II

(Besluiten waarvan de publikatie niet voorwaarde is voor de toepassing)

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 19 oktober 1994

inzake een procedure betreffende de toepassing van artikel 85 van het EG-Verdrag

(IV/34.446 — Trans Atlantic Agreement)

(Slechts te teksten in de Deense, de Duitse, de Engelse, en de Nederlandse taal zijn authentiek)

(94/980/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap,

Gelet op Verordening (EEG) nr. 1017/68 van de Raad van 19 juli 1968 houdende de toepassing van mededingingsregels op het gebied van het vervoer per spoor, over de weg en over de binnenwateren [1], laatstelijk gewijzigd bij de Akte van Toetreding van Griekenland, en met name op artikel 11, lid 1,

Gelet op Verordening (EEG) nr. 4056/86 van de Raad van 22 december 1986 tot vaststelling van de wijze van toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag op het zeevervoer [2], en met name op artikel 11, lid 1,

Gezien de aanmelding die op 28 augustus 1992 door een aantal lijnvaartmaatschappijen, overeenkomstig artikel 12, lid 1, van Verordening (EEG) nr. 4056/86 is verricht en die betrekking heeft op een tussen deze maatschappijen onder de benaming „Trans Atlantic Agreement" gesloten overeenkomst,

Na de indieners van de aanmelding bij brief van 24 september 1992 overeenkomstig artikel 4, lid 8, van Verordening (EEG) nr. 4260/88 van de Commissie [3], gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 3666/93 [4], betreffende de mededelingsverplichtingen, de klachten, de verzoeken en het horen van belanghebbenden en derden, zoals bedoeld in Verordening (EEG) nr. 4056/86 te hebben medegedeeld dat zij de overeenkomst tevens uit hoofde van Verordening (EEG) nr. 1017/68 zou onderzoeken,

Gezien de verzoeken tot vaststelling van een inbreuk die overeenkomstig artikel 10 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 en artikel 10 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 zijn ingediend,

Gezien het besluit van de Commissie van 14 april 1993 om in deze zaak de procedure in te leiden,

Na de betrokken ondernemingen overeenkomstig, respectievelijk, artikel 26, lid 1, van Verordening (EEG) nr. 1017/68, artikel 23, lid 1, van Verordening (EEG) nr. 4056/86, Verordening (EEG) nr. 1630/69 van de Commissie van 8 augustus 1969 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 26, lid 1 en 2, van Verordening (EEG) nr. 1017/68 van de Raad van 19 juli 1968 [5], alsmede overeenkomstig Verordening (EEG) nr. 4260/88 in de gelegenheid te hebben gesteld hun standpunten ter zake van de door de Commissie in aanmerking genomen punten van bezwaar kenbaar te maken,

Na raadpleging van het Raadgevend Comité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities op het gebied van het vervoer over land en over zee,

Overwegende hetgeen volgt:

([1]) PB nr. L 175 van 23. 7. 1968, blz. 1.
([2]) PB nr. L 378 van 31. 12. 1986, blz. 4,
([3]) PB nr. L 376 van 31. 12. 1988, blz. 1.
([4]) PB nr. L 336 van 31. 12. 1993, blz. 1.
([5]) PB nr. L 209 van 21. 8. 1969, blz. 11.

DEEL I: DE OVEREENKOMST

I. PARTIJEN

(1) Op dit ogenblik zijn vijftien lijnvaartmaatschappijen lid van de „Trans Atlantic Agreement", hierna „de TAA" genoemd. Dit zijn:

(2) Sedert 28 augustus 1992, datum van de aanmelding:

— Sea-Land Service (Sea-Land),

— A. P. Møller-Maersk Line (Maersk),

— Atlantic Container Line (ACL),

— Hapag Lloyd,

— Nedlloyd,

— P&O Containers Limited (P&OCL),

— MSC Mediterranean Shipping Company (MSC),

— Orient Overseas Container Line (OOCL),

— Polish Ocean Lines (POL),

— DSR-Senator Lines,

— Cho Yang.

(3) Sedert 12 maart 1993 ([6]):

— Nippon Yusen Kaisha (NYK).

(4) Sedert 31 maart 1993 ([7]):

— Neptune Orient Lines (NOL).

NYK en NOL waren tot op dat tijdstip niet actief in de transatlantische koopvaart („trade").

(5) Sedert 7 april 1993 ([8]):

— Transportación Marítima Mexicana (TMM),

— Tecomar.

TMM en Tecomar waren reeds vóór die datum actief in de transatlantische koopvaart.

(6) Door zijn „slot-charter" van 26 augustus 1994 met DSR-Senator Lines en Cho Yang begon Hanjin Shipping Co. Ltd met de transatlantische koopvaart en werd zo lid van de TAA.

Deze beschikking is niet gericht tot Hanjin Shipping Co. Ltd, maar moet gezien worden in het kader van haar deelname aan de transatlantische koopvaart door zijn toetreding tot de TAA (zie in het bijzonder de overwegingen 186, 261, 458 en 459 en verder in bijlage II).

II. DE AANGEMELDE OVEREENKOMST

1. *Draagwijdte van de overeenkomst*

(7) De TAA is in werking getreden op 31 augustus 1992 en heeft betrekking op de oost- en de westwaartse lijnvaart tussen i) enerzijds, de havens in Europa op breedten begrepen tussen de breedtegraad van Bayonne in Frankrijk en die waarop de Noordkaap in Noorwegen is gelegen (met uitzondering van de niet-Baltische havens in Rusland, de Middellandse-Zeehavens en de havens in Spanje en Portugal), en de in het binnenland en aan de kust gelegen punten in Europa die via de hiervoor bedoelde Europese havens worden bereikt, met uitzondering van de punten in Spanje en Portugal; en ii) anderzijds, de havens in de 48 aan elkaar grenzende Staten van de Verenigde Staten en in het „District of Columbia" en de punten in de Verenigde Staten die via de hiervoor bedoelde havens worden bereikt.

2. *Doelstellingen van de overeenkomst volgens partijen*

(8) Volgens partijen heeft de TAA voornamelijk tot doel de stabiliteit in de Noordatlantische Koopvaart te waarborgen. Gelet op de bestaande overcapaciteit (zie de cijfers in overweging 102) stellen de reders dat die stabiliteit enkel kan worden bereikt door een regulering van het gebruik van de bestaande capaciteit, zodat zij het niveau van de vrachttarieven kunnen verhogen.

3. *Voornaamste kenmerken van de overeenkomst*

a) **Algemeen**

(9) Volgens de TAA kunnen haar leden besprekingen voeren en gezamenlijk beslissingen nemen over een breed gamma van onderwerpen betreffende de transatlantische lijnvaart, zoals de prijzen (van het vervoer over zee en over land), de vervoervoorwaarden en de capaciteit (artikel 5 van de TAA).

(10) De TAA-leden beschikken over een organisatie en over procedurevoorschriften die het hun mogelijk maken gezamenlijk strategieën uit te stippelen en ten uitvoer te leggen (artikel 8 van de TAA).

b) **Vrachtprijzen volgens de tarieflijst**

(11) De leden van de TAA stellen, zowel voor het segment „vervoer over zee" als voor het segment „vervoer over land", tarieven vast en publiceren gezamenlijk deze beide soorten tarieven. Indien een van de leden zelfstandig wil optreden (aanbod van lagere dan de vastgestelde tarieven) (zie overweging 78), dient zulks tien dagen vooraf te worden medegedeeld aan het secretariaat van de TAA, dat op zijn beurt de andere leden ervan in kennis stelt (artikel 13 van de TAA, zoals gewijzigd).

(12) Een permanent „Rate Committee" (tarievencomité) ziet toe op de uitvoering van de doelstellingen van de TAA op het stuk van tarieven (artikel 13 van de TAA). Het bestaat uit de voormalige leden van de zeevaart-„conferences" die actief waren in de koopvaart tussen Noord-Europa en de Oostkust van de Verenigde Staten ([9]) (namelijk ACL, Hapag

([6]) Brief van de TAA van 30. 3. 1993.
([7]) Brief van de TAA van 5. 4. 1993.
([8]) Brief van de TAA van 26. 4. 1993.

([9]) De „North Europe USA Rate Agreement Conference" (Neusara) en de „USA-North Europe Rate Agreement" (Usanera).

Lloyd, P&O, Nedlloyd, Sea-Land, Maersk), alsmede uit OOCL en NYK ([10]). De toepassing van deze „conference"-overeenkomsten werd sedert de inwerkingtreding van de TAA opgeschort (zie overweging 117 en volgende).

c) Dienstencontracten

(13) Dienstencontracten ([11]) die door leden van de TAA worden gesloten, moeten aan bepaalde regels voldoen, waarvan de voornaamste zijn:

— de looptijd van de contracten mag niet langer zijn dan één jaar; alle contracten moeten worden beëindigd op 31 december van het lopende jaar;

— geen contract mag worden ondertekend voor jaarlijkse volumes van minder dan 250 containers EVP of TEU („Equivalents de Vingt Pieds" of „Twenty Foot Equivalent Units") ([12]). Op 16 september 1993 werd de Commissie door partijen ervan in kennis gesteld dat zij bij de „Federal Maritime Commission" een wijziging van de overeenkomst hadden ingediend die ertoe strekte met ingang van 1 januari 1994 deze grens tot 200 TEU te verlagen.

(14) Een permanent „Contract Committee" (comité voor dienstencontracten), samengesteld uit dezelfde leden als die van het „Rate Committee", dit wil zeggen in hoofdzaak de voormalige leden van de „conferences", ziet toe op de uitvoering van het beleid van de TAA inzake dienstencontracten (artikel 14 van de TAA).

(15) De leden van het „Contract Committee" kunnen gezamenlijk onderhandelen over collectieve dienstencontracten en deze gezamenlijk ondertekenen, doch zij mogen geen individuele dienstencontracten sluiten. De reders die geen lid van dit comité zijn, kunnen individueel en/of gezamenlijk met elkaar onderhandelen en contracten sluiten zonder voorafgaande kennisgeving. Deelname van die reders aan de dienstencontracten van de leden van het „Contract Committee" kan alleen van geval tot geval en met wederzijdse toestemming worden geregeld.

d) „Capacity Management Program"

(16) Alle TAA-leden nemen deel aan een „Capacity Management Program" (programma voor capaciteitsbeheer), hierna „CMP" genoemd, dat in artikel 18 van de TAA is omschreven.

(17) Voor het ogenblik wordt het CMP enkel in de koopvaart richting oost-west, dit wil zeggen in de richting Europa naar de Verenigde Staten, uitgevoerd. Volgens de TAA kunnen partijen het programma uitbreiden tot de oostwaartse koopvaart (Verenigde Staten naar Europa) indien zij zulks nodig achten, doch slechts na voorafgaande instemming van de autoriteiten van de Verenigde Staten.

(18) Het CMP heeft voor het ogenblik dan ook vooral gevolgen voor de Europese uitvoer naar de Verenigde Staten.

(19) Het programma heeft ten doel het vervoeraanbod in de markt te beperken zonder de reële beschikbare capaciteit van de reders te verminderen. Hiertoe verbinden de partijen zich ertoe om een wezenlijk deel van hun beschikbare capaciteit (tot 25 %) niet te gebruiken.

(20) Concreet hebben de TAA-leden, voor een termijn van twee jaar en per periode van drie maanden, enerzijds voor elk van hen de in feite beschikbare capaciteit vastgesteld en, anderzijds, de hoeveelheid lading die elk lid mag vervoeren. Reder A bij voorbeeld, die over drie maanden 10 000 TEU zou kunnen vervoeren, verbindt zich aldus ertoe niet meer dan 8 000 TEU te vervoeren en bij overschrijding van dat quotum aan het TAA-secretariaat een boete van 500 US-dollar per TEU te betalen. Zelfs indien zijn schip niet vol is, zal die reder bijgevolg moeten weigeren een lading te vervoeren, indien hij reeds zijn quotum voor de betrokken periode van drie maanden heeft bereikt. Wel kan hij bij andere leden van de TAA, „slots" bevrachten indien deze hun quota nog niet hebben bereikt.

(21) De in het programma vastgestelde volumes kunnen worden herzien.

(22) Het CMP is een overeenkomst om capaciteit niet te gebruiken, of met andere woorden een overeenkomst om het gebruik van de capaciteit te beperken; een systeem ter vermindering van de feitelijke capaciteit is daarin niet opgenomen.

e) Financiële waarborg

(23) De regel is dat alle leden een waarborgsom van 600 000 US-dollar storten, welk bedrag kan worden verhoogd. Een neutraal lichaam en, in het geval van het CMP, het TAA-secretariaat en een accountant zien erop toe dat de leden de TAA in acht nemen. Zij kunnen bij niet-naleving van de bepalingen van de TAA of van het daarin vervatte CMP zo nodig hoge geldboeten opleggen [. . .] (*).

([10]) Op te merken valt dat OOCL trans schepen gebruikt van voormalige leden van de „conferences" en dat NYK vóór 1993 niet actief was op de Atlantische route.
Zie ook overweging 137 voor een verklaring van de aanwezigheid van deze beide reders in dit comité.

([11]) Overeenkomst tussen een verlader en reders waarbij de verlader zich ertoe verbindt gedurende een bepaalde periode een minimumhoeveelheid goederen te laten vervoeren in ruil voor een vrachtprijs die beneden het tarief ligt (zie overweging 78).

([12]) Een container van twintig voet vertegenwoordigt 1 TEU, een container van veertig voet telt voor 2 TEU.

(*) In deze voor bekendmaking bestemde versie van de beschikking zijn enige gegevens weggelaten overeenkomstig de bepalingen van artikel 28 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 betreffende het niet prijsgeven van zakengeheimen. Waar zulks is geschied, is dat aangegeven met vierkante haken: [. . .].

f) „Space/Slot-Chartering" en uitwisseling van materieel

(24) Naast de zes overeenkomsten die thans (buiten het kader van de TAA) onder de leden van de TAA van kracht zijn in verband met de uitwisseling van schepen, bevat de TAA bepalingen in verband met andere activiteiten op het gebied van „slot-chartering" en uitwisseling van materieel. Deze bepalingen zijn identiek aan de vrijwillige „slot-charter"-bepalingen van de Neusara- en de Usanera-„Conferences".

DEEL II: DE TRANSATLANTISCHE KOOPVAART

I. DE MARKT

(25) In het algemeen kan een verlader het vervoer van goederen tussen een punt in Noord-Europa en een punt in de Verenigde Staten op drie verschillende manieren organiseren:

— ofwel schaft hij zich de diensten voor vervoer over land en voor vervoer over zee afzonderlijk aan;

— ofwel wendt hij zich tot een expediteur die voor hem het vervoer over land en over zee organiseert;

— ofwel wendt hij zich tot een reder die eveneens zowel het vervoer over land als over zee ten behoeve van de verlader kan organiseren, meestal door het gedeelte „vervoer over land" uit te besteden.

(26) De TAA heeft aan de ene kant betrekking op de markt voor containerlijnvaartdiensten tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten en aan de andere kant op de markt voor voor- en natransport van containers over land, enerzijds in Europa en anderzijds in de Verenigde Staten.

A. *Het vervoer over zee*

1. De markt van zeevaartdiensten

(27) De markt van zeevaartdiensten waarbinnen de TAA valt, is die van de containerlijnvaart tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten, over de zeevaartroutes tussen de Noordeuropese havens en die in de Verenigde Staten en in Canada.

(28) Om te beoordelen of deze diensten een volwaardige markt vormen, dient te worden nagegaan in welke mate dit soort dienstverlening onderling verwisselbaar is met andere vervoerdiensten op dezelfde routes aan de ene kant en met vervoerdiensten met dezelfde technische kenmerken maar op andere zeevaartroutes aan de andere kant. Daarom valt de beschrijving van de markt voor zeevervoerdiensten uiteen in een technische en in een geografische analyse.

a) *Technische analyse van de dienstverlening*

(29) Er bestaan verscheidene soorten van diensten voor goederenvervoer tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten. Allereerst moet een onderscheid worden gemaakt tussen:

— luchtvervoer,

— zeevervoer.

(30) Luchtvervoer tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten komt wegens de aanzienlijk hogere vervoerkosten uitsluitend in aanmerking voor beperkte hoeveelheden goederen met een hoge toegevoegde waarde of waarvoor de transporttijd van doorslaggevend belang is. In vergelijking met het containervervoer over zee is het volume van de door de lucht vervoerde goederen slechts van zeer geringe omvang.

(31) In haar antwoord van 17 maart 1994 geeft de TAA aan dat luchtvervoer voor bepaalde soorten goederen een niet onaanzienlijk deel van het vervoerde volume voor zijn rekening neemt (tussen 14 en 19 %). De TAA staaft echter met geen enkel argument dat de verladers die dergelijke goederen normaal over zee vervoeren, gemakkelijk op luchtvervoer kunnen overschakelen. Uit de door de TAA verstrekte tabellen [13] blijkt overigens dat voor elke categorie van goederenvervoer (categorieën waarvoor een overschakeling mogelijk wordt geacht) de gemiddelde waarde van de door de lucht vervoerde goederen veel hoger is dan de gemiddelde waarde van de over zee vervoerde goederen. Het is derhalve niet bewezen dat voor een aanzienlijk deel van het containervervoer overschakeling op luchtvervoer zonder grote problemen haalbaar zou zijn. Het ziet er eerder naar uit dat de door de TAA genoemde soorten goederen een grote diversiteit van produkten omvatten, waarvan sommige op grond van de fysieke kenmerken ervan op een economisch verantwoorde wijze door de lucht zouden kunnen worden vervoerd, maar andere niet (op te merken valt overigens dat het tariferingssysteem in het luchtvervoer geen onderscheid maakt (zie overweging 77) tussen produkten, doch gebaseerd is op gewicht of volume van de goederen).

(32) Naar het oordeel van de Commissie vormt het luchtvervoer een afzonderlijke markt, gescheiden van die van de containerlijnvaart.

(33) Binnen het zeevervoer zelf dient een onderscheid te worden gemaakt tussen diverse types van dienstverlening:

— ongeregeld vervoer (wilde vaart);

— geregeld vervoer (lijnvaart),

— gespecialiseerd vervoer.

i) Ongeregeld zeevervoer (wilde vaart)

(34) Ongeregeld zeevervoer, vaak „wilde vaart" genoemd, neemt het grootste deel van het over zee

[13] Antwoord van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85; bijlage 16 ervan.

vervoerde volume voor zijn rekening. Het betreft ongeregelde vervoerdiensten met schepen die op verzoek worden bevracht ([14]). De wilde vaart is heden ten dage nog voornamelijk van belang voor het bulkvervoer van welbepaalde soorten goederen (aardolie, mineralen, graan enzovoort), waarvoor schepen speciaal zijn uitgerust. Het betreft homogene waren die in de schepen de gehele beschikbare capaciteit of een belangrijk deel daarvan vullen. De contractuele afspraken worden vastgelegd in een charterpartij ([15]) die tussen de reder en de vervoergebruiker wordt gesloten ([16]).

ii) Geregeld zeevervoer

— Algemene kenmerken

(35) Geregeld zeevervoer, dit wil zeggen de lijnvaart, neemt in waarde het grootste deel van het zeevervoer voor zijn rekening. Het wordt in vergelijking met de andere soorten van vervoer gekenmerkt door zeer specifieke voorwaarden inzake vraag en aanbod.

(36) De vraag wordt gekenmerkt door een zeer grote diversiteit, zowel wat de soorten vervoerde goederen als wat de verscheidenheid en het aantal klanten (vervoergebruikers) betreft. De lijnvaart is namelijk bijzonder geschikt voor het vervoer van goederen in kleine of middelgrote hoeveelheden die op zichzelf ontoereikend zijn om op economisch verantwoorde wijze een schip of een belangrijk deel daarvan te vullen. Zowel de uitwendige kenmerken als de waarde van de goederen variëren zeer sterk, en zij worden door een groot aantal verladers aangebracht (zie bijlage III, punt 5).

(37) Het aanbod vertoont in de lijnvaart het karakter van een „common carrier": het betreft een vast aanbod van vervoercapaciteit — onafhankelijk van de specifieke vraag — die op een vooraf vastgestelde non-discriminatoire grondslag en tegen vooraf bekendgemaakte prijzen openstaat voor het publiek (zie bijlage III, punt 1). Dit type van vervoer wordt derhalve door middel van bekendgemaakte tarieven aan een ieder aangeboden en de meest gebruikelijke contractvorm is die van het cognossement ([17]).

(38) Er bestaan twee onderscheiden vormen van lijnvaart, namelijk:

— containerlijnvaart,

— traditionele lijnvaart (of „break-bulk").

Deze beide types van vervoer kunnen soms onderling verwisselbaar zijn.

— Containerlijnvaart

(39) Zoals de naam aangeeft, hebben containerlijnvaartdiensten betrekking op het goederenvervoer per container, dit wil zeggen in kisten van een gestandaardiseerd formaat, meestal 20 of 40 voet lang, op schepen die speciaal voor het vervoer van containers zijn uitgerust.

(40) Deze containers worden vervoerd met schepen die volgens het „lolo"-systeem worden geladen („lift on-lift off", dit wil zeggen dat de containers met behulp van hijskranen verticaal op de cellulaire containerschepen worden geladen), of met schepen die volgens het „roro"-systeem worden geladen („roll on-roll off"), dit wil zeggen dat de containers met behulp van opleggers via een inrijhelling horizontaal in het ruim van het schip worden geladen) ([18]).

(41) Het aanbod van containervervoerdiensten is een geregeld aanbod met hoge frequentie (de meeste containerdiensten op de Atlantische Oceaan hebben wekelijkse afvaarten) dat het risico op beschadiging van de goederen bij het laden of lossen aanzienlijk beperkt en zo de kosten van verpakking en verzekering voor de gebruiker helpt drukken ([19]). De containerisering maakt daarenboven een snelle en economisch voorde-

([14]) In artikel 1, lid 3, onder a), van Verordening (EEG) nr. 4056/86 wordt een definitie van dit soort diensten gegeven.

([15]) Charterpartij: „A contract by which an entire ship or some principal part of it is let by her owner to a charterer." (Een contract waarbij een heel schip of een belangrijk deel ervan door de eigenaar aan de bevrachter wordt verhuurd.) (Dictionary of shipping law, Hardy Ivamy)

([16]) De TAA heeft het over „chartervaart" als concurrerende vorm van zeevervoer (punt 3.88 en volgende). Daarmee wordt de wilde vaart bedoeld. Het betreft geen twee vormen van vervoer, maar één vorm met twee namen: de benaming „wilde vaart" slaat op de ongeregelde exploitatiewijze, de benaming „charter" verwijst naar de wijze van bevrachting.

([17]) Cognossement (Bill of lading): dit document maakt melding van de tussen verlader en vervoerder overeengekomen contractvoorwaarden, met inbegrip van een duidelijke verdeling van de aansprakelijkheid en een opgave van de vervoerkosten.

([18]) Andere schepen die horizontaal worden geladen, worden door de TAA eveneens „roro" genoemd, maar het betreft in feite gespecialiseerde schepen, die in principe bestemd zijn voor andere goederen dan containers, bij voorbeeld auto's, en die niet op de meest voordelige wijze zijn uitgerust voor containervervoer.
„LASH" slaat dan weer op het vervoer van binnenschepen in het ruim van gespecialiseerde schepen. Containers kunnen per binnenschip worden vervoerd. Dat soort vervoer is echter slechts geschikt voor rivieren, overvolle havens of bij geringe diepgang. In de huidige context verwijst de TAA in feite naar gespecialiseerde vervoerders.

([19]) Punt 3.76 van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

lige behandeling in de haven en in de meeste gevallen een vlot en goedkoop voor- en navervoer mogelijk.

— Het traditionele lijnvervoer (gemengde stortgoederen of „break-bulk")

(42) Het traditionele lijnvervoer („break-bulk") bestaat erin diverse goederen op traditionele wijze, niet in containers, te vervoeren. De schepen hebben open ruimen, waarin de partijen goederen een voor een worden gestapeld, tot de capaciteit van het ruim gevuld is. Deze vorm van lijnvervoer was tot de containerisering van het zeevervoer einde van de jaren '60 de meest verbreide vorm van vervoer. De containerisering heeft echter een zo grote produktiviteitswinst opgeleverd, met name bij de behandeling in de havens ([20]), dat deze vorm van vervoer voor alle goederen die voor containervervoer in aanmerking komen op de grote oost-westroutes het traditioneel vervoer („break-bulk") nagenoeg geheel heeft vervangen.

(43) Niettemin zijn er ook thans nog een aantal goederen die ofwel door het zeer grote gewicht, ofwel door de omvang ervan niet in containers kunnen worden vervoerd en die derhalve op de traditionele wijze moeten worden vervoerd. Dit is vooral het geval met bepaalde staalprodukten of metaalconstructies, of ook met bepaalde „project cargo" (geprefabriceerde bouwmaterialen).

— Geregeld zeevervoer naar gelang van de routes

(44) Op sommige noord-zuid-routes, zoals die waarop Beschikking 92/262/EEG van de Commissie ([21]) inzake rederscomités, en Beschikking 93/82/EEG van de Commissie ([22]) inzake Cewal, Cowac en Ukwal betrekking hebben, wordt het concurrentievoordeel van containervervoer ten opzichte van traditioneel vervoer aanzienlijk afgezwakt door de geringe efficiëntie van de havendiensten en de ontoereikende infrastructuur voor het vervoer over land. Daarom bestaat er op die routes een zekere mate van onderlinge vervangbaarheid tussen beide vormen van lijnvaart. De reders zetten op die routes zelfs vaak schepen in die tegelijk voor containervervoer en voor vervoer van het type „break-bulk" kunnen worden gebruikt.

(45) Op hoogontwikkelde routes zoals de transatlantische daarentegen, zijn de beide types van vervoer niet meer onderling vervangbaar. De koopvaart is in hoge mate gecontaineriseerd. De belangrijkste vervoersegmenten gebeuren met volcontainerschepen en de traditionele lijnvaart („break-bulk") trekt logischerwijs nog alleen goederen aan die niet in containers kunnen worden vervoerd (zie bijlage III, punt 4).

(46) Omdat het de verbinding tussen twee sterk geïndustrialiseerde gebieden betreft, is in de transatlantische koopvaart het aandeel van de industrieprodukten, waarvoor containervervoer vaak de meest geschikte vorm is, bijzonder groot. De exporteurs van die goederen hebben daarenboven wellicht veel belangstelling voor bepaalde kenmerken van het containervervoer, namelijk de snelheid, regelmaat, frequentie en betrouwbaarheid ervan, de veilige behandeling van de goederen, de besparingen op de kosten van verpakking en verzekering, alsmede de mogelijkheden ervan in het kader van multimodaal vervoer. Deze specifieke kenmerken van het containervervoer zijn bijzonder sterk ontwikkeld in de transatlantische koopvaart (zie bijlage III, punt 6).

iii) Het gespecialiseerd vervoer

(47) Er zijn ook zeevervoerders die gespecialiseerd zijn in bepaalde soorten goederen die per container kunnen worden vervoerd. Wanneer een verlader namelijk regelmatig een grote hoeveelheid homogene, per container vervoerbare goederen moet vervoeren en de nodige hoeveelheden daarvan kan garanderen, kan het voordeliger zijn gespecialiseerde schepen te gebruiken dan deze goederen per container te laten vervoeren.

(48) Dit soort vervoer, bekend onder de naam „neobulk", betreft derhalve bepaalde soorten goederen die in grote partijen worden vervoerd, welke te groot zijn om op economisch verantwoorde wijze in containers te worden vervoerd, tot en met partijen goederen die een volledig schip of althans een groot deel daarvan vullen. Het gaat in hoofdzaak om staal- of metaalprodukten, meststoffen, bepaalde chemische produkten, bosbouwprodukten en houtderivaten, en auto's.

(49) In dit geval sluiten de vervoerders lange-termijncontracten met één verlader of met een kleine groep verladers en exploiteren zij deze gespecialiseerde diensten met een bepaalde regelmaat, maar hoofdzakelijk in het kader van bevrachtings- of dienstverleningsovereenkomsten. Deze regelmaat, in samenhang met een individuele of geconcentreerde vraag naar vervoerdiensten, wordt door de gespecialiseerde vervoerders en hun klanten in onderling overleg vastgesteld en is van een andere aard dan de regelmaat van de lijnvaartdiensten, die onafhankelijk van elke vraag volgens een vast schema worden geëxploiteerd en die hun diensten op niet-discriminerende wijze aan alle verladers aanbieden.

iv) Beoordeling van de onderlinge vervangbaarheid

(50) De wilde vaart is een vorm van vervoer voor goederen met andere kenmerken dan die welke per

([20]) De produktiviteit bij de behandeling in de havens is vervijftigvoudigd.
([21]) PB nr. L 134 van 18. 5. 1992, blz. 1.
([22]) PB nr. L 34 van 10. 2. 1993, blz. 20.

container worden vervoerd. het betreft veel grotere hoeveelheden en de contractuele voorwaarden zijn heel anders dan bij containervervoer. Ook de structuur van de vraag houdt geen enkel verband met die bij de lijnvaart.

(51) De traditionele lijnvaart („break-bulk") is in de transatlantische koopvaart voor de meeste goederen die voor containervervoer in aanmerking komen, niet langer een redelijk alternatief voor containervervoer en behoort thans thuis in een dienstenmarkt die grotendeels gescheiden is van die van de containerlijnvaart (zie de overwegingen 42 tot en met 46).

(52) Hoewel het in containers vervoerbare goederen betreft, vormt het gespecialiseerd vervoer („neo-bulk") een vervoeraanbod van een andere aard dan de containerlijnvaart en vormt het nog enkel voor verladers die *grote hoeveelheden* van *slechts enkele soorten goederen* moeten vervoeren, een redelijk alternatief voor de containerlijnvaart. Deze vorm van vervoer vormt derhalve geen alternatief voor verreweg de meeste klanten van het containervervoer en is dus een markt die gescheiden is van die van het containerlijnvervoer.

(53) Voor vloeibare goederen, die door de TAA als een apart soort goederen worden genoemd ([23]), kan dezelfde analyse worden gemaakt; de tankcontainers worden vervoerd op containerschepen, zoals bij voorbeeld die van de TAA; het gaat om de markt voor containerlijnvaart. Tankschepen daarentegen zijn gespecialiseerde schepen en vallen in de sfeer van het hierboven beschreven gespecialiseerde vervoer.

(54) Niettemin moet geconstateerd worden dat bepaalde goederen die soms door schepen in de wilde vaart of door „neo-bulk-carriers" kunnen worden vervoerd, toch ook worden aangetrokken door het voor dit soort goederen zeer gunstige tariefstelsel van de lijndiensten: door dit systeem van gedifferentieerde tarifering naar gelang van de aard van de goederen kunnen sommige waren worden vervoerd tegen een prijs die aanzienlijk lager is dan die welke voor de meeste vrachten in de containerlijnvaart wordt berekend. Zo kunnen in bepaalde uitzonderlijke gevallen de prijzen voor de diverse vormen van vervoer vergelijkbaar zijn, zoals de TAA in haar antwoord vermeldt.

(55) Toch zijn dergelijke vergelijkbare prijzen slechts mogelijk voor bepaalde categorieën van goederen en blijft deze mogelijkheid vooral beperkt tot een zeer klein deel van de gebruikers van containerlijnvervoer. Overigens zijn de verstrekte diensten zelfs in dat geval van verschillende aard en zal de keuze van de klant, zoals de TAA in haar antwoord aangeeft ([24]), in hoge mate bepaald blijven door bepaalde specifieke kenmerken die bij elke vorm van vervoer verschillen (regelmaat, snelheid, frequentie, aantal havens, vervoerdata, eindbestemming en multimodaal vervoer, te vervoeren volume).

(56) Het feit dat bepaalde soorten goederen zowel in containers als op de traditionele wijze of per gespecialiseerd schip worden vervoerd ([25]), betekent derhalve niet dat de klanten die dat soort goederen willen laten vervoeren gemakkelijk, snel en voordelig kunnen overschakelen van de ene op de andere wijze van vervoer. Op te merken valt trouwens dat de TAA, ondanks de door haar in het containervervoer toegepaste aanzienlijke prijsverhogingen, aan de Commissie geen enkel voorbeeld heeft kunnen geven van een klant die werkelijk van containervervoer is overgestapt op een andere vorm van vervoer.

(57) Overigens blijkt uit het rapport Dynamar ([26]), waarin een aantal vervoerders die geregeld diensten in het Atlantisch vaargebied exploiteren voor het voetlicht worden gebracht ([27]), dat de meeste „break-bulk-carriers", „neo-bulk-carriers" en andere vervoerders geen diensten aanbieden die gelijkwaardig zijn met die van uitsluitend met containers werkende vervoerders (frequentie van de dienst ([28]), aantal aangelopen havens, ontbreken van een multimodaal aanbod, enzovoort).

(58) De conclusie moet dan ook zijn dat voor verreweg de meeste goederen en voor het grote merendeel van de gebruikers van containerlijnvervoer de overige vormen van zeevervoer, met inbegrip van de traditionele lijnvaart („break-bulk"), geen redelijk alternatief vormen voor het containervervoer, en dat dit laatste derhalve op zichzelf een volwaardige markt vormt.

b) *Geografische analyse van de dienstverlening*

(59) Op vervoergebied zijn diensten die technisch gelijkwaardig zijn maar die geografisch verschillende gebieden bestrijken, niet noodzakelijk onderling substitueerbaar en behoren zij derhalve wellicht niet tot dezelfde dienstenmarkt (bij voorbeeld, een containerdienst tussen Rotterdam en New York is niet onderling substitueerbaar met een containerdienst tussen Rotterdam en Hongkong). Daarom heeft de omschrijving van de dienstenmarkt ook een geografisch aspect, los van de omschrijving van

([23]) Punt 3.72 (blz. 55) van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([24]) Punkt 3.76 van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([25]) Punt 3.73 van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([26]) Zie het door Dynamar met het oog op de procedure opgesteld rapport, dat door de TAA is opgenomen in de bijlagen 12 en 15 bij haar antwoord van 17. 3. 1994, artikel 85.

([27]) Waaronder enkele vervoerders in de containerlijnvaart, waarmee de Commissie in haar analyse van deze markt rekening heeft gehouden.

([28]) De TAA legt trouwens zelf nadruk op het belang van de wekelijkse frequentie van een geregelde dienst voor de kwaliteit van die dienst.

de geografische markt in de zin van het gebied waarin deze diensten worden aangeboden.

(60) De betrokken diensten zijn in dit geval de lijndiensten voor containervervoer tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten via de scheepvaartroutes tussen de Noordeuropese havens en die van de Verenigde Staten en van Canada.

(61) Geheel Noord-Europa vormt het achterland van de Noordeuropese havens, meer bepaald voor de grote oost-west-„trades", de havens van Hamburg, Bremen, Rotterdam, Antwerpen, Le Havre en Felixstowe. De Verenigde Staten van Amerika worden bediend door alle havens aan de Oost-, de West- en de Golfkust van de Verenigde Staten, alsmede, althans voor sommige gebieden, door de havens aan de Canadese Oostkust, met name Halifax en Montreal. Voor het zeevervoer tussen Europa en de Verenigde Staten zijn de in aanmerking te nemen scheepvaartroutes derhalve die tussen de Noordeuropese havens en de havens van de Verenigde Staten en van Canada.

