potentiella konkurrenter. I syfte att neutralisera risken bestämde sig kommissionen för att med stöd av artikel 8.1 i förordning nr 17 förena beslutet med två åligganden i artikel 3 i det angripna beslutet, vilka nämns i punkt 27 ovan (se punkterna 287, 288 och 318 i det angripna beslutet).

68 Enligt kommissionen motiverades nämligen de åligganden som föreskrivs i artikel 3 i det angripna beslutet av att sökanden kunde dra nytta av att bara ha en enda samarbetspartner per insamlingsområde, samt av de befogenheter som sökanden tilldelade sig själv genom åtagande 3, för att undanröja konkurrensen på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar. Dessa åligganden har huvudsakligen till syfte att förhindra sökanden att förbjuda gemensam användning av infrastrukturerna för insamling och sortering, samt att för det fall de används gemensamt tillskansa sig de förpackningar som inte samlats in av sökanden. På så sätt kan inte sökanden hindra sina konkurrenter från att få tillträde till den tillhandahållna infrastrukturen för insamling och sortering, och från att begränsa konkurrensen på marknaden för

avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar och, därmed, minska efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänster på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar.

69 Sökanden har bestritt denna slutsats. Sökanden menar att valet av potentiella samarbetspartner är omfattande, med hänsyn till att det, när det gäller hantering av industriförpackningar, står avfallsproducenterna fritt att välja sina regionala samarbetspartner. När det gäller hantering av hushållsavfall anlitade dessutom AGR och ARO ofta andra regionala samarbetspartner inom ramen för de insamlingssystem som de organiserade i varje insamlingsområde för hantering av avfall från hushåll.

70 Vad beträffar marknaden för insamling och sortering av industriförpackningar gäller följande. Såsom framgår av handlingarna i målet, och i motsats till vad sökanden har påstått, är det fråga om en enda partnerskapsöverenskommelse för insamling av industri- och hushållsförpackningar enligt vilken en enda av sökandens samarbetspartner tillhandahåller avfallshanteringstjänster avseende de två typerna av förpackningar. I avtalet anges att dessa två typer av förpackningar till och med kan samlas in samtidigt. Den omständigheten att en enda samarbetspartner ska tillhandahålla insamlingen av de två typerna av förpackningar utesluter således möjligheten för de företag som endast specialiserat sig på insamling av en av dessa förpackningar att bli insamlingspartner. Enligt sökanden hindrar emellertid inte detta företagen från att träda in på marknaden, eftersom de kan erbjuda transporttjänster eller hämtning av industriförpackningar hos de avfallsproducenter som hanterar sådant avfall, såsom anges i punkt 75 nedan.

71 Skillnaderna mellan marknaderna för insamling och sortering av hushållsförpackningar respektive industriförpackningar är så stora att de tjänster som tillhandahålls av företag som specialiserar sig på insamling och sortering på en av de två marknaderna inte är utbytbara med varandra, och så stora att företagen inte kan tillhandahålla sina tjänster på den andra marknaden. Såsom kommissionen konstaterade krävs det olika anläggningar för insamling och sortering, med hänsyn till att insamlingen och

sorteringen ger upphov till olika specifika behov (se punkt 161 i det angripna beslutet). Sökanden har inte motbevisat detta.

72 Vad beträffar sortering gäller följande. De stora företagen producerar större förpackningsvolymer som lämnas på den plats där avfallet uppkommer efter att de sorterats efter materialtyp. Det är av denna anledning inte nödvändigt att tillhandahålla en sådan infrastruktur för industriförpackningar som den för hushållsförpackningar. I partnerskapsöverenskommelsen föreskrivs för övrigt bestämmelser som gör det möjligt för insamlingspartner att straffa de leverantörer som tillhandahåller blandade förpackningar.

73 Vad beträffar insamling gäller följande. Såsom framgår av partnerskapsöverenskommelsen skiljer sig även insamling av industriförpackningar till viss del från insamling av hushållsförpackningar. Vid insamling av industriförpackningar agerar insamlingspartnern i egenskap av driftansvarig för den regionala avfallshanteringscentralen. Dess huvudsakliga uppgift är att ta emot det material som levereras av de stora industriavfallsproducenterna, vilka agerar som avfallsleverantörer, samt att registrera viktintygen för det levererade materialet i enlighet med den österrikiska lagstiftningen, i syfte att kontrollera huruvida de föreskrivna minimivolymerna uppnåtts (se även punkt 166 i det angripna beslutet). Avfallsproducenterna är således skyldiga att transportera det sorterade materialet till avfallshanteringscentralen. I de starkt industrialiserade områdena erbjuder även insamlingspartnern en extratjänst för hämtning av de licensierade förpackningarna på den plats där avfallet uppkommer. Såsom sökanden har angett kan emellertid avfallsproducenterna tacka nej till denna tjänst. Det framgår däremot av partnerskapsöverenskommelserna att vid insamling av hushållsförpackningar innefattar insamling även systematisk tömning av insamlingscontainrarna och hämtning av de insamlingssäckar som tillhandahålls av insamlingspartnern, i enlighet med en av insamlingspartnern utarbetad detaljplan för vilka dagar hämtningen ska ske, samt transport av det insamlade avfallet från hushållen till sorteringsanläggningen. Insamlingspartnern är nämligen ansvarig gentemot ARA för kvalitén på de insamlade förpackningarna.

74 Det är således stor skillnad mellan de tjänster som avser insamling och sortering av hushållsförpackningar och de som avser insamling och sortering av industriförpackningar. Såsom konstaterades i det angripna beslutet är tjänsterna avseende insamling och sortering av hushållsförpackningar och de för insamling och sortering av industriförpackningar inte funktionellt utbytbara med varandra (se punkt 162 i det angripna beslutet).

75 Sökanden anser förvisso att de avfallshanteringsföretag som inte ingick i systemet på marknaden för insamling och sortering av industriförpackningar kunde erbjuda sina tjänster till de avfallsproducenter som var tvungna att transportera sitt avfall till avfallshanteringscentralen, eller till och med erbjuda dem hämtningstjänster som konkurrerade med dem som insamlingspartnern erbjöd i de starkt industrialiserade områdena. Med hänsyn till att tjänsterna för insamling av hushålls- och industriförpackningar inte är funktionellt utbytbara med varandra, kunde emellertid de företag som specialiserat sig inom hushållssektorn i princip inte tillhandahålla tjänster avseende insamling av industriförpackningar. Den omständigheten att det stod industriavfallsproducenten fritt att välja sin samarbetspartner har följaktligen inte någon betydelse i förevarande fall.

76 Vad beträffar pappersinsamling från hushåll konstaterade kommissionen i punkt 157 i det angripna beslutet, vilket sökanden inte har bestritt, att ”ARO [endast] köper … vissa volymer från den kommunala pappersinsamlingen”. Den kommunala pappersinsamlingen fanns redan innan ARA-systemet inrättades. I punkt 158 i det angripna beslutet anges att situationen var densamma vad gäller hantering av glasavfall.

77 Av det ovan anförda följer att det för det första inte var möjligt för de företag som samlade in och sorterade hushållsförpackningar, och som inte ingick i systemet, att utan problem träda in på marknaden för insamling och sortering av industriförpackningar. För det andra var det inte möjligt för dem att tillhandahålla sina tjänster på vare sig pappersinsamlingsmarknaden eller marknaden för insamling av glasavfall, eftersom dessa marknader fungerade tack vare de inrättade kommunala insamlingssystemen och således var stängda för eventuella konkurrenter. I motsats till vad sökanden har framhållit är följaktligen förekomsten av dessa marknader inte relevant för att öka efterfrågan på tjänster avseende insamling och sortering av hushållsförpackningar,

eller för att säkerställa att företag som konkurrerar med sökandens regionala samarbetspartner kan förbli verksamma på marknaden.

