

РЕШЕНИЕ НА ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯ СЪД (трети разширен състав)

8 октомври 1996 година*

„Конкуренция – Международен морски транспорт – Линейни конференции - Регламент (ЕИО) № 4056/86 – Влияние върху търговския обмен – Колективно господстващо положение – Прилагане на споразумение за осигуряване на изключително право – „Съревноваващи се кораби” – Отстъпка за лоялност - Глоби – Критерии за оценка”

По съединени дела T-24/93

Compagnie maritime belge transports SA

и

Compagnie maritime belge SA,

дружество, учредено по белгийското право със седалище в Antwerp (Белгия), за което се явяват адв. Michel Waelbroeck и Denis Waelbroeck, avocats от брюкселската адвокатска колегия и адв. Aurelio Pappalardo, avocat от адвокатската колегия на Trapani, със съдебен адрес в Люксембург, в кантората на адв. Ernest Arendt, 8-10, rue Mathias Hardt,

ищци,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явяват за писмената фаза на производството г-н Bernd Langeheine и г-н Richard Lyal, и за устната фаза на производството г-н Lyal, Paul Nemitz и г-н Berend Jan Drijber от нейната правна служба, в качеството им на представители, със съдебен адрес в кантората на г-н M. Carlos Gómez de la Cruz, също от нейната правна служба, Centre Wagner, Kirchberg,

ответник,

подкрепян от

Grimaldi, дружество по италианското право със седалище в Palermo (Италия),

и

Cobelfret, дружество, учредено по белгийското право със седалище в Antwerp (Белгия),

* Езици на производството: английски, немски и нидерландски.

за които се явява г-н Mark Clough, barrister от адвокатската колегия на Англия и Уелс, със съдебен адрес в Люксембург, в адвокатска кантора на адв. Aюyse May, 31, Grand-rue,

встъпили страни,

T-25/93,

Dafra-Lines A/S, дружество, учредено по датското право със седалище в Copenhagen, представено от адв. Michel Waelbroeck и адв. Denis Waelbroeck, avocats от брюкселската адвокатска колегия и адв. Aurelio Pappalardo, avocat от адвокатската колегия в Trapani, със съдебен адрес в Люксембург, в адвокатска кантора на адв. Ernest Arendt, 8-10, rue Mathias Hardt,

ищец,

срещу

Комисия на Европейските общности, за която се явяват за писмената фаза на производството г-н Bernd Langeheine и г-н Richard Lyal, и за устната фаза на производството г-н Lyal, Paul Nemitz и г-н Berend Jan Drijber, членове на нейната правна служба, в качеството им на представители, със съдебен адрес в кантората на г-н Carlos Gómez de la Cruz, също от нейната правна служба, Centre Wagner, Kirchberg,

ответник,

T-26/93,

Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co., дружество, учредено по немското право със седалище в Hamburg (Германия), за което се явява адв. Michael Strobel, Rechtsanwalt в Хамбург, със съдебен адрес в Люксембург в кантората на адв. Nicolas Decker, 16 avenue Marie-Thérèse,

ищец,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явяват за писмената фаза на производството г-н Bernd Langeheine и г-н Richard Lyal и за устната фаза на производството г-н Lyal, Paul Nemitz и г-н Berend Jan Drijber, членове на нейната правна служба, в качеството им на представители, със съдебен адрес в кантората на г-н Carlos Gómez de la Cruz, също член на нейната правна служба, Centre Wagner, Kirchberg,

ответник,

T-28/93

Nedlloyd Lijnen BV, дружество, учредено по нидерландското право със седалище в Rotterdam (Нидерландия), за което се явява за писмената фаза на производството адв. Tom R. Ottervanger, адвокат от адвокатската колегия на Rotterdam и за устната фаза на производството от адв. Jacques Steenberg, адвокат от брюкселската адвокатска колегия, със съдебен адрес в Люксембург, в кантората на адв. Carlos Zeyen, 4, rue de l'Avenir,

ищец,

срещу

Комисията на Европейските общности, за която се явяват за писмената фаза на производството г-н Bernd Langeheine и г-н Richard Lyal и за устната фаза на производството г-н MM. Lyal, Paul Nemitz и г-н Berend Jan Drijber, членове на нейната правна служба, в качеството им на представители, със съдебен адрес в кантората на г-н Carlos Gómez de la Cruz, също член на нейната правна служба Centre Wagner, Kirchberg,

ответник,

с предмет иск за отмяна на Решение 93/82/ЕИО на Комисията от 23 декември 1992 г. относно производство по член 85 от Договора за ЕИО (IV/32.448 и IV/32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) и по член 86 от Договора за ЕИО (IV/32.448 и IV/32.450: Cewal) (ОВ 1993 г., L 34, стр. 20),

ПЪРВОИНСТАНЦИОННИЯТ СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ (трети разширен състав),

в състав г-н С. Р. Briët, председател, г-жа Р. Lindh, г-н А. Potocki, г-н Р. М. Moura Ramos и г-н J. D. Cooke, съдии,

съдебен секретар: г-н J. Palacio González, администратор,

като има предвид писмената фаза на производството и заседанието от 26 март 1996 г.,

постанови настоящото

Решение

1. В следствие на жалби, подадени до нея на основание на член 10 от Регламент (ЕИО) № 4056/86 на Съвета от 22 декември 1986 г. за определяне на подробни правила за прилагането на членове 85 и 86 от Договора по отношение на морския транспорт (ОВ L 378, стр. 4) (наричан по-долу „Регламент № 4056/86”), Комисията е започнала разследване върху практиките на линейните конференции, работещи по линиите между Европа и Западна Африка.

2. Една от тези жалби е била депозирана от Association of Independent West African Shipping Interests (наричана по-долу „Aiwasi”), група от независими корабни дружества от Общността, които не принадлежат към никоя линейна

конференция. Grimaldi, независим корабособственик със седалище в Palermo, и Cobelfret, независим корабособственик със седалище в Antwerp (наричани по-долу „G&C”), са членове учредители на Aiwasi. След м. юли 1985 г., G&C са започнали заедно да експлоатират линията между Северна Европа и Заир.

3. Associated Central West Africa Lines (наричана по-долу „Cewal”) е линейна конференция, чийто секретариат се намира в Antwerp. Тя обединява морски дружества, които обслужват редовните линии между пристанищата на Заир и Ангола и тези на Северно море, с изключение на Обединеното кралство.

4. Compagnie maritime belge SA (наричано по-долу „СМВ”) е холдингово дружество на групата СМВ. Тя осъществява дейности в сектора на оборудването на кораби, на управлението и експлоатацията на операциите от морския трафик. На 7 май 1991 г. службите, обслужващи линиите, които са се обособили като самостоятелно юридическо лице, Compagnie maritime belge transports SA (наричано по-долу „СМБТ”), считано от 1 януари 1991 г.

5. Dafra-Lines A/S (наричано по-долу „Dafra-Lines”) е член на Cewal. От 1 януари 1988 г. Dafra-Lines е дружество от групата СМВ.

6. Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co. (наричано по-долу „DAL”) е член на конференцията Cewal. До 1 април 1990 г. то е единствения акционер на дружеството Woermann-Linie Afrikanische Schifffahrts-Gesellschaft mbH. На тази дата то отстъпва акциите си на СМВ, който, считано от 1 януари 1991 г., слива дейностите си с СМБТ.

7. Nedlloyd Lijnen BV (наричано по-долу „Nedlloyd”) също е член на Cewal.

8. В рамките на своето проучване Комисията е приела Решение 93/82/ЕИО от 23 декември 1992 г. относно производство по член 85 от Договора за ЕИО (IV/32.448 и IV/32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) и член 86 от Договора за ЕИО (IV/32.448 и IV/32.450: Cewal) (ОВ 1993 г., L 34, стр. 20, наричано по-долу „Решението”). Това решение констатира нарушение на член 85, извършено от трите линейни конференции, а също така и на член 86 от страна на членовете на Cewal и в резултат на това налага глоба на някои от тях. Решението може да се обобщи, както следва.

Представяне на решението

Правна основа за осъществяване на международен морски превоз на товари

9. За даден морски маршрут правилата за разпределение на товарите от страна на една линейна конференция се осъществяват от професионалния кодекс, установен от Конференцията на Обединените нации за търговия и развитие (наричан по-долу „Кодекс UNCTAD”) и в частност чрез правилото за разпределение „40: 40: 20”. Според това правило националните линии на страните, разположени от едната и от другата страна на дадена морска връзка, получават по 40 % от товарите, пренасяни от конференцията, а останалите 20 % се дават на корабни дружества от трети страни, членове на същата конференция.

10. От друга страна, политиката на африканските държави в областта на международния морски транспорт е хармонизирана в рамките на конференцията на министрите на държавите от Западна и Централна Африка по отношение на морския транспорт (СМЕАОС), създадена през 1975 г. Тази конференция е приела различни резолюции в подкрепа на африканските държави с цел да осигурят значителна част от преноса на своите товари на национални оператори и да приемат системи за ефективен контрол на „ключа за разпределение” на трафика така както предвид Кодекса UNCTAD.

11. По морския маршрут, свързващ Северна Европа със Заир, разпределението на товарите според правилото 40: 40: 20 по Кодекса UNCTAD се прилага с два вида мерки:

- участието на *Compagnie maritime zaïroise* (заирското морско дружество, наричано по-долу „СМЗ”) в качеството му на член на конференцията *Cewal*;

- приемането от заирските власти на рамка от правила, съставена от *Ordonnance-Loi № 67/272* от 23 юни 1967 г. и от циркулярно писмо № 139 (IV) от 13 януари 1972 г. на заирската банка. Това циркулярно писмо, прието в рамките на регламентирането на обмена между другото предвижда, че стоките, внесени в Заир, които идват от немски, белгийски, нидерландски и скандинавски пристанища или изнасяни от Заир с в същите пристанища, трябва да бъдат транспортирани на плавателни съдове от оператори, членуващи в *Cewal*. Освен това, с цел да задължат корабните дружества да заменят системата за отложени работи в договорите за превоз, сключени със спедиторите, която е скъпа за заирските парични органи, със система за незабавни работи, вече не се разрешава на упълномощените банки да заплащат с чуждестранна валута цената на морския транспорт и понеже тези разпоредби не са спазени, тя не може да се определи като незабавен работ, включен във фактурата.

След публикуването на въпросното циркулярно писмо в договорите, сключвани от членовете на *Cewal*, в действителност е включена система за незабавни работи, До 1985 г. прилагането на системата е било осигурявано чрез специална клауза в документите, свързани с чуждестранна валута, удостоверяваща, че товарът е бил пренесен от плавателен съд на *Cewal* („*Embarquement par navire Cewal*” - „Товарене на кораб на *Cewal*”). С циркулярно писмо от 26 декември 1985 г. заирската банка обявява оттеглянето на тази система;

- Сключването на споразумение между (заирската) *Office de Gestion du Fret Maritime* (Служба за управление на морски товари, наричана по-долу „*Ogefrem*”) и *Cewal*, член 1 от който предвижда:

„*Ogefrem*, като взема пред вид законовите права, които са му дадени, от една страна, и конференцията *Cewal*, от друга страна, заедно ще следят стоките, които трябва да бъдат транспортирани в района на действие на конференцията *Cewal*, да бъдат предоставяни на корабни дружества от споменатата линейна конференция.

Дерогации могат да бъдат допускани с изричното съгласие на двете участващи страни.”

Въпреки втория параграф от тази разпоредба, Ogefrem, без съгласието на Sewal, е допуснало корабно дружество, което не е член на тази конференция, по-точно G&C, да участва в трафика от и до Заир.

Нарушения на член 85, параграф 1 от Договора

12. Към момента на оспорваните действия, търговията между пристанищата на Западна и Северна Европа и тези на Западна Африка е била разпределяна между три линейни конференции: Sewal, Continent West Africa Conference (наричана по-долу „Cowac”) и United Kingdom West Africa Lines Joint Service (наричана по-долу „Ukwal”), като всяка една от тези конференции експлоатира отделна мрежа от маршрути.

13. В решението си Комисията е констатирала, че търговията е била разпределена в резултат от някои споразумения, сключени между трите конференции, чиято цел е била да забрани на дружествата от една конференция да работят като независими корабни дружества в пристанищата, включени в сферата на влияние на някоя от другите две конференции. За да обслужва линия на друга конференция дадено дружество би трябвало предварително да се присъедини към нея.

14. Комисията стига до заключението, че тези договорености разделят пазара, което противоречи на член 85, параграф 1 от Договора, и не се определят като изключение нито според член 3 от Регламент № 4056/86, нито според член 85, параграф 3 от Договора.

Нарушения на член 86 от Договора

15. След като определя съответния пазар, Комисията констатира съществуването на господстващо положение, което се държи колективно от членовете на конференцията Sewal. По смисъла на член 86 от Договора тя квалифицира като неправомерни три практики използвани от членовете на тази конференция с цел елиминиране на основния независим конкурент във въпросната търговия, а именно:

- участие в прилагането на споразумение за сътрудничество с Ogefrem и многократно приканване чрез различни подходи за неговото стриктно спазване;
- промяна на тарифите за превоз на конференцията по отношение на тарифите в сила, с цел постигане на еднакви или по-ниски тарифи от тези на независимия конкурент за кораби, тръгващи на една и съща или близки дати (практика, известна като „съревноваващи се кораби”). Според решението тази система в цялост води до загуби на членовете на Sewal;
- съставяне на договор за лоялност, налагане на размер от 100 % (включително и за стоките, продавани франко борд), които надхвърлят разпоредбите на член 5,

параграф 2 от Регламент № 4056/86 и въвеждат специфичната употреба на „черни списъци” на нелоялни спедитори.

Диспозитив на решението и наложени санкции

16. Диспозитивът на решението констатира нарушение на член 85, параграф 1 от Договора (член 1) както и на член 86 (член 2) от него. Той нарежда на предприятията да прекратят нарушенията (член 3), както и за в бъдеще да се въздържат от повторно нарушение по член 1 (член 4). То препоръчва всички договори за лоялност да бъдат приведени в съответствие с разпоредбите на член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86 (член 5). На основание на член 19, параграф 2 от този регламент той налага следните глоби след констатиране на злоупотреба с господстващо положение, както е посочено в член 2 (член 6):

- 9,6 милиона ECU за CMB;
- 200 000 ECU за Daфра-Lines и Deutsche Afrika Linien-Woermann Linie;
- 100 000 ECU за Nedlloyd Lijnen BV.

Тези глоби е трябвало да бъдат платени в срок от три месеца от уведомяването за решението. В противен случай се дължат лихви за забавяне при годишна лихва от 13,25 % (член 7).

Процедура

17. С искова молба, постъпила в секретариата на Съда на 19 март 1993 г., CMB и CMBT са завели дело, вписано като дело T-24/93, което цели главно отмяна на решението.

18. С отделен документ, постъпил в секретариата на Съда на 13 април 1993 г., CMBT също така са подали иск за временни мерки с цел прекратяване на изпълнението на членове 6 и 7 от диспозитива на решението относно произнасянето на решението по главното производство, където се определят глобите за CMB, а също така и на член 3 от решението, доколкото се изисква от конференция Sewal и нейните членове да преустановят споразумението за сътрудничество с Ogeffem.

19. С Определение от 13 май 1993 г. (CMBT/Комисия, T-24/93 R, Recueil, стр. II-543), председателят на Първоинстанционния съд допуска G&C се намесят в обезпечителното производство и отхвърля искането за временни мерки.

20. С Определение от 23 юли 1993 г. (все още непубликувано в Recueil), председателят на втори състав на Съда е допуснал G&C да встъпи в производството в подкрепа на исканията на ответниците и отчасти да удовлетворят искането на ищците за поверително третиране по отношение на G&C на някои документи към иска и неговите приложения.

21. С Определение от 21 март 1994 г. (все още непубликувано в Recueil), председателят на втори състав на Съда отчасти удовлетворява искането на

ищите за поверително третиране, както и срещу G&C, на някои документи от защитата в реплика и дуплика, а също така и на някои от нейните приложения.

22. С Определение от 19 март 1996 г. (все още непубликувано в Recueil) председателят на трети разширен състав на Съда отхвърля искането на ищите за поверително третиране по отношение на G&C на някои откъси от отговорите на Комисията на писмените въпроси на Съда и на някои приложения към тези отговори.

23. С искиви молби, постъпили в секретариата на Съда съответно на 19 и 22 март 1993 г., Daфра-Lines, DAL и Nedlloyd също предявяват искиве. Тези искиве са вписани като дела T-25/93, T-26/93 и T-28/93 и имат за основна цел отмяна на решението.

24. След като изслушва доклада от съдията докладчик, Съдът (трети разширен състав) решава да започне устната фаза на производството без предварително разследване. Въпреки това в рамките на организацията на процедурата той изисква от страните да представят документи, както и да отговорят на някои писмени въпроси.

25. Изслушани са устните състезания на страните на откритото заседание на 26 март 1996 г., когато те отговарят на устните въпроси.

Искания на страните

26. По дело T-24/93 ищите твърдят, че Съда трябва да:

- отмени решението в неговата цялост;
- или:
- отмени или поне да намали глобата, наложена на ищеца;
- задължи Комисията да представи всички документи относно изчисляването размера на глобата;
- при всички случаи да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

Комисията твърди, че Съдът трябва да:

- отхвърли иска;
- осъди ищите да заплатят съдебните разноски, включително и тези от иска за временни мерки.

