

URTEIL DES GERICHTS (Dritte Kammer)

30. September 2003 *

In den verbundenen Rechtssachen T-191/98, T-212/98 bis T-214/98

Atlantic Container Line AB mit Sitz in Göteborg (Schweden),

Cho Yang Shipping Co. Ltd mit Sitz in Seoul (Südkorea),

DSR-Senator Lines GmbH mit Sitz in Bremen (Deutschland),

Hanjin Shipping Co. Ltd mit Sitz in Seoul (Südkorea),

Hapag-Lloyd AG mit Sitz in Hamburg (Deutschland),

Hyundai Merchant Marine Co. Ltd mit Sitz in Seoul (Südkorea),

A.P. Møller-Mærsk Line mit Sitz in Kopenhagen (Dänemark),

Mediterranean Shipping Co. SA mit Sitz in Genf (Schweiz),

Orient Overseas Container Line (UK) Ltd mit Sitz in London (Vereinigtes Königreich),

Polish Ocean Lines (POL) mit Sitz in Gdingen (Polen),

P&O Nedlloyd BV mit Sitz in London (Vereinigtes Königreich),

* Verfahrenssprache: Englisch.

Sea-Land Service Inc. mit Sitz in Jersey City, New Jersey (Vereinigte Staaten von Amerika),

Neptune Orient Lines Ltd mit Sitz in Singapur (Singapur),

Nippon Yusen Kaisha mit Sitz in Tokio (Japan),

Transportación Marítima Mexicana SA de CV mit Sitz in Mexiko-Stadt (Mexiko),

Tecomar SA de CV mit Sitz in Mexiko-Stadt (Mexiko),

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte J. Pheasant, N. Bromfield, M. Levitt, D. Waelbroeck, U. Zinsmeister, A. Bentley, C. Thomas, A. Nourry, M. Van Kerckhove, P. Ruttle und A. Merckx, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Klägerinnen,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch R. Lyal als Bevollmächtigten im Beistand von Barrister J. Flynn, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Beklagte,

II - 3299

unterstützt durch

European Council of Transport Users ASBL, Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt M. Clough, QC, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Streithelferin,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung 1999/243/EG der Kommission vom 16. September 1998 in einem Verfahren nach Artikel 85 und Artikel 86 EG-Vertrag (Sache IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (ABl. 1999, L 95, S. 1)

erlässt

**DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Dritte Kammer)**

unter Mitwirkung des Präsidenten K. Lenaerts sowie der Richter J. Azizi und M. Jaeger,

Kanzler: J. Plingers, Verwaltungsrat,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 26. und 27. März 2003

II - 3300

folgendes

Urteil

Rechtlicher Rahmen

- 1 Die Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages (ABl. 1962, Nr. 13, S. 204), galt ursprünglich für alle vom EWG-Vertrag erfasste Tätigkeiten. Da es jedoch im Rahmen der gemeinsamen Verkehrspolitik und unter Berücksichtigung der Besonderheiten dieses Wirtschaftsbereichs erforderlich wurde, eine Wettbewerbsregelung zu erlassen, die sich von der für die anderen Wirtschaftsbereiche bereits erlassenen Regelung unterscheidet, erließ der Rat die Verordnung Nr. 141 vom 26. November 1962 über die Nichtanwendung der Verordnung Nr. 17 des Rates auf den Verkehr (ABl. 1962, Nr. 124, S. 2751).

- 2 Am 19. Juli 1968 erließ der Rat die Verordnung (EWG) Nr. 1017/68 über die Anwendung von Wettbewerbsregeln auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs (ABl. L 175, S. 1).

- 3 Gemäß Artikel 2 der Verordnung Nr. 1017/68 sind Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen verboten, die für die drei oben genannten Verkehrsträger den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beein-

trächtigen geeignet sind und eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes bezwecken oder bewirken. Nach der genannten Bestimmung gilt dies insbesondere für Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die Folgendes beinhalten:

- a) die unmittelbare oder mittelbare Festsetzung der Beförderungspreise und -bedingungen oder sonstiger Geschäftsbedingungen,
 - b) die Einschränkung oder Kontrolle des Beförderungsangebots, des Absatzes, der technischen Entwicklung oder der Investitionen,
 - c) die Aufteilung der Verkehrsmärkte,
 - d) die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen bei gleichwertigen Leistungen gegenüber Handelspartnern, wodurch diese im Wettbewerb benachteiligt werden,
 - e) die an den Abschluss von Verträgen geknüpfte Bedingung, dass die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen, die weder sachlich noch nach Handelsbrauch in Beziehung zu der Beförderungsleistung stehen.
- 4 Artikel 5 der Verordnung Nr. 1017/68 sieht die Freistellung der Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen vor, die zur Verbesserung der Qualität der Verkehrsleistungen, zur Förderung einer größeren Kontinuität und Stabilität der Befriedigung des Verkehrsbedarfs auf den Märkten, auf

denen Angebot und Nachfrage starken zeitlichen Schwankungen unterliegen, zur Steigerung der Produktivität oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen. Voraussetzung dafür ist, dass die Interessen der Verkehrsnutzer berücksichtigt werden und den Verkehrsunternehmen keine Beschränkungen auferlegt werden, die für die Verwirklichung dieser Ziele nicht unerlässlich sind, und keine Möglichkeiten eröffnet werden, für einen wesentlichen Teil des betreffenden Verkehrsmarktes den Wettbewerb auszuschalten.

- 5 Am 22. Dezember 1986 erließ der Rat die Verordnung (EWG) Nr. 4056/86 über die Einzelheiten der Anwendung der Artikel 85 und 86 des Vertrages auf den Seeverkehr (ABl. L 378, S. 4, Berichtigung: ABl. 1988, L 117, S. 34).
- 6 Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 bestimmt:

„Unter der in Artikel 4 dieser Verordnung vorgesehenen Voraussetzung sind von dem durch Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages ausgesprochenen Verbot solche Vereinbarungen, Beschlüsse oder aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen zwischen allen oder einzelnen Mitgliedern einer oder mehrerer Linienkonferenzen freigestellt, durch die die Beförderungspreise und -bedingungen festgelegt und gegebenenfalls eines oder mehrere der nachstehenden Ziele verfolgt werden sollen:

- a) Abstimmung der Fahrpläne für die Schiffe oder von deren Abfahrt- oder Anlaufzeiten,
- b) Festsetzung der Häufigkeit der Abfahrten oder des Anlaufens,
- c) Abstimmung oder Aufteilung der Fahrten oder des Anlaufens unter den Mitgliedern der Konferenz,

- d) Regulierung der von den einzelnen Mitgliedern angebotenen Transportkapazität,
 - e) Aufteilung der Ladungsmenge oder der Einnahmen unter den Mitgliedern.“
- 7 Eine Linienkonferenz ist nach Artikel 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 „eine Gruppe von zwei oder mehr Unternehmen der Seeschifffahrt, die internationale Liniendienste für die Beförderung von Ladung in einem bestimmten Fahrtgebiet oder in bestimmten Fahrtgebieten innerhalb fester geografischer Grenzen zur Verfügung stellt und die eine Vereinbarung oder Abmachung gleich welcher Art getroffen hat, in deren Rahmen sie auf der Grundlage einheitlicher oder gemeinsamer Frachtraten und etwaiger sonstiger vereinbarter Bedingungen hinsichtlich der Bereitstellung von Liniendiensten arbeitet“.
- 8 Hierzu wird in der achten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86 ausgeführt:

„Es ist zweckmäßig, eine Gruppenfreistellung für die Linienkonferenzen festzulegen. Linienkonferenzen spielen eine stabilisierende Rolle, indem sie den Verladern zuverlässige Dienste gewährleisten. Im Allgemeinen tragen sie dazu bei, ein Angebot regelmäßiger, ausreichender und wirksamer Seeverkehrsdienste unter angemessener Berücksichtigung der Interessen aller Benutzer sicherzustellen. Ohne eine Zusammenarbeit, welche die Linienreedereien auf den genannten Linienkonferenzen hinsichtlich der Tarife und gegebenenfalls hinsichtlich des Transportkapazitätsangebots oder der Aufteilung der Transportmengen und der Einnahmen entwickeln, können diese Ergebnisse nicht erreicht werden. Zumeist sind die Konferenzen einem tatsächlichen Wettbewerb durch Liniendienste, die nicht Mitglieder der Konferenzen sind, sowie in bestimmten Fällen durch Trampdienste und durch andere Verkehrsträger ausgesetzt. Ferner übt die Mobilität der Flotten, welche die Angebotsstruktur im Seeverkehr kennzeichnet, einen ständigen Wettbewerbsdruck auf die Konferenzen aus, die in der Regel nicht die Möglichkeit haben, den Wettbewerb für einen wesentlichen Teil der betreffenden Seeverkehrsdienste auszuschalten.“

- 9 Um mit Artikel 85 Absatz 3 des EG-Vertrages (jetzt Artikel 81 Absatz 3 EG) nicht zu vereinbarenden Verhaltensweisen der Konferenzen und insbesondere Wettbewerbsbeschränkungen, die für die Erreichung der die Freistellung rechtfertigenden Ziele nicht unerlässlich sind, vorzubeugen, wird die Gruppenfreistellung in der Verordnung Nr. 4056/86 mit bestimmten Auflagen und Bedingungen verbunden. Zum einen wird die Freistellung nach Artikel 4 der Verordnung nur unter der Bedingung gewährt, dass die betreffende Vereinbarung bestimmte Häfen, Verkehrsnutzer oder Beförderungsunternehmen nicht dadurch benachteiligt, dass sie unterschiedliche Beförderungsbedingungen vorsieht; andernfalls ist die Vereinbarung oder der betreffende Teil der Vereinbarung nichtig. Zum anderen verbindet Artikel 5 der Verordnung Nr. 4056/86 die Freistellung mit der Einhaltung bestimmter Auflagen u. a. im Zusammenhang mit Treueabmachungen, von den Frachtraten nicht erfassten Dienstleistungen und der Bekanntgabe von Tarifen.
- 10 Ferner heißt es in der 13. Begründungserwägung:

„Eine Freistellung kann nicht stattfinden, wenn die in Artikel 85 Absatz 3 genannten Voraussetzungen nicht erfüllt sind. Die Kommission muss daher die Möglichkeit haben, die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, wenn eine freigestellte Vereinbarung infolge bestimmter Umstände bestimmte mit Artikel 85 Absatz 3 nicht zu vereinbarende Wirkungen hat.“

- 11 Zu diesem Zweck sieht Artikel 7 der Verordnung Nr. 4056/86 einen Mechanismus zur Kontrolle der freigestellten Absprachen vor. Diese Bestimmung lautet:

„1. Nichtbeachtung einer Auflage

Wenn die Beteiligten einer Auflage, die nach Artikel 5 mit der nach Artikel 3 vorgesehenen Freistellung verbunden ist, nicht nachkommen, kann die Kommission zur Beendigung dieser Nichtbeachtung nach den in Abschnitt II niedergelegten Verfahren.

— Empfehlungen an die Beteiligten richten,

- im Fall der Nichtbeachtung dieser Empfehlungen seitens der Beteiligten und nach Maßgabe der Schwere der betreffenden Verstöße beschließen, dass sie entweder bestimmte Verhaltensweisen zu unterlassen oder vorzunehmen haben, oder ihnen die gewährte Gruppenfreistellung unter gleichzeitiger Gewährung einer Einzelfreistellung gemäß Artikel 11 Absatz 4 dieser Verordnung entziehen oder aber ihnen die gewährte Gruppenfreistellung vollständig entziehen.

2. Mit Artikel 85 Absatz 3 unvereinbare Auswirkungen

- a) Wenn aufgrund besonderer Umstände, wie sie nachstehend beschrieben sind, Vereinbarungen, Beschlüsse und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, für die eine gemäß den Artikeln 3 oder 6 gewährte Freistellung gilt, jedoch Auswirkungen haben, die mit den in Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages festgelegten Bedingungen unvereinbar sind, so trifft die Kommission auf eine Beschwerde hin oder von sich aus nach Maßgabe des Abschnitts II die nachstehend unter Buchstabe c genannten Maßnahmen. Die Strenge der Maßnahmen richtet sich nach dem Ernst der Lage.

- b) Besondere Umstände entstehen unter anderem durch:
 - i) Verhaltensweisen von Konferenzen oder eine Änderung der Marktbedingungen in einem Verkehr, die dazu führen, dass faktisch oder potenziell jeder Wettbewerb fehlt bzw. ausgeschaltet ist, d. h. Verhaltensweisen wie restriktive Praktiken, durch die der Verkehr dem Wettbewerb entzogen wird,

oder

ii) Verhaltensweisen von Konferenzen, die dem technischen oder wirtschaftlichen Fortschritt oder der Beteiligung der Verkehrsnutzer an den Vorteilen dieses Fortschritts im Wege stehen können,

iii) Verhaltensweisen dritter Staaten, die

— die Tätigkeit von Außenseitern in einem Verkehr verhindern,

— Konferenzmitgliedern übermäßige Tarife vorschreiben

oder

— Modalitäten auferlegen, die auf andere Weise den technischen oder wirtschaftlichen Fortschritt beeinträchtigen (Aufteilung der Ladungsmenge, Beschränkung auf bestimmte Schiffstypen).

c) i) Wenn der Wettbewerb aufgrund einer Verhaltensweise eines dritten Staates faktisch oder potenziell fehlt oder ausgeschaltet zu werden droht, so nimmt die Kommission mit den zuständigen Stellen des betreffenden dritten Staates Konsultationen auf, an die sich erforderlichenfalls Verhandlungen nach Direktiven des Rates anschließen, um Abhilfe für diese Lage zu schaffen.

Falls jedoch die besonderen Umstände unter Verletzung von Artikel 85 Absatz 3 Buchstabe b des Vertrages dazu führen, dass faktisch oder potenziell jeder Wettbewerb fehlt oder ausgeschaltet wird, so zieht die Kommission die Vergünstigung der Gruppenfreistellung zurück. Gleichzeitig entscheidet die Kommission, ob und gegebenenfalls unter welchen zusätzlichen Bedingungen und Auflagen eine Einzelfreistellung für die betreffende Konferenzabmachung gewährt werden könnte, um unter anderem zu erreichen, dass der Konferenz nicht angehörende Reedereien Zugang zum Markt erhalten.

- ii) Haben die unter Buchstabe b genannten besonderen Umstände andere Wirkungen als sie vorstehend unter Ziffer i aufgeführt sind, so ergreift die Kommission eine oder mehrere der in Absatz 1 genannten Maßnahmen.“

12 Artikel 8 der Verordnung Nr. 4056/86 bestimmt:

„(1) Der Missbrauch einer beherrschenden Stellung im Sinne von Artikel 86 des Vertrages [jetzt Artikel 82 EG] ist verboten, ohne dass ein entsprechender vorheriger Beschluss erforderlich ist.

(2) Gelangt die Kommission von sich aus oder auf Antrag eines Mitgliedstaates oder einer natürlichen oder juristischen Person, die ein berechtigtes Interesse geltend macht, zu der Feststellung, dass in einem Einzelfall das Verhalten von Konferenzen, die gemäß Artikel 3 freigestellt sind, dennoch Wirkungen hat, die mit Artikel 86 des Vertrages nicht vereinbar sind, so kann sie die Gruppenfreistellung zurückziehen und gemäß Artikel 10 alle geeigneten Maßnahmen treffen, um Zuwiderhandlungen gegen Artikel 86 des Vertrages abzustellen.

(3) Vor einer Entscheidung gemäß Absatz 2 kann die Kommission an die Konferenz Empfehlungen für die Abstellung der Zuwiderhandlungen richten.“

13 Nach Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 konsultiert die Kommission in Fällen, in denen die Anwendung der genannten Verordnung mit den Rechtsvorschriften bestimmter Drittländer kollidieren kann, so dass wichtige handels- und seeschifffahrtsbezogene Belange der Gemeinschaft in Frage gestellt würden, bei erster Gelegenheit die zuständigen Behörden der Drittländer, um die genannten Interessen im Rahmen des Möglichen mit der Beachtung des Gemeinschaftsrechts in Einklang zu bringen. Sind Abkommen mit dritten Ländern auszuhandeln, so legt die Kommission dem Rat nach Artikel 9 Absatz 2 der Verordnung Empfehlungen vor; dieser ermächtigt die Kommission zur Einleitung der erforderlichen Verhandlungen. Die Kommission führt diese Verhandlungen im Benehmen mit dem Beratenden Ausschuss für Kartell- und Monopolfragen auf dem Gebiet des Seeverkehrs nach Maßgabe der Direktiven, die ihr der Rat erteilen kann.

14 Artikel 10 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 lautet:

„Die Kommission leitet Verfahren zur Abstellung von Zuwiderhandlungen gegen die Verbote der Artikel 85 Absatz 1 oder 86 des Vertrages sowie Verfahren zur Anwendung von Artikel 7 dieser Verordnung auf Beschwerde oder von Amts wegen ein.“

15 Nach Artikel 15 Absatz 3 der Verordnung ist ein Beratender Ausschuss für Kartell- und Monopolfragen auf dem Gebiet des Seeverkehrs vor jeder Entscheidung, die ein in Artikel 10 genanntes Verfahren abschließt, anzuhören.

- 16 Bezüglich der Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag bestimmt die 18. Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86: „Angesichts der Besonderheiten des Seeverkehrs müssen in erster Linie die Unternehmen selbst sich vergewissern, dass ihre Vereinbarungen, Beschlüsse oder abgestimmten Verhaltensweisen mit den Wettbewerbsregeln übereinstimmen. Es ist daher nicht erforderlich, sie dazu zu verpflichten, diese der Kommission mitzuteilen.“
- 17 Artikel 11 Absatz 4 der Verordnung Nr. 4056/86 lautet:

„Kommt die Kommission nach einem aufgrund einer Beschwerde oder von Amts wegen eingeleiteten Verfahren zu dem Ergebnis, dass eine Vereinbarung, ein Beschluss oder eine aufeinander abgestimmte Verhaltensweise die Bedingungen des Artikels 85 Absatz 1 und des Artikels 85 Absatz 3 erfüllen, so erlässt sie eine Entscheidung zur Anwendung von Artikel 85 Absatz 3. In der Entscheidung wird der Zeitpunkt angegeben, zu dem sie wirksam wird. Dieser Zeitpunkt kann vor dem Tage liegen, an dem die Entscheidung ergeht.“

- 18 Gemäß Artikel 12 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 können jedoch Unternehmen, die für Vereinbarungen, Beschlüsse oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen der in Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag bezeichneten Art, an denen sie beteiligt sind, Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag in Anspruch nehmen wollen, bei der Kommission einen Antrag stellen. Der Antrag wird im Rahmen des in Artikel 12 der Verordnung vorgesehenen Widerspruchsverfahrens behandelt.
- 19 In Artikel 19 der Verordnung Nr. 4056/86 heißt es:

„(2) Die Kommission kann gegen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen durch Entscheidung Geldbußen in Höhe von eintausend bis einer Million ECU

oder über diesen Betrag hinaus bis zu zehn vom Hundert des von jedem einzelnen an der Zuwiderhandlung beteiligten Unternehmen im letzten Geschäftsjahr erzielten Umsatzes festsetzen, wenn sie vorsätzlich oder fahrlässig

- a) gegen Artikel 85 Absatz 1 oder Artikel 86 des Vertrages verstoßen oder einer Verpflichtung nach Artikel 7 dieser Verordnung nicht nachkommen,

- b) einer nach Artikel 5 oder Artikel 13 Absatz 1 erteilten Auflage zuwiderhandeln.

Bei der Festsetzung der Höhe der Geldbuße ist neben der Schwere des Verstoßes auch die Dauer der Zuwiderhandlung zu berücksichtigen.

...

(4) Die Entscheidungen aufgrund der Absätze 1 und 2 sind nicht strafrechtlicher Art.

(5) Die in Absatz 2 Buchstabe a vorgesehene Geldbuße darf nicht für Handlungen festgesetzt werden, die nach der bei der Kommission vorgenommenen Anmeldung und vor der Entscheidung der Kommission über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages begangen werden, soweit sie in den Grenzen der in der Anmeldung dargelegten Tätigkeit liegen.

Diese Bestimmung findet jedoch keine Anwendung, sobald die Kommission den betreffenden Unternehmen mitgeteilt hat, dass sie aufgrund vorläufiger Prüfung der Auffassung ist, dass die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages vorliegen und eine Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 nicht gerechtfertigt ist.“

- 20 Nach Artikel 23 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 gibt die Kommission den beteiligten Unternehmen und Unternehmensvereinigungen vor einer Entscheidung Gelegenheit, sich zu den gegen sie in Betracht gezogenen Beschwerdepunkten zu äußern. Die Verordnung (EWG) Nr. 4260/88 der Kommission vom 16. Dezember 1988 über die Mitteilungen, Beschwerden, Anträge sowie über die Anhörung gemäß der Verordnung Nr. 4056/86 (ABl. L 376, S. 1), die zum entscheidungserheblichen Zeitpunkt in Kraft war, regelt die bei der Anhörung zu beachtenden verfahrensrechtlichen Voraussetzungen.

Sachverhalt

I — *Trans-Atlantic Agreement (TAA)*

- 21 Die Klägerinnen in der vorliegenden Rechtssache sind — mit einer Ausnahme — die Reedereien, die am TAA beteiligt waren.
- 22 Das TAA war eine Vereinbarung über den Linientransport im Transatlantikverkehr zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika, die am 28. August 1992 bei der Kommission angemeldet wurde und am 31. August 1992 in Kraft trat.

- 23 Die TAA legte u. a. die Tarife für den Seetransport und den „multimodalen“ Transport fest. Die Tarife für den Seetransport sind dadurch gekennzeichnet, dass es mindestens zwei Tarifniveaus gibt. Die Tarife für den multimodalen Transport umfassen über den Seetransport hinaus auch den Landtransport von Waren, die von einem Binnenort zur Küste oder in umgekehrter Richtung befördert werden. Die für den multimodalen Transport geltenden Tarife decken also das Seetransportsegment und das Landtransportsegment ab. Das TAA enthielt auch Bestimmungen zu sonstigen Aspekten des containerisierten Linientransports, darunter Slot-Charter und Space-Charter und der Austausch von Ausrüstung, die Festsetzung der Preise für Hafenumschlagsdienste sowie die gemeinsame Bewirtschaftung der Seetransportkapazitäten.
- 24 Am 19. Oktober 1994 erließ die Kommission die Entscheidung 94/980/EG in einem Verfahren nach Artikel 85 des EG-Vertrags (IV/34.446 — Trans-Atlantic Agreement) (Abl. L 376, S. 1).
- 25 In der Entscheidung 94/980 (im Folgenden: TAA-Entscheidung) wird festgestellt, dass die Preisabsprachen und die Absprachen über die Nichtnutzung von Seetransportkapazität sowie die Preisabsprachen für den Container-Landtransport in der Gemeinschaft oder durch die Gemeinschaft im Rahmen eines multimodalen Verkehrs gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßen (Artikel 1 der TAA-Entscheidung).
- 26 Bezüglich der Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag kam die Entscheidung zu dem Ergebnis, dass die Gruppenfreistellung des Artikels 3 der Verordnung Nr. 4056/86 für bestimmte Linienkonferenzvereinbarungen keine Anwendung auf diese Bestimmungen der TAA-Vereinbarung nicht anwendbar sei, weil das TAA keine Linienkonferenz sei, die aufgrund „einheitlicher oder gemeinsamer Frachtraten“ im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 arbeite, da in ihr mindestens zwei Tarifniveaus für die Seefrachten festgelegt worden seien. Selbst wenn das TAA eine Linienkonferenz wäre, könnten die Bestimmungen über die Nichtnutzung von Kapazität und über die Preisfestsetzung für im multimodalen Rahmen erbrachte Landverkehrs-

leistungen jedenfalls nicht unter die Gruppenfreistellungen fallen, weil das Einfrieren von Kapazitäten nicht als eine Vereinbarung zur „Regulierung der von den einzelnen Mitgliedern angebotenen Transportkapazität“ im Sinne des Artikels 3 Buchstabe d der Verordnung Nr. 4056/86 betrachtet werden könne, und die Preisfestsetzung für die Landverkehrsleistungen auch in einem multimodalen Rahmen nicht in den Geltungsbereich der Verordnung Nr. 4056/86 falle, da diese nur für den Seeverkehr zwischen den Häfen gelte. Ferner lehnte die Kommission es ab, für diese Bestimmungen eine Einzelfreistellung auf der Grundlage des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag und des Artikels 5 der Verordnung Nr. 1017/68 zu gewähren (Artikel 2 der TAA-Entscheidung).

- 27 Nach Artikel 4 der TAA-Entscheidung sind den Unternehmen, an die die Entscheidung gerichtet ist, die Preisfestsetzung betreffende Verhaltensweisen verboten, die den gleichen oder einen ähnlichen Zweck oder die gleiche oder eine ähnliche Wirkung wie die in den TAA-Vereinbarung haben.
- 28 Nach Artikel 5 der TAA-Entscheidung schließlich sind die Unternehmen, an die die Entscheidung gerichtet ist, verpflichtet, Kunden, mit denen sie im Rahmen des TAA Servicekontrakte geschlossen haben oder sonstige vertragliche Beziehungen unterhalten, zu unterrichten, so dass diese Kunden — sofern sie es wünschen — die Bedingungen dieser Verträge neu aushandeln oder die Verträge beenden können.
- 29 Mit Beschluss vom 10. März 1995 gab der Präsident des Gerichts dem Antrag auf Aussetzung des Vollzugs der Artikel 1 bis 4 der TAA-Entscheidung für die Zeit bis zur Verkündung des Urteils des Gerichts zur Hauptsache aus, soweit diese Artikel es den TAA-Parteien untersagen, im Rahmen der kombinierten Transportdienste gemeinsam die Befugnis zur Festlegung der Frachtraten für die Landtransportsegmente im Gebiet der Gemeinschaft auszuüben (Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 10. März 1995 in der Rechtssache T-395/94 R, *Atlantic Container Line u. a./Kommission*, Slg. 1995, II-595). Das Rechtsmittel der Kommission gegen diesen Beschluss wurde durch Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 19. Juli 1995 in der Rechtssache C-149/95 P(R) (*Kommission/Atlantic Container Line u. a.*, Slg. 1995, I-2165) zurückgewiesen.

- 30 Mit Urteil vom 28. Februar 2002 wies das Gericht die Klage auf Nichtigerklärung der TAA-Entscheidung ab, soweit sie nicht Artikel 5 der Entscheidung betraf (Urteil des Gerichts vom 28. Februar 2002 in der Rechtssache T-395/94, Atlantic Container Line u. a./Kommission, Slg. 2002, II-875) (im Folgenden: TAA-Urteil). Ein Rechtsmittel wurde gegen dieses Urteil nicht eingelegt.

II — *Trans-Atlantic Conference Agreement (TACA)*

- 31 Im Anschluss an Gespräche zwischen den TAA-Parteien und der Kommission wurde die TAA-Vereinbarung geändert und durch das TACA ersetzt.
- 32 Wie das TAA gilt das TACA für den Verkehr in westlicher („westbound“) und in östlicher Richtung („eastbound“) zwischen einerseits den nordeuropäischen Häfen und allen über diese Häfen bedienten Orten und andererseits den Häfen der Vereinigten Staaten von Amerika und allen über diese Häfen bedienten Orten.
- 33 Das TACA enthält unstreitig hinsichtlich der Festsetzung der Preise für Landbeförderungsdienste im Gebiet der Gemeinschaft gleiche Bestimmungen wie das TAA. Das TACA enthält ferner eine Reihe von Vorschriften, die sonstige Aspekte des Transports regeln, insbesondere den Abschluss von Servicekontrakten und die Vergütung der Spediteure.

Anmeldungen des TACA

- 34 Am 5. Juli 1994 wurde das TACA bei der Kommission nach Artikel 12 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 angemeldet mit dem Ziel einer Freistellung nach

Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag und Artikel 53 Absatz 3 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (im Folgenden: EWR-Abkommen).

- 35 Parteien des TACA waren ursprünglich die folgenden fünfzehn Reedereien: A. P. Møller-Maersk Line (im Folgenden: Maersk), Atlantic Container Line AB (im Folgenden: ACL), Hapag-Lloyd AG (im Folgenden: Hapag Lloyd), Nedlloyd Lijnen BV (im Folgenden: Nedlloyd), P&O Containers Ltd (im Folgenden: P&O), Sea-Land Service, Inc (im Folgenden: Sea-Land), Mediterranean Shipping Co. SA (im Folgenden: MSC), Orient Overseas Container Line (UK) Ltd (im Folgenden: OOCL), Polish Ocean Lines (im Folgenden: POL), DSR/Senator Lines GmbH (im Folgenden: DRS/Senator), Cho Yang Shipping Co., Ltd (im Folgenden: Cho Yang), Neptune Orient Lines Ltd (im Folgenden: NOL), Nippon Yusen Kaisha (im Folgenden: NYK), Transportación Marítima Mexicana SA de CV (im Folgenden: TMM) und Tecomar SA de CV (im Folgenden: Tecomar). Am 31. August 1994 trat dann noch Hanjin Shipping Co. Ltd (im Folgenden: Hanjin) der TACA bei. Hyundai Merchant Marine Co. Ltd (im Folgenden: Hyundai) trat der TACA am 11. September 1995 bei. Hyundai ist die einzige der vorstehend aufgeführten Reedereien, die zu keiner Zeit Partei des TAA war.
- 36 Mit Schreiben vom 15. Juli 1994 teilte die Kommission den TACA-Parteien mit, dass sie gemäß Artikel 4 Absatz 8 der Verordnung Nr. 4260/88 den Antrag auch auf eine Einzelfreistellung gemäß der Verordnung Nr. 1017/68 zu prüfen beabsichtige, da einige der angemeldeten Aktivitäten außerhalb des Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 4056/86 lägen.
- 37 Das TACA trat am 24. Oktober 1994 in Kraft. Aufgrund aufeinander folgender Änderungen wurden bei der Kommission nach dem 5. Juli 1994 mehrere neue Fassungen dieser Vereinbarung angemeldet.
- 38 Am 29. November 1995 meldeten die TACA-Parteien im Anschluss an verschiedene Gespräche und einen Schriftwechsel mit der Kommission das European Inland Equipment Interchange Arrangement (im Folgenden: EIEIA) an, eine Kooperationsvereinbarung für den Bereich des Landtransportsegments des kombinierten Transports

- 39 Am 10. Januar 1997 meldeten die TACA-Parteien bei der Kommission das sogenannte „Hub and spoke“-System an, durch das eine Freistellung für die gemeinsame Festsetzung der Preise für alle Landbeförderungsdienste erreicht werden sollte.
- 40 Das TACA zog zwei unterschiedliche Verfahren nach sich: das Verfahren zum Entzug des Schutzes vor Geldbußen und das Verfahren gemäß Artikel 85 und 86 EG-Vertrag. Die vorliegenden Klagen betreffen das zweite Verfahren.

Verwaltungsverfahren zum Entzug des Schutzes vor Geldbußen

- 41 Am 21. Juni 1995 verabschiedete die Kommission eine Mitteilung der Beschwerdepunkte, die sie an die TACA-Parteien (mit Ausnahme von Hyundai, da dieses Unternehmen zu jener Zeit keine TACA-Partei war) richtete, um ihnen mitzuteilen, dass sie den Erlass einer Entscheidung in Erwägung ziehe, um den sich aus der Anmeldung der Vereinbarung der TACA-Parteien über die Festsetzung der Preise für Landbeförderungsdienste im Gebiet der Gemeinschaft ergebenden Schutz vor Geldbußen aufzuheben.
- 42 Am 1. März 1996 richtete die Kommission an die TACA-Parteien eine ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte, in der sie mitteilte, dass das EIEIA nichts an ihrer Beurteilung vom 21. Juni 1995 ändere.
- 43 Am 26. November 1996 erließ die Kommission die Entscheidung K(96) 3414 endg. in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag (Sache IV/35.134 —Trans-Atlantic Conference Agreement, nicht veröffentlicht; im Folgenden:

Entscheidung über den Entzug des Schutzes vor Geldbußen), mit dem sie den TACA-Parteien den Schutz vor Geldbußen bezüglich der Bestimmungen des TACA über die Festsetzung der Preise für den Landtransport entzog, da diese Bestimmungen nach vorläufiger Einschätzung der Kommission nicht die Voraussetzungen der Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag, 5 der Verordnung Nr. 1017/68 und 53 Absatz 3 des EWR-Abkommens erfüllten.

- 44 Mit Urteil vom 28. Februar 2002 in der Rechtssache T-18/97 (Atlantic Container Line u. a./Kommission, Slg. 2002, II-1125) hat das Gericht die gegen diese Entscheidung erhobene Klage der TACA-Parteien als unzulässig abgewiesen. Ein Rechtsmittel wurde gegen dieses Urteil nicht eingelegt.

Verwaltungsverfahren gemäß Artikel 85 und 86 EG-Vertrag

- 45 Am 24. Mai 1996 richtete die Kommission an die TACA-Parteien eine Mitteilung der materiellen Beschwerdepunkte, die auf der Grundlage der Verordnungen Nr. 17, Nr. 1017/68 und Nr. 4056/86 verabschiedet worden war. In dieser Mitteilung der Beschwerdepunkte gab die Kommission u. a. an, dass nach ihrer Auffassung das TACA unter das in Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag aufgeführte Verbot falle und dass es eine Reihe von Elementen enthalte, die die Voraussetzungen von Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag nicht erfüllten. Sie beabsichtige den Erlass einer Entscheidung, in der sie feststellen werde, dass die TACA-Parteien gegen Artikel 85 Absatz 1 verstießen, und in der sie die TACA-Parteien auffordern werde, jene Verhaltensweisen einzustellen, die die Voraussetzungen von Artikel 85 Absatz 3 nicht erfüllen. Ferner hieß es in der Mitteilung der Beschwerdepunkte, dass die TACA-Parteien ihre marktbeherrschende Stellung im Sinne von Artikel 86 EG-Vertrag missbraucht hätten und dass die Kommission beabsichtige, deswegen Geldbußen gegen sie zu verhängen. Schließlich wurde dort ausgeführt, dass die Kommission die in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung gemäß den Artikeln 7 und/oder 8 dieser Verordnung zu entziehen gedenke.

- 46 Am 6. September 1996 antworteten die Klägerinnen auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte der Kommission vom 24. Mai 1996. Die TACA-Parteien trugen ihren Standpunkt mündlich in der Anhörung am 25. Oktober 1996 vor.
- 47 Die Kommission verabschiedete am 11. April 1997 eine ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte, in der es hieß, dass die Kommission ungeachtet der Anmeldung des so genannten „Hub and spoke“-Systems weiterhin beabsichtige, ein Verbot zu erlassen, das auch die Praxis der TACA-Parteien einschließe, Preise für innerhalb der Gemeinschaft erbrachte Carrier-Haulage-Dienste festzusetzen, wenn diese nicht unter das „Hub and spoke“-System von TACA fielen.
- 48 Am 16. September 1998 erließ die Kommission die Entscheidung 1999/243/EG in einem Verfahren nach Artikel 85 und Artikel 86 EG-Vertrag (Sache IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (ABl. 1999, L 95, S. 1, im Folgenden: Entscheidung oder angefochtene Entscheidung). Die Entscheidung der Kommission erfolgte nach den Verfahren der Verordnungen Nr. 17, Nr. 1017/68 und Nr. 4056/86.
- 49 In der angefochtenen Entscheidung kam die Kommission zum Ergebnis, dass bestimmte Vorschriften des TACA gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag, Artikel 53 Absatz 1 des EWR-Abkommens und Artikel 2 der Verordnung Nr. 1017/68 verstoßen und dass die Voraussetzungen für die Einzelfreistellung gemäß Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag, Artikel 53 Absatz 3 des EWR-Abkommens und Artikel 5 der Verordnung Nr. 1017/68 nicht erfüllt sind. Ferner stellte die Kommission fest, dass die Klägerinnen gegen Artikel 86 EG-Vertrag und Artikel 54 des EWR-Abkommens verstoßen hätten, und verhängte demgemäß gegen alle Klägerinnen Geldbußen.

Angefochtene Entscheidung

I — *Einschlägige Bestimmungen des TACA*

- 50 Die einschlägigen Bestimmungen des TACA, die Gegenstand der angefochtenen Entscheidung sind, betreffen die Festsetzung von Transportpreisen, den Abschluss von Servicekontrakten und die Spediteurvergütung.

Gemeinsame Festsetzung der Transportpreise

- 51 In der angefochtenen Entscheidung wird festgestellt, dass die TACA-Parteien gemeinsam einen Tarif festlegen, der aus fünf Teilen mit gesonderten Raten für die folgenden Leistungen bestehe: dem Landtransport zum Verladehafen, dem Umschlag im Hafen (Umladen vom Landtransportmittel auf das Schiff), dem Seetransport (Seebeförderung von einem Hafen zum anderen), dem Umschlag im Bestimmungshafen (Umladen der Fracht vom Schiff auf das Landtransportmittel) und dem Landtransport vom Bestimmungshafen zum Endbestimmungsort (Randnr. 96).

- 52 In der angefochtenen Entscheidung wird ferner festgestellt:

— Der gemeinsame Tarif enthalte eine Matrix von Preisen für die Beförderung von Fracht zwischen vorgegebenen Punkten. Dabei seien 26 Frachtklassen und eine Rate für jede Klasse festgelegt (Randnr. 13).

- Der Tarif werde von dem TACA veröffentlicht und stehe allen Verladern zur Verfügung (Randnr. 13).

- Im Konferenztarif werde eine Reihe von Frachtraten festgelegt: Standardraten, zeit- und mengenbezogene Raten (Time/Volume Rates, im Folgenden: TVR) und Treuekontraktraten (Randnr. 103).

- Nach US-amerikanischem Recht habe jedes Konferenzmitglied das Recht, bezüglich einer bestimmten Erzeugnisklasse durch eigenständiges Vorgehen vom Konferenztarif abzuweichen, sofern die anderen Mitglieder der Konferenz davon in Kenntnis gesetzt würden (Randnr. 104).

Servicekontrakte

- 53 Der Servicekontrakt ist ein Vertrag, bei dem sich der Verloader dazu verpflichtet, innerhalb eines festgelegten Zeitraums eine bestimmte Mindestmenge Fracht zur Beförderung durch die Konferenz (Konferenz-Servicekontrakt) oder durch einen individuellen Frachtführer (individueller Servicekontrakt) anzudienen, und sich der Seefrachtführer oder die Konferenz zur Anwendung einer bestimmten Frachtrate oder eines bestimmten Ratengefüges sowie zur Einhaltung bestimmter Dienstleistungsmerkmale verpflichtet (Randnr. 110).
- 54 Die individuellen Servicekontrakte werden „gemeinsame“ Servicekontrakte genannt, wenn sie von mehreren individuellen Frachtführern geschlossen wurden. Der Begriff der „gemeinsamen Servicekontrakte“ in der angefochtenen Entscheidung bezieht sich unstreitig sowohl auf die Konferenz-Servicekontrakte als auch auf die gemeinsamen individuellen Servicekontrakte.

- 55 Im Transatlantikverkehr werden unstreitig etwa 50 % bis 60 % der Fracht im Rahmen von Servicekontrakten befördert (Randnr. 122).
- 56 In der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission fest, dass das TACA die Aushandlung und den Abschluss sowohl von Servicekontrakten der Konferenz als auch von individuellen Servicekontrakten habe regeln sollen.
- 57 Was zum einen die Konferenz-Servicekontrakte (im Folgenden auch: TACA-Servicekontrakte) anbelangt, so sieht Artikel 14 Absatz 3 des TACA vor, dass diese vom TACA-Sekretariat im Auftrag der TACA-Mitglieder ausgehandelt werden müssen. Die vom TACA-Sekretariat ausgehandelten Servicekontrakte werden anschließend dem TACA-Abstimmungsverfahren unterzogen. Eine TACA-Partei, die sich an einem Servicekontrakt nicht beteiligen will, kann insofern einseitig vorgehen, wobei der Spielraum hierfür jedoch gemäß Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe j des TACA eingeschränkt ist (Randnrn. 132 bis 148).
- 58 In der angefochtenen Entscheidung wird darauf hingewiesen, dass das TACA in Artikel 14 Absatz 2 eine Reihe verbindlicher „Leitlinien“ eingeführt habe, die den Inhalt von Servicekontrakten und die Umstände, unter denen sie geschlossen werden könnten, betreffen (Randnr. 149). Die maßgeblichen Einschränkungen gelten für
- die Dauer: Nach Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe a des TACA müssen die Servicekontrakte auf eine maximale Laufzeit von einem Kalenderjahr geschlossen werden; die Laufzeit wurde zunächst auf zwei, später auf drei Jahre verlängert (Randnrn. 17 Buchstabe f und 491);

- die so genannten „contingency clauses“: Nach Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe c des TACA dürfen Servicekontrakte keine Klauseln enthalten, die eine Herabsetzung der im Rahmen des Servicekontrakts vereinbarten Rate gegenüber den mit anderen Verladern im Rahmen anderer Vereinbarungen festgelegten Bedingungen vorsehen (Randnrn. 17 Buchstabe g und 489);

- die Mehrfachkontrakte: Nach Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe c des TACA kann keine TACA-Partei individuell oder zusammen mit einer anderen TACA-Partei für im Fahrtgebiet zu befördernde Fracht mit einem Verloader gleichzeitig mehr als einen Servicekontrakt unterhalten (Randnrn. 17 Buchstabe f und 493);

- die Höhe des Schadenersatzes bei Nichterfüllung des Kontrakts: Nach Artikel 14 Absatz 2 Buchstabe d des TACA haben die TACA-Parteien eine Vereinbarung über die in Servicekontrakten zwischen TACA-Parteien festzulegende Höhe des Schadenersatzes getroffen (Randnr. 495); der angefochtenen Entscheidung zufolge wurde die Höhe des Schadenersatzes von den TACA-Parteien auf 250 USD je 20-Fuß-Containereinheit (Twenty Foot Equivalent Uni, im Folgenden: TEU) festgesetzt (Randnr. 226);

- die Vertraulichkeit: In der angefochtenen Entscheidung wird festgestellt, dass die TACA-Parteien die gegenseitige Offenlegung der Bedingungen aller von ihnen abgeschlossenen Servicekontrakte verlangten und die betreffenden Informationen Frachtführern, die sich der TACA anschlossen, zugänglich machten (Randnr. 496).

- 59 Was zum anderen die individuellen Servicekontrakte anbelangt, so untersagte das TACA 1994 und 1995 den Abschluss solcher Kontrakte. Seit 1996 dürfen nach dem TACA individuelle Servicekontrakte geschlossen werden. Die angefochtene Entscheidung trifft dazu folgende Feststellungen:

„(32) Am 9. März 1995 teilten die TACA-Parteien der Kommission mit, dass die FMC [US Federal Maritime Commission] den TACA-Parteien eine weitere Auflage gemacht hat, nach der sie die TACA dahin gehend verändern müssen, dass einzelne TACA-Parteien 1996 Servicekontrakte ohne die Genehmigung der anderen TACA-Parteien abschließen können, sofern diese Verträge den Bestimmungen des Artikels 14 Absatz 2 der TACA entsprechen.“

Vergütung der Spediteure

- 60 Nach Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe c des TACA vereinbarten die TACA-Parteien den Betrag, die Höhe oder die Raten der Provisionen für Schiffsmakler und Spediteure, einschließlich der Zahlungsbedingungen für diese Summen und der Bezeichnung der Personen, die als Schiffsmakler tätig sein dürfen (Randnr. 164).

II — Bestimmung des relevanten Marktes

- 61 In der angefochtenen Entscheidung wird am Ende der in den Randnummern 60 bis 84 durchgeführten Prüfung festgestellt, dass es sich bei dem für das TACA relevanten Markt für Seeverkehrsdienste um den containerisierten Linien-seetransport zwischen Nordeuropa und den USA auf den Schifffahrtsrouten zwischen Häfen in Nordeuropa und Häfen in den USA und Kanada handele.

- 62 In Randnummer 519 führt die Kommission im Rahmen der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag aus:

„(519) Der relevante Seetransportmarkt ist in den Randnummern 60 bis 75 beschrieben. Der geografische Markt erstreckt sich auf den Raum, in dem diese Seetransportleistungen vermarktet werden, im vorliegenden Fall also auf die Einzugsgebiete der nordeuropäischen Häfen. Dieser geografische Markt deckt sich mit dem Anwendungsbereich des TACA-Landtarifs und stellt einen wesentlichen Teil des Gemeinsamen Markts dar.“

III — *Rechtliche Würdigung*

- 63 In der angefochtenen Entscheidung wird festgestellt, dass die fraglichen Vorschriften und Verhaltensweisen des TACA von der Anwendung der Artikel 85 und 86 EG-Vertrag erfasst würden.

Anwendung des Artikels 85 EG-Vertrag

- 64 In Bezug auf die Anwendung des Artikels 85 EG-Vertrag legt die Kommission dar, dass die folgenden Elemente des TACA im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag eine Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezweckten oder bewirkten:

— die Preisvereinbarung zwischen den TACA-Parteien für den Seetransport (Randnrn. 379 und 380);

- die Preisvereinbarung zwischen den TACA-Parteien für die den Verladern bereitzustellenden Landtransportdienste, die im Gebiet der Gemeinschaft in Verbindung mit anderen Diensten als Teil einer multimodalen Beförderung von Containerfracht (carrier haulage service) zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika erbracht werden (Randnrn. 379 und 380);

 - die Vereinbarung zwischen den TACA-Parteien über die Bedingungen, unter denen sie Servicekontrakte mit Verladern schließen können (Randnrn. 379, 380 und 442 bis 448) und

 - die Vereinbarung zwischen den TACA-Parteien über die Festsetzung von Provisionshöchstsätzen als Vergütung für Spediteure (Randnrn. 379, 380, 505 bis 508).
- ⁶⁵ Die Kommission ist jedoch der Auffassung, dass zum gegenwärtigen Zeitpunkt keine Gewissheit darüber bestehe, ob und inwieweit das EIEIA den Wettbewerb spürbar beeinträchtigt. Die Anwendbarkeit von Artikel 85 EG-Vertrag auf das EIEIA werde deshalb in der angefochtenen Entscheidung nicht behandelt (Randnrn. 384, 399 und 426).
- ⁶⁶ Bezüglich der Gewährung einer Freistellung gelangt die Kommission zu dem Ergebnis, dass mit Ausnahme der Vereinbarung über die Seetransportpreise die übrigen wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarungen nicht unter die in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung fielen (Randnrn. 397 bis 399). Bezüglich der Möglichkeit einer Einzelfreistellung vertritt die Kommission die Auffassung, dass keine der betreffenden Vereinbarungen die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag und des Artikels 5 der Verordnung Nr. 1017/68 erfülle (Randnrn. 409 bis 441).

Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag

- 67 Bezüglich der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag wird in der angefochtenen Entscheidung festgestellt, dass sich die TACA-Mitglieder auf dem relevanten Markt in einer kollektiven beherrschenden Stellung befänden (Randnrn. 519 bis 576) und diese kollektive beherrschende Stellung in den Jahren 1994 bis 1996 missbraucht hätten, indem sie zum einen die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten eingeschränkt hätten (im Folgenden auch: erster Missbrauch) und zum anderen die Wettbewerbsstruktur des Marktes so verändert hätten, dass die beherrschende Stellung des TACA verstärkt worden sei (im Folgenden auch: zweiter Missbrauch) (Randnrn. 550 bis 576).
- 68 Was den ersten Missbrauch anbelangt (Randnrn. 551 bis 558), so ergab sich dieser nach Ansicht der Kommission „insbesondere aus den Bedingungen, die die TACA-Parteien in Bezug auf Contingency-Klauseln, die Dauer von Servicekontrakten, das Verbot von Mehrfachkontrakten und Vertragsstrafen festgelegt haben“ sowie aus dem „Verbot zum Abschluss individueller Servicekontrakte“ (Randnrn. 556 und 557).
- 69 Was den zweiten Missbrauch anbelangt (Randnrn. 559 bis 567), so führt die Kommission aus, „[d]ie TACA-Parteien wollten... sicherstellen, dass potenzielle Wettbewerber den Markteintritt nur über die Teilnahme an ihrer Vereinbarung anstreben“ (Randnr. 562). Die Schritte, die unternommen wurden, um potenzielle Wettbewerber zum Markteintritt unter dem Dach der TACA zu bewegen, spiegeln sich nach der angefochtenen Entscheidung u. a. in speziellen Maßnahmen zugunsten von Hanjin (Offenlegung vertraulicher Informationen und Überlassung eines Marktanteils) und von Hyundai (sofortiger Zugang zu den Servicekontrakten), in dem Umstand, dass die TACA-Parteien eine große Zahl von Servicekontrakten mit zwei verschiedenen Raten geschlossen haben, und in der Tatsache wider, dass die ehemaligen „strukturierten“ TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit Frachtführern ohne eigenen Schiffsbetrieb (Non Vessel Operating Common Carrier, im Folgenden: NVOCC) konkurrierten.

Geldbußen

- 70 Mit der angefochtenen Entscheidung wurden gegen die TACA-Parteien Geldbußen wegen Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag verhängt. Wegen des Verstoßes gegen Artikel 85 EG-Vertrag wurde keine Geldbuße verhängt.
- 71 Der angefochtenen Entscheidung zufolge erstrecken sich diese beiden Verstöße über Teile des Jahres 1994 und über die ganzen Jahre 1995 und 1996 (Randnrn. 592 und 594).

Verfügender Teil

- 72 In ihrem verfügenden Teil bestimmt die angefochtene Entscheidung Folgendes:

„Artikel 1

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen haben gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag, Artikel 53 Absatz 1 EWR-Abkommen und Artikel 2 der Verordnung (EWG) Nr. 1017/68 verstoßen, indem sie Vereinbarungen über Preise für Transportleistungen getroffen haben, welche sie für Verlader zusammen mit anderen Diensten im multimodalen Verkehr zur Beförderung von Containerfracht zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika auf dem Landabschnitt in der Gemeinschaft erbringen. Die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag, Artikel 53 Absatz 3 EWR-Abkommen und Artikel 5 der Verordnung (EWG) Nr. 1017/68 sind nicht erfüllt.

Artikel 2

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen haben gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag und Artikel 53 Absatz 1 EWR-Abkommen verstoßen, indem sie Vereinbarungen über die Festlegung von Sätzen oder Tarifen für Schiffsmakler und Provisionen für Spediteure einschließlich der Zahlungsbedingungen und der Bezeichnung der Personen, die als Schiffsmakler tätig sein dürfen, getroffen haben. Die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag und Artikel 53 Absatz 3 EWR-Abkommen sind nicht erfüllt.

Artikel 3

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen haben gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag und Artikel 53 Absatz 1 EWR-Abkommen verstoßen, indem sie Vereinbarungen über die Bedingungen getroffen haben, unter denen Servicekontrakte mit Verladern geschlossen werden dürfen. Die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag und Artikel 53 Absatz 3 EWR-Abkommen sind nicht erfüllt.

Artikel 4

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen stellen die in den Artikeln 1, 2 und 3 genannten Zuwiderhandlungen unverzüglich ab und nehmen künftig von jeder Vereinbarung oder abgestimmten Verhaltensweise, die den gleichen oder einen ähnlichen Zweck oder die gleiche oder eine ähnliche Wirkung wie die in den Artikeln 1, 2 und 3 bezeichneten Vereinbarungen hat, Abstand.

Artikel 5

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen haben gegen Artikel 86 EG-Vertrag und Artikel 54 EWR-Abkommen verstoßen, indem sie die Wettbewerbsstruktur des Marktes in einer Weise verändert haben, dass die beherrschende Stellung des Trans-Atlantic Conference Agreement verstärkt wurde.

Artikel 6

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen haben gegen Artikel 86 EG-Vertrag und Artikel 54 EWR-Abkommen verstoßen, indem sie die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten Einschränkungen unterworfen haben.

Artikel 7

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen stellen die in den Artikeln 5 und 6 genannten Zuwiderhandlungen unverzüglich ab und nehmen künftig von jeder Maßnahme, die den gleichen oder einen ähnlichen Zweck oder die gleiche oder eine ähnliche Wirkung wie die in den Artikeln 5 und 6 bezeichneten Zuwiderhandlungen hat, Abstand.

Artikel 8

Wegen der in den Artikeln 5 und 6 festgestellten Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag und Artikel 54 EWR-Abkommen werden folgende Geldbußen festgesetzt:

A. P. Møller-Maersk Line	ECU 27 500 000
Atlantic Container Line AB	ECU 6 880 000
Hapag Lloyd Container Linie GmbH	ECU 20 630 000
P&O Nedlloyd Container Line Limited	ECU 41 260 000
Sea-Land Service, Inc.	ECU 27 500 000
Mediterranean Shipping Co.	ECU 13 750 000
Orient Overseas Container Line (UK) Ltd	ECU 20 630 000
Polish Ocean Lines	ECU 6 880 000
DSR-Senator Lines	ECU 13 750 000
Cho Yang Shipping Co., Ltd	ECU 13 750 000
Neptune Orient Lines Ltd	ECU 13 750 000
Nippon Yusen Kaisha	ECU 20 630 000
Transportación Marítima Mexicana SA de CV/Tecomar SA de CV	ECU 6 880 000
Hanjin Shipping Co. Ltd	ECU 20 630 000
Hyundai Merchant Marine Co., Ltd	ECU 18 560 000

Artikel 9

Die in Anhang I aufgeführten Unternehmen unterrichten innerhalb von zwei Monaten nach Bekanntgabe dieser Entscheidung Kunden, mit denen sie gemeinsame Servicekontrakte geschlossen haben, davon, dass die Kunden die Bedingungen dieser Verträge neu aushandeln oder die Verträge unverzüglich beenden können.

Artikel 10

Die in Artikel 8 festgesetzten Geldbußen sind binnen drei Monaten nach Bekanntgabe dieser Entscheidung in Ecu auf das Konto Nr. 310-0933000-43 der Europäischen Kommission bei der Banque Bruxelles Lambert, Agence Européenne, Rond-Point Schumann 5, B-1040 Brüssel, einzuzahlen.

Nach Ablauf der genannten Frist werden automatisch Zinsen zu dem Satz fällig, der am ersten Arbeitstag des Monats, in dem die Entscheidung erlassen wurde, von der Europäischen Zentralbank für Ecu-Transaktionen berechnet wird, zuzüglich 3,5 Vohundertpunkte, d. h. 7,5 %.

Artikel 11

Diese Entscheidung ist an die in Anhang I aufgeführten Unternehmen gerichtet.

Diese Entscheidung ist ein vollstreckbarer Titel gemäß Artikel 192 EG-Vertrag.“

Verfahren

- 73 Mit Klageschrift, die am 7. Dezember 1998 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, haben zwölf der siebzehn Reedereien, an die die angefochtene Ent-

scheidung gerichtet ist, nämlich ACL, Cho Yang, DSR-Senator, Hanjin, Hapag Lloyd, Hyundai, Maersk, MSC, OOCL, POL, P&O Nedlloyd (P&O Nedlloyd ist im Januar 1997 aus dem Zusammenschluss von Nedlloyd und P&O hervorgegangen, an die die angefochtene Entscheidung bei ihrem Erlass jeweils gerichtet worden war) und Sea-Land, gemäß Artikel 173 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 230 EG) Klage auf Nichtigklärung der Entscheidung erhoben. Die Klage ist unter dem Aktenzeichen T-191/98 (Atlantic Container Line u. a./Kommission) in das Register der Kanzlei eingetragen worden.

- 74 Mit besonderer Klageschrift hat NOL am 29. Dezember 1998 Klage auf Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung erhoben. Die Klage ist unter dem Aktenzeichen T-212/98 (Neptune Orient Lines/Kommission) in das Register der Kanzlei eingetragen worden. Am selben Tag hat auch NYK Klage auf Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung erhoben. Die Klage ist unter dem Aktenzeichen T-213/98 (Nippon Yusen Kaisha/Kommission) in das Register der Kanzlei eingetragen worden. Am 30. Dezember 1998 schließlich haben auch die Reedereien TMM und Tecomar Klage auf Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung erhoben. Diese Klage ist unter dem Aktenzeichen T-214/98 (Transportación Marítima Mexicana und Tecomar/Kommission) in das Register der Kanzlei eingetragen worden.
- 75 Auf Veranlassung des Kanzlers hat der Berichterstatter, Richter Jaeger, am 18. Januar 1999 eine informelle Sitzung mit den Klägerinnen durchgeführt, in der er diese aufforderte, ihre Klageschriften mit insgesamt etwa 2 000 Seiten (ohne die Anlagen) mit den Vorschriften in Einklang zu bringen, über die Zweckmäßigkeit einer Zusammenfassung der Klageschriften nachzudenken, aus den etwa hundert Anlagenordnern die relevanten Urkunden auszuwählen und die Frage der Vertraulichkeit zu klären, die im Hinblick auf bestimmte als Anlagen beigefügte Schriftstücke entstanden war. Die Frage der Vertraulichkeit konnte in dieser Sitzung nur in einigen Punkten geklärt werden.
- 76 Mit Beschluss vom 22. Februar 1999 hat der Präsident der Dritten Kammer des Gerichts die Verbindung der Rechtssachen T-191/98, T-212/98 bis T-214/98 zu gemeinsamem schriftlichem und mündlichem Verfahren sowie zu gemeinsamer Entscheidung angeordnet.

- 77 Am 21. Juni 1999 hat The European Council of Transport Users ASBL (im Folgenden: ECTU), der „The European Shippers Council“ (im Folgenden: ESC) angehört, ihre Zulassung als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission in den Rechtssachen T-191/98 und T-212/98 bis T-214/98 beantragt.
- 78 Mit Beschluss vom 21. Juli 1999 in der Rechtssache T-191/98 R (DSR-Senator Lines/Kommission, Slg. 1999, II-2531) hat der Präsident des Gerichts den Antrag von DSR-Senator auf Aussetzung des Vollzugs der streitigen Entscheidung zurückgewiesen. Das gegen diesen Beschluss eingelegte Rechtsmittel ist durch Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 14. Dezember 1999 in der Rechtssache C-364/99 P (R) (DSR-Senator Lines/Kommission, Slg. 1999, I-8733) zurückgewiesen worden.
- 79 Am 17. August 1999 haben die Klägerinnen beantragt, bestimmte Dokumente gegenüber der Streithelferin vertraulich zu behandeln. Sie haben diesen Antrag mit Fax vom 23. August 1999 präzisiert. Mit Schreiben vom 10. September 1999 und 8. Oktober 1999 hat die Kommission verschiedene Einwände gegen diesen Antrag erhoben.
- 80 Mit Beschluss vom 15. Dezember 1999 hat der Präsident der Dritten Kammer des Gerichts die ECTU als Streithelferin zugelassen und dem Antrag auf vertrauliche Behandlung teilweise stattgegeben. Darüber hinaus ist vorläufig eine vertrauliche Behandlung bestimmter Anlagen zur Klageschrift in der Rechtssache T-191/98 bewilligt worden.
- 81 Mit Schreiben vom 8. Dezember 1999 haben die Klägerinnen der Kanzlei ihre Absicht mitgeteilt, sämtliche im Beschluss vom 15. November 1999 genannten Anlagen zur Klageschrift mit Ausnahme einer Anlage aus den Prozessakten zurückzuziehen. Mit Schreiben vom 10. Dezember 1999 haben die Klägerinnen ferner beantragt, bestimmte in der Gegenerwiderung und in den Anlagen hierzu enthaltene Informationen vertraulich zu behandeln. Mit Schreiben vom 17. Januar 2000 hat die Kommission Einwände gegen diesen Antrag erhoben.

- 82 Mit Beschluss vom 14. März 2000 hat der Präsident der Dritten Kammer des Gerichts dem Antrag der Klägerinnen auf vertrauliche Behandlung bestimmter in der Klageschrift und der Gegenerwiderung enthaltener Informationen teilweise stattgegeben.
- 83 Mit Beschluss vom 28. Juni 2000 in der Rechtssache T-191/98 R II (Cho Yang Shipping/Kommission, Slg. 2000, II-2551) hat der Präsident des Gerichts den Antrag von Cho Yang auf Aussetzung des Vollzugs der streitigen Entscheidung zurückgewiesen. Das gegen diesen Beschluss eingelegte Rechtsmittel ist durch Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 15. Dezember 2000 in der Rechtssache C-361/00 P (R) (Cho Yang Shipping/Kommission, Slg. 2000, I-11657) zurückgewiesen worden.
- 84 Am 27. September 2000 hat die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 in dem Begleitschreiben zu ihrer Stellungnahme zu dem Streithilfeschriftsatz der ECTU beantragt, bestimmte Zahlenangaben in ihrer Stellungnahme vertraulich zu behandeln. Dieser Antrag ist mit Schreiben vom 20. Oktober 2000 wiederholt worden. Mit Schreiben vom 17. November 2000 hat die Kommission Einwände gegen diesen Antrag erhoben. Mit Beschluss vom 20. Juni 2002 hat der Präsident der Dritten Kammer des Gerichts dem Antrag der Klägerin stattgegeben.
- 85 Das Gericht (Dritte Kammer) hat auf Bericht des Berichterstatters beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen, und die Beteiligten im Wege prozessleitender Maßnahmen aufgefordert, bestimmte Schriftstücke vorzulegen und schriftliche Fragen zu beantworten. Die Beteiligten sind dem fristgemäß nachgekommen.
- 86 Die Beteiligten haben in der öffentlichen Sitzung vom 26. und 27. März 2003 mündlich verhandelt und mündliche Fragen des Gerichts beantwortet.

Anträge der Beteiligten

87 Die Klägerinnen beantragen,

- die angefochtene Entscheidung für nichtig zu erklären;
- hilfsweise, die in Artikel 8 der angefochtenen Entscheidung festgesetzten Geldbußen aufzuheben oder herabzusetzen;
- der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen;
- die Kommission zu verurteilen, ihnen die Kosten der Bankbürgschaft zu erstatten, die bis zum Erlass des Urteils des Gerichts statt der Zahlung der Geldbußen gestellt wurde.

88 Die Kommission, unterstützt durch die Streithelferin ECTU, beantragt,

- die Klage abzuweisen;
- den Klägerinnen die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Gründe

- 89 Die Klägerinnen stützen ihre Nichtigkeitsklagen im Wesentlichen auf sieben Gruppen von Klagegründen. Mit der ersten Gruppe rügen sie eine Verletzung der Verteidigungsrechte. Mit der zweiten machen sie geltend, dass kein Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag und mit der dritten, dass kein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorliege. Mit der vierten rügen sie die Nichtanwendung des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Verfahrens und mit der fünften verschiedene Begründungsmängel. Die sechste Gruppe von Klagegründen betrifft die Geldbußen. Mit der siebten wird ein Verstoß gegen Artikel 215 Absatz 2 EG-Vertrag (jetzt Artikel 288 Absatz 2 EG) gerügt.
- 90 Es ist vorzuschicken, dass die eingereichten Klageschriften und die ihnen beigefügten Anlagen zum einen ungewöhnlich umfangreich sind — die Klageschriften umfassen jeweils ungefähr 500 Seiten, die Anlagen bestehen aus etwa 100 Ordnern — und zum anderen werden mit ihnen ungefähr 100 verschiedene Klagegründe vorgebracht. Insoweit ist daran zu erinnern, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes die Verpflichtung des Gerichts, seine Entscheidungen zu begründen, nicht bedeutet, dass es sich detailliert mit jedem von einer Partei vorgebrachten Argument befassen muss, insbesondere dann, wenn es nicht hinreichend klar und bestimmt ist und sich nicht auf eingehende Beweise stützt (Urteile des Gerichtshofes vom 6. März 2001 in der Rechtssache C-274/99 P, Connolly/Kommission, Slg. 2001, I-1611, Randnr. 121, und vom 11. September 2003 in der Rechtssache C-197/99 P, Belgien/Kommission, Slg. 2003, I-8461, Randnr. 81). Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung sind die zahlreichen Klagegründe zu prüfen, auf die die Klägerinnen ihre Klagen stützen.

I — Zu den Klagegründen einer Verletzung der Verteidigungsrechte

- 91 Die Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte umfassen im Wesentlichen drei verschiedene Teile. Der erste richtet sich gegen eine Verletzung des

Anspruchs auf rechtliches Gehör, der zweite gegen eine Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht und der dritte schließlich gegen einen Verstoß gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit.

Zum ersten Teil: Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör

- 92 In ihren Klageschriften haben die Klägerinnen den vorliegenden Teil in drei Abschnitte untergliedert. Im ersten Abschnitt machen die Klägerinnen geltend, die Mitteilung der Beschwerdepunkte sei nicht gültig, weil sie nicht nach Abschluss der von der Kommission durchgeführten Untersuchung verabschiedet worden und somit verfrüht sei. Im zweiten Abschnitte führen sie aus, die Behauptung, dass die Wettbewerbsstruktur des Marktes missbräuchlich verändert worden sei, sei ein neuer Beschwerdepunkt, der überdies auf neue Beweismittel gestützt werde. Im dritten Abschnitt schließlich machen die Klägerinnen geltend, dass die angefochtene Entscheidung im Vergleich zur Mitteilung der Beschwerdepunkte neue tatsächliche und rechtliche Ausführungen enthalte.
- 93 Eine Untersuchung der Klageschrift lässt indessen erkennen, dass der vorliegende Teil in Wirklichkeit zwei verschiedene Arten von Klagegründen enthält, die das von der Kommission durchgeführte Verwaltungsverfahren betreffen. Zum einen rügen die Klägerinnen mit einem Klagegrund, der in dem ersten Abschnitt ihres Vorbringens steht, die Rechtmäßigkeit der Mitteilung der Beschwerdepunkte mit der Begründung, dass diese verfrüht sei. Zum anderen beanstanden sie mit Gründen, die in den drei Abschnitten ihres Vorbringens in Erscheinung treten, dass es in der angefochtenen Entscheidung neues tatsächliches oder rechtliches Vorbringen gebe.

A — Zu dem Klagegrund, mit dem gerügt wird, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte rechtswidrig sei, da sie verfrüht gewesen sei

1. Vorbringen der Beteiligten

- 94 Die Klägerinnen machen geltend, die ihnen von der Kommission am 24. Mai 1996 übersandte Mitteilung der Beschwerdepunkte sei ungültig, da sie nicht nach Abschluss der von der Kommission durchgeführten Untersuchung verabschiedet worden sei.
- 95 Die Klägerinnen weisen darauf hin, dass nach der Rechtsprechung in der Mitteilung der Beschwerdepunkte deutlich angegeben werden müsse, auf welche Tatsachen sich die Kommission stütze und wie sie diese bewerte (Urteile des Gerichtshofes vom 3. Juli 1991 in der Rechtssache C-62/86, AKZO Chemie/Kommission, Slg. 1991, I-3359, Randnr. 29, vom 31. März 1993 in den Rechtssachen C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 und C-125/85 bis C-129/85, Ahlström u. a./Kommission, Slg. 1993, I-1307, Randnrn. 40 bis 54 und 152 bis 154, und Urteil des Gerichts vom 18. Dezember 1992 in den Rechtssachen T-10/92 bis T-12/92 und T-15/92, Cimenteries CBR u. a./Kommission, Slg. 1992, II-2667, Randnr. 33). Wie daher das Gericht in seinem Urteil vom 17. Dezember 1991 in der Rechtssache T-7/89 (Hercules Chemicals/Kommission, Slg. 1991, II-1711, Randnr. 51) entschieden habe, müsse „der Klägerin zur Wahrung der Verteidigungsrechte Gelegenheit gegeben werden..., zur Gesamtheit der Vorwürfe, die die Kommission in den an sie gerichteten Mitteilungen der Beschwerdepunkte erhoben hat, und zu den zur Stützung dieser Vorwürfe herangezogenen und von der Kommission in ihren Mitteilungen der Beschwerdepunkte erwähnten oder diesen als Anlagen beigefügten Beweismitteln in der von ihr für angemessen erachteten Weise Stellung zu nehmen“ (vgl. auch Urteil des Gerichts vom 14. Mai 1998 in der Rechtssache T-334/94, Sarrió/Kommission, Slg. 1998, II-1439, Randnr. 39).
- 96 Die Klägerinnen leiten hieraus ab, dass sich die Kommission in ihrer Entscheidung nicht auf Beweise stützen dürfe, die sie nach Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte gewonnen habe und zu denen das betreffende

Unternehmen nicht habe Stellung nehmen können. Demgemäß berufen sie sich darauf, dass der Gerichtshof in seinem Urteil vom 11. November 1981 in der Rechtssache 60/81 (IBM/Kommission, Slg. 1981, 2639, Randnr. 15) entschieden habe, dass „das betroffene Unternehmen in Übereinstimmung mit Artikel 19 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 und zur Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör nach Abschluss der Untersuchungen das Recht haben [muss], sich zu allen Beschwerdepunkten zu äußern, die die Kommission in ihren Entscheidungen in Betracht ziehen will“.

97 Im vorliegenden Fall habe die Kommission ihnen ein Auskunftsverlangen zwei Tage vor der Mitteilung der Beschwerdepunkte und ungefähr dreißig zusätzliche Auskunftsverlangen nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt, und zwar sowohl während der Zeit, die für die Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgesehen gewesen sei, als auch nach der Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte. Die Mitteilung der Beschwerdepunkte sei daher entgegen dem Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung und entgegen der oben angeführten Rechtsprechung verfrüht an ihre Adressaten übersandt worden.

98 Die Klägerinnen sind der Auffassung, dass die verfrühte Mitteilung der Beschwerdepunkte im vorliegenden Fall zur Folge gehabt habe, dass

— die Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht sämtliche tatsächlichen Gesichtspunkte wiedergebe, die die Kommission für die Prüfung der Anmeldung des TACA als relevant angesehen habe;

— die rechtliche Würdigung in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht auf sämtlichen tatsächlichen Gesichtspunkten beruhe, die die Kommission für ihre Beurteilung der Anmeldung als relevant angesehen habe;

- nicht davon ausgegangen werden könne, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte die Auffassung wiedergegeben habe, die die Kommission von der Anmeldung und ihrer Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht gehabt habe;

 - sie nicht in der Lage gewesen seien, bei der Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte ihre Verteidigungsrechte wirksam wahrzunehmen.
- 99 Die Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 24. Mai 1996 werde daher nicht der ihr zugewiesenen Aufgabe gerecht, dem einer Untersuchung unterliegenden Unternehmen unter Wahrung der Verteidigungsrechte Gelegenheit zu geben, zu den Ausführungen der Kommission vor der Erlass der endgültigen Entscheidung Stellung zu nehmen.
- 100 Die Klägerinnen tragen vor, dass einige der zusätzlichen Auskunftsverlangen zwar Fragen betroffen hätten, die Gegenstand der Mitteilung der Beschwerdepunkte gewesen seien, dass sich aber andere Auskunftsverlangen mit gänzlich neuen Fragen befasst hätten.
- 101 Es bestehe daher im vorliegenden Fall ein rechtlicher und prozessualer Widerspruch zwischen der Position, die die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte eingenommen habe, und dem weiteren Verlauf ihrer Untersuchung nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte. Während die Kommission ihr Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996 damit begründet habe, dass der Antrag der Parteien auf Einzelfreistellung in seinem gesamten wirtschaftlichen und rechtlichen Kontext geprüft werden müsse, habe sie in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 24. Mai 1996 festgestellt, dass für das TACA eine Freistellung nicht gewährt werden könne (Nr. 249 der Mitteilung der Beschwerdepunkte).

- 102 In ihrer Antwort auf die Gründe der Kommission, die sich auf die ständige Veränderung der Verhaltensweisen der TACA und auf das Obstruktionsverhalten der Klägerinnen beziehen, weisen die Klägerinnen zum einen darauf hin, dass die Kommission nicht dargelegt habe, welche Verhaltensweisen der TACA-Mitglieder sich ständig verändert und dadurch zusätzliche Auskunftsverlangen gerechtfertigt hätten, und führen zum anderen aus, dass sie die Untersuchung niemals behindert hätten.
- 103 Da somit die Mitteilung der Beschwerdepunkt nicht gültig sei, habe die Kommission das Verfahren gegen sie nicht rechtswirksam eingeleitet, so dass davon auszugehen sei, dass die angefochtene Entscheidung keinen Beschwerdepunkt behandle, zu dem sie hätten Stellung nehmen können. Die angefochtene Entscheidung müsse daher insgesamt wegen Verletzung der Verteidigungsrechte für nichtig erklärt werden.
- 104 Die Kommission macht geltend, sie habe durchaus das Recht, auch nach Übersendung einer Mitteilung der Beschwerdepunkte eine Untersuchung durchführen. Sie beantragt daher die Zurückweisung dieses Klagegrundes.

2. Würdigung durch das Gericht

- 105 Unstreitig übersandte die Kommission den TACA-Mitgliedern im vorliegenden Fall zwei Tage vor der Mitteilung der Beschwerdepunkte ein Auskunftsverlangen und nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte ungefähr dreißig zusätzliche Auskunftsverlangen, und zwar bis März 1998 auch nach der Erwiderung der Klägerinnen auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte und nach der Anhörung vor der Kommission.

- 106 Die Klägerinnen sind der Auffassung, diese Umstände seien der Nachweis dafür, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgrund der Tatsache, dass sie verfrüht verabschiedet worden sei, nicht der ihr normalerweise zugewiesenen Aufgabe gerecht geworden sei, dem einer Untersuchung unterliegenden Unternehmen Gelegenheit zu geben, zum gesamten ihm gegenüber geltend gemachten tatsächlichen und rechtlichen Vorbringen der Kommission Stellung zu nehmen.
- 107 Soweit die Klägerinnen mit dem vorliegenden Klagegrund der Kommission vorwerfen, sie habe die Antworten auf die zusätzlichen Auskunftsverlangen dafür benutzt, um neues tatsächliches oder rechtliches Vorbringen in die angefochtene Entscheidung aufzunehmen, ohne ihnen Gelegenheit zur Stellungnahme dazu zu geben, so fällt der vorliegende Klagegrund, wie oben in Randnummer 93 ausgeführt, mit den Klagegründen zusammen, mit denen neues tatsächliches oder rechtliches Vorbringen gerügt wird. Er wird daher im Zusammenhang mit den zuletzt genannten Klagegründen zu prüfen sein.
- 108 An dieser Stelle ist daher der vorliegende Klagegrund nur insoweit zu prüfen, als mit ihm geltend gemacht wird, die Mitteilung der Beschwerdegründe sei rechtswidrig, weil sie verfrüht verabschiedet worden sei.
- 109 Die Auffassung der Klägerinnen beruht auf der Prämisse, dass die Kommission ihre Untersuchung hätte beendet haben müssen, bevor sie eine Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandte. Um die Stichhaltigkeit des vorliegenden Klagegrundes zu prüfen, ist daher zu untersuchen, ob die Kommission einer solchen Verpflichtung unterliegt.
- 110 Nach der Rechtsprechung sieht die zur Durchführung der Artikel 85 und 86 EG-Vertrag erforderliche Regelung, die der Rat mit den — der angefochtenen Entscheidung zugrunde liegenden — Verordnungen Nr. 17, Nr. 1017/68 und Nr. 4056/86 erlassen hat, zwei aufeinander folgende, jedoch klar voneinander

getrennte Verfahren vor, nämlich erstens ein Voruntersuchungsverfahren und zweitens ein Streitiges Verfahren, das durch die Mitteilung der Beschwerdepunkte eingeleitet wird (Urteil des Gerichtshofes vom 18. Oktober 1989 in der Rechtsache 374/87, Orkem/Kommission, Slg. 1989, 3283, Randnr. 20, und Urteil Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 45).

- 111 Grundsätzlich geht einer Mitteilung der Beschwerdepunkte daher eine Voruntersuchung voraus, die von der Kommission je nach Sachlage aufgrund einer Anmeldung oder einer Beschwerde oder aber von Amts wegen durchgeführt wird, um zu prüfen, ob die betreffenden Verhaltensweisen mit den Artikeln 85 und 86 EG-Vertrag vereinbar sind. Erst nach Durchführung einer solchen Untersuchung kann die Kommission davon ausgehen, dass sie in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht über die Rechtmäßigkeit der genannten Verhaltensweisen ausreichend unterrichtet ist, und aufgrund dessen darüber entscheiden, ob durch eine Mitteilung der Beschwerdepunkte das Verfahren nach Artikel 85 und 86 EG-Vertrag eingeleitet werden soll.
- 112 Entgegen der Auffassung der Klägerinnen ergibt sich hieraus jedoch nicht, dass die Kommission nach der Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht mehr berechtigt ist, ihre Untersuchung insbesondere durch Übersendung zusätzlicher Auskunftsverlangen fortzusetzen.
- 113 Nach Artikel 19 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17, Artikel 26 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1017/68 und Artikel 23 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 soll die Mitteilung der Beschwerdepunkte den betroffenen Unternehmen die Möglichkeit geben, sich vor Erlass einer Entscheidung, in der die Kommission einen Verstoß gegen die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag feststellt, zu den gegen sie in Betracht gezogenen Beschwerdepunkten zu äußern. Nach Artikel 4 der Verordnung Nr. 99/63/EWG der Kommission vom 25. Juli 1963 über die Anhörung nach Artikel 19 Absätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 17 (ABl. 1963, Nr. 127, S. 2268), Artikel 4 der Verordnung (EWG) Nr. 1630/69 der Kommission vom 8. August 1969 über die Anhörung nach Artikel 26 Absätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 1017/68 (ABl. L 209, S. 11) und Artikel 8 der Verordnung Nr.

- 4260/88 kann die Kommission in ihrer Entscheidung nur die Beschwerdepunkte in Betracht ziehen, zu denen die Unternehmen, an die sich die Entscheidung richtet, Gelegenheit zur Äußerung gehabt haben. Nach der Rechtsprechung ist diesem Erfordernis Genüge getan, wenn die Entscheidung den Betroffenen keine anderen Zuwiderhandlungen als die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte genannten zur Last legt und nur Tatsachen berücksichtigt, zu denen die Betroffenen sich haben äußern können (Urteil des Gerichtshofes vom 15. Juli 1970 in der Rechtssache 41/69, ACF Chemiefarma/Kommission, Slg. 1970, 661, Randnr. 94).
- 114 Die Mitteilung der Beschwerdepunkte stellt somit gegenüber der zum Abschluss des Verwaltungsverfahrens ergehenden Entscheidung eine vorbereitende Verfahrenshandlung dar (Urteil IBM/Kommission, zitiert oben in Randnr. 96, Randnr. 21).
- 115 Bis zum Erlass einer endgültigen Entscheidung kann daher die Kommission in Anbetracht insbesondere der schriftlichen oder mündlichen Äußerungen der Beteiligten entweder einzelne oder auch sämtliche bis dahin gegen diese erhobenen Beschwerdepunkte fallen lassen und damit ihre Auffassung zugunsten der Beteiligten ändern (Urteile IBM/Kommission, zitiert oben in Randnr. 96, Randnr. 18, und Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 47) oder umgekehrt beschließen, neue Beschwerdepunkte hinzuzufügen, sofern sie den betreffenden Unternehmen Gelegenheit gibt, hierzu Stellung zu nehmen (Urteil des Gerichtshofes vom 25. Oktober 1983 in der Rechtssache 107/82, AEG/Kommission, Slg. 1983, 3151, Randnr. 29, und Beschluss des Gerichtshofes vom 5. Juni 2002 in der Rechtssache C-217/00 P, Buzzi Unicem/Kommission, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 65, sowie Urteil des Gerichts vom 20. März 2002 in der Rechtssache T-16/99, Lögstör Rör/Kommission, Slg. 2002, II-1633, Randnr. 168).
- 116 Da die Mitteilung der Beschwerdepunkte keine Handlung ist, mit der die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der fraglichen Verhaltensweisen durch die Kommission abschließend festgelegt wird, sondern im Gegenteil eine rein vorbereitende Handlung mit vorläufigen Feststellungen der Kommission darstellt, die diese in der endgültigen Entscheidung zurücknehmen kann, ist die Kommission durchaus berechtigt, nach der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte insbesondere zur Berücksichtigung der Argumente oder der sonstigen Angaben der betroffenen Unternehmen mit der Tatsachenfeststellung fortzufahren, um gegebenenfalls bestimmte Beschwerdepunkte fallen zu lassen

oder neue hinzuzufügen. Dies gilt umso mehr, wenn die Kommission, wie im vorliegenden Fall, zu prüfen hat, ob die Argumente und Angaben der Unternehmen, an die die Mitteilung der Beschwerdepunkte gerichtet ist, die Gewährung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag für die Verhaltensweisen rechtfertigen, die von der genannten Mitteilung der Beschwerdepunkte erfasst werden.

- 117 Die in Artikel 11 der Verordnung Nr. 17, Artikel 19 der Verordnung Nr. 1017/68 und Artikel 16 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Auskunftsverlangen stellen hierfür geeignete Untersuchungsmittel dar. Gemäß Absatz 1 dieser Bestimmungen nämlich kann die Kommission im Wege solcher Auskunftsverlangen von Unternehmen und Unternehmensvereinigungen alle erforderlichen Auskünfte einholen, sofern gemäß Absatz 3 dieser Bestimmungen auf die Rechtsgrundlage und den Zweck des Verlangens sowie auf die für den Fall der Erteilung einer unrichtigen Auskunft vorgesehenen Zwangsmaßnahmen hingewiesen wird. Durch die Übersendung von Auskunftsverlangen kann die Kommission daher jede erforderliche Aufklärung zu den Argumenten und Angaben erhalten, die die betroffenen Unternehmen in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgebracht haben.
- 118 Abgesehen von den Vorschriften über die Verjährung schreiben die oben genannten Bestimmungen der anwendbaren Verordnungen der Kommission jedoch nicht vor, wann sie die Auskunftsverlangen übersenden muss. Sofern die verlangten Auskünfte erforderlich sind, wird durch diese Bestimmungen insbesondere die Befugnis der Kommission, Auskünfte nach der Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte einzuholen, in keiner Weise eingeschränkt.
- 119 Selbst wenn der Kommission für das Vorliegen einer Zuwiderhandlung bereits Indizien oder gar Beweise vorliegen, kann sie es rechtmäßigerweise für erforderlich halten, zusätzliche Auskünfte einzuholen, die es ihr ermöglichen, das Ausmaß der Zuwiderhandlung, ihre Dauer oder den Kreis der daran beteiligten Unternehmen genauer zu bestimmen (Urteil Orkem/Kommission, zitiert oben in Randnr. 110, Randnr. 15). Nach der Rechtsprechung ermöglichen die Auskunftsverlangen der Kommission nämlich die Ermittlung der Zuwiderhandlungen gegen die Wettbewerbsvorschriften (Urteil Orkem/Kommission, Randnr. 15) und zugleich die Prüfung der vermuteten Zuwiderhandlungen (Urteil des Gerichts vom 12. Dezember 1991 in der Rechtssache T-39/90, SEP/Kommission, Slg. 1991, II-1497, Randnr. 25).

- 120 Allein der Umstand, dass die Kommission ihre Untersuchung nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte durch Übersendung zusätzlicher Auskunftsverlangen fortsetzt, kann daher die Gültigkeit der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht berühren.
- 121 Angesichts der Tatsache, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte, die ein Ausdruck dafür ist, dass das Verwaltungsverfahren zur Durchführung der Wettbewerbsvorschriften des Vertrages ein Streitiges Verfahren ist, einen vorbereitenden Charakter hat, ist es vielmehr diesem Verfahren immanent, dass die Kommission nach der Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte zusätzliche Auskünfte einholen kann, um gegebenenfalls bestimmte Beschwerdepunkte fallen zu lassen oder neue hinzuzufügen.
- 122 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen ist es insoweit ohne Bedeutung, dass die genannten zusätzlichen Auskunftsverlangen Fragen aufwerfen, die gegenüber denen, die Gegenstand der Mitteilung der Beschwerdepunkte waren, neu sind. Dieser Umstand könnte zwar belegen, dass die Kommission in dem Augenblick, als die Mitteilung der Beschwerdepunkte verabschiedet wurde, die behördlichen Ermittlungen bezüglich der fraglichen Verhaltensweisen nicht abgeschlossen hatte. Da jedoch die Mitteilung der Beschwerdepunkte, wie oben ausgeführt, eine vorbereitende Handlung ist, die von der Kommission geändert werden kann, vor allem um die Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte zu berücksichtigen, ist es nicht erforderlich, dass die Kommission ihre behördlichen Ermittlungen in dem Augenblick, in dem sie die Mitteilung der Beschwerdepunkte verabschiedet, endgültig abgeschlossen hat. Die Kommission unterliegt daher im Hinblick auf die Fragen, die sie in den nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandten Auskunftsverlangen stellen will, keiner Einschränkung, vorausgesetzt allerdings, dass aufgrund dieser Fragen Auskünfte eingeholt werden können, die gemäß den Bestimmungen der anwendbaren Verordnungen für die Untersuchung erforderlich sind, und dass die Kommission den betroffenen Unternehmen Gelegenheit gibt, zu dem tatsächlichen und rechtlichen Vorbringen, das sich für die Kommission aus den Antworten der betroffenen Unternehmen auf die genannten Fragen ergibt, Stellung zu nehmen. Diese beiden letztgenannten Fragen gehören jedoch zu anderen Klagegründen, die im Rahmen der Klagegründe geprüft werden, mit denen zum einen ein Verstoß gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit und zum anderen das Vorliegen eines neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringens in der Entscheidung gerügt wird.

- 123 Der Klagegrund, mit dem geltend gemacht wird, die Mitteilung der Beschwerdepunkte sei deswegen rechtswidrig, weil sie verfrüht sei, ist somit zurückzuweisen.

B — Zu den Klagegründen, mit denen das Vorliegen neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringens in der angefochtenen Entscheidung gerügt wird

- 124 Mit den vorliegenden Klagegründen machen die Klägerinnen geltend, sie hätten keine Gelegenheit gehabt, zum Beschwerdepunkt des zweiten Missbrauchs, der aus der Veränderung der Wettbewerbsstruktur des Marktes hergeleitet werde, und außerdem zu bestimmten tatsächlichen und rechtlichen Angaben Stellung zu nehmen, die den sonstigen Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung zugrunde lägen.

1. Zu dem angeblich neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen bezüglich des zweiten Missbrauchs

a) Vorbringen der Beteiligten

- 125 Die Klägerinnen machen erstens geltend, die Kommission habe bezüglich des in den Randnummern 559 bis 567 der angefochtenen Entscheidung bezeichneten zweiten Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung den ursprünglich in der Mitteilung der Beschwerdepunkte genannten Beschwerdepunkt in seinem Wesen verändert.
- 126 Die Klägerinnen tragen hierzu vor, sie hätten weder Gelegenheit gehabt, zu dem Vorbringen Stellung zu nehmen, dass sie die Einbindung von Hanjin und Hy-

undai in die Konferenz veranlasst hätten (Randnrn. 563 bis 566), noch zu den Maßnahmen, die sie zu diesem Zweck ergriffen hätten (Randnrn. 561 und 563 bis 565). Keiner dieser Gesichtspunkte sei in der Mitteilung der Beschwerdepunkte angeführt worden, insbesondere nicht in den Randnummern 107 bis 115, die die angebliche missbräuchliche Veränderung der Marktstruktur beträfen. Vor allem werde in der Mitteilung der Beschwerdepunkte den TACA-Parteien nicht vorgeworfen, sie hätten „aktiv Maßnahmen ergriffen, um diesen potenziellen Wettbewerbern dabei zu helfen, sich — unter dem Dach der TACA — erfolgreich auf dem Markt zu etablieren“, wie es in Randnummer 563 der angefochtenen Entscheidung heiße.

