RETTENS DOM (Første Udvidede Afdeling)

22. marts 2000 *

I de forenede sager T-125/97 og T-127/97,

The Coca-Cola Company, Wilmington, Delaware (USA), ved advokat M. Siragusa, Rom, og advokat N. Levy, Bar of England & Wales, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Elvinger & Hoss, 15, Côte d'Eich,

Coca-Cola Enterprises Inc., Atlanta, Georgia (USA), ved P. Lasok, QC, og solicitor M. Reynolds, Bar of England & Wales, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokaterne Zeyen, Beghin & Feider, 56-58, rue Charles Martel,

sagsøgere,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved W. Wils, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg hos C. Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagnercentret, Kirchberg,

sagsøgt,

* Processprog: engelsk.

støttet af

The Virgin Trading Company Ltd, London (Det Forenede Kongerige), ved I. Forrester, QC, Bar of Scotland, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat A. May, 31, Grand-rue,

og

Forbundsrepublikken Tyskland ved kontorchef W.-D. Plessing og kontorchef C.-D. Quassowski, begge Forbundsfinansministeriet, som befuldmægtigede, Graurheindorferstraße 108, Bonn (Tyskland),

intervenienter,

angående en påstand om annullation af en del af begrundelsen for Kommissionens beslutning 97/540/EF af 22. januar 1997 om at erklære en fusion forenelig med fællesmarkedet og EØS-aftalens funktion (sag nr. IV/M.794 — Coca-Cola/Amalgamated Beverages GB) (EFT L 218, s. 15),

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Første Udvidede Afdeling)

sammensat af præsidenten, B. Vesterdorf, og dommerne V. Tiili, J. Pirrung, A.W.H. Meij og M. Vilaras,

justitssekretær: H. Jung,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 8. juli 1999,

afsagt følgende

Dom

Parterne

1 Sagsøgeren, The Coca-Cola Company (herefter »TCCC«), og det engelske selskab Cadbury Schweppes plc (herefter »CS«) er indehavere af retten til forskellige varemærker for kulsyreholdige læskedrikke, der sælges i Storbritannien og i andre lande. De leverer de koncentrater og ingredienser, der anvendes til fremstilling af de læskedrikke, der sælges under de nævnte varemærker, til uafhængige aftapningsvirksomheder, som de giver tilladelse til at distribuere læskedrikkene i et bestemt område.

2 Amalgamated Beverages Great Britain (herefter »ABGB«) var et datterselskab af TCCC og CS, som forestod aftapning, distribution, markedsføring og salg af selskabernes læskedrikke og udførte disse aktiviteter gennem datterselskabet Coca-Cola & Schweppes Beverages Ltd (herefter »CCSB«).

3 Coca-Cola Enterprises Inc. (herefter »CCE«) er verdens største aftapningsvirksomhed for TCCC's produkter. Selskabet blev oprettet i 1986, hvor TCCC påbegyndte en konsolidering af sine tapperier i USA og udbød 51% af CCE's aktier til salg. Ved siden af selskabets virksomhed i USA er CCE efter at have

overtaget en række aktiviteter fra 1993 blevet TCCC's aftapningsvirksomhed i Belgien, Nederlandene og Frankrig.

Faktiske omstændigheder og relevante retsregler

4 Nærværende søgsmål indgår i en større sammenhæng af konkurrencesager, som Kommissionen har indledt i henhold til EF-traktatens artikel 85 og 86 (nu artikel 81 EF og 82 EF), og som involverer TCCC og/eller selskabets aftapningsvirksomheder i Europa. Baggrunden for den første sag er en procedure, som blev indledt i september 1987 i henhold til traktatens artikel 86 mod et italiensk datterselskab af TCCC, The Coca-Cola Export Corporation (herefter »TCCEC«), og hvorunder Kommissionen indtog det standpunkt, at TCCEC havde en dominerende stilling på markedet for kulsyreholdige læskedrikke med colasmag (herefter »colaer«). Selv om TCCEC under denne procedure forbeholdt sig sin stilling med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt der fandtes et relevant marked for colaer, og spørgsmålet om selskabets påståede dominerende stilling på dette marked, afgav selskabet tilsagn om at overholde visse særlige forpligtelser vedrørende de aftaler, det indgår med distributionsvirksomheder i medlemsstaterne (jf. pressemeddelelse IP/90/7). CCE afgav samme tilsagn i den beslutning, der er genstand for nærværende søgsmål.

5 Det fremgår af sagsakterne, at spørgsmålet om TCCC's påståede dominerende stilling på colamarkedet på ny blev rejst som følge af en klage over en overtrædelse af traktatens artikel 86, som blev indgivet i 1993 [...] [1] mod TCCC's datterselskab, den franske aftapningsvirksomhed Coca-Cola Beverages SA (herefter »CCBSA«). Det fremgår endvidere af sagsakterne, at Kommissionen i august 1995 havde gjort gældende, at CCBSA havde en dominerende stilling på det franske colamarked og havde gjort sig skyldig i misbrug heraf som omhandlet i traktatens artikel 86.

1 — Udeladte fortrolige oplysninger.

6 Den 9. august 1996 modtog Kommissionen fra CCE en anmeldelse i henhold til Rådets forordning (EØF) nr. 4064/89 af 21. december 1989 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser (berigtiget udgave i EFT L 257 af 21.9.1990, s. 13).

7 Den anmeldte transaktion vedrørte CS og TCCC's aftale om at likvidere ABGB ved at sælge deres respektive aktier i dette selskab til CCE, som på daværende tidspunkt ikke drev virksomhed i Storbritannien.

8 Ved beslutning 97/540/EF af 22. januar 1997 erklærede Kommissionen den anmeldte transaktion for forenelig med fællesmarkedet i henhold til artikel 8, stk. 2, i forordning nr. 4064/89 og med EØS-aftalens funktion (sag nr. IV/M.794 — Coca-Cola/Amalgamated Beverages GB) (EFT L 218, s. 15, herefter »beslutningen« eller »den anfægtede beslutning«).

9 I begrundelsen for beslutningen konstaterede Kommissionen bl.a. for det første, at TCCC var i en position til at udøve afgørende indflydelse på CCE og dermed kontrollerede selskabet som omhandlet i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 4064/89, for det andet, at de colaer, der blev solgt i Storbritannien, udgjorde det relevante marked med henblik på bedømmelsen af den anmeldte fusion, og for det tredje, at CCSB havde en dominerende stilling på det britiske colamarked. Kommissionen konkluderede imidlertid følgende (betragtning 214):

»Selv om den påtænkte transaktion ... fører til en strukturændring, der også kan medføre en ændring af CCSB's markedsadfærd, ... [er det] ikke ... muligt at

skelne mellem de muligheder, der vil opstå direkte som følge af den påtænkte transaktion, og allerede eksisterende muligheder inden for CCSB's nuværende struktur, i en sådan grad, at man kan konkludere, at den påtænkte transaktion fører til en styrkelse af CCSB's dominerende stilling på colamarkedet i Storbritannien som omhandlet i ... artikel 2 [i forordning nr. 4064/89].«

10 I beslutningen tog Kommissionen endvidere til efterretning, at CCE havde givet tilsagn om, at så længe CCE kontrollerer CCSB, ville CCSB overholde de samme forpligtelser som dem, TCCEC påtog sig i 1989 (jf. ovenfor, præmis 4), og som bestod i at afholde sig fra visse former for forretningsmæssig adfærd, der betragtes som ulovlig, når den udvises af en virksomhed, som har en dominerende stilling. Ifølge beslutningens betragtning 212 »vil [dette] fjerne nogle af de problemer, tredjeparter har peget på som led i proceduren«.

Retsforhandlinger

11 TCCC og CCE har på denne baggrund ved stævninger indleveret til Rettens Justitskontor den 22. april 1997 anlagt to annullationssøgsmål til prøvelse af beslutningen (sag T-125/97 og T-127/97).

12 Ved processkrifter indleveret til Rettens Justitskontor den 2. juni 1997 har Kommissionen påstået de to sager afvist. CCE og TCCC har den 5. og den 8. september 1997 indleveret deres bemærkninger til denne formalitetsindsigelse.

13 Ved begæringer indleveret til Rettens Justitskontor den 29. september 1997 har Virgin Trading Company Ltd (herefter »Virgin«) anmodet om tilladelse til at intervenere i de to sager til støtte for Kommissionens påstande.

14 Ved skrivelser af 16. oktober 1997 har TCCC og CCE bestridt, at Virgin har retlig interesse i at intervenere, og i henhold til procesreglementets artikel 116, stk. 2, anmodet om fortrolig behandling af visse dokumenter, der er indleveret til Retten i forbindelse med nærværende sager.

15 Ved skrivelser af 30. oktober 1997 har Forbundsrepublikken Tyskland anmodet om tilladelse til at intervenere i de to sager til støtte for Kommissionens påstande.