Встъпилите страни твърдят, че Съдът трябва да:

- отхвърли иска;

- осъди ищите да заплатят съдебните разноски, включително тези от иска за временни мерки, понесени от Комисията и от встъпилите страни.

27. По дело Т-25/93 ищецът твърди, че Съдът трябва да:

- отмени решението;
- или:
- да отмени или най-малкото да намали наложената глоба;
- да задължи Комисията да представи всички документи относно изчисляването размера на глобата;
- във всички случаи да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

28. По дело Т-26/93 ищецът твърди, че Съдът трябва да:

- отмени решението;
- или да отмени, или да намали наложената на ищеца глоба;
- да осъди Комисията да плати съдебните разноски.

29. По дело Т-28/93 ищецът твърди, че Съдът трябва да:

- отмени цялостно или частично решението;
- отмени или намали наложената на ищеца глоба;
- предприеме мерките, които сметне за необходими;
- да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

30. По дела Т-25/93, Т-26/93 и Т-28/93 ответникът твърди, че Съдът трябва да:

- отхвърли иска;
- да осъди ищеца да заплати съдебните разноски.

31. След като изслуша страните по този въпрос в съдебното заседание, Съдът (трети разширен състав) взима решението да съедини четирите дела или да се произнесе по тях в общо решение.

Основен иск за отмяна на решението

32. Ищите се позовават на четири довода в подкрепа на техните искания за отмяна на решението. На първо място, по дело Т-26/93 ищецът се позова на довод за процедурно нарушение. На второ място, в дела Т-24/93, Т-25/93 и Т-28/93, ищите поддържат становището, че въпросните практики не накърняват

вътрешнообщностната търговия, а в дела Т-24/93 и Т-25/93 поддържат, че въпросните пазари не са част от общия пазар. На трето място, в дела Т-24/93, Т-25/93 и Т-26/93 ищите оспорват, че въпросните практики са имали за цел или като следствие нарушаване на конкуренцията по смисъла на член 85, параграф 1 от Договора. На четвърто място, по всяко едно от делата те твърдят, че въпросните практики не представляват злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 86 от Договора.

1. Първи довод по отношение на процесуални пороци, засягащи законността на решението

Аргументи на страните

33. По дело Т-26/93 ищецът DAL изтъква на първо място, че не е бил адресат на изложението на възраженията от 14 август 1990 г., което е изпратено до дружество Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH. На тази дата упоменатото дружество вече е било продадено на СМВ, считано от 1 април 1990 г. и DAL вече не е бил член на Sewal. Възраженията, изложени от Комисията, са били адресирани до членовете на конференцията, изброени в приложение А към изложението на възраженията, а ищецът не е включен в този списък. Следователно решението е било прието в нарушение на правото на защита (Решение на Съда от 11 ноември 1981 г. по дело IBM/Комисия, 60/81, Recueil, стр. 2639). На второ място, по член 6 от решението се налага глоба на несъществуващото дружество Deutsche Afrika Linien-Woermann Linie. Когато едно решение налага глоба на своите адресати, както е в случая, те задължително трябва да са точно определени. Тъй като не е уточнено дали се визира DAL и/или Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH, решението съдържа процедурно нарушение.

34. Комисията от своя страна посочва, че ищецът първоначално е бил единствения акционер на Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrts-Gesellschaft mbH и че, считано от 1 април 1990 г., той е отстъпил своите дялове на СМВ. По отношение на адресата на изложението на възраженията Комисията твърди, че както личи от приложение К 7 към иска, ищецът наистина е бил уведомен за възраженията и им е отговорил, в резултат на което не може да става дума за нарушаване правото на защита. По отношение на адресата на решението Комисията твърди, че ищецът би следвало да знае, че решението за неговата отговорност за ръководството на Woermann-Linie, което ищецът - който действа в Западна и Централна Африка само под името Woermann-Linie - е бил единственият акционер по време на нарушенията. При тези условия Комисията счита, че ищецът погрешно твърди, че възраженията са адресирани до предприятие, различно от адресата на решението.

Съображения на Съда

35. Съдът счита на първо място, че ищецът DAL е бил до 1 април 1990 г. единствения акционер на Woermann-Linie Afrikanische Schiffahrt-Gesellschaft mbH. Тъй както е ясно от приложение К 7 към исквата молба, че самият ищец е отговорил на изложението на възражения и не отрича да се е започнал с тях. Освен това, тъй като самият ищец изразява своето мнение във въведението на

този отговор, той е отговорил на изложението на възраженията, съставено за Woermann-Linie, тъй като изложените факти са предшестващи прехвърлянето на дъщерното дружество. При тези условия Съдът счита, че първата част от твърдението, което се основава на нарушение на правото на защита, трябва да се отхвърли.

36. На второ място Съдът констатира, че съгласно приложение I към решението дружеството „Deutsche Afrika Linien-Woermann Linie” е било адресат на решението. Не се оспорва, че това име само по себе си не отговаря на никакво юридически съществуващо дружество. Въпреки това, както беше изтъкнато, ищецът не може да твърди, че не е разбрал, че изложението на възраженията е предназначено за него като дружество майка на Woermann-Linie в дадения момент. Следователно Съдът счита, че формулировката, използвана в приложение I към решението и в член 6 от него, където се отбелязват имената на дружеството майка и на неговото дъщерно дружество, ясно показва на ищеца, че решението е било предназначено за него и че му е наложена глоба поради поведението на бившето му дъщерно дружество, на което той е бил единствен акционер до 1 април 1990 г. и под чието име е работил в Западна и Централна Африка.

37. Следователно първото искане трябва да бъде отхвърлено.

2. Втори довод относно твърдението, че няма нарушение на член 85, параграф 1 от Договора

Аргументи на страните

38. На първо място, ищите подчертават, че самата цел на линейните конференции е да се рационализират услугите, свързани с морския транспорт, както е записано в документа “Към обща политика в областта на транспорта” - Доклад върху морския транспорт (СОМ (85) 90 окончателен, параграфи 62 и последващи) и в осмо съображение от приембюла на Регламент № 4056/86. Следователно преимуществата, които предлагат линейните конференции, оправдават приемането на някои ограничения на конкуренцията за сметка на преимуществата, които получават ползващите тази система. Член 3 от Регламент № 4056/86 освобождава практиката, която Комисията осъжда.

39. На второ място ищите признават, че на практика установената от линейните конференции запазва конкуренцията между техните членове, доколкото им предоставя възможността да се присъединят към друга конференция и следователно да оказват влияние върху търговията в качеството си на нейни членове. Противно на това, което твърди Комисията в точка 37 от решението, процедурата за присъединяване на член на една конференция към друга конференция не е нито дълга, нито несигурна и това личи от факта, че сред 45-те члена, принадлежащи на една от трите въпросни конференции, 27 са членове поне на две от тях. И ако G&C не са могли да се присъединят към Sewal, към която Комисията неоснователно обвинява, че е „затворена” конференция, това е единствено поради техния отказ да попълнят въпросника за присъединяване.

40. В отговор ищите оспорват валидността на доказателствата, на които се базира решението. Твърдението, че изложеното в точка 38 от решението относно следствието, че споразуменията между членовете на конкуренции забраняват на своите членове да действат като независими корабни дружества в обсега на действие на всяка една от двете конференции, е невярно.

41. В отговор Комисията оспорва първата част на този довод, според Регламент № 4056/86, а именно че преимуществата, които се дават на линейните конференции, оправдават някои ограничения на конкуренцията, с изключение на предвидено в член 3 от регламента, който не покрива всички дейности на линейните конференции, и по-специално споразуменията за неконкуренция от въпросния вид. Регламентът в своето осмо съображение изрично предвижда съществуването на независими корабни дружества.

42. Възражението на Комисията относно втората част на довода е, че той не позволява на ищите да си оспорват за пръв път в отговора си наличието на съществуването на задължения за неконкуренция между трите конференции.

43. В това отношение твърдението на ищите, че няма споразумение между линейните конференции е в противоречие както с отговора на Sewal на изложението на възраженията, така и на много други документи, предоставени от Sewal. Всички тези документи се отнасят до задължения на част от членовете на една конференция да не се намесват в търговията, извършвана от другите две конференции и това е продължавало след влизането в сила на Регламент № 4056/86.

44. Освен това според Комисията единственият въпрос е дали са съществували антиконкуренчни споразумения между линейните конференции. Това, че част от търговията е можело да бъде поета от независими корабни дружества, е без значение. По същия начин твърдението, че конкуренцията между трите конференции е била запазена от свободата на членовете на една конференция да се присъединят към друга, също е без значение, тъй като целта на въпросните споразумения е да се ограничи конкуренцията. Що се отнася до затворения характер на конференцията, тя смята че това по никакъв начин не представлява недостатък.

45. Встъпилите страни не излагат становище по тази точка.

Съображения на Съда

46. Съдът на първо място отбелязва, че споразуменията между конференциите, според които членовете на една конференция трябва да се въздържат да се намесват в качеството си на независими корабни дружества в зоната на действие на друга конференция, част от посоченото споразумение, са изрично посочени в телекс от президента на Sewal до Cowac с дата 6 октомври 1989 г., а също така и в протокола на Zaïre Pool Committee от 19 септември 1989 г. Sewal от своя страна е признал съществуването на подобни споразумения в отговора си на изложението на възраженията. Следователно доводът, основаващ се на липса на съглашение между конференциите, трябва да бъде отхвърлен, без да се

преценява дали от гледна точка на Процедурния правилник той може да бъде разгледан в нова светлина.

47. Аргументацията на ищците впоследствие се опитва да отрече, че подобни споразумения могат да представляват нарушение по член 85 от Договора.

48. В това отношение Съдът на първо място припомня, че като се има предвид общия принцип на забрана на споразумения, които ограничават конкуренцията, предвиден в член 85, параграф 1 от Договора, разпоредбите за дерогация, включени в регламент за освобождаване трябва по своята природа да бъдат обект на точно тълкуване (Решение на Съда от 22 април 1993 г. по дело Peugeot/Комисия, T-9/92, Recueil, стр. II-493, точка 37). Същото се отнася и до разпоредбите на Регламент № 4056/86, които изключват някои споразумения от забраната, предвидена в член 85, параграф 1 от Договора, а член 3 от регламента представлява групово освобождаване по смисъла на член 85, параграф 3 от Договора.

49. В това отношение Съдът счита, че ищците не могат да твърдят с основание, че въпросните практики представляват освобождаване, предвидено в член 3, буква в) от Регламент 4056/86 относно координацията и разпределението на пътуванията и престоя „между членовете на конференцията”, понеже това, за което става дума в това дело са споразуменията за разпределение между конференциите. Още повече, освобождаването според член 3 се отнася до споразумения, чиято главна цел е съвместното определяне на тарифи, което не се отнася за нашия случай.

50. От друга страна, страните не могат да твърдят, че самата цел на една линейна конференция е била призната за изгодна, което Комисията никога не е отричала. В такава ситуация дори ако тя може да оправдае освобождаванията, предвидени в регламента, това не означава, че всяко накърняване на конкуренцията, което е дело на линейните конференции, е извън обсега на забраната, изложена в член 85, параграф 1 от Договора.

51. Съдът смята останалите аргументи на ищците за необосновани. Причините, поради които G&C не е успял да стане член на Sewal, са без значение, понеже накърняването на въпросната конкуренция се състои в съществуването на споразумения между конференциите. По същия начин обстоятелството, че условията за присъединяване към една конференция не са нито с голяма продължителност, нито са несигурни, също е без значение, след като самата цел на споразуменията е да попречи на членовете на една конференция да обслужват линия на друга конференция в качеството си на независими корабни дружества.

52. Следователно доводът, основаващ се на липса на нарушение по член 85 от Договора, трябва да бъде отхвърлен.

3. Трети довод по отношение на твърдението, че няма нарушение на член 86 от Договора

Първа част на довода относно липса на колективно господстващо положение от страна на членовете на Sewal

Колективен характер на позицията на членовете на Sewal на пазара

- Аргументи на страните

53. Ищците твърдят, че член 86 от Договора забранява злоупотребата с господстващо положение от страна на едно или няколко предприятия, но не и факта, че едно или няколко предприятия имат господстващо положение, индивидуално или колективно. От това следва, че понятието за злоупотреба с колективно господстващо положение може да се прилага само в изключителната ситуация, когато предприятията колективно са злоупотребили с господстващо положение, което те индивидуално държат; в противен случай би била отречена ефективността на член 85 от Договора.

54. Според ищците, в Решение на Съда от 10 март 1992 г. по съединени дела Vetro и др./Комисия (T-68/89, T-77/89 и T-78/89, Recueil, стр. II-1403), Съдът само е приел, че по принцип е възможно съществуването на колективно господстващо положение. Това решение, от което параграф 358 се отнася до линейните конференции, не може да бъде тълкувано в смисъл, че членовете на корабна конференция са, *ex hypothesi*, в колективно господстващо положение. Противно на правилото, изказано от Съда в точка 360 от Решение на Съда по съединени дела Vetro и др., посочено по-горе, Комисията само е „рециклирала” фактите, съставляващи нарушение на член 85, освободени според Регламент № 4056/86, за да посочи, че те представляват нарушение според член 86. Като посочва съществуването на обща тарифа между членовете на Sewal, Комисията не е успяла да докаже, както е направила в Решение 92/262/ЕИО от 1 април 1992 г. относно производство по членове 85 и 86 от Договора (IV/32.450 - Комитети на корабособственици от Франция и Западна Африка) (ОВ L 134, стр. 1, точка 53 и последващи), съществуването на колективно господстващо положение.

55. Според Комисията, която се позовава на посоченото по-горе Решение по съединени дела Vetro и др., (точки 358 и 359), не е възможно да се отрича съществуването на съвместно поддържани господстващи положения. В това решение Съдът между другото е посочил линейните конференции като групи предприятия способни да се окажат в подобно положение. Според решението на Съда господстващо положение може да се държи от две или повече независими икономически субекти, обединени от толкова тесни икономически връзки, че поради този факт заедно имат господстващо положение по отношение на други участници в същия пазар. На последно място, Комисията оспорва, че понятието господстващо положение не се отнася до член 85 от Договора, който се прилага до хоризонтални картели, които поради липса на достатъчно силни икономически връзки между членовете им не пораждаат колективно господстващо положение на последните. Член 85 забранява някои форми на заговорническо поведение, докато член 86 се отнася за всякакъв вид поведение. В случая линейните конференции действат като едно единствено предприятие по отношение на клиентите на своите конкуренти, още повече, че ищците всъщност никога не са отричали съществуването на подобни тесни икономически връзки като резултат от споразумението на конференцията.

56. Комисията също отрича, че прилагането на член 85 от Договора е надхвърля прилагането на член 86. Според нея двата члена могат да бъдат прилагани едновременно, стига да са изпълнени изискванията и по двата от тях (Решение на Първоинстанционния съд от 10 юли 1990 г. по дело Tetra Pak/Комисия, T-51/89, Recueil, стр. II-309, точка 21). По тази причина Комисията смята, че не може да бъде упрекната в това, че е „рециклирала” факти, представляващи нарушение по член 85 от Договора, за да ги подчини на член 86. От една страна, съществуването на групово освобождаване по закон не изключва възможното прилагане на член 86, според който засегнатото предприятие е в господстващо положение на съответния пазар (Решение на Съда по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, точка 25); още повече, член 8, параграф 2 от Регламент № 4056/86 изрично предвижда такава възможност. От друга страна, нарушенията, извършени от Sewal, не се покриват с груповото освобождаване, предвидено в Регламент № 4056/86. Комисията счита, че противно на това, което твърдят ищците, не съществува съдебна практика, която позволява да се изключи прилагането на член 86 от Договора в ситуация, произлизаща от тайно споразумение.

57. Освен това, не би следвало да се говори за „рециклиране” по смисъла на Решение на Съда по дело Vetro и др., посочено по-горе, след като в случая Комисията е установила, че всяко едно от изискванията на член 86 е изпълнено.

58. Встъпилите страни твърдят, че не съществува никаква възможност събраните факти по това дело да докажат съществуването на колективно господстващо положение, както е констатирано в решението, и смятат, че тези факти не могат да бъдат „рециклирани” по смисъла на Решение на Съда по дело Vetro и др./Комисия, посочено по-горе.

- Съображения на Съда

59. Съдът счита, че аргументацията на ищците се свежда до две тези: на първо място, правна грешка, състояща се в приемането на колективния характер на позицията на членовете на пазара, и на второ място, недостатъчната мотивация.

60. На първо място, като става дума за предполагаема правна грешка, според която понятието колективно господстващо положение се отнася само до колективната злоупотреба от страна на предприятия, всяко от които има господстващо положение, трябва да се подчертае, че според установената съдебна практика, противно на твърденията на ищците член 86 може да се приложи в ситуации, в които няколко предприятия заедно имат господстващо положение на даден пазар (Решение на Съда по дело Vetro и др./Комисия, посочено по-горе, точка 358; Решения на Съда от 27 април 1994 г. по дело Almelo, C-393/92, Recueil, стр. I-1477, точка 42, от 5 октомври 1995 г. по дело Centro Servizi Spediporto, C-96/94, Recueil, стр. I-2883, точки 32 и 33, и от 17 октомври 1995 г. по дело DIP и др., C-140/94, C-141/94 и C-142/94, Recueil, стр. I-3257, точки 25 и 26). Освен това, ако е ясно, че самото заемане на господстващо положение не представлява нарушение по член 86 от Договора, този аргумент няма отношение по това дело, тъй като Комисията е

санкционирала неправомерното използване на господстващо положение, а не самото господстващо положение.