(62) Op te merken valt dat niet alle havenparen onderling substitueerbaar zijn. Zo vormen de diensten die worden verstrekt door de havens aan de Westkust van de Verenigde Staten en die welke worden verstrekt door de havens aan de Oostkust afzonderlijke segmenten van de betrokken markt. Evenzo kunnen de diensten die worden verleend door de havens in het Verenigd Koninkrijk en die welke worden verstrekt door de continentale havens in Noord-Europa worden bechouwd als verschillende marktsegmenten. De Canadese havens, van hun kant, kunnen alleen voor vervoerdiensten waarvan de oorsprong of de eindbestemming zich in het noordoosten van de Verenigde Staten of in de streek van de grote meren bevindt, enige concurrentie vormen. In de onderhavige zaak bestrijkt de TAA niettemin alle betrokken diensten (met uitzondering van vervoer via de Canadese havens ([29])) en zijn de concurrentievoorwaarden voor al die diensten vrij homogeen. Daarom dienen alle betrokken diensten als één enkele markt in de zin van artikel 85 van het EG-Verdrag te worden beschouwd.

(63) Er bestaat nog een andere zeeroute tussen Europa en de Verenigde Staten; die tussen havens in de Middellandse Zee en havens in de Verenigde Staten. De concurrentie die deze diensten op de betrokken markt zouden kunnen opleveren, is echter om de volgende redenen zeer marginaal:

([29]) In dit verband vallen twee opmerkingen te maken:
— de koopvaart tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten via de Canadese havens vertegenwoordigt een vrij gering gedeelte van de betrokken markt, zoals hierna in overweging 147 wordt uiteengezet, en houdt slechts concurrentie in voor een deel van het vervoer via de havens in de Verenigde Staten;
— de Amerikaanse wetgeving verschilt van de Canadese, hetgeen verklaart dat de TAA-overeenkomst, die onder het Amerikaanse recht valt, uitsluitend betrekking heeft op de koopvaart via de havens in de Verenigde Staten.

(64) De kosten en de duur van het vóór- en navervoer over land beperken in aanzienlijke mate de substitueerbaarheid tussen Noordeuropese havens en havens aan de Middellandse Zee. Voor verladers in Noord-Europa vormen de routes via de Middellandse Zee geen reëel alternatief voor de routes waarop deze beschikking betrekking heeft.

(65) De concurrentie die de Middellandse-Zeeroutes kunnen betekenen, wordt onder de gegeven omstandigheden daarenboven nog verder beperkt door de geringere efficiëntie in de Middellandse-Zeehavens en de lagere frequentie van de diensten. Daarom ook trekken vervoerdiensten via de Noordeuropese havens soms verladers aan die gevestigd zijn in Zuid-Europa (bij voorbeeld in Noord-Italië), terwijl het, omgekeerd, zeldzaam is dat een in Noord-Europa gevestigde verlader gebruik maakt van diensten via de Middellandse Zee.

(66) De Middellandse-Zeehavens vormen dan ook alleen voor verladers die dicht bij de Middellandse Zee gevestigd zijn ([30]), een reëel altrnatief voor de Noordeuropese havens. Een en ander leidt tot de conclusie dat de koopvaart via de Middellandse-Zeehavens slechts een marginale en verwaarloosbare concurrentie vormt voor de betrokken markt voor vervoerdiensten, namelijk die tussen de Verenigde Staten en Noord-Europa.

2. Geografische markt

(67) De geografische markt is het gebied waarbinnen de hierboven omschreven diensten worden aangeboden. Zo valt de Europese geografische markt van lijndiensten voor containervervoer tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten via de scheepvaartroutes tussen de Noordeuropese havens en die in de Verenigde Staten en in Canada samen met de aantrekkingszones van deze Noordeuropese havens.

(68) De betrokken aantrekkingszones hangen af van de afstand tot de havens enerzijds en de kosten van voor- en navervoer over land anderzijds. In het onderhavige geval mag worden aangenomen dat de aantrekkingszones van de Noordeuropese havens met name Ierland, het Verenigd Koninkrijk, Denemarken, Nederland, België, Luxemburg, het grootste deel van Duitsland alsmede het noorden en het centrum van Frankrijk omvatten.

3. Gevolgtrekking

(69) In haar antwoord geeft de TAA aan ([31]) dat de diverse vormen van concurrentie gezamenlijk, en niet afzonderlijk, moeten worden beschouwd om

([30]) Voor zover de Commissie bekend, zijn alleen bepaalde Zuidfranse verladers in staat gebleken hun vervoerstroom na de inwerkingtreding van de TAA naar de Middellandse-Zeehavens te verleggen.

([31]) Punt 3.1 (blz. 32) van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

de aard van de betrokken markt te kunnen beoordelen. Dat zou inderdaad het geval zijn indien de zeevervoerders niet in staat waren een onderscheid te maken tussen de verschillende vraagsoorten en indien een tamelijk concurrerend alternatief voor een gedeelte van de vraag gevolgen kon hebben voor de prijzen op de gehele markt. In feite maken de zeevervoerders evenwel met name een onderscheid tussen de verschillende soorten goederen en passen zij daarop gedifferentieerde tarieven toe (zie overweging 77), en kunnen zij derhalve de gevolgen van een marginale concurrentie voor het vervoer van specifieke soorten goederen beperken. De bovengenoemde diensten dienen dan ook als de relevante markt te worden beschouwd.

(70) De aldus afgebakende markt voor zeevervoerdiensten is een volwaardige economische sector, waarin vrij homogene concurrentievoorwaarden gelden. De TAA-overeenkomst heeft betrekking op nagenoeg de gehele markt (met uitzondering van de routes via de Canadese havens die buiten de werkingssfeer van de Amerikaanse wetgeving vallen) en voert op die markt regels in voor haar leden.

B. *Het vervoer over land*

(71) De diensten waarop deze beschikking betrekking heeft, zijn de diensten inzake containervervoer over land die aan de verladers, in het kader van een multimodaal vervoeraanbod, naast het zeevervoer worden aangeboden, onder andere door de maatschappijen die lid zijn van de TAA.

(72) Het gaat hier om het voor- en navervoer van containers tussen havens in Noord-Europa en punten in het binnenland van Europa, in het kader van transatlantisch multimodaal vervoer.

C. *Organisatie van de markt voor het zeevervoer*

1. Organisatie van de diensten

(73) Het regelmatige zeevervoer tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten is georganiseerd als een lijndienst; elke lijndienst bestaat uit een bepaald aantal schepen (over het algemeen vier of vijf), die een vast traject afleggen en op vaste data elke haven aanlopen. Het zijn ofwel retourtrajecten tussen Noord-Europa en een of meer van de Amerikaanse kusten (Oostkust, Golfkust of Westkust), ofwel reizen rond de wereld in beide richtingen.

(74) Om dergelijke lijndiensten met een hoge frequentie te organiseren, moeten de lijnvaartmaatschappijen vaak intensief samenwerken, ofwel door schepen te delen binnen een zelfde dienst, ofwel door hun eigen schepen terug te trekken om gebruik te maken van de diensten van anderen, ofwel door „space chartering" op elkaars capaciteit.

(75) Binnen de TAA nemen alle maatschappijen die lid zijn deel aan dergelijke *overeenkomsten inzake capaciteitsverdeling* in groepjes van twee, drie of vier maatschappijen. Deze overeenkomsten, die meestal al van vóór de TAA dateren, staan los van de *prijsakkoorden* of van *de overeenkomsten tot beperking van het gebruik van de capaciteit* die tussen alle TAA-leden zijn gesloten.

2. Traditionele commerciële organisatie

(76) Tot de inwerkingtreding van de TAA was de commerciële organisatie van de koopvaart traditioneel gebaseerd op het systeem van lijnvaart-„conferences": een bepaald aantal maatschappijen was onderling verbonden door een „conference"-overeenkomst en de overige maatschappijen bleven onafhankelijk en waren in concurrentie met de bestaande „conferences" als buitenstaanders actief in het vaargebied. De „conference" (Usanera of Neusara, naar gelang van de richting van het verkeer), die in de voorbije jaren over een marktaandeel in de orde van grootte van 50 % beschikte, maakte een tarief bekend dat voor al haar leden gold.

(77) Kenmerkend voor zeevaarttarieven is dat een onderscheid wordt gemaakt tussen verschillende produkten, over het algemeen op basis van de waarde: voor de duurste goederen wordt een hogere prijs betaald dan voor minder dure goederen. De vervoerprijzen voor dezelfde vervoerdienst kunnen aldus met een factor één tot vijf, soms zelfs meer, uiteenlopen.

(78) In dat verband kon een klant met een „conference" drie soorten commerciële betrekkingen hebben:

— ofwel betaalde de klant het door de „conference" vastgestelde tarief en kon hij zijn goederen door een willekeurig lid van de „conference" laten vervoeren;

— ofwel kreeg de klant een korting van een van de leden van de „conference", welk lid de overige leden in dat geval in kennis moest stellen van zijn „onafhankelijke actie" („Independent Rate Action") ([32]);

— ofwel tekende de klant een dienstencontract met de „conference", waarbij hij zich ertoe verbond gedurende een bepaalde periode een minimumhoeveelheid goederen te laten vervoeren voor een totale prijs die 15 to 20 %, soms meer, lager lag dan de tariefprijs.

(79) Deze „conferences", die op die Atlantische route werkzaam waren, hebben hun leden nooit toegestaan individuele dienstencontracten te sluiten.

(80) Met de onafhankelijke maatschappijen bestonden soortgelijke commerciële betrekkingen:

([32]) Volgens de „US Shipping Act" (1984), artikel 5(b), lid 8, moet verplicht in een recht van onafhankelijke actie voorzien zijn.

— ofwel betaalde de klant het tarief van de onafhankelijke maatschappij;

— ofwel tekende hij met deze reder een dienstencontract.

(81) In de loop van de voorbije jaren zijn in het transatlantische vaargebied de onafhankelijke acties binnen de „conferences" vrij marginaal gebleven, terwijl de in het kader van dienstencontracten vervoerde volumes [. . .] van alle vervoerde goederen vertegenwoordigden.

(82) Zelfs bij onderhandelingen over dienstencontracten werd voor het bepalen van de vergoeding voor het dienstencontract nog heel vaak verwezen naar de tarieflijst.

II. DE ECONOMISCHE ACHTERGROND

(83) De transatlantische koopvaart — ofschoon het geringst in omvang van de grote oost-west-handelsstromen — is, na de transpacifische koopvaart en de koopvaart tussen Europa en het Verre Oosten, de op twee na grootste ter wereld. Het betreft derhalve een handelsstroom van wereldbelang, die met name een grote betekenis heeft voor de Europese economie.

(84) Enkele cijfers om een idee te geven van de orde van grootte van de omvang van de transatlantische koopvaart: de handelsbetrekkingen tussen de Europese Gemeenschap en de Verenigde Staten vertegenwoordigden in 1992 in totaal 73,9 miljard ecu aan Europese uitvoer en 86,7 miljard ecu aan invoer uit Amerika. Over het algemeen wordt aangenomen dat de handel in be- en verwerkte produkten in waarde 69 % van de wereldhandel vertegenwoordigt. Overigens zijn de diverse goederen in waarde goed voor twee derde van alle over zee vervoerde goederen ([33]). Het ziet er derhalve naar uit dat, in waarde, een aanzienlijk deel van de handel tussen Europa en de Verenigde Staten door lijnvaartdiensten ter bestemming wordt gebracht. De Commissie beschikt evenwel niet over nauwkeurige gegevens over de waarde van de via de transatlantische lijnvaart vervoerde goederen.

(85) Wat volumes betreft, vertegenwoordigde de rechtstreekse transatlantische koopvaart tussen Noord-Europa en de Verenigde Staten in 1992 bij benadering 1 miljoen TEU in elke richting.

A. *Aanbodzijde*

(86) Tot in 1990 is de beschikbare capaciteit in dit vaargebied in zekere mate blijven toenemen: volgens de berekeningen in het rapport Drewry van 1991 is de capaciteit tussen 1985 en 1987 toegenomen met 4 % en tussen 1987 en 1990 met 12,8 % ([34]) voor de gehele koopvaart tussen Noord-Europa en Noord-Amerika.

(87) Tussen 1990 en 1992 is die trend eerder omgebogen. Naar schatting is de totale capaciteit in het transatlantische vaargebied met 2,4 % afgenomen voor de westwaartse koopvaart (met vertrek in Europa) en met 1,1 % voor de oostwaartse (met vertrek in de Verenigde Staten) ([35]).

B. *Vraagzijde*

(88) De vraagzijde gaf in de jaren 1987-1988 een zeer aanzienlijk overwicht van de westwaartse koopvaart op de oostwaartse te zien: het volume dat tussen Noord-Europa en Noord-Amerika (met inbegrip van de Canadese kust en zonder de Amerikaanse Westkust) in westwaartse richting werd vervoerd, lag in 1988 27 % hoger dan het volume in oostwaartse richting ([36]).

(89) In de periode 1988-1992 hebben de „trades" een tegengestelde ontwikkeling gekend: aan de ene kant stagnatie in westwaartse, aan de andere kant groei in oostwaartse richting:

(%)

Jaar	westwaarts	oostwaarts
1988-1989	+ 6,6	+16,3 ([37])
1989-1990	- 2,6	+10,2 ([38])
1990-1991	-10,1	+ 7,1 ([39])
1991-1992	+ 9,1	+ 6,9 ([40])

([33]) Pierre Bauchet, Le Transport Maritime, Economica 1992, blz. 17 en 34.

([34]) Strategy and Profitability in Global Container Shipping, Drewry, november 1991, blz. 22.
[. . .]: dit cijfer is door de TAA overgenomen in haar aanmelding van 28. 8. 1992, blz. 2.

([35]) Drewry, Container market profitability to 1997, december 1992, blz. 79.

([36]) Drewry, november 1991, blz. 123, overgenomen in de aanmelding van de TAA van 28. 8. 1992, blz. 19.

([37]) Noord-Amerika behalve de Westkust, Drewry, november 1991, blz. 123, overgenomen in de aanmelding van de TAA, 28. 8. 1992, blz. 19.

([38]) Handelsverkeer Europa/Verenigde Staten (3 kusten), zonder Canada, JOC/Piers US Liner Trade Review 1991 Annual Issue, overgenomen in de aanmelding van de TAA, 28. 8. 1992, blz. 17. Zie ook handelsverkeer Europa/Noord-Amerika zonder de Westkust, Drewry, november 1991, blz. 123 en de aanmelding van de TAA, 28. 8. 1992, blz. 19: westwaarts: -2,5 % en oostwaarts: +10,2 %.

([39]) Handelsverkeer Europa/Verenigde Staten (3 kusten), zonder Canada, JOC/Piers US Liner Trade Review 1991 Annual Issue, overgenomen in de aanmelding van de TAA, 28. 8. 1992, blz. 17. Zie ook handelsverkeer Europa/Noord-Amerika (met Westkust en Canada), Drewry, december 1992, blz. 54: westwaarts -9,1 %; oostwaarts +8,1 %.

([40]) Handelsverkeer Europa/Verenigde Staten (3 kusten); JOC/Piers en antwoord van de TAA, 15. 7. 1993.

(90) Terwijl de westwaartse koopvaart aldus in volume stagneerde, met een dieptepunt in 1991, gevolgd door een verbetering het volgende jaar, kende de oostwaartse koopvaart (vanuit de Verenigde Staten) in de periode 1988-1992 een gestage en zelfs vrij sterke groei.

(91) In 1993 heeft de koopvaart volgens de gegevens van de TAA de volgende ontwikkeling gekend:

(%)

Jaar	westwaarts	oostwaarts
1992-1993 ([41])	+11	-10

(92) De westwaartse koopvaart is derhalve in 1993 duidelijk blijven toenemen, terwijl de oostwaartse in dat jaar een aanzienlijke terugval heeft gekend.

C. *Onevenwichtigheid tussen de oost- en de westwaartse koopvaart*

(93) De uitgangssituatie was zeer onevenwichtig in het voordeel van de westwaartse koopvaart (westwaarts volume 27% hoger dan het oostwaarts volume in 1988 (zie overweging 88), maar de ontwikkeling in de jaren 1988-1992 laat zien hoe eerst in 1990 de achterstand werd ingehaald en hoe vervolgens in 1991 het westwaartse volume werd overtroffen door het oostwaartse, zodat zelfs een lichte ongelijkheid ten gunste van de oostwaartse handelsstromen ontstond. Naar schatting overtrof het oostwaartse volume in 1991 het westwaartse met 10,2% ([42]). Vanaf 1992 heeft het herstel van de westwaartse handelsstromen deze ongelijkheid verminderd tot een verschil van ongeveer 6,9% ([43]).

(94) De ongelijkheden in 1991 en 1992 (10,2% en 6,9%) tussen de westwaartse en de oostwaartse transatlantische koopvaart lijken derhalve van voorbijgaande aard en daarenboven vrij gering in vergelijking met de ongelijkheden die vroeger in diezelfde koopvaart hebben bestaan (27% in 1988) of in vergelijking met de ongelijkheden in de beide andere grote oost-westelijke trades van de wereld: in 1991 bedroegen deze ongelijkheden ongeveer 25% op de koopvaart over de Stille Oceaan en ongeveer 35% op die met het Verre Oosten ([44]).

(95) In 1993 heeft de tegengestelde ontwikkeling van de westwaartse en de oostwaartse vraag geleid tot een nieuwe omkering van de ongelijkheid: het westwaartse volume overtrof in 1993 het oostwaartse met 15% ([45]). Meer bepaald werd in het eerste kwartaal het evenwicht bereikt en overtrof het westwaartse volume in elk van de laatste drie kwartalen het oostwaartse ([46]). De ongelijkheid die op het tijdstip van de oprichting van de TAA bestond, is derhalve in 1993 weer omgeslagen.

D. *Benuttingsgraad*

(96) De benuttingsgraad van de schepen is de verhouding tussen het volume van de vraag en de totale beschikbare capaciteit. Het is een goede indicator voor de situatie op de markt. Aangezien het om lijndiensten gaat, wordt de capaciteit nooit volledig gebruikt en benadert de benuttingsgraad zelden 100%.

(97) In 1990 werd de benuttingsgraad van de schepen in westwaartse richting op 60,5% en in oostwaartse richting op 59,4% geraamd ([47]). Deze cijfers worden door de TAA overgenomen in haar aanmelding van 28 augustus 1992.

(98) In het rapport Drewry van december 1992 wordt de gemiddelde benuttingsgraad voor de gehele koopvaart Noord-Europa — Verenigde Staten, Canada en Mexico geraamd op de volgende waarden ([48]):

(%)

Jaar	westwaarts	oostwaarts
1990	64,7	64,2
1991	60,1	69,1
1992	62,6	72,4

(99) Uit deze gegevens komt een stagnatie in westwaartse richting en een verbetering in oostwaartse richting naar voren, een ontwikkeling die overeenstemt met die van het volume van de handelsstromen in elke richting (zie overweging 90).

([41]) Europese containeruitvoer naar de Verenigde Staten via Noordeuropese havens, punt 3.57, antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.
Zie ook grafiek 23 die op de hoorzitting van de TAA van 28 en 29 april 1994 werd overgelegd, en de brief van de TAA van 1. 6. 1994.

([42]) Handelsverkeer op de drie kusten van de Verenigde Staten, JOC/Piers 1991, en de aanmelding van de TAA, van 28. 8. 1992, blz. 17.

([43]) Handelsverkeer op de drie kusten van de Verenigde Staten, JOC/Piers en antwoord van de TAA, van 15. 7. 1993.

([44]) Drewry, december 1992, blz. 54.

([45]) Zie grafiek 26 die op de hoorzitting van de TAA van 28 en 29. 4. 1994 werd overgelegd.
Zie ook de ongelijkheid van 12,7% met betrekking tot het volume zonder „transhipment", volgens de door de TAA op 25. 5. 1994 verstrekte cijfers. Zie ook de ongelijkheid van 26% op alle „trades" tussen Europa en de Verenigde Staten, tabellen 13 en 14 van het antwoord van de TAA van 27. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([46]) Antwoord van de TAA van 19. 11. 1993 op een verzoek om inlichtingen. Zie ook het antwoord van de TAA van 25. 5. 1994 op een verzoek om inlichtingen.

([47]) Drewry, november 1991, blz. 1.

([48]) Drewry, december 1992, blz. 81. Deze cijfers zijn gebaseerd op het vervoerde volume, met uitsluiting van militaire goederen en overslaggoederen („relay traffic"); zij liggen dus lager dan de reële benuttingsgraad van de schepen.

(100) Overigens heeft de TAA aan de Commissie betreffende de gemiddelde benuttingsgraad van haar schepen de volgende cijfers medegedeeld ([49]):

(%)

Jaar	westwaarts	oostwaarts
1991	[. . .]	[. . .]
1992	[. . .]	[. . .]

(101) Deze gemiddelden verdoezelen in feite vrij grote ongelijkheden. De benuttingsgraad varieerde in 1992 namelijk bij diverse leden van de TAA van [. . .] tot [. . .] in oostwaartse richting, en van [. . .] tot [. . .] in westwaartse richting.

(102) De TAA-leden ramen de overcapaciteit in de transatlantische koopvaart op 30 % in westwaartse en op 19 % in oostwaartse richting voor het jaar 1991 ([50]), hetgeen gelet op de gegevens van het rapport Drewry realistisch lijkt, maar wellicht vrij pessimistisch is in vergelijking met de reële gemiddelde benuttingsgraad van de TAA-leden in 1991.

(103) In het rapport Drewry worden voor 1992 de volgende cijfers gegeven met betrekking tot de benuttingsgraad in de drie grote „trades" van de wereld ([51]):

(%)

	Sterk segment	Zwak segment
Transatlantic	72,4 (OW) ([1])	62,6 (WW)
Transpacific	82,7 (OW)	66,2 (WW)
Europa/Verre Oosten	81,8 (WW) ([2])	56,8 (OW)

([1]) OW = oostwaarts.
([2]) WW = westwaarts.

(104) In de transatlantische koopvaart lijkt de benuttingsgraad van het sterke segment (oostwaarts, 72,4 %), in vergelijking met de andere grote „trades", laag in 1992, hetgeen wijst op een algemene overcapaciteit. Waarschijnlijk is de transatlantische koopvaart dan ook van de drie grote oost-westelijke „trades" die met de grootste overcapaciteit in verhouding tot het totale volume van het handelsverkeer.

(105) De benuttingsgraad van het zwakke segment (westwaarts, 62,6 %) daarentegen is van dezelfde orde van grootte als in de beide andere „trades". De benuttingsgraad van de westwaartse vaart in 1992 lijkt ook vrij normaal voor een zwak segment, zeker vergeleken met de benuttingsgraad van 46 % voor de oostwaartse transatlantische vaart in 1987 ([52]).

([49]) Voor 1991, zie de aanmelding van 28. 8. 1992, blz. 25. Voor 1992, zie het antwoord van de TAA van 15. 7. 1993.
([50]) Aanmelding van de TAA van 28. 8. 1992, blz. 23.
([51]) Drewry, december 1992, blz. 9 en 10.
([52]) Drewry, november 1991, blz. 1, overgenomen in de aanmelding van de TAA van 28. 8. 1992, blz. 24.

(106) De gemiddelde benuttingsgraad van de TAA-leden in 1993 bevestigt de hierboven aangegeven trend: in de westwaartse vaart is de benuttingsgraad gestegen tot [. . .], terwijl be benuttingsgraad in de oostwaartse vaart lichtjes is gedaald tot [. . .] ([53]).

E. *Bevrachtingsprijs*

(107) De bevrachtingsprijs analyseren is een complexe zaak: de tarieven variëren zeer sterk van produkt tot produkt en het gemiddelde hangt grotendeels af van de vervoerde goederen ([54]) (zie overweging 77). Voorts liggen de prijzen voor dienstencontracten vaak lager dan de tariefprijzen, en het is moeilijk de effecten daarvan te kwantificeren. Ten slotte kunnen de bijkomende kosten (zie overweging 191) en de kosten van het vervoer over land groter zijn dan die voor het gedeelte „vervoer over zee" zonder dat de respectieve kosten afzonderlijk worden opgegeven, zodat het gedeelte „vervoer over zee" niet precies kan worden ingeschat.

(108) Niettemin wordt algemeen aangenomen dat de tarieven tussen 1980 en 1992 aanzienlijk zijn gedaald en de volgende ontwikkeling te zien geven ([55]):

(in US-dollar/TEU)

	1980	1984	1990	1991
Westwaarts	1 200	1 500	950	750
Oostwaarts	1 200	1 350	750	800

Bron: Drewry, december 1992, blz. 114, gedeeltelijk overgenomen in de aanmelding van de TAA van 28 augustus 1992, blz. 26. In de cijfers zijn vervoer over land en THC niet inbegrepen.

(109) Overigens zijn de bevrachtingsprijzen op het segment westwaartse vaart, volgens het rapport Drewry (1992) ([56]), in de periode 1988-1991 weliswaar met 23 tot 27 % gedaald, maar zijn zij in dezelfde periode op het segment oostwaartse vaart met 10 à 13 % gestegen.

(110) Volgens de TAA ([57]) geven de ontvangsten per TEU ([58]) de volgende ontwikkeling te zien:

(in US-dollar/TEU) ([1])

	1989	1990	1991
Westwaarts	[. . .]	[. . .]	[. . .]
Oostwaarts	[. . .]	[. . .]	[. . .]

([1]) Bijkomende kosten (BAF, CAF, THC en vervoer over land) inbegrepen.

([53]) Antwoord van de TAA van 25. 5. 1994.
([54]) In het handelsverkeer tussen continentaal Europa en de Atlantische kust van de Verenigde Staten in 1993 variëren de tarieven voor het segment „vervoer over zee" van 500 tot 3 500 US-dollar voor een container van 40 voet naar gelang van de aard van de vervoerde goederen.
([55]) Uitgedrukt in courante dollars.
([56]) Drewry, december 1992, blz. 115.
([57]) Aanmelding van de TAA van 28. 8. 1992, blz. 27.
([58]) Uitgedrukt in courante dollars.

(111) Dit betekent een daling met 20 % op het segment westwaartse en een *status quo* op het segment oostwaartse vaart.

(112) De TAA vermeldt voorts dat de tarieven op het segment westwaartse vaart van 1985 [. . .] tot 1992 [. . .] voortdurend zijn gedaald en in 1992 uiteindelijk een zeer laag niveau hadden bereikt ([59]).

(113) In de periode vóór de totstandkoming van de TAA heeft het stagneren van het volume in het segment westwaartse vaart tussen 1988 en 1992, gelet op deze uiteenlopende gegevens, blijkbaar geleid tot een voortdurende daling van de bevrachtingsprijzen, terwijl de aanzienlijke toename van het volume in het segment oostwaartse vaart gedurende dezelfde periode hooguit een zeer geringe stijging van de prijzen in die richting mogelijk heeft gemaakt.

F. *Financiële verliezen*

(114) De leden van de TAA hebben verklaard dat de bestaande overcapaciteit en de voortdurende daling van de bevrachtingsprijzen voor alle reders hadden geleid tot aanzienlijke verliezen in de transatlantische koopvaart. De gecumuleerde verliezen van de TAA-leden die in 1991 in de transatlantische koopvaart werkzaam waren, bedroegen volgens de TAA [. . .] US-dollar en lagen voor elke-lijndienst tussen [. . .] US-dollar en [. . .] US-dollar.

(115) De TAA-leden hebben voor 1992 en voor 1993 aan de Commissie medegedeeld hoeveel winst of verlies werd gemaakt, enerzijds door het concern waarvan de betrokken lijndienst deel uitmaakt, anderzijds met al haar lijnvaartactiviteiten in de gehele wereld en ook met haar lijnvaartactiviteiten in de transatlantische koopvaart ([60]).

Gecumuleerde winst (verlies) van de TAA-leden in 1992 en in 1993

(in miljoen US-dollar)

	Concern	Lijnvaart diensten	Trans-atlantische koopvaart
Totaal 1992	[. . .]	[. . .]	[. . .]
Totaal 1993	[. . .]	[. . .]	[. . .]

Gerelateerd aan het in beide richtingen vervoerde volume komt het totale verlies in de transatlantische koopvaart overeen met een verlies van [. . .] US-dollar per TEU in 1992 ([61]).

([59]) Antwoord van de TAA van 24. 5. 1993 op de mededeling van de punten van bezwaar van 14. 4. 1993, deel I, blz. 8.

([60]) Antwoord van de TAA van 15. 7. 1993 op het verzoek om inlichtingen met de wisselkoers die door de TAA was medegedeeld in haar antwoord van 24. 5. 1993, bijlage 17.

([61]) Verlies van de TAA-leden in de transatlantische „trade", gerelateerd aan het volume dat door die leden in het desbetreffende jaar in westwaartse en oostwaartse richting is vervoerd (zie overweging 146).

(116) Volgens de TAA zijn deze verliezen de verklaring voor het feit dat de leden van de TAA een „programma voor het wegwerken van verliezen" door middel van tariefverhogingen in de jaren 1993-1995 hebben ingevoerd ([62]). Daarbij dient evenwel te worden opgemerkt dat de resultaten in de transatlantische koopvaart niet het enige criterium vormen waarmee de reders rekening houden bij hun beslissingen over de capaciteit die zij op de Atlantische routes inzetten. Vaak maken de schepen die op de Atlantische route worden ingezet immers deel uit van diensten die een aantal oceanen tegelijk bestrijken: van de tien lijndiensten die de TAA in januari 1994 exploiteert ([63]) zijn er vier ofwel pendeldiensten die ook over de Stille Oceaan varen, ofwel diensten die rond de wereld varen. Daarom, en om redenen in verband met hun commerciële en logistieke aanwezigheid (bij voorbeeld de herverdeling van lege containers) kunnen de reders exploitatie van de transatlantische koopvaart noodzakelijk achten, ongeacht het feit dat dat segment op zichzelf een zeker verlies meebrengt.

DEEL III: DE ROL VAN DE TAA

I. DE OORSPRONG VAN DE TAA

A. *„Conferences", onafhankelijken en Eurocorde*

(117) Vóór de inwerkingtreding van de TAA werd in de transatlantische koopvaart een onderscheid gemaakt tussen reders die in „conferences" waren georganiseerd en onafhankelijke reders die als buitenstaanders werkzaam waren.

(118) Vóór 1984 waren niet minder dan negen lijnvaart-„conferences" actief tussen de Oostkust van de Verenigde Staten en Europa. Na 1984 waren tussen de Oostkust van de Verenigde Staten en Noord-Europa nog twee lijnvaart-„conferences" actief: in westwaartse richting de Neusara en in oostwaartse richting de Usanera. Deze beide „conferences" waren in 1992 samengesteld uit dezelfde leden, namelijk:

— ACL,

— Compagnie Générale Maritime (CGM),

— Hapag Lloyd,

— Maersk,

— Nedlloyd,

— P&OCL,

— Sea-Land.

(119) In 1992 bedroeg het marktaandeel van de hierboven genoemde rederijen in de koopvaart tussen de Verenigde Staten en Noord-Europa 52,9 % in oostwaartse en 55,7 % in westwaartse richting ([64]).

([62]) Zie punt 2.58 (blz. 31) van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([63]) Bijlage 4 bij het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([64]) FMC Statistics, 19. 7. 1993.

(120) Van de overige rederijen in de transatlantische koopvaart waren in 1992 de belangrijkste:

— OOCL,

— Cho-Yang,

— DSR Senator Lines,

— MSC,

— POL,

— Atlantic Cargo Shipping,

— Evergreen,

— Independent container,

— Lykes,

— Star Shipping.

(121) Alle overige rederijen in deze „trade" hadden in 1992 marktaandelen van minder dan 1 % in elke richting ([65]).

(122) Sinds 1985 hadden de „conferences" door middel van de Eurocorde-overeenkomsten ([66]) en de Gulfway-overeenkomsten ([67]) banden met bepaalde onafhankelijke rederijen. Deze zogenaamde „discussieovereenkomsten" stelden de leden in de gelegenheid te discussiëren over prijzen, tarieven, contracten en vervoervoorwaarden. Deze contracten beperkten evenwel niet rechtstreeks door dwingende besluiten de commerciële vrijheid van de reders.

(123) In 1992 waren de volgende onafhankelijke rederijen aangesloten bij de Eurocorde-overeenkomsten:

— Evergreen,

— POL,

— MSC,

— OOCL,

— Lykes.

(124) De Eurocorde-overeenkomsten werden door de Commissie aan een nauwgezet onderzoek onderworpen. Bij brief van 30 januari 1992 heeft zij de partijen bij de overeenkomst ervan in kennis gesteld dat een vrijstelling uit hoofde van artikel 85, lid 3, niet gerechtvaardigd was. De Commissie heeft evenwel geen verbodsbeschikking vastgesteld en zij heeft partijen er enkel op gewezen dat zij „krachtens Verordening (EEG) nr. 4056/86 ingevolge de aanmelding gevrijwaard blijven voor boetes van de Commissie, doch voor het overige hun activiteiten in het kader van de overeenkomst op eigen risico voortzetten".

(125) In die brief schreef de Commissie de leden van Eurocorde-overeenkomsten ook dat „indien later een belangrijke wijziging plaatsvindt in de marktsituatie (bij voorbeeld in het lidmaatschap van de Noordatlantische „conferences" of in de partijen bij de Eurocorde-overeenkomsten of in de markt als geheel, of indien bijkomende beperkende overeenkomsten worden ondertekend die stabiliseringsovereenkomsten omvatten welke de capaciteit in de „trade" beperken of verminderen), het standpunt opnieuw zal worden bezien op basis van de omstandigheden van dat ogenblik". Onder de „stabiliseringsovereenkomsten" begreep de Commissie inzonderheid alle overeenkomsten van het type „TAA".

B. *Het ontstaan van de TAA*

(126) Desalniettemin werden de Eurocorde-overeenkomsten door de reders onvoldoende geacht om de discipline op te leggen die in het vaargebied noodzakelijk was om tariefverhogingen tot stand te brengen die zowel de leden van de „conferences" als de onafhankelijke reders tevreden zouden kunnen stellen.

(127) Ten minste sinds 1990 zijn Noordatlantische „conference"-leden en onafhankelijke reders van dat vaargebied bijeengekomen om de beperking van de capaciteit van hun schepen in het vaargebied ([68]) te bespreken.

(128) Sedert 1990 werd door de Noordatlantische maatschappijen benadrukt dat zij een nieuw basiswerkprogramma wensten dat ruimere mogelijkheden zou bieden dan de Eurocorde-overeenkomsten.

(129) De bestuursvoorzitter van de Senator Linie (een voormalig onafhankelijke onderneming die geen lid was van enige „conference" en evenmin bij de Eurocorde-overeenkomsten aangesloten was, maar die thans lid is van de TAA) heeft voortdurend de noodzaak van een nieuwe structuur voor de lijnvaart verdedigd, waarin de reders van de „conferences" en de onafhankelijke reders, zoals zijn onderneming, zouden kunnen samenkomen ([69]).

(130) Volgens hem zou de nieuwe structuur van een ander karakter moeten zijn dan de traditionele „conferences".

([65]) FMC Statistics, 19. 7. 1993.

([66]) Eurocorde I (EC-I) en Eurocorde Discussion Agreement (EDA), mededeling van de Commissie in PB nr. C 162 van 3. 7. 1990, blz. 13.

([67]) Gulfway, mededeling van de Commissie in PB nr. C 130 van 29. 5. 1990, blz. 3.