16 Ved begæringer indleveret til Rettens Justitskontor den 3. november 1997 har CCE og TCCC anmodet om tilladelse til at intervenere i sag T-125/97 og T-127/97 til støtte for hinandens påstande.

17 Ved skrivelser af 10. november 1997 har Kommissionen givet udtryk for, at der ikke er grundlag for TCCC's og CCE's begæringer om fortrolighed i relation til Virgin's interventionsbegæringer, og at der ikke bør sikres fortrolighed i forhold til Forbundsrepublikken Tyskland.

18 Ved skrivelse af 12. november 1997 har Kommissionen modsat sig de nævnte interventionsbegæringer fra CCE og TCCC.

19 Ved begæringer indleveret til Rettens Justitskontor den 19. og den 21. november 1997 har CCE og TCCC anmodet om fortrolig behandling af visse af deres dokumenter i forhold til hinanden.

20 Ved skrivelse af 7. juli 1998 har TCCC til støtte for, at den af selskabet anlagte sag bør antages til realitetsbehandling, henvist til nogle dokumenter hidrørende fra bestemte konkurrencemyndigheder med henblik på at godtgøre, at den anfægtede beslutning og navnlig de heri indeholdte konstateringer vedrørende afgrænsningen af det relevante marked allerede er blevet lagt til grund af domstole og konkurrencemyndigheder i Frankrig, Italien og Litauen til skade for selskabet [...]. Ved skrivelse af 28. august 1998 har Kommissionen taget stilling til indholdet af disse dokumenter.

21 Ved kendelser af 18. marts 1999 har formanden for Rettens Første Afdeling imødekommet interventionsbegæringerne fra Virgin og Forbundsrepublikken Tyskland i de to sager og bestemt, at interventionsbegæringerne fra TCCC og CCE ikke kunne tages til følge.

22 TCCC's og CCE's begæringer om fortrolighed i forhold til hinanden er ved samme kendelse foreløbig blevet imødekommet med henblik på behandlingen af formalitetsindsigelsen.

23 Retten har den 9. april 1999 besluttet at henvise de to sager til Første Udvidede Afdeling.

24 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten besluttet at indlede den mundtlige forhandling med henblik på at træffe afgørelse om formalitetsindsigelsen. Som led i sagens tilrettelæggelse har Retten i henhold til procesreglementets artikel 64 opfordret Kommissionen og CCE til at besvare visse spørgsmål skriftligt og Kommissionen til at fremlægge protokollatet for Det Rådgivende Udvalgs møde den 7. januar 1997 og alle andre dokumenter, som blev tilstillet udvalgets medlemmer med henblik på dette møde. Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens mundtlige spørgsmål under retsmødet den 8. juli 1999.

25 I medfør af artikel 50 i Rettens procesreglement er sag T-125/97 og T-127/97 blevet forenet med henblik på dommen.

Parternes påstande

26 TCCC har i sin stævning nedlagt følgende påstande:

— Beslutningen annulleres, for så vidt som det heri fastslås, at levering af colaer i Storbritannien udgør et relevant marked, at CCSB har en dominerende

stilling på dette marked, og at TCCC har kontrol over CCE, som omhandlet i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 4064/89.

Subsidiært:

— Beslutningen annulleres i det hele, i det omfang dette er nødvendigt for at annullere de ovennævnte konstateringer og for at erklære CCE's erhvervelse af ABGB for godkendt i overensstemmelse med artikel 10, stk. 6, i forordning nr. 4064/89.

I begge tilfælde:

— Det tilsagn, CCE gav Kommissionen den 17. februar 1997, og den konstatering, der var grundlaget for, at Kommissionen anmodede om og fik det pågældende tilsagn, nemlig at CCSB har en dominerende stilling på et relevant marked omfattende levering af colaer i Storbritannien, annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— Der træffes alle de øvrige foranstaltninger, Retten måtte finde nødvendige.

27 I sit indlæg vedrørende formalitetsindsigelsen har TCCC dels nedlagt påstand om, at formalitetsindsigelsen forkastes, eller at det fastslås, at tilsagnet og de omtvistede konstateringer fra Kommissionens side i den anfægtede beslutning ikke har nogen retsvirkninger, dels om at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger i medfør af procesreglementets artikel 87, stk. 3.

28 CCE har i sin stævning nedlagt følgende påstande:

— Beslutningen annulleres, for så vidt som det heri fastslås, at TCCC har kontrol over CCE, som omhandlet i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 4064/89, at levering af colaer i Storbritannien udgør et særskilt marked, og at CCSB har en dominerende stilling på dette marked.

Subsidiært:

— De i beslutningen indeholdte »beslutninger« om, at TCCC har kontrol over CCE, som omhandlet i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 4064/89, at levering af colaer i Storbritannien udgør et særskilt marked, og at CCSB har en dominerende stilling på dette marked, annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

29 I sit indlæg vedrørende formalitetsindsigelsen har CCE nedlagt påstand om, at den af selskabet anlagte sag antages til realitetsbehandling, og om at Kommissionen under alle omstændigheder tilpligtes at betale sagens omkostninger i medfør af procesreglementets artikel 87, stk. 3.

30 Kommissionen har i begge sager nedlagt følgende påstande:

— Sagerne afvises.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

31 Virgin har i sine interventionsindlæg indleveret den 12. maj 1999 nedlagt følgende påstande:

— Sagerne afvises.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

32 Forbundsrepublikken Tyskland har i sine interventionsindlæg indleveret den 12. maj 1999 nedlagt påstand om, at sagerne afvises.

Formalitetsindsigelsen

Parternes argumenter i sag T-125/97

33 TCCC har anført, at selskabet er umiddelbart og individuelt berørt af den anfægtede beslutning, og at beslutningen er en retsakt, der kan anfægtes i medfør af EF-traktatens artikel 173, stk. 4 (efter ændring nu artikel 230, stk. 4, EF).

34 For så vidt angår selskabets søgsmålskompetence har TCCC for det første gjort gældende, at selskabet klart er berørt af den anfægtede beslutning. Kommissionens væsentligste konstatering, som går ud på, at CCSB som den eneste britiske aftapningsvirksomhed for TCCC's produkter har en dominerende stilling på colamarkedet i Storbritannien, er baseret på, at CCSB foretager aftapning og distribution af TCCC's produkt, »Coca-Cola«. For det andet har såvel konstateringen af, at CCSB har en dominerende stilling, som det af CCE afgivne tilsagn til følge, at CCSB's forretningsmæssige adfærd indskrænkes radikalt til skade for salget af TCCC's produkter.

35 Såfremt Kommissionens omtvistede konstatering af, at TCCC kontrollerer CCE, var berettiget, ville det i øvrigt følge heraf, at TCCC er umiddelbart og individuelt berørt af den anfægtede beslutning (Domstolens dom af 29.3.1979, sag 113/77, NTN Toyo Bearing m.fl. mod Rådet, Sml. s. 1185, præmis 9, og af 28.2.1984, forenede sager 228/82 og 229/82, Ford mod Kommissionen, Sml. s. 1129, præmis 13).

36 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en retsakt, der kan anfægtes, har TCCC anført, at den i beslutningen indeholdte konstatering af, at der er tale

om en dominerende stilling, har betydelige og varige konsekvenser for CCSB, der kan have negative retsvirkninger som omhandlet i Domstolens dom af 11. november 1981 i sagen IBM mod Kommissionen (sag 60/81, Sml. s. 2639, herefter »IBM-dommen«).

37 For det første indebærer den pågældende konstatering, at CCSB bliver »særlig forpligtet«, således at en adfærd, der normalt betragtes som lovlig på det relevante marked, kan blive betragtet som et misbrug af en dominerende stilling, hvilket i det konkrete tilfælde kan medføre, at CCSB's forretningsmæssige handlefrihed indskrænkes.

38 For det andet vil konstateringen kunne bruges af Kommissionen i verserende og fremtidige sager. TCCC har i denne forbindelse anført, at selskabet ikke har kendskab til noget tilfælde, hvor Kommissionen har ændret standpunkt med hensyn til afgrænsningen af markedet eller spørgsmålet, om der foreligger en dominerende stilling, i successive sager vedrørende samme virksomhed (Kommissionens beslutning 80/182/EØF af 28.11.1979 (IV/29.672 — Floral) og 82/203/EØF af 27.11.1981 (IV/30.188 — Moët et Chandon (London) Ltd) om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel 85 (henholdsvis EFT 1980 L 39, s. 51, og EFT 1982 L 94, s. 7)). Ifølge TCCC er muligheden for, at der anlægges sag mod selskabet og CCSB, ikke rent teoretisk. Virgin Cola Company, som er konkurrent til TCCC, har nemlig indgivet en klage til Kommissionen over et påstået misbrug af en dominerende stilling i Det Forenede Kongerige i strid med traktatens artikel 86. Konstateringen i den anfægtede beslutning af, at CCSB har en dominerende stilling, har således til følge, at TCCC fratages muligheden for at bestride denne påstand i klagen fra Virgin Cola Company. Tilsvarende indledte Kommissionen i august 1995 en procedure mod CCBSA under anbringende af, at dette selskab havde misbrugt sin dominerende stilling på det franske colamarked. Det afgørende spørgsmål om afgrænsningen af produktmarkedet blev imidlertid udsat, idet man afventede udfaldet af den procedure, der førte til vedtagelsen af den anfægtede beslutning.