78 Det argument som sökanden framförde under förhandlingen – att det kan ifrågasättas huruvida en konkurrensbegränsning har lett till att konkurrensen försämrats, om ett avtal är nödvändigt för att ett företag ska kunna ta sig in på ett område där det tidigare inte var verksamt – föranleder inte en annan bedömning (förstainstansrättens dom av den 2 maj 2006 i mål T-328/03, O2 (Germany) mot kommissionen, REG 2006, s. II-1231, punkt 68).

79 I förevarande fall har det, till skillnad från vad som var fallet i domen i det ovannämnda målet O2 (Germany) mot kommissionen, inte fastställts att det är möjligt för konkurrerande företag att träda in på marknaden trots det nät av partnerskapsöverenskommelser som sökanden inrättat. Såsom anges i punkt 65 ovan kan den kumulativa effekten av nätet tvärtom leda till att ARA-systemets konkurrenter inte kan träda in på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar. Detta argument kan således inte godtas.

80 Kommissionen gjorde således inte en uppenbart oriktig bedömning när den för det första fann att konkurrensen på marknaden för insamling och sortering av lättviktsförpackningar för hushåll var begränsad, och att denna begränsning kunde bli föremål för ett individuellt undantag med hänsyn till dess positiva verkningar på organisationen av insamling och sortering av hushållsförpackningar. Kommissionen gjorde inte heller en uppenbart oriktig bedömning när den för det andra fann att begränsningen kunde inverka på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar, och därmed på efterfrågan av insamlings- och sorteringstjänster på marknaden för hushållsförpackningar. Kommissionen gjorde för övrigt inte heller en uppenbart oriktig bedömning när den fann att undantaget skulle förenas med de två åligganden som nämns i punkt 27 ovan för att hindra sökanden från att undanröja konkurrensen på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar. Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Den andra grunden: Huruvida partnerskapsöverenskommelserna uppfyller villkoren i förordning nr 2790/1999

Parternas argument

81 Sökanden anser att även om partnerskapsöverenskommelserna innehåller ett krav på exklusivitet är artikel 81.1 EG inte tillämplig enligt artikel 2.1 och artikel 3.1 i förordning nr 2790/1999, i vilken det heller inte medges att de företag som beviljas undantag åläggs begränsningar. Enligt kommissionens definition av den relevanta marknaden i punkt 155 och de följande punkterna i det angripna beslutet, hade nämligen inte någon av sökandens regionala samarbetspartner i Österrike en marknadsandel som översteg 30 procent på marknaden för insamling och/eller sortering av lättviktsförpackningar. Sökanden har framhållit att enligt förordning nr 2790/1999 undantas distributionssystem där vissa leverantörer ges ensamrätt till områden, och den anser att detsamma bör gälla för ett nät av partnerskapsöverenskommelser inom ramen för vilket den upphandlande myndigheten ger sina samarbetspartner ensamrätt till områden.

82 Sökanden har även bestritt kommissionens definition av den relevanta geografiska marknaden. Sökanden har gjort gällande att insamlingsområdena inte motsvarade något ekonomiskt verksamhetsområde, eftersom de definierades under anbudsinfordran. Sökanden anser även att det avgörande kriteriet vid fastställandet av en leverantörs marknadsandel är den situation som förelåg innan partnerskapsöverenskommelserna ingicks, och inte den situation som förelåg efter ingåendet av dessa.

83 Sökanden har slutligen hävdat att skälet till att den inte hänvisade till förordning nr 2790/1999 innan den gav in sin ansökan är att kommissionen inte hade offentliggjort något meddelande om invändningar.

84 Kommissionen och intervenienterna har bestritt samtliga de argument som sökanden har framfört.

Tribunalens bedömning

85 Inledningsvis kommer tribunalen att pröva sökandens påståenden att den inte haft möjlighet att åberopa argumenten avseende förordning nr 2790/1999 tidigare.

86 Genom skrivelse av den 28 augusti 2001 ansökte ARA och ARGEV om icke-ingripandebesked med avseende på de anmälda avtalen eller, i förekommande fall, ett beslut om undantag i enlighet med artikel 81.3 EG. Denna ansökan ingavs i enlighet med kraven i artikel 2 i kommissionens förordning (EEG) nr 3385/94 av den 21 december 1994 om form, innehåll och övriga detaljer beträffande ansökningar och anmälningar som fastställs i rådets förordning nr 17 (EGT L 377, s. 28; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 56), samt i formulär A/B som fogats därtill. Kommissionen framförde inte några synpunkter i detta avseende.

87 I punkt 139 i meddelandet av den 19 oktober 2002 (se punkt 12 ovan) angav kommissionen att den inte avsåg att göra några invändningar mot de överenskommelser som anmälts på grundval av artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet, eller att bevilja ett individuellt undantag enligt artikel 81.3 i EG-fördraget och artikel 53.3 i EES-avtalet, eventuellt förbundet med böter.

88 Kommissionen skickade dessutom en skrivelse till sökanden den 1 april 2003, i vilken kommissionen uppgav att den avsåg att utnyttja möjligheten att anta ett positivt beslut enligt artikel 81 EG, samt att i enlighet med artikel 8.1 i förordning nr 17 förena beslutet med vissa ålägganden avseende den gemensamma användningen av avfallshanteringsanläggningarna. I avsnittet med rubriken ”Motivering” redogjorde kommissionen ingående för skälen till att det var möjligt att bevilja ett individuellt undantag för partnerskapsöverenskommelsen, samt till att den ansåg att vissa avtal i ARA-systemet kunde medföra att konkurrensen undanröjdes och att det därför var motiverat att förena beslutet med ålägganden. Genom denna skrivelse informerades slutligen sökanden om möjligheten att framföra synpunkter inom en månad från mottagande av skrivelsen. I en andra skrivelse av den 6 juni 2003 informerade kommissionen, som svar på sökandens och de österrikiska myndigheternas frågor, sökanden om att åläggandena hade ändrats.

89 Det står under dessa omständigheter klart att sökanden under det administrativa förfarandet har kunnat få kännedom om den eventuella effekt med avseende på att undanröja konkurrensen som de anmälda avtalen kunde ha samt de ålägganden som kommissionen avsåg att förena beslutet om ett individuellt undantag med. Såsom framgår av skrivelserna av den 16 maj och den 25 juni 2003, vilka sökanden skickade till kommissionen som svar på skrivelserna av den 1 april och den 6 juni 2003, begärde sökanden emellertid inte uttryckligen att förordning nr 2790/1999 skulle tillämpas. Sökanden framförde inte heller några synpunkter på att artikel 3.1 i förordningen inte tillämpades i förevarande fall, eller på definitionen av den relevanta marknaden i detta hänseende. Detta är, såsom kommissionen påpekat, anledningen till att argumenten avseende förordning nr 2790/1999 inte bemötts i det angripna beslutet.

Den omständigheten att det inte hänvisas till dessa argument i det angripna beslutet innebär följaktligen inte att beslutets lagenlighet bör ifrågasättas.

90 Även om det antogs att sökanden underförstått begärde att förordning nr 2790/1999 skulle tillämpas genom att begära undantag enligt artikel 81.3 EG, medför den grund som avser att förordningen inte tillämpas i vilket fall som helst inte att det angripna beslutet blir rättsstridigt.

91 Partnerskapsöverenskommelserna är nämligen tjänsteavtal som binder sökanden till endast en insamlings- och/eller sorteringspartner per insamlingsområde, vilka var och en är verksamma på olika nivåer i kedjan för avfallshantering av förpackningar från hushåll. Genom dessa avtal ställer parterna upp villkoren för insamlingen och sorteringen av de hushållsförpackningar som omfattas av sökandens system i varje insamlingsområde. Det är således fråga om underleverantörsavtal mellan icke-konkurrerande företag som omfattas av tillämpningsområdet för artikel 2.1 i förordning nr 2790/1999.