61. На второ място, когато става дума за недостатъчна мотивация, Съдът отбелязва *in limine*, че мотивацията на едно решение, констатиращо дадено нарушение, трябва да има такъв характер, че да разрешава на своя адресат да разбере дали взетата мярка е оправдана с цел да предяви своите права и да провери дали решението наистина има основание, а също така и да позволи на съдията на Общността да упражни своя контрол (Решение на Първоинстанционния съд от 29 юни 1993 г. по дело *Asia Motor France* и др./Комисия, T-7/92, *Recueil*, стр. II-669, точка 30).

62. Трябва да се подчертае, че Съдът на Европейските общности е преценил, че за да констатира съществуването на колективно господстващо положение, трябва въпросните предприятия да са свързани помежду си по такъв начин, че да могат да предприемат общи действия на пазара (Решение на Съда по дело *DIP* и др., посочено по-горе, точка 26).

63. В разглежданото решение на Съда Комисията изрично се позовава на Регламент № 4056/86. Член 1, параграф 3, буква б) от този регламент дефинира „линейна конференция” като „група от две или повече опериращи с плавателни съдове превозвачи, която осигурява редовни международни линейни услуги за пренос на стоки по една или няколко линии в определен географски район, които са постигнали споразумение или съглашение, каквато и да бъде неговата природа, в рамките на което те действат по единни или общи тарифи за превоз по отношение на всички договорени условия на линейните услуги”. Съдът приема, че ищците, които се позовават няколко пъти на Регламент № 4056/86, не отричат факта, че *Sewal* е линейна конференция по смисъла на този текст.

64. Съдът подчертава, че член 8 от Регламент № 4056/86 постановява, че член 86 от Договора все още е потенциално приложим. В резултат на тези тесни връзки, които корабните дружества поддържат помежду си в рамките на една линейна конференция, те са заедно на споменатия пазар, на който заедно установяват практики, които стават едностранни правила за поведение. Подобно поведение може да бъде в нарушение на член 86, ако другите изисквания за прилагане на тази разпоредба са изпълнени.

65. По настоящото дело Съдът посочва, от гледна точка на доказателствата, представени по оспорваното решение, че корабните дружества са образували общ субект, в случая линейната конференция *Sewal*. От решението става ясно, че тази структура образува рамка за различни комитети, към които са принадлежали членове на конференцията, като *Zaire Pool Committee* и *Special Fighting Committee*, упоменат в много случаи в решението, и по-специално в точки 26, 29, 31 и 32, а относно *Zaire Action Committee* - в точка 74. От друга страна е видно, че според член 1 от Регламент № 4056/86, тази обща структура по своята природа има за цел да определи и наложи единни тарифи за превоз, както и други общи транспортни условия, чието съществуване Комисията изрично посочва в точка 61. Следователно *Sewal* по този начин се явява на пазара като един субект. На последно място Съдът констатира, че без да е нужно да реши на този етап как да се класифицират практиките, описани в

решението, за които са обвинени членовете на Sewal, изразяват намерението да се приеме едно общо пазарно поведение, да се реагира едностранно на една промяна, смятана за застрашаваща конкурентната ситуация пазара, на който те присъстват. Тези практики, описани точно формулирани в решението, представляват аспекти на глобална стратегия за прилагането на която членовете на Sewal са обединили усилията си.

66. В заключение Съдът приема, че с оглед цялостното съдържание на решението Комисията достатъчно добре е доказала, че пазарните позиции на членовете на Sewal трябва да се разглеждат заедно.

67. На последно място трябва да се подчертае, че в Решение по дело Vetro и др., посочено по-горе, Съдът постановява в точка 360, че за да се установи нарушение по член 86 от Договора, не е достатъчно да се „рециклират“ фактите, съставляващи нарушение по член 85, като от тях се стигне до заключението, че страните по едно споразумение или незаконна практика съвместно държат съществена част от пазара; по тази причина и само благодарение на този факт те поддържат колективно господстващо положение и незаконното им поведение представлява злоупотреба с него. В настоящото дело, противно на твърдението на ишците, случаят не е такъв. Комисията достатъчно ясно е доказала, че извън споразуменията между корабните дружества за създаването на конференцията Sewal, които не са оспорвани, между дружествата съществуват връзки, които са способствали да се възприеме общо пазарно поведение. При тези обстоятелства Комисията с основание е решила, че член 86 може да се приложи, при положение че другите изисквания, предвидени в него, са изпълнени.

68. Като се има предвид съвкупността от всички тези фактори, първата част от довода трябва да бъде отхвърлена.

Същност на господстващото положение на членовете на Sewal

- Аргументи на страните

69. Според ишците господстващото положение на пазара не може да бъде изведено само от съществуването на големи пазарни дялове (Решение на Съда от 14 февруари 1978 г. по дело United Brands/Комисия, 27/76, Recueil, стр. 207 и от 3 юли 1991 г. по дело Akzo/Комисия, C-62/86, Recueil, стр. I-3359, точка 60). В този случай Комисията се основава само върху пазарния дял, който държи Sewal. Във всички случаи фактът, че Sewal разполага с изключителни права върху морския транспорт между Заир и пристанищата на Северна Европа, което е наложено от едностранно и суверенно решение на заирските власти, представлява изключително обстоятелство, което е способно да отнеме на пазарните дялове техния евентуален определящ характер (Решение по дело Akzo/Комисия, посочено по-горе, точка 60). Още повече, че Комисията не се е съобразила достатъчно, че търговската политика на Sewal и на членовете ѝ в голяма степен е диктувана от заирските власти.

70. Ишците твърдят, че в светлината на съдебната практика на Съда на Европейските общности (вж. Решение на Съда от 13 февруари 1979 г. по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, 85/76, Recueil, стр. 461), успешното запазване на

господстващо положение представлява основен фактор при определянето дали съществува господстващо положение. Следователно фактът, че членовете на Sewal, въпреки намалението на тарифите за превоз и с цел да се справят с конкуренцията на G&C, все пак са загубили пазарен дял, който е бил само 64 %, е достатъчен, за да се установи липса на господстващо положение.

71. В отговор ищите твърдят, че Комисията фиктивно е увеличила пазарния дял на Sewal, като не е взела под внимание транспорта от и до френските пристанища, въпреки че е приела, че тези линии представляват действителни алтернативи на линиите, експлоатирани от Sewal. Те също така изтъкват, че Sewal и G&C са оперирали в по-голямата си част на различни пазари, а именно транспорта на контейнери, на обикновени товари и на „подвижни товари”.

72. Ответникът оспорва, че исковете относно определянето на пазара са нови и следователно недопустими. Той поддържа становището, че по време на периода, покрит от решението, пазарният дял на Sewal е бил около 90 % от пазара, а не, както сега твърдят ищите без изобщо да уточнят произхода на това твърдение, 64 %. По принцип големият пазарен дял сам по себе си би бил достатъчно доказателство, че съществува господстващо положение, освен при изключителни обстоятелства (вж. Решение на Съда Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точка 41). Комисията от друга страна е изказала в точка 59 съответните фактори, различни от пазарния дял, доказващи съществуването на господстващо положение. Тя посочва, че ищите не са приложили никакво доказателство, способно да опровергае презумцията, изхождаща от техния пазарен дял. На последно място Комисията отрича, че намаляването на цените на Sewal и загубата на част от пазара означават, че няма господстващо положение: господстващо положение не би могло да бъде синоним на „непоклатимо положение”.

73. Встъпилите страни твърдят, че както и да се изчисляват пазарните дялове, пазарният дял, който държи конференцията, е повече от 90 %, така че тя при всички случаи има господстващо положение.

- Съображения на Съда

74. Съдът посочва *in limine*, че доводът, изтъкнат за първи път в отговора, заявяващ, че съответният пазар е лошо определен, е нов довод по смисъла на член 48, параграф 2 от Процедурния правилник. Като такъв, в отсъствието на каквито и да е индикации, че този довод се базира на правно основание или на фактическо положение, които се явяват в хода на процедурата, се счита за недопустим. При тези обстоятелства трябва да се приеме, че определеното на пазара, така както го приема решението, е правилно.

75. Освен това, по отношение на предполагаемите противоречиви основания, които Съдът може служебно да приеме, и тъй като Комисията веднъж е взела под внимание линиите от и до френските пристанища като истинска алтернатива, но не ги е предвидила при определянето на пазарните дялове, достатъчно е да се изтъкне, че в точка 54 от решението си Комисията ясно е посочила защо не е било необходимо да включи в пазара корабни линии от и до френски пристанища. При тези обстоятелства Комисията правилно е

определила пазарния дял на членовете на съответния пазар, както и в предишния случай. Следователно не може да става въпрос за противоречиви основания.

76. Що се отнася до определянето на самото господстващо положение, следва да се припомни, че според установената съдебна практика съществуването на господстващо положение може да изхожда от различни фактори, всеки от които сам по себе си не би бил задължително определящ. Въпреки това, при отсъствие на изключителни обстоятелства, особено големите пазарни дялове сами по себе си представляват доказателство за съществуването на господстващо положение (Решение на Съда по дело Akzo/Комисия, посочено по-горе, точка 60; Решение на Първоинстанционния съд от 12 декември 1991 г. по дело Hilti/Комисия, T-30/89, Recueil, стр. II-1439, точка 92, и от 6 октомври 1994 г. по дело Tetra Pak/Комисия, T-83/91, Recueil, стр. II-755, точка 109).

77. В настоящото дело страните не отричат, че през 1988 г. и 1989 г. периодът, използван при изчисление на глобите, пазарният дял на Sewal е надвишавал 90 %. Числото 64 %, изтъкнато от ищците и оспорено от Комисията, се отнася само за 1992 г., а според числата, предоставени от ищците, техните пазарни дялове през 1990 и 1991 г. надхвърлят 80 % и 70 %. От това следва, че през въпросния период пазарните дялове на Sewal, въпреки прогресивното си намаляване остават високи. Съдът смята, че докато запазването на пазарния дял може да бъде показателно за запазването на господстващото положение (Решение на Съда по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точка 44), намаляването на пазарните дялове, който въпреки това си остават големи, не може само по себе си да бъде доказателство за липса на господстващо положение.

78. Съдът отбелязва, че обратно на твърденията на ищците Комисията не е базирала своя анализ единствено върху пазарния дял на Sewal. От точка 59 от решението е видно, че са били взети под внимание други фактори, а именно значителната разлика между пазарния дял на Sewal и този на основния конкурент, ползите, които произхождат от договора с Ogeftem, даващ изключителни права на Sewal, големият размер на неговата мрежа, възможностите му, честотата на услугите и накрая опита, натрупан от Sewal за няколко десетилетия работа на упоменатия пазар.

79. В светлината на тези фактори Съдът смята, че Комисията правилно е достигнала до заключението за съществуване на господстващо положение.

80. Освен това трябва да се отбележи, че аргумента на ищците, основаващ се на твърдението, че Sewal има изключително право, произхождащо от споразумението с Ogeftem, не променя заключението, че съществува господстващо положение. Произходът на пазарните дялове на ищците не може да изключи съществуването на господстващо положение, напротив, Съдът смята, че съществуването на изключително право е фактор, който Комисията би могла спокойно да вземе под внимание при констатиране съществуването на господстващо положение.

81. По същия начин, тъй като според установената съдебна практика понятието за господстващо положение е обективно понятие, влиянието на заирските власти върху търговската политика на Sewal или на нейните членове, ако се предположи, че е установено, не е в състояние да въздейства върху заключението за съществуване на господстващо положение. Аргументът следователно е лишен от основание.

82. Като се има пред вид съвкупността от тези фактори, първата част от довода трябва да бъде отхвърлена в нейната цялост.

Втора част от довода относно липсата на злоупотреби

Споразумението Sewal-Ogefrem

- Аргументи на страните

83. В своя отговор ищците твърдят, че в нарушение на правото на защита Комисията е приела различни позиции в изложението на възраженията, което се отнася до получаването на изключително право чрез суверенен акт на заирските власти, и в решението, което обвинява Sewal само за това, че участва в прилагането на споразумението. Освен това, в параграф 33 от Определението СМВТ/Комисия, посочено по-горе, председателят на Съда е констатирал, че член 3 от диспозитива на решението не задължава адресатите му да прекратят споразумението за сътрудничество с Ogefrem.

84. В това отношение в първата част от своята аргументация ищците поддържат, че Ogefrem не е предприятие по смисъла на членове 85 и 86 от Договора. Тези членове не биха могли да се прилагат спрямо него (вж. Решение на Съда от 4 май 1988 г., Bodson, 30/87, Recueil, стр. 2479, точка 18).

85. Във втората част на аргументацията си ищците твърдят, че нарушението, за което са обвинени, не представлява нарушение на член 86 от Договора.

86. На първо място те твърдят, че споразумението за сътрудничество между Sewal и Ogefrem не е резултат от натиск от страна на Sewal, а че било наложено от заирските власти в техен интерес. Това споразумение всъщност представлява споразумение за концесия, според която Ogefrem, съгласно правните прерогативи, дадени от заирските власти, предоставя изключително право на Sewal. Договорните разпоредби се отнасят до второстепенни права. Член 86 от Договора не се противопоставя на това едно предприятие, което има по закон изключителни права, да вземе мерки за спазването на тези права.

87. Ищците добавят, че изключителното право, дадено на Sewal от Ogefrem, директно произхожда от двустранното споразумение, сключено през 1981 г. между Заир и Белгия и влязло в сила през 1983 г. Член 3, параграф 3 от това споразумение изисква всички транспортирани товари в обмяна между Белгия и Заир да се разпределят по правилото 40: 40: 20. По тази причина е изненадващо, че Комисията се противопоставя съгласно член 86 от Договора на споразумение, осигурено с международен договор, чието сключване е убедило Комисията да започне производство по член 169 от Договора.

88. Ищците твърдят, че самият подтик за действието на правителството не може да представлява нарушение по смисъла на член 86 от Договора. В това отношение те се позовават на американската съдебна практика и по точно на доктрината, наречена „акт на суверенност”, според която едно предприятие не може да бъде осъдено за това, че е накарало едно правителство да приеме акт, дори този акт да нарушава конкуренцията (Решение на Върховния съд на Съединените американски щати по дело *American Banana/United Fruit*, 213 US, 347-358, 53 L и 826, 1909), и на доктрината „*Noerr-Pennington*”, според която предаването на информация на правителствени органи с цел да се повлияе на тяхното поведение не се засяга от антитръстовото законодателство (Решение на Върховния съд на Съединените американски щати по дело *Eastern Railroad Presidents Conference/Noerr Motor Freight Inc.*, 365 US 127, 5 L и 2d 464, 1961; *United Mine Workers/Pennington*, 381 US 657, 14 L и 2d, 1965). Според ищците правото на Общността и член 10 от Европейската конвенция за защита правата на човека и основните свободи относно свободата на изразяване са напълно съвместими с тези принципи. Това не противоречи на резолюцията на ОИСР от 1987 г., на която се позовава решението, тъй като тази резолюция е лишена от задължителна сила. На последно място, като се позовава на принципа на международно признание, съдилищата от един щат трябва да се въздържат да осъждат актовете на друг щат, извършени на собствената му територия.

89. В третата част на своята аргументация ищците твърдят, че решението не установява дали членовете на конференцията са участвали в изготвянето и прилагането на споразумението. В това отношение те подчертават, че споразумението за сътрудничество между *Cewal* и *Ogefrem*, сключено на 18 декември 1985 г., предхожда решението на заирската банка от 26 декември 1985 г., което отменя съществуващото до тогава задължение да се докаже, че товарите се пренасят от кораб на *Cewal*. Комисията следователно не може да поддържа становището, че споразумението е сключено с цел да се възстанови загубената защита в следствие на решението на заирската банка. От друга страна, когато през 1983 г. Заир решава да създаде *Ogefrem*, *Cewal* вече е имал значителна част от пазара, така че отпускането на изключително право върху търговията не би могло да се възприема като засилване на позициите на *Cewal*.

90. Ищците подчертават, че ако са поискали от *Ogefrem* да спази условията на споразумението, то е, на първо място, в противоречие с член 1, параграф 2 от споразумението, сключено с *Cewal*, *Ogefrem* са дали права на друго независимо корабно дружество, без предварителна консултация с конференцията, и на второ място, че *Cewal* е бил жертва на дискриминация от страна на *Ogefrem*, в полза на *G&C*.

91. В четвъртата част на своята аргументация ищците твърдят, че изправена пред конфликт между законодателството на трета страна и разпоредба на правото на Общността, Комисията е трябвало да следва процедурата, предвидена в член 7, параграф 2, буква в) и член 9 от Регламент № 4056/86. След като не го е сторила Комисията е извършила злоупотреба с правомощия.

92. В петата на част на своята аргументация ищците поддържат становището, че в изпълнение на задълженията, предписани от Комисията в точка 63 от

документа “Към обща политика в областта на транспорта” - Доклад върху морския транспорт, посочен по-горе, никаква глоба не би могла да бъде наложена на конференцията или на нейните членове, без преди това да се оттегли груповото освобождаване, от което се ползват линейните конференции, както между другото Комисията е приела в изложението на възраженията. Като е наложила в края на краищата глоба на ищците без предварително оттегляне на освобождаването, Комисията е нарушила принципа за защита на легитимните очаквания.