39 TCCC har tilføjet, at den omtvistede konstatering kan øge sandsynligheden for, at selskabet i en senere sag bliver pålagt en bøde, og selskabet har i denne

forbindelse påberåbt sig Domstolens dom af 15. marts 1967 i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen (forenede sager 8/66-11/66, Sml. 1965-1968, s. 337, org. ref.: Rec. s. 93).

40 TCCC har for det tredje anført, at der er en alvorlig risiko for, at de nationale domstole, navnlig i Det Forenede Kongerige, vil betragte den omtvistede konstatering som bindende, hvilket ville skade selskabet i forhold til indehavere af konkurrerende mærker og CCSB i forhold til fremtidige klagere (Kommissionens meddelelse af 13.2.1993 om samarbejdet mellem Kommissionen og de nationale domstole om anvendelse af traktatens artikel 85 og 86, EFT C 39, s. 6, punkt 20, og Domstolens dom af 28.2.1991, sag C-234/89, Delimitis, Sml. I, s. 935). TCCC har herved henvist til dommen af 29. juni 1978 i sagen BP mod Kommissionen (sag 77/77, Sml. s. 1513), som Domstolen antog til realitetsbehandling, efter at sagsøgeren havde gjort gældende, at Kommissionens konstatering af, at der forelå et misbrug af en dominerende stilling, kunne blive påberåbt af en potentiel klager mod selskabet under en senere sag ved de nationale domstole (jf. også Domstolens dom af 1.2.1979, sag 17/78, Deshormes mod Kommissionen, Sml. s. 189, af 24.11.1987, sag 223/85, RSV mod Kommissionen, Sml. s. 4617, og af 31.5.1988, sag 167/86, Rousseau mod Revisionsretten, Sml. s. 2705, præmis 7, samt Rettens dom af 18.9.1996, sag T-353/94, Postbank mod Kommissionen, Sml. II, s. 921).

41 TCCC har for det fjerde understreget, at det følger af lovgivningen i visse medlemsstater, herunder Det Forenede Kongerige, at Kommissionens beslutninger er bindende for de nationale domstole. TCCC har i denne forbindelse henvist til en dom afsagt af High Court of Justice (Det Forenede Kongerige) i sagen British Leyland Motor Corp. Ltd mod Wyatt Interpart Co. Ltd, hvori det for det første blev fastslået, at en dom fra Domstolen vedrørende en konstatering fra Kommissionens side af en virksomheds misbrug af sin dominerende stilling har retskraft i medfør af European Communities Act 1972, og for det andet, at en kommissionsbeslutning, der ikke er blevet anfægtet ved Fællesskabets retsinstanser, skal have samme virkning som en dom fra Domstolen (1979 CMLR 79). TCCC har også henvist til dommen i sagen Iberian UK Ltd mod BPB Industries Ltd, hvori High Court of Justice fastslog, at det ville være i strid med almene hensyn at tillade, at personer, som har været involveret i konkurrencesager på fællesskabsplan, på ny kan anfægte en kommissionsbeslutning ved de nationale domstole (1999 CMLR 601).

42 TCCC har endvidere anført, at det af CCE afgivne tilsagn har retsvirkninger og derfor giver et særligt og selvstændigt grundlag for, at sagen bør antages til realitetsbehandling, i overensstemmelse med retspraksis (Domstolens dom af 31.3.1993, forenede sager C-89/95, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 og C-125/85 — C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1307, herefter »cellulose-dommen«). Tilsagnet medfører, at CCSB er afskåret fra at benytte sig af potentielt rentable forretningsmæssige strategier, som selskabets konkurrenter fortsat kan drage fordel af, og at selskabet risikerer at blive pålagt bøder.

43 TCCC har dernæst gjort gældende, at det forhold, at der ved den anfægtede beslutning blev givet tilladelse til den anmeldte transaktion, ikke medfører, at sagen bør afvises fra realitetsbehandling, idet der ikke kan findes støtte for den modsatte antagelse i Rettens dom af 17. september 1992 i sagen NBV og NVB mod Kommissionen (sag T-138/89, Sml. II, s. 2181, herefter »NBV og NVB-dommen«).

44 For det første har både konstateringen af, at der er tale om en dominerende stilling, og CCE's omtvistede tilsagn negative retsvirkninger uafhængigt af tilladelsen til den anmeldte fusion og påvirker selskabet, for så vidt som det herved tvinges til at påtage sig særlige forpligtelser og ophøre med at udvise enhver adfærd, der vil kunne anses for et misbrug.

45 For det andet er TCCC til forskel fra sagsøgerne i NBV og NVB-dommen ikke en part, der har fået medhold under proceduren for Kommissionen.

46 TCCC har for det tredje anført, at det af sagsøgerne i NBV og NVB-sagen fremførte argument om, at betragtningerne i den omtvistede beslutning kunne blive påberåbt over for dem under sager ved de nationale domstole, hvilede på den forudsætning, at de nationale domstole ville tilslutte sig Kommissionens vurdering med hensyn til de anmeldte aftalers konkurrencebegrænsende virkninger, men derimod forkaste konstateringen af, at samhandelen mellem

medlemsstater ikke blev påvirket. I det foreliggende tilfælde indebærer risikoen for, at de nationale domstole lægger konstateringen af, at der er tale om en dominerende stilling, til grund til skade for TCCC, ikke nødvendigvis, at de samtidig vil forkaste den anfægtede beslutning på alle andre punkter.

47 Subsidiært har TCCC for det tilfælde, at sagen måtte blive afvist, anmodet Retten om at fastslå, at Kommissionens konstatering af, at der foreligger en dominerende stilling, i det konkrete tilfælde var unødvendigt, og at den ikke har nogen retsvirkninger, således at selskabet ikke bliver udsat for de ovennævnte risici.

48 TCCC har i denne forbindelse understreget, at Kommissionen, da den vedtog den anfægtede beslutning på grundlag af artikel 8, stk. 2, i forordning nr. 4064/89, ikke behøvede at tage endeligt stilling til spørgsmålene om dominerende stilling og det relevante markeds omfang. Sådanne konstateringer er ifølge TCCC kun nødvendige, hvis Kommissionen træffer en beslutning i medfør af artikel 8, stk. 3, i forordning nr. 4064/89, hvorved en fusion erklæres uforenelig med fællesmarkedet (Domstolens dom af 2.3.1983, sag 7/82, GVL mod Kommissionen, Sml. s. 483, præmis 23). TCCC har herved henvist til, at Kommissionen følger den praksis ikke at tage stilling til spørgsmål, som det er unødvendigt at behandle, navnlig når det er klart, at den anmeldte transaktion ikke har konkurrencebegrænsende virkninger på markedet, således som det var tilfældet i denne sag.

49 TCCC har konkluderet, at en manglende domstolsprøvelse af de omtvistede konstateringer ville skade retssikkerheden, idet de berørte virksomheder enten ville skulle acceptere dem eller anse dem for at være uden retsvirkninger. TCCC finder, at selskabet har krav på at få fastlagt sine rettigheder og pligter klart og utvetydigt, således at det kan handle derefter (Domstolens dom af 9.7.1981, sag 169/80, Gondrand Frères og Garancini, Sml. s. 1931, præmis 17, og af 18.3.1975, sag 78/74, Deuka, Sml. s. 421).

50 Kommissionen har gjort gældende, at det er åbenbart, at sagen må afvises, da den ikke vedrører beslutningens konklusion, men alene nogle af betragtningerne. Den har erindret om, at begrundelsen for en retsakt kun kan anfægtes, i det omfang de pågældende betragtninger er nødvendige til støtte for en bebyrdende retsakts konklusion (NBV og NVB-dommen, præmis 31). Den anfægtede beslutnings konklusion har imidlertid ingen retsvirkninger, der kan være bebyrdende, da Kommissionen herved erklærer den anmeldte transaktion for forenelig med fællesmarkedet uden at knytte betingelser eller påbud hertil som omhandlet i artikel 8, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 4064/89.

51 Kommissionen har anført, at CCSB's særlige forpligtelse til ikke at udvise en adfærd, der kan fordreje konkurrencen på fællesmarkedet (Domstolens dom af 9.11.1983, sag 322/81, Michelin mod Kommissionen, Sml. s. 3461), følger af den direkte virkning af traktatens artikel 86, uden at Kommissionen behøver at træffe en beslutning i så henseende. Kommissionen har i denne forbindelse understreget, at det ikke i den anfægtede beslutnings konklusion konstateres, at der foreligger en dominerende stilling.