- 127 Die Mitteilung der Beschwerdepunkte befasse sich in Randnummer 112 im Wesentlichen mit einem strukturellen Missbrauch, der darauf beruhe, dass es vier nicht zum TACA gehörende Reedereien gegeben habe, die nicht auf der Transatlantikroute tätig gewesen seien, aber in anderen Bereichen an das TACA gebunden gewesen seien, dass NYK, NOL, Hanjin und Hyundai durch verschiedene Vereinbarungen die Möglichkeit „eingeräumt“ worden sei, Zutritt zum Markt zu erlangen, und dass die Fähigkeit des TACA, potenziellen Wettbewerb niederzuhalten, im Abschluss von Servicekontrakten mit zwei verschiedenen Raten sowie darin zum Ausdruck gekommen sei, dass die meisten TACA-Mitglieder an den mit NVOCC geschlossenen Servicekontrakten nicht beteiligt gewesen seien. Die angefochtene Entscheidung werfe ihnen dagegen durch die Bezugnahme auf Maßnahmen, die sie angeblich ergriffen hätten, um Hyundai und Hanjin zu einem Beitritt zum TACA zu bewegen, einen im Wesentlichen verhaltensbezogenen Missbrauch vor.
- 128 Die Kommission vertrete in ihrer Klagebeantwortung eine andere Auffassung als in der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der angefochtenen Entscheidung. Die Kommission mache nunmehr in ihrer Klagebeantwortung geltend, der Missbrauch bestehe nicht darin, dass die Einbindung von Hanjin und Hyundai in die Konferenz veranlasst worden sei, sondern darin, dass vorab eine Politik mit dem Ziel verfolgt worden sei, potenziellen Wettbewerb niederzuhalten und das Entstehen wirklichen Wettbewerbs zu verhindern. Dieses Vorbringen sei in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht enthalten. Das Gleiche gelte für die Feststellung in Randnummer 557 der Klagebeantwortung, wonach die unabhängigen Reedereien dadurch, dass ihnen die an die Servicekontrakte mit NVOCC gebundene Tätigkeit vorbehalten gewesen sei, dazu veranlasst worden seien, sich in dem Fahrtgebiet weiterhin als TACA-Mitglieder und nicht als unabhängige Wettbewerber zu betätigen.

- 129 Die Klägerinnen machen zweitens geltend, dass das in der angefochtenen Entscheidung übernommene Vorbringen eines missbräuchlichen Verhaltens auf Beweismittel gestützt werde, zu denen sie keine Gelegenheit gehabt hätten, Stellung zu nehmen, nämlich auf
- das Schreiben von Hanjin an das TACA vom 19. August 1994 bezüglich der Offenlegung der einschlägigen Dokumente und Statistiken der Konferenz gegenüber Hanjin (Randnrn. 229 und 563),
 - das Protokoll über eine Sitzung der TACA-Leitung (TACA-PWSC-Sitzung Nr. 95/8), auf das die Kommission ihre Feststellung stütze, dass sie Hyundai den sofortigen Zugang zu den Servicekontrakten der Konferenz ermöglicht hätten (Randnrn. 230 und 564),
 - das Schreiben des Präsidenten des TACA an Hanjin vom 30. Januar 1996 (Randnrn. 292 und 561),
 - das Informationspapier vom 15. Februar 1996, in welchem dem TACA-Vorsitzenden vom Sekretariat der Konferenz empfohlen werde, „alle Verfrachter anzuhalten und zu überzeugen, gemeinsam eine Möglichkeit zu finden, wie Hanjin einen seiner Slotkapazität im Fahr[t]gebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen“ (Randnrn. 239 und 564).
- 130 Die Klägerinnen machen geltend, dass keines dieser Dokumente in der Mitteilung der Beschwerdepunkte erwähnt werde oder der Mitteilung der Beschwerdepunkte als Anhang beigelegt sei. Die Kommission habe ihnen zudem keinerlei Hinweis gegeben, welchen Gebrauch sie von diesen Dokumenten machen wolle. Entgegen

der von der Kommission vertretenen Auffassung sei es von geringer Bedeutung, dass die genannten Dokumente von ihnen vorgelegt worden seien. Soweit die Dokumente gegen sie verwendet worden seien, hätte die Kommission darauf hinweisen müssen, welche Bedeutung sie ihnen beilegen wolle. Da sie nicht gewusst hätten, wie die Kommission die Dokumente habe verwenden wollen, hätten sie zu deren Bedeutung im Rahmen der Wahrnehmung der Verteidigungsrechte nicht sachdienlich Stellung nehmen können.

- 131 Die Kommission trägt erstens vor, das Vorbringen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte sei durch die angefochtene Entscheidung nicht verändert worden. In der Mitteilung der Beschwerdepunkte sei den Klägerinnen vorgeworfen worden, Maßnahmen getroffen zu haben, um den potenziellen Wettbewerb niederzuhalten (Randnrn. 107 bis 115 und 345 f.), insbesondere durch Abschluss von Raumcharter-Vereinbarungen (Randnr. 110) und von Servicekontrakten (Randnr. 112) mit Hanjin und Hyundai.
- 132 Der Gebrauch des Wortes „Anreiz“ in der angefochtenen Entscheidung ändere nichts an der Tatsache, dass davon ausgegangen werde, dass die TACA-Parteien das Tätigwerden von Hanjin und Hyundai als TACA-Mitglieder im Fahrtgebiet erleichtert hätten, was gerade in der Mitteilung der Beschwerdepunkte beanstandet werde. In der angefochtenen Entscheidung würden im Vergleich zur Mitteilung der Beschwerdepunkte lediglich Einzelheiten hinzugefügt, nämlich dass die Klägerinnen Hanjin sensible Informationen zur Verfügung gestellt hätten und Hyundai die sofortige Beteiligung an Servicekontrakten ermöglicht hätten. Die übrigen Merkmale des zweiten Missbrauchs, d. h. die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten und die Vereinbarungen mit NVOCC, seien in der Mitteilung der Beschwerdepunkte beschrieben worden.
- 133 Die Kommission weist daher die Auffassung der Klägerinnen zurück, dass der genannte Missbrauch in der angefochtenen Entscheidung verhaltensbezogen, in der Mitteilung der Beschwerdepunkte dagegen struktureller Art sei. Die Kommission ist der Auffassung, ein struktureller Missbrauch sei schwer vorstellbar. Im vorliegenden Fall bestehe der Missbrauch darin, dass eine Politik verfolgt worden sei, die den Wettbewerb habe niederhalten sollen, teilweise indem der Anreiz geboten worden sei, als Mitglied der Konferenz einen leichteren Zugang zum Fahrtgebiet zu erhalten.

- 134 Es treffe ferner nicht zu, dass die Klagebeantwortung ein gegenüber der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der angefochtenen Entscheidung neues Vorbringen enthalte. Die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte wiedergegebenen Maßnahmen, mit denen die Einbindung von Hyundai und Hanjin in die Konferenz habe veranlasst werden sollen, seien nur eine Illustration der von den Klägerinnen verfolgten Politik, den Wettbewerb niederzuhalten. Das Vorbringen, dass die mit NVOCC geschlossenen Kontrakte den nicht traditionellen Mitgliedern der Konferenz vorbehalten worden seien, sei nicht neu. Es gebe zudem keinen logischen Unterschied zwischen einem Anreiz, einer Konferenz beizutreten, und einem Anreiz, dort zu bleiben.
- 135 Bezüglich der vier neuen Dokumente, die in der angefochtenen Entscheidung verwendet werden, weist die Kommission darauf hin, dass diese Dokumente von den Klägerinnen vorgelegt worden seien. Die Rüge, sie hätten zu den Dokumenten nicht Stellung nehmen können, sei somit unbegründet.

b) Würdigung durch das Gericht

- 136 Mit den vorliegenden Klagegründen, die den zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauch betreffen, werfen die Klägerinnen der Kommission im Wesentlichen vor, dass sie erstens dessen Wesen im Verhältnis zu dem in der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellten Missbrauch verändert habe und dass sie zweitens ihre Feststellung auf Beweisurkunden gestützt habe, zu denen sie keine Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten hätten.

i) Zur Veränderung der Art des zweiten Missbrauchs in der angefochtenen Entscheidung

- 137 Die Klägerinnen machen im Wesentlichen geltend, die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung die Art des in der Mitteilung der Beschwerdepunkte

genannten Beschwerdepunkts bezüglich des zweiten Missbrauchs verändert, da die angefochtene Entscheidung ihnen einen „verhaltensbezogenen“ Missbrauch vorwerfe, der darin bestehe, dass sie bestimmte Maßnahmen ergriffen hätten, um die potenziellen Wettbewerber in das TACA einzubinden, während die Mitteilung der Beschwerdepunkte ihnen lediglich einen „strukturellen“ Missbrauch vorgeworfen habe, der aus bestimmten strukturellen Banden zwischen den potenziellen Wettbewerbern und den TACA-Parteien hervorgehe.

- 138 Nach der Rechtsprechung müssen die Beschwerdepunkte in der Mitteilung der Beschwerdepunkte, sei es auch nur in gedrängter Form, so klar abgefasst sein, dass die Betroffenen tatsächlich erkennen können, welches Verhalten ihnen die Kommission zur Last legt (Urteil des Gerichts vom 14. Mai 1998 in der Rechtssache T-352/94, *Mo Och Domsjö/Kommission*, Slg. 1998, II-1989, Randnr. 63). Die Wahrung der Verteidigungsrechte in einem Verfahren, das zu Sanktionen der in Rede stehenden Art führen kann, erfordert es nämlich, dass den betroffenen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen bereits während des Verwaltungsverfahrens Gelegenheit gegeben wird, zum Vorliegen und zur Erheblichkeit der von der Kommission angeführten Tatsachen, Rügen und Umstände sachdienlich Stellung zu nehmen (Urteil *Cimenteries CBR u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 39). Diesem Erfordernis ist Genüge getan, wenn die Entscheidung den Betroffenen keine anderen Zuwiderhandlungen als die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte genannten zur Last legt und nur Tatsachen berücksichtigt, zu denen die Betroffenen Stellung nehmen konnten (Urteil *ACF Chemiefarma/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 113). Hieraus ist zu entnehmen, dass die Kommission nur die Beschwerdepunkte berücksichtigen darf, zu denen diese Stellung nehmen konnten (Urteil des Gerichts vom 23. Februar 1994 in den Rechtssachen T-39/92 und T-40/92, *CB und Europay/Kommission*, Slg. 1994, II-49, Randnr. 47).

- 139 Bezüglich der Frage der Stichhaltigkeit des vorliegenden Klagegrundes ist somit zu untersuchen, ob in der Mitteilung der Beschwerdepunkte die Beschwerdepunkte bezüglich des zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauchs hinreichend klar und deutlich dargelegt sind. Zu diesem Zweck ist zunächst die Art der in der angefochtenen Entscheidung insoweit festgestellten Beschwerdepunkte darzustellen und sodann zu prüfen, inwieweit diese Beschwerdepunkte bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgeführt sind.

- 140 Was zunächst die Art der Beschwerdepunkte bezüglich des zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauchs betrifft, so ist darauf hinzuweisen, dass die Beteiligten über diesen Punkt im Zusammenhang mit den Klagegründen streiten, die die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag betreffen. Aus den nachstehend in den Randnummern 1255 bis 1257 und 1261 bis 1265 genannten Gründen ist jedoch Artikel 5 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung und seiner Begründung, wie sie in den Randnummern 559 bis 567 ausgeführt wird, zu entnehmen, dass die Kommission den Klägerinnen als zweiten Missbrauch vorwirft, die Wettbewerbsstruktur des Marktes missbräuchlich so verändert zu haben, dass die beherrschende Stellung des TACA verstärkt wurde, und zwar dadurch, dass sie durch bestimmte Maßnahmen für potenzielle Wettbewerber den Anreiz geschaffen haben, im Atlantikverkehr nicht als unabhängiger Verfrachter, sondern als TACA-Mitglied tätig zu werden.
- 141 Die angefochtene Entscheidung unterscheidet insoweit zwischen einem besonderen Anreiz für Hanjin und Hyundai einerseits und einem allgemeinen Anreiz für alle potenziellen Wettbewerber andererseits. Was den besonderen Anreiz betrifft, so geht aus den Randnummern 563 und 564 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass in Bezug auf Hanjin der Anreiz in der Offenlegung vertraulicher Informationen über das TACA und in der kollektiven Bereitschaft bestand, diese Reederei in die Lage zu versetzen, einen ihrer Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen, und dass in Bezug auf Hyundai der Anreiz in dem sofortigen Zugang der Reederei zu den TACA-Servicekontrakten bestand. Was den allgemeinen Anreiz betrifft, so geht aus Randnummer 565 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass der Anreiz darin bestand, dass die TACA-Parteien eine große Zahl von Servicekontrakten mit zwei verschiedenen Raten schlossen und dass die ehemaligen „strukturierten“ TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten.
- 142 Was sodann die Art der Beschwerdepunkte anbelangt, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgeführt sind, so ist festzustellen, dass die Kommission den TACA-Parteien in Nummer 340 der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorwirft, sie hätten ihre beherrschende Stellung „durch Veränderung der Wettbewerbs-

struktur des Marktes zwecks Stärkung der beherrschenden Stellung der TACA“ missbräuchlich ausgenutzt. Die Kommission führt hierzu in Nummer 346 aus:

„Den Nummern 107 bis 115 ist zu entnehmen, welche Schritte das TACA unternommen hat, um den potenziellen Wettbewerb niederzuhalten. Zu diesen Schritten gehören der Beitritt neuer Mitglieder, die Vereinbarung der TACA-Parteien, um zweierlei Raten in den Servicekontrakten zu ermöglichen, sowie die Tatsache, dass die ehemaligen ‚strukturierten‘ TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten. Die Kommission ist der Ansicht, dass dieses Verhalten, das im Freistellungsantrag nicht erwähnt wurde, die Wettbewerbsstruktur des Marktes beeinträchtigt hat und auf einen Missbrauch der beherrschenden Stellung hinausläuft. Nach Auffassung der Kommission haben die TACA-Mitglieder den Zweck verfolgt, den Preiswettbewerb durch Beeinträchtigung der Marktstruktur und Einschränkung der Erbringung von Beförderungsdiensten auszuschalten. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass ein Unternehmen in beherrschender Stellung ‚eine besondere Verantwortung dafür trägt, dass es durch sein Verhalten einen wirksamen Wettbewerb nicht beeinträchtigt‘.“

- 143 Die Kommission stellt außerdem in den Nummern 107 bis 115 der Mitteilung der Beschwerdepunkte, auf die Randnummer 346 Bezug verweist, unter anderem Folgendes fest:

„108 Die grundsätzlichen Bemerkungen der Kommission zur Mobilität der Flotten und zur Offenheit der Linienseetransport-Märkte werden unter den Nummern 126 bis 168 ausgeführt. Es lässt sich jedoch nachweisen, dass im konkreten Fall des TACA der potenzielle Wettbewerb in Gestalt der Mobilität der Flotten nicht wirksam werden kann. Die Abfolge der Beitritte neuer TACA-Mitglieder zeigt, dass seit Einrichtung der TAA alle potenziellen Wettbewerber, die im transatlantischen Seeverkehr tätig geworden sind, dies dadurch taten, dass sie dem TAA/TACA beitraten.

<i>Version I (28/8/92) —</i>	<i>Version II (12/3/93) —</i>
11 Reedereien	12 Reedereien
ACL	NYK
Hapag Lloyd	
P&O	<i>Version III (31/3/93) —</i>
	13 Reedereien
Nedlloyd	NOL
Sealand	
Maersk	<i>Version IV (7/4/93) —</i>
	15 Reedereien
MSC	TMM
OOCL	Tecomar
POL	
DSR/Senator	<i>Version V (26/8/94) —</i>
	16 Reedereien
Cho Yang	Hanjin
	<i>Version VI (31/8/95) —</i>
	17 Reedereien
	Hyundai

- 109 Es ist ganz besonders bezeichnend, dass keines der vier ab 1992 auf dem Markt tätig gewordenen asiatischen Beförderungsunternehmen (NYK, NOL, Hanjin und Hyundai) auf eigene Faust den Wettbewerb mit den TACA-Parteien aufgenommen hat. Überdies wurde es ihnen durch mehrere Vereinbarungen mit den TACA-Parteien ermöglicht, ohne den unter diesen Umständen normalerweise zu erwartenden Wettbewerb auf dem Markt Fuß zu fassen.
- 110 Hanjin und Hyundai erhielten die Möglichkeit, über eine Raumcharter-Vereinbarung Zutritt zum Markt zu erlangen, ohne auf dem Markt in eigene Schiffe investieren zu müssen. Das TAA/TACA hat angeführt, dass es sich bei diesen Unternehmen um starke potenzielle Konkurrenten handele; tatsächlich jedoch konnte das TAA erreichen, dass die beiden Unternehmen im atlantischen Fahrtgebiet nicht als unabhängige Reedereien tätig wurden, sondern als TACA-Parteien. In der Lloyd's List vom 11. September 1995 wurde berichtet, dass Hyundai im Rahmen der Ver-

einbarungen über ihren Marktzugang mittels einer Raumcharter-Vereinbarung übereingekommen ist, während eines Zeitraums von drei Jahren keine eigene Tonnage in den Markt einzubringen.

- 111 Das soll nicht heißen, dass der Marktzugang mittels einer Raumcharter-Vereinbarung unter Verzicht auf eigene Tonnage in jedem Falle wettbewerbswidrig ist. Es ist darauf abzustellen, ob mit den Vorteilen einer solchen Zusammenarbeit Veränderungen der Wettbewerbsstruktur wie die Ausschaltung potenziellen Wettbewerbs einhergehen.
- 112 Die Neutralisierung potenziellen Wettbewerbs wurde im vorliegenden Fall teilweise durch die Praxis des TACA, Verladern Servicekontrakte mit einem zweistufigen Ratenpreis-System anzubieten, und dadurch vorgenommen, dass die meisten TACA-Parteien nicht um die Beteiligung an Servicekontrakten mit NVOCC untereinander konkurrieren (siehe Nummern 88 bis 93). Das zweistufige Ratensystem und die Ausschaltung des Wettbewerbs haben im Wesentlichen die gleichen Folgen wie die in der TAA-Entscheidung unter den Randnummern 341 bis 343 beschriebenen.“
- 144 Schließlich wird in der Mitteilung der Beschwerdepunkte in den Nummern 113 bis 115 noch angeführt, dass vier potenzielle Wettbewerber (APL, Mitsui, Yangming und K Line) in anderen Fahrtgebieten mit dem TACA verbunden seien und dass der über die kanadischen Häfen laufende potenzielle Wettbewerb nur eingeschränkt stattfinde.
- 145 Angesichts der oben angeführten Stellen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte ist vorab festzustellen, dass in Nummer 340 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ebenso wie in Artikel 5 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung festgestellt wird, dass der den TACA-Parteien vorgeworfene Missbrauch in der Veränderung der Wettbewerbsstruktur des Marktes zwecks Stärkung der beherrschenden Stellung der TACA bestehe.

146 Sodann ist festzustellen, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte genauso wie die angefochtene Entscheidung den TACA-Parteien vorwirft, die Wettbewerbsstruktur des Marktes dadurch verändert zu haben, dass sie durch bestimmte Maßnahmen für potenzielle Wettbewerber den Anreiz geschaffen haben, im Atlantikverkehr nicht als unabhängiger Verfrachter, sondern als TACA-Mitglied tätig zu werden. In Nummer 346 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wird nämlich unter Bezugnahme auf die Nummern 107 bis 115 angeführt, dass das TACA zwecks Neutralisierung des potenziellen Wettbewerbs bestimmte Maßnahmen ergriffen habe, zu denen der Beitritt neuer Mitglieder, die gespaltenen Ratenstrukturen in den Servicekontrakten und der Verzicht auf Wettbewerb mit NVOCC bei bestimmten Servicekontrakten gehöre. Was den Beitritt neuer Mitglieder anbelangt, so geht aus den Nummern 109 und 110 der Mitteilung der Beschwerdepunkte hervor, dass die Kommission den TACA-Parteien ausdrücklich vorwirft, Vereinbarungen mit potenziellen Wettbewerbern geschlossen zu haben, durch die sie erreichen konnten, dass die potenziellen Wettbewerber „im atlantischen Fahrtgebiet nicht als unabhängige Reedereien tätig wurden, sondern als TACA-Parteien“. Was ferner die beiden anderen genannten Verhaltensweisen anbelangt, so wird in Nummer 112 der Mitteilung der Beschwerdepunkte hervorgehoben, dass diese dem TACA die Möglichkeit gegeben hätten, den potenziellen Wettbewerb zu neutralisieren. Hierbei wird insbesondere auf Randnummer 341 der TAA -Entscheidung verwiesen, wo die Kommission feststellte: „Der eigentliche Zweck der Einführung differenzierter Frachtraten [in den Tarif] in einem Fall wie dem der TAA ist es, in die Vereinbarung unabhängige Reedereien einzubinden, die ohne diese ihnen eingeräumte Möglichkeit zur Unterbietung der alten Konferenzmitglieder Outsider bleiben und insbesondere bei den Preisen weiterhin in Wettbewerb zu der Konferenz treten würden.“

147 Ebenso wie in den Randnummern 563 bis 565 der angefochtenen Entscheidung unterscheidet die Mitteilung der Beschwerdepunkte, wie sich aus dem Vorstehenden ergibt, zwischen besonderen Maßnahmen gegenüber Hanjin und Hyundai einerseits und allgemeinen Maßnahmen gegenüber allen potenziellen Mitbewerbern andererseits. Aus den Nummern 109 und 110 in Verbindung mit Nummer 346 der Mitteilung der Beschwerdepunkte geht nämlich hervor, dass die Kommission genauso wie in den Randnummern 563 und 564 der angefochtenen Entscheidung von besonderen Maßnahmen gegenüber Hanjin und Hyundai ausgeht, durch die diese in die Lage versetzt werden sollten, Zutritt zum fraglichen Markt zu erhalten. Überdies ergibt sich aus den Nummern 112 und 346 der Mitteilung der Beschwerdepunkte, dass die Kommission genauso wie in

Randnummer 565 der angefochtenen Entscheidung von Maßnahmen ausgeht, die vom TACA gegenüber allen potenziellen Wettbewerbern zwecks Neutralisierung des potenziellen Wettbewerbs ergriffen wurden und die zum einen darin bestanden, dass die TACA-Parteien Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten schlossen, sowie zum anderen darin, dass die meisten ehemaligen „strukturierten“ TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten.

- 148 Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass die Klägerinnen aufgrund der Mitteilung der Beschwerdepunkte verstehen konnten, dass die Kommission ihnen vorwarf, die Wettbewerbsstruktur des Marktes durch Maßnahmen verändert zu haben, durch die die potenziellen Wettbewerber dazu bewogen werden sollten, dem TACA beizutreten.
- 149 Das Vorbringen der Klägerinnen ist nicht geeignet, diese Schlussfolgerung in Frage zu stellen.
- 150 Was erstens den angeblich strukturellen Charakter des ihnen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgeworfenen Missbrauchs angeht, so können die Klägerinnen angesichts der oben wiedergegebenen Ausführungen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht ernsthaft, wie sie dies eingehend in der mündlichen Verhandlung getan haben, behaupten, die Mitteilung der Beschwerdepunkte lege ihnen nur die „objektive Tatsache“ zur Last, dass es zwischen ihnen und den potenziellen Wettbewerbern eine strukturelle Verbindung gebe, nicht aber ein bestimmtes Verhalten gegenüber den potenziellen Wettbewerbern. Soweit nämlich in der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellt wird, dass die potenziellen Wettbewerber dazu bewogen worden seien, aufgrund des Abschlusses bestimmter Vereinbarungen mit den TACA-Parteien, aufgrund der gespaltenen Ratenstrukturen in den vom TACA angebotenen Servicekontrakten und aufgrund des Umstandes, dass die meisten TACA-Parteien bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten, dem TACA beizutreten, wird den Klägerinnen eindeutig ein bestimmtes Verhalten zur Last gelegt, da an allen streitigen Maßnahmen die TACA-Parteien beteiligt waren.

- 151 Ferner ist festzustellen, dass sich der verhaltensbezogene Charakter des Missbrauchs ausdrücklich aus den oben wiedergegebenen Ausführungen der Mitteilung der Beschwerdepunkte ergibt. So bezieht sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte in Nummer 346 ausdrücklich auf die Schritte („steps“), die das TACA unternommen hat. Außerdem heißt es in Nummer 346 der Mitteilung der Beschwerdepunkte weiter, dass diese Schritte eine Verhaltensweise („behaviour“) seien, die einen Missbrauch der beherrschenden Stellung darstelle. Zudem verweist die Mitteilung der Beschwerdepunkte hinsichtlich des Beitritts neuer TACA-Mitglieder in Nummer 109 auf Vereinbarungen „mit dem TACA“, die es den neuen Mitgliedern ermöglicht hätten, ohne den unter diesen Umständen zu erwartenden Wettbewerb im Fahrtgebiet tätig zu werden. In Nummer 112 schließlich weist die Mitteilung der Beschwerdepunkte in Bezug auf die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten und in Bezug auf die Tatsache, dass die meisten ehemaligen „strukturierten“ TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten, ausdrücklich darauf hin, dass es sich um eine „Verhaltensweisen des TACA“ handele, in denen dessen Fähigkeit zur Neutralisierung des Wettbewerbs zum Ausdruck komme.
- 152 Insoweit ist es unerheblich, dass die angefochtene Entscheidung für die Feststellung des zweiten Missbrauchs bestimmte strukturelle Beziehungen zwischen den TACA-Parteien und den in der Mitteilung der Beschwerdepunkte bezeichneten potenziellen Wettbewerbern nicht mehr berücksichtigt. Nach der Rechtsprechung nämlich braucht die Entscheidung nicht notwendig ein genaues Abbild der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu sein (Urteil des Gerichtshofes vom 29. Oktober 1980 in den Rechtssachen 209/78 bis 215/78 und 218/78, Van Landewyck u. a./Kommission, Slg. 1980, 3125, Randnr. 68). So darf die Kommission, sofern sie nicht die Art der Vorwürfe verändert, ihre Beurteilung verändern und gegebenenfalls bestimmte Vorwürfe fallen lassen, vor allem unter Berücksichtigung der Antworten auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 7. Oktober 1999 in der Rechtssache T-228/97, Irish Sugar/Kommission, Slg. 1999, II-2969, Randnrn. 34 und 36, und Urteil CB und Europay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 138, Randnrn. 49 bis 52). Im vorliegenden Fall war die Kommission somit durchaus dazu berechtigt, ihre Ausführungen zu den strukturellen Verbindungen zwischen den TACA-Parteien und den potenziellen Wettbewerbern zurückzunehmen. Die Rücknahme führte nämlich nicht zu einer Veränderung der Art der Vorwürfe, da sich die verhaltensbezogene Art des Missbrauchs aus anderen, in der Mitteilung der Beschwerdepunkte klar und eindeutig wiedergegebenen Gesichtspunkten ergab.
- 153 Was zweitens die als Anreiz dienenden Maßnahmen angeht, so trifft es zwar zu, dass die Kommission, wie die Klägerinnen in ihren Schriftsätzen vortragen, in den

oben wiedergegebenen Ausführungen der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht ausdrücklich feststellt, dass die TACA-Parteien — mit den Worten der angefochtenen Entscheidung — einen „Anreiz“ für die potenziellen Wettbewerber geschaffen haben. Da indessen aus der Mitteilung der Beschwerdepunkte hervorgeht, dass die Kommission den Klägerinnen vorwirft, Maßnahmen ergriffen zu haben, damit die potenziellen Wettbewerber, darunter Hynjin und Hyundai, statt im Atlantikverkehr als unabhängige Wettbewerber tätig zu werden, der Konferenz beitreten können, ist davon auszugehen, dass die Mitteilung implizit, aber notwendigerweise feststellt, dass die TACA-Parteien die erwähnten potenziellen Wettbewerber zu diesem Verhalten veranlasst haben.

154 Diese Feststellung geht ferner aus der Mitteilung der Beschwerdepunkte hervor. In Nummer 109 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wird auf Vereinbarungen mit dem TACA Bezug genommen, die es den neuen Mitgliedern ermöglichten („have allowed“), im Atlantikverkehr tätig zu werden. In Nummer 110 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wird des Näheren ausgeführt, dass das TAA/TACA über den Abschluss von Charter-Vereinbarungen erreichen „konnte“ („has been able“), dass Hyundai und Hanjin im atlantischen Fahrtgebiet nicht als unabhängige Reedereien tätig wurden. In Bezug auf zwei verschiedene Raten in den Servicekontrakten und in Bezug auf die Tatsache, dass die meisten ehemaligen „strukturierten“ TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten, stellt Nummer 112 der Mitteilung der Beschwerdepunkte zudem klar, dass in diesen Verhaltensweisen die Fähigkeit („ability“) des TACA, den Wettbewerb zu neutralisieren, zum Ausdruck komme. In der Mitteilung der Beschwerdepunkte wird mit diesen Ausführungen ebenso wie in der angefochtenen Entscheidung den TACA-Parteien vorgeworfen, Maßnahmen ergriffen zu haben, durch die die potenziellen Wettbewerber veranlasst wurden, dem TACA beizutreten, statt im Atlantikverkehr als unabhängige Wettbewerber tätig zu werden.

155 Was drittens den Umstand angeht, dass die besonderen Maßnahmen in Bezug auf Hanjin und Hyundai nach der angefochtenen Entscheidung nicht mehr im Abschluss bestimmter Vereinbarungen bestehen, sondern in der Offenlegung vertraulicher Informationen über das TACA gegenüber Hanjin in der kollektiven Bereitschaft, Hanjin den Aufbau eines seiner Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteils zu ermöglichen, und in der Gewährung des sofortigen Zugangs zu den Servicekontrakten an Hyundai, so genügt die Feststellung, dass dieser Umstand nicht zu einer Veränderung der Art der gegenüber den Klägerinnen erhobenen Vorwürfe führte, da die Kommission den TACA-Parteien

auch weiterhin vorwirft, die potenziellen Wettbewerber, darunter Hanjin und Hyundai, veranlasst zu haben, im Atlantikverkehr nicht als selbständige Wettbewerber, sondern als TACA-Mitglieder tätig zu werden. Dieser Umstand wirft allenfalls die weitere Frage auf, ob die Klägerinnen zu diesen neuen Beweismitteln, mit denen der Vorwurf in der Mitteilung der Beschwerdepunkte belegt werden sollte, hätten gehört werden müssen. Dies ist eine Frage, die Gegenstand eines anderen, nachfolgend in den Randnummern 159 bis 188 geprüften Klagegrundes ist.

- 156 Nach alledem ist somit festzustellen, dass die Vorwürfe bezüglich des zweiten, in der angefochtenen Entscheidung beanstandeten Missbrauchs bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte klar und eindeutig aufgeführt waren, so dass die Klägerinnen in der Lage waren, schon zum Zeitpunkt der Mitteilung der Beschwerdepunkte den Umfang dieser Vorwürfe zu erkennen. Eine Verletzung der Verteidigungsrechte kann daher insoweit nicht festgestellt werden.
- 157 Zu dem Vorbringen, dass die Kommission in der Klagebeantwortung bezüglich der Art des zweiten Missbrauchs eine andere Auffassung als in der angefochtenen Entscheidung und in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vertreten habe, genügt die Feststellung, dass dieser Umstand — seinen Nachweis unterstellt — bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung unerheblich ist. Selbst wenn die Kommission nämlich die Art des Missbrauchs, der in der angefochtenen Entscheidung gerügt wird, in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht anders darzustellen versucht hat, erstreckt sich die Rechtmäßigkeitskontrolle des Gerichts im Rahmen der vorliegenden Nichtigkeitsklage nach Artikel 173 EG-Vertrag gleichwohl nur auf die Behauptung eines missbräuchlichen Verhaltens, wie sie in der angefochtenen Entscheidung zum Ausdruck kam, nicht aber auf das Vorbringen der Kommission in der Klagebeantwortung. Die Auffassung der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen, ohne dass entschieden werden müsste, ob die Kommission, wie behauptet, in ihrer Klagebeantwortung eine andere Auffassung als in der angefochtenen Entscheidung vertreten hat.
- 158 Der Klagegrund ist daher zurückzuweisen, soweit er sich auf die Feststellung gerichtet ist, dass die Verteidigungsrechte im Hinblick auf die Art der Vorwürfe bezüglich des zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauchs verletzt worden sind.

ii) Zu den Urkunden zum Nachweis des zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauchs

- 159 Bezüglich der Frage der Stichhaltigkeit des Klagegrundes insoweit, als er auf die Feststellung einer Verletzung der Verteidigungsrechte im Hinblick auf die zum Nachweis des zweiten Missbrauchs herangezogenen Urkunden gerichtet ist, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Urkunden, von denen die Klägerinnen behaupten, sie hätten zu ihnen nicht Stellung nehmen können, d. h. das Protokoll über die Sitzung der TACA-Leitung vom 5. Oktober 1995 (PWSC 95/8) (im Folgenden: PWSC-Protokoll Nr. 95/8), das Schreiben von Hanjin an das TACA vom 19. August 1994 (im Folgenden: Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994), das Schreiben vom 30. Januar 1996 des Herrn Rakkenes, des Vorsitzenden des TACA und von ACL, an Herrn Rhee von Hanjin (im Folgenden: Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996) und das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996, zumindest teilweise im Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung in den Randnummern 229, 230, 239 und 292 und sodann im Rahmen der rechtlichen Würdigung in den Randnummern 561, 563 und 564 wiedergegeben werden.
- 160 Aus den zuletzt genannten Randnummern geht hervor, dass die genannten Urkunden von der Kommission verwendet wurden, um zur Untermauerung des Vorwurfs in Randnummer 562, dass „[d]ie TACA-Parteien... sicherstellen [wollten], dass potenzielle Wettbewerber den Markteintritt nur über die Teilnahme an ihrer Vereinbarung anstreben“, den zweiten Missbrauch festzustellen.

161 Folgendes ist daher festzuhalten:

- Das PWSC-Protokoll Nr. 95/8 wird angeführt, um nachzuweisen, dass der sofortige Zugang zu den Servicekontrakten auf Hyundai als starker Anreiz gewirkt hat, sich am Transatlantikverkehr als TACA-Mitglied zu beteiligen (Randnrn. 230 und 564 der angefochtenen Entscheidung);

- das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994 wird angeführt, um nachzuweisen, dass die Offenlegung vertraulicher Informationen auf Hanjin als mächtiger Anreiz gewirkt hat, im atlantischen Fahrtgebiet als TACA-Partei und nicht als unabhängige Reederei tätig zu werden (Randnrn. 229 und 563 der angefochtenen Entscheidung);

- das Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 wird angeführt, um nachzuweisen, dass das TACA den potenziellen Wettbewerbern zum Markteintritt als TACA-Mitglieder verhelfen wollte (Randnrn. 292, 561 und 562);

- das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 wird angeführt, um nachzuweisen, dass die Bereitschaft des TACA, Hanjin in die Lage zu versetzen, einen seiner Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen, die betriebswirtschaftlichen Risiken, die mit der Aufnahme der Tätigkeit auf einem neuen Markt verbunden sind, gemindert hat und für Hanjin ein Anreiz gewesen ist, im atlantischen Fahrtgebiet als TACA-Partei tätig zu werden (Randnrn. 239 und 564 der angefochtenen Entscheidung).

162 Nach der Rechtsprechung verlangt die Beachtung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, dass das betroffene Unternehmen die Möglichkeit erhält, in zweckdienlicher Weise seinen Standpunkt zu denjenigen Dokumenten geltend zu machen, die die Kommission bei den Überlegungen berücksichtigt hat, die ihre Entscheidung tragen (Urteil des Gerichtshofes vom 17. Januar 1984 in den Rechtsachen 43/82 und 63/82, VBVB und VBBB/Kommission, Slg. 1984, 19, Randnr. 25). Daher können grundsätzlich nur diejenigen Dokumente, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte zitiert oder erwähnt worden sind, dem Adressaten der Mitteilung der Beschwerdepunkte als Beweismittel entgegengehalten werden (Urteil AKZO/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 21, Urteile des Gerichts vom 10. März 1992 in der Rechtssache T-11/89, Shell/Kommission, Slg. 1992, II-757, Randnr. 55, und in der Rechtssache T-13/89, ICI/Kommission, Slg. 1992, II-1021, Randnr. 34). Ferner können nach der Rechtsprechung die der Mitteilung der Beschwerdepunkte als Anlagen beigefügten, dort aber nicht erwähnten Schriftstücke in der Entscheidung nur dann

gegen den Adressaten der Mitteilung der Beschwerdepunkte verwendet werden, wenn dieser der Mitteilung der Beschwerdepunkte bei vernünftiger Betrachtung entnehmen konnte, welche Schlüsse die Kommission daraus ziehen wollte (Urteils Shell/Kommission, Randnr. 56, und ICI/Kommission, Randnr. 35).

- 163 Im vorliegenden Fall ist festzustellen, dass keines der fraglichen Schriftstücke in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 24. Mai 1996 zitiert oder erwähnt wurde und dass diese Schriftstücke der Mitteilung der Beschwerdepunkte auch nicht als Anlagen beigefügt waren. Die Kommission hat dies in der Sitzung auf eine Frage des Gerichts auch ausdrücklich bestätigt.
- 164 Drei der fraglichen Schriftstücke wurden von den Klägerinnen in ihren Antworten auf die Auskunftsverlangen der Kommission nach der Anhörung vom 25. Oktober 1996 und somit nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt. So wurden das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994, das Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 und das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 mit Schreiben vom 24. Dezember 1996 als Antwort auf ein Auskunftsverlangen vom 15. November 1996 übersandt. Das Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 wurde mit Schreiben vom 7. Februar 1997 als Antwort auf ein Auskunftsverlangen vom 24. Januar 1997 ebenfalls erst nachträglich übersandt. Obwohl ein Auszug aus dem PWSC-Protokoll Nr. 95/8 von den Klägerinnen mit Schreiben vom 9. Mai 1996 als Antwort auf ein Auskunftsverlangen vom 8. März 1996 übersandt wurde, so dass die Kommission im Besitz dieses Auszugs war, als sie die Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandte, wurde die vollständige Kopie dieses Protokolls von den Klägerinnen unstreitig erst nach der Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte mit Schreiben vom 4. Juni 1996 als Antwort auf ein Auskunftsverlangen vom 22. Mai 1996 vorgelegt.
- 165 Zwar gibt es keine Bestimmung, die es der Kommission verbietet, zur Begründung ihrer Vorwürfe neue Schriftstücke zu verwenden, die sie nach der Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte erhalten hat und in denen sie eine Stütze für ihre Auffassung sieht. Die Kommission hat jedoch in diesem Fall den betroffenen Unternehmen Gelegenheit zu geben, sich hierzu zu äußern (Urteil AEG/Kommission, zitiert oben in Randnr. 115, Randnr. 29, Beschluss Buzzi Unicem/

Kommission, zitiert in Randnr. 115, Randnr. 65; Urteil Lögstör Rör/Kommission, zitiert oben in Randnr. 115, Randnr. 168).

- 166 Im vorliegenden Fall hat die Kommission den Klägerinnen unstreitig nicht ausdrücklich Gelegenheit gegeben, zu den fraglichen vier Schriftstücken Stellung zu nehmen, bevor sie sie zur Stützung ihrer Vorwürfe in der angefochtenen Entscheidung verwendete. Insbesondere ist unstreitig, dass die Kommission die Klägerinnen nicht von ihrer Absicht in Kenntnis setzte, die genannten Schriftstücke zur Stützung ihrer Vorwürfe zu verwenden, und dass sie infolgedessen die Klägerinnen weder darauf hinwies, wie sie die Schriftstücke zu verwenden gedachte, noch aufforderte, Erläuterungen zu deren Beweiswert zu geben.
- 167 Wie oben in Randnummer 156 ausgeführt, enthielt zwar bereits die Mitteilung der Beschwerdepunkte den Vorwurf, die Klägerinnen hätten Hanjin und Hyundai dazu bewogen, sich am Transatlantikverkehr als TACA-Mitglieder und nicht als unabhängige Unternehmen zu beteiligen. In den Nummern 109 und 110 stützte sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte insoweit auf die Raumcharter-Vereinbarungen, die die beiden genannten Reedereien mit den TACA-Parteien geschlossen hatten. Die Kommission vertrat die Auffassung, durch diese Vereinbarungen sei es Hanjin und Hyundai ermöglicht worden, ohne den normalerweise zu erwartenden Wettbewerb auf dem Markt tätig zu werden. Die Klägerinnen waren somit in der Lage, in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte insoweit Punkt zum Vorwurf der Kommission Stellung zu nehmen.
- 168 Soweit sich die Kommission jedoch im Anschluss an die Erklärungen, die die Klägerinnen insbesondere zu den Nummern 192 bis 206 der Mitteilung der Beschwerdepunkte abgaben, dafür entschied, diesen Vorwurf nicht mehr auf den Abschluss von Raumcharter-Vereinbarungen, sondern auf drei der fraglichen vier Schriftstücke zu stützen, nämlich auf das PWSC-Protokoll Nr. 95/8, das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994 und das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996, musste sie den Klägerinnen grundsätzlich die Möglichkeit geben, zur Erheblichkeit und zum Beweiswert der Schriftstücke für die Begründung des genannten Vorwurfs Stellung zu nehmen. Die Kommission ist nämlich zwar durchaus berechtigt, ihre Argumente, auf die sie die Beschwerdepunkte stützt, in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht neu zu ordnen oder zu ergänzen (Urteil Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152,

Randnr. 34); sie durfte jedoch ein Beweismittel, das sie fallen lässt, nicht durch drei andere ersetzen, ohne dabei den betroffenen Unternehmen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, falls der Vorwurf ohne diese neuen Beweismittel nicht nachgewiesen werden kann.

- 169 Das Gleiche gilt für den Vorwurf, das TACA habe die potenziellen Wettbewerber dazu bewogen, dem TACA beizutreten. Dieser Vorwurf war zwar in der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthalten, so dass die Klägerinnen Gelegenheit hatten, sich hierzu zu äußern. Da jedoch die Kommission auf bestimmte, in der Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgeführte Beweise verzichtet hatte, um diese durch eines der vier fraglichen Schriftstücke, nämlich durch das Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996, zu ersetzen, hatte sie, wenn sie dieses Beweismittel zur Stützung des Vorwurfs berücksichtigen wollte, den Klägerinnen Gelegenheit zu geben, zu dem Beweiswert, den das Schriftstück für die Begründung des genannten Vorwurfs hat, Stellung zu nehmen.
- 170 Zum einen wurden aber alle fraglichen Dokumente von den Klägerinnen selbst zur Verfügung gestellt und zum anderen handelt es sich bei ihnen allen um Schriftstücke, die entweder vom TACA selbst oder von den TACA-Parteien erstellt worden waren, so dass davon auszugehen ist, dass ihr Inhalt den Klägerinnen bekannt war.
- 171 Unter diesen Umständen geht aus der Rechtsprechung hervor, dass die betreffenden Dokumente als Beweismittel zu betrachten sind, die den Klägerinnen nicht entgegengehalten werden können, es sei denn, es steht fest, dass die Klägerinnen sich bewusst gewesen sein mussten, dass die Kommission sie als Beweismittel gegen sie verwenden würde (Urteil Shell/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 59). Insoweit ist zu prüfen, ob die Klägerinnen bei vernünftiger Betrachtung ersehen konnten, welche Schlüsse die Kommission aus den Schriftstücken ziehen wollte (vgl. in diesem Sinne Urteile Shell/Kommission, Randnr. 56, und ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 35). Nach der Rechtsprechung nämlich sind nicht die Schriftstücke als solche entscheidend, sondern die Schlussfolgerungen, die die Kommission daraus gezogen hat. Wenn Schriftstücke in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht erwähnt worden sind, so kann das betroffene Unternehmen zu Recht davon ausgehen, dass sie für das Verfahren bedeutungslos sind. Teilt die Kommission einem Unter-

nehmen nicht mit, dass bestimmte Schriftstücke in der Entscheidung verwendet werden sollen, so hindert sie es daran, sich rechtzeitig zur Beweiskraft dieser Schriftstücke zu äußern (vgl. in diesem Sinne Urteile AEG/Kommission, zitiert oben in Randnr. 115, Randnr. 27, und AKZO/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 21).

- 172 Zwar hat das Gericht bereits entschieden, dass eine Verletzung der Verteidigungsrechte keinesfalls darin gesehen werden, dass dem Kläger ein Schriftstück, das möglicherweise entlastendes Material enthält, von der Kommission nicht übermittelt worden ist, wenn dieses Schriftstück von ihm stammt oder sich im Verwaltungsverfahren offensichtlich in seinem Besitz befand (Urteil des Gerichts vom 15. März 2000 in den Rechtssachen T-25/95, T-26/95, T-30/95 bis T-32/95, T-34/95 bis T-39/95, T-42/95 bis T-46/95, T-48/95, T-50/95 bis T-65/95, T-68/95 bis T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 und T-104/95, Cimenteries CBR u. a./Kommission, Slg. 2000, II-491, Randnr. 248). Diese Rechtsprechung darf jedoch keinesfalls auf belastende Schriftstücke angewandt werden. Denn während es Sache des Klägers ist, aus eigenem Antrieb alle entlastenden Schriftstücke anzuführen, obliegt es der Kommission, die Zuwiderhandlung zu beweisen und hierfür alle belastenden Umstände beizubringen, mit denen sie den eine solche ausmachenden Sachverhalt belegen kann (Urteil des Gerichts vom 7. Juli 1994 in der Rechtssache T-43/92, Dunlop Slazenger/Kommission, Slg. 1994, II-441, Randnr. 79).
- 173 Für die Frage, ob die Klägerinnen bei vernünftiger Betrachtung ersehen konnten, welche Schlüsse die Kommission in der angefochtenen Entscheidung aus den vier in Frage stehenden Schriftstücken zog, kommt es nicht nur auf den Inhalt der Mitteilung der Beschwerdepunkte, sondern auch auf die Umstände an, die zeitlich nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte eingetreten sind und denen diese Schlüsse entnommen werden konnten, d. h. im vorliegenden Fall auf den Wortlaut der Auskunftsverlangen, in deren Folge die fraglichen Schriftstücke vorgelegt wurden, und auf den Inhalt dieser Schriftstücke.
- 174 Was erstens den Inhalt der Mitteilung der Beschwerdepunkte angeht, so ist daran zu erinnern, dass in Nummer 109 der Mitteilung der Beschwerdepunkte dem

TACA zwar vorgeworfen wurde, bestimmte Vereinbarungen getroffen zu haben, um es u. a. Hanjin und Hyundai zu ermöglichen, ohne den normalerweise für diese Reedereien zu erwartenden Wettbewerb auf dem Markt tätig zu werden, dass jedoch in Nummer 110 nur darauf hingewiesen wurde, dass Hanjin und Hyundai die Möglichkeit erhalten hätten, über eine Raumcharter-Vereinbarung Zutritt zum Markt zu erlangen. Dagegen wies die Mitteilung der Beschwerdepunkte insoweit weder — bezüglich Hyundai — darauf hin, dass das TACA dieser Reederei einen sofortigen Zugang zu den Servicekontrakten gewährt habe, noch — bezüglich Hanjin —, dass das TACA dieser Reederei vertrauliche Informationen offen gelegt habe oder bereit gewesen sei, der Reederei einen ihrer Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil zu verschaffen.

- 175 In diesem Zusammenhang ist somit festzustellen, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte keinen Hinweis darauf enthielt, dass der sofortige Zugang zu den Servicekontrakten, die Offenlegung vertraulicher Informationen und die Bereitschaft, einen der Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil zu verschaffen, Maßnahmen sein konnten, die Hanjin und Hyundai veranlasst hatten, dem TACA beizutreten.
- 176 Was zweitens den Wortlaut der Auskunftsverlangen angeht, die zur Vorlage der fraglichen Schriftstücke führten, so ist zunächst bezüglich des PWSC-Protokolls Nr. 95/8 daran zu erinnern, dass der Auszug aus diesem in den Randnummern 230 und 564 der angefochtenen Entscheidung angeführten Schriftstück mit der Antwort auf ein Auskunftsverlangen vom 8. März 1996 vorgelegt wurde, mit dem die Kommission u. a. die Vorlage aller Mitteilungen des TACA oder einer der TACA-Parteien über „a) die Frage des Raumcharters im transatlantischen Seeverkehr zwischen den TACA-Parteien einerseits und den unabhängigen Reedereien, die nicht Mitglied der Konferenz sind, andererseits, b) über die Entscheidung von Hyundai über den Beitritt zum TACA...“ forderte, und zwar zu dem Zweck, „die Kommission bei der Prüfung des TACA-Antrags... auf Einzelfreistellung in seinem wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhang zu unterstützen“.
- 177 Schon aus der Formulierung des fraglichen Auskunftsverlangens geht somit hervor, dass es der Kommission nicht die Feststellung eines etwaigen Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag, sondern die Erteilung einer Einzelfreistellung nach

Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag ermöglichen sollte. Insoweit ergibt sich aus dem Wortlaut des Auskunftsverlangens, dass die Frage des Beitritts von Hyundai zum TACA im Rahmen der Prüfung aufgeworfen wird, die die Kommission bezüglich der Problematik der zwischen den TACA-Parteien und den unabhängigen Reedereien bestehenden Raumcharter-Vereinbarungen vornimmt. Unstreitig nämlich ist Hyundai dem TACA 1995 aufgrund einer solchen Vereinbarung beigetreten. In diesem Zusammenhang zeigt sich, dass die Offenlegung der Informationen über den Beitritt von Hyundai durch das TACA der Kommission die Möglichkeit geben sollte, den internen Wettbewerb innerhalb des TACA im Hinblick auf die Voraussetzung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag für die Erteilung einer Einzelfreistellung zu beurteilen, der zufolge die betreffende Vereinbarung keine Möglichkeit eröffnen darf, den Wettbewerb auszuschalten.

178 Nachdem das TACA am 9. Mai 1996 seine Antwort auf das genannte Auskunftsverlangen übersandt hatte, forderte die Kommission das TACA unstreitig mit Auskunftsverlangen vom 22. Mai 1996 auf, „in Anbetracht dieser Antwort“ ihr „die vollständigen Kopien der Protokolle über die Sitzungen der TACA-Leitung vom 31. August 1995 und vom 5. Oktober 1995 zu übersenden“. Angesichts der ausdrücklichen Bezugnahme auf die Antwort, die das TACA auf das frühere Auskunftsverlangen gegeben hatte, und mangels eines gegenteiligen Hinweises im Auskunftsverlangen vom 22. Mai 1996 ist davon auszugehen, dass das zuletzt genannte Auskunftsverlangen denselben Zweck wie das erste verfolgte, d. h., der Kommission die Möglichkeit geben sollte, den internen Wettbewerb innerhalb des TACA im Rahmen der Prüfung der Voraussetzungen für die Erteilung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag zu beurteilen.

179 Aus dem Wortlaut der Auskunftsverlangen, aufgrund deren das PWSC-Protokoll Nr. 95/8 vorgelegt wurde, ergibt sich unter diesen Umständen daher nicht, dass die Kommission dieses Schriftstück zur Untermauerung des Vorwurfs verwenden wollte, die TACA-Parteien hätten Artikel 86 EG-Vertrag u. a. dadurch verletzt, dass sie Hyundai dazu bewogen hätten, dem TACA beizutreten. Erst recht geht aus dem fraglichen Auskunftsverlangen nicht hervor, dass die Kommission das Schriftstück für die Feststellung verwenden wollte, dass für das TACA die Gewährung eines sofortigen Zugangs zu den Servicekontrakten an Hyundai eine Maßnahme gewesen sei, die diese Reederei veranlasste, dem TACA beizutreten.

180 Das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994, das Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 und das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 wurden der Kommission in der Antwort auf ein Auskunftsverlangen vom 15. November 1996 vorgelegt, mit dem die Kommission die Offenlegung aller Vereinbarungen zwischen den TACA-Parteien über den Beitritt von Hanjin zum TACA und aller Schriftstücke über das eigenständige Vorgehen, die TVR, die individuellen Servicekontrakte und die sonstigen von Hanjin geschlossenen Servicekontrakte begehrte, „um die Kommission bei der Prüfung des Antrags des TACA... auf Einzelfreistellung in seinem wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhang und vor allem bei der Prüfung der Antwort des TACA auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte zu unterstützen (insbesondere Nrn. 195 bis 200 und 216 bis 217)“.

181 Auch hier geht schon aus der Formulierung des fraglichen Auskunftsverlangens hervor, dass dieses der Kommission nicht die Feststellung eines etwaigen Verstößes gegen Artikel 86 EG-Vertrag, sondern die Erwägung der Erteilung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag ermöglichen sollte. Insoweit haben die TACA-Parteien in den Nummern 195 bis 200, 216 und 217 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte, auf die das fragliche Auskunftsverlangen zur genaueren Bestimmung seines Gegenstands Bezug nahm, der Kommission eine Reihe von Tatsachen unterbreitet, mit denen nachgewiesen werden sollte, dass der Einstieg von Hanjin in den Transatlantikverkehr angesichts der Initiativen von Hanjin auf dem Gebiet des eigenständigen Vorgehens, der TVR und der individuellen Servicekontrakte zur Stärkung des internen Preiswettbewerbs innerhalb des TACA beigetragen hat. Aus den Nummern 192 bis 194 der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte und aus der Überschrift des Abschnitts „Preiswettbewerb zwischen Parteien von Schiffsaufteilungsvereinbarungen“ der betreffenden Antwort geht hervor, dass die TACA-Parteien mit diesen Tatsachen, vor allem mit dem Hinweis auf die Lage von Hanjin im Transatlantikverkehr, die Ausführungen der Kommission in den Nummern 106, 235 und 238 der Mitteilung der Beschwerdepunkte widerlegen wollten, denen zufolge die zwischen den TACA-Parteien und den unabhängigen Reedereien geschlossenen Raumcharter-Vereinbarungen, vor allem die Vereinbarung, in die Hanjin eingebunden war, eine Einschränkung des Preiswettbewerbs zwischen den Parteien dieser Vereinbarungen und somit zwischen den Mitgliedern der Konferenz bewirkten. In den Nummern 235 bis 238 der Mitteilung der Beschwerdepunkte prüft die Kommission jedoch, ob im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für den Entzug der Gruppenfreistellung erfüllt sind, die Artikel 7 der Verordnung Nr. 4056/86 für den Fall vorsieht, dass eine befreite Konferenz mit Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag unvereinbare Auswirkungen hat, insbesondere dass es an jedem potenziellen externen Wettbewerb fehlt. In diesem

Zusammenhang wird deutlich, dass die Kommission mit der an die TACA-Parteien gerichteten Aufforderung, ihr alle zwischen ihnen geschlossenen Vereinbarungen über den Beitritt von Hanjin und alle Schriftstücke über die Preisinitiativen von Hanjin vorzulegen, den Zweck verfolgte, mit Hilfe des fraglichen Auskunftsverlangens zu prüfen, ob unter Berücksichtigung insbesondere der Voraussetzung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag, dass der Wettbewerb nicht ausgeschaltet werden darf, für das TACA weiterhin die von der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung und/oder eine Einzelfreistellung gewährt werden kann.

- 182 Das Schreiben von TACA vom 30. Januar 1996 wurde unstreitig ebenfalls als Antwort auf ein Auskunftsverlangen vom 24. Januar 1997 vorgelegt. Nach dem Wortlaut dieses Auskunftsverlangens ging es der Kommission darum, in Anbetracht des früher zur Verfügung gestellten Schreibens des TACA vom 30. Januar 1996 Kopien des Schriftwechsels zwischen Herrn Rhee und Herrn Rakkenes über die Preisregelung des TACA und Kopien des Schriftwechsels zwischen Herrn Rakkenes und dem TACA oder seinen Mitgliedern oder alle sonstigen Schriftstücke über das „unredliche Preisverhalten“ („pricing malpractices“), mit dem sich das genannte Schreiben befasst, zu erhalten, und zwar mit dem Ziel, die Antwort des TACA auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte „und insbesondere seine Erklärungen zu dem Maß an Wettbewerb, das innerhalb des TACA besteht“, zu prüfen. Aus dem genannten Auskunftsverlangen geht somit ausdrücklich hervor, dass dieses ebenso wie dasjenige vom 15. November 1996 der Kommission einzig und allein die Prüfung ermöglichen sollte, ob für das TACA eine Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag gewährt werden kann und insbesondere ob die in dieser Bestimmung vorgesehene Voraussetzung, dass der Wettbewerb nicht ausgeschaltet werden darf, erfüllt ist.

- 183 Aus den Auskunftsverlangen, in deren Folge das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994, das Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 und das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 vorgelegt wurden, ergibt sich unter diesen Umständen nicht, dass die Kommission diese Schriftstücke zur Untermauerung des Vorwurfs verwenden wollte, die TACA-Parteien hätten Artikel 86 EG-Vertrag dadurch verletzt, dass sie — bezüglich des ersten und dritten Schriftstücks — Hanjin und — bezüglich des zweiten Schriftstücks — die potenziellen Wettbewerber dazu bewogen hätten, dem TACA beizutreten. Erst recht geht aus den fraglichen Auskunftsverlangen nicht hervor, dass die Kommission die Schriftstücke für die Feststellung verwenden wollte, dass einerseits die Offenlegung vertraulicher Informationen und die Bereitschaft, einen der

Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen, Maßnahmen gewesen seien, die Hanjin dazu bewogen hätten, dem TACA beizutreten, und dass andererseits das TACA den potenziellen Wettbewerbern stets zum Markteintritt als TACA-Mitglieder habe verhelfen wollen.

- 184 Was schließlich drittens den Inhalt der fraglichen Schriftstücke angeht, so ist festzustellen, dass die Schlussfolgerungen, die die Kommission aus den genannten Schriftstücken in der angefochtenen Entscheidung gezogen hat, durch den Inhalt dieser Schriftstücke aus den Gründen, die nachstehend in den Randnummern 1279 bis 1304 und 1311 bis 1326 im Rahmen der Prüfung der Stichhaltigkeit der Klagegründe der missbräuchlichen Ausnutzung einer beherrschenden Stellung dargelegt werden, nicht hinreichend bewiesen sind.
- 185 Den Klägerinnen kann offensichtlich nicht vorgeworfen werden, dass sie nicht imstande waren, den der Kommission vorgelegten Schriftstücken Schlussfolgerungen zu entnehmen, die, wie sich herausstellt, nicht bewiesen sind.
- 186 Aus alledem folgt, dass die Klägerinnen bei vernünftiger Betrachtungsweise weder dem Inhalt der Mitteilung der Beschwerdepunkte noch dem Wortlaut der Auskunftsverlangen, aufgrund deren die fraglichen Schriftstücke vorgelegt wurden, noch dem Inhalt dieser Schriftstücke die Schlussfolgerungen entnehmen konnten, die die Kommission aus ihnen in der angefochtenen Entscheidung zu Lasten der Klägerinnen zog.
- 187 Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass die Kommission die Verteidigungsrechte dadurch verletzt hat, dass sie zu Lasten der Klägerinnen den zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauch auf die vier fraglichen Schriftstücke gestützt hat. Die genannten Schriftstücke müssen somit als belastende Beweismittel unberücksichtigt bleiben.
- 188 Aus der Rechtsprechung geht indessen hervor, dass dies keineswegs die Nichtigkeitserklärung der gesamten Entscheidung zur Folge hat, sondern nur insoweit von Belang ist, als der entsprechende von der Kommission erhobene Vorwurf nur

anhand dieser Schriftstücke bewiesen werden könnte (Urteil des Gerichts vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-37/91, ICI/Kommission, Slg. 1995, II-1901, Randnr. 71, und Urteil vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 364). Diese Frage gehört zur Prüfung der Klagegründe, die sich auf die Stichhaltigkeit der Erwägungen beziehen, mit denen die Kommission die Behauptung eines sich aus der Veränderung der Marktstruktur ergebenden Missbrauchs einer beherrschenden Stellung begründet hat. Sie wird im Rahmen der dritten Gruppe der Klagegründe geprüft werden, mit denen eine Verletzung des Artikels 86 EG-Vertrag geltend gemacht wird.

2. Zu dem angeblich neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen, das sich nicht auf den zweiten Missbrauch bezieht

189 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, dass sie auch andere Behauptungen, die sich nicht auf den zweiten Missbrauch bezögen, auf tatsächliche oder rechtliche Angaben gestützt habe, zu denen Stellung zu nehmen sie keine Gelegenheit gehabt hätten.

190 Sie machen insoweit zunächst geltend, die angefochtene Entscheidung enthalte neues Vorbringen zur Rechtmäßigkeit der gemeinsamen Servicekontrakte zum kollektiven Charakter der Stellung der TACA-Parteien und zu der Tatsache, dass es sich dabei um eine beherrschende Stellung handele. In der Sitzung haben sie dann auf eine entsprechende Frage des Gerichts vorgetragen, die angefochtene Entscheidung enthalte neues Vorbringen, das seinen Grund in den Angaben habe, die sie in ihrer Antwort auf bestimmte Auskunftsverlangen aus der Zeit nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte gemacht hätten.

a) Vorbemerkungen

191 Nach der Rechtsprechung braucht die Entscheidung nicht notwendig ein genaues Abbild der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu sein (Urteil Van Landewyck u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 68). Die Kommission muss nämlich in der Lage sein, in ihrer Entscheidung die Antworten der betroffenen Unternehmen auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte zu berücksichtigen.

sichtigen. Sie muss insoweit nicht nur die Möglichkeit haben, das Vorbringen der betroffenen Unternehmen zuzulassen oder zurückzuweisen, sondern auch die von den Unternehmen vorgebrachten Tatsachen eigenständig zu prüfen, sei es um bestimmte Beschwerdepunkte fallen zu lassen, die sich als nicht ausreichend begründet erwiesen haben, sei es um ihre Argumente, auf die sie die aufrechterhaltenen Beschwerdepunkte stützt, in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht neu zu ordnen oder zu ergänzen (Urteile ACF Chemiefarma/Kommission, zitiert oben in Randnr. 113, Randnr. 92, und vom 16. Dezember 1975 in den Rechts-sachen 40/73 bis 48/73, 50/73, 54/73 bis 56/73, 111/73, 113/73 und 114/73, Suiker Unie u. a./Kommission, Slg. 1975, 1663, Randnrn. 437 und 438, Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnrn. 34 und 36). Nur wenn daher die endgültige Entscheidung den betroffenen Unternehmen andere Zu-widerhandlungen als die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte genannten zur Last legt oder andere Tatsachen berücksichtigt, ist eine Verletzung der Ver-teidigungsrechte festzustellen (Urteil ACF Chemiefarma/Kommission, zitiert oben in Randnr. 113, Randnrn. 26 und 94, Urteil CB und Europay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 138, Randnrn. 49 bis 52). Dies ist nicht der Fall, wenn sich die angeblichen Unterschiede zwischen der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der endgültigen Entscheidung nicht auf andere Verhaltensweisen als die beziehen, zu denen sich die betroffenen Unternehmen bereits geäußert hatten und die daher mit einem neuen Beschwerdepunkt nichts zu tun haben (Urteil des Gerichts vom 20. April 1999 in den Rechtssachen T-305/94 bis T-307/94, T-313/94 bis T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 und T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij u. a./Kommission, „PVC II“, Slg. 1999, II-931, Randnr. 103).

- 192 Um eine Verletzung der Verteidigungsrechte bezüglich der in der angefochtenen Entscheidung übernommenen Beschwerdepunkte geltend zu machen, dürfen sich die betreffenden Unternehmen nicht darauf beschränken, nur das Bestehen von Unterschieden zwischen der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der angefochtenen Entscheidung geltend zu machen, ohne deutlich und konkret dar-zulegen, warum jeder einzelne dieser Unterschiede im vorliegenden Fall einen neuen Beschwerdepunkt darstellt, zu dem sie nicht haben Stellung nehmen können (vgl. in diesem Sinne Urteil Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 33). Nach der Rechtsprechung ist nämlich anhand der besonderen Umstände jedes einzelnen Falles zu prüfen, ob eine Verletzung der Verteidigungsrechte vorliegt, da dies im Wesentlichen von den Rügen abhängt, die die Kommission bei der Feststellung einer den betroffenen Unternehmen zur Last gelegten Zuwiderhandlung geltend gemacht hat (Urteil des Gerichts vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-36/91, ICI/Kommission, Slg. 1995, II-1847, Randnr. 70).

- 193 Bei der Prüfung der Frage, ob es sich bei den behaupteten Unterschieden um neue Beschwerdepunkte handelt, zu denen den betroffenen Unternehmen Gelegenheit zur Stellungnahme hätte gegeben werden müssen, ist außerdem danach zu unterscheiden, ob diese Unterschiede unmittelbar die rechtliche Würdigung in der angefochtenen Entscheidung oder die in dieser enthaltene Sachverhaltsdarstellung betreffen.
- 194 Im ersten Fall nämlich kann nach der Rechtsprechung eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör nur festgestellt werden, wenn die angeblichen Unterschiede zwischen der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der angefochtenen Entscheidung erkennen lassen, dass diese tatsächliches oder rechtliches Vorbringen enthält, das in der Mitteilung der Beschwerdepunkt noch nicht aufgeführt war. Zeigt dagegen die Prüfung der Mitteilung der Beschwerdepunkte, dass das angeblich neue tatsächliche oder rechtliche Vorbringen in Wirklichkeit nur die Umformulierung, Neuordnung oder Ergänzung eines bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthaltenen Vorbringens ist, mit dem gegebenenfalls auf die Stellungnahmen der betroffenen Unternehmen in den Antworten auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte eingegangen werden soll, so ist eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör nicht gegeben (Urteile ACF Chemiefarma/Kommission, zitiert oben in Randnr. 113, Randnr. 92, und Suiker Unie u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 191, Randnrn. 437 und 438, Urteil Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnrn. 34 und 36).
- 195 Im zweiten Fall beweisen bloße Unterschiede in der Sachverhaltsdarstellung zwischen der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der angefochtenen Entscheidung grundsätzlich nicht, dass die betroffenen Unternehmen keine Gelegenheit gehabt haben, zu allen gegen sie erhobenen Vorwürfen Stellung zu nehmen, es sei denn, die Kommission nimmt bei ihrer rechtlichen Würdigung ausdrücklich oder auch implizit, aber eindeutig auf sie Bezug, so dass die betreffenden Tatsachen zum tragenden Grund der rechtlichen Würdigung gezählt werden können. Denn das Material, das in der angefochtenen Entscheidung zur Beschreibung eines Sachverhalts oder eines Verhaltens erwähnt, dann aber nicht zur Feststellung einer Zuwiderhandlung verwendet worden ist, belastet das fragliche Unternehmen nicht (Urteil vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 387).

196 Selbst wenn schließlich die Entscheidung neues tatsächliches oder rechtliches Vorbringen enthält, zu dem die betroffenen Unternehmen nicht gehört worden sind, so zieht der festgestellte Fehler die Nichtigerklärung der Entscheidung jedenfalls nur dann nach sich, wenn das betreffende Vorbringen auf der Grundlage anderer in der Entscheidung berücksichtigter Umstände, zu denen die betroffenen Unternehmen haben Stellung nehmen können, nicht rechtlich hinreichend bewiesen werden kann (Urteil des Gerichts vom 28. Februar 2002 in der Rechtsache T-86/95, Compagnie générale maritime u. a./Kommission, „FEFC“, Slg. 2002, II-1011, Randnr. 447).

197 Das Vorbringen der Klägerinnen ist im Licht dieser Grundsätze zu prüfen.

b) Zum neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen zur Rechtmäßigkeit der gemeinsamen Servicekontrakte, zum kollektiven Charakter der Stellung der TACA-Parteien und zu der Tatsache, dass es sich dabei um eine beherrschende Stellung handelt

i) Vorbringen der Beteiligten

198 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, sie habe bestimmtes Vorbringen in der angefochtenen Entscheidung auf tatsächliche oder rechtliche Angaben gestützt, zu denen sie keine Gelegenheit zur Stellungnahme gehabt hätten. Dieses Vorbringen beziehe sich auf die Vereinbarkeit der Konferenz-Servicekontrakte mit der Verordnung Nr. 4056/86 und Artikel 85 Absätze 1 und 3 EG-Vertrag, auf die Möglichkeit, die Stellung der Klägerinnen kollektiv zu betrachten, und darauf, dass sie effektiv über eine kollektive beherrschende Stellung verfügen.

- 199 Die Klägerinnen sind der Auffassung, die angefochtene Entscheidung enthalte bezüglich dieses Vorbringens neue Tatsachenfeststellungen einschließlich neuer Tatsachenbewertungen und neuer Schlussfolgerungen sowie neue rechtliche Schlüsse, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht aufgeführt worden seien.
- 200 Die Kommission weist darauf hin, dass nach der Rechtsprechung eine endgültige Entscheidung nicht ein genaues Abbild der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu sein braucht (Urteil van Landewyck u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 68). Sie beantragt daher, das Vorbringen der Klägerinnen insoweit zurückzuweisen.

ii) Würdigung durch das Gericht

- 201 Vorab ist festzustellen, dass die Klägerinnen bezüglich der hier in Frage stehenden Aspekte der angefochtenen Entscheidung in ihren Klageschriften nur die Begründungserwägungen der angefochtenen Entscheidung aufführen, die ihrer Ansicht nach nicht bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthalten waren, um dann zu behaupten, sie hätten keine Gelegenheit gehabt, zu den Würdigungen oder Feststellungen in den genannten Begründungserwägungen Stellung zu nehmen.
- 202 Die Klägerinnen tragen dabei nicht vor, inwiefern die angeblichen Unterschiede zwischen der angefochtenen Entscheidung und der Mitteilung der Beschwerdepunkte unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Falles neue Vorwürfe darstellen, die eine Verletzung der Verteidigungsrechte beinhalten. Aus der Auflistung in der Klageschrift geht allenfalls hervor, dass die angefochtene Entscheidung, was deren fragliche Aspekte angeht, kein genaues Abbild der Mitteilung der Beschwerdepunkte ist. Nach der Rechtsprechung braucht die Entscheidung aber auch nicht notwendig ein genaues Abbild der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu sein, da die Kommission ihr Vorbringen zur Stützung der Beschwerdepunkte verändern kann. Zum Nachweis einer Verletzung der Verteidigungsrechte hätten die Klägerinnen somit, wie oben in Randnummer 192

ausgeführt, konkret darlegen müssen, inwieweit sie im vorliegenden Fall durch die neuen Würdigungen und Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung beschwert sein konnten. Ohne diese Darlegungen kann eine Verletzung der Verteidigungsrechte vom Gericht nicht festgestellt werden.

- 203 Zwar genügt bereits dieser Grund allein, um das Vorbringen der Klägerinnen zurückzuweisen, mit dem der Kommission vorgeworfen wird, sie habe in der angefochtenen Entscheidung neue Würdigungen vorgenommen und neue Feststellungen getroffen. Darüber hinaus ist jedoch festzustellen, dass eine Prüfung der von den Klägerinnen behaupteten Unterschiede jedenfalls keine Verletzung der Verteidigungsrechte erkennen lässt.

— Das Vorbringen zur Rechtmäßigkeit der gemeinsamen Servicekontrakte

- 204 Die Klägerinnen machen geltend, mehrere Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung über die gemeinsamen Servicekontrakte stützten sich auf Tatsachen, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht herangezogen worden seien.
- 205 Was erstens die Anwendung der Verordnung Nr. 4056/86 auf die gemeinsamen Servicekontrakte angeht, so machen die Klägerinnen zunächst geltend, dass die Unterschiede zwischen dem Tarif und den vertraglichen Vereinbarungen, von denen in den Randnummern 104 bis 108 der angefochtenen Entscheidung die Rede sei, in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht in Erscheinung träten.
- 206 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen waren zwei der angeblichen Unterschiede, nämlich zum einen das Recht der Mitglieder einer freigestellten Konferenz nach US-amerikanischem Recht, bezüglich der Tarifraten eigenständig vorzugehen (Randnr. 104 der angefochtenen Entscheidung), und zum anderen die

Tatsache, dass die Preise der vertraglichen Vereinbarungen anders als die Preise der Tarifabmachungen nicht im Tarif erscheinen (Randnr. 108), bereits in Fußnote 3 zu Nummer 12 sowie in den Nummern 64 und 58 der Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgeführt. Die Rügen der Klägerinnen sind daher insoweit sachlich falsch.

- 207 Der einzige neue Umstand in der angefochtenen Entscheidung, zu dem die Klägerinnen nicht gehört worden sind, ist somit die in Randnummer 106 enthaltene Feststellung „Von Transportunternehmen, die mit Tarifabmachungen operieren, wird erwartet, dass sie ihre Leistungen als ‚common carrier‘ anbieten.“
- 208 Insoweit ist festzustellen, dass Randnummer 106 ebenso wie die anderen hier fraglichen Randnummern lediglich im Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung steht und rein beschreibender Natur ist. Darüber hinaus wird die Feststellung in den Randnummern 454 bis 462 der angefochtenen Entscheidung, wonach die gemeinsamen Servicekontrakte anders als der Tarif nicht das Kriterium der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 erfüllen und folglich nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der genannten Verordnung fallen, von dieser Randnummer ebensowenig wie von den anderen hier in Rede stehenden Randnummern getragen. Die genannte Feststellung nämlich beruht nicht auf den Unterschieden zwischen dem Tarif und den vertraglichen Vereinbarungen, von denen in den Randnummern 104 bis 108 der angefochtenen Entscheidung die Rede ist, sondern auf anderen Umständen, die bereits in den Nummern 206 bis 208 der Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgeführt sind.
- 209 Die Klägerinnen machen sodann geltend, die Untersuchung der Treueabmachungen in den Randnummern 113 bis 119 der angefochtenen Entscheidung sei in mehreren Punkten im Vergleich zur Mitteilung der Beschwerdepunkte neu.
- 210 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen sind zwei der vier in den Randnummern 113 bis 119 der angefochtenen Entscheidung dargelegten Umstände, nämlich zum einen die Tatsache, dass sich die Definition eines Servicekontrakts

entsprechend dem US Shipping Act nicht auf Verträge über einen Anteil der Fracht eines Verladens erstreckt (Randnr. 113 der angefochtenen Entscheidung), und zum anderen die Tatsache, dass Treueabmachungen in Artikel 5 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 speziell erwähnt werden (Randnr. 114 der angefochtenen Entscheidung), bereits in Fußnote 15 zu Nummer 60 und in Nummer 211 der Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgeführt. Die Rügen der Klägerinnen sind daher insoweit sachlich falsch.

- 211 Ein dritter, an dieser Stelle der angefochtenen Entscheidung berücksichtigter Umstand, nämlich die Tatsache, dass im Kodex der Handels- und Entwicklungskonferenz der Vereinten Nationen (UNCTAD) keine andere Form des Kontrakts zwischen Verladern und Konferenzen als ein Treuekontrakt anerkannt wird (Randnr. 115 der angefochtenen Entscheidung), wurde darüber hinaus dargelegt, um dem Vorbringen der Klägerinnen in den Nummern 281 bis 283 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte Rechnung zu tragen.
- 212 Der einzige neue Umstand in der angefochtenen Entscheidung, zu dem die Klägerinnen nicht gehört wurden, ist somit die Feststellung in Randnummer 116 der angefochtenen Entscheidung, dass es drei Arten von Treueabmachungen gebe, sowie die Beschreibung dieser drei Arten in den Randnummern 117 bis 119.
- 213 Diese Randnummern stehen jedoch ebenso wie die anderen hier fraglichen Randnummern im Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung und sind rein beschreibender Natur. Darüber hinaus wird die Feststellung in Randnummer 463 der angefochtenen Entscheidung, wonach die Servicekontrakte anders als die Treuekontrakte nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fallen, nicht von diesen Randnummern getragen. Die Feststellung beruht nicht auf den in den Randnummern 116 bis 119 genannten Umständen, sondern auf anderen Umständen, die bereits in Nummer 211 der Mitteilung der Beschwerdepunkte, die im Wesentlichen in Randnummer 463 der angefochtenen Entscheidung übernommen wurde, aufgeführt sind.

- 214 Was zweitens die Anwendung von Artikel 85 EG-Vertrag auf die gemeinsamen Servicekontrakte angeht, so vertreten die Klägerinnen zunächst die Ansicht, dass die Feststellung in Randnummer 443 der angefochtenen Entscheidung, wonach im Wesentlichen gemeinsame Servicekontrakte den Wettbewerb beschränken können, wenn es eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung gibt, einen Servicevertrag nicht unabhängig voneinander abzuschließen, ein neuer Beschwerdepunkt sei.
- 215 Die Mitteilung der Beschwerdepunkte stellt jedoch in Nummer 202 fest, dass das Verbot individueller Servicekontrakte durch die TACA-Parteien gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoße. Außerdem wird in den Nummern 200 und 201 der Mitteilung der Beschwerdepunkte dargelegt, dass die gemeinsamen Servicekontrakte der Art, wie sie von den TACA-Parteien geschlossen worden seien, ebenfalls unter diese Bestimmung fielen. In Nummer 82 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wird darauf hingewiesen, dass die individuellen Servicekontrakte 1994 und 1995 durch das TACA verboten worden seien. Angesichts dieser Feststellungen in der Mitteilung der Beschwerdegründe ist davon auszugehen, dass die Klägerinnen durchaus in der Lage waren, den gegen sie insoweit erhobenen Vorwurf zu verstehen.
- 216 Soweit jedenfalls die Klägerinnen der Kommission vorwerfen, sie habe ihre Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung auf Erwägungen gestützt, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht enthalten gewesen seien, genügt der Hinweis, dass diese Erwägungen nichts mit einem neuen Vorwurf zu tun haben, da sie sich nur auf Verhaltensweisen erstrecken, zu denen sich die Unternehmen bereits geäußert hatten.
- 217 Die Klägerinnen machen sodann geltend, die Anwendung des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag auf die gemeinsamen Servicekontrakte der Art, wie sie von ihnen abgeschlossen worden seien, beruhe auf zwei Tatsachenbehauptungen, die erstmals in Randnummer 444 der angefochtenen Entscheidung aufgestellt worden seien, nämlich zum einen auf dem Anteil, der auf die von den ehemaligen Mitgliedern des TAA-Kontraktausschusses geschlossenen individuellen Servicekontrakte entfalle, und zum anderen auf der beachtlichen Zahl von Raumcharter-Vereinbarungen.

- 218 Diese Tatsachenbehauptungen bezwecken jedoch allein, die Schlussfolgerung in Randnummer 443 zu stützen, wonach im Wesentlichen gemeinsame Servicekontrakte den Wettbewerb beschränken können, wenn es eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung gibt, einen Servicevertrag nicht unabhängig voneinander abzuschließen. Oben in Randnummer 215 ist festgestellt worden, dass die Klägerinnen angesichts der Darlegungen in den Nummern 200 bis 202 der Mitteilung der Beschwerdegründe durchaus in der Lage waren, den gegen sie insoweit erhobenen Vorwurf zu verstehen. Der Umstand, dass die Klägerinnen zu den in Randnummer 444 aufgeführten Tatsachenbehauptungen nicht haben Stellung nehmen können, kann daher die in Randnummer 443 enthaltene Schlussfolgerung, die durch diese Tatsachenbehauptungen gestützt werden sollte, nicht fehlerhaft machen.
- 219 Die Klägerinnen machen schließlich geltend, die Feststellung in den Randnummern 500 und 501 der angefochtenen Entscheidung, dass das Verbot eines eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag nicht erfülle, sei neu.
- 220 Die Mitteilung der Beschwerdepunkte stellte jedoch in Nummer 203 ausdrücklich fest, dass das genannte Verbot durch die Verordnung Nr. 4056/86 nicht genehmigt werde, so dass es mangels Erteilung einer Einzelfreistellung gemäß Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verboten sei. Diese Nummer der Mitteilung der Beschwerdegründe entspricht genau Randnummer 449 der angefochtenen Entscheidung. Zwar befasst sich die Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht mit der Erteilung einer Einzelfreistellung für dieses Verbot. Es ist jedoch Sache der Klägerinnen, der Kommission Material vorzulegen, das die Erteilung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag rechtfertigt (vgl. insbesondere Urteil VBVB und VBBB/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 52).
- 221 Da die Mitteilung der Beschwerdepunkte ausdrücklich den im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag wettbewerbsbeschränkenden Charakter des Verbots eines eigenständigen Vorgehens erwähnte, ist somit davon auszugehen, dass die Klägerinnen zu verstehen in der Lage waren, welche Vorwürfe die

Kommission gegen sie erhob, so dass es ihre Sache war, in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte Beweismaterial dafür vorzulegen, dass für das genannte Verbot eine Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag gewährt werden konnte.

- 222 Nach alledem sind die Rügen der Klägerinnen, mit denen in Bezug auf das Vorbringen zur Rechtmäßigkeit der gemeinsamen Servicekontrakte eine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend gemacht wird, insgesamt zurückzuweisen.

— Das Vorbringen zum kollektiven Charakter der Stellung der TACA-Parteien

- 223 Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission stütze ihre Schlussfolgerung, dass eine kollektive beherrschende Stellung bestehe, auf mehrere Umstände, die zeigen sollten, dass es an einem internen Wettbewerb fehle, die jedoch in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht erwähnt worden seien.
- 224 Erstens tragen die Klägerinnen vor, die angefochtene Entscheidung enthalte gegenüber der Mitteilung der Beschwerdepunkte insoweit neues Vorbringen, als sie die NVOCC beschreibe (Randnrn. 158 bis 161), feststelle, dass die TACA-Parteien ihren Tarif nach dem US Shipping Act veröffentlichen müssten (Randnrn. 174 bis 176), darlege, dass es sich bei den TVR um Nachlässe auf die Raten handele (Randnr. 120), und behaupte, dass es bei Servicekontrakten kein eigenständiges Vorgehen gebe (Randnr. 131).
- 225 Insoweit ist jedoch festzustellen, dass diese Randnummern ein Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung stehen und rein deskriptiver Natur sind.

- 226 Was ferner die Frage angeht, ob die rechtlichen Beurteilungen hinsichtlich des kollektiven Charakters der beherrschenden Stellung der TACA-Parteien von diesen Randnummern getragen werden, so hat die Kommission, wie im Einzelnen bei der Prüfung der die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag betreffenden Klagegründe darzulegen sein wird, in den Randnummern 521 bis 531 die Auffassung vertreten, dass die Stellung der TACA-Parteien kollektiv auf der Grundlage von fünf Faktoren zu beurteilen sei, nämlich auf der Grundlage des TACA-Tarifs (Randnr. 526), der Durchsetzungsbestimmungen des TACA (Randnr. 527), des vom TACA veröffentlichten jährlichen Betriebs- oder Geschäftsplans (Randnrn. 528 und 530), des TACA-Sekretariats (Randnrn. 528 und 529) und der Konsortialvereinbarungen, durch die bestimmte TACA-Parteien miteinander verbunden seien (Randnr. 531).
- 227 Daher stellt von den Umständen, die die Klägerinnen geltend gemacht haben, nur die Tatsache, dass das amerikanische Recht die Veröffentlichung des Tarifs vorschreibt, insoweit teilweise einen tragenden Grund für die rechtliche Beurteilung dar, als die Kommission den Tarif als ein wirtschaftliches Band zwischen den TACA-Parteien ansieht. Die sonstigen von den Klägerinnen geltend gemachten Umstände sind dagegen sind rein deskriptiver Natur und haben mit dem in den Randnummern 521 bis 531 der angefochtenen Entscheidung genannten wirtschaftlichen Banden nichts zu tun.
- 228 Bezüglich des Tarifs hatte die Kommission jedoch bereits in Nummer 318 der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellt, dass die Durchsetzungsbestimmungen des TACA den Preiswettbewerb zwischen den Parteien der Konferenz hätten ausschalten sollen; sie hatte insoweit auf die Nummern 16 und 17 der Mitteilung der Beschwerdepunkte verwiesen, in denen sie ausführte, dass die Durchsetzungsbestimmungen des TACA u. a. die Möglichkeit vorsähen, gegen TACA-Mitglieder bei Verstoß gegen die kollektiven Preisvereinbarungen erhebliche Geldbußen festzusetzen. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die Klägerinnen durchaus in der Lage waren, die Tragweite des insoweit gegen sie erhobenen Vorwurfs zu verstehen.
- 229 Die vorliegende Rüge ist somit zurückzuweisen.

- 230 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, die angefochtene Entscheidung enthalte in den Randnummern 177 und 178 bezüglich der Durchsetzungsbestimmungen des TACA neues Vorbringen.
- 231 Zwar werden in Randnummer 527 der angefochtenen Entscheidung die Durchsetzungsbestimmungen für die Feststellung herangezogen, dass eine kollektive beherrschende Stellung vorliege. Wie oben ausgeführt, wurde dieser Umstand jedoch in Randnummer 318 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausdrücklich als wirtschaftliches Band zwischen den TACA-Parteien erwähnt und in den Nummern 16 und 17 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausführlich beschrieben.
- 232 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 233 Drittens machen die Klägerinnen geltend, die angefochtene Entscheidung enthalte in den Randnummern 181 bis 198 neues Vorbringen bezüglich der restriktiven Abmachungen, die sich auf den transatlantischen Verkehr auswirkten, d. h. bezüglich der Konsortialvereinbarungen.
- 234 Zwar werden die Konsortialvereinbarungen in Randnummer 531 der angefochtenen Entscheidung für die Feststellung herangezogen, dass eine kollektive beherrschende Stellung vorliege. Die genannten Vereinbarungen wurden jedoch in Randnummer 322 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausdrücklich als wirtschaftliche Bande zwischen den TACA-Parteien erwähnt und in den Nummern 94 bis 106 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausführlich beschrieben.
- 235 Soweit die Klägerinnen der Kommission darüber hinaus vorwerfen, sie habe im Verhältnis zur Mitteilung der Beschwerdepunkte in den Randnummern 182, 188 (Tabelle 4), 190 und 191 der angefochtenen Entscheidung eine größere Anzahl derartiger Vereinbarungen aufgeführt und in den Randnummern 181, 192, 194,

220 (Tabelle 5) und 221 der angefochtenen Entscheidung zusätzliche Auswirkungen auf den internen Wettbewerb benannt, sind die Rügen der Klägerinnen unerheblich. Da nämlich in der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass die Konsortialvereinbarungen die wirtschaftlichen Bande zwischen den TACA-Parteien verstärken, waren die Klägerinnen durchaus in der Lage, die Tragweite des gegen sie erhobenen Vorwurfs der Kommission zu erfassen. So haben die TACA-Parteien in den Nummern 192 bis 196 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte verschiedene Argumente dafür vorgetragen, weshalb die Konsortialvereinbarungen den internen Wettbewerb nicht einschränken. Unter diesen Umständen können die Klägerinnen nicht behaupten, der Mitteilung der Beschwerdepunkte fehle insoweit die nötige Klarheit.

236 Überdies trifft es nicht zu, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung zusätzliche beschränkende Wirkungen festgestellt hat, die durch die zwischen den TACA-Parteien geschlossenen Konsortialvereinbarungen verursacht worden sein sollen.

237 Zunächst ist zu Randnummer 181 der angefochtenen Entscheidung, in der die Kommission allgemein ausführt, dass die Konsortialvereinbarungen zu einer Verminderung des Wettbewerbsdrucks innerhalb des TACA beitragen könnten, darauf hinzuweisen, dass derselbe Gedanke nicht nur im Titel des maßgeblichen Abschnitts der Mitteilung der Beschwerdepunkte („VII. Andere restriktive Abmachungen, die sich auf den transatlantischen Verkehr auswirken“), sondern auch in Nummer 101 der Mitteilung der Beschwerdepunkte zum Ausdruck kommt, wo ausgeführt wird, dass die genannten Vereinbarungen zur Koordinierung und Disziplinierung der Parteien dieser Vereinbarungen beitragen. Dieselbe Feststellung ist ferner in Nummer 226 der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthalten.

238 Sodann ist zu Randnummer 193 der angefochtenen Entscheidung, in der die Kommission ausführt, dass „diese Vereinbarungen [somit] eine Beschränkung des Wettbewerbs innerhalb der TACA [bewirkten], da sie das eigenständige Vorgehen der Parteien beschnitten“, darauf hinzuweisen, dass dieselbe Schlussfolgerung in Nummer 101 der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthalten ist.