92 När det gäller systemmarknaden och marknaderna för insamling och sortering utgör, såsom framgår av punkt 173 i det angripna beslutet, hela Österrike den relevanta geografiska marknad som ska beaktas vid bedömningen av huruvida det är fråga om en märkbar konkurrensbegränsning i den mening som avses i artikel 81.1 EG. Sökanden har inte bestritt detta. De objektiva villkoren avseende efterfrågan och utbud på denna marknad skiljer sig nämligen väsentligt från dem som gäller i andra områden av den inre marknaden. I den österrikiska lagstiftningen om hantering av förpackningsavfall, som nämns i punkt 5 ovan, fastställs nämligen villkoren för utveckling av verksamheten i hela Österrike. Dessa villkor skiljer sig således från dem som gäller för andra områden av den inre marknaden. Det är för övrigt inom hela detta område som

sökanden inrättade sitt nät av partnerskapsöverenskommelser, vilket, till följd av den kumulativa effekten av avtalen avseende varje insamlingsområde, kan inverka på konkurrensen på såväl marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar som på marknaden för insamling och sortering av sådana förpackningar.

93 Det relevanta område som ska beaktas, vid bedömningen av huruvida den tröskel på 30 procent som föreskrivs i artikel 3.1 i förordning nr 2790/1999 har uppnåtts, är i förevarande fall insamlingsområdet. Det är nämligen det område där insamlings- och/eller sorteringspartnerna ingår avtal med sökanden och det område där de tillhandahåller sina tjänster. Sökanden inledde nämligen anbudsinfordringar i vart och ett av dessa områden, och samarbetspartnerna erbjöd sina tjänster i vart och ett av dessa områden genom att organisera infrastrukturer för insamling och sortering. I punkt 7 i den standardiserade anbudsinfordran anges dessutom särdragen för de olika insamlingsområdena, vilka beskrivs i en handling benämnd ”Select Regional, Teil L”. I sökandens verksamhetsrapport för år 2002 anges mer utförligt att distrikten och kommunerna omgrupperades inom insamlingsområden för vart och ett av vilka sökanden utvecklade ett lämpligt och specifikt koncept för hämtning.

94 Av det ovan anförda följer att det vid fastställandet av den relevanta geografiska marknaden, i syfte att beräkna den tröskel som föreskrivs i förordning nr 2790/1999, i enlighet med kriterierna i punkt 90 i tillkännagivande 2000/C 291/01 från Kommissionen – Riktlinjer om vertikala begränsningar (EGT C 291, 2000, s. 1), kan konstateras att det för varje insamlingsområde råder likartade villkor för tillhandahållande av tjänster och de skiljer sig från dem som gäller i angränsande områden, till följd av sina särdrag och villkoren för tillhandahållande av tjänster.

95 Den omständigheten att kommissionen anser att Österrike är den relevanta geografiska marknad som ska beaktas vid bedömningen av de konkurrensbegränsande verkningarna av de anmälda avtalen, föranleder inte en annan bedömning. Oaktat denna omständighet går det nämligen att inom denna marknad finna mer avgränsade geografiska marknader som leverantörerna av insamlings- och sorteringstjänsterna är verksamma på, där det råder likartade villkor för tillhandahållande av tjänster och

vilka skiljer sig från dem i angränsande områden. Såsom anges i punkt 93 ovan är det följaktligen insamlingsområdena som utgör de relevanta marknaderna vid fastställandet av huruvida sökanden kan beviljas det gruppundantag som föreskrivs i förordning nr 2790/1999.

96 Vad beträffar sökandens påstående att den avgörande omständigheten vid fastställandet av en leverantörs marknadsandel är den situation som förelåg innan partnerskapsöverenskommelserna ingicks, och inte den situation som förelåg efter ingåendet av dessa, gäller följande. I enlighet med artikel 9.2 a i förordning nr 2790/1999 ska, vid tillämpningen av artikel 3, ”marknadsandelen … beräknas på grundval av uppgifter som avser det föregående kalenderåret”. När det gäller nya marknader ska, såsom kommissionen har påpekat, den tidpunkt då marknaden skapades beaktas. Det är endast från och med denna tidpunkt som det kan fastställas hur stort inflytande leverantören har på marknaden, genom att dennes marknadsandel beräknas i enlighet med artikel 9.2 a i förordning nr 2790/1999.

97 I förevarande fall innebär detta att vid beräkningen av var och en av insamlings- och/eller sorteringspartnernas marknadsandelar ska den situation som förelåg efter det att avtalen avseende insamling och sortering av hushållsförpackningar ingicks beaktas, och inte, i motsats till vad sökanden har hävdat, den situation som förelåg före ingåendet av avtalen.

98 De regionala samarbetspartnerna, i egenskap av sökandens enda leverantörer av insamlings- och sorteringstjänster, innehar marknadsandelar som väsentligt överstiger den tröskel på 30 procent som föreskrivs i artikel 3.1 i förordning nr 2790/1999. I punkt 225 i det angripna beslutet anges att inom området för lättviktsförpackningar från hushåll var det endast Öko-Box som hade inrättat ett konkurrerande system för en typ av hushållsförpackningar, nämligen kompositförpackningar för drycker. Sökanden har inte bestritt detta. Såsom sökanden medgav i sina inlagor utvecklade Öko-Box ett system inom ramen för vilket infrastrukturer för insamling endast

nyttjades för en del av förpackningarna, genom att sökandens regionala samarbetspartner i dessa fall anlitades. Marknadsandelen för de regionala samarbetspartnerna verksamma inom insamling och/eller sortering kan följaktligen med lätthet uppgå till 100 procent. Enligt artikel 2.1 i förordning nr 2790/1999 kan således ett gruppundantag utan åligganden inte beviljas för de anmälda avtalen.

99 Mot bakgrund av det ovan anförda kan talan inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Den tredje grunden: Underlåtenhet att tillämpa teorin om ”nödvändiga nyttigheter” genom artiklarna 2 och 3 i det angripna beslutet

Parternas argument

100 Sökanden anser att kommissionen, i syfte att intensifiera konkurrensen, har fäst avgörande vikt vid den omständigheten att andra kollektiva system utan hinder ges fritt tillträde till sökandens infrastrukturer för avfallshantering. Sökanden har vidare hävdat att artikel 2, och framför allt artikel 3, i det angripna beslutet utgör ett försök att ålägga ARA-systemet en skyldighet utan att iaktta de krav som uppställs enligt teorin om ”nödvändiga nyttigheter”.

101 Sökanden har till stöd för denna grund påstått att partnerskapsöverenskommelserna i princip inte utgör hinder för gemensam användning av containrarna, och att avtalen

således inte ger den någon ensamrätt till desamma. Under dessa omständigheter är det inte fråga om några materiella konkurrensbegränsningar, och kommissionen kan inte med stöd av artikel 81.3 EG eller artikel 8.1 i förordning nr 17 förena beslutet med ålägganden.

102 Sökanden har vidare hävdat att det angripna beslutet i själva verket ålägger den en skyldighet att ”överlåta” kapacitet till sina konkurrenter, vilket omfattas av tillämpningsområdet av artikel 82 EG. Ett sådant åläggande kan vara legitimt, med hänsyn till domstolens praxis, endast om de avfallshanteringsanläggningar som sökanden inrättat utgör nödvändiga nyttigheter (domstolens dom av den 26 november 1998 i mål C-7/97, Bronner, REG 1998, s. I-7791). Detta är emellertid inte fallet i förevarande mål, eftersom det ur teknisk synvinkel är möjligt att inrätta ytterligare ett avfallssystem, vid sidan av det som sökanden tillhandahåller, genom att tillåta de företag som inrättat konkurrerande system för hämtning att inrätta ett system för hämtning på de platser där sökanden driver system för inlämning, och tvärtom.