52 Hvad angår spørgsmålet om de konsekvenser, en sådan konstatering i begrundelsen for den anfægtede beslutning kan have for behandlingen af fremtidige sager i henhold til traktatens artikel 86, har Kommissionen gjort gældende, at enhver beslutning i medfør af artikel 86 indeholder en begrundet stillingtagen til, om der foreligger en dominerende stilling og et misbrug heraf, som kan gøres til genstand for et søgsmål ved Fællesskabets retsinstanser.

53 Over for sagsøgerens argument om, at konstateringen af, at der foreligger en dominerende stilling, medfører, at selskabet risikerer at blive pålagt bøder i andre sager, har Kommissionen anført, at en sådan konstatering i henhold til fast retspraksis ikke i sig selv er ensbetydende med en kritik af vedkommende virksomhed (dommen i sagen Michelin mod Kommissionen, præmis 57). Under alle omstændigheder kan en interesse, der vedrører en uvis fremtidig retsstilling,

ikke begrunde, at sagen antages til realitetsbehandling (NBV og NVB-dommen, præmis 33).

54 Kommissionen har anført, at de nationale domstole — i modsætning til hvad sagsøgeren gør gældende — udelukkende er bundet af konklusionen i en beslutning, hvorved en fusion erklæres forenelig med fællesmarkedet, og ikke af konstateringer, som ikke er nødvendige til støtte for den pågældende konklusion. Som fastslået af Retten i NBV og NVB-dommen, kan de nationale domstole i øvrigt altid i tvivlstilfælde anmode Domstolen om en præjudiciel afgørelse.

55 Over for argumentet om, at Kommissionens beslutninger i medfør af lovgivningen i visse medlemsstater, herunder Det Forenede Kongerige, er bindende for de nationale domstole, har Kommissionen henvist til, at den af sagsøgeren citerede retspraksis vedrører beslutninger, hvorved det fastslås, at der er sket misbrug af en dominerende stilling, og at sådanne beslutninger pr. definition ikke kan anfægtes for de nationale domstole, hvis de ikke er blevet anfægtet for Fællesskabets retsinstanser, eller hvis Kommissionen er blevet frifundet, hvilket ikke er tilfældet i denne sag. Det ville desuden være uforeneligt med principperne om fællesskabsrettens selvstændige karakter og forrang at lade afgørelsen af, om et annullationssøgsmål kan antages til realitetsbehandling, afhænge af særlige regler i national ret.

56 Kommissionen har endelig bestridt, at det af CCE afgivne tilsagn kan begrunde, at sagen antages til realitetsbehandling, da tilsagnet ikke indgår i beslutningens konklusion, og da der ikke er knyttet betingelser eller påbud til det, som omhandlet i artikel 8, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 4064/89, ligesom det heller ikke er nødvendigt til støtte for beslutningens konklusion. Denne antagelse støttes i øvrigt ifølge Kommissionen af to skrivelser af 8. og 9. januar 1997 fra direktøren for Kommissionens Merger Task Force (herefter »MTF«), G. Drauz, til CCE.

57 I sit indlæg vedrørende formalitetsindsigelsen har TCCC gjort gældende, at Kommissionens hovedargument er i strid med IBM-dommen, for så vidt som Kommissionen baserer sig på de omtvistede konstateringers placering i den anfægtede beslutning og ikke på deres retsvirkninger. Desuden fastslog Domstolen i cellulose-dommen med udgangspunkt i de retsvirkninger, som tilsagn i almindelighed har, og uden at henvise til, at det omtvistede tilsagn ikke var nævnt i den pågældende beslutnings konklusion, men var vedlagt som bilag til beslutningen, at det nævnte tilsagn var en anfægtelig retsakt.

58 TCCC har dernæst bestridt Kommissionens argument om, at de omtvistede konstateringer ikke er »nødvendige til støtte for« beslutningens konklusion og derfor ikke kan prøves af Retten. For det første undlader Kommissionen herved at tage hensyn til, at en konstatering i en kommissionsbeslutning af, at der foreligger en dominerende stilling, såfremt den er berettiget, har retsvirkninger, selv om den ikke er »nødvendig til støtte for« beslutningens konklusion. For det andet danner konstateringen af, at CCSB indtager en dominerende stilling, grundlag for Kommissionens konklusion om, at den anmeldte transaktion skulle erklæres forenelig med fællesmarkedet, da der ikke var tilstrækkeligt bevismateriale til at konkludere, at transaktionen ville føre til en styrkelse af denne dominerende stilling (beslutningens betragtning 215).

59 TCCC har endvidere anført, at den direkte virkning af traktatens artikel 86 — i modsætning til hvad Kommissionen gør gældende — ikke indebærer, at et søgsmål til prøvelse af en beslutning, der er truffet i medfør af bestemmelsen, må afvises.

60 Spørgsmålet om, hvorvidt en virksomhed indtager en dominerende stilling, kan kun besvares efter en omfattende undersøgelse af de retlige, økonomiske og faktiske omstændigheder baseret på en sammenligning af flere faktorer. I det foreliggende tilfælde viser det forhold, at undersøgelsen af spørgsmålet om dominerende stilling krævede 63 betragtninger i den anfægtede beslutning, hvilken betydning der må tillægges den omtvistede konstatering i denne sag, og at det må frygtes, at dette spørgsmål ikke vil blive behandlet på ny af Kommissionen i fremtidige sager vedrørende CCSB. Desuden tilsluttede Det Rådgivende Udvalg sig ikke enstemmigt, at der forelå en dominerende stilling (udtalelse afgivet af Det

Rådgivende Udvalg for Fusionskontrol på dets 42. møde den 7.1.1997 om udkast til beslutning i sag IV/M.794 — Coca-Cola Entreprises Inc./Amalgamated Beverages Great Britain (EFT 1997 C 243, s. 12)).

61 Ifølge TCCC er Kommissionens argument om, at enhver fremtidig beslutning i medfør af traktatens artikel 86, hvorved det måtte blive fastslået, at der foreligger en dominerende stilling, altid vil skulle begrundes, irrelevant, eftersom spørgsmålet i denne sag er, om en sådan begrundelse vil hvile på konstateringer i tidligere beslutninger vedrørende samme virksomhed, således som det var tilfældet i Kommissionens beslutning 92/163/EØF af 24. juli 1991 (IV/31.043 — Tetra Pak II) (EFT 1992 L 72, s. 1, betragtning 93 og 98). Desuden har Kommissionen i sin meddelelse af klagepunkter i den senere sag nr. IV/M.833, The Coca-Cola Company/Carlsberg A/S, allerede henvist til de i den anfægtede beslutning indeholdte konstateringer i relation til afgrænsningen af det relevante marked.

62 Hvad angår spørgsmålet om retsvirkningerne af den anfægtede beslutning i sager for de nationale domstole har TCCC anført, at det — i modsætning til hvad Kommissionen gør gældende — ikke følger af NBV og NVB-dommen, at en national domstol udelukkende skal tage hensyn til konklusionen i en beslutning truffet i henhold til konkurrencereglerne. TCCC har til støtte herfor påberåbt sig det belgiske konkurrenceråds afgørelse af 23. maj 1997 i sag 97-C/C-12, P&G/Tambrands, og den italienske konkurrencemyndigheds afgørelse i sagen »Finmeccanica/Aviofer« (Bullettin nr. 52/26, 1997), hvor de nævnte myndigheder med henblik på afgrænsningen af det relevante produktmarked baserede sig på konstateringer og betragtninger vedrørende det relevante marked, der var indeholdt i tidligere kommissionsbeslutninger.

63 TCCC har tilføjet, at selv om en kommissionsbeslutning ikke er bindende for de nationale domstole, ændrer dette ikke noget ved, at disse domstole og de nationale konkurrencemyndigheder de facto er bundet af tidligere kommissionsbeslutninger vedrørende samme parter. Kommissionens argument om, at TCCC gennem et præjudicielt spørgsmål i medfør af EF-traktatens artikel 177 (nu artikel 234 EF) vil kunne opnå en domstolsprøvelse af de omtvistede konstate-

ringer, er ifølge TCCC også irrelevant. Såfremt en national domstol i en fremtidig sag vedrørende samme parter beslutter at tage hensyn til de i den anfægtede beslutning indeholdte konstateringer, vil der nemlig ikke opstå spørgsmål om gyldigheden eller fortolkningen af beslutningen som omhandlet i traktatens artikel 177.

64 TCCC har endelig bestridt, at det omtvistede tilsagn blev afgivet frivilligt og udelukkende skulle imødegå de bekymringer, der var blevet udtrykt af tredjemand. Det fremgår nemlig af beslutningen om at indlede den anden fase i proceduren, at Kommissionen fra begyndelsen havde anset bemærkningerne fra tredjemand for det mest foruroligende element i konkurrencemæssig henseende (betragtning 24-27). Under alle omstændigheder fremgår det af cellulosedommen, at et tilsagn ikke er en ensidig handling uden forbindelse med en beslutning i henhold til konkurrencereglerne, da de forpligtelser, der skabes ved et sådant tilsagn, må sidestilles med pålæg om at bringe overtrædelser til ophør. Domstolen fandt således, at sagsøgerne ved at afgive det pågældende tilsagn blot af personlige grunde accepterede en beslutning, som Kommissionen havde kompetence til at træffe ensidigt.

