II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 24. oktober 1988

om en procedure i henhold til EØF-Traktatens artikel 85

(IV/32.437/8 — Eurotunnel)

(Kun den engelske og den franske udgave er autentisk)

(88/568/EØF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til Traktaten om Oprettelse af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab,

under henvisning til Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i Traktatens artikel 85 og 86 [1], senest ændret ved akten vedrørende Spaniens og Portugal tiltrædelse, særlig artikel 2,

under henvisning til den anmeldelse med begæring om negativattest, der blev indgivet den 30. september 1987 af Channel Tunnel Group Ltd, France-Manche SA o. a. vedrørende en »byggekontrakt« og en »bygmesterkontrakt« i forbindelse med bygningen af en jernbanetunnel under Kanalen,

under henvisning til offentliggørelse af anmeldelsens indhold i hovedtræk [2], jf. artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 17,

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

ud fra følgende betragtninger:

I. SAGSFREMSTILLING

(1) Den 30. september 1987 modtog Kommissionen to begæringer på Eurotunnels vegne om negativattest for, subsidiært fritagelse af, to aftaler indgået af Channel Tunnel Group Ltd (CTG) og France Manche SA (FM), der opererer som »partnership« efter engelsk ret og som »société en participation« efter fransk ret under navnet Eurotunnel. Aftalerne er indgået i forbindelse med bygningen af en tunnel under Den Engelske Kanal mellem Storbritannien og Frankrig. De omfatter en »byggekontrakt« og en »bygmesterkontrakt« af 13. august 1986. Førstnævnte blev ændret den 25. september 1986, 27. januar 1987 og 5. november 1987.

(2) I april 1985 offentliggjorde den britiske og franske regering i fællesskab en såkaldt »Invitation to Promoters« om indkaldelse af tilbud på bygning, finansiering og drift af en fast forbindelse over Kanalen. Der blev offentliggjort en meddelelse herom i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* [3]. Der indkom flere acceptable bud, og i januar 1986 udvalgte den britiske og franske regering det af CTG og FM forelagte projekt.

(3) Den 12. februar 1986 undertegnede de to regeringer en traktat vedrørende tunnellen, og den 14. marts 1986 indgik de en koncessionsaftale med en løbetid på 55 år med CTG og FM om bygning og drift af en tosporet jernbanetunnel og servicetunnel under Kanalen med tilhørende terminaler og andre faciliteter. De to virksomheder var blevet oprettet udelukkende med henblik på at afgive tilbud og operere under koncessionen.

[1] EFT nr. 13 af 21. 2. 1962, s. 204/62.
[2] EFT nr. C 150 af 8. 6. 1988, s. 2.
[3] EFT nr. S 172 af 7. 9. 1985, s. 5.

A. Byggekontrakten

(4) Byggekontrakten er indgået mellem Eurotunnel (ET) og et konsortium bestående af følgende bygge- og anlægsentreprenører, der opererer sammen under betegnelsen Transmanche Link (entreprenøren):

— Balfour Beatty Construction Ltd
— Costain Civil Engineering Ltd
— Tarmac Construction Ltd
— Taylor Woodrow Construction Ltd
— Wimpey Major Projects Ltd
— Bouygues SA
— Dumez SA
— Société Auxiliaire d'Entreprises SA
— Société Générale d'Entreprises SA
— Spie Batignolles SA.

Transmanche Link (TML) er udelukkende blevet oprettet med henblik på at opnå og gennemføre byggekontrakten.

(5) Ifølge byggekontrakten skal entreprenøren projektere, levere, bygge, afprøve og indkøre det samlede projekt og vedligeholde det i en periode på 24 måneder efter færdiggørelsen. Den indeholder bestemmelser vedrørende forbindelserne mellem ET og entreprenøren i henseende til det specifikke projekt, men indeholder eller bevirker ingen begrænsninger for TML's medlemmers aktiviteter uden for projektet.

(6) Arbejderne er delt i to grupper, nemlig de såkaldte »Target Works« og »Lump Sum Works«. »Target Works« omfatter i hovedsagen boring og beklædning af tunnellerne, herunder de nødvendige leverancer. »Lump Sum Works« omfatter alt andet arbejde og leverancer hertil, for hvilke entreprenøren modtager en på forhånd fastsat sum, som kan justeres.