103 Kommissionen har bestritt samtliga argument som sökanden har framfört.

Tribunalens bedömning

104 I enlighet med fast rättspraxis utgör det missbruk när ett företag i dominerande ställning på en viss bestämd marknad vägrar att till ett företag med vilket det konkurrerar på en angränsande marknad leverera råvaror eller tillhandahålla tjänster som är oundgängliga för detta företags verksamhet, i den mån som beteendet i fråga är av beskaffenheten att eliminera all konkurrens från detta företags sida (domen i det ovannämnda målet Cour Bronner, punkt 38, och dom av den 29 april 2004 i mål C-418/01, IMS Health, REG 2004, s. I-5039, punkterna 40–45). Efter att kommissionen konstaterat en överträdelse, bland annat missbruk av dominerande ställning, kan den

enligt artikel 3 i förordning nr 17 säkerställa den ändamålsenliga verkan av sitt beslut genom att föreskriva vissa skyldigheter (domstolens dom av den 6 april 1995 i de förenade målen C-241/91 P och C-242/91, RTE och ITP mot kommissionen, REG 1995, s. I-743, punkterna 90 och 91).

105 I partnerskapsöverenskommelserna föreskrivs att insamlings- och sorteringspartnerna ska inrätta de infrastrukturer som är nödvändiga för genomförandet av deras avtalsförpliktelser (se punkt 98 i det angripna beslutet). Dessa infrastrukturer tillhör insamlings- och sorteringspartnerna och inte sökanden, som endast förhandlar med de lokala och regionala myndigheterna om deras placering. Sökanden har således medgett att den inte har någon äganderätt till eller kontroll över anläggningarna, och att den därmed inte kan hindra sina konkurrenter från att tillhandahålla insamlingstjänster på ett sätt som utgör missbruk, i syfte att utestänga dem från marknaden för avfallshantering av förpackningar.

106 Enligt partnerskapsöverenskommelserna och de organisationsbefogenheter som sökanden tilldelade sig själv enligt åtagande 3, kunde sökanden tillsammans med sina samarbetspartner kontrollera tillträdet till de infrastrukturer som inrättats i varje insamlingsområde. Sökanden kunde på så sätt blockera tillträdet för sina konkurrenter till sina samarbetspartners infrastrukturer för insamling och sortering.

107 Såsom kommissionen påpekade i punkt 234 i det angripna beslutet är nämligen problemet i förevarande fall att sökanden, genom de organisationsbefogenheter som den tilldelade sig själv enligt åtagande 3, kunde förhindra gemensam användning av infrastrukturerna för insamling och sortering. Sökanden kunde utnyttja dessa organisationsbefogenheter bland annat till att hindra insamlingspartnerna från att, om de så önskade, ge konkurrenterna tillträde till ARA-systemets infrastrukturer, och således göra det svårare för dem att träda in på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar. Det föreligger en risk för att ett sådant beteende kan begränsa konkurrensen på marknaden, och att efterfrågan på insamlings- och

sorteringstjänsterna således minskar på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar.

108 Såsom anges i punkt 67 ovan ansåg kommissionen att det var nödvändigt att i enlighet med artikel 8.1 i förordning nr 17 förena det individuella undantaget med de åligganden som anges i artikel 3 i det angripna beslutet.

109 I förevarande fall är det följaktligen inte fråga om en ensidig vägran från sökandens sida att tillhandahålla de konkurrerande företagen en tjänst som är nödvändig för utvecklingen på en angränsande marknad, vilket skulle strida mot artikel 82 EG, och således motivera att teorin om ”nödvändiga nyttigheter” tillämpades. Det är fråga om en situation där den ställning som sökanden har enligt partnerskapsöverenskommelserna med insamlings- och sorteringsföretagen kan medföra att konkurrensen begränsas på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar och således leda till att efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänster på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar minskar. Kommissionen gjorde följaktligen en riktig bedömning när den fann att teorin om ”nödvändiga nyttigheter”, och domstolens praxis avseende densamma, inte var tillämplig i förevarande mål.

110 Av det ovan anförda följer att kommissionen inte försökte tillämpa teorin om ”nödvändiga nyttigheter” i förevarande fall. Vidare följer att teorin om ”nödvändiga nyttigheter” och domstolens praxis i detta hänseende inte är tillämpliga i förevarande fall, vid prövningen av lagenligheten av de åligganden med vilka kommissionen förenat det individuella undantag som den beviljat sökanden. Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Den fjärde grunden: Påståendet att åläggandena i det angripna beslutet är ogenomförbara

Parternas argument

111 Sökanden har påstått att åläggandena i det angripna beslutet strider mot domstolens praxis om proportionalitetsprincipen, eftersom de inte är ändamålsenliga vad gäller att uppnå det eftersträvade målet, och de representerar inte heller de minst ingripande åläggandena.

112 Sökanden anser dessutom att kommissionen inte tog tillräcklig hänsyn till ARA-systemets särdrag, eftersom insamling, sortering och återvinning till stor del sköts av olika företag – till skillnad från vad som gäller avfallshanteringssystemet i Tyskland – och dessa parter inte i efterhand kan tillhandahålla intyg på den insamlade förpackningsvolym som sorterats och återvunnits. De är nämligen skyldiga att kontinuerligt överlämna de fysiskt insamlade förpackningarna till sökandens avfallshanteringscentral. Det enda syftet med åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet är följaktligen att hindra sökanden från att kräva en större kvot av de insamlade varorna än vad den har rätt till. Tillämpningen av detta åläggande förutsätter således att sökanden är informerad om hur stor marknadsandel ARA-systemet hade vid den tidpunkt då de insamlade förpackningarna överlämnades, vilket inte är möjligt av två skäl. För det första är de företag som driver de kollektiva exteriöra systemen, det vill säga de som inte har något intresse av en gemensam användning av infrastrukturerna för insamling, inte skyldiga att informera sökanden om sina licensierade volymer. Detta innebär att det inte är möjligt att beräkna sökandens kvot av den totala hushållsförpackningsvolymen. För det andra är det inte möjligt att få information om marknadsandelarna förrän i efterhand, efter att tillverkarna och importörerna har lämnat in

sina periodiska deklarationer avseende deras licensierade volymer. Sökanden anser därför att vid uppdelning av de insamlade varorna mellan de olika systemoperatörerna ska sådana uppdelningsmetoder användas som är kända på förhand, från det att en viss förpackningsvolym levereras.

113 Sökanden har slutligen gjort gällande att det inte finns något samband mellan konkurrensbegränsningen och åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet. Sökanden har vidare påpekat att den skickade ett förslag till kommissionen den 28 augusti 2003 avseende en annan uppdelningsmetod. Enligt denna metod förbehåller de olika insamlingssystemen varje år insamlingsföretaget en på förhand bestämd återtagandekapacitet, vilken beror på de uppskattade licensierade volymerna. Kommissionen tog emellertid inte hänsyn till denna modell.

114 Kommissionen och intervenienterna har bestritt samtliga argument som sökanden har framfört.

Tribunalens bedömning

115 Sökanden har åberopat proportionalitetsprincipen såväl till stöd för sin fjärde grund, avseende att åläggandena i det angripna beslutet inte är genomförbara, som såsom en självständig grund (femte grunden). Det ska följaktligen inom ramen för femte grunden prövas huruvida åläggandena, och i synnerhet åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet, är proportionerliga. Det ska även inom ramen för denna grund prövas huruvida det aktuella åläggandet är genomförbart.