93. Ответникът напомня, че решението се ограничава с проучване и осъждане на поведението на Sewal и не би могло да се смята като начин да се изиска от африканските държави това, което не е могло да бъде постигнато по дипломатически път, а именно свободния достъп до товарите на всички корабни дружества, независимо дали са или не са членове на някоя конференция.

94. Той смята, че аргументацията на ищците се базира на тезата, която според тях е неправилна, че споразумението с Ogefrem е било наложено на предприятията от заирската държава. Комисията счита, че споразумението между Sewal и Ogefrem далеч не е правителствен акт или държавна концесия, което би изисквало законодателство, осигуряващо изключително право, както и административна процедура за получаването на това право, а споразумението между Sewal и Ogefrem е споразумение за сътрудничество, свободно договорено между тези страни. Според него, съдържанието на споразумението и преговорите, предшестващи неговото подписване, както и измененията, направени на първоначалната версия, внесени в рамките на тези преговори, са достатъчни да покажат, че това не е държавна концесия.

95. Извеждането на заключение от двустранното споразумение между Заир и Белгия, предвиждащо разпределение на товарите по правилото 40: 40: 20, че въпросното споразумение представлява заирски „правителствен акт” и според ответника се базира на логическа грешка, след като разпределението на общия обем на товарите, а не само на товарите, транспортирани от конференцията, не съдържа никакво изключително право в полза на тази конференция. Комисията отбелязва, че това двустранно споразумение е влязло в сила на 13 април 1987 г., след сключването на споразумението с Ogefrem, така че не може законово основание за него.

96. По отношение на прилагането на въпросното споразумение Комисията смята, че ищците не оспорват факта, че са положили всички усилия да осигурят приложението на клауза за изключително право. При отсъствието на държавна концесия, усилията на Sewal биха могли да се определят като злоупотреба с господстващо положение, още повече, че тези усилия не са били насочени към постигане на еднакво третиране на Sewal и G&C от страна на заирската държава, но са целели директното елиминиране на G&C от търговията.

97. Ответникът оспорва, че позоваванията на ищците на оправданото искане за правителствени мерки, подкрепяно с примери от американската съдебна практика, в случая са неуместни, тъй като отново се основават на хипотезата, че въпросния договор има характер на държавна концесия.

98. Според Комисията, доводът, основаващ се на нарушение на правото на защита, изтъкнат за първи път на в отговора, е недопустим или най-малкото е необоснован. Предполагаемото разминаване между изложението на възраженията и решението възниква само от неправилния прочит на изложението на възраженията. От друга страна ищите не могат да се оплачат, че решението ги смята за виновни само за част от твърденията, изтъкнати срещу тях в изложението на възраженията, понеже жалбите по отношение на факти отпреди 1 юли 1987 г., като сключването на споразумението за сътрудничество, не са били взети под внимание. Още повече, че не е задължително решението да бъде отговор на изложението на възраженията (Решение на Съда от 7 юни 1983 г. по съединени дела *Musique Diffusion française* и др./Комисия, 100/80, 101/80, 102/80 и 103/80, *Recueil*, стр. 1825, точка 14).

99. Що се отнася до аргумента, че от решението не става ясно в каква степен не е законно самото споразумение, от решението недвусмислено личи, че то се отнася до факти, датиращи след 1 юли 1987 г., датата на влизане в сила на Регламент № 4056/86, с резултата, че не са били предприети никакви действия срещу сключването на споразумението, предхождащо тази дата.

100. Встъпилите страни твърдят, че обратно на твърденията на ищеца, че даването на корабни права на G&C не е резултат от дискриминация между *Cewal*, от една страна, и G&C, от друга, в полза на последната, и че са се съобразили с всички правила, установени от *Ogefrem*. В това отношение те уточняват, че са били задължени по същия начин, както и членовете на конференцията *Cewal*, да внесат депозит, за да спазят наложените административни правила под страх от глоба от страна на *Ogefrem*, а също така да платят комисионна, чийто размер е надвишавал този, който трябвало да платят членовете на конференцията *Cewal*.

101. Встъпилите страни също така поддържат становището, че споразумението за сътрудничество между *Ogefrem* и *Cewal* е трансформирало един фактически монопол в договор за изключителни права, който дава право на *Cewal* пазарна сила, която тя е използвала с цел да ги отстрани от пазара. При липса на споразумение за сътрудничество *Cewal* би подписал с *Ogefrem* договор за присъединяване от същия тип, какъвто е подписал G&C, без никакво право за изключителни права, което би му помогнало да упражни натиск върху *Ogefrem* с цел да се постигне спазване на неговия произтичащ от договора монопол.

- Съображения на Съда

102. На първо място Съдът смята, че в случая става дума за неправомерно използване на господстващо положение от страна на членовете на *Cewal*. За да определи приложимостта на член 86 от Договора, трябва да се вземе под внимание единствено определянето на членовете на конференцията като предприятия по смисъла на член 86 от Договора, нещо което ищите не отричат, а не това на *Ogefrem*.

103. Съдът преценява, че след като единствено трябва да се разгледа поведението на *Cewal*, прилагането на член 86 от Договора не се отнася до точната същност на споразумението между него и *Ogefrem*. Дори да се

предположи, че това споразумение представлява концесия, както твърдят ищците, и Sewal е също концесионер, това не би било достатъчно, за да се изключи злоупотреба с положението му от негова страна (Решение по дело Bodson, посочено по-горе, точка 30).

104. По настоящото дело Съдът отбелязва, че дори ако член 1, параграф 1 от споразумението за сътрудничество между Sewal и Ogefrem предвижда изключителни права в полза на членовете на Sewal по отношение на всички превозвани товари в полето на дейност на конференцията, параграф 2 от този член представлява изрична разпоредба относно възможни дерогации със съгласието на двете страни. Трябва да се припомни на първо място, че Комисията е преценила, че не може да започне производство срещу действителното сключване на споразумението, тъй като то предхожда влизането в действие на Регламент № 4056/86. В това отношение, когато единствено се оспорва прилагането на споразумението за сътрудничество, Съдът, счита, че член 1, параграф 2 от него е достатъчен, за да изключи всякакъв международноправен конфликт. Дори да се предположи, че споразумението между Sewal и Ogefrem е държавна концесия и може на това основание да се приравни към административна разпоредба на трета страна по смисъла на член 9 от Регламент № 4056/86, член 7 от същия регламент относно картелите не би могъл да се приложи по настоящото дело, трябва да се отбележи, че споразумението е съдържало разпоредба за отваряне към конкуренцията, която би могла да измени прилагането му съобразно изискванията на член 86 от Договора. Следователно конфликтът между Договора и споразумението не следва неминуемо от структурата на споразумението, която би могла да бъде променена от страните с оглед да го направи съвместимо с ефективната конкуренция.

105. От това заключение следва, че напълно основателно решението изследва поведението на Sewal при прилагане на споразумението. Ogefrem едностранно дава своето разрешение на независимо корабно дружество да получи 2 % от общия заирски трафик, въпреки че този дял впоследствие се е увеличил. По тази причина членовете на Sewal са предприели постъпки пред Ogefrem, за да бъде G&C отстранен от пазара. От многобройните документи, на които Комисията се позовава в своето решение, е видно, че членовете на Sewal са напомнили на Ogefrem за неговите задължения, и по-специално за възстановяването на ограничителната система за отсрочени отстъпки, ако Ogefrem не пожелае да промени своето поведение. Съдът установява, че ако ищците оспорват определението, което би трябвало да се даде на тези постъпки и квалифицирането им като незаконна практика, те не отричат самото им съществуване. Впоследствие, от протокола на съвещанието на Special Fighting Committee от 18 май 1989 г. става видно, че тези постъпки са били част от стратегия, целяща елиминиране на независимото корабно дружество G&C от пазара.

106. За да се оцени това поведение, трябва да се припомни, че според установената съдебна практика член 86 от Договора налага на предприятие в господстващо положение, независимо от причините, заради които то се намира в господстващо положение, специалното задължение да не накърнява със своето поведение ефективната конкуренция в рамките на общия пазар (вж. по-

специално Решение на Съда от 6 октомври 1994 г. по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, точка 114). По този начин от член 86 става ясно, че всяко поведение на едно предприятие в господстващо положение, което би могло да възпрепятства поддържането или развитието на конкуренцията на един съществуващ пазар, на който вследствие от самото присъствие на това предприятие, конкуренцията е била вече отслабена (вж. посоченото по-горе).

107. Докато фактът, че едно предприятие, което има господстващо положение, не може да го лиши от правомощията да защитава собствените си търговски интереси, когато последните са застрашени, и дори ако това предприятие има възможност в разумни граници да осъществи действия, които смята за необходими с цел да запази интересите си, такова поведение не може да бъде позволено, ако целта му е да се засили господстващо положение и по този начин да се злоупотреби с него (Решение на Първоинстанционния съд от 1 април 1993 г. по дело BPB Industries и British Gypsum/Комисия, T-65/89, Recueil, стр. II-389, точка 69).

108. Съдът счита, че едно предприятие в господстващо положение, което се ползва от изключително право заедно с правомощието да се споразумее да отмени това право, е задължено да използва по разумен начин правото на вето, което му е признато от споразумението по отношение на достъпа на трети лица до пазара. В настоящото дело, по отношение на фактическите доказателства, представени по-горе, това не е било извършено от членовете на Sewal.

109. При тези обстоятелства Съдът счита, че Комисията е била в правото си да прецени, че членовете на Sewal, като са участвали активно в прилагането на споразумението с Ogefrém и като са изисквали многократно стриктното му спазване в рамките на план, предназначен да отстрани единственото независимо корабно дружество, допуснато на пазара от Ogefrém, са нарушили член 86 от Договора.

110. Твърдението на ищите, че насърчаването на правителство да предприеме действие не представлява нарушение, не е уместен, тъй като в настоящия случай не е отправено обвинение относно подобна практика.

111. От друга страна, ищите не могат да разчитат на каквито и да е легитимни очаквания, основани на параграф 63 от документа „Към обща политика в областта на транспорта” - Доклад върху морския транспорт, посочен по-горе, след като този параграф се отнася само до отношението между групите и индивидуалните освобождавания и няма отношение към възможността да се установи нарушение по смисъла на член 86 от Договора и да се наложи глоба на това основание.

112. Съдът отбелязва, че ищите не могат да твърдят, че изключителното право, което им е предоставено от споразумението с Ogefrém, е предвидено в двустранното споразумение между Белгия и Заир, тъй като последното не е влязло в сила преди 13 април 1987 г. - няколко месеца след сключването на споразумението между Sewal и Ogefrém. От друга страна, член 3, параграф 3 от двустранното споразумение, на което се позовават ищите, се отнася до режима, който трябва да се прилага от договарящите страни спрямо корабите

експлоатирани от техните национални корабни дружества, а не от определена линейна конференция.

113. На последно място Съдът констатира, че доводът за предполагаемо нарушение на правото на защита, внесен в отговора им, е нов довод по смисъла на член 48, параграф 2 от Процедурния правилник. При липсата на каквито и да е признаци, че доводът има правно основание или се базира на факти, изнесени по време на процедурата, този довод трябва да бъде обявен за недопустим. При всички положения трябва да се припомни, че според установената съдебна практика решението не трябва задължително да бъде копие от изложението на възраженията (Решение на Първоинстанционния съд от 10 март 1992 г. по дело Hüls/Комисия, T-9/89, Recueil, стр. II-499, точка 59). Фактът, че изложението на възраженията е имало за цел както получаването на изключително право, така и да повтори опитите на Sewal за неговото прилагане, докато решението се отнася единствено до последното, което не може засегне правото на защита на ищите.

114. При тези условия твърденията на ищите относно споразумението за сътрудничество, сключено между Sewal и Ogefrem, трябва да бъдат отхвърлени.

Използването на „съревноваващи се кораби”.

- Аргументи на страните

115. Аргументацията на ищите се опира върху два пункта. На първо място ищите отричат самото понятие за воюващ кораб; на второ място те поддържат, че практиката, за която са обвинени, не представлява злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 86 от Договора.

116. В първата част на своята аргументация, отнасяща се до понятието за воюващи кораб, ищите твърдят, че в защита Комисията е отбелязала, че нито един от фактите, които съставляват нарушението, всъщност не е съществен, въпреки че на тях се позовава решението, и че практиката на „съревноваващи се кораби” се различава от практиката на прекомерно високи цени. Ответникът вече не упреква ищите, че са се отклонили от обичайните си цени като преднамерен опит с цел елиминиране на конкурент. Ако решението може да бъде четено в светлината на тази нова дефиниция, в този случай имало нарушение на правото на защита в смисъл, че страните биха били осъдени за практика, която не е осъдена в изложението на възраженията. От друга страна Комисията не би била в правото си да допълни изложението на съображенията си в стадия на защитата, защото по този начин 190 от Договора би бил нарушен.

117. Във втората част на своята аргументация, отнасяща се до категоризирането на въпросната практика, ищите изтъкват обстоятелството, че членовете на Sewal в различни свои протоколи, посочени от Комисията са използвали термина боен кораб, но това не освобождава Комисията от задължението да провери дали условията за приложение на член 86 от Договора също са изпълнени.

118. На първо място, когато става дума за датите на отплаване, Комисията е констатирала в точка 74 от решението, че Sewal нито е променил своите

графици, нито е наредил плавателен съд да отплува от такова пристанище, от което той би конкурирал G&C, следователно условията за констатирането на предполагаемите практики очевидно не е изпълнено.

119. На второ място ищите твърдят, че само са се задоволили да приравнят своите цени с тези на G&C, без да се опитват - с изключение на тарифите за доставка на леки моторни превозни средства - да предложат цени по-ниски от тези на независимото корабно дружество. За да се противопостави на дискриминацията на Ogefrem срещу Sewal в услуга на G&C, и на започването на ценова война от страна на независимото корабно дружество, както и на натиска на клиентите изискващи тарифи, аналогични на тези на G&C, Sewal е бил принуден да реагира, за да се приспособи към една нова конкурентна ситуация. Такова поведение не е осъдително (Решение на Съда по дело BPB Industries и British Gypsum/Комисия, посочено по-горе, точка 69).

120. Ищите оспорват, че като се основава само на „многостранния” характер на определянето на цените за превоз, с цел да открие нарушение по член 86, Комисията само е „рециклирала” фактите, които биха оправдали приложението на член 85, параграф 1 от Договора, но се ползват от изключението, предвидено в член 1, параграф 3, буква б), и от член 4 от Регламент № 4056/86. Ищите поддържат, че всяка промяна на цена, с цел да се съобразят с цената на един конкурент, е изключение.

121. На трето място, ищите оспорват, че Комисията е установила само намаляване на маржа на печалбата, а не че членовете на конференцията са понесли загуби, въпреки че това е характерна особеност на изключващите ценови политики, забранени по смисъла на член 86 от Договора (Решение на Съда по дело Akzo/Комисия, посочено по-горе, точки 71 и 72). По същия начин Комисията не е показала, че Sewal разполага с „бойни запаси”, които биха ѝ позволили да започне кампания с нелоялна ценова конкуренция.

122. В действителност, ищите считат, като се позовават на националната съдебна практика и теоретични постановки, че доказателствата, приложени от Комисията, не са състоятелни. В частност понятието „съревноваващи се кораби” предполага, че членовете на конференцията са претърпели „загуби”. По тази причина то би могло да бъде приравнено с нелоялната ценова конкуренция и се различава съществено от приравняването на тарифите с тези на конкурента, за да се конкурират при равни условия.

123. На четвърто място ищите смятат, че другите въпросни практики в решението не могат да представляват нарушение. Тъй като графиците на морския транспорт се публикуват в пресата, никой не може да обвини Fighting Committee, че е информирало членовете на конференцията за датите, когато тръгват корабите на G&C. От друга страна, щом Регламент № 4056/86 допуска определянето на цени на пренос на товари от конференцията с общо споразумение, решението не може да осъди общото фиксиране на конкурентни тарифи с общо споразумение. Що се отнася до факта, че последните са определени по отношение на тези от независимите корабни дружества, това произлиза от една нормална конкурентна практика. И на последно място фактът, че разликите между нормалните тарифи и конкурентните тарифи, поети

от членовете от Sewal, е нормално следствие от обединяването на рискове, както е предено от Регламент № 4056/86.

124. На пето място ищите твърдят, че след като всички превозвачи в даден момент са третираны по един и същи начин, Комисията ги обвинява неправомерно в точка 83 от своето решение за поддържане на дискриминационни цени по смисъла на член 86, буква б) от Договора, която жалба освен това не е отбелязана в изложението на възраженията.

125. На последно място ищите изтъкват, че при определянето дали въпросната практика е неправомерна, Комисията не е взела под внимание някои съществени фактори.

126. Например, че по време на разглеждания период пазарният дял на G&C се е увеличил от 2 на 25 % - факт, на който Комисията не е обърнала внимание. Според член 86 от Договора липсата на последствия от една практика върху пазара е достатъчно, за да не бъде отправено възражение срещу нея (Решение на Съда по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точка 91).

127. От друга страна, Комисията не е взела под внимание факта, че дейността на G&C се е развивала в нарушение на монопола, законно предоставен на Sewal. При тези обстоятелства опитите, предприети от членовете на конференцията с цел запазване на посочения монопол, не могат да бъдат квалифицирани като неправомерни.