([68]) Zie het hoofdartikel in de „Journal of Commerce" van 20. 3. 1990, waarin werd verklaard dat „de lijn tussen leden en onafhankelijke lijnen was vervaagd" en „als „conference"-leden en onafhankelijke reders te allen tijde overleg kunnen plegen over tarieven en capaciteitsprogramma's, waartoe is er dan nog een door de federale overheid goedgekeurde „conference" nodig?" (vertaald uit het Engels). Zie ook „Journal of Commerce (International Edition Special Report)", 2. 7. 1990, blz. 12.

([69]) Rede van Karl Heinz Sager, bestuursvoorzitter van de Senator Linie (Bremen, Duitsland), tijdens een Eurofreight-conferentie in Brussel (België) van 9 tot 11. 4. 1990.
Rede van Karl Heinz Sager, bestuursvoorzitter van de Senator Linie (Bremen, Duitsland) op een conferentie van de „Financial Times" op 12. 11. 1991 in het „RAI-International Exhibition Centre" in Amsterdam (Nederland).

(131) De in 1991 en 1992 ondervonden economische problemen (zie de overwegingen 114, 115 en 116) hebben de reders ertoe geleid dit ontwerp voor een in de Atlantische scheepvaart nog onbekende, maar in de scheepvaart op de Stille Oceaan reeds bekende stabiliseringsovereenkomst te bespreken en toe te passen.

(132) De bij de „conferences" aangesloten rederijen en sommige onafhankelijke rederijen hebben derhalve een nieuw type overeenkomst gesloten, de TAA, waardoor aan het voorafgaande flexibele gesprekskader (voortvloeiend uit de Eurocorde- en Gulfway-overeenkomsten) een programma voor capaciteitsbeheer wordt toegevoegd als een bijkomend hulpmiddel om de vervoertarieven te verhogen.

C. *Twee soorten leden*

(133) Een der voornaamste kenmerken van de TAA-overeenkomst, dat voortvloeit uit de geschiedenis van de transatlantische koopvaart en zowel blijkt uit de overeenkomst zelf als uit de huidige praktijk van de TAA, is het bestaan van twee soorten leden binnen de TAA.

(134) Het samenvoegen van een zodanig groot gedeelte van de koopvaart binnen één overeenkomst was niet mogelijk in het kader van een „conference", omdat bepaalde traditioneel door de „conference"-overeenkomsten opgelegde beperkingen voor de vroeger onafhankelijke reders moeilijk aanvaardbaar waren.

(135) Daarom wordt, zelfs binnen de TAA, aan de vroegere onafhankelijke rederijen op het gebied van vrachtprijzen, vervoertarieven en dienstencontracten een grotere vrijheid toegekend dan aan de voormalige „conference"-leden ([70]).

(136) Volgens documenten van de TAA zelf ([71]) vormen alle voormalige „conference"-leden de „structurele leden", terwijl vrijwel alle voordien onafhankelijke reders de „niet-structurele leden" zijn gebleven. De „structurele leden" zijn die welke deel uitmaken van het „Rate Committee" en van het „Contract Committee".

(137) Twee andere leden (OOCL en NYK), die niet tot de „conferences" Usanera en Neusara behoren, zijn om de volgende redenen tot deze beide comités toegetreden: OOCL was tot 1992 een onafhankelijke reder die eigen schepen exploiteerde in het transatlantische vaargebied; korte tijd na de invoering van de TAA heeft OOCL haar schepen uit het vaargebied teruggetrokken en ruimte gehuurd op de schepen van Sea-Land, P&O en Nedlloyd, die structurele leden zijn; derhalve is de hoedanigheid van niet-structureel lid niet langer gerechtvaardigd voor OOCL, die zich bij de voormalige „conference"-leden binnen de comités heeft gevoegd. NYK was in 1992 niet aanwezig op de Atlantische Oceaan, maar is in het algemeen lid van de „conferences" in de vaargebieden waarin deze onderneming werkzaam is ([72]).

(138) Een van de verschillen tussen de structurele en de overige leden betrof de wijze waarop zelfstandig kon worden opgetreden, dit wil zeggen waarop lagere tarieven dan die van de TAA konden worden toegepast („independent action" — IA). De structurele leden dienden een dergelijk optreden tien dagen vooraf aan te melden, terwijl de niet-structurele leden die verplichting niet hadden.

(139) Naar aanleiding van een op 27 augustus 1992 verzonden brief van de Commissie, waarin werd uiteengezet waarom de TAA, gezien haar structuur, niet voor de groepsvrijstelling voor „conferences" in aanmerking kon komen, onder meer wegens de ongelijke mogelijkheden om zelfstandig op te treden, hebben de TAA-leden de overeenkomst in december 1992 gewijzigd wat de periode van voorafgaande kennisgeving betreft. Sedertdien dienen alle leden van de TAA zelfstandig optreden tien dagen vooraf aan te melden ([73]).

(140) Er zijn echter andere bewijzen voorhanden dat de TAA in twee soorten leden en verschillende prijsniveaus voorziet. In de eerste plaats blijkt uit de documenten van de TAA: i) dat de niet-structurele leden zonder meer gerechtigd zijn om de tarieven van de structurele leden met 100 US-dollar per container te onderbieden ([74]); ii) dat alle TAA-leden zijn overeengekomen dat de niet-structurele leden zo nodig zelfstandig kunnen optreden om de tariefverschillen te herstellen ([75]).

(141) In de tweede plaats kunnen de structurele leden geen individuele dienstencontracten afsluiten, ter-

([70]) Zie de notulen van een op 13. 1. 1992 te Genève gehouden vergadering tussen alle toekomstige leden van de TAA plus [. . .] („onafhankelijk"), die door [. . .], een lid van de TAA, aan [. . .] („onafhankelijk") zijn gezonden en bepaalde elementen bevatten waaruit de wens blijkt om een verschil in behandeling te handhaven tussen de „conference"-leden en de vroegere onafhankelijken:
[. . .].

([71]) Zie de notulen van de „Gulfway"-vergadering van 8. 10. 1992.

([72]) Zie de FEFC-„conference" in het scheepvaartverkeer tussen Europa en het Verre Oosten, waaraan NYK deelneemt.

([73]) Zie het antwoord van de TAA aan de Commissie van 11. 1. 1993, bijlage 1.

([74]) Zie het „Tariff formation committee" van 1. 10. 1992.

([75]) Zie het telexbericht van 1. 12. 1992 betreffende „Hoofdpunten van de TAA-directeursbijeenkomst — Londen, 23 november 1992": „Klacht van DG IV tegen TAA dat vaste afwijkingen van tarieflijsten door niet-„Rate Committee"-rederijen een inbreuk op het EG-mededingingsrecht zouden vormen. De rederijen kwamen met de juristen overeen de tarieflijsten voortaan als uniforme en gemeenschappelijke prijsschalen voor alle leden in te dienen. Niet-„Rate Committee"-reders kunnen zo nodig door zelfstandig optreden afwijkingen invoeren." (Vertaald uit het Engels) Zie de overwegingen 320 tot en met 358 van de Juridische beoordeling.

wijl de niet-structurele leden dat wel kunnen doen, waardoor deze laatsten een grotere commerciële bewegingsvrijheid hebben.

(142) In de derde plaats kunnen de niet-structurele leden in bepaalde omstandigheden deelnemen aan de dienstencontracten die worden gesloten door het „Contract Committee", terwijl de structurele leden niet kunnen deelnemen aan de door de niet-structurele leden gesloten dienstencontracten.

(143) In de vierde plaats gelden in het kader van hetzelfde dienstencontract voor de structurele leden soms andere vervoertarieven dan voor de niet-structurele leden ([76]).

(144) Zo verenigt de TAA voormalige „conference"-leden (die de gangbare praktijken van de Noordatlantische „conferences" in acht nemen) en onafhankelijke leden die een zekere prijsflexibiliteit wensen te handhaven, binnen een kader dat toelaat de tarieven te verhogen ten voordele van beide soorten TAA-leden.

II. DE MARKTPOSITIE VAN DE TAA

A. *De marktaandelen van de TAA*

(145) Zoals omschreven in overweging 27, omvat de relevante markt zowel de route via de havens van de Verenigde Staten als die via de havens van Canada met de Verenigde Staten als bestemming. De statistieken hebben overwegend betrekking op de rechtstreekse transatlantische „trade", dit wil zeggen via de Amerikaanse havens. Begonnen wordt dus met de marktaandelen van de TAA in de rechtstreekse transatlantische „trade", waarna de gevolgen van het vervoervolume dat via de Canadese havens verloopt, voor het marktaandeel van de TAA in het geheel der betrokken vaarroutes zal worden beoordeeld.

(146) De leden van de TAA bezitten de volgende marktaandelen in de door de overeenkomst bestreken rechtstreekse transatlantische „trade":

Marktaandelen van de ondernemingen van de TAA in de rechtstreekse transatlantische „trade" in de jaren 1991-1993 ([77])

Totaal (oost-west/west-oost gecombineerd)

	1991	1992 ([78])	1993 ([79])
Volume voor de ondernemingen van de TAA ([80])	1 410 200	1 516 000	
Volume voor alle marktpartijen	1 737 600	1 869 000	
Marktaandeel van de ondernemingen van de TAA	81,2 %	81,1 %	

Deelvervoer (oost-west) (volgens dezelfde methode)

(in %)

	1991	1992 ([78])	1993 ([79])
Aandeel van de TAA via de Atlantische kust van de VS	84,0	82,8	73,2
Aandeel van de TAA via de Golf van Mexico	69,9	72,7	69,2
Aandeel van de TAA via de Westkust van de VS	79,3	82,5	71,8
Aandeel van de TAA via de gehele kust van de VS	81,7	81,5	72,4

([76]) Zie het voorstel van de TAA aan [. . .] van 30. 11. 1992 en het voorstel van de TAA aan [. . .] van 13. 11. 1992, waarin binnen hetzelfde dienstverleningscontract voor de structurele en de andere leden verschillende tarieven worden vastgesteld.

([77]) De gegevens zijn afgerond op het naasthogere tiende deel van een procent.

([78]) Bron: JOC/Piers, door de TAA gebruikt in de aanmelding (van 28. 8. 1992, blz. 17) en in het antwoord van 15. 7. 1993 op een verzoek om inlichtingen (bijlage 2, tabel 4).

([79]) Bron: JOC/Piers Special Data Run, antwoord van de TAA van 27. 3. 1994, tabel 12. De cijfers zijn berekend op een vergelijkbare basis met die van 1991 en 1992, maar zonder de totale oost-west en west-oost gecombineerde volumes. Zie eveneens de door de TAA op 25. 5. 1994 verstrekte cijfers, die afkomstig zijn uit het JOC/Piers Global Container Report, maar berekend op een andere basis dan de voor 1991 en 1992 verstrekte cijfers. Volgens deze nieuwe cijfers beschikt de TAA in 1993 in de rechtstreekse „trade" tussen Europa en Noord-Amerika over een marktaandeel van 69,7 % in westwaartse en 71,7 % in oostwaartse richting.

([80]) Het in TEU's uitgedrukte ladingvolume, afgerond op 100 TEU en uitgezonderd „bulk"-goederen, militaire en overheidsgoederen.

Deelvervoer (west-oost) (volgens dezelfde methode)

(in %)

	1991	1992 ([78])	1993 ([79])
Aandeel van de TAA via de Atlantische kust van VS	84,5	84,0	77,7
Aandeel van de TAA via de Golf van Mexico	65,8	67,4	67,3
Aandeel van de TAA via de Westkust van de VS	82,5	82,2	76,2
Aandeel van de TAA via de gehele kust van de VS	80,7	80,7	75,5

(147) Volgens de door de TAA verstrekte cijfers ([81]) vertegenwoordigde de „trade" tussen de Verenigde Staten en Europa via de Canadese havens in 1993 7,8 % (7,8 % in westelijke en 7,8 % in oostwaartse richting) van de totale „trade" tussen de Verenigde Staten en Europa. Volgens ramingen van de leden van de TAA wordt 80 tot 90 % van dit vervoer via de Canadese havens verzorgd door niet bij de TAA aangesloten ondernemingen. Derhalve kan worden verondersteld dat het aandeel van de leden van de TAA van de gehele markt in 1991 en 1992 ongeveer 75 % bedroeg, en in 1993 65 tot 70 % (uitgaande van de gegevens van overweging 146 komt men voor 1993 uit op 67,5 % in westelijke en 70,4 % in oostelijke richting).

B. *De van de TAA onafhankelijke ondernemingen*

(148) Volgens de statistieken van de FMC ([82]) bedroegen de marktaandelen van de enige ondernemingen die onafhankelijk van de TAA zijn gebleven op de rechtstreekse vaarroutes tussen de Verenigde Staten en Noord-Europa in 1992:

(in %)

	Richting oost/west	Richting west/oost
Evergreen	7,7	8,1
Lykes Line	6,4	4,0
ICL	2,1	2,5
Atlantic Cargo	3,0	2,2
Star Shipping	0,8	1,1

(149) Uit deze cijfers blijkt dat Evergreen de belangrijkste onafhankelijke onderneming is die geen TAA-lid is. Evergreen was in 1993 wat omvang betreft de tweede lijnvaartonderneming van de wereld en de enige van de niet bij de TAA aangesloten ondernemingen die zowel beschikt over de benodigde zeer grote capaciteit, financiële kracht, commerciële aanwezigheid op de relevante markt als over een wereldwijd net om zich in het vaargebied te kunnen ontwikkelen. Evergreen is veel beter dan de andere niet bij de TAA aangesloten ondernemingen in staat om de TAA een zekere mate van concurrentie aan te doen.

(150) Evergreen had in 1992 7 à 8 % van de rechtstreekse transatlantische markt in handen, waardoor volgens de bovenstaande cijfers tussen 10 en 13 % van het vervoer via de havens van de Verenigde Staten van Amerika voor de overige van de TAA onafhankelijke scheepvaartondernemingen overbleef.

(151) Evergreen is lid van de „Eurocorde Discussion Agreement" (EDA). Deze overeenkomst maakt besprekingen mogelijk tussen Evergreen en de leden van de TAA die tevens lid van de EDA zijn (waaronder de leden van de Neusara en de Usanera: zie de overwegingen 118 en 123) over een breed scala onderwerpen, met name de vrachttarieven en de algemene vervoervoorwaarden.

(152) Ondanks het in overweging 124 genoemde schrijven van de Commissie is het de bedoeling van de TAA-partijen die ook lid zijn van de EDA, om deze laatste overeenkomst naast de TAA te handhaven om met Evergreen en eventueel met andere, niet bij TAA aangesloten scheepvaartmaatschappijen besprekingen te voeren over vrachttarieven en andere vervoervoorwaarden, aangezien EDA een overeenkomst is die openstaat voor elke scheepvaartonderneming.

(153) Evergreen beschikt slechts in geringe mate over bepaalde speciale uitrustingen („open top", „flat") in het transatlantische vaargebied en is voor verladers wier produkten zodanige uitrustingen vereisen, geen alternatief voor de TAA.

(154) Evergreen heeft meegewerkt aan vele werkgroepen die gericht waren op de oprichting van de TAA, zou aanvankelijk deelnemen aan de overeenkomst en heeft met de toekomstige leden van de TAA een bepaald aantal gegevens uitgewisseld over beschikbare capaciteit.

(155) Hoewel Evergreen onafhankelijk van de TAA is gebleven, heeft zij met bepaalde leden van de TAA regelmatig contact gehouden over de respectieve strategieën en is zij zeer uitgebreid op de hoogte gehouden van het prijsbeleid van de TAA, met de in overweging 215 beschreven gevolgen voor de tarieven van Evergreen.

([81]) Paragraaf 3.44 van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([82]) FMC-statistieken, 19. 7. 1993.

(156) Op haar beurt is Lykes een aanzienlijk kleinere onderneming dan Evergreen en voornamelijk aanwezig in het verkeer tussen Noord-Europa en de Golfkust van de Verenigde Staten. Deze onderneming is eveneens lid van de Eurocorde- en Gulfway-overeenkomsten ([83]) [. . .].

(157) De overige, van de TAA onafhankelijke ondernemingen zijn veel kleiner, beschikken over relatief geringe marktaandelen in de transatlantische koopvaart (behalve in bepaalde marktsegmenten) en kunnen niet altijd met een voldoende frequentie diensten aanbieden. Derhalve missen zij het vermogen om op de TAA concurrentiedruk uit te oefenen.

(158) De op de routes via de Canadese havens actieve ondernemingen zijn Cast, Canada Maritime en Balt Canada Line. Volgens de TAA vertegenwoordigen deze ondernemingen 80 tot 90 % van het scheepvaartverkeer van of naar de Verenigde Staten via de Canadese havens en verzorgden deze drie ondernemingen in 1993 minder dan 8 % van het totale vervoer op de betrokken markt.

(159) De eerstgenoemde twee ondernemingen, die elk dus minder dan 3 à 4 % van de betrokken markt vertegenwoordigen, zijn leden van de „conference" voor de vaarroutes tussen Canada en Noord-Europa, waaraan ook vier leden van de TAA deelnemen (OOCL, POL, ACL en Hapag Lloyd). Deze „conference" is bevoegd voor de vaarroutes van of naar punten in Canada en niet voor de vaarroutes van of naar de Verenigde Staten via Canadese havens.

(160) Bij de beoordeling van het mededingingsgedrag van Cast en Canada Maritime op de relevante markt moet echter rekening worden gehouden met de hechte samenwerking op tariefgebied tussen deze ondernemingen en vier leden van de TAA binnen de „conference" voor het vervoer tussen Noord-Europa en Canada. Het is immers niet erg waarschijnlijk dat deze twee ondernemingen, die zich ertoe hebben verbonden met de vier vorenbedoelde TAA-leden gemeenschappelijke „conference-"tarieven te hanteren voor het vervoer van containers tussen havens van Noord-Europa en havens van Canada met bestemming Canada, zich radicaal verschillend zouden kunnen gedragen bij de tariefvaststelling voor dezelfde zeeroutes, wanneer er sprake is van goederen waarvan de herkomst of eindbestemming de Verenigde Staten is.

(161) Bovendien verloopt een deel van het door Cast en Canada Maritime op de betrokken markt via de Canadese havens verzorgde vervoer als „merchant haulage": uitsluitend het vervoergedeelte over zee is de verantwoordelijkheid van de reders, zodat dit gedeelte onder de bevoegdheid op tariefgebied van de Canadese „conference" valt, die voor het merendeel uit TAA-leden bestaat.

(162) Geconcludeerd moet dus worden dat de ondernemingen Canada Maritime en Cast niet in staat zijn om daadwerkelijk op de betrokken markt met de TAA te concurreren, aangezien zij behoren tot de „conference" voor de vaarroutes tussen Noord-Europa en Canada.

(163) Deze analyse wordt gesteund door de in overweging 218 uiteengezette gegevens, volgens welke er sprake is van een zekere samenwerking tussen een lid van de TAA en de twee niet bij de TAA aangesloten leden van de Canadese „conference" met betrekking tot de tarieven die van toepassing zijn op het vervoer van en naar de Verenigde Staten.

(164) De laatstgenoemde onderneming, Balt Canada Line, tenslotte beschikt over een capaciteit die nog aanzienlijk geringer is dan die van Cast en Canada Maritime en heeft derhalve een zeer gering aandeel van de betrokken markt.

C. *De potentiële concurrentie*

(165) De TAA benadrukt het belang van twee bronnen van potentiële concurrentie ([84]):

— de reeds op de Atlantische vaarroute aanwezige vervoerders die in staat zijn hun aanbod van gecontaineriseerde diensten uit te breiden;

— de containervervoerders die niet in het Atlantisch vaargebied actief zijn maar dit wel kunnen worden.

(166) Wat de eerste bron van potentiële concurrentie betreft, verwijst de TAA naar de in het Atlantische vaargebied aanwezige conventionele vervoerders („break-bulk") en wat zij gespecialiseerde vervoerders noemt (waaronder „neo-bulk", „roro", gespecialiseerde tankers). Zij steunt hierbij op ramingen van het aantal containers die deze vervoerders zouden kunnen aanbieden indien zij zouden overschakelen van traditionele op gecontaineriseerde diensten. De TAA geeft echter niet aan tegen welke kosten en binnen welke termijnen deze vervoerders een dergelijke omschakeling zouden kunnen verwezenlijken, en evenmin of deze nieuwe diensten economisch concurrerend zouden zijn ten opzichte van de in containervervoer gespecialiseerde schepen die geëxploiteerd worden door de leden van de TAA.

(167) De transatlantische koopvaart is evenals de andere grote oost-westelijke „trades" in volume zeer belangrijk en wordt verzorgd door geregelde diensten van een zodanige capaciteit dat de grootste

([83]) [. . .]

([84]) Punt 3.97 e.v. van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

vervoerondernemingen van de wereld er vaak toe neigen samen te werken en deze gemeenschappelijk te exploiteren (zie de diensten van P&O, Nedlloyd en Sea-Land, of die van NYK, Hapag Lloyd en NOL).

(168) Voor de exploitatie van concurrerende diensten in dergelijke „trades" is een moderne vloot van een voldoende aantal zeer grote schepen nodig.

(169) Zelfs indien de aanbieders van niet-gecontaineriseerde diensten hun aanbod van containervervoer zouden uitbreiden, is het derhalve zeer onwaarschijnlijk dat zij in staat zouden zijn om diensten aan te bieden die concurrerend zijn ten opzichte van de grote ondernemingen in de gecontaineriseerde lijnvaart.

(170) Bovendien blijkt uit de door de TAA verstrekte informatie dat de overgrote meerderheid van de betrokken ondernemingen slechts diensten exploiteren van een maandelijkse of tweewekelijkse frequentie, terwijl een wekelijkse frequentie volgens de TAA een onmisbaar deel vormt van de kwaliteit van de dienstverlening. Bovendien bedienen deze reders slechts een beperkt aantal havens van Noord-Europa of van de Verenigde Staten. Daarom blijkt dat deze diensten, zelfs indien zou worden overgeschakeld op het vervoer van containers, geen wezenlijke concurrentiedruk zouden kunnen uitoefenen op de gecontaineriseerde lijndiensten.

(171) Deze conclusie wordt bevestigd door de volgende analyse: potentiële concurrentie heeft een economisch effect indien de kans groot is dat er spoedig nieuwe concurrenten op de markt zouden verschijnen zodra de vervoerprijzen tot boven een concurrerend niveau stijgen. Het in het zeevervoer toegepaste stelsel van gedifferentieerde tarifering maakt evenwel dat voor bepaalde goederen een veel duurder vrachttarief (twee, drie of zelfs vijf maal duurder) geldt dan voor andere. De winstmarge op de voor deze categorieën van goederen betaalde vrachtprijzen is waarschijnlijk zeer ruim en maakt het de reders mogelijk zich toe te leggen op het vervoer van minder geld opleverende goederen.

(172) Indien de door de TAA genoemde niet-gecontaineriseerde lijndiensten werkelijk potentiële concurrenten op de markt waren, hadden die voortdurend belangstelling moeten tonen voor het vervoer van die lucratieve goederen en hadden zij toch minstens een deel van hun schepen moeten aanpassen om de geschikte capaciteit aan te bieden en te trachten het beste deel van de markt af te romen, met als gevolg dat het stelsel van gedifferentieerde tarifering zeer moeilijk te handhaven zou zijn geweest. Het feit dat de in het Atlantische vaargebied actieve vervoerondernemingen die niet-gecontaineriseerde diensten aanbieden zich niet met dit meest lucratieve deel van de betrokken markt hebben ingelaten, wijst er duidelijk op dat zij op de markt voor gecontaineriseerd lijnvervoer niet echt potentiële concurrenten zijn.

(173) De potentiële concurrentie die uitgaat van de niet in de transatlantische „trade" actieve aanbieders van gecontaineriseerd lijnvervoer, is van een ander karakter. Eén van de vaak genoemde bijzondere kenmerken van de sector zeevervoer is de mobiliteit van de vloten en, in samenhang daarmee, de zeer gemakkelijke penetratie van een bepaalde „trade" door nieuwkomers. Van dit gegeven wordt overigens melding gemaakt in de achtste overweging van Verordening (EEG) nr. 4056/86: „dat de mobiliteit der vloten die de structuur van het aanbod in de sector zeevervoerdiensten kenmerkt bovendien een voortdurende concurrentiedruk op de „conferences" uitoefent, die *gewoonlijk* niet de mogelijkheid hebben de concurrentie voor een wezenlijk deel voor de betrokken zeevervoerdiensten uit te schakelen". (cursivering toegevoegd)

(174) In dit opzicht moet in de onderhavige zaak met twee omstandigheden rekening worden gehouden: de bijzondere kenmerken van de transatlantische „trade" enerzijds, en de bijzondere kenmerken van de betrokken overeenkomst anderzijds.

(175) Zoals in het voorgaande is opgemerkt, is de transatlantische koopvaart wat volume betreft zeer belangrijk en moeten de diensten die aldaar op concurrerende wijze worden geëxploiteerd een aanzienlijke capaciteit hebben, dit wil zeggen uitgevoerd worden met een voldoende aantal grote en moderne schepen die gespecialiseerd zijn in containervervoer. De grootste partijen op de wereldmarkt werken samen om deze diensten gemeenschappelijk te exploiteren: van de tien geregelde diensten van de TAA wordt slechts die van Maersk afzonderlijk geëxploiteerd, terwijl de negen overige diensten het voorwerp vormen van overeenkomsten tot „pooling" van schepen en capaciteitsverdeling.

(176) Hoewel het misschien gemakkelijk is om op deze routes schepen in de vaart te brengen, kunnen slechts zeer weinigen daadwerkelijk als potentiële concurrenten worden beschouwd, omdat slechts enkele grote reders in de wereld, of eventueel grote samenwerkingsverbanden van reders, heden ten dage in staat zijn om in deze „trade" geschikte schepen met voldoende capaciteit in te zetten en een reële concurrentie uit te oefenen.

(177) Van deze enkele grote rederijen in de wereld die niet in de transatlantische koopvaart werkzaam zijn, is het merendeel nauw verbonden met bepaalde leden van de TAA bij de exploitatie van diensten op andere zeeroutes. In bijlage II is een niet-uitputtende lijst opgenomen van de overeenkomsten waarbij de grootste zeevervoerders op wereldniveau buiten de TAA in de andere twee grote oost-west-vaargebieden, namelijk de transpacifische koopvaart en de koopvaart tussen Europa en het Verre Oosten, zijn aangesloten.

(178) Meer in het bijzonder blijkt uit het feit dat nagenoeg al deze ondernemingen aangesloten zijn bij de stabilisatieovereenkomsten EATA en TSA, welke

inzake capaciteitsbevriezing vergelijkbaar zijn met de TAA, dat dergelijke ondernemingen geneigd zijn tot overeenkomsten van het type TAA toe te treden in de „trades" waarin zij actief zijn. Hieruit blijkt tevens dat de betrokken ondernemingen er wederzijds belang bij hebben geen concurrentie te voeren die akkoorden zoals de TAA waar ook ter wereld zou kunnen destabiliseren (zie ook het in bijlage II aangehaalde artikel uit Lloyd's List).

(179) Bovendien is de TAA een overeenkomst die naar aard verschilt van een „conference", omdat hierdoor het kunstmatig in stand houden van onnodige overcapaciteit in het vaargebied mogelijk gemaakt wordt en een soepel kader voor het vaststellen van de prijzen geboden wordt.

(180) De potentiële concurrentie is slechts werkzaam indien er een geloofwaardige dreiging bestaat dat nieuwkomers op de markt zullen verschijnen, met andere woorden indien een nieuwe marktdeelnemer een redelijke kans heeft om winst te maken op de markt en deze te verlaten zonder buitensporig hoge kosten. Aangezien de TAA overcapaciteit in de transatlantische koopvaart in stand houdt en tegelijkertijd de prijzen verhoogt, creëert zij een situatie waarin het inzetten van voldoende nieuwe capaciteit om wezenlijke concurrentie uit te oefenen tot nog meer overcapaciteit en een snelle daling van de tarieven tot een niet-rendabel niveau zou leiden, waardoor de activiteiten van de nieuwkomer onmiddellijk verliesgevend zouden worden.

(181) Door de capaciteitsbevriezing kan de prikkel om tot een op een bepaald moment zelfs winstgevende markt door te dringen worden verminderd, waardoor de van de potentiële concurrentie uitgaande druk wordt beperkt. Dank zij het CMP nemen de leden van de TAA een zeer sterke positie op de markt in en zijn zij derhalve in staat een potentiële concurrent middels het uitoefenen van druk te ontmoedigen.

(182) Een andere onontbeerlijke voorwaarde voor een werkzame potentiële concurrentie is dat een reder die in aanmerking komt om de markt te betreden, ook in staat moet zijn om de „trade" weer te verlaten zonder al te veel geld te verliezen. Voor een grote reder schaadt het verlaten van een belangrijke „trade" als de transatlantische daarenboven zijn commerciële reputatie en in aanzienlijke mate ook zijn concurrentiepositie in andere „trades". Het doet tevens afbreuk aan zijn mogelijkheden om in de toekomst in de betrokken „trade" terug te keren wanneer de vraag aldaar zich herstelt. De kosten van het verlaten van een markt kunnen derhalve voor een reder de stimulans wegnemen om snel tot een nieuwe „trade" toe te treden.

(183) Bovendien is de TAA, in tegenstelling tot de vrijgestelde „conferences", een overeenkomst die een voldoende soepel kader voor het vaststellen van de prijzen biedt om ook onafhankelijke rederijen en nieuwkomers op de markt erbij te betrekken.

(184) Om deze redenen is het minder waarschijnlijk geworden dat een onafhankelijke reder buiten de TAA in de transatlantische koopvaart nieuwe capaciteit van aanzienlijke omvang inzet; de structuur van de TAA vergroot de kans dat rederijen die in die „trade" geïnteresseerd zijn, die markt trachten te betreden in het kader van de TAA door de capaciteit met de reeds aanwezige ondernemingen te delen.

(185) Deze weg is overigens gevolgd door twee grote Aziatische rederijen, NYK en NOL, die in maart 1993 in de transatlantische koopvaart actief zijn geworden in het kader van een gemeenschappelijke dienst met Hapag Lloyd in TAA-verband. Van deze wijze van toetreding zal geen nieuwe en werkzame concurrentie voor de TAA uitgaan.

(186) Ten slotte zijn twee Mexicaanse rederijen, die reeds in het Atlantische vaargebied werkzaam waren, in april 1993 tot de TAA toegetreden in het kader van een andere gemeenschappelijke dienst met Hapag Lloyd.

(187) Aan de hand van deze verschillende gegevens kan een voorzichtige analyse worden gemaakt van het begrip potentiële concurrentie in de transatlantische koopvaart en kan deels worden uitgelegd waarom de door de TAA per 1 januari 1993 vastgestelde prijsverhogingen en de daaruit voortvloeiende ontevredenheid van de klanten van de zeevervoerders tot op heden niet hebben geleid tot het verschijnen van nieuwkomers op deze markt die werkelijk met de TAA concurreren op het gebied van de containerlijnvaart.

(188) Hoewel de bijzondere kenmerken van de transatlantische koopvaart en van de TAA de invloed van de potentiële concurrentie aanzienlijk beperken, wordt deze invloed vanzelfsprekend niet geheel tenietgedaan, en moet rekening worden gehouden met de toetredingsmogelijkheden tot de koopvaart tussen Noord-Europa en Canada, die gevolgen zouden kunnen hebben voor bepaalde segmenten van de betrokken markt. Daarentegen kan van een nieuwe toetreding tot de koopvaart tussen de Middellandse Zee en de Verenigde Staten geen reële druk uitgaan op de betrokken markt.

III. HET EFFECT VAN DE OVEREENKOMST

(189) De leden van de TAA hebben ingrijpende wijzigingen van de tariefstructuur van het transatlantische lijnvervoer ingevoerd en tegelijkertijd aanzienlijke verhogingen van het algemene niveau van de vrachttarieven opgelegd.

A. *Het effect op de prijsstructuur*

(190) Voorafgaand aan de inwerkingtreding van de TAA waren de handelsrelaties georganiseerd op de in de overwegingen 78 en 80 beschreven wijze.

(191) In het bijzonder konden in de prijzen van de dienstencontracten het vervoer over land zijn begrepen, alsmede de „Container Service Charges" (CSC), het zeevervoer op zich, de „Terminal Handling Charges" (THC), de „Currency Adjustment Factor" (CAF), de „Bunker Adjustment Factor" (BAF) en andere kosten.

(192) Voor het sluiten van een dienstencontract werd geen enkele beperking opgelegd aan de minimale, door een verlader aan te bieden hoeveelheid; er bestonden dienstencontracten voor geringe jaarlijkse volumes als 20 Twenty Foot Equivalent Unit (TEU), met andere woorden 20 containers van 20 voet of 10 containers van 40 voet.

(193) Ten slotte varieerde de in rekening gebrachte prijs naar gelang van de aard van de vervoerde goederen en werd deze vastgesteld op basis van een zeer ingewikkelde tarievenlijst.

(194) De inwerkingtreding van de TAA heeft ertoe geleid dat haar leden hun tariefstructuur voor het transatlantische vervoer ingrijpend hebben gewijzigd ([85]).

(195) Ten eerste zijn de categorieën produkten opnieuw gerangschikt en zijn de daarmee verbonden tarieven ingedeeld in 26 klassen ([86]). De tarieven zelf zijn eveneens gewijzigd, maar aangezien de structuur is veranderd, is het noodzakelijk om van geval tot geval een analyse te maken om de omvang van de verhogingen vast te kunnen stellen.

(196) Ten tweede worden de dienstencontracten van de leden van het „Contract Committee", welk comité de meerderheid der leden van de TAA omvat, door die leden gezamenlijk gesloten. In de meeste gevallen worden zij aan de klanten voorgelegd door het secretariaat van de TAA. Dit secretariaat stelt ontwerp-dienstencontracten op, waarbij naar gelang van het geval de door elk van de leden te vervoeren hoeveelheden worden vastgesteld ([87]). De reders die geen lid van het „Contract Committee" zijn, kunnen van geval tot geval deelnemen aan een contract van het „Contract Committee" of afzonderlijk onderhandelingen voeren ([88]).

(197) Ten derde aanvaardt geen van de leden van de TAA dienstencontracten meer voor jaarlijkse hoeveelheden lager dan 250 TEU ([89]), en brengen zij de verladers beneden die grens ertoe doorgaans het gangbare tarief te betalen ([90]), dat hoger is dan de in een dienstencontract vastgestelde prijs.

(198) Ten vierde worden de dienstencontracten nu voorgesteld op de volgende basis:

— vervoer van haven tot haven;

— CAF;

— THC;

— CSC;

— vervoer over land.

(199) Het voornaamste verschil met het vorige systeem is dat de reders het bedrag van de extra kosten niet langer garanderen (CAF, THC, CSC, vervoer over land) en daarentegen bepalen dat deze waarden onderhevig zijn aan wijzigingen tijdens de duur van het dienstencontract ([91]).

(200) Ten vijfde is de classificatie van de havens veranderd: de havens van Schotland, Noord-Engeland en Denemarken verliezen hun status van „Base Port" en de ladingen die deze havens aandoen, zijn onderworpen aan een aanvullende heffing („Arbitrary" of „range additionals") ([92]).

B. *Het effect op de prijzen*

(201) Een van de doelstellingen van de TAA in het najaar van 1992 was het verhogen van de prijzen per 1 januari 1993 met een bedrag tussen [...] US-dollar per container van 20 voet en tussen [...] US-dollar per container van 40 voet ([93]).