- 239 Ferner ist zu den Randnummern 220 und 221 der angefochtenen Entscheidung, in denen die Kommission den transatlantischen Verkehr mit anderen Fahrtgebieten vergleicht, um zu zeigen, wie gering die Zahl von Fällen eigenständigen Vorgehens im transatlantischen Verkehr ist, festzustellen, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte bereits in Nummer 101 und in Fußnote 69 zu Nummer 224 einen solchen Vergleich anstellte und dass die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte zitierten Beispiele in der angefochtenen Entscheidung in Erwiderung auf das Vorbringen der Klägerinnen in den Nummern 168 bis 191 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte dargelegt wurden.
- 240 Schließlich ist zu den Randnummern 193 und 194 der angefochtenen Entscheidung, in denen die Kommission feststellt, dass die Konsortialvereinbarungen durch die ausgiebige Nutzung der Ladeflächen auf Schiffen anderer TACA-Parteien eine Beschränkung des außerpreislichen Wettbewerbs zwischen den TACA-Parteien bewirkt hätten, darauf hinzuweisen, dass dieser Gedanke in den Nummern 102 und 103 der Mitteilung der Beschwerdepunkte zum Ausdruck gebracht wurde.
- 241 Jedenfalls werden in den Randnummern 526 bis 530 weitere Verbindungen zwischen den TACA-Parteien genannt, zu denen die TACA-Parteien Stellung gehört worden sind und die aus den Gründen, die nachstehend bei der Prüfung des ersten Teils der die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag betreffenden Klagegründe dargelegt werden, bereits rechtlich hinreichend belegen, dass die TACA-Parteien für die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag kollektiv zu betrachten sind.
- 242 Die Argumente der Klägerinnen, mit denen eine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend gemacht wird, sind daher insoweit zurückzuweisen.
- 243 Viertens machen die Klägerinnen geltend, die angefochtene Entscheidung gehe in den Randnummern 214 bis 219 erstmals davon aus, dass das eigenständige Vorgehen kein Beweis für internen Wettbewerb sei.

- 244 Die Mitteilung der Beschwerdepunkte weist in Nummer 223 jedoch ausdrücklich darauf hin, dass die Verkürzung der Meldefrist für eigenständiges Vorgehen keine wesentlichen Auswirkungen auf den internen Wettbewerb haben könne. Ferner wird in Nummer 224 der Mitteilung der Beschwerdepunkte hervorgehoben, dass es 1994 und 1995 in dem genannten Fahrtgebiet kein eigenständiges Vorgehen von Bedeutung gegeben habe. Wenn schließlich die Kommission diesen Punkt in der angefochtenen Entscheidung näher ausführte, so geschah dies in Erwiderung auf die Angaben, die die TACA-Parteien in den Nummern 168 bis 191 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte gemacht hatten, um zu belegen, dass das eigenständige Vorgehen Beweis für einen starken internen Wettbewerb ist.
- 245 Das Vorbringen der Klägerinnen ist somit insoweit zurückzuweisen.
- 246 Fünftens machen die Klägerinnen schließlich geltend, die Kommission stütze sich auf zwei Beweismittel, nämlich auf ein Schreiben von POL an Hanjin vom 28. Dezember 1995 und auf das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht erwähnt worden seien.
- 247 Hierzu ist zu bemerken, dass der Inhalt des Schreibens von POL an Hanjin in Randnummer 180 der angefochtenen Entscheidung in deren Sachverhaltsteil als „Beleg für den Kooperationsgeist innerhalb der TACA“ teilweise wiedergegeben wird. Bezüglich des TACA-Informationspapiers vom 15. Februar 1996 werfen die Klägerinnen der Kommission im Rahmen der vorliegenden Klagegründe vor, ihnen keine Gelegenheit gegeben zu haben, zu dem in Randnummer 129 der angefochtenen Entscheidung angeführten Teil des Informationspapiers Stellung zu nehmen, wonach das eigenständige Vorgehen ein „letzter Ausweg“ sei.
- 248 Zwar werden diese Dokumente von der Kommission im Rahmen der rechtlichen Würdigung nicht ausdrücklich zur Untermauerung der Randnummern 521 bis 531 der angefochtenen Entscheidung herangezogen, um zu dem Schluss zu gelangen, dass eine kollektive beherrschende Stellung besteht. Sie können jedoch

von tragender Bedeutung für die Feststellung in Randnummer 528 sein, dass durch den Tarif und die Durchsetzungsbestimmungen des TACA der Preiswettbewerb unter den TACA-Parteien habe ausgeschaltet werden sollen.

- 249 Aus der angefochtenen Entscheidung geht indessen hervor, dass diese Feststellung auch auf zahlreichen anderen Gesichtspunkten beruht, insbesondere auf denen, die in den Randnummern 199 bis 222 dargelegt werden und zu denen die Klägerinnen gehört worden sind. Aus den unten in den Randnummern 697 bis 712 genannten Gründen belegen diese Gesichtspunkte hinreichend, dass durch den Tarif und die Durchsetzungsbestimmungen des TACA der Preiswettbewerb unter den TACA-Parteien ausgeschaltet werden sollte.
- 250 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

— Das Vorbringen zum beherrschenden Charakter der Stellung der TACA-Parteien

- 251 Erstens machen die Klägerinnen geltend, dass der in Randnummer 271 angeführte Schriftverkehr und die Schlussfolgerungen, die in den Randnummern 271 und 273 der angefochtenen Entscheidung daraus gezogen worden seien, in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht erwähnt seien.
- 252 In den Randnummern 265 bis 273 der angefochtenen Entscheidung untersucht die Kommission den externen Wettbewerb, der durch sonstige Betreiber containerisierter Liniendienste besteht, die Fracht mit Ursprung oder Bestimmungsziel im Mittelwesten der USA von und nach Nordeuropa über kanadische Häfen (Canadian Gateway) befördern. In Randnummer 271 der angefochtenen Entscheidung gibt die Kommission Auszüge aus dem Briefwechsel zwischen dem

Canadian-Conference-Sekretariat und Mitgliedern des Joint Inland Committee der kanadischen Konferenzen wieder, der nach Auffassung der Kommission u. a. zeigt, dass die Mitglieder der kanadischen Konferenzen über das Preisverhalten des TACA informiert waren. In Randnummer 273 der angefochtenen Entscheidung kommt die Kommission zu dem Ergebnis, dass aus den in den vorhergehenden Randnummern genannten Gründen der Marktanteil der TACA-Parteien bei den über die kanadischen Häfen erbrachten Diensten mit dem Marktanteil der TACA-Parteien bei Direktdiensten zusammengerechnet und nicht als gesonderte Konkurrenz behandelt werden sollte.

- 253 Es trifft zu, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte, wie die Klägerinnen ausführen, auf die in Randnummer 271 der angefochtenen Entscheidung genannten Auszüge aus dem Briefwechsel keinen Bezug nimmt.
- 254 Soweit der Marktanteil des TACA hinsichtlich der über die kanadischen Häfen beförderten Fracht berücksichtigt wurde, um den Marktanteil der Klägerinnen auf dem relevanten Markt zu bestimmen, ist davon auszugehen, dass die rechtliche Würdigung, wonach gemäß Randnummer 533 der Marktanteil der TACA-Parteien während des fraglichen Zeitraums durchaus eine beherrschende Stellung vermuten lässt, von den Randnummern 271 bis 273 der angefochtenen Entscheidung getragen wird.
- 255 In Nummer 50 der Mitteilung der Beschwerdepunkte hatte die Kommission jedoch schon eindeutig Folgendes festgestellt:

„In der TAA-Entscheidung hat die Kommission die Auffassung vertreten, dass die Containerfracht zwischen den Vereinigten Staaten von Amerika und Nordeuropa über die kanadischen Häfen zu demselben Markt gehört wie der unmittelbare Transport. Die Kommission bleibt bei dieser Auffassung.“

- 256 In den Nummern 51 bis 55 der Mitteilung der Beschwerdepunkte legte die Kommission zudem die Gründe für diese Auffassung dar.
- 257 Es ist sodann festzustellen, dass die Klägerinnen in ihrer Erwiderung auf diese Ausführungen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte in den Nummern 15 bis 17 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte geltend machten, dass der Wettbewerb, dem die direkten Transportleistungen der TACA-Mitglieder durch deren Transportleistungen über kanadische Häfen ausgesetzt seien, durch Angaben über die Preise für die beiden Beförderungsarten und durch die Ausschreibung eines Verladers belegt werde.
- 258 Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass die Klägerinnen schon zum Zeitpunkt der Mitteilung der Beschwerdepunkte durchaus in der Lage waren, die Tragweite des Vorwurfs zu verstehen, den die Kommission hinsichtlich des durch den Frachtverkehr über kanadische Häfen bestehenden externen Wettbewerbs erhoben hatte, da die Auszüge aus dem in Randnummer 271 der angefochtenen Entscheidung zitierten Briefwechsel lediglich die Auffassung der Kommission stützen sollten, nachdem die Klägerinnen in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte Beanstandungen erhoben hatten.
- 259 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 260 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, die Randnummern 207 bis 213 der angefochtenen Entscheidung enthielten neues Vorbringen zum diskriminierenden Preisverhalten des TACA.
- 261 Es ist einzuräumen, dass die rechtliche Beurteilung des beherrschenden Charakters der Stellung der TACA-Parteien von den Beurteilungen in den Randnummern 207 bis 213 der angefochtenen Entscheidung getragen wird. In Randnummer 534 der angefochtenen Entscheidung vertritt die Kommission

nämlich die Auffassung, die Vermutung, dass sich aus dem Marktanteil der TACA-Parteien eine beherrschende Stellung ergebe, sei dadurch bestätigt worden, dass die TACA-Parteien mit Erfolg eine diskriminierende Preisstruktur aufrechterhalten hätten.

- 262 Diese Beurteilung ist jedoch vollständig in Nummer 326 der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthalten.
- 263 Jedenfalls stellen die Randnummern 207 bis 213 der angefochtenen Entscheidung keineswegs neues Vorbringen dar, sondern erläutern nur, inwieweit die Klägerinnen unterschiedliche Preise berechnen können, wobei insbesondere die Stellungnahmen der Klägerinnen bei der Anhörung vor der Kommission berücksichtigt werden. So verhält es sich im Fall der Randnummern 209 und 210 der angefochtenen Entscheidung, denen die Erklärungen zugrunde liegen, die der Generaldirektor des TACA, Herr Jeffries, auf eine Frage der Kommission hin während der Anhörung abgab.
- 264 Die Klägerinnen können der Kommission daher insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrechte vorwerfen.
- 265 Drittens schließlich werfen die Klägerinnen der Kommission vor, in den Randnummern 324 bis 328 der angefochtenen Entscheidung stütze sie sich für ihre Schlussfolgerung im Rahmen der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag, dass das TACA in der Lage gewesen sei, die Preise zwischen 1994 und 1996 regelmäßig anzuheben, auf eine neue Analyse der TACA-Preise.
- 266 Es ist einzuräumen, dass die rechtliche Beurteilung bezüglich des beherrschenden Charakters der Stellung der TACA-Parteien von den Beurteilungen in den Randnummern 224 bis 228 der angefochtenen Entscheidung getragen wird. In Randnummer 543 der angefochtenen Entscheidung vertritt die Kommission

nämlich die Auffassung, die Tatsache, dass das TACA in der Lage gewesen sei, Preiserhöhungen durchzusetzen, sei ein Beleg dafür, dass eine beherrschende Stellung bestehe.

267 In den Nummern 118 und 119 der Mitteilung der Beschwerdepunkte war jedoch bereits aufgrund der vom TSC zur Verfügung gestellten Informationen festgestellt worden, dass das TACA die Preise in den Jahren von 1993 bis 1995 erheblich angehoben habe. Zwar wird dieser Umstand in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht als Indiz für das Bestehen einer beherrschenden Stellung aufgeführt, sondern wird dort in der Sachverhaltsdarstellung wiedergegeben, um die Wirkungen des TACA zu beschreiben. In Nummer 243 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wurde jedoch bei der Prüfung einer eventuellen Zurücknahme der Gruppenfreistellung gemäß Artikel 7 der Verordnung Nr. 4056/86 ausdrücklich festgehalten, dass die Tatsache, dass das TACA imstande sei, seinen Marktanteil in den Jahren von 1994 bis 1996 trotz der bedeutenden Preiserhöhungen zu halten, eine Beschränkung des tatsächlich bestehenden externen Wettbewerbs nahe lege. Außerdem legten die TACA-Parteien in den Nummern 224 bis 245 ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte ausführliches Zahlenmaterial zu den TACA-Preisen während der Zeit von 1994 bis 1996 vor.

268 Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass die Klägerinnen durchaus in der Lage waren, die Tragweite der Vorwürfe der Kommission in diesem Punkt zu verstehen, da die Preisanalyse in der Entscheidung eine direkte Antwort auf die Ausführungen der Klägerinnen im Verwaltungsverfahren war.

269 Die Kommission hat somit die Verteidigungsrechte in diesem Punkt nicht verletzt.

270 Nach alledem erlaubt die Prüfung der angeblichen Unterschiede zwischen der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der angefochtenen Entscheidung nicht die Schlussfolgerung, dass die angefochtene Entscheidung neue Vorwürfe enthält oder auf neue Gesichtspunkte gestützt wird, zu denen die Klägerinnen in ihrer

Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht haben Stellung nehmen können. Das Vorbringen der Klägerinnen zu diesem Punkt ist somit insgesamt zurückzuweisen.

c) Zum neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen, das seinen Grund in den Antworten der Klägerinnen auf bestimmte Auskunftsverlangen nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte hat

i) Vorbringen der Beteiligten

- 271 Die Klägerinnen führen aus, dass sich zwar bestimmte nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte erfolgte Auskunftsverlangen auf Fragen bezogen hätten, die Gegenstand der Mitteilung der Beschwerdepunkte gewesen seien, dass andere Auskunftsverlangen aber völlig neue Frage betroffen hätten. Dies sei der Fall gewesen sowohl bei den Auskunftsverlangen, die innerhalb der Frist für die Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte versandt worden seien, als auch bei den Auskunftsverlangen, die nach der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte versandt worden seien.
- 272 Mit Ausnahme der Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 11. April 1997, die die Anmeldung des „Hub and spoke“-Systems betreffe, habe die Kommission weder eine ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte zu diesen neuen Fragen verabschiedet noch ihnen Gelegenheit gegeben, sich zum Beweiswert der erteilten Auskünfte oder zu den Schlussfolgerungen, die die Kommission aus diesen gezogen habe, zu äußern (Urteil Sarrió/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnrn. 36 und 41). Auskunftsverlangen könnten auf keinen Fall ein ordnungsgemäßer Ersatz für die Verabschiedung einer Mitteilung der Beschwerdepunkte sein.
- 273 Demnach seien die Verteidigungsrechte insoweit verletzt worden.

274 Die Kommission trägt vor, der angefochtenen Entscheidung lägen keine Informationen und keine Unterlagen zugrunde, die auf die beanstandeten Auskunftsverlangen hin vorgelegt worden seien. Sie beantragt demzufolge, das Vorbringen der Klägerinnen insoweit zurückzuweisen.

ii) Würdigung durch das Gericht

275 Mit dem vorliegenden Vorbringen werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe ihnen nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte Auskunftsverlangen zugesandt, in denen gegenüber der Mitteilung der Beschwerdepunkte neue Fragen aufgeworfen worden seien. Außerdem habe sie Informationen, die in Erwiderung auf diese Auskunftsverlangen zur Verfügung gestellt worden seien, dazu verwendet, in der angefochtenen Entscheidung neue Urkunden und neues Vorbringen gegen sie zugrunde zu legen.

— Zur Zulässigkeit des Klagegrundes

276 Das vorliegende Vorbringen gehört zu dem Teil der Klage, in dem die Klägerinnen der Kommission vorwerfen, sie habe ihnen die Mitteilung der Beschwerdepunkte verfrüht zugesandt. Hierzu ist bereits oben in Randnummer 122 festgestellt worden, dass entgegen der Auffassung der Klägerinnen die — einmal als bewiesen unterstellte — Tatsache, dass bestimmte Auskunftsverlangen neue Fragen aufwerfen und die Informationen, die auf diese Auskunftsverlangen hin gegeben werden, in der angefochtenen Entscheidung verwendet worden sind, kein Beweis für die Rechtswidrigkeit der Mitteilung der Beschwerdepunkte ist.

277 Aus der Klageschrift geht jedoch insoweit hervor, dass die Klägerinnen der Kommission vorwerfen, die Verteidigungsrechte auch dadurch verletzt zu haben, dass sie in der angefochtenen Entscheidung Urkunden und Informationen ver-

wendet habe, die auf die Auskunftsverlangen hin vorgelegt und erteilt worden seien, die nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt worden seien und die neue Fragen aufgeworfen hätten, ohne den Klägerinnen Gelegenheit gegeben zu haben, zum Beweiswert dieser Urkunden und Informationen Stellung zu nehmen. Die Klägerinnen führen zunächst die nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandten Auskunftsverlangen auf, beschreiben deren Inhalt und vergleichen ihn mit bestimmten Abschnitten der angefochtenen Entscheidung. Dann weisen sie darauf hin, dass bestimmte von ihnen aufgeführte Auskunftsverlangen gegenüber der Mitteilung der Beschwerdepunkte neue Fragen aufgeworfen hätten und dass darüber hinaus „mit Ausnahme der Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 11. April 1997, die nur die Anmeldung des ‚Hub and spoke‘-Systems betraf, die Kommission weder eine ergänzende oder überarbeitete Mitteilung der Beschwerdepunkte verabschiedet noch den Klägerinnen Gelegenheit gegeben hat, sich zum Beweiswert der erteilten Auskünfte oder zu den Schlussfolgerungen, die die Kommission aus diesen gezogen hat, zu äußern“.

- 278 Soweit sich dieser Klagegrund zumindest teilweise auf die Auskunftsverlangen bezieht, die zur Folge hatten, dass die Klägerinnen die oben in Randnummer 159 genannten vier Schriftstücke vorlegten, fällt er mit den Klagegründen einer Verletzung der Verteidigungsrechte bezüglich des angeblichen neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringens zum zweiten Missbrauch zusammen, denen aus den oben in den Randnummern 163 bis 187 dargelegten Gründen stattzugeben ist.
- 279 Im gegenwärtigen Stadium ist der genannte Klagegrund somit nur insoweit zu prüfen, als er auf die Feststellung abzielt, dass die Verteidigungsrechte im Hinblick auf die Informationen verletzt worden sind, die anders als durch die vier Schriftstücke auf die betreffenden Auskunftsverlangen hin erteilt worden sind.
- 280 Auf eine Frage des Gerichts, durch die die Klägerinnen veranlasst werden sollten, die Klage insoweit näher zu erläutern, haben die Klägerinnen in der Sitzung erklärt, dass mit diesem Vorbringen nicht nur der Klagegrund einer verfrühten Mitteilung der Beschwerdepunkte untermauert, sondern auch ein gesonderter Klagegrund geltend gemacht werden solle, mit dem eine Verletzung des Anspruchs auf Anhörung zu bestimmten in der Erwiderung auf Auskunftsverlangen enthaltenen Angaben gerügt werde, die von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung verwendet worden seien.

- 281 Nach Artikel 21 Absatz 1 der EG-Satzung des Gerichtshofes, der nach Artikel 53 Absatz 1 dieser Satzung auf das Verfahren vor dem Gericht anwendbar ist, und Artikel 44 § 1 Buchstaben c und d der Verfahrensordnung des Gerichts muss die Klageschrift insbesondere den Streitgegenstand angeben sowie die Anträge und eine kurze Darstellung der Klagegründe enthalten. Diese Einzelheiten müssen hinreichend klar und deutlich sein, damit der Beklagte seine Verteidigung vorbereiten und das Gericht — gegebenenfalls ohne Einholung weiterer Informationen — über die Klage entscheiden kann. Um die Achtung des Grundsatzes des kontradiktorischen Verfahrens, die Rechtssicherheit und eine ordnungsgemäße Rechtspflege zu gewährleisten, ist es für die Zulässigkeit einer Klage erforderlich, dass sich die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Umstände, auf die sich die Klage stützt, zumindest in gedrängter Form, aber zusammenhängend und verständlich unmittelbar aus der Klageschrift ergeben (Beschluss des Gerichts vom 28. April 1993 in der Rechtssache T-85/92, de Hoe/Kommission, Slg. 1993, II-523, Randnr. 20, Urteil des Gerichts vom 15. Juni 1999 in der Rechtssache T-277/97, Iseri Europa/Rechnungshof, Slg. 1999, II-1825, Randnr. 29, und Beschluss des Gerichts vom 12. März 2003 in der Rechtssache T-382/02, Partido Latinoamericano/Rat, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 6).
- 282 Im vorliegenden Fall ist zunächst auf den ungewöhnlichen Umfang der vier eingereichten Klageschriften und ihrer Anlagen hinzuweisen. Zwar gibt es gegenwärtig keine Vorschrift, die den Umfang der Schriftsätze und Anlagen beschränkt, die der Kläger zur Begründung seiner gemäß Artikel 173 EG-Vertrag erhobenen Nichtigkeitsklage einreicht. Der Kläger hat jedoch angesichts vor allem der oben genannten Formerfordernisse seine Klageschrift in angemessenen Grenzen zu halten und jedenfalls die Klagegründe, die von ihm zur Begründung seiner Nichtigkeitsanträge geltend gemacht werden, deutlich von den tatsächlichen und rechtlichen Ausführungen zu trennen, die diese Anträge untermauern sollen und selbst keine Klagegründe darstellen.
- 283 Insoweit ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der vorliegende Klagegrund nur in einem einzigen Absatz der Klageschrift erscheint, der im Sachverhaltsteil („Factual background“) des die verfrühte Mitteilung der Beschwerdepunkte betreffenden Abschnitts der Klageschrift steht. Es fehlt dagegen an einem entsprechenden Absatz im rechtlichen Teil („Submissions of law“) dieses Abschnitts der Klageschrift. In dem abschließenden Absatz dieses die verfrühte

Mitteilung der Beschwerdepunkte betreffenden Abschnitts der Klageschrift fassen die Klägerinnen diesen Teil ihrer Klageschrift mit den Ausführungen zusammen, dass die Kommission „gegen wesentliche Verfahrenserfordernisse des zum Erlass der [angefochtenen Entscheidung] führenden Verwaltungsverfahrens verstoßen hat, da sie [ihnen] keine gültige Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt hat“, und beziehen sich damit auf die Verfrüfung der Mitteilung der Beschwerdepunkte. Sie berufen sich in dem abschließenden Absatz dagegen nicht auf eine Verletzung des Anspruchs auf Anhörung zu den in der Erwiderung auf Auskunftsverlangen enthaltenen Angaben.

284 Auch kein anderer Teil der Klageschrift enthält den fraglichen Klagegrund. Dieser erscheint im Übrigen auch nicht in der Aufstellung der Klagegründe („Submissions“), die die Klägerinnen selbst jedem einzelnen maßgeblichen Abschnitt der Klageschrift zur Zusammenfassung des in ihm enthaltenen rechtlichen Vorbringens vorangestellt haben. Er erscheint insbesondere nicht in der Aufstellung der Klagegründe, die in dem einführenden Abschnitt des Teils der Klageschrift zusammengefasst sind, der sich mit der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör befasst.

285 Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass der Klagegrund nicht gemäß Artikel 21 Absatz 1 der EG-Satzung des Gerichtshofes und Artikel 44 § 1 Buchstaben c und d der Verfahrensordnung des Gerichts in deren Auslegung durch die Rechtsprechung dargelegt worden ist und somit unzulässig ist.

— Zur Stichhaltigkeit des Klagegrundes

286 Vorsorglich ist festzustellen, dass der vorliegende Klagegrund nicht stichhaltig.

- 287 Nach der Rechtsprechung darf die Kommission nach Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte zwar neue Ausführungen zur Begründung ihrer Vorwürfe machen, sie hat jedoch den betroffenen Unternehmen Gelegenheit zu geben, sich hierzu zu äußern (Urteil AEG/Kommission, zitiert oben in Randnr. 115, Randnr. 29). Wie oben bereits festgestellt worden ist, gilt dies auch, wenn sich die neuen Ausführungen auf Angaben stützen, die von den betroffenen Unternehmen in ihrer Antwort auf Auskunftsverlangen der Kommission gemacht worden sind, zumindest wenn diese Unternehmen bei vernünftiger Betrachtung nicht ersehen können, welche Schlüsse die Kommission aus den Schriftstücken ziehen wollte (Urteil Shell/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 56).
- 288 Soweit der fragliche Klagegrund im vorliegenden Fall der Klageschrift entnommen werden kann, ist jedoch festzustellen, dass die Klageschrift sich darauf beschränkt, den Gegenstand der einzelnen Auskunftsverlangen, die nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt wurden, den Abschnitten der angefochtenen Entscheidung mit dem jeweils entsprechenden Gegenstand gegenüberzustellen, um zu behaupten, dass Angaben, die in Erwiderung auf einige dieser Auskunftsverlangen gemacht worden seien, d. h. auf die Auskunftsverlangen, die gegenüber der Mitteilung der Beschwerdepunkte neue Fragen aufwarfen, in der angefochtenen Entscheidung verwendet worden seien, ohne dass die Klägerinnen hierzu hätten Stellung nehmen können. Damit beriefen sich die Klägerinnen nur allgemein und unbestimmt auf die Möglichkeit, dass einige Angaben in der Erwiderung auf die betreffenden Auskunftsverlangen zu neuen Vorwürfen in der angefochtenen Entscheidung führten, ohne jemals konkret darzulegen, inwieweit sie durch diese Angaben beschwert wurden.
- 289 Obwohl dieser Grund allein schon für die Zurückweisung des Klagegrundes genügt, ist darüber hinaus festzustellen, dass keinem der Argumente der Klägerinnen entnommen werden kann, dass Angaben, die in der Antwort auf die fraglichen Auskunftsverlangen enthalten waren, in der angefochtenen Entscheidung unter Verletzung der Verteidigungsrechte verwendet wurden. Die Kommission hat nämlich in der angefochtenen Entscheidung keine Schriftstücke oder Informationen verwendet, die in der Erwiderung auf die Auskunftsverlangen überreicht wurden, die nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt

worden waren und nach Meinung der Klägerinnen neue Fragen aufwarfen, nämlich die vom 22. Mai 1996, 11. Juli 1996, 17. Juli 1996, 8. August 1996, 12. September 1996, 8. November 1996, 12. Februar 1997, 13. Februar 1997, 15. Mai 1997, 19. Juni 1997 und 2. Oktober 1997.

Zum Auskunftsverlangen vom 22. Mai 1996

- 290 Wie die Klägerinnen zu Recht ausführen, geht aus dem Auskunftsverlangen vom 22. Mai 1996 hervor, dass mit dem Auskunftsverlangen Informationen über die Sitzungen der TACA-Leitung, den TACA-Verhaltenskodex, die „Transatlantic Associated Freight Conferences“ und den Schriftverkehr zwischen MSC und Hyundai eingeholt werden sollten.
- 291 Abgesehen vom PWSC-Protokoll Nr. 95/8, um das es oben bei der Prüfung der spezifischen Klagegründe, die den zweiten Missbrauchs betreffen, geht, ist nicht zu erkennen, dass sonstige Angaben in der Erwiderung auf das Auskunftsverlangen vom 22. Mai 1996 von der Kommission zur Begründung ihrer Vorwürfe in der angefochtenen Entscheidung unter Verletzung der Verteidigungsrechte verwendet worden wären.
- 292 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

Zum Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996

- 293 Aus dem Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996 geht hervor, dass mit ihm Informationen über die Servicekontrakte, die marktüblichen Bedingungen, das EIEIA und die neuen Kapazitäten auf dem Markt eingeholt werden sollten.

- 294 Was erstens die Servicekontrakte betrifft, so konnte die Kommission aufgrund der Antworten, die die Klägerinnen auf das genannte Auskunftsverlangen gaben, ausführliche Informationen über die Servicekontrakte des TACA und die individuellen Servicekontrakte für 1996 erhalten, vor allem über die Preise, das einseitige Vorgehen, die Verpflichtungen zur Andienung von Mindestmengen und über die Fälle, in denen die Verloader, die Servicekontrakte geschlossen hatten, die Fracht auf die TVR umstellten.
- 295 Die Klägerinnen machen zunächst geltend, dass die Kommission einige dieser Angaben in den Randnummern 127 bis 155 der angefochtenen Entscheidung verwendet habe.
- 296 In den genannten Randnummern, die zum Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung gehören, wird jedoch lediglich das System der Servicekontrakte beschrieben. Da diese Beschreibung für die Vorwürfe, die in der rechtlichen Würdigung der angefochtenen Entscheidung aufgeführt werden, keinesfalls von tragender Bedeutung ist, kann sie als solche für die Klägerinnen keine Beschwer darstellen.
- 297 Die Klägerinnen machen sodann geltend, die angefochtene Entscheidung werfe ihnen in den Randnummern 551 bis 558 im Rahmen des ersten Missbrauchs vor, ihre beherrschende Stellung missbraucht zu haben, indem sie die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten eingeschränkt hätten. Sie machen auch geltend, dass die angefochtene Entscheidung in Randnummer 540 davon ausgehe, dass die Servicekontrakte Marktzutrittsschranken darstellten, um daraus auf eine beherrschende Stellung des TACA zu schließen, und dass die angefochtene Entscheidung in Randnummer 564 feststelle, dass das TACA im Rahmen des zweiten Missbrauchs seine beherrschende Stellung missbraucht habe, indem es Hyundai den sofortigen Zugang zu den Servicekontrakten ermöglicht habe.
- 298 Was zunächst den ersten Missbrauch anbelangt, so geht aus den Randnummern 551 bis 558 der angefochtenen Entscheidung, in denen die rechtliche Würdigung der Kommission zu diesem Punkt enthalten ist, nicht hervor, dass die Angaben in der Antwort auf das Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996 zur Begründung

dieser Vorwurfs verwendet wurden. Die Analyse der Kommission stützt sich nämlich im Wesentlichen auf die TACA-Bestimmungen im Bereich der Servicekontrakte, die bei der Kommission als eventuelle Wettbewerbsbeschränkungen im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag angemeldet wurden und deren Tragweite in Beantwortung verschiedener von den Klägerinnen im Rahmen des vorliegenden Vorwurfs nicht in Frage gestellten Auskunftsverlangen erläutert wurde. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass in den Nummern 73 bis 87, 341 und 342 der Mitteilung der Beschwerdepunkte bereits deutlich der für den Bereich der Servicekontrakte beanstandete Missbrauch dargelegt worden war, so dass die Klägerinnen hierzu Stellung nehmen konnten.

- 299 Was sodann die durch die Servicekontrakte gebildeten Marktzutrittsschranken betrifft, so genügt der Hinweis, dass dieser Gesichtspunkt in Nummer 331 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausdrücklich zu den Umständen gezählt wird, durch die die beherrschende Stellung des TACA begründet wird. Die Klägerinnen können daher insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrecht geltend machen.
- 300 Was schließlich den sofortigen Zugang von Hyundai zu den Servicekontrakten angeht, so ergibt sich aus Randnummer 564 der angefochtenen Entscheidung, dass, wie bereits oben ausgeführt, nicht zu erkennen ist, dass die Kommission zur Begründung dieses Vorwurfs anderes Material als das PWSC-Protokoll Nr. 95/8 verwertet hat. Unstreitig aber wurde dieses Dokument von den Klägerinnen nicht auf das Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996, sondern auf die Auskunftsverlangen vom 9. Mai 1996 und 22. Mai 1996 hin vorgelegt, um die es oben bei der Prüfung der spezifischen Klagegründe bezüglich des zweiten Missbrauchs geht.
- 301 Was zweitens die marktüblichen Bedingungen anbelangt, so machen die Klägerinnen geltend, ihre Antworten auf das Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996 seien in der angefochtenen Entscheidung in den Randnummern 85 bis 88 betreffend die Anteile am relevanten Seetransportmarkt, in Randnummer 533 betreffend die kollektive beherrschende Stellung des TACA und in den Randnummern 217 bis 221 betreffend den internen Preiswettbewerb innerhalb des TACA verwendet worden.

- 302 Die im Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung in den Randnummern 85 bis 88 genannten Daten über die Marktanteile haben zwar die Kommission dazu veranlasst, in Randnummer 533 festzustellen, dass die Marktanteile, über die das TACA 1994, 1995 und 1996 im relevanten Fahrtgebiet verfügt habe, durchaus eine beherrschende Stellung vermuten ließen. In Nummer 325 der Mitteilung der Beschwerdepunkte war jedoch bereits dargelegt worden, dass das TACA angesichts seines Marktanteils im transatlantischen Seeverkehr über eine beherrschende Stellung verfüge. Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass die Daten über die Marktanteile, die in der Antwort auf das Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996 zur Verfügung gestellt wurden, nur eine Aktualisierung der Daten darstellen, die zu einem früheren Zeitpunkt in den Antworten auf die nicht beanstandeten Auskunftsverlangen übermittelt worden waren.
- 303 Bezüglich der in den Randnummern 217 bis 222 der angefochtenen Entscheidung vorgenommenen Untersuchung des internen Wettbewerbs, in deren Rahmen die Kommission hervorhebt, dass das eigenständige Vorgehen im relevanten Fahrtgebiet unbedeutend gewesen sei, ist bereits oben in Randnummer 244 dieses Urteils festgestellt worden, dass schon in den Nummern 223 und 224 der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausgeführt worden war, eigenständiges Vorgehen sei kein Beweis für internen Wettbewerb, und dass die angefochtene Entscheidung die Verteidigungsrechte insoweit nicht verletzt.
- 304 Was drittens das EIEIA betrifft, so weisen die Klägerinnen darauf hin, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung diese Vereinbarung in den Randnummern 35 bis 46 beschreibe und in den Randnummern 425 bis 436 zum Ergebnis komme, dass die Vereinbarung nicht die Erteilung einer Freistellung für die gemeinsame Festsetzung von Landtransportraten erlaube.
- 305 Die Randnummern 425 bis 436 der angefochtenen Entscheidung entsprechen genau den Nummern 269 bis 277 der Mitteilung der Beschwerdepunkte. So werden die einzigen Dokumente, die in der angefochtenen Entscheidung in Fußnote 124 zu den Randnummern 430, 434 und 435 zur Begründung der Feststellungen zum EIEIA zitiert werden, nämlich der Zwischenbericht der multimedalen Gruppe sowie die Äußerungen des Vorsitzenden des TACA und eines

Mitglieds des Verwaltungsausschusses von Hapag Lloyd, in der Fußnote 70 zu Nummer 271 sowie in den Nummern 275 und 276 der Mitteilung der Beschwerdepunkte angeführt.

- 306 Überdies geht aus Randnummer 426 hervor, dass sich die angefochtene Entscheidung nicht zum wettbewerbsbeschränkenden Charakter des EIEIA äußert, so dass die Antworten der Klägerinnen auf das fragliche Auskunftsverlangen insoweit nicht gegen die Klägerinnen verwendet worden sein können. Zwar gelangt die angefochtene Entscheidung zu dem Ergebnis, dass das EIEIA die Gewährung einer Freistellung für die gemeinsame Preisfestsetzung für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste nicht erlaube. Nach der Rechtsprechung ist es jedoch Sache der Klägerinnen, nachzuweisen, dass eine Vereinbarung die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag erfüllt (Urteil VBVB und VBVB/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 52), und daher alle zur Begründung des Antrags erforderlichen Beweismittel beizubringen. Selbst wenn daher die Kommission eine auf das Auskunftsverlangen hin vorgelegte Urkunde verwertet haben sollte, um den Antrag der Klägerinnen auf Einzelfreistellung zurückzuweisen, können die Klägerinnen keine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend machen. Jedenfalls lässt sich nicht erkennen, dass die Randnummern 425 bis 436 der angefochtenen Entscheidung eines der Beweismittel verwerten, die die Klägerinnen auf das fragliche Auskunftsverlangen hin vorgelegt haben.
- 307 Was viertens die neuen Kapazitäten auf dem Markt betrifft, so genügt die Feststellung, dass die Klägerinnen selbst einräumen, dass sich die angefochtene Entscheidung nicht ausdrücklich auf ihre Antworten bezieht. Die Klägerinnen zitieren nämlich nur die Randnummern 364 und 367, in denen, wie sie selbst einräumen, lediglich allgemein bestätigt wird, dass die Verordnung Nr. 4056/86 nicht als Mittel zur Bewältigung der von den Reedereien durch unwirtschaftliche Investitionsentscheidungen selber herbeigeführten Probleme gedacht war.
- 308 Aus diesen Gründen ist daher das Vorbringen der Klägerinnen zum Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996 insgesamt zurückzuweisen.

Zu den Auskunftsverlangen vom 17. Juli 1996 und 8. August 1996

- 309 Die Auskunftsverlangen vom 17. Juli 1996 und 8. August 1996 betrafen die möglichen Kontakte zwischen dem TACA und den Reedereien UASC und APL wegen eines Beitritts zum TACA.
- 310 Die Antworten der Klägerinnen auf diese Auskunftsverlangen wurden von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht verwendet. Die Klägerinnen räumen dies im Übrigen insofern selbst ein, als sie sich im Rahmen der Klagegründe, die die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag betreffen, gerade darüber beschwerten, dass die Kommission ihre Antworten zu diesem Punkt nicht berücksichtigt habe, obwohl die Antworten im Widerspruch zur Behauptung der Kommission gestanden hätten, dass das TACA die potenziellen Wettbewerber veranlasst habe, dem TACA beizutreten. Wenn sich aber die Kommission dafür entscheidet, die Antworten der Klägerinnen in der angefochtenen Entscheidung nicht zu berücksichtigen, so kann auch offensichtlich nicht von einer Verletzung der Verteidigungsrechte die Rede sein, sondern allenfalls von einem nicht hinreichenden Nachweis der behaupteten Verletzungen, was zur Begründetheit der angefochtenen Entscheidung gehört.
- 311 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen

Zum Auskunftsverlangen vom 12. September 1996

- 312 Das Auskunftsverlangen vom 12. September 1996 wurde nicht an das TACA übersandt, sondern an die Mitglieder der kanadischen Konferenzen, um Informationen über die Tätigkeit dieser Konferenzen zu erhalten. Die Klägerinnen behaupten, dass Beweismittel, die in Beantwortung dieses Auskunftsverlangens zur Verfügung gestellt worden seien, in den Randnummern 265 bis 273 der

angefochtenen Entscheidung verwendet worden seien. Dort ist die Kommission zu dem Ergebnis gelangt, dass der Marktanteil der TACA-Parteien bei den über die kanadischen Häfen erbrachten Diensten mit dem Marktanteil der TACA-Parteien bei Direktdiensten zusammengerechnet und nicht als gesonderte Konkurrenz behandelt werden sollte.

- 313 Soweit diese Erwägungen bei der Bestimmung des Marktanteils des TACA berücksichtigt sein sollten und damit, was die Klägerinnen nicht behaupten, eine Beschwer für die Klägerinnen darstellen würden, weil sie dazu beitragen, ihnen eine beherrschende Stellung zuzuschreiben, so genügt der Hinweis, dass in den Nummern 324 bis 338 der Mitteilung der Beschwerdepunkte die Gründe, weshalb das TACA über eine beherrschende Stellung verfügt, ausführlich darlegt wurden. Die Mitteilung der Beschwerdepunkte betont vorab in Nummer 325 den Marktanteil des TACA im relevanten Fahrtgebiet. In den Nummern 51 bis 53 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wird ausdrücklich festgestellt, dass der Marktanteil des TACA über die kanadischen Häfen bei der Bestimmung des Marktanteils des TACA im Transatlantikverkehr berücksichtigt werden müsse.
- 314 Es ist auch darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Erwiderung auf das Vorbringen in den Nummern 9 bis 26 der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte, dem zufolge die TACA-Parteien, die Mitglieder der kanadischen Konferenzen sind, mit dem TACA konkurrieren, das betreffende Auskunftsverlangen übersandte und ihre Argumente hierzu in den Randnummern 265 bis 273 der angefochtenen Entscheidung darlegte. Wird ein Argument, das ein Unternehmen im Verwaltungsverfahren vorgebracht hat, berücksichtigt, ohne dass dem Unternehmen vor Erlass der endgültigen Entscheidung Gelegenheit gegeben wurde, sich dazu zu äußern, so kann nach der Rechtsprechung allein darin zumal dann keine Verletzung seiner Verteidigungsrechte liegen, wenn dieses Argument die Natur der gegen das Unternehmen erhobenen Vorwürfe nicht verändert (Urteil Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 34).
- 315 Aus all diesen Gründen ist das Vorbringen der Klägerinnen zum Auskunftsverlangen vom 12. September 1996 zurückzuweisen.

Zum Auskunftsverlangen vom 8. November 1996

- 316 Mit dem Auskunftsverlangen vom 8. November 1996 bezweckte die Kommission, eine Kopie der den Transatlantikverkehr betreffenden Servicekontrakte für die Jahre 1992, 1993, 1996 und 1997 zu erhalten.
- 317 Es genügt insoweit der Hinweis, dass sich die Klägerinnen in ihrer Klageschrift darauf beschränkt haben, den Gegenstand des Auskunftsverlangens anzuführen, ohne diesen überhaupt den maßgeblichen Abschnitten der angefochtenen Entscheidung gegenüberzustellen oder sonst Ausführungen zu den von ihnen erhobenen Rügen zu machen.
- 318 Unter diesen Umständen kann insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrechte festgestellt werden.

Zum Auskunftsverlangen vom 12. Februar 1997

- 319 Mit dem Auskunftsverlangen vom 12. Februar 1997 wollte die Kommission Informationen über die Kosten einholen, die den Klägerinnen für den Seetransport von Hafen zu Hafen entstehen.
- 320 Es genügt insoweit der Hinweis, dass sich die Klägerinnen, wie beim vorangegangenen Auskunftsverlangen vom 8. November 1996, in ihrer Klageschrift darauf beschränkt haben, den Gegenstand des Auskunftsverlangens anzuführen, ohne diesen überhaupt den maßgeblichen Abschnitten der angefochtenen Entscheidung gegenüberzustellen oder sonst Ausführungen zu den insoweit von ihnen erhobenen Rügen zu machen. Bei einer Prüfung der angefochtenen Entscheidung ergibt sich im Übrigen nicht, dass die in der Antwort auf dieses Auskunftsverlangen zur Verfügung gestellten Informationen verwendet worden wären.

- 321 Unter diesen Umständen kann insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrechte festgestellt werden.

Zum Auskunftsverlangen vom 13. Februar 1997

- 322 Mit dem Auskunftsverlangen vom 13. Februar 1997 wollte die Kommission für die Jahre 1992 bis 1996 die durchschnittlichen Erlöse der Klägerinnen je TEU in Erfahrung bringen. Die Klägerinnen machen geltend, dass diese Daten in den Randnummern 316 bis 319 der angefochtenen Entscheidung verwendet worden seien. Dort habe die Kommission festgestellt, dass es einer Reihe von TACA-Parteien gelungen sei, ihre durchschnittlichen Umsatzerlöse je TEU ohne jeden Marktanteilsverlust zu steigern.
- 323 Die auf das fragliche Auskunftsverlangen hin zur Verfügung gestellten Daten wurden zwar, wie die Klägerinnen geltend machen, im Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung in den Randnummern 316 bis 319 verwendet. Selbst wenn indessen dargetan wäre, was die Klägerinnen nicht geltend machen, dass die Erklärungen zu den durchschnittlichen Erlösen der Klägerinnen je TEU den Vorwurf in Randnummer 543 belegen, dass die TACA-Parteien in der Lage gewesen seien, „regelmäßige, wenn auch bescheidene Preiserhöhungen durchzusetzen“ — was nach Auffassung der Kommission ein Beweis für die beherrschende Stellung der Klägerinnen auf dem relevanten Markt ist —, so geht doch aus den Randnummern 307 und 308 hervor, dass die genannten Erklärungen eine Antwort auf das Vorbringen der TACA-Parteien in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte sein sollten, dass die Servicekontraktrate für 1996 geringer gewesen seien als die für 1994 und dass die Tarifraten im August 1996 gesenkt worden seien.
- 324 Unter diesen Umständen können die Klägerinnen insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend machen.

Zum Auskunftsverlangen vom 15. Mai 1997

- 325 Mit dem Auskunftsverlangen vom 15. Mai 1997 wollte die Kommission Informationen über die zwischen den TACA-Parteien bestehenden Vereinbarungen einholen, insbesondere über die Konsortialvereinbarungen. Die Klägerinnen tragen vor, die angefochtene Entscheidung befasse sich mit diesen Vereinbarungen in den Randnummern 181 bis 198, die auf Anhang IV der angefochtenen Entscheidung verwiesen, wo alle geltenden Vereinbarungen aufgeführt seien. Die angefochtene Entscheidung stütze in Randnummer 531 auf diese Vereinbarungen die Feststellung, dass zwischen den TACA-Parteien zusätzlich wirtschaftliche Bande bestünden, die eine gemeinsame Beurteilung ihrer Marktposition im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag rechtfertigen könnten.
- 326 In Nummer 322 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wurde jedoch im Rahmen der Prüfung der kollektiven beherrschenden Stellung des TACA bereits ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die wirtschaftlichen Bande zwischen den TACA-Parteien durch die Konsortialvereinbarungen verstärkt würden, wobei auf die Beschreibung dieser Vereinbarungen in den Nummern 94 bis 106 Bezug genommen wurde. Diese Nummern der Mitteilung der Beschwerdepunkte und Anhang 2, auf die in den genannten Nummern verwiesen wird, entsprechen aber im Wesentlichen den Randnummern 181 bis 198 der angefochtenen Entscheidung und deren Anhang IV.
- 327 Unter diesen Umständen können die Klägerinnen nicht geltend machen, sie hätten keine Gelegenheit gehabt, zu dem in der angefochtenen Entscheidung gegen sie erhobenen Vorwurf Stellung zu nehmen.

Zum Auskunftsverlangen vom 19. Juni 1997

- 328 Da das Auskunftsverlangen vom 19. Juni 1997 denselben Gegenstand hat wie das vom 13. Februar 1997, ist aus den oben in den Randnummern 322 bis 324

genannten Gründen festzustellen, dass die Klägerinnen insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend machen können.

Zum Auskunftsverlangen vom 2. Oktober 1997

329 Mit dem Auskunftsverlangen vom 2. Oktober 1997 bezweckte die Kommission, eine Kopie des TACA-Tarifs zu erhalten.

330 Es genügt insoweit der Hinweis, dass sich die Klägerinnen in ihrer Klageschrift darauf beschränkten, diesen Gegenstand des Auskunftsverlangens anzuführen, ohne diesen überhaupt den maßgeblichen Abschnitten der angefochtenen Entscheidung gegenüberzustellen oder sonst Ausführungen zu den von ihnen erhobenen Rügen zu machen. Da außerdem der Tarif der eigentliche Kern des von den Klägerinnen eingeführten Konferenzsystems ist, für das die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 gilt, kann er als solcher keine Beschwer für die Klägerinnen darstellen.

331 Unter diesen Umständen können daher die Klägerinnen insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend machen.

d) Ergebnis

332 Nach alledem ist den Klagegründen, die auf die Feststellung gerichtet sind, dass die angefochtene Entscheidung neues Vorbringen enthält, nur insoweit stattzugeben, als der Kommission vorgeworfen wird, sie habe den zweiten Missbrauch

auf Dokumente gestützt, zu denen die Klägerinnen keine Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten hätten. Im Übrigen sind die Klagegründe zurückzuweisen.

Zum zweiten Teil: Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht

- 333 Innerhalb der zweiten Teils der Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte bringen die Klägerinnen drei Klagegründe vor, mit denen sie geltend machen, dass die Kommission ihr Recht auf Akteneinsicht verletzt habe. Mit dem ersten Klagegrund wird gerügt, dass die Protokolle über die Gespräche zwischen der Kommission und den Beschwerdeführern nicht übermittelt worden seien. Mit dem zweiten Klagegrund wird gerügt, dass weder das Protokoll noch sonst ein Vermerk über ein Treffen des für den Wettbewerb zuständigen Mitglieds der Kommission mit dem ESC übermittelt worden sei. Mit dem dritten Klagegrund schließlich wird die Unvollständigkeit der Akte beanstandet.

A — Vorbemerkungen

- 334 Nach der Rechtsprechung besteht der Zweck der Akteneinsicht in Wettbewerbssachen darin, es den Adressaten einer Mitteilung der Beschwerdepunkte zu ermöglichen, von den Beweisstücken in den Akten der Kommission Kenntnis zu nehmen, damit sie sinnvoll zu den Schlussfolgerungen Stellung nehmen können, zu denen die Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte aufgrund dieser Beweisstücke gelangt ist (vgl. insbesondere Urteile des Gerichtshofes vom 17. Dezember 1998 in der Rechtssache C-185/95 P, Baustahlgewebe/Kommission, Slg. 1998, I-8417, Randnr. 89, und vom 8. Juli 1999 in der Rechtssache C-51/92 P, Hercules Chemicals/Kommission, Slg. 1999, I-4235, Randnr. 75, Urteile des Gerichts vom 18. Dezember 1992, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 38, vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-30/91, Solvay/Kommission, Slg. 1995, II-1775, Randnr. 59, vom 28. April 1999 in der Rechtssache T-221/95, Endemol/Kommission, Slg. 1999, II-1299,

- Randnr. 65, vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 142, und vom 20. März 2002 in der Rechtssache T-23/99, LR AF 1998/Kommission, Slg. 2002, II-1705, Randnr. 169). Die Akteneinsicht gehört somit zu den Verfahrensgarantien, die die Rechte der Verteidigung schützen und insbesondere die effektive Ausübung des Anhörungsrechts sicherstellen sollen (Urteile des Gerichts vom 1. April 1993 in der Rechtssache T-65/89, BPB Industries und British Gypsum/Kommission, Slg. 1993, II-389, Randnr. 30, und LR AF 1998/Kommission, Randnr. 169).
- 335 Die Kommission ist somit verpflichtet, den von einem Verfahren zur Anwendung von Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag oder Artikel 86 EG-Vertrag betroffenen Unternehmen die Gesamtheit der belastenden oder entlastenden Schriftstücke zugänglich zu machen, die sie im Laufe der Untersuchung gesammelt hat; hiervon ausgenommen sind nur Geschäftsgeheimnisse anderer Unternehmen, interne Schriftstücke der Kommission und andere vertrauliche Informationen (Urteil des Gerichts vom 19. Mai 1999 in der Rechtssache T-175/95, BASF/Kommission, Slg. 1999, II-1581, Randnr. 45).
- 336 Der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts ist jedoch zu entnehmen, dass für die Feststellung des genauen Umfangs der Verpflichtung der Kommission und der rechtlichen Konsequenzen, die eine Verletzung dieser Verpflichtung hat, zwischen belastenden und entlastenden Unterlagen zu unterscheiden ist.
- 337 Was die belastenden Unterlagen angeht, so verlangt die Wahrung der Verteidigungsrechte nach der Rechtsprechung, dass dem betroffenen Unternehmen Gelegenheit gegeben wird, zu den von der Kommission für ihre Behauptung einer Zuwiderhandlung herangezogenen Unterlagen sinnvoll Stellung zu nehmen (Urteile des Gerichtshofes vom 9. November 1983 in der Rechtssache 322/81, Michelin/Kommission, Slg. 1983, 3461, Randnr. 7, VBVB und VBBB/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 25, und AKZO/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnrn. 21 und 24). Die Verpflichtung zur Gewährung von Akteneinsicht erstreckt sich insoweit nur auf die in der Entscheidung letzten Endes herangezogenen Unterlagen, nicht aber auf alle Vorwürfe, die die Kommission zu irgendeinem Zeitpunkt während des Verwaltungsverfahrens unter Umständen hätte erheben können.

- 338 Nach der Rechtsprechung sind Unterlagen, die nicht in der Ermittlungsakte enthalten waren und den Klägerinnen nicht übermittelt wurden und für die sich herausstellt, dass sich die Kommission in der angefochtenen Entscheidung auf sie stützte, als Beweismittel auszuschließen (Urteil vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 382). In diesem Fall ist daher zu prüfen, ob der in der endgültigen Entscheidung erhobene Vorwurf durch die sonstigen belastend herangezogenen Unterlagen, die die Klägerinnen haben einsehen können, hinreichend nachgewiesen ist.
- 339 Was die entlastenden Unterlagen anbelangt, so ist der Rechtsprechung zu entnehmen, dass im Rahmen eines nach den Durchführungsverordnungen zu den Artikeln 85 und 86 EG-Vertrag, insbesondere nach den Verordnungen Nr. 17, Nr. 1017/68 und Nr. 4056/86 durchgeführten kontradiktorischen Verfahrens die Kommission nicht allein entscheiden kann, welche Schriftstücke der Verteidigung der an einem Verfahren wegen Verstoßes gegen die Wettbewerbsregeln beteiligten Parteien dienlich sind (Urteil Solvay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 81). Insbesondere kann angesichts des allgemeinen Grundsatzes der Waffengleichheit nicht akzeptiert werden, dass die Kommission allein darüber entscheiden kann, ob sie Schriftstücke gegen die Kläger verwendet, während die Kläger keinen Zugang zu den Schriftstücken erhalten und somit die entsprechende Entscheidung, ob sie von ihnen für ihre Verteidigung Gebrauch machen sollen, nicht treffen können (Urteile Solvay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 83, und vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-36/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 192, Randnr. 111).
- 340 Stellt sich im Verwaltungsverfahren heraus, dass die Kommission den Klägern Schriftstücke, die entlastendes Material hätten enthalten können, nicht zugänglich gemacht hat, so kann nach der Rechtsprechung eine Verletzung der Verteidigungsrechte nur dann festgestellt werden, wenn nachgewiesen ist, dass das Verwaltungsverfahren möglicherweise zu einem anderen Ergebnis geführt hätte, wenn der Kläger die fraglichen Unterlagen in diesem Verfahren hätte einsehen können (vgl. insbesondere Urteile vom 17. Dezember 1991, Hercules/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 56, und Solvay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 98). Befinden sich die genannten Unterlagen in der Ermittlungsakte der Kommission, ist eine solche Verletzung der Verteidigungsrechte vom Verhalten des betroffenen Unternehmens im Verwaltungsverfahren unabhängig (Urteil Solvay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 96). Befinden sich dagegen diese entlastenden Unterlagen nicht in der Ermittlungsakte

der Kommission, so kann eine Verletzung der Verteidigungsrechte nur dann festgestellt werden, wenn der Kläger bei der Kommission ausdrücklich Einsicht in diese Unterlagen beantragt hat. Ist dies nicht der Fall, so tritt insoweit in Bezug auf eine gegen die endgültige Entscheidung erhobene Nichtigkeitsklage Verwirkung ein (Urteil vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 383).

- 341 Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze sind die von den Klägerinnen im vorliegenden Teil geltend gemachten Klagegründe zu prüfen.

B — Zu dem Klagegrund, mit dem gerügt wird, dass keine Protokolle über die Gespräche zwischen der Kommission und den Beschwerdeführern übermittelt worden seien

1. Vorbringen der Beteiligten

- 342 Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission habe die Verteidigungsrechte verletzt, indem sie sich geweigert habe, ihnen Auskunft über den Verlauf oder den Gegenstand des Meinungsaustauschs zwischen den Dienststellen der Kommission und den Beschwerdeführern zu geben.
- 343 Aufgrund ihres Antrags, einen Vermerk über ein Telefongespräch zwischen den Dienststellen der Kommission und den Vertretern der Beschwerdeführer über die Vertraulichkeit bestimmter in der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthaltener Informationen und alle sonstigen Vermerke über Telefongespräche mit den Beschwerdeführern in die Akte aufzunehmen, habe die Kommission ihnen mit Schreiben vom 7. August 1996 mitgeteilt, dass ein Vermerk über das fragliche Telefongespräch nicht angefertigt worden sei und dass sie nach der Rechtsprechung ohnehin nicht verpflichtet sei, diese Art von Vermerken, die rein interne Schriftstücke des Organs seien, zugänglich zu machen.

- 344 Die Klägerinnen tragen vor, die Kommission müsse ihnen Zugang zu allen Schriftstücken gewähren, die Gespräche betreffen, die sie mit den Beschwerdeführern über materiell- oder verfahrensrechtliche Fragen geführt habe. Der Weg, auf dem die Kommission die Auskünfte oder Stellungnahmen der Beschwerdeführer einhole, dürfe auf keinen Fall zu einer Beschränkung ihres Rechts führen, über diese Dinge unterrichtet zu werden. Wären diese Auskünfte und Schriftstücke schriftlich eingeholt worden, so befände sich der Schriftverkehr mit den Beschwerdeführern in der Akte der Kommission und wäre ihnen zugänglich gemacht worden. Es sei wahrscheinlich, dass dieser Schriftverkehr entlastendes oder zumindest für ihre Verteidigung relevantes Material enthalte. Der Anhörungsbeauftragte der Kommission habe im Übrigen in einem Schreiben vom 21. Oktober 1996 selbst eingeräumt, dass ihnen das Recht auf förmliche Stellungnahme zustehe, „wenn ein Streithelfer neue Beweise oder neue Tatsachen einführen würde, zu denen die Beklagten zuvor keine Gelegenheit zur Stellungnahme hatten“.
- 345 Nicht zu folgen sei der Ansicht, dass der Vermerk über ein Gespräch zwischen der Kommission und den Beschwerdeführern ein internes, nicht zugängliches Schriftstück sei. Sofern ein solcher Vermerk das Stattfinden des Gesprächs, den Inhalt der Erklärungen der Beschwerdeführer und der Erklärungen der Dienststellen der Kommission sowie die Schlussfolgerungen bestätige, den die Kommissionsdienststellen aus diesen Kontakten zögen, könne nur der zuletzt genannte Gegenstand des Vermerks zur Kategorie der internen, ihrer Natur nach vertraulichen Schriftstücke gehören. Der Vermerk enthalte ansonsten nur Tatsachen, die den Beschwerdeführern bekannt und den Klägerinnen daher aufzudecken seien.
- 346 Die Klägerinnen sind der Auffassung, das Urteil des Gerichtshofes vom 6. April 1995 in der Rechtssache C-310/93 P (BPB Industries und British Gypsum/Kommission, Slg. 1995, I-865) und das Urteil des Gerichts vom 1. April 1993, BPB Industries und British Gypsum/Kommission (zitiert oben in Randnr. 334), auf die sich die Kommission in ihrem Schreiben vom 7. August 1996 berufen habe, seien nicht einschlägig, denn sie befassten sich nicht mit der Frage, ob die Kommission die Vermerke über die Gespräche ihrer Dienststellen mit den Beschwerdeführern in die Akte aufzunehmen habe.
- 347 Die Klägerinnen sind daher der Ansicht, dass die Verteidigungsrechte verletzt worden seien, da die Akte, die sie eingesehen hätten, unvollständig gewesen sei.

348 Die Kommission vertritt die Auffassung, sie habe das Recht der Klägerinnen auf Akteneinsicht nicht verletzt. Sie beantragt daher, die vorliegende Rüge zurückzuweisen.

2. Würdigung durch das Gericht

349 In einem Schreiben vom 7. August 1996, das in Erwiderung auf ein Schreiben des Vertreters des TACA vom 1. August 1996 übersandt worden war, wies die Kommission das TACA — insoweit ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen — darauf hin, dass sie über die Gespräche, die sie mit den Beschwerdeführern während des Verwaltungsverfahrens geführt habe, keine Protokolle angefertigt habe.

350 Die vorliegende Rüge läuft daher auf das Vorbringen hinaus, dass die Wahrung des Rechts der betroffenen Unternehmen auf Akteneinsicht in Wettbewerbs-sachen von der Kommission verlange, dass sie derartige Protokolle erstelle.

351 Nach der oben in Randnummer 334 angeführten Rechtsprechung besteht der Zweck der Akteneinsicht in Wettbewerbs-sachen darin, es den Adressaten einer Mitteilung der Beschwerdepunkte zu ermöglichen, von den in den Akten der Kommission enthaltenen Beweismitteln Kenntnis zu nehmen. Die Kommission ist dagegen nicht allgemein verpflichtet, Protokolle über die Gespräche anzufertigen, die sie im Rahmen der Durchführung der Wettbewerbsvorschriften des Vertrags in Sitzungen oder telefonisch mit den Beschwerdeführern führt.

352 Zwar hat die Kommission, wenn sie in ihrer Entscheidung belastendes Material verwenden will, das ihr von einem Beschwerdeführer mündlich mitgeteilt worden ist, dieses Material den Unternehmen, an die die Mitteilung der Beschwerde-

punkte gerichtet ist, zugänglich zu machen, indem sie hierzu gegebenenfalls einen schriftlichen Vermerk für ihre Akte anfertigt (vgl. in diesem Sinne Urteil Endemol/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnrn. 83 bis 91). Es kann nämlich nicht zugelassen werden, dass die Verteidigungsrechte durch eine Praxis verletzt werden, bei der die Beziehungen zu Dritten nur mündlich bestehen.

- 353 Im vorliegenden Fall verlangen die Klägerinnen jedoch nur allgemein und abstrakt Zugang zu den Protokollen über die Gespräche zwischen der Kommission und den Dritten, ohne näher darzulegen, inwiefern das von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung herangezogene belastende Material durch diese Gespräche bestimmt worden sein soll.
- 354 Nach der Rechtsprechung aber kann nicht aufgrund eines allgemeinen Vorbringens festgestellt werden, ob eine Verletzung der Verteidigungsrechte vorliegt. Dies ist vielmehr anhand der besonderen Umstände jedes einzelnen Falles zu prüfen (Urteil Solvay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 60). Wie oben in Randnummer 334 bereits ausgeführt, wird das Recht auf Akteneinsicht in Wettbewerbssachen nur zu dem Zweck anerkannt, es den betroffenen Unternehmen zu ermöglichen, zu den Schlussfolgerungen, zu denen die Kommission in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte gelangt ist, sinnvoll Stellung zu nehmen. Da die Klägerinnen, abgesehen von dem nachfolgend geprüften speziellen Klagegrund, keinen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte und dann in der angefochtenen Entscheidung erhobenen Vorwurf benannt haben, der auf Material gestützt sein soll, das von den Beschwerdeführern mündlich mitgeteilt worden war und zu dem sie keinen Zugang hatten, können sie der Kommission insoweit keine Verletzung der Verteidigungsrechte vorwerfen.
- 355 Das einzige von den Klägerinnen zur Begründung der vorliegenden Rüge angeführte Gespräch, das im Verwaltungsverfahren zu dem Antrag auf Einsichtnahme im Schreiben vom 1. August 1996 führte, ist ein Telefongespräch zwischen den Kommissionsdienststellen und dem Vertreter des ESC, das unstrittig auf Bitten der Klägerinnen zustande kam, damit die Kommission zusammen mit dem Beschwerdeführer prüfen konnte, ob eine Information in der Mitteilung der Beschwerdepunkte ihrer Natur nach vertraulich war. Ein solches Telefongespräch

ist angesichts seines Zwecks nicht geeignet, die Verteidigungsrechte zu verletzen, zumal die Klägerinnen selbst um dieses Telefongespräch ersucht hatten.

- 356 Unter diesen Umständen haben die Klägerinnen keine Beweise dafür vorgelegt, dass die Gespräche mit den Beschwerdeführern es der Kommission ermöglichten, bestimmte Vorwürfe zu begründen, die in der angefochtenen Entscheidung gegen die Klägerinnen erhoben wurden. Der Umstand, dass sich in der Akte, zu der die Klägerinnen im Verwaltungsverfahren Zugang hatten, kein Protokoll über die genannten Gespräche befindet, stellt daher Verletzung der Verteidigungsrechte dar.
- 357 Entgegen der Behauptung der Klägerinnen trifft es nicht zu, dass der Schriftwechsel zwangsläufig in die Akte aufgenommen worden wäre, zu der die Klägerinnen Zugang hatten, wenn sich die Kommission mit den Beschwerdeführern ausschließlich schriftlich verständigt hätte. Beschließt die Kommission nämlich aufgrund einer Beschwerde die Einleitung eines Verfahrens wegen einer Zuwiderhandlung, so müssen die betroffenen Unternehmen nicht auf die Beschwerde, sondern auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte antworten. Nach der oben in Randnummer 337 angeführten Rechtsprechung stellen die von den Beschwerdeführern vorgelegten Unterlagen, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht verwendet werden, keine Vorwürfe dar, auf die die Kläger antworten müssen. Die Verteidigungsrechte können somit nicht verletzt sein, wenn die Kläger keine Gelegenheit hatten, auf sie zu antworten.
- 358 Soweit die Klägerinnen geltend machen, ihnen sei bestimmtes entlastendes Material nicht zugänglich gemacht worden, ist darüber hinaus festzustellen, dass die Klägerinnen sich zwar allgemein auf die Möglichkeit berufen, dass solch entlastendes Material der Kommission von Dritten zugeleitet worden ist, dass sie aber nie, weder im Verwaltungsverfahren noch im Rahmen der vorliegenden Klage, das begehrte entlastende Material näher erläutert oder den geringsten Hinweis dafür geliefert haben, dass solch entlastendes Material existiert und damit für das Verfahren relevant ist. Da die Frage, ob eine Verletzung der Verteidigungsrechte vorliegt, nach der Rechtsprechung anhand der besonderen Umstände jedes einzelnen Falles zu prüfen ist (Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-36/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 192, Randnr. 70), kann unter diesen Umständen insoweit keine Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht festgestellt werden (vgl. in diesem Sinne Urteil Baustahlgewebe/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 93).

- 359 Die vorliegende Rüge, die darauf gestützt wird, dass keine Protokolle über die Gespräche zwischen der Kommission und den Beschwerdeführern nicht übermittelt worden seien, ist somit zurückzuweisen.

C — Zu dem Klagegrund, mit dem gerügt wird, dass kein Protokoll oder sonstiger Vermerk über ein Treffen des für den Wettbewerb zuständigen Mitglieds der Kommission mit dem ESC übermittelt worden sei

1. Vorbringen der Beteiligten

- 360 Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission habe im Verwaltungsverfahren die Verteidigungsrechte verletzt, indem sie sich geweigert habe, sie über die Existenz oder den Zweck von Kontakten zwischen ihr und den Beschwerdeführern zu informieren, und vor allem, indem sie sich geweigert habe, einen Pressebericht über ein Treffen zu bestätigen oder zu dementieren, das im Dezember 1995 zwischen den Beschwerdeführern und dem für den Wettbewerb zuständigen Mitglied der Kommission stattgefunden haben solle und bei dem angeblich die Möglichkeit einer Befreiung des TACA hinsichtlich der Festsetzung der Landtransportraten erörtert worden sei. Dieses Treffen habe möglicherweise die insoweit bestehende Auffassung der Kommission und insbesondere ihre Entscheidung über die Verabschiedung einer ergänzenden Mitteilung der Beschwerdepunkte bezüglich des Entzugs des Schutzes vor Geldbußen wesentlich beeinflusst. Für die Verteidigung der Klägerinnen sei es daher grundlegend wichtig gewesen, zu wissen, welcher Art diese Kontakte gewesen seien.
- 361 Vor dem Treffen im Dezember 1995 sei die Kommission davon ausgegangen, dass sie aufgrund einer Vereinbarung über den Austausch von Ausrüstung im Landverkehr die Tätigkeiten der Klägerinnen zur Festsetzung der Landtransportpreise im Rahmen des TACA grundsätzlich freistellen könne. In ihrem Bericht über den Seetransport, der dem Rat am 8. Juni 1994 vorgelegt worden sei, habe die Kommission die Auffassung vertreten, dass eine flexible Kooperationsvereinbarung zwischen den Reedereien über den Containeraustausch vorteilhaft

für die Verlader wäre und bewirken könne, dass die Befugnis zur Festlegung multimodaler Transportraten für eine Einzelfreistellung in Betracht komme. Die Kommission habe sogar die Linienkonferenzen aufgefordert, solche Vereinbarungen bei ihr anzumelden. Die Klägerinnen hätten daher in der ausdrücklich erklärten Absicht, den Austausch leerer Container untereinander zu fördern und zu erleichtern, eine Vereinbarung über den Austausch von Ausrüstung im Landverkehr, das EIEIA, ausgearbeitet. Das EIEIA gehöre zu der Art von Vereinbarungen, die im Bericht der Kommission beschrieben worden seien, und die Kommission habe in unterschiedlichen Sitzungen die Auffassung vertreten, dass das EIEIA grundsätzlich die Erteilung einer Einzelfreistellung für die Befugnis zur Festsetzung multimodaler Transportraten rechtfertige könne, sofern die Voraussetzungen für die Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag eingehalten würden. Auch habe die Kommission im Verfahren der einstweiligen Anordnung, das zum Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 22. November 1995 in der Rechtssache T-395/94 R II (Atlantic Container Line u. a./Kommission, Slg. 1995, II-2893) geführt habe, unter Hinweis auf das EIEIA erklärt, dass die Anmeldung und Anwendung von Vereinbarungen, die mit Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag und dem Bericht von Juni 1994 im Einklang stünden, jedes weitere Verfahren offensichtlich gegenstandslos machen würden und dass sie daher keinerlei Schritte zur Vorbereitung einer Entscheidung über den Entzug des Schutzes vor Geldbußen unternommen habe.

362 Dagegen habe die Kommission in der den Entzug des Schutzes vor Geldbußen betreffenden ergänzenden Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 1. März 1996, ohne dass sich die Gründe für die Änderung der bis dahin vertretenen Auffassung aus der genannten Mitteilung oder der Akte ergeben würden, ausgeführt, dass das EIEIA unabhängig von den Vorteilen, die sich aus ihm tatsächlich ergäben, niemals bewirken könne, dass die Befugnis zur Festsetzung multimodaler Transportraten für eine Freistellung in Betracht komme. Auf die präzise Frage der Klägerinnen, ob Dienststellen und/oder Mitglieder der Kommission mit Verladerorganisationen oder deren Vertretern Treffen zu Fragen der Anmeldung des EIEIA oder zu solchen im Zusammenhang mit dieser Änderung der Vorgehensweise durchgeführt hätten, habe die Kommission in ihren Schreiben vom 21. März 1996 und 10. April 1996 lediglich erklärt, es habe „weder Treffen noch offizielle Gespräche von Beamten der Generaldirektion Wettbewerb mit einzelnen Verladern, Verladerorganisationen oder deren Vertretern oder gar anderen beteiligten Dritten im Zusammenhang mit der Anmeldung des EIEIA gegeben“. Jedoch habe ein im Juni 1996 erschienener Presseartikel einen Bericht über ein Treffen enthalten, das im Dezember 1995 und damit nach der Anmeldung des EIEIA, aber vor der ergänzenden Mitteilung der Beschwerdepunkte zwischen dem für den Wettbewerb zuständigen Mitglied der Kommission und einem der Beschwerdeführer, dem ESC, stattgefunden habe. Dabei sei über das Dokument des

ESC mit dem Titel „Liner Shipping — Time for Change“ gesprochen worden, das sich auf das TAA und das TACA bezogen habe und in dem der Entzug der Freistellung für die Linienkonferenzen gefordert worden sei. Da sich dieses Dokument des ESC nicht in der Akte befinde und in dieser nicht von dem Treffen die Rede sei, hätten sie der Kommission eine Reihe präziser Fragen vorgelegt. Die Kommission habe auf diese nicht geantwortet, habe das Treffen weder bestätigt noch bestritten und habe lediglich erklärt, dass das Dokument des ESC nicht in die Akte aufgenommen worden sei, weil es sich um ein Dokument handle, das Lobbying betreffe und der Öffentlichkeit zugänglich sei.

- 363 Die Kommission sei verpflichtet, dem betroffenen Unternehmen Kopien von allen Schriftstücken, die der Verteidigung des Unternehmens dienlich seien oder dienlich sein könnten, unabhängig davon zugänglich zu machen, ob sie sich auf sie als belastendes Material stütze oder ob es sich um offensichtlich entlastendes Material handle (Urteile Solvay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-36/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 192, und in der Rechtssache T-37/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 188). Nach dem allgemeinen Grundsatz, dass die von Dritten ausgehändigten Schriftstücke der Verteidigung zugänglich zu machen seien (Urteil vom 6. April 1995, BPB Industries und British Gypsum/Kommission, zitiert oben in Randnr. 346), sei die Kommission verpflichtet, dem betroffenen Unternehmen alle von den Beschwerdeführern erhaltenen Informationen unabhängig davon zugänglich zu machen, ob sie sich auf diese Angaben stütze. Auch könnten der Grundsatz „audiatur et altera pars“ und der Grundsatz der Waffengleichheit nur gewahrt werden, wenn das betroffene Unternehmen in die Lage versetzt werde, seine Verteidigungsmittel gegenüber dem gesamten Vorbringen der Kommission einzusetzen und tatsächlich Zugang zu denselben Informationen habe. Angesichts des Entscheidungsprozesses der Kommission könne nicht gesagt werden, dass Gespräche zwischen den Beschwerdeführern und dem für den Wettbewerb zuständigen Mitglied der Kommission, dem eine zentrale Rolle in der Bestimmung der Wettbewerbspolitik zukomme und das an dem vorliegenden Verfahren aktiv beteiligt gewesen sei, für die Verteidigung nicht von Interesse seien.

- 364 Wenn das für den Wettbewerb zuständige Mitglied der Kommission mit einem der Beschwerdeführer alle im vorliegenden Fall streitigen Frage erörtert habe, könnten Informationen über das betreffende Gespräch der Verteidigung der Klägerinnen dienlich sein. Nach dem Protokoll habe eine solche Erörterung

während des Verwaltungsverfahrens stattgefunden, und nach der von dem ESC vertretenen Auffassung sollte eine Freistellung für die Befugnis zur Festlegung der multimodalen Transportraten unter keinen Umständen gewährt werden. Dieses Treffen sei außerdem der einzige Umstand, der die Änderung in der Vorgehensweise der Kommission hätte erklären können. Die Kommission habe daher die Verteidigungsrechte verletzt, als sie sich geweigert habe, den Klägerinnen insoweit sämtliche Informationen zur Verfügung zu stellen. Allgemein sind die Klägerinnen der Ansicht, es könne nicht angehen, dass die Kommission einschließlich ihres für den Wettbewerb zuständigen Mitglieds nicht verpflichtet sei, die betroffenen Unternehmen über die Abhaltung eines Treffens mit den Beschwerdeführern und über den Zweck dieses Treffens zu unterrichten sowie ihnen alle Schriftstücke und sonstige von den Beschwerdeführern zur Verfügung gestellten Informationen zugänglich zu machen.

365 Aus dem Eingeständnis der Kommission in ihrer Klagebeantwortung in der Rechtssache T-18/97, das das Stattfinden und den Zweck des Treffens zwischen dem für den Wettbewerb zuständigen Mitglied der Kommission und dem ESC betreffe, ergebe sich, dass eine offensichtliche Verletzung der Verteidigungsrechte vorliege.

366 Aus der Rechtsprechung (Urteile Solvay/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, und vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-36/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 192) gehe hervor, dass die beschuldigten Unternehmen ein Recht auf Zugang zu allen im Besitz der Kommission befindlichen relevanten Schriftstücken hätten; eine Einschränkung ergebe sich insoweit nur aus dem Schutz der zu Recht für vertraulich erklärten Informationen. Es sei Sache der Unternehmen, nicht aber der Kommission sei, über die Relevanz der Schriftstücke zu entscheiden. Der Begriff der belastenden oder entlastenden Schriftstücke sei nicht geeignet, den Umfang des einem Beklagten zustehenden Rechts auf Akteneinsicht zu bestimmen.

367 Die Klägerinnen sind der Ansicht, sie hätten entgegen der von der Kommission vertretenen Auffassung daher ein Recht auf Zugang zu den von Dritten überlassenen Informationen, die die Kommission veranlasst hätten, gegen die Klägerinnen Position zu beziehen, auch wenn diese Informationen die Vorwürfe der Kommission nicht stützten.

- 368 Unter diesen Gesichtspunkt seien im vorliegenden Fall die Informationen über das Treffen von offensichtlicher Bedeutung für die Verteidigung der Klägerinnen gewesen. Erstens sei es offensichtlich, dass der ESC versucht habe, die Kommission davon zu überzeugen, die Festsetzung der Landtransportpreise zu beenden. Zweitens sei den Erklärungen des für den Wettbewerb zuständigen Mitglieds der Kommission zu entnehmen gewesen, dass er einem solchen Vorgehen positiv gegenüber gestanden habe. Drittens sei die Verabschiedung der ergänzenden Mitteilung der Beschwerdepunkte nach dem Treffen eine Änderung in der Vorgehensweise der Kommission gewesen. Viertens habe die ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte gegen die mit der Kommission getroffene Vereinbarung über die Art der Anmeldung des EIEIA und gegen die von der Kommission veranlasste Förderung der Einführung und Weiterentwicklung des EIEIA verstoßen. Der implizite Hinweis, dass der ESC die Kommission bei diesem Treffen dazu „bewogen“ (Klagebeantwortung in der Rechtssache T-18/97, Randnr. 57) habe, die ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte zu verabschieden, bestätige die Bedeutung dieser Fragen für die Verteidigungsrechte.
- 369 Sie hätten von den Schritten des ESC Kenntnis nehmen können, wenn sie, wie üblich, schriftlich erfolgt wären. Der Umstand, dass sie mündlich erfolgt seien, dürfe nicht die Verteidigung vereiteln. Es sei im Übrigen unbegreiflich, dass die Kommission weder im Besitz eines Vermerks noch eines Protokolls über das Treffen sei.
- 370 Die Kommission müsse alle Vermerke und Protokolle über das Treffen zwischen der Kommission und dem ESC sowie alle Vermerke und Protokolle über alle sonstigen Treffen oder Kontakte zwischen den Dienststellen der Kommission, dem für den Wettbewerb zuständigen Mitglied der Kommission, den Mitgliedern seines Kabinetts, anderen Mitgliedern oder anderen Kabinetten einerseits und einem Dritten andererseits bezüglich der hier relevanten Fragen zugänglich machen.
- 371 Die Kommission vertritt die Auffassung, sie habe das Recht der Klägerinnen auf Akteneinsicht nicht verletzt. Sie beantragt daher, die vorliegende Rüge zurückzuweisen.

2. Würdigung durch das Gericht

- 372 Soweit die Klägerinnen der Kommission mit dem vorliegenden Klagegrund allgemein vorwerfen, die Protokolle über die Gespräche zwischen der Kommission und den Dritten nicht zugänglich gemacht zu haben, ist der Klagegrund aus den oben in den Randnummern 349 bis 359 dargelegten Gründen zurückzuweisen.
- 373 An dieser Stelle ist somit der vorliegende Klagegrund nur insoweit zu prüfen, als mit ihm geltend gemacht wird, die Kommission habe den Klägerinnen nicht alle Informationen über ein Treffen mitgeteilt, das zwischen Herrn Van Miert, dem zur maßgebenden Zeit für den Wettbewerb zuständigen Mitglied der Kommission, und dem ESC, einem Verband von Verladern, der Streithelfer im vorliegenden Verfahren ist, stattfand und bei dem der ESC der Kommission ein Dokument mit dem Titel „Liner Shipping — Time for Change“ vorlegte (im Folgenden: streitiges Treffen).
- 374 Auch wenn die Informationen über das streitige Treffen, insbesondere die Tatsache, dass dieses Treffen stattgefunden habe, der Zweck des Treffens, das in diesem Zusammenhang erstellte Protokoll und die Vermerke über das Treffen, den Vorwürfen der Kommission nicht ausdrücklich zugrunde gelegt worden seien, so seien sie doch von Interesse für ihre Verteidigung gewesen, da die Entscheidung der Kommission, ihnen keine Einzelfreistellung für die Vereinbarung über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste zu gewähren, durch das Treffen zu ihren Ungunsten beeinflusst worden sei. Die Klägerinnen weisen insoweit darauf hin, dass die Kommission kurz nach diesem Treffen, am 1. März 1996, eine ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte verabschiedet habe, in der der Schutz vor Geldbußen für diese Vereinbarung entzogen worden sei, obwohl die Kommission vor diesem Treffen angesichts der Anmeldung des EIEIA insoweit zu einer positiven Beurteilung geneigt habe.
- 375 Mit dem vorliegenden Klagegrund machen die Klägerinnen somit im Wesentlichen geltend, dass ihnen die Kommission Zugang zu dem Material hätte gewähren müssen, das, auch wenn es den Vorwürfen bezüglich der Vereinbarung über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste nicht ausdrücklich zugrunde gelegt worden sei, die Kommission dazu veranlasst habe, die genannten Vorwürfe gegen sie zu

erheben. Dieses Material sei nämlich von Bedeutung für die Verteidigung, da es die Gründe aufzeigen könne, weshalb die Kommission die Vorwürfe erhoben habe.

- 376 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Akteneinsicht kein Selbstzweck ist, sondern dem Schutz der Verteidigungsrechte dient (Urteil vom 15. März 2000, *Cimenteries CBR u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 156). Was insbesondere den Zugang zu den belastenden Unterlagen angeht, so geht aus der oben in Randnummer 337 angeführten Rechtsprechung hervor, dass die Wahrung der Verteidigungsrechte nur verlangt, dass dem betroffenen Unternehmen Gelegenheit gegeben wird, zu den von der Kommission in der Entscheidung für ihre Behauptung einer Zuwiderhandlung herangezogenen Unterlagen sinnvoll Stellung zu nehmen. Das Recht auf Akteneinsicht ist daher gewahrt, wenn dem betroffenen Unternehmen Gelegenheit gegeben worden ist, zu den ihm gegenüber erhobenen Vorwürfen Stellung zu nehmen, nachdem es von den belastenden Beweismitteln, die die Kommission zur Begründung der Vorwürfe verwendet hat, Kenntnis erlangt hatte, wobei sich diese Beweismittel in der Ermittlungsakte der Kommission befinden müssen.
- 377 Für die Frage, ob das Recht auf Zugang zu dem belastenden Beweismaterial in der Akte gewahrt worden ist, ist nicht entscheidend, weshalb die Kommission einen Vorwurf erhoben hat oder was dem Vorwurf zugrunde liegt, sondern nur, ob dem in der endgültigen Entscheidung erhobenen Vorwurf belastendes Beweismaterial zugrunde liegt, das den Unternehmen, gegen die das Verfahren wegen Verstoßes gegen die Wettbewerbsregeln eingeleitet worden ist, zugänglich gemacht worden ist. Das Recht auf Akteneinsicht ist daher nicht so zu verstehen, dass den betroffenen Unternehmen die Möglichkeit gegeben werden soll, den Prozess, aufgrund dessen die Kommission zu ihren Schlussfolgerungen gelangt ist, zu überprüfen (vgl. in diesem Sinne Beschluss des Gerichtshofes vom 18. Juni 1986 in den Rechtssachen 142/84 und 156/84, *BAT und Reynolds/Kommission*, Slg. 1986, 1899, Randnr. 16). Da nämlich das Recht auf Akteneinsicht kein Selbstzweck ist, sondern dem Schutz der Verteidigungsrechte dient, ist die Kommission nicht verpflichtet, den betroffenen Unternehmen dasjenige belastende Beweismaterial zugänglich zu machen, das sie in der Entscheidung zur Begründung der Vorwürfe nicht heranzieht.
- 378 Im Lichte dieser Grundsätze ist das Vorbringen der Klägerinnen im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes zu prüfen.

- 379 Soweit die Klägerinnen erstens der Kommission vorwerfen, sie habe die Klägerinnen weder über die Tatsache, dass das streitige Treffen abgehalten worden sei, noch über den Zweck dieses Treffens unterrichtet, so ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission es im Verwaltungsverfahren, wie sich aus ihren Schreiben vom 15. März 1996, 21. März 1996, 10. April 1996 und 26. April 1996 an die Vertreter des TACA ergibt, trotz wiederholter Anträge der Klägerinnen systematisch abgelehnt hat, die Abhaltung des streitigen Treffens zu bestätigen oder zu bestreiten. Im Rahmen des vorliegenden Verfahrens dagegen hat die Kommission in ihrer Klagebeantwortung ausgeführt, es sei „für niemanden ein Geheimnis“, dass das Treffen stattgefunden habe, so dass es zwischen den Beteiligten nunmehr unstrittig ist, dass das streitige Treffen am 4. Dezember 1995 stattgefunden hat.
- 380 Auf die Anträge der Klägerinnen zu diesem Punkt hin sandte die Kommission am 16. Juli 1996 und am 24. Juli 1996 zwei Auskunftsverlangen an das TACA, in denen sie um die Vorlage des von den Klägerinnen in ihren Anträgen auf Akteneinsicht zitierten Dokuments „Liner Shipping — Time for Change“ ersuchte. Es ist jedoch unstrittig, dass der ESC dieses Dokument bei dem streitigen Treffen Herrn Van Miert ausgehändigt hatte, so dass die Kommission im Besitz dieses Dokuments war, als sie die beiden genannten Auskunftsverlangen übersandte.
- 381 Im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes einer Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht ist jedoch lediglich zu prüfen, ob den Klägerinnen Gelegenheit zu einer sinnvollen Stellungnahme zu den Unterlagen gegeben worden ist, die die Kommission zur Begründung ihrer Vorwürfe heranzog. Im vorliegenden Fall sind dies die Unterlagen, die dazu geführt haben, dass eine Einzelfreistellung für die Vereinbarung über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multi-modalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste abgelehnt wurde.
- 382 Weder die Tatsache, dass das streitige Treffen abgehalten wurde, noch der Zweck dieses Treffens für sich genommen sind Umstände, die die Grundlage der in der angefochtenen Entscheidung erhobenen Vorwürfe bilden könnten. Der Umstand, dass die Unterrichtung über das Stattfinden eines solchen Treffens und über seinen Zweck für die Verteidigung der Klägerinnen im Verwaltungsverfahren möglicherweise zweckmäßig gewesen wäre, ist aus den oben dargelegten Grün-

den ohne Bedeutung für die Einsicht in die belastenden Unterlagen der Akte der Kommission. Die Klägerinnen tragen auch nicht vor, dass sie die Tatsache, dass das streitige Treffen abgehalten wurde, oder den Zweck dieses Treffens als entlastenden Umstand hätten verwenden können.

383 Es ist somit festzustellen, dass die Kommission nicht um der Wahrung des Rechts der TACA-Parteien auf Akteneinsicht willen verpflichtet war, die Klägerinnen über die Abhaltung des streitigen Treffens und den Zweck des Treffens zu unterrichten.

384 Soweit die Klägerinnen zweitens der Kommission vorwerfen, sie habe ihnen weder das Protokoll noch irgendeinen Vermerk über das streitige Treffen zugänglich gemacht, so ist vorab festzustellen, dass die Kommission auf eine schriftliche Frage des Gerichts zu diesem Punkt ohne Widerspruch der Klägerinnen in der Sitzung darauf hingewiesen hat, dass ihre Dienststellen weder ein Protokoll noch einen Vermerk über das streitige Treffen angefertigt hätten.

385 Wie oben in Randnummer 351 ausgeführt, besteht der Zweck der Akteneinsicht in Wettbewerbssachen allein darin, es den Adressaten einer Mitteilung der Beschwerdepunkte zu ermöglichen, von den in den Akten der Kommission enthaltenen Beweismitteln Kenntnis zu nehmen. Die Kommission ist dagegen nicht allgemein verpflichtet, Protokolle über Treffen anzufertigen, die sie mit den Beschwerdeführern im Rahmen der Durchführung der Wettbewerbsvorschriften des Vertrages abhält.

386 Wie oben in Randnummer 352 ausgeführt, hat die Kommission zwar, wenn sie in ihrer Entscheidung belastendes Material verwenden will, das ihr von einem Beschwerdeführer — sei es auch nur mündlich — mitgeteilt wurde, dieses Material den Unternehmen, an die die Mitteilung der Beschwerdepunkte gerichtet ist, zugänglich zu machen, indem sie gegebenenfalls einen schriftlichen Vermerk für ihre Akte anfertigt (vgl. in diesem Sinne Urteil Endemol/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnrn. 83 bis 91). Im vorliegenden Fall werfen die Klä-

gerinnen der Kommission jedoch nicht vor, ihnen den Vorwürfen zugrunde liegendes Material nicht zugänglich gemacht zu haben, sondern nur, dass sie ihnen Material nicht zugänglich gemacht habe, das sie möglicherweise dazu veranlasst habe, bestimmte Vorwürfe gegen sie zu erheben.