128. На последно място, Комисията е пропуснала факта, че секторът на морския транспорт по отношение на закона за конкуренция е предмет на по-гъвкави изключителни права. Съответно Комисията е приела, че съгласуването на тарифите между морските конференции и независимите корабни дружества (Съобщение на Комисията съгласно член 23, параграф 3 от Регламент № 4056/86 на Съвета и член 26, параграф 3 от Регламент (ЕИО) № 1017/68 относно дела IV/32.380 и IV/32.772 - споразумения Eurocorde (ОВ 1990 г., С 162, стр. 13). Член 86 от Договора не се отнася до въпросните практики, доколкото груповото освобождаване не е било изтеглено, и позоваването на Решение на Съда от 10 юли 1990 г. Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, не е валидно в случая. Освен това, когато едно предприятие се ползва от освобождаване или е получило „писмо за подкрепа”, никаква глоба не би могла да му бъде наложена, докато не се оттегли предвиденото освобождаване (Решение на Комисията от 23 декември 1992 г. относно производство по член 85 от Договора за ЕИО срещу Schoeller Lebensmittel GmbH & Co. KG - дела IV/31.533 и IV/34.072 (ОВ 1993 г., L 183, стр. 1, точки 148 и 151).

129. Комисията отрича, че съществува разлика при определяне на воюващите кораби в изложението на възраженията и в решението, от една страна, както и в защитата, от друга страна. Тя напомня, че противно на това което ищите твърдят, решението не се позовава на практиката на нелоялна ценова конкуренция („predatory pricing”).

130. В това отношение Комисията поддържа, че основният въпрос не е от терминологичен характер. Единственото, което е от значение да се знае дали

поведението на членовете на Sewal е представлявало нормална и законна конкуренция (Решение по дело Hoffmann-La Roche, посочено по-горе, точка 91; Решение на Съда от 9 ноември 1983 г. по дело Michelin/Комисия, 322/81, Recueil, стр. 3461, точка 70, и Решение по дело Akzo/Комисия, посочено по-горе, точки 69 и 70). В случая практиката на воюващите кораби би представлявала нарушение, понеже цели да елиминира единствения конкурент на Sewal, в случая G&C, чрез средства, различаващи се от нормалната конкуренция.

131. Комисията поддържа, че посочените от ищците критерии не са съществен елемент нито на практиката, позната под името „съревноваващи се кораби“, нито на поведение, представляващо нарушение по смисъла на член 86 от Договора.

132. По този начин би било без значение дали Sewal е трябвало да промени графика за заминаване на корабите на своите членове, след като корабите на линейната конференция поддържат редовно линиите, докато членовете на G&C пътуват само на всеки 35 или 36 дни, Sewal би могъл лесно да посочи като „съревноваващи се кораби“ тези, чието пътуване е вече определено.

133. От друга страна, не е от особено значение наложените тарифи да бъдат по-ниски от тези на G&C. Би било достатъчно тези тарифи да са равни или по-ниски от конкурента, чието отстраняване се търси. Комисията добавя, че ищците не могат да се позовават на каквото и да е освобождаване по смисъла на Регламент № 4056/86, след като изборителното намаляване на тарифите има за цел отстраняване на единствения конкурент на пазара.

134. На последно място, съществуването на действителни финансови загуби не би могло да бъде от съществено значение, противно на практиките с хищнически цени, би било достатъчно да има намаляване на печалбите, както се явява в случая, а това е явно от различни протоколи на заседанията на Special Fighting Committee и на Zaïre Pool Committee, а също така и на телекс от Woermann-Linie с дата 19 май 1988 г.

135. Що се отнася до твърдението за липса на отражение на тази практика, Комисията поддържа, че критерият за приложение на член 86 от Договора е поведение целящо отстраняване на конкурент от страна на дадено предприятие. Би било без значение дали това поведение наистина е оказало ограничителен ефект върху конкуренцията, или не. В случая подобен ефект не би могъл да бъде изключен. В това отношение трябва да се отбележи, че увеличението на пазарния дял на G&C - който по време на въпросните действия е бил от порядъка от 5 до 6 % - е станало впоследствие, когато оспорваната практика е била прекратена.

136. Комисията твърди, че нито защитата на Sewal на неговия монопол, който Комисията отрича да е законен, - нито предполагаемото съществуване на действия на нелоялна конкуренция от страна на G&C, нито освобождаванията, предвидени в Регламент № 4056/86, могат да оправдаят прилагането на неправомерните практики.

137. Встъпилите страни поддържат, че конференцията е прибягвала до практиката на „съревноваващи се кораби”, осъдена от Комисията, и че тази практика не би могла да се оправдае от новата конкурентна ситуация, която се дължи на влизането на G&C на пазара. Те потвърждават правилността на критериите, използвани от Комисията, и констатира, че от документите, посочени в решението, и от отговора на Sewal на изложението на възразенията, че в настоящия случай тези критерии са били изпълнени.

- Съображения на Съда

138. В първата част на своята аргументация относно понятието „съревноваващи се кораби”, ищците изтъкват два довода, първият от които се основава на нарушение на правото на защита, а вторият - на нарушение на член 190 от Договора. Мотивите на ищците се базират на предположението, че Комисията в своята защита е изменила определението на практиките, за които говори в решението си.

139. Съдът констатира, че в точки 73 и 74 от решението си Комисията е установила три фактора, на които се основава практиката на „съревноваващи се кораби”, използвана от членовете на Sewal с цел отстраняване на конкурента G&C: определянето като „съревноваващи се кораби” на кораби на членове на конкуренцията, които тръгват по време, близко до това на корабите на G&C, без промяна на предвидените графици; общото фиксиране на конкурентни тарифи, различни от нормалните тарифи, прилагани от членовете на Sewal, като по този начин те остават същите или стават по-ниски от цените, обявени от G&C; намаляването на приходите, което следва от казаното по-горе, и което се поема от членовете на Sewal. В точка 80 от решението е изказано твърдението, че тази практика е различна от практиката на нелоялна ценова конкуренция. Ищците се оплакват, на първо място, че Комисията твърди в своята защита, че не е било необходимо воюващият кораб да бъде специално закотвен и цените трябва да бъдат по-ниски от тези на конкурента, както и че операцията следва да донесе действителни загуби от една страна, и на второ място, че въпросната практика е била различна от тази на нелоялната ценова конкуренция.

140. Съдът констатира, че тези аспекти не въвеждат ново определение на практиката на воюващите кораби в сравнение с решението, но са напълно съвместими с него. Тъй като предпоставките, които подкрепят изявленията на ищците, са неоснователни и двата довода, които те привеждат срещу понятието „съревноваващи се кораби”, трябва да бъдат отхвърлени.

141. Що се отнася до втората част на аргументацията на ищците относно категоризирането на въпросната практика, по отношение на член 86 от Договора, Съдът констатира на първо място, че ищците не оспорват, че са били изпълнени трите критерия, съставляващи проверката за практиката на „съревноваващи се кораби”, както са били приети от Комисията. Те поддържат, че Комисията не е доказала, че са били специално пускани кораби на пристан в качеството им на „съревноваващи се кораби”, но не привеждат никакви доказателства, за да докажат, че не са използвали като „съревноваващи се кораби” плавателни съдове, които вече са имали определен график, което всъщност представлява първия критерий. Те упрекуват Комисията, че не е

установила, че техните цени са по-ниски от тези на G&C, но не са показали, че техните цени не са еднакви или по-ниски от тези на конкурента им, а това представлява втория критерий. Противно на това те признават, че са изравнили цените си с тези на G&C и че в един определен случай са приложили по-ниски цени. На последно място те упрекват Комисията, че не е успяла да докаже съществуването на загуби, което показва съществуването на практика на хищнически цени, но не привеждат никакво доказателство с цел установяване на факта, че не са понесли загуби, а това представлява третия аргумент, използван в решението. За разлика от това те признават, че са намалили печалбите си.

142. Следователно фактите, съставляващи нарушението, така както са изложени в решението, трябва да се считат за установени.

143. В действителност аргументите на ищците се опитват да докажат, че тази практика, така както е определена, не представлява злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 86 от Договора.

144. На първо място те поддържат, че практиката, в която Комисията ги обвинява, не отговаря на определението, което обикновено се употребява, когато въпросната практика се обявява за антиконкурентна. Този аргумент не може да бъде приет. Съдът смята, че не е необходимо да реши дали употребеното от Комисията определение съответства на други определения, изложени от ищците. Единственият въпрос е дали практиката, както е определена от Комисията в нейното решение, без да бъде опровергана от теоретичните и законови позовавания, които се съдържат в решението, представлява злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 86 от Договора.

145. На второ място ищците поддържат становището, че Комисията не е установила, че практиката, в която са обвинени, е надхвърлила нормалните правила на конкуренцията.

146. Както беше посочено, според установената съдебна практика, ако съществуването на господстващо положение не лишава даденото предприятие, което е в такова положение, от правото да защитава собствените си търговски интереси, когато те са застрашени, и ако това предприятие има възможността в разумни граници да извърши действия, които смята за достатъчни да защитят интересите му, такова поведение не може да бъде позволено, ако реалната му цел да засили това господстващо положение и да злоупотреби с него (вж. по-специално Решение по дело BPB Industries и British Gypsum/Комисия, посочено по-горе, точка 69).

147. В това отношение Съдът счита, по-специално по отношение на заседанието на Special Fighting Committee, посочено в бележка под линия към точка 32 на стр. 2 от решението, и особено заседанието от 18 май 1989 г., в което става дума за „избавяне” от независимото корабно дружество, което Комисията е установила според достатъчна правна норма, че тази практика е имала за цел да отстрани единствения конкурент на Sewal на съответния пазар. Освен това Съдът счита, че самото наименование на практиката на членовете на Sewal не

може да бъде достатъчно, за да се квалифицира като нарушение на член 86 и в това отношение Комисията правилно е преценила, че използването от професионалисти в международния морски транспорт на едно понятие, добре познато в този сектор на дейност, и създаването в рамките на конференцията на *Special Fighting Committee*, са показателни за намерението да се приложи практика, целяща да се засегне хода на конкуренцията.

148. След като подобна практика е имала за цел да отстрани единствения конкурент, Съдът счита че ищците не могат да твърдят, че са се ограничили само да реагират на нарушение от страна на G&C на легално дадения на *Cewal* монопол и да компенсират дискриминация, на която те са били обект от страна на *Ogefrem*, както и да бъдат въввлечени в една ценова война, започната от техния конкурент или от друга страна да отговорят на очакванията на техните клиенти. Тези обстоятелства, дори и да се предположи, че са установени, не могат да бъдат основание отговорът на членовете на *Cewal* да се счита за разумен и съразмерен.

149. На трето място ищците се позовават на увеличението на пазарния дял на G&C, за да стигнат до извода, че не съществува отражение на практиката, в която ги обвиняват, и следователно не съществува злоупотреба с господстващо положение. Въпреки това Съдът счита, че когато едно или няколко предприятия в господстващо положение действително приложат практика, чиято цел е да бъде отстранен конкурент, обстоятелството, че търсеният резултат не е постигнат, не е достатъчно, за да не се приложи определението за злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 86 от Договора. В действителност, обратно на твърденията на ищците, фактът, че пазарния дял на G&C се е увеличил, не значи, че практиката е била лишена от ефект, тъй като при отсъствието на подобна практика дялът на G&C би могъл да се увеличи още повече.

150. На четвърто място, ищците твърдят, че в точка 83 от решението Комисията е упрекнала членовете на *Cewal*, че са поставяли на товарачите неравни условия за еднакви задължения, като с това са нарушили член 86, буква в). Според тях по този начин, Комисията е нарушила правото на защита на ищците и е направила явна грешка в преценката. Съдът счита в това отношение, че ако точка 83 от решението е посочила подобно нарушение, то не е повторено в диспозитива на решението и не е част от неговата аргументация. Следователно, ако изложените в тази връзка доводи и аргументи, на които се позовават ищците, са основателни, това не би довело до дори частична отмяна на някой елемент от диспозитива на решението (Решение на Първоинстанционния съд от 17 септември 1992 г. по дело *Nederlandse Bankiersvereniging* и *Nederlandse Vereniging van Banken*/Комисия, T-138/89, *Recueil*, стр. II-2181, точка 31). При липса на правен интерес от страна на ищците Съдът счита, че не следва да се произнася по тези доводи.

151. На пето място ищците смятат, че Комисията погрешно е категоризирала като неправомерни някои практики, например факта, че *Fighting Committee* информира членовете на *Cewal* за предвидените отплувания от страна на независимото корабно дружество и че конкурентните тарифи са били определени в общо споразумение в съответствие с тарифите на G&C.

Аргументът е очевидно неоснователен. Съдът констатира, че Комисията по никакъв начин не е определила, че тези „други практики” сами по себе си представляват нарушения на член 86, а ги е приела като фактическо доказателство, което не се оспорва от ищците, въз основа на което тя е определила трите критерия, съставляващи незаконната практика.

152. На последно място ищците основават известен брой аргументи на факта, че секторът на морския транспорт е предмет на дерогиращи разпоредби по отношение на законите за конкуренцията. Съдът констатира на първо място, че делата Eurocorde и Schöller Lebensmittel, на които се позовават ищците, се отнасят до приложението на член 85 от Договора и не могат да бъдат взети под внимание при класифицирането на практиката на воюващите кораби като нарушение на член 86 от Договора. На второ място, аргументът, според който член 86 е неприложим, докато освобождаването, предоставено от Регламент № 4056/86, не е оттеглено, се основава на твърдението, че това освобождаване се прилага еднакво за член 85 и член 86. В това отношение е достатъчно да се напомни, че по смисъла на член 86 от Договора, злоупотребата с господстващо положение не подлежи на освобождаване (Решение на Съда от 11 април 1989 г. по дело Ahmed Saeed Flugreisen, 66/86, Recueil, стр. 803, точка 32) и че в съответствие с принципите, които определят йерархията на законодателството, предоставянето на освобождаване посредством мярка от вторичното законодателство не може да дерогира разпоредба от Договора, в случай член 86 (Решение на Съда от 10 юли 1990 г. по дело Tetra Pak/Комисия, посочено по-горе, точка 25). Следователно, аргументът на ищците е явно необоснован. На трето място аргументът, основаващ се по-специално на член 1, параграф 3, буква б), и член 4 от Регламент № 4056/86, според които, както твърдят ищците, промяната на цени с цел да се изравнят с тези на конкуренцията, би била във всички случаи изключение, доколкото такава промяна не представлява практика на злоупотреба, за каквата са обвинени.

153. След като разгледа всичките тези фактори, Съдът смята, че Комисията правилно е стигнала до извода, че практиката на „съревноваващи се кораби”, както е определена от Комисията, представлява злоупотреба с господстващо положение по смисъла на член 86 от Договора.

Договорите за лоялност

- Аргументи на страните

154. В общи линии ищците твърдят, че в решението на Комисията липсва яснота и това оправдава неговата отмяна. Позицията на Комисията се състои в това, че едни и същи факти могат да доведат до приложението на членове 85 и 86 от Договора. Въпреки това нарушението на член 85 би довело само до препоръка, докато нарушението на член 86 води до глоба.

155. В първата част от своята аргументация ищците поддържат становището, че Комисията не може да обяви договорите за лоялност, сключени от Sewal, за нарушение на член 86 от Договора и въз основа на това да наложи глоба, без да оттегли ползата от груповото освобождаване. В това отношение фактът, че членовете на Sewal имат колективно господстващо положение, не може сам по

себе си да бъде достатъчна причина, за да се обявят тези договори за злоупотреба.

156. На първо място подобно тълкуване би лишило Регламент № 4056/86 от неговата ефективност. И ако, както смята Комисията, морските конференции представляват пример „*par excellence*” на споразумения, установяващи колективно господстващо положение, и ако договорите за лоялност представляват злоупотреба с тази позиция, която се наказва с глоба, то тогава регламент, предоставящ освобождаване на основание на член 85, параграф 3 от Договора, би бил безпредметен.

157. На второ място, Регламент № 4056/86 би установил изключение по отношение на договорите за лоялност, както по отношение на член 85, така и на член 86 от Договора. В действителност този регламент, приет от Съвета, определя, според самата си формулировка, правилата за приложение на членове 85 и 86 от Договора по отношение на международния морски транспорт. В този смисъл той се различава от Регламент № 2349/84, за който става дума в Решение на Съда от 10 юли 1990 г. по дело *Tetra Pak*, посочено по-горе (ОВ 1984 г., L 219, стр. 15). Този регламент, приет от Комисията, се отнася единствено до приложението на член 85, параграф 3 от Договора.

158. На трето място, ищите твърдят, че освобождаването трябва да бъде оттеглено преди съответните практики да бъдат определени като забранени по член 86 от Договора. Според тях член 8, параграф 2 от Регламент № 4056/86 косвено посочва, че освобождаванията, дадени въз основа на членове 3 и 6 от регламента, покриват нарушенията както на член 85, така и на член 86 от Договора. Следователно, докато едно поведение е покрито от изключението, то не може да бъде наказвано с глоба. Освен това, като се има предвид липсата на обратно действие на оттеглянето на освобождаването (Решение от 10 юли 1990 г., *Tetra Pak*, посочено по-горе, точка 25), никаква глоба не може да бъде налагана за минало време, дори ако Комисията е оттеглила правото на позоваване на освобождаването, така както тя е имала намерение на да прави в изложението на възраженията. От член 8, параграф 2 от регламента следва, че само след като е оттеглила правото на позоваване на освобождаването, Комисията може в съответствие с член 10 от Регламент № 4056/86 да предприеме необходимите мерки, за да се преустанови нарушенията по член 86 от Договора. Подобни мерки не могат да включват налагането на глоба, която има за цел да санкционира със задна дата дадено поведение.