(202) Gelet op de ingewikkelde en veelzijdige aard van de tariefwijzigingen kan de invloed van de TAA op de prijzen slechts van geval tot geval worden beoordeeld.

(203) Bij de vaststelling van de prijsverhogingen in december 1992 en januari 1993 zijn aan een groot aantal verladers aanzienlijke verhogingen voorgesteld, in het algemeen tussen 30 % en 100 %, maar in één geval zelfs tot 175 %.

(204) Bovendien was het de bedoeling van de TAA deze zeer aanzienlijke verhogingen op te leggen binnen een voor deze branche ongebruikelijk korte termijn. De verladers [...] hebben zich bij voorbeeld bij de Commissie beklaagd over de voorwaarden en de termijnen met betrekking tot de door de

([85]) Zie TAA 1993 Revenue Programme, TAA-vergadering van 4. 9. 1992.
([86]) Zie de TAA-tarieven, 4. 11. 1992.
([87]) Zie het TAA-voorstel aan [...] van 6. 11. 1992 en de TAA-voorstellen aan [...] van 13. 11. 1992 en 26. 10. 1992.
([88]) Zie TAA-voorstel van 25. 11. 1992 aan [...].
([89]) Deze limiet is in 1994 verlaagd tot 200 TEU.
([90]) Zie het voorstel van Hapag Lloyd aan [...] van 4. 12. 1992.
([91]) Zie:
— schrijven van [...] van 4. 12. 1992;
— TAA-voorstel aan [...] van 6. 11. 1992;
— TAA-voorstel aan [...] van 13. 11. 1992.
([92]) Zie notulen van de „Gulfway"-vergadering van 8. 10. 1992.
([93]) Zie TAA 1993 Revenue Programme.

TAA aan deze ondernemingen opgelegde prijsverhogingen ([94]).

(205) Naar aanleiding van de klachten van de verladers en de inleiding door de Commissie van de procedure tegen de TAA is een bepaald aantal van de voorgestelde prijsverhogingen verlaagd, maar de daadwerkelijk toegepaste verhogingen blijven uiteindelijk niettemin zeer aanzienlijk ten opzichte van 1992.

(206) De TAA heeft gegevens verstrekt ([95]) over de ontwikkeling sinds 1989 van de prijzen voor goederen die iets minder dan 40 % van het volume van het westwaartse vervoer vertegenwoordigen, teneinde aan te tonen dat de prijsverhogingen ten opzichte van 1992 slechts een terugkeer betekenden naar het niveau van 1989.

(207) Voor deze goederen zijn echter voor 1993 de volgende verhogingen ten opzichte van 1992 vastgesteld:

	Ontwikkeling 1993/1992
Bier [...]	[...]
Chemische produkten [...]	[...]
Papier [...]	[...]
Sterk alcoholhoudende dranken [...]	[...]
Automobielonderdelen [...]	[...]
Staalkabels [...]	[...]
Banden [...]	[...]

(208) Bovendien heeft de TAA in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar van 14 april 1993 met betrekking tot de bij de Commissie ingediende klachten verklaard dat de prijsverhogingen voor bepaalde verladers en bepaalde produkten kunnen oplopen tot:

[...].

(209) Een bepaald aantal verladers aan wie zeer aanzienlijke prijsverhogingen waren voorgesteld, heeft alternatieven kunnen vinden via de Middellandse Zee of bij de weinige ondernemingen die met de TAA concurreren, maar ondervond in de meeste gevallen ook daar aanzienlijke prijsverhogingen (zie bij voorbeeld de overwegingen 215, 218 en 219).

(210) Uit de cijfers blijkt dat de TAA erin geslaagd is een algemene en zeer aanzienlijke prijsverhoging ten opzichte van 1992 op te leggen voor het vervoer in de richting Europa naar de Verenigde Staten. Zelfs indien, zoals de leden van de TAA stellen, deze prijsstijgingen noodzakelijk waren om verliezen te compenseren en terug te keren tot een eerder prijsniveau, heeft de TAA aanleiding gegeven tot een zeer belangrijke wijziging van de markt, en de gevolgen daarvan zijn aanzienlijk.

(211) Voor 1994 heeft de TAA nieuwe prijsverhogingen ten opzichte van 1993 aangekondigd voor het vervoer in westelijke richting, en wel tussen 40 en 160 US-dollar per TEU.

C. *Het effect op de markt*

(212) Deze zeer aanzienlijke prijsverhogingen door de TAA hebben uiteraard ingrijpende gevolgen gehad op de rechtstreekse transatlantische „trade" en op de naburige markten.

(213) De verladers, die in 1993 geconfronteerd werden met voorstellen tot aanzienlijke prijsverhogingen van de TAA op relatief korte termijn, hebben gezocht naar beschikbare alternatieven.

(214) De weinige onafhankelijke ondernemingen konden aldus van de door de prijsverhogingen van de TAA veroorzaakte schok profiteren om marktaandelen te veroveren en tegelijkertijd hun prijzen aanzienlijk te verhogen. Met name Evergreen (uit Taiwan) zag haar marktaandeel in de rechtstreekse westwaartse „trade" stijgen van 7 % in het eerste kwartaal van 1992 tot 13,8 % in het eerste kwartaal van 1993 ([96]).

(215) Tegelijkertijd wijzigde Evergreen haar tariefstructuur om de door de TAA ingezette ontwikkeling te volgen en stelde zij prijsverhogingen vast die vergelijkbaar waren met die van de TAA, maar enigszins geringer teneinde haar concurrentiepositie veilig te stellen.

(216) De TAA heeft haar marktaandeel in de westwaartse „trade" enigszins zien krimpen. De leden van de TAA beschikten in het eerste kwartaal van 1993 over een marktaandeel van 71 %, in vergelijking met 78 % in de overeenkomstige periode van 1992 ([97]).

(217) Wat het vervoer via Canada betreft, dat een zekere concurrentiedruk op bepaalde marktsegmenten kan uitoefenen, beschikt de Commissie over gegevens waaruit blijkt dat er een zekere mate van samenwerking bestaat tussen de TAA en de Canadese „conference", waardoor de werkelijke concurrentie die van het vervoer via Canada uitgaat, verder wordt beperkt.

(218) Een van de leden van de TAA heeft de twee niet bij de TAA aangesloten leden van deze „conference"

([94]) Zie:
— schrijven van [...] aan de TAA van 20. 11. 1992 en aan de CNUT van 14. 12. 1992;
— schrijven van [...] aan de FMC van 7. 12. 1992;
— schrijven van [...] aan BSC van 27. 1. 1993;
— schrijven van [...] van 13. 11. 1992;
— schrijven van de TAA aan [...] van 3. 12. 1992.

([95]) Antwoord van de TAA van 24. 5. 1993 op de mededeling van punten van bezwaar met betrekking tot de voorlopige maatregelen.

([96]) JOC/Piers, overgenomen in het antwoord van de TAA op de mededeling van punten van bezwaar met betrekking tot de voorlopige maatregelen, 24. 5. 1993, blz. 46.

([97]) JOC/Piers, overgenomen in het antwoord van de TAA op de mededeling van punten van bezwaar met betrekking tot de voorlopige maatregelen, 24. 5. 1993, blz. 46.

in bijzonderheden op de hoogte gebracht ([98]) van de wijzigingen van de tariefstructuren en de door de TAA voor de verhogingen van 1 januari 1993 gebruikte rekenmethoden. Deze informatie is voldoende tijdig voor het ingaan van de betrokken verhogingen verstrekt om de Canadese „conference" in staat te stellen vergelijkbare prijsverhogingen in te voeren. De Canadese „conference" heeft de verladers eveneens aankondiging gedaan van een nieuwe tariefstructuur, van een wijziging van het systeem van tarifering van de havens en van aanzienlijke verhogingen van de prijzen van dienstencontracten, hetgeen leidt tot voorwaarden die sterk gelijken op die van de TAA en die op 1 februari 1993 van kracht zijn geworden ([99]).

(219) De gevolgen van de TAA waren ook merkbaar in de koopvaart via de Middellandse Zee: de „conference" Seusa voor de koopvaart vanaf de Middellandse Zee heeft haar tarieven op soortgelijke wijze als de TAA grondig herzien en een aantal aanzienlijke prijsverhogingen ingevoerd. Op te merken valt dat vier van de acht leden van deze conference ook lid zijn van de TAA (Maersk, Nedlloyd, P&O en Sea-Land).

(220) De koopvaart via de Middellandse Zee heeft ook geprofiteerd van de prijsstijgingen van de TAA: de koopvaart naar de Verenigde Staten is tussen het eerste kwartaal van 1992 en het eerste kwartaal van 1993 met 14 % toegenomen, en het vervoer via de havens van Noord-Europa met 9 %. Bepaalde verladers, met name die welke in Zuid-Frankrijk gevestigd zijn, hebben namelijk in verband met de door de TAA opgelegde prijsverhogingen besloten het geheel of een gedeelte van hun ladingen via de havens van de Middellandse Zee te laten vervoeren. Deze keuzemogelijkheid staat echter niet open voor het grote merendeel van de verladers in Noord-Europa die de gevolgen van de TAA ondergaan.

(221) Voor zover de Commissie bekend is, was er voor het grote merendeel van de verladers geen wezenlijke andere weg buiten de TAA in de betrokken „trade", omdat de weinige onafhankelijke rederijen die op deze markt werkzaam waren hun capaciteit reeds ten volle hadden ingezet en niet langer in staat waren nieuwe verzoeken om vervoer van gebruikers in aanmerking te nemen.

D. *Het effect van het Capacity Management Program (CMP)*

1. De argumenten van de TAA ter rechtvaardiging van het CMP

(222) In hun aanmelding van de overeenkomst hebben de leden van de TAA uiteengezet dat het CMP bedoeld was als antwoord op het probleem van de discrepantie tussen het volume dat in oostelijke en het volume dat in westelijke richting werd vervoerd, en daarmee op het probleem van overcapaciteit in het westwaartse segment. Om die reden is het CMP slechts in westelijke richting toegepast, hoewel de leden van de TAA zich in hun overeenkomst de mogelijkheid voorbehouden het ook in oostwaartse richting toe te passen.

(223) In hun antwoord van 17 maart 1994 hebben de leden van de TAA uiteengezet dat

— een van de doelstellingen van de TAA het rationaliseren van de koopvaart was door de fysieke opheffing van de overcapaciteit;

— het CMP onmisbaar was voor de verwezenlijking van een zodanig rationaliseringsprogramma;

— het CMP bovendien zou bijdragen aan een oplossing van de problemen van de discrepantie oostwaarts/westwaarts, de seizoenfluctuaties van de vraag en de cyclische overcapaciteit.

(224) In feite stuit elk van deze argumenten op de volgende moeilijkheden:

2. De rationalisering van de koopvaart

(225) In verband met rationaliseringspogingen door het materieel inkrimpen van de capaciteit, moet de Commissie het volgende constateren:

a) *rationalisering als doelstelling van de TAA*

(226) In verband met rationalisering van de koopvaart door het materieel inkrimpen van de capaciteit verwijst de TAA in haar antwoord van 17 maart 1994 naar een document van 13 januari 1992 om aan te tonen dat een dergelijke rationalisering een van de doelstellingen van de TAA was.

(227) Het betrokken document werd door de leden van de TAA niet ter kennis van de Commissie gebracht, maar door deze in het kader van een verificatie bij een niet bij de TAA aangesloten reder in beslag genomen. Meer in het algemeen werd de rationalisering van de koopvaart door de TAA aanvankelijk niet als een van de doelstellingen van de overeenkomst vermeld. Bij de aanmelding van de TAA bij de Commissie in augustus 1992 werd rationalisering niet als een van de doelstellingen van de overeenkomst opgegeven.

(228) De leden van de TAA hebben trouwens tegenover de Commissie noch bij de aanmelding, noch in de loop van de procedure melding gemaakt van een programma tot rationalisering van de koopvaart in de toekomst. De Commissie werd achteraf op de hoogte gebracht van de rationaliseringsmaatregelen die door bepaalde leden van de TAA waren genomen.

([98]) Zie de fax van [...].
([99]) Zie het artikel „La route du Canada plus chère", in „Le Lloyds Anversois", 16. 1. 1993.

(229) Niet alleen werd bij de Commissie geen enkele overeenkomst onder alle leden van de TAA aangemeld in verband met een materiële inkrimping van de capaciteit, de leden van de TAA hebben daarenboven in hun aanmelding van 28 augustus 1992 juist vermeld dat een van de doelstellingen van de TAA erin bestond een materiële inkrimping van de capaciteit te voorkomen:

„In de overeenkomst is niets bepaald inzake een materiële inkrimping van de capaciteit [. . .]" ([100]);

„Die regulering (van de overcapaciteit door de TAA) biedt niettemin de garantie [. . .] dat er geen bestaande capaciteit definitief van de markt verdwijnt" ([101]). (vertaald uit het Engels).

(230) Voorts legt de tekst van de overeenkomst betreffende het CMP geen verband tussen de bevriezing van de capaciteit en een materiële inkrimping van de capaciteit. De comités die belast zijn met het toezicht op het CMP hebben niet tot taak aanbevelingen inzake rationalisering te doen. De correcties waarin de TAA-overeenkomst bij een verdere toename van de overcapaciteit voorziet, hebben enkel betrekking op het niveau waarop de capaciteit wordt bevroren en worden niet geacht tot rationaliseringsprogramma's te leiden.

In het bij de Commissie aangemelde programma inzake de bevriezing van de capaciteit tenslotte is sprake van een vast, te bevriezen percentage van ongeveer 20 % over twee jaar (zie overweging 244), hetgeen aantoont dat de leden van de TAA ten tijde van de aanmelding niet over een programma tot inkrimping van de capaciteit beschikten, aangezien zij in dat geval daarmee in dit bevriezingsprogramma rekening hadden moeten houden. Pas achteraf, nadat enkele leden van de TAA bepaalde capaciteitsverminderingen hadden uitgevoerd, werd het programma tot bevriezing van de capaciteit aangepast (zie overweging 246).

(231) Een en ander leidt tot de conclusie dat rationalisering van de capaciteit door de leden van de TAA niet werd gezien als een van de belangrijke doelstellingen van de overeenkomst, en zelfs dat die overeenkomst door hen niet werd gesloten met het oog op een rationalisering van de koopvaart door een ingrijpende materiële inkrimping van de capaciteit.

b) *het CMP als noodzakelijk middel voor de rationalisering*

(232) In haar antwoord van 17 maart 1994 legt de TAA voorts uit dat het CMP een noodzakelijk middel is om een rationalisering van de koopvaart door inkrimping van de capaciteit te verwezenlijken.

(233) In de eerste plaats is de Commissie er niet van overtuigd dat de invoering van verkoopquota zoals het CMP in het algemeen noodzakelijk is voor een vermindering van de overcapaciteit aan de aanbodzijde. Integendeel, dergelijke quota maken het over het algemeen mogelijk overcapaciteit in stand te houden, een en ander ten nadele van de klant of de consument ([102]).

(234) In de tweede plaats blijkt uit de verklaringen van de TAA en uit de voorgeschiedenis van de betrokken „trade" dat een materiële inkrimping van de capaciteit reeds verwezenlijkt is en kan worden door middel van overeenkomsten tot uitwisseling of „chartering" van capaciteit onder een klein aantal reders (twee tot vier) ([103]).

(235) Zulks is met name door de TAA uiteengezet in een antwoord van 15 juli 1993 op een vraag van de Commissie die juist betrekking had op het verband tussen de TAA en de genomen rationaliseringsmaatregelen. De TAA stelt uitsluitend op dit punt dat een samenwerkingskader, met name voor de tarieven, de uitvoering van zodanige overeenkomsten tot uitwisseling van capaciteit tussen bepaalde leden zou vergemakkelijken. Er wordt in dit antwoord geen melding gemaakt van het CMP.

(236) Uiteindelijk heeft de TAA in haar antwoord van 24 mei 1993 op de mededeling van punten van bezwaar met het oog op voorlopige maatregelen (bijlage 6) de verschillende rationaliseringsmaatregelen toegelicht die de reders tussen 1987 en 1993 hebben ondernomen, dit wil zeggen zowel vóór als na de inwerkingtreding van de TAA. Er wordt wel verwezen naar individuele beslissingen van reders, of naar overeenkomsten tot uitwisseling van capaciteit tussen een klein aantal reders, maar niet naar enige gezamenlijke beslissing van alle leden van de TAA.

(237) In haar antwoord van 17 maart 1994 legt de TAA uit dat het CMP noodzakelijk is voor de rationalisering indien men de ondernemingen die schepen uit de vaart nemen, wil waarborgen dat zij hun marktaandeel kunnen behouden. Om te beginnen is het behoud van marktaandelen door alle ondernemingen, zelfs die welke ertoe gebracht worden hun diensten te rationaliseren, geen noodzakelijke voorafgaande voorwaarde voor een regulering van vraag en aanbod; in het bijzonder bieden de bovengenoemde overeenkomsten tot verdeling van de capaciteit de ondernemingen die schepen uit de vaart nemen, geheel en al buiten het CMP om de mogelijkheid hun commerciële activiteiten voort te zetten en derhalve hun marktaandeel te behouden. Dit argument van de TAA snijdt derhalve geen hout.

([100]) Aanmelding van de TAA, 28. 8. 1992, blz. 3.

([101]) Brief van de TAA van 14. 8. 1992 aan de Commissie, eveneens opgenomen in bijlage 2 bij de aanmelding van de TAA van 28. 8. 1992.

([102]) Zie het XIIe Verslag van de Commissie over het mededingingsbeleid, 1982, punten 38 en 39, blz. 44.

([103]) De aangemelde TAA-overeenkomst voorziet in de mogelijkheid van dergelijke overeenkomsten tot uitwisseling of „chartering" van capaciteit (zie overweging 24). De TAA heeft daarentegen volgens de geldende procedureregels geen specifieke overeenkomst aangemeld betreffende de rationalisering van de beschikbare capaciteit door middel van dergelijke uitwisseling of „chartering" van capaciteit.

(238) Uit het vorenstaande blijkt nergens dat de TAA (en in het bijzonder het CMP) een noodzakelijk middel zou zijn geweest voor de rationalisering van de koopvaart door een materiële inkrimping van de capaciteit.

(239) Over de overige aangevoerde argumenten ter rechtvaardiging van het CMP die betrekking hebben op de discrepantie oostwaarts/westwaarts, seizoenfluctuaties en cyclische overcapaciteit valt het volgende op te merken:

3. Onevenwichtigheden in oostelijke/westelijke richting

(240) De TAA rechtvaardigt het bestaan van het CMP op uitsluitend het segment in westelijke richting door een in 1991 vastgestelde discrepantie van ongeveer 10 % (zie de overwegingen 93 en 94). Vastgesteld is echter dat een zodanige discrepantie niet abnormaal is in de lijnvaart, en vanuit historisch oogpunt en in vergelijking met andere vaargebieden zelfs aan de lage kant is. Dit vormt op zich geen rechtvaardiging voor een middel tot beperking van het aanbod met mogelijk meer dan 20 %.

(241) Bovendien is vastgesteld dat deze discrepantie in 1992 is afgenomen en in 1993 is verdwenen (zie overweging 95). Het jaar 1993 liet daarentegen zelfs een omgekeerde ontwikkeling zien, met een vervoervolume in westelijke richting dat het vervoervolume in oostelijke richting in het tweede en derde kwartaal respectievelijk met 14 % en 37 % overtrof.

(242) In dit opzicht is het moeilijk het economische belang van het CMP in enkel het westwaartse segment te begrijpen. Het ontstaan van een onevenwichtigheid ten nadele van het vervoer in oostelijke richting in 1993 heeft namelijk niet geleid tot de toepassing van een CMP om deze tegen te gaan. De rechtvaardiging van het CMP op grond van een discrepantie tussen de oostelijke en de westelijke richting lijkt derhalve zwak voor 1991 en 1992 en ongegrond voor 1993.

4. Seizoenfluctuaties

(243) Indien het CMP bedoeld was om het hoofd te bieden aan seizoenfluctuaties in de vraag, waarop volgens de TAA niet kon worden gereageerd met overeenkomstige fluctuaties van de ingezette capaciteit, dan zou het niveau van de capaciteitsbevriezing de seizoenschommelingen van de vraag moeten volgen.

(244) Volgens de TAA is de vraag in het westwaartse segment traditioneel het kleinst in het eerste kwartaal en het grootst in het vierde kwartaal. Het niveau van de aanvankelijk door de TAA gerealiseerde capaciteitsbevriezing (zoals aan de Commissie medegedeeld in de aanmelding van de TAA van 28 augustus 1992) bedroeg per periode van drie maanden, te rekenen vanaf de datum van inwerkingtreding van de overeenkomst:

— eerste periode: [. . .]

— tweede periode: [. . .]

— derde periode: [. . .]

— vierde periode: [. . .]

— vijfde periode: [. . .]

— zesde periode: [. . .]

— zevende periode: [. . .]

— achtste periode: [. . .]

(245) Met het programma voor capaciteitsbeheer werd dus in geen geval beoogd de seizoenfluctuaties in de vraag te volgen.

(246) Later heeft de TAA haar programma voor capaciteitsbeheer herzien, wellicht wegens de gunstige ontwikkeling van de volumes en de reële inkrimping van de capaciteit. Op 16 juni 1993 heeft de TAA het volgende programma overgelegd ([104]):

— eerste periode: [. . .]

— tweede periode: [. . .]

— derde periode: [. . .]

— vierde periode: [. . .]

— vijfde periode: [. . .]

— zesde periode: [. . .]

— zevende periode: [. . .]

— achtste periode: [. . .]

(247) Wederom volgt dit programma de seizoengebonden schommelingen van de vraag niet. Het blijkt dus dat de TAA niet is bedoeld als instrument om het hoofd te bieden aan seizoenfluctuaties in de vraag.

5. Cyclische overcapaciteit

(248) In overweging 87 is opgemerkt dat er sinds 1990 een ontwikkeling gaande is in de richting van een vermindering van het aanbod (–2,4 % in westelijke richting tussen 1990 en 1992). Tussen 1 september 1992 en 1 januari 1994 hebben sommige leden van de TAA onafhankelijk van deze overeenkomst hun capaciteit ingekrompen of gerationaliseerd, hetgeen tot een totale capaciteitsvermindering van ongeveer [. . .] heeft geleid ([105]).

(249) Volgens de gegevens waarover de Commissie beschikt, is de capaciteit in het transatlantische segment tussen 1991 en 1993 daadwerkelijk met een aantal punten gedaald.

(250) Wat de vraag betreft, blijkt het vervoer in westwaartse richting tussen 1991 en 1992 in volume

([104]) Antwoord van de TAA van 16. 6. 1993 op een verzoek om inlichtingen, bijlage 3.

([105]) Punt 2.36, antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

met 9,1 % te zijn toegenomen, en tussen 1992 en 1993 met 11 %, hetgeen neerkomt op een groei van ongeveer 20 % in de periode 1991-1993.

(251) De transatlantische koopvaart in westwaartse richting heeft derhalve in 1991 weliswaar een inzinking gekend, maar in 1992 waren de volumes reeds grotendeels weer op peil gekomen en in 1993 hebben zij een hoger niveau gehaald dan in de voorbije zeven jaar ([106]). De TAA legt niet uit hoe er in een dergelijke situatie sprake kan zijn van een cyclische overcapaciteit.

(252) Volgens de TAA bedroeg de overcapaciteit overigens ongeveer 30 % in 1991. Bij een toename van de volumes met ongeveer 20 % tussen 1991 en 1993 en een gelijktijdige capaciteitsvermindering begrijpt de Commissie niet hoe er in deze „trade" in 1993 sprake kan zijn van een cyclische overcapaciteit.

(253) Derhalve is niet aangetoond dat het CMP een middel zou zijn om het hoofd te bieden aan cyclische overcapaciteit.

6. Conclusie inzake het CMP

(254) Uit deze verschillende gegevens blijkt dat het CMP in zijn huidige vorm geen gericht middel is om een door een discrepantie tussen het vervoer in oostelijke en dat in westelijke richting en door de overcapaciteit in westelijke richting veroorzaakte crissituatie te bestrijden, of om een rationalisering van de koopvaart mogelijk te maken, maar veeleer een middel is om onnodige capaciteit kunstmatig te handhaven en de vervoerprijzen in het westwaartse segment kunstmatig te verhogen.

(255) Dit was overigens reeds in 1992 de verwachting van het rapport Drewry, waarin, uitgaande van de hypothese van een CMP in het westwaartse segment, de volgende ontwikkeling van het prijsniveau verwacht werd:

(in US-dollar/TEU)

Jaar	Westelijke richting	Oostelijke richting
1992	700	800
1993	850	875
1994	1 100	925

Bron: Drewry, december 1992, blz. 117.

(256) Het CMP voor louter het vervoer in westwaartse richting lijkt derhalve geen steun te vinden in de economische gegevens van de „trade". Het leidt ertoe dat de prijzen van het zeevervoer van Europa naar de Verenigde Staten kunstmatig kunnen worden verhoogd en legt hierdoor op ongerechtvaardigde wijze extra kosten op aan de Europese ondernemingen die naar de Verenigde Staten uitvoeren.

(257) Sommige van de door de TAA aangedragen argumenten ter rechtvaardiging van het CMP zijn in 1993 hooguit van toepassing op het vervoer van de Verenigde Staten naar Europa, maar in ieder geval niet meer op het vervoer van Europa naar de Verenigde Staten.

E. *De Europese vloot*

(258) Een van de door de leden van de TAA naar voren gebrachte redenen ter verantwoording van hun overeenkomst is de verdediging van de Europese vloot, omdat volgens hen de eersten die te lijden zouden hebben van een verbod van de TAA door de Commissie, de Europese rederijen zouden zijn.

(259) Het aandeel van de Europese scheepvaartondernemingen in de mondiale lijnvaartvloot neemt sinds vele jaren duidelijk af; dat van de Aziatische ondernemingen daarentegen is sterk toegenomen. Van de 20 grootste lijnvaartondernemingen van de wereld in 1992 waren er zes Europees, die 27,6 % van de capaciteit exploiteerden, terwijl het grootste aandeel toekwam aan Aziatische ondernemingen, met negen leden en 48,2 % van de geëxploiteerde capaciteit ([107]).

(260) In het transatlantische vervoer hebben de Europese ondernemingen een enigszins groter marktaandeel behouden: in 1992 namen de communautaire ondernemingen ongeveer [. . .] van het volume van de TAA voor hun rekening ([108]), hetgeen neerkomt op ongeveer [. . .] van het totale volume van de transatlantische „trade". Indien ook de niet-communautaire Europese ondernemingen in aanmerking worden genomen, namen de Europese ondernemingen in 1992 in totaal ongeveer [. . .] van het door de TAA vervoerde volume voor hun rekening, dit wil zeggen ongeveer [. . .] van het totale volume van de transatlantische koopvaart.

(261) De Europese ondernemingen bevinden zich daarom in het Noordatlantische vaargebied in een betere positie dan in de rest van de wereld. Het voornaamste voordeel dat de TAA voor deze ondernemingen oplevert, is de opgelegde prijsverhoging en, in samenhang daarmee, de gehele of gedeeltelijke compensatie van het in 1992 op deze markt geleden verlies. Maar zelfs al kunnen de communautaire bedrijven profijt trekken van de door de TAA ingevoerde prijsverhogingen, zij profiteren hiervan niet meer of minder dan de extracommunautaire partijen bij deze overeenkomst, die nu tien van de vijftien leden van de TAA uitmaken en ongeveer [. . .] van de capaciteit van de TAA vertegenwoordigen. In dit opzicht moet worden opgemerkt dat sinds de inwerkingtreding vier ondernemingen tot de TAA zijn toegetreden, die alle vier niet-communautair zijn.

([106]) Zie tabel 8 (blz. 26) van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

([107]) Containerisation International, augustus 1992, blz. 38.

([108]) Zie het antwoord van de TAA van 15. 7. 1993 op een verzoek om inlichtingen, tabellen 9 en 10.

(262) Bovendien zijn de ondernemingen die het meest profiteren van de door de TAA gecreëerde situatie de enkele onafhankelijke ondernemingen die hun marktaandelen hebben uitgebreid en tegelijkertijd hun prijzen hebben verhoogd. Het gaat hierbij met name om Evergreen (Taiwan), en in mindere mate Lykes (Verenigde Staten van Amerika), Atlantic Cargo (Zweden) en ICL (Verenigde Staten van Amerika) (zie overweging 448).

(263) De gevolgen van de TAA voor de communautaire ondernemingen zijn vrij complex: aan de ene kant heeft de overeenkomst ertoe bijgedragen hun verliezen op deze markt te beperken of weg te werken; aan de andere kant komt zij evenzeer de niet-communautaire ondernemingen die lid zijn van de TAA, ten goede; niet-communautaire ondernemingen die actief zijn in de Atlantische koopvaart en die buiten de TAA staan, hebben er zelfs nog meer voordeel uitgehaald (zie overweging 262). Overigens hebben de communautaire ondernemingen sinds de totstandkoming van de TAA marktaandelen verloren. Ten slotte wordt met de TAA niet gestreefd naar een herstructurering die op lange termijn het concurrentievermogen van de Europese vloot veilig stelt. Integendeel, de verhoging van de tarieven en de bevriezing van de capaciteit leiden tot een tijdelijke verbetering van de rendabiliteit van de Europese rederijen in de Atlantische koopvaart zonder dat deze hun kosten beter gaan beheersen en zonder dat het komt tot een duurzame verbetring van hun positie ten opzichte van concurrenten, met name ten voordele van ondernemingen die niet zo concurrerend zijn. Bij de manier waarop zij thans functioneert, kan de TAA derhalve bezwaarlijk worden beschouwd als een doeltreffend en duurzaan instrument voor de bescherming of verdediging van de communautaire vloot.

IV. DE KLACHTEN

(264) De Commissie heeft klachten ontvangen van de volgende partijen:

— „Port of [...] Authority" (havenbestuur van [...]) (13 oktober 1992);

— [...], [...] beroepsvereniging voor de import van voedingsmiddelen (13 oktober 1992);

— het Comité van expediteurs van Noordzeehavens (19 oktober 1992), gesteund door een schrijven van de „Fédération francaise des organisateurs commissionnaires de transport" (FFOCT) (19 maart 1993);

— de „European Shippers' Council" (ESC) (4 november 1992), gesteund door een schrijven van de Duitse Raad van verladers (DSVK) van 26 november 1992;

— [...] (30 november 1992);

— de Raad van Franse verladers (CNUT) (18 december 1992);

— de Raad van Britse verladers (BSC) (21 december 1992), gesteund door brieven van de Vereniging van Ierse exporteurs van 1 februari 1993 en 9 februari 1993;

— de Raad van Spaanse verladers (16 maart 1993);

— de onderneming [...], expediteur (19 april 1992);

— BIFA („British Interntional Freight Association") (28 april 1993);

— Clecat („Comité de liaison européen des commissionnaires et auxiliaires de transport") (25 mei 1993);

— „The National Industrial Transportation League" (19 juli 1993).

(265) Het havenbestuur van [...] („Port of [...] Authority") heeft geklaagd over de invoering van aanvullende heffingen („range additionals", zie overweging 200) voor de Deense havens [...].

(266) Het Comité van expediteurs van Noordzeehavens, de Clecat en de FFOCT hebben geklaagd dat de gemeenschappelijk vastgestelde vrachttarieven havenkosten en kosten voor het vervoer over land omvatten, terwijl er te dien aanzien geen enkele vrijstelling uit hoofde van artikel 85, lid 3, van het Verdrag van toepassing is.

(267) De onderneming [...], een middelgrote expediteur, klaagt dat de TAA op haar voorwaarden toepast die discriminerend zijn ten opzichte van de voor grotere expediteurs geldende voorwaarden (30 à 40 % hogere prijzen).

(268) BIFA, de vereniging van Britse expediterus, klaagt erover dat de TAA op expediteurs van het Verenigd Koninkrijk discriminerende voorwaarden toepast, en is van mening dat deze handelwijze neerkomt op misbruik van een machtspositie.

(269) De ESC heeft aangevoerd dat de TAA geen „conference" is en niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 85, lid 3, van het Verdrag. Deze Raad heeft de Commissie op 6 januari 1993 verzocht tegen de TAA voorlopige maatregelen te nemen. De Duitse Raad van verladers (DSVK) heeft geklaagd over de vaststelling van de vrachttarieven op het gebied van het vervoer over land, alsmede over het CMP, waarbij de capaciteit kunstmatig wordt beperkt zonder dat de kosten worden verminderd.

(270) [...] heeft geklaagd over de weigering van de TAA tot onderhandelen, over het opleggen van economich niet gerechtvaardigde tarieven, over de bruuske en ingrijpende verhogingen van de tarieven die de export van [...] naar de Verenigde Staten

bedreigen, en over de vrijwillige bevriezing van de capaciteit die zou neerkomen op een weigering tot verkoop.

(271) Op 16 maart 1993 heeft de Raad van Spaanse verladers de Commissie geschreven met het verzoek de vrijstelling die door de bij de TAA aangesloten ondernemingen was gevraagd, niet te verlenen. Deze Raad heeft opgemerkt dat een zodanige vrijstelling zou leiden tot een monopolie voor deze ondernemingen en het verkrijgen van vervoerdiensten over zee of over land tegen normale marktvoorwaarden zou bemoeilijken.

(272) De „National Industrial Transportation League" is een vereniging van in de Verenigde Staten gevestigde verladers, die meer dan 1 200 leden omvat en verladers vertegenwoordigt die van de TAA in westelijke en in oostelijke richting rechtstreeks de gevolgen ondervinden.

(273) Deze vereniging is van mening dat de TAA een mededingingbeperkende en bijzonder discriminerende overeenkomst is, die heeft geleid en nog immer leidt tot aanzienlijke schade voor de verladers. Bij deze overeenkomst zijn met name onredelijke en niet te rechtvaardigen prijsverhogingen opgelegd, is zonder reden de mogelijkheid beperkt om contracten te sluiten tussen verladers en reders die kunnen leiden tot goede commerciële betrekkingen, en worden de kleine verladers op onredelijke wijze gediscrimineerd.

(274) De CNUT heeft geklaagd over de volgende punten:

1. misbruik van een machtspositie, blijkens de ingrijpende en plotselinge verhogingen van de tarieven (die voor bepaalde goederen tot 175 % bedragen), en het opleggen van onbillijke contractuele voorwaarden in strijd met de artikelen 85 en 86 van het Verdrag;

2. kunstmatige beperking van het vervoeraanbod in strijd met de artikelen 85 en 86 van het Verdrag;

3. kunstmatige verdeling van de markt onder de reders die partij zijn bij de overeenkomst, in stijd met artikel 86 van het Verdrag;

4. discriminatie tussen verladers in strijd met de artikelen 85 en 86 van het Verdrag;

5. vaststelling van gemeenschappelijke tarieven voor het over land verlopend voor- en navervoer van het zeevervoer, in strijd met de artikelen 85 en 86 van het Verdrag en de Verordeningen (EEG) nr. 1017/68 en (EEG) nr. 4056/86;

6. mededingingsregelingen met de leden van de „conference" die vanuit Europa op Canada varen.

(275) De CNUT verzoekt om voorlopige maatregelen overeenkomstig de artikelen 10 en 11 van Verordening (EEG) nr. 4056/86.