387 Hierzu genügt der Hinweis, dass der Zweck des Rechts auf Akteneinsicht allein darin besteht, es den betroffenen Unternehmen zu ermöglichen, zu den von der Kommission zur Begründung ihrer Vorwürfe in der angefochtenen Entscheidung herangezogenen Unterlagen sinnvoll Stellung zu nehmen, im vorliegenden Fall also zu den Unterlagen, die dazu geführt haben, dass eine Einzelfreistellung für die Vereinbarung über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste abgelehnt wurde. Das von dem ESC zur Verfügung gestellte belastende Material, durch das die Kommission möglicherweise veranlasst wurde, diese Einzelfreistellung abzulehnen, musste daher den TACA-Parteien im Rahmen der Wahrnehmung ihres Rechts auf Akteneinsicht nur zugänglich gemacht werden, wenn es von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung insoweit tatsächlich zur Begründung der Vorwürfe herangezogen wurde.

388 Dies ist jedoch nicht der Fall.

389 Das einzige Dokument, von dem feststeht, dass es bei dem streitigen Treffen ausgehändigt wurde, ist das Dokument mit dem Titel „Liner Shipping — Time for Change“. Zwischen den Beteiligten ist aber unstrittig, dass die Klägerinnen bei der Wahrnehmung ihres Rechts auf Akteneinsicht Zugang zu diesem Dokument hatten. Aus den Randnummern 425 bis 436 der angefochtenen Entscheidung, nach denen die Kommission die Erteilung einer Einzelfreistellung für die Vereinbarung über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste ablehnt, geht ferner nicht hervor, dass dieses Dokument zur Begründung der von der Kommission erhobenen Vorwürfe verwendet wurde. Bei dem genannten Dokument handelt es sich zudem um ein Lobbying-Dokument, in dem der Beschwerdeführer im Wesentlichen die Abschaffung der in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Regelung über die Gruppenfreistellung für die Linienkonferenzen fordert. Das Dokument als solches enthält, was im Übrigen nicht bestritten wird, kein belas-

tendes Material, das von der Kommission dafür verwendet werden konnte, die Ablehnung einer Einzelfreistellung für die Vereinbarung über die Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste sachgerecht zu begründen.

- 390 Aus den Randnummern 425 bis 436 der angefochtenen Entscheidung geht nicht hervor, dass die Ablehnung der Erteilung einer Einzelfreistellung für die fragliche Vereinbarung auch nur teilweise auf der Grundlage von belastendem Material erfolgte, das der Kommission von dem ESC bei dem streitigen Treffen möglicherweise mündlich mitgeteilt worden war und zu dem die Klägerinnen keinen Zugang hatten. Denn in Randnummer 433 der angefochtenen Entscheidung wird festgestellt, dass die Klägerinnen keinen Versuch gemacht hätten, zu zeigen, dass die gemeinsame Preisfestsetzung für das EIEIA oder für irgendwelche Vorteile, die sich aus dieser Absprache ergeben könnten, unbedingt erforderlich sei. Gemäß der angefochtenen Entscheidung stützt die Kommission diese Feststellung auf den Zwischenbericht der multimodalen Gruppe, der am 6. Februar 1996 Herrn Van Miert überreicht wurde (Fußnote 124 zu Randnummer 430), auf die in der Ausgabe des *American Shipper* vom Oktober 1995 mitgeteilten Äußerungen von Herrn Rakkenes, des Vorsitzenden der TACA und der ACL (Randnr. 434), und auf die im *Journal of Commerce* vom 6. Dezember 1995 vermeldeten Äußerungen von Herrn Casjens, eines Mitglieds des Verwaltungsausschusses von Hapag-Lloyd (Randnr. 435). Zum einen aber behaupten die Klägerinnen nicht, dass der ESC dieses belastende Material der Kommission bei dem streitigen Treffen zugänglich gemacht habe, und zum anderen bestreiten sie nicht, dass sie im Rahmen der Wahrnehmung ihres Rechts auf Akteneinsicht Zugang zu diesem Material hatten, so dass selbst dann, wenn die Kommission belastendes Material, das bei dem streitigen Treffen von dem ESC zur Verfügung gestellt wurde, zur Begründung der fraglichen Vorwürfe herangezogen haben sollte, den genannten Vorwürfen doch auch andere Beweismittel zugrunde liegen würden, zu denen die Klägerinnen — wie sie nicht bestreiten — Zugang hatten und deren Richtigkeit sie nicht in Frage stellen.

- 391 Soweit die Klägerinnen im Übrigen der Kommission vorwerfen, dass sie von belastendem Material beeinflusst worden sei, das der ESC bei dem streitigen Treffen vorgebracht habe, dass sie dieses Material jedoch nicht ausdrücklich in der Mitteilung der Beschwerdepunkte und dann in der angefochtenen Entscheidung verwendet habe, so ist darauf hinzuweisen, dass die Klägerinnen keine konkreten Beweise dafür vorgelegt haben, dass solches Material vorgebracht wurde. Die Verteidigungsrechte waren überdies dadurch hinreichend geschützt,

dass die Klägerinnen Gelegenheit hatten, sich zu dem in der Mitteilung der Beschwerdepunkte genannten belastenden Material zu äußern. Das von einem Beschwerdeführer vor der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgebrachte belastende Material, seien es nur Argumente oder beweiskräftige Unterlagen gewesen, stellt, wenn es in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht verwendet wird, keinen Vorwurf dar, auf den die betroffenen Unternehmen antworten müssen, so dass ihnen dieses Material im Rahmen der Wahrnehmung ihres Rechts auf Akteneinsicht nicht zugänglich gemacht werden muss.

392 Entgegen der Behauptung der Klägerinnen trifft es nicht zu, dass das vom ESC vorgebrachte Material zwangsläufig in die den Klägerinnen zugängliche Akte aufgenommen worden wäre, wenn es bei dem Treffen nicht mündlich, sondern schriftlich vorgebracht worden wäre. Beschließt nämlich, wie bereits oben in Randnummer 357 ausgeführt, die Kommission aufgrund einer Beschwerde die Einleitung eines Verfahrens wegen Verstoßes gegen die Wettbewerbsregeln, so müssen die betroffenen Unternehmen nicht auf die Beschwerde, sondern auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte antworten. Das Material, das in der Beschwerde vorgebracht wird, in der Mitteilung der Beschwerdepunkte aber nicht verwendet wird, stellt keinen Vorwurf dar, auf den die Kläger antworten müssen. Die Verteidigungsrechte können somit nicht verletzt sein, wenn die Kläger keine Gelegenheit gehabt haben, sich zu dem Material zu äußern.

393 Darüber hinaus darf die Kommission nach der Rechtsprechung in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag die Einsicht in die Korrespondenz mit Dritten wegen ihrer Vertraulichkeit ohnehin verweigern, da ein Unternehmen, an das eine Mitteilung von Beschwerdepunkten gerichtet ist und das eine beherrschende Stellung auf dem Markt einnimmt, Vergeltungsmaßnahmen gegen ein Konkurrenzunternehmen, einen Lieferanten oder einen Kunden ergreifen könnte, die an der Untersuchung der Kommission mitgewirkt haben (Urteil vom 1. April 1993, BPB Industries und British Gypsum/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 33, bestätigt durch das Urteil vom 6. April 1995, BPB Industries und British Gypsum/Kommission, zitiert oben in Randnr. 346, Randnr. 26).

394 Schließlich würde es sich bei dem Protokoll und den Vermerken, die die Kommission über das Treffen mit dem Beschwerdeführer erstellt hätte — was nicht der Fall war —, jedenfalls um interne Unterlagen handeln, die nach ständiger

Rechtsprechung Dritten im Rahmen ihrer Akteneinsicht grundsätzlich nicht zugänglich gemacht zu werden brauchen (Urteile des Gerichts vom 1. April 1993, BPB Industries und British Gypsum/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 33, BASF/Kommission, zitiert oben in Randnr. 335, Randnr. 43, vom 13. Dezember 2001 in den Rechtssachen T-45/98 und T-47/98, Krupp Thyssen Stainless und Acciai speciali Terni/Kommission, Slg. 2001, II-3757, Randnrn. 46 und 47, vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnrn. 196 und 420, und LR AF 1998/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 170). Diese Beschränkung der Einsichtnahme in interne Unterlagen ist durch die Notwendigkeit gerechtfertigt, die Funktionsfähigkeit des betreffenden Organs im Bereich der Verfolgung von Zuwiderhandlungen gegen die Wettbewerbsregeln des Vertrages sicherzustellen.

395 Nach alledem ist festzustellen, dass den Klägerinnen dadurch, dass die Kommission kein Protokoll über das streitige Treffen erstellt hat, nicht die Möglichkeit genommen worden ist, im Rahmen der Wahrnehmung ihres Rechts auf Akteneinsicht belastendes Material einzusehen, das den von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung erhobenen Vorwürfen zugrunde liegt.

396 Im Übrigen machen die Klägerinnen nicht geltend, dass sie bestimmte Unterlagen, die sich auf das streitige Treffen beziehen, als entlastendes Material hätten verwenden können. Selbst wenn der Klagegrund dahin zu verstehen wäre, so ist jedenfalls festzustellen, dass die Klägerinnen dieses entlastende Material nicht bezeichnen und keinen Anhaltspunkt für dessen Existenz und damit seine Relevanz für das vorliegende Verfahren vorgebracht haben. Da nach der Rechtsprechung anhand der besonderen Umstände jedes einzelnen Falles zu prüfen ist, ob eine Verletzung der Verteidigungsrechte vorliegt (Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-36/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 192, Randnr. 70), kann unter diesen Umständen insoweit keine Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht festgestellt werden (vgl. in diesem Sinne Urteil Baustahlgewebe/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 93).

397 Unter diesen Umständen ist der vorliegende Klagegrund einer Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht zurückzuweisen.

D — Zu dem Klagegrund, mit dem die Unvollständigkeit der Akte gerügt wird

1. Vorbringen der Beteiligten

- 398 Die Klägerinnen machen schließlich geltend, die angefochtene Entscheidung sei bereits deshalb für nichtig zu erklären, weil sie ernsthafte Zweifel an der Vollständigkeit der Akte geäußert hätten, soweit die in der Akte fehlenden Bestandteile die Auffassung der Kommission in der angefochtenen Entscheidung erklären könnten.
- 399 Die Kommission ist der Ansicht, dass der vorliegende Klagegrund zu unbestimmt sei, und beantragt, den Klagegrund aus denselben Gründen wie die vorhergehenden Klagegründe zurückzuweisen.

2. Würdigung durch das Gericht

- 400 Wie sich aus der Prüfung der vorhergehenden Klagegründe ergibt, machen die Klägerinnen zu Unrecht geltend, dass die Kommission bestimmtes zur Begründung der in der angefochtenen Entscheidung genannten Vorwürfe herangezogenes belastendes Material, das ihr in Besprechungen mündlich von Dritten mitgeteilt worden sei, ihnen nicht zugänglich gemacht habe. Die Klägerinnen haben daher nicht bewiesen, dass ernsthafte Zweifel an der Vollständigkeit der Akte der Kommission bestehen.
- 401 Entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Auffassung führt jedenfalls der Umstand, dass sich die Kommission in der angefochtenen Entscheidung auf belastende Unterlagen stützte, die nicht in der Ermittlungsakte enthalten waren und

den Klägerinnen nicht übermittelt worden waren, als solcher nicht dazu, dass die angefochtene Entscheidung insgesamt für nichtig erklärt wird. Nach der oben in Randnummer 338 angeführten Rechtsprechung ist in diesem Fall nämlich noch zu prüfen, inwieweit die in der endgültigen Entscheidung erhobenen Vorwürfe durch die sonst herangezogenen belastenden Unterlagen, die die Klägerinnen einsehen konnten, hinreichend nachgewiesen sind.

402 Der vorliegende Klagegrund ist somit zurückzuweisen.

Zum dritten Teil: Verstoß gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit

403 Im Rahmen des dritten Teils der vorliegenden Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte machen die Klägerinnen geltend, die Kommission habe erstens bezüglich des Ablaufs des Verwaltungsverfahrens, zweitens bezüglich der Würdigung der Tatsachen, der Beweise und der relevanten Fragen sowie drittens bezüglich der Beurteilung der Geldbußen gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit verstoßen. Die angefochtene Entscheidung müsse daher aus diesen Gründen für nichtig erklärt werden.

404 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass zu den Garantien, die die Gemeinschaftsrechtsordnung für Verwaltungsverfahren vorsieht, u. a. der Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung gehört, der die Verpflichtung des zuständigen Organs umfasst, sorgfältig und unparteiisch alle relevanten Gesichtspunkte des Einzelfalls zu untersuchen (Urteile des Gerichts vom 24. Januar 1992 in der Rechtssache T-44/90, La Cinq/Kommission, Slg. 1992, II-1, Randnr. 86, vom 29. Juni 1993 in der Rechtssache T-7/92, Asia Motor France u. a./Kommission, Slg. 1993, II-669, Randnr. 34, vom 11. Juli 1996 in den Rechtssachen T-528/93, T-542/93, T-543/93 und T-546/93, Métropole télévision/Kommission, Slg. 1996, II-649, Randnr. 93, und vom 20. März 2002 in der Rechtssache T-31/99, ABB Asea Brown Boveri/Kommission, Slg. 2002, II-1881, Randnr. 99).

- 405 Im vorliegenden Fall ist somit zu prüfen, ob die Klägerinnen mit den Rügen den Nachweis erbringen, dass die Kommission gegen diesen Grundsatz verstoßen hat.

A — Zum Ablauf des Verwaltungsverfahrens

1. Vorbringen der Beteiligten

- 406 Die Klägerinnen sind der Ansicht, die Durchführung des Untersuchungsverfahrens zeige, dass die Kommission den Ergebnissen ihrer behördlichen Ermittlungen vorgegriffen habe. Zur Begründung dieser Rüge machen sie geltend, dass die Kommission die Mitteilung der Beschwerdepunkte verfrüht versandt habe und zudem mit der Abfassung der angefochtenen Entscheidung vor dem Abschluss des Untersuchungsverfahrens begonnen habe. Die Klägerinnen stützen sich insoweit auf ein Schreiben, das der Anhörungsbeauftragte zwei Jahre vor Erlass der angefochtenen Entscheidung, am 12. November 1996, an sie richtete und in dem er ihnen mitteilte, dass die Kommissionsdienststellen mit dem Entwurf einer Entscheidung befasst seien.
- 407 Die Vorwegnahme des Untersuchungsergebnisses ergebe sich daraus, dass die Kommission während des gesamten Verwaltungsverfahrens mit Geldbußen gedroht habe. Zur Begründung der Rüge führen die Klägerinnen zunächst die von der Presse aufgegriffenen Erklärungen der Kommission an, die im Zusammenhang mit dem Verfahren über den Entzug des Schutzes vor Geldbußen in Bezug auf die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste abgegeben wurden. Aus diesen Erklärungen gehe hervor, dass die Kommission bereits zu diesem Zeitpunkt ihre Absicht bekundet habe, den Klägerinnen in der Rechtssache TACA — trotz des Aussetzungsbeschlusses vom 10. März 1995 in der Rechtssache T-395/94 R — Geldbußen aufzuerlegen. So habe die Kommission in ihrer Pressemitteilung anlässlich der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte zum Entzug des Schutzes vor Geldbußen erklärt, dass „die TACA-Parteien... beschlossen [haben], eine Vereinbarung anzumelden, die, wie ihnen bekannt ist, nach den Entscheidungen der Kommission rechtswidrig ist“. Was die Behauptung der

missbräuchlichen Ausnutzung einer beherrschenden Stellung angeht, so beziehen sie sich außerdem auf verschiedene Artikel und Pressemitteilungen, die zeigten, dass die Kommission die Festsetzung von Geldbußen nach Artikel 86 EG-Vertrag als ein Mittel ansehe, um den Schutz vor Geldbußen nach Artikel 85 EG-Vertrag, der den Klägerinnen aufgrund der Anmeldung des TACA zukomme, zu umgehen.

408 Die Kommission beantragt, das Vorbringen der Klägerinnen insoweit zurückzuweisen.

2. Würdigung durch das Gericht

409 Die Klägerinnen sind der Ansicht, der Ablauf des Untersuchungsverfahrens zeige, dass die Kommission den Ergebnissen ihrer Ermittlungen vorgegriffen habe. Die Klägerinnen stützen sich insoweit auf die Verfrühung der Mitteilung der Beschwerdepunkte, auf den Umstand, dass mit der Abfassung der angefochtenen Entscheidung vor der Anhörung vor der Kommission begonnen worden sei, und darauf, dass die Kommission während des Verwaltungsverfahrens mit Geldbußen gedroht habe.

a) Zur Verfrühung der Mitteilung der Beschwerdepunkte

410 Die Klägerinnen machen im Wesentlichen geltend, die Versendung von zusätzlichen Auskunftsverlangen kurz vor und nach der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte (im Folgenden: streitige Auskunftsverlangen) belege, dass die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte den endgültigen Ergebnissen der Ermittlungen vorgegriffen habe. Sie verweisen in diesem Zusammenhang auch auf die große Anzahl der Auskunftsverlangen und der in ihnen gestellten Fragen.

- 411 Erstens ist bezüglich der von den Klägerinnen vertretenen Ansicht, die Versendung der streitigen Auskunftsverlangen als solche belege, dass die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte den endgültigen Ergebnissen der Ermittlungen vorgegriffen habe, bereits oben in Randnummer 116 bei der Prüfung des ersten Teils der vorliegenden Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte festgestellt worden, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte keine Handlung ist, mit der die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der fraglichen Verhaltensweisen durch die Kommission abschließend festgelegt wird, sondern eine rein vorbereitende Handlung mit vorläufigen Feststellungen der Kommission, diese in ihrer endgültigen Entscheidung zurücknehmen kann, und dass die Kommission deshalb durchaus berechtigt ist, insbesondere zur Berücksichtigung der Argumente oder der sonstigen Angaben der betroffenen Unternehmen nach der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte durch die Übersendung zusätzlicher Auskunftsverlangen mit der Tatsachenfeststellung fortzufahren, um gegebenenfalls bestimmte Beschwerdepunkte fallen zu lassen oder neue hinzuzufügen.
- 412 Die Übersendung der streitigen Auskunftsverlangen durch die Kommission lässt daher keine Voreingenommenheit der Kommission gegenüber den Klägerinnen erkennen, sondern ist ein Vorgang, der dem kontradiktorischen Charakter des Verwaltungsverfahrens zur Durchführung der Wettbewerbsvorschriften des Vertrages immanent ist und in dem vielmehr die Absicht der Kommission zum Ausdruck kommt, alle relevanten Gesichtspunkte des Einzelfalls sorgfältig und unparteiisch zu untersuchen, um insbesondere in voller Kenntnis des Falles über den Freistellungsantrag der Klägerinnen entscheiden zu können.
- 413 Allein der Umstand, dass die Kommission im vorliegenden Fall zahlreiche zusätzliche Auskunftsverlangen kurz vor und nach der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte an die TACA-Parteien richtete, ist demnach nicht zum Nachweis dafür geeignet, dass die Kommission gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit verstoßen hat.
- 414 Die Rechtmäßigkeitskontrolle des Gerichts im Rahmen einer Nichtigkeitsklage nach Artikel 173 EG-Vertrag erstreckt sich zudem nicht auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte, sondern auf die danach erlassene endgültige Entscheidung.

Nach der Rechtsprechung ist die Mitteilung der Beschwerdepunkte auch keine Handlung, die mit einer Nichtigkeitsklage angefochten werden kann (Urteil IBM/Kommission, zitiert oben in Randnr. 96, Randnr. 21). Selbst wenn daher in der Mitteilung der Beschwerdepunkte eine Voreingenommenheit der Kommission gegenüber den Klägerinnen zu erkennen gewesen wäre, so hätte diese Voreingenommenheit nur dann zur Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung führen können, wenn sie in der angefochtenen Entscheidung zum Ausdruck gekommen wäre. Die Klägerinnen haben aber nicht nachgewiesen, dass dies hier der Fall war (vgl. in diesem Sinne Urteil ABB Asea Brown Boveri/Kommission, zitiert oben in Randnr. 404, Randnr. 105).

- 415 Selbst wenn die von den Klägerinnen behauptete Voreingenommenheit in der angefochtenen Entscheidung zum Ausdruck gekommen wäre, so würde es sich bei dieser Voreingenommenheit jedenfalls nicht um eine Verletzung der Verteidigungsrechte handeln, die zur Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung führen könnte; sie wäre vielmehr im Zusammenhang mit der Prüfung der Beurteilung der Beweismittel oder der Begründung der Entscheidung zu behandeln (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-37/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 188, Randnr. 72).
- 416 Aus diesen Gründen ist das Vorbringen der Klägerinnen zurückzuweisen, soweit der Kommission mit ihm vorgeworfen werden soll, dass sie dem endgültigen Ermittlungsergebnis in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgegriffen habe.
- 417 Zweitens ist bezüglich der großen Anzahl von Auskunftsverlangen zwischen den Beteiligten unstreitig, dass die Kommission in der Zeit vom 22. Mai 1996, d. h. zwei Tage vor der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte, bis zum 16. September 1998, an dem die angefochtene Entscheidung erlassen wurde, 32 Auskunftsverlangen mit über 100 Fragen an die TACA-Parteien übersandte. Unstreitig ist auch, dass mehrere dieser Auskunftsverlangen innerhalb der den TACA-Parteien für die Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte gesetzten Frist übersandt wurden, d. h. zwischen dem 24. Mai 1996, an dem die Mitteilung der Beschwerdepunkte verabschiedet wurde, und dem 6. September 1996, an dem die TACA-Parteien ihre Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandten.

- 418 Die Versendung einer großen Anzahl von Auskunftsverlangen nach der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte ist geeignet, die Klägerinnen in der sachdienlichen Ausübung ihres Rechts auf Stellungnahme zu den gegen sie erhobenen Vorwürfen zu beeinträchtigen. Nach der oben in Randnummer 404 angeführten Rechtsprechung obliegt es der Kommission, für eine sorgfältige Durchführung des Verwaltungsverfahrens Sorge zu tragen. Gemäß der Rechtsprechung müssen die Auskunftsverlangen der Kommission dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen, und die einem Unternehmen auferlegte Verpflichtung zur Auskunftserteilung darf für dieses keine Belastung darstellen, die zu den Erfordernissen der Untersuchung außer Verhältnis steht (Urteil SEP/Kommission, zitiert oben in Randnr. 119, Randnr. 51).
- 419 Im vorliegenden Fall ist daher zu prüfen, ob die streitigen Auskunftsverlangen die Klägerinnen unverhältnismäßig belasteten und so ihre Verteidigungsrechte verletzten. Insoweit ist der Inhalt der genannten Auskunftsverlangen, der Zusammenhang, in dem sie übersandt wurden, und ihr Zweck zu berücksichtigen.
- 420 Aus der Prüfung der streitigen Auskunftsverlangen ergibt sich, dass diese im Wesentlichen in acht Gruppen eingeteilt werden können.
- 421 Erstens wurde ein Auskunftsverlangen, nämlich das vom 22. Mai 1996, zwei Tage vor der Mitteilung der Beschwerdepunkte abgesandt. Dieses Auskunftsverlangen betraf jedoch lediglich Erläuterungen und zusätzliche Auskünfte zu Angaben, die die Klägerinnen am 9. Mai 1996 auf ein Auskunftsverlangen vom 8. März 1996 hin gemacht hatten und kann daher bei vernünftiger Betrachtung nicht als eine unverhältnismäßige Belastung für die Klägerinnen angesehen werden. Dass das streitige Auskunftsverlangen zwei Tage vor Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte abgeschickt wurde, liegt außerdem im eigenen Verhalten der Klägerinnen begründet. Die Angaben, auf die sich die Fragen in dem streitigen Auskunftsverlangen bezogen, sollten nämlich nach dem Auskunftsverlangen vom 8. März 1996 bis zum 25. März 1996 vorgelegt werden; sie

wurden jedoch wegen mehrerer Fristverlängerungen, um die die Klägerinnen gebeten hatten, letzten Endes erst am 9. Mai 1996 übermittelt, also zwei Monate nach dem ursprünglichen Auskunftsverlangen der Kommission.

422 Zweitens waren die vier Auskunftsverlangen vom 16. Oktober 1996, 12. Februar 1997, 2. Juni 1997 und 19. Juni 1997 auf Auskünfte gerichtet, die angefordert, aber bei der Erwidern auf frühere Auskunftsverlangen nicht erteilt worden waren, oder auf Einzelheiten zu Auskünften, die zuvor erteilt worden waren. Dagegen betrafen vier andere Auskunftsverlangen, nämlich die vom 27. Januar 1997, 13. Februar 1997, 15. Mai 1997 und 2. Oktober 1997, die Aktualisierung von Angaben, die früher, d. h. vor der Versendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte, gemacht worden waren. Soweit die fraglichen Auskunftsverlangen auf Auskünfte gerichtet waren, die zuvor angefordert, aber nicht erteilt worden waren, ist darauf hinzuweisen, dass nach Artikel 16 Absatz 5 der Verordnung Nr. 4056/86 und den entsprechenden Bestimmungen der Verordnungen Nr. 17 und Nr. 1017/68 die betroffenen Unternehmen verpflichtet sind, die verlangte Auskunft innerhalb der von der Kommission festgesetzten Frist vollständig zu erteilen. Soweit daher die Auskunftsverlangen darin begründet sind, dass die Klägerinnen dieser Verpflichtung nicht nachgekommen sind, kann der Kommission ihre Übersendung nicht vorgeworfen werden. Soweit mit den Auskunftsverlangen ferner nur Erläuterungen und Aktualisierungen von zuvor gemachten Angaben angefordert werden, ist festzustellen, dass die Auskunftsverlangen durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt waren und die Klägerinnen nicht unverhältnismäßig belasteten.

423 Drittens sollten es die neun Auskunftsverlangen vom 12. September 1996, 16. und 18. September 1996, 9. Oktober 1996, 8. und 15. November 1996, 22. April 1997, 26. Mai 1997 und 30. September 1997 der Kommission ermöglichen, die Angaben, die die Klägerinnen in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte gemacht hatten, auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen. Diese Auskunftsverlangen waren eindeutig durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt, da sie es der Kommission ermöglichten, die Argumente und Angaben der Klägerinnen in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte zu berücksichtigen, um nötigenfalls die gegen die Klägerinnen erhobenen Vorwürfe zu ändern.

- 424 Viertens waren die fünf Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996, 17. Juli 1996, 8. August 1996, 24. Januar 1997 und 19. Juni 1997 zumindest teilweise auf Auskünfte gerichtet, die vor der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht Gegenstand von Auskunftsverlangen gewesen waren. Diese Auskunftsverlangen betrafen u. a. bestimmte Aspekte im Zusammenhang mit den Servicekontrakten, die Kontakte zwischen dem TACA einerseits und den Reedereien UASC und APL andererseits wegen ihres eventuellen Beitritts zum TACA, das Preisverhalten von Hanjin und die Beschwerden bestimmter Verlader in Irland. Die mit diesen Auskunftsverlangen angeforderten Auskünfte waren jedoch, was von den Klägerinnen nicht bestritten wird, im Rahmen der Prüfung der Verhaltensweisen des TACA von Belang, dies gilt insbesondere für die Prüfung der Feststellungen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte über die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung auf ihre Richtigkeit hin. Die Übersendung der genannten Auskunftsverlangen war somit durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt.
- 425 Fünftens waren die zwei Auskunftsverlangen vom 16. Juli 1996 und 24. Juli 1996, die in Reaktion auf die Behauptung einer Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht übersandt wurden, auf Auskünfte über das Dokument „Liner Shipping — Time for Change“ gerichtet. Wie bereits oben in Randnummer 380 festgestellt, ist den Akten des Gerichts zu entnehmen, dass die Kommission im Besitz dieses Dokuments war, als sie die beiden genannten Auskunftsverlangen übersandte. Unter diesen Umständen ist festzustellen, dass diese Auskunftsverlangen nicht durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt waren.
- 426 Sechstens war ein Auskunftsverlangen vom 5. Dezember 1996 auf die Beantwortung von Fragen gerichtet, die bei der Anhörung vom 25. Oktober 1996 gestellt worden waren. Es kann nicht bestritten werden, dass dieses Auskunftsverlangen, mit dem den Klägerinnen Gelegenheit gegeben werden sollte, die bei der Anhörung begonnene Erörterung schriftlich fortzusetzen, durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt war.
- 427 Siebtens wurden mit den drei Auskunftsverlangen vom 21. Oktober 1997, 24. November 1997 und 18. März 1998 Umsatzzahlen von TACA-Parteien angefordert. Da diese Auskunftsverlangen der Kommission die Kontrolle erlauben

sollten, ob die Geldbußen nicht den in den Artikeln 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17, 22 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1017/68 und 19 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Höchstbetrag überschreiten, ist festzustellen, dass sie grundsätzlich durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt waren (Urteil des Gerichts vom 19. März 2003 in der Rechtssache T-213/00, CMA CGM u. a./Kommission, Slg. 2003, II-913, Randnr. 490). Im vorliegenden Fall wird von den Klägerinnen im Übrigen auch nicht bestritten, dass die Kommission die in Beantwortung des Auskunftsverlangens übermittelten Angaben verwendet hat, um sich zu vergewissern, dass die in der angefochtenen Entscheidung festgesetzten Geldbußen den zulässigen Höchstbetrag nicht überschreiten.

- 428 Achtens betrafen die drei Auskunftsverlangen vom 17. Januar 1997, 17. Februar 1997 und 11. März 1997 das „Hub and spoke“-System, das nach der Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte am 10. Januar 1997 angemeldet worden war. Es kann nicht bestritten werden, dass diese Auskunftsverlangen, mit denen nähere Informationen zu den Vereinbarungen eingeholt werden sollten, die von den Klägerinnen mit dem Ziel einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet worden waren, durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt waren, da sie es der Kommission zu prüfen erlaubten, ob die Voraussetzungen der genannten Bestimmung erfüllt waren.
- 429 Nach alledem waren nur zwei der streitigen Auskunftsverlangen, nämlich die vom 16. Juli 1996 und 24. Juli 1996, nicht durch die Erfordernisse der Untersuchung gerechtfertigt. Dass aber zwei von insgesamt 32 Auskunftsverlangen, die während eines Zeitraums von 22 Monaten übersandt wurden, ungerechtfertigt waren, kann für die Klägerinnen keine unverhältnismäßige Belastung gewesen sein, die sie in der sachdienlichen Ausübung ihres Anhörungsrechts beeinträchtigen konnte.
- 430 Selbst wenn schließlich die Kommission die Verteidigungsrechte verletzt hätte, so könnte diese Verletzung jedenfalls nur dann zur Nichtigerklärung der Entscheidung führen, wenn ohne die Übersendung der fraglichen Auskunftsverlangen eine — wenn auch nur geringe — Möglichkeit bestände, dass die Klägerinnen

ein anderes Ergebnis des Verwaltungsverfahrens hätten erreichen können (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 17. Dezember 1991, Hercules Chemicals/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 56, und vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 383). Die Klägerinnen machen aber nicht geltend, dass diese Möglichkeit im vorliegenden Fall bestanden hat, und legen hierfür auch keine Beweise vor.

- 431 Aus diesen Gründen ist das Vorbringen der Klägerinnen zurückzuweisen, mit dem der Kommission ein Vorwurf daraus gemacht wird, dass sie den Klägerinnen eine große Anzahl von Auskunftsverlangen nach der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte zusandte.
- 432 Nach alledem ist der Klagegrund eines Verstoßen gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung insoweit nicht stichhaltig.

b) Zur Abfassung der angefochtenen Entscheidung

- 433 Die Klägerinnen werfen der Kommission im Wesentlichen vor, sie habe mit der Abfassung der angefochtenen Entscheidung vor dem Abschluss des behördlichen Untersuchungsverfahrens begonnen.
- 434 Zwischen den Beteiligten ist es unstrittig, dass die Kommission mit der Abfassung der angefochtenen Entscheidung kurz nach der Anhörung der TACA-Parteien am 25. Oktober 1996 begann. In seinem Schreiben vom 12. November 1996 teilte der Anhörungsbeauftragte der Kommission den TACA-Parteien Folgendes mit:

„Wenn ich es recht sehe, so erstellt die zuständige Direktion in der TACA-Sache derzeit den Entwurf einer Entscheidung und es wird das normale Verfahren Anwendung finden.“

- 435 Es trifft ferner zu, dass die Kommission, wie die Klägerinnen vorgetragen haben, das behördliche Untersuchungsverfahren nach Anhörung der TACA-Parteien durch die Übersendung von zusätzlichen Auskunftsverlangen bis März 1998 fortsetzte. Da die angefochtene Entscheidung am 16. September 1998 erlassen wurde, ist somit festzustellen, dass die Kommission mit der Abfassung der angefochtenen Entscheidung vor dem Ende des behördlichen Untersuchungsverfahrens begann.
- 436 Entgegen der von den Klägerinnen vorgetragenen Auffassung verstößt dieses Verhalten jedoch nicht gegen den Grundsatz einer ordnungsgemäßen Verwaltung. Die Wahrung dieses Grundsatzes, der insbesondere verlangt, dass die Kommission die zu ihrem Aufgabenkreis gehörenden Angelegenheiten sorgfältig behandelt, kann es vielmehr erforderlich machen, dass die Kommission mit der Abfassung der endgültigen Entscheidung vor dem Ende des behördlichen Untersuchungsverfahrens beginnt, um sicherzustellen, dass sie die Entscheidung unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalls und insbesondere dessen Kontexts, des Verhaltens der Beteiligten im Laufe des Verfahrens, der Bedeutung der Angelegenheit für die verschiedenen betroffenen Unternehmen und ihres Maßes an Komplexität innerhalb angemessener Frist erlässt (Urteil vom 20. April 1999, PVC II, zitiert oben in Randnr. 191, Randnrn. 187 und 188, Urteile des Gerichts vom 22. Oktober 1997 in den Rechtssachen T-213/95 und T-18/96, SCK und FNK/Kommission, Slg. 1997, II-1739, Randnr. 56, und vom 9. September 1999 in der Rechtssache T-127/98, UPS Europe/Kommission, Slg. 1999, II-2633, Randnr. 38).
- 437 Im vorliegenden Fall aber wird nicht bestritten, dass die Aspekte des TACA, die Gegenstand des Untersuchungsverfahrens vor der Kommission waren, komplexe Sach- und Rechtsfragen aufwarfen, was zur Folge hatte, dass die Kommission einen umfangreichen Bestand an Informationen prüfen musste, die die TACA-Parteien in ihren Anmeldungen sowie in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte und in ihren Antworten auf die Auskunftsverlangen vorgelegt hatten.

- 438 Da nach einer 26-monatigen Untersuchung, die mit der Anmeldung des TACA am 5. Juli 1994 begonnen hatte, der Kommission am 6. September 1996 die Erwiderung der TACA-Parteien auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte zugeht und die Kommission die TACA-Parteien in der Sitzung vom 25. Oktober 1996 anhörte, ist unter diesen Umständen festzustellen, dass die Kommission zu diesem Zeitpunkt über ausreichende Informationen verfügte, um mit der Abfassung der angefochtenen Entscheidung zu beginnen. Dies gilt umso mehr, als von den Auskunftsverlangen, die nach der Anhörung übersandt wurden, nur die vom 24. Januar 1997, 15. Mai 1997 und 19. Juni 1997, die sich mit einem bestimmtem Preisverhalten von Hanjin, mit den Konsortialverbindungen zwischen den TACA-Mitgliedern und den Beschwerden bestimmter Verloader in Irland befassten, Informationen betrafen, die nicht Gegenstand früherer Auskunftsverlangen gewesen waren.
- 439 Die Klägerinnen tragen jedenfalls nicht vor, inwiefern die Auskunftsverlangen, die nach der Anhörung übersandt wurden, der Beweis dafür sind, dass die Kommission nicht in der Lage war, nach der Anhörung mit der Abfassung der endgültigen Entscheidung zu beginnen.
- 440 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

c) Zur Drohung mit den Geldbußen

- 441 Die Klägerinnen machen erstens geltend, dass bestimmte Erklärungen in dem Verfahren, innerhalb dessen am 26. November 1996 die Entscheidung erging, den Klägerinnen den Schutz vor Geldbußen in Bezug auf die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste zu entziehen, der Nachweis dafür seien, dass die Kommission von jenem Zeitpunkt an beabsichtigt habe, gegen sie gegebenenfalls hohe Geldbußen festzusetzen.

- 442 Die Klägerinnen weisen insoweit zunächst darauf hin, dass die Kommission zum Zeitpunkt des Erlasses des Beschlusses des Präsidenten des Gerichts, mit dem die TAA-Entscheidung, soweit sie die gemeinsame Festsetzung der genannten Preise untersagte, ausgesetzt wurde (Beschluss vom 10. März 1995, Atlantic Container u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 29, bestätigt durch Beschluss vom 19. Juli 1995, Kommission/Atlantic Container Line u. a., zitiert oben in Randnr. 29), in einer Pressemitteilung vom 14. März 1995 Folgendes erklärt habe: „Wenn die TACA-Mitglieder mit ihren Klagen in der Sache unterliegen, laufen sie Gefahr, dass wegen Fortsetzung dieser Verhaltensweisen hohe Geldbußen gegen sie verhängt werden.“
- 443 Es ist jedoch festzustellen, dass die Kommission mit dieser Erklärung nicht ihrer endgültigen Entscheidung über die Verhängung von Geldbußen gegen die TACA-Parteien vorgriff, sondern lediglich — zu Recht — auf die Rechtswirkungen eines Beschlusses des Präsidenten des Gerichts hinwies, der im Rahmen eines Antrags auf Aussetzung der Durchführung einer Entscheidung der Kommission nach den Artikeln 185 und 186 EG-Vertrag (jetzt Artikel 242 EG und 243 EG) ergeht.
- 444 Gegenstand des Beschlusses des Gerichts vom 10. März 1995, der im Rahmen der Rechtssache TAA erging (Beschluss Atlantic Container u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 29), war nämlich nicht eine Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des mit der TAA-Entscheidung ausgesprochenen Verbots der Vereinbarung über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste, da für diese Entscheidung ausschließlich das Gericht in der Hauptsache zuständig ist, sondern die Aussetzung dieses Verbots. Solange daher das Gericht das TAA-Urteil nicht erlassen hatte — es erging am 28. Februar 2002 —, blieb das mit der TAA-Entscheidung ausgesprochene Verbot der fraglichen Vereinbarung wirksam, und nur der Vollzug dieses Verbots war ausgesetzt.
- 445 Soweit unstrittig ist, dass die zwischen den TACA-Parteien geschlossene Vereinbarung mit der Vereinbarung, die Gegenstand des Beschlusses vom 10. März 1995, Atlantic Container u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 29, im Wesentlichen identisch ist und zumindest ursprünglich zwischen denselben Parteien

geschlossen wurde, hat die Kommission in der streitigen Erklärung zu Recht darauf hingewiesen, dass aufgrund des Abschlusses der genannten Vereinbarung gegen die TACA-Parteien Geldbußen festgesetzt werden können. Insofern als die Kommission in der genannten Erklärung auf die erhebliche Höhe der Geldbußen eingegangen ist, genügt die Feststellung, dass sie insoweit nur auf eine bloße Gefahr, nicht aber auf eine endgültige Entscheidung hingewiesen hat. Soweit im Übrigen die in der fraglichen Erklärung ausgesprochene Drohung mit hohen Geldbußen in der angefochtenen Entscheidung dadurch zum Ausdruck gekommen sein sollte, dass die durch diese festgesetzten Geldbußen übertrieben hoch sind, ist der Vorwurf der Klägerinnen in der Sache dort zu beurteilen, wo das Gericht im Rahmen der Ausübung seiner Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung die Höhe der Geldbußen bewertet.

- 446 Die Klägerinnen nehmen sodann Bezug auf Erklärungen, die das für den Wettbewerb zuständige Mitglied der Kommission Van Miert am 21. Juni 1995, dem Tag der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte, abgab und mit denen die TACA-Parteien über die Absicht der Kommission unterrichtet wurden, den Schutz vor Geldbußen für die Vereinbarung der TACA-Parteien über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste aufzuheben.
- 447 Herr Van Miert stellte in diesen Erklärungen zwar fest, dass die beabsichtigte Entscheidung „ein klares und unmissverständliches Signal dafür sein [muss], dass das TACA für die Kommission nicht annehmbar ist“, und dass je länger die Klägerinnen brauchen, um eine Lösung für die von der Kommission benannten Probleme zu finden, „desto höher... die Geldbußen sein [werden]“.
- 448 Herr Van Miert nahm jedoch mit diesen Erklärungen nicht die endgültige Entscheidung der Kommission über die Verhängung von Geldbußen gegen die TACA-Parteien vorweg, sondern wies lediglich — zu Recht — auf die Rechtswirkungen einer Entscheidung über den Entzug des Schutzes vor Geldbußen hin.

- 449 Mit der Entscheidung der Kommission über den Entzug des Schutzes vor Geldbußen sollten im vorliegenden Fall nämlich weder Geldbußen gegen die TACA-Parteien festgesetzt werden, noch sollte die Kommission zum Erlass einer solchen Entscheidung verpflichtet werden, sondern ihr sollte nur trotz der Anmeldung durch die TACA-Parteien vorsorglich die Möglichkeit dazu für den Fall erhalten werden, dass die Klägerinnen den Schutz vor Geldbußen für die unter die Verordnung Nr. 1017/68 fallenden Vereinbarungen genießen würden. Damit zeigt sich, dass die Entscheidung der Kommission im Wesentlichen darin begründet war, dass die nacheinander erfolgten Anmeldungen der Klägerinnen sie nicht daran hindern sollten, wegen eines in der Vergangenheit liegenden Verhaltens Geldbußen zu verhängen, wenn sie zu der Auffassung gelangen sollte, dass eine der geänderten Fassungen des TACA freigestellt werden kann.
- 450 Da sich gemäß Artikel 22 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1017/68 die Höhe der Geldbußen u. a. nach der Dauer der Zuwiderhandlung bemisst, wies die Kommission die TACA-Parteien zu Recht darauf hin, dass jede Verzögerung bei der Lösung der von der Kommission benannten Probleme zu einer höheren Geldbuße führen würde.
- 451 Angesichts der Tatsache, dass die Verordnung Nr. 1017/68 keine Regelung über den Schutz vor Geldbußen für die unter sie fallenden Vereinbarungen vorsieht und kein allgemeiner Grundsatz des Gemeinschaftsrechts existiert, dass die Anmeldung einer Vereinbarung dem anmeldenden Unternehmen Schutz vor Geldbußen verleiht, auch wenn keine Vorschrift diesen Schutz ausdrücklich vorsieht (Urteil *Atlantic Container Line u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 44, Randnr. 48 und 53), konnte die im vorliegenden Fall ergangene Entscheidung über den Entzug des Schutzes vor Geldbußen die rechtliche Lage der TACA-Parteien ohnehin nicht berühren, da die Kommission unabhängig davon, ob sie eine Entscheidung über den Entzug des Schutzes vor Geldbußen erlässt, auf jeden Fall die Möglichkeit hatte, trotz der von den TACA-Parteien vorgenommenen Anmeldung der Vereinbarung über die gemeinsame Festsetzung der Preise für die im multimodalen Rahmen erbrachten Landbeförderungsdienste Geldbußen zu verhängen.
- 452 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

- 453 Die Klägerinnen machen zweitens geltend, aus mehreren Pressebeiträgen und -mitteilungen gehe hervor, dass die Kommission in der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag auf bestimmte Verhaltensweisen des TACA eine Möglichkeit gesehen habe, den Schutz vor Geldbußen, den die Klägerinnen nach Artikel 85 EG-Vertrag genossen, zu umgehen.
- 454 In den von den Klägerinnen genannten Pressebeiträgen und -mitteilungen wird zwar darauf verwiesen, dass die Kommission eventuell beabsichtige, Geldbußen gegen die TACA-Parteien wegen der Vereinbarungen zu verhängen, die mit dem Ziel einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet worden waren. Hieraus kann jedoch nicht abgeleitet werden, dass die Kommission Artikel 86 EG-Vertrag nur zu dem Zweck angewandt hat, den Schutz vor Geldbußen zu umgehen, den die TACA-Mitglieder nach Artikel 85 EG-Vertrag genießen. Da die Klägerinnen keine weiteren konkreten Belege für ihre Behauptung beigebracht haben, ist somit festzustellen, dass sie die Tatsachen, auf die sich ihr Vorwurf insoweit stützt, nicht bewiesen haben.
- 455 Selbst wenn die behauptete Umgehungsabsicht aus den verschiedenen von den Klägerinnen genannten Pressebeiträgen und -mitteilungen abgeleitet werden könnte, betrifft aber die Frage, ob die Kommission gegen die Unternehmen, die eine Vereinbarung mit dem Ziel einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet hatten, Geldbußen wegen eines Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag verhängen durfte, ohnehin die Begründetheit der angefochtenen Entscheidung hinsichtlich der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag und hinsichtlich der aus diesem Grund verhängten Geldbußen. Die Behauptung der Klägerinnen nämlich beruht auf der Prämisse, dass demjenigen, der gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstößt, kein Schutz vor Geldbußen zugute kommt. Trifft diese Prämisse, die übrigens von den Klägerinnen im Rahmen ihrer die Geldbußen betreffenden Klagegründe bestritten wird, nicht zu, so stellt sich die Frage einer Umgehung des Schutzes vor Geldbußen nicht, da dann dieser Schutz nach Artikel 86 EG-Vertrag einer Verhängung von Geldbußen, mit der ein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag geahndet werden sollte, entgegengestanden hätte. Ist dagegen diese Prämisse zutreffend, so hängt die Frage, ob die Kommission Geldbußen verhängen durfte, allein davon ab, ob gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoßen wurde, was von den Klägerinnen im Rahmen ihrer Klagegründe, die sich auf die Anwendung dieser Bestimmung beziehen, bestritten wird. Entweder

ist der Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag rechtlich hinreichend bewiesen, dann hat die Kommission die Geldbußen zu Recht verhängt. Oder der Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag ist nicht rechtlich hinreichend bewiesen, dann sind die nach Artikel 86 EG-Vertrag verhängten Geldbußen allein aus diesem Grund für nichtig zu erklären. Die Behauptung, es liege eine Umgehung des Schutzes vor Geldbußen nach Artikel 86 EG-Vertrag vor, ist daher unerheblich.

456 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

B — Zur Würdigung der Tatsachen, der Beweise und der relevanten Fragen

1. Vorbringen der Beteiligten

457 Erstens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe mehrere tatsächliche und rechtliche Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung auf Spekulationen, Annahmen und Vermutungen, nicht aber auf Beweise oder Untersuchungen gestützt. Die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung 47-mal die Wörter „likely“ (wahrscheinlich) oder „unlikely“ (unwahrscheinlich) verwendet, und zwar bei der Prüfung des relevanten Marktes (Randnrn. 66 und 67), des internen Wettbewerbs (Randnr.193), des externen Wettbewerbs (Randnrn. 249, 252 und 258), des potenziellen Wettbewerbs (Randnr. 290), des Inhalts der Servicekontrakte (Randnrn. 490 und 494), der Vergütung der Spediteure (Randnr. 510) und der beherrschenden Stellung (Randnrn. 540 und 541). Diesen einzelnen Passagen der angefochtenen Entscheidung lägen keine Beweise zugrunde. Zwar könne es für die Kommission unter bestimmten Umständen legitime Gründe geben, eine Abwägung der relevanten Überlegungen vorzunehmen und die Frage entsprechend zu entscheiden, doch die in der Klageschrift angeführten Beispiele ließen eine solche Abwägung nicht erkennen.

- 458 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, die Zurückweisung ihrer Beweise und Argumente durch die Kommission zeige, dass sich die Kommission mit dem vorliegenden Fall befasse, ohne alle Beweismittel in Betracht zu ziehen (Schlussanträge des Generalanwalts Sir Gordon Slynn in der Rechtssache 86/82, Hasseblad/Kommission, Urteil des Gerichtshofes vom 21. Februar 1984, Slg. 1984, 883).
- 459 Zur Begründung dieses Vorwurfs führen die Klägerinnen ein Reihe von Beispielen aus der angefochtenen Entscheidung an. Bezüglich erstens der Prüfung des internen Wettbewerbs (Randnrn. 201 und 202) sind die Klägerinnen der Auffassung, die Feststellung, wonach die Tatsache, „[d]ass es noch andere Preise als die Tarifraten gibt,... weder ein Beweis für das Bestehen von Wettbewerb noch für das Nichtbestehen von Wettbewerb [ist]“, beweise, dass die Kommission nicht bereit gewesen sei, Beweise für das Vorliegen von Preiswettbewerb zuzulassen. Bezüglich zweitens anderer Formen des Wettbewerbs als des Preiswettbewerbs (Randnrn. 242 und 522) werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe nicht begründet, weshalb sie die von ihnen vorgelegten Beweise ausgeschlossen habe. Was drittens die angebotsseitige Substituierbarkeit (Randnrn. 280 bis 282) angeht, so werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie sei von der Vermutung ausgegangen, dass die von den Klägerinnen vorgelegten Beweise mangelhaft seien, weil die Schlussfolgerungen des Dynamar-Berichts „aufgrund der dem Sachverständigen erteilten Anweisungen beschönigt wurden“. Die Klägerinnen weisen darauf hin, dass die Kommission in ihrer Klagebeantwortung nicht versucht habe, ihr Misstrauen gegenüber dem Dynamar-Bericht durch Hinweis auf den Schriftwechsel zwischen ihnen und Dynamar über die Vorarbeiten zu diesem Bericht zu begründen, obwohl dieser Schriftwechsel der Klageschrift als Anlage beigefügt war. Bezüglich viertens der Feststellungen zum Preisverhalten (Randnrn. 308, 325, 543 und 589) werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe in der angefochtenen Entscheidung die Tarife der Servicekontrakte neu bewertet, ohne sich auf die Feststellungen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu beziehen und ohne die Argumente zu widerlegen, die sie ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgebracht hätten. Insbesondere befasse sich die angefochtene Entscheidung nicht mit der Frage, ob die eigenen Feststellungen der Kommission (nämlich dass von 1993 bis 1997 die Frachtraten im Seetransportsegment — jeweils ohne Berücksichtigung der Inflation — um 8 % zugenommen hätten und die EG-Landtransportraten um 4 % zurückgegangen seien) mit der Feststellung einer beherrschenden Stellung vereinbar gewesen seien. Das fehlende Vertrauen der Kommission in ihre eigene Untersuchung gehe aus der Darlegung in der angefochtenen Entscheidung hervor, die die Kommission in den Wettbewerbsbericht 1998 aufgenommen habe (XXVIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1998, Ziffer 107); dort beziehe sich die Kommission nicht auf die eigene Preisanalyse, sondern auf die diskreditierten Behauptungen der Beschwerdeführer. Was fünftens die Service-

kontrakte mit zwei verschiedenen Raten betrifft (Randnr. 154), so werfen die Klägerinnen der Kommission vor, dass sie von ihnen keine Auskünfte zu der Feststellung eingeholt habe, dass es die Verlater als Kontraktpartei gewesen seien, die nach derartigen Servicekontrakten hätten fragen müssen. In einer Frage, die im Hinblick auf die Behauptung eines missbräuchlichen Verhaltens von zentraler Bedeutung sei, hätte die Kommission nicht versuchen dürfen, die Beweislast ihnen aufzubürden. Was schließlich sechstens den geschichtlichen Überblick über die Konferenzkontrakte anbelangt (Randnrn. 469 bis 471), so machen die Klägerinnen geltend, die Kommission habe nur einen der von ihnen vorgelegten Beweise berücksichtigt, ohne sich mit den übrigen zu befassen. Erst in der Klagebeantwortung, nicht aber in der angefochtenen Entscheidung habe die Kommission versucht, die vollständige Zurückweisung dieser Beweise zu begründen.

- 460 Drittens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe in der angefochtenen Entscheidung bestimmte Tatsachen, die nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgebracht worden seien, nicht berücksichtigt, obwohl diese Tatsachen die Unrichtigkeit von Feststellungen belegten, die für die Argumentation der Kommission im Zeitpunkt der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte wesentlich gewesen seien. Insbesondere habe die Kommission in der angefochtenen Entscheidung (Randnrn. 296, 562, 566 und 567) die Feststellung aus der Mitteilung der Beschwerdepunkte (Nrn. 108, 113, 229, 235 und 236) aufrechterhalten, dass sie sich keinem bedeutenden potenziellen Wettbewerb ausgesetzt hätten, obwohl doch während des Verwaltungsverfahrens die Reedereien China Ocean Shipping Co. (im Folgenden: Cosco), Yangming, K Line (im Februar 1997) und Norasia Line (im Juni 1998) im atlantischen Fahrtgebiet als unabhängige Wirtschaftsteilnehmer tätig geworden seien, während sich NOL (im Mai 1998) aus dem TACA zurückgezogen habe und unter der Firma APL neue Geschäftstätigkeiten aufgenommen habe. Die Kommission stütze aber ihre Schlussfolgerung, dass sie die Marktstruktur missbräuchlich verändert hätten, auf die Behauptung, die potenziellen Wettbewerber seien veranlasst worden, dem TACA beizutreten.

- 461 Die Kommission beantragt, das Vorbringen der Klägerinnen insoweit zurückzuweisen.

2. Würdigung durch das Gericht

- 462 Mit den vorliegenden Rügen werfen die Klägerinnen der Kommission zunächst vor, sie habe mehrere tatsächliche und rechtliche Feststellungen in der ange-

fochtenen Entscheidung auf Spekulationen, Annahmen und Vermutungen, nicht aber auf Beweise oder Untersuchungen gestützt. Sie werfen ihr sodann vor, dass sie ihre Beweise und Argumente in voreingenommener Haltung zurückgewiesen habe. Schließlich werfen sie der Kommission vor, sie habe in der angefochtenen Entscheidung bestimmte Tatsachen, die nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgebracht worden seien, nicht berücksichtigt, obwohl diese Tatsachen die Unrichtigkeit von Feststellungen belegt hätten, die für die Argumentation der Kommission im Zeitpunkt der Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte wesentlich gewesen seien.

463 Die Klägerinnen werfen daher der Kommission im Wesentlichen einen Mangel an Objektivität bei der Prüfung der Tatsachen, der Beweise und der für den vorliegenden Fall relevanten Fragen vor.

464 Bei dem Mangel an Objektivität, den die Kommission in diesen einzelnen Punkten angeblich gezeigt hat, handelt es sich, selbst wenn er bewiesen wäre, nicht um eine Verletzung der Verteidigungsrechte, die zur Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung führen kann; er ist vielmehr im Zusammenhang mit der Prüfung der Beurteilung der Beweismittel oder der Begründung der Entscheidung zu behandeln (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-37/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 188, Randnr. 72).

465 Die meisten Behauptungen der Klägerinnen laufen auf die Rüge hinaus, dass es für die Behauptungen der Kommission keine hinreichenden Beweise gebe. Dies gilt für die Behauptungen, dass die Wörter „likely“ und „unlikely“ 47-mal in der Entscheidung verwendet worden seien, dass die Kommission nicht bereit gewesen sei, Beweise für das Vorliegen eines Preiswettbewerbs zwischen den TACA-Parteien zuzulassen, dass die Schlussfolgerungen des Dynamar-Berichts nicht berücksichtigt worden seien, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung die Tarife der Servicekontrakte neu bewertet habe, ohne sich noch auf die Feststellungen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu beziehen, dass die Klägerinnen nicht zu dem Umstand befragt worden seien, dass die Verloader die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten verlangt hätten, dass die Kommission nur einen der Beweise zur Geschichte der Konferenzen, den die Klägerinnen als Beleg für die Absicht des Gesetzgebers bezüglich der

Servicekontrakte vorgelegt hätten, berücksichtigt habe und dass das jüngste Tätigwerden im atlantischen Fahrtgebiet den Behauptungen der Kommission widerspreche, dass es keinen potenziellen Wettbewerb gebe.

- 466 Mit dem Vorbringen, die Kommission habe nicht begründet, weshalb sie die von den TACA-Parteien vorgelegten Beweise für den Preiswettbewerb und die von den TACA-Parteien vorgelegten Informationen zur Geschichte der Konferenzen unberücksichtigt gelassen habe, wird insoweit letztlich die Begründung der angefochtenen Entscheidung angegriffen.
- 467 Aus diesen Gründen ist das Vorbringen der Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte unerheblich und somit zurückzuweisen.

C — Zur Würdigung der Geldbußen

1. Vorbringen der Beteiligten

- 468 Die Klägerinnen machen geltend, die Umstände, unter denen die Geldbußen im vorliegenden Fall festgesetzt worden seien, offenbarten einen Mangel an Objektivität seitens der Kommission. Die Klägerinnen berufen sich insoweit auf Presseberichte, in denen von einem gewissen Widerstand innerhalb der Kommission und in bestimmten Mitgliedstaaten gegenüber der von der Generaldirektion Wettbewerb (im Folgenden: GD Wettbewerb) vorgeschlagenen Höhe der Geldbußen gesprochen wird. Die Klägerinnen berufen sich auch auf die Erklärungen eines Verladers, der der Ansicht ist, dass die Höhe der Geldbußen übertrieben sei. Die Klägerinnen führen aus, ihnen sei nicht bekannt, ob — und wenn ja, in welchem Umfang — diese Angaben von der Kommission vor dem Erlass der angefochtenen Entscheidung berücksichtigt worden seien.

469 Die Kommission beantragt, das Vorbringen der Klägerinnen insoweit zurückzuweisen.

2. Würdigung durch das Gericht

470 Mit der vorliegenden Rüge machen die Klägerinnen im Wesentlichen geltend, dass die Umstände, unter denen die Geldbußen gegen die TACA-Parteien festgesetzt worden seien, einen Mangel an Objektivität seitens der GD Wettbewerb offenbarten.

471 Was zunächst den angeblichen Widerstand der Kommission gegenüber der von der GD Wettbewerb vorgeschlagenen Festsetzung von Geldbußen angeht, so ist die angefochtene Entscheidung, selbst wenn die GD Wettbewerb gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit verstoßen hätte, nicht von dieser, sondern vom Kollegium der Kommissionsmitglieder getroffen worden (vgl. in diesem Sinne Urteil ABB Asea Brown Boveri/Kommission, zitiert oben in Randnr. 404, Randnr. 104).

472 Was sodann den Widerstand angeht, der sich bei bestimmten Mitgliedstaaten gegenüber der von der GD Wettbewerb vorgeschlagenen Höhe der Geldbußen geregt hat, so werden gemäß den einschlägigen Bestimmungen der Durchführungsverordnungen zu den Artikeln 85 und 86 EG-Vertrag, die die Zusammenarbeit mit den Behörden der Mitgliedstaaten betreffen, die Vertreter der genannten Mitgliedstaaten vor jeder Entscheidung, mit der Geldbußen wegen des Verstoßes gegen die Wettbewerbsregeln festgesetzt werden, im Rahmen der durch diese Verordnungen eingerichteten Beratenden Ausschüsse für Kartell- und Monopolfragen angehört. Da im vorliegenden Fall die Kommission ihre Entscheidung auf der Grundlage der Verordnungen Nrn. 17, 1017/68 und 4056/86 erlassen hat, wurden die drei durch diese Verordnungen jeweils eingerichteten Beratenden Ausschüsse angehört. Es gehört zu diesem Entscheidungsprozess, dass die Mitgliedstaaten gegenüber den Entscheidungen der Kommission gegebenenfalls Vorbehalte geltend machen oder Einwände erheben. Insofern als die genannten Beratenden Ausschüsse im Übrigen nur bloße Stellungnahmen abgeben, kann die Kommission nicht allein dadurch, dass sie sich nicht an die Stellungnahme hält, gegen den Grundsatz einer ordnungsgemäßen Verwaltung verstoßen.

- 473 Was ferner die Stellungnahme angeht, die von einem Verklager abgegeben wurde, so ist diese Tatsache als solche für die Beurteilung, ob es die Kommission an Objektivität hat fehlen lassen, ohne Bedeutung. Aus der Stellungnahme eines Dritten nämlich kann nicht abgeleitet werden, dass die Kommission voreingenommen gegen die Klägerinnen war. Außerdem wird in dem von den Klägerinnen angeführten Presseartikel berichtet, dass nach Auffassung eines anderen Verklagers die TACA-Parteien angesichts der von ihnen in den letzten fünf Jahren erzielten Gewinne durchaus in der Lage seien, die gegen sie festgesetzten Geldbußen zu zahlen.
- 474 Bei dem Mangel an Objektivität schließlich, den die Kommission oder die GD Wettbewerb angeblich bei der Bemessung der Geldbußen gezeigt haben, handelt es sich jedenfalls, selbst wenn er bewiesen wäre, nicht um eine Verletzung der Verteidigungsrechte, die zur Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung führen kann; er ist vielmehr im Zusammenhang mit der Prüfung der Beurteilung der Höhe der Geldbußen und damit im Rahmen der Prüfung der Klagegründe zu behandeln, die diese Frage betreffen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-37/91, ICI/Kommission, zitiert oben in Randnr. 188, Randnr. 72).
- 475 Die dritte Rüge, die sich auf die Beurteilung der Geldbußen bezieht, ist daher insgesamt zurückzuweisen.

D — Ergebnis bezüglich des dritten Teils

- 476 Nach alledem ist der dritte Teil der vorliegenden Gruppe von Klagegründen insgesamt zurückzuweisen.

Ergebnis bezüglich der Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte

- 477 Nach alledem ist dem ersten Teil der vorliegenden Gruppe von Klagegründen, mit denen eine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend gemacht wird und der die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör betrifft, insoweit stattzugeben, als die Klägerinnen der Kommission vorwerfen, sie habe den in der angefochtenen Entscheidung festgestellten zweiten Missbrauch auf vier Dokumente gestützt, zu denen Stellung zu nehmen sie keine Gelegenheit erhalten hätten. Die Folgen, die sich aus dieser Verletzung für die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung ergeben, hängen indessen von der materiellen Prüfung der Feststellungen ab, die die Kommission zum zweiten Missbrauch getroffen hat und die Gegenstand der Klagegründe sind, mit denen die Klägerinnen einen Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag rügen.
- 478 Im Übrigen ist der erste Teil der vorliegenden Gruppe von Klagegründen zurückzuweisen. Ferner sind der zweite und der dritte Teil der vorliegenden Gruppe von Klagegründen, mit denen eine Verletzung der Verteidigungsrechte geltend gemacht wird und die die Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht und einen Verstoß gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Verwaltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit betreffen, insgesamt zurückzuweisen.

II — Zu den Klagegründen, mit denen geltend gemacht wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag und Artikel 2 der Verordnung Nr. 1017/68 vorliege und dass insoweit mehrere Begründungsmängel bestünden

- 479 Die Klagegründe, die die Klägerinnen in diesem Rahmen geltend gemacht haben, können im Wesentlichen in drei verschiedene Teile untergliedert werden. Der erste Teil betrifft die Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu der Vereinbarung über die Festsetzung der Preise für die Landbeförderungsdienste. Der zweite Teil betrifft die Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu den Vorschriften über die Servicekontrakte. Der dritte Teil schließlich betrifft die Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu den Vorschriften über die Vergütung der Spediteure.

Zum ersten Teil, der die Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu der Vereinbarung über die Festsetzung der Preise für die Landbeförderungsdienste betrifft

- 480 Mit den Klagegründen, die im Rahmen des vorliegenden Teils vorgebracht werden, machen die Klägerinnen erstens geltend, das mit Artikel 1 der angefochtenen Entscheidung ausgesprochene Verbot der von den TACA-Parteien geschlossenen Vereinbarung über Preise für Transportleistungen, die für Verlader zusammen mit anderen Diensten im multimodalen Verkehr zur Beförderung von Containerfracht zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika auf dem Landabschnitt in der Gemeinschaft erbracht werden, verstoße gegen den oben in Randnummer 29 angeführten Beschluss Atlantic Container u. a./Kommission vom 10. März 1995. Zweitens machen die Klägerinnen geltend, dass die genannte Vereinbarung angesichts insbesondere der Kooperationsvereinbarungen, die sie zur Verbesserung der Landbeförderung für die Verlader geschlossen hätten, nämlich des EIEIA und des „Hub and spoke“-Systems, die Voraussetzungen für eine Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag erfülle.
- 481 Auf eine entsprechende Frage des Gerichts hin haben die Klägerinnen in der mündlichen Verhandlung jedoch erklärt, dass sie angesichts insbesondere des Urteils FEFC (zitiert oben in Randnr. 196) und der Entscheidung 2003/68/EG der Kommission vom 14. November 2002 in einem Verfahren nach Artikel 81 EG-Vertrag und Artikel 53 EWR-Abkommen (Sache COMP/37.396/D2 — TACA-Neufassung) (ABl. 2003, L 26, S. 53) die im Rahmen des vorliegenden Teils vorgebrachten Klagegründe nicht aufrechterhielten.
- 482 Damit braucht über den ersten Teil der vorliegenden Klagegründe, mit denen die Klägerinnen geltend gemacht haben, dass kein Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag und Artikel 2 der Verordnung Nr. 1017/68 vorliege und dass insoweit mehrere Begründungsmängel bestünden, nicht mehr entschieden zu werden.

Zum zweiten Teil: die Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu den Vorschriften über die Servicekontrakte

- 483 Die Klägerinnen machen im zweiten Teil im Wesentlichen zwei Arten von Klagegründen geltend. Mit der ersten Art von Klagegründen werfen sie der Kommission vor, sie verbiete ihnen durch Artikel 3 der angefochtenen Entscheidung, gemeinsam in der Konferenz nach den durch das TACA festgelegten Abstimmungsverfahren Konferenz-Servicekontrakte mit den Verladern zu schließen, was in der Klageschrift von den Klägerinnen als „Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten“ („conference service contract authority“) bezeichnet wird. Mit der zweiten Art von Klagegründen werfen die Klägerinnen der Kommission vor, durch Artikel 3 der angefochtenen Entscheidung bestimmte TACA-Vorschriften im Bereich der Servicekontrakte zu verbieten.

A — Zur Befugnis der TACA-Parteien zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten

- 484 Die Klägerinnen machen im Wesentlichen zwei Klagegründe bezüglich der Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten geltend. Mit dem ersten Klagegrund machen sie geltend, die Kommission sei in der angefochtenen Entscheidung zu Unrecht davon ausgegangen, dass für diese Befugnis nicht eine Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 gewährt werden könne, obwohl diese Befugnis doch zu den traditionellen Tätigkeiten der Konferenz gehöre und im Einklang mit dem Kriterium der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 stehe. Mit dem zweiten Klagegrund werfen die Klägerinnen der Kommission vor, nicht gemäß Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag über ihren Antrag auf Erteilung einer Einzelfreistellung für die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten entschieden zu haben.

1. Zur Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86

a) Vorbringen der Beteiligten

- 485 Erstens machen die Klägerinnen geltend, dass entgegen den Feststellungen der Kommission in Randnummer 464 der angefochtenen Entscheidung die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten zu den traditionellen Tätigkeiten der Konferenzen gehöre, die mit dem Kriterium der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten im Einklang stehe; sie erfülle daher die Voraussetzungen der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86. Da die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten zu den Tätigkeiten gehöre, für die die Gruppenfreistellung gelte, müsse die Vereinbarung über die Bedingungen, unter denen die Mitglieder der Konferenz diese Befugnis ausübten, ebenfalls die Voraussetzungen der von der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Gruppenfreistellung erfüllen. In der TAA-Entscheidung habe die Kommission im Übrigen die Anwendung der Gruppenfreistellung auf die gemeinsamen Servicekontrakte nicht in Frage gestellt.
- 486 Die vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Verladern und den Konferenzen für die Warenbeförderung in einem bestimmten Zeitraum zu einem anderen Tarif als dem Konferenztarif stellten traditionelle Verhaltensweisen der Konferenz dar, und der Begriff „Servicekontrakte“ sei bereits 1961 vom US Federal Maritime Board benutzt worden.
- 487 Die Klägerinnen weisen auch darauf hin, dass sie die Einzelheiten dieser Konferenzkontrakte in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte dargelegt hätten (Teil II, S. 164 bis 181); die traditionellen Verhaltensweisen der Konferenz werden von ihnen in der Klageschrift beschrieben. Die Klägerinnen sind der Auffassung, die genannten Umstände seien der Beweis dafür, dass das Vorbringen der Kommission, dass die Servicekontrakte erst nach der Durchführung des US Shipping Act von 1984 eingeführt worden seien und nicht zu den herkömmlichen Konferenztätigkeiten gehörten, unbegründet sei.

- 488 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, dass die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten entgegen den Schlussfolgerungen in Randnummer 462 der angefochtenen Entscheidung nicht im Widerspruch dazu stehe, dass es einheitliche oder gemeinsame Frachtraten im Sinne der Verordnung Nr. 4056/86 gebe.
- 489 Aus der Verordnung Nr. 4056/86 gehe hervor, dass entweder die Definition des Kriteriums der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten so weit gefasst sei, dass die Treueabmachungen, die TVR und das eigenständige Vorgehen darunter fielen, oder die genannte Verordnung den Konferenzmitgliedern die Möglichkeit gebe, mit den Verladern mehrere zusätzliche Preisabsprachen zu treffen, wie z. B. die Treueabmachungen, die TVR und das eigenständige Vorgehen.
- 490 Die Kommission lege das Kriterium der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten nicht einheitlich aus. Sie verwende eine enge Definition des Begriffs „einheitlich oder gemeinsam“, die eine Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten ausschließe, und bringe künstliche Gründe dafür vor, weshalb die Treueabmachungen, die zeit- und mengenbezogene Raten und das eigenständige Vorgehen von den Servicekontrakten zu unterscheiden seien.
- 491 Außerdem werde in der angefochtenen Entscheidung nicht ausgeführt, ob die im Rahmen der Treuekontrakte, der TVR, des eigenständigen Vorgehens und der individuellen Servicekontrakte bereitgestellten Dienste solche im Sinne der Randnummer 450 der angefochtenen Entscheidung seien, „die sich wesentlich von den in der Regel für Verlader, die die Konferenztarifraten zahlen, bereitgestellten Diensten unterscheiden“.
- 492 Die Klägerinnen machen insoweit erstens geltend, die Kommission lasse zwar zu, dass die Konferenzmitglieder unter bestimmten Umständen von den Konferenzpreisen abwichen, bringe jedoch diese Haltung nicht mit ihrer Definition des Kriteriums der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten in Einklang. Insbesondere lege sie nicht dar, ob die im Rahmen der Treueabmachungen, der TVR

und des eigenständigen Vorgehens bereitgestellten Dienste solche seien, die „sich wesentlich von den in der Regel für Verlader, die die Konferenztarifraten zahlen, bereitgestellten Diensten unterscheiden“.

493 Die Klägerinnen machen zweitens geltend, die angefochtene Entscheidung mache nicht deutlich, ob sich die im Rahmen der individuellen Servicekontrakte geleisteten Dienste — die nach Auffassung der Kommission von den Konferenzen genehmigt werden müssten — „wesentlich von den in der Regel für Verlader, die die Konferenztarifraten zahlen, bereitgestellten Diensten unterscheiden“ (oder unterscheiden müssten). Wenn sie sich unterschieden, dann lege die angefochtene Entscheidung nicht dar, inwiefern dies für die Dienste, die im Rahmen der Konferenz-Servicekontrakte bereitgestellt würden, nicht gelte. Wenn dadurch die Dienste, die im Rahmen der individuellen Servicekontrakte bereitgestellt würden, nicht von der in Randnummer 450 der angefochtenen Entscheidung beschriebenen Art seien, so lege die angefochtene Entscheidung nicht dar, inwiefern die individuellen Servicekontrakte mit dem Kriterium der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten in der Auslegung der Kommission vereinbar seien.

494 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, führt aus, sie könne nicht genau verstehen, was die Klägerinnen unter dem Ausdruck „conference service contract authority“ verstünden. Wenn die Klägerinnen hierunter verstehen sollten, dass die Konferenzmitglieder gemeinsam Servicekontrakte mit den Verladern schließen könnten, so sei darauf hinzuweisen, dass die angefochtene Entscheidung nicht davon ausgehe, dass diese Möglichkeit als solche eine Wettbewerbsbeschränkung darstelle. Die Frage der Klägerinnen stelle sich daher nicht.

b) Würdigung durch das Gericht

495 Die Klägerinnen machen im Wesentlichen geltend, in der angefochtenen Entscheidung werde zu Unrecht festgestellt, dass für die Befugnis der TACA-Parteien,

gemeinsam in der Konferenz nach den durch das TACA festgelegten Abstimmungsverfahren Konferenz-Servicekontrakte zu schließen, keine Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 nicht gewährt werde.

496 Bevor jedoch diese Frage geprüft wird, ist zu untersuchen, ob in der angefochtenen Entscheidung festgestellt worden ist, dass die genannte Befugnis als solche eine Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag ist.

497 In Randnummer 449 der angefochtenen Entscheidung führt die Kommission aus, die in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 enthaltene Gruppenfreistellung „genehmigt nicht... gemeinsame Servicekontrakte“. Die Kommission hat allerdings in ihrer Klagebeantwortung eingeräumt, dass der in der angefochtenen Entscheidung verwendete Begriff „gemeinsame Servicekontrakte“ sowohl für die Konferenz-Servicekontrakte als auch für die individuellen Servicekontrakte gelte, die gemeinsam von mehreren Frachtführern geschlossen werden.

498 Wie die Klägerinnen ausführen, könnte aus dieser Randnummer der angefochtenen Entscheidung geschlossen werden, dass nach Auffassung der Kommission die bloße Tatsache, dass eine Linienkonferenz Konferenz-Servicekontrakte abschließt, als solche eine Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag darstellt, die nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fällt und daher mangels Einzelfreistellung gemäß Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag gemäß Artikel 85 Absatz 1 verboten ist. Dies gilt umso mehr, als der Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten im Wesentlichen den Abschluss einer horizontalen Preisabsprache umfasst. Solche Absprachen sind aber, abgesehen davon, dass sie nach Artikel 85 Absatz 1 Buchstabe a EG-Vertrag ausdrücklich verboten sind, als Verstöße gegen die Wettbewerbsregeln der Gemeinschaft schlechthin anzusehen (Urteile des Gerichts vom 10. März 1992 in der Rechtssache T-14/89, Montedipe/Kommission, Slg. 1992, II-1155, Randnr. 265, und vom 6. April 1995 in der Rechtssache T-148/89, Tréfilunion/Kommission, Slg. 1995, II-1063, Randnr. 109), und zwar auch im Bereich des unter die Verordnung Nr. 4056/86 fallenden Seeverkehrs (Urteil CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 427, Randnrn. 100 und 210).

- 499 Jedoch ist die genaue Tragweite der angefochtenen Entscheidung in diesem Punkt anhand des verfügenden Teils und der tragenden Gründe der Entscheidung zu bestimmen (Urteil des Gerichts vom 17. September 1992 in der Rechtssache T-138/89, NBV und NVB/Kommission, Slg. 1992, II-2181, Randnr. 31).
- 500 In Artikel 3 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission fest, dass die TACA-Parteien gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßen haben, „indem sie Vereinbarungen über die Bedingungen getroffen haben, unter denen Servicekontrakte mit Verladern geschlossen werden dürfen“. Auch führt die Kommission in den Gründen der Entscheidung in den Randnummern 379 Buchstabe c und 607 Buchstabe b entsprechend aus, dass die Vereinbarung „über die Bedingungen, unter denen sie Servicekontrakte mit Verladern schließen können“, im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag eine Verhinderung, Einschränkung oder Verfälschung des Wettbewerbs bezweckt oder bewirkt.
- 501 Erstens ergibt sich jedoch aus den Randnummern 477 bis 501 der angefochtenen Entscheidung, die die Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag auf die TACA-Vorschriften im Bereich der Servicekontrakte betreffen, dass die einzigen von der Kommission geprüften „Bedingungen“ erstens das in den Jahren 1994 und 1995 ausgesprochene Verbot, individuelle Servicekontrakte abzuschließen, und zweitens die Beschränkungen der Verfügbarkeit und des Inhalts der Servicekontrakte waren, d. h. gemäß den Randnummern 489 bis 501 der angefochtenen Entscheidung das Verbot von Contingency-Klauseln, das Verbot von Kontrakten mit einer Laufzeit von mehr als einem Jahr (später verlängert auf zwei und dann auf drei Jahre), das Verbot von Mehrfachkontrakten, die Vertragsstrafen, die Vertraulichkeit der Servicekontrakte und das Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten. Am Ende ihrer Untersuchung gelangt die Kommission in Randnummer 502 der angefochtenen Entscheidung zu dem Ergebnis, dass diese Bedingungen die Voraussetzungen für eine Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag nicht erfüllen. Auch ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Randnummer 149 der angefochtenen Entscheidung als Einschränkungen, die die TACA-Parteien für den Inhalt von Servicekontrakten und die Umstände, unter denen sie geschlossen werden können, vorschreiben, die „Einschränkungen hinsichtlich der Dauer, Streichung von Contingency-Klauseln

und Mehrfachkontrakten, Verpflichtungen hinsichtlich der Offenlegung sowie die Zustimmung zur Höhe der Vertragsstrafe bei Nichterfüllung des Kontrakts“ aufführt.

- 502 Die bloße Tatsache dagegen, dass die Konferenz-Servicekontrakte gemeinsam in der Konferenz nach den durch die Konferenz festgelegten Abstimmungsverfahren geschlossen werden, zählt nicht zu den in den Randnummern 477 bis 501 der angefochtenen Entscheidung genannten Bedingungen, obwohl die einschlägigen TACA-Bestimmungen, die die genannten Verfahren für den Abschluss der Konferenz-Servicekontrakte vorsehen, in gleicher Weise wie die meisten der in den Randnummern 477 bis 501 genannten Bedingungen mit dem Ziel einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet worden waren.
- 503 Zweitens stellt die Kommission in Randnummer 445 der angefochtenen Entscheidung im Rahmen der Anwendung des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag auf die Servicekontrakte außerdem ausdrücklich klar, dass „gemeinsame Servicekontrakte“, die unter das von dieser Bestimmung ausgesprochene Verbot fallen, solche sind, „wie sie von den TACA-Parteien abgeschlossen wurden“. In den vorhergehenden Randnummern weist die Kommission in Randnummer 442 zunächst darauf hin, dass die TACA-Parteien 1994 und 1995 den Abschluss von individuellen Servicekontrakte verboten hätten, und führt dann in Randnummer 443 Folgendes aus: „Gemeinsame, d. h. mit zwei oder mehr Frachtführern geschlossene Servicekontrakte können den Wettbewerb dagegen u. a. beschränken, wenn die Frachtführer explizit oder implizit vereinbart haben, nicht unabhängig voneinander einen Servicevertrag mit dem betreffenden Verloader abzuschließen.“
- 504 In einem solchen Fall ist die Kommission, wie sie in Randnummer 445 ausführt, der Ansicht, dass „[g]emeinsame Servicekontrakte... eine Einschränkung des Preiswettbewerbs und des Wettbewerbs auf anderen Gebieten zwischen Unternehmen, die den gleichen Dienst erbringen, bezwecken oder bewirken, anstatt Verladern einen neuen Dienst anzubieten“. Sie weist in dieser Hinsicht in Randnummer 446 insbesondere darauf hin, dass, „[w]enn der Dienst von einem einzelnen Schifffahrtsunternehmen erbracht werden kann,... die Frachtführer —

falls kein gemeinsamer Servicekontrakt vorläge — zusätzliche Dienste wie längere gebührenfreie Ladezeit, Kreditverlängerung und unentgeltliche Dokumentation oder Nachlässe für in anderen Bereichen bereitgestellte Dienste anbieten [könnten]“. Die Kommission stellt jedoch in Randnummer 445 fest, dass „[d]ie TACA-Parteien... keinen Nachweis dafür erbracht [haben], dass gemeinsame Servicekontrakte den Verladern im Vergleich zu den Diensten, die einzelne Reedereien anbieten könnten, zusätzliche Vorteile bringen“. In den Randnummern 127 und 128 sowie in den Randnummern 145 bis 148, d. h. im Sachverhaltsteil der angefochtenen Entscheidung, die sich mit den von den TACA-Parteien geschlossenen Konferenz-Servicekontrakten befasst, weist die Kommission im Gegenteil eingehend auf die Wirkungen des Verbots hin, mit dem das TACA 1994 und 1995 den Abschluss von individuellen Servicekontrakten belegt hatte, insbesondere auf die Tatsache, dass die vom TACA abgeschlossenen Konferenz-Servicekontrakte wenig individuelle Dienste geboten hätten, im Gegensatz zu der Situation vor dem Inkrafttreten des TAA/TACA, als der Abschluss von individuellen Servicekontrakten möglich gewesen sei.

505 Aus der Gesamtbetrachtung der Randnummern 442 bis 446 der angefochtenen Entscheidung ergibt sich somit, dass nach Auffassung der Kommission allein dadurch, dass die TACA-Parteien gemeinsam in der Konferenz nach den durch das TACA festgelegten Abstimmungsverfahren Konferenz-Servicekontrakte schließen, der Wettbewerb im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag nur insoweit beschränkt wird, als es diesen TACA-Parteien zudem verboten war, individuelle Servicekontrakte zu schließen, so dass die TACA-Parteien — unter Ausschluss jedes individuellen Servicekontrakts — nur Konferenz-Servicekontrakte schließen konnten.

506 Angesichts des Artikels 3 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung, wie er unter Berücksichtigung der in den Randnummern 442 bis 502 dargelegten Gründe ausgelegt worden ist, ist somit festzustellen, dass sich die angefochtene Entscheidung, wenn es dort in Randnummer 449 heißt, dass die „gemeinsamen Servicekontrakte“ nicht unter die in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung fallen und daher mangels einer nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag gewährten Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verboten sind, ausschließlich auf das den TACA-Parteien auferlegte Verbot bezieht, individuelle Servicekontrakte abzuschließen.

- 507 Nach alledem geht die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht davon aus, dass die Befugnis der TACA-Parteien, gemeinsam in der Konferenz nach den durch das TACA festgelegten Abstimmungsverfahren Konferenz-Servicekontrakte zu schließen, als solche eine Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag ist. Die angefochtene Entscheidung belegt diese Befugnis daher nicht mit einem Verbot. Im Übrigen hat die Kommission sowohl in ihrer Klagebeantwortung als auch in ihren Antworten auf die schriftlichen Fragen des Gerichts und in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich bestätigt, dass den TACA-Parteien durch die angefochtene Entscheidung der Abschluss solcher Konferenz-Servicekontrakte nicht verboten wird. Auch ergibt sich aus der Entscheidung 2003/68 zur TACA-Neufassung, insbesondere aus Randnummer 66, dass die TACA-Parteien nach Erlass der angefochtenen Entscheidung weiterhin Konferenz-Servicekontrakte angeboten haben.
- 508 Der vorliegenden Klagegrund ist somit gegenstandslos.

2. Zur Erteilung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag

a) Vorbringen der Beteiligten

- 509 Die Klägerinnen machen geltend, sie hätten in ihrem Freistellungsantrag vom 5. Juli 1994 eine Einzelfreistellung für die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten beantragt („conference service contract authority“). Obwohl die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten als Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag und nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fallend betrachtet worden sei, habe die Kommission die Möglichkeit einer Einzelfreistellung nicht in Betracht gezogen und gehe Artikel 3 der angefochtenen Entscheidung nicht auf ihren Freistellungsantrag ein.

510 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, wiederholt, dass sie den von den Beklagten verwendeten Begriff der „conference service contract authority“ nicht verstehe, und trägt vor, dass der Klagegrund jedenfalls nicht stichhaltig sei.

b) Würdigung durch das Gericht

511 In Beantwortung einer schriftlichen Frage des Gerichts zu diesem Punkt haben die Klägerinnen erklärt, dass sie angesichts insbesondere der Entscheidung 2003/68 den vorliegenden Klagegrund nicht aufrechterhielten. Damit ist über den Klagegrund nicht mehr zu entscheiden.

B — Zu den vom TACA vorgesehenen Vorschriften im Bereich der Servicekontrakte

512 Mit den vorliegenden Klagegründen beanstanden die Klägerinnen die Feststellungen, die die Kommission in der angefochtenen Entscheidung erstens zu den Vorschriften über den Inhalt der Konferenz-Servicekontrakte, zweitens zu den Vorschriften über die Verfügbarkeit und den Inhalt der individuellen Servicekontrakte und drittens zum Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten getroffen hat.

1. Zu den Vorschriften über den Inhalt der Konferenz-Servicekontrakte

a) Vorbringen der Beteiligten

513 Die Klägerinnen machen zunächst geltend, da die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der

Verordnung Nr. 4056/86 falle, seien die TACA-Parteien zwangsläufig berechtigt, die Vorschriften für die Bedingungen zu regeln, unter denen sie als Konferenz-Konferenz-Servicekontrakte schließen könnten. Die Regelung dieser Bedingungen durch die TACA-Parteien falle somit ebenfalls unter die Gruppenfreistellung.

- 514 Die Kommission befasse sich in der angefochtenen Entscheidung nicht mit dieser Frage. Die Klägerinnen beantragen daher die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung, da die Feststellung, dass die Gruppenfreistellung nicht für die Vorschriften der Konferenz-Servicekontrakte gelte, auf der irrigen Schlussfolgerung beruhe, dass die Gruppenfreistellung nicht für die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten gelte.
- 515 Sodann weisen die Klägerinnen darauf hin, dass die Kommission nicht prüfe, ob die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten die Voraussetzungen für die Erteilung einer Einzelfreistellung erfülle. Die Kommission dürfe nicht eine Einzelfreistellung für die TACA-Vorschriften über den Inhalt der Konferenz-Servicekontrakte verweigern, ohne zuvor diese Prüfung durchzuführen.
- 516 Die Klägerinnen beantragen daher, die angefochtene Entscheidung wegen Begründungsmangels für nichtig zu erklären, soweit mit ihr eine Einzelfreistellung für die TACA-Vorschriften über die Servicekontrakte verweigert wird.
- 517 Zu der Behauptung der ECTU, dass „es jedenfalls schwer ist, sich Umstände vorzustellen, unter denen eine Einzelfreistellung für die gemeinsamen Servicekontrakte gewährt werden könnte“, tragen die Klägerinnen vor, diese Behauptung gebe nicht die Position wieder, die die Kommission in ihrer Klagebeantwortung vertreten habe. Dort habe sie erklärt, sie sei bereit, den Mitgliedern der Linienkonferenzen den Abschluss von gemeinsamen Servicekontrakten zu erlauben.

518 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, macht geltend, sie verstehe nicht, was die Klägerinnen unter „conference service contract authority“ und unter „Vorschriften für die Konferenz-Servicekontrakte“ verstünden. Sie beantragt, den vorliegenden Klagegrund zurückzuweisen.

b) Würdigung durch das Gericht

519 Mit den vorliegenden Klagegründen machen die Klägerinnen, wie sie in ihrer Antwort auf eine schriftliche Frage des Gerichts über die Tragweite ihrer Klagegründe bezüglich des Verstoßes gegen Artikel 85 EG-Vertrag vorgetragen haben, im Wesentlichen geltend, dass sie aufgrund der Befugnis der TACA-Parteien, gemeinsam in der Konferenz nach den durch das TACA festgelegten Abstimmungsverfahren Konferenz-Servicekontrakte zu schließen, zwangsläufig auch befugt seien, den Inhalt der genannten Kontrakte zu bestimmen. Sie sind der Auffassung, dass die angefochtene Entscheidung nicht anerkenne, dass ihnen diese Befugnis zustehe.