116 Som svar på sökandens argument kan det, såsom framgår av handlingarna i målet, konstateras att de licensierade volymerna hänförliga till de exteriöra systemen inte har någon betydelse för beräkningen av sökandens kvot av den totala volymen av hushållsförpackningar i förevarande fall. Det uppkommer nämligen endast problem vid uppdelning av de insamlade förpackningarna när infrastrukturerna för insamling används gemensamt. Eftersom sökanden i ett sådant fall inte kan tillskansa sig den totala volymen av de insamlade förpackningarna, ska den kvot förpackningar som är hänförlig till varje kollektivt system som gemensamt använder infrastrukturerna beräknas, så att de insamlade förpackningarna kan delas upp mellan dem. Sökandens argument, avseende tillgängligheten av uppgifterna om de licensierade volymerna hänförliga till exteriöra system, saknar följaktligen grund.

117 Sökanden har dessa påståenden till trots inte visat varför det inte var möjligt att beräkna dess kvot av den totala volymen av hushållsförpackningar vid den tidpunkt då de insamlade förpackningarna överlämnades till avfallshanteringscentralerna, därför att det krävdes att uppdelningen av de insamlade förpackningarna gjordes enligt en på förhand bestämd uppdelningsmetod som skulle tillämpas under ett år. Det framgår tvärtom av det ansvarsöverlåtelse- och licensavtal som binder sökanden till avfallsproducenterna att, vid beräkningen av det årliga avgiftsbelopp som sökanden hade att betala, avfallsproducenterna skulle redovisa de exakta förpackningsvolymer som hade släppts ut på marknaden per månad eller kvartal, senast den tionde dagen i den andra månad som följde efter den period som detaljräkningen avsåg, beroende på om det var fråga om en stor eller liten producent. Detta innebär att sökanden kunde beräkna de förpackningsvolymer som omfattades av ansvarsöverlåtelse- och licensavtalen på grundval av dessa avtal och de uppgifter som den regelbundet tog emot.

118 De slutgiltiga uppgifterna avseende det föregående kalenderåret var förvisso inte tillgängliga förrän den tionde dagen i den andra månad som följde efter kalenderårets

sista månad eller kvartal. Detta innebär emellertid inte, såsom sökanden har påstått, att uppdelningen av förpackningarna inte kunde göras förrän 15 månader efter det att räkenskapsåret påbörjats, vilket utgjorde hinder för en ”kontinuerlig uppdelning” av de insamlade förpackningarna. Uppdelningen av de insamlade förpackningarna kunde göras allteftersom insamlingen skedde på grundval av de licensierade förpackningsvolymer som faktiskt hade släppts ut på marknaden de föregående månaderna. Resultatet av uppdelningen korrigerades och kompenserades i slutet av året på grundval av de slutgiltiga faktiska volymerna som avfallsproducenter rapporterade in. Såsom kommissionen har angett skulle uppdelningen även systematiskt kunna grunda sig på uppskattade volymer som endast behövde anpassas vid vissa fastställda tidpunkter. Såsom framgår av handlingarna i målet föreslog sökanden denna möjlighet, och kommissionen godtog den under det interimistiska förfarandet vid tribunalen.

119 Såsom framgick under förhandlingen verkställdes det angripna beslutet tillfälligt på ett för parterna tillfredsställande sätt.

120 Av det ovan anförda följer att den kontinuerliga uppdelningen av insamlade förpackningar inte utgör hinder för att genomföra åläggandena i artikel 3 b i det angripna beslutet, och, i motsats till vad sökanden har påstått, en på för hand bestämd uppdelningsmetod som gäller för ett år behöver således inte tillämpas.

121 Sökandens övriga argument föranleder inte en annan bedömning.

122 Argumentet att det inte finns något samband mellan konkurrensbegränsningen och åläggandet saknar helt grund. Det framgår av punkterna 290 och 293 i det angripna beslutet att det finns ett tydligt samband mellan åläggandet och risken för att sökandens konkurrenter utestängs från den vertikala marknaden i föregående led, samt för att efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänsterna minskar på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar. Denna risk följer av att ett individuellt undantag beviljats för de avtal enligt vilka sökanden endast ska samarbeta med en enda samarbetspartner per insamlingsområde, och genom vilka den tilldelar sig själv befogenheter som kan utgöra hinder för gemensam användning av infrastrukturerna för insamling och sortering. Syftet med detta åläggande är således att förhindra att sökanden erhåller intyg på förpackningsvolymer som är hänförliga till de företag som driver konkurrerande system, företag med vilka sökanden gemensamt använder infrastrukturerna för insamling, och tillskansar sig volymer som är hänförliga till dessa system, bland annat i förhållande till den österrikiska övervakningsmyndigheten. Sökanden kan till följd av ett sådant beteende hindra företag som driver konkurrerande system från att uppfylla sina returkvoter och göra det svårare för dem att förbli verksamma på marknaden. Om de försvinner från marknaden medför det att efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänsterna minskar på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar. I motsats till vad sökanden framfört gjorde kommissionen en riktig bedömning som enligt artikel 8.1 i förordning nr 17 förenade beslutet om undantag med det aktuella åläggandet, för att förhindra att det individuella undantag som sökanden beviljats medförde en konkurrensbegränsning på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar och, således, att efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänsterna minskade på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar.

123 Sökandens påstående – att kommissionen kopierat en stor del av texten avseende åläggandet i artikel 3 b från ett beslut rörande ett tyskt avfallshanteringssystem, utan att ta hänsyn till ARA-systemets särdrag – saknar också helt grund. Vid en prövning av de två aktuella besluten framgår nämligen att punkterna i besluten inte överensstämmer med varandra. I motsats till vad sökanden har påstått framgår det dessutom vid en prövning av det angripna beslutet att de intyg som det hänvisas till i åläggande i artikel 3 b i beslutet, inte tjänar till att ersätta det fysiska överlämnandet

av de insamlade förpackningarna, utan till att intyga vilken andel av de insamlade förpackningarna som är hänförliga till sökanden. Av artikel 11.8 i förordningen, och åläggande 2 i godkännandet avseende inrättande och nyttjande av ett insamlings- och återvinningssystem, framgår att dessa intyg tjänar som bevis inför den österrikiska övervakningsmyndigheten på att sökanden uppfyllt sin insamlingskvot. I punkt 291 i det angripna beslutet anges att de även kan användas för att sänka samarbetspartnernas ersättning vid gemensam användning av infrastrukturerna för insamling.

124 Av det ovan anförda följer att de uppdelningsmetoder som kommissionen föreslog grundar sig på uppgifter, till exempel om de uppskattade volymerna eller de licensierade volymerna för de föregående månaderna, som sökanden lätt kan få tillgång till när de insamlade förpackningarna delas upp. Det följer vidare att dessa metoder således inte tar hänsyn till ARA-systemets särdrag på samma sätt som den metod som sökanden föreslog. Den enda skillnaden är att de metoder som kommissionen föreslagit innebär att de uppskattade volymerna eller de licensierade volymerna för de föregående månaderna kan korrigeras i efterhand, till exempel på grundval av de faktiska slutgiltiga volymer licensierade förpackningar som släppts ut på marknaden och som anmälts av avfallsproducenterna. Såsom anges i punkt 118 ovan är denna i efterhand utförda korrigering inte oförenlig med en kontinuerlig uppdelning av de insamlade förpackningarna mellan de kollektiva system som gemensamt använder infrastrukturerna för insamling. I motsats till vad sökanden har påstått är åläggandena följaktligen inte ogenomförbara.