(276) BSC heeft geklaagd dat de TAA inbreuk pleegt op de artikelen 85 en 86 van het Verdrag, aangezien de TAA:

1. het aanbod van zeevervoer en van vervoer over land, alsmede de technische ontwikkeling en de investeringen beperkt, regelt of verdeelt ten nadele van de verladers;

2. rechtstreeks of zijdelings de vrachttarieven en andere vervoervoorwaarden of de onderhandelingsvoorwaarden met betrekking tot deze diensten vaststelt en op onbillijke wijze oplegt;

3. ongelijke voorwaarden toepast op handelspartners bij gelijkwaardige transacties met verschillende handelspartners, waardoor deze een concurrentienadeel opgelegd krijgen (met name de in overweging 13 genoemde grens van 250 TEU).

(277) Derhalve verzoekt BSC de Commissie voorlopige maatregelen te nemen tegen de TAA en te bevelen dat de leden van de TAA de overeenkomst ontbinden overeenkomstig artikel 11, lid 1, van Verordening (EEG) nr. 4056/86.

(278) Binnen de BSC hebben de volgende ondernemingen de Commissie gegevens verstrekt ter ondersteuning van hun klacht:

[. . .].

(279) Binnen de CNUT hebben de volgende ondernemingen de Commissie gegevens verstrekt ter ondersteuning van hun klacht:

[. . .].

(280) De DSVK heeft bij haar brief van 26 november 1992 de standpunten van de volgende ondernemingen ten aanzien van de TAA gevoegd:

[. . .].

(281) Zonder in bijzonderheden in te gaan op de omvangrijke klachten van de Franse en de Britse verladers, dient een bijzondere opmerking te worden gemaakt over de commerciële betrekkingen tussen de klagende verladers en de bij de TAA aangesloten reders. Vele verladers leggen namelijk nadruk op de zeer grote moeilijkheden die zij hebben ondervonden bij de onderhandelingen over dienstencontracten voor 1993, alsmede op de noodzaak om rechtstreeks met een reder naar keuze te onderhandelen.

(282) De door de TAA in het leven geroepen onmogelijkheid om rechtstreeks en individueel met de reders te onderhandelen en goede commerciële betrekkingen tussen leverancier en klant te onderhouden, heeft tot zeer veel klachten geleid, met name van de zijde van Europese industriële ondernemingen die naar de Verenigde Staten uitvoeren.

DEEL IV: JURIDISCHE BEOORDELING

I. ARTIKEL 85, LID 1, VAN HET VERDRAG

(283) De TAA omvat diverse onderling verband houdende elementen:

a) overeenkomsten betreffende „space-" of „slotchartering" en de uitwisseling van uitrusting;

b) prijsovereenkomsten betreffende het vervoer over land;

c) prijsovereenkomsten betreffende de havenbehandeling;

d) prijsovereenkomsten betreffende het zeevervoer;

e) overeenkomsten betreffende het onbenut laten van zeevervoercapaciteit (zoals omschreven in de overwegingen 16 tot en met 22).

(284) Deze beschikking van de Commissie betreft de elementen d) en e), alsook, wat de Gemeenschap betreft, element b), dit wil zeggen de prijsovereenkomsten betreffende het zeevervoer, de overeenkomsten betreffende het onbenut laten van zeevervoercapaciteit en de prijsovereenkomsten betreffende het vervoer over land van containers in of transiterend door de Gemeenschap.

A. *Prijsvaststellingsovereenkomsten betreffende het zeevervoer*

(285) Lijnvaartmaatschappijen zijn ondernemingen als bedoeld in artikel 85, lid 1, van het Verdrag. De prijsvaststellingsovereenkomsten betreffende het zeevervoer tussen de scheepvaartmaatschappijen die partij zijn bij de TAA, zijn overeenkomsten tussen ondernemingen in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag.

(286) Deze in de overwegingen 11 tot en met 15 beschreven overeenkomsten strekken ertoe of hebben ten gevolge dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt beperkt. Zij stellen met name de leden van de TAA in staat hun onderlinge concurrentie te beperken ten aanzien van de tarieven, de vrachtprijzen en de algemene vervoervoorwaarden. Zodanige overeenkomsten vallen onder toepassing van artikel 85, lid 1, onder a), van het Verdrag.

(287) Volgens artikel 85, lid 1, vallen concurrentiebeperkende overeenkomsten of praktijken slechts onder toepassing van deze bepaling, indien zij de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden.

Volgens de rechtspraak van het Hof, arrest van 23 april 1991 in zaak C-41/90, Höfner en Elser tegen Macroton ([109]) en het arrest van 1 april 1993 van het Gerecht van eerste aanleg in zaak T-65/89, BPB Industries en British Gypsum tegen Commissie ([110]), is het daartoe niet noodzakelijk vast te stellen dat daadwerkelijk reële gevolgen voor de handel tussen Staten optreden. De voorwaarde inzake ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer moet worden geacht te zijn vervuld, zodra er ten minste potentieel sprake is van een aanzienlijke beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer.

(288) Door de betrokken prijsovereenkomsten kan de handel tussen Lid-Staten op de volgende wijzen in merkbare mate ongunstig worden beïnvloed:

(289) Bij de TAA zijn lijnvaartmaatschappijen partij die werkzaam zijn in verschillende Lid-Staten, en de TAA beperkt de mededinging tussen deze maatschappijen ten aanzien van de door elk daarvan aangeboden diensten en prijzen en verkleint daardoor de keuzemogelijkheid van de verladers. Door deze overeenkomsten kunnen de Europese verladers er vanwege de aan de TAA inherente kunstmatige vaststelling van de vervoervoorwaarden weinig baat bij hebben hun goederen langs andere landen te laten vervoeren dan het land waar zij gevestigd zijn, door buiten hun eigen land gevestigde vervoerondernemingen. Bovendien kan de uitschakeling of verzwakking van de concurrentie op het stuk van diensten of prijzen tussen deze maatschappijen de voordelen die hier voor de best presterende reders zouden kunnen optreden, aanzienlijk verminderen. Dit kan dan weer het normale spel van winst en verlies van marktaandelen, zoals dit zonder de TAA zou verlopen, verstoren. Deze beperking van de mededinging tussen in verscheidene Lid-Staten werkzame reders heeft consequenties voor en een ongunstige invloed op de handel in zeevervoerdiensten in de Europese Gemeenschap, als gevolg van de artificiële instandhouding of ruil van marktaandelen op de communautaire dienstenmarkt.

(290) De beperking van de mededinging tussen de scheepvaartmaatschappijen en die van de keuze van de verladers heeft ook invloed op de concurrentie tussen de havens van verschillende Lid-Staten, omdat de respectieve aantrekkingszones van die maatschappijen daardoor kunstmatig worden uitgebreid of ingeperkt ([111]).

(291) Door de gemeenschappelijke aanwijzing van de verschillende door de leden van de TAA bediende havens als hoofd- of bijhaven wordt de concurrentie tussen de havens gewijzigd en worden de stromen van het dienstenverkeer omgebogen, waardoor het gebruik van verafgelegen havens soms voordeliger wordt dan dat van dichterbij gelegen havens (zie overweging 200).

(292) Met name de wijziging van de status van de Ierse, de Schotse en de Scandinavische havens door de TAA verandert de economische aantrekkelijkheid van deze havens, waardoor de vervoerdiensten mogelijkerwijs naar de havens van andere Lid-Staten worden verlegd.

([109]) Jurispr. 1991, blz. I-1979, r.o. 32 en 33.
([110]) Jurispr. 1993, II-389, r.o. 134.

([111]) Zie de zesde overweging van Verordening (EEG) nr. 4056/86.

(293) Alle hierboven genoemde concurrentiebeperkingen in de handel in vervoerdiensten tussen Lid-Staten wijzigen de stroom van het goederenverkeer, dat als gevolg daarvan langs andere havens en Lid-Staten verloopt dan zonder deze beperkingen het geval zou zijn, en hebben daardoor een ongunstige invloed op de handel in met het goederenvervoer samenhangende accessoire diensten.

(294) Bovendien kunnen deze beperkingen ook een indirecte weerslag op de goederenhandel hebben: ofschoon de markt van de vervoerdiensten in principe van de markt van de vervoerde goederen moet worden onderscheiden, kunnen deze twee markten niet volledig van elkaar worden losgemaakt. De vervoerkosten en de wijze van vervoer hebben een aanzienlijke invloed op de goederenhandel. Concurrentiebeperkingen op het gebied van het verrichten van vervoerdiensten moeten derhalve niet alleen worden beoordeeld op hun gevolgen voor de betrokken dienstenmarkt, maar ook op hun indirecte gevolgen voor de handel in de vervoerde goederen.

(295) Om deze redenen hebben de prijsovereenkomsten binnen de TAA op zijn minst indirect een ongunstige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten tot gevolg. De door de TAA vastgestelde vervoerprijzen kunnen immers een belangrijk bestanddeel uitmaken van de eindprijs van de door de partijen bij de overeenkomst vervoerde goederen, die in de gehele wereld, met inbegrip van de Gemeenschap, worden verhandeld. Zo kan een wijziging van de vervoerprijs voor een door bepaalde Lid-Staten ingevoerd produkt verandering brengen in de concurrentiepositie van dat produkt in vergelijking met concurrerende produkten uit andere Lid-Staten en in de stromen van deze produkten binnen de Gemeenschap. Evenzo kan een wijziging van de vervoerprijzen voor een vanuit een Lid-Staat naar een ander continent uitgevoerd produkt de concurrentiepositie van dat produkt als exportprodukt verzwakken en de exporterende ondernemingen ertoe brengen naar nieuwe afzetmarkten in andere Lid-Staten van de Gemeenschap te zoeken. De vaststelling van vervoerprijzen voor goederen kan bijgevolg over het algemeen op zich de concurrentiepositie van voor in- en uitvoer bestemde goederen aantasten.

(296) De Commissie is van oordeel dat dit soort, zelfs indirecte, ongunstige beïnvloeding binnen het bereik van artikel 85, lid 1, van het Verdrag valt. Dit volgt uit het arrest van het Hof van Justitie van 3 december 1987 in zaak 136/86, BNIC tegen Aubert ([112]), waarin het ging om een overeenkomst betreffende een halffabrikaat dat normalerwijze niet uit het (nationale) produktiegebied werd uitgevoerd, maar dat de grondstof vormde voor een ander produkt dat in de gehele Gemeenschap werd verhandeld. Volgens het Hof kon deze overeenkomst het handelsverkeer tussen Lid-Staten ongunstig beïnvloeden. De Commissie meent dat in het onderhavige geval de vervoerprijzen op dezelfde wijze moeten worden beoordeeld.

([112]) Jurispr. 1987, blz. 4789, r.o. 18.

B. *Overeenkomsten betreffende het onbenut laten van zeevervoercapaciteit*

(297) De door de leden van de TAA met betrekking tot hun zeevervoeractiviteiten gesloten overeenkomsten betreffende het onbenut laten van zeevervoercapaciteit (zoals beschreven in de overwegingen 16 tot en met 22) zijn overeenkomsten tussen ondernemingen in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag.

(298) Deze overeenkomsten strekken ertoe of hebben ten gevolge dat de mededinging wordt beperkt, omdat de produktie daardoor kan worden beperkt of gecontroleerd in de zin van artikel 85, lid 1, onder b). Zij stellen met name de leden van de TAA in staat hun concurrentievermogen ten opzichte van elkaar aanzienlijk te verminderen, omdat het door elk hunner op de markt aangeboden volume wordt gelimiteerd.

(299) Deze overeenkomsten kunnen in verschillende opzichten de handel tussen Lid-Staten op merkbare wijze ongunstig beïnvloeden.

(300) Aangezien de door elk lid van de TAA aangeboden capaciteit in oost-westelijke richting wordt beperkt, kunnen deze overeenkomsten het volume van de vervoerdiensten tussen Europa en de Verenigde Staten veranderen of verminderen. Het doen afnemen van de verkoop van diensten door een scheepvaartmaatschappij in een of meer andere Lid-Staten dan in die waar zij haar hoofdvestiging heeft, vormt een ongunstige beïnvloeding van de handel in diensten tussen Lid-Staten.

(301) Deze overeenkomsten kunnen ook leiden tot een verandering in het aanbod van diensten vanuit elke haven en tot een kunstmatige verlegging van vervoerdiensten van een haven naar een andere haven in de Gemeenschap. Bijgevolg kunnen zij de handel in vervoerdiensten tussen Lid-Staten ongunstig beïnvloeden.

(302) Zoals reeds uiteengezet (overweging 294), heeft de hierboven in haar verschillende vormen beschreven ongunstige beïnvloeding van de handel in vervoerdiensten ook een directe weerslag op de stromen van het goederenverkeer en dus op de handel in met het goederenvervoer samenhangende diensten.

(303) Aangezien het voornaamste gevolg van de overeenkomsten betreffende het onbenut laten van zeevervoercapaciteit een algemene stijging van de vrachtprijzen is, gelden hier bovendien dezelfde overwegingen als uiteengezet in de overwegingen 294

en 296. Zij kunnen bijgevolg de handel tussen Lid-Staten op merkbare wijze ongunstig beïnvloeden.

C. *Prijsvaststellingsovereenkomsten betreffende het vervoer over land*

(304) De overeenkomsten van de TAA betreffende de prijzen van het vervoer over land in Europa vormen een overeenkomst die binnen het toepassingsgebied van artikel 1 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 valt.

(305) De lijnvaartmaatschappijen die partij bij de TAA zijn, zijn ondernemingen in de zin van artikel 2 van Verordening (EEG) nr. 1017/68, dat overeenkomt met artikel 85, lid 1, van het Verdrag.

(306) De rechtstreekse vaststelling van de prijzen en voorwaarden van het over land voerende deel van het vervoer in het kader van multimodaal vervoer vormt een beperking van de mededinging in de zin van artikel 85, lid 1, en van artikel 2 van Verordening (EEG) nr. 1017/68.

(307) De overeenkomsten betreffende de prijzen van het over land voerende deel van het door de leden van de TAA aangeboden vervoer kunnen het handelsverkeer tussen Lid-Staten ongunstig beïnvloeden.

(308) Doordat prijzen worden vastgesteld die de leden moeten toepassen tussen de verschillende havens die zij bedienen en elk punt binnen de Gemeenschap, heeft de overeenkomst van de TAA betreffende de vervoerprijzen op het over land voerende traject in Europa een ongunstige invloed op de concurrentie tussen de havens en gevolgen voor het vrachtvervoer tussen Lid-Staten.

(309) De betrokken prijsovereenkomsten brengen ook verandering in de aard van de relaties tussen reders en vastelandtransporteurs en kunnen dus gevolgen hebben voor het commerciële gedrag van in verschillende Lid-Staten aanwezige vastelandtransporteurs, hetgeen een ongunstige invloed kan hebben op de handel in continentale vervoerdiensten tussen Lid-Staten.

(310) Doordat de prijzen van het vervoer over land gemeenschappelijk worden vastgesteld, ongeacht welke havens de verschillende bij de TAA aangesloten maatschappijen bedienen, komt er verandering in de natuurlijke aantrekkingszones van de havens in het gebied waar de TAA werkzaam is, en gaat het economische voordeel dat kan voortvloeien uit het feit dat de afstand tot een bepaalde haven korter is, teniet.

(311) Er treden derhalve gevolgen voor de over land voerende transportdiensten tussen Lid-Staten op, omdat de vraag welke — afhankelijk van de kortste afstand tussen de door de transporteur bediende haven en het punt in het binnenland — de meest voor de hand liggende route is, en andere vervoervoorwaarden een minder belangrijke rol spelen dan voorheen.

(312) Bovendien kan, om aan te tonen dat de prijsvaststellingsovereenkomsten betreffende het vervoer over land de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden, op die overeenkomsten dezelfde redenering worden toegepast als in de overwegingen 294 en 296 met betrekking tot de prijsvaststellingsovereenkomsten betreffende het zeevervoer werd gevolgd.

D. *Gevolgtrekking wat artikel 85, lid 1, betreft*

(313) De Commissie is van oordeel dat de TAA-overeenkomst, in zoverre ze prijsvaststellingsovereenkomsten betreffende het zeevervoer en het vervoer over land en overeenkomsten tot beperking van het gebruik van capaciteit in het zeevervoer behelst, een concurrentiebeperkende overeenkomst is die onder toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag valt.

II. ARTIKEL 85, LID 3, VAN HET VERDRAG

(314) Om te kunnen beoordelen of de TAA onder toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag kan vallen, moet tot een analyse in twee stappen worden overgegaan: eerst moet worden nagegaan of op de overeenkomst in haar huidige vorm de groepsvrijstelling voor lijnvaart-„conferences" van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 of enige andere groepsvrijstelling van toepassing is; is dit niet het geval, dan moet vervolgens worden onderzocht of de overeenkomst voor een individuele ontheffing in aanmerking kan komen.

A. *Groepsvrijstellingen*

(315) Artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/96 verleent een groepsvrijstelling voor de overeenkomsten van de leden van een of meer lijnvaart-„conferences", die het vaststellen van vervoertarieven en -voorwaarden ten doel hebben en, in voorkomend geval, een of meer van de in deze bepaling, onder a) tot en met e), genoemde doelstellingen beogen.

(316) Artikel 1, lid 3, onder b), van de verordening omschrijft een lijnvaart-„conference" als „een groep van twee of meer vervoerders die schepen exploiteren, die internationale lijndiensten onderhoudt voor het vervoer van lading op een bepaalde route of routes binnen omschreven geografische grenzen en die een overeenkomst of regeling, van welke aard ook, heeft getroffen binnen het kader waarvan zij opereren op basis van eenvormige of gemeenschappelijke vervoertarieven en enigerlei andere overeengekomen voorwaarden met betrekking tot het aanbieden van lijndiensten".

(317) Voor de leden van de TAA „werd met Verordening (EEG) nr. 4056/86 beoogd de gewone praktijken van de „conferences" verder *zonder regulering* toe

te staan, voor zover de markt open bleef en er geen sprake was van kunstmatige beperkingen die een reden zijn om in het kader van de toezichtsregeling van artikel 7 in te grijpen" ([113]) (cursivering toegevoegd).

(318) Volgens de leden van de TAA moet de analyse bijgevolg betrekking hebben op de vraag of de wijze van organisatie van de „trade" in overeenstemming is met de politieke doelstellingen van de Raad zoals de leden van de TAA deze begrijpen, en niet op de vraag of de formele overeenkomst met de tekst van Verordening (EEG) nr. 4056/86 strookt ([114]). De Commissie kan deze interpretatie niet aanvaarden. Zij is van oordeel dat moet worden onderzocht of de overeenkomst binnen het door de Raad in artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 formeel afgebakende gebied valt, omdat een uitzondering op een algemeen beginsel zoals het kartelverbod van artikel 85, lid 1, niet ruim mag worden uitgelegd, zoals de leden van de TAA wensen ([115]).

(319) De TAA is geen „conference"-overeenkomst waarvoor de vrijstelling van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 geldt, in hoofdzaak omdat deze:

— enerzijds ten minste twee tariefniveaus instelt;

— anderzijds erin voorziet dat capaciteit onbenut wordt gelaten.

1. **Vaststelling van de prijzen van het zeevervoer**

(320) De definitie van vrijgestelde lijnvaart-„conferences" staat in artikel 1, lid 3, onder b), van Verordening (EEG) nr. 4056/86, waarin is bepaald dat de leden van deze „conferences" „eenvormige of gemeenschappelijke vervoertarieven" toepassen.

a) *Verordening (EEG) nr. 4056/86 en de Unctad-code*

(321) De definitie van lijnvaart-„conference" in Verordening (EEG) nr. 4056/86 is letterlijk overgenomen uit de Unctad-gedragscode voor lijnvaart-„conferences" ([116]). De laatste overweging van Verordening (EEG) nr. 954/79 van de Raad van 15 mei 1979 betreffende de bekrachtiging door de Lid-Staten van of de toetreding van de Lid-Staten tot het Verdrag van de Verenigde Naties inzake een gedragscode voor lijnvaartconferences ([117]) en de derde overweging van Verordening (EEG) nr. 4056/86 wijzen duidelijk op het verband tussen de vaststelling van die verordening en de mogelijkheid voor de Lid-Staten van de Gemeenschap om tot de Unctad-code toe te treden. De Code vormt derhalve naar het oordeel van de Commissie een belangrijk element voor de interpretatie van het begrip vrijgestelde lijnvaart-„conference" in de zin van de communautaire regelgeving. De Unctad-code heeft betrekking op de traditionele lijnvaart-„conferences" en hun meest courante praktijken ([118]). Deze Code ziet niet op alle occasionele praktijken waarmee zich een van de talrijke lijnvaart-„conferences" in de wereld ([119]) inlaat of heeft ingelaten, en bestrijkt dus niet alle commerciële principes welke de bij die „conferences" aangesloten scheepvaartmaatschappijen toepassen, in tegenstelling tot wat de TAA beweert. Zij ziet met name niet op de vaststelling van minimum-, maximum- of gedifferentieerde prijzen, waarnaar de TAA in haar antwoord van 17 maart 1994 verwijst. Het meest erkende kenmerk van deze „conferences", met andere woorden de wezenlijke hoedanigheid, is dat alle leden overeenkomen dezelfde vrachtprijs toe te passen voor het vervoer over zee van een zelfde produkt via een geregelde dienst.

(322) Deze eenvormigheid van de door de leden van elke lijnvaart-„conference" aangerekende vrachtprijzen is essentieel, wil er sprake zijn van een „confe-

([113]) Punt 2.32 van het antwoord van de TAA van 24. 5. 1993 op de mededeling van punten van bezwaar inzake voorlopige maatregelen, blz. 72.

([114]) Punt 2.26 van het antwoord van de TAA van 24. 5. 1993 op de mededeling van punten van bezwaar inzake voorlopige maatregelen, blz. 68.

([115]) Zie de conclusie van Advocaat-generaal Van Gerven in zaak C-234/89, Delimitis, Jurispr. 1991, blz. I-955, punt 5, en blz. I-961, punt 10.

([116]) Zie het gewijzigde voorstel voor Verordening (EEG) nr. 4056/86 in PB nr. C 212 van 23. 8. 1985, blz. 2 en het Vijftiende Verslag over het mededingingsbeleid van de Commissie (1985), punt 34, blz. 49, betreffende het nauwer doen aansluiten van de definitie van „conference" in de ontwerp-verordening bij die in de Code, alsook artikel 1, lid 3, onder b), van Verordening (EEG) nr. 4056/86 en bijlage I bij de Code.

([117]) PB nr. L 121 van 17. 5. 1979, blz. 1.

([118]) Juda, Lawrence, The UNCTAD Liner Code: United States Maritime Policy at the crossroads, Westview Press Inc., Boulder, Colorado, 1983, blz. 15 en 16:

„In de uiteindelijk in de tekst van de Code vastgelegde definitie van „lijnvaartconference" *behoudt het begrip lijnvaart-„conference" duidelijk zijn traditionele inhoud, zodat onafhankelijke „non-conference"-rederijen erbuiten vallen* en dus ook buiten het bereik van de Code, die een gedragscode voor lijnvaart-„conferences" is. Een andere aanwijzing dat volgens de auteurs van de Code een rol voor de onafhankelijke lijnrederij bleef weggelegd, ligt besloten in de tekst van artikel 18 van de Code, dat betrekking heeft op oorlogsschepen en dat als volgt luidt:

De leden van een „conference" mogen in de „conference-trade" geen oorlogsschepen gebruiken om concurrentie uit te schakelen, te verhinderen of te beperken door een scheepvaartmaatschappij die geen lid van de „conference" is, uit deze „trade" te verdrijven.

Bovendien werd tijdens de diplomatieke conferentie waarop de Unctad-code werd aangenomen, ook een, zij het niet-verbindende, resolutie aangenomen die bepaalt dat de Lijnvaartcode de verladers niet de mogelijkheid mag ontnemen om een beroep te doen op „non-conference"-rederijen, zolang deze rederijen het beginsel van „eerlijke concurrentie op commerciële grondslag" in acht nemen."

([119]) Volgens „Croner's World Directory of Freight Conferences" bestonden er in mei 1989 meer dan 270 „conferences". Dit aantal schommelt voortdurend, omdat zich hier aldoor veranderingen voordoen.

rence" in de zin van de Code en dus in de zin van Verordening (EEG) nr. 4056/86.

Deze voorwaarde wordt in de literatuur over de lijnvaartconference algemeen erkend, zoals blijkt uit deze enkele citaten (alle vertaald uit het Engels):

— „Het doel van een lijnvaartconference is zelfregulering van de prijsconcurrentie, voornamelijk door het vaststellen van *eenvormige vrachtprijzen* en vervoersvoorwaarden tussen de aangesloten scheepvaartmaatschappijen." ([120])

— „Het eerste en belangrijkste punt in het conference-contract is de overeenkomst om *eenvormige vrachtprijzen* aan te rekenen [. . .]." ([121])

— „Lijnvaartconferences of „rings" [. . .] bestaan uit groepen van lijnrederijen die sinds 1875 combines vormen om in de „trade" waarin zij werkzaam zijn, de concurrentie uit te schakelen [. . .].

Zij rekenen *uniforme vrachtprijzen* aan, zij verdelen onder elkaar de afvaarten[. . .]." ([122])

— „We hebben [. . .] een en ander gezegd over de overeenkomsten en afspraken tussen de maatschappijen die vanuit het Verenigd Koninkrijk en vanop het continent vervoer verzorgen, volgens welke voor dezelfde goederen *dezelfde prijzen worden aangerekend.*" ([123])

— „De belangrijkste waarborg voor eenvormige prijzen is dat het conference-systeem berust op een overeenkomst tussen de scheepvaartmaatschappijen om *dezelfde* vrachtprijs aan te rekenen." ([124])

(323) Een dergelijke voorwaarde wordt ook duidelijk tot uiting gebracht in artikel 13, lid 2, van de Unctad-code, dat luidt:

„De tarieven van de conferences moeten eenvoudig en duidelijk zijn opgesteld, zo weinig mogelijk klassen/categorieën omvatten naar gelang van de specifieke vereisten van een trade, en *een vrachtprijs* aangeven *voor elk produkt* en in voorkomend geval voor elke klasse/categorie." ([125]) (cursivering toegevoegd).

(324) Voor de lijnvaart-„conferences" geldt een groepsvrijstelling met een ruime draagwijdte, omdat ervan wordt uitgegaan dat zij een „stabiliserende" werking hebben ([126]). Deze stabilisatie wordt volgens de Unctad-code gewaarborgd door gemeenschappelijke prijzen, dit wil zeggen een eenvormig niveau van vrachtprijzen binnen de „conference" ([127]) voor een geregelde dienst. Dit is dan nuttig voor de verladers, die zich verzekerd weten van een zeevervoerdienst tegen dezelfde prijs, ongeacht de reder.

(325) Om met betrekking tot bepaalde van hun activiteiten in aanmerking te komen voor een vrijstelling, moeten de lijnvaart-„conferences" voor al hun leden hetzelfde niveau van vrachtprijzen vaststellen (ook al verschillen deze prijzen sterk naar gelang van het produkt), zonder onderscheid of discriminatie. De woorden „eenvormig of gemeenschappelijk" kunnen niet worden geïnterpreteerd als zou het, om in aanmerking te komen voor de groepsvrijstelling voor lijnvaart-„conferences", volstaan dat een groep reders vrachtprijzen (en dus tariefstructuren) vaststelt die van lid tot lid verschillen, ook al gebeurt dit in gemeenschappelijk overleg. Opdat de verladers de voordelen van de beoogde stabilisatie zouden verkrijgen, moeten de tarieven *gemeenschappelijk zijn* en niet slechts *gemeenschappelijk worden vastgesteld.* De TAA voldoet niet aan deze voorwaarde.

(326) In artikel 1, lid 3, onder b), van Verordening (EEG) nr. 4056/86 worden de termen „eenvormige of gemeenschappelijke vervoertarieven" gebruikt om duidelijk te maken dat het tarief ten aanzien

([120]) Fawcett, F. Conger en Nolan, David C., „United States Ocean Shipping: the History, Development and Decline of the Conference Antitrust Exemption", Northwestern Journal of International Law and Business, deel I, 1979, blz. 538.

([121]) Herman, Amos, Shipping Conferences, Lloyd's of London Press Ltd, Londen, 1983, blz. 23.

([122]) Shah, M.J., Overzicht in „Shipping Nationalism and the Future of the United States Liner Industry: the UNCTAD Code and Bilateralism — Proceedings of a Workshop, November 1983. Center Ocean Management Studies", Juda, Lawrence (ed.), Time Press Educational Publishing, Wakefield, Rhode Island, 1984, blz. 3.

([123]) Report of the Royal Commission on Shipping Rings 1909 Majority Report, paragraaf 127, blz. 41, en paragraaf 147, blz. 45. Zie ook de paragrafen 111, 132, 136 en 142.

([124]) Report of the Royal Commission on Shipping Rings 1909 Majority Report, paragraaf 127, blz. 41, en paragraaf 147, blz. 45. Zie ook de paragrafen 111, 132, 136 en 142.

([125]) Vertaald uit het Frans. De zinsnede „selon les exigences propres à un trafic, et spécifier un taux de fret" komt voor in de Franse en andere versies, doch is abusievelijk weggelaten in de Engelse versie.

([126]) Stabiliteit vrijwaart de verladers voor „buitensporige en onvoorzienbare schommelingen in de vracht" (document COM(81) 423 def., voorontwerp van Verordening (EEG) nr. 4056/86, blz. 6 en 7) en stelt hen in staat zonder risico een offerte van c.i.f.-prijzen te doen. In het Unctad-verslag (VN-document TD/B/C/4/62/Ref. 1) staat op blz. 5, paragrafen 28 en 29:

„De „conferences" voeren voorts aan dat zij voor vaste tarieven zorgen, die redelijk stabiel zijn. Bij de meeste „conferences" gaan onder normale omstandigheden aangekondigde tariefverhogingen eerst in aan het einde van de tweede maand na de lopende maand. Bij stabiele tarieven ligt het bestanddeel vervoer in de c.i.f.-prijs vast en kunnen de verladers hun klanten een offerte doen en contracten sluiten die later zullen worden uitgevoerd, zonder te moeten vrezen dat door schommelingen van de vrachtprijzen een speculatief element gaat optreden." (vertaald uit het Engels).

([127]) Zie in dit verband bij voorbeeld Marx, Daniel, International Shipping Cartels, Princeton, New Jersey, 1953, blz. 177:

„De praktijk om prijzen vast te stellen die een vast percentage lager zijn dan die van andere vervoerders, *ondermijnt de stabiliteit* en is nefast voor de handel van de natie." (vertaald uit het Engels).

van alle leden van een „conference" hetzelfde moet zijn voor een zelfde produkt; elk van de adjectieven richt zich tot een verschillende groep. De term „eenvormige vervoertarieven" duidt op het feit dat een verlader voor alle leden van de „conference" voor het vervoer van een bepaald produkt dezelfde vrachtprijs aangeboden moet krijgen. De term „gemeenschappelijke vervoertarieven" duidt op het feit dat alle leden van de „conference" voor het vervoer van een produkt dezelfde vrachtprijs moeten aanbieden. Een verlader kan immers voor het vervoer van een bepaald produkt slechts door alle leden van een „conference" dezelfde prijs aangeboden krijgen, indien dezen dezelfde prijzen toepassen.

(327) De interpretatie van de Commissie vindt ook steun in de voorbereidende verslagen betreffende de Unctad-code, waarin duidelijk wordt uiteengezet dat het hoofdkenmerk van een lijnvaart-„conference" erin bestaat dat de reders die een bepaalde „trade" regelen, overeenkomen om voor hetzelfde produkt een eenvormige prijs toe te passen. Zo wordt in het verslag van het UNCTAD-secretariaat van 1970, getiteld „Le système de conférences maritimes", verklaard:

> „In elke „conference" heeft de basisovereenkomst tussen de leden betrekking op de toepassing van *eenvormige* vrachtprijzen [...]. De door de aangesloten maatschappijen *bij gemeenschappelijk akkoord* aanvaarde vrachtprijzen en regels inzake de berekening van de vergoedingen staan in het tarief van de conference." ([128]) (cursivering toegevoegd).

(328) In het verslag wordt eveneens gesteld dat „het tarief van een „conference" bestaat uit specifieke prijzen voor verschillende produkten" ([129]) en dat „de „conferences" in een groot aantal havens van lading en lossing eenvormige vrachtprijzen toepassen, wat wordt voorgesteld als een aan de exploitanten aangeboden faciliteit" ([130]). Ook in het verslag van het Unctad-secretariaat van 1972, getiteld „Le règlement des conférences maritimes (Code de conduite des conférences maritimes)", worden lijnvaart-„conferences" omschreven als „groepen van scheepvaartmaatschappijen die op bepaalde routes werkzaam zijn en die basisovereenkomsten inzake de toepassing van eenvormige prijzen hebben gesloten [...]" ([131]).

(329) In dit verband zij ook opgemerkt dat tijdens de besprekingen die aan de aanneming van de Code voorafgingen, het „Committee on European National Shipowners' Associations" (Censa) aan de leden van de CSG (Consultative Shipping Group), Unctad-werkgroep, een voorstel voor een definitie van „conference" ([132]) in dezelfde zin had voorgelegd:

(330) „Onder „lijnvaartconference" wordt verstaan, een groep van twee of meer schepen exploiterende vervoerders, voornamelijk van stukgoed, die op een bepaalde route of bepaalde routes binnen aangegeven geografische grenzen internationale lijndiensten over de oceaan verrichten, ongeacht de aard van de overeenkomst of afspraak in het kader waarvan zij onafhankelijk handelen, waarbij zij *eenvormige vrachtprijzen* en andere vervoervoorwaarden vaststellen *in een gemeenschappelijk tarief*." (vertaald uit het Engels; cursivering toegevoegd).

(331) De door de TAA voorgestane interpratie van het woord „eenvormig" als zou het hier slechts om eenvormigheid van de prijzen ten opzichte van de verladers en niet tussen de reders gaan, stuit daarenboven op de volgende moeilijkheid: in het document waarnaar de TAA verwijst om deze interpretatie kracht bij te zetten (Report of the Royal Commission on Shipping Rings, 1909), wordt gedoeld op eenvormigheid zowel tussen de reders als ten opzichte van de verladers en wordt er zelfs op gewezen dat er tussen de twee een noodzakelijk verband bestaat:

> „De belangrijkste waarborg voor eenvormige prijzen is dat het „conference"-systeem berust op een overeenkomst tussen de scheepvaartmaatschappijen om *dezelfde* vrachtprijzen aan te rekenen. Zonder een of andere regel dat de prijzen *voor alle* handelaren zonder onderscheid *dezelfde* moeten zijn, zou zo'n overeenkomst zeer moeilijk zijn toe te passen, en de „conferences" zouden zwak zijn, indien het de individuele maatschappijen vrijstond naar believen lagere prijzen aan te bieden." ([133]) (cursivering toegevoegd).

(332) Anders dan de TAA beweert, komt het in dit document dus niet aan de orde dat de eenvormigheid ten opzichte van de verladers door elk „conference"-lid individueel zou kunnen worden verwezenlijkt, in plaats van door de „conference" als groep.

(333) Het systeem heeft tot doel te waarborgen dat de vervoergebruiker dezelfde prijs aangeboden krijgt, ongeacht welke de bij de „conference" aangesloten rederij is.

b) *De door de TAA aangehaalde „conference"-praktijken*

(334) De door de TAA in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar aangehaalde, aan de geschiedenis van de „conferences" ontleende voorbeelden van „conference"-praktijken (namelijk dat

([128]) VN-document TD/B/C/4/62/Rev. 1, paragraaf 156. Vertaald uit het Frans. De Engelse tekst luidt als volgt:
„In any conference the basic agreement between the members is to charge uniform rates [...]. The agreed rates and rules governing calculation of freight charges of a conference are given in the conference tariff."