(7) Entreprenøren kan i princippet frit indgå underleveranceaftaler om »Lump Sum Works« og leverancer i forbindelse hermed uden at forelægge disse for ET. Underleverandøraftaler i forbindelse med »Target Works« og leverancer og tjenester i forbindelse hermed skal godkendes af ET, som ikke må nægte en sådan godkendelse uden rimelig grund. Entreprenøren skal forelægge ET en liste over indbudte tilbudsgivere, underleverancebetingelserne og det endelige valg.

(8) Underleveranceaftaler vedrørende visse dele af »Lump Sum Works« skal dog underkastes ET's tekniske tilsyn, idet ET kan nægte at anerkende en indbudt tilbudsgiver og stille spørgsmål vedrørende de tekniske aspekter af de afgivne tilbud.

(9) Entreprenøren optræder desuden på ET's vegne i forbindelse med indkøb og indkøring af visse »leverancer«. Herved forstås bl.a. lokomotiver og rullende materiel til de tog, som ET skal operere med i tunnellen mellem den engelske og franske terminal. De betales af ET til kostprisen, og entreprenøren modtager en provision for sine tjenesteydelser i denne forbindelse.

(10) Det fremgår klart af byggekontrakten, at entreprenøren har pligt til at overholde EF-reglerne vedrørende underleverancer i forbindelse med koncessioner på offentlige bygge- og anlægsarbejder [1] og ikke må udøve forskelsbehandling begrundet i nationalitet.

B. Bygmesterkontrakten

(11) Denne kontrakt er indgået mellem ET og følgende tværfaglige rådgivningsfirmaer:

— W. S. Atkins and Partners
— Société d'Études Techniques et Économiques

der sammen optræder som bygmester i form af et joint venture med fælles ledelse. Bygmesteren har med ET aftalt at indgå underkontrakter vedrørende visse specifikke konsulentopgaver med:

— Sir William Halcrow & Partners
— Tractionel Electrobel Engineering SA

samt at tillade, at de er repræsenteret i visse af bygmesterens organer.

(12) Bygmesteren har i hovedsagen til opgave:

— at kontrollere tegninger
— at føre tilsyn med bygningsarbejder, herunder kvalitet, omkostninger og fremskridt
— at optræde som uafhængig projektleder på koncessionsbetingelserne på vegne af den mellemstatslige kommission, der nedsættes til at føre tilsyn med bygningen og driften af tunnellen
— at optræde som uafhængig ekspert i uoverensstemmelser mellem ET og entreprenøren
— at bistå entreprenøren i forbindelserne med tredjeparter, særlig finansieringsinstitutter, og om nødvendigt fremlægge rapporter.

(13) Bygmesteren modtager et vederlag på grundlag af det faktisk udførte arbejde. Den del af bygmesterens personale, der skal præstere tjenesteydelser i henhold til kontrakten, angives ved navn, og andet ledende personale skal om fornødent godkendes af ET. Bygmesteren må ikke indgå underleveranceaftaler om tjenesteydelser uden forudgående godkendelse fra ET.

[1] Erklæring afgivet af repræsentanterne for De Europæiske Fællesskabers medlemsstater på Rådets samling den 26. juli 1971 (EFT nr. C 82 af 16. 8. 1971, s. 13) og Rådets direktiv 72/277/EØF (EFT nr. L 176 af 3. 8. 1972, s. 12).

(14) Arbejdet på tunnellen begyndte i maj 1986, og tunnellen forventes at blive taget i brug i maj 1993.

(15) Eurotunnel har oplyst, at kontrakterne ikke indeholder eller bevirker nogen begrænsning af de forskellige berørte virksomheders aktiviteter uden for projektet (bygge- og anlægsentreprenører og rådgivende firmaer). Bestemmelserne vedrørende ET's interventioner i forbindelse med underleveranceaftaler er et fast element i denne type kontrakter og berører heller ikke anliggender, som ligger uden for projektet.