159. На последно място, ищите напомнят, че в съответствие с член 8, параграф 3 от регламента Комисията, преди да вземе решение в съответствие с параграф 2 на същия член, може да отправи към визираната конференция препоръки, целящи преустановяване на нарушението. Като е изпратила едновременно препоръка и решение на засегнатите предприятия, Комисията е нарушила споменатата по-горе разпоредба.

160. Във втората част на тяхната аргументация ищите оспорват факта, че договорите за лоялност могат да представляват злоупотреба по смисъла на член 86 от Договора. Твърдението на Комисията, според което цялостното поведение на *Sewal* представлява злоупотреба, е неоснователно. Комисията не е искала

нищо повече освен да получи от Съда промяна на ясните разпоредби на регламента.

161. В точка 91 от решението Комисията е констатирала, че договорите за лоялност, предложени от Sewal, не отговарят в три отношения на разпоредбите на член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86. Ищите оспорват тази констатация. Договорът не може да бъде критикуван за това, че не обяснява подробно правата на ползвателите и задължения на конференцията, понеже това е всъщност и целта на договора; що се отнася до предвидения срок за прекратяване, ищите подчертават, че след заседанието от 22 октомври 1990 г. договорите са били променени; на последно място договорите изрично предвиждали обстоятелствата, при които товарачите могат да бъдат освободени от задълженията си, след като договорите не са наложени, тъй като регламентът не изисква да бъде направен списък на товарите, които са изключени от неговото приложно поле.

162. Във всички случаи предполагаемото противоречието засяга само второстепенни аспекти на договора. След като съгласно точка 91, последен параграф от решението това противоречие е довело само до препоръка, ищите смятат, че няма основание да им бъде наложена глоба. Те не могат да бъдат обвинени в никакво нарушение, различно от частично неспазване на член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86, което да оправдава налагането на глоба.

163. На първо място ищите твърдят, че може да бъдат упрекнати конференциите за сключване на 100 % на договори за лоялност. Те припомнят, че практиката трябва да се разглежда в светлината на специалните разпоредби, приложими по отношение на международния морски транспорт. Регламент № 4056/86 допуска противно на общите правила (Решение по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе) сключването на 100 % договори за лоялност. При тези обстоятелства Комисията не може да осъжда предполагаемите последствия върху конкуренцията, свойствени на тези договори, след като самите те са обект на изключение. По своята природа един договор за лоялност би ограничил свободата на ползвателите и би намалил възможността на G&C да поддържа трайно своята дейност и би създал нееднакви условия за получаване на еднакви услуги.

164. От друга страна, Комисията по никакъв начин не е доказала, че договорите за лоялност на 100 % са наложени на товарачите. Самият факт, че даден договор съдържа подобна разпоредба, не е достатъчен да се установи, че случаят е такъв, освен ако се стигне до отричане на полезния ефект от регламента. По същия начин факта, че тези договори включват стоки, продавани франко борда (по-долу наричани „fob”), не включва съглашение за лоялност на 100 % и не доказва, че тези договори са наложени.

165. На второ място, ищите отричат, че са съставени черни списъци на нелоялните товарачи. Според тях, ако такъв израз е бил използван в контекста на Sewal, той не е имал за цял да идентифицира товарачите, използващи кораби извън конференцията, с цел да ги лиши от предимствата на договори за лоялност. На практика тази санкция не е била наложена, както Комисията е била информирана по време на административната процедура. Още повече, че дори

да се приеме, че подобни списъци са съществували, ищите се позовават на десетото съображение от преамбюла на Регламент № 4056/86, което позволява да се санкционират товарачите, които не изпълняват своите задължения. Съставянето на списък на тези товарачи би бил несъвместим със система на договори за лоялност на 100 %.

166. На последно място, ищите оспорват, че Съдът е приел, че когато едно предприятие в господстващо положение злоупотребява с това положение, когато сключва договори за лоялност, с които обвързва клиентите по окончателен начин, освен ако подобни споразумения са допустими в изключителни случаи, както това е предвидено в член 85, параграф 3 от Договора (Решение по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точка 90). В случая съществуването на специално изключение, предвидено в Регламент № 4056/86, би трябвало да се смята за изключително обстоятелство.

167. Ответникът смята, че трябва да се прави разлика, от една страна, между липсата на съответствие на договорите за лоялност между Sewal и товарачите по отношение на член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86, и от друга страна фактът че Sewal е наложил договори за лоялност на 100 % и че е разпрострял действието им върху стоки, продавани fob, както и че е съставил черни списъци на некоректните товарачи. Последните обстоятелства съставляват злоупотреба, докато липсата на съответствие на договорите с член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86 биха довели само до препоръка, изпратена до Sewal, която да го подкани да се придържа до регламента.

168. Несъответствието между договорите за лоялност и разпоредбите на регламента се свежда на първо място до липсата на отбелязване на правата на ползвателите и на задълженията на членовете на конференцията; на второ място, липсата на списък на товарите, които са изключени от тяхното приложно поле и накрая до неподходящите разпоредби по отношение на сроковете за предизвестие.

169. Що се отнася до факта, че договорите за лоялност са били на 100 % наложени, Комисията подчертава, че товарачите не са имали друг изход, освен да приемат договор за лоялност на 100 % или да платят пълната тарифа, която изключва всякакво намаление по отношение на частична лоялност; това поведение от страна на една конференция с господстващо положение, която в конкретния момент е държала повече от 90 % от пазара, се равнява на принудително налагане на договори на товарачи. Такава принуда представлява злоупотреба (Решение Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе). Ищите не могат да твърдят, че подобно поведение се ползва от изключението, предвидено в Регламент № 4056/86. Ако член 5, параграф 2 от този регламент разрешава договори за лоялност, той забранява тяхното едностранно налагане. На последно място Комисията оспорва, че прилагането на клаузата за лоялност към стоките продавани fob засилва техния неправомерен характер. Когато стоките се продават fob, купувачът посочва плавателния съд, който ще ги транспортира, което има ефекта на разпростиране на задължението за лоялност върху стоки, които не са спедирани от продавача.

170. Що се отнася до черните списъци на нелоялните товари, Комисията подчертава на първо място, че те не могат да бъдат смятани за изключение от Регламент № 4056/86. В това отношение Комисията подчертава, че според нея протоколите от съвещанията Zaïre Pool Committee от 28 юли 1988 г. и 20 април 1989 г. доказват съществуването и целта на тези списъци. Тази цел е да се санкционират непостоянните товари като ги лишат от нормално обслужване.

171. От друга страна, аргументът на ищите, според който никаква глоба не може да бъде наложена, докато договорите за лоялност се покриват от изключенията, остава без основание поради факта, че някои поведения, ползващи се от изключения въз основа на член 85, по никакъв начин не се отнасят до евентуалното приложение на член 86. И в действителност съдебната практика по дело Tetra Pak, посочено по-горе, може да бъде напълно приложена в случая.

172. Встъпилите страни поддържат, че установяването от страна на една линейна конференция в господстващо положение на черни списъци на товари, които предоставят своята стока на G&C вместо на Sewal, с цел да се изключат тези товари от нормалното обслужване на конференцията в рамките на договори за лоялност на 100 %, представлява поведение предназначено да елиминира всякаква ефективна конкуренция от страна на G&C и следователно е злоупотреба с господстващо положение. Член 8 от Регламент № 4056/86 припомня, че последният не изключва приложението на член 86 от Договора; всяко друго тълкуване би било неоснователно.

- Съображения на Съда

173. Съдът констатира, че при разглеждане на договорите за лоялност на Sewal, в точки 84 - 91 от решението си, Комисията е намерила две отделни нарушения, едното на член 85 от Договора, а другото на член 86 от Договора. Първото се състои в това, че са сключени договори, които не са в съответствие със задълженията, предвидени в член 5 от Регламент № 4056/86, на които е подчинено освобождаването, предвидено в член 3; второто се състои в това, че са наложени договори за лоялност на 100 %, в които са включени стоките продавани fob и са съставени черни списъци на нелоялните товари с цел те да бъдат санкционирани.

174. Що се отнася до първото нарушение, Комисията е констатирала, че въпросните договори за лоялност не отговарят на три от условията, изложени в член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86. Понеже ищите отричат това твърдение, всяка от трите жалби, изложени от Комисията, трябва да бъде разгледана.

175. На първо място, съгласно член 5, параграф 2, буква а), първо тире от регламента, „в случай на система на незабавно възстановяване, всяка от страните има правото да прекрати договора за лоялност във всеки един момент, без санкции и чрез предизвестие, не по-голямо от шест месеца.” От договора с дата 10 януари 1989 г., предоставен от ищите, е видно, че “всяка от страните може да прекрати настоящия договор с предизвестие от шест месеца или на

първи януари, или на първи юни всяка година.” Следователно Комисията е имала право, когато е констатирала нарушение на Договора в тази му част.

176. На второ място, според член 5, параграф 2, буква б), точка (i), конференцията трябва да установи „списък на товари или части от товари, съгласувани с ползвателите, които са изцяло или частично изключени от приложното поле на договора за лоялност”. В предоставения договор подобен списък няма. Освен това, противно на твърденията на ищците, от текста на член 5, параграф 2, буква б), точка (i) не произлиза, че подобен списък трябва да се съставя единствено в случаите на договори за лоялност, наложени едностранно от конференцията.

177. На трето място, член 5, параграф 2, буква б), точка (ii) от регламента предвижда, че конференцията трябва да състави „списък на случаите, когато ползвателите са освободени от своите задължения за лоялност”. Сред тези случаи два са отбелязани изрично, в първо и второ тире от тази разпоредба на регламента, като те трябва задължително да фигурират в този списък; нито един от тези случаи не е предвиден в договорите, сключени от Sewal.

178. При тези условия Съдът счита, че Комисията правилно е констатирала несъответствие на въпросните договори за лоялност с разпоредбите на Регламент № 4056/86. Следователно тя с пълно основание в съответствие с член 7 от този регламент е препоръчала на членовете на Sewal да приведат в съответствие своите договори за лоялност с разпоредбите на член 5, параграф 2 от регламента.

179. От друга страна, Съдът счита, че обстоятелството, че договорите за лоялност са били изменени след заседанието от 22 октомври 1990 г., но преди приемане на решението, които обаче се отнасят единствено до срока за предизвестие, не е в състояние да направи неприложим член 5 от решението. Една подобно изменение би имало за резултат единствено да лиши от ефект препоръката, изпратена до членовете на Sewal.

180. Що се отнася до второто нарушение, ищците излагат две групи становища, едната относно класифицирането на въпросната практика според член 86 от Договора, а другата относно взаимодействието между член 85 и член 86 от Договора, в контекста на Регламент № 4056/86.

181. В първата част на своята аргументация ищците изтъкват, че практиката, в която ги обвинява Комисията, не представлява злоупотреба с господстващо положение. От друга страна трябва да се припомни, *in limine*, че фактът, че договорите за лоялност на Sewal не са отговаряли в три отношения на Регламент № 4056/86, не е бил взет под внимание в светлината на член 86 от Договора, а само в контекста на оценяване според член 85 от Договора. Следователно аргументите на ищците, според които несъответствието в три предполагаемо несъществени отношения не може да бъде оправдание за глобите в толкова висок размер като тези, които са наложени, нямат връзка с разглеждането на практиките, за които са обвинени според член 86 от Договора.

182. В настоящия случай трябва да се определи дали, според твърдението на ищите, Комисията неправилно е преценила, че договорите за лоялност на 100 % са били наложени и дали тези договори са покривали продажбите fob, както и дали черните списъци на товарачите са били съставени с цел те да бъдат санкционирани.

183. На първо място, Съдът смята, че както Комисията е подчертала, фактът, че членовете на Sewal, които в определения момент имат повече от 90 % от пазара, предлагат на товарачите единствено договори за лоялност на 100 %, като не им оставят друг избор освен получаването на отстъпка, ако товарачът се съгласи всичките му товари да бъдат обслужвани от Sewal, и никаква отстъпка в останалите случаи, което фактически се явява налагане на договора. Ищите не могат основателно да твърдят, че такава практика е изключение от член 85 от договора; в това отношение е достатъчно да се отбележи, че съгласно член 5, параграф 2, букви б), точка (i), договорите за лоялност на 100 % могат да бъдат предлагани, но не могат да бъдат налагани едностранно.

184. На второ място Съдът счита, че Комисията правилно е решила, че договорите за лоялност включват и продажбите fob; подобна практика води до това, че продавачът трябва да спазва задължение за лоялност, дори и когато не носи отговорност да спедира стоките.

185. На трето място Съдът констатира, че в заседанието на Zaïre Pool Committee от 28 юни 1988 г., изрично цитирано в бележка под линия на стр. 3, точка 29 от решението, се споменава за съществуването на черни списъци на нелоялни спедитори, които не могат да се ползват от нормално обслужване за своите товари от страна на конференцията. След предоставянето на списъка с плавателни съдове на C&G, които са извършили плавания между м. януари и м. април 1989 г., в последвалото заседание на Zaïre Pool Committee, също посочено в бележката под линия, под заглавието, отнасящо се до дейността на G&C, че системата на черни списъци функционира. От друга страна, Съдът смята, че използването на израза „черни списъци” не може да бъде достатъчен, за да се определи съществуването на неправомерна практика, но той доказва, че тези списъци не са, както твърдят ищите, съставени за статистически цели. На последно място трябва да се подчертае, че противно на това, което твърдят ищите, съставянето на подобни списъци не може да се смята за изключение от разпоредбите на Регламент № 4056/86.

186. При тези обстоятелства Съдът счита, че Комисията с право е преценила, че тази практика в своята цялост е имала за цел да намали свободата на ползвателите и следователно да накърни конкурентната позиция на единствения конкурент на Sewal на пазара (Решение по дело Hoffmann-La Roche/Комисия, посочено по-горе, точка 90).

187. От гледна точка на тези фактори, първата част от аргументацията на ищите трябва да бъде отхвърлена.

188. Във втората част на своята аргументация ищите твърдят на първо място, че Регламент № 4056/86 предвижда изключения на основание както на член 85, така и на основание на член 86 от Договора. Въпреки това, така вече е посочено,

член 86 не предвижда никаква възможност за изключение и, от гледна точка на принципите, определящи йерархията на законите, една мярка от вторичното законодателство не може да дерогира от разпоредба на Договора. Обратно на това, Съдът напомня, че член 8, параграф 1 от регламента предвижда, че „злоупотребата с господстващо положение по смисъла на член 86 от Договора, е забранена и никое предшестващо решение не може да промени това.” Следователно, тъй като аргументът на ищите се основава на предпоставката, че Регламент № 4056/86 предоставя изключение на основание на член 86 от Договора, той е очевидно неоснователен.

189. Трябва да се подчертае, че това в никакъв случай не накърнява полезния ефект от регламента. Аргументите на ищите в това отношение се основават, *inter alia*, на предпоставката, че всяка линейна конференция или членовете на такава конференция, заемат господстващо положение. Комисията никога не е излагала подобни твърдения, а напротив, ясно е показвала, че в настоящия случай членовете на Sewal заедно са били в господстващо положение.

190. На второ място ищите твърдят, че въпреки че регламента не предоставя освобождаване на основание на член 86, член 8, параграф 2 от него изисква Комисията да оттегли освобождаването, предвидено в член 2, преди да наложи санкция за злоупотреба с господстващо положение. В това отношение Съдът напомня, че съгласно член 8, параграф 2 от регламента „когато Комисията ... констатира, че в един определен случай поведението на конференциите се ползва от изключението, предвидено в член 3, поражда последствия, несъвместими с член 86 от Договора, тя може да оттегли това групово освобождаване и да вземе, съгласно член 10, съответните мерки, за да се прекрати нарушението по член 86 от Договора”. От тук следва, според самата формулировка на този член, че е предвидена ситуация, когато подобна практика, въпреки че представлява изключение по смисъла на член 85 от Договора, също може да противоречи на член 86 от Договора. Трябва да се отбележи, че в това не е така в настоящия случай, тъй като нито налагането на договори за лоялност на 100 %, нито съставянето на черни списъци по смисъла, определен от Комисията, не са изключения по член 85. От тук следва, че член 8, параграф 2 от регламента не е приложим в настоящия случай.

191. От това заключение следва, че член 8, параграф 3 от регламента, според който „преди да вземе решение съгласно параграф 2, Комисията може да изпрати до засегнатата конференция препоръки, целящи да се прекрати нарушението”, също не е приложим в случая. Следователно аргументът, основаващ се на предполагаемо нарушение на тази разпоредба от страна на Комисията, трябва да се отхвърли.

192. Предвид всички тези фактори Съдът счита, че доводите и аргументите на ищите, основаващи се на изследване на договорите за лоялност, са неоснователни.

193. При тези обстоятелства третият довод трябва да бъде отхвърлен в неговата цялост.