65 Intervenienten Virgin har tilsluttet sig Kommissionens argumentation.

66 Forbundsrepublikken Tyskland har også gjort gældende, at de omtvistede konstateringer ikke er retsakter, der kan anfægtes, som omhandlet i retspraksis. Den har i denne forbindelse henvist til tysk retspraksis, hvorefter en konstatering i en beslutning af, at en virksomhed deltager i et oligopol, ikke har negative virkninger for virksomheden, idet den omstændighed, at virksomheden har erhvervet en sådan markedsstyrke, i realiteten beviser, at den har en »usædvanlig ydeevne«, og endog udgør et godt reklameargument. Desuden må de berørte virksomheder i forbindelse med fusionskontrol i Tyskland acceptere konstateringer vedrørende deres markedsstyrke, såsom en konstatering af, at markedet domineres af et oligopol.

Parternes argumenter i sag T-127/97

67 CCE har anført, at dels de tre konstateringer fra Kommissionens side i den anfægtede beslutning, nemlig for det første, at TCCC kontrollerer CCE, for det andet, at der findes et særskilt colamarked, og for det tredje, at CCSB har en dominerende stilling på dette marked, dels tilsagnet vedrørende CCSB's konkurrencemæssige adfærd udgør beslutninger eller dele af en beslutning og kan anfægtes i henhold til traktatens artikel 173.

68 CCE har gjort gældende, at det er irrelevant for spørgsmålet om, hvorvidt sagen kan antages til realitetsbehandling, at de omtvistede konstateringer er indeholdt i betragtningerne til den anfægtede beslutning. Selskabet har i denne forbindelse påberåbt sig IBM-dommen og Domstolens kendelse af 30. september 1987 i sagen Brother Industries m.fl. mod Kommissionen (sag 229/86, Sml. s. 3757), hvoraf det fremgår, at en beslutnings betragtninger kan afsløre, at der findes en anfægtelig retsakt, som er adskilt fra selve beslutningen. Desuden støtter de omtvistede konstateringer den anfægtede beslutnings konklusion, i modsætning til hvad der var tilfældet i NBV og NVB-dommen.

69 Konstateringen af, at TCCC kontrollerer CCE, ændrer klart sidstnævnte selskabs retsstilling, idet der, hver gang selskabet måtte ønske at foretage en nyerhvervelse, vil skulle tages hensyn til TCCC's aktiviteter og omsætning ved vurderingen af virkningerne for konkurrencen. Over for Kommissionens argument om, at den pågældende konstatering ikke indgår i den anfægtede beslutnings konklusion og ikke er nødvendig til støtte herfor, har CCE anført, at den anden fase i proceduren netop blev indledt, fordi Kommissionen var overbevist om, at TCCC kontrollerer CCE.

70 Det samme gælder den omtvistede konstatering af, at CCSB har en dominerende stilling på det britiske colamarked. En sådan konstatering pålægger CCE og CCSB en særlig forpligtelse som omhandlet i dommen i sagen Michelin mod Kommissionen. Desuden medfører denne konstatering sammen med konstateringen af den af TCCC udøvede kontrol, at CCE risikerer at blive pålagt bøder i

fremtidige sager, selv i tilfælde, hvor TCCC er eneansvarlig for overtrædelser af konkurrencereglerne. CCE har tilføjet, at der ganske vist i den anfægtede beslutnings artikel 1 ikke udtrykkeligt henvises til konstateringen af, at der foreligger en dominerende stilling, men at artiklen må forstås således, at den anmeldte transaktion erklæres forenelig med fællesmarkedet på trods af, at der foreligger en dominerende stilling.

71 CCE har desuden gjort gældende, at det omtvistede tilsagn udgør en anfægtelig retsakt i traktatens artikel 173's forstand. Det har ikke alene retsvirkninger i forhold til CCE og CCSB, men støtter også konstateringen af, at TCCC kontrollerer CCE, eftersom det kun gælder de datterselskaber af TCCC, hvori dette selskab ejer over 51% af kapitalen (cellulose-dommen). CCE har understreget, at Kommissionen — i modsætning til hvad denne hævder — afkrævede selskabet tilsagnet dagen efter Det Rådgivende Udvalgs møde den 7. januar 1997 (jf. skrivelse af 8.1.1997, bilag 2 til stævningen). Kommissionen forelagde imidlertid tilsagnet for udvalget, som om CCE allerede havde afgivet det. I øvrigt har Kommissionen allerede påberåbt sig tilsagnet i forbindelse med en anden procedure i medfør af traktatens artikel 85, stk. 1 (tilladelse til licensaftaler mellem CS og CCE, IP/97/148).

72 CCE har endvidere anført, at selskabet har en retlig interesse i at få beslutningen annulleret, idet den vil kunne skabe præcedens såvel for Kommissionen som for de nationale domstole og konkurrencemyndigheder. I modsætning til hvad Kommissionen gør gældende, er der ikke tale om fremtidige og uvisse situationer, idet Kommissionen allerede har modtaget to klager, der vedrører CCE. I beslutning 95/421/EF af 21. december 1994 om en fusions forenelighed med fællesmarkedet (sag IV/M.484 — Krupp/Thyssen/Riva/Falck/Tadfin/AST) (EFT 1995 L 251, s. 18) henviste Kommissionen således til en tidligere beslutning vedtaget i henhold til EKSF-traktaten som grundlag for at fastslå, at det geografiske marked var verdensmarkedet (betragtning 42). I beslutning 95/354/EF af 14. februar 1995 om en procedure i henhold til forordning nr. 4064/89 (sag IV/M.477 — Mercedes-Benz/Kässbohrer) (EFT L 211, s. 1) påberåbte Kommissionen sig udtrykkeligt to tidligere beslutninger til støtte for sin konklusion om, at der skulle skelnes mellem to relevante markeder (betragtning 14 og 65). Endvidere antog Retten i dommen af 9. november 1994 i sagen Scottish Football mod Kommissionen (sag T-46/92, Sml. II, s. 1039) en sag til realitetsbehandling, hvorved sagsøgeren forsøgte at beskytte sig selv mod risikoen for at blive udsat

for andre kommissionsbeslutninger i medfør af artikel 11, stk. 5, i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel 85 og 86 (EFT 1959-1962, s. 81, herefter »forordning nr. 17«). Ifølge CCE kan det ikke bestrides, at en kommissionsbeslutning, der indeholder en vurdering af en særlig faktisk situation i relation til konkurrencereglerne, påvirker nationale domstole og myndigheder, selv om de ikke er retligt bundet heraf.

73 Endelig finder CCE, at en national domstol i medfør af princippet om fællesskabsrettens forrang ikke kan fastslå, at en kommissionsbeslutning er ugyldig, og at de nationale myndigheder i medfør af den forpligtelse til at samarbejde loyalt, der følger af EF-traktatens artikel 5, skal undgå at træffe afgørelser, der strider mod dem, der træffes af Fællesskabets institutioner (dom afsagt af High Court of Justice i sagen Iberian UK Ltd mod BPB Industries, 1996 CMLR 601, og det franske konkurrenceråds afgørelse af 29.10.1996, nr. 96-D-67).

74 Kommissionen har gjort gældende, at det også er åbenbart, at denne sag må afvises, da den ikke vedrører konklusionen i den anfægtede beslutning, men visse af betragtningerne heri, som ikke udgør retsakter, der kan anfægtes i henhold til traktatens artikel 173. Kommissionen har anført, at de af CCE fremførte argumenter til støtte for, at sagen bør antages til realitetsbehandling, må forkastes af de samme grunde som dem, der er redegjort for i forbindelse med sag T-125/97.

75 Kommissionen har endvidere bestridt CCE's argument om, at konstateringen af, at TCCC faktisk kontrollerer CCE, vil få retsvirkninger, såfremt CCE måtte foretage nyerhvervelser i Europa, idet den har gjort gældende, at der herved er tale om fremtidige og uvisse situationer. Kommissionen har tilføjet, at den pågældende konstatering i øvrigt ikke indgår i den anfægtede beslutnings konklusion og heller ikke er nødvendig til støtte herfor.

76 Intervenienterne Virgin og Forbundsrepublikken Tyskland har fremført de samme argumenter som i sag T-125/97.

Rettens bemærkninger

77 Ifølge fast retspraksis foreligger der retsakter eller beslutninger, der kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål i medfør af traktatens artikel 173, når foranstaltningerne har bindende retsvirkninger, som kan berøre sagsøgerens interesser gennem en væsentlig ændring af hans retsstilling (IBM-dommen, præmis 9, Domstolens dom af 31.3.1998, forenede sager C-68/94 og C-30/95, Frankrig m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1375, præmis 62, og Rettens dom af 4.3.1999, sag T-87/96, Assicurazione Generali og Unicredito mod Kommissionen, Sml. II, s. 203, præmis 37).