520 Wie bereits oben festgestellt, verbietet die angefochtene Entscheidung entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Auffassung den TACA-Parteien nicht gemäß Artikel 85 EG-Vertrag den Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten. Gleichwohl bleibt noch zu prüfen, ob die angefochtene Entscheidung, wie die Klägerinnen meinen, ihnen gemäß Artikel 85 EG-Vertrag verbietet, über den Inhalt der genannten Kontrakte im Rahmen der Konferenz frei zu entscheiden.

521 In Artikel 3 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission fest, dass die TACA-Parteien gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßen hätten, „indem sie Vereinbarungen über die Bedingungen getroffen haben, unter denen Servicekontrakte mit Verladern geschlossen werden dürfen“. Wie oben ausgeführt, ergibt sich jedoch aus den Randnummern 477 bis 501 der angefochtenen Entscheidung, die sich auf die Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag auf die TACA-Vorschriften im Bereich der Servicekontrakte beziehen, dass die genannten „Bedingungen“ neben dem in den Jahren 1994 und 1995 ausgesprochenen Verbot, individuelle Servicekontrakte abzuschließen, bestimmte

Beschränkungen der Verfügbarkeit und des Inhalts der Servicekontrakte betrafen, d. h. gemäß den Randnummern 489 bis 501 der angefochtenen Entscheidung das Verbot von Contingency-Klauseln, das Verbot von Kontrakten mit einer Laufzeit von mehr als einem Jahr (später verlängert auf zwei und dann auf drei Jahre), das Verbot von Mehrfachkontrakten, die Vertragsstrafen, die Vertraulichkeit der Servicekontrakte und das Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten.

- 522 Was die zuletzt genannten Beschränkungen angeht, so unterscheiden die Randnummern 472 bis 502 der angefochtenen Entscheidung nicht danach, ob die Beschränkungen die individuellen Servicekontrakte oder Konferenz-Servicekontrakte betreffen. Im Gegenteil betont die Kommission in Randnummer 442 der angefochtenen Entscheidung bei der Anwendung des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag ausdrücklich, dass den Bedingungen in den von den TACA-Parteien vereinbarten Regeln ungeachtet der erwähnten geänderten Bestimmungen weiterhin „alle von den TACA-Parteien eingegangenen (gemeinsamen wie individuellen) Servicekontrakte“ unterlägen. Außerdem kann sich, wie sich aus den Randnummern 131 bis 139 und 449 ergibt, eine der in den Randnummern 487 bis 502 genannten Beschränkungen, nämlich das Verbot des eigenständigen Vorgehens, nur auf die Konferenz-Servicekontrakte und nicht auf individuelle Servicekontrakte beziehen. Wenn die Kommission zudem in Randnummer 493 feststellt, dass das Verbot von Mehrfachkontrakten zur Folge habe, dass der Partner eines gemeinsamen Servicekontrakts keinen individuellen Servicekontrakt abschließen könne, so ist damit ausdrücklich eine Beschränkung für die Konferenz-Servicekontrakte gemeint. Schließlich gehören die Randnummern 472 bis 502 zu dem Abschnitt der angefochtenen Entscheidung, der sich mit der Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag auf die „gemeinsamen“ Servicekontrakte befasst („XX. Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 auf gemeinsame Servicekontrakte“).

- 523 Angesichts dieser Randnummern sowie der Tatsache, dass der in der angefochtenen Entscheidung verwendete Begriff „gemeinsame Servicekontrakte“, wie die Kommission in ihrer Klagebeantwortung ausgeführt hat, die Konferenz-Servicekontrakte erfassen könnte, ist mit den Klägerinnen davon auszugehen, dass der angefochtenen Entscheidung ein dem TACA gegenüber ausgesprochenes Verbot entnommen werden könnte, über den Inhalt der Konferenz-Servicekontrakte frei zu entscheiden.

- 524 Die angefochtene Entscheidung ist jedoch in ihrer Gesamtheit zu betrachten. Was die Anwendung des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag auf die Servicekontrakte angeht, so legt die Kommission zunächst in Randnummer 445 dar, dass diese Bestimmung für „[g]emeinsame Servicekontrakte, wie sie von den TACA-Parteien abgeschlossen wurden“, gelte, womit, wie oben in Randnummer 506 ausgeführt, das Verbot individueller Servicekontrakte gemeint ist, und führt dann in Randnummer 447 aus, dass Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag darüber hinaus für „[d]ie Vereinbarung zwischen den TACA-Parteien über die Einschränkung der Bedingungen, unter denen individuelle Servicekontrakte eingegangen werden können“ gelte. Was die Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag angeht, so stellt die Kommission ebenfalls zunächst fest, dass die von der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung für „[g]emeinsame Servicekontrakte, wie sie von den TACA-Parteien abgeschlossen wurden“, nicht gelte, und führt dann in Randnummer 464 der angefochtenen Entscheidung aus, dass folglich „Einschränkungen der Verfügbarkeit oder des Inhalts einzelner Servicekontrakte“ nicht unter die genannte Gruppenfreistellung fielen.
- 525 Nach der angefochtenen Entscheidung fallen die in den Randnummern 487 bis 501 genannten Beschränkungen für die Servicekontrakte nur insoweit unter Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag — und setzen bei fehlender Anwendbarkeit der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 eine Einzel-freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag nur insoweit voraus —, als sie sich dadurch auf die Bedingungen auswirken, unter denen die individuellen Servicekontrakte geschlossen werden können, dass sie entweder die genannte Kontrakte inhaltlich bestimmen oder die Bedingungen für ihre Verfügbarkeit festlegen.
- 526 Was den Inhalt der individuellen Servicekontrakte angeht, so ergibt sich somit aus den Randnummern 487 bis 501, dass die angefochtene Entscheidung den TACA-Parteien die Aufnahme von Klauseln in diese Kontrakte untersagt, die das Verbot von Contingency-Klauseln, das Verbot von Kontrakten mit einer Laufzeit von mehr als einem Jahr (später verlängert auf zwei und dann auf drei Jahre) und die Höhe der Vertragsstrafen vorsehen. Was die Bedingungen der Verfügbarkeit der individuellen Servicekontrakte angeht, so ergibt sich aus diesen Randnummern auch, dass die angefochtene Entscheidung den TACA-Parteien verbietet, nach den vom TACA im Bereich der individuellen Servicekontrakte

vorgesehenen Regeln eine Offenlegung der Bedingungen der individuellen Servicekontrakte zu verlangen und die Parteien eines Konferenz-Servicekontrakts im Hinblick auf das Verbot von Mehrfachkontrakten und das Verbot des eigenständigen Vorgehens am Abschluss von individuellen Servicekontrakten und an einem eigenständigen Vorgehen bei Konferenz-Servicekontrakten zu hindern.

- 527 Soweit sich dagegen die von den TACA-Parteien geschlossenen Konferenz-Servicekontrakte nicht auf den Inhalt oder die Verfügbarkeit der individuellen Servicekontrakte auswirken, verbietet die angefochtene Entscheidung — unbeschadet der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag — den genannten Parteien nicht, über den Inhalt der Kontrakte, insbesondere über deren Dauer oder die Höhe der Vertragsstrafen, im Rahmen der Konferenz frei zu entscheiden. Zwar gelten einige der in den Randnummern 487 bis 501 der angefochtenen Entscheidung genannten Beschränkungen für die TACA-Parteien, die Konferenz-Servicekontrakte geschlossen haben. Wie jedoch oben ausgeführt, legen diese Beschränkungen nicht den Inhalt dieser Kontrakte, sondern allenfalls mittelbar die Bedingungen für die Verfügbarkeit der individuellen Servicekontrakte oder für das eigenständige Vorgehen fest.
- 528 Wie die Kommission sowohl in ihren Schriftsätzen als auch in ihren Antworten auf die schriftlichen Fragen des Gerichts und in der mündlichen Verhandlung in ihren Antworten auf entsprechende spezifische Fragen ausgeführt hat, verbietet somit die angefochtene Entscheidung den TACA-Parteien weder nach Artikel 85 EG-Vertrag den Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten noch nach derselben Vorschrift die freie Festlegung des Inhalts der genannten Kontrakte, denn die Kommission vertritt in der angefochtenen Entscheidung die Auffassung, dass die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten — vorbehaltlich der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag — zwangsläufig die Befugnis umfasst, über deren Inhalt frei zu entscheiden.
- 529 Die vorliegenden Klagegründe sind somit gegenstandslos.

2. Zu den Vorschriften über die Verfügbarkeit und den Inhalt der individuellen Servicekontrakte

a) Vorbringen der Beteiligten

530 Die Klägerinnen machen geltend, dass die von der Kommission in Randnummer 464 der angefochtenen Entscheidung vertretene Auffassung, dass eine die individuellen Servicekontrakte beschränkende Vereinbarung nicht unter die Gruppenfreistellung fallen könne, weil auch „[g]emeinsame Servicekontrakte, wie sie von den TACA-Parteien abgeschlossen worden sind“, nicht unter die Gruppenfreistellung fielen, nicht begründet werde und unlogisch sei. Die Kommission erläutere nämlich nicht, weshalb die Freistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 nicht für die Beschränkungen der Verfügbarkeit und des Inhalts der individuellen Servicekontrakte gelte.

531 Zur Begründung der Schlussfolgerung der Kommission sei lediglich angegeben worden, dass in Anbetracht der Tatsache, dass Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 für die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten nicht gelte, auch eine Vereinbarung, die die individuellen Servicekontrakte inhaltlich einschränke, nicht unter diese Vorschrift fallen könne. Selbst wenn jedoch die Gruppenfreistellung nicht für die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten gelte, seien die Mitglieder der Konferenz berechtigt, zu vereinbaren, keine individuellen Servicekontrakte abzuschließen und die Kontrakte inhaltlich einzuschränken.

532 Da ferner die Mitglieder einer Konferenz befugt seien, die individuellen Servicekontrakte zu verbieten, stelle eine Lockerung dieses Verbots keine unzulässige Wettbewerbsbeschränkung dar. Folglich beruhe die Feststellung, dass die Gruppenfreistellung nicht für die Vorschriften über die Verfügbarkeit und den Inhalt der individuellen Servicekontrakte gelte, auf der unzutreffenden Feststellung, dass das Verbot dieser Kontrakte nicht unter die Gruppenfreistellung falle.

533 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass diese Klagegründe nicht stichhaltig seien.

b) Würdigung durch das Gericht

534 Mit den vorliegenden Klagegründen beanstanden die Klägerinnen die Feststellungen, die die Kommission über die Anwendbarkeit der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 auf die TACA-Vorschriften über die Verfügbarkeit und den Inhalt der individuellen Servicekontrakte getroffen hat.

535 Erstens machen die Klägerinnen geltend, die in Randnummer 464 der angefochtenen Entscheidung enthaltene Begründung für die fehlende Anwendbarkeit der Gruppenfreistellung auf das Verbot der individuellen Servicekontrakte und auf die Beschränkungen der Verfügbarkeit und des Inhalts dieser Kontrakte sei unlogisch.

536 In Randnummer 464 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission Folgendes fest: „Gemeinsame Servicekontrakte, wie sie von den TACA-Parteien abgeschlossen worden sind, gehören nicht zu den herkömmlichen Konferenztätigkeiten, für die eine Gruppenfreistellung gewährt wurde, denn sie wurden erst nach der Durchführung des US Shipping Act von 1984 eingeführt. Folglich fallen auch Einschränkungen der Verfügbarkeit oder des Inhalts einzelner Servicekontrakte nicht unter die Gruppenfreistellung; deswegen muss, sollen sie für eine Einzelfreistellung in Betracht kommen, der Nachweis dafür erbracht werden, dass sie die Voraussetzungen von Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag... erfüllen.“

537 Wie die Klägerinnen vorgetragen haben, fehlt der Argumentation der Kommission insoweit jede Logik. Der Umstand, dass die vom TACA geschlossenen gemeinsamen Servicekontrakte nicht zu den herkömmlichen Tätigkeiten des TACA

gehören, kann logischerweise keine Rechtfertigung dafür sein, dass die Beschränkungen der Verfügbarkeit der individuellen Kontrakte einschließlich des völligen Verbots in den Jahren 1994 und 1995 sowie die inhaltlichen Beschränkungen dieser Kontrakte nicht unter die Gruppenfreistellung fallen.

- 538 Obwohl somit die Begründung, die der angefochtenen Entscheidung zugrunde liegt, insoweit unzutreffend ist, ist dennoch festzustellen, dass die Kommission aus den Gründen, die in den Randnummern 1381 bis 1385 im Zusammenhang mit der Prüfung der Klagegründe der Nichteinhaltung des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Verfahrens dargelegt werden, zu Recht in Randnummer 464 der angefochtenen Entscheidung davon ausgegangen ist, dass das Verbot der individuellen Servicekontrakte in den Jahren 1994 und 1995 sowie die seit 1996 geltenden Einschränkungen der Verfügbarkeit und des Inhalts der individuellen Servicekontrakte nicht unter die Gruppenfreistellung fallen.
- 539 Der vorliegende Klagegrund ist daher zurückzuweisen.
- 540 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, da das Verbot der individuellen Servicekontrakte unter die Gruppenfreistellung falle, müsse jede Lockerung dieses Verbots ebenfalls unter diese Freistellung fallen.
- 541 Insoweit genügt die Feststellung, dass aus den Gründen, die nachstehend in den Randnummern 1381 bis 1385 im Zusammenhang mit der Prüfung der Klagegründe der Nichteinhaltung des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Verfahrens dargelegt werden, das Verbot der individuellen Servicekontrakte nicht unter die Gruppenfreistellung fällt.
- 542 Da somit die Prämisse, die dem vorliegenden Klagegrund zugrunde liegt, unzutreffend ist, ist der Klagegrund schon aus diesem Grund zurückzuweisen.

3. Zum Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten

a) Vorbringen der Beteiligten

- 543 Die Klägerinnen machen geltend, die angefochtene Entscheidung enthalte keine Begründung für die Feststellung der Kommission, dass das Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Konferenz-Servicekontrakten nicht unter die von der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung oder unter eine Einzelfreistellung fallen könne.
- 544 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, trägt vor, dass der Klagegrund nicht stichhaltig sei.

b) Würdigung durch das Gericht

- 545 Die Klägerinnen machen geltend, in Randnummer 449 des angefochtenen Beschlusses werde lediglich festgestellt, dass das Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Konferenz-Servicekontrakten nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 falle, ohne dass eine spezifische Begründung hierfür gegeben werde.
- 546 In den Randnummern 451 bis 471 der angefochtenen Entscheidung begründete die Kommission jedoch im Einzelnen, weshalb die Konferenz-Servicekontrakte nicht unter diese Freistellung fallen. Da die Kommission feststellte, dass die Konferenz-Servicekontrakte deshalb nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fielen, weil die durch sie vorgesehenen

Tarife je nach Verladere unterschiedlich seien und damit keine einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten bildeten, kann aus demselben Grund auch das nachgeordnete Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Konferenz-Servicekontrakten, durch das die Einhaltung der in diesem Kontrakten vorgesehenen Tarife sichergestellt werden soll, nicht unter diese Gruppenfreistellung fallen.

- 547 Was die Erteilung einer Einzelfreistellung gemäß Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angeht, so genügt der Hinweis, dass in Randnummer 500 der angefochtenen Entscheidung zum einen festgestellt wird, dass die Klägerinnen keine Gründe dafür angegeben hätten, warum dieses Verbot die Voraussetzungen für eine Einzelfreistellung erfülle, und zum anderen, dass ein eigenständiges Vorgehen in der Vergangenheit erlaubt gewesen sei. In Randnummer 501 der angefochtenen Entscheidung wird ferner festgestellt, dass das Verbot eines eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten angesichts der Möglichkeit eines eigenständigen Vorgehens bei dem Tarif selbst sowie angesichts des Umstandes, dass in dem Verbot kein Nutzen für die Verbraucher liege, nicht unerlässlich sein dürfte.
- 548 Die angefochtene Entscheidung unterrichtet somit die Klägerinnen so ausreichend, dass sie erkennen können, ob die angefochtene Entscheidung hinsichtlich der Anwendung der Verordnung Nr. 4056/86 und des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag auf das Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten begründet oder eventuell mit einem Mangel behaftet ist, der ihre Anfechtung ermöglicht (Urteil des Gerichts vom 11. Dezember 1996 in der Rechtssache T-49/95, Van Megen Sports/Kommission, Slg. 1996, II-1799, Randnr. 51).
- 549 Die angefochtene Entscheidung ist daher in diesen Punkten rechtlich hinreichend begründet. Der vorliegende Klagegrund eines Begründungsmangels ist daher zurückzuweisen.

Zum dritten Teil: Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu den Vorschriften über die Vergütung der Spediteure

A — Vorbringen der Beteiligten

- 550 Erstens machen die Klägerinnen geltend, die angefochtene Entscheidung berücksichtige weder die rechtliche Bedeutung der Entstehungsgeschichte der zwischen den Konferenzmitgliedern geschlossenen Vereinbarungen über die Höchstgrenzen der Spediteurvergütungen noch die Art und Weise, wie diese Vereinbarungen im amerikanischen Recht behandelt würden. Aus diesem Grund und weil es an einer angemessenen Begründung fehle, was sich zwingend aus dem Ersteren ergebe, seien die Artikel 2 und 4 der angefochtenen Entscheidung für nichtig zu erklären.
- 551 Die Klägerinnen tragen insoweit vor, dass die Kommission den in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 verwendeten Ausdruck, dass „die Beförderungspreise und -bedingungen festgelegt“ werden, eng auslege und diese Auslegung sich von der unterscheide, die sie sonst insbesondere bezüglich der Servicekontrakte angewandt habe. Die Vereinbarungen, mit denen die Provisionshöchstsätze für Spediteure festgesetzt würden, entsprächen einer seit Anfang des 20. Jahrhunderts bestehenden Praxis, die es nicht nur in den Vereinigten Staaten von Amerika, sondern auch in anderen Ländern gebe. In den Vereinigten Staaten von Amerika könnten die Konferenzmitglieder den Betrag, die Höhe oder die Bedingungen der Vergütung für Spediteure vereinbaren.
- 552 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, es bestehe „eine direkte und zwingende Verbindung“ zwischen den Frachtraten und den an die Spediteure gezahlten Beträgen, so dass die Vereinbarung über die Höchstvergütungen der Spediteure als eine zwingende Nebenfolge der Vereinbarung über die Frachtraten anzusehen sei, die unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 falle.

- 553 Drittens macht die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 geltend, die Kommission habe die Rechtsstellung des Spediteurs und seine Vertragsbeziehung zum Frachtführer und zu seinem Kunden (dem Verlader) nicht verstanden. Der Spediteur leiste normalerweise keine Dienste für die Reederei; zwischen dem Spediteur und der Reederei gebe es keinen Vertrag über die Erbringung solcher Dienstleistungen, und die Vergütung des Spediteurs sei kein Entgelt für derartige Dienstleistungen. Die Würdigung der fraglichen Vereinbarung durch die Kommission sei daher im Hinblick auf Artikel 85 Absatz 1 und Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag fehlerhaft.
- 554 Die Klägerin vertritt die Auffassung, die Art und Weise, wie der Spediteur auf dem Markt tätig werde, sei in der angefochtenen Entscheidung in einem bestimmten Punkt ungenau dargestellt worden. In Kontinentaleuropa gelte die Regel, dass der Spediteur zwar gegenüber seinem Kunden (dem Verlader) als Beauftragter, dem Frachtführer gegenüber aber als Auftraggeber auftrete. Die Vergütung des Spediteurs bestehe daher in Wirklichkeit in einer Ermäßigung der Frachtrate in Form eines Nachlasses auf den Betrag, den der Spediteur dem Frachtführer aufgrund des Beförderungsvertrags schulde. Das TACA, das die Höchstsätze für die Vergütung der Spediteure in Kontinentaleuropa festsetze, sei somit eine Vereinbarung, durch die die Beförderungspreise und -bedingungen im Sinne des Artikels 3 der Verordnung Nr. 4056/86 festgelegt werden sollten.
- 555 Die Feststellungen der Kommission beruhten auf der Vorstellung, dass die Vergütung der Spediteure von den TACA-Mitgliedern als ein Entgelt für Dienstleistungen gezahlt werde, die die Spediteure für die Reedereien erbrächten. Diese Vorstellung sei unzutreffend.
- 556 Im Vereinigten Königreich und in Irland sei der genaue Status des Spediteurs von Fall zu Fall verschieden. Er könne als Beauftragter auftreten, und der Beförderungsvertrag werde dann zwischen der Reederei und dem Verlader geschlossen. Unter bestimmten Umständen könne er Verpflichtungen gegenüber der Reederei übernehmen.

557 Jedenfalls hafteten dieselben Beurteilungsfehler mutatis mutandis auch den Feststellungen der Kommission über die Lage im Vereinigten Königreich und in Irland an. Insbesondere die Tatsache, dass in diesen Ländern keine Zahlungen an die Spediteure geleistet würden, bestätige, dass diese keine gesonderten Dienstleistungen für die Reedereien erbrächten, sondern überhaupt nur für ihre Kunden (die Verlader), von denen allein sie eine Vergütung erhielten. Im Vereinigten Königreich und in Irland sei daher die Regel, dass an die Spediteure keine Provisionen gezahlt werden dürften, nichts anderes als ein Verbot, Nachlässe auf Frachtraten zu gewähren.

558 Viertens schließlich fügt die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 hinzu, dass die angefochtene Entscheidung nicht ausreichend mit Gründen versehen sei, weil

- die einzigen Vermittlungsdienstleistungen, die die Spediteure in der betreffenden Situation erbrächten, die Leistungen seien, die sie für ihre Kunden und Auftraggeber (die Verlader) erbrächten;
- die angefochtene Entscheidung weder eine Beschreibung der Dienstleistungen enthalte, die die Spediteure angeblich für die Reedereien erbrächten, noch darlege, worin sich diese von den Leistungen für die Verlader unterschieden;
- die angefochtene Entscheidung die vertraglichen oder sonstigen Beziehungen zwischen den Reedereien und den Spediteuren nicht benenne, aufgrund deren angeblich solche Dienstleistungen für die Reedereien erbracht würden, wobei zu bemerken sei, dass es in Wirklichkeit einen gesonderten Vertrag für solche Leistungen nicht gebe und die einzige vertragliche Beziehung zwischen dem Spediteur und der Reederei diejenige sei, aufgrund deren in Kontinentaleuropa der Spediteur im Rahmen eines mit der betreffenden Reederei geschlossenen Beförderungsvertrags als Auftraggeber auftrete.

559 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass keiner dieser Klagegründe stichhaltig sei.

B — Würdigung durch das Gericht

560 Die Klägerinnen, die den wettbewerbsbeschränkenden Charakter der fraglichen Vereinbarung im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag nicht in Frage stellen, machen mit den vorliegenden Klagegründen im Wesentlichen geltend, dass die angefochtene Entscheidung in mehrfacher Hinsicht insofern fehlerhaft sei, als in ihren Randnummern 509 bis 511 festgestellt werde, dass die fragliche Vereinbarung nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 falle.

561 Die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 erfasst die im Rahmen von Linienkonferenzen vorgesehenen Vereinbarungen, durch die die Beförderungspreise und -bedingungen festgelegt werden; nach Artikel 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung haben die Linienkonferenzen auf der Grundlage „einheitlicher oder gemeinsamer Frachtraten... hinsichtlich der Bereitstellung von Liniendiensten“ zu arbeiten.

562 Die von den Mitgliedern einer Linienkonferenz geschlossenen Frachtratenvereinbarungen fallen daher nur dann unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86, wenn sie eine einheitliche oder gemeinsame Frachtrate einführen (TAA-Urteil, Randnrn. 138 bis 143).

563 Wie aus Randnummer 164 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, besteht die fragliche Vereinbarung im vorliegenden Fall darin, dass die TACA-Parteien nach Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe c des TACA den Betrag, die Höhe oder die

Raten der Provisionen für Schiffsmakler und Spediteure vereinbaren, einschließlich der Zahlungsbedingungen für diese Summen und der Bezeichnung der Personen, die als Schiffsmakler tätig sein dürfen.

- 564 Eine solche Vereinbarung führt keine Frachtrate im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 ein, sondern legt nur die Höhe der Provisionen fest, die die Mitglieder der Linienkonferenz an die Spediteure als Vergütung für die Frachtvermittlerdienste zahlen, die sie als Beauftragte der Verloader erbringen. Diese Dienstleistungen, die, wie sich aus Randnummer 163 der angefochtenen Entscheidung ergibt, darin bestehen, für die Beförderung der Güter zu sorgen und die Bedingungen auszuhandeln, auf deren Basis die Beförderung stattfindet, sowie die Verwaltungsformalitäten wie die Erstellung der Dokumentation und die Zollabfertigung zu übernehmen, dürfen nicht gleichgesetzt werden mit den eigentlichen Seetransportleistungen, die Gegenstand der unter die Gruppenfreistellung fallenden Frachtraten sind. Anders als die Frachtraten, die von den Verladern an die Reedereien gezahlt werden, werden daher die Provisionen, die Gegenstand der fraglichen Vereinbarung sind, von den Reedereien an die Beauftragten der Verloader gezahlt.
- 565 Unter diesen Umständen hat die Kommission die Anwendung der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 auf die fragliche Vereinbarung zu Recht ausgeschlossen.
- 566 Keiner der von den Klägerinnen geltend gemachten Klagegründe ist geeignet, diese Schlussfolgerung in Frage zu stellen.
- 567 Was zunächst den Klagegrund angeht, dass eine direkte und zwingende Verbindung zwischen den Frachtraten und den an die Spediteure gezahlten Beträgen bestehe, so behaupten die Klägerinnen zwar das Vorliegen einer solchen Verbindung, erläutern jedoch nicht, worin diese Verbindung bestehen soll. Wie die Kommission zu Recht in Randnummer 517 der angefochtene Entscheidung

ausführt, deutet vielmehr der von der Klägerin in der Rechtssache T-213/98 hervorgehobene Umstand, dass im Vereinigten Königreich und in Irland die Seefrachtführer keine Provision an die Spediteure zahlen, darauf hin, dass die fragliche Vereinbarung keineswegs für die Festsetzung von Frachtraten erforderlich ist.

568 Selbst wenn darüber hinaus bewiesen wäre, dass eine solche direkte und zwingende Verbindung besteht, so würde jedenfalls die fragliche Vereinbarung nicht deswegen unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fallen. Denn nach ständiger Rechtsprechung müssen in Anbetracht des allgemeinen Verbotes wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen in Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag Ausnahmenvorschriften einer Gruppenfreistellungsverordnung einschränkend ausgelegt werden (Urteile des Gerichts vom 22. April 1993 in der Rechtssache T-9/92, Peugeot/Kommission, Slg. 1993, II-493, Randnr. 37, und vom 8. Oktober 1996 in den Rechtssachen T-24/93 bis T-26/93 und T-28/93, Compagnie maritime belge transports u. a./Kommission, „CE-WAL“, Slg. 1996, II-1201, Randnr. 48). Unter die Verordnung Nr. 4056/86 fällt nach deren Artikel 1 Absatz 2 nur der Seetransport von Hafen zu Hafen. Die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung kann daher nicht auf Dienstleistungen ausgedehnt werden, die, selbst wenn sie als Nebenleistungen oder notwendiger Teil des Seetransports von Hafen zu Hafen angesehen werden könnten, als solche keine Seetransportleistungen sind, die unter die Verordnung Nr. 4056/86 fallen. Dies gilt umso mehr, als im vorliegenden Fall diese Dienstleistungen zu einem gesonderten Markt gehören, auf dem die Spediteure, wie sich aus Randnummer 156 der angefochtenen Entscheidung ergibt, mit anderen Wirtschaftsteilnehmern, wie z. B. den NVOCC, konkurrieren (vgl. in diesem Sinne Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 261).

569 Was sodann den Klagegrund angeht, dass die fragliche Vereinbarung einer herkömmlichen Praxis der Konferenzen in den Vereinigten Staaten von Amerika und in anderen Ländern entspreche, so kann sich die Anwendung der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 auf eine bestimmte Vereinbarung nicht allein nach deren Herkömmlichkeit richten, sondern hängt vor allem davon ab, ob diese Vereinbarung in den Anwendungsbereich der Gruppenfreistellung fällt. Nach der Rechtsprechung gehen zudem nationale Verhaltensweisen, selbst wenn sie allen Mitgliedstaaten gemeinsam wären, der

Anwendung der Wettbewerbsregeln des Vertrages nicht vor (Urteil VBVB und VBBB/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 40). Erst recht kann sich daher die Anwendung des Gemeinschaftsrechts nicht nach den Verhaltensweisen bestimmter Drittstaaten richten (Urteil FEFC, zitiert in Randnr. 196, Randnr. 341).

- 570 Wenn die fragliche Vereinbarung, wie die Klägerinnen behaupten, einer herkömmlichen Praxis der Konferenzen in den Vereinigten Staaten von Amerika und in anderen Ländern entspricht, so kann dies für sich genommen somit nicht der Nachweis dafür sein, dass die Kommission die Anwendung der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 auf die genannte Vereinbarung zu Unrecht ausgeschlossen hat.
- 571 Soweit die Klägerinnen insoweit darüber hinaus einen Begründungsmangel geltend machen, fällt der vorliegende Klagegrund mit dem spezifischen Klagegrund eines Begründungsmangels bezüglich der Nichtberücksichtigung des Rechts der Vereinigten Staaten von Amerika zusammen, der nachfolgend in den Randnummern 1396 bis 1411 gesondert geprüft wird.
- 572 Was den nur von der Klägerin in der Rechtssache T-213/98 geltend gemachten Klagegrund angeht, dass die Vergütung, die den Spediteuren von den Seefrachtführern gezahlt werde, kein Entgelt für erbrachte Dienstleistungen, sondern eine Ermäßigung der Frachtrate darstelle, so beruht dieser Klagegrund auf der unzutreffenden Prämisse, dass die Spediteure keine Dienstleistungen für die Seefrachtführer erbringen. In Randnummer 163 der angefochtenen Entscheidung hat die Kommission — insoweit von der Klägerin unbestritten — festgestellt, wenn die Spediteure als Beauftragte der Verlader aufträten, so bestehe ihre Aufgabe darin, für die Beförderung der Güter zu sorgen und die Bedingungen auszuhandeln, auf deren Basis die Beförderung stattfinde, sowie Verwaltungsformalitäten zu erledigen. Diese Leistungen kommen nicht nur den Verladern, sondern auch den Seefrachtführern zugute, da sie den Abschluss und die Durchführung des Seefrachtvertrags fördern sollen.

- 573 Der Umstand, dass im Vereinigten Königreich und in Irland die Seefrachtführer den Spediteuren keine Provision zahlen, ist kein Beweis dafür, dass die Spediteure für die Seefrachtführer keine Leistungen erbringen, sondern deutet, wie die Klägerin selbst einzuräumen scheint, eher darauf hin, dass es in diesen Mitgliedstaaten eine Vereinbarung gibt, mit der jede Provisionszahlung verboten wird; diese Vereinbarung wäre im Hinblick auf Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag wettbewerbsbeschränkender als die fragliche Vereinbarung.
- 574 Was schließlich den von derselben Klägerin geltend gemachten Klagegrund eines Begründungsmangels angeht, so sind die Rügen dieser Klägerin in Wirklichkeit darauf gerichtet, die Richtigkeit der Würdigung anzuzweifeln, die die Kommission in der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf die Dienstleistungen der Spediteure und ihre Rechtsstellung im Verhältnis zu den Seefrachtführern und Verladern vorgenommen hat. Dieses Vorbringen, das aus den oben dargelegten Gründen zurückzuweisen ist, ist aber im Rahmen der Prüfung der Beachtung der Begründungspflicht unerheblich (Urteil vom 20. April 1999, PVC II, zitiert oben in Randnr. 191, Randnr. 389).
- 575 Selbst wenn angenommen werden könnte, dass das Vorbringen der Klägerinnen im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes darauf gerichtet ist, die Begründung der angefochtenen Entscheidung anzuzweifeln, so ist daran zu erinnern, dass die Kommission nach ständiger Rechtsprechung zwar gemäß Artikel 190 EG-Vertrag (jetzt Artikel 253 EG) die sachlichen oder rechtlichen Gesichtspunkte, von denen die Rechtmäßigkeit der Entscheidung abhängt, und die Erwägungen anzugeben hat, die sie zu deren Erlass veranlasst haben; sie braucht jedoch nicht auf alle sachlichen und rechtlichen Gesichtspunkte einzugehen, die im Verwaltungsverfahren aufgeworfen worden sind (vgl. insbesondere Urteil des Gerichtshofes vom 11. Juli 1985 in der Rechtssache 42/84, Remia/Kommission, Slg. 1985, 2545, Randnrn. 26 und 44). Die Kommission ist allenfalls im Hinblick auf Artikel 190 EG-Vertrag verpflichtet, auf das wesentliche Vorbringen der Klägerinnen im Verwaltungsverfahren einzugehen (Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 426).

- 576 Im vorliegenden Fall hat die Klägerin während des Verwaltungsverfahrens und insbesondere in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte nichts vorgebracht, um die Würdigung in Frage zu stellen, die die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte hinsichtlich der Dienstleistungen der Spediteure und ihrer Rechtsstellung im Verhältnis zu den Seefrachtführern und den Verladern vorgenommen hat. Offensichtlich kann der Kommission unter dem Gesichtspunkt der Beachtung der Begründungspflicht kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass sie zu Umständen, die ihr vor Erlass der angefochtenen Entscheidung nicht mitgeteilt worden waren, in der genannten Entscheidung nicht Stellung hat.
- 577 Aus all diesen Gründen ist das Vorbringen der Klägerinnen gegen die Feststellungen der Kommission zur Vereinbarung über die Vergütung der Spediteure insgesamt zurückzuweisen.

Schlussfolgerung zu den Klagegründen, mit denen geltend gemacht wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag und Artikel 2 der Verordnung Nr. 1017/68 vorliege und dass insoweit mehrere Begründungsmängel bestünden

- 578 Aus alledem folgt, dass die vorliegenden Klagegründe insgesamt zurückzuweisen sind.

III — Zu den Klagegründen, mit denen gerügt wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorliege und dass insoweit mehrere Begründungsmängel bestünden

- 579 Die vorliegenden Klagegründe werden im Wesentlichen in drei Teilen vorgebracht. Im Rahmen des ersten Teils machen die Klägerinnen geltend, dass ihre Stellung nicht gemeinsam beurteilt werden könne. Im Rahmen des zweiten Teils

machen sie geltend, dass die TACA-Mitglieder keine kollektive beherrschende Stellung innehätten. Im Rahmen des dritten Teils schließlich stellen sie den zweifachen Missbrauch einer beherrschenden Stellung in Frage, den ihnen die Kommission in der angefochtenen Entscheidung vorwirft.

Vorbemerkungen zur Zulässigkeit der vorliegenden Klagegründe

580 Vorab macht die Kommission geltend, der Teil der Klagen, der sich mit Artikel 86 EG-Vertrag befasse, sei unzulässig, da damit die Nichtigerklärung der Tatsachenwürdigung begehrt werde, die in den Gründen der angefochtenen Entscheidung vorgenommen worden sei (Urteil NBV und NVB/Kommission, zitiert oben in Randnr. 499).

581 Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die Klägerinnen mit den vorliegenden Klagegründen nicht die Nichtigerklärung der in den Gründen der angefochtenen Entscheidung vorgenommenen Tatsachenwürdigung begehren, sondern diese insoweit angreifen, als sie der tragende Grund der Artikel 5 bis 7 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung ist, deren Nichtigerklärung sie beantragen und in denen die Kommission zum einen festgestellt hat, dass die TACA-Parteien ihre beherrschende Stellung missbraucht haben, indem sie a) die Wettbewerbsstruktur des Marktes in einer Weise verändert haben, dass die marktbeherrschende Stellung des TACA verstärkt wurde, und b) die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten eingeschränkt haben, und in denen sie zum anderen den TACA-Parteien aufgegeben hat, diese Missbräuche abzustellen.

582 Die insoweit von der Kommission erhobene Einrede der Unzulässigkeit der Klage ist somit als nicht stichhaltig zurückzuweisen.

Erster Teil: Fehlen einer von den TACA-Parteien kollektiv eingenommenen beherrschenden Stellung

- 583 Die Klägerinnen machen geltend, dass die von den TACA-Mitgliedern eingenommene Stellung nicht gemeinsam beurteilt werden könne. Zur Untermauerung dieses Teils der Klagegründe machen sie geltend, die Kommission habe zum einen in Bezug auf die wirtschaftlichen Bande zwischen den TACA-Parteien und zum anderen in Bezug auf den internen Wettbewerb zwischen diesen einen Beurteilungsfehler begangen.

A — Zum Klagegrund der fehlerhaften Beurteilung der wirtschaftlichen Bande zwischen den TACA-Parteien

1. Vorbringen der Beteiligten

- 584 Die Klägerinnen machen geltend, die angefochtene Entscheidung nenne in den Randnummern 526 bis 531 fünf wirtschaftliche Bande, nämlich den Tarif, die Durchsetzungsbestimmungen des TACA, das TACA-Sekretariat, die Veröffentlichung des Betriebs- oder Geschäftsplans und die Konsortialvereinbarungen. Die Klägerinnen sind der Ansicht, dass diese Faktoren unabhängig davon, ob sie individuell oder gemeinsam betrachtet werden, zur Rechtfertigung einer gemeinsamen Beurteilung ihrer Stellung auf dem relevanten Markt nicht ausreichen.

- 585 Was erstens den Tarif angeht, so machen die Klägerinnen geltend, die nach amerikanischem Recht (gemäß dem US Shipping Act) bestehende Pflicht zur Einhaltung des Tarifs sei kein wirtschaftliches Band, das sie zu einem gleichen Verhalten auf dem Markt veranlassen könnte, denn nach amerikanischem Recht bestehe für die Mitglieder einer Konferenz die Möglichkeit, im Rahmen eines eigenständigen Vorgehens vom Tarif abzuweichen. Ein Tarif umfasse sowohl die „Standardraten“ als auch verschiedene Ausnahmen von diesen. Die betreffenden Ausnahmemöglichkeiten seien ebenso rechtmäßig wie die Raten selbst. Die

Auffassung der Kommission liefe darauf hinaus, dass die Mitglieder aller Linienkonferenzen und Preiskartelle einer gemeinsamen Beurteilung nach Artikel 86 EG-Vertrag unterliegen müssten, was zur Folge hätte, dass die für eine Beurteilung nach Artikel 85 EG-Vertrag relevanten Beweise erneut mit dem Ziel verwendet würden, aus ihnen Schlüsse für die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag zu ziehen.

- 586 Was zweitens die Durchsetzungsbestimmungen angeht, so tragen die Klägerinnen vor, dass sie innerhalb der Linienkonferenzen üblich seien und als Mittel zum Schutz des Wettbewerbs von der US Federal Maritime Commission (im Folgenden: FMC) günstig beurteilt würden, weil sie dazu bestimmt seien, diskriminierende Verhaltensweisen der Konferenzmitglieder gegenüber den Verladern zu verhindern. Sofern diese Bestimmungen außerdem nichts weiter als die Einhaltung der vom TACA vorgesehenen Verpflichtungen sicherstellten, könnten sie logischerweise nicht als ein eigenständiges Band angesehen werden. Jedenfalls beschränke diese Art von Bestimmungen nicht den Wettbewerb zwischen den TACA-Mitgliedern.
- 587 Drittens tragen die Klägerinnen zu der Rolle des TACA-Sekretariats zunächst vor, dass dieses bei den Verhandlungen über Servicekontrakte nach den Weisungen der Konferenzmitglieder tätig werde. Es treffe nicht zu, dass das Sekretariat, wie die Kommission behaupte, gegen den Willen der Verladern an den Verhandlungen über die individuellen Servicekontrakte teilnehme. Selbst wenn sich ein Verladern dafür entscheide, das Sekretariat in die Verhandlungen über die individuellen Servicekontrakte einzubeziehen, nehme dieses nur sehr selten an den Verhandlungen über Geschäftsklauseln teil. Die Klägerinnen sind ferner der Auffassung, dass die Rolle des Sekretariats im Rahmen der Durchführung der Servicekontrakte rein administrativen Charakter habe und ohne Bedeutung für die Wettbewerbsstellung der Mitglieder sei. Auch bei der Veröffentlichung von Pressemitteilungen handele es sich um normale Verwaltungsaufgaben, durch die der Kontakt zu den Verladern gewährleistet werden solle.
- 588 Zur Veröffentlichung des Betriebsplans tragen die Klägerinnen viertens vor, durch sie sollten die Änderungen des Tarifs und der Servicekontrakte der Kon-

ferenz bekannt gemacht werden. Da sich die Mitglieder einer Konferenz über einen Tarif einigen müssten, könne diese regelmäßige Bekanntmachung weder ein eigenständiges wirtschaftliches Band sein noch den Eindruck erwecken, dass die Konferenz „eine gemeinsame Geschäftsstrategie“ (Randnr. 530 der angefochtenen Entscheidung) betreibe. Außerdem sei der Betriebsplan eine Maßnahme, die zu dem durch Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgeschriebenen Konsultationsverfahren mit den Verladern beitragen solle.

- 589 Zu den Konsortien tragen die Klägerinnen fünftens vor, dass sie nicht an ein und demselben Konsortium beteiligt seien. Außerdem heben sie hervor, dass die Konsortialvereinbarungen Rationalisierungen in technischer und betrieblicher Hinsicht nach sich zögen, die, wie in der vierten und sechsten Begründungserwägung der Verordnung (EWG) Nr. 479/92 des Rates vom 25. Februar 1992 über die Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 des Vertrages auf bestimmte Gruppen von Vereinbarungen, Beschlüssen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen zwischen Seeschiffsverkehrsunternehmen (Konsortien) (ABl. L 55, S. 3) festgestellt werde, dazu beitragen, die Wettbewerbsfähigkeit des Linienseetransports zu verbessern. So habe die Kommission in ihrer Entscheidung über den Zusammenschluss zwischen P&O und Nedlloyd (Entscheidung vom 19. Dezember 1996 zur Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt [Fall IV/M.831 — P&O / Royal Nedlloyd] gemäß der Verordnung [EWG] Nr. 4064/89 des Rates [ABl. 1997, C 110, S. 7]) ausgeführt, dass „der Wettbewerb innerhalb der Konsortien stattfindet, und zwar erstens dadurch, dass sie ihre Dienstleistungen getrennt vermarkten, zweitens durch die Qualität ihrer Dienstleistungen, z. B. der Überlassung von Spezialausstattungen, der Bereitstellung von Logistik (z. B. das Beladen von Containern) und intermodalen Leistungen, sowie durch die Schnelligkeit und Qualität der Dokumentation einschließlich der Datenverarbeitung“ (Nr. 65). Die Beteiligung an den Konsortialvereinbarungen habe als wirtschaftliches Band nur dann Bedeutung, wenn die Parteien der Vereinbarungen ein gleiches Verhalten auf dem Markt an den Tag legten. Dies sei hier aber nicht der Fall. Die Beteiligung der TACA-Mitglieder an unterschiedlichen Konsortien trage vielmehr dazu bei, den internen Wettbewerb untereinander zu verstärken.

- 590 Die Klägerin in der Rechtssache T-212/98 macht schließlich geltend, die Feststellung der Kommission, dass die wirtschaftlichen Bande zwischen ihr und den

übrigen TACA-Mitgliedern so stark seien, dass von einer kollektiven beherrschenden Stellung ausgegangen werden könne, beruhe auf einer fehlerhaften Beurteilung der wirtschaftlichen Bande zwischen ihnen. Ihr Marktanteil im relevanten Fahrtgebiet (weniger als 0,1 %) und ihr Umsatz in diesem Fahrtgebiet im Jahr 1996 im Vergleich zum Umsatz der anderen TACA-Mitglieder (nur 1,2 % ihres Umsatzes sei in diesem Fahrtgebiet erzielt worden) beweiße, dass sie auf dem relevanten Markt nicht zusammen mit den übrigen Klägerinnen als eine wirtschaftliche Einheit habe auftreten können.

- 591 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, vertritt die Auffassung, dass die in der angefochtenen Entscheidung benannten wirtschaftlichen Bande den kollektiven Charakter der von den TACA-Parteien eingenommenen Stellung rechtlich hinreichend bewiesen.

2. Würdigung durch das Gericht

- 592 Mit den vorliegenden Klagegründen machen die Klägerinnen im Wesentlichen geltend, dass die in der angefochtenen Entscheidung bezeichneten wirtschaftlichen Bande zwischen den TACA-Parteien unabhängig davon, ob sie individuell oder gemeinsam betrachtet würden, zur Rechtfertigung einer gemeinsamen Beurteilung ihrer Stellung auf dem relevanten Markt nicht ausreichten.
- 593 Mit den nachstehenden Klagegründen einer fehlerhaften Beurteilung des internen Wettbewerbs, die im Folgenden geprüft werden, werfen die Klägerinnen der Kommission vor, dass sie den erheblichen Wettbewerb, der insbesondere in Bezug auf die Preise innerhalb der Konferenz zwischen den TACA-Parteien bestehe, nicht berücksichtigt habe. Unter diesen Umständen sind daher die Klagegründe so zu verstehen, dass mit ihnen der Kommission nur vorgeworfen werden soll, sie sei der Auffassung gewesen, dass die sich aus der Konferenz ergebenden wirtschaftlichen Bande als solche eine gemeinsame Beurteilung der von den TACA-Parteien eingenommenen Stellung rechtfertigen könnten.

- 594 Artikel 86 EG-Vertrag kann nach gefestigter Rechtsprechung auf Sachverhalte Anwendung finden, bei denen mehrere Unternehmen zusammen eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt einnehmen (Urteile des Gerichtshofes vom 27. April 1994 in der Rechtssache C-393/92, *Almelo u. a.*, Slg. 1994, I-1477, Randnr. 43, vom 5. Oktober 1995 in der Rechtssache C-96/94, *Centro Servizi Spediporto*, Slg. 1995, I-2883, Randnrn. 32 und 33, und vom 17. Oktober 1995 in den Rechtssachen C-140/94, C-141/94 und C-142/94, *DIP u. a.*, Slg. 1995, I-3257, Randnrn. 25 und 26, Urteil des Gerichts vom 10. März 1992 in den Rechtssachen T-68/89, T-77/89 und T-78/89, *SIV u. a./Kommission*, „Flachglas“, Slg. 1992, II-1403, Randnr. 358, und Urteil vom 8. Oktober 1996, *CEWAL*, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 60).
- 595 Vom Vorliegen einer kollektiven beherrschenden Stellung kann nach der Rechtsprechung nur dann gesprochen werden, wenn die betreffenden Unternehmen so eng miteinander verbunden sind, dass sie auf dem Markt in gleicher Weise vorgehen können (Urteile des Gerichtshofes *Centro Servizi Spediporto*, zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 33, *DIP u. a.*, zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 26, vom 31. März 1998 in den Rechtssachen C-68/94 und C-30/95, *Frankreich u. a./Kommission*, „Kali und Salz“, Slg. 1998, I-1375, Randnr. 221, und vom 19. Februar 2002 in der Rechtssache C-309/99, *Wouters u. a.*, Slg. 2002, I-1577, Randnr. 113, Urteil vom 8. Oktober 1996, *CEWAL*, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 62). Dabei müssen die wirtschaftlichen Bindungen oder Faktoren, die die betreffenden Unternehmen verbinden, geprüft werden, und es ist zu klären, ob diese wirtschaftliche Bindungen oder Faktoren es ihnen erlauben, gemeinsam unabhängig von ihren Konkurrenten, ihren Abnehmern und den Verbrauchern zu handeln (Urteile des Gerichtshofes *Almelo u. a.*, zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 43, *Kali und Salz*, zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 221, vom 16. März 2000 in den Rechtssachen C-395/96 P und C-396/96 P, *Compagnie maritime belge transports u. a./Kommission*, „*CEWAL*“, Slg. 2000, I-1365, Randnrn. 41 und 42, und *Wouters u. a.*, zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 114).
- 596 Im vorliegenden Fall vertritt die Kommission in Randnummer 525 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung, dass „die TACA-Parteien kollektiv über eine beherrschende Stellung verfügen, weil sie aufgrund einer beträchtlichen Zahl wirtschaftlicher Bande, die ihre Einzelautonomie erheblich eingeschränkt haben, miteinander verbunden sind“. Zwischen den Beteiligten ist unstrittig, dass sich die Kommission in den Randnummern 526 bis 531 der angefochtenen Entscheidung auf die folgenden fünf wirtschaftlichen Bande gestützt hat: den Tarif

(Randnr. 526), die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen (Randnr. 527), das Sekretariat (Randnrn. 528 und 529), die jährlichen Betriebspläne (Randnrn. 528 und 530) und die Konsortialvereinbarungen (Randnr. 531). Aus Randnummer 528 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass nach Auffassung der Kommission der Tarif sowie die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen „Beschränkungen der Einzelautonomien [darstellen, durch die] der Preiswettbewerb unter den TACA-Parteien ausgeschaltet werden [soll]“. In derselben Randnummer stellte die Kommission außerdem fest, dass das TACA-Sekretariat und die jährlichen Betriebspläne zu den Maßnahmen gehörten, die es den TACA-Parteien ermöglichten, „als geschlossenes Gremium aufzutreten und so den von den Kunden ausgeübten Preisdruck zu vermindern“.

- 597 Mit Ausnahme der Konsortialvereinbarungen ergeben sich die von der Kommission bezeichneten wirtschaftlichen Bande, nämlich der Tarif, die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen, das Sekretariat und die jährlichen Betriebspläne unmittelbar aus den Tätigkeiten der Klägerinnen im Rahmen des TACA und somit aus ihrem Beitritt zum TACA.
- 598 Das TACA ist unstreitig eine Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86. Um aber eine Linienkonferenz im Sinne dieser Bestimmung der Verordnung Nr. 4056/86 zu bilden, müssen die betreffenden Reedereien notwendigerweise eine Reihe von wirtschaftlichen Bindungen untereinander eingehen.
- 599 Nach Artikel 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 nämlich ist eine Linienkonferenz „eine Gruppe von zwei oder mehr Unternehmen der Seeschifffahrt, die internationale Liniendienste für die Beförderung von Ladung in einem bestimmten Fahrtgebiet oder in bestimmten Fahrtgebieten innerhalb fester geografischer Grenzen zur Verfügung stellt und die eine Vereinbarung oder Abmachung gleich welcher Art getroffen hat, in deren Rahmen sie auf der Grundlage einheitlicher oder gemeinsamer Frachtraten und etwaiger sonstiger vereinbarter Bedingungen hinsichtlich der Bereitstellung von Liniendiensten arbeitet“.

- 600 Linienkonferenzen „spielen“ laut der achten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86 „eine stabilisierende Rolle, indem sie den Verladern zuverlässige Dienste gewährleisten. Im Allgemeinen tragen sie dazu bei, ein Angebot regelmäßiger, ausreichender und wirksamer Seeverkehrsdienste unter angemessener Berücksichtigung der Interessen aller Benutzer sicherzustellen. Ohne eine Zusammenarbeit, welche die Linienreedereien auf den genannten Linienkonferenzen hinsichtlich der Tarife und gegebenenfalls hinsichtlich des Transportkapazitätsangebots oder der Aufteilung der Transportmengen und der Einnahmen entwickeln, können diese Ergebnisse nicht erreicht werden. Zumeist sind die Konferenzen einem tatsächlichen Wettbewerb durch Liniendienste, die nicht Mitglieder der Konferenzen sind, sowie in bestimmten Fällen durch Trampdienste und durch andere Verkehrsträger ausgesetzt. Ferner übt die Mobilität der Flotten, welche die Angebotsstruktur im Seeverkehr kennzeichnet, einen ständigen Wettbewerbsdruck auf die Konferenzen aus, die in der Regel nicht die Möglichkeit haben, den Wettbewerb für einen wesentlichen Teil der betreffenden Seeverkehrsdienste auszuschalten.“
- 601 Wie der Gerichtshof und das Gericht bereits entschieden haben (Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 595, Randnrn. 48 und 49, Urteil Verre plat, zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 359, und Urteil vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnrn. 63 bis 66), ergibt sich aus diesen Bestimmungen, dass eine Linienkonferenz, wie sie der Rat im Hinblick auf die Gewährung einer Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 definiert hat, nach ihrem Wesen und in Anbetracht ihrer Ziele als kollektive Einheit eingestuft werden kann, die sich auf dem Markt sowohl den Nutzern als auch den Konkurrenten als solche darstellt. Überdies hat der Rat mit der Verordnung Nr. 4056/86 die nötigen Bestimmungen erlassen, um zu verhindern, dass eine Linienkonferenz mit Artikel 86 des Vertrages unvereinbare Wirkungen hat. Damit ist keine Vorentscheidung über die Frage verbunden, ob eine Linienkonferenz in einer konkreten Situation eine beherrschende Stellung auf einem bestimmten Markt einnimmt oder diese Stellung gar missbräuchlich ausnutzt. Wie aus Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 hervorgeht, kommt es nämlich für die Frage, ob von einer Konferenz in beherrschender Stellung mit Artikel 86 des Vertrages unvereinbare Wirkungen ausgehen, auf das Verhalten der Konferenz an.
- 602 Nach alledem ist somit davon auszugehen, dass die wirtschaftlichen Bande, die sich aus dem Bestehen einer Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 ergeben, bei der Anwendung des

Artikels 86 EG-Vertrag grundsätzlich eine gemeinsame Beurteilung der Stellung der Konferenzmitglieder auf dem relevanten Markt rechtfertigen können, sofern diese Bande es ihnen ermöglichen, auf diesem Markt als Einheit, die sich auf dem Markt den Nutzern und den Konkurrenten als solche darstellt, in gleicher Weise vorzugehen.

- 603 Keines der Argumente, die die Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagegründe vorbringen, ist geeignet, diese Schlussfolgerung in Frage zu stellen.
- 604 Was erstens den TACA-Tarif angeht, so machen die Klägerinnen geltend, die nach amerikanischem Recht bestehende Pflicht zur Einhaltung des Tarifs sei kein wirtschaftliches Band, das sie zu einem gleichen Verhalten auf dem Markt veranlassen könnte, denn nach amerikanischem Recht bestehe für die Mitglieder einer Konferenz die Möglichkeit, vom Tarif im Rahmen eines eigenständigen Vorgehens abzuweichen. Die Klägerinnen weisen ferner darauf hin, dass ein Tarif sowohl die „Standardraten“ als auch verschiedene Ausnahmen von diesen Raten umfasse.
- 605 Für die Prüfung der Stichhaltigkeit dieses Klagegrundes ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Randnummer 526 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung vertrat, dass unter den wirtschaftlichen Banden, die zwischen den TACA-Parteien bestünden, der Tarif an erster Stelle stehe. Sie führte aus, dass die TACA-Parteien nicht nur vereinbart hätten, sich an einen Tarif zu halten, sondern nach US-Recht unter Androhung einer Geldbuße von 25 000 USD für jeden Verstoß auch dazu verpflichtet seien. Die Kommission vertritt daher in Randnummer 528 der angefochtenen Entscheidung die Ansicht, dass der Tarif eine Beschränkung der Einzelautonomien darstelle, durch die der Preiswettbewerb unter den TACA-Parteien ausgeschaltet werden solle.
- 606 Eine Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 wie z. B. das TACA setzt die Anwendung eines Tarifs voraus, der einheitliche oder gemeinsame Frachtraten vorschreibt.

- 607 Eine solche Linienkonferenz stellt sich daher auf dem Markt grundsätzlich als Einheit dar, da sie in dem Sinn einheitliche oder gemeinsame Frachtraten für alle ihre Mitglieder festsetzt, dass für die Beförderung der gleichen Ware von Punkt A zu Punkt B unabhängig davon, welcher der Konferenz angehörende Reeder die Beförderung übernimmt, derselbe Preis gilt (TAA-Urteil, Randnr. 157).
- 608 Die Tatsache, dass dieser Tarif neben den Standardraten auch bestimmte Sonderraten wie z. B. die TVR vorsieht, ist ohne Belang, da die Sonderraten, wie die Kommission in Bezug auf diese Raten in Randnummer 120 der angefochtenen Entscheidung festgestellt hat und wie die Klägerinnen auch selbst einräumen, ebenfalls einheitliche oder gemeinsame Frachtraten darstellen, die einen Teil des Tarifs ausmachen.
- 609 Was die Behauptung der Klägerinnen angeht, dass nach US-amerikanischem Recht die Mitglieder einer Konferenz berechtigt seien, bezüglich der Tarifraten eigenständig vorzugehen, so ist darauf hinzuweisen, dass das eigenständige Vorgehen eine Ausnahme vom Grundsatz der gemeinsamen Preisfestsetzung darstellt (TAA-Urteil, Randnr. 307), so dass es der Einheitlichkeit der Tarifraten grundsätzlich keinen Abbruch tun kann und die gemeinsame Beurteilung der Konferenz, wie sie sich zusammen mit anderen Faktoren aus dem Tarif ergibt, somit nicht in Frage stellen kann. Die Frage, ob im vorliegenden Fall das eigenständige Vorgehen und das sonstige konkrete Preisverhalten der TACA-Parteien diese Beurteilung in Frage stellen können, ist, wie bereits oben ausgeführt, Gegenstand gesonderter Klagegründe, die nachstehend untersucht werden.
- 610 Schließlich hindert der Umstand, dass eine Vereinbarung nach Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verboten ist, die Kommission entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Auffassung nicht daran, die Vereinbarung im Rahmen der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag zu berücksichtigen, um zu dem Schluss zu gelangen, dass die Stellung der betroffenen Unternehmen auf dem relevanten Markt kollektiven Charakter hat. Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat,

kann die Durchführung einer Vereinbarung, eines Beschlusses oder einer abgestimmten Verhaltensweise unabhängig davon, ob eine Freistellung gemäß Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages vorliegt, dazu führen, dass sich die betreffenden Unternehmen hinsichtlich ihres Verhaltens auf einem bestimmten Markt so gebunden haben, dass sie auf diesem Markt gegenüber ihren Konkurrenten, ihren Geschäftspartnern und den Verbrauchern als kollektive Einheit auftreten. Eine kollektive beherrschende Stellung kann sich daher aus der Art und dem Wortlaut einer Vereinbarung, der Art ihrer Durchführung und somit aus den daraus erwachsenden Bindungen oder verbindenden Faktoren zwischen Unternehmen ergeben (Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 595, Randnrn. 44 und 45). Nach der Rechtsprechung gilt dies, wie oben in Randnummer 601 dargelegt, für eine Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86. Unstreitig ist das TACA im vorliegenden Fall aber eine solche Linienkonferenz. Folglich war die Kommission berechtigt, sich auf eine solche Vereinbarung zu stützen, um im Rahmen der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag zu dem Schluss zu gelangen, dass die Stellung der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt kollektiven Charakter hat.

- 611 Somit ist davon auszugehen, dass die Kommission sich zu Recht insbesondere auf den Tarif des TACA gestützt hat, um die Stellung der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt als eine kollektive Stellung zu beurteilen. Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 612 In Bezug auf die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen des TACA tragen die Klägerinnen zweitens vor, dass diese innerhalb der Linienkonferenzen üblich seien und als Mittel zum Schutz des Wettbewerbs von der FMC günstig beurteilt würden, weil sie dazu bestimmt seien, die diskriminierenden Verhaltensweisen der Konferenzmitglieder gegenüber den Verladern zu verhindern. Insofern als diese Bestimmungen nur die Einhaltung der vom TACA vorgesehenen Verpflichtungen sicherstellten, könnten sie außerdem logischerweise nicht als ein eigenständiges Band angesehen werden.
- 613 Die Kommission stellte in Randnummer 527 der angefochtenen Entscheidung fest, dass die Einhaltung des TACA durch umfangreiche Durchsetzungsbestimmungen abgesichert werde. Aus Randnummer 21 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass Artikel 10 des TACA die Errichtung einer

Vollstreckungsbehörde („Enforcement Authority“) vorsieht, deren Aufgabe es ist, aus eigener Initiative oder aufgrund einer Beschwerde allen mutmaßlichen Verstößen gegen die Bestimmungen des TACA nachzugehen. In Randnummer 22 der angefochtenen Entscheidung weist die Kommission darauf hin, dass die Vollstreckungsbehörde völlig ungehinderten Zugang zu allen Unterlagen habe, die sich möglicherweise auf die Tätigkeiten der Verfrachter im Fahrtgebiet bezögen, und dass sie bei Verstößen gegen die Vereinbarungen und insbesondere gegen die verschiedenen Preisfestsetzungsvereinbarungen sowie bei Verweigerung des Zugangs während der Untersuchung erhebliche Geldbußen festsetzen könne. Die Kommission stellt daher in Randnummer 527 der angefochtenen Entscheidung fest: „Hierbei handelt es sich um die umfassendsten Überwachungsregelungen, die die Kommission jemals im Linienschiffahrtssektor gesehen hat.“

- 614 Solche Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen, die insbesondere sicherstellen sollen, dass der von einer Linienkonzferenz festgesetzte Tarif eingehalten wird, können die durch diesen Tarif hergestellte Bindung verstärken. Dies gilt umso mehr, als eine Linienkonzferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86, wie oben in Randnummer 599 festgestellt, die Anwendung eines Tarifs voraussetzt, der einheitliche oder gemeinsame Frachtraten vorschreibt, so dass die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen, die sicherstellen sollen, dass die Parteien der Linienkonzferenz den Tarif einhalten, Maßnahmen sind, die notwendigerweise mit jeder Linienkonzferenz im Sinne der genannten Bestimmung einhergehen.
- 615 Entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Auffassung ist es insoweit unerheblich, ob die FMC die Durchsetzungsbestimmungen der Linienkonzferenzen positiv beurteilt. Die genannten Bestimmungen werden in der angefochtenen Entscheidung nämlich nicht als Verstoß gegen die Wettbewerbsvorschriften des Vertrages gewertet, sondern als ein Umstand, der die Bindung zwischen den TACA-Parteien, die sich aus dem TACA-Tarif ergibt, verstärken dürfte. Dass es eine solche Bindung gibt, die die Kommission veranlassen kann, die Stellung der TACA-Parteien gemeinsam zu beurteilen, bedeutet für sich allein nicht, dass gegen die Wettbewerbsvorschriften des Vertrages verstoßen wurde. Nur die missbräuchliche Ausnutzung dieser Stellung kann einen solchen Verstoß darstellen, zumindest wenn die kollektiv eingenommene Stellung eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt ist (Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 595, Randnrn. 37 bis 39).

- 616 Der von den Klägerinnen geltend gemachte Umstand, dass die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen für sich genommen kein wirtschaftliches Band darstellen, ist ohne Bedeutung, da die Bestimmungen, wie oben festgestellt, geeignet waren, die durch den Tarif hergestellte Bindung zu verstärken.
- 617 Die Kommission stützte sich somit zu Recht insbesondere auf das Bestehen von Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen, um die Stellung der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt gemeinsam zu beurteilen.
- 618 Was drittens das TACA-Sekretariat angeht, so tragen die Klägerinnen zunächst vor, dass das Sekretariat bei den Verhandlungen über Servicekontrakte nach den Weisungen der Konferenzmitglieder tätig werde und, selbst wenn sich ein Verladere dafür entscheide, es in die Verhandlungen über die individuellen Servicekontrakte einzubeziehen, sehr selten an den Verhandlungen über die Vertragsklauseln teilnehme. Die Klägerinnen sind ferner der Auffassung, dass das Sekretariat bei der Durchführung der Servicekontrakte eine rein administrative Rolle spiele, die ohne Bedeutung für die Wettbewerbsstellung der Mitglieder sei.
- 619 Die Kommission hat in Randnummer 528 festgestellt, dass das TACA-Sekretariat die Linienkonferenz in die Lage versetzt habe, als geschlossene Einheit „Gremium“ auf dem Markt aufzutreten. In Randnummer 529 wies die Kommission insoweit darauf hin, dass das TACA-Sekretariat ausgedehnte Verwaltungs- und Finanzfunktionen wahrnehme, dass es befugt sei, als Agent im Namen der TACA-Parteien Transportverträge abzuschließen, dass es berechtigt sei, an Verhandlungen über den Abschluss von Servicekontrakten zwischen Verladern und einzelnen TACA-Parteien teilzunehmen, und dass es im Namen der TACA-Parteien Pressemitteilungen herausgebe.
- 620 Es kann dahinstehen, worin genau die Rolle des TACA-Sekretariats bei der Aushandlung und Durchführung der Servicekontrakte bestanden hat. Denn schon allein die unstrittige Tatsache, dass es eine gemeinsame Verwaltungsstelle gibt,

die befugt ist, die TACA-Parteien insbesondere gegenüber den Verladern zu vertreten, ist ein Beleg dafür, dass das TACA in der Lage ist, als geschlossene Einheit auf dem Markt aufzutreten. Sie ist damit Ausdruck der wirtschaftlichen Verbindungen, die unter den TACA-Parteien aufgrund ihrer Tätigkeiten als Mitglieder einer Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 bestehen. Insoweit ist darüber hinaus den Akten des Gerichts zu entnehmen, dass der Schriftwechsel der Verlager über den Abschluss der Konferenz-Servicekontrakte an das TACA-Sekretariat gerichtet war.

- 621 Die Kommission stützte sich somit zu Recht auf die Existenz des TACA-Sekretariats, um die Stellung der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt gemeinsam zu beurteilen. Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 622 Was viertens die jährlichen Betriebspläne des TACA angeht, so vertreten die Klägerinnen die Auffassung, dass die Betriebspläne insofern, als sie die Änderungen des Tarifs bekannt machen sollten, weder ein eigenständiges wirtschaftliches Band seien noch den Eindruck erwecken könnten, dass die Konferenz eine gemeinsame Geschäftsstrategie betreibe. Außerdem sei der jährliche Betriebsplan eine Maßnahme, die zu dem von Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgeschriebenen Konsultationsverfahren mit den Verladern beitragen solle.
- 623 In den Randnummern 528 und 530 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission fest, die Veröffentlichung der jährlichen Betriebspläne durch das TACA beweise, dass die Verlager den Eindruck haben müssten, dass die TACA-Parteien eine gemeinsame Geschäftsstrategie betrieben; sie setze das TACA daher in die Lage, als geschlossene Einheit auf dem Markt aufzutreten.
- 624 Dass das TACA Betriebspläne veröffentlicht, die die TACA-Mitglieder im Rahmen ihrer Tätigkeiten als Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3

Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 jährlich gemeinsam erstellen, ist ein Umstand, der Dritten gegenüber offensichtlich den Eindruck erwecken kann, dass das TACA eine Einheit ist. Die Veröffentlichung ist damit Ausdruck der wirtschaftlichen Verbindungen, die unter den Mitgliedern einer Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 bestehen. Entgegen den Ausführungen der Klägerinnen stellen die jährlichen Betriebspläne somit ein eigenständiges wirtschaftliches Band dar, das, weil die Betriebspläne vom TACA veröffentlicht werden, gegenüber den Wettbewerbern der Klägerinnen und den Verladern den Eindruck erwecken kann, dass das TACA eine kollektive Einheit auf dem relevanten Markt ist.

625 Das gilt umso mehr, als die jährlichen Betriebspläne, wie die Klägerinnen selbst vortragen, zu dem in Artikel 5 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Konsultationsverfahren mit den Verladern beitragen sollen. Nach dieser Bestimmung finden Konsultationen zwischen den Verkehrsnutzern einerseits und der Linienkonferenz als Gesamtheit andererseits statt, um für grundsätzliche Fragen allgemeiner Art im Zusammenhang mit den Frachtraten, den Bedingungen und der Qualität der Linienschifffahrt Lösungen zu finden. Der Umstand, dass die Veröffentlichung der jährlichen Betriebspläne das Ergebnis einer den Linienkonferenzen durch die Verordnung Nr. 4056/86 auferlegten Verpflichtung ist, widerspricht daher keineswegs der Feststellung der Kommission, dass die Veröffentlichung dem TACA die Möglichkeit gebe, sich auf dem relevanten Markt als eine kollektive Einheit darzustellen, sondern ist im Gegenteil geeignet, diese Feststellung zu bestätigen.

626 Insoweit ist festzustellen, dass die genannte Veröffentlichung in der angefochtenen Entscheidung nicht als Verstoß gegen die Wettbewerbsvorschriften des Vertrages gewertet wird, sondern als ein Umstand, durch den der Eindruck erweckt werden kann, dass das TACA eine kollektive Einheit auf dem relevanten Markt ist. Die Tatsache aber, dass es eine solche kollektive Einheit gibt, bedeutet für sich allein nicht, dass gegen die Wettbewerbsvorschriften des Vertrages verstoßen wurde. Nur wenn die kollektive Einheit ihre Stellung auf dem relevanten Markt missbräuchlich ausnutzt, kann ein solcher Verstoß vorliegen, zumindest wenn die so eingenommene Stellung eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt ist (Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 595, Randnrn. 37 bis 39).

- 627 Die Kommission stützte sich somit zu Recht insbesondere auf die Veröffentlichung der jährlichen Betriebspläne des TACA, um die von den TACA-Parteien eingenommene Stellung auf dem relevanten Markt gemeinsam zu beurteilen. Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 628 Nach alledem beweisen der Tarif, die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen, das Sekretariat und die jährlichen Betriebspläne des TACA in Übereinstimmung mit der oben in Randnummer 601 angeführten Rechtsprechung rechtlich hinreichend, dass zwischen den TACA-Parteien wesentliche Verbindungen bestehen, die eine gemeinsame Beurteilung ihrer Stellung auf dem relevanten Markt rechtfertigen können.
- 629 Ohne dass über die Bedeutung anderer Verbindungen entschieden werden muss, die zwischen den Klägerinnen aufgrund sonstiger Vereinbarungen, wie z. B. der Konsortialvereinbarungen, bestehen, ist somit festzustellen, dass sich die Kommission auf diese Umstände, die sich aus den Tätigkeiten der Klägerinnen als TACA-Parteien und somit aus ihrem Beitritt zu einer Linienkonferenz im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung Nr. 4056/86 ergeben, zu Recht gestützt hat, um die Stellung der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt gemeinsam zu beurteilen.
- 630 Dieses Ergebnis wird bezüglich der Klägerin in der Rechtssache T-212/98 nicht durch deren geringen Marktanteil oder durch deren geringen Umsatz im genannten Fahrtgebiet in Frage gestellt. Sofern nämlich die Verbindungen, die der gemeinsamen Beurteilung der Stellung der TACA-Parteien zugrunde liegen, das Ergebnis deren Beitritts zum TACA sind, ist die Stellung jeder TACA-Partei allein aufgrund des Beitritts zusammen mit der Stellung der übrigen TACA-Parteien zu beurteilen, da sich die Klägerin durch den Beitritt hinsichtlich ihres Verhaltens auf einem bestimmten Markt so an die anderen TACA-Mitglieder gebunden hat, dass sie auf diesem Markt gegenüber ihren Konkurrenten, ihren Geschäftspartnern und den Verbrauchern als kollektive Einheit auftreten (Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 44). Im vorliegenden Fall bestreitet die Klägerin nicht, dass sie während der fraglichen Zeit Mitglied des TACA war.

- 631 Um die Stellung mehrerer Unternehmen auf einem relevanten Markt gemeinsam zu beurteilen, genügt es nach der Rechtsprechung, dass die Unternehmen auf diesem Markt einheitlich vorgehen können. Dagegen braucht nicht dargetan zu werden, dass die betreffenden Unternehmen tatsächlich auch alle unter allen Umständen einheitlich vorgegangen sind (vgl. in diesem Sinne Urteil Kali und Salz, zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 221).
- 632 Unter diesen Umständen ist es im Rahmen der vorliegenden Klagegründe, die den kollektiven Charakter der von den TACA-Parteien eingenommenen Stellung betreffen, nicht von Belang, dass die Klägerin angesichts ihrer unbedeutenden Marktstellung nicht jede Handlung des TACA zugerechnet werden kann.
- 633 Die Tatsache, dass eine TACA-Partei nicht dem Vorgehen der übrigen TACA-Parteien gefolgt ist, könnte allenfalls beweisen, dass sich die TACA-Partei nicht an einem Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag beteiligt hat, wenn sich herausstellt, dass das Vorgehen der übrigen TACA-Mitglieder einen Missbrauch im Sinne dieser Bestimmung darstellt. Zwar ergibt sich das Vorliegen einer kollektiven beherrschenden Stellung aus der Stellung, die die betreffenden wirtschaftlichen Einheiten auf dem relevanten Markt gemeinsam innehaben, doch muss der Missbrauch nicht notwendig allen fraglichen Unternehmen zuzurechnen sein. Er muss sich lediglich als eine Ausprägung der Einnahme einer kollektiven beherrschenden Stellung ermitteln lassen können (Urteil Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 66).
- 634 Selbst wenn der Marktanteil oder der Umsatz der Klägerin im fraglichen Fahrtgebiet während des gesamten Zeitraums gering war, ist folglich davon auszugehen, dass die Klägerin angesichts des Tarifs, der Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen, des Sekretariats und der jährlichen Betriebspläne des TACA mit den übrigen TACA-Mitgliedern eine Einheit auf dem relevanten Markt bilden konnte.

- 635 Aus alledem folgt, dass die vorliegenden Klagegründe, Rügen und Argumente, mit denen eine fehlerhafte Beurteilung der wirtschaftlichen Verbindungen zwischen den TACA-Parteien geltend gemacht wird, insgesamt zurückzuweisen sind.
- 636 Es ist jedoch noch zu prüfen, ob die von ihnen vorgebrachten Umstände bezüglich des internen Wettbewerbs, wie die Klägerinnen in den nachstehenden Klagegründen geltend machen, zum Nachweis dafür geeignet sind, dass die in der angefochtenen Entscheidung bezeichneten Verbindungen im vorliegenden Fall eine gemeinsame Beurteilung der Stellung der TACA-Parteien nicht rechtfertigen können.

B — Zum Klagegrund von Beurteilungsfehlern in Bezug auf den internen Wettbewerb unter den TACA-Parteien

- 637 Was den internen Wettbewerb unter den TACA-Parteien angeht, so machen die Klägerinnen zunächst geltend, die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung insoweit ein falsches rechtliches Kriterium herangezogen. Sie tragen sodann vor, die Kommission habe den internen preislichen und außerpreislichen Wettbewerb unter den TACA-Mitgliedern falsch beurteilt. Schließlich berufen sich die Klägerinnen insoweit auf mehrere Begründungsmängel der angefochtenen Entscheidung.

1. Die Anwendung eines falschen rechtlichen Kriteriums in der angefochtenen Entscheidung

a) Vorbringen der Beteiligten

- 638 Erstens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe nicht untersucht, ob die zwischen den TACA-Mitgliedern bestehenden Verbindungen zu einer

einzigsten Markteinheit geführt hätten. Die Kommission habe die Verbindungen insbesondere nicht „im Hinblick auf ihr Ergebnis definiert..., nämlich als Herbeiführung einer Lage, in der eine Mehrzahl unabhängiger Unternehmen als einheitliche Markteinheit auftritt“ (Schlussanträge CEWAL des Generalanwalts Fennelly, Nr. 28, Urteil vom 16. März 2000, Slg. 2000, I-1371).

- 639 Zur Begründung dieser Rüge machen die Klägerinnen geltend, die Kommission beziehe sich in den Randnummern 528 und 530 der angefochtenen Entscheidung auf die Absichten der Klägerinnen und den äußeren Eindruck ihres Vorgehens, ohne jedoch die Wirkung dieser Verbindungen auf ihr Marktverhalten nachzuweisen.
- 640 Zweitens bestreiten die Klägerinnen die Behauptung der Kommission in Randnummer 522 der angefochtenen Entscheidung, wonach sich aus dem Flachglas-Urteil, zitiert oben in Randnummer 594, ergebe, dass „[d]as anhaltende Bestehen eines gewissen Wettbewerbs zwischen den Parteien... die Feststellung einer kollektiv beherrschenden Stellung nicht aus[schließt]“.
- 641 Die Klägerinnen sind der Ansicht, das Flachglas-Urteil sei nicht dieser Auffassung gefolgt. Das Gericht habe in diesem Urteil lediglich entschieden: „Grundsätzlich kann nicht ausgeschlossen werden, dass zwei oder mehr unabhängige wirtschaftliche Einheiten auf einem spezifischen Markt durch wirtschaftliche Bande so miteinander verknüpft sind, dass sie infolgedessen eine beherrschende Stellung im Verhältnis zu den anderen Marktteilnehmern einnehmen“ (Randnr. 358 des Urteils). Diesen Ausführungen könne hinsichtlich des Maßes an Wettbewerb, das mit der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung vereinbar sei, nichts entnommen werden.
- 642 Die Kommission versuche mit ihrer Auffassung ein neues Kriterium zu entwickeln, mit dem der gemeinsame Tarif zum maßgeblichen Faktor werde, der die Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung rechtfertige, so dass dann, wenn die fraglichen Unternehmen allgemein in derselben Weise vorgehen, ein

erwiesenermaßen unabhängiges Verhalten auf dem Markt, insbesondere die selbständige Preisfestsetzung, der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung nicht entgegenstände. Da jeder Linienkonferenz nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 ein gemeinsamer oder einheitlicher Tarif zugrunde liege, gehe die Kommission somit von einer praktisch unwiderlegbaren Vermutung aus, der zufolge die Mitglieder jeder Linienkonferenz einschließlich des TACA eine kollektive beherrschende Stellung einnehmen können. Diese Auffassung erkläre auch die Zurückhaltung der Kommission bei der Prüfung der Beweise für einen tatsächlichen Wettbewerb.

- 643 Aus der Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte gehe vielmehr hervor, dass eine kollektive beherrschende Stellung voraussetze, dass es an einem Wettbewerb zwischen den betreffenden Unternehmen fehle. In Randnummer 34 des Urteils *Centro Servizi Spediporto*, zitiert oben in Randnummer 594, habe der Gerichtshof entschieden, dass „nicht davon ausgegangen werden [kann], dass eine nationale Regelung, nach der die Tarife des Güterkraftverkehrs von öffentlichen Stellen festgelegt werden, darauf hinausläuft, den Wirtschaftsteilnehmern eine kollektive beherrschende Stellung zu verschaffen, die durch das Fehlen von Wettbewerbsverhältnissen zwischen ihnen gekennzeichnet wäre“ (vgl. auch Urteil *DIP u. a.*, zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 27, und — zur Praxis der Kommission — Mitteilung über die Anwendung der Wettbewerbsregeln auf Zugangsvereinbarungen im Telekommunikationsbereich — Rahmen, relevante Märkte und Grundsätze, ABl. 1998, C 265, S. 2, Nrn. 78 und 79). In seinen Schlussanträgen *CEWAL*, Urteil vom 16. März 2000, zitiert oben in Randnr. 638, habe Generalanwalt Fennelly ausgeführt, dass „sich aus der zuvor erörterten Rechtsprechung, insbesondere den Urteilen *Centro Servizi Spediporto*, *DIP* sowie [*Kali und Salz*] eindeutig ergibt, dass fehlender Wettbewerb zwischen mehreren Unternehmen, die eine kollektive beherrschende Stellung innehaben sollen, ein maßgebliches Kennzeichen für kollektive Beherrschung ist“ (Nr. 34). Diese Rechtsprechung entspreche im Übrigen den allgemein anerkannten Wirtschaftstheorien über die kollektive beherrschende Stellung.

- 644 Um daher zur Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung gelangen zu können, sei erstens zu prüfen, ob die betreffenden Unternehmen eine gemeinsame Preisstrategie entwickelt hätten, und, wenn ja, ob zweitens ein Rückgriff auf das Bestehen einer gemeinsamen Preisstrategie als Grundlage für die Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung durch Ausmaß und Intensität eines au-

ßerpreislichen Wettbewerbs ausgeschlossen sei (Schlussanträge CEWAL des Generalanwalts Fennelly, Nr. 34, Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 638). Im vorliegenden Fall sei in der angefochtenen Entscheidung diese zweifache Prüfung nicht vorgenommen worden.

645 Drittens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe nicht die grundlegende Frage geprüft, ob sie auf dem Markt in gleicher Weise vorgegangen seien (Urteil Almelo u. a., zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 42) und ob sie „eine einzige Markteinheit“ darstellten (Schlussanträge CEWAL des Generalanwalts Fennelly, Nr. 28, Urteil vom 16. März 2000, zitiert oben in Randnr. 638). Die angefochtene Entscheidung stelle in Randnummer 525 lediglich fest, die wirtschaftlichen Verbindungen zwischen den TACA-Mitgliedern hätten „ihre Einzelautonomie erheblich eingeschränkt“. Dieser Umstand rechtfertige nicht die Feststellung, dass sie über eine kollektive beherrschende Stellung verfügen könnten. Entgegen den Anforderungen der einschlägigen Rechtsprechung und Wirtschaftstheorien versuche die Kommission nicht darzulegen, dass diese Verbindungen zu einem gleichen Verhalten auf dem Markt in allen relevanten Aspekten des Marktwettbewerbs geführt hätten. Dem Vorbringen in der Klagebeantwortung, es genüge, wenn die TACA-Mitglieder „im Wesentlichen gleich vorgehen“ könne somit nicht gefolgt werden.

646 Als Ergebnis tragen die Klägerinnen vor, dass die Kommission dadurch, dass sie mit ihrem Vorgehen das Kriterium des „gleichen Verhaltens“ verwässere, den Unterschied zwischen den Artikeln 85 und 86 EG-Vertrag verwische und der Kommission letztlich ein Ermessen hinsichtlich der Entscheidung zubillige, unter welchen Voraussetzungen Artikel 86 EG-Vertrag auf das Verhalten von zwei oder mehr Unternehmen Anwendung finde. Auch wenn die Kommission es abgelehnt habe, den Umfang dieses Ermessens darzulegen, gehe sie doch anscheinend davon aus, dass die horizontale Kollusion „schlimmer“ sein könne als die beherrschende Stellung eines einzigen Unternehmens und deswegen unter Artikel 86 EG-Vertrag fallen müsse.

647 Die Klägerin in der Rechtssache T-212/98 macht zudem geltend, dass selbst dann, wenn davon ausgegangen werden könnte, dass sie mit den übrigen TACA-

Mitgliedern eine kollektive beherrschende Stellung allein aufgrund des Beitritts zum TACA einnehme, hieraus nicht geschlossen werden könne, dass jede Handlung von zwei oder mehr TACA-Parteien bezüglich des Transatlantikverkehrs zwangsläufig jederzeit allen anderen TACA-Parteien zugerechnet werden müsse. Obwohl die den Klägerinnen vorgeworfenen Missbräuche ganz oder teilweise außerhalb des Anwendungsbereichs des TACA lägen, tue die Kommission nicht dar, dass sich alle TACA-Parteien bezüglich der Fragen, die Gegenstand der angefochtenen Entscheidung seien, auf dem Markt gleich verhalten hätten. Die schwache Stellung der Klägerin auf dem Markt zur maßgeblichen Zeit mache es wenig wahrscheinlich, dass ein einheitliches Verhalten vorgelegen habe, denn sie hätte aus einem solchen Verhalten nur wenig Vorteile gezogen. Die Klägerin weist ferner darauf hin, dass sie als neues TACA-Mitglied die Bestimmungen der Konferenzvereinbarung so akzeptiert habe, wie sie im Augenblick ihres Beitritts bestanden hätten.

648 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, beantragt, den vorliegenden Klagegrund zurückzuweisen.

b) Würdigung durch das Gericht

649 Das Vorbringen der Klägerinnen im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes läuft im Wesentlichen auf den Vorwurf hinaus, die Kommission habe in nicht rechtlich hinreichender Weise festgestellt, dass die TACA-Mitglieder eine Einheit mit gleichem Marktverhalten gebildet hätten, das zu einer Ausschaltung jedes Wettbewerbs zwischen ihnen geführt habe.

650 Wie die Klägerinnen zu Recht ausführen, stellte die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht fest, dass die TACA-Parteien ein gleiches Verhalten auf dem relevanten Markt an den Tag gelegt hätten, sondern nur, wie in Randnummer 525 dargelegt, dass ihre Einzelautonomie aufgrund der zahlreichen in den Randnummern 526 bis 531 genannten wirtschaftlicher Verbindungen, die sich zum einen aus dem Tarif, den Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen, dem Sekretariat und den jährlichen Betriebsplänen des TACA und zum anderen aus den Konsortialvereinbarungen ergäben, „erheblich“ eingeschränkt gewesen

sei. Insoweit wies die Kommission in Randnummer 528 der angefochtenen Entscheidung zudem ausdrücklich darauf hin, dass durch die Beschränkungen der Einzelautonomien der TACA-Mitglieder, die sich aus dem Tarif und den Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen ergäben, der Preiswettbewerb unter den TACA-Parteien ausgeschaltet werden solle. Die Kommission vertritt in Randnummer 522 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung, dass „[d]as anhaltende Bestehen eines gewissen Wettbewerbs zwischen den Parteien... die Feststellung einer kollektiv beherrschenden Stellung nicht aus[schließt]“.

- 651 Somit ist zu prüfen, ob, wie die Klägerinnen vortragen, die Kommission, um die von mehreren Unternehmen eingenommene Stellung im Rahmen der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag gemeinsam zu beurteilen, notwendigerweise feststellen muss, dass die betroffenen Unternehmen ein gleiches Verhalten gezeigt haben, durch das jeder Wettbewerb zwischen ihnen ausgeschaltet wurde.
- 652 Um die Stellung mehrerer Unternehmen auf dem relevanten Markt gemeinsam beurteilen zu können, muss nach der Rechtsprechung dargetan werden, dass die betreffenden Unternehmen insbesondere aufgrund der zwischen ihnen bestehenden verbindenden Faktoren zusammen die Macht zu einheitlichem Vorgehen auf dem Markt besitzen (Urteil Kali und Salz, zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 221). Dies ist dann der Fall, wenn die Unternehmen in der Lage sind, ihre jeweiligen Verhaltensweisen vorherzusehen, und daher unter einem starken Druck stehen, ihr Marktverhalten einander anzupassen, um insbesondere ihren gemeinsamen Gewinn durch eine auf Preiserhöhung abzielende Produktionsbeschränkung zu maximieren (Urteile des Gerichts vom 25. März 1999 in der Rechtssache T-102/96, Gencor/Kommission, Slg. 1999, II-753, Randnr. 276, und vom 6. Juni 2002 in der Rechtssache T-342/99, Airtours/Kommission, Slg. 2002, II-2585, Randnr. 60).
- 653 Die Möglichkeit eines Unternehmens, sein Verhalten an dasjenige eines oder mehrerer Wettbewerber anzupassen, impliziert zwar zwangsläufig, dass der Wettbewerb zwischen ihnen erheblich eingeschränkt wird. Diese Möglichkeit einer Anpassung des Wettbewerbsverhaltens bedeutet jedoch keineswegs, dass der Wettbewerb zwischen den betroffenen Unternehmen vollständig aus-

geschaltet wird. Darüber hinaus setzt die Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag voraus, dass wirtschaftliche Verbindungen zwischen zwei oder mehr wirtschaftlichen Einheiten bestehen, die per definitionem unabhängig sind und daher zueinander in Wettbewerb treten können, nicht aber, dass es zwischen den betreffenden Unternehmen institutionelle Bande gibt, wie sie zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft bestehen (vgl. in diesem Sinne Flachglas-Urteil, zitiert oben in Randnr. 594, Randnrn. 357 und 358).