4. Четвърти довод относно предполагаема липса на въздействие върху вътрешнообщностната търговия и относно това, че засегнатите пазари не са част от общия пазар

Аргументи на страните

194. На първо място, в дела T-24/93, T-25/93 и T-28/93 ищите оспорват, обратно на твърденията, съдържащи се в точки 39, 40 и 92 от решението, че въпросните практики се отнасят до пазара, насочен на юг, и следователно до експортът към Африка не накърняват конкуренцията в общия пазар. Решението не показало в достатъчна степен, че конкуренцията е накърнена (Решение на Съда от 13 юли 1966 г. по съединени дела Consten и Grundig/Комисия, 56/64 и 58/64, Recueil, стр. 429). Комисията е имала за задължение да установи дали всяка от тези злоупотреби сама по себе си накърнява конкуренцията в общия пазар, тя не може да се позовава на една насока от съдебната практика, според която ефектът от споразумение върху вътрешнообщностния обмен се определя като споразумението се разглежда в неговата цялост, а не всяка от неговите клаузи, взети сами по себе си (Решение на Съда от 25 февруари 1986 г., Windsurfing/Комисия, 193/83, Recueil, стр. 611).

195. На второ място, в делата T-24/93 и T-25/93 ищите твърдят, че пазарите, засегнати от въпросните практики, не са част от общия пазар. Доколкото прилага правилата за конкуренция на Общността спрямо пазари за износ, решението игнорира както съдебната практика (Решение на Съда от 18 февруари 1986 г. по дело Bulk Oil, 174/84, Recueil, стр. 559), така административната практика на Комисията (Решение 77/100/ЕИО на Комисията от 21 декември 1976 г. относно производство по член 85 от Договора за ЕИО (IV/5715 - Junghans) (ОВ 1977 г., L 30, стр. 10). По същия начин решението на Съда от 27 септември 1988 г. по съединени дела Ahlström и др./Комисия (89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85, 125/85, 126/85, 127/85, 128/85 и 129/85, Recueil, стр. 5193) постановява, че единственият решаващ фактор е мястото, където се прилага антиконкурентното споразумение.

196. Комисията счита, че въпросната търговия покрива обезпечаването с транспортни услуги от и до пристанищата на Общността от превозвачи със седалище в Общността, до товарачи и вносителите също със седалище във Общността. Съответните практики за ограничаване на конкуренцията трябва да бъдат разгледани от гледна точка на техния ефект върху пазара на въпросните услуги, а след това по отношение на техния индиректен ефект върху търговията с превозваните стоки (Решение на Съда от 3 декември 1987 г. по дело Aubert, 136/86, Recueil, стр. 4789, точка 18). Транспортните услуги в посока север – юг и юг – север не могат да бъдат разделени и разглеждани отделно.

197. Ответникът оспорва, че възможността практики, ограничаващи конкуренцията в полето на международния морски транспорт, могат да засегнат вътрешнообщностната търговия, е изрично предвидена в шестото съображение на преамбюла на Регламент № 4056/86. Следователно не може да се оспорва съществуването на това условие, без да се постави под въпрос законността на целия регламент.

198. Що се отнася до нарушенията на член 85 от Договора, Комисията изтъква, че със забраната на членовете на една конференция да работят като независими корабни дружества в сферата на дейност на друга конференция, конференциите са осъществили допълнително разделяне на пазара.

199. Що се отнася до нарушението на член 86, Комисията припомня, че условията за накърняване на вътрешнообщностния обмен, които трябва да имат широко тълкуване отговарят задоволително на правната норма, след като са доказали, че са достатъчно правдоподобни, а не напълно хипотетични по отношение на въздействието им върху вътрешнообщностната търговия, в резултат на въпросната практика (Решение по дело Consten и Grundig/Комисия, посочено по-горе).

200. Встъпилите страни не излагат становища по този въпрос.

Съображения на Съда

201. На първо място трябва да се припомни, че според установената съдебна практика споразумение между предприятия, а също така и злоупотреба с господстващо положение, може да засегне търговията между държави-членки и трябва да е възможно да се предвиди в достатъчна степен вероятността, на базата на обективни фактически и правни фактори, че то може да има директно или индиректно, действително или потенциално влияние върху търговския модел между държавите-членки и по този начин да попречи на реализирането на целите за общ пазар между страните (Решение на Съда от 15 декември 1994 по дело DLG, C-250/92, Rescuel, стр. I-5641, точка 54). Следователно, не е особено необходимо въпросното поведение в действителност да е накърнило търговията между държавите-членки в значителна степен. Достатъчно е да се установи, че това поведение е в състояние да предизвика подобен ефект (вж. В това отношение член 86, Решение на Съда от 6 април 1995 г. по съединени дела RTE и ITP/Комисия, C-241/91 P и C-242/91 P, Rescuel, стр. I-743, точка 69, както и член 85, Решение на Първоинстанционния съд от 21 февруари 1995 г. по дело SPO и др./Комисия, T-29/92, Rescuel, стр. II-289).

202. По отношение на споразуменията между конференции, за които Комисията е констатирала, че са несъвместими с член 85 от Договора, трябва се припомни, че тяхната цел е да забранят на дружества, принадлежащи на една линейна конференция, да обслужват в качеството си на независими корабни дружества линия от пристанище на Общността, съответстващо на зоната на друга линейна конференция, страна по споразумението. Такова споразумение, което се стреми да избегне конкуренцията между членове на една конференция с членове на друга конференция, работещи като независими корабни дружества, има за цел още повече да раздели пазара на морски услуги, предлаган от предприятия на Общността. От друга страна, както Комисията основателно подчертава, такива споразумения са в състояние индиректно да засегнат конкуренцията на общия пазар, от една страна между пристанищата, обхванати от споразуменията чрез изменения на техния обхват, а от друга страна, между дейностите в обхванатите зони.

203. По отношение на практики на злоупотреба, обхванати от член 86, трябва да се припомни, че според установената съдебна практика, за да се установи дали търговията между държавите-членки може да бъде засегната от злоупотреба с господстващо положение, трябва да се вземат предвид последствията за действителната структура на конкуренцията на общия пазар (вж. например Решение по дело *Vodson*, посочено по-горе, точка 24). Следователно практиките, според които една група предприятия се опитва да премахне от пазара своя основен конкурент, установен на общия пазар, са по своята природа способни да накърнят структурата на конкуренцията в общия пазар и следователно да засегнат структурата на конкуренцията на този пазар и по този начин да засегнат търговията между държавите-членки по смисъла на член 86 от Договора. От гледна точка на заключението само по себе си, аргументът на ищците трябва да бъде отхвърлен. Освен това, както Комисията е подчертала, по-специално по отношение на шестото съображение от преамбюла на Регламент № 4056/86, такива практики са способни от една страна да засегнат индиректно както конкуренцията между различни пристанища на общността, като променят обхвата им, така и от друга да засегнат дейностите, които се извършват в тези зони на обхват.

204. На последно място Съдът счита, че след като всяка от тези практики на злоупотреби, която има за цел да отстрани конкурент, засяга по същия начин и по същите причини търговията между държавите-членки. Следователно не би могло да се изисква от Комисията да установява за всеки отделен случай дали има такъв ефект, което би могло да доведе само до формално повторение на едно и също разсъждение.

205. По отношение на втората част на довода, базиращ се на това, че въпросните пазари не са част от общия пазар, трябва да се подчертае, че съответния пазар, който е директно засегнат, е този на услугите на линейния транспорт, а не този на износа на стоки, предназначени за трети страни. Споразуменията между конференциите, както и практиките на злоупотреба, за които са обвинени членовете на *Sewal*, се опитват да намалят конкуренцията, на която са подложени конференциите от страна на установени в Общността корабни дружества, които не са членове, след като става дума за дружества, членове на друга конференция, на която е забранено да оперират като независими корабни дружества или на дружества, които не принадлежат към никоя конференция.

206. При тези условия четвъртият довод трябва да бъде отхвърлен.

207. По тази причина Съдът смята, че основните искания за отмяна на решението трябва да бъдат отхвърлени в тяхната цялост.

Допълнителни икове за отмяна на наложената глоба

Аргументи на страните

208. В подкрепа на своите допълнителни икове ищците представят единадесет довода или аргумента.

209. На първо място ищците оспорват умишления характер и тежестта на нарушенията, констатирани от Комисията.

210. На второ място ищците твърдят, че поради общия характер на жалбата те не биха могли да бъдат задължени да прекратят своите практики още от подаването ѝ. За сметка на това те твърдят, че договорите за лоялност са били изменени още щом са получили изявлението на възраженията; Sewal сътрудничи с Комисията по време на процедурата, както е видно от факта, че повечето от практиките са прекратени още в деня на получаването на изложението на възраженията. На последно място Sewal подпомага Комисията в преговорите с ОИСР, от една страна, и страните от Западна и Централна Африка, от друга страна.

211. На трето място, по отношение на същността и стойността на продуктите ищците твърдят, противно на твърденията на Комисията, че пазарният дял на Sewal рязко е намалял, а този на независимото корабно дружество се е увеличил, въпреки практиките, в които ги обвиняват. Ищците смятат, че обвинението, фигуриращо в точка 108 от решението, според което Sewal са прилагали изкуствено завишени цени благодарение на господстващото си положение, не е установено и е несъвместимо с твърденията, че цените на Sewal били ненормално ниски. Фактът, че CMZ, дружество член на Sewal, е понесло тежки загуби, също така опровергава това твърдение.

212. На четвърто място, когато става дума за степента на участие на всеки от членовете, ищците поддържат тезата, че Комисията е нарушила принципа на равно третиране, като не е наложила глоба нито Scandinavian West African Lines (по-долу „Swal”), нито CMZ, въпреки че има мажоритарен дял в конференцията. По същия начин СМВ, което поема 95 % от цялата глоба, въпреки че нейната част във „фонда” на печалбите на конференцията се свежда само до 30-35 %. От друга страна, Комисията би трябвало да вземе под внимание като смекчаващо вината обстоятелство финансовото състояние на предприятията и намаляването на тонажа на транспортиране стоки от страна на Sewal (Решение на Съда от 18 март 1980 г. по съединени дела Valsabbia и др./Комисия, 154/78, 205/78, 206/78, 226/78, 227/78, 228/78, 263/78, 264/78, 31/79, 39/79, 83/79 и 85/79, Recueil, стр. 907, точки 156 и 158). Комисията би трябвало да се позове, *mutatis mutandis*, на принципите, които се прилагат спрямо кооперативите, където наложената глоба взема предвид печалбите, които членовете получават от кооператива (Решение 86/596/ЕИО на Комисията от 26 ноември 1986 г. относно производство по член 85 от Договора за ЕИО (IV/31.204 - Meldoc) (ОВ L 348, стр. 50)]. В действителност, според ищците налагането на висока глоба на СМВ има за истинска цел да се води политика на равновесие спрямо глобата, наложена на френски корабособственик (Решение 92/262 от 1 април 1992 г., посочено по-горе).

213. На пето място, по отношение на продължителността на нарушенията, що се отнася до споразумението с Ogefrem, ищците оспорват твърдението, съдържащо се в точка 115 от решението, според което нарушението продължава дотогава, докато споразумението не се прекрати. Те поддържат твърдението, че понеже Регламент № 4056/86 влиза в сила на 1 юли 1987 г., а споразумението е сключено през м. декември 1985 г., Комисията не е имала правото да наложи

глоба. Освен това те оспорват, че този период би могъл да бъде съкратен, ако Комисията е действала с нужната скорост (Решение на Съда от 6 март 1974 г. по съединени дела Commercial solvents/Комисия, 6/73 и 7/73, Recueil, стр. 223). От друга страна, Комисията не е имала правомощието да сложи край на съответния период на „съревноваващи се кораби“ през м. ноември 1989 г., след като се основава на документи, последният от които е с дата 18 май 1989 г. и че другите протоколи опровергават това твърдение. Що се отнася до отстъпките за лоялност, решението не би могло едновременно да констатира, както това е отбелязано в точка 115, че практиката е прекратена през м. ноември 1989 г. и по същото време е изпратена препоръка до предприятията, с която се приканват да приведат в съответствие с член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86 своите договори за лоялност. Относително кратката продължителност на нарушенията не оправдава високата наложена глоба.

214. На шесто място, по дело T-26/93 ищецът DAL твърди, че не може да му бъде наложена глоба за поведението след 1 април 1990 г. На тази дата DAL е продал своето дъщерно дружество Woermann-Linie на CMB.

215. На седмо място, предвид новия начин на приложение както на Регламент № 4056/86, който поражда затруднения при тълкуването, така и на теорията за колективното господстващо положение, Комисията погрешно не е проявила умереност при определяне размера на глобата.

216. На осмо място, по отношение на изчисляването на размера на глобата в случай на колективното господстващо положение, ищите твърдят, че единствено оборотът на Sewal, а не този на неговите членове, би могъл да служи за отправна точка на изчисленията на размера на глобите. В случай единствено оборота на съответния пазар би следвало да се вземе под внимание.

217. На девето място, според ищите не би могло законно да им бъде наложена глоба, тъй като те не са били адресати на изложението на възраженията. Обстоятелството, че никаква глоба не може да бъде наложена на Sewal, което не е юридическо лице, не освобождава Комисията, според ищите, от задължението да връчат изложението на възраженията на предприятията и да ги предупредят, че би могло да им се наложи глоба.

218. На десето място ищите изтъкват, че Комисията е била задължена да вземе под внимание законовата рамка и икономическия контекст, в който се развиват въпросните практики (Решение на Съда от 16 декември 1975 г. по дело Suiker Unie и др./Комисия, 40/73 à 48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 и 114/73, Recueil, стр. 1663, точки 613 и 620), и следователно съществуването на изключително право, предоставено по законен начин. От друга страна Комисията е нарушила принципа за равно третиране, като не е уважила ангажиментите, които сама е приела в декларация за приложението на член 86 в сектора на морския транспорт (ОВ 1981 г., С 339, стр. 4).

219. На последно място, ищите смятат за прекалено висок размера на лихвата, предвиден в член 7 от решението, в случай на разсрочено плащане на глобата, а именно 13,25 %, и молят Съда да определи по-ниска лихва.

220. Комисията подчертава сериозния и умишлен характер на нарушенията, чрез които членовете на Sewal преднамерено са искали да отстранят конкурент.

221. Ако Комисията допуска, че жалбите имат общ характер, тя отрича, че членовете на конференцията систематично са действали съвместно.

222. По отношение на изчислението на глобите Комисията подчертава, че тя е наложила отделна глоба на всяко предприятие, а не е определила общ размер, който след това е разпределила. Комисията твърди, че изложението на възраженията, в което се съдържа предупреждение за евентуална глоба, е било изпратено на всеки от членовете на Sewal. Всеки от тях е бил в състояние да представи своите възражения и да даде своята гледна точка по случая. Освен това Комисията поддържа твърдението, че след като не съществува юридическо лице Sewal, обвиненията към него задължително се отнасят до неговите членове.

223. В случая със СМВ, наложената глоба отразява водещата роля, която тя е изиграла в нарушенията, което е значим фактор от частта на СМВ в разпределението на печалбите на конференциите. Комисията основава на оборота на СМВ за линейни транспортни услуги през 1991 г., който среден между оборота на търговията със Заир и общия оборот. При случая с трите останали предприятия, от гледна точка на по-малката им роля в конференцията, наложената глоба е фиксирана такса, символична и без директна връзка с оборота. Финансовото положение на всяко от предприятията съответно е взето предвид и това е видно от факта, че не е наложена глоба на СМЗ, които тогава са имали сериозни финансови затруднения. Що се отнася до обема на транспортираните стоки, той се отнася до 1991 г. и 1992 г. и, както твърдят ищците, на сериозна политическа криза, настъпила в Заир.

224. От друга страна, Комисията уточнява, че след като никаква глоба не е била наложена на Swal и СМЗ, това не представлява дискриминация. От 1984 г. Swal не е имал активна роля в морския транспорт между Европа и Заир. Що се отнася до СМЗ, Комисията подчертава, че нейното финансово положение е било катастрофално, корабите Ж са били конфискувани и продадени, а тя е преустановила всякаква дейност като част от нейния трафик се е осигурявал от другите дружества на конференцията срещу комисионна върху всяка пратка, срещу товарителница, издадена от нея.

225. От решението е видно, че достатъчно ясно е обяснено как е била определена продължителността на нарушенията. Според Комисията, срокът, който е изтекъл между откриване на нарушенията и изложението на възраженията, а впоследствие и приемане на решението, не е прекалено дълъг.

226. За Комисията прилагането на Регламент № 4056/86 се вписва в по-общите рамки на прилагането на правилата за конкуренция на Общността. Погледнато в тази светлина, практиките, в които ищците се обвиняват, не представляват никаква новост и следователно няма никакво основание да се намали размера на глобата. Комисията също смята, че понятието колективно господстващо положение е известно и вече е било прилагано, включително в сектора на линейните конференции (Решение 92/262 от 1 април 1992 г., посочено по-горе).

227. Комисията оспорва, че фактът, че за да се определи размера на глобата в дадения случай, е взета под внимание глоба, наложена в друг подобен случай, е установена административна практика и не би могло да се тълкува като знак за политическа воля.

228. На последно място ответникът твърди, че определянето на лихвите за забава в случаите на забавено плащане няма въздействие върху валидността на решението. Впоследствие той изтъква, че таксата, приетата в член 7 от решението, е разумна и че на ищците са били предоставени специални облекчения при плащането.

229. Встъпилите страни не са дали становище по допълнителните икове.

Съображения на Съда

230. Трябва да се отбележи на първо място, че въз основа на член 21 от Регламент № 4056/86, Съдът има неограничено правомощие по смисъла на член 172 от Договора, по отношение на исковите срещу решения, чрез които Комисията определя глобите.