([129]) Ibid. paragraaf, 161 (vertaald uit het Frans).

([130]) Ibid. paragraaf, 29 (vertaald uit het Frans).

([131]) VN-document TD/104/Rev. 1, paragraaf 6.

([132]) Zie de documenten van Censa van 19 en 30 januari en van 5 februari 1974.

([133]) Report of the Royal Commission on Shipping Rings, 1909, paragraaf 147 (vertaald uit het Engels).

bij sommige „conferences" minimumprijzen, maximumprijzen, gedifferentieerde prijzen of verschillende categorieën van leden hebben bestaan) laten de hierboven ontwikkelde uitlegging van het begrip „conference" onverlet. Het gaat immers bij al deze praktijken om occasionele praktijken die niet in de Code worden behandeld of die volgens de literatuur over de lijnvaart-„conferences" slechts gerechtvaardigd kunnen zijn onder welbepaalde voorwaarden, waaraan de TAA of haar leden in het onderhavige geval niet voldoen, en die hoe dan ook niet ter sprake komen in artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86.

(335) Wat het feit betreft dat sommige „conferences" meer dan *één* categorie van leden hadden of hebben, moet erop worden gewezen dat in het eerder geciteerde verslag van het Unctad-secretariaat van 1970 wordt gesteld dat de „conferences" meestal twee categorieën van leden hebben, namelijk enerzijds volle leden en anderzijds geassocieerde leden. Volgens het verslag ([134]) beschikken deze laatsten echter in tegenstelling tot de eerstgenoemde leden niet over alle in de „conference"-overeenkomst vastgestelde rechten, maar over beperkte vaarrechten. Zij zijn slechts werkzaam op een beperkt gedeelte van de door de „conference" bestreken routes. Zij zijn echter voor de uitoefening van hun beperkte rechten aan dezelfde verplichtingen onderworpen als de volle leden. Zij moeten zich dus net zoals de volle „conference"-leden aan de vrachtprijzen van de „conference" houden.

(336) Wat de niet-structurele leden van de TAA betreft (dit wil zeggen die welke geen deel uitmaken van het eerder genoemde „Rate Committee" of van het eveneens reeds genoemde „Contract Committee"), moet worden geconstateerd dat zij niet de kenmerken van geassocieerd lid vertonen, zoals in het Unctad-verslag beschreven. Zij beschikken namelijk over dezelfde vaarrechten als de andere leden van de TAA en zijn geenszins verplicht dezelfde vrachtprijzen aan te rekenen als deze laatsten (zie de overwegingen 133 tot en met 144).

(337) Wat het aanbod van minimum- of maximumprijzen door sommige „conferences" betreft, moet erop worden gewezen dat het hierbij om occasionele praktijken gaat, waarop noch de Code noch de voorbereidende Unctad-verslagen van 1970 of 1972 betrekking hebben (zoals duidelijk blijkt uit het eerder genoemde artikel 13, lid 2, van de Code, waarin is bepaald dat de tarieven van de „conferences" voor elk produkt een vrachtprijs moeten vermelden).

(338) Wat de door de TAA aangehaalde voorbeelden van gedifferentieerde prijzen betreft, moet worden opgemerkt dat traditioneel een dergelijk systeem slechts occasioneel werd ingesteld en enkel wanneer de door sommige leden van de „conference" aangeboden diensten aanzienlijk in kwaliteit verschilden, hetzij wat de gebruikte schepen, hetzij wat de aard van de dienst betreft. Een dergelijk systeem bestond, wanneer bepaalde leden van de „conferences" een volledig gecontaineriseerde dienst leverden, terwijl anderen een conventionele „break-bulk"-dienst aanboden ([135]), of wanneer sommige stoomschepen gebruikten en anderen nog steeds zeilschepen, dit wil zeggen oudere en trage schepen die een andersoortige dienst aanbieden.

(339) Zo'n erkende rechtvaardigingsgrond bestaat echter bij de TAA niet. Al haar leden, zowel de „structurele" als de „niet-structurele", leveren immers een gecontaineriseerde dienst van nagenoeg gelijke kwaliteit en met een vrijwel identieke frequentie. Negen op tien diensten van de TAA zijn weekdiensten. Voorts zijn alle schepen van de leden van de TAA containerschepen. Bovendien worden verschillende van de door de TAA aangeboden diensten aangeboden door structurele rederijen die te zamen met niet-structurele rederijen een dienst exploiteren, zodat er geen enkele rechtvaardiging bestaat voor een differentiatie van de prijzen of voorwaarden tussen deze twee rederijen.

(340) De situatie van de TAA verschilt bijgevolg grondig van de bijzondere historische gevallen waarop zij zich beroept. De door de niet-structurele leden aangeboden diensten verschillen immers naar aard niet wezenlijk van die welke de structurele leden aanbieden.

c) *Een overeenkomst tussen „conferences" en onafhankelijke rederijen*

(341) Het werkelijke doel van de instelling van gedifferentieerde prijzen in een geval zoals dat van de TAA is de overeenkomst uit te breiden tot onafhankelijke rederijen die, indien hun niet dit recht werd toegekend om lagere prijzen dan de oude „conference"-leden toe te passen, „outsiders" zouden blijven en concurrentie, meer bepaald prijsconcurrentie, met de „conference" zouden blijven voeren. Dit heeft voor de oude „conference"-leden het voordeel dat de activiteit en dus de concurrentie van de „outsiders" worden beperkt. Een dergelijk systeem leidt tot een aanzienlijke beperking van de daadwerkelijke concurrentie van de „outsiders", waarvan het bestaan het belangrijkste tegenwicht voor de groepsvrijstelling ten gunste van de lijnvaart-„conferences" vormt.

([134]) Zie het eerder genoemde verslag van het Unctad-secretariaat van 1970, paragrafen 76 tot en met 81, blz. 12.

([135]) Zie o.m. Herman, A., Shipping Conferences, 1983, reeds aangehaald, blz. 89:
„De „Continental North Atlantic Westbound Freight Conference" en de „North Atlantic Continental Freight Conference" hebben bij de FMC voorstellen ingediend om hun overeenkomsten zodanig te wijzigen dat er twee klassen van leden zijn, A en AA. Klasse AA mag prijzen vragen welke 8,5 tot 10 % lager zijn dan die van klasse A. De „conferences" verzochten om deze prijsdifferentiatie, omdat de twee klassen verschillende soorten diensten verrichten. Klasse A levert een *volledig gecontaineriseerde dienst* en klasse AA een traditionele *„break-bulk"-dienst."* (vertaald uit het Engels; cursivering toegevoegd).

(342) Dat dit het doel is, waardoor de ware aard van de TAA aan het licht komt, blijkt duidelijk uit verschillende punten waarop reeds eerder in deze beschikking is gewezen. In dit verband wordt verwezen naar de overwegingen 117 en volgende over het ontstaan van de TAA waarin de recente geschiedenis van de „trade" wordt beschreven, naar het document met een beknopt verslag van een vergadering van alle leden van de TAA te Genève op 13 januari 1992 (zie voetnoot 70), en ten slotte naar de toespraak die de president van Senator Lines, een lid van de TAA, kort voor de inwerkingtreding van de overeenkomst heeft gehouden.

(343) Met dit soort overeenkomst wordt getracht om wat in werkelijkheid een overeenkomst is met onafhankelijke rederijen die de prijsflexibiliteit in stand wensen te houden, voor een „conference" te doen doorgaan. Het gaat hier niet om een echte lijnvaart-„conference", maar om een overeenkomst tussen een „conference" (dit wil zeggen de „structurele leden", die in het „Rate Committee" en in het „Contract Committee" zitting hebben) en onafhankelijke rederijen (niet-structurele leden). Voor nadere bijzonderheden betreffende deze twee categorieën van leden, zie overwegingen 133 tot en met 144. De aan de traditionele „conferences" verleende groepsvrijstelling geldt niet voor dit soort overeenkomsten.

(344) De TAA voert te harer verdediging aan dat er in de „conferences" van oudsher twee soorten leden waren, namelijk volle en geassocieerde leden. Maar in tegenstelling tot de niet-structurele leden van de TAA, die over een grotere tariefflexibiliteit beschikken, hadden de geassocieerde leden van de „conferences" beperkte rechten (bij voorbeeld wat de frequenties en de aangedane havens betreft) en moesten zij zich aan de regels van de „conference" houden, met name op het stuk van de prijzen ([136]).

(345) Het bestaan van twee soorten leden in de TAA heeft een ander gevolg: er wordt een zekere tariefvrijheid toegestaan aan rederijen die zonder deze flexibiliteit onafhankelijk zouden blijven en daadwerkelijk werkzame concurrentie met de „conference"-leden zouden voeren ([137]). Door deze flexibiliteit, die niet in het klassieke beeld van de „conferences" past, wordt de concurrentie van de onafhankelijke rederijen in aanzienlijke mate beperkt en kan deze zelfs worden uitgeschakeld.

(346) Overeenkomsten van dit type tussen „conferences" en onafhankelijke rederijen zijn overigens niet nieuw en stonden bekend onder de naam „rate agreements". Het „Department of Justice" van de Verenigde Staten had over dit soort overeenkomsten verklaard:

> „Door aan deze „rate agreements" deel te nemen kunnen de „conferences" met alle grote „onafhankelijke" rederijen overleg voeren over de vaststelling van tarieven. De „conferences" kunnen dus door middel van „rate agreements" hun monopoliemacht tot de meeste niet-„conference"-rederijen uitbreiden. [. . .] In een dergelijke overeenkomst worden niet steeds eenvormige tarieven vastgesteld: de partijen kunnen overeenkomen dat voor verschillende rederijen verschillende tarieven zullen gelden, afhankelijk van variaties in de diensten of andere factoren." ([138])

> „Typisch voor „rate agreements" is dat zij de partijen het recht geven om „independent action" te voeren. Wanneer „conferences" partij bij „rate agreements" zijn, stellen de rederijen normaal in onderlinge overeenstemming „conference"- en niet-„conference"-tarieven vast die van elkaar verschillen, en geen eenvormige tarieven zoals bij „conferences"." ([139])

(347) Ook hieruit blijkt dat dergelijke prijsovereenkomsten tot doel hebben de concurrentie te beperken die de niet-„conference"-rederijen anders zouden voeren.

(348) Indien werd aanvaard dat, zoals de TAA suggereert, de groepsvrijstelling ook geldt wanneer reders gemeenschappelijk verschillende vrachtprijzen (maar geen gemeenschappelijke prijzen) vaststellen, zou geen gemeenschappelijk prijsniveau maar een gamma, en mogelijkerwijs een breed gamma, van prijsniveaus kunnen worden ingesteld.

(349) De redenering van de TAA zou in feite betekenen dat elke prijsovereenkomst tussen scheepvaartmaatschappijen vrijgesteld is, voor zover deze „gemeenschappelijk" tot stand komt (hetgeen een voor de hand liggend kenmerk van ieder soort overeenkomst is) en deze maatschappijen daaraan de naam „conference"-overeenkomst geven. Een dergelijke uitlegging zou erop neerkomen dat artikel 3 van de verordening wordt beschouwd als een automatische uitzondering op artikel 85, lid 1, van het Verdrag voor alle soorten overeenkomsten waarin sprake is van een zeker prijsoverleg in het zeevervoer. Het criterium voor toepassing van artikel 85, lid 1, zou automatisch ook dat voor toepassing van artikel 3 van de verordening zijn. Een dergelijke

([136]) Zie „The Liner Conference System", Unctad, 1970, hoofdstuk III, blz. 12: paragraaf 78:

> „Voor de geassocieerde leden gelden met betrekking tot de vracht die wordt vervoerd in de trade waarop de „conference"-overeenkomsten van toepassing zijn, dezelfde verplichtingen als voor de volle leden." (vertaald uit het Engels);

paragraaf 81:

> „Het lidmaatschap van de „conference" [. . .] verplicht de maatschappij ertoe zich aan de tarieven en regels van de „conference" te houden. Het lidmaatschap van de conference ontneemt elke maatschappij dus de vrijheid om in het gebied van de „conference" een individuele prijzenpolitiek te voeren." (vertaald uit het Engels).

([137]) Zie het in voetnoot 70 geciteerde document.

([138]) „The Regulated Ocean Shipping Industry", een verslag van het „Department of Justice" van de Verenigde Staten, januari 1977, blz. 69 en 70 (vertaald uit het Engels).

([139]) Ibid., blz. 142.

uitlegging is onhoudbaar, omdat daardoor artikel 3 onverenigbaar zou worden met artikel 85, lid 3, van het Verdrag, op grond waarvan een vrijstelling slechts mogelijk is onder welbepaalde omstandigheden, die in het onderhavige geval niet aanwezig zijn.

d) *„Independent Rate Action"*

(350) Volgens de Commissie vloeit uit de hierboven uiteengezette interpretatie niet noodzakelijkerwijs voort, zoals de TAA blijkbaar meent, dat de Amerikaanse „conferences" van het zogenoemde open type, waarop de „Shipping Act 1984" van de Verenigde Staten van toepassing is, buiten de werkingssfeer van Verordening (EEG) nr. 4056/86 en de groepvrijstelling voor „conferences" vallen. De conferences die op de Verenigde Staten varen, zijn uit hoofde van deze wetgeving verplicht hun leden toe te staan ten opzichte van het „conference"-tarief „Independent Rate Action" (IRA, ook „independent action" genoemd) te voeren. De mogelijkheid van IRA houdt in dat een „conference"-lid, mits het de anderen daarvan — in de regel tien dagen op voorhand — in kennis stelt, voor een bepaald produkt een lagere vrachtprijs dan die van het „conference"-tarief mag aanbieden.

(351) Er moet van worden uitgegaan, dat er bij een „conference" een algemeen niveau van gemeenschappelijke prijzen is, hetgeen stabiliserend werkt en de verladers een houvast geeft. Bij een gedifferentieerd prijzenstelsel van het TAA-type is er niet langer één niveau waarnaar men zich kan richten, maar zijn er voor elke waar twee of meer prijsniveaus. Wanneer daarentegen een scheepvaartsmaatschappij in een Amerikaanse „conference" IRA toepast, doet zij dit in de praktijk occasioneel en voor een bepaald produkt. De toepassing van IRA door zo'n maatschappij heeft dus in principe niet tot gevolg dat een tweede algemeen prijsniveau ontstaat. De stabiliserende rol van de „conference" wordt daardoor dus niet in het gedrang gebracht. In het onderhavige geval is dit te meer het geval, omdat in de praktijk door de leden van de vroegere Neusara- en Usanera-„conferences", waarvan de leden thans de structurele leden van de TAA zijn, slechts in betrekkelijk geringe mate en op niet-systematische wijze ([140]) van IRA gebruik is gemaakt.

([140]) Volgens de door de TAA in antwoord op de mededeling van punten van bezwaar verstrekte gegevens hebben de leden van Neusara en Usanera in 1991 in 772 gevallen „indepedent action" (IA) gevoerd. In 1988 waren er 801 gevallen. Dit cijfer is uiterst laag, wanneer men het vergelijkt met het aantal gevallen waarin in 1988 door de leden van de zogenoemde transpacifische overeenkomsten, die tussen de westkust van de Verenigde Staten en Azië en tussen de oostkust van de Verenigde Staten en Azië varen, IA werd toegepast namelijk 69 775 respectievelijk 28 798 IA (zie in dit verband hoofdstuk 18 van het „Report on the Shipping Act of 1984" van de „Federal Maritime Commission", september 1989, blz. 662).

(352) De afwijking van het gemeenschappelijke tarief, waarin Verordening (EEG) nr. 4056/86 voorziet, betreft de getrouwheidsregelingen ([141]) tussen de „conference" en de verladers, die door artikel 6 van de verordening onder de voorwaarden van artikel 5, punt 2, zijn vrijgesteld. Door middel van getrouwheidsregelingen kunnen de leden van een „conference" de verladers die zich bij overeenkomst of anderszins tot getrouwheid jegens de „conference" verbinden, lagere vrachtprijzen aanbieden dan aan de verladers die geen dergelijke regeling met de „conference" hebben getroffen. Bovendien passen de leden van een „conference" deze prijzen op eenvormige wijze toe ten aanzien van de getrouwe verladers die dezelfde goederen laten vervoeren ([142]).

(353) Deze mogelijkheid om van het tarief af te wijken op dezelfde wijze als de IRA bestaat dus in de praktijk voor alle „conference"-leden zonder onderscheid. Het „gemeenschappelijke" van de behandeling voor alle leden van een „conference" betreft niet alleen het tarief maar ook de afwijkingen daarvan. Een systeem waarbij twee categorieën van partijen bij een overeenkomst zoals de TAA andere prijzen toepassen, geeft daarentegen per definitie niet alle aan die overeenkomst deelnemende scheepvaartmaatschappijen dezelfde mogelijkheden en verschilt derhalve van deze afwijkingen van het tarief ([143]).

([141]) De getrouwheidsregelingen worden beschreven in hoofdstuk 4 van het in overweging 327 geciteerde Unctad-verslag, paragrafen 144-155, blz. 17 tot en met 23.

([142]) De „Shipping Act" 1984 van de Verenigde Staten verbiedt de facto getrouwheidsovereenkomsten in de Amerikaanse „trades". Artikel 3 (14) van deze wet, 46 USC app. 1702 (14), definieert „getrouwheidsovereenkomst" als volgt:

„Onder een „getrouwheidsovereenkomst" wordt verstaan, een overeenkomst met een zeevervoerder of een conference, niet zijnde een dienstovereenkomst of een op tijd-volumetarieven gebaseerd overeenkomst, waarbij een verlader lagere tarieven verkrijgt door zich ertoe te verbinden al zijn vracht of een vast gedeelte van zijn vracht door de vervoer of de conference te laten vervoeren".

Artikel 10b, leden 8 en 9, 46 USC app. 1709, 6(8) en 9, bepaalt:

„Een vervoerder mag noch alleen noch te zamen met een andere persoon direct of indirect

(8) uitgestelde kortingen aanbieden of betalen;

(9) van een getrouwheidsovereenkomst gebruik maken, tenzij in overeenstemming met de antitrust-wetgeving".

([143]) Er zij in dit verband op gewezen dat aanvankelijk zelfs voor het voeren van „independent action" een systeem gold waarbij onderscheid werd gemaakt tussen structurele en niet-structurele laden (waaruit nog duidelijker bleek dat er, wat de prijzen betreft, twee categorieën van leden bestonden); de eersten waren verplicht tot kennisgeving tien dagen op voorhand, terwijl de laatsten daarvan waren vrijgesteld, dit steeds met de bedoeling om tussen de oude „conference"-leden en de onafhankelijke rederijen een zekere prijsflexibiliteit in stand te houden.

Dit systeem werd gewijzigd, nadat de Commissie in een brief van 27 augustus 1992 had uiteengezet dat dit een van de redenen was waarom de TAA niet als een „conference" in de zin van Verordening (EEG) nr. 4056/86 kon worden beschouwd.

(354) Om de hierboven uiteengezette redenen is de Commissie van oordeel dat het vereiste van eenvormige prijzen niet in strijd is met het uit de Amerikaanse wetgeving voortvloeiende recht van „independent action", wanneer dit recht op normale wijze wordt uitgeoefend ([144]). De onderhavige beschikking geeft geen oordeel over de mate waarin andere overeenkomsten tussen scheepseigenaren betreffende „two-tier" (tweetraps)-prijsvaststelling door artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 kunnen worden vrijgesteld.

(355) De grondvoorwaarde om van een „conference" te kunnen spreken is dat de aangeboden prijzen eenvormig zijn, zodat de „conference" de verladers de voordelen kan verschaffen met het oog waarop de groepsvrijstelling is verleend, met behoud van een daadwerkelijke concurrentie van onafhankelijke rederijen. Wanneer daarentegen zoals in het onderhavige geval een overeenkomst een systeem van gedifferentieerde prijzen behelst, dat is ingesteld om niet-„conference"-rederijen bij de prijsovereenkomsten van de oude „conference"-leden te betrekken, is de Commissie van oordeel dat een dergelijk „rate agreement" geen „conference"-overeenkomst is en buiten het bereik van de vrijstelling valt.

e) *Gevolgtrekking*

(356) Een aantal van de hierboven uiteengezette redenen waarom de TAA niet als een „conference" kan worden beschouwd, is reeds bij brief van 27 augustus 1992 aan de leden van de TAA meegedeeld.

(357) Zowel uit de geschiedenis van de „trade" als uit de kennelijke bedoeling van de TAA bij haar oprichting en uit haar huidige praktijken blijkt dat deze overeenkomst in feite een overeenkomst is tussen „conferences" en rederijen die daadwerkelijk onafhankelijk zijn.

(358) Een dergelijke prijsvaststellingsovereenkomst is geen „conference" in de zin van artikel 1 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 en valt niet onder de vrijstelling van artikel 3 van die verordening.

2. **Het onbenut laten van capaciteit**

(359) Bovendien zou, zelfs indien de TAA een „conference"-overeenkomst in de zin van artikel 1 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 was, het door de leden van de TAA ingestelde capaciteitsbeheersingsprogramma om de volgende redenen niet onder de vrijstelling van artikel 3 van deze verordening vallen:

([144]) De Commissie is van oordeel dat, wanneer in het kader van een overeenkomst van IRA gebruik zou worden gemaakt om een prijsverschil tussen twee of meer categorieën van partijen bij die overeenkomst in te stellen, dit daarentegen geen normale uitoefening van dit recht zou uitmaken en tot gevolg zou hebben dat die overeenkomst niet als een vrijgestelde „conference" in de zin van Verordening (EEG) nr. 4056/86 kan worden beschouwd.

(360) Ten eerste hebben de bepalingen van Verordening (EEG) nr. 4056/86 enkel betrekking op de traditionele, normale activiteiten van de lijnvaart-„conferences", zoals in de Unctad-code beschreven; alleen hiervoor geldt de vrijstelling van artikel 3.

(361) Toen de Commissie voor het eerst voorstelde de lijnvaart-„conferences" een groepsvrijstelling te verlenen, was op grond van de Code en de eerder geciteerde Unctad-verslagen duidelijk dat de voornaamste concurrentiebeperkende activiteit die voor vrijstelling in aanmerking moest komen de vaststelling van prijzen was, en dat de verwijzingen naar de capaciteit betrekking hadden op met seizoenschommelingen en met de toewijzing van havens en routes samenhangende secundaire problemen en niet op omvangrijke horizontale capaciteitsverminderingen of de bevriezing van het gebruik van een gedeelte van de capaciteit (in de zin van het onbenut laten van capaciteit).

(362) Er moet in dit verband aan worden herinnerd dat het doel van een „conference" erin bestaat ten behoeve van de verladers voor een aanbod van geregelde, toereikende en doelmatige zeevervoerdiensten tegen gemeenschappelijke tarieven te zorgen, dat aan de „conferences" een groepsvrijstelling is verleend omdat zij een stabiliserend effect op de prijzen hebben, en dat deze prijsstabilisatie, wat de reders betreft, een middel is om het realiseren van een dergelijk geregeld en betrouwbaar aanbod te vergemakkelijken (zie overweging 389) ([145]). Dat dit het hoofddoel is, blijkt duidelijk uit artikel 19 van de Unctad-gedragscode voor lijnvaart-„conferences", getiteld „Toereikendheid van de dienst", dat bepaalt:

> „De „conferences" moeten de nodige maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat de aangesloten maatschappijen *geregelde, toereikende en doelmatige diensten met de vereiste frequentie verstrekken op de routes waarop zij werkzaam zijn, en zij moeten die diensten zodanig regelen dat te kleine of te grote tussenpozen tussen de afvaarten zoveel mogelijk worden vermeden.* De „conferences" moeten zo nodig ook *bijzondere maatregelen* overwegen *om de diensten zodanig te regelen dat seizoenschommelingen van het vrachtvolume kunnen worden ondervangen.*" (vertaald uit het Engels; cursivering toegevoegd).

Het doel van de capaciteitsregeling is te zorgen voor naar tijd en ruimte zo adequaat mogelijke diensten tussen de havens waarop de „conference" vaart, en niet naar believen van haar leden de vrachtprijzen te verhogen.

(363) Wie de verschillende voorstellen bekijkt die tot Verordening (EEG) nr. 4056/86 hebben geleid, stelt

([145]) Zie de achtste overweging van Verordening (EEG) nr. 4056/86.
Zie ook het in considerans 327 geciteerde Unctad-verslag van 1970, paragrafen 9 tot en met 11, blz. 3.

vast dat de regeling van de door elk van de leden van de „conferences" aangeboden vervoercapaciteit (zoals bedoeld in artikel 3, onder d), van Verordening (EEG) nr. 4056/86) steeds is gezien in het kader van overeenkomsten die op een verbetering van het aanbod van geregelde diensten zijn gericht, en niet in verband met een overeenkomst waarvan het voornaamste doel een aanzienlijke verhoging van de vrachtprijzen is. Deze notie van capaciteitsregeling moet worden geplaatst in de context van de traditionele activiteiten van de „conferences", gericht op het aanbieden van een geregelde, frequente en betrouwbare dienst. Deze notie past bijgevolg in het kader van de vaststelling, coördinatie en verdeling van de reizen en de aanloop onder de leden van de „conferences" vanuit de havens die zij bedienen, en van de keuze van het type schepen dat zij elk inzetten om te voldoen aan hun verplichting als „conference"-lid om op een verruimde geografische markt een geregelde, betrouwbare en adequate dienst te leveren, waarbij dit alles betrekking heeft op de door elk van hen aangeboden vervoercapaciteit. Wanneer zij samengaat met een of meer van de andere in artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 genoemde activiteiten, maakt de capaciteitsregeling het mogelijk te bepalen welk lid van de „conference" op die datum vanuit die door de „conference" aangelopen haven dat type schip met die capaciteit zal inzetten, voor zover zulks noodzakelijk is om de verladers een geregelde, betrouwbare en adequate dienst te verstrekken.

(364) In de toelichting bij het voorstel van de Commissie van 13 oktober 1981 wordt in verband met artikel 3, dat betrekking heeft op de vrijgestelde activiteiten van de „conferences", gezegd:

> „Bij de prijzen moet rekening worden gehouden met het feit dat de zeevervoermarkt [. . .] wordt gekenmerkt door brede conjunctuur- en seizoenschommelingen in de vraag naar vervoerruimte";
>
> [. . .]
>
> „Zowel de rederij als de gebruikers trachten dan ook via prijsovereenkomsten een zekere stabiliteit in het zeevervoer te vestigen.
>
> De zogenoemde rationalisatieovereenkomsten zijn het logisch uitvloeisel van overeenkomsten inzake prijzen. Om concurrentie op het gebied van scheepsruimteaanbod te vermijden, maar ook een behoorlijke dienst naar „moeilijke" havens te waarborgen, hebben de rederijen overeenkomsten inzake aanleghavens en capaciteitsaanbod gesloten. De meest uitgebreide overeenkomsten geven een verdeling van de vervoerde tonnages en zelfs de opbrengsten, hetgeen leidt tot een geregeld afhalen der goederen aan de kade, zelfs van goederen waarbij het vervoer het minst lonend is." ([146])
>
> De capaciteitsregeling wordt opnieuw in de context van het aanbod van geregelde diensten door de „conference"-leden geplaatst en heeft tot doel ervoor te zorgen dat alle goederen, ook de minst lonende, worden vervoerd en dat alle door de conference bestreken havens, ook die waar het vrachtvolume gering ist, door haar op adequate wijze worden bediend, zodat er een aanbod van geregelde diensten is.

(365) De capaciteitsregeling zoals in artikel 3, onder d), bedoeld, is dus altijd in die zin opgevat dat zij het mogelijk moet maken:

— de ingezette capaciteit aan te passen met het oog op een vlottere organisatie van de reizen en de aanloop van de „conference"-leden, ten einde de regelmatigheid, betrouwbaarheid en frequentie van de diensten naar alle aangedane havens te verbeteren;

— de ingezette capaciteit aan te passen aan seizoenschommelingen (of conjuncturele schommelingen) van de vraag, zoals blijkt uit de tweede zin van artikel 19 van de Unctad-code en uit het eerder geciteerde voorstel van de Commissie van 13 oktober 1981.

(366) Dit artikel betreft in geen geval een bevriezing van het gebruik van een gedeelte van de capaciteit met als voornaamste doel een verhoging van de vrachtprijzen. Een dergelijke bevriezing is trouwens geenszins een traditionele activiteit van de „conferences". Er moet in dit verband op worden gewezen dat onder de historische voorbeelden die de TAA in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar heeft aangehaald, geen enkel geval is te vinden waarin een uitgewerkt systeem van bevriezing van het gebruik van capaciteit van het CMP-type werd toegepast, maar dat het uitsluitend gevallen betreft waarin gebruik werd gemaakt van systemen om door beperking van het aantal reizen of door middel van „pools" de capaciteit bij te stellen.

Capaciteitsregeling wordt vrijgesteld in artikel 3, onder d), voor zover het tijdelijke aanpassingen van de capaciteit betreft, zoals het annuleren van een vaart of het verminderen van de frequentie van een dienst wegens een seizoensgebonden daling van de vraag. Artikel 3, onder d), laat echter geen vrijstelling toe voor overeenkomsten inzake het onbenut laten van capaciteit zoals de TAA omdat deze enkel een verhoging van het prijsniveau tot gevolg hebben en niet een verbetering van de aangeboden diensten.

([146]) Voorstel van de Commissie van 13. 10. 1981 (PB nr. C 282 van 5. 11. 1981, blz. 4). Voor de toelichting daarop, zie document COM(81) 423 def.

(367) Ten tweede moet artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 aldus worden uitgelegd dat het verenigbaar is met artikel 85, lid 3, van het Verdrag. Een verordening moet, indien mogelijk, steeds zodanig worden uitgelegd dat er geen twijfel ontstaat aangaande haar verenigbaarheid met het Verdrag. Indien artikel 3 in die zin werd uitgelegd dat de vrijstelling geldt voor lijnvaart-„conferences" die prijzen vaststellen en tegelijk tot ongelimiteerde capaciteitsverminderingen of tot een ongecontroleerde beperking van het gebruik van capaciteit in de vorm van een gedeeltelijke bevriezing overgaan, zou deze bepaling moeilijk als verenigbaar met artikel 85, lid 3, kunnen worden beschouwd. De lijnvaart-„conferences" zouden in dat geval het recht hebben om los van de vraag het volume van het aanbod en het prijsniveau structureel te wijzigen en om, niet langer afhankelijk van het spel van vraag en aanbod, het niveau van de vrachtprijzen te beïnvloeden. Dit zou betekenen dat de verordening een dergelijke handelwijze vrijstelt zonder enige waarborg voor de concurrentie.

(368) Een dergelijke uitlegging is onredelijk en niet in overeenstemming te brengen met artikel 85, lid 3. In geen enkele sector is immers ooit aanvaard dat dergelijke concurrentiebeperkingen aan de voorwaarden van artikel 85, lid 3, voldoen, en de Commissie meent dat de TAA-leden niet hebben aangetoond dat de specifieke kenmerken van het zeevervoer van dien aard zijn dat zij de systematische verlening van een vrijstelling, in de vorm van een groepsvrijstelling, voor dergelijke concurrentiebeperkingen kunnen rechtvaardigen, in strijd met de bestaande praktijk op het gebied van het mededingingsrecht in andere sectoren (zie het in voetnoot 102 geciteerde Twaalfde Verslag over het mededingingsbeleid van de Commissie).

(369) Bovendien zijn de in artikel 3, onder a) tot en met e), genoemde activiteiten slechts toegelaten voor zover zij bijkomstig zijn ten opzichte van de activiteiten van de „conferences" inzake de vaststelling van prijzen (welke activiteiten steeds moeten worden uitgeoefend opdat de betrokken overeenkomsten onder de groepsvrijstelling zouden vallen). De genoemde activiteiten zijn niet toegelaten als ze bedoeld zijn om de prijzen substantieel te wijzigen en niet enkel om ze in evenwicht te houden of aan te passen.

(370) Artikel 3, onder d), („de regeling van de door elk der leden aangeboden vervoercapaciteit"), en de overeenkomstige overweging moeten aldus worden uitgelegd dat activiteiten zijn toegestaan die, zoals de andere, onder a) tot en met c), opgesomde vrijgestelde activiteiten, bijkomstig zijn ten opzichte van de vaststelling van prijzen, bij voorbeeld occasionele capaciteitsaanpassingen in verband met veranderingen in de dienstregelingen, routes of aanloophavens van de „conference"-leden of in verband met seizoenschommelingen van de vraag ([147]), activiteiten die stuk voor stuk bijkomstig zijn. Punt d) van artikel 3 mag niet worden uitgelegd als zou het een bepaling van een geheel andere orde zijn dan de overige punten van dit artikel.

Zoals in de overwegingen 240 tot en met 257 is uiteengezet, vormt echter in het onderhavige geval het CMP geen middel tot capaciteitsregeling waarmee dergelijke doelstellingen worden nagestreefd, noch zelfs een middel om hetzij verschillen in volume tussen het oostwaartse en het westwaartse verkeer, hetzij seizoenschommelingen of cyclische schommelingen te ondervangen (zoals door de TAA wordt aangevoerd), maar een middel tot capaciteitsbevriezing, waarmee in de eerste plaats wordt beoogd op kunstmatige wijze overtollige capaciteit in de „trade" in stand te houden en op kunstmatige wijze de prijzen in de richting van de Europese uitvoer te verhogen. Een dergelijk middel tot capaciteitsbevriezing kan niet worden geacht binnen het toepassingsgebied van artikel 3, onder d), van Verordening (EEG) nr. 4056/86 te vallen.

3. Vaststelling van de prijzen van het vervoer over land

(371) De leden van de TAA hebben aangevoerd dat artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 hun toestaat collectief prijzen voor het vervoer over land vast te stellen.

(372) Aangezien de TAA geen lijnvaart-„conference" is, kan zij niet voor de groepsvrijstelling ten gunste van de lijnvaart-„conferences" in aanmerking komen. Bovendien geeft deze vrijstelling de leden van de daarvoor in aanmerking komende „conferences" niet het recht om collectief prijzen voor het vervoer over land vast te stellen.

(373) Immers, wat de toepasselijkheid van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 betreft, is de Commissie van mening dat de reikwijdte van de groepsvrijstelling niet groter kan zijn dan die van Verordening (EEG) nr. 4056/86 zelf. Volgens artikel 1, lid 2, heeft deze verordening *„uitsluitend* betrekking op internationale diensten voor het zeevervoer van of naar een of meer *havens* van de Gemeenschap (cursivering toegevoegd). Gelet op deze bepaling, is het duidelijk dat de verordening, die enkel het zeevervoer betreft, niet van toepassing is op het vervoer over land in de vorm van multimodaal vervoer van deur tot deur of anderszins en dat dit vervoer dus niet onder de groepsvrijstelling van artikel 3 valt.

(374) De groepsvrijstelling van artikel 3 heeft uitsluitend betrekking op de vrachtprijzen van haven tot haven. De titel van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 is in dit opzicht duidelijk:*„Vrijstelling voor regelingen* tussen vervoerders *betreffende de exploitatie van lijnvaartdiensten"*.