- 654 Zwar ist das Fehlen eines wirksamen Wettbewerbs zwischen den angeblich einem Oligopol angehörenden Marktbeteiligten einer der Umstände, die eine Rolle bei der Bewertung der Frage spielen, ob eine kollektive beherrschende Stellung vorliegt (Urteil *Airtours/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 652, Randnr. 63; vgl. in diesem Sinne auch Urteile *Centro Servizi Spediporto*, zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 34, und *DIP u. a.*, zitiert oben in Randnr. 594, Randnr. 27), doch kann für die Feststellung einer solchen beherrschenden Stellung nicht verlangt werden, dass die Ausschaltung des wirksamen Wettbewerbs zu einer Ausschaltung jeden Wettbewerbs zwischen den betroffenen Unternehmen führt.
- 655 Die Klägerinnen machen somit zu Unrecht geltend, dass eine kollektive beherrschende Stellung im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag jeden Wettbewerb zwischen den Unternehmen, die eine solche Stellung innehaben, von ihrem Wesen her ausschliesse und ein gleiches Verhalten dieser Unternehmen in allen Aspekten des Wettbewerbs auf dem relevanten Markt voraussetze.
- 656 Auf das Vorbringen der Klägerin in der Rechtssache T-212/98, dass selbst dann, wenn davon ausgegangen werden könnte, dass sie mit den übrigen TACA-Mitgliedern eine kollektive beherrschende Stellung allein aufgrund des Beitritts zum TACA einnehme, hieraus nicht geschlossen werden könne, dass jede Handlung von zwei oder mehr TACA-Parteien bezüglich des Transatlantikverkehrs zwangsläufig jederzeit allen anderen TACA-Parteien zugerechnet werden müsse, ist schon oben in den Randnummern 630 bis 634 im Rahmen der vorhergehenden Klagegründe eingegangen worden.

657 Nach alledem ist der vorliegende Klagegrund, der auf die Anwendung eines falschen rechtlichen Kriteriums gestützt wird, zurückzuweisen.

2. Die Klagegründe einer fehlerhaften Beurteilung des internen preislichen und außerpreislichen Wettbewerbs

a) Vorbringen der Beteiligten

658 Die Klägerinnen machen zwei Klagegründe geltend. Mit dem ersten Klagegrund wird auf eine fehlerhafte Beurteilung des internen Preiswettbewerbs, mit dem zweiten eine fehlerhafte Beurteilung des außerpreislichen internen Wettbewerbs gerügt.

659 Was erstens den Preiswettbewerb anbelangt, so tragen die Klägerinnen vor, die Würdigung der Beweise, die sie in Bezug auf ihre individuelle Preisstrategie beigebracht hätten, stehe wirtschaftlich und rechtlich im Widerspruch zu der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung.

660 Vorab führen die Klägerinnen aus, es sei zwischen den Raten der Konferenz und den Raten bei eigenständigem Vorgehen zu unterscheiden. Die Raten der Konferenz umfassten die Tarifraten und die Konferenz-Servicekontrakt-Raten. Die Tarifraten wiederum umfassten zum einen die „Standardraten“ für die Beförderung von Fracht, die unabhängig von der Menge zu bestimmten Klassen gehöre („class tariff“), und zum anderen die TVR für die Beförderung einer bestimmten Menge innerhalb eines bestimmten Zeitraums. All diesen Tarifen sei gemeinsam, dass sie von den Konferenzmitgliedern zusammen festgesetzt würden. Die Raten bei eigenständigem Vorgehen erfassten dagegen das eigenständige Vorgehen sowohl bei den „Standardraten“ als auch bei den TVR („time/volume/rates“, „in-

dependent action“ oder „TVRIA“) und die individuellen Servicekontrakte. Sie würden unmittelbar zwischen dem Verloader und einem oder (bei gemeinsamen Servicekontrakten) mehreren Konferenzmitgliedern ausgehandelt.

- 661 Sowohl die Raten der Konferenz als auch die Raten bei eigenständigem Vorgehen seien Ausdruck des Wettbewerbs auf dem Markt. Bei der Festsetzung der Konferenzraten hätten sie den Wettbewerb durch Nichtkonferenzmitglieder, auf Alternativrouten tätige Marktteilnehmer, eigenständiges Vorgehen und andere Verkehrsträger sowie die Kaufkraft der Kunden zu berücksichtigen. Wegen dieses Wettbewerbs seien die im Transatlantikverkehr vorherrschenden Raten niedrig, wie die Ergebnisse der Berichte von Drewry und Mercer zeigten.
- 662 Bei Linienkonferenzen setze die Feststellung einer gemeinsamen Preisstrategie voraus, dass die gesamte oder praktisch die gesamte Fracht von der Konferenz zu deren „Standardraten“ oder zu Konferenz-Servicekontrakt-Raten befördert werde. Im vorliegenden Fall jedoch hätten sie als Antwort auf den internen wie externen Wettbewerb eine unabhängige Preispolitik verfolgt. Das Bestehen eines internen Wettbewerbs werde belegt durch das eigenständige Vorgehen, die individuellen und gemeinsamen Servicekontrakte sowie die mit den NVOCC geschlossenen Kontrakte. Würde man diesen internen Wettbewerb verneinen, so würde man letzten Endes, wie die Kommission es implizit tue, annehmen, dass die Mitglieder einer Konferenz unabhängig von den Beweisen für einen internen preislichen oder außerpreislichen Wettbewerb per definitionem gemeinsam beurteilt werden müssten. Die im Folgenden genannten Beweismittel belegten, dass sie sich bei der Preisfestsetzung auf dem Markt nicht gleich verhalten hätten. Die Kommission habe keinerlei Gegenbeweis vorgelegt.
- 663 Was erstens das eigenständige Vorgehen angeht, so tragen die Klägerinnen vor, dieses Vorgehen sei zwar oft nur von sehr kurzfristiger Dauer oder werde als Notlösung bei laufenden Servicekontraktverhandlungen angewendet, es sei aber Ausdruck eines internen Preiswettbewerbs, da der Rückgriff auf das eigenständige

Vorgehen, auch wenn es nur kurz sei, eine selbständige Preisentscheidung sei. Die Klägerinnen heben insbesondere die für jedes Mitglied einer Konferenz bestehende Möglichkeit hervor, sich dem eigenständigen Vorgehen eines anderen Mitglieds anzuschließen (im Wege eines „me too“). Das eigenständige Vorgehen sei ein Beweis für internen Wettbewerb, denn hierdurch bekunde das Mitglied, das sich anschließe, seine Absicht, dass es den Wettbewerb gegen das Mitglied, das die Initiative ergriffen habe, aufrechterhalten wolle. Das Recht auf ein „me too“ werde durch das US Shipping Act gewährleistet.

664 Die Klägerinnen betonen darüber hinaus, dass das Verfahren für das eigenständige Vorgehen den Konferenzen einen bedeutenden Spielraum für ein Reagieren auf internen und externen Wettbewerb einräume. Das eigenständige Vorgehen bei den „Standardraten“ müsse bei dem Konferenzsekretariat angemeldet werden, das wiederum die Raten allen Konferenzmitgliedern mitteile und im neuen Konferenztarif bekannt mache, so dass jeder Verlader während dessen Gültigkeitsdauer von ihnen profitieren könne, ohne dass er verpflichtet wäre, die Beförderung von dem Mitglied vornehmen zu lassen, das die Initiative ergriffen habe. Was die TVRIA angehe, so könne sich jedes Konferenzmitglied an diesem Vorgehen beteiligen, sofern dies vor dem Wirksamwerden der Rate geschehe und die Zustimmung des Mitgliedes vorliege, das die Initiative ergriffen habe. Ferner könne nach den Vorschriften der FMC eine Frachtrate, sobald sie von einem Verlader akzeptiert worden sei, selbst dann nicht mehr geändert werden, wenn die Konferenzrate später sinke.

665 Die Klägerinnen tragen vor, dass es im vorliegenden Fall während der Jahre 1994 bis 1997 in zahlreichen Fällen ein eigenständiges Vorgehen der TACA-Mitglieder gegeben habe. Sie machen auf der Grundlage von Daten über die TVRIA für das Jahr 1996 geltend, dass erstens 1996 8,3% der auf der Transatlantikroute beförderten Gesamtfracht im Rahmen einer TVRIA erfolgt sei, dass sie zweitens auf diesem Gebiet unterschiedliche Strategien verfolgt hätten (während z. B. zwei TACA-Mitglieder keine TVRIA vorgenommen hätten, hätten zwei andere TACA-Mitglieder mehr als 20 % ihrer gesamten Fracht in diesem Rahmen befördert) und dass sie drittens zwar die im Rahmen eines eigenständigen Vorgehens zu den „Standardraten“ beförderte Frachtmenge nicht bestimmen könnten, dass aber die in diesem Rahmen beförderte Frachtmenge offensichtlich größer sei als diejenige, die nur im Rahmen der TVRIA befördert worden sei.

- 666 Die Klägerinnen tragen auf der Grundlage von Zahlenmaterial für das Jahr 1996 ferner vor, dass der Wettbewerb zwischen den Mitgliedern der einzelnen Konsortien, denen die TACA-Mitglieder angehörten, durch eigenständiges Vorgehen und durch „me-too“-Maßnahmen gekennzeichnet sei, was der Behauptung in Randnummer 198 der angefochtenen Entscheidung widerspreche, dass „die [Vereinbarungen über die gemeinsame Nutzung von Schiffen] die Häufigkeit des eigenständigen Vorgehens ihrer Mitglieder verringern“. Die Erklärung eines Beamten der FMC, die in Randnummer 197 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben werde und auf der diese Behauptung beruhe, stelle nicht die offizielle Auffassung der FMC dar. Die Tatsache, dass die FMC viele Vereinbarungen über die gemeinsame Nutzung von Schiffen akzeptiert habe, beweise zudem, dass die FMC keine Verbindung herstelle zwischen dem Bestehen solcher Vereinbarungen und dem Umfang des eigenständigen Vorgehens ihrer Mitglieder. Die Klägerinnen nehmen zur Kenntnis, dass die Kommission in ihrer Klagebeantwortung diesen Punkt der angefochtenen Entscheidung als untergeordnet ansehe, bleiben jedoch dabei, dass die Kommission für ihre Feststellung keinerlei Beweise vorgelegt habe.
- 667 Die Klägerinnen bezweifeln schließlich die Relevanz des in Tabelle 4 der angefochtenen Entscheidung angestellten Vergleichs zwischen dem eigenständigen Vorgehen im Transpazifikverkehr und dem eigenständigen Vorgehen im Transatlantikverkehr. Sie weisen darauf hin, dass erstens die Kommission keine Angaben zur relativen Größe der beiden Fahrtgebiete mache, dass zweitens die Kommission nicht berücksichtigt habe, dass im Rahmen des TACA jede Anmeldung eines eigenständigen Vorgehens unabhängig von der Anzahl der betroffenen Tariflinien (in Bezug auf Waren und Routen) nur einmal gezählt werde, während im Transpazifikverkehr in Richtung Asien das eigenständige Vorgehen für jede betroffene Ware und jede betroffene Route erfasst werde, dass drittens im Rahmen des TACA, das „Standardraten“ enthalte, das eigenständige Vorgehen bei einer Klasse mehrere Warenarten betreffen könne, während im Rahmen des Transpazifikverkehrs, bei dem es einen Tarif „je Ware“ gebe, das eigenständige Vorgehen allgemein für eine bestimmte Ware gelte, und dass viertens die Kommission die Quelle der angeführten Daten nicht genannt habe. Als Beleg für ihre Rügen überreichen die Klägerinnen eine Erklärung des Deputy Executive Director des Transpacific Stabilisation Agreement und ehemaligen Generaldirektors und Geschäftsführers des Asia North America Eastbound Rate Agreement Conrad, in der dieser erläutert, weshalb Tabelle 5 der angefochtenen Entscheidung die Schlussfolgerungen der Kommission nicht bestätige.

668 Was zweitens die Servicekontrakte angeht, so tragen die Klägerinnen vor, sie hätten 1996 insgesamt 92 individuelle und gemeinsame Servicekontrakte geschlossen, die 17,8 % aller von ihnen geschlossenen Servicekontrakte ausmachten und auf die 15,3 % der von ihnen 1996 insgesamt beförderten Fracht entfielen. Die Klägerinnen tragen ferner vor, dass die Beteiligung an gemeinsamen Servicekontrakten die unterschiedliche Handelspolitik der einzelnen TACA-Mitglieder zum Ausdruck bringe. Während einige Mitglieder an keinem dieser Kontrakte beteiligt gewesen seien, seien sieben Mitglieder an zumindest einem Kontrakt und acht Mitglieder an über 70 Kontrakten beteiligt gewesen. Die Klägerinnen weisen darauf hin, dass diese Servicekontrakte keine Abstimmung der Konferenz erforderten. Da praktisch alle Klägerinnen individuelle oder gemeinsame Servicekontrakte geschlossen hätten, und zwar in unterschiedlichem Maße, sei es nicht verständlich, welche Bedeutung die Erklärung der Kommission haben solle, dass etwas weniger als die Hälfte der Kontrakte mit Frachtverladern geschlossen worden sei. Der von der Kommission vorgetragene Umstand, dass fast alle Servicekontrakte unterschiedliche Preise vorgesehen hätten, sei das Ergebnis individueller Strategien einzelner Frachtführer. Desgleichen sei die Tatsache, dass bestimmte Verlader ihre Fracht teilweise auch im Rahmen von Konferenz-Servicekontrakten befördert hätten, ein Ausdruck davon, dass die individuellen Frachtführer als individuelle Marktteilnehmer auf dem gesamten Markt der Konferenz im Wettbewerb zu anderen Konferenzmitgliedern und zu Unternehmen, die der Konferenz nicht angehörten, unternehmerisch hätten tätig werden wollen.

669 Der Abschluss dieser Servicekontrakte habe zu einer Senkung des Konferenztarifs geführt. So habe der individuelle Servicekontrakt, der 1996 von Hanjin mit Wittwer Schwelm über die Beförderung von Kraftfahrzeugersatzteilen und von chemischen Erzeugnissen geschlossen worden sei, zunächst ein „me too“ seitens der Ocean World Lines ausgelöst und dann zu einer Senkung der „Standardraten“ für verschiedene Waren von bis zu 17,7 % geführt. Diese Beweismittel seien der Kommission mit der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgelegt worden, doch habe die Kommission sie in der angefochtenen Entscheidung ohne jede Begründung unberücksichtigt gelassen.

670 Was drittens den Wettbewerb bei der Beförderung der NVOCC-Fracht angeht, so machen die Klägerinnen geltend, die individuellen Strategien jedes einzelnen

TACA-Mitglieds zeigten, dass es eine kollektive beherrschende Stellung nicht gebe. So ergebe sich aus dem mit der Klageschrift vorgelegten Zahlenmaterial, dass erstens 1994 sieben der damals sechzehn TACA-Mitglieder, zweitens 1995 neun der damals siebzehn TACA-Mitglieder, drittens 1996 fünfzehn der siebzehn TACA-Mitglieder und viertens 1997 sechzehn der siebzehn TACA-Mitglieder um die Beförderung der NVOCC-Fracht konkurriert hätten. Ferner gehe aus diesem Material hervor, dass der Anteil der einzelnen Klägerinnen an der von der Konferenz insgesamt beförderten NVOCC-Fracht in dem fraglichen Zeitraum erheblich geschwankt habe, worin wiederum die unterschiedliche Politik der einzelnen TACA-Mitglieder auf diesem Gebiet zum Ausdruck komme. So sei z. B. der Anteil von Hapag-Lloyd an der von der Konferenz beförderten NVOCC-Fracht von 1994 bis 1997 von 0,9 % auf 9,6 % auf Kosten der Unternehmen gestiegen, die diese Art von Fracht herkömmlicherweise übernähmen. Die Erklärung hierfür sei von den Rechtsberatern der Klägerinnen in einem an die Kommission gerichteten Schreiben vom 3. Mai 1995 gegeben worden, in dem es heiße:

„Hinsichtlich der FCL-Fracht (Fracht in selbstbeladenen Containern) haben einige TACA-Parteien sich im Rahmen ihrer Geschäftspolitik und ihrer Strategien für Planung, Marketing und Investitionen dafür entschieden, keinen umfangreichen Außendienst und/oder kein ausgedehntes Agenturnetz zu unterhalten, um Fracht von der großen Zahl kleiner und mittlerer FCL-Frachtverlader zu akquirieren. Als Folge davon tendieren solche Verfrachter dazu, [NVOCC] zu nutzen und sich weitgehend auf sie zu verlassen, um größere Mengen an FCL-Fracht zu akquirieren und zu konsolidieren. Im Gegensatz zu solchen TACA-Parteien haben sich andere dafür entschieden, einen umfangreichen Außendienst, Kundendienstabteilungen und Agenturnetze zu unterhalten und die Fixkosten dafür zu tragen. Diese Verfrachter tendieren dazu, in wesentlich größerem Maße direkt mit FCL-Frachtverladern Geschäfte abzuschließen, und sehen [NVOCC] daher als Wettbewerber an (da sie ebenfalls FCL-Fracht von Verladern akquirieren).“

⁶⁷¹ Zu den Ersteren gehöre z. B. Cho Yang, deren Anteil an der NVOCC-Fracht der Konferenz in den Jahren 1994 bis 1997 von 19,5 % auf 8,3 % zurückgegangen

sei. In der Erwiderung führen die Klägerinnen aus, dass es sich bei jenen um die älteren unabhängigen Unternehmen handele, die nicht über die nötige Marketing- und Verkaufsinfrastruktur verfügten, um mit den Frachtverladern wirksam konkurrieren zu können, und die sich auf die NVOCC stützten, um diese Marketing- und Verkaufsinfrastruktur zur Verfügung zu stellen. Diese unterschiedliche Politik im Bereich der NVOCC-Fracht habe zu einem echten Wettbewerb zwischen den TACA-Mitgliedern geführt, der bewirkt habe, dass Mitglieder einen bedeutenden Teil dieser Tätigkeit an andere Mitglieder verloren hätten.

672 Angesichts dieser Umstände weisen die Klägerinnen die Behauptung der Kommission in Randnummer 296 der angefochtenen Entscheidung zurück, wonach „die Mehrheit der TACA-Parteien nicht um die Beteiligung an Servicekontrakten mit NVOCC miteinander konkurriert“. Die Kommission habe zwar das Schreiben vom 3. Mai 1995 in der Fußnote 55 zu Randnummer 151 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben, doch habe sie ihre Erläuterungen dazu außer Acht gelassen. Außerdem habe die Kommission ihre Behauptung allein auf Angaben für das Jahr 1995 gestützt, ohne die Trends und Entwicklungen zu prüfen, die der Markt aufgrund von Änderungen in der individuellen Strategie der einzelnen TACA-Mitglieder gezeigt habe. Die Behauptung der Kommission beschränke sich anscheinend auf die Servicekontrakte mit den NVOCC. Aus den Daten in der Klageschrift aber gehe hervor, dass Hapag Lloyd in den Jahren 1994, 1995 und 1996 ihre gesamte NVOCC-Fracht im Rahmen von TVR befördert habe und dass 1994 nur Hapag Lloyd in dieser Weise vorgegangen sei. In den Jahren 1995 und 1996 hätten mehrere Klägerinnen NVOCC-Fracht in diesem Rahmen befördert. Ab 1994 sei die gesamte im Rahmen von TVR beförderte NVOCC-Fracht nicht zu einer gemeinsam vereinbarten Rate befördert worden, sondern zu einer Rate, die von den individuell aufgrund von TVRIA tätigen Unternehmen festgesetzt worden sei.

673 Gegen die kritische Bemerkung der Kommission, dass vier TACA-Mitglieder den größten Teil der NVOCC-Fracht befördert hätten, wenden die Klägerinnen ein, diese Bemerkung laufe darauf hinaus, dass die TACA-Mitglieder nur dann hinreichend unterschiedliche Strategien verfolgen würden, wenn sie alle dasselbe täten. Die entscheidende Frage sei aber vielmehr, ob die TACA-Mitglieder in Bezug auf die NVOCC-Fracht unterschiedliche Strategien verfolgt hätten, was tatsächlich der Fall gewesen sei, da die vorstehend aufgeführten Umstände den

Nachweis dafür lieferten, dass sich die Beförderung der NVOCC-Fracht im Laufe der Zeit erheblich geändert habe. Ob diese Beförderung aufgrund von Servicekontrakten oder im Rahmen von TVR durchgeführt worden sei, sei unerheblich. Entscheidend sei der Wettbewerb um diese Fracht.

- 674 Was zweitens den außerpreislichen Wettbewerb anbelangt, so tragen die Klägerinnen vor, die Würdigung der Beweise, die sie insoweit in Bezug auf ihre individuelle Strategie beigebracht hätten, stehe wirtschaftlich und rechtlich im Widerspruch zu der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung. Insbesondere wenden sich die Klägerinnen dagegen, dass die Kommission ungeachtet der zahlreichen Beweise für den außerpreislichen Wettbewerb, die sie im Verwaltungsverfahren beigebracht hätten, in Randnummer 194 der angefochtenen Entscheidung festgestellt hat, dass „[d]ie von den Beförderungsunternehmen angebotenen Leistungen... sich nicht mehr voneinander unterscheiden [lassen]“.
- 675 Vorab tragen die Klägerinnen vor, dass sich die von den Seefrachtführern angebotenen Dienstleistungen nicht auf die Dienstleistungen beschränkten, die ausdrücklich Gegenstand der Servicekontrakte seien. Sie seien vielmehr auch so zu verstehen, dass sie „Mehrwertdienste“ beträfen, d. h. Dienste, die ausschlaggebend seien für die vom Verloader im Vorvertragsstadium zu treffende Auswahl der Frachtführer, von denen sie ein Angebot für die Beförderung einer bestimmten Fracht einholten, für die Entscheidung über einen Vertragsabschluss mit einem bestimmten Frachtführer und für die Entscheidung für einen bestimmten Frachtführer im Rahmen eines Konferenz-Servicekontrakts oder eines gemeinsam geschlossenen individuellen Servicekontrakts. Diese Wettbewerbselemente fänden ihren Ausdruck in den Konferenz-Servicekontrakten, in den Anforderungen der Verloader an die besonderen Dienstleistungen und in den „Mehrwertdiensten“.
- 676 Was erstens die Konferenz-Servicekontrakte angeht, so tragen die Klägerinnen vor, bei Unterzeichnung eines solchen Kontrakts sei es Sache des Verladers, nach eigener kaufmännischer Urteilskraft seine Fracht unter den beteiligten Frachtführern aufzuteilen. Auf der Grundlage des in der Klageschrift dargelegten Materials machen die Klägerinnen geltend, dass der Hauptfrachtführer („lead carrier“) in den meisten Fällen von Jahr zu Jahr gewechselt habe und dass der

vom Hauptfrachtführer beförderte Frachtanteil von Jahr zu Jahr erheblich schwanke. Es treffe nicht zu, dass die häufigsten Frachtführerwechsel, wie die Kommission gestützt auf Anhang V der angefochtenen Entscheidung behaupte, innerhalb der Gruppen von Verfrachtern stattgefunden hätten, die dieselbe Vereinbarung mitunterzeichnet hätten. Im Gegenteil ergebe sich aus diesem Anhang, dass sich der jeweilige Anteil der Verlader an der Fracht, die von den der einzelnen Gruppe angehörenden Unternehmen befördert worden sei, von 1994 bis 1996 erheblich verändert habe. Da die Raten der Konferenz-Servicekontrakte im Rahmen der Verfahren der Konferenz vereinbart worden seien, seien diese Veränderungen dem außerpreislichen Wettbewerb zuzurechnen.

- 677 Was zweitens die Anforderungen der Verlader an die besonderen Dienstleistungen angeht, so machen die Klägerinnen geltend, die Verlader wählten die Frachtführer anhand der von diesen angebotenen spezialisierten „Mehrwertdienste“ aus. Es gebe im Übrigen ein breites Angebot von Dienstleistungen, die einzeln oder in Verbindung mit anderen für die Auswahl eines Frachtführers durch den Verlader bestimmend seien.
- 678 Zur Untermauerung ihres Vorbringens berufen sich die Klägerinnen erstens auf die Erklärungen der Verlader, die diese bei den Verhandlungen mit dem Konferenzsekretariat über die Konferenz-Servicekontrakte abgaben. Dass die Verlader den Unterschieden im Dienstleistungsniveau der Frachtführer erhebliche Bedeutung beimäßen, zeige sich insbesondere daran, dass die Verlader von den Frachtführern mit ihrer Meinung nach geringerwertigen Dienstleistungen eine niedrigere Tarifraten forderten. Die Unterscheidungskriterien beträfen die Beförderungsdauer, die Verfügbarkeit von Ausrüstungen, die Verfügbarkeit von Slots, die Anlaufhäfen, den Inhalt der Dienstleistungen, die Verkaufsdienste und die Umschlagsgeschwindigkeit. Zweitens nehmen die Klägerinnen Bezug auf die Anforderungen der Verlader in ihren Ausschreibungen und auf die Reaktionen der Frachtführer auf diese Ausschreibungen. Diese Unterlagen verdeutlichten auch die Bandbreite der besonderen Dienstleistungen, die dem einzelnen Frachtführer abverlangt würden. Der Umstand, dass sie im Verwaltungsverfahren beantragt hätten, die Ausschreibungen vertraulich zu behandeln, so dass die Kommission den Standpunkt der Verlader nicht habe überprüfen können, hindere die Kommission in keiner Weise an der Durchführung einer allgemeinen Untersuchung. Drittens enthielten die Konferenz-Servicekontrakte in den meisten Fällen Standardklauseln, die für die Frachtführer zum einen kollektive

Dienstleistungspflichten in Bezug auf Fahrplaneinhaltung, verfügbaren Frachtraum auf dem Schiff, Anlaufhäfen, Transitzeiten und Container sowie zum anderen individuelle Dienstleistungspflichten in Bezug auf Fahrplanbekanntmachung, Sicherheit, Sonderdienste und Spezialausrüstungen vorsähen. Eine Reihe von Servicekontrakten, die 1995 geschlossen worden seien, enthielten außerdem Dienstleistungsklauseln, die mit den Verladern individuell ausgehandelt worden seien. In der Klageschrift seien sechzehn verschiedene Klauseln dieser Art aufgeführt worden. Die Behauptung in Randnummer 146 der angefochtenen Entscheidung, dass „[d]er Kommission gegenüber... geäußert [wurde], dass es den Außendienstmitarbeitern der Schifffahrtsunternehmen nach eigener Aussage aufgrund der TAA/TACA nicht erlaubt ist, andere Kontrakte als einen Standard-Servicekontrakt, also einen mengenbezogenen Kontrakt ohne zusätzliche Dienstleistungen, anzubieten“, sei somit unbegründet. Jedenfalls fänden die Faktoren, die der Verlater bei der Auswahl eines Seefrachtführers berücksichtige, im Allgemeinen keinen Ausdruck in den Vertragsbestimmungen, da der Verlater im Allgemeinen die Auswahl aufgrund der oben beschriebenen Mehrwertfaktoren treffe. Viertens konkurrierten die Konferenzmitglieder im Rahmen von Konferenz-Servicekontrakten auf der Grundlage von individuellen Dienstleistungsangeboten miteinander. Der einzelne Verlater entscheide sich daher für einen Frachtführer aus für ihn maßgeblichen Gründen. In Erwiderung auf die Kritik der Kommission, dass die Klageschrift insoweit nicht die Meinung der Verlater, sondern die Auffassung der Klägerinnen wiedergebe, machen die Klägerinnen geltend, dass die Kommission nicht versucht habe, von den Verladern Beweismittel zu erhalten, und dass sie auch die in der Klageschrift angeführten Erklärungen der Verlater zurückgewiesen habe. Fünftens schließlich weisen die Klägerinnen darauf hin, dass es globale Kooperationsvereinbarungen zwischen Frachtführern und Verladern gebe.

⁶⁷⁹ Drittens machen die Klägerinnen geltend, dass sie unterschiedliche Einzelstrategien verfolgten, um den Anforderungen der Verlater bezüglich der Dienstleistungen nachzukommen. Was erstens den Seetransport angehe, so konkurrierten die TACA-Mitglieder miteinander bei der Dauer der Transitzeiten und den Anlaufhäfen, der Dauer der Wartezeiten und der Löschzeiten, insbesondere im Rahmen eines multimodalen Transports, sowie bei der Ankündigung der Ankunftszeiten und der Mitteilung der Containerliegezeiten. Dieses Zahlenmaterial sei auf jeden Fall ein Beweis für die Unrichtigkeit der Behauptung der Kommission, dass die TACA-Parteien festzulegen versucht hätten, welche Häfen von ihnen anzulaufen seien und welche nicht. Zweitens träfen die TACA-Parteien

bei der Anschaffung besonderer Ausrüstungen und beim nichtstandardisierten Containertransport individuelle Maßnahmen. Was drittens die Hafen- und Landdienste angeht, so machen die Klägerinnen geltend, die TACA-Mitglieder konkurrierten miteinander bei der Logistik, insbesondere hinsichtlich ihrer Fähigkeit, die Container in geeigneten Häfen nach Bedarf der Verloader neu aufzustellen, und bei der Möglichkeit, Dienstleistungen an Wochenenden und spezielle Dienstleistungen bei verspäteter Buchung oder Anlieferung anzubieten. Was viertens die Informationstechnologien angeht, so hätten sie individuelle Maßnahmen treffen müssen, um den Anforderungen der Verloader auf dem Gebiet des elektronischen Datenaustauschs (electronic data interchange) und der Internetdienste nachzukommen, insbesondere um eine schnelle Benachrichtigung über laufende Seetransporte zu ermöglichen. Fünftens böten sie unterschiedliche Dienstleistungen für die Zollabfertigung an. Sechstens weisen die Klägerinnen darauf hin, dass sie nicht alle dasselbe Qualitätsniveau gewährleisteten. Insbesondere hätten nicht alle Reedereien eine Bescheinigung nach ISO 9002 (Qualitätsmanagement) erhalten. Siebtens schließlich betonen die Klägerinnen, dass sie ihre Dienstleistungen, sei es über traditionelle oder über elektronische Medien, individuell vermarktetten und keine kollektive Werbung als Konferenz oder Konsortium betrieben. Darüber hinaus bezwecke ihre Marketingpolitik, den Unterschied zwischen den von ihnen individuell und den von den anderen Reedereien angebotenen Dienstleistungen deutlich zu machen.

680 Aus all diesen Gründen kommen die Klägerinnen zu dem Ergebnis, dass sie unterschiedliche Dienstleistungen zur Verfügung stellten und miteinander im Wettbewerb stünden, um den spezifischen Anforderungen der Verloader nachzukommen. Es treffe daher nicht zu, dass sie auf dem Markt ein gleiches Verhalten an den Tag legten und auf dem Markt als Einheit aufträten.

681 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 führt aus, die besonderen Umstände ihrer individuellen Lage, die von der Kommission nicht in Frage gestellt würden, sprächen dafür, dass eine kollektive beherrschende Stellung nicht vorliege. Ihre Geschäftspolitik und insbesondere ihre Gründe für den Beitritt zum TACA im Jahr 1993 zeigten, dass sie mit den übrigen TACA-Mitgliedern eigenständig konkurriere, so dass nicht davon ausgegangen werden könne, dass sie mit den übrigen TACA-Mitgliedern eine wirtschaftliche Einheit bilde.

- 682 Die Klägerin weist vorab darauf hin, dass die Gründe, die sie zum Beitritt zum TACA veranlasst hätten, entgegen den Feststellungen der Kommission in Randnummer 293 der angefochtenen Entscheidung kommerziell gerechtfertigt gewesen seien. Als traditionelle Frachtführerin, die im Transpazifikverkehr und im Verkehr zwischen Europa und Asien tätig gewesen sei, habe sie zu einer globalen Frachtführerin werden müssen, um der wachsenden Tendenz der Kundschaft Rechnung zu tragen, ihre Kaufentscheidungen regional (Nordamerika, Europa) oder gar weltweit zu bündeln. In diesem Zusammenhang habe sie sich dazu entschlossen, ihr Transportgeschäft im Transatlantikverkehr weiterzuentwickeln, um ihren bisherigen Kunden weltweit ein einheitliches Verkehrsnetz („one-stop shop“) für die Frachtbeförderung zur Verfügung zu stellen.
- 683 Angesichts der Verluste, die die TACA-Mitglieder in diesem Fahrtgebiet erlitten hätten (vgl. Randnummer 590 Buchstabe b der angefochtenen Entscheidung), sei sie der Ansicht gewesen, dass mit der Einführung eines unabhängigen Dienstes unverhältnismäßige Risiken verbunden seien. Sie habe sich daher entschlossen, ihre Tätigkeiten in diesem Fahrtgebiet im Rahmen einer Konsortialvereinbarung mit Hapag-Lloyd und NOL (Pacific Atlantic Express) auszubauen, um sowohl einen Pazifikdienst als auch einen Atlantikdienst bereitzustellen. Die Klägerin räumt ein, dass ihre Präsenz im Transatlantikverkehr beschränkt geblieben sei. Dies sei jedoch dadurch gerechtfertigt, dass bei ihrer traditionellen Kundschaft im Wesentlichen ein Bedarf nach Transportleistungen im Transpazifikverkehr bestehe und dass schwer vorherzusagen sei, in welchem Umfang die Kundschaft bereit sein würde, ihr die Beförderung von Fracht im Transatlantikverkehr anzuvertrauen.
- 684 Der Grund, weshalb sie dann dem TAA/TACA beigetreten sei, liege darin, dass sich die Zielkunden in Europa und Nordamerika für die Beförderung ihrer Fracht der Konferenz bedienten. Sie werde traditionell im Rahmen von Konferenzen tätig, und ihr Beitritt zum TACA habe gemäß dem in der achten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86 genannten Ziel die Stabilität in diesem Fahrtgebiet zu fördern versprochen. Da schließlich nach amerikanischem Recht der Beitritt zu einer Konferenz nicht abgelehnt werden könne und der Beitritt den Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten zu denselben Bedingungen ermögliche, wie sie für die übrigen Mitglieder gälten, habe sie bloß die ihr nach

amerikanischem Recht gebotene Gelegenheiten wahrgenommen, um in diesem Fahrtgebiet das Frachtaufkommen im Rahmen eines neuen Globaldienstes zu erhöhen.

- 685 Die Klägerin macht geltend, die Gründe, die sie veranlasst hätten, dem TACA beizutreten, hätten die unabhängige Geschäftspolitik bestimmt, die sie nach dem Beitritt verfolgt habe. Zweck ihrer Geschäftspolitik im Transatlantikverkehr sei es gewesen, sich auf ihre bisherigen Kunden in anderen Fahrtgebieten zu konzentrieren. Der Handelsvorteil, den sie ihren Kunden habe anbieten können, habe zum einen darin bestanden, dass sie eine durchgehend auf dem Seeweg erfolgende Beförderung der Atlantikfracht zur Westküste der Vereinigten Staaten von Amerika und zu den transpazifischen Linien (durch den Panamakanal) habe anbieten können, und zum anderen darin, dass sie die kanadischen Häfen außerhalb der Konferenz habe bedienen können.
- 686 Entgegen den Andeutungen der Kommission in der angefochtenen Entscheidung (Randnrn. 293 ff.) sei der Beitritt zum TACA für einen Frachtführer keine Garantie, dass er in einem neuen Fahrtgebiet erfolgreich tätig werden könne. Zunächst bedeute der sofortige Zugang zu den Servicekontrakten des TACA keine Garantie dafür, dass der betreffende Frachtführer Fracht erhalte, die unter die genannten Kontrakte falle, denn es sei Sache des einzelnen Frachtführers, die Verlader davon zu überzeugen, ihm die Fracht zu überlassen. Die Kommission komme daher in Randnummer 564 zu Unrecht zu dem Schluss, der sofortige Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten habe auf Hyundai als Anreiz gewirkt, dem TACA beizutreten. Ihre unterschiedlichen geschäftlichen Initiativen hätten ihr zwar die Möglichkeit gegeben, einige neue Kunden zu gewinnen und Zutritt zu neuen Märkten (z. B. zum Markt für persönliche Effekten im Vereinigten Königreich) zu erlangen, doch habe sie auch einige Kunden verloren und sei gezwungen gewesen, sich z. B. aus logistischen Gründen aus bestimmten Märkten zurückzuziehen. Die Klägerin weist darauf hin, dass ihr Marktanteil im Atlantikverkehr von 0,9 % im Jahr 1994 auf 0,6 % in den Jahren 1995 und 1996 gesunken sei.
- 687 Unter diesen Umständen vertritt die Klägerin die Auffassung, die Kommission könne nicht behaupten, dass die Marktanteile der TACA-Mitglieder während der maßgeblichen Zeit nicht geschwankt hätten und dass das Fehlen solcher

Schwankungen beweise, dass es keinen Wettbewerb gebe. Jedenfalls bedeuteten stabile Marktanteile nicht zwangsläufig, dass es an einem Wettbewerb fehle. Im Seeverkehr tendierten die Marktanteile von sich aus dazu, die Kapazitäten widerzuspiegeln, die die Reedereien auf den jeweiligen Routen anböten. Stabile Marktanteile könnten sich außerdem auch aus der Kundentreue oder dem Kundenwechsel erklären. Die von der Kommission in ihrer Klagebeantwortung angeführte wirtschaftswissenschaftliche Literatur stütze diese Auffassung, da nach Scherer & Ross (*Industrial Market Structure and Economic Performance*, Houghton Mifflin, 1990) ein häufiger Wechsel der Marke stattfinde, wenn es bei den Verbrauchern keine Präferenz gebe. Unter diesen Umständen sei es ohne Bedeutung, dass die Seefrachtführer diesen Autoren zufolge ohne Erfolg versuchten, Produkte zu differenzieren.

688 Die Klägerin habe zu keiner Zeit beschlossen, nicht um Fracht zu konkurrieren, damit es für Hyundai und Hanjin leichter sei, im Fahrtgebiet Fuß zu fassen. Da die Ablehnung einer Transportleistung dazu führen könne, dass der Kunde für andere Fahrtgebiete verloren gehe, gebe es für ein solches Verhalten keinen geschäftlichen Grund.

689 Da der Zugang zur Konferenz nicht abgelehnt werden könne und es im Rahmen des TACA keine Vereinbarung gebe, die von jedem einzelnen Frachtführer angebotenen Kapazitäten zu beschränken, sei die Konferenz nicht in der Lage, die Kapazitäten zu kontrollieren, insbesondere nicht die von unabhängigen Frachtführern angebotenen. Die TACA-Parteien seien somit im Hinblick auf einen wesentlichen Aspekt des Verhältnisses zwischen Angebot und Nachfrage nicht in der Lage, als wirtschaftliche Einheit tätig zu werden oder den potenziellen Wettbewerb auszuschalten.

690 Was insbesondere den Preiswettbewerb angeht, so führt die Klägerin aus, dass ihr im Vergleich zu den übrigen TACA-Mitgliedern relativ seltenes eigenständiges Vorgehen bei den Preisen einschließlich desjenigen aufgrund von TVR oder individuellen oder gemeinsamen Servicekontrakten, das in den Tabellen des ge-

meinsamen Teils der Klageschrift wiedergegeben werde, nicht als Hinweis darauf ausgelegt werden dürfe, dass sie ihr Recht auf eine eigenständige Preispolitik nicht in Anspruch genommen habe. Zum einen sei zu berücksichtigen, dass diese absoluten Zahlen im Zusammenhang mit ihrem eingeschränkten Marktanteil im Atlantikverkehr gesehen werden müssten. Zum anderen berücksichtigten diese Daten nicht ihr Vorgehen im Verkehr zu den kanadischen Häfen, in dem sie außerhalb jeder Konferenz tätig werde. Zwar könne die von ihr beförderte NVOCC-Fracht den Eindruck erwecken, als sei sie wenig bedeutend; gleichwohl sei einer ihrer Hauptkunden ein NVOCC gewesen, und im Jahr 1995 habe dessen Fracht 25 % ihrer in westlicher Richtung erfolgten Transporte ausgemacht. Mehr als 30 % der in westlicher Richtung beförderten Fracht, zu der auch die zu den kanadischen Häfen beförderte Fracht gehöre, sei NVOCC-Fracht gewesen.

- 691 Die von der Kommission vorgetragene Tatsache, dass die Klägerinnen Mitglieder einer Linienkonferenz seien, der eine Gruppenfreistellung für die Tätigkeiten zur Festsetzung von Seefrachttarifen zugute komme, sei unerheblich, da die Klägerinnen dargetan hätten, dass es einen auf anderen Parametern beruhenden Wettbewerb gebe. Die Kommission habe im Übrigen das Bestehen eines solchen Wettbewerbs im Kontext eines Konsortiums anerkannt (Entscheidung P&O/Nedlloyd). Die Klägerin betont, dass das TACA verschiedene Konsortien einschließe. Auch habe die Kommission im Zusammenhang mit der Verordnung (EG) Nr. 870/95 der Kommission vom 20. April 1995 zur Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrags auf bestimmte Gruppen von Vereinbarungen, Beschlüssen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen zwischen Seeschiffahrtsunternehmen (Konsortien) aufgrund der Verordnung Nr. 479/92 (ABl. L 89, S. 7, vgl. achte Begründungserwägung und Artikel 5 zweiter Gedankenstrich) ausdrücklich die Möglichkeit anerkannt, dass ein wirksamer Wettbewerb zwischen den Mitgliedern einer Konferenz bei den Leistungsangeboten herrsche, da ein solcher Wettbewerb eine Voraussetzung für die Anwendung der Freistellungsverordnung sei.

- 692 Schließlich führt die Klägerin aus, die angefochtene Entscheidung befasse sich nicht mit der Frage, ob ihre Beteiligung am TACA eine so spürbare Auswirkung auf den relevanten Markt gehabt habe, dass davon ausgegangen werden könne, dass sie zu den missbräuchlichen Verhaltensweisen einer Gruppe von Unternehmen, die eine kollektive beherrschende Stellung einnehmen, beigetragen habe.

693 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass die im Rahmen der vorliegenden Klagegründe vorgebrachten Argumente unbegründet und somit zurückzuweisen seien.

b) Würdigung durch das Gericht

694 Mit den im Rahmen der vorliegenden Klagegründe vorgebrachten Argumenten machen die Klägerinnen im Wesentlichen geltend, dass der erhebliche interne Wettbewerb, der zwischen den TACA-Parteien bestehe, mit der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung nicht vereinbar sei.

695 Unbeschadet der Frage, ob ein erheblicher interner Wettbewerb innerhalb einer Linienkonferenz im Sinne der Verordnung Nr. 4056/86 geeignet ist, die Stabilität des Verkehrs, die die Anwendung einer Gruppenfreistellung nach dieser Verordnung rechtfertigt, zu beeinträchtigen und somit die Kommission zu veranlassen, diese Freistellung zu entziehen, ist mit den Klägerinnen davon auszugehen, dass ein erheblicher interner Wettbewerb auch zeigen kann, dass die Mitglieder einer Linienkonferenz trotz der zwischen ihnen bestehenden unterschiedlichen Bindungen oder verbindenden Faktoren zu einem einheitlichen Vorgehen auf dem Markt, das sie Dritten gegenüber als eine Einheit erscheinen lassen kann und daher eine gemeinsame Beurteilung ihrer Stellung auf dem Markt im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag rechtfertigt, nicht in der Lage sind.

696 Im vorliegenden Fall bringen die Klägerinnen Gesichtspunkte vor, die sowohl den Preiswettbewerb als auch den außerpreislichen Wettbewerb betreffen. Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 macht darüber hinaus eine Reihe spezifischer Argumente geltend.

i) Zum internen Preiswettbewerb

- 697 Die Klägerinnen machen geltend, dass das eigenständige Vorgehen, die Servicekontrakte und die Beförderung der NVOCC-Fracht Beweis für den Preiswettbewerb seien, in dem die TACA-Mitglieder zueinander stünden. Sie tragen im Wesentlichen vor, dass das eigenständige Vorgehen und die individuellen Servicekontrakte zu untertariflichen Preisen führten, während die Konferenz-Servicekontrakte und die Beförderung der NVOCC-Fracht Ausdruck individueller Geschäftsstrategien seien, wobei bestimmte TACA-Mitglieder auf diese häufiger zurückgriffen als andere.
- 698 Was erstens das eigenständige Vorgehen anbelangt, d. h. das nach den amerikanischen Rechtsvorschriften bestehende Recht eines jeden Mitglieds einer Linienkonzferenz, einen unter dem Tarif der Konferenz liegenden Preis zu bieten, so stellt diese nach den Rechtsvorschriften eines Drittstaats bestehende Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen von der sich aus den Preisabsprachen für den Seetransport ergebenden Tarifregelung abzuweichen, eine Ausnahme vom Grundsatz der gemeinsamen Preisfestsetzung durch eine Konferenz dar (TAA-Urteil, Randnr. 307).
- 699 Ferner ergibt sich aus Artikel 13 des TACA, dass das eigenständige Vorgehen, wie die Kommission in Randnummer 104 der angefochtenen Entscheidung insoweit von den Klägerinnen unbestritten feststellt, ungeachtet seiner Bezeichnung durch die Vorschriften der Konferenz überwacht und beschränkt ist, da es dem TACA-Sekretariat im Voraus mitgeteilt werden muss, was den anderen Mitgliedern die Möglichkeit gibt, sich anzuschließen oder das betreffende Mitglied zu einem Verzicht zu bewegen. Das eigenständige Vorgehen ist daher nicht Teil des normalen Wettbewerbs, aufgrund dessen Rahmen jeder Unternehmer selbständig zu bestimmen hat, welche Politik er auf dem Markt zu betreiben gedenkt, was streng jeder unmittelbaren oder mittelbaren Fühlungnahme zwischen Unternehmen entgegensteht, die bezweckt oder bewirkt, entweder das Marktverhalten eines

tatsächlichen oder potenziellen Wettbewerbers zu beeinflussen oder einen solchen Wettbewerber über das Marktverhalten ins Bild zu setzen, zu dem man sich selbst entschlossen hat oder das man in Erwägung zieht (TAA-Urteil, Randnr. 307).

- 700 Zwischen den Beteiligten ist außerdem unstrittig, dass eigenständiges Vorgehen, wie die Kommission in den Randnummern 215 und 216 der angefochtenen Entscheidung darlegt, sich über sehr kurze Zeiträume praktizieren lässt und als Notlösung bei laufenden Servicekontraktverhandlungen angewendet werden kann.
- 701 Darüber hinaus können die von den Klägerinnen selbst zur Verfügung gestellten Daten die Feststellung in Randnummer 221 der angefochtenen Entscheidung, dass der Rückgriff auf eigenständiges Vorgehen im Transatlantikverkehr unbedeutend geblieben sei, nicht erschüttern. Zwar zeigen diesen Daten insoweit die Zahl der Fälle an, in denen die TACA-Mitglieder bei den Tarifpreisen einschließlich der TVRIA in den Jahren 1994, 1995 und 1996 eigenständig vorgegangen sind; aus ihnen geht jedoch für die ersten beiden Jahre nicht das Frachtaufkommen hervor, das im Rahmen dieses Vorgehens befördert wurde, so dass ihnen hinsichtlich der Frage, ob ein erheblicher interner Wettbewerb herrscht, kein Beweiswert zuerkannt werden kann. Im Gegenteil ergibt sich aus den Daten für 1996, die bezüglich der TVRIA als einzige Angaben über das im Rahmen eines eigenständigen Vorgehens beförderte Frachtaufkommen umfassen, dass die von den TVRIA betroffene Fracht in diesem Jahr nur 8,3 % der insgesamt von den TACA-Parteien beförderten Fracht ausmachte, also einen relativ geringfügigen Anteil an dem Gesamtaufkommen.
- 702 Ferner stellte die Kommission in Tabelle 5 zu Randnummer 220 der angefochtenen Entscheidung fest, dass die Zahl von Fällen eigenständigen Vorgehens im Transatlantikverkehr gegenüber der Zahl von Fällen eigenständigen Vorgehens im Transpazifikverkehr vergleichsweise unbedeutend sei. Obwohl die Klägerinnen die Methode in Frage stellen, die die Kommission für die Berechnung und den Vergleich der Zahl von Fällen eigenständigen Vorgehens in den beiden fraglichen Fahrtgebieten wählte, und geltend machen, dass die angefochtene Entscheidung keine Erklärung für das Fehlen von Daten zur jeweiligen Größe der

beiden Fahrtgebiete gebe, ist festzustellen, dass die Klägerinnen keine Beweise dafür vorgelegt haben, dass die Schlussfolgerung der Kommission, dass die Zahl von Fällen eigenständigen Vorgehens im Transatlantikverkehr unbedeutend sei, unzutreffend ist.

- 703 Das Vorbringen der Klägerinnen, mit dem dargetan werden soll, dass infolge des eigenständigen Vorgehens ein erheblicher interner Wettbewerb herrscht, ist daher zurückzuweisen.
- 704 Was zweitens Servicekontrakte angeht, so vertrat die Kommission in Randnummer 224 der angefochtenen Entscheidung bezüglich der Konferenz-Servicekontrakte zu Recht die Auffassung, dass solche Verträge nicht Beleg für einen internen Preiswettbewerb angeführt werden könnten. Da die Konferenz-Servicekontrakte gemeinsam in der Konferenz nach den durch das TACA festgelegten Abstimmungsverfahren geschlossen werden, beinhalten sie ihrem Wesen nach die kollektive Festsetzung eines gemeinsamen Preises für alle an dem genannten Kontrakt beteiligten Konferenzmitglieder. Das Vorbringen der Klägerinnen, dass bestimmte TACA-Mitglieder häufiger als andere an Konferenz-Servicekontrakten beteiligt seien, ist unerheblich, da gegenüber den Verladern, die Kontraktpartei sind, auf jeden Fall ein gemeinsamer Preis für die Beförderung ihrer Fracht durchgesetzt wird, unabhängig davon, welches an dem Kontrakt beteiligte TACA-Mitglied die Beförderung ausführt.
- 705 Die individuellen Servicekontrakte können zwar eine Quelle internen Preiswettbewerbs sein, doch waren sie 1994 und 1995 vom TACA verboten. Die Klägerinnen können sich somit auf diese Kontrakte als Beweis für einen internen Wettbewerb nur in Bezug auf eines der drei durch die angefochtene Entscheidung erfassten Jahre berufen, nämlich das Jahr 1996. Außerdem geht aus dem von den Klägerinnen vorgelegten Zahlenmaterial hervor, dass 1996 auf individuelle Servicekontrakte nur 15,3 % der insgesamt vom TACA beförderten Fracht entfielen. Weiterhin ergibt sich aus diesen Daten, dass die meisten individuellen Servicekontrakte gemeinsam von mehreren Frachtführern geschlossen wurden, so dass in

diesem Fall der interne Preiswettbewerb nicht alle TACA-Parteien betraf. Ebenso wie das eigenständige Vorgehen waren schließlich der Abschluss und die Aushandlung von individuellen Servicekontrakten durch Artikel 14 des TACA geregelt, der, wie sich aus Randnummer 149 der angefochtenen Entscheidung ergibt, eine Reihe von Einschränkungen vorsah, die den Inhalt von Servicekontrakten und die Umstände, unter denen sie geschlossen werden können, betreffen. In Randnummer 447 der angefochtenen Entscheidung vertrat die Kommission, ohne dass die Klägerinnen insoweit widersprochen hätten, die Auffassung, dass diese Einschränkungen unter Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag fielen. Selbst wenn somit die individuellen Servicekontrakte vom TACA genehmigt wurden, waren sie nicht Teil des normalen Wettbewerbs.

- 706 Was ihre Behauptung angeht, dass die individuellen Servicekontrakte zu einer Tarifsenkung geführt hätten, haben die Klägerinnen für die in der Klageschrift bezeichneten Waren nicht nachgewiesen, dass zwischen den individuellen Servicekontrakten und den vom TACA beschlossenen Tarifsenkungen ein Kausalzusammenhang besteht, so dass die Tatsachen, auf die die Behauptung gestützt wird, nicht bewiesen sind. Ferner stellt der Umstand, dass das TACA eine Tarifsenkung beschloss, um den Tarif an die Tarife der individuellen Servicekontrakte anzupassen, keineswegs das Vorliegen einer kollektiven Stellung in Frage, sondern bestätigt dieses im Gegenteil, da er die Fähigkeit der TACA-Parteien erkennen lässt, auf individuelle Maßnahmen einzelner TACA-Parteien kollektiv zu reagieren, um die von diesen angebotenen niedrigeren Tarife auf die gesamte Konferenz auszudehnen.
- 707 Das Vorbringen der Klägerinnen, mit dem dargetan werden soll, dass infolge der Servicekontrakte ein erheblicher interner Wettbewerb herrscht, ist daher zurückzuweisen.
- 708 Was schließlich die Beförderung der NVOCC-Fracht anbelangt, so geht aus dem von den Klägerinnen für die Jahre 1994, 1995 und 1996 vorgelegten Zahlen-

material hervor, dass die gesamte NVOCC-Fracht von den TACA-Parteien entweder im Rahmen von TVR oder im Rahmen von Servicekontrakten befördert wurde. Bezüglich der TVR haben die Klägerinnen in ihrer Antwort auf eine schriftliche Frage des Gerichts die in der Klageschrift aufgestellte Behauptung bekräftigt, dass die gesamte unter die TVR fallende Fracht in Wirklichkeit im Rahmen eigenständigen Vorgehens befördert worden sei und es sich somit um TVRIA gehandelt habe. Dieser Umstand ist zwar bewiesen, er genügt jedoch nicht als Nachweis für einen erheblichen internen Preiswettbewerb innerhalb des TACA. Zum einen nämlich entfielen auf die NVOCC-Fracht in den Jahren 1994, 1995 und 1996 nur 12,5 %, 14,5 % und 15,1 % der vom TACA in diesen drei Jahren beförderten Gesamtfracht. Ferner entfielen auf den Anteil an der NVOCC-Fracht, der im Rahmen der TVRIA befördert wurde, in diesen Jahren nur 1 %, 4,5 % und 15,5 % der von den TACA-Parteien beförderten gesamten NVOCC-Fracht, so dass der größte Teil dieser Fracht im Rahmen von Servicekontrakten befördert wurde. Es ist daran zu erinnern, dass in den Jahren 1994 und 1995 der Abschluss von individuellen Servicekontrakten vom TACA verboten war, so dass in diesen beiden Jahren die im Rahmen von Servicekontrakten beförderte NVOCC-Fracht, auf die in diesen beiden Jahren 99 % und 94,5 % der gesamten NVOCC-Fracht entfiel, Konferenz-Servicekontrakten unterlag, die ihrem Wesen nach die Festlegung gemeinsamer Preise vorsehen. Außerdem stellt die Kommission von den Klägerinnen insoweit unwidersprochen fest, dass 70 % der 1996 im Rahmen von Servicekontrakten beförderten NVOCC-Fracht ebenfalls Konferenz-Servicekontrakten unterlegen habe.

709 Aus den von den Klägerinnen vorgelegten Daten geht somit hervor, dass in dem durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraum die NVOCC-Fracht im Wesentlichen im Rahmen von gemeinsamen von der Konferenz festgesetzten Preisen befördert wurde. Insoweit ist es für den Nachweis eines erheblichen internen Preiswettbewerbs ohne Belang, dass bestimmte TACA-Parteien mehr NVOCC-Fracht beförderten als andere, da den NVOCC praktisch für ihre gesamte Fracht ein von der Konferenz gemeinsam festgesetzter Preis berechnet wird.

710 Das Vorbringen der Klägerinnen, mit dem dargetan werden soll, dass infolge der Beförderung der NVOCC-Fracht ein erheblicher interner Wettbewerb herrscht, ist daher zurückzuweisen.

- 711 Nach alledem ist keiner der von den Klägerinnen vorgebrachten Umstände, weder das eigenständige Vorgehen beim Tarif noch der Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten und individuellen Servicekontrakten noch die Beförderung der NVOCC-Fracht, ein Beweis für einen erheblichen internen Preiswettbewerb innerhalb des TACA. Selbst zusammengenommen ergeben diese Umstände nur einen Wettbewerb, der viel zu schwach ist, als dass er in Frage stellen könnte, dass wegen der gemeinsamen oder einheitlichen Tarifpreise, die wesentliches Merkmal einer Linienkonferenzvereinbarung im Sinne der Verordnung Nr. 4056/86 sind, kein erheblicher interner Preiswettbewerb vorhanden ist.
- 712 Es ist jedoch noch zu prüfen, ob die von den Klägerinnen zum außerpreislichen Wettbewerb vorgebrachten Gesichtspunkte dieses Ergebnis in Frage stellen können.

ii) Zum außerpreislichen internen Wettbewerb

- 713 Zum Nachweis eines erheblichen außerpreislichen internen Wettbewerbs machen die Klägerinnen zunächst geltend, dass im Rahmen der Konferenz-Servicekontrakte der Hauptfrachtführer („lead carrier“) von Jahr zu Jahr wechsele und der von ihm jährlich beförderte Frachtanteil von Jahr zu Jahr schwanke. Sodann tragen sie vor, die Verlader stellten besondere Anforderungen an die Dienstleistungen, die dazu führten, dass sie die Frachtführer anhand der von ihnen angebotenen spezialisierten Dienste auswählten. Schließlich machen sie geltend, dass die TACA-Parteien unterschiedliche Einzelstrategien verfolgten, um den Anforderungen der Verlader an die Dienstleistungen nachzukommen.
- 714 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass das Vorliegen eines außerpreislichen Wettbewerbs zwischen den Mitgliedern einer Linienkonferenz — wie etwa der Wettbewerb bezüglich der Qualität der erbrachten Dienste — grundsätzlich nicht genügt, um die Feststellung kollektiver Beherrschung aufgrund von Ver-

bindungen wegen ihrer gegenseitigen Preisstrategie zu entkräften, es sei denn, ein verlässlicher Rückgriff auf ihre gemeinsame Preispolitik als Grundlage für die Feststellung einer einzigen Markteinheit würde durch Ausmaß und Intensität dieser alternativen Formen des Wettbewerbs ausgeschlossen (Schlussanträge CEWAL des Generalanwalts Fennelly, Nr. 34, Urteil vom 16. März 2000, zitiert oben in Randnr. 638).

- 715 Im vorliegenden Fall obliegt den Klägerinnen daher der Nachweis nicht nur für einen außerpreislichen internen Wettbewerb innerhalb des TACA, sondern vor allem dafür, dass dieser mögliche Wettbewerb nach Ausmaß und Intensität einer gemeinsamen Beurteilung der TACA-Parteien entgegensteht.
- 716 Im Licht dieser Erwägungen ist der Beweiswert der insoweit von den Klägerinnen beigebrachten Beweismittel zu prüfen.
- 717 Was erstens das Vorbringen zu den Konferenz-Servicekontrakten angeht, so ist für die Beurteilung eines außerpreislichen internen Wettbewerbs der bloße Umstand, dass der Hauptfrachtführer, von dem die Verloader ihre Fracht befördern lassen, von Jahr zu Jahr wechselt, als solcher unerheblich, sofern nicht außerdem der Tatsache Rechnung getragen wird, dass jeder Frachtführer auch als Partei an Konsortialvereinbarungen im relevanten Fahrtgebiet beteiligt ist. Gehört nämlich ein Seefrachtführer einer Konsortialvereinbarung wie der VSA-Vereinbarung zwischen P&O, Nedlloyd, Sea-Land, Mærsk und OOCL an, so ist, wie die Kommission von den Klägerinnen insoweit unwidersprochen in Randnummer 232 der angefochtenen Entscheidung feststellt, der Wettbewerb hinsichtlich der Qualität der Dienstleistung ausgeschlossen, da die Parteien solcher Vereinbarungen Schiffe gemeinsam nutzen und nach einem gemeinsamen Fahrplan fahren. Da die Konsortialvereinbarungen die Dienstleistungen vereinheitlichen sollen, die von den diesen Konsortien angehörenden Reedereien angeboten werden, ist ein interner Dienstleistungswettbewerb innerhalb des TACA somit zwangsläufig auf den Wettbewerb zwischen den einzelnen Konsortien, aus denen

das TACA besteht, beschränkt. Für den Nachweis eines internen Wettbewerbs bezüglich der Qualität der Dienste innerhalb des TACA müssen die Klägerinnen daher, wie die Kommission in Randnummer 233 der angefochtenen Entscheidung ausführt, beweisen, dass Verlader ihre Fracht nicht nur innerhalb ein und desselben Konsortiums, sondern zwischen verschiedenen Konsortien verlagert haben.

- 718 Insoweit hat die Kommission in derselben Randnummer festgestellt, dass sich aus den von den Klägerinnen in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgelegten Daten, die teilweise im Anhang V der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben werden, ergebe, dass „die Anteile der Verfrachtergruppen weitgehend stabil geblieben sind und dass bis auf wenige Ausnahmen der Wechsel nicht zwischen verschiedenen Gruppen erfolgte“.
- 719 Obwohl die Klägerinnen diese Beurteilung der angefochtenen Entscheidung in Frage stellen, ist darauf hinzuweisen, dass — abgesehen davon, dass dieser Einwand erstmals in der Erwiderung erhoben worden ist — die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgetragene Daten, mit denen für eine Reihe bestimmter Verlader der Wechsel des Hauptfrachtführers und die jährlichen Schwankungen bei dem von den Hauptfrachtführern beförderten Frachtanteil dargetan werden sollen, im Wesentlichen mit den Daten identisch sind, die der Kommission mit der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgelegt wurden. Eine Prüfung dieser Daten ergibt aber, dass ein Wechsel des Hauptfrachtführers, wie die Kommission in Randnummer 233 der angefochtenen Entscheidung feststellte, meistens innerhalb desselben Konsortiums stattfand. Was den Umstand angeht, dass der Anteil der Fracht der einzelnen Verlader, die vom einzelnen Hauptfrachtführer befördert wurde, angeblich von Jahr zu Jahr schwankt, so genügt der Hinweis, dass es mangels Angaben darüber, welche Reedereien die Restfracht beförderten, nicht möglich ist, anhand der von den Klägerinnen vorgelegten Daten zu bestimmen, welches Konsortium diese Fracht beförderte. Unter diesen Umständen stellen die von den Klägerinnen vorgelegten Daten nicht die Feststellung in der angefochtenen Entscheidung in Frage, dass die Wechsel des Hauptfrachtführers zwischen Reedereien stattgefunden hätten, die demselben Konsortium angehörten.

- 720 Die von den Klägerinnen vorgetragene Umstände beweisen somit nicht, dass im Rahmen der Konferenz-Servicekontrakte ein erheblicher interner Wettbewerb bezüglich der Qualität der Dienstleistungen herrschte.
- 721 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 722 Was zweitens das Vorbringen zu den Anforderungen der Verlagerer angeht, so kann nicht bestritten werden, dass die Verlagerer von den TACA-Parteien bei den von diesen erbrachten Beförderungsleistungen ein bestimmtes Qualitätsniveau verlangen. Dieser Umstand ist jedoch für sich allein genommen für den Nachweis eines außerpreiselichen internen Wettbewerbs zwischen den TACA-Parteien ohne Bedeutung, es sei denn, es wird bewiesen, dass die Verlagerer ihre Fracht zwischen verschiedenen Frachtführern gerade wegen der von diesen angebotenen unterschiedlichen Dienstleistungen verlagern. Die Klägerinnen erbringen aber diesen Nachweis nicht, sondern legen nur ein Verzeichnis der Dienstleistungen vor, die von den Verlagerern verlangt werden.
- 723 Zwar behaupten die Klägerinnen, ohne dies zu belegen, dass die Konferenz-Servicekontrakte neben den kollektiven Dienstleistungsverpflichtungen aller beteiligten Reedereien individuelle Dienstleistungsverpflichtungen der einzelnen Reederei anbieten, doch tun sie nicht dar, dass diese individuellen Verpflichtungen zu Frachtverlagerungen zwischen den Reedereien führen.
- 724 Schließlich sind die einzigen Beispiele für ausgehandelte Klauseln, die in der Klageschrift vorgebracht werden, sämtlich vom TACA ausgehandelte Klauseln, die kollektive Verpflichtungen vorsehen, die von allen beteiligten Reedereien angeboten werden können. Die Kommission stellte daher in Randnummer 242 der angefochtenen Entscheidung zu Recht fest, dass nur wenige Konferenz-Servicekontrakte individuell vereinbarte Bestimmungen hinsichtlich der Art der

angebotenen Dienstleistung enthielten. Zwar enthalten die individuellen Servicekontrakte mehr Einzelklauseln als die Konferenz-Servicekontrakte. Individuelle Servicekontrakte durften nach dem TACA jedoch erst ab 1996 geschlossen werden. Außerdem geht aus den von den Klägerinnen vorgelegten Daten hervor, dass 1996 auf die Fracht, die von TACA-Parteien im Rahmen individueller Servicekontrakte einschließlich gemeinsam von mehreren Frachtführern geschlossener Kontrakte befördert wurden, die nur 15,3 % der vom TACA beförderten Gesamtfracht entfielen und dass nur der geringere Teil dieser Kontrakte individuell von einem einzigen Frachtführer geschlossen wurde.

- 725 Unter diesen Umständen sind die von den Klägerinnen vorgelegten Daten nicht geeignet, die Beurteilung der angefochtenen Entscheidung insoweit in Frage zu stellen.
- 726 Das Vorbringen der Klägerinnen zu den Anforderungen der Verlader ist daher zurückzuweisen.
- 727 Was drittens das Vorbringen zu der von den einzelnen TACA-Partei verfolgten individuellen Strategie angeht, so ist ebenfalls festzustellen, dass keines der von den Klägerinnen vorgelegten Daten zum Nachweis dafür geeignet sind, dass die Unterschiede zwischen den Dienstleistungen, die den Verladern angeboten werden, erhebliche Auswirkungen auf die Auswahl der mit der Beförderung von deren Fracht beauftragten Reedereien hatten.
- 728 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit unerheblich und folglich zurückzuweisen.

729 Nach alledem belegen die von den Klägerinnen vorgebrachten Umstände, soweit sie einen außerpreislichen internen Wettbewerb beweisen, nicht, dass dieser Wettbewerb nach Ausmaß und Intensität den fehlenden Preiswettbewerb, der die Folge der einheitlichen und gemeinsamen Frachttarifraten ist, ausgleichen kann.

iii) Zum besonderen Vorbringen der Klägerin in der Rechtssache T-213/98

730 Was erstens das Vorbringen angeht, dass die Klägerin dem TACA aus eigenen geschäftlichen Gründen beigetreten sei und eine eigenständige Politik im Rahmen des TACA betrieben habe, so ist festzustellen, dass nach den von der Klägerin vorgelegten Daten ihr Marktanteil im relevanten Fahrtgebiet während des Zeitraums, über den sich die in der angefochtenen Entscheidung festgestellt, Zuwiderhandlungen erstreckten, immer unter 1 % blieb. Unter diesen Umständen kann der von dieser Reederei gegenüber den anderen TACA-Parteien entfaltete Wettbewerb selbst dann, wenn die im Übrigen kaum belegten Behauptungen der Klägerin zur Eigenständigkeit ihrer Geschäftspolitik zutreffen sollten, allein keine Quelle eines internen Wettbewerbs sein, der nach Ausmaß und Intensität die aus den in den Randnummern 525 bis 531 der angefochtenen Entscheidung genannten Banden hervorgehende kollektive Natur der von den TACA-Parteien im relevanten Fahrtgebiet eingenommenen Stellung in Frage stellen kann.

731 Was zweitens das Vorbringen angeht, dass stabile Marktanteile nicht zwangsläufig bedeuteten, dass an jedem Wettbewerb fehle, da diese sich auch aus der Kundentreue oder aus einem ausgleichenden Kundenwechsel erklären könnten, so genügt der Hinweis, dass die Klägerin keinen Beweis für einen tatsächlich bestehenden Wettbewerb vorbringt. Der von der Klägerin im Rahmen dieses Vorbringens angeführte Umstand, dass im Seeverkehr die Marktanteile von sich aus dazu tendierten, die Kapazitäten widerzuspiegeln, die die Reedereien auf den jeweiligen Routen anböten, ist ganz im Gegenteil geeignet, das Fehlen eines internen Wettbewerbs zwischen den Mitgliedern einer Linienkonferenz zu be-

stätigen. Angesichts des von der Konferenz eingeführten gemeinsamen Tarifs gibt es nämlich für die Klägerinnen keinen Anreiz, Kapazitäten einzuführen, um durch eine aggressive Preispolitik neue Marktanteile zu erwerben, da die Einführung neuer Kapazitäten ohne Auswirkungen auf die Preise bliebe. Unter diesen Umständen stellte die Kommission in den Randnummern 233 und 239 der angefochtenen Entscheidung zu Recht fest, dass die Tatsache, dass die Marktanteile der TACA-Parteien während des maßgeblichen Zeitraums stabil geblieben seien, ein Anhaltspunkt dafür sei, dass es keinen erheblichen internen Wettbewerb gebe.

- 732 Was drittens das Vorbringen angeht, dass das TACA, da der Zugang zur Konferenz nicht abgelehnt werden könne und es im Rahmen des TACA keine Vereinbarung gebe, die vom einzelnen Frachtführer angebotenen Kapazitäten zu beschränken, im Hinblick auf einen wesentlichen Aspekt des Verhältnisses zwischen Angebot und Nachfrage nicht in der Lage sei, als kollektive Einheit tätig zu werden, so ist darauf hinzuweisen, dass die bloße Tatsache, dass das TACA keine Vereinbarung zwischen seinen Mitgliedern vorgesehen hat, um bestimmte Aspekte der geschäftlichen Beziehungen zwischen diesen zu regeln, unerheblich ist, da eine solche kollektive Vereinbarung hinsichtlich anderer Aspekte dieser geschäftlichen Beziehungen besteht und diese Vereinbarung rechtlich hinreichend belegt, dass die Stellung der TACA-Parteien im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag gemeinsam zu beurteilen ist. Auch wenn es daher keine kollektiven Vorschriften über die Kapazitäten gibt, hat gleichwohl jedes neue Mitglied des TACA aufgrund seines Beitritts insbesondere bezüglich des Tarifs die vom TACA festgelegten kollektiven Vorschriften zu beachten. Wegen des von der Konferenz eingeführten Tarifs hat das TACA ohnehin wenig Interesse an einer Regelung der Kapazitäten, da jedes Mitglied weiß, dass jede Erweiterung oder Einschränkung der Kapazitäten grundsätzlich ohne Auswirkungen auf die Preise und somit auf seinen Marktanteil bleiben wird.

- 733 Was viertens das übrige Vorbringen der Klägerin angeht, so genügt die Feststellung, dass mit diesem Vorbringen nicht die gemeinsame Beurteilung der von den TACA-Parteien eingenommenen Stellung angegriffen werden soll, sondern das missbräuchliche Verhalten bestritten werden soll, das den TACA-Parteien in der angefochtenen Entscheidung vorgeworfen wird.

734 Dieses Vorbringen ist daher im Rahmen der vorliegenden Klagegründe unerheblich und folglich zurückzuweisen.

iv) Ergebnis bezüglich des Umfangs des internen Wettbewerbs

735 Nach alledem ist festzustellen, dass die von den Klägerinnen zum preislichen und außerpreislichen internen Wettbewerb vorgebrachten Gesichtspunkte nicht beweisen, dass die Kommission einen Beurteilungsfehler beging, als sie sich auf das Bestehen eines einheitlichen und gemeinsamen Tarifs stützte, um festzustellen, dass der Preiswettbewerb zwischen den TACA-Parteien weitgehend ausgeschaltet gewesen sei, so dass die TACA-Parteien zu einem einheitlichen Vorgehen auf dem Markt in der Lage seien und ihre Marktstellung im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag folglich gemeinsam zu beurteilen sei.

736 Das Vorbringen der Klägerinnen zu diesem Punkt ist somit insgesamt zurückzuweisen.

3. Klagegründe, mit denen Begründungsmängel gerügt werden

a) Vorbringen der Beteiligten

737 Die Klägerinnen machen erstens geltend, ohne zuvor festzustellen, dass sich die fraglichen Unternehmen auf dem Markt gleich verhalten hätten, folgere die Kommission in Randnummer 531 der angefochtenen Entscheidung aus dem Vorliegen „sehr enger wirtschaftlicher Bande“ zwischen den TACA-Mitgliedern,

dass diese in die Lage seien, über eine kollektive beherrschende Stellung zu verfügen. Dieser Begründungsmangel werde durch den Verweis in der Klagebeantwortung auf die Bewertung des internen Wettbewerbs in den Randnummern 174 bis 242 der angefochtenen Entscheidung nicht geheilt. Aus der dort gegebenen Sachverhaltsdarstellung lasse nämlich nicht herleiten, dass sich die Klägerinnen gleich verhalten hätten oder dass es keinen hinreichenden preislichen oder außerpreislichen Wettbewerb gegeben habe.

738 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, in Randnummer 522 der angefochtenen Entscheidung bemühe sich die Kommission nicht, das Maß an internem Wettbewerb, das mit der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung vereinbar sei, zu quantifizieren oder zu erläutern. Sie hätten aber im Verwaltungsverfahren Beweise für einen internen Wettbewerb beigebracht. Mangels eindeutiger Kriterien könnten weder sie noch das Gericht erkennen, weshalb die Kommission diese Beweise zurückgewiesen habe. Sie könnten auch nicht beurteilen, ob es zutrefte, dass die Fortdauer eines gewissen Wettbewerbs zwischen den Parteien eine kollektive beherrschende Stellung nicht ausschließe. Die Kommission nenne nicht die Aspekte des Wettbewerbs, die erheblich seien für die Feststellung, ob eine gemeinsame Beurteilung gerechtfertigt sei. Die angefochtene Entscheidung berücksichtige nicht den außerpreislichen Wettbewerb.

739 Drittens sind die Klägerinnen der Auffassung, die Kommission habe bei der Analyse des zwischen den TACA-Mitgliedern bestehenden internen Wettbewerbs folgende Punkte nicht ausreichend begründet: 1. die Feststellung in Randnummer 198, dass Konsortien wie die Vereinbarungen über gemeinsame Schiffsnutzung, denen die TACA-Parteien angehörten, die Häufigkeit des eigenständigen Vorgehens ihrer Mitglieder verringerten, 2. in Randnummer 221 das Fehlen von Angaben zum jeweiligen Umfang des Transpazifikverkehrs und des Transatlantikverkehr und 3. ihre Entscheidung, ihre Feststellung in Randnummer 296, dass die Mehrheit der TACA-Parteien nicht um die Beteiligung an den Servicekontrakten mit NVOCC miteinander konkurriere, auf die Daten eines einzigen Jahres zu stützen.

740 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, beantragt, diese Klagegründe zurückzuweisen.

b) Würdigung durch das Gericht

741 Was erstens den Klagegrund angeht, mit dem beanstandet wird, die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung nicht festgestellt, dass sich die TACA-Parteien auf dem relevanten Markt gleich verhalten hätten, so ist dieses Vorbringen der Klägerinnen in Wirklichkeit darauf gerichtet, die Begründetheit der Beurteilungen anzuzweifeln, die die Kommission in der angefochtenen Entscheidung insoweit vorgenommen hat. Dieses Vorbringen, das aus den oben in den Randnummern 649 bis 655 dargelegten Gründen zurückzuweisen ist, ist im Rahmen der Prüfung der Beachtung der Begründungspflicht unerheblich (Urteil PVH II vom 20. April 1999, zitiert oben in Randnr. 191, Randnr. 389).

742 Jedenfalls führt die angefochtene Entscheidung in den Randnummern 525 bis 531 die Gründe dafür an, weshalb die Kommission meint, dass die TACA-Parteien aufgrund der zwischen ihnen bestehenden verbindenden Faktoren zusammen die Macht zu einheitlichem Vorgehen auf dem Markt besäßen (Urteil Kali und Salz, zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 221). In den genannten Randnummern legt die Kommission nämlich alle fünf zwischen den TACA-Parteien bestehenden wirtschaftlichen Verbindungen dar, die sie zur Begründung der gemeinsamen Beurteilung der von den TACA-Parteien auf dem relevanten Markt eingenommenen Stellung heranzieht. Im Rahmen dieser Beurteilung weist die Kommission ferner in Randnummer 525 der angefochtenen Entscheidung ausdrücklich darauf hin, dass die genannten Verbindungen die Einzelautonomie der TACA-Parteien erheblich eingeschränkt hätten. Sie führt insoweit in Randnummer 528 der angefochtenen Entscheidung zum einen aus, dass durch den Tarif und die Durchsetzungs- und Sanktionsbestimmungen „der Preiswettbewerb unter den TACA-Parteien ausgeschaltet werden“ solle, womit sie stillschweigend, aber eindeutig auf die Randnummern 174 bis 242 Bezug nimmt, in denen sie das Maß an internem Wettbewerb unter den TACA-Parteien untersucht. Zum anderen führt sie dort aus, dass das Sekretariat und die Veröffentlichung jährlicher Betriebspläne es den TACA-Parteien ermöglicht habe, auf dem Markt „als ge-

schlossenes Gremium“ aufzutreten. Mit diesen Gründen sind die sachlichen oder rechtlichen Gesichtspunkte, von denen die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung abhängt, und die Erwägungen, die die Kommission zu deren Erlass veranlasst haben, hinreichend angegeben (vgl. insbesondere Urteil Remia/Kommission, zitiert oben in Randnr. 575, Randnrn. 26 und 44).

743 Ferner haben die Klägerinnen während des Verwaltungsverfahrens, insbesondere in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte, nicht geltend gemacht, dass die gemeinsame Beurteilung der Stellung der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag verlange, dass keinerlei Wettbewerb zwischen ihnen bestehe. Unter dem Gesichtspunkt der Beachtung der Begründungspflicht kann der Kommission aber offensichtlich nicht vorgeworfen werden, in der angefochtenen Entscheidung zu Argumenten, die vor ihrem Erlass nicht geltend gemacht worden waren, nicht Stellung genommen zu haben (vgl. in diesem Sinne Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 427).

744 Was zweitens den Klagegrund angeht, mit dem beanstandet wird, die Kommission habe in der angefochtenen Entscheidung das Maß an internem Wettbewerb, das mit der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung vereinbar sei, weder quantifiziert noch erläutert, so ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission das Maß an internem Wettbewerb unter den TACA-Parteien in den Randnummern 174 bis 242 der angefochtenen Entscheidung im Einzelnen untersucht hat. Aus diesen Randnummern der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass die Kommission festgestellt hat, dass der interne Wettbewerb zwischen den TACA-Parteien eingeschränkt, ja sogar unbedeutend gewesen sei. Sie prüfte zunächst die Tragweite der mit dem U.S. Shipping Act eingeführten Regelung (Randnrn. 175 bis 180) und betonte dann die Wirkung der anderen restriktiven Abmachungen, die sich auf den transatlantischen Verkehr auswirken, insbesondere die der Konsortialvereinbarungen (Randnrn. 181 bis 198). Sie untersuchte anschließend in den Randnummern 199 bis 242 die einzelnen Beweise für einen internen Wettbewerb, die die Klägerinnen im Verwaltungsverfahren bezüglich des eigenständigen Vorgehens, der Servicekontrakte, des einseitigen Vorgehens bei Servicekontrakten, der TVR, der TVRIA und des Wettbewerbs bei den angebotenen Dienstleistungen vorgebracht hatten. Die Kommission prüfte der Reihe

nach die Verhaltensweisen der Preisdifferenzierung (Randnrn. 203 bis 213), das eigenständige Vorgehen (Randnrn. 214 bis 222), die Servicekontrakte (Randnrn. 223 bis 233), die Marktanteilsschwankungen (Randnrn. 234 bis 239) und den Wettbewerb in Bezug auf die Qualität (Randnrn. 240 bis 242). In diesem Zusammenhang stellte die Kommission bei der rechtlichen Würdigung in Randnummer 525 der angefochtenen Entscheidung fest, dass in Anbetracht dessen, dass die Einzelautonomie der TACA-Parteien eingeschränkt gewesen sei, die Position der TACA-Parteien im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag kollektiv zu beurteilen sei.

- 745 Die Kommission hat somit durch ihre Befassung mit den Beweismitteln, die die TACA-Parteien im Verwaltungsverfahren vorgebracht hatten, in der angefochtenen Entscheidung die Gründe genannt, weshalb im vorliegenden Fall der interne Wettbewerb zwischen den TACA-Parteien für den Ausschluss einer gemeinsamen Beurteilung der von ihnen eingenommenen Stellung nicht genügte. Damit war die Kommission auf das wesentliche Vorbringen der Klägerinnen im Verwaltungsverfahren speziell eingegangen (Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 426). Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen prüfte die Kommission zudem die einzelnen Aspekte des internen Wettbewerbs, die relevant sein konnten, und zwar unter Einschluss nicht nur des Preiswettbewerbs (in den Randnrn. 199 bis 222 der angefochtenen Entscheidung), sondern auch des internen außerpreislichen Wettbewerbs (in den Randnrn. 231 bis 233 und 240 bis 242).
- 746 Zwar gab die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht an, bei welchem Maß an internem Wettbewerb unter Umständen eine gemeinsame Beurteilung der von den TACA-Parteien eingenommenen Stellung hätte ausgeschlossen werden können. Um eine Entscheidung rechtlich hinreichend zu begründen, braucht die Kommission jedoch nur klar und eindeutig die Gründe darzulegen, auf die sie ihre Entscheidung stützt (Urteil Remia/Kommission, zitiert oben in Randnr. 575, Randnrn. 26 und 44). Sie kann dagegen nicht verpflichtet sein, die Gründe darzulegen, die sie nicht zugrunde gelegt hat, und die daher rein hypothetisch sind (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofes vom 2. April 1998 in der Rechtssache C-367/95 P, Kommission/Sytraval und Brink's France, Slg. 1998, I-1719, Randnr. 64).
- 747 Da somit die Kommission im vorliegenden Fall nicht festgestellt hatte, dass der interne Wettbewerb innerhalb des TACA genügte, um eine gemeinsame Beurteilung des TACA auszuschließen, brauchte sie nicht darzulegen, welches Maß an für den Ausschluss einer solchen Beurteilung erforderlich gewesen wäre.

- 748 Der Klagegrund eines insoweit bestehenden Begründungsmangels der angefochtenen Entscheidung ist daher zurückzuweisen.
- 749 Was drittens den Klagegrund angeht, mit dem beanstandet wird, die Kommission habe die Behauptung in Randnummer 198 der angefochtenen Entscheidung, dass die Konsortialvereinbarungen, an denen die TACA-Parteien beteiligt seien, die Häufigkeit des eigenständigen Vorgehens der TACA-Parteien verringerten, nicht hinreichend begründet, so genügt der Hinweis, dass es sich nach dem Wortlaut dieser Randnummer nicht um eine Behauptung der Kommission, sondern um eine solche der TACA-Parteien handelt. Die Beachtung der Begründungspflicht nach Artikel 190 EG-Vertrag erfordert aber nicht von der Kommission, dass sie Behauptungen Dritter begründet. Dies gilt umso mehr, wenn aus der angefochtenen Entscheidung nicht hervorgeht, dass sich die Kommission auf diese Behauptung stützt und hieraus auf das Vorliegen einer kollektiven beherrschenden Stellung schließt.
- 750 Der Klagegrund eines insoweit bestehenden Begründungsmangels ist somit zurückzuweisen.
- 751 Was viertens den Klagegrund angeht, mit dem geltend gemacht wird, in Randnummer 221 der angefochtenen Entscheidung fehlten Angaben zum Umfang des Transpazifikverkehrs im Vergleich zum Transatlantikverkehr, so genügt der Hinweis, dass die Klägerinnen, soweit sie geltend machen, die Kommission habe ohne diese Angaben nur feststellen können, dass die Häufigkeit des eigenständigen Vorgehens im Transatlantikverkehr im Verhältnis zur Häufigkeit des eigenständigen Vorgehens im Transpazifikverkehr „vergleichsweise“ unbedeutend gewesen sei, in Wirklichkeit darauf abzielen, die Stichhaltigkeit der insofern in der angefochtenen Entscheidung angestellten Beurteilungen in Frage zu stellen. Dieses Vorbringen, das aus den oben in den Randnummern 698 bis 703 dargelegten Gründen zurückzuweisen ist, ist aber im Rahmen der Prüfung der Beachtung der Begründungspflicht unerheblich (Urteil PVC II vom 20. April 1999, zitiert oben in Randnr. 191, Randnr. 389).
- 752 Jedenfalls nennen die Randnummern 221 und 222 der angefochtenen Entscheidung die Zahlen, auf die sich die Analyse der Kommission und ihre hieraus

gezogene Schlussfolgerung stützt. Sie unterrichten daher die Klägerinnen so ausreichend, dass sie erkennen können, ob die angefochtene Entscheidung begründet oder eventuell mit einem Mangel behaftet ist, der ihre Anfechtung ermöglicht, und ermöglichen dem Gemeinschaftsrichter die Überprüfung der Entscheidung auf ihre Rechtmäßigkeit (vgl. insbesondere Urteil Van Megen Sports/Kommission, zitiert oben in Randnr. 548, Randnr. 51).

753 Der Klagegrund eines insoweit bestehenden Begründungsmangels ist somit zurückzuweisen.

754 Was fünftens den Klagegrund angeht, mit dem gerügt wird, dass die Kommission in Randnummer 150 der angefochtenen Entscheidung nicht begründet habe, weshalb sie sich für die Feststellung, dass eine sehr große Zahl von Servicekontrakten mit Frachtführern ohne eigenen Schiffsbetrieb von denjenigen TACA-Parteien geschlossen worden sei, die zuvor nichtstrukturierte TAA-Mitglieder gewesen seien, auf die Servicekontrakte eines einzigen Jahres gestützt habe, so ist festzustellen, dass die Kommission keineswegs verpflichtet war, ihre Entscheidung insoweit zu begründen. Da die Kommission in der angefochtenen Entscheidung die Umstände nennt, auf die sich ihre Analyse und ihre hieraus gezogenen Schlussfolgerungen stützen, unterrichtete sie die Klägerinnen — was von diesen auch nicht bestritten wird — unter dem Gesichtspunkt der Beachtung der Begründungspflicht so ausreichend, dass sie erkennen konnten, ob die angefochtene Entscheidung begründet oder eventuell mit einem Mangel behaftet war, der ihre Anfechtung ermöglichte, und ermöglichte dem Gemeinschaftsrichter die Überprüfung der Entscheidung auf ihre Rechtmäßigkeit (vgl. insbesondere Urteil Van Megen Sports/Kommission, zitiert oben in Randnr. 548, Randnr. 51).

755 Könnten darüber hinaus die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebrachten Angaben über andere Jahre die Schlussfolgerungen entkräften, die die Kommission aufgrund des einzigen in der angefochtenen Entscheidung berücksichtigten Jahres gezogen hat, so hätte das Gericht hieraus die Konsequenzen nicht unter dem Gesichtspunkt der Beachtung der Begründungspflicht, sondern unter dem der Begründetheit zu ziehen.

756 Der Klagegrund eines Begründungsmangels ist daher insoweit zurückzuweisen.

C — Ergebnis bezüglich des ersten Teils

757 Nach alledem sind sämtliche Klagegründe zurückzuweisen, die im Rahmen des ersten Teils in Bezug auf das Fehlen einer von den TACA-Parteien kollektiv eingenommenen beherrschenden Stellung geltend gemacht worden sind.

Zweiter Teil: Der beherrschende Charakter der von den TACA-Parteien eingenommenen Stellung

758 Im Rahmen dieses Teils der Klagegründe, mit denen geltend gemacht wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorliege, beanstanden die Klägerinnen zunächst die in der angefochtenen Entscheidung bei der Anwendung der genannten Vorschrift herangezogene Bestimmung des relevanten Marktes. Sie bestreiten dann, dass ihre Stellung auf diesem Markt beherrschend ist. Schließlich berufen sie sich insoweit auf mehrere Begründungsmängel.

A — Zur Bestimmung des relevanten Marktes

759 Die Klägerinnen bringen Klagegründe und Rügen vor, die die Bestimmung des relevanten Dienstleistungsmarktes und des räumlich relevanten Marktes betreffen, die in der angefochtenen Entscheidung bei der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag zugrunde gelegt wird.