78 Ved afgørelsen af, om en retsakt eller en beslutning har sådanne virkninger, skal der lægges vægt på indholdet (Domstolens kendelse af 13.6.1991, sag C-50/90, Sunzest mod Kommissionen, Sml. I, s. 2917, præmis 12, og dommen i sagen Frankrig m.fl. mod Kommissionen, præmis 63).

79 Det følger heraf, at det forhold, at den anfægtede beslutning i det foreliggende tilfælde går ud på, at den anmeldte transaktion erklæres for forenelig med fællesmarkedet, og således i princippet ikke er bebyrdende for sagsøgerne, ikke i sig selv fritager Retten for at undersøge, om de omtvistede konstateringer har bindende retsvirkninger, som kan berøre sagsøgernes interesser.

Konstateringen af, at der foreligger en dominerende stilling

80 Indledningsvis bemærkes, at de forpligtelser, der er pålagt virksomhederne ved traktatens artikel 86 (dommen i sagen Michelin mod Kommissionen, præmis 57, og Rettens dom af 10.7.1990, sag T-51/89, Tetra Pak mod Kommissionen, Sml. II, s. 309, præmis 23, af 17.7.1998, sag T-111/96, ITT Promedia mod Kommissionen, Sml. II, s. 2937, præmis 139, og af 7.10.1999, sag T-228/97, Irish Sugar mod Kommissionen, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 112) — som understreget af Kommissionen — ikke forudsætter, at det i en kommissionsbeslutning er blevet fastslået, at de pågældende virksomheder har en dominerende stilling, men følger direkte af artikel 86. En virksomhed, der har en dominerende stilling, er således i overensstemmelse med den nævnte retspraksis forpligtet til om fornødent at tilpasse sin adfærd til denne situation for ikke at skade mulighederne for en effektiv konkurrence på markedet, uanset om Kommissionen måtte have truffet en beslutning herom.

81 En konstatering fra Kommissionens side af, at der foreligger en dominerende stilling, kan ganske vist faktisk have indflydelse på den berørte virksomheds fremtidige politik og handelsstrategi, men den har ikke bindende retsvirkninger som omhandlet i IBM-dommen. En sådan konstatering hviler på en undersøgelse af markedsstrukturen og af den konkurrence, der hersker på markedet på tidspunktet for Kommissionens vedtagelse af den enkelte beslutning. Den adfærd, som en virksomhed, der er blevet anset for at have en dominerende stilling, herefter vil være nødsaget til at udvise for at undgå en eventuel overtrædelse af traktatens artikel 86, afhænger således af en række faktorer, der til enhver tid afspejler konkurrencevilkårene på markedet.

82 Desuden vil Kommissionen i forbindelse med en eventuel beslutning i henhold til traktatens artikel 86 på ny skulle afgrænse det relevante marked og foretage en ny undersøgelse af konkurrencevilkårene, som ikke nødvendigvis vil være baseret på de samme betragtninger som dem, der dannede grundlag for den tidligere konstatering af, at der foreligger en dominerende stilling.

83 Det forhold, at Kommissionen i forbindelse med en eventuel beslutning i henhold til traktatens artikel 86 vil kunne blive påvirket af den omtvistede konstatering — hvilket Kommissionen selv har givet udtryk for under retsmødet — indebærer således ikke i sig selv, at den pågældende konstatering har bindende

retsvirkninger som omhandlet i IBM-dommen. I modsætning til hvad TCCC gør gældende, er dette selskab ikke afskåret fra at anlægge annullationssøgsmål ved Retten til prøvelse af en eventuel beslutning, hvorved Kommissionen måtte fastslå, at CCSB har gjort sig skyldig i et misbrug.

84 Hvad angår de virkninger, som konstateringen af, at der foreligger en dominerende stilling, kan have i relation til de nationale domstoles anvendelse af konkurrencereglerne, bemærkes, at den anfægtede beslutning ikke er truffet på grundlag af traktatens artikel 86, men på grundlag af forordning nr. 4064/89, og på ingen måde påvirker de nationale domstoles kompetence til at anvende artikel 86.

85 Under alle omstændigheder er det forhold, at en national domstol under direkte anvendelse af traktatens artikel 86 i lyset af Kommissionens beslutningspraksis kan nå frem til samme konstatering af, at CCSB har en dominerende stilling, heller ikke ensbetydende med, at den omtvistede konstatering har bindende retsvirkninger. En national domstol, der skal tage stilling til handlinger foretaget af CCSB efter vedtagelsen af den anfægtede beslutning i forbindelse med en tvist mellem CCSB og tredjemand, er nemlig ikke bundet af Kommissionens tidligere konstateringer. Der er intet til hinder for, at den konkluderer, at CCSB — i modsætning til hvad Kommissionen konstaterede på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning — ikke længere har en dominerende stilling.

86 Disse konklusioner afsvækkes ikke af den retspraksis, TCCC har påberåbt sig til støtte for, at den af selskabet anlagte sag bør antages til realitetsbehandling. Hvad først angår dommen i sagen BP mod Kommissionen må det konstateres, at denne dom drejer sig om, hvorvidt en virksomhed har ret til at anlægge sag ved Fællesskabets retsinstanser til prøvelse af en kommissionsbeslutning, hvori virksomheden kritiseres for at have tilsidesat traktatens artikel 86, selv om der ikke er pålagt virksomheden en bøde. Eftersom en beslutning, hvorved det fastslås, at en virksomhed har misbrugt en dominerende stilling, kan danne grundlag for en eventuel erstatningssag anlagt af tredjemand ved de nationale domstole, har beslutningens adressat en ubestridelig interesse i at anlægge

annullationssøgsmål til prøvelse af beslutningen. I det foreliggende tilfælde har sagsøgerne imidlertid ikke godtgjort, at de har en sådan interesse, idet der i den anfægtede beslutning hverken sættes spørgsmålstegn ved den anmeldte transaktions forenelighed med fællesmarkedet eller påpeges misbrug fra CCSB's side.

87 I dommen i sagen Deshormes mod Kommissionen blev det fastslået, at sagsøgeren, der i karrieremæssig henseende var blevet placeret i en vanskeligt overskuelig situation, allerede på daværende tidspunkt havde en retlig interesse i at anfægte en beslutning, der først ville få virkninger, efter at sagsøgeren var gået på pension. I det foreliggende tilfælde må det imidlertid konstateres, at det forhold, at det i begrundelsen for den anfægtede beslutning fastslås, at CCSB har en dominerende stilling, ikke i sig selv på nogen måde er afgørende for, hvorledes selskabets stilling på markedet måtte udvikle sig, og at den pågældende konstatering ikke har nogen endelige retsvirkninger for fremtiden. Af samme grund kan der heller ikke tillægges dommen i sagen Rousseau mod Revisionsretten nogen betydning for nærværende sag.

88 I dommen i sagen RSV mod Kommissionen fastslog Domstolen ganske vist, at sagsøgeren havde en retlig interesse i at anlægge annullationssøgsmål til prøvelse af en kommissionsbeslutning, hvorved det blev pålagt sagsøgeren at tilbagebetale en ulovlig støtte, som Kongeriget Nederlandene havde ydet virksomheden, selv om denne i henhold til nederlandsk ret og på baggrund af nationale søgsmål, som allerede var anlagt mod virksomheden, var forpligtet til at tilbagebetale den modtagne støtte i tilfælde af konkurs eller betalingsstandsning. Dette resultat blev imidlertid begrundet med, at såfremt sagsøgeren på grundlag af nationale retsregler kunne modsætte sig tilbagebetalingen, ville den pågældende beslutning være det eneste grundlag, den nederlandske regering havde for at kræve beløbene tilbagebetalt (præmis 9 og 10). I det foreliggende tilfælde danner den omtvistede konstatering ikke grundlag for andre kommissionsbeslutninger om overtrædelser af konkurrencereglerne fra CCSB's side.

89 Hvad angår dommen i sagen Postbank mod Kommissionen bemærkes, at grunden til, at søgsmålet til prøvelse af en kommissionsbeslutning om at tillade tredjemand at fremlægge dokumenter, som indeholdt oplysninger, der af sagsøgeren blev betegnet som fortrolige, for de nationale domstole, blev antaget til realitetsbehandling, var, at en sådan beslutning efter Rettens opfattelse kunne udgøre en tilsidesættelse af EF-traktatens artikel 214 (nu artikel 287 EF) og

artikel 20 i forordning nr. 17. I det foreliggende tilfælde kan konstateringen af, at der foreligger en dominerende stilling, ikke udgøre en tilsidesættelse af fællesskabsbestemmelser.