(375) Dit wordt bevestigd door de elfde overweging van de verordening betreffende het zeevervoer, waarin

([147]) Zie hierboven de tekst van artikel 19 van de Unctad-code voor lijnvaart-„conferences", waarin uitdrukkelijk sprake is van seizoenschommelingen van de vraag.

duidelijk staat vermeld dat „op het gebied van het vervoer over land dat door de *zeevervoerders* ([148]) wordt georganiseerd, Verordening (EEG) nr. 1017/68 blijft gelden". Ook uit deze overweging blijkt dat bij multimodaal vervoer van deur tot deur enkel het maritieme segment onder toepassing van Verordening (EEG) nr. 4056/86 valt.

(376) Het argument van de TAA ([149]) dat uit artikel 5, punten 3 en 4, van Verordening (EEG) nr. 4056/86 kan worden afgeleid dat de groepsvrijstelling eveneens voor het door de lijnvaart-„conferences" georganiseerde multimodale vervoer geldt, is niet overtuigend. Dit argument berust op een onjuiste interpretatie van de aard van de in artikel 5, punten 3 en 4, opgenomen verplichtingen. Deze twee bepalingen hebben geen betrekking op het tarief van de „conference", maar op de door de individuele maatschappijen aangeboden voorwaarden. Dit betekent geenszins dat de vaststelling van prijzen voor het segment vervoer over land van multimodaal vervoer door artikel 3 van de verordening zou zijn toegestaan: deze bepalingen leggen eenvoudigweg aan de individuele scheepvaartmaatschappijen die voor de groepsvrijstelling in aanmerking wensen te komen, de verplichting op om „merchant haulage" toe te staan en hun voorwaarden inzake „carrier haulage" openbaar te maken.

Artikel 5 legt dus verplichtingen op die, zoals uit de titel van het artikel blijkt, aan de groepsvrijstelling verbonden verplichtingen zijn. Het behelst expliciet noch impliciet een uitbreiding van de groepsvrijstelling van artikel 3.

(377) Een en ander wordt ten slotte ook bevestigd door het feit dat het Europees Parlement hat voorgesteld artikel 3 van het ontwerp van de verordening betreffende het zeevervoer in die zin te wijzigen dat de vrijstelling ook op „intermodaal" vervoer (dus zeevervoer met voor- en natransport) van toepassing zou zijn, maar dat de Raad dit amendement niet heeft aanvaard.

(378) De verwerping van dit amendement door de Raad bevestigt dat overeenkomsten inzake de vaststelling van prijzen voor vervoer over land niet binnen het bereik van de groepsvrijstelling van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 vallen. De partijen bij een dergelijke overeenkomst kunnen evenwel, mits zij aan de voorwaarden van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 voldoen, in aanmerking komen voor een individuele ontheffing overeenkomstig artikel 11, lid 4, of artikel 12 van deze verordening.

([148]) In de Engelse tekst wordt het woord „shippers" (verladers) gebruikt in plaats van het woord „carriers" (vervoerders). Het betreft hier kennelijk een vergissing, aangezien:
1. de overweging geen zin zou hebben indien „shippers" het juiste woord was;
2. alle andere taalversies het begrip „vervoerders" behelzen.

([149]) Bijlage 18, paragrafen 8 en 15, antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, artikel 85.

(379) De Commissie is tevens van oordeel dat op de vaststelling van prijzen voor vervoer over land in het kader van de TAA geen enkele andere uitzondering of vrijstelling uit hoofde van Verordening (EEG) nr. 1017/68 van toepassing is.

(380) Wat artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 betreft, vormen de prijsovereenkomsten van de TAA betreffende vervoer over land geen technische overeenkomst in de zin van dit artikel. Prijsovereenkomsten tussen concurrenten op dezelfde markt zijn commerciële overeenkomsten en hebben niet uitsluitend ([150]) de toepassing van technische verbeteringen of technische samenwerking tot doel en tot gevolg.

(381) Wat artikel 4 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 betreft, is de vrijstelling voor groepen kleine en middelgrote ondernemingen van dit artikel evenmin van toepassing. Met name worden de in dit artikel vastgestelde maxima overschreden. Enerzijds beschikken bepaalde leden van de TAA niet zelf over capaciteit, zoals volgens deze bepaling vereist is. Anderzijds zou, indien gehuurde capaciteit mede in aanmerking werd genomen, de gezamenlijke capaciteit van de leden van de TAA de in artikel 4 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 vastgestelde grenzen verre te boven gaan.

4. *Gevolgtrekking:*

(382) De Commissie is van oordeel dat op de TAA noch de groepsvrijstelling van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86, noch enige andere uitzondering of groepsvrijstelling van toepassing is. Bovendien zou, zelfs indien de huidige overeenkomst zodanig werd gewijzigd dat deze onder toepassing van de groepsvrijstelling van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 valt, de Commissie overeenkomstig artikel 7 van de verordening deze vrijstelling kunnen intrekken op de grond dat de overeenkomst, zoals in de overwegingen 427 tot en met 461 uiteengezet, de mededinging uitschakelt.

Bijgevolg moet worden onderzocht of de TAA in aanmerking kan komen voor een individuele ontheffing.

([150]) In de Engelse versie van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 ontbreekt het woord „uitsluitend", dat voorkomt in de oorspronkelijke tekst van deze verordening, alsmede in de Verordeningen (EEG) nr. 4056/86 (artikel 2) en (EEG) nr. 3975/87 van de Raad (artikel 2) (PB nr. L 374 van 31. 12. 1987, blz. 1).

B. *Individuele ontheffing voor de overeenkomsten wat het zeevervoer betreft*

(383) Er zij vooraf aan herinnerd dat bij een verzoek om een ontheffing overeenkomstig artikel 85, lid 3, van het Verdrag de verzoekende onderneming moet bewijzen dat zij aan elk van de vier voorwaarden van deze bepaling voldoet, zie arrest van 9 juli 1992 van het Gerecht van eerste aanleg in zaak T-66/89, Publishers' Association tegen Commissie ([151]).

(384) Er zij eveneens aan herinnerd dat, wanneer om een individuele ontheffing wordt verzocht, in de eerste plaats de betrokken ondernemingen bij de Commissie de elementen moeten aanbrengen tot staving dat een ontheffing economisch gerechtvaardigd is, en wanneer de Commissie bezwaar maakt, haar alternatieven voorstellen. De Commissie kan dan weliswaar de ondernemingen aanwijzingen omtrent mogelijke alternatieve oplossingen geven, maar zij is niet rechtens verplicht om dit te doen, en nog minder om voorstellen te aanvaarden die zij met de voorwaarden van artikel 85, lid 3, onverenigbaar acht ([152]).

I. **Verbetering van de produktie of verdeling der produkten of verbetering van de technische of economische vooruitgang**

(385) Volgens de TAA is het belangrijkste voordeel van de betrokken overeenkomst dat voor stabiliteit wordt gezorgd, en is deze stabiliteit door Verordening (EEG) nr 4056/86 als een voordeel in de zin van de eerste voorwaarde van artikel 85, lid 3, van het Verdrag erkend. De Commissie is echter van mening dat de stabiliteit waarvoor de TAA zorgt, van een andere aard is dan die welke door Verordening (EEG) nr. 4056/86 wordt beoogd, en dit zowel door de doelstellingen die worden nagestreefd als door de middelen die worden aangewend.

a) *De doelstellingen van de stabiliteit*

(386) Volgens de TAA is een van de kenmerken van geregelde vervoerdiensten de onveranderlijkheid van het vervoeraanbod op korte termijn en dus de onmogelijkheid tot aanpassing op korte termijn aan schommelingen van de vraag. Dit, en het feit dat de marginale korte-termijnkosten laag zijn, kan, indien geen concurrentiebeperkende overeenkomsten worden gesloten, tot een grote onstandvastigheid van de vervoerprijzen leiden. In deze context maakt de tariefsamenwerking tussen de leden van een „conference" het mogelijk de vrachtprijzen te stabiliseren ([153]) en het prijsniveau gedurende een redelijk lange periode, in de regel ongeveer een jaar, constant te houden.

(387) Voorts voert de TAA aan dat prijsstabiliteit in de tijd mogelijk wordt gemaakt door een meer algemene stabiliteit van het aanbod van betrouwbare diensten ([154]). Daarom moet volgens de TAA het dienstenaanbod een fundamenteel element van de samenwerking tussen de rederijen zijn.

(388) De Commissie kan dit laatste niet aanvaarden. Volgens haar is het mogelijk een onderscheid te maken tussen regelmatigheid, betrouwbaarheid en prijsstabiliteit. Lijndiensten zijn per definitie regelmatig; dit onderscheidt deze juist van de ongeregelde diensten van de wilde vaart. Betrouwbaarheid van het aanbod van vervoerdiensten betekent dat in de tijd een bepaalde geregelde dienst in stand wordt gehouden, zodat de verladers van een aan hun behoeften aangepast aanbod verzekerd zijn. Prijsstabiliteit is het behoud door de lijnvaart-„conferences" van de vrachtprijzen op een min of meer constant niveau volgens een bepaalde structuur (zie overweging 77) over een aanzienlijke periode. Deze stabiliteit moet worden gezien in verband met de onstandvastigheid die zonder prijsovereenkomsten van de „conferences" het gevolg van de kenmerken van de markt zou zijn.

(389) Volgens de Commissie kan prijsstabiliteit om de volgende redenen een doelstelling in de zin van artikel 85, lid 3, zijn:

— dank zij de stabiliteit van de prijzen van de geregelde dienst weten de verladers redelijk vroeg op voorhand hoeveel zij voor het vervoer van hun produkten zullen moeten betalen en dus wat de verkoopprijs zal zijn op de markt waarvoor zij zijn bestemd, en dit ongeacht het tijdstip, het schip of de betrokken „conference"-rederij;

— dank zij de prijsstabiliteit kunnen de rederijen beter voorzien wat hun inkomsten zullen zijn, hetgeen het organiseren van geregelde, betrouwbare, toereikende en doelmatige diensten kan vergemakkelijken.

(390) De Commissie erkent ook dat in het kader van Verordening (EEG) nr. 4056/86 het organiseren van geregelde, toereikende en doelmatige diensten onder bepaalde omstandigheden, en als aanvulling op de prijsovereenkomsten, een bijkomende samenwerking tussen de leden van een „conference" kan vergen op het gebied van de dienstregelingen, de afvaarten, de havens die de schepen aandoen, de frequentie van de reizen, de aangeboden capaciteit

([151]) Jurispr. 1992, blz. II-1995, r.o. 69.

([152]) Ibid., in voetnoot 151, r.o. 74. Zie in dezelfde zin de arresten van het Hof van 17. 1. 1984 in de gevoegde zaken 43/82 en 63/82, VBVB en VBBB tegen Commissie, Jurispr. 1984, blz. 19, en van 11. 7. 1985 in zaak 92/84, Remia tegen Commissie, Jurispr. 1985, blz. 2545.

([153]) Wat het begrip „stabiliteit" betreft, zie ook voetnoot 126.

([154]) Punt 2.7 van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994 m.b.t. artikel 85.

of de verdeling van de tonnage of de opbrengsten.

(391) Capaciteitsaanpassingen kunnen met name verband houden met veranderingen in de dienstregelingen of met seizoen- of conjuncturele schommelingen van de vraag. Deze niet-tarifaire samenwerking dient dan naast de prijsovereenkomsten om een aanbod van geregelde, betrouwbare, adequate en doelmatige diensten te waarborgen.

(392) De door de TAA beoogde stabiliteit gaat veel verder dan dat. Het is het in stand houden van de bestaande diensten en de gevestigde ondernemingen in de koopvaart, en in de mate van het mogelijke het veilig stellen van hun winst, meer nog dan de stabiliteit van de prijzen en het verzekeren van een regelmatige, betrouwbare, doeltreffende en efficiënte dienst. De TAA preciseert trouwens als volgt deze interpretatie van het begrip stabiliteit (zij het wat bijgeschaafd met het woord „excessief"):

> „De door de Raad van Ministers in de overwegingen van Verordening (EEG) nr. 4056/86 bedoelde stabiliteit komt tot stand doordat de ergste gevolgen van extreme schommelingen in het niveau van de vraag en het prijsniveau, namelijk excessieve uittreding uit, gevolgd door excessieve toetreding tot, een bepaalde „trade", worden uitgeschakeld. Anders gezegd, de samenwerking tussen rederijen in een lijnvaartconference (welke samenwerking niet alleen op prijzen maar ook op capaciteitsregeling betrekking mag hebben — Verordening (EEG) nr. 4056/86, negende overweging) heeft tot doel te voorkomen a) dat in tijden van slapte van de vraag een *aanzienlijk* aantal anders geëngageerde reders uit de „trade" uittreden en b) een *aanzienlijk* aantal (andere) reders die niet sedert lange tijd een band met of een engagement jegens de „trade" en de verladers in die „trade" hebben, tot de „trade" toetreden." (vertaald uit het Engels) ([155]).

(393) Deze bekommernis om het voortbestaan van de gevestigde ondernemingen klinkt ook door in wat de TAA naar voren brengt als haar opvatting over de rationalisatie van de „trade":

> „*Behoud van het marktaandeel is zo belangrijk* dat geen individuele onderneming het zich kan veroorloven capaciteit terug te trekken, indien zij daardoor het risico zou lopen dat haar marktaandeel kleiner wordt, tenzij die onderneming in feite bereid is de „trade" te verlaten (hetgeen gebeurt) of erop kan vertrouwen dat andere ondernemingen op dezelfde wijze zouden handelen." (vertaald uit het Engels; cursivering toegevoegd) ([156]).

([155]) Punt 1.77 van het antwoord van de TAA van 24. 5. 1993 op de mededeling van punten van bezwaar inzake voorlopige maatregelen, blz. 32.

([156]) Punt 2.27 van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994 m.b.t. artikel 85.

(394) Het betreft hier geen stabiliteit die geregelde, betrouwbare, toereikende en doelmatige diensten kan waarborgen, maar een stabiliteit die wordt gezien als een garantie dat alle leden van de TAA, zelfs het minst efficiënte ([157]), zich in de „trade" kunnen handhaven, hetgeen veel verder gaat dan hetgeen in de achtste overweging van Verordening (EEG) nr. 4056/86 wordt beoogd.

b) *De aangewende middelen*

(395) Artikel 85, lid 3, impliceert noodzakelijkerwijs dat de door Verordening (EEG) nr. 4056/86 beoogde en door het systeem van de vrijgestelde „conferences" tot stand gebrachte stabiliteit het resultaat is van een evenwicht tussen concurrentiebeperkende prijsovereenkomsten en de instandhouding van werkzame, daadwerkelijke mededinging.

(396) De door de TAA beoogde stabiliteit impliceert een zeer sterke beperking van de werkzame, daadwerkelijke mededinging ten gevolge van de opneming van de meerderheid van de onafhankelijke rederijen in de TAA en van het onbenut laten van een aanzienlijk gedeelte van de capaciteit.

(397) Ook bij onderzoek van de werkelijke doelstellingen van het CMP komt dit verschil tussen stabiliteit in de zin van Verordening (EEG) nr. 4056/86 en stabiliteit volgens de opvatting van de TAA aan het licht. Volgens de TAA ([158]) is samenwerking op het gebied van zowel de prijzen als de capaciteit noodzakelijk om de stabiliteit te handhaven, vooral wanneer er veel overtollige capaciteit bestaat. Het CMP zou er namelijk op gericht zijn:

— door materiële terugtrekking van capaciteit tot een rationalisatie van de koopvaart te komen;

— de resterende overtollige capaciteit, die verband houdt met onevenwichtigheden tussen het oostwaartse en het westwaartse verkeer en met seizoenschommelingen en cyclische schommelingen van de vraag, te regelen.

(398) Het onderzoek van de economische gegevens betreffende de „trade" (zie de overwegingen 222 tot en met 257) toont echter aan dat met het CMP geen van deze doelstellingen wordt nagestreefd. Immers:

(399) — Wat de rationalisatie van de koopvaart betreft, is de Commissie, zie overweging 231, van oor-

([157]) Dit doel de zwakste maatschappijen te beschermen, werd reeds door de scheepvaartmaatschappijen naar voren gebracht en in het Unctad-verslag van 1970 (paragraaf 33) bekritiseerd:

> „Van de zijde van de „conference"-rederijen wordt aangevoerd dat [...] het „conference"-systeem ook voorkomt dat zwakkere scheepvaartmaatschappijen worden uitgeschakeld, hetgeen zich bij vrije concurrentie zou kunnen voordoen, maar het valt moeilijk in te zien *waarom dit voor iemand anders dan de zwakkere maatschappijen een voordeel is.*" (vertaald uit het Engels; cursivering toegevoegd).

([158]) Punt 4.58, blz. 85, van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994, m.b.t. artikel 85.

deel dat de TAA niet de rationalisatie van de koopvaart door materiële terugtrekking van capaciteit tot doel heeft. Zij meent integendeel dat met het CMP wordt beoogd nutteloze, overtollige capaciteit in stand te houden.

(400) — Wat de regeling van de resterende overtollige capaciteit betreft, wordt met het CMP geen van de beweerde doelstellingen nagestreefd:

— het CMP is geen middel tot capaciteitsbevriezing, afhankelijk van seizoenschommelingen van de vraag. Het is dus niet onmisbaar voor het regelen van overtollige capaciteit in verband met seizoengebonden variaties van de vraag (zie overweging 247);

— het CMP heeft niet tot doel cyclische overtollige capaciteit te regelen: uit de evolutie van vraag en aanbod over een aantal jaren en uit het in de overwegingen 248 tot en met 253 beschreven onderzoek blijkt dat de westwaartse transatlantische „trade" in 1993 geen overtollige capaciteit van cyclische aard meer heeft gekend. Het CMP is bijgevolg niet onmisbaar voor het beheersen van overtollige capaciteit van dit type;

— in 1993 was het westwaartse volume ongeveer 10 % groter dan het oostwaartse. Het CMP beoogde evenwel uitsluitend een capaciteitsbevriezing in het westwaartse segment. Indien er een probleem van onevenwichtigheid tussen het oostwaartse en het westwaartse segment bestaat, is dit echter in het oostwaartse segment. Het CMP houdt dus geen verband met problemen van onevenwichtigheid tussen het oostwaartse en het westwaartse segment.

(401) Het CMP blijkt dus een middel te zijn om nutteloze capaciteit in stand te houden en het niveau van de vrachtprijzen in het westwaartse segment kunstmatig te verhogen (zie overweging 256).

(402) Het doel van de TAA bestaat er bijgevolg in ervoor te zorgen dat alle partijen bij de overeenkomst zich kunnen handhaven en hun diensten in stand kunnen houden; het doel is niet de in Verordening (EEG) nr. 4056/86 bedoelde stabiliteit, en evenmin een economisch doel in de zin van artikel 85, lid 3, van het Verdrag.

(403) Zowel wat de doelstellingen als wat de middelen betreft, verschilt de door de TAA opgelegde vorm van stabiliteit bijgevolg wezenlijk van die welke met het systeem van de vrijgestelde „conferences" wordt bereikt.

c) *Gevolgtrekking betreffende de eerste voorwaarde van artikel 85, lid 3*

(404) De door de TAA beoogde vorm van stabiliteit, de stabiliteit van de diensten en leden van de TAA, die het gevolg is van de integratie van de onafhankelijke rederijen en het onbenut laten van een aanzienlijk gedeelte van de capaciteit, kan daarentegen om onderstaande redenen niet als een voordeel in de zin van de eerste voorwaarde van artikel 85, lid 3, van het Verdrag worden beschouwd.

(405) Om te beginnen stelt deze de minst efficiënte leden van de TAA in staat zich op kunstmatige wijze in de „trade" te handhaven. Doordat deze ondernemingen zich kunnen handhaven, blijven de prijzen hoger dan zij anders zouden zijn.

(406) Voorts voegt de TAA geen enkel voordeel toe aan die van een „conference"-organisatie, noch wat de doelmatigheid, noch wat de adequaatheid van de aangeboden diensten betreft. De TAA draagt op generlei wijze bij tot de instandhouding van diensten die kwalitatief en wat betrouwbaarheid betreft, toereikend zijn voor de verladers.

(407) De opneming van de onafhankelijke rederijen in de TAA heeft integendeel tot een buitensporige beperking van de mededinging in de „trade" geleid, die ten opzichte van het traditionele systeem van de „conferences" uit technisch of economisch oogpunt geen enkel bijkomend voordeel met zich brengt.

(408) De overeenkomst van de TAA betreffende het onbenut laten van bestaande capaciteit is geen middel om de doelmatigheid van de vervoerdiensten te verbeteren, omdat deze niet tot een algemene kostendaling noch tot een werkelijke rationalisatie van het dienstenaanbod leidt.

(409) De Commissie is om al deze redenen van oordeel dat de TAA niet bijdraagt tot verbetering van de technische of economische vooruitgang, noch tot verbetering van de produktie of verdeling van de in de transatlantische koopvaart aangeboden zeevervoerdiensten.

(410) Door het verbod van directe en persoonlijke onderhandelingen tussen de structurele leden van de TAA en de verladers en door de verplichting aan de klanten om vervoerprijzen via het TAA-secretariaat te regelen, zowel met de voormalige „conference"-leden als met de voorheen onafhankelijke rederijen, belemmert de TAA ten slotte het tot stand komen van directe samenwerking en partnerschapsrelaties op middellange of lange termijn tussen leveranciers en afnemers.

2. **Billijk aandeel in de voordelen voor de gebruikers**

(411) De TAA, die op instandhouding van de gevestigde ondernemingen is gericht, beoogt een andere vorm van stabiliteit dan die welke door de vrijgestelde „conferences" wordt verwezenlijkt. Met de TAA wordt geen doelstelling in de zin van artikel 85, lid 3, van het Verdrag nagestreefd. Bovendien heeft deze overeenkomst negatieve gevolgen voor de gebruikers.

(412) Allereerst heeft op korte en middellange termijn de TAA belangrijke beperkingen van het gebruik van capaciteit ingesteld, hetgeen tot aanzienlijke stijgingen van de vrachtprijzen heeft geleid. Dit volgt in de eerste plaats uit de per 1 januari 1993 toegepaste verhogingen, die voor een hele reeks produkten [. . .] bedroegen ten opzichte van 1992, en in de tweede plaats uit de door de TAA in haar „business plan" voor 1994 aangekondigde verhogingen. Zulke verhogingen gaan rechtstreeks in tegen de belangen van de verladers, die ze noodgedwongen in hun verkoopprijzen moeten doorberekenen of van hun winstmarge afnemen. Het hoofddoel van de TAA brengt dus geen voordelen voor de gebruikers met zich.

(413) Uit de talrijke klachten van verladers en expediteurs die de Commissie heeft ontvangen (zie de overwegingen 262 tot en met 282), blijkt bovendien duidelijk dat deze, in tegenstelling tot wat de TAA beweert, evenmin de mening zijn toegedaan dat de TAA hun een redelijk deel van de voordelen doet toekomen.

(414) Bovendien brengen noch de overeenkomst inzake het onbenut laten van capaciteit, noch de daaruit voortvloeiende prijsstijgingen enig voordeel met zich wat de kwaliteit van de dienstverlening betreft. Van de TAA die het mogelijk heeft gemaakt de vrachtprijzen in die mate en op zo'n korte tijd te verhogen, kan niet worden aangenomen dat deze een billijk aandeel in de voordelen de gebruikers ten goede laat komen.

(415) Voorts verhindert op langere termijn de TAA (inzonderheid het CMP) het gebruik van een gedeelte van de bestaande capaciteit, zonder dat deze wordt opgeheven. Dit leidt niet tot een verlaging van de vervoerkosten, maar heeft tot gevolg dat de last van de onbenutte capaciteit en van de strategische beslissingen van de reders betreffende het aantal in de transatlantische koopvaart ingezette schepen op de klanten wordt afgewenteld.

(416) In dit verband moet worden opgemerkt dat het langdurig in stand houden van een systeem van het onbenut laten van de capaciteit in een „trade" sommige rederijen ertoe zou kunnen aanzetten meer te investeren dan volgens de verwachte vraag nodig is, zonder dat zij het risico lopen alle gevolgen daarvan te moeten dragen. Een systeem van het onbenut laten van de capaciteit beschermt hen namelijk in zekere mate tegen de consequenties die een overaanbod voor hun rentabiliteit zou kunnen hebben.

(417) Capaciteitsbeheersing zou de verladers enkel ten goede komen indien het potentieel werkelijk uit de transatlantische koopvaart genomen zou worden en een prijs- en kostendaling tot gevolg zou hebben. De TAA beeogt echter geen reële capaciteitsvermindering, maar integendeel de blijvende instandhouding van overcapaciteit en een prijsstijging.

(418) Gelet op het bovenstaande, is de Commissie van oordeel dat de TAA niet in de zin van artikel 85, lid 3, een billijk aandeel in de voordelen doet toekomen aan haar klanten, de verladers en expediteurs, die over de overeenkomst hebben geklaagd.

3. Onmisbaarheid van de beperkingen

(419) Indien het de leden van de TAA erom te doen is in de „trade" voor de door Verordening (EEG) nr. 4056/86 beoogde stabiliteit te zorgen ([159]), dan hebben de leden van de TAA niet aangetoond waarom overeenkomsten zoals bedoeld in artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 (lijnvaart-„conferences") voor dat doel niet voldoende zijn.

(420) De capaciteitsovereenkomsten van de TAA, die bovenop de prijsovereenkomsten het dienstenaanbod aanzienlijk beperken, kunnen in geen geval worden beschouwd als onmisbaar voor het bereiken van de doelstellingen van Verorderning (EEG) nr. 4056/86.

(421) Bovendien wordt, zoals in de overwegingen 222 tot en met 257 uivoerig is belicht, met het CMP in werkelijkheid geen enkele van de beweerde doelstellingen van de TAA-leden nagestreefd. De Commissie is bijgevolg van oordeel dat het CMP, en daarmee de TAA, niet onmisbaar is voor het bereiken van enige beweerde doelstelling van de overeenkomst.

(422) Er zij daarenboven op gewezen dat geen enkel met het CMP vergelijkbaar systeem van capaciteitsbeheersing is toegepast in het segment Verenigde Staten naar Europa, waar het vrachtvolume kleiner is dan in het segment Europa naar de Verenigde Staten. Voor de leden van de TAA bestaat blijkbaar geen behoefte aan capaciteitsbeheersing in het oostwaartse segment, zodat moeilijk valt in te zien waarom een dergelijk systeem onmisbaar zou zijn in het westwaartse segment, waar het volume thans groter is.

(423) Capaciteitsbeheersing van het CMP-type lijkt evenmin noodzakelijk om de prijzen in de tijd stabiel te houden, zelfs gedurende perioden waarin er zeer veel overtollige capaciteit bestaat (hetgeen hier niet het geval is), aangezien volgens de door de TAA verstrekte inlichtingen de bezettingsgraad in het oostwaartse segment van de transatlantische koopvaart tussen 1985 en 1988 uiterst laag was (40 à 55 %), hetgeen op veel overtollige capaciteit wijst, terwijl de vrachtprijzen in die periode zeer stabiel waren (ongeveer 1 000 US-dollar/TEU) ([160]). In die tijd was geen overeenkomst inzake capaciteitsbevriezing nodig om de prijzen stabiel te houden.

([159]) Wat het begrip „stabiliteit" betreft, zie de overwegingen 388 en 389 en voetnoot 126.

([160]) Zie de tabellen 1 en 2 in het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994 op de mededeling van punten van bezwaar.

(424) De leden van de TAA stellen in hun aanmelding ook dat er in westwaartse richting overtollige capaciteit bestaat en dat dit tot gevolg zou kunnen hebben dat bepaalde reders zich terugtrekken, wat onvermijdelijk de kwaliteit van de dienstverlening zou aantasten. Het is niet bewezen dat dit zou gebeuren; in minder dan een jaar tijd hebben immers POL en OOCL schepen teruggetrokken, zonder dat de kwaliteit van de dienstverlening daaronder noemenswaardig heeft geleden.

(425) Om het risico dat de kwaliteit van de dienstverlening erop achteruit gaat te illustreren, heeft de TAA de stopzetting van de rechtstreekse verbindingen met Vancouver en Seattle als voorbeeld aangehaald, die volgens de TAA te maken heeft met de terugtrekking van CGM. De TAA heeft echter niet uitgelegd waarom de stopzetting van de directe verbindingen met Seattle en Vancouver een zodanige achteruitgang van de kwaliteit van de dienstverlening betekende dat het verantwoord was om in de gehele transatlantische „trade" overeenkomsten te sluiten die op zo verregaande wijze als de TAA de concurrentie beperken, zonder dat die achteruitgang zijn verklaring vond in de trend bij de grote gecontaineriseerde lijnrederijen om hun activiteiten in een klein aantal havens te concentreren ([161]). De TAA heeft evenmin uitgelegd welke soortgelijke achteruitgang van de kwaliteit van de dienstverlening zich zou hebben kunnen voordoen, indien de TAA er niet was geweest maar in haar plaats een vrijgestelde „conference". Ten slotte legt de TAA niet uit hoe een dergelijk risico (zo het al bestaat) een geldige reden zou kunnen zijn om in een periode van groeiende vraag uitsluitend in de richting met het grootste volume de capaciteit te bevriezen.

(426) Om al deze redenen is de Commissie van oordeel dat de beperkingen van de mededinging ten gevolge van de TAA aanzienlijk verder gaan dan strikt noodzakelijk en onmisbaar zou zijn om de door haar leden nagestreefde doelstellingen inzake stabiliteit te bereiken.

4. **Geen uitschakeling van de mededinging voor een wezenlijk deel van de betrokken diensten**

(427) De Commissie is van oordeel dat de TAA haar leden de mogelijkheid geeft om voor een wezenlijk deel van de betrokken vervoerdiensten de mededinging op de directe transatlantische markt uit te schakelen.

a) *Mogelijkheid tot uitschakeling van de mededinging binnen de TAA*

(428) In de eerste plaats is de Commissie van oordeel dat de TAA haar leden de mogelijkheid geeft om de mededinging tussen hen uit te schakelen. De leden van de TAA bepalen namelijk gemeenschappelijk welke capaciteit elk van hen op de markt aanbiedt; zij stellen gemeenschappelijk de tarieven vast; wanneer een van hen overweegt „independent action" te voeren, moet hij de andere leden daar tien dagen op voorhand van in kennis stellen, zodat hetzij de andere leden kunnen volgen, hetzij de betrokkene van „independent action" kan afzien; over de dienstencontracten moet voor de meeste leden gemeenschappelijk worden onderhandeld en kan door alle leden gemeenschappelijk worden onderhandeld.

(429) Doordat aan de niet-structurele leden op het gebied van de tarieven flexibiliteit wordt toegestaan, zodat er geen sprake is van eenvormige of gemeenschappelijke prijzen in de zin van Verordening (EEG) nr. 4056/86, behoeven deze leden zich niet aan de „conference"-regels te houden. Deze tariefflexibiliteit betekent echter niet dat er daadwerkelijk prijsconcurrentie wordt gevoerd, aangezien er over de flexibiliteit een overeenkomst tussen alle leden van de TAA bestaat, de partijen in onderlinge overeenstemming de graad van flexibiliteit bepalen (zie overweging 140) en het concurrentiegedrag van de niet-structurele leden door de overeenkomst in belangrijke mate aan banden worden gelegd. Bovendien wordt de commerciële onafhankelijkheid van de niet-structurele leden uitgeschakeld wat het aanbod van capaciteit betreft.

(430) De TAA preciseert in haar antwoord van 17 maart 1994 dat de rol van het secretariaat van de TAA er niet een van onderhandelaar of beslisser is, maar louter op het vlak van de administratie en de doorgifte van informatie ligt. Dit neemt niet weg dat de besluiten en onderhandelingen betreffende de prijzen en dienstencontracten van de TAA, die vaak door dit secretariaat worden behandeld en aan de klanten doorgegeven, besluiten en onderhandelingen van de leden van de TAA als groep en niet van individuele maatschappijen zijn.

(431) Dat de onderhandelingen over de dienstencontracten vaak ten behoeve van de leden van de TAA door tussenkomst van het secretariaat worden gevoerd, is een bewijs voor de mate van commerciële integratie in het kader van deze overeenkomst.

(432) Wat de rol van het secretariaat is, blijkt ook duidelijk uit de antwoorden van de TAA ([162]) op een verzoek om inlichtingen:

> „Tot deze taken en functies [van het secretariaat] behoort uitdrukkelijk het voeren van onderhandelingen over dienstencontracten. [...] de partijen bij de TAA die geen lid van het „Contract Committee" zijn, hebben [...] het secretariaat ermee belast in 1994 namens hen de contracten te beheren, daarover te onderhandelen en deze te sluiten en uit te voeren." (vertaald uit het Engels).

(433) De TAA steunt ook op de mogelijkheden inzake „independent action" om aan te tonen dat er

([161]) Zo worden bij voorbeeld sommige havens in Noord-Europa niet meer aangedaan.

([162]) Antwoord van de TAA van 29. 10. 1993.

prijsconcurrentie tussen haar leden bestaat. Nog afgezien van de beperkingen van de mogelijkheid van „independent action", zoals in overweging 11 beschreven, is de Commissie van oordeel dat deze mogelijkheid traditioneel een marginale weerslag ([163]) heeft gehad in de transatlantische „trade". De TAA heeft niet aangetoond dat in haar geval deze weerslag in 1993 uitgedrukt in volume wezenlijk was, noch dat hij duidelijk anders was dan in het verleden in deze „trade". Bijgevolg is niet het bewijs geleverd dat dit element tot daadwerkelijke prijsconcurrentie leidt.

(434) De TAA stelt dat haar leden elkaar beconcurreren op het stuk van de kwaliteit van hun diensten, namelijk frequentie, betrouwbaarheid, aanloophavens, duur van het vervoer, multimodaal vervoer, speciale uitrusting, onderhoud en staat van de containers, documentatie, klantenservice („customer support"), enzovoort.

(435) Het blijkt echter dat op de markt van de gecontaineriseerde lijndiensten, zoals die van de leden van de TAA, de kwaliteit van de dienstverlening ondergeschikt is aan het prijsniveau. Bovendien wordt, wanneer een lid een dienst van betere kwaliteit aanbiedt dan de andere leden, de weerslag daarvan op de concurrentie sterkt verzwakt door de beperkingen van het aanbod die de leden van de TAA zich via het CMP zelf hebben opgelegd. Welk effect het CMP heeft en hoe gering de invloed van de kwaliteit van de zeevervoerdiensten ([164]) is, blijkt ook uit de opmerking van de TAA ([165]) dat, wanneer een lid van de TAA zijn CMP-quota heeft volgemaakt, het veel waarschijnlijker is dat hij het vervoer aan een ander lid van de TAA uitbesteedt dan dat hij zijn quota overschrijdt en de daarop gestelde boete betaalt. Derhalve is volgens de TAA zelf de kwaliteit van een dienst niet zo belangrijk dat binnen de TAA niet gemakkelijk tussen verschillende diensten met lading kan worden geschoven. Er is hier geen sprake van werkzame, daadwerkelijke concurrentie tussen de leden van de TAA.

(436) In tegenstelling tot wat de TAA beweert, blijkt ook uit de evolutie van de respectieve marktaandelen van de leden van de TAA dat er tussen hen geen concurrentie bestaat: ondanks belangrijke bewegingen van de vervoerprijzen en veranderingen in de geïnstalleerde capaciteit blijken over een periode van vijftien maanden de relatieve posities van de rederijen binnen de TAA zich niet wezenlijk te hebben gewijzigd.