1. Zum relevanten Dienstleistungsmarkt

760 In Randnummer 519 der angefochtenen Entscheidung weist die Kommission darauf hin, dass der relevante Dienstleistungsmarkt im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag in den Randnummern 60 bis 75 beschrieben sei. Sie prüft in diesen Randnummern zunächst die verschiedenen von den Klägerinnen geltend gemachten Substitutionsmöglichkeiten und kommt dann in Randnummer 84 zu dem Ergebnis, dass es sich bei dem relevanten Markt für Seeverkehrsdienste um „den containerisierten Linienseetransport zwischen Nordeuropa und den USA auf den Schifffahrtsrouten zwischen Häfen in Nordeuropa und Häfen in den USA und Kanada handelt“.

761 Die Klägerinnen bringen gegen diese Definition zwei Arten von Klagegründen und Rügen vor. Zum einen bestreiten sie, dass die containerisierten Seetransportdienste den relevanten Dienstleistungsmarkt darstellen. Zum anderen machen sie geltend, dass der Markt neben den nordeuropäischen Häfen die südeuropäischen Mittelmeerhäfen umfasse.

a) Die relevanten Transportdienste

i) Vorbringen der Beteiligten

762 Vorab machen die Klägerinnen geltend, die Kommission könne sich für ihre in der angefochtenen Entscheidung vertretene Auffassung, dass die gleich bleibende Nachfrage die geeignete Grundlage für die Bestimmung des relevanten Marktes sei, nicht auf das Urteil des Gerichtshofes vom 14. November 1996 in der Rechtssache C-333/94 (Tetra Pak/Kommission, „Tetra Pak II“, Slg. 1996, I-5951) stützen. In Randnummer 61 der angefochtenen Entscheidung habe sie nämlich ausgeführt: „[In diesem Urteil] befand der Gerichtshof, dass die gleich bleibende Nachfrage nach einem bestimmten Erzeugnis die geeignete Grundlage für die Festlegung eines relevanten Marktes ist und dass die Tatsache, dass ver-

schiedene Erzeugnisse in geringem Maße gegeneinander austauschbar sind, nicht die Schlussfolgerung ausschließt, dass diese Erzeugnisse zu getrennten Produktmärkten gehören.“

- 763 Erstens bedeute die Bezugnahme des Gerichtshofes auf eine „geeignete Grundlage“, dass auch andere Grundlagen bei der Bestimmung des Substitutionsgrades in Betracht zu ziehen seien. Zweitens habe der Gerichtshof in diesem Urteil nicht entschieden, dass die gleich bleibende Nachfrage die geeignete Grundlage für die Bestimmung des relevanten Marktes sei, sondern habe die Frage der gleich bleibenden Nachfrage im Zusammenhang mit der Substituierbarkeit von Erzeugnissen untersucht. Drittens schließlich gehe — anders als in dem Sachverhalt des Urteils Tetra Pak II, zitiert oben in Randnummer 762 — aus den Feststellungen der Kommission in Randnummer 69 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass zum einen die Menge der beförderten Containerfracht und die der beförderten Massengutfracht zeitlich stark geschwankt hätten und dass zum anderen die Austauschbarkeit zwischen Containertransport und Massengütertransport, was die Menge angehe, nicht unbedeutend sei.
- 764 Im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes werfen die Klägerinnen der Kommission im Wesentlichen vor, sie habe in den Randnummern 62 bis 75 und 84 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung vertreten, dass es sich bei dem relevanten Dienstleistungsmarkt unter Ausschluss des konventionellen Massengütertransports, des Kühltransports, des Lufttransports und des Transports durch die NVOCC um „den containerisierten Linienseetransport“ handele. Die Analyse der Kommission stehe nicht im Einklang mit den Leitlinien, die sie in der Bekanntmachung über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft (ABl. 1997, C 372, S. 5) bezüglich der Nachfragesubstituierbarkeit und der Angebotssubstituierbarkeit für sich festgelegt habe.
- 765 Die Klägerinnen machen erstens geltend, die Kommission habe die Nachfragesubstitution unzutreffend analysiert. Der Gerichtshof habe in seinem Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission (Urteil vom 13. Februar 1979 in der Rechtsache 85/76, Hoffmann-La Roche/Kommission, Slg. 1979, 461, Randnr. 28)

entschieden, dass „[d]er Begriff des relevanten Marktes... nämlich die Möglichkeit eines wirksamen Wettbewerbs zwischen den zu ihm gehörenden Erzeugnissen voraus[setzt], so dass ein hinreichender Grad von Austauschbarkeit zwischen allen zum gleichen Markt gehörenden Erzeugnissen im Hinblick auf die gleiche Verwendung erforderlich ist“.

766 Allgemein werfen die Klägerinnen der Kommission zunächst vor, sie habe mit ihrer Auffassung, dass diese einzelnen Wettbewerbsquellen den Containertransport nur ausnahmsweise und nur hinsichtlich einer begrenzten Zahl von Erzeugnissen substituieren können, die kumulativen Wirkungen der verschiedenen Wettbewerbsquellen außer Acht gelassen. Für die Substituierbarkeit zweier Erzeugnisse könne nicht Voraussetzung sein, dass Austauschbarkeit in den meisten Fällen gegeben sei. Eine solche Auffassung lasse die sehr heterogene Art von Erzeugnissen und Kunden außer Betracht, mit denen sie zu tun hätten. Ein Marktteilnehmer, der 50 verschiedene Erzeugnisse befördere, von denen jedes einen unterschiedlichen Wert habe, und der somit dem Wettbewerb von einem oder mehreren alternativen Frachtführern ausgesetzt sei, sei hinsichtlich aller seiner Erzeugnisse dem Wettbewerb ausgesetzt.

767 Die Klägerinnen werfen der Kommission dann vor, sie habe hinsichtlich des konventionellen Transports (Randnrn. 65, 68 und 74 und Fußnote 29) und des Kühltransports (Randnr. 73) ihre Schlussfolgerung auf den Begriff der „Substituierbarkeit in eine Richtung“ gestützt, anstatt, wie es ihre Bekanntmachung über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft und die Wirtschaftsliteratur verlangten, zu prüfen, in welcher Abhängigkeit die jeweiligen auf die beiden fraglichen Arten beförderten Frachtmengen zu ihrem jeweiligen Preis stünden. Nach den allgemein anerkannten wirtschaftlichen Grundsätzen setze die Substituierbarkeit zwangsläufig eine symmetrische (oder zweiseitige) Beziehung voraus. Gingen z. B. die Kunden auf der Grundlage des bestehenden relativen Preises vom Massengütertransport zum Containertransport über, werde eine Erhöhung des relativen Preises für den Containertransport zu einer Verlangsamung des Übergangs zu dieser Transportart führen oder gar, wenn sie stark genug sei, die Tendenz umkehren. Die Existenz von Massengutdiensten sei somit ein zwingender Faktor bei der Festsetzung der Containertransportpreise. Die Klägerinnen bestreiten daher die Feststellung der Kommission in Randnummer 67 der angefochtenen Entscheidung, wonach dann, wenn „eine Frachtart... erst einmal auf Containertransport umgestellt [ist],... sie kaum jemals wieder als nicht containerisierte

Fracht befördert werden [wird]“. Eine streng wirtschaftliche Prüfung hätte verlangt, dass die Kommission ihre Feststellung durch den Zusatz „sofern die Containerbeförderung zukünftig denselben Nettonutzen bietet wie bisher“ eingeschränkt hätte. Es hätte untersucht werden müssen, wie die Nachfrage auf Änderungen bei dem Nettonutzen reagiere, die die Verlagerer als attraktiv ansähen. Die angefochtene Entscheidung enthalte eine solche Untersuchung nicht.

- 768 Im Einzelnen tragen die Klägerinnen vor, die Substituierbarkeit zwischen dem Containertransport und den sonstigen oben genannten Transportarten werde jedenfalls sachlich unzutreffend beurteilt.
- 769 Erstens seien die Containertransporte durch die konventionellen Massengütertransporte substituierbar und gehörten damit demselben Markt an. Diese Substituierbarkeit sei in einem Aufsatz bestätigt worden, der im August 1996 in der Zeitschrift *American Shipper* veröffentlicht worden sei und in dem eine Führungskraft der Mead Corporation, eines amerikanischen Unternehmens der Papierexportbranche, zitiert werde. Im östlich verlaufenden Transatlantikverkehr betreffe die Substitution zwischen dem konventionellen Transport und dem Containertransport im Allgemeinen die in großen Mengen beförderten Waren aus spezifischen Regionen der Vereinigten Staaten von Amerika (z. B. Kaffee, Erdnüsse, Äpfel und Birnen, Zitronen etc.). Diese Substitution sei wegen der niedrigeren Frachtraten, die von den Betreibern der unterschiedlichen Schiffstypen angeboten würden, besonders für die billigeren Waren von Bedeutung. Die Kommission räume diese Substitution in den Randnummern 217 und 218 der angefochtenen Entscheidung in Bezug auf Kaffee und Erdnüsse ausdrücklich ein. Die Klägerinnen sind der Ansicht, dass ihre Auffassung durch den Dynamar-Bericht bestätigt werde (Anhang 25), in dem anhand von Zahlenmaterial u. a. diese Substitution bezüglich bestimmter Stahl- und Forsterzeugnisse festgestellt werde. Entgegen der von der Kommission vertretenen Auffassung bleibe die Substitution durch den Massengütertransport selbst dann möglich, wenn es an Containerkapazitäten im Transatlantikverkehr fehle.
- 770 Abschließend werfen die Klägerinnen der Kommission daher vor, sie habe das in Randnummer 38 der oben genannten Bekanntmachung über die Definition des

relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft angeführte Kriterium nicht berücksichtigt, wonach sie vor kurzem aufgetretene Ereignisse oder Schocks zu prüfen habe, bei denen es bereits zur Substitution auf dem Markt gekommen sei. Die Fälle wechselseitiger Substitution zwischen dem konventionellen Transport und dem Containertransport seien solche Beispiele, sie seien jedoch von der Kommission unbeachtet geblieben.

- 771 Was zweitens die unverpackten Kühltransporte angeht, so bringen die Klägerinnen vor, diese ständen ebenfalls in unmittelbarem Wettbewerb mit den Containertransporten. Diese Substitution werde bestätigt durch die Erklärungen der herkömmlichen Kühltransportunternehmer. Die Klägerinnen weisen ferner darauf hin, dass der Wettbewerb zwischen den zwei Transportarten mit der Entscheidung bestimmter Containerbeförderer wie z. B. Maersk, ihre Kühltransportkapazitäten zu erweitern, noch zunehme. Zur Stützung ihrer Auffassung führen sie eine Studie von Drewry (*World Reefer Market Prospects and Modal Competition — pallets v containers v break bulk*, 1997) an, die bestätige, dass im Verkehr zwischen Europa und den Vereinigten Staaten von Amerika ein Teil der amerikanischen Früchte sowohl in Containern als auch in konventionellen Kühlschiffen befördert werde. Aufgrund dessen kommen die Klägerinnen zum Ergebnis, dass zumindest für bestimmte Waren der Containertransport und der Transport von unverpacktem Kühlgut substituierbar seien.
- 772 Was drittens die Lufttransporte angeht, so bringen die Klägerinnen vor, diese seien für bestimmte Waren eine mögliche Alternative zum Seetransport. Die Klägerinnen stützen sich insoweit auf eine Erklärung des Präsidenten der Campbell Aviation Group, der diese Substitution insbesondere für hochwertige Gegenstände mit geringem Gewicht anerkenne. Ferner habe das *Journal of Commerce* im Mai 1998 berichtet, dass ungefähr 10 % bis 15 % der von den Spediteuren beförderten Seefrachtmenge zum Luftverkehr verlagert worden sei.
- 773 Viertens führen die Klägerinnen zu den NVOCC aus, diese stellten eine bedeutende Wettbewerbsquelle dar, die bei der Bestimmung des relevanten Marktes zu

berücksichtigen sei. Die Klägerinnen stellen klar, dass sie sich nur auf die in Randnummer 159 der angefochtenen Entscheidung genannten NVOCC bezögen, die Schiffe weder im Transatlantikverkehr noch in anderen Fahrtgebieten betrieben. Aus der Sicht der Verlader bestehe kein Unterschied zwischen den NVOCC und den Seefrachtführern, denn beide konkurrierten im Stückgutgeschäft um die Beförderung der Ladung der Frachtverlader (oder der Spediteure). Die NVOCC könnten sich gegenüber den Seefrachtführern auf eine starke Verhandlungsposition stützen. Die liege erstens an ihrer erheblichen Kaufkraft, die sich aus der Kumulierung des Frachtvolumens der einzelnen Verlader ergebe, und zweitens an den günstigen Tarifen und Dienstleistungen (Anlaufhäfen, Beförderungsdauer, Zollformalitäten etc.), die sie von den Seefrachtführern (unabhängig davon, ob diese Konferenzmitglieder seien) in Form von Servicekontrakten oder TVR erhalten könnten. Wegen der Kaufkraft der NVOCC seien diese Raten zwangsläufig niedriger als die Raten, die die Seefrachtführer den einzelnen Verladern für die Beförderung geringer Frachtmengen anböten.

774 Der Wettbewerb finde daher auf drei verschiedenen Ebenen statt: Auf der ersten Ebene träten die Frachtführer bei der Beförderung der NVOCC-Fracht auf der Grundlage der von ihnen angebotenen Tarife und Bedingungen untereinander in Wettbewerb; auf der zweiten Ebene wählten die NVOCC auf der Grundlage der von den Frachtführern angebotenen Dienstleistungen und Tarife den oder die wettbewerbsfähigsten Frachtführer aus; auf der dritten Ebene schließlich konkurrierten die Frachtführer auch mit den NVOCC um die Beförderung der Fracht der Verlader oder der Spediteure. Hieraus folge, dass die Frachtführer und die NVOCC in unmittelbarem Wettbewerb zueinander stünden. Dieses Wettbewerbsverhältnis zwischen den NVOCC und den Seefrachtführern werde auch von den NVOCC selbst anerkannt.

775 Zur Stützung ihrer Auffassung berufen sich die Klägerinnen auf eine Reihe von Beispielen, in denen eine Frachtverlagerung zwischen den TACA-Mitgliedern und den NVOCC stattgefunden habe. Sie weisen auch darauf hin, dass die Berechnungen der Marktgröße die Verkäufe der NVOCC einbezögen und damit ihre eigenen Verkäufe verringerten. So sei das Volumen der NVOCC-Fracht, die von den TACA-Mitgliedern im Rahmen von Servicekontrakten und von TVR befördert worden sei, von 11,8 % im Jahr 1994 auf 14,4 % im Jahr 1997 gestiegen.

- 776 Die Auffassung der Kommission, dass die NVOCC, da sie ihre Seefrachtkapazitäten bei Schiffsbetreibern einkauften, keine Leistungen erbrächten, die sich von denen der Schiffsbetreiber unterschieden, und somit vom relevanten Markt auszuschließen seien, vermische den Zwischenmarkt (die Verkäufe an die NVOCC) mit dem Markt für den Endbenutzer (die Verkäufe an die Frachtverlader). Aus der Sicht des Endbenutzers bestehe kein Zweifel daran, dass die von den Schiffsbetreibern und den NVOCC angebotenen Dienstleistungen gleichartig und weitgehend substituierbar seien. Die Klägerinnen stellen insoweit eine Analogie zu den Kabelfernsehgesellschaften her, die einen Teil ihrer Programme bei den Betreibern von Satellitenfernsehen einkauften, mit denen sie im Übrigen bei den Leistungen des Bezahlfernsehens im Wettbewerb stünden. Im Rahmen eines multimodalen Transports umfasse die Beförderung unterschiedliche Leistungsbestandteile und -ebenen. Ebenso wie die einzelnen Frachtführer daher die erforderlichen Elemente (Landtransport, Hafendienste) bei externen Anbietern einkauften, um ihre multimodalen Transportleistungen zu vervollständigen, stellten die NVOCC bestimmte Elemente der multimodalen Transportleistungen selbst zur Verfügung und kauften andere ein.
- 777 Die Kommission erläutere nicht, weshalb sie der Auffassung sei, dass die NVOCC nicht zum relevanten Markt gehörten, obwohl sie in Randnummer 22 der Entscheidung 94/985/EG der Kommission vom 21. Dezember 1994 in einem Verfahren nach Artikel 85 des EG-Vertrags (IV/33.218 — Far Eastern Freight Conference) (ABl. L 378, S. 17) feststelle, dass die NVOCC „die gleichen Dienste [anbieten] wie Linienreedereien, die multimodale Dienste anbieten,... jedoch mit dem Unterschied, dass sie nicht selbst Schiffe einsetzen, sondern von Reedereien Schiffsraum chartern“.
- 778 Die Klägerinnen werfen der Kommission zweitens vor, sie habe im Widerspruch zu Randnummer 20 der genannten Bekanntmachung über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft die Angebotssubstitution nicht berücksichtigt. In Randnummer 75 der angefochtenen Entscheidung verweise die Kommission hinsichtlich der Prüfung dieser Frage auf die Randnummern 278 bis 282. Diese Randnummern der angefochtenen Entscheidung aber betreffen nicht die Angebotssubstitution, sondern den potenziellen

Wettbewerb. Diese beiden Fragen unterschieden sich sowohl in wirtschaftlicher als auch in rechtlicher Hinsicht voneinander und dürften nicht vermischt werden. Die Schlussfolgerung in Randnummer 305 der angefochtenen Entscheidung, dass die Kommission nicht akzeptiere, dass die große Mehrheit der Kunden der TACA-Parteien den voll containerisierten Transport als substituierbar durch den Massengütertransport betrachteten, beruhe darüber hinaus nur auf einem einzigen Beweismittel. Dieses Beweismittel, eine Werbeanzeige von ACL, die die Spezialausrüstung auf den Schiffen von ACL beschreibe, beweise außerdem das Vorliegen einer Angebotssubstituierbarkeit, denn ein Containerschiffsbetreiber werde in dieser Art nur werben, wenn er die Verlagerung zu seinen Dienstleistungen fördern wolle.

- 779 Die Mobilität der Flotten, die in der achten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86 anerkannt werde, sei mit einer weitgehenden Angebots- substitution vereinbar. Aus dem Dynamar-Bericht gehe zudem hervor, dass 1996 „nicht containerisierte“ Unternehmer, die im Transatlantikverkehr über kanadische Häfen tätig seien, potenziell in der Lage gewesen seien, mit minimalen Kosten sowohl im westlich als auch im östlich verlaufenden Verkehr ihre Containertransporte um ungefähr 200 000 TEU zu erhöhen. Dies habe 15 % der Kapazitäten der Klägerinnen entsprochen und sei ohne eine Anpassung oder Veränderung der Schiffe machbar gewesen. In der Rechtssache, die zum Urteil des Gerichtshofes vom 21. Februar 1973 in der Rechtssache 6/72 (Europemballage und Continental Can/Kommission, Slg. 1973, 215) geführt habe, habe der Gerichtshof die Entscheidung der Kommission für nichtig erklärt, weil sie die Angebotssubstitution nicht berücksichtigt habe. Der Gerichtshof habe dort ausgeführt, dass „eine beherrschende Stellung auf dem Markt der Leichtmetall- verpackungen für Fleisch- und Fischkonserven nicht ausschlaggebend sein [kann], solange nicht nachgewiesen ist, dass die Wettbewerber aus anderen Bereichen des Marktes für Leichtmetallverpackungen nicht in der Lage seien, dank einer einfachen Umstellung auf diesem Markt mit hinreichender Stärke aufzutreten, um ein ernst zu nehmendes Gegengewicht zu bilden“ (Randnr. 33).

- 780 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass die Klagegründe nicht stichhaltig seien.

ii) Würdigung durch das Gericht

- 781 Die Klägerinnen sind der Ansicht, die Bestimmung des relevanten Dienstleistungsmarktes, die die Kommission in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegt habe, sei das Ergebnis einer sachlich unzutreffenden Beurteilung sowohl der Nachfragesubstitution als auch der Angebotssubstitution.

— Zur Nachfragesubstitution

- 782 Die Klägerinnen machen geltend, die containerisierten Linien-Seetransporte seien durch die Lufttransporte, die konventionellen Linien-Seetransporte (Massengütertransporte) und die Transporte der NVOCC substituierbar. Sie werfen der Kommission auch vor, sie habe die kumulative Wirkung dieser Wettbewerbsquellen außer Acht gelassen.

Zu den Lufttransporten

- 783 Obwohl die Klägerinnen in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht vorgebracht haben, dass die containerisierten Seetransporte durch die Lufttransporte substituierbar seien, machen sie in den vorliegenden Klagen geltend, dass die Lufttransporte bei bestimmten Gütern eine mögliche Alternative für die Seetransporte seien. Sie stützen sich insoweit auf eine Erklärung des Präsidenten der Campbell Aviation Group und auf einen Auszug aus dem *Journal of Commerce* von Mai 1998.

- 784 In Randnummer 62 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission fest, dass „der Luftverkehr einen vom containerisierten Linien-Seetransport getrennten Markt darstellt, weil u. a. nicht nachgewiesen wurde, dass ein wesentlicher Teil der mit Container beförderten Waren ohne weiteres durch den Luftverkehr befördert werden könnte“. In derselben Randnummer wies sie insoweit darauf hin, dass „[i]m Nordatlantikverkehr... Luftfracht bis zu zwanzigmal teurer als Seefracht und bis zu neunmal schneller [ist]“.
- 785 Die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebrachten Gesichtspunkte sind nicht zum Nachweis dafür geeignet, dass diese Feststellungen unzutreffend sind.
- 786 So stehen die Erklärungen des Präsidenten der Campbell Aviation Group, eines Vertreters der Luftfahrtindustrie, keineswegs im Widerspruch zu den Feststellungen der Kommission, sondern bestätigen ausdrücklich, dass die geltend gemachte Substitution die hochwertigen Gegenstände mit geringem Gewicht, wie z. B. Computerbauteile, betrifft.
- 787 Was den Artikel aus dem *Journal of Commerce* von Mai 1998 betrifft, so ist festzustellen, dass dieser, abgesehen von seinem anekdotenhaften Charakter, lediglich auf die nicht untermauerte Tatsache Bezug nimmt, dass die Spediteure im Hinblick auf eine nicht näher bestimmte Produktgruppe 10 % bis 15 % ihrer Seefracht zum Luftverkehr verlagert hätten. Unter diesen Umständen kann diesem Dokument kein besonderer Beweiswert zuerkannt werden.
- 788 Die von den Klägerinnen vorgebrachten Gesichtspunkte beweisen somit nicht, dass die Kommission einen Beurteilungsfehler beging, als sie davon ausging, dass

die Nachfrage nach Lufttransport nur begrenzte Mengen von hochwertigen Waren mit geringem Gewicht betraf und dass der Lufttransport einen vom Markt der containerisierten Linien-Seetransporte gesonderten Markt bildete (vgl. in diesem Sinne TAA-Urteil, Randnr. 279).

789 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

Zu den konventionellen Linien-Seetransporten (Massengütertransporten)

790 Was erstens die konventionellen Linien-Seetransporte betrifft, so sind die Klägerinnen erstens der Auffassung, dass der Ausschluss dieser Dienste vom relevanten Markt zu Unrecht auf den Begriff der „Substituierbarkeit in eine Richtung“ gestützt werde.

791 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Randnummer 65 der angefochtenen Entscheidung ausführte, um die Wettbewerbsbedingungen auf dem relevanten Markt festzustellen, müsse die Wirkung einer Substituierbarkeit des Containertransports durch den unverpackten Transport betrachtet werden, und die umgekehrte Substituierbarkeit spiele dabei keine Rolle. Eine gleiche Argumentation findet sich in Randnummer 73 im Hinblick auf das Kühlgut. Die Kommission führt dort aus, wenn unverpacktes Kühlgut unter Umständen durch Kühlcontainer substituierbar sei, dies nicht bedeute, dass Kühlcontainerdienste durch „unverpackte Kühlgutdienste“ substituierbar seien. Die Kommission stellte in Randnummer 68 fest: „Bei steigendem Containerisierungsgrad stellen sich... die Verlagerer bisher nicht containerisierter Waren auf den Containertransport um. Haben sie sich aber daran gewöhnt, kehren sie nicht mehr zum nicht containerisierten Transport zurück. Derartige Beispiele für die Substituierbarkeit in eine Richtung sind nicht ungewöhnlich.“

- 792 Nach der angefochtenen Entscheidung liegt der Grund hierfür darin, dass sich die Verlagerer daran gewöhnen, dass sie kleinere, aber häufigere Mengen transportieren und dass sich die in einem Container befindliche Fracht leichter multimodal vom Lieferhafen zum Endadressaten transportieren lässt (Randnr. 67). Außerdem hätten kleinere Sendungen geringere Lagerkosten zur Folge, und Diebstahl und Beschädigung seien weniger wahrscheinlich (Randnr. 70). Nahezu jede Art von Fracht aber sei containerfähig. Auf voll ausgebildeten Märkten wie den Fahrtrouten Nordeuropa/USA oder Nordeuropa/Ferner Osten sei der Prozess der Umstellung auf Container mehr oder weniger abgeschlossen, und es verblieben kaum noch nicht containerisierte Frachten, die noch in Containern befördert werden könnten (Randnr. 66).
- 793 Im vorliegenden Fall greifen die Klägerinnen zwar die Schlussfolgerungen der Kommission in den Randnummern 65 und 73 der angefochtenen Entscheidung bezüglich des Begriffes der „Substituierbarkeit in eine Richtung“ an, stellen jedoch nicht die Tatsachenfeststellungen in den Randnummern 66 bis 70 über das Phänomen der fortschreitenden Umstellung der Frachtbeförderung auf Container in Frage, die den Schlussfolgerungen zugrunde liegen. Sie machen lediglich geltend, dass eine Erhöhung des Preises für den Containertransport zu einer Verlangsamung des Übergangs zu dieser Transportart führen oder gar, wenn sie stark genug sei, die Tendenz umkehren werde. Die Existenz von Massengutdiensten sei somit ein zwingender Faktor bei der Festsetzung der Containertransportpreise. Auch wenn jedoch eine spürbare Änderung des Containertransportpreises zumindest theoretisch für bestimmte Verlagerer ein Anlass sein könnte, vom Containertransport zum Massengütertransport überzuwechseln, so erbringen die Klägerinnen doch keinerlei konkreten Beweis für ihre Behauptung.
- 794 Unter diesen Umständen ist es als erwiesen anzusehen, dass die Substitution des konventionellen Transports durch den Containertransport, wenn sie einmal vollzogen ist, endgültig ist (vgl. in diesem Sinne TAA-Urteil, Randnr. 281).
- 795 Die Kommission war daher zu Recht der Auffassung, dass diese Substitution für die Bestimmung des relevanten Marktes ohne Bedeutung sei. Die genannte Sub-

stitution beweist nämlich nicht, dass die beiden fraglichen Transportarten aus der Sicht der Verlader wechselseitig substituierbar sind, sondern ist nur ein Ausdruck des Phänomens der Umstellung der Warenbeförderung auf Container, mit dem die Entstehung eines gesonderten neuen Marktes einhergeht, in dem die von den Containerbeförderern angebotenen Dienstleistungen nicht als durch die konventionellen Transporte substituierbar angesehen werden. Somit beging die Kommission keinen Beurteilungsfehler, als sie ihre Analyse des relevanten Marktes auf den Begriff der „Substituierbarkeit in eine Richtung“ stützte.

796 Zweitens tragen die Klägerinnen vor, dass Containertransporte durch Massengütertransporte einschließlich unverpackter Kühltransporte substituierbar seien.

797 Was erstens die Massengütertransporte ohne die unverpackten Kühltransporte angeht, so berufen sich die Klägerinnen für ihre Auffassung darauf, dass es eine solche Substituierbarkeit im östlich verlaufenden Transatlantikverkehr im Hinblick auf die in großen Mengen beförderten Waren aus spezifischen Regionen der Vereinigten Staaten von Amerika, wie z. B. Kaffee, Erdnüsse, Äpfel, Birnen oder Zitronen, gebe. Die Klägerinnen stützen sich insoweit auf die Ergebnisse des Dynamar-Berichts, in dem anhand von Zahlenmaterial festgestellt werde, dass es diese Substitution insbesondere bezüglich bestimmter Stahl- und Forsterzeugnisse gebe. Sie berufen sich auch auf einen Aufsatz in der Zeitschrift *American Shipper* vom August 1996, in dem eine Führungskraft der Mead Corporation, eines amerikanischen Unternehmens der Papierexportbranche, zitiert werde.

798 Nach der Rechtsprechung sind in dem zu berücksichtigenden Markt sämtliche Erzeugnisse zusammengefasst, die sich aufgrund ihrer Merkmale zur Befriedigung eines gleich bleibenden Bedarfs besonders eignen und mit anderen Erzeugnissen nur in geringem Maß austauschbar sind (Urteil Michelin/Kommission, zitiert oben in Randnr. 337, Randnr. 37).

- 799 Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat, ist die gleich bleibende Nachfrage nach einem bestimmten Erzeugnis daher eine geeignete Grundlage für die Bestimmung eines relevanten Marktes, so dass die bloße Tatsache, dass verschiedene Erzeugnisse in geringem Maße gegeneinander austauschbar sind, nicht die Schlussfolgerung ausschließt, dass diese Erzeugnisse zu getrennten Produktmärkten gehören (Urteil Tetra Pak II, zitiert oben in Randnr. 762, Randnrn. 13 bis 15, vgl. auch TAA-Urteil, Randnr. 273).
- 800 Im vorliegenden Fall stützte sich daher die Kommission in Randnummer 61 der angefochtenen Entscheidung zu Recht auf diese Rechtsprechung des Gerichtshofes, um dann in den Randnummern 64 bis 74 der angefochtenen Entscheidung festzustellen, dass zwar andere Arten des Seetransports für eine begrenzte Zahl von Waren einen marginalen Wettbewerbsdruck auf den Markt für containerisierte Transportdienste ausüben könnten, dass dies jedoch nicht bedeute, dass sie demselben Markt zugerechnet werden könnten.
- 801 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen bedeutet die Bezugnahme auf eine „geeignete Grundlage“ in Randnummer 15 des Urteils Tetra Pak II, zitiert oben in Randnummer 762, nicht, dass auch andere Grundlagen bei der Bestimmung des Substitutionsgrades in Betracht gezogen werden müssen, sondern dass die Kommission berechtigt ist, sich für die Feststellung getrennter Märkte auf diese Grundlage zu stützen. Jedenfalls geht im vorliegenden Fall aus Randnummer 75 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass die Kommission nicht nur die Nachfragesubstitution geprüft hat, sondern auch untersucht hat, ob die von den Klägerinnen vorgebrachten Beispiele einer Angebotssubstitution geeignet sind, ihre Analyse in Frage zu stellen. Die Kommission stützte demnach ihre Beurteilung nicht nur auf eine Grundlage.
- 802 Es ist jedoch noch zu prüfen, ob die Kommission im vorliegenden Fall zu Recht festgestellt hat, dass der Massengütertransport nur einen marginalen Wettbewerbsdruck auf den Containertransport ausgeübt habe.
- 803 Die Klägerinnen beschränken sich im Rahmen der vorliegenden Klagen im Wesentlichen darauf, die im Verwaltungsverfahren in ihrer Antwort auf die Mit-

teilung der Beschwerdepunkte vorgetragene Argumente zu wiederholen. Sie haben aber die Gründe, aus denen diese Argumente von der Kommission in den Randnummern 64 bis 74 der angefochtenen Entscheidung zurückgewiesen wurden, nicht wirklich angegriffen. Den genannten Randnummern zufolge stellen zum einen für die meisten Frachtkategorien und für die große Mehrzahl der Kunden des Container-Linienvverkehrs die anderen Formen des konventionellen Linienvverkehrs keine vernünftige Alternative zum fraglichen Seetransport dar und wird zum anderen eine Frachtart, wenn sie erst einmal auf Containertransport umgestellt ist, kaum jemals wieder als nicht containerisierte Fracht befördert werden. In diesem Zusammenhang kommt die Kommission in Randnummer 74 zum Ergebnis, dass, „obgleich es in Ausnahmefällen zu einer Substituierung zwischen konventionellem („break-bulk“) und Containertransport kommen kann, nicht nachgewiesen [wurde], dass in der Mehrheit der Fälle der unverpackte Transport dauerhaft durch Containertransport ersetzt wird“.

- 804 Keiner der von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebrachten Gesichtspunkte ist zum Nachweis dafür geeignet, dass diese Feststellungen unzutreffend sind.
- 805 Was zunächst die Erklärung einer Führungskraft eines Verladere im Hinblick auf ein spezifisches Erzeugnis, nämlich Papier, angeht, so kann sich aus ihr bei vernünftiger Betrachtungsweise kein Nachweis dafür ergeben, dass die beiden Transportdienste im Hinblick auf eine umfangreiche Kategorie von Waren weitgehend substituierbar sind. In ihren Schriftsätzen räumen die Klägerinnen auch ausdrücklich ein, dass die behauptete Substitution wegen der niedrigeren Frachtraten, die von den Betreibern der verschiedenen Schiffstypen angeboten würden, nur für die billigeren Waren von Bedeutung sei.
- 806 Was sodann die Angaben in der Klageschrift angeht, mit denen nachgewiesen werden soll, dass bestimmte Waren wie Düngemittel und bestimmte Stahl-erzeugnisse in beiden Beförderungsarten transportiert werden, so ist festzustellen,

dass diese Angaben nicht beweisen, dass die Verlager zwischen den beiden Beförderungsarten wechseln. Die Kommission stellt insoweit — von den Klägerinnen unbestritten — in Randnummer 71 Folgendes fest:

„In diesem Zusammenhang ist es nicht von Belang, dass bestimmte Waren weiterhin in beiden Formen befördert werden. Die entscheidende Frage für die Feststellung der Nachfragesubstituierbarkeit ist, ob die Wahl der Transportart ausgehend von den Merkmalen der Transportart erfolgt. Dass also einige Stahlerzeugnisse lose und andere im Container befördert werden, zeigt nicht, dass die beiden Transportarten substituierbar sind, da hierbei weder die verschiedenartige Beschaffenheit (und der unterschiedliche Wert) der Stahlerzeugnisse noch die Lieferanforderungen der Kunden Berücksichtigung finden.“

807 In den Randnummern 217 und 219 der angefochtenen Entscheidung wies die Kommission ferner — auch insoweit ohne Widerspruch der Klägerinnen — darauf hin, dass bei Erzeugnissen wie Kaffee, Erdnüssen und Papier, bei denen sie vom Vorhandensein einer Restkonkurrenz seitens der Massengutverfrachter ausgeht, eine gewisse Substitution das Ergebnis eines von den TACA-Mitgliedern praktizierten eigenständigen Vorgehens gewesen sei. Die Kommission vertrat in Randnummer 72 zu Recht die Ansicht, dass diese Beispiele keineswegs zeigten, dass die Massengütertransporte in den relevanten Markt einbezogen werden müssten, sondern dass sie die Fähigkeit der TACA-Parteien zur Preisdiskriminierung belegten, um marginale Erzeugnisse von Massengutverfrachtern wegzulocken, ohne die Frachtraten generell zu beeinträchtigen, und dass nichts darauf hindeute, dass Massengutverfrachter ebenso zwischen Kunden differenzieren könnten.

808 Was schließlich die Behauptung der Klägerinnen angeht, Randnummer 69 der angefochtenen Entscheidung, in der die Kommission feststelle, dass nach Drewry (*Global Container Markets — Prospects and Profitability in a High Growth Era*, London 1996) der Anteil der Containerfracht in den Jahren 1980 bis 1994 erheblich gestiegen sei, nämlich von 20,7 % auf 41,6 %, und im Jahr 2000 53,8 % erreichen werde, belege die Instabilität der Nachfrage, so genügt der Hinweis, dass diese Substitution, wie die Kommission in Randnummer 65 der angefochtenen Entscheidung zu Recht ausgeführt hat, für die Bestimmung des relevanten

Marktes nicht in Betracht kommt, da die einzig relevante Frage nicht darin besteht, inwieweit der Containertransport die anderen Transportarten substituieren kann, sondern umgekehrt dahin, inwieweit dann, wenn diese Substitution einmal vollzogen ist, die anderen Transportarten den Containertransport substituieren können, falls der Containertransportpreis spürbar ansteigt.

809 Nach alledem ist keiner der von den Klägerinnen vorgebrachten Umstände geeignet, die Feststellung der Kommission in Frage zu stellen, dass für die allermeisten Warenkategorien und Kunden der einen Containertransport anbietenden Reedereien der Massengütertransport keine sinnvolle Alternative zu den containerisierten Transportdiensten darstelle (vgl. in diesem Sinne TAA-Urteil, Randnr. 273).

810 Was zweitens die Transporte von unverpacktem Kühlgut angeht, so bringen die Klägerinnen vor, diese Substitution werde bestätigt durch die Erklärungen der herkömmlichen Kühltransportunternehmer, durch die Tatsache, dass der Wettbewerb zwischen den zwei Transportarten mit der Entscheidung bestimmter Containerbeförderer wie z. B. Maersk, ihre Kühltransportkapazitäten zu erweitern, noch zunehme, und durch den Umstand, dass im Verkehr zwischen Europa und den Vereinigten Staaten von Amerika ein Teil der amerikanischen Früchte sowohl in Containern als auch in konventionellen Kühlschiffen befördert werde.

811 Die Klägerinnen beschränken sich somit im Rahmen der vorliegenden Klagen im Wesentlichen darauf, die im Verwaltungsverfahren in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgetragene Umstände zu wiederholen. Sie haben aber die Gründe, aus denen diese Umstände von der Kommission in Randnummer 73 der angefochtenen Entscheidung zurückgewiesen wurden, nicht wirklich angegriffen. Aus der genannten Randnummer geht hervor, dass diese Umstände zwar belegen, dass Transporte von unverpacktem Kühlgut durch Kühlcontainertransporte substituierbar sind, dass sie jedoch nicht belegen, dass Letztere durch Transporte von unverpacktem Kühlgut substituierbar sind. Die

Kommission stellt in dieser Randnummer zudem fest, dass Kühlcontainertransporte bestimmte Vorzüge, wie geringere Mengen und schnelles Umladen auf andere Verkehrsträger böten, und dass die Vielfalt der Erzeugnisse, die sich in Kühlcontainern befördern lassen, größer sei als bei unverpackter Kühlfracht.

- 812 Die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebrachten Umstände sind kein Nachweis dafür, dass diese Feststellungen unzutreffend sind.
- 813 Wie die Kommission in Randnummer 73 der angefochtenen Entscheidung zu Recht feststellt, bestätigen die genannten Umstände allenfalls das Phänomen der fortschreitenden Umstellung der Kühltransporte auf Container und beweisen keineswegs, dass Kühlcontainerdienste durch „unverpackte Kühlgutdienste“ substituierbar sind. Wie indessen oben in Randnummer 795 ausgeführt, könnte nur der Nachweis einer solchen Substitution belegen, dass die beiden Kühltransportarten demselben Markt angehören.
- 814 Die von den Klägerinnen angeführten Erklärungen der Unternehmer, die unverpacktes Kühlgut transportieren, beschränken sich lediglich auf die Aussage, dass „die Umstellung auf Container... die größte Bedrohung für die konventionellen Kühldienste“ sei, erwähnen aber mit keinem Wort, dass Kühlcontainertransporte durch Transporte von unverpacktem Kühlgut substituierbar seien. Selbst wenn diese Erklärungen aber dahin gehend ausgelegt werden könnten, lassen sie sich keinesfalls ernsthaft als Nachweis für das Vorliegen einer relevanten Substitution ansehen.
- 815 Auch der Umstand, dass die Containerbeförderer „containerisierte“ Kühlkapazitäten aufbauen, beweist nicht, dass Kühlcontainerdienste durch Transporte von unverpacktem Kühlgut substituierbar sind, sondern nur, dass es das Phänomen der Umstellung der Kühltransporte auf Container gibt.

- 816 Die Tatsache schließlich, dass bestimmte Erzeugnisse sowohl in Containern als auch unverpackt befördert werden, beweist nicht, dass die Verlader zwischen den beiden Beförderungsarten wechseln, und ist demgemäß kein Nachweis dafür, dass Kühlcontainerdienste zu einem erheblichen Teil durch Transporte von unverpacktem Kühlgut substituierbar sind, sondern verweist allenfalls auf das Phänomen, dass die Kühlguttransporte auf Container umgestellt werden.
- 817 Somit ist festzustellen, dass die Klägerinnen nichts vorgebracht haben, was die Feststellungen der Kommission, dass Kühlcontainerdienste durch „unverpackte Kühlgutdienste“ nicht substituierbar seien, in Frage stellen könnte.

Zu den NVOCC

- 818 Die Klägerinnen führen aus, dass die NVOCC, die in keinem Fahrtgebiet Schiffe betreiben, eine bedeutende Wettbewerbsquelle darstellen, die bei der Bestimmung des relevanten Marktes zu berücksichtigen sei. Die Klägerinnen machen auch geltend, dass die Entscheidung insoweit nicht rechtlich hinreichend begründet sei, weil sie nicht erläutere, weshalb die NVOCC nicht zum relevanten Markt gehörten.
- 819 Unstreitig beziehen die NVOCC, die in keinem Fahrtgebiet Schiffe betreiben, ihre Seetransportleistungen, wie die Kommission in Randnummer 159 der angefochtenen Entscheidung feststellt, von den TACA-Parteien auf die gleiche Art und Weise wie die Verlader, nämlich entweder zu Tarifraten oder, wie es häufiger der Fall ist, auf der Grundlage eines Konferenz-Servicekontrakts.
- 820 Da diese Unternehmer selbst keine eigenen Seetransportleistungen erbringen, sondern die Leistungen von den TACA-Parteien beziehen, konkurrieren sie, wie

die Kommission in den Randnummern 160 und 161 der angefochtenen Entscheidung feststellt, nicht mit den Seeverfrachtern im Hinblick auf die Qualität und den Preis des erbrachten Seetransportdienstes. Zwar verfügen die fraglichen NVOCC womöglich über ein gewisses Maß an Kaufkraft und erzielen daher möglicherweise im Rahmen der Servicekontrakte niedrigere Preise als andere Verlader. Diese Preise werden jedoch, wie die Kommission in Randnummer 161 der angefochtenen Entscheidung ausführt, auf jeden Fall weiterhin von den TACA-Parteien festgelegt.

- 821 Da sie ferner selbst keine Seetransportleistungen im relevanten Fahrtgebiet erbringen, führen die NVOCC, die in keinem Fahrtgebiet Schiffe betreiben, dem Markt keine eigenen Kapazitäten hinzu, sondern beziehen ebenso wie die Verlader nur die Leistungen der Seeverfrachter.
- 822 Die Kommission konnte daher zu Recht feststellen, dass die NVOCC, die in keinem Fahrtgebiet Schiffe betreiben, nicht demselben Markt wie die TACA-Parteien angehören. Die in den Randnummern 159 bis 161 der angefochtenen Entscheidung angestellten Erwägungen enthalten insoweit auch eine hinreichende Begründung.
- 823 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

Zur Berücksichtigung der kumulativen Wirkung der Wettbewerbsquellen

- 824 Die Klägerinnen werfen der Kommission schließlich vor, sie habe mit ihrer Auffassung, dass diese einzelnen Wettbewerbsquellen den Containertransport nur ausnahmsweise und nur bei einer begrenzten Zahl von Erzeugnissen ersetzen könnten, die kumulative Wirkung der verschiedenen Wettbewerbsquellen außer

Acht gelassen. Ein Marktteilnehmer, der 50 verschiedene Erzeugnisse befördere, von denen jedes einen unterschiedlichen Wert habe, und der somit dem Wettbewerb des einen oder anderen alternativen Frachtführers ausgesetzt sei, sei hinsichtlich aller seiner Erzeugnisse dem Wettbewerb ausgesetzt.

- 825 Wie jedoch die Kommission in den Randnummern 72, 203 bis 213 und 534 bis 537 der angefochtenen Entscheidung zu Recht festgestellt hat, sind die Seeverkehrsunternehmen, die zwischen den verschiedenen Warenkategorien differenzieren, indem sie sehr unterschiedliche Frachtraten anwenden (der Transportpreis kann je nach Ware für den gleichen Transportdienst Unterschiede bis zum Fünffachen aufweisen), in der Lage, die Auswirkungen eines marginalen Wettbewerbs beim Transport spezifischer Warenkategorien zu begrenzen. Auch das Argument der Klägerinnen, dass sie bei allen ihren Dienstleistungen Wettbewerb ausgesetzt wären, da sie es für jede Warenkategorie mit einer verschiedenen Wettbewerbsquelle zu tun hätten, ist nicht stichhaltig. Nicht nur haben die Klägerinnen nicht nachgewiesen, dass sie bezüglich jeder Warenkategorie und somit der gesamten Palette ihrer Dienstleistungen dem Wettbewerb durch andere Transportdienste ausgesetzt sind, sondern die Kommission hat auch, wie aus den vorstehenden Feststellungen hervorgeht, rechtlich hinreichend dargetan, dass für die große Mehrheit der Warenkategorien und der Verkehrsnutzer die containerisierten Seetransportdienste nicht durch die anderen Seetransportarten ersetzbar waren (vgl. in diesem Sinne TAA-Urteil, Randnr. 282).
- 826 Die Rüge, dass die kumulative Wirkung der verschiedenen Wettbewerbsquellen nicht berücksichtigt worden sei, ist daher zurückzuweisen.

— Zur Angebotssubstitution

- 827 Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission habe nicht die Möglichkeit der Angebotssubstitution geprüft, sondern lediglich die davon zu unterscheidende Frage, ob die TACA-Parteien einem bestimmten potenziellen Wettbewerb aus-

gesetzt seien. Die Klägerinnen führen ferner aus, die Mobilität der Flotten, die in der achten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86 anerkannt werde, sei mit einer weitgehenden Angebotssubstitution vereinbar. Aus dem Dynamar-Bericht gehe zudem hervor, dass 1996 „nicht containerisierte“ Unternehmer, die im Transatlantikverkehr über kanadische Häfen tätig seien, potenziell in der Lage gewesen seien, mit minimalen Kosten sowohl im westlich als auch im östlich verlaufenden Verkehr ihre Containertransporte um ungefähr 200 000 TEU zu erhöhen. Dies habe 15 % der Kapazitäten der Klägerinnen entsprochen und sei ohne eine Anpassung oder Veränderung der Schiffe machbar gewesen.

- 828 Was erstens die Behauptung angeht, die Kommission prüfe in der angefochtenen Entscheidung nicht die Frage der Angebotssubstitution, so kann nach der Rechtsprechung nur dann davon ausgegangen werden kann, dass die fraglichen Erzeugnisse einen besonderen Markt haben, wenn sie nicht nur durch die bloße Tatsache ihrer Verwendung zu individualisieren sind, sondern außerdem durch besondere Produktionsmerkmale, die ihnen für diese Zweckbestimmung eine spezifische Eignung verleihen (Urteil Europemballage und Continental Can/Kommission, zitiert oben in Randnr. 779, Randnr. 33).
- 829 Für die Bestimmung des relevanten Marktes hatte die Kommission im vorliegenden Fall daher zu prüfen, ob die Betreiber von nicht voll containerisierten Schiffen durch eine einfache technische Umstellung ihrer Schiffe umrüsten können, dass sie Container oder eine größere Anzahl von Containern befördern können, und dadurch auf dem Markt für containerisierte Frachtbeförderung mit hinreichender Stärke auftreten können, um ein ernst zu nehmendes Gegengewicht zu den Containerfrachtführern zu bilden (Angebotssubstitution).
- 830 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Randnummer 75 der angefochtenen Entscheidung hinsichtlich der Prüfung der Frage der Angebotssubstitution auf die Randnummern 278 bis 282 verweist.

- 831 Dieser Verweis ist unzutreffend. In den genannten Randnummern, die den ersten Teil des Abschnitts der angefochtenen Entscheidung über den potenziellen Wettbewerb bilden, prüft die Kommission nicht die Möglichkeiten der Angebotssubstitution, sondern macht nur gewisse Vorbemerkungen zum Beweiswert des Dynamar-Berichts (*The Transatlantic Trade — An overview of the carrying capacity/potential of non-TACA members*, 1996), auf den sich die TACA-Parteien für ihre Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte insoweit berufen hatten. Die Kommission führt im Wesentlichen aus, aus der Tatsache, dass die TACA-Parteien ihr die Anweisungen, die Dynamar für die Ausarbeitung dieses Berichts erhalten habe, nicht übermittelt habe, folgere sie, dass die Schlussfolgerungen des Berichts aufgrund der genannten Anweisungen beschönigt worden seien.
- 832 Im weiteren Verlauf dieses Abschnitts der angefochtenen Entscheidung über den potenziellen Wettbewerb die Kommission jedoch in den Randnummern 300 bis 305 den Wettbewerb, der von nicht voll containerisierten Schiffen ausgeht, so dass Randnummer 75 dahin zu verstehen ist, dass er auf diese Randnummern verweist.
- 833 Den Klägerinnen ist darin zuzustimmen, dass sich keine dieser Randnummern ausdrücklich mit der Frage der Angebotssubstitution befasst. An dieser Stelle der angefochtenen Entscheidung prüft die Kommission nämlich nicht die Eignung der nicht voll containerisierten Schiffe, so umgerüstet zu werden, dass sie Container oder eine größere Anzahl von Containern befördern können, sondern untersucht, wie ausdrücklich aus Randnummer 301 hervorgeht, nur die Frage, ob die Betreiber dieser Schiffe einen erheblichen potenziellen Wettbewerb auf die voll containerisierten Schiff in dem Sinne ausüben können, dass erstens diese Betreiber mit den TACA-Parteien wirtschaftlich zu gleichen Bedingungen konkurrieren können und dass zweitens die Kunden die von diesen Betreibern ausgeführte Beförderung als funktional austauschbar mit der Beförderung auf einem voll containerisierten Schiff betrachten. Am Ende ihrer Untersuchung kommt die Kommission zu dem Ergebnis, dass ein solcher erheblicher potenzieller Wettbewerb nicht bestehe. Zum ersten Punkt führt die Kommission in den Randnummern 302 bis 304 der angefochtenen Entscheidung zum einen aus, dass die technischen Eigenschaften und die Leistung nicht voll containerisierter Schiffe von denen der voll containerisierter Schiffe erheblich abwichen, und zum anderen, dass die Betreiber derartiger Schiffe nicht die gleichen Containerflotten besäßen wie die Betreiber voll containerisierter Schiffe und im Allgemeinen nicht

über dieselben landseitigen Anlagen verfügen. Zum zweiten Punkt stellt die Kommission in Randnummer 305 der angefochtenen Entscheidung fest, dass die Containerschiffe aus der Sicht der Kunden nicht durch Stückgut- oder Neobulk-Frachter substituierbar seien.

- 834 Obwohl der potenzielle Wettbewerb und die Angebotssubstitution begrifflich zwei verschiedene Fragen betreffen, was die Kommission in ihrer Klagebeantwortung auch ausdrücklich einräumt, überschneiden sich diese Fragen doch teilweise, da der Unterschied vor allem in der — vorhandenen oder aber nicht vorhandenen — Unmittelbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung liegt. Die meisten der in den Randnummern 302 bis 304 der angefochtenen Entscheidung angeführten Umstände können daher sowohl mangelnden erheblichen potenziellen Wettbewerb als auch mangelnde Angebotssubstitution begründen. Bezüglich der technischen Eigenschaften der nicht voll containerisierten Schiffe hebt die Kommission in Randnummer 303 daher ausdrücklich hervor, dass einige von ihnen auch „gegen eine angebotsseitige Umrüstung sprechen“, darunter der „zusätzliche Kostenaufwand für die Containerbeförderung auf Schiffen, die nicht als Containerschiffe gebaut wurden“. Auch kann nicht bestritten werden, dass eine schnelle Umrüstung der nicht voll containerisierten Schiffe in voll containerisierte Schiffe erheblich dadurch erschwert wird, dass es an einer umfangreichen Containerflotte oder ausreichenden landseitigen Anlagen fehlt.
- 835 Aus Randnummer 300 der angefochtenen Entscheidung geht ferner hervor, dass die Feststellungen der Kommission in den Randnummern 302 bis 304 den Zweck haben, das auf den Dynamar-Bericht gestützte, auch zur Begründung der vorliegenden Rügen geltend gemachte Argument der Klägerinnen zurückzuweisen, dass die Betreiber von nicht voll containerisierter Schiffe diese so umrüsten können, dass sie Container oder eine größere Anzahl von Containern befördern können.
- 836 Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die Frage der Angebotssubstitution implizit, aber eindeutig in den Randnummern 302 bis 304 der angefochtenen Entscheidung geprüft wurde. Die Rüge der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

- 837 Was zweitens die Umstände angeht, die von den Klägerinnen zum Nachweis einer Angebotssubstitution vorgebracht worden sind, so beschränken sich die Klägerinnen, wie oben bereits ausgeführt, im Rahmen der vorliegenden Klagen im Wesentlichen darauf, die im Verwaltungsverfahren in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgetragene, auf den Dynamar-Bericht gestützten Argumente zu wiederholen. Sie haben aber die Gründe, aus denen diese Argumente von der Kommission in den Randnummern 302 bis 304 der angefochtenen Entscheidung zurückgewiesen wurden, nicht angegriffen.
- 838 Die Klägerinnen machen allenfalls geltend, dass die Feststellung in Randnummer 305 der angefochtenen Entscheidung, wonach die große Mehrheit der Kunden der TACA-Parteien den Containertransport nicht als substituierbar durch den Massengütertransport betrachten, nur auf einem einzigen Beweismittel beruhe, nämlich auf einer Werbeanzeige von ACL, die in der genannten Randnummer wiedergegeben werde.
- 839 Diese Beanstandung ist jedoch im Rahmen der Prüfung der vorliegenden Rügen, die sich auf die Beurteilung der Angebotssubstitution beziehen, unerheblich. Die Feststellung in Randnummer 305 der angefochtenen Entscheidung betrifft nämlich nicht die Angebotssubstitution, sondern die Nachfragesubstitution.
- 840 Entgegen der Darlegung der Klägerinnen stützt sich die genannte Feststellung jedenfalls nicht nur auf eine Werbeanzeige von ACL. Aus Randnummer 69 der angefochtenen Entscheidung geht nämlich hervor, dass die Beurteilungen der Kommission bezüglich der Möglichkeiten einer Substitution zwischen dem Containertransport und dem Massengütertransport im Wesentlichen auf dem Drewry-Bericht (*Global Container Markets — Prospects and Profitability in a High Growth Era*, London 1996) beruhen. Überdies haben die Klägerinnen, wie oben in Randnummer 803 ausgeführt, die Feststellungen, die die Kommission in den Randnummern 64 bis 74 getroffen hat, um die mangelnde Substitution zu belegen, nicht wirklich angegriffen.

841 Was das Argument angeht, dass aus der Anerkennung der Mobilität der Flotten in der achten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86 hergeleitet wird, so weist der Rat in der genannten Begründungserwägung darauf hin, dass „die Konferenzen einem tatsächlichen Wettbewerb durch Liniendienste, die nicht Mitglieder der Konferenzen sind, sowie in bestimmten Fällen durch Trampdienste und durch andere Verkehrsträger ausgesetzt [sind]. Ferner übt die Mobilität der Flotten, welche die Angebotsstruktur im Seeverkehr kennzeichnet, einen ständigen Wettbewerbsdruck auf die Konferenzen aus, die in der Regel nicht die Möglichkeit haben, den Wettbewerb für einen wesentlichen Teil der betreffenden Seeverkehrsdienste auszuschalten.“ Aus dieser Randnummer geht somit klar hervor, dass sich der Rat auf die Mobilität der Flotten nicht stützt, um festzustellen, dass die nicht containerisierten Schiffe ihre Containerkapazitäten erhöhen können, sondern um zu zeigen, dass die Linienreedereien, die einer Linienkonferenz in einem bestimmten Fahrtgebiet angehören, grundsätzlich dem potenziellen Wettbewerb durch die in anderen Fahrtgebieten tätigen Containerschiffe ausgesetzt sind. Darüber hinaus stellte die Kommission — insoweit ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen — in den Randnummern 289 bis 299 der angefochtenen Entscheidung ohnehin fest, dass die Mobilität der Flotten im Transatlantikverkehr kaum wirksam werden konnte. Unter diesen Umständen können die Klägerinnen die in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegte Bestimmung des relevanten Dienstleistungsmarktes nicht durch Berufung auf die Tatsache angreifen, dass die Mobilität der Flotten in der achten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86 anerkannt wird.

842 Das Vorbringen der Klägerinnen zur Angebotssubstitution ist daher zurückzuweisen.

b) Die räumliche Dimension der fraglichen Dienstleistungen

i) Vorbringen der Beteiligten

843 Die Klägerinnen machen geltend, die Bestimmung des räumlich relevanten Marktes in Randnummer 84 der angefochtenen Entscheidung, der zufolge es sich

bei diesem Markt um den Seetransport zwischen Nordeuropa und den USA auf den Schifffahrtsrouten zwischen Häfen in Nordeuropa und Häfen in den USA und Kanada handele, sei insofern unzutreffend, als sie die südeuropäischen Mittelmeerhäfen ausschließe (Randnrn. 76 bis 83 der angefochtenen Entscheidung).

- 844 Vorab führen die Klägerinnen aus, sie hätten entgegen den Feststellungen der Kommission in Randnummer 77 der angefochtenen Entscheidung im Verwaltungsverfahren nicht behauptet, dass die Häfen in Nordeuropa durch die Häfen in der Türkei, im Libanon, in Israel, Zypern, Ägypten, Libyen, Tunesien, Algerien und Marokko substituierbar seien. Im Übrigen tragen die Klägerinnen Folgendes vor.
- 845 Erstens werfen die Klägerinnen der Kommission erneut vor, dass sie in Randnummer 76 der angefochtenen Entscheidung unter Berufung auf den Begriff der „Substituierbarkeit in eine Richtung“ die Substituierbarkeit nordeuropäischer Häfen durch Mittelmeerhäfen verneint habe. Die Klägerinnen beziehen sich auf die Beanstandungen, die sie im Rahmen der Bestimmung des relevanten Dienstleistungsmarktes erhoben haben, heben aber insbesondere hervor, dass die Kommission nicht dargelegt habe, warum die Beweise dafür, dass die Häfen in Südeuropa durch die Häfen in Nordeuropa substituierbar seien, nicht auch der Beweis dafür seien, dass sich die Häfen in den beiden Regionen wechselseitig substituieren könnten. Indem die Kommission die Beweise für die Substituierbarkeit, die sie in ihren Antworten auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgebracht hätten, zurückgewiesen habe, habe sie ihnen die Beweislast dafür auferlegt, dass die Häfen in Nordeuropa durch die Häfen in Südeuropa substituierbar seien, obwohl doch die zutreffende Bestimmung des relevanten Marktes eine wesentliche Voraussetzung für die Feststellung einer beherrschenden Stellung sei. Es sei Sache der Kommission, den Verladern die erforderlichen Auskunftsersuchen zu übersenden, da sie selbst die relevanten Nachweise von den Verladern nicht bekommen könnten.
- 846 Zweitens tragen die Klägerinnen vor, die Feststellungen der Kommission in den Randnummern 80 und 82, wonach die Mittelmeerhäfen unzulänglich seien und eine beschränkte Infrastruktur aufwiesen, widersprächen den Tatsachen.

- 847 Erstens ergebe sich aus der Fachpresse, dass die Häfen in Nordeuropa zunehmend als durch die Häfen in Südeuropa substituierbar angesehen würden. So sei berichtet worden, dass es nach Auffassung zahlreicher Frachtführer sinnvoller sei, die Mittelmeerhäfen anzulaufen, um den Europa-Asien-Verkehr mit dem Europa-Nordamerika-Verkehr zu verbinden. Auch sähen die Mittelmeerhäfen selbst ihre Dienste als wettbewerbsfähig gegenüber denen der Häfen in Nordeuropa an, wie z. B. durch eine Werbeanzeige der Hafenbehörden von Marseille bestätigt werde. Die Klägerinnen machen auch geltend, dass sich die in den südeuropäischen Häfen abgefertigte Frachtmenge im Verkehr zwischen Europa und den Vereinigten Staaten von Amerika in den Jahren 1994 bis 1997 wesentlich erhöht habe.
- 848 Zweitens belege auch die Haltung der Seefrachtführer, dass die Häfen in Nordeuropa durch die Häfen in Südeuropa substituierbar seien. Eine von ihnen habe eine Untersuchung durchgeführt, die zu dem Ergebnis komme, dass die Häfen in Nordeuropa in Bezug auf Effizienz einem tatsächlichen Wettbewerb durch die Häfen in Südeuropa ausgesetzt seien, dass es von jeher Konferenzen (SEAC und USSEC) im Fahrtgebiet zwischen Südeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika gebe und dass unabhängige Reedereien wie Lykes und Evergreen ihre von Häfen in Südeuropa ausgehenden Dienste ausgebaut hätten.
- 849 Drittens schließlich ergebe sich aus dem Verhalten der Verlader, dass die Häfen in Nordeuropa durch die Häfen in Südeuropa substituierbar seien. So heiße es in einer Ausschreibung der Verlader ausdrücklich: „Die Mittelmeerhäfen können als Verladehäfen angesehen werden; Präferenzen unsererseits bestehen insoweit nicht.“ Auch hätten zahlreiche Verlader einen Teil ihrer Fracht von den Häfen in Nordeuropa zu den Häfen in Südeuropa verlagert. Nichts spreche für die Behauptung der Kommission in der Klagebeantwortung, dass diese Beweise verspätet beigebracht worden seien.
- 850 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Auffassung, dass die zugrunde gelegte Bestimmung des in der angefochtenen Entscheidung räumlich relevanten Marktes zutreffend und rechtlich hinreichend begründet sei. Sie beantragt daher, die Klagegründe und Argumente zurückzuweisen.

ii) Würdigung durch das Gericht

- 851 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, sie habe die Mittelmeerhäfen in ihrer Bestimmung des relevanten Dienstleistungsmarktes in Randnummer 84 der angefochtenen Entscheidung nicht berücksichtigt, obwohl auf der Transatlantikroute die Transportdienste über die nordeuropäischen Häfen und die über die südeuropäischen Mittelmeerhäfen substituierbar seien.
- 852 Mit diesem Vorbringen beanstanden die Klägerinnen die Ermittlung des geografischen Zuschnitts des relevanten Marktes der Transportdienste. Dieser Aspekt betrifft die Bestimmung der Ursprungs- und der Zielorte der transatlantischen Transportdienste (TAA-Urteil, Randnr. 293).
- 853 Wie die Kommission zu Recht festgestellt hat, unterscheidet sich diese Frage von der Frage der Bestimmung des räumlich relevanten Marktes, die hier in Randnummer 519 der angefochtenen Entscheidung angegeben wird und mit der das Gebiet ermittelt werden soll, in dem erstens die betroffenen Unternehmen die relevanten Dienstleistungen anbieten, in dem zweitens auch die Wettbewerbsbedingungen hinreichend homogen sind und das sich drittens von benachbarten Gebieten insbesondere durch spürbar unterschiedliche Wettbewerbsbedingungen unterscheiden lässt (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofes vom 14. Februar 1978 in der Rechtssache 27/76, *United Brands/Kommission*, Slg. 1978, 207, Randnr. 11, und Urteil des Gerichts vom 30. März 2000 in der Rechtssache T-65/96, *Kish Glass/Kommission*, Slg. 2000, II-1885, Randnr. 81).
- 854 Erstens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe sich bei der Bestimmung des geografischen Zuschnitts des relevanten Marktes insofern unzutreffenderweise auf den Begriff der „Substituierbarkeit in eine Richtung“ gestützt, als sie davon ausgegangen sei, dass die Häfen in Südeuropa durch die

Häfen in Nordeuropa substituierbar seien, nicht aber umgekehrt. Sie machen geltend, die Kommission habe nicht dargetan, warum die Beweise dafür, dass die Häfen in Südeuropa durch die Häfen in Nordeuropa substituierbar seien, nicht auch der Beweis dafür seien, dass sich die Häfen in den beiden Regionen wechselseitig substituieren könnten.

855 Es ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in den Randnummern 76 bis 83 der angefochtenen Entscheidung die südeuropäischen Mittelmeerhäfen bei der Ermittlung des geografischen Zuschnitts des relevanten Dienstleistungsmarktes deswegen nicht berücksichtigt hat, weil, wie in Randnummer 76 ausgeführt, „zwar für einige Verlader nordeuropäische Häfen eine Alternative zu einer Reihe von Mittelmeerhäfen dar[stellen], doch... für kaum einen Verlader nord-europäische Häfen durch Mittelmeerhäfen substituierbar [sind]“.

856 Aus dieser Randnummer der angefochtenen Entscheidung geht somit eindeutig hervor, dass die Kommission entgegen den Ausführungen der Klägerinnen nicht festgestellt hat, dass die südeuropäischen Mittelmeerhäfen durch die Häfen in Nordeuropa substituierbar seien, sondern lediglich, dass für „einige“ Verlader nordeuropäische Häfen eine Alternative zu „einer Reihe von“ südeuropäischen Mittelmeerhäfen seien.

857 Obwohl schon dies allein als Grund dafür ausreicht, die vorliegende Rüge zurückzuweisen, ist darüber hinaus zu betonen, dass die Kommission selbst dann, wenn sie festgestellt hätte, dass die südeuropäischen Häfen durch die nord-europäischen Häfen substituierbar sind, deswegen nicht verpflichtet gewesen wäre, zur Rechtfertigung des Ausschlusses der südeuropäischen Mittelmeerhäfen vom relevanten Markt darzutun, weshalb die Beweise für diese Substituierbarkeit nicht auch der Beweis dafür sind, dass die nordeuropäischen Häfen durch die südeuropäischen Häfen substituierbar sind.

858 Das TACA ist eine Vereinbarung über die Beförderungsbedingungen für den containerisierten Seetransport in die Vereinigten Staaten von Amerika nicht über die europäischen Mittelmeerhäfen, sondern über die nordeuropäischen Häfen,

insbesondere, wie aus Randnummer 14 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, über die Häfen auf einer Breite von Bayonne bis zum Nordkap und über alle über diese Häfen bedienten europäischen Orte außerhalb Spaniens und Portugals). Bei der Prüfung einer solchen Vereinbarung im Hinblick auf das Wettbewerbsrecht kommt es daher für die Bestimmung des geografischen Zugschnitts des relevanten Dienstleistungsmarktes allein auf die Frage an, ob ein Verlader, der Fracht von Nordeuropa in die Vereinigten Staaten von Amerika befördert, die von den nordeuropäischen Häfen ausgehenden Transportdienste leicht durch die von den südeuropäischen Mittelmeerhäfen in die Vereinigten Staaten von Amerika ausgehenden Transportdienste substituieren könnte. Die Gründe, weshalb ein Verlader, der Fracht über die südeuropäischen Mittelmeerhäfen in die Vereinigten Staaten von Amerika befördert, die südeuropäischen Mittelmeerhäfen letzten Endes durch die Häfen in Nordeuropa substituieren könnte, sind insoweit offensichtlich ohne Bedeutung.

859 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen stellt dies keine Umkehrung der Beweislast dar. Aus der angefochtenen Entscheidung ergibt sich nämlich, dass sich die Kommission für ihre Entscheidung, die südeuropäischen Mittelmeerhäfen bei der Bestimmung des relevanten Marktes deswegen auszuschließen, weil kein Verlader jemals bedeutende Frachtmengen von Nordeuropa aus mit Endbestimmungsziel Nordamerika zu europäischen Mittelmeerhäfen versandt hat, auf mehrere Beweise stützt, nämlich im Wesentlichen darauf,

— dass die TACA-Parteien, die auch VSA-Parteien sind, pro Woche zwei oder drei Züge zwischen Mailand und Rotterdam pendeln lassen (Randnr. 80);

— dass nach dem Drewry-Bericht (*Global Container Markets*, London 1996) die Mittelmeerhäfen nordeuropäische Häfen offenbar nicht einmal im Europa-Fernost-Verkehr ersetzen (Randnr. 82; englische und schwedische Fassung der angefochtenen Entscheidung wörtlich: „... ersetzen können“);

- dass die TACA-Parteien beim Transport bestimmter Warenkategorien durch andere Verkehrsträger die Auswirkungen eines marginalen Wettbewerbs begrenzen können, indem sie niedrigere Preise anbieten, ohne die Preise im Allgemeinen zu beeinträchtigen (Randnr. 83).
- 860 In Randnummer 80 vertritt die Kommission die Auffassung, dass diese Umstände größeres Gewicht hätten als die Belege, die die TACA-Parteien beigebracht hätten, die im Wesentlichen geltend gemacht hatten, dass Verladere etwa 8 000 bis 10 000 TEU Fracht von Nordeuropa zu den europäischen Mittelmeerhäfen verlagert hätten.
- 861 Nach alledem ist die Kommission der Beweislast, die ihr im Rahmen der vorherigen Bestimmung des relevanten Marktes für die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag obliegt, voll und ganz nachgekommen.
- 862 Die vorliegenden Rügen eines fehlerhaften Rückgriffs auf den Begriff der „Substituierbarkeit in eine Richtung“ sind daher zurückzuweisen.
- 863 Zweitens tragen die Klägerinnen vor, die Feststellungen der Kommission in den Randnummern 80 und 82 der angefochtenen Entscheidung, wonach die südeuropäischen Mittelmeerhäfen unzulänglich seien und eine beschränkte Infrastruktur aufwiesen, widersprüchen den Tatsachen. Die in der Klageschrift vorgebrachten Beweise belegten, dass die Häfen in Nordeuropa zunehmend als durch die südeuropäischen Mittelmeerhäfen substituierbar angesehen würden.
- 864 Zweifellos besteht eine gewisse Substituierbarkeit zwischen den im Rahmen des TACA durchgeführten Seetransportdiensten und den von oder zu südeuropäischen Mittelmeerhäfen angebotenen regelmäßigen Containertransport-

diensten auf der Transatlantikroute (TAA-Urteil, Randnr. 294). Nicht das völlige Fehlen von Substituierbarkeit, sondern der Umstand, dass diese stark beschränkt ist, rechtfertigt jedoch den Ausschluss der letztgenannten Dienstleistungen vom relevanten Markt.

- 865 In Randnummer 80 der angefochtenen Entscheidung nämlich stellt die Kommission fest, dass „die TACA-Parteien keinen Nachweis erbracht [haben], dass ein Verlader jemals bedeutende Mengen an Fracht von nordeuropäischen Häfen zu Mittelmeerhäfen mit Endbestimmungsziel Nordamerika versandt hat“. Die Kommission weist in Randnummer 79 der angefochtenen Entscheidung insoweit darauf hin, dass sich nach dem eigenen Zahlenmaterial der Klägerinnen aus der angeblichen Verlagerung von 8 000 bis 10 000 TEU Fracht von den Häfen in Nordeuropa zu den südeuropäischen Mittelmeerhäfen, auf die sich die Klägerinnen im Verwaltungsverfahren berufen hätten, nur eine Zunahme des Gesamtmarktes um 2 % ergeben würde, so dass sich der Anteil der TACA-Parteien am relevanten Markt um etwa 1% verringern würde.
- 866 Wie oben in Randnummer 799 ausgeführt, schließt aber nach der Rechtsprechung eine geringe Substituierbarkeit nicht die Schlussfolgerung aus, dass getrennte Märkten bestehen (Urteil Tetra Pak II. Zitiert oben in Randnr. 762, Randnrn. 13 bis 15, und TAA-Urteil, Randnr. 273).
- 867 Die Klägerinnen haben im Rahmen der vorliegenden Klagen keine Beweise dafür beigebracht, dass für die Verlader aus Nordeuropa, das das Einzugsgebiet für die Dienstleistungen der TACA-Mitglieder bildet, die von den südeuropäischen Mittelmeerhäfen angebotenen Dienstleistungen eine sinnvolle Alternative darstellen.
- 868 Erstens berufen sich die Klägerinnen darauf, dass es Fracht gebe, die von den nordeuropäischen Häfen zu den südeuropäischen Mittelmeerhäfen verlagert werde. Sie stützen sich insoweit darauf, dass dreizehn Verlader in den Jahren

1996 bis 1998 Fracht verlagert hätten, ferner auf die Ausschreibung eines Verladers, in der dieser erkläre, dass er bezüglich der nordeuropäischen Häfen und der europäischen Mittelmeerhäfen keine Präferenzen habe, sowie auf die Angaben von P&O Nedlloyd zu den Häfen, über die sie die Dienstleistungen für ihre Kunden abwickelt.

- 869 Die Klägerinnen behaupten aufgrund dieser Angaben zwar, dass es Fracht gebe, die von den nordeuropäischen Häfen zu den südeuropäischen Mittelmeerhäfen verlagert werde; sie tragen jedoch nicht vor, dass diese Verlagerungen erheblich seien. Wie aber Randnummer 80 der angefochtenen Entscheidung zu entnehmen ist, schloss die Kommission die europäischen Mittelmeerhäfen nicht deswegen vom relevanten Markt aus, weil es überhaupt keine Verlagerungen gibt, sondern weil diese vom Umfang her nicht bedeutend sind.
- 870 Wie die Prüfung der von den Klägerinnen vorgelegten Angaben zeigt, können diese nicht belegen, dass es erhebliche Verlagerungen gibt.
- 871 Was zunächst die Beispiele für die Verlagerungen angeht, die von dreizehn Verladern vorgenommen wurden, so lassen die von den Klägerinnen vorgelegten Angaben allenfalls Verlagerungen eines Frachtvolumens von 7 900 TEU innerhalb von drei Jahren erkennen. Aus der in der angefochtenen Entscheidung nach Randnummer 85 stehenden Tabelle 2 ergibt sich, dass das TACA im Fahrtgebiet Nordeuropa-USA allein im Jahr 1996 1 429 090 TEU befördert hat, so dass die behaupteten Verlagerungen eine unbedeutende Menge des relevanten Marktes ausmachen. Außerdem lassen sich aus den fraglichen Angaben keinerlei relevante Schlüsse ziehen, da sie weder den Sitz des Verladers noch vor allem den Bestimmungsort der Waren nennen. Was sodann die in der Klageschrift angeführte Ausschreibung angeht, so genügt die Feststellung, dass sie den Servicekontrakt eines einzigen Verladers betrifft und dass ihr daher kein besonderer Beweiswert zuerkannt werden kann. Was schließlich die Angaben von Nedlloyd angeht, die einen einzigen Frachtführer betreffen, so haben sie, wie die Kommission zu Recht feststellt, keinerlei Beweiswert, da sie nur für bestimmte Verlagerer, die Kunden von P&O Nedlloyd sind, die Schwankungen bezüglich der in den Jahren 1995

und 1996 über die europäischen Mittelmeerhäfen beförderten Fracht nennen, ohne Näheres über die Schwankungen bei der insgesamt über die nord-europäischen Häfen und die südeuropäischen Mittelmeerhäfen beförderten Fracht auszusagen. Unter diesen Umständen kann aufgrund der genannten Angaben nicht festgestellt werden, ob die Frachtschwankungen ihren Grund in Wegeverlagerungen von den nordeuropäischen Häfen oder in einer Schwankung bei dem Volumen der Ausfuhren in die Vereinigten Staaten von Amerika haben.

- 872 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, dass die Frachtmenge im Verkehr zwischen Europa und den Vereinigten Staaten von Amerika, die in den südeuropäischen Mittelmeerhäfen abgefertigt worden sei, in den Jahren 1994 bis 1997 wesentlich zugenommen habe.
- 873 Insoweit ist festzustellen, dass die Angaben der Klägerinnen zu diesem Punkt zwar eindeutig den genannten Zuwachs belegen, sie jedoch nicht beweisen, dass dieser darauf beruht, dass Fracht von den nordeuropäischen Häfen wegeverlagert wurde, nicht aber auf anderen Faktoren, wie z. B. einer Zunahme der Ausfuhren aus den südeuropäischen Regionen in die Vereinigten Staaten (TAA-Urteil, Randnr. 297).
- 874 Drittens tragen die Klägerinnen vor, dass eine Untersuchung, die eine der Klägerinnen durchgeführt habe, zu dem Ergebnis komme, dass die südeuropäischen Mittelmeerhäfen erfolgreich mit den nordeuropäischen Häfen in Bezug auf Effizienz konkurrierten. In diesem Zusammenhang machen sie auch geltend, dass es von jeher Konferenzen im Fahrtgebiet zwischen Südeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika gebe und dass unabhängige Reedereien wie Lykes und Evergreen ihre von südeuropäischen Mittelmeerhäfen ausgehenden Dienste ausgebaut hätten.
- 875 Diese Angaben belegen jedoch nicht, dass die nordeuropäischen Häfen aus der Sicht der Verloader in erheblichem Umfang durch die südeuropäischen Mittelmeerhäfen substituierbar sind. Die von den Klägerinnen vorgelegte Untersuchung beschränkt sich auf die Untersuchung der Produktivität der europäischen Mit-

telmeerhäfen und der nordeuropäischen Häfen, ohne an irgendeiner Stelle die Substituierbarkeit zu untersuchen. Die genannte Untersuchung ist daher für das Bestreiten der in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegten Bestimmung des relevanten Marktes ohne Belang. Die übrigen von den Klägerinnen vorgebrachten Umstände belegen zwar, dass eine bestimmte Frachtmenge über die südeuropäischen Mittelmeerhäfen in die Vereinigten Staaten von Amerika befördert wird, sie beweisen jedoch keineswegs, dass die Verlader Fracht von den nordeuropäischen Häfen zu den südeuropäischen Mittelmeerhäfen verlagert haben.

- 876 Viertens schließlich führen die Klägerinnen Aufsätze aus der Fachpresse an, denen zufolge zum einen „zahlreiche Frachtführer... es für ‚sinnvoller‘ [halten], die südeuropäischen Mittelmeerhäfen anzulaufen“, um den Europa-Asien-Verkehr mit den Europa-Nordamerika-Verkehr zu verbinden, und zum anderen sähen die Betreiber der südeuropäischen Mittelmeerhäfen ihre Dienste als wettbewerbsfähig gegenüber denen der Häfen in Nordeuropa an.
- 877 Von den Eindrücken der Verlader über die Fernost-Nordamerika-Verbindung, wie sie von der Fachpresse berichtet werden, kann jedoch vernünftigerweise nicht angenommen werden, dass sie die in Randnummer 82 der angefochtenen Entscheidung wiedergegebenen gegenteiligen Schlussfolgerungen des Drewry-Berichts (*Global Container Markets*, London 1996) in Frage stellen, wonach die „[südeuropäischen] Mittelmeerhäfen nordeuropäische Häfen offenbar nicht einmal im Europa-Fernost-Verkehr ersetzen“ (englische und schwedische Fassung der angefochtenen Entscheidung wörtlich: „... ersetzen können“). Jedenfalls beziehen sich die insoweit von den Klägerinnen angeführten Presseberichte nur auf den Verkehrszuwachs in den südeuropäischen Mittelmeerhäfen, ohne in irgendeiner Weise darzutun, dass dieser Zuwachs auf Frachtverlagerungen nord-europäischer Verlader zurückzuführen ist.
- 878 Was die Tatsache angeht, dass die südeuropäischen Mittelmeerhäfen für sich in Anspruch nehmen, mit den nordeuropäischen Häfen konkurrieren zu können, so

genügt der Hinweis, dass das hierfür von den Klägerinnen vorgelegte Beweismittel lediglich eine Werbeanzeige der Hafengebörden von Marseille ist, die in Anbetracht ihres Zwecks die Schlussfolgerungen der Kommission aufgrund des Drewry-Berichts offensichtlich nicht in Frage stellen kann.

- 879 Nach alledem haben die Klägerinnen nicht bewiesen, dass Fracht in erheblichem Umfang von den nordeuropäischen Häfen zu den südeuropäischen Mittelmeerhäfen verlagert worden ist.
- 880 Ferner ist noch darauf hinzuweisen, dass die Kommission — insoweit ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen — in Randnummer 80 der angefochtenen Entscheidung festgestellt hat, dass die TACA-Parteien, die auch VSA-Parteien seien, pro Woche zwei oder drei Züge zwischen Mailand und Rotterdam pendeln ließen, und dass es in Randnummer 83 heißt, dass die TACA-Parteien beim Transport bestimmter Warenkategorien durch andere Verkehrsträger die Auswirkungen eines marginalen Wettbewerbs begrenzen könnten, indem sie niedrigere Preise anböten, ohne die Preise im Allgemeinen zu beeinträchtigen. In ihren Schriftsätzen vor dem Gericht hat die Kommission auch in relevanter Weise darauf hingewiesen, dass sich der Landbeförderungstarif des TACA bis nach Kroatien erstrecke. Diese Umstände sind, wie die Kommission zu Recht ausführt, ernsthafte Anhaltspunkte dafür, dass die südeuropäischen Mittelmeerhäfen für Sendungen nach Nordamerika unzulänglich sind und daher die nordeuropäischen Häfen nicht ersetzen können.
- 881 Schließlich haben die Klägerinnen jedenfalls, wie bereits oben ausgeführt, in dem Verwaltungsverfahren vorgetragen, dass sich, wenn die über die europäischen Mittelmeerhäfen beförderte Fracht in den relevanten Markt einbezogen würde, hieraus eine Zunahme des Gesamtmarktes um 2 % ergäbe. In Randnummer 79 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission aber hierzu — insoweit ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen — fest: „Da sie zum TACA-Marktanteil keine Fracht hinzurechnen, die von TACA-Parteien auf Strecken außerhalb des geografischen Geltungsbereichs der TACA befördert wird, würde

sich der Anteil der TACA-Parteien am relevanten Markt um etwa 1 % verringern“. Insofern können die vorliegenden Rügen keinen Erfolg haben, soweit mit ihnen durch Anzweiflung der Bestimmung des relevanten Marktes bestritten werden soll, dass die der TACA-Parteien auf diesem Markt eine beherrschende Stellung einnehmen.

- 882 Aus all diesen Gründen ist somit das Vorbringen der Klägerinnen, das den in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegten geografischen Rahmen des relevanten Marktes betrifft, zurückzuweisen.

c) Ergebnis bezüglich des relevanten Dienstleistungsmarktes

- 883 Aus alledem folgt, dass die Rügen, die die Klägerinnen im Hinblick auf die in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegte Bestimmung des relevanten Dienstleistungsmarktes erhoben haben, insgesamt zurückzuweisen sind.

2. Zum räumlich relevanten Markt

a) Vorbringen der Beteiligten

- 884 Die Klägerinnen machen geltend, die Haltung der Kommission bezüglich der Bestimmung des räumlich relevanten Marktes sei nicht in sich stimmig. In Randnummer 84 der angefochtenen Entscheidung bestimme sie nämlich den räumlichen Markt als die Schifffahrtsrouten zwischen den nordeuropäischen Häfen und den Häfen der Vereinigten Staaten und Kanadas, während sie in Randnummer 519 Folgendes feststelle: „Der geografische Markt erstreckt sich

auf den Raum, in dem diese Seetransportleistungen vermarktet werden, im vorliegenden Fall also auf die Einzugsgebiete der nordeuropäischen Häfen. Dieser geografische Markt deckt sich mit dem Anwendungsbereich des TACA-Landtarifs ...“ Sie verstünden daher nicht die Schlussfolgerung in Randnummer 91, wonach die Landtransportleistungen zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika in einem multimodalen Rahmen nicht Teil des Marktes für Seeverkehrsdienste seien. Umfasse der relevante Markt diese Landtransportdienstleistungen, so sei nicht zu bestreiten, dass sie keine beherrschende Stellung innehätten.

- 885 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass dieser Klagegrund nicht stichhaltig sei.

b) Würdigung durch das Gericht

- 886 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Auffassung die im vorliegenden Fall von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegte Bestimmung des räumlich relevanten Marktes nicht in Randnummer 84, sondern in Randnummer 519 der angefochtenen Entscheidung enthalten ist. Denn wie bereits oben in den Randnummern 851 und 852 ausgeführt, bestimmt die Kommission in Randnummer 84 der angefochtenen Entscheidung nicht den räumlich relevanten Markt, sondern nur den geografischen Zuschnitt der relevanten Seetransportdienste.
- 887 In Randnummer 519 der angefochtenen Entscheidung legt die Kommission dar, dass sich der räumlich relevante Markt für Seetransportleistungen „auf den Raum, in dem diese Seetransportleistungen vermarktet werden, im vorliegenden Fall also auf die Einzugsgebiete der nordeuropäischen Häfen [erstreckt]“. Sie ergänzt: „[D]ieser geografische Markt [deckt] sich mit dem Anwendungsbereich des TACA-Landtarifs.“

- 888 Wie die Klägerinnen ausführen, stellt die Kommission in Randnummer 91 zwar fest, dass die relevanten Landtransportleistungen, d. h. die Beförderungsleistungen, „die Verlager zusammen mit anderen Diensten im multimodalen Verkehr zur Beförderung von Containerfracht zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika auf dem Landabschnitt in der Gemeinschaft erwerben... nicht Teil des... Marktes für Seeverkehrsdienste [sind]“.
- 889 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen ergibt sich hieraus jedoch kein Widerspruch. Die Randnummern 91 und 519 der angefochtenen Entscheidung betreffen jeweils verschiedene Dienstleistungsmärkte, nämlich den relevanten Markt für Landtransportleistungen einerseits und den relevanten Markt für Seetransportleistungen andererseits. Dass sich aber die geografischen Märkte für diese Dienstleistungen teilweise insofern überschneiden, als sie beide das geografische Gebiet abdecken, in dem die Landbeförderungsdienstleistungen des TACA erbracht werden, kann logischerweise nicht bedeuten, dass die relevanten Landtransportleistungen und Seetransportleistungen wechselseitig substituierbar sind und damit demselben Dienstleistungsmarkt angehören. Nichts spricht dagegen, dass ein bestimmtes geografisches Gebiet zwei verschiedene Dienstleistungsmärkte umfasst.
- 890 Da die Begründung der angefochtenen Entscheidung in diesem Punkt frei von Widersprüchen ist, ist die vorliegende Rüge somit zurückzuweisen.

3. Ergebnis bezüglich der Bestimmung des relevanten Marktes

- 891 Aus alledem folgt, dass die Klagegründe und Argumente, die die in der angefochtenen Entscheidung für die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag zugrunde gelegte Bestimmung des relevanten Dienstleistungsmarktes betreffen, insgesamt zurückzuweisen sind.

B — Zum Vorliegen einer beherrschenden Stellung auf dem relevanten Markt

892 In diesem Teil der Klagegründe, mit denen geltend gemacht wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorliege, bestreiten die Klägerinnen, dass die TACA-Parteien während des Zeitraums, auf den sich die angefochtene Entscheidung bezieht, eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt innehatten. Sie führen insoweit aus, die Kommission habe nicht nur ihren Marktanteil, sondern auch den tatsächlich bestehenden externen Wettbewerb, den potenziellen Wettbewerb, den internen Wettbewerb und die Entwicklung der Frachtraten im relevanten Fahrtgebiet fehlerhaft analysiert. Außerdem lägen hinsichtlich des letztgenannten Punktes mehrere Begründungsmängel vor.

1. Der Marktanteil der TACA-Parteien

a) Vorbringen der Beteiligten

893 Der erste Klagegrund wird von den Klägerinnen darauf gestützt, dass die Kommission einen Rechtsfehler begangen habe, weil sie in Randnummer 533 der angefochtenen Entscheidung festgestellt habe, dass ein Marktanteil von rund 60 % in den Jahren 1994, 1995 und 1996 „durchaus eine beherrschende Stellung vermuten [lässt]“. Die Klägerinnen sind der Ansicht, dass die von der Kommission durchgeführte Analyse der Daten über den Marktanteil der TACA-Parteien fehlerhaft und unvollständig sei.