231. На първо място трябва да се припомни, че наложените глоби в член 6 от решението се отнасят единствено до практиките на злоупотреба, в които са обвинени членовете на Sewal. Тези практики са имали за цел да отстранят единствения съществуващ конкурент на пазара, следователно Съдът счита, че ищците нямат основание да отричат умишления и сериозен характер на тези нарушения.

232. На второ място относно изчисленията на размера на глобите Съдът счита, че след като конференцията не е юридическо лице, Комисията е била в правото си да наложи глоба на членовете на Sewal, вместо на самата конференция. В това отношение трябва да се подчертае, че извън Sewal всеки от членовете на конференцията е бил адресат на изложението на възраженията. При тези условия и предвид факта, че Sewal не е юридическо лице Съдът счита, че дори изложението на възраженията да не споменава възможността за глоба на Sewal с оглед неправомерните практики, ищците не са могли да не са знаели, че съществува риск от евентуална глоба, която да бъде наложена на тях, а не на конференцията.

233. В дело T-24/93 ищците твърдят, че като не се е съобразила с конкретния оборот, Комисията е наложила глоби, по-високи от максималния праг от 10 %, предвиден в член 19, параграф 2 от Регламент № 4056/86. Според този член, Комисията може да наложи глоби до 10 % „от реализирания оборот, осъществен от всяко от предприятията, участващи в нарушението”, дори ако са действали по непредпазливост или умишлено, те във всички случаи извършват нарушение на член 86 от Договора. Според установената съдебна практика в рамките на член 15, параграф 2 от Регламент 17 на Съвета от 6 февруари 1962 г. е допустимо при определянето на глоба да се вземе под внимание както общия оборот на даденото предприятие, който дава макар и приблизителна и неточна информация за неговата икономическа сила, така и оборота, който идва от

стоките, които са обект на нарушения, и следователно може да бъде индикация за размера на нарушението (Решение на Първоинстанционния съд от 14 юли 1994 г. по дело Parker Pen/Комисия, T-77/92, Recueil, стр. II-549, точка 94). Съдът счита, че тази съдебна практика може да бъде приложена в случая, след като разпоредбите на член 19 от Регламент № 4056/86 в това отношение са същите като тези на член 15, параграф 2 от Регламент 17. При тези условия Съдът счита, че като взема предвид оборота на СМВ за морския транспорт през 1991 г., Комисията не е нарушила член 19 от Регламент № 4056/86. Наложенията глоба представлява 1,4 % от този оборот, следователно Комисията не е надхвърлила прага, предвиден в член 19 от регламента.

234. Що се отнася до критиките, формулирани от ищците по отношение на дискриминацията, на която са били жертва, Съдът счита на първо място, че те се базират основно върху факта, че според тях глобите би трябвало да бъдат определени съобразно частта на всеки от тях в разпределение на печалбите на Sewal. Подобен аргумент не може да бъде взет под внимание. След като е видно, че предприятията не са участвали в равна степен в нарушението, позоваването на определена част от участието им в разпределение на печалбите би довело до създаване на предимства за тези, които в голяма степен са участвали в нарушението, и до неоправдано наказание на тези, чието участие е по-малко. Следователно самият факт, че Комисията е взела под внимание участието на предприятията, а не участието им в печалбите, води до извода, че Комисията не е нарушила принципа за равното третиране.

235. От друга страна, самият факт, че глобата, наложена на СМВ, е по-висока от тази, наложена на останалите предприятия, сама по себе си не може да ни води до извода, че сме изправени пред неравно третиране. В случая Комисията е взела под внимание факта, че СМВ контролира една голяма част от търговията. Следователно влиянието на неговите действия върху пазара е чувствително, след като тя заема решаваща позиция в рамките на Sewal. Съдът припомня, че глобата има за цел да окаже възпиращ ефект върху предприятията да повторят извършените нарушения, така че Комисията съвсем законно е могла да вземе под внимание обстоятелството, че корабите на групата СМВ са транспортирали по време на взимане на решението почти цялото количество стоки за конференцията. При тези условия Съдът счита, че като наложи на СМВ глоба, по-висока от тази на останалите предприятия, Комисията не е извършила нарушение на принципа на еднаквото третиране.

236. От друга страна, след като от 1984 г. Swal е отстъпил своите права на други членове на конференцията, така че неговите стоки фактически са били транспортирани от последните, Комисията е била в правото си да констатира, че този корабособственик не е играл никаква активна роля в нарушенията и да реши, без да нарушава принципа за равното третиране, че не следва да му бъде наложена глоба.

237. От друга страна Съдът приема, че въпреки че не отрича факта, че СМЗ участва във въпросните нарушения, Комисията е преценила, че не следва да му се наложи глоба поради големите затруднения, в които се намира. В частност Комисията е констатирала, че ищците не отричат, че СМЗ е трябвало да се освободи от корабите си. След като вече не е притежавал кораби, СМЗ

фактически не е извършвал дейност в областта на морския транспорт. При тези обстоятелства Съдът счита, че Комисията правилно не е наложила глоба на CMZ, без да наруши принципа за равно третиране, след като нито един от ищците няма основание да претендира, че се намира в идентично положение със CMZ.

238. На последно място аргументът за предполагаема злоупотреба с правомощия, според който наложената глоба имала за цел да се достигне политическо равновесие с Решение 92/262 от 1 април 1992 г., посочено по-горе, следва да се припомни, че според трайната съдебна практика едно решение представлява злоупотреба с правомощия, ако от обективни критерии е ясно, че то е било взето с определена цел, за да постигне цели, различни от тези, които са изтъкнати в него (вж. между другото Решение на Първоинстанционния съд от 6 април 1995 г. по дело *Ferriere Nord/Комисия*, T-143/89, *Recueil*, стр. II-917, точка 68). В сегашния случай не сме изправени пред подобна хипотеза, тъй като Комисията, като определя размера на глобата на един корабособственик, е взела под внимание глобата, наложена няколко месеца по-рано на друго предприятие в сферата на морския транспорт, осигурявайки по този начин еднаквото приложение на правото на Общността в областта на конкуренцията.

239. На трето място Съдът счита, че тъй като жалбите, станали основа на делото, имат общ характер и следователно практиките, които са залегнали в решението, не са идентифицирани и не може да бъдат упрекнати членовете на Sewal за това, че не са прекратили практиките от депозирането на тези жалби, обратно на това, което е отбелязано в точка 104 от решението. Следователно Съдът счита, като проява на неограничените си пълномощия, че размерът на наложените глоби на всеки от ищците трябва да бъде намален. От друга страна Съдът смята, че не може да се вземе под внимание изтъкваното от ищците сътрудничество с Комисията. В това отношение привеждането в съответствие на договорите за лоялност с член 5, параграф 2 от регламента е без значение, тъй като в това отношение не е била наложена глоба. От друга страна, обстоятелството, че Sewal е помогнал на Комисията в нейните преговори с трети страни или ОИСР, няма никакво отражение върху размера на глобата, тъй като става дума за три нарушения на член 86 от Договора. На последно място, доколкото глобата е наложена *ex hypothesi* за определен период, самият факт, че въпросните практики са престанали след този период, не е достатъчен, за да се установи каквото и да било сътрудничество с Комисията.

240. На четвърто място, що се отнася до продължителността на нарушенията, ищците се позовават на различни аргументи за всяка една от злоупотребите, в които се обвиняват.

241. Що се отнася до споразумението Sewal-Ogefrem Съдът счита, че в точка 115 от решението си Комисията е преценила, че периодът, който трябва да се вземе под внимание, за да се определи глобата, започва от 1 юли 1987 г. - датата на влизане в сила на Регламент № 4056/86, до деня на решението, тъй като споразумението никога не е било прекратено от Sewal. Следователно ищците не могат да твърдят, че Комисията няма правомощието *ratione temporis* да наложи глоба, след като не е точно взела под внимание период, предшестваш влизането в сила на Регламент № 4056/86. Съдът припомня, че нарушение на член 86 не

може да се санкционира преди да е безспорно установено (Решение по дело BPV Industries и British Gypsum/Комисия, посочено по-горе, точка 98). В случая нарушението, в което ищците се обвиняват, се състои в това, че са участвали активно в прилагането на споразумение и че са искали изрично неговото спазване с цел отстраняването на G&C. От нито едно от предоставените по делото доказателства не става ясно, че Комисията е могла да констатира, че нарушението още се е извършвало през м. декември 1992 г. В частност, не би могло да се изключи, че споразумението за сътрудничество, дори да не е било формално прекратено, е останало без приложение. В случая, предвид доказателствата, с които Съдът разполага и в частност с протокола от съвещанието на директорите на членовете на Sewal от 21 септември 1989 г. и в рамките на своите правомощия той смята, че периодът, който трябва да се вземе под внимание, приключва през м. септември 1989 г. По тази причинна наложената глоба трябва да бъде намалена.

242. Що се отнася до воюващите кораби, Съдът приема, че така както твърдят ищците, Комисията е наложила глоба за период, приключващ през м. ноември 1989 г., въпреки че последният документ, върху който тя се опира, е с дата от 18 май 1989 г. и отбелязва, че тази практика трябва да се прекрати през м. септември 1989 г. Въпреки това, от протокола Zaïre Pool Committee от 18 септември 1989 г., отбелязан в решението под друго заглавие и от протокола на Zaïre Action Committee от 11 октомври 1989 г., който не е отбелязан от Комисията и приложен в защитата на Комисията, тези практики са продължили, макар и че не толкова редовно, най-малко до последното тримесечие на 1989 г. При тези условия Съдът в рамките на своята неограничени правомощия, смята, че няма основание да се намали размера на глобата по тази причина.

243. Що се отнася до договорите за лоялност, ищците се позовават на противоречие между точка 115 от мотивите на решението и член 5 от решението. В това отношение е достатъчно да се отбележи, че тези разпоредби се отнасят за две различни неща, и действително точка 115 от мотивите се отнася до период, който трябва да се вземе под внимание за определяне на наложената глоба на основание на член 86 от Договора, докато член 5 от Договора се отнася до нарушение, което се базира на несъответствие на договорите за лоялност със задълженията от член 5, параграф 2 от Регламент № 4056/86. Както вече беше изяснено, това са две отделни нарушения.

244. От друга страна, Съдът констатира, че аргументите, основаващи се на прекалено дългото време за разследване от страна на Комисията, могат да се отнасят само за периода между депозирането на жалбите и изложението на възраженията, а по-точно от м. юли 1987 г. до м. август 1990 г. И действително с оглед представените доказателства, никакъв предишен период не е взет под внимание при изчисляване на глобата. В случая Съдът счита, че с оглед сложността на делото, количеството и различния характер на нарушенията, които е трябвало да се разследват на основата на общите жалби, както и с оглед броя на морските конференции и на морските дружества, замесени в случая, продължителността на процедурата не е могла да се смята за прекалена.

245. На последно място Съдът счита, че наложените глоби не са непропорционални по отношение на сравнително дългия период на нарушения, който се простира между 18 и 30 месеца.

246. В дело T-26/93 ищецът DAL, подчертава, че след като е продал своя дял в Woermann-Linie, в сила на 1 април 1990 г., вече не е бил член на Sewal и не би могъл да бъде държан отговорен за всякакви нарушения, осъществени след тази дата. Разпитана по този повод от Съда в рамките на организация на процедурата, Комисията е отговорила, че глобата, наложена на DAL, е била определена сума и не е била изчислявана според продължителността на нарушенията. Съдът счита, че тази жалба се отнася само до злоупотреба по отношение на прилагането на споразумението с Ogefrem, което е единствената практика, която той е взел под внимание след тази дата. Предвид казаното в точка 241 Съдът счита, че не следва да се произнася по този довод.

247. На пето място, що се отнася до същността и стойността на продуктите, вярно е, както отбелязва решението, че е невъзможно да се определи частта от пазара, която би държало G&C при отсъствието на тези практики, но това не значи, че въпросните практики, целящи отстраняването от пазара на единствения конкурент, задължително са имали като последствие забавянето на проникването на пазара на този конкурент. Доколкото Sewal и независимото корабно дружество G&C са били единствените участници в движението между Северна Европа и Заир, накърнен е бил целият пазар. Съдът счита, че страните не са оспорили влиянието на таксите за превоз за търговията със стоки по редовните корабни линии. В рамките на своята неограничени правомощия Съдът счита, че няма основание да намали наложената глоба.

248. На шесто място Съдът счита, че целта на въпросните практики на злоупотреба, а именно да се отстрани единственият конкурент от пазара, не представлява нещо ново в областта на правораздаването по отношение на конкуренцията; следователно с пълно основание Комисията е преценила, че няма нужда да се вземе под внимание факта, че решението е едно от първите приети на основание на Регламент № 4056/86. От друга страна, Съдът счита, че като се има предвид Решение 89/93/ЕИО на Комисията от 7 декември 1988 г. относно производство по членове 85 и 86 от Договора за ЕИО (IV/31.906, Verre plat) (ОВ 1989 г., L 33, стр. 44) и на член 8 от Регламент № 4056/86, Комисията с основание не е приела, че понятието колективно господстващо положение е нещо ново.

249. На седмо място Съдът счита, че ищите не могат да се позовават на законното изключително право, дадено на Sewal, нито на съществуването на правила в трета страна. И наистина подобни елементи освен, че не са били доказани с нищо не са могли да оправдаят практиките, за които става дума, и следователно нямат никакво значение при определяне размера на глобата (Решение на Първоинстанционния съд от 6 април 1995 г. по дело Tréfilunion/Комисия, T-148/89, Recueil, стр. II-1063, точка 118). От друга страна, ищите не могат да упрекнат Комисията, че е нарушила принципите, които тя сама е изложила в декларацията си за приложение на член 86 по отношение на морския транспорт, посочена по-горе, след като в тази декларация, публикувана в Официален вестник под заглавието „Подготвителни актове”, се отнася до

предложението за регламент на Съвета (ЕИО) и определя условията за приложение на членове 85 и 86 от Договора по отношение на морския транспорт (ОВ 1981 г., С 282, стр. 4) и не са формулирана отново след приемането на Регламент № 4056/86.

250. На последно място Съдът констатира, че противно на твърденията на Комисията, лихвеният процент, определен в член 7, параграф 2 от диспозитива, не може да се смята за нещо извън решението. Следователно ишците са в правото си да оспорват този размер. Въпреки това ишците не са представили никакво доказателство, целящо да покаже, че Комисията е направила грешка при позоваването на таксата, приложена от Европейския фонд за парично сътрудничество, изчислявана в екю на първия работен ден на месеца, в който решението е прието, върху която Комисията се е базирала, увеличена с 3 пункта и половина или 13,25 %. При тези обстоятелства аргументът на ишците трябва да бъде отхвърлен и няма нужда да се проучва интересът им при следването на тези цели, тъй като всъщност са се възползвали от по-благоприятния размер от страна на Комисията.

251. От гледна точка на посоченото по-горе и по-точно на точки 239 и 241 от това решение, Съдът, като упражнява неограничените си правомощия, постановява, че размерът на наложените глоби да бъде намален, както следва:

- глобата от 9 600 000 ECU, наложена на CMB, се определя на 8 640 000 ECU;
- глобата от 200 000 ECU, наложена на Daфра-Lines, се определя на 180 000 ECU;
- глобата от 200 000 ECU, наложена на DAL, се определя на 180 000 ECU;
- глобата от 100 000 ECU, наложена на Nedlloyd, се определя на 90 000 ECU.

По съдебните разноски

252. На основание на член 87, параграф 2 от Процедурния правилник, страната, загубила делото, се осъжда да заплати съдебните разноски, ако това е поискано от спечелилата делото страна. Въпреки това, според член 87, параграф 3, Съдът може да разпредели съдебните разноски или да реши всяка страна да понесе направените от нея разноски, ако всяка от страните е загубила по едно или по няколко от предявените основания. В случая ишците са губещи по всички предявени основания по основния иск и по повечето от допълнителните си искове. При тези обстоятелства няма основание да се прилага член 87, параграф 3 от Процедурния правилник. По тази причина ишците трябва да бъдат осъдени да понесат разходите на ответника.

253. От друга страна, по дело T-24/93 ишците са осъдени, съвместно или поединично, да платят съдебните разноски на встъпилите страни, които са подали искова молба за това.

По изложените съображения Съдът (трети разширен състав) реши:

1. Делата Т-24/93, Т-25/93, Т-26/93 и Т-28/93 се съединяват за целите на решението.

2. Исковете за отмяна на Решението 93/82/ЕИО на Комисията от 23 декември 1992 г. относно производство по член 85 от Договора за ЕИО (IV/32.448 и IV/32.450: Cewal, Cowac, Ukwal) и на член 86 от Договора за ЕИО (IV/32.448 и IV/32.450: Cewal) се отхвърлят.

3. Размерът на наложените глоби според член 6 от това решение се определя на:

- Compagnie maritime belge SA: 8 640 000 ECU,

- Dafa-Lines A/S: 180 000 ECU,

- Deutsche Afrika-Linien GmbH & Co.: 180 000 ECU,

- Nedlloyd Lijnen BV: 90 000 ECU.

4. Ищите се осъждат да поемат изцяло разноските на ответника. В частност ищите по дело Т-24/93 (Compagnie maritime belge SA и Compagnie maritime belge transports SA) понасят солидарно разноските на встъпилите страни.

Подписи

Произнесено в открито съдебно заседание в Люксембург на 8 октомври 1996 година.

Подписи