125 Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Den femte grunden: Åsidosättande av proportionalitetsprincipen

Parternas argument

126 Sökanden har påstått att åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet är oproportionerligt, eftersom det kan hindra sökanden från att uppfylla de föreskrivna kvoterna och således hotar dess existens. Åläggandet begränsar nämligen sökandens tillträde till de avfallshanteringsanläggningar som den förfogar över. Av denna anledning gav sökanden sig själv rätt att avpassa sitt system, genom att i avtalen föreskriva förbud mot att avfallshanteringsföretagen agerar på eget bevåg. Att åläggandena är oproportionerliga framgår särskilt tydligt i två situationer, nämligen då ett annat kollektivt system erhåller ytterligare licensierade volymer, och då andra kollektiva system inrättar sina egna, eller delvis egna, avfallshanteringsanläggningar.

127 Vad beträffar den första situationen gäller följande. Sökanden anser att ARA-systemets kvot av den totala volymen av hushållsförpackningar, och således dess marknadsandel, skulle minska, om ytterligare ett kollektivt system trädde in på marknaden. Konkurrenterna skulle nämligen inte begränsa sig till att avleda kunderna från ARA-systemet, utan de skulle dessutom föra in ytterligare licensierade förpackningsvolymer på marknaden som för närvarande varken tas om hand av tillverkare eller distributörer. Dessa volymer benämns ”förpackningsvolymer från parasitföretag”. I denna situation skulle sökanden endast i begränsad utsträckning kunna göra anspråk på den andel av varorna som samlats in av de regionala samarbetspartnerna, vilket skulle medföra att den inte uppfyllde de föreskrivna kvoterna, och att Bundesministerium für Umwelt, Jugend und Familie (det österrikiska förbundsministeriet för miljö-, ungdoms- och familjefrågor) skulle kunna ta tillbaka sitt godkännande. Kommissionens åläggande begränsar således sökandens åtkomst till insamlingskapaciteten.

128 Sökanden anser dessutom att den lösning som kommissionen föreslagit, det vill säga att containrarnas volymer skulle anpassas så att större insamlingsvolymer skulle kunna tas emot, inte är tillfredsställande. Sökanden skulle nämligen endast i efterhand få kännedom om att insamlingskapaciteten inte var tillräcklig, och korrigerande åtgärder kan inte vidtas förrän efter två år. Detta är anledningen till att sökanden anser att för att det ska vara möjligt att gemensamt använda containrarna ska de företag som driver de konkurrerande kollektiva systemen varje år på förhand fastställa de nödvändiga volymerna på containrarna och de motsvarande insamlade volymerna.

129 Sökanden har angett att samma problematik uppstår med avseende på insamlingskapaciteten och tillträdet till de insamlade volymerna, och att för det fall sökanden till följd av det aktuella åläggandet är skyldig att överlåta insamlade volymer på sina konkurrenter, skulle prognoserna avseende dess kapacitet bli verkningslösa.

130 Vad beträffar den andra situationen gäller följande. Sökanden har angett att de konkurrerande systemen framför allt drivs av leverantörer som särskilt specialiserat sig på vissa typer av förpackningar. Dessa leverantörer kan inrätta andra avfallsanläggningar och dessutom nyttja sökandens anläggningar. Så är bland annat fallet med de system som drivs av Öko-Box och Bonus. Enligt sökanden går det att förutse de konkurrerande företagens beteende, eftersom den gemensamma användningen av infrastrukturerna för insamling inte ger upphov till en effektiv priskonkurrens. En sådan uppkommer nämligen endast när de inrättar egna infrastrukturer för insamling. Sökanden anser följaktligen att även för det fall infrastrukturerna för insamling endast till viss del används gemensamt, är sökanden tvungen att enligt åläggandet frånsäga sig ansvaret för de insamlade volymerna i större utsträckning än vad som motsvarar behoven för konkurrerande system, vilket är uppenbart orimligt.

131 Sökanden har för övrigt riktat kritik mot att kommissionen inte har föreslagit någon lösning på problemet med den delvis gemensamma användningen av infrastrukturerna för insamling, och att kommissionen inte ens har undersökt den kompromiss som sökanden lade fram.

132 Sökanden har slutligen påstått att åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet tvingar den att omorganisera förpackningsinsamlingen, vilket medför ökade kostnader för insamlingen och följaktligen effektivitetsförluster för ARA-systemet. Sökanden anser följaktligen att dessa kostnader ska fördelas på dem som drar nytta av den gemensamma användningen av infrastrukturerna för insamling, det vill säga de företag som driver konkurrerande system och insamlingspartnerna. Sökanden anser även att kostnaderna för driften av systemet (eller systemkostnaderna) ska fördelas på de företag som driver konkurrerande system.

133 Kommissionen och intervenienterna har bestritt samtliga argument som sökanden har framfört.

Tribunalens bedömning

134 I enlighet med fast rättspraxis innebär proportionalitetsprincipen, vilken ingår bland de allmänna principerna i gemenskapsrätten, att institutionerna i sitt handlande inte får gå utöver vad som är ändamålsenligt och nödvändigt för att uppnå det eftersträvade målet. När det finns flera ändamålsenliga åtgärder att välja mellan ska den åtgärd väljas som är minst ingripande (domstolens dom av den 11 juli 2002 i mål C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, REG 2002, s. I-6453, punkt 59, av den 9 september 2004 i de förenade målen C-184/02 och C-223/02, Spanien och Finland mot parlamentet och rådet, REG 2004, s. I-7789, punkt 57, och av den 7 juli 2009 i mål C-558/07, S P C M m.fl., REG 2009, s. I-5783, punkt 41).

135 I förevarande fall är det mål som kommissionen eftersträvar med åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet att förhindra att konkurrensen undanröjs på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar, vilket skulle kunna bli konsekvensen om sökanden beviljades ett individuellt undantag för de insamlings- och sorteringsavtal som sökanden delgett, och som minskar efterfrågan på

insamlings- och sorteringstjänster på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar. Det framgår nämligen av punkterna 290 och 292 i det angripna beslutet att, vid gemensam användning av infrastrukturerna för insamling, sökanden kan försöka tillskansa sig alla insamlade förpackningar, och således hindra konkurrerande system från att uppnå sina returkvoter. Såsom anges i punkt 122 ovan kan den omständigheten att sökanden förbjuds att begära intyg på förpackningsvolymer motsvarande dess konkurrenters andel av hushållsförpackningarna förhindra att sökanden tillskansar sig alla insamlade förpackningar, i synnerhet i förhållande till den österrikiska övervakningsmyndigheten till vilken sökanden ska uppvisa intyg på att den uppnått sin returkvot. Det framgår även av punkt 123 ovan att detta förbud är förenligt med ARA-systemets särdrag.

136 I syfte att förhindra att sökanden försöker tillskansa sig alla insamlade förpackningar ska en metod för uppdelning av förpackningarna fastställas. Kommissionen har föreslagit uppdelningsmetoder som grundar sig på de exakta kvoterna motsvarande de licensierade volymerna för varje system, vilket neutraliserar risken för monopolisering av de förpackningar som samlats in för sökandens del. Dessa uppdelningsmetoder hindrar nämligen sökanden från att försöka försvaga ställningen för de konkurrerande systemen, genom att på ett konstlat sätt öka de volymer som de regionala samarbetspartnerna överlämnat. Metoderna är således lämpliga med hänsyn till det eftersträvade målet, det vill säga att förhindra att konkurrensen undanröjs på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar, och således förhindra att efterfrågan på insamlings- och sorteringstjänsterna minskar på marknaden för insamling och sortering av hushållsförpackningar.

137 Åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet är följaktligen ändamålsenligt, mot bakgrund av det av kommissionen eftersträvade målet (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Käserei Champignon Hofmeister, punkterna 60–64).

138 Sökandens argument avseende den situation där ett annat kollektivt system förvärvar ytterligare licensierade volymer, och om att de avfallsanläggningar som den inrättat till viss del används gemensamt, föranleder inte en annan bedömning.