(16) Til trods for, at projektet set som enkeltforetagende er af betydelige dimensioner, repræsenterer det hvert år en meget lille del af markederne for bygge- og anlægsarbejder, selv når det vurderes i forhold til Frankrig og Det Forenede Kongerige alene. Markedet er geografisk set i realiteten større og omfatter anlægs- og byggeprojekter i Europa og store projekter i hele verden.

De tjenesteydelser, som tunnelprojektet er forbundet med, udgør ligeledes en beskeden del af markedet for lignende tjenesteydelser, som i hovedsagen er et verdensomspændende marked.

II. RETLIG VURDERING

Artikel 85, stk. 1

(17) Byggekontrakten og bygmesterkontrakten har ikke til formål eller virkning at begrænse konkurrencen på fællesmarkedet:

a) Kontrakterne danner grundlag for forbindelserne mellem parterne hvad angår færdiggørelsen af det pågældende projekt. De hverken indebærer eller bevirker nogen form for begrænsning af de af bygge- og bygmesterkontrakten omfattede firmaers handlefrihed med hensyn til andre aktiviteter. Som nævnt i Kommissionens meddelelse vedrørende aftaler, vedtagelser og samordnet praksis angående samarbejde mellem virksomheder [1] begrænser aftaler, som alene går ud på at danne arbejdsfællesskaber til fælles udførelse af ordrer, ikke konkurrencen, når de deltagende virksomheder ikke hver for sig er i stand til at udføre ordrerne.

Dette gælder navnlig for virksomheder, som tilhører forskellige brancher, men også for virksomheder i samme branche, for så vidt de kun deltager i arbejdsfællesskabet med sådanne produkter eller ydelser, som ikke kan leveres af de andre deltagere. Men heller ikke midlertidige arbejdsfællesskaber mellem virksomheder, som er konkurrenter, begrænser konkurrencen, hvis de deltagende virksomheder hver for sig ikke kan udføre en bestemt ordre.

b) Eurotunnels rettigheder med hensyn til entreprenørens og bygmesterens indgåelse af underleveranceaftaler vedrører kun det specifikke projekt og ikke anden virksomhed, som udøves af de af bygge- og bygmesterkontrakterne omfattede firmaer.

Desuden forbeholder Eurotunnel sig kun disse rettigheder i den udstrækning, Eurotunnel har en lovlig finansiel eller teknisk interesse i udformningen af underkontrakter eller leverancekontrakter og i valget af de firmaer, som skal gennemføre dem.

c) Bestemmelserne i byggekontrakten, hvorefter entreprenøren foretager indkøb på Eurotunnels vegne, indeholder ingen bestemmelser, som ikke er uløseligt forbundet med en kontrakt om indkøb af varer gennem en kommissionær.

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Kommissionen har på grundlag af de oplysninger, den er i besiddelse af, ingen anledning til at gribe ind i henhold til EØF-Traktatens artikel 85, stk. 1, over for den byggekontrakt og bygmesterkontrakt, som blev indgået mellem Channel Tunnel Group Ltd og France Manche SA på Eurotunnels vegne den 13. august 1986, for førstnævntes vedkommende som ændret den 25. september 1986, 27. januar 1987 og 5. november 1987.

Artikel 2

Denne beslutning er rettet til de i bilaget anførte virksomheder.

Udfærdiget i Bruxelles, den 24. oktober 1988.

På Kommissionens vegne

Peter SUTHERLAND

Medlem af Kommissionen

[1] EFT nr. C 75 af 29. 7. 1968, s. 3, berigtiget i EFT nr. C 84 af 28. 8. 1968, s. 14.

BILAG

The Channel Tunnel Group Limited
Portland House
Stag Place
London SW1E 5BT
United Kingdom

France-Manche SA
Tour Franklin
100, Terrasse Boieldieu
La Défense
92081 Paris Cedex 11
France

W. S. Atkins
Woodcote Grove
Ashley Road, Epsom
Surrey KT18 5BW
United Kingdom

SETEC
Tour Gamma D
58, rue de la Rapée
75583 Paris Cedex 12
France

Translink
Bridge House
Westminster Centre
Delamere Road
Hayes, Middlesex
United Kingdom

Transmanche Construction
3, rue Stephenson
78180 Montigny-le-Bretonneux
France