(437) Uit dit alles blijkt dat de TAA haar leden de mogelijkheid geeft om de mededinging tussen hen uit te schakelen.

b) *Wezenlijk deel van de betrokken markt*

(438) In de tweede plaats bestrijken de leden van de TAA een wezenlijk deel van de betrokken markt. Dit blijkt alleen al uit de marktaandelen van de TAA (zie overweging 147). De leden van de TAA, die de door de Commissie voorgestelde marktomschrijving betwisten, blijken desondanks niet te hebben tegengesproken dat zij een wezenlijk deel van de markt bestreken, aangezien zij hun marktaandeel op ongeveer 50 % ramen ([166]), zelfs uitgaande van hun eigen opvatting over de markt ([167]).

(439) De leden van de TAA beschikten in 1991 en 1992 op de betrokken markt (zie overweging 27) over een marktaandeel van ongeveer 75 %. In 1993 bedroegen de marktaandelen van de TAA tussen 65 en 70 % (op basis van de gegevens in de overwegingen 146 en 147 komt men uit op 67,5 % in westwaartse richting en 70,4 % in oostwaartse richting).

(440) Het blijkt dus dat de TAA in 1992 en 1993 een wezenlijk deel van de betrokken markt bestreek.

(441) Bijgevolg moet worden geconcludeerd dat de TAA haar leden de mogelijkheid geeft om voor een wezenlijk deel van de betrokken diensten de mededinging uit te schakelen in de zin van artikel 85, lid 3, onder b), van het Verdrag.

c) *Concurrentie buiten de TAA*

(442) Bovendien blijkt uit hetgeen volgt dat buiten de TAA de mogelijkheden tot concurrentie niet van dien aard zijn dat deze de leden van de TAA beletten om op een wezenlijk deel van de betrokken markt de concurrentie uit de uitschakelen.

— Concurrentie in de directe transatlantische „trade"

(443) De concurrentie van Evergreen, de grootste onafhankelijke rederij die geen lid van de TAA is, moet met inachtneming van de volgende drie factoren worden beoordeeld:

— Evergreen neemt deel aan Eurocorde (zie overweging 151);

([163]) Volgens de door de TAA in antwoord op de mededeling van punten van bezwaar verstrekte gegevens hebben de leden van Neusara en Usanera in 1991 in 772 gevallen „independent action" (IA) gevoerd. In 1988 waren er 801 gevallen. Dit cijfer is uiterst laag, wanneer men het vergelijkt met het aantal gevallen waarin in 1988 door de leden van de zogenoemde transpacifische overeenkomsten, die tussen de westkust van de Verenigde Staten en Azië en tussen de oostkust van de Verenigde Staten en Azië varen, IA werd toegepast, namelijk 69 775 respectievelijk 28 798 IA (zie in dit verband hoofdstuk 18 van het „Report on the Shipping Act of 1984" van de „Federal Maritime Commission", september 1989, blz. 662).

([164]) Waarom het hier uitsluitend gaat.

([165]) Antwoord van de TAA van 17. 3. 1994 m.b.t. artikel 85; voetnoot 9, blz. 37.

([166]) Punt 3.113, blz. 66, van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994 m.b.t. artikel 85.

([167]) Zie ook de notulen van de TAA-hoorzitting van 28 en 29. 4. 1994, blz. 98—99.

— de positie van Evergreen is in bepaalde marktsegmenten zwak (zie overweging 153);

— Evergreen stelt zich als „volger" op (zie de overwegingen 154, 155 en 215).

(444) Bovendien heeft Evergreen in 1993 geen nieuwe capaciteit in de „trade" ingezet en lijkt zij in het westwaartse segment de grens van haar geïnstalleerde capaciteit te hebben bereikt ([168]), aangezien zij niet altijd kon ingaan op de vraag van verladers de zich tot haar wendden.

(445) De Commissie leidt uit deze factoren af dat Evergreen in 1993 hetzij bewust, hetzij uit onmacht slechts een zeer geringe concurrentiedruk op de TAA heeft uitgeoefend.

(446) De andere concurrenten in de directe transatlantische „trade" (Lykes, Atlantic Cargo, ICL) hadden in 1993 kleinere marktaandelen en veel minder middelen dan Evergreen en waren niet in staat diensten van voldoende omvang en met een voldoende frequentie aan te bieden om een reële concurrentiedruk op de TAA te kunnen uitoefenen.

(447) De belangrijkste van deze andere onafhankelijke rederijen (Lykes) is overigens evenals Evergreen partij bij de Eurocorde-overeenkomsten en heeft tevens aan ten minste één voorbereidende vergadering met het oog op de oprichting van de TAA deelgenomen.

(448) De per 1 januari 1993 opgelegde verhogingen leidden ertoe dat de TAA onmiddellijk een gedeelte van de westwaartse „trade" aan enkele onafhankelijke rederijen verloor. De marktaandelen in de directe westwaartse transatlantische „trade" namen vanaf het eerste kwartaal van 1993 aanzienlijk toe (Evergreen 14,1 %, Lykes 7,1 %, Atlantic Cargo 3,9 %, ICL 2,6 %) en de TAA moest bijna tien punten prijsgeven bij een marktaandeel van 69,3 % in deze „trade" ([169]).

(449) Deze marktaandelen zijn echter in de loop van 1993 stabiel gebleven, hetgeen over het gehele jaar 1993 geeft: Evergreen 13,1 %, Lykes 5,4 %, Atlantic Cargo 3,7 %, ICL 2,5 % ([170]). Ook het aandeel van de TAA is stabiel gebleven.

([168]) Om aan te tonen dat Evergreen in 1993 niet de grens van haar capaciteit heeft bereikt, verwijst de TAA enkel naar een verklaring (uit 1994) van een vertegenwoordiger van Evergreen in een in de Verenigde Staten verspreid tijdschrift, die waarschijnlijk betrekking heeft op het oostwaartse segment en niet op het westwaartse waarom het hier gaat.

([169]) FMC-statistieken, 19. 7. 1993.

([170]) Punt 3.38 van het antwoord van de TAA van 17. 3. 1994 m.b.t. artikel 85.

(450) Ondanks de groei van het vrachtvolume hebben deze onafhankelijke rederijen in 1993 niet in noemenswaardige mate nieuwe capaciteit in de „trade" ingezet.

— Concurrentie op de routes langs de Canadese havens

(451) De koopvaart tussen Noord-Europa en de havens in Canada betekende om de volgende redenen slechts een geringe concurrentie voor deze overeenkomst:

— deze koopvaart is slechts voor een klein gedeelte van het Amerikaanse grondgebied concurrerend, en zeker niet voor het gehele gebied dat de TAA in de Verenigde Staten bestrijkt (zie overweging 62);

— de twee grootste van de TAA onafhankelijke rederijen zijn ook lid van de Canada-„conference", waarvan de vier andere leden ook partij bij de TAA zijn (zie overweging 159);

— deze „conference" is ook in navolging van de prijzenpolitiek van de TAA tot herziening van haar tariefschaal en tot prijsverhogingen overgegaan;

— er bestaat een zekere mate van verstandhouding tussen deze „conference" en de leden van de TAA (zie overweging 218).

(452) De toename van het vervoer langs de Canadese havens (19 % van 1992 tot 1993) verschilt niet merkbaar van de algemene volumegroei in westwaartse richting (ongeveer 11 %) en de omvang van die toename is niet belangrijk in vergelijking met de transatlantische koopvaart langs de havens in de Verenigde Staten.

De van de TAA onafhankelijke rederijen die in deze koopvaart aanwezig zijn, hebben in 1993 evenmin in noemenswaardige mate hun capaciteit verhoogd.

— Besluit betreffende de onafhankelijke rederijen

(453) Men heeft overigens kunnen vaststellen dat sinds de nieuwe tarieven van de TAA van kracht zijn geworden, de op de markt aanwezige onafhankelijke rederijen parallel met hetgeen de TAA heeft opgelegd, hun tariefschalen hebben herzien en hun prijzen hebben verhoogd.

(454) Het blijkt dus dat de onafhankelijke rederijen, na van de zeer bruuske verhogingen door de TAA te hebben geprofiteerd om hun capaciteit vol te maken, in 1993 niet meer in staat waren aan nieuwe vraag te voldoen. Deze rederijen hebben hetzij in onderlinge afstemming met de

TAA, hetzij uit onmacht omdat hun positie gezien het marktaandeel van de TAA zwak is, niet getracht de TAA daadwerkelijk te beconcurreren en zijn zich als volger gaan gedragen.

(455) De Commissie is dan ook van oordeel dat de concurrentie van de andere op de markt aanwezige maatschappijen met de TAA geen tegenwicht vormde voor de door de TAA gecreëerde mogelijkheid om op een wezenlijk deel van de betrokken markt de mededinging uit te schakelen.

— Concurrentie van andere oorsprong

(456) De Commissie is om de in de overwegingen 64 en 66 uiteengezette redenen van oordeel dat er op de betrokken markt geen sprake is van werkzame, daadwerkelijke of potentiële concurrentie van de koopvaart langs de Middellandse Zee. Hierbij komt nog dat vier van de acht leden van de Seusa, de „conference" in de koopvaart tussen de Middellandse Zee en de Verenigde Staten, ook lid van de TAA zijn en dat die „conference" in navolging van de TAA haar tariefschaal heeft herzien en haar prijzen verhoogd (zie overweging 219).

Ook uit het feit dat de prijsverhogingen door de leden van de TAA maar tot een minieme verlegging van het verkeer van de Noordeuropese naar de mediterrane havens heeft geleid (zie overweging 220), blijkt dat de respectieve diensten slechts in geringe mate substitueerbaar zijn.

(457) De Commissie is ook van oordeel dat er in de transatlantische koopvaart voor de overgrote meerderheid van de goederen en klanten in de gecontaineriseerde lijnvaart geen sprake is van daadwerkelijke concurrentie van de wilde vaart, het conventionele vervoer of het specialevervoer (zie overweging 58).

(458) Over het algemeen wordt in het zeevervoer potentiële concurrentie als een van de belangrijke bronnen van concurrentie en een van de tegenwichten voor het verlenen van een groepsvrijstelling aan de lijnvaart-„conferences" beschouwd (zie de achtste overweging van Verordening (EEG) nr. 4056/86). In het onderhavige geval is deze bron van concurrentie in de overwegingen 165 tot en met 188 uitvoerig behandeld, en behoeven hier nog slechts de belangrijkste conclusies in herinnering te worden gebracht.

(459) De Commissie is van oordeel dat er een zekere mate van potentiële concurrentie bestaat, omdat het mogelijk is dat enkele grote gecontaineriseerde lijnrederijen die in andere „trades" aanwezig zijn, tot de trade toetreden, maar zij meent dat, gelet op de bijzondere kenmerken van enerzijds de transatlantische koopvaart en anderzijds en betrokken overeenkomst (zie overweging 184), deze potentiële concurrentie beperkt is. Voorts wordt deze potentiële concurrentie beperkt, doordat de meeste potentiële concurrenten te zamen met leden van de TAA partij zijn bij overeenkomsten in andere „trades" (zie de overwegingen 177 en 178 en bijlage II). Zij is ten slotte van oordeel dat er sinds de inwerkingtreding van de TAA niet in een zodanige mate potentiële concurrentie heeft bestaan dat daardoor op de partijen bij de overeenkomst reële druk werd uitgeoefend.

(460) De talrijke getuigenissen van verladers dat zij vanwege de TAA voorstellen hebben moeten aanvaarden waarover niet kon worden onderhandeld („take it or leave it"), wijzen duidelijk op het ontbreken van werkzame concurrentie op de gehele betrokken markt.

(461) De Commissie is om al deze redenen van oordeel dat de TAA een overeenkomst is die de partijen de mogelijkheid geeft om voor een wezenlijk deel van de betrokken diensten de mededinging uit te schakelen.

C. *Individuele ontheffing voor de vaststelling van de prijzen van het vervoer over land*

(462) Om te kunnen beoordelen of de activiteiten van de leden van de TAA inzake de gemeenschappelijke vaststelling van de prijzen van het over land verlopende segment van multimodaal vervoer voor een individuele ontheffing in aanmerking kunnen komen, moeten de vier voorwaarden van artikel 85, lid 3, worden onderzocht, zoals deze in artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 zijn geformuleerd.

1. **Technische of economische vooruitgang**

(463) Volgens artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 is de eerste voorwaarde die moet zijn vervuld opdat het verbod van artikel 2 niet van toepassing zou zijn, dat de overeenkomsten, besluiten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen

„bijdragen

— tot verbetering van de kwaliteit van de vervoerdiensten, of

— tot bevordering van een grotere continuïteit en stabiliteit in de bevrediging van de vervoerbehoeften, op markten die onderhevig zijn aan sterke schommelingen in de tijd van vraag en aanbod, of

— tot verhoging van de produktiviteit der ondernemingen, of

— tot bevordering van de technische of economische vooruitgang".

Verbetering van de kwaliteit van de vervoerdiensten

(464) De overeenkomsten van de TAA tot vaststelling van de prijzen van het vervoer over land verbeteren blijkbaar de kwaliteit van de vervoerdiensten niet en dragen evenmin indirect tot een dergelijke verbetering bij. Elk van de maatschappijen die het Europese tarief van het vervoer over land van de TAA toepassen, biedt volgens haar eigen formule vervoer aan de verladers aan. De kwaliteit verschilt naar gelang van de vervoerder, maar de prijzen van het vervoer over land zijn over het algemeen eenvormig. Dit betekent dat de prikkel voor de leden van de TAA om hun aan de verladers aangeboden continentale vervoerdiensten te verbeteren, gering is.

(465) Verbetering van de kwaliteit van de diensten, waartoe de vraag van de klanten aanleiding kan geven, zijn niet het gevolg van de activiteiten inzake de vaststelling van prijzen in het kader van de overeenkomst, maar van de directe onderhandelingen tussen de individuele maatschappijen en hun klanten.

Bevordering van de continuïteit op markten die aan sterke schommelingen in de tijd onderhevig zijn — verhoging van de produktiviteit van de ondernemingen — verbetering van de produktie of verdeling van de diensten

(466) De activiteiten van de leden van de TAA inzake de gemeenschappelijke vaststelling van de prijzen van het vervoer over land zijn niet bevorderlijk voor de continuïteit en stabiliteit op de markt van dat vervoersegment. De individuele leden van de TAA besteden hun vervoer over land meestal uit aan wegvervoerders en spoorwegmaatschappijen en handelen op deze markt dus als tussenpersonen. Zij kopen tegen verschillende prijzen vervoerdiensten van vervoerondernemingen en verkopen deze tegen een eenvormige prijs door aan de verladers. De TAA bevordert dus niet de continuïteit of stabiliteit op de markten van het vervoer over land.

(467) Bovendien is niet aangetoond dat het specifieke segment van de markt van het vervoer over land, waarin de leden van de TAA tegelijk als koper en verkoper actief zijn, aan sterke schommelingen in de tijd onderhevig is.

(468) De bij de TAA aangesloten maatschappijen kunnen om de in de overwegingen 464 en 466 uiteengezette redenen de produktiviteit op de markt van het vervoer over land niet verhogen; zij treden immers op deze markt overwegend als tussenpersonen tussen de echte verstrekkers en de gebruikers van de vervoerdiensten op (ook al kunnen zij volgens het privaatrecht in eigen naam handelen, zelf cognossementen uitgeven en aansprakelijkheid dragen). Ook wat de enkele maatschappijen betreft die via dochterondernemingen zelf continentale vervoerdiensten leveren, bewijst niets dat het feit dat zij onder de vleugels van de TAA de tarieven van het inlandtransport in Europa toepassen, de produktiviteit verhoogt.

(469) Wat de verbetering van de produktie of verdeling van de continentale vervoerdiensten betreft, is niet aangetoond dat de vaststelling van de prijzen door de leden van de TAA de produktie verbetert van de diensten die de individuele scheepvaartmaatschappijen gewoonweg tegen verschillende prijzen van wegvervoerders en spoorwegmaatschappijen kopen en tegen een gemeenschappelijke prijs doorverkopen. Deze praktijk verbetert de produktie van deze diensten niet.

(470) Wat de distributie betreft, bewijst niets dat bij de huidige stand van de overeenkomst de collectieve vaststelling van de prijzen tot een verbetering leidt, aangezien elke maatschappij volgens haar eigen formule vervoer over land aanbiedt.

(471) In het kader van hun verdediging met betrekking tot deze aspecten van hun overeenkomsten wijzen de leden van de TAA de Commissie op de redenering van de leden van de Far Eastern Freight Conference (FEFC) in een zaak die de Commissie thans onderzoekt. Volgens deze redenering zouden overeenkomsten inzake de vaststelling van prijzen voor het inlandsegment van het vervoer over land tot doel hebben voor stabiliteit in het multimodale vervoer te zorgen, in combinatie met de prijsovereenkomsten van de „conferences" betreffende het maritieme segment, waarvoor de vrijstelling van Verordening (EEG) nr. 4056/86 geldt.

(472) Dit argument kan hier niet worden aanvaard omdat de overeenkomsten van de TAA betreffende het zeevervoer geen overeenkomsten zijn waarvoor de vrijstelling van artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 4056/86 geldt.

(473) De prijsovereenkomsten betreffende het segment vervoer over land kunnen bijgevolg, gesteld dat daarmee dezelfde doelstellingen worden nagestreefd als met de overeenkomsten van de TAA betreffende het maritieme segment van multimodaal vervoer, niet worden geacht te voldoen aan de eerste voorwaarde van artikel 85, lid 3,van het Verdrag of aan de eerste voorwaarde van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68.

Gevolgtrekking

(474) Uit het voorgaande volgt dat de overeenkomsten van de TAA inzake een gemeenschappelijk Europees tarief voor vervoer over land niet tot technische of economische vooruitgang leiden.

(475) De vaststelling van de prijzen van het segment vervoer over land door de leden van de TAA ontmoedigt integendeel nieuwe investeringen, die bij vrije concurrentie normalerwijze mogen worden verwacht.

(476) De vermindering of uitschakeling van de concurrentie tussen de leden van de TAA kan immers tot gevolg hebben dat geen enkele rederij nog nieuwe uitrusting of nieuwe technologie gaat toepassen om in het voordeel van haar klanten de prijzen te verlagen en marktaandeel bij te winnen, hetgeen ertoe kan leiden dat minder wordt geïnvesteerd.

(477) Tot besluit kan worden gesteld dat de gemeenschappelijke vaststelling van prijzen door leden van de TAA voor het over land verlopende segment van multimodaal vervoer niet aan de eerste voorwaarde van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 voldoet.

2. **Billijk aandeel in de voordelen**

(478) De Commissie is van oordeel dat geen billijk aandeel in de uit de overeenkomsten van de TAA inzake de gemeenschappelijke vaststelling van prijzen voor vervoer over land voortvloeiende voordelen aan de gebruikers van het vervoer ten goede komt, hetgeen toch de tweede voorwaarde voor toepassing van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 is.

(479) Er zij aan herinnerd dat de Europese, de Britse, de Franse en de Duitse vervoergebruikers, verenigd in de Europese (ESC), de Britse (BSC), de Franse (CNUT) en de Duitse (DSVK) raden van verladers, juist over dit aspect van de TAA-overeenkomst hebben geklaagd.

(480) De expediteurs hebben bij monde van hun representatieve organisaties (Comité van expediteurs van Noordzeehavens, Clecat en Ffoct) geklaagd over het feit dat de prijsovereenkomsten mede het vervoer over land omvatten, terwijl op dit gebied geen enkele groepvrijstelling uit hoofde van artikel 85, lid 3, geldt.

(481) De Commissie is om deze redenen van oordeel dat bij de huidige stand van de overeenkomst geen billijk aandeel in de voordelen die uit concurrentiebeperkende overeenkomsten op het gebied van het over land verlopende vervoersegment voortvloeien, aan de gebruikers ten goede komt.

3. **Onmisbaarheid van de beperkingen**

(482) Het is niet aangetoond dat aan deze voorwaarde is voldaan met betrekking tot de economische voordelen die door het verstrekken of verbeteren van multimodale vervoerdiensten kunnen worden verwezenlijkt.

(483) Er zij in dit verband op gewezen dat de bij de TAA aangesloten maatschappijen merendeels geen eigenlijke verstrekkers maar wederverkopers van continentale vervoerdiensten zijn en dat elke maatschappij haar activiteiten op dit gebied zelf regelt en zelf deze diensten aan haar klanten aanbiedt.

(484) De beperkingen leveren op zich geen economische voordelen op en kunnen bijgevolg niet als voorwaarde voor dergelijke voordelen worden beschouwd.

(485) Aangevoerd kan worden dat de veralgemening van het aanbod van multimodale vervoerdiensten uiteindelijk de technische of economische vooruitgang zal bevorderen. Het is daartoe geenzins nodig dat voor de continentale activiteiten van de TAA een individuele ontheffing wordt verleend, zoals blijkt uit het feit dat onafhankelijke ondernemingen (buiten de TAA) in staat zijn op individuele basis multimodale diensten van goede kwaliteit te leveren. De leden van de TAA zijn trouwens niet verplicht van de TAA-structuur gebruik te maken om op individuele basis deze diensten te leveren (zoals zij nu reeds doen).

(486) Bovendien zijn de expediteurs begonnen om deur-tot-deurdiensten aan de verladers aan te bieden toen de zeevervoerders tot de markt van het vervoer over land doordrongen, of zelfs nog vroeger; zij doen dit nog steeds, ofschoon het hun nooit is toegestaan kartels te vormen, en zij zullen dit — zoals de scheepvaartmaatschapijen — in de toekomst blijven doen, zonder gemeenschappelijk vervoertarieven vast te stellen.

(487) De TAA voert te harer verdediging aan dat de overeenkomsten inzake de vaststelling van prijzen voor het segment vervoer over land onmisbaar zijn voor de stabiliteit in de „trade" en dus voor het aanbod van betrouwbare lijndiensten, omdat overeenkomsten die uitsluitend op het maritieme segment betrekking hebben, niet voor stabiliteit in het multimodale vervoer kunnen zorgen. De overeenkomsten betreffende het segment vervoer over land zouden dus noodzakelijk zijn, willen de overeenkomsten van de TAA betreffende het maritieme segment uitwerking hebben.

(488) Dit argument kan niet worden aanvaard, omdat de prijs- en capaciteitsovereenkomsten van de TAA betreffende het maritieme segment niet aan de eerste voorwaarde van artikel 85, lid 3, van het Verdrag voldoen. Bijgevolg worden met de prijsovereenkomsten van de TAA betreffende het segment van het over land verlopende vervoer doelstellingen nagestreefd die niet aan de eerste voorwaarde van artikel 85, lid 3, voldoen, en kunnen deze overeenkomsten niet als onmisbaar in zin van artikel 85, lid 3, of van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 worden beschouwd.

(489) De vraag of de vaststelling van tarieven voor het over land verlopende vervoer door de TAA bij de huidige praktijk noodzakelijk is voor het verstrekken of verbeteren van multimodale vervoerdiensten, moet derhalve ontkennend worden beantwoord.

4. **Geen uitschakeling van de mededinging op een wezenlijk deel van de markt**

(490) Aangezien geen van de eerste drie voorwaarden voor het verlenen van een individuele ontheffing voor de prijsovereenkomsten betreffende het segment van het over land verlopende vervoer is vervuld, behoeft niet te worden onderzocht of de betrokken overeenkomsten kunnen voldoen aan de vierde voorwaarde, betreffende de niet-uitschakeling van de mededinging.

5. **Gevolgtrekking ten aanzien van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68**

(491) De overeenkomsten van de TAA inzake de vaststelling van prijzen voor het segment van het over land verlopende multimodaal vervoer kunnen niet in aanmerking komen voor een individuele ontheffing uit hoofde van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 ([171]).

D. *Gevolgtrekking*

(492) Na onderzoek van de overeenkomst blijkt dat de TAA (wat haar bepalingen inzake de vaststelling van prijzen voor zeevervoer en vervoer over land en het onbenut laten van capaciteit betreft) niet voldoet aan de in artikel 85, lid 3, van het Verdrag vastgestelde voorwaarden voor een ontheffing,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De bepalingen van de TAA betreffende prijsvaststelling en capaciteit maken inbreuk op artikel 85, lid 1, van het EG-Verdrag.

Artikel 2

Toepassing van artikel 85, lid 3, van het EG-Verdrag en van artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 1017/68 op de in artikel 1 van de onderhavige beschikking bedoelde bepalingen van de TAA wordt geweigerd.

Artikel 3

De ondernemingen waaraan deze beschikking is gericht, worden gelast onverwijld een einde te maken aan de in artikel 1 genoemde inbreuken.

Artikel 4

De ondernemingen waaraan deze beschikking is gericht, worden gelast zich voortaan te onthouden van elke overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging die hetzelfde of een gelijkaardig doel of gevolg kan hebben als de in artikel 1 genoemde overeenkomsten en gedragingen.

Artikel 5

De ondernemingen waaraan deze beschikking is gericht, worden gelast om binnen twee maanden na de datum van kennisgeving van deze beschikking hun cliëntèle waarmee zijn in het kader van de TAA dienstencontracten hebben gesloten en waarmee zij in dat kader andere contractuele betrekkingen onderhouden, ervan in kennis te stellen dat deze cliëntèle, indien deze zulks wenst, opnieuw over de voorwaarden van die contracten kan onderhandelen of deze onverwijld kan beëindigen.

Artikel 6

Deze beschikking is gericht tot de in bijlage I genoemde leden van de TAA.

Gedaan te Brussel, 19 oktober 1994.

Voor de Commissie
Karel VAN MIERT
Lid van de Commissie

([171]) Wat de problematiek van het vaststellen van tarieven voor het over land lopende vervoersegment door lijnvaart-„conferences" of door groepen van reders betreft, zie in het algemeen het verslag over het zeevervoer van de Commissie van 8. 6. 1994, SEC (94) 933 en IP (94) 508.

BIJLAGE I

Lijst van de leden van de TAA

Sea-Land Service, Inc.
Seattleweg 7
NL-3195 ND Pernis-RT

A.P. Møller-Maersk Line
Esplanaden 50
DK-1098 København

Atlantic Container Line AB
50 Cragwood Road
South Plainfield
New Jersey 07080
USA

Hapag Lloyd
Ballindamm 25
D-20095 Hamburg 1

Nedlloyd Lijnen BV
Boompjes 40
NL-3011 XB Rotterdam

P&O Containers Limited
Beagle House
Braham Street
UK-London E1 8EP

MSC Mediterranean Shipping Company
18, chemin Rieu
CH-1208 Genève

OOCL (UK) Ltd
OOCL House
Levington Park
Bridge Road
Levington
UK-Suffolk IP10 0NE

Polish Ocean Lines
Gdynia 81-364
10 Lutego 24
Poland

DSR-Senator Lines GmbH
Martinistraße 62—66
D-28195 Bremen 1

Cho Yang Shipping Company Ltd
Cheong Ahm Building
85-3 Seosomun-Dong Chung-Ku
Seoul
Korea

NYK Line (Europe) Ltd
Beaufort House
15 St Botolph Street
UK-London EC3A 7NY

NOL (Neptune Orient Lines) Ltd
Tricom Shipping Agencies Inc.
15 Exchange Place
Jersey City
New Jersey 07302
USA

Transportación Marítima Mexicana SA de CV (TMM)
Av. de la Cúspide N° 4755
Col. Parques del Pedregal
Tlalpan 14010 México, DF
México

Tecomar SA de CV
Benjamin Franklin 232
11800 México, DF
México

BIJLAGE II

De leden van de TAA noemen zeven grote „onafhankelijke" rederijen in de wereld die in concurrentie met de TAA tot de transatlantische koopvaart zouden kunnen toetreden. In onderstaande tabel wordt aangegeven aan welke overeenkomsten in de twee andere grote mundiale oost-west-„trades" elk van deze zeven maatschappijen deelneemt. Aan deze overeenkomsten neemt ook een aanzienlijk aantal leden van de TAA deel.

	Overeenkomst inzake gemeenschappelijke diensten	„Conference"-overeenkomst	Stabilisatie-overeenkomst	Andere
Hanjin		TWRA	TSA EATA	FETTSCA
Yangming			TSA EATA	FETTSCA
Hyundai	met Sea-Land en Norusia in de „trade" op het Verre Oosten, met NYK en NOL in de transpacifische koopvaart	TWRA	TSA EATA	
K-Line	met NOL en OOCL in de koopvaart op het Verre Oosten	FEFC ANERA TWRA	TSA EATA	FETTSCA
NOL	met Hapag Lloyd en NYK in de koopvaart op het Verre Oosten, met NYK en NOL in de transpacifische koopvaart	FEFC ANERA	TSA EATA	FETTSCA
APL	met OOCL in de transpacifische koopvaart	ANERA TWRA	TSA	
Cosco [1]				

Betekenis van de afkortingen:

FEFC	Far Eastern Freight Conference (koopvaart Europa/Verre Oosten).
ANERA	Asia North America Eastbound Rate Agreement (transpacifisch oostwaarts).
TWRA	Transpacific Westbound Rate Agreement.
TSA	Transpacific Stabilisation Agreement.
EATA	Europe Asia Trade Agreement.
FETTSCA	Far East Trade Tariff Charges and Surcharges Agreement (koopvaart Europa/Verre Oosten), beëindigd op 10 mei 1994.

[1] Zie navolgend artikel uit de pers.

De Aziatische reders laten overigens duidelijk blijken hoe aantrekkelijk stabilisatieovereenkomsten zoals de TAA, de TSA en de EATA voor hen zijn:

„Aziatische reders doen oproep tot deelneming aan stabiliteitsakkoorden

Vertegenwoordigers van de Aziatische redersverenigingen hebben onverwachts een oproep tot alle onafhankelijke maatschappijen gericht om toe te treden tot hun stabilisatieovereenkomsten in de lijnvaart.

Het Asian Shipowners' Forum heeft na een bijeenkomst in Beijing een unaniem aangenomen aanbeveling bekendgemaakt dat alle niet-deelnemende maatschappijen zouden toetreden tot de stabilisatieovereenkomsten in de transpacifische „trade", de transatlantische „trade" en de „trade" tussen Europa en Azië [. . .].

Door de steun van de Chinese vertegenwoordigers is het succes van de oproep verzekerd.

De steun van China kwam een beetje als een verrassing, want het land had zich eerder allesbehalve enthousiast getoond voor overeenkomsten en conferences in de scheepvaart.

Op voorstel van de Chinese delegatie werd aan een tijdens het forum aangenomen communiqué een addendum toegevoegd met de „aanbeveling" dat alle niet-deelnemende maatschappijen mee naar middelen zouden zoeken om de overeenkomsten nog te verstevigen." [1].

De grootste Chinese rederij is Cosco.

[1] „Lloyd's List", 19. 5. 1994 (vertaald uit het Engels).

BIJLAGE III

Aantekeningen over de markt

1. Due to the relatively large carrying capacity of a ship, a basic division of the total market for sea transport is between (a) markets for sea transport and less-than-full shiploads, and (b) markets for sea transport of full shiploads. Shippers of less-than-full shiploads are primarily served by shipping lines maintaining regular services between specified port according to schedules advertized well in advance — in short, by liner shipping (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics,* Chapman and Hall 1987, blz. 16).

2. ... the traditional competition between the liner and the all-purpose tramp belongs to the past. In the future, some competition between the liners and tramps will remain, and will take two forms. First, there are bulk ships that are designed to take both bulk and general cargo or containers. These are few in number and do not constitute a severe threat to the liner trade ... The other form of competition is simply that with the general increase in the volume of international trade, the borderline between general cargo and bulk will gradually shift. Some commodities that were potential liner cargo (such as sugar and rice) will become minor bulk, moving in quantities that are sufficient to fill a ship (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics,* Chapman and Hall 1987, blz. 19).

3. Another way of distinguishing liner cargo from bulk cargo is by the presence or absence of packages. It is true that 'packaged cargo' is rather close to an exhaustive definition of liner cargo (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics,* Chapman and Hall 1987, blz. 20).

4. As a result of the container revolution, the nature of competition between ships has fundamentally changed. The tramps which could move quite readily into liner markets have disappeared and *on developed routes the liner market is now dominated by cellular container ships* (cursivering toegevoegd). A similar trend is in evidence in developing countries, although with rather more reliance on flexible ships. Part of the old tramp market has been taken over by specialized semi-bulk ships (and this applies particularly to large flows of timber and vehicles, etc.), whilst much of the rest has been incorporated into the liner sector, either being containerized or in some cases carried in flexible ships in association with containers. However, although tramp competition has disappeared there is competition between ship types for the medium-sized parcels of bulk and semi-bulk cargoes, and some bulk and semi-bulk ships also provide fringe competition by carrying containers (S. Gilman, *The Competitive Dynamics of Container Shipping,* Gower 1983, blz. 28).

5. What we do find critical is the provision of a regular, reliable service. It is easy to understand the reasons for this. Shippers of large consignments are in a position to charter ships for their requirement, but *most shippers who use liner services* (cursivering toegevoegd) do so because their consignments at any particular time are small relative to the size of ships used in the trade. For producers of consumer goods and many industrial inputs, it is important to maintain a supply of these in all markets used at all times; if shipping services operated irregularly, the costs of stockpiling at either end of the trade would be high, especially at a time of high interest rates. For suppliers of capital goods it is important to be able to give firm delivery times when tendering for a project. Important sources of trade growth are in goods not previously traded, and in the opening of new markets for goods already traded. Since consignments of such goods are usually small initially, they travel largely by liner, so that regular liner services to an area aid its development as a export market (M. G. Graham and D. O. Hughes, *Containerization in the Eighties,* Lloyds of London Press 1985, blz. 45).

6. Ships are to a large extent designed for specific trades and, as a result, cannot easily be moved from one trade to another. Thus, vessels on the north Atlantic are predominantly full container vessels, whereas liners operating between the United Kingdom and India or Africa tend to be break-bulk vessels. The difference in vessel types mirrors not only the nature of the commodities transported (whether they be containerized or not), but also port infrastructure and the capabilities of the inland transport systems in the countries served (G. K. Sletmo and E. W. Williams Jr, *Liner Conferences in the Container Age,* Macmillan 1981, blz. 47).

7. A full shipload in the tramp market ... might vary from perhaps 4 000 to some 30 000 tonnes. Although this is not much when compared to the trade volume of major bulk commodities, it is enormous in terms of industrial products. Industrial products are sold in a large number of markets, with the result that the flows to any one market are limited in size. The relatively high value of such products makes them expensive to store, hence producers try to minimize the time spent in transit or storage. Products of this nature, therefore, cannot economically be shipped in the quantities associated with bulk commodities except under special conditions (G. K. Sletmo and E. W. Williams Jr, *Liner Conferences in the Container Age,* Macmillan 1981, blz. 48).

8. The difference between the nature of the services offered by liners and tramps may not have much significance for shippers on routes with a heavy population of tramps and a correspondingly high likelihood of finding tramp space, at the typically lower rate, whenever wanted (the expected frequence of the need for space being less for some shippers than for others). Given any one level of requirement for regularity or frequency, shippers must always consider the possibility that tramps may, in the future, be drawn elsewhere by the forces of demand, and they must evaluate this possibility in terms of the higher 'basis' liner rates, which are exacted from shippers wo are trying to use liners and tramps in combination (E. Bennathan and A. A. Walters, 'Shipping Conferences: an Economic Analysis', in *Journal of Maritime Law and Commerce,* Volume 4, 1972, blz. 109).