139 Vad beträffar argument avseende den situation där ett annat kollektivt system förvärvar ytterligare licensierade volymer, gäller följande. I artikel 11.7 i förordningen, i den version som är relevant för förevarande mål, föreskrivs att procentsatserna ska definieras på så sätt att åtminstone 50 procent av volymen för varje förpackningsmaterial som ska hanteras inom ramen för systemet ska samlas in. I åläggande 1 i godkännandet avseende inrättande och nyttjande av ett insamlings- och återvinningssystem, anges vidare att de minimikvoter för insamling och återvinning som sökanden ska uppnå ska beräknas ”med hänsyn till de förpackningsvolymer som under kalenderåret varit föremål för ett avtal i enlighet med artikel 11.7 i [förordningen]”. Den omständigheten att ”parasitförpackningar”, det vill säga förpackningar som för närvarande inte tas om hand av något avfallshanteringssystem, kommer in på marknaden, har följaktligen inte någon inverkan på sökandens insamlingskvoter. Dessa ska även fortsättningsvis beräknas enligt vad som ovan angivits. Det är förvisso riktigt att den omständigheten att parasitförpackningarna kan bli licensierade förpackningar i system som sökanden konkurrerar med, får till följd att sökanden inte kan nyttja dem för att uppnå sin insamlingskvot. Mot bakgrund av systematiken i den tillämpliga nationella lagstiftningen ska emellertid de företag som driver systemen, när det är fråga om infrastrukturerna för insamling som används gemensamt, inte ta med parasitförpackningarna i beräkningen vid insamling av den förpackningsvolym som är nödvändig för att uppnå insamlingskvoten, utan i stället öka sin insamlingskapacitet, till exempel genom att öka frekvensen för hämtning av containrarna.

140 Påståendet att sökandens endast i efterhand kunde få kännedom om att den uppskattade insamlingskapaciteten inte var tillräcklig föranleder inte en annan bedömning. Såsom anges i punkt 118 ovan kunde sökanden nämligen i förhand uppskatta de licensierade förpackningsvolymerna och utifrån detta fastställa sina insamlingsbehov och besluta huruvida insamlingskapaciteten skulle ökas. Sökanden kunde även korrigera den uppskattade insamlingskapaciteten mot bakgrund av de förpackningsvolymer

som faktiskt hade släppts ut på marknaden och som kontinuerligt överlämnats av licenstagarna.

141 I motsats till vad sökanden har påstått utgör slutligen den gemensamma användningen av infrastrukturerna för insamling inte en reell överlåtelse av insamlingskapacitet till förmån för nya konkurrenter, till sökandens förfång. I själva verket minskar inte den gemensamma användningen dess insamlingskapacitet, eftersom insamlingskapaciteten beror på den volym licensierade förpackningar som varje insamlingssystem överlämnar till de regionala samarbetspartnerna, och hänsyn tas således till ökningen av de licensierade förpackningsvolymerna i varje insamlingsområde. Såsom anges i punkt 139 ovan ska följaktligen sökanden, för att säkerställa att insamlingskvoterna uppnås, anpassa insamlingen till de nya behoven, till exempel genom att be sina samarbetspartner att öka containrarnas kapacitet eller öka frekvensen för hämtning av dem.

142 Sökandens argument avseende den situation där ett annat kollektivt system förvärvar ytterligare licensierade volymer, kan således inte godtas.

143 Sökandens argument, som avser att de företag som driver system som förfogar över sina egna infrastrukturer för insamling delvis använder de infrastrukturer för insamling som sökanden inrättat, medför inte att det aktuella åläggandet ska anses vara oproportionerligt. Såsom framgår av handlingarna i målet ger åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet inte de konkurrerande system som delvis använder infrastrukturerna för insamling rätt att tillskansa sig en förpackningsvolym motsvarande den totala volymen licensierade förpackningar som släppts ut på marknaden och som är hänförliga till dem. De företag som driver konkurrerande system ska tvärtom på förhand anmäla hur stor volym licensierade förpackningar, hänförliga till dem, som de önskar ska omhändertas inom ramen för den gemensamma användningen. Det är nämligen endast denna del som ska tas med i beaktande vid uppdelningen av de

insamlade förpackningarna. Sökanden föreslog för övrigt denna möjlighet och kommissionen godtog den under det interimistiska förfarandet vid tribunalen.

144 Vad beträffar sökandens påstående att den helt eller delvis gemensamma användningen av infrastrukturerna för insamling inte ger upphov till en effektiv priskonkurrens, gäller följande. I det angripna beslutet anges att sökanden kan minska avgifterna enligt partnerskapsöverenskommelserna. Sökandens konkurrenter står således såväl för kostnaderna för tillhandahållande av containrarna och insamlingssäckarna, som för kostnaderna för insamlingen från hushåll och användare som har en motsvarande förpackningsvolym, samt transport av de licensierade förpackningar som är hänförliga till dem. Denna omständighet innebär förvisso att de befinner sig i samma situation som sökanden när det gäller vissa kostnader. Med hänsyn till de eventuella skillnaderna med avseende på organisationen och driften av systemet, återvinningen, den lönsamma saluföringen av materialet och de olika företagens handelspolitik, kan emellertid inte uteslutas att det råder priskonkurrens.

145 Vad beträffar huruvida det aktuella åläggandet är nödvändigt gäller följande. Av punkterna 290 och 293 i det angripna beslutet framgår att om det inte vore för detta åläggande skulle sökanden kunna försöka kontrollera uppdelningen av de insamlade förpackningarna, och tillskansa sig en del av förpackningarna som i själva verket inte var hänförliga till den. Även om sökanden har föreslagit en annan uppdelningsmetod som grundar sig på en på förhand bestämd återtagandekapacitet för varje år beroende på de uppskattade licensierade volymerna, har den inte styrkt att det finns andra åtgärder som medför att åläggandet inte blir nödvändigt. Med hänsyn till sökandens starka ställning på marknaden, hindrar den av sökanden föreslagna uppdelningsmetoden inte den från att varje år ändra de efterfrågade volymerna, genom att på ett konstlat sätt öka de uppskattade licensierade volymerna i syfte att försvaga ställningen för de konkurrerande systemen och således minska antalet containrar som är tillgängligt för konkurrenterna. Såsom kommissionen angav i sina inlagor skulle de företag som driver de konkurrerande systemen försöka besvara detta genom att öka de efterfrågade volymerna, vilket skulle leda till en kapplöpning efter andelar mellan de konkurrerande systemen, och framför allt i de ekonomisk sett mest attraktiva områdena, där sökanden befinner sig i en gynnsam situation med hänsyn till sin starka ställning på marknaden. Sökanden har inte motbevisat detta argument. Uppdelningen enligt artikel 3 b i det angripna beslutet grundar sig däremot på lämpliga och objektiva metoder

som kan kontrolleras. Dessa metoder skyddar dessutom nya konkurrenters intressen, samtidigt som sökandens ställning på marknaden respekteras.

146 Det finns följaktligen inte några andra åtgärder som på ett lika effektivt sätt förhindrar att konkurrensen undanröjs på den vertikala marknaden i föregående led. Åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet är därmed nödvändigt för att uppnå det eftersträvade målet (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom i det ovannämnda målet Käserei Champignon Hofmeister, punkt 66, och dom av den 10 december 2002 i mål C-491/01, British American Tobacco (Investments) och Imperial Tobacco, REG 2002, s. I-11453, punkt 139).

147 Av det ovan anförda följer att det aktuella åläggandet inte åsidosätter proportionalitetsprincipen, eftersom det utgör en åtgärd genom vilken det mål som eftersträvas med det angripna beslutet kan uppnås, nämligen att förhindra att konkurrensen begränsas på marknaden för avfallshanteringssystem för hushållsförpackningar, och att efterfrågan på tjänster avseende insamling och sortering av hushållsförpackningar följaktligen minskar. Åtgärden går inte heller utöver vad som är nödvändigt för att uppnå målet.

148 Det argument som avser att det uppkommer effektivitetsförluster för ARA-systemet, till följd av att sökanden vid gemensam användning av infrastrukturerna för insamling inte får fördela vissa kostnader på de företag som driver konkurrerande system och på insamlingspartnerna, föranleder inte en annan bedömning. Vad beträffar systemkostnaderna gäller följande. I punkterna 139 och 304 i det angripna beslutet anges att de är en följd av inrättandet av ARA-systemet och svarar mot systemets särdrag. Vad gäller gemensam användning, har sökanden inte visat att de konkurrenter som drar fördel av en gemensam användning av infrastrukturerna för insamling även drar nytta av hela ARA-systemet för att utveckla sin avfallshanteringsverksamhet. Det är däremot inte möjligt för konkurrenterna att utveckla sin egen teknik för avfallshantering, på grundval av den gemensamma användningen av de enda infrastrukturerna

för insamling. Den omständigheten att sökanden ska stå för dessa kostnader medför följaktligen inte att ARA-systemet lider några effektivitetsförluster. Det är således inte motiverat att fördela kostnaderna på tredje man. Vad beträffar de kostnader som följer av den gemensamma användningen av infrastrukturerna för insamling, gäller följande. Sökanden har inte visat på vilket sätt den gemensamma användningen av infrastrukturerna för insamling medför att kostnaden per kilo insamlade förpackningar ändras. Det är därmed inte möjligt att fastställa i hur stor utsträckning den gemensamma användningen skulle leda till att ARA-systemets effektivitet minskades om sökanden inte hade rätt att fördela kostnaderna på tredje man.

149 Sökandenas talan kan således inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Den sjätte grunden: Motsägelser mellan det angripna beslutets artikeldel och skälen för detsamma

Parternas argument

150 Sökanden har påstått att det föreligger motsägelser mellan punkterna 301 och 313 i det angripna beslutet och dess artikeldel, i synnerhet artikel 3 b. Av artikeln framgår inte möjligheten att underlåta att tillämpa åläggandet för det fall de företag som driver de konkurrerande systemen inte begär att infrastrukturerna för insamling ska användas gemensamt. Den ger inte heller någon upplysning om vid vilken tidpunkt åläggandet ska tillämpas. Sökanden anser att artikeldelen i det angripna beslutet bör ändras så att det av dess lydelse framgår att det finns ett samband mellan åläggandet, den gemensamma användningen av avfallshanteringsanläggningarna och den

tidpunkt då åläggandet ska tillämpas. Sökanden har avslutningsvis påstått att det angripna beslutet varken är tillräckligt klart eller relevant.

151 Kommissionen har bestritt samtliga argument som sökanden har framfört.

Tribunalens bedömning

152 I artikel 3 b i det angripna beslutet föreskrivs förvisso att sökanden får ”[a]v avfallshanterarna … bara kräva intyg för de förpackningsvolymer som motsvarar ARA-systemets andel av de totala förpackningsvolymer som licensierats genom system inom hushållsområdet för bestämda materialkategorier”. Det framgår emellertid av rättspraxis att ett besluts artikeldel ska ses mot bakgrund av den motivering som stödjer det, nämligen, i förevarande mål, punkterna 301 och 313 i det angripna beslutet (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 15 september 1998 i de förenade målen T-374/94, T-375/94, T-384/94 och T-388/94, European Night Services m.fl. mot kommissionen, REG 1998, s. II-3141, punkt 211). Det framgår emellertid av punkt 301 i det angripna beslutet att ”[o]m och i den mån ett konkurrerande system inte önskar samanvändning, utan installerar egna anläggningar för insamling, är [åläggandena] inte tillämpliga”. Vidare framgår av punkt 313 att ”[e]n ersättningsminskning [endast kan] komma i fråga om konkurrenssystemet i respektive insamlingsområde eftersträvar samanvändning och först efter det att systemet öppnats”.

153 I artikel 3 b i det angripna beslutet föreskrivs likaså att ”[d]etta villkor gäller alla avfallshanteringsföretag som ARGEV har träffat [partnerskapsöverenskommelse] med”.

Enligt den rättspraxis som citeras i punkt 152 ovan ska emellertid denna del av artikeln även ses mot bakgrund av punkt 292 i det angripna beslutet. I punkt 292 i beslutet anges för det första att åläggandet gäller alla företag med vilka sökanden har ingått partnerskapsöverenskommelser, oavsett om de tillåter gemensam användning av infrastrukturerna, för att ge dem incitament att ingå avtal med företag som driver konkurrerande system. För det andra anges att åläggandet i artikel 3 b i det angripna beslutet endast gäller om och i den mån ett konkurrerande system över huvud taget önskar gemensam användning av infrastrukturerna för insamling i enlighet med åläggandet i artikel 3 a i beslutet.

154 I motsats till vad sökanden har påstått anges det följaktligen i det angripna beslutets artikeldel, sedd mot bakgrund av den motivering som stödjer det, klart och tydligt att det aktuella åläggandet gäller om och i den mån ett konkurrerande system över huvud taget önskar gemensam användning av infrastrukturerna för insamling, samt att den relevanta tidpunkten för tillämpningen av åläggandet är tidpunkten för godkännandet av systemet. Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser denna grund och ska därför ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

155 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen, EVA och BAA har yrkat att sökanden ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökanden har tappat målet ska den förpliktas att bära sina rättegångskostnader och ersätta kommissionens, EVA:s och BAA:s rättegångskostnader, inbegripet de kostnader som avser det interimistiska förfarandet.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (andra avdelningen)

följande:

1) Talan ogillas.

2) Altstoff Recycling Austria AG ska bära sina rättegångskostnader och ersätta Europeiska kommissionens, EVA Erfassen und Verwerten von Altstoffen GmbH:s och Bundeskammer für Arbeiter und Angestelltes rättegångskostnader, inbegripet de kostnader som avser det interimistiska förfarandet.

Pelikánová Jürimäe Soldevila Fragoso

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 22 mars 2011.

Underskrifter

Innehållsförteckning

Bakgrund till tvisten ..... II - 981

Förfarandet och parternas yrkanden ..... II - 993

Rättslig bedömning ..... II - 995

Den första grunden: Åsidosättande av artikel 81 EG och artikel 2 i förordning nr 17 .. II - 997

Parternas argument ..... II - 997

Tribunalens bedömning ..... II - 998

Den andra grunden: Huruvida partnerskapsöverenskommelserna uppfyller villkoren i förordning nr 2790/1999 ..... II - 1009

Parternas argument ..... II - 1009

Tribunalens bedömning ..... II - 1010

Den tredje grunden: Underlåtenhet att tillämpa teorin om ”nödvändiga nyttigheter” genom artiklarna 2 och 3 i det angripna beslutet ..... II - 1015

Parternas argument ..... II - 1015

Tribunalens bedömning ..... II - 1016

Den fjärde grunden: Påståendet att åläggandena i det angripna beslutet är ogenomförbara ..... II - 1019

Parternas argument ..... II - 1019

Tribunalens bedömning ..... II - 1020

Den femte grunden: Åsidosättande av proportionalitetsprincipen ..... II - 1025

Parternas argument ..... II - 1025

Tribunalens bedömning ..... II - 1027

Den sjätte grunden: Motsägelser mellan det angripna beslutets artikeldel och skälen för detsamma ..... II - 1033

Parternas argument ..... II - 1033

Tribunalens bedömning ..... II - 1034

Rättegångskostnader ..... II - 1035