90 TCCC's argument om, at det kun er nødvendigt at fastslå, at der foreligger en dominerende stilling, hvis Kommissionen træffer en beslutning i henhold til artikel 8, stk. 3, i forordning nr. 4064/89, hvorved en anmeldt transaktion erklæres uforenelig med fællesmarkedet, er irrelevant. Såfremt Kommissionen agter at erklære en anmeldt transaktion forenelig med fællesmarkedet, er den nemlig forpligtet til på baggrund af den enkelte transaktions særlige kendetegn at give en tilstrækkelig begrundelse for sin beslutning, således at tredjemand eventuelt kan anfægte den af Kommissionen anlagte vurdering ved Fællesskabets retsinstanser. Det fremgår ganske vist — som understreget af TCCC — af Kommissionens beslutningspraksis, at Kommissionen som hovedregel kun foretager en detaljeret undersøgelse af afgrænsningen af det relevante marked og af aktørerne på dette marked, hvis den agter at fastslå, at en transaktion er uforenelig med fællesmarkedet, men der er intet til hinder for, at den i betragtning af den ovennævnte begrundelsespligt foretager en sådan undersøgelse, når den træffer en beslutning om en transaktions forenelighed med fællesmarkedet, bl.a. når der er tale om en beslutning i henhold til artikel 8, stk. 2, i forordning nr. 4064/89.

91 Hvad endelig angår den af sagsøgerne påberåbte risiko for, at de bliver pålagt bøder for overtrædelse af konkurrencereglerne, bemærkes, at sagsøgerne ikke udsættes for en sådan risiko, blot fordi det konstateres, at CCSB på et givet tidspunkt har en dominerende stilling, men kun hvis selskaberne udviser en adfærd, der udgør et misbrug af en sådan stilling. TCCC's henvisning til dommen i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen er irrelevant i denne forbindelse. Når parterne i en aftale ifølge Domstolen kan anlægge sag til prøvelse af en kommissionsbeslutning, der er truffet i medfør af artikel 15, stk. 6, i forordning nr. 17, skyldes dette, at de ved en sådan beslutning endeligt fratages den retsbeskyttelse, der er tillagt dem ved artikel 15, stk. 5, ligesom de herved udsættes for en alvorlig risiko for økonomiske sanktioner (Rec. s. 105 og 106, jf. også Rettens dom af 27.2.1992, sag T-19/91, Vichy mod Kommissionen, Sml. II, s. 415, præmis 16). Den pågældende immunitet gælder imidlertid udelukkende i relation til de aktiviteter, der er beskrevet i anmeldelsen, og den yder ingen beskyttelse i relation til andre fremtidige handlinger end dem, der er genstand for aftalen. I det foreliggende tilfælde fratager den omtvistede konstatering ikke sagsøgerne en retsbeskyttelse, der er tillagt dem ved en særlig bestemmelse, og

den har heller ikke til formål at afgrænse en særlig adfærd fra CCSB's side, der allerede undersøges af Kommissionen.

92 Det fremgår af ovenstående, at den i den anfægtede beslutning indeholdte konstatering af, at CCSB har en dominerende stilling, ikke i sig selv har nogen bindende retsvirkninger, hvorfor sagsøgerne ikke kan anlægge sag til prøvelse af den pågældende konstatering.

Konstateringen vedrørende afgrænsningen af det relevante marked

93 Eftersom sagsøgerne ikke kan anlægge sag til prøvelse af konstateringen af, at CCSB har en dominerende stilling, er de så meget mere afskåret fra at anlægge sag til prøvelse af den forudgående konstatering af, at der findes et colamarked.

Det omtvistede tilsagn

94 Indledningsvis bemærkes, at selv om CCE ganske vist i sine skriftlige indlæg har gjort gældende, at det omtvistede tilsagn havde retsvirkninger for selskabet, har kun TCCC i sin stævning nedlagt påstand om annullation af den anfægtede beslutning som følge af, at det nævnte tilsagn er medtaget i begrundelsen herfor. I sin besvarelse af Rettens skriftlige spørgsmål har CCE nærmere oplyst, at selskabet ikke formelt har nedlagt påstand om annullation af det omtvistede tilsagn, fordi dette »er en integrerende del af den omtvistede beslutning og ikke udgør en særskilt retsakt«. Selskabet har under retsmødet tilføjet, at det omtvistede tilsagn i realiteten er en handling, selskabet selv har foretaget, og derfor ikke kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål.

95 Da CCE således ikke har nedlagt påstand om annullation af beslutningen for så vidt angår det omtvistede tilsagn, vil der som grundlag for Rettens vurdering kun blive taget hensyn til TCCC's argumenter vedrørende tilsagnets påståede retsvirkninger.

96 Retten kan i denne forbindelse ikke give Kommissionen medhold i, at sagsøgerne ikke kan anfægte lovligheden af det omtvistede tilsagn, fordi tilsagnet ikke er gjort til genstand for en formel betingelse som omhandlet i artikel 8, stk. 2, i forordning nr. 4064/89. Det fremgår nemlig af retspraksis på området, at et sådant tilsagn kan gøres til genstand for et annullationssøgsmål, hvis en undersøgelse af tilsagnets indhold viser, at det skal have bindende retsvirkninger som omhandlet i IBM-dommen (jf. også dommen i sagen Frankrig m.fl. mod Kommissionen, præmis 60-69). Desuden har Kommissionen selv i sine skriftlige svar på Rettens spørgsmål tilkendegivet, at visse tilsagn, der udelukkende var nævnt i begrundelserne for beslutninger truffet i henhold til artikel 6, stk. 1, litra b), i forordning nr. 4064/89, efter omstændighederne kunne have sådanne virkninger.

97 Det skal derfor med henblik på afgørelsen af, om det omtvistede tilsagn har bindende retsvirkninger, undersøges, om beslutningen om at erklære den anmeldte transaktion forenelig med fællesmarkedet var betinget af tilsagnet, således at Kommissionen i tilfælde af en tilsidesættelse af tilsagnet ville kunne tilbagekalde beslutningen, hvilket Kommissionen i sine skriftlige svar på Rettens spørgsmål har hævdet at kunne gøre i relation til visse beslutninger om transaktioners forenelighed med fællesmarkedet truffet i henhold til artikel 6, stk. 1, litra b), i forordning nr. 4064/89.

98 Det fremgår af sagsakterne og af parternes svar på Rettens mundtlige spørgsmål, at Kommissionens beslutning af 13. september 1996 om at indlede proceduren efter artikel 6, stk. 1, litra c), i forordning nr. 4064/89 bl.a. blev truffet på grund af alvorlige indvendinger fra tredjemands side under procedurens første fase angående den anmeldte transaktions forenelighed med fællesmarkedet (jf. bilag 3 til TCCC's indlæg vedrørende formalitetsindsigelsen og navnlig betragtning 23 ff.

i Kommissionens beslutning i henhold til artikel 6, stk. 1, litra c), i forordning nr. 4064/89).

99 Det fremgår også af sagsakterne, at CCE ved en skrivelse sendt til Kommissionen dagen efter et møde mellem sagsøgerne og konkurrencekommissæren, Karel Van Miert, den 19. december 1996 foreslog at afgive en række tilsagn, såfremt dette måtte være nødvendigt, for at Kommissionen kunne tillade den anmeldte transaktion. Skrivelsen havde følgende ordlyd:

»Disse forslag skal imødegå de betænkeligheder, der er givet udtryk for i meddelelsen af klagepunkter, såfremt det måtte blive fundet hensigtsmæssigt at foreslå, at transaktionen forbydes. [...] Parterne har dog — uden at dette ændrer noget ved ovennævnte standpunkt — altid udtrykt vilje til at forsøge at afhjælpe de betænkeligheder, Kommissionen har givet udtryk for i meddelelsen af klagepunkter, ved at forelægge rimelige og forholdsmæssige ændringer af transaktionen af grundlæggende strukturel karakter [...]. Parterne er af den opfattelse, at de nedenfor foreslåede tilsagn, som har vidtrækkende forretningsmæssige konsekvenser for dem, opfylder dette formål og imødegår de særlige betænkeligheder, der er påpeget i meddelelsen af klagepunkter [...]. Hvis forslagene kan accepteres af Kommissionen, er parterne parat til at udarbejde dem formelt i form af fuldstændige skriftlige tilsagn. Vi er af den faste overbevisning, at det på dette grundlag vil være muligt at forelægge transaktionen for Kommissionen til godkendelse i henhold til artikel 8, stk. 2, i forordningen om fusionskontrol« (bilag 13 til stævningen i sag T-125/97).