894 Erstens tragen die Klägerinnen vor, dass die von der Kommission verwendeten Daten über den Marktanteil keinen hinreichend langen Zeitraum abdeckten (nur drei Monate). Der Gerichtshof habe aber die Bedeutung, die ein anhaltend hoher Marktanteil für die Feststellung einer beherrschenden Stellung habe, anerkannt (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765,

Randnr. 41). Zwar habe der Gerichtshof nicht näher angegeben, welche Dauer erforderlich sei; doch sei der Literatur (Bellamy & Child, *Common Market Law of Competition*, 4. Auflage, Randnr. 9024) zu entnehmen, dass ein Zeitraum von fünf Jahren wahrscheinlich ausreichend sei, dass aber ein Zeitraum von weniger als drei Jahren, vor allem in einem dynamischen Markt, als zu kurz erachtet werden könne, um einen hohen Marktanteil als Indiz für eine beherrschende Stellung ansehen zu können.

895 Zweitens führen die Klägerinnen aus, die Kommission habe die Stellung der Parteien nicht mit der Stellung der unabhängigen Reedereien verglichen. Wenn aber ein Unternehmen mit einem geringen Marktanteil in der Lage sei, die Nachfrage der Kunden zu befriedigen, die sich von dem Marktführer abwenden wollten, so könne dieser nicht als ein „nicht zu übergehender Geschäftspartner“ im Sinne des Urteils Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnummer 765, und damit als in beherrschender Stellung befindlich angesehen werden. Die Klägerinnen weisen darauf hin, dass nach den genannten Urteil „[e]in Unternehmen, das während längerer Zeit einen besonders hohen Marktanteil innehat,... sich allein durch den Umfang seiner Produktion und seines Angebotes in einer Position der Stärke [befindet], die es zu einem nicht zu übergehenden Geschäftspartner macht und ihm bereits deswegen, jedenfalls während relativ langer Zeit, die Unabhängigkeit des Verhaltens sichert, die für eine beherrschende Stellung kennzeichnend ist; die Inhaber von erheblich geringeren Anteilen wären nicht in der Lage, kurzfristig die Nachfrage zu befriedigen, die sich vom Marktführer abwenden wollte“ (Randnr. 41). Die Klägerinnen heben auch hervor, dass die isolierte Prüfung des Marktanteils ohne Berücksichtigung des Marktanteils der Hauptwettbewerber dazu führe, dass zum einen der aus dem potenziellen Wettbewerb erwachsende Druck (obwohl sie zahlreiche Beweise für einen solchen Wettbewerb vorgelegt hätten) und zum anderen das Wesen der Wettbewerbsdynamik des Marktes außer Acht gelassen werde.

896 Drittens führen die Klägerinnen aus, dass die Kommission, wenn es um eine kollektive beherrschende Stellung gehe, eine beherrschende Stellung nicht allein deswegen vermuten dürfe, weil der Marktanteil größer als 50 % sei. Eine solche Vermutung, die auf Randnummer 60 des Urteils AKZO/Kommission, zitiert oben

in Randnummer 95, für die Feststellung einer individuellen beherrschenden Stellung gestützt werde, sei im Fall einer kollektiven beherrschenden Stellung unerheblich. In diesem Fall müsse die Analyse der kumulierten Marktanteile außerdem den internen Wettbewerb zwischen den betreffenden Unternehmen berücksichtigen. Nur wenn es einen solchen internen Wettbewerb nicht gebe, sei die Analyse im Urteil AKZO/Kommission, zitiert oben in Randnummer 95, relevant. Der Gerichtshof habe im Rahmen der gemeinschaftlichen Fusionskontrolle diese Auffassung in seinem Urteil Kali und Salz (zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 226) bestätigt, in dem er erkannt habe, dass „[e]in [zu 23% auf das eine und zu 37 % auf das andere Unternehmen aufgeteilter] Marktanteil von zusammen ungefähr 60 %... für sich genommen keinen maßgeblichen Anhaltspunkt für das Vorliegen einer kollektiven beherrschenden Stellung der Unternehmen darstellen [kann]“. Ferner habe die Kommission in ihrer Entscheidungspraxis auf dem Gebiet der Fusionskontrolle selbst anerkannt, dass asymmetrische Marktanteile und Produktionsstände die Entwicklung einer gemeinsamen Unternehmensstrategie wenig wahrscheinlich sein ließen. Im vorliegenden Fall aber hätten die Marktanteile der Klägerinnen 1996 zwischen 9,6 % bei Sea-Land und 0,1 % bei NOL geschwankt; auch sei die Nutzung der Einzelkapazitäten der Klägerinnen sehr unterschiedlich gewesen.

897 Viertens tragen die Klägerinnen vor, dass nach der Praxis der Kommission sowohl bezüglich des Kartellrechts (Entscheidung 87/500/EWG der Kommission vom 29. Juli 1987 betreffend ein Verfahren nach Artikel 86 EWG-Vertrag [IV/32.279 — BBI/Boosey & Hawkes: einstweilige Maßnahmen] [ABl. L 286, S. 36], Randnr. 18) als auch bezüglich des Fusionskontrollrechts (Entscheidung 91/251/EWG der Kommission vom 12. April 1991 zur Erklärung der Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt [Fall IV/M042 — Alcatel/Telettra] gemäß der Verordnung [EWG] Nr. 4064/89 des Rates [ABl. L 122, S. 48]) ein hoher Marktanteil nicht die Vermutung für das Bestehen einer beherrschenden Stellung begründen könne. Außerdem verfügten die Linienkonferenzen traditionell über einen relativ hohen kumulierten Marktanteil, um die stabilisierende Rolle spielen zu können, die ihnen die Verordnung Nr. 4056/86 zuweise. Da die Verordnung Nr. 4056/86 eine Bestimmung enthalte, nach der die Kommission Artikel 86 EG-Vertrag auf die Linienkonferenzen anwenden könne, dürfe nicht aufgrund der relativ hohen kumulierten Marktanteile vermutet werden, dass eine Linienkonferenz eine beherrschende Stellung inne habe.

- 898 Der zweite Klagegrund wird von den Klägerinnen darauf gestützt, dass ihr kollektiver Marktanteil selbst dann, wenn die Kommission die TACA-Parteien gemeinsam beurteilen würde, mit der Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung nicht vereinbar sei.
- 899 Erstens habe sich auf dem Markt, wie er von der Kommission bestimmt worden sei, der Marktanteil, den die TACA-Parteien in den Jahren 1994 bis 1997 auf dem relevanten Markt als TACA-angehörige Betreiber innegehabt hätten, entgegen den Feststellungen in Randnummer 85 und Tabelle 2 der angefochtenen Entscheidung auf 58,1 %, 57,6 %, 56,2 % und 54,3 % belaufen. Die Klägerinnen legen dar, dass sich der Unterschied zwischen dem von ihnen vorgetragenen Marktanteil und dem in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Marktanteil aus den unterschiedlichen Vorgehensweisen in Bezug auf die Beförderungen über die kanadischen Häfen erkläre. Die Beförderungen der einzelnen TACA-Mitglieder über die kanadischen Häfen fielen nicht in den Anwendungsbereich des TACA und dürften daher nicht zu den Beförderungen hinzugerechnet werden, die sie im Direktverkehr durchführten.
- 900 Zweitens führen die Klägerinnen aus, auf dem richtig bestimmten relevanten Markt sei der Marktanteil der TACA-Parteien wesentlich niedriger als der Marktanteil, der in der angefochtenen Entscheidung festgestellt worden sei. Der Marktanteil der TACA-Parteien auf diesem Markt betrage je nachdem, ob auf der Nachfrageseite jeweils Massen- oder Kühlguttransporte, die Mittelmeerhäfen oder die NVOCC berücksichtigt würden, 47,2 %, 46,4 % oder sogar weniger als 40 %. Die Daten über den Luftverkehr seien nicht verfügbar; wenn sie dies jedoch wären, läge ihr Marktanteil noch unterhalb der genannten Zahlen. Würde ferner die Möglichkeit der Angebotssubstitution berücksichtigt, so beliefe sich ihr Marktanteil auf 43,3 % (ohne Abzug der NVOCC-Fracht). Diesen Zahlen lägen ihre eigenen Daten für 1995 bezüglich der Nachfragesubstitution und für 1996 bezüglich der Angebotssubstitution zugrunde. Dass die Daten wegen ihrer Unvollständigkeit unvollkommen seien, wirke sich jedenfalls zu ihrem Nachteil aus, da mehr Informationen über Containerfracht und unverpackte Fracht ihren Marktanteil noch weiter verringern würden.

- 901 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 macht darüber hinaus geltend, die Kommission könne die Tatsache, dass der Marktanteil des TACA 1997 zurückgegangen sei (Randnr. 533 der angefochtenen Entscheidung), nicht als unerheblich zurückweisen, ohne die Gründe für diesen Rückgang des Marktanteils zu untersuchen. Falls nämlich der Rückgang auf den Wettbewerbsdruck zurückzuführen sei, dem das TACA ausgesetzt gewesen sei, so sei dieser Umstand für die Beurteilung der Stellung des TACA auf dem relevanten Markt von Bedeutung.
- 902 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass diese Klagegründe nicht stichhaltig seien.

b) Würdigung durch das Gericht

- 903 Mit den vorliegenden Klagegründen und Rügen machen die Klägerinnen im Wesentlichen geltend, dass ihnen ihr Marktanteil im Transatlantikverkehr keine beherrschende Stellung im Transatlantikverkehr verleihen könne.
- 904 Jedoch ist zunächst festzustellen, dass der angefochtenen Entscheidung zu entnehmen ist, dass die Kommission ihre Feststellung einer beherrschenden Stellung nicht allein auf diesen Marktanteil gestützt hat. In Randnummer 533 der angefochtenen Entscheidung erklärt die Kommission ausdrücklich, dass der Marktanteil der TACA-Parteien „durchaus eine beherrschende Stellung vermuten [lässt]“. In den Randnummern 534 bis 549 der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission dann fest, dass diese Vermutung durch andere Faktoren bestätigt werde, und zwar durch

— die Aufrechterhaltung einer diskriminierenden Preisstruktur durch das TACA, denn in den Randnummern 534 bis 537 vertritt die Kommission die Auffassung, dass man das System der differenzierten Preise zur Maximierung

der Einnahmen — vor allem entsprechend dem Wert der Erzeugnisse oder der Mengen — normalerweise nur auf Märkten antreffe, auf denen ein oder mehrere Unternehmen eine starke Machtstellung innehätten;

- die begrenzte Möglichkeit der Kunden, sich an andere Dienstleistungserbringer zu wenden, denn nach Ansicht der Kommission ergibt sich dieser Umstand aus den TACA-Kapazitäten (Randnr. 539), aus dem Bestehen von Servicekontrakten (Randnr. 540), aus der Preisführerrolle des TACA (Randnrn. 541 und 548), aus der Mengenanpasser- oder Preisübernehmerrolle der Wettbewerber (Randnrn. 541 und 544), aus der Tatsache, dass das TACA während des maßgeblichen Zeitraums in der Lage gewesen sei, regelmäßige, wenn auch bescheidene Preiserhöhungen durchzusetzen (Randnr. 543), und aus den erheblichen Zugangsschranken zu dem Fahrtgebiet (Randnrn. 545 bis 547).

905 Da somit die Kommission ihre Feststellung, dass die TACA-Parteien eine beherrschende Stellung im relevanten Fahrtgebiet innehätten, nicht allein auf deren Marktanteil in dem genannten Fahrtgebiet gestützt hat, sind die vorliegenden Klagegründe und Rügen der Klägerinnen dahin zu verstehen, dass mit ihnen der Kommission vorgeworfen werden soll, sie habe aus diesem Marktanteil hergeleitet, dass sich „durchaus eine beherrschende Stellung vermuten“ lasse.

906 Im vorliegenden Fall stellte die Kommission in Randnummer 533 der angefochtenen Entscheidung fest, dass die TACA-Parteien in den Jahren 1994, 1995 und 1996 über einen Anteil von rund 60 % am relevanten Markt verfügt hätten, d. h., wie sich aus den Randnummern 592 und 594 ergibt, während des Zeitraums, über den sich die mit der angefochtenen Entscheidung als begangen angesehenen Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag erstreckten. Die Kommission stellte ferner fest, dass dieser Marktanteil im wichtigsten Marktsegment 70 % erreicht habe, d. h., wie aus der Tabelle 3 zu Randnummer 86, auf die Randnummer 533 Bezug nimmt, hervorgeht, im Segment des Fahrtgebiets zwischen Nordeuropa und der Ostküste der Vereinigten Staaten von Amerika sowie im Segment des Fahrtgebiets zwischen Nordeuropa und der Westküste der Vereinigten Staaten von Amerika.

- 907 Wie die Kommission zu Recht festgestellt hat, versetzt dieser Marktanteil die TACA-Parteien in die Lage, die Aufrechterhaltung eines wirksamen Wettbewerbs auf dem relevanten Markt zu verhindern, indem er ihnen die Möglichkeit verschafft, sich ihren Wettbewerbern und Verladern gegenüber in nennenswertem Umfang unabhängig zu verhalten, wodurch er ihnen eine beherrschende Stellung im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag verleiht (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 38). Nach der Rechtsprechung kann sich eine solche Stellung zwar aus mehreren Faktoren ergeben, die isoliert betrachtet nicht notwendig entscheidend wären, doch liefern besonders hohe Marktanteile, von außergewöhnlichen Umständen abgesehen, ohne weiteres den Beweis für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung (Urteil vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 76, und die dort zitierte Rechtsprechung). Nach der Rechtsprechung stellen Marktanteile von mehr als 50 % extrem hohe Marktanteile dar (Urteil AKZO/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnr. 60, Urteile des Gerichts vom 12. Dezember 1991 in der Rechtssache T-30/89, Hilti/Kommission, Slg. 1991, II-1439, Randnr. 89, und vom 6. Oktober 1994 in der Rechtssache T-83/91, Tetra Pak/Kommission, Slg. 1994, II-755, Randnr. 109). So hat das Gericht bereits entschieden, dass ein Marktanteil zwischen 70 % und 80 % für sich schon ein klares Indiz für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung ist (Urteil Hilti/Kommission, zitiert oben in Randnr. 907, Randnr. 92).
- 908 Unter diesen Umständen ist anzunehmen, dass die Kommission in Randnummer 533 der angefochtenen Entscheidung aus der Tatsache, dass die TACA-Parteien über einen Marktanteil von 60 % im relevanten Fahrtgebiet verfügten, zu Recht abgeleitet hat, dass sich „durchaus eine beherrschende Stellung vermuten“ lasse.
- 909 Die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen geltend gemachten Klagegründe und Rügen sind nicht geeignet, diese Schlussfolgerung in Frage zu stellen.
- 910 Was erstens die Behauptung angeht, dass die Daten über den in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegten Marktanteil unzutreffend seien, so werfen die Klägerinnen der Kommission zunächst vor, zu Unrecht die Beförderungen der TACA-Parteien über die kanadischen Häfen einbezogen zu haben.

- 911 Insoweit ist daran zu erinnern, dass die Kommission in den Randnummern 265 bis 273 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung vertreten hat, dass der Marktanteil der TACA-Parteien bei den über die kanadischen Häfen erbrachten Diensten mit dem Marktanteil der TACA-Parteien bei den Direktdiensten zusammengerechnet werden müsse und nicht als gesonderte Konkurrenz behandelt werden dürfe. Um den Marktanteil der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt während des Zeitraums zu bestimmen, auf den sich die angefochtene Entscheidung bezieht, berücksichtigte die Kommission daher, wie aus den Randnummern 85 und 533 hervorgeht, die über die kanadischen Häfen beförderte Fracht der TACA-Parteien.
- 912 Ohne dass bereits hier die Frage entschieden werden muss, ob die Kommission zu Unrecht die über die kanadischen Häfen beförderte Fracht berücksichtigt hat, um den Marktanteil der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt zu bestimmen, denn diese Frage ist Gegenstand gesonderter Klagegründe, die nachstehend im Rahmen der Prüfung des externen Wettbewerbs untersucht werden, ist darauf hinzuweisen, dass der Marktanteil der TACA-Parteien in den Jahren 1994 bis 1996, wie er von den Klägerinnen unter Ausschluss der genannten Fracht errechnet worden ist, ohnedies nur geringfügig niedriger ist als der in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegte Marktanteil, da er sich in den jeweiligen Jahren auf 58,1 %, 57,6 % und 56,2 % statt auf 60,6 %, 61,5 % und 59,8 % beläuft.
- 913 Ein Marktanteil von 56 % aber ist immer noch ein extrem hoher Marktanteil, der nach der oben angeführten Rechtsprechung ohne weiteres, von außergewöhnlichen Umständen abgesehen, den Beweis für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung liefert.
- 914 Unter diesen Umständen ist die Rüge der Klägerinnen, selbst wenn sie begründet wäre, unerheblich.
- 915 Was sodann die Rüge angeht, der Marktanteil der TACA-Parteien auf dem relevanten Markt, wie ihn die Klägerinnen bestimmen, sei niedriger als 50 % und auch nur 40 %, so ist diese Rüge unbegründet, da die Rügen der Klägerinnen bezüglich der Bestimmung des relevanten Marktes oben zurückgewiesen worden sind.

- 916 Der Klagegrund einer unzutreffenden Berechnung des Marktanteils der TACA-Parteien ist somit zurückzuweisen.
- 917 Was zweitens den Klagegrund angeht, mit dem geltend gemacht wird, die Analyse der Daten über den Marktanteil der TACA-Parteien sei unvollständig und fehlerhaft, so werfen die Klägerinnen der Kommission zunächst vor, ihre Untersuchung dieses Marktanteils habe sich nicht über einen hinreichend langen Zeitraum erstreckt.
- 918 Die Kommission stellt insoweit in Randnummer 533 der angefochtenen Entscheidung fest, die TACA-Parteien hätten in den Jahren 1994, 1995 und 1996, d. h., wie sich aus den Randnummern 592 und 594 der angefochtenen Entscheidung ergibt, in dem Dreijahreszeitraum, über den sich die in der angefochtenen Entscheidung als begangenen angesehenen Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag erstreckten, über einen Marktanteil von rund 60 % verfügt. In derselben Randnummer weist die Kommission darauf hin, dass in der angefochtenen Entscheidung unberücksichtigt bleibe, ob dieser Geschäftsanteil auch 1997 aufrechterhalten worden sei.
- 919 Zwar kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Innehaben eines hohen Marktanteils während eines nur sehr kurzen Zeitraums unter bestimmten Umständen nicht ausreicht, um eine Vermutung für das Bestehen einer beherrschenden Stellung zu begründen.
- 920 Im vorliegenden Fall jedoch kann das Innehaben eines Marktanteils von 60 % während eines dreijährigen Zeitraums, der den ersten drei Jahren der Geltung des TACA entspricht, nicht von vornherein als unzureichend angesehen werden, um eine Vermutung für das Bestehen einer beherrschenden Stellung zu begründen. Darüber hinaus behaupten die Klägerinnen zwar allgemein, dass ein Zeitraum von drei Jahren unzureichend sei, doch begründen sie nicht, weshalb dies hier der Fall sein soll.

- 921 Außerdem hielten die TACA-Parteien entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Auffassung einen Marktanteil der in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegten Größe nicht nur drei Jahre lang. Wie nämlich das Gericht im TAA-Urteil (Randnr. 326) festgestellt hat, verfügte das TAA, an dessen Stelle 1994 das TACA getreten ist, im Transatlantikverkehr zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika über einen Marktanteil von 75 % im Jahr 1992 und von 65 % bis 70 % im Jahr 1993. Da das TAA 1992 und 1993 aus den meisten TACA-Parteien bestand, ist festzustellen, dass die TAA/TACA-Parteien mindestens fünf Jahre lang einen Marktanteil von über 60 % innehatten. Die Klägerinnen haben aber in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht selbst eingeräumt, dass das Innehaben eines hohen Marktanteils während eines Zeitraums von fünf Jahren ausreicht, um eine Vermutung für das Bestehen einer beherrschenden Stellung zu begründen.
- 922 Die Klägerinnen machen somit zu Unrecht geltend, dass die in der angefochtenen Entscheidung festgestellte Vermutung für das Bestehen einer beherrschenden Stellung aus Daten abgeleitet worden sei, die einen nicht hinreichend langen Zeitraum betreffen.
- 923 Soweit die Klägerinnen darüber hinaus mit der vorliegenden Rüge der Kommission vorwerfen, sie habe den nach 1996 eingetretenen Rückgang des Marktanteils der TACA-Parteien nicht berücksichtigt, so fällt diese Rüge mit den Klagegründen und Argumenten über die Prüfung des potenziellen Wettbewerbs zusammen, die nachstehend untersucht werden. Ein erheblicher Rückgang des Marktanteils der TACA-Parteien nach 1996 könnte nämlich ein Anhaltspunkt dafür sein, dass in den Jahren 1994 bis 1996 ein erheblicher potenzieller Wettbewerb bestand, der unter Umständen das Vorliegen einer beherrschenden Stellung im genannten Zeitraum in Frage stellen könnte. Diese Frage wird nachstehend in den Randnummern 1009 bis 1037 behandelt.
- 924 Was sodann die Rüge angeht, die Kommission habe nicht die Stellung der Wettbewerber der TACA-Parteien untersucht, so ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in den Randnummern 538 bis 544 der angefochtenen Entscheidung festgestellt hat, dass die Vermutung für das Bestehen einer beherrschenden Stellung, die sich aus dem Marktanteil der TACA-Parteien während des relevanten

Zeitraums ergebe, durch die begrenzte Möglichkeit von deren Kunden bestätigt werde, sich an andere Dienstleistungserbringer zu wenden. Die Kommission führte insoweit in Randnummer 539 der angefochtenen Entscheidung aus, dass in den Jahren 1993 bis 1995 auf die TACA-Parteien über 70 % der auf den Direktverbindungen zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika verfügbaren Kapazität entfallen seien, während der wichtigste Wettbewerber der TACA-Parteien, Evergreen, über 11 % dieser verfügbaren Kapazität verfügt habe; es gebe keinen Grund zu der Annahme, dass sich diese Zahlen 1996 geändert hätten. Im Übrigen nahm die Kommission in dieser Randnummer bezüglich der anderen Hauptwettbewerber Bezug auf die Prüfung in den Randnummern 244 bis 264 der angefochtenen Entscheidung.

- 925 Aus alledem ergibt sich zwar, dass die Kommission für die Feststellung, dass die TACA-Parteien über eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt verfügt hätten, die Stellung der Wettbewerber der TACA-Parteien nicht unter Bezugnahme auf ihre Marktanteile, sondern auf ihren Anteil an der verfügbaren Kapazität auf dem relevanten Markt untersuchte. Hieraus allein kann jedoch nicht geschlossen werden, dass die Kommission, wie die Klägerinnen geltend machen, die Stellung der Wettbewerber nicht mit derjenigen der TACA-Parteien verglichen hat.
- 926 Die Klägerinnen haben nämlich in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht selbst vorgetragen, dass auf dem Seetransportmarkt die Marktanteile grundsätzlich die Kapazitäten widerspiegeln.
- 927 Überdies prüft die Kommission in den Randnummern 244 bis 264, auf die Randnummer 539 ausdrücklich verweist, ausführlich die Wettbewerbsstellung jedes TACA-Konkurrenten, der über einen Marktanteil von mehr als 1 % verfügt, nämlich — neben Evergreen — denjenigen von Lykes, Atlantic Cargo Service, Independent Container Line und Carol Line. In diesem Zusammenhang prüft die Kommission für die Beurteilung der Intensität des von diesen Wettbewerbern ausgehenden Wettbewerbs nicht nur den Marktanteil jedes einzelnen von ihnen, sondern auch alle anderen relevanten Gesichtspunkte, insbesondere die Kapazität dieser Wettbewerber und die anderen Vereinbarungen, an denen sie beteiligt sind.

- 928 Die Kommission betont in den Randnummern 540 bis 544 und 548 der angefochtenen Entscheidung überdies die durch die Servicekontrakte hervorgerufene Abschottungswirkung und die Tatsache, dass die Wettbewerber der TACA-Parteien ihre Frachtraten unter Bezugnahme auf das TACA festlegten und folglich Preisanpasser seien.
- 929 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen hat die Kommission somit in der angefochtenen Entscheidung durchaus die Stellung der Wettbewerber der TACA-Parteien geprüft und konnte damit gemäß der Rechtsprechung (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 48) beurteilen, ob diese Wettbewerber in der Lage waren, gegenüber den TACA-Parteien wirksamen Wettbewerb auszuüben.
- 930 Die Rüge, mit der geltend gemacht wird, dass die Stellung der TACA-Konkurrenten nicht untersucht worden sei, ist somit zurückzuweisen.
- 931 Was die Rüge angeht, dass eine kollektive beherrschende Stellung, anders als im Fall einer individuellen beherrschenden Stellung, nicht allein deswegen vermutet werden könne, weil der Marktanteil größer als 50 % sei, so ist darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung mit dem Begriff der beherrschenden Stellung die wirtschaftliche Machtstellung eines Unternehmens gemeint ist, die dieses in die Lage versetzt, die Aufrechterhaltung eines wirksamen Wettbewerbs auf dem relevanten Markt zu verhindern, indem sie ihm die Möglichkeit verschafft, sich seinen Wettbewerbern, seinen Abnehmern und letztlich den Verbrauchern gegenüber in nennenswertem Umfang unabhängig zu verhalten (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 38).
- 932 Es ist festzustellen, dass eine Einheit mit einem Marktanteil von über 50% eine solche Unabhängigkeit ohne Rücksicht darauf besitzen kann, ob es eine individuelle oder eine kollektive Einheit ist.

- 933 Zwar wird eine kollektive Einheit, wie die Klägerinnen zu Recht ausgeführt haben, aus Unternehmen gebildet, zwischen denen ein gewisses Maß an Wettbewerb fortbestehen kann und deren Marktanteile ein gewisse Asymmetrie aufweisen können. Obwohl dieser Umstand aber gegebenenfalls bedeuten kann, dass eine gemeinsame Beurteilung der Stellung dieser Unternehmen auf dem relevanten Markt ausgeschlossen ist (vgl. in diesem Sinne Urteil Kali und Salz, zitiert oben in Randnr. 595, Randnrn. 226 und 233), hat er für die Frage, ob diese kollektive Stellung eine beherrschende Stellung ist, doch keine Bedeutung. Denn ob eine Marktstellung beherrschend ist, beurteilt sich nach dem Maß an Abhängigkeit, das gegenüber den Wettbewerbern, Kunden und Dienstleistungserbringern besteht, so dass nur diese an den externen Wettbewerb anknüpfenden Faktoren zu berücksichtigen sind.
- 934 Im vorliegenden Fall überschritt der Marktanteil der TACA-Parteien während des relevanten Zeitraums die Marktanteilsschwelle von 50 % erheblich. In der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission nämlich fest, dass die TACA-Parteien über einen Marktanteil von rund 60 % verfügten. Ferner stellte sie in Randnummer 533 der angefochtenen Entscheidung fest, dass sich der TACA-Marktanteil während des maßgeblichen Zeitraums im wichtigsten Segment des relevanten Marktes auf ungefähr 70 % belaufen habe. Nach den eigenen Angaben schließlich, die die Klägerinnen zur Stützung ihrer Klagen vorgebracht haben, erreichte der TACA-Marktanteil, wie oben ausgeführt, sogar noch mehr als 56 %.
- 935 Auch für den Fall, dass man der unzutreffenden Auffassung der Klägerin folgen wollte, dass die Marktanteilsschwelle, die für die Annahme einer kollektiven beherrschenden Stellung zu verlangen ist, höher liegt als im Fall einer nur individuellen beherrschenden Stellung, ist unter diesen Umständen festzustellen, dass es sich im vorliegenden Fall so verhält.
- 936 Die Rüge der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 937 Was schließlich das Vorbringen angeht, dass die Linienkonferenzen über hohe Marktanteile verfügen müssen, um die stabilisierende Rolle spielen zu können,

die ihnen die Verordnung Nr. 4056/86 zuweist, so ist darauf hinzuweisen, dass eine Linienkonferenz von ihrem Wesen her zwar den Wettbewerb zwischen ihren Mitgliedern einschränkt und das ihr durch die Verordnung Nr. 4056/86 zugewiesene Ziel der Marktstabilisierung, nur erreichen kann, wenn sie einen nicht unbedeutenden Marktanteil besitzt. Dass die Verordnung Nr. 4056/86 eine Gruppenfreistellung für Linienkonferenzen vorsieht, erlaubt es daher nicht, ohne weiteres anzunehmen, dass eine Linienkonferenz, die einen Marktanteil von 50 % hält, die vierte Voraussetzung des Artikels 85 Absatz 3 des Vertrages, nicht erfüllt, d. h. den Wettbewerb ausschaltet (TAA-Urteil, Randnr. 324).

938 Hieraus kann jedoch nicht geschlossen werden, dass auf dem Gebiet des Seeverkehrs die Tatsache, dass eine Linienkonferenz einen hohen Marktanteil hält, nicht auf eine beherrschende Stellung hindeutet.

939 Zwar kann die Ausschaltung des Wettbewerbs die Anwendung der Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 ausschließen, doch das bloße Innehaben einer beherrschenden Stellung ist insoweit ohne Relevanz. Da zum einen die Ausschaltung des Wettbewerbs ein engerer Begriff ist als die Existenz oder Erlangung einer beherrschenden Stellung, kann ein Unternehmen, das eine solche Stellung innehat, eine Freistellung erhalten (Urteile United Brands/Kommission, zitiert oben in Randnr. 853, Randnr. 113, Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 39, und TAA-Urteil, Randnr. 330). Nach Artikel 8 der Verordnung Nr. 4056/86 kann die Kommission die in dieser Verordnung vorgesehene Gruppenfreistellung daher nur zurückziehen, wenn eine Linienkonferenz ihre beherrschende Stellung missbraucht. Zum anderen ist das bloße Innehaben einer beherrschenden Stellung anders als die Möglichkeit, den Wettbewerb auszuschalten, für sich allein nicht nach den Wettbewerbsregeln des Vertrages verboten, da nur der Missbrauch dieser Stellung untersagt ist.

940 Auch auf dem Gebiet des Seeverkehrs kann daher die Tatsache, dass ein hoher Marktanteil gehalten wird, auf eine beherrschende Stellung im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag hindeuten.

- 941 Das vorliegende auf die Verordnung Nr. 4056/68 gestützte Vorbringen ist somit zurückzuweisen.
- 942 Nach alledem sind die Klagegründe und Rügen bezüglich des von den TACA-Parteien gehaltenen Marktanteils insgesamt zurückzuweisen.

2. Der wirksame externe Wettbewerb

a) Vorbringen der Beteiligten

- 943 Mit dem vorliegenden Klagegrund wird gerügt, dass die angefochtene Entscheidung in den Randnummern 243 bis 275 (Abschnitt X: „Externer Wettbewerb“) sowie in den Randnummern 543 und 566 (im Abschnitt XXIII: „Würdigung gemäß Artikel 86 EG-Vertrag“) zu Unrecht feststelle, dass die Klägerinnen den wirklichen externen Wettbewerb ausgeschaltet hätten. Hilfsweise tragen die Klägerinnen darüber hinaus vor, da die Kommission im schriftlichen Verfahren anerkannt habe, dass sie durch den in der angefochtenen Entscheidung festgestellten zweiten Missbrauch den wirklichen externen Wettbewerb nicht ausgeschaltet hätten, sei dies zumindest bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der festgesetzten Geldbußen zu berücksichtigen.
- 944 Erstens machen die Klägerinnen geltend, die Kommission habe mit ihrer Auffassung, dass der kumulierte Marktanteil der TACA-Parteien relativ stabil geblieben sei, die Tatsache außer Acht gelassen, dass eine unbedeutende quantitative Änderung der Marktanteile zu einer erheblichen Änderung im Frachtaufkommen führen könne. So habe, als Evergreen ihren Marktanteil 1995 gegenüber 1994 um 1,2 % erhöht habe, diese Änderung einer Zunahme des Frachtaufkommens um 36 466 TEU entsprochen. Die Klägerinnen fügen hinzu, dass es auf dem Fahrtgebiet zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika mehr als 20 unabhängige Containertransportunternehmer gebe, von denen ein kumulativer Wettbewerbsdruck auf die TACA-Parteien ausgehe.

- 945 Zweitens tragen die Klägerinnen vor, dass die Frachtmenge, die in der Zeit von 1994 bis 1996 und von 1994 bis 1997 von anderen Frachtführern befördert worden sei, stärker zugenommen habe als die von ihnen beförderte Menge. Die vom TACA beförderte Frachtmenge im Ost-West-Fahrtgebiet sei in der Zeit von 1994 bis 1996 z. B. um 8,3 % zurückgegangen, während die von anderen Frachtführern beförderte Menge um 6,7 % zugenommen habe. Auch hätten die Marktneulinge ihren Marktanteil bei der Beförderung bestimmter Waren erheblich erhöht. Außerdem sei die von den unabhängigen Frachtführern im relevanten Fahrtgebiet angebotene Kapazität in der Zeit von Juli 1996 bis Juli 1997 um 41 % und in der Zeit von Juli 1995 bis Juli 1997 um 47 % gestiegen. Dieser Zuwachs sei darauf zurückzuführen, dass Cosco, K Line und Yangming im Februar 1997 in den Markt eingetreten seien.
- 946 Drittens betonen die Klägerinnen die Bedeutung des Wettbewerbs, der von den unabhängigen Containerbeförderern Evergreen und Lykes im direkten Transatlantikverkehr ausgehe.
- 947 Dieser Wettbewerb mit Evergreen werde dadurch belegt, dass die Verlader ganz oder teilweise ihre Fracht vom TACA auf Evergreen verlagerten und dass der Marktanteil von Evergreen in der Zeit von 1994 bis 1996 von 10,8 % auf 12 % angewachsen sei. Evergreen habe ferner im Oktober 1997 angekündigt, sie werde in den Bau von 25 neuen Schiffen investieren. Dieser Umstand decke sich mit den Ausführungen in Randnummer 251 der angefochtenen Entscheidung wonach „der Wettbewerbsdruck von Evergreen dadurch begrenzt [wird], dass Evergreen in Anbetracht des hohen Kapazitätsauslastungsniveaus im Atlantikverkehr nur durch die Einführung neuer Schiffe einen Marktanteil hinzugewinnen könnte“. Auch wenn Evergreen nicht in neue Kapazitäten investieren würde, hätte diese Reederei jedenfalls die Möglichkeit, ihre Kapazitäten im Transatlantikverkehr ohne zusätzliche Kosten einfach dadurch zu erhöhen, dass sie Schiffe aus anderen Fahrtgebieten abziehe.
- 948 Der Wettbewerbsdruck, den Lykes auf das TACA ausübe, werde durch die Fälle, eine Frachtverlagerung von ihnen zu Lykes und durch das Frachtaufkommen

belegt, das Lykes in den Jahren 1994 bis 1996 im relevanten Fahrtgebiet befördert habe. Auf das Vorbringen der Kommission, dass viele dieser Verlagerungsfälle nicht den gesamten Verladbedarf betreffen, entgegneten die Klägerinnen, die betreffenden Verlagerungen belegten, dass die Verlagerer die nicht dem TACA angehörenden Reedereien als mit der Konferenz in wirksamem Wettbewerb stehend ansähen, da sie ihren Bedarf oft gerade so aufteilten, um beim Aushandeln der Frachtraten größeren Druck auszuüben.

- 949 Viertens heben die Klägerinnen den Wettbewerb durch Fracht hervor, die über die kanadischen Häfen entweder von in diesem Fahrtgebiet tätigen TACA-Mitgliedern (ACL, DSR-Senator, Hapag Lloyd, MSC, Maersk, NOL, NYK, OOCL, P&O Nedlloyd, POL und Sea-Land) oder von nicht dem TACA angehörenden Reedereien (CAST und Canadia Maritime, Bolt Canada Line und Norasia) befördert werde. Da die über die kanadischen Häfen in die Vereinigten Staaten beförderte Fracht nicht der gemeinsamen Tariffestsetzung unterliege, träten die in diesem Fahrtgebiet tätigen TACA-Mitglieder als unabhängige Verfrachter auf. Der Wettbewerb, der von der über die kanadischen Häfen beförderten Fracht ausgehe, werde in der Fachpresse anerkannt und durch die Fälle belegt, in denen die Verlagerer in den Jahren 1993 bis 1998 Fracht von den TACA-Mitgliedern zu anderen Marktteilnehmer verlagert hätten, die im Verkehr über die kanadischen Häfen tätig gewesen seien.
- 950 Der von den TACA-Mitgliedern ausgehende Wettbewerb werde dadurch belegt, dass die Frachtraten, die auf den Direktverbindungen, und diejenigen, die auf den Verbindungen über die kanadischen Häfen berechnet würden, unterschiedlich hoch seien. Dieser Wettbewerb werde zudem von den Verladern selbst anerkannt; sie seien der Auffassung, dass die TACA-Mitglieder, die über die kanadischen Häfen tätig seien, als unabhängige Verfrachter aufträten. Diese Umstände widersprächen den Feststellungen in den Randnummern 269 und 270 der angefochtenen Entscheidung.
- 951 Zu dem Wettbewerb von Seiten der nicht dem TACA angehörenden Reedereien führen die Klägerinnen zunächst aus, dass keinesfalls Wettbewerbsverhältnisse im Nordeuropa-Kanada-Verkehr entgegen Randnummer 268 der angefochtenen

Entscheidung die kanadischen Behörden keineswegs „beschäftigen“. In seinem Beschluss über den Zusammenschluss von CAST und CP Ships habe der Canadian Federal Court of Appeal, nämlich die Auffassung vertreten, dass der Wettbewerb angesichts der Intensität des Wettbewerbs in diesem Fahrtgebiet, wie sie durch die Ankündigung von Sea-Land, Maersk und P&O Nedlloyd, in dieses Fahrtgebiet einsteigen zu wollen, belegt werde, durch den genannten Zusammenschluss nicht beschränkt werde. Die Klägerinnen betonen sodann den starken Wettbewerb, den die Gruppe aus CP Ships, Bolt Canada Line und Norasia ausübe. Die CP Ships-Gruppe, die über eine Kapazität von 85 000 TEU und eine Flotte von 46 Schiffen verfüge, sei auf der Route über die kanadischen Häfen ein starker Konkurrent. Die Fracht, die von dieser Gruppe in die Vereinigten Staaten von Amerika befördert werde, mache darüber hinaus einen großen Teil der von ihr beförderten Gesamtfracht dar. Canadian Maritime habe die Absicht, ihre Präsenz im Fahrtgebiet nach der Anschaffung neuer Container zu verstärken. Bolt Canada Line sei in dem Fahrtgebiet mit drei Schiffen tätig. Norasia schließlich, ein in Schweden ansässiges Unternehmen, habe im Juni 1998 einen neuen Dienst zwischen Nordeuropa und Kanada eingerichtet. Norasia betreibe Schiffe mit einer Kapazität von 1 388 TEU und verfolge das Ziel, sich von der Konkurrenz dadurch zu unterscheiden, dass es nur drei Häfen anlaufe.

- 952 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass diese Klagegründe und Rügen nicht stichhaltig seien.

b) Würdigung durch das Gericht

- 953 Die Klägerinnen bestreiten, dass das TACA den wirksamen externen Wettbewerb ausgeschaltet habe. Sie machen geltend, dass es für das TACA eine Reihe von Wettbewerbern gebe, deren Marktanteil in der fraglichen Zeit gewachsen sei, dass sich der Marktanteil dieser Wettbewerber stärker vergrößert habe als der des TACA und dass die von den unabhängigen Reedereien angebotenen Kapazitäten infolge des Markteintritts von Cosco, K Line und Yangming zugenommen hätten. Auch hätten Verlagerer ihre Fracht ganz oder teilweise vom TACA zu Evergreen und Lykes verlagert, und Evergreen sei in der Lage, ihre Kapazitäten zukünftig zu erweitern. Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 bestreitet, dass die Preisführerrolle des TACA ein Anhaltspunkt für eine beherrschende Stellung auf dem

Gebiet des Seeverkehrs sein könne. Die Klägerinnen sind darüber hinaus der Ansicht, dass die Kommission den Wettbewerb durch Fracht, die über die kanadischen Häfen befördert werde, fehlerhaft gewürdigt habe.

- 954 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission entgegen den Behauptungen der Klägerinnen in der angefochtenen Entscheidung nicht festgestellt hat, dass der gegenüber dem TACA bestehende externe Wettbewerb ausgeschaltet worden sei, sondern nur, dass er begrenzt gewesen sei. In Randnummer 538 der angefochtenen Entscheidung führt die Kommission nämlich aus, dass einer der Beweise für die beherrschende Stellung der TACA die „begrenzte“ Möglichkeit von deren Kunden sei, sich an andere Dienstleistungserbringer zu wenden, so dass das TACA sogar für unzufriedene Kunden zum unverzichtbaren Geschäftspartner werde. Die Kommission hebt insoweit bezüglich des externen Wettbewerbs folgende Faktoren hervor: den Umstand, dass auf das TACA 70 %, auf seinen Hauptwettbewerber dagegen nur 11% der auf den Direktverbindungen zwischen Nordeuropa und den USA verfügbaren Kapazität entfielen während die durch die Servicekontrakte hervorgerufene Abschottungswirkung die Preisführerrolle des TACA und die Mengenanpasser- oder Preisübernehmerrolle der Wettbewerber sowie die vom TACA in den Jahren 1994 bis 1996 durchgesetzten regelmäßigen, wenn auch bescheidenen Preiserhöhungen.
- 955 Die Kommission kam daher nicht deswegen zu dem Ergebnis, dass eine beherrschende Stellung bestehe, weil es an jedem Wettbewerb fehlte, sondern weil der externe Wettbewerb von geringer Intensität war. Insoweit ist ferner daran zu erinnern, dass eine beherrschende Stellung nach der Rechtsprechung einen gewissen Wettbewerb nicht zwangsläufig ausschließt, aber die begünstigte Firma in die Lage versetzt, die Bedingungen, unter denen sich dieser Wettbewerb entwickeln kann, zu bestimmen oder wenigstens merklich zu beeinflussen, jedenfalls aber weitgehend in ihrem Verhalten hierauf keine Rücksicht nehmen zu müssen, ohne dass ihr dies zum Schaden gereichte (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 39).
- 956 In diesem Zusammenhang ist somit zu prüfen, ob mit den Klagegründen und Rügen, die die Klägerinnen bezüglich der Analyse des externen Wettbewerbs in der angefochtenen Entscheidung vorgebracht haben, nicht nur dargetan wird, dass ein externer Wettbewerb besteht, sondern auch, dass dieser Wettbewerb erheblich ist.

i) Die Anzahl der Wettbewerber der TACA-Parteien und die Zunahme ihres Marktanteils

- 957 Die Klägerinnen machen geltend, dass das TACA dem kumulativen Wettbewerb von ungefähr zwanzig Reedereien ausgesetzt gewesen sei und dass die wenn auch bescheidene Zunahme ihres Marktanteils Ausdruck des hohen Frachtaufkommens gewesen sei.
- 958 Was erstens die Anzahl der Wettbewerber anbelangt, so ist bereits oben in den Randnummern 927 bis 929 darauf hingewiesen worden, dass die Kommission in den Randnummern 244 bis 262 der angefochtenen Entscheidung die Wettbewerbsstellung der fünf vom TACA unabhängigen Reedereien Evergreen, Lykes, Atlantic Cargo Service, Independent Container Line und Carol Line geprüft hat. Die Kommission vertrat die Ansicht, dass diese Unternehmen die „fünf Hauptkonkurrenten“ des TACA seien. In Randnummer 244 der angefochtenen Entscheidung stellte sie fest, dass die Marktanteile dieser Wettbewerber 1995 10,2 %, 5,7 %, 3,2 %, 2,7 % und 1,0 % betragen hätten.
- 959 Es trifft zwar zu, dass die Kommission, wie die Klägerinnen darlegen, nicht die Stellung geprüft hat, die die anderen zwölf auf dem relevanten Markt tätigen Wettbewerber einnahmen.
- 960 Unstreitig entfiel jedoch während des fraglichen Zeitraums auf keinen dieser anderen Wettbewerber ein Marktanteil von über 1 %. Es kann nicht ernsthaft bestritten werden, dass eine Reederei mit einem Marktanteil von weniger als 1 % nicht in der Lage ist, einen erheblichen Wettbewerb gegen die TACA-Parteien auszuüben. Die Klägerinnen bestreiten auch nicht die Feststellungen der Kommission in den Randnummern 253 bis 262 der angefochtenen Entscheidung, dass von Atlantic Cargo Service, Independant Container Line und Carol Line kein wirksamer Wettbewerb ausging, obwohl auf diese Reedereien Marktanteile

zwischen 2 % und 3 % entfielen. Darüber hinaus ist daran zu erinnern, dass die Konkurrenten nach ständiger Rechtsprechung umso weniger echten Wettbewerbsdruck auf das beherrschende Unternehmen ausüben können, je schwächer und kleiner sie sind (Urteile *United Brands/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 853, Randnrn. 111 und 112, *Hoffmann-La Roche/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 765, Randnrn. 51 bis 58, und *TAA-Urteil*, Randnr. 341). Bezüglich des relevanten Marktes hat das Gericht daher bereits entschieden, dass „alle anderen unabhängigen Reedereien nicht in der Lage [waren], Beförderungsleistungen in ausreichender Zahl anzubieten, um einen echten Wettbewerbsdruck auf die TAA-Mitglieder auszuüben, da sie geringere Marktanteile und weniger Ressourcen als Evergreen hatten“ (*TAA-Urteil*, Randnr. 343).

- 961 Auch wenn man ferner die kumulative Stellung der fraglichen Wettbewerber berücksichtigt, ergibt sich aus den von den Klägerinnen selbst vorgelegten Daten, dass auf diese Wettbewerber 1996 insgesamt ein Anteil am relevanten Markt von allenfalls 2,3 % entfiel. Von einem solchen Marktanteil kann auf eine Einheit, auf die 60 % des Marktes entfallen, offensichtlich kein erheblicher Wettbewerbsdruck ausgeübt werden. Die Klägerinnen legen im Übrigen nicht dar, inwiefern der angeblich von den betreffenden Wettbewerbern ausgehende kumulative Wettbewerbsdruck die Stellung der TACA-Parteien tatsächlich beeinflusste.
- 962 Folglich hat die Kommission für die Feststellung, ob die TACA-Parteien eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt einnahmen, die Wettbewerber mit einem Marktanteil von weniger als 1 % zu Recht nicht berücksichtigt. Die Rüge der Klägerinnen ist somit in diesem Punkt zurückzuweisen.
- 963 Zweitens ist die Behauptung, dass eine bescheidene Zunahme des Marktanteils Ausdruck eines hohen Frachtaufkommens gewesen sei, offensichtlich unzutreffend. Der Umstand, dass ein Unternehmen sein Absatzvolumen erhöht, ist nämlich für die Beurteilung seiner Wettbewerbsstellung im Vergleich zu den

anderen auf dem relevanten Markt tätigen Wirtschaftsteilnehmern für sich genommen unerheblich, wenn die Erhöhung des Absatzvolumens nicht in Bezug zum Gesamtvolumen des Marktes gesetzt wird, um den auf das Unternehmen entfallenden Anteil an diesem Markt zu bestimmen.

964 Die Rüge der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

ii) Die Zunahme des von den Wettbewerbern des TACA beförderten Frachtaufkommens

965 Die Klägerinnen machen geltend, die Wettbewerber der TACA-Parteien hätten sich einen bedeutenden Anteil an den Nachfragesteigerungen in den Jahren 1994 bis 1996 sichern können. In den Jahren 1994 bis 1996 hätten die Zunahme der vom TACA beförderten Fracht 2 % betragen, während sie sich bei ihren Wettbewerbern auf 11 % belaufen habe.

966 Es ist jedoch festzustellen, dass trotz dieses Umstandes der Marktanteil des TACA während der drei durch die angefochtene Entscheidung erfassten Jahre im Wesentlichen gleich geblieben ist. Selbst wenn die Wettbewerber der TACA-Parteien daher das von ihnen beförderte Frachtaufkommen erhöht haben, so waren sie nicht in der Lage, bedeutende Marktanteile zu Lasten der TACA-Parteien zu erwerben.

967 Ferner ist darauf hinzuweisen, dass der Marktanteil der TACA-Parteien, wie oben ausgeführt, hoch geblieben ist. Selbst nach den Einschätzungen der Klägerinnen war der Marktanteil der TACA-Parteien auch in den Jahren 1994 bis 1996 größer als 56 %, während der Marktanteil von Evergreen, der wichtigsten Wettbewerberin der TACA-Parteien, nicht mehr als 12 % betrug. Ein solcher Abstand

zwischen dem Marktanteil der TACA-Parteien und dem ihres Hauptwettbewerbers ist ein bedeutendes Indiz für eine beherrschende Stellung (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 48). Dies gilt umso mehr, als die nächstkleineren Wettbewerber geringfügige Marktanteile besitzen (Urteile United Brands/Kommission, zitiert oben in Randnr. 853, Randnr. 111 und 112, Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnrn. 51 bis 58, und TAA-Urteil, Randnr. 341).

968 Was den angeführten Umstand angeht, dass die von den Wettbewerbern der TACA-Parteien angebotenen Kapazitäten infolge des Markteintritts von Cosco, K Line und Yangming zugenommen hätten, genügt die Hinweis, dass dies für die Prüfung des wirksamen externen Wettbewerbs ohne Bedeutung ist, da die genannten unabhängigen Reedereien nach dem durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraum in den Transatlantikverkehr eingetreten sind.

969 Die Rüge der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

iii) Der von Evergreen und Lykes ausgehende wirksame Wettbewerb

970 Als Beleg für den von Evergreen und Lykes ausgehenden externen Wettbewerb berufen sich die Klägerinnen zum einen darauf, dass zu Gunsten dieser beiden Reedereien Fracht verlagert worden sei, und zum anderen darauf, dass Evergreen die Möglichkeit habe, seine Kapazitäten zu erhöhen.

971 Hierzu ist festzustellen, dass Evergreen die einzige unabhängige Reederei ist, die einen relativ großen Marktanteil besaß, nämlich gemäß Randnummer 244 der

angefochtenen Entscheidung 10,5 % im Jahr 1995. Wie jedoch aus den Randnummern 249, 250, 539 und 544 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, schränken mehrere Faktoren den Wettbewerbsdruck, den diese Reederei auf die TACA-Mitglieder ausüben konnte, stark ein. So ist der Marktanteil von Evergreen fünfmal niedriger als der Marktanteil der TACA-Parteien. Aus Randnummer 539 der angefochtenen Entscheidung geht zudem hervor, dass in den Jahren 1993 bis 1995 auf Evergreen über 11 % der auf den Direktverbindungen zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika verfügbaren Kapazitäten entfielen, während die TACA-Parteien über mehr als 70 % verfügten. Ferner ist unstreitig, dass Evergreen der Eurocorde-Vereinbarung angehörte, Mitglied der Southern Europe American Conference war und an Vereinbarungen über die Nichtauslastung von Kapazität wie dem Transpacific Stabilisation Agreement und dem Europe Asia Trades Agreement beteiligt war, denen auch bestimmte TACA-Parteien angehörten, was auf eine Gemeinsamkeit von Interessen mit den Klägerinnen hinweist. Es ist auch daran zu erinnern, dass sich Evergreen ursprünglich am TAA, dem Vorgänger des TACA, beteiligen sollte und dann zwar schließlich unabhängig blieb, aber, wie das Gericht bereits festgestellt hat, mit verschiedenen TAA-Mitgliedern regelmäßige Kontakte pflegte und sehr umfassend über die Preispolitik dieser TAA-Mitglieder unterrichtet wurde, was ihr erlaubte, ihr Tarifschema zu ändern, um mit einer geringfügigen Abweichung den von den TAA-Mitgliedern eingeführten Änderungen zu folgen (TAA-Urteil, Randnr. 342). In Randnummer 249 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission daher, ohne dass die Klägerinnen irgendeinen konkreten Beweis zur Widerlegung dieser Feststellung vorgetragen hätte, fest, dass Evergreen dem TACA für 1996 identische Preiserhöhungen angekündigt habe und somit als Reederei anzusehen sei, die den Preiserhöhungen des TACA folge.

972 Evergreen, die die einzige unabhängige Reederei war, die auf dem Markt für regelmäßige Transportdienste auf der Transatlantikroute über eine gewisse Macht verfügte, war somit offenbar in Wirklichkeit nicht imstande, einen echten Wettbewerbsdruck auf die TACA-Mitglieder auszuüben (vgl. in diesem Sinne TAA-Urteil, Randnr. 342).

973 Was Lykes, die zweitwichtigste unabhängige Marktteilnehmerin auf dem relevanten Markt betrifft, so geht aus Randnummer 244 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass auf sie im Jahr 1995 nur ein Anteil am relevanten Markt

von 5,7 % entfiel. Ferner stellte die Kommission in Randnummer 252 von den Klägerinnen insoweit unwidersprochen fest, dass Lykes 1995 die Eröffnung eines Vergleichsverfahrens zur Konkursabwendung nach US-amerikanischem Recht beantragt habe und dadurch ihr kommerzieller Handlungsspielraum auf dem relevanten Markt eingeschränkt worden sei.

- 974 Weder Evergreen noch Lykes waren somit imstande, gegen die TACA-Parteien erheblichen externen Wettbewerb auszuüben.
- 975 Keiner der von den Klägerinnen in diesem Verfahren vorgebrachten Umstände ist geeignet, diese Feststellung in Frage zu stellen.
- 976 Zu dem Vorbringen, dass die Verlader Verlagerungen zugunsten von Evergreen und Lykes vorgenommen hätten, genügt der Hinweis, dass die von den Klägerinnen vorgelegten Daten zwar eindeutig zeigen, dass die genannten unabhängigen Reedereien einen gewissen Wettbewerbsdruck ausübten, was von der Kommission im Übrigen nicht bestritten wird; sie belegen jedoch nicht, dass dieser Wettbewerb ein erhebliches Frachtaufkommen betrifft. In Randnummer 544 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission zudem insoweit ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen fest, dass die von den TACA-Parteien in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte gewählten Beispiele, die größtenteils mit den im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebrachten Beispielen übereinstimmen, ergeben hätten, dass „der Übergang zu Evergreen nur einen, in manchen Fällen sehr kleinen Teil des Bedarfs ausmachte, der seitens des betreffenden Verladers bestand“.
- 977 Was die Evergreen gegebene Möglichkeit angeht, dass sie 1997 ihre Kapazitäten aufstockt, so ist der Umstand, dass Evergreen daran dachte, nach Ablauf des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums ihre Kapazitäten aufzustocken, kein Beweis für einen wirksamen externen Wettbewerb in dem genannten Zeitraum, sondern zeigt allenfalls, dass ein bestimmter potenzieller Wettbewerb bestand. Das Vorbringen der Klägerinnen ist somit unerheblich für die Widerlegung der in der angefochtenen Entscheidung enthaltenen Feststel-

lungen über wirksamen externen Wettbewerb. Die von den Klägerinnen vorlegten Daten erlauben ohnehin nicht, den Anteil zu bestimmen, den die von Evergreen beschlossenen Kapazitätsaufstockungen im Vergleich zu den insgesamt auf dem relevanten Markt verfügbaren Kapazitäten darstellen und haben daher keinen Beweiswert.

- 978 Die Rügen der Klägerinnen bezüglich des von Evergreen und Lykes ausgehenden wirksamen externen Wettbewerbs sind somit zurückzuweisen.

iv) Die Preisführerrolle des TACA und die Mengenanpasser- oder Preisübernehmerrolle der unabhängigen Wettbewerber

- 979 Obwohl die Klägerinnen die in den Randnummern 249, 541 und 548 der angefochtenen Entscheidung festgestellte Preisführerrolle des TACA nicht wirklich bestreiten, vertritt die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 die Ansicht, die Kommission könne hieraus kein Indiz für eine beherrschende Stellung ableiten, da der Umstand, dass die nicht der Konferenz angehörenden Reedereien dazu tendierten, dem TACA zu folgen, indem sie den Einheitstarif als Bezugspunkt verwendeten, ein Aspekt der Stabilität sei, zu der die Konferenzen auf dem Gebiet des Seeverkehrs beitragen.
- 980 Zwar trifft zu, dass die Preisführerrolle der Linienkonferenzen, wie die Klägerinnen ausführen, es diesen ermöglicht, das von der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Ziel der Verkehrsstabilität sicherzustellen. Hieraus kann jedoch nicht abgeleitet werden, dass die Preisführerrolle des TACA deshalb kein Indiz für eine beherrschende Stellung im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag ist.

981 Wie nämlich oben in den Randnummern 937 bis 940 ausgeführt worden ist, ist im Rahmen der Prüfung des Marktanteils der TACA-Parteien das Innehaben einer beherrschenden Stellung für sich allein zum einen nicht nach Artikel 86 EG-Vertrag verboten und steht zum anderen einer Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag nicht entgegen. Nach ständiger Rechtsprechung lässt sich ferner das Vorliegen einer beherrschende Stellung aus jedem objektiven Umstand ableiten, der die Fähigkeit des betreffenden Unternehmens belegt, unabhängig von Kunden, Wettbewerbern und Lieferanten zu agieren, einschließlich der für sich genommen positiven Umstände wie das Vorliegen von effizienten Forschungs- und Entwicklungsprogrammen (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 48). Der Umstand, dass die Preisführerrolle des TACA zum Ziel der Verkehrsstabilisierung beiträgt, kann daher die Kommission nicht daran hindern, sich für die Feststellung einer beherrschenden Stellung auf ihn zu berufen.

982 Die Rügen der Klägerinnen sind daher insoweit zurückzuweisen.

v) Der von den kanadischen Häfen ausgehende Wettbewerb

983 Die Klägerinnen tragen vor, dass von der Fracht, die über die kanadischen Häfen entweder von den in diesem Fahrtgebiet tätigen TACA-Parteien oder von den nicht dem TACA angehörenden Reedereien befördert werde, ein erheblicher externer Wettbewerbsdruck auf die TACA-Parteien ausgehe. Die Klägerinnen weisen insoweit darauf hin, dass die über die kanadischen Häfen in die Vereinigten Staaten beförderte Fracht nicht der gemeinsamen Tariffestsetzung unterliege, so dass die in diesem Fahrtgebiet tätigen TACA-Parteien als unabhängige Verfrachter aufträten. Auch werde der Wettbewerb, der von der über die kanadischen Häfen beförderten Fracht ausgehe, in der Fachpresse anerkannt und durch die Fälle belegt, in denen die Verlader in den Jahren 1993 bis 1998 Fracht von den TACA-Parteien auf andere Marktteilnehmer verlagert hätten, die im Verkehr über die kanadischen Häfen tätig seien.

- 984 Bevor die vorliegenden Argumente geprüft werden, ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht festgestellt hat, dass von der Fracht, die über kanadische Häfen von den Vereinigten Staaten aus oder in diese befördert wird, kein Wettbewerbsdruck auf die TACA-Parteien ausgehe, sondern nur, dass dieser Wettbewerbsdruck relativ begrenzt sei. In Randnummer 265 der angefochtenen Entscheidung räumte die Kommission nämlich ein, dass Fracht mit Ursprung oder Bestimmungsziel im Mittelwesten der Vereinigten Staaten von Amerika von und nach Europa entweder über Häfen der Vereinigten Staaten von Amerika oder über kanadische Häfen, hauptsächlich Montreal und Halifax, befördert werden kann. Die Kommission weist auch darauf hin, dass Fracht, die über kanadische Häfen gehe, nicht in den Geltungsbereich US-amerikanischer oder kanadischer kartellrechtlicher Freistellungen falle. Sie stellt daher in Randnummer 266 der angefochtenen Entscheidung fest, dass für bestimmte Verladere Häfen der Ostküste der Vereinigten Staaten von Amerika durch kanadische Häfen substituierbar sein könnten.
- 985 Wie jedoch aus den Randnummern 269 bis 272 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, vertritt die Kommission die Ansicht, dass dieser Wettbewerb begrenzt bleibe, weil zum einen mehrere Mitglieder der kanadischen Konferenzen, nämlich OOCL, Hapag Lloyd, ACL und POL, auch TACA-Mitglieder seien und zum anderen die Mitglieder der kanadischen Konferenzen über die Preispraktiken der TACA-Parteien informiert seien. Sie kommt daher in Randnummer 273 der angefochtenen Entscheidung zum Ergebnis, dass „der Marktanteil der TACA-Parteien bei den über die kanadischen Häfen erbrachten Diensten mit dem Marktanteil der TACA-Parteien bei Direktdiensten zusammengerechnet und nicht als gesonderte Konkurrenz behandelt werden sollte“. Aus den Randnummern 85 und 533 der angefochtenen Entscheidung ergibt sich daher, dass die Daten über den Marktanteil, auf die die Kommission die Vermutung für das Bestehen einer beherrschenden Stellung gründete, die über die kanadischen Häfen beförderte Fracht einschließen.
- 986 Die von den Klägerinnen in diesem Verfahren vorgebrachten Gesichtspunkte sind nicht geeignet, diese Feststellungen zu entkräften; sie belegen nicht, dass von der über die kanadischen Häfen beförderten Fracht ein erheblicher Wettbewerb ausging.

- 987 Was erstens den Wettbewerb angeht, der von den im Verkehr über die kanadischen Häfen tätigen TACA-Mitgliedern ausgeht, so bringen die Klägerinnen bestimmte Daten vor, um zu belegen, dass sich die Frachtraten, die diese Mitglieder auf den Direktverbindungen berechnen, von denen unterscheiden, die auf den Verbindungen über die kanadischen Häfen gelten.
- 988 Diese Daten sind jedoch ohne Bedeutung, da es für die unterschiedlichen Frachtraten, die auf den Direktverbindungen einerseits und den Verbindungen über die kanadischen Häfen andererseits verlangt werden, auch andere Gründe gibt, die mit der Art der in diesen beiden relevanten Fahrtgebieten erbrachten Dienstleistungen zu tun haben. Wie die Kommission in Randnummer 270 der angefochtenen Entscheidung zu Recht feststellt, „geht es [hierbei] um die Kreuzpreiselastizität zwischen den beiden Diensten und nicht um die Höhe des Preises. Die TACA-Parteien haben [aber] keinen Beleg für den Grad der Kreuzpreiselastizität zwischen den beiden Routen erbracht.“ In Randnummer 269 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission ferner, ohne dass die Klägerinnen dem widersprochen hätten, zu Recht fest, dass Hapag Lloyd, ACL und POL keine eigenständigen Dienste über die kanadischen Häfen angeboten hätten, da die gleichen Slots für direkte Verfrachtungen und für Verfrachtungen über die kanadischen Häfen verwendet würden. Zu Recht führte die Kommission in dieser Randnummer aus, dass „es unrealistisch wäre zu glauben, dass ein Linienunternehmen mit sich selbst in Konkurrenz tritt, wenn es um den Verkauf des gleichen Slots je nach der Landbeförderungsstrecke der Fracht geht. Obwohl ein gewisser Grad an Wettbewerb bestehen mag, wird dieses Maß an Wettbewerb dadurch vermindert, dass einige TACA-Parteien zugleich über einen erheblichen Einfluss auf die Wettbewerbsbedingungen auf den Routen zwischen Nordeuropa und Kanada verfügen.“
- 989 Die Kommission hat somit zu Recht die Auffassung vertreten, dass von den TACA-Parteien, die im Verkehr über die kanadischen Häfen tätig sind, auf die TACA-Parteien, die auf den betreffenden Direktverbindungen tätig sind, kein erheblicher externer Wettbewerbsdruck ausgeht.
- 990 Was zweitens den Wettbewerb angeht, der von den nicht dem TACA angehörenden Reedereien ausgeübt wird, so tragen die Klägerinnen vor, dass CP Ships bedeutende Frachtmengen über die kanadischen Häfen befördere und die Absicht habe, ihre Präsenz zukünftig zu verstärken. Auch sei Bolt Canada Line in

dem Fahrtgebiet mit drei Schiffen tätig, und Norasia habe 1998 zwischen Nordeuropa und Kanada einen neuen Dienst eingerichtet.

- 991 Diese Umstände bestätigen zwar eindeutig das Bestehen eines gewissen Wettbewerbsdrucks, der von den kanadischen Häfen auf die Direktverbindungen in die Vereinigten Staaten von Amerika ausgeht, was auch nicht bestritten wird; doch können sie die Schlussfolgerung der Kommission, dass dieser Wettbewerb begrenzt sei, nicht entkräften.
- 992 Obwohl die über die kanadischen Häfen beförderte Fracht von der Kommission in den relevanten Markt einbezogen wurde, stellte sie gleichwohl einen relativ bescheidenen Anteil an der zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika transportierten Gesamtfracht dar. Aus den in Randnummer 85 der angefochtenen Entscheidung enthaltenen Marktdaten geht hervor, dass auf die Fracht, die über die kanadischen Häfen in die Vereinigten Staaten von Amerika oder nach Nordeuropa befördert wurde, zwischen 15 % und 17 % der insgesamt zwischen Nordeuropa und den Vereinigten Staaten von Amerika beförderten Fracht entfiel. Unter diesen Umständen ist der Wettbewerbsdruck, der von den kanadischen Konferenzen, die nur über einen Teil der über die kanadischen Häfen beförderten Fracht verfügen, auf die auf den Direktverbindungen tätigen Reedereien ausgeht, zwangsläufig begrenzt.
- 993 Auch bestreiten die Klägerinnen nicht, dass die kanadischen Konferenzen, wie die Kommission in den Randnummern 271 und 272 der angefochtenen Entscheidung feststellte, der Preisregelung des TACA im transatlantischen Fahrtgebiet folgen, selbst wenn ihnen hinsichtlich der kollektiven Preisfestsetzung keine Freistellung gewährt worden ist. Auch wenn somit die kanadischen Konferenzen in der Lage waren, erheblichen Wettbewerbsdruck auf das TACA auszuüben, ist festzustellen, dass sie hierauf im Wesentlichen verzichtet haben.
- 994 Schließlich sind die von den Klägerinnen vorgebrachten Umstände nicht schlüssig. So belegen die von CP Ships geplante und die von Norasia 1998 durch-

geführte Kapazitätsaufstockung nicht, dass es während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums einen externen Wettbewerb wirklich gab. Bei der Anwesenheit von drei Schiffen der Reederei Bolt Canada Line handelt es sich mangels Angaben über den Marktanteil dieser Reederei um nicht mehr als ein interessantes Detail. Was die von CP Ships beförderte Fracht anbelangt, so ist festzustellen, dass die Klägerinnen nur eine Reihe von unvereinbaren Daten vorlegen, mit denen die Bedeutung der Reederei hervorgehoben werden soll, ohne dass die von ihr im relevanten Segment beförderte Frachtmenge und der hierauf entfallende Marktanteil erkennbar wären.

995 Es zeigt sich somit, dass die Kommission zu Recht die Auffassung vertreten hat, dass die nicht dem TACA angehörenden Reedereien, die im Verkehr über die kanadischen Häfen tätig sind, im relevanten Fahrtgebiet keinen erheblichen externen Wettbewerbsdruck auf die TACA-Parteien ausgeübt hätten.

996 Was drittens die Verlagerung der Fracht vom TACA zu den Mitgliedern der kanadischen Konferenzen angeht, so beziehen sich die meisten der von den Klägerinnen angeführten Beispiele auf Jahre vor oder nach dem durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraum. Die Daten beweisen ferner zwar, dass bestimmte Verlagerer einen Teil ihrer Fracht zu den kanadischen Konferenzen verlagerten, und belegen damit — was nicht bestritten wird —, dass von den kanadischen Häfen ein gewisser Wettbewerbsdruck ausging, doch beweisen sie nicht, dass dieser Wettbewerb erheblich war. Im Gegenteil zeigt ein Vergleich dieser Daten mit den Daten, die in Randnummer 85 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben werden, dass auf die von den Klägerinnen vorgebrachten Beispiele geringfügige Mengen entfallen, die 0,8 %, 0,9 % und 2,3 % der 1994, 1995 und 1996 über die kanadischen Häfen beförderten Gesamtfracht nicht überschreiten.

997 Die Rügen der Klägerinnen bezüglich des Umstands, dass der von den kanadischen Häfen ausgehende wirksame externe Wettbewerbsdruck nicht berücksichtigt worden sei, sind daher zurückzuweisen.

vi) Ergebnis bezüglich des wirksamen externen Wettbewerbs

- 998 Nach alledem sind die Klagegründe und Rügen, die hinsichtlich der Beurteilung des externen Wettbewerbs geltend gemacht worden sind, insgesamt zurückzuweisen.

3. Der potenzielle Wettbewerb

a) Vorbringen der Beteiligten

- 999 Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission habe in den Randnummern 276 bis 306 der angefochtenen Entscheidung fälschlicherweise festgestellt, dass die TACA-Mitglieder den wirksamen potenziellen Wettbewerb ausgeschaltet hätten. Für den Fall, dass die Kommission nunmehr anerkennen sollte, dass der potenzielle Wettbewerb nicht ausgeschaltet worden ist, machen die Klägerinnen hilfsweise geltend, dass dies bei der Würdigung der Schwere des zweiten in der angefochtenen Entscheidung bezeichneten Missbrauchs und bei der Würdigung der Verhältnismäßigkeit der festgesetzten Geldbußen berücksichtigt werden müsse.

- 1000 Erstens machen die Klägerinnen geltend, die Kosten für den Zugang zum transatlantischen Fahrtgebiet seien nicht so hoch, wie die Kommission behauptete. Die Schlussfolgerungen der Kommission in den Randnummern 288 und 545 ständen im Widerspruch zum Dynamar-Bericht, wonach sich die Anfangsinvestitionen für die Einrichtung eines betriebsbereiten Dienstes auf ungefähr 355 Millionen USD beliefen, während ein Nischendienst lediglich Investitionen in Höhe von 100 Millionen USD erfordere, also jedenfalls einen Betrag von weit weniger als 500 Millionen USD, die in der angefochtenen Entscheidung genannt würden. Nach diesem Bericht könnten Seetransportleistungen mittels Schiffsraumcharter im Rahmen mit einer Nischentätigkeit schon aufgrund von Investitionen in Höhe

von 21 Millionen USD erbracht werden. Die erforderlichen Investitionen könnten außerdem noch durch Einsatz von Schiffen aus anderen Fahrtgebieten oder durch Leasing verringert werden. Die Behauptung der Kommission, dass die in der angefochtenen Entscheidung angeführten Zahlen den Fall beträfen, dass der Marktneuling ein Serviceniveau anbieten wolle, das mit dem der TACA-Parteien vergleichbar sei, lasse außer Acht, dass mehrere TACA-Mitglieder nicht Eigner der von ihnen betriebenen Schiffe seien, vielmehr Frachtraum auf Schiffen charterten, die anderen Wirtschaftsteilnehmern gehörten (vgl. Randnr. 182 der angefochtenen Entscheidung). Die Vergleichbarkeit der Dienstleistungen hänge somit nicht von den Eigentumsverhältnissen an dem Schiff ab.

1001 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, der in jüngster Zeit erfolgte Markteintritt mehrerer nicht dem TACA angehörender Reedereien belege, dass die TACA-Mitglieder während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums einem potenziellen Wettbewerb ausgesetzt gewesen seien. Die Klägerinnen beziehen sich insoweit darauf, dass K Line, Yangming und Cosco im Februar 1997 und APL und Mitsui im März 1998 auf dem Markt tätig geworden seien, indem sie von Lykes Schiffsraum gechartert hätten, und dass die Compagnie Générale Maritime am 2. Dezember 1997 einen neuen Dienst von Philadelphia aus aufgenommen habe. Diese Ereignisse belegten, dass die Kommission einen Sachverhaltsirrtum begangen habe, als sie in Randnummer 113 der Mitteilung der Beschwerdepunkte festgestellt habe, dass die TACA-Parteien keinem wirksamen potenziellen Wettbewerb ausgesetzt seien, weil APL, Mitsui, Yangming und K Line im relevanten Fahrtgebiet wahrscheinlich als Mitglieder des TACA tätig werden würden. Es sei insoweit unerheblich, dass APL und Mitsui Mitglieder der New World Alliance seien, da dieser Umstand den Wettbewerbsdruck, den sie auf das TACA ausübten, nicht berühre.

1002 Drittens bestreiten die Klägerinnen, dass die Servicekontrakte ein Hindernis für den Marktzugang seien (Randnrn. 135, 225 und 564 der angefochtenen Entscheidung). Die von ihnen vorgelegten Nachweise belegten, dass die meisten Verloader ihren Gesamtbedarf nicht nur durch einen einzigen Servicekontrakt abdeckten. Die Verloader gingen oftmals um mehr als 60 % über die in den Servicekontrakten vorgesehene Mindestmengenverpflichtung hinaus, was be-

weise, dass sie die Möglichkeit behielten, ihre Fracht mit anderen Frachtführern zu wettbewerbsfähigen Frachtraten zu befördern. Die Klägerinnen bestreiten zudem, dass die einschränkende Wirkung der Servicekontrakte zu Beginn des Jahres stärker sei. Außerdem seien Cosco, K Line und Yangming im Februar 1997 mit Erfolg auf dem Markt tätig geworden und hätten rasch Marktanteile erworben.

1003 Viertens weisen die Klägerinnen darauf hin, dass sich 1997 eine Reihe von Klägerinnen (Hanjin, NOL, Cho Yang, DSR-Senator, TMM, Tecomar und Hyundai) aus dem TACA zurückgezogen hätten und seitdem als unabhängige Reedereien im transatlantischen Fahrtgebiet tätig seien.

1004 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 macht darüber hinaus geltend, dass die TACA-Parteien nicht in der Lage seien, den Wettbewerb auszuschalten.

1005 Aus den Bestimmungen der Verordnung Nr. 4056/86 (vgl. achte Begründungserwägung) gehe hervor, dass, sofern ein bestimmter Wettbewerb wirklich oder potenziell bestehe, der Nutzen, den die Verlager und Verbraucher aus den Konferenzen zögen, die Beschränkungen rechtfertige, die den Konferenzvereinbarungen innewohnten, und dass eine übermäßige Marktmacht aufgrund der Befugnisse kontrolliert werden könne, die Artikel 7 Absatz 2 Buchstabe b Ziffer i der Kommission einräume. Unter diesen Umständen sei es unlogisch, dass die Kommission die bloße Erweiterung einer bestehenden Konferenz durch Aufnahme neuer Mitglieder als Missbrauch werten könne, solange der Wettbewerb auf dem relevanten Markt nicht ausgeschaltet sei. Die Kommission verwechsle die Ausschaltung des Wettbewerbs mit der Ausschaltung einer Quelle potenziellen Wettbewerbs (Hanjin und Hyundai). Der Sachverhalt belege, dass nach dem Beitritt von Hanjin und Hyundai der Wettbewerb auf dem Markt verhindert habe, dass das TACA irgendeine Marktmacht habe ausüben können.

- 1006 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 trägt außerdem vor, die in anderen Fahrtgebieten tätigen Reedereien hätten die Möglichkeit, im transatlantischen Fahrtgebiet tätig zu werden und dabei die Größenkostensparnisse zu erzielen. Die Reedereien könnten ihre operationellen und administrativen Infrastrukturen in anderen Fahrtgebieten nutzen, Reedereien, die im transatlantischen Fahrtgebiet tätig seien, übernehmen oder sich mit diesen zusammenschließen. Die Mehrheit der wichtigsten Reedereien sei dabei, ihr Netz zu erweitern, indem sie ihre west-östlichen Hauptfahrtgebiete durch nord-südliche Fahrtgebiete ergänze.
- 1007 Die Klägerin kommt zu dem Ergebnis, dass die TACA-Parteien unter diesen Umständen nicht in der Lage seien, den Wettbewerb auszuschalten. Zur Verdeutlichung führt sie aus, dass die Marktanteile der TACA-Reedereien und der Nicht-TACA-Reedereien im relevanten Fahrtgebiet in den Jahren 1996 bis 1998 ständig geschwankt hätten und dass unabhängige Reedereien (Cosco, Yangming und K Line) auf diesen Markt vorgedrungen seien. Die Klägerin führt auch den Wettbewerbsdruck an, der von den Mittelmeerhäfen auf die Frachtbeförderung von oder nach Spanien, Italien, Süd- und Zentralfrankreich und anderen Regionen des südlicheren Europas (Schweiz, Österreich, Tschechische Republik etc.) ausgehe. In diesen Fällen werde der längere Seetransport durch einen kürzeren Landtransport ausgeglichen. Die Klägerin weist auch auf den Wettbewerb hin, der von den kanadischen Häfen ausgehe. Entgegen den Feststellungen in Randnummer 269 der angefochtenen Entscheidung sei es nicht ungewöhnlich, dass sich Unternehmen auf einem Markt so positionierten, dass ihre Waren untereinander konkurrierten. Auch besage das Verfahren der kanadischen Behörden bezüglich der Übernahme von CAST, das in Randnummer 268 der angefochtenen Entscheidung genannt werde, nichts über den Wettbewerb, der von CP Ships, CAST und OOCL auf dem amerikanischen Markt ausgeübt werde. Die Klägerin fügt hinzu, dass ein Tätigwerden im transatlantischen Fahrtgebiet nicht zwangsläufig, wie in Randnummer 287 behauptet werde, Schiffe mit einer Ladekapazität von 4 000 TEU verlange, da die Strecken in diesem Fahrtgebiet relativ kurz seien.
- 1008 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass dieser Klagegrund nicht stichhaltig sei.

b) Würdigung durch das Gericht

- 1009 Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission habe fälschlicherweise festgestellt, dass die TACA-Mitglieder den potenziellen Wettbewerb ausgeschaltet hätten. Erstens führen sie aus, die Kosten für den Zugang zum transatlantischen Fahrtgebiet seien nicht so hoch, wie die Kommission behauptete. Zweitens tragen sie vor, dass in jüngster Zeit im relevanten Fahrtgebiet mehrere Reedereien als vom TACA unabhängige Reedereien tätig geworden seien. Drittens bestreiten sie, dass die Servicekontrakte ein Hindernis für den Marktzugang seien. Viertens schließlich weisen sie darauf hin, dass sich nach 1997 mehrere von ihnen vom TACA zurückgezogen hätten. In der mündlichen Verhandlung haben die Klägerinnen jedoch auf eine entsprechende Frage des Gerichts hin erklärt, sie machten nicht geltend, dass diese Rückzüge der Beweis dafür seien, dass auf die TACA-Parteien ein erheblicher potenzieller Wettbewerbsdruck ausgeübt werde; eine Prüfung dieser Rüge ist daher nicht erforderlich.
- 1010 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass entgegen den Behauptungen der Klägerinnen die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht festgestellt hat, dass der auf die TACA-Parteien ausgeübte potenzielle Wettbewerbsdruck ausgeschaltet worden sei, sondern nur, dass er begrenzt gewesen sei. In Randnummer 538 der angefochtenen Entscheidung führt die Kommission aus, dass einer der Beweise für die beherrschende Stellung der TACA die „begrenzte“ Möglichkeit ihrer Kunden sei, sich an andere Dienstleistungserbringer zu wenden, so dass das TACA sogar für unzufriedene Kunden zum unverzichtbaren Geschäftspartner werde. Die Kommission hebt insoweit bezüglich des potenziellen Wettbewerbs hervor, dass die Zugangsschranken erheblich seien im Hinblick auf die hohen Kosten eines Marktzugangs (Randnr. 545), auf die eingeschränkte Mobilität der Flotten im relevanten Fahrtgebiet — d. h. die beschränkte Möglichkeit, dass bestehende Wettbewerber ihre Kapazität erhöhen oder dass sich potenzielle Wettbewerber auf dem Markt niederlassen (Randnr. 546) — und auf die Spezialisierung der Schiffe (Randnr. 547).
- 1011 Die Kommission kam daher nicht deswegen zu dem Ergebnis, dass eine beherrschende Stellung bestehe, weil es an jedem potenziellen Wettbewerb fehlte, sondern weil dieser Wettbewerb von geringer Intensität war.

1012 In diesem Zusammenhang ist somit zu prüfen, ob mit den Klagegründen und Rügen, die die Klägerinnen bezüglich der in der angefochtenen Entscheidung durchgeführten Analyse des potenziellen Wettbewerbs geltend gemacht haben, nicht nur dargetan wird, dass ein potenzieller Wettbewerb besteht, sondern auch, dass dieser Wettbewerb erheblich ist.

i) Die Kosten des Marktzugangs

1013 In Randnummer 545 der angefochtenen Entscheidung führt die Kommission aus, für den Marktzugang seien Investitionen zwischen 400 Millionen USD und 2 Milliarden USD notwendig. Demgemäß legt die Kommission in Randnummer 288 der angefochtenen Entscheidung dar, dass für einen regelmäßigen Wochendienst, bei dem drei oder vier Häfen in Nordeuropa angelaufen würden und das Gleiche in den Vereinigten Staaten Investitionen von ungefähr 500 Millionen USD erforderlich seien; ein solcher Dienst erfordere den Einsatz von fünf Schiffen von ähnlicher Geschwindigkeit und Tragfähigkeit und dazu Container mit dem dreifachen Ladevermögen der eingesetzten Schiffe.

1014 Keines der von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebrachten Argumente ist geeignet, diese Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung zu entkräften.

1015 Was zunächst das Argument angeht, dass sich nach der im Dynamar-Bericht vertretenen Auffassung die Anfangsinvestitionen für die Einrichtung eines betriebsbereiten Dienstes durch einen Reeder auf ungefähr 355 Millionen USD beliefen, so genügt der Hinweis, dass dieser Betrag zwar niedriger als die Schätzungen in der angefochtenen Entscheidung, aber doch immerhin erheblich ist. Die Kommission hat außerdem insoweit — ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen — ausgeführt, dass bei den Schätzungen im Dynamar-Bericht nicht die verlorenen Investitionen berücksichtigt worden seien, die nicht vor dem zweiten Jahr anfielen.

- 1016 Entgegen der von der Klägerin in der Rechtssache T-213/98 vertretenen Auffassung behauptet die Kommission keineswegs, dass ein Tätigwerden im transatlantischen Fahrtgebiet Schiffe mit einer Ladekapazität von 4 000 TEU verlange. In Randnummer 287 der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission lediglich fest, dass „gegenüber einem Schiff mit 2500 TEU eine Ladekapazität von 4000 TEU Kosteneinsparungen in Höhe von 30 % bis 40 % je Slot Ladekapazität [ermöglicht]“.
- 1017 Was sodann die sonstigen von den Klägerinnen aufgrund des Dynamar-Berichts vorgebrachten Schätzungen angeht, die sämtlich unter 355 Millionen USD liegen, so betreffen diese Schätzungen die Einrichtung von Nischendiensten aufgrund von Schiffscharterverträgen. Um aber die Bedeutung der Schranken für den Zugang zum relevanten Markt zu beurteilen, sind die Kosten zu bestimmen, die für die Einrichtung eines Dienstes auf einem Niveau erforderlich sind, das mit dem der TACA-Parteien vergleichbar ist. Nur in einer solchen Lage wird der Marktneuling nämlich gegebenenfalls imstande sein, einen erheblichen Wettbewerbsdruck auf die TACA-Parteien auszuüben. Da die TACA-Parteien unstreitig nicht nur Nischenaktivitäten nachgehen, sondern umfassend im gesamten relevanten Fahrtgebiet tätig werden, sind die von den Klägerinnen vorgebrachten Daten unerheblich. Wie die Klägerinnen vortragen, erbringen außerdem zwar bestimmte TACA-Parteien ihre Seetransportdienste im relevanten Fahrtgebiet, indem sie Frachtraum auf anderen TACA-Parteien gehörenden Schiffen chartern, doch können die unabhängigen Marktneulinge, die dem TACA nicht beitreten wollen, diese Möglichkeit nicht in derselben Weise wie die TACA-Parteien wahrnehmen, da der Wettbewerb im Außenverhältnis zum TACA begrenzt ist. Jedenfalls haben die Klägerinnen in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass es nicht möglich sei, die Kosten des Marktzugangs mittels Frachtraumcharter zu bestimmen, da sich diese Kosten nach den mit dem Charterer ausgehandelten Bedingungen richteten.
- 1018 Was schließlich das Argument angeht, dass ein Marktneuling die erforderlichen Investitionen durch Einsatz von Schiffen aus anderen Fahrtgebieten verringern könne, so hat die Kommission in der angefochtenen Entscheidung festgestellt, dass die in der Verordnung Nr. 4056/98 anerkannte Mobilität der Flotten im

relevanten Fahrtgebiet begrenzt sei. Erstens führte die Kommission in Randnummer 287 der angefochtenen Entscheidung aus, dass die Wahrscheinlichkeit eines potenziellen Wettbewerbs durch die besonderen Merkmale des Atlantikverkehrs wesentlich verringert werde. Sie betonte insoweit, dass der Atlantikverkehr aufkommensstark sei und regelmäßige Dienste mit hohem Kapazitätsangebot erfordere, was eine bedeutende Zahl großer, moderner Schiffe voraussetze, die einen wöchentlichen Dienst betrieben und eine ausreichende Anzahl Häfen anliefen. Zweitens stellte die Kommission in Randnummer 290 der angefochtenen Entscheidung fest, dass schon fast alle großen Linienschiffahrtsunternehmen im Atlantikverkehr präsent seien. Drittens führte sie in den Randnummern 291 bis 298 aus, dass in den Jahren 1993 bis 1995 alle bedeutenden potenziellen Wettbewerber im transatlantischen Seeverkehr tätig geworden seien, indem sie dem TACA beigetreten seien. Viertens stellte die Kommission in Randnummer 299 fest, dass sich angesichts der Kosten des Ausstiegs aus dem Atlantikverkehr mit dem sich daraus ergebenden Schaden für den Ruf und die Wettbewerbsstellung andernorts und der geringeren Aussichten auf einen Wiedereinstieg in das Fahrtgebiet der Anreiz zum Beitritt verringere. Fünftens schließlich wies die Kommission in Randnummer 547 darauf hin, dass Schiffe mit einem verhältnismäßig hohen Standard eingesetzt werden müssten, die für die Beförderung von Containern bestimmt seien.

- 1019 Da die Klägerinnen diese Beurteilungen in der angefochtenen Entscheidung nicht angegriffen haben, ist es als erwiesen anzusehen, dass die Mobilität der Flotten im relevanten Fahrtgebiet begrenzt war.
- 1020 Das Argument, dass ein Marktneuling die Kosten des Marktzugangs durch Einsatz von Schiffen aus anderen Fahrtgebieten verringern könne, ist somit zurückzuweisen.
- 1021 Das Vorbringen der Klägerinnen zu den Kosten des Marktzugangs ist somit insgesamt zurückzuweisen.

ii) Das jüngste Tätigwerden auf dem relevanten Markt außerhalb des TACA

- 1022 Die Klägerinnen tragen vor, dass in den Jahren 1997 und 1998 mehrere Reedereien im transatlantischen Fahrtgebiet tätig geworden seien, ohne dem TACA beizutreten.
- 1023 Zwischen den Beteiligten ist unstrittig, dass K Line, Yangming und Cosco am 16. Februar 1997 im relevanten Fahrtgebiet aufgrund von Konsortialvereinbarungen tätig geworden sind. Es wird auch nicht bestritten, dass APL und Mitsui im März 1998 im relevanten Fahrtgebiet aufgrund von mit Lykes geschlossenen Raumcharterverträgen tätig geworden sind, während die Compagnie Générale Maritime am 2. Dezember 1997 in diesem Fahrtgebiet einen neuen Dienst von Philadelphia aus aufgenommen hat.
- 1024 Diese Marktzugänge widersprechen unmittelbar der Feststellung der Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte — d. h. für die Zeit, in der die TACA-Parteien der angefochtenen Entscheidung zufolge eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt eingenommen haben sollen —, dass es im Hinblick auf die Verbindungen mit den TACA-Parteien in anderen Fahrtgebieten wahrscheinlich sei, dass die betreffenden Reedereien, wenn sie im transatlantischen Fahrtgebiet tätig würden, dies durch Beitritt zum TACA tun würden.
- 1025 Entgegen der von der Kommission vertretenen Auffassung ist der Umstand, dass alle diese Marktzugänge nach Ablauf des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums erfolgten, ohne Bedeutung. Der potenzielle Wettbewerb darf nicht mit dem wirksamen externen Wettbewerb vermengt werden