100 Dagen efter Det Rådgivende Udvalgs møde den 7. januar 1997, hvor det af CCE foreslåede tilsagn blev drøftet i detaljer, besvarede direktøren for MTF ved skrivelse af 8. januar 1997 den ovennævnte skrivelse således:

»Under henvisning til Deres skrivelse af 20. december 1990 til kommissær Van Miert, hvori der formelt blev foreslået visse tilsagn, som parterne var villige til at

afgive, opfordrer vi Dem til skriftligt at bekræfte tilsagnet vedrørende fremtidig adfærd, nemlig at CCSB, så længe CCE kontrollerer selskabet, vil acceptere de begrænsninger, der følger af det tilsagn, The Coca-Cola Export Corporation gav Kommissionen i 1989. [...] Vi mener, at et sådant tilsagn, hvis det gennemføres korrekt, ville imødegå nogle af de betænkeligheder, tredjemand har givet udtryk for.«

101 Ganske vist havde Det Rådgivende Udvalg, som det fremgår af dets udtalelse, udtrykkeligt opfordret Kommissionen til »at tage alle de andre punkter, der blev peget på under drøftelserne, med i betragtning, især de tilsagn, [The] Coca-Cola Export Corporation gav Kommissionen i 1989«, og skrivelsen af 8. januar 1997 kan fortolkes således, at Kommissionen havde til hensigt at gøre det til en betingelse for tilladelsen til den anmeldte transaktion, at CCSB overholdt samme forpligtelser. Det må imidlertid konstateres, at direktøren for MTF sørgede for at fjerne enhver tvivl i så henseende ved i samme skrivelse at understrege, at beslutningen om at tillade den anmeldte transaktion ikke var betinget af CCE's omtvistede tilsagn. (»Tilladelsen vil ikke være betinget af Deres bekræftelse, men tilsagnet vil blive nævnt i den endelige beslutning. Det Rådgivende Udvalg har givet sin tilslutning til denne fremgangsmåde« (jf. bilag 13 til stævningen i sag T-125/97)).

102 Den 9. januar 1997 sendte direktøren for MTF et uddrag af udkastet til den anfægtede beslutning vedrørende de omtvistede tilsagn til CCE til godkendelse. Ved skrivelse af 13. januar 1997 bekræftede CCE's General Counsel skriftligt, at selskabet afgav tilsagnet og bifaldt Kommissionens beslutning om at tillade den anmeldte transaktion uden at knytte betingelser hertil (»CCE og de øvrige parter bifalder beslutningen om at godkende den foreslåede transaktion uden betingelser, og jeg kan bekræfte, at CCSB, så længe CCE kontrollerer selskabet, vil påtage sig de tilsagn, The Coca-Cola Export Corporation gav Kommissionen i 1989. Vi går ud fra, at denne forsikring vil løse alle tilbageværende problemer i forhold til Kommissionen i relation til den pågældende transaktion«).

103 Indholdet af denne brevveksling mellem Kommissionen og CCE er således gengivet i den anfægtede beslutnings betragtning 212. Det fremgår af denne betragtning, at Kommissionen noterede sig det af CCE afgivne tilsagn uden at gøre det til en formel betingelse som omhandlet i artikel 8, stk. 2, i forordning nr. 4064/89. (»Under alle omstændigheder tager Kommissionen til efterretning, at CCE giver tilsagn om, at så længe CCE kontrollerer CCSB, vil CCSB påtage sig de tilsagn, The Coca-Cola Export Corporation gav Kommissionen i 1989. Dette vil fjerne nogle af de problemer, tredjeparter har peget på som led i proceduren.«)

104 Det fremgår således af ovenstående, at Kommissionen, da den vedtog den anfægtede beslutning, i overensstemmelse med sine tilkendegivelser i korrespondancen med CCE ikke ville lade tilladelsen være betinget af det omtvistede tilsagn.

105 Under alle omstændigheder taler det imod TCCC's synspunkt om, at Kommissionen krævede tilsagnet, at CCE en måned efter vedtagelsen af den anfægtede beslutning på ny foreslog at afgive samme tilsagn, denne gang for at opnå tilladelse til nogle eksklusive licensaftaler indgået mellem selskabet og CS, der, selv om de var en integrerende del af den anmeldte transaktion, skulle undersøges i forhold til traktatens artikel 85 (jf. CCE's skrivelse af 17.2.1997 til Kommissionen, »det tilsagn, som CCE afgiver frivilligt i denne sag, vedlægges i sin endelige udformning som aftalt«, og Kommissionens pressemeddelelse IP/97/148).

106 Det følger heraf, at det omtvistede tilsagn ikke har nogen bindende retsvirkninger, idet en tilsidesættelse af tilsagnet på ingen måde vil påvirke lovligheden af den anfægtede beslutning og heller ikke vil medføre, at beslutningen tilbagekaldes. Det udgør derfor ikke en retsakt, der kan anfægtes i henhold til traktatens artikel 173, hvorfor den af TCCC anlagte sag må afvises for så vidt angår spørgsmålet om lovligheden af tilsagnet.

Konstateringen af, at TCCC kontrollerer CCE

107 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionens konstatering af, at TCCC kontrollerer CCE, udgør en retsakt, der kan anfægtes i henhold til den ovennævnte retspraksis (jf. ovenfor, præmis 96), bemærkes, at Kommissionen som grundlag for at fastslå, at den anmeldte transaktion var af fællesskabsdimension som omhandlet i artikel 1, stk. 2, i forordning nr. 4064/89, udelukkende baserede sig på CCE's og ABGB's omsætning på internationalt plan og på fællesskabsplan. Eftersom Kommissionen ikke tog hensyn til TCCC's omsætning som deltagende virksomhed, jf. artikel 5, stk. 1 og 4, i forordning nr. 4064/89, da den afgjorde, at den var enekompetent til at kontrollere den anmeldte transaktion, har den omtvistede konstatering ingen retsvirkninger i forhold til sagsøgerne (Rettens dom af 24.3.1994, sag T-3/93, Air France mod Kommissionen, Sml. II, s. 121, præmis 45, 46 og 47).

108 Denne konklusion afsvækkes ikke af CCE's argument om, at den omtvistede konstatering har retsvirkninger, da den medfører, at selskabet bliver forpligtet til at anmelde enhver fremtidig fusionsplan til Kommissionen på grund af selskabets og TCCC's samlede omsætning, idet det ellers vil blive pålagt bøder i medfør af artikel 4 og 14 i forordning nr. 4064/89, og da konstateringen medfører, at selskabet risikerer at blive pålagt bøder i medfør af forordning nr. 17 for konkurrencebegrænsende handlinger fra TCCC's side. Ligesom konstateringen af, at der foreligger en dominerende stilling, hviler konstateringen af, at TCCC har en afgørende indflydelse på CCE som omhandlet i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 4064/89, på en række faktorer, såsom aktionærernes deltagelse på CCE's årlige generalforsamlinger, som udvikler sig konstant. Den anfægtede beslutning medfører derfor ikke, at karakteren af de forretningsmæssige relationer eller de strukturelle eller andre former for forbindelser mellem TCCC og CCE fastfryses for fremtiden. Beslutningen kan således ikke danne grundlag for at inddrage sagsøgerne i eventuelle procedurer i henhold til konkurrencereglerne, fordi TCCC ifølge Kommissionen kontrollerede CCE på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede beslutning.

109 Det følger heraf, at sagerne må afvises for så vidt angår påstandene om annullation af Kommissionens konstatering af, at TCCC kontrollerer CCE.

TCCC's subsidiære påstand om annullation

110 Eftersom Kommissionens omtvistede konstateringer vedrørende afgrænsningen af det relevante marked, CCSB's dominerende stilling og TCCC's kontrol over CCE ikke har bindende retsvirkninger, som berører sagsøgerens interesser, og derfor ikke udgør retsakter, der kan anfægtes i henhold til traktatens artikel 173, må TCCC's subsidiære påstand om, at den anfægtede beslutning annulleres i det hele, i det omfang dette er nødvendigt for at annullere de nævnte konstateringer, også afvises.

111 Det følger af ovenstående, at sagerne i det hele må afvises.

Sagsomkostningerne

112 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Ifølge artikel 87, stk. 4, tredje afsnit, kan Retten dog træffe afgørelse om, at andre intervenienter end en medlemsstat skal bære deres egne omkostninger.

113 Det bør herefter i overensstemmelse med parternes påstande pålægges TCCC og CCE at betale sagsomkostningerne i henholdsvis sag T-125/97 og sag T-127/97. Intervenienten Virgin bør bære sine egne omkostninger.

114 Forbundsrepublikken Tyskland bør bære sine egne omkostninger i overensstemmelse med procesreglementets artikel 87, stk. 4.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Første Udvidede Afdeling)

1) **Sagerne afvises.**

2) **The Coca-Cola Company og Coca-Cola Enterprises Inc. betaler sagsomkostningerne i henholdsvis sag T-125/97 og sag T-127/97.**

3) **The Virgin Trading Company Ltd og Forbundsrepublikken Tyskland bærer deres egne omkostninger.**

Vesterdorf Tiili Pirrung

Meij Vilaras

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 22. marts 2000.

H. Jung

Justitssekretær

B. Vesterdorf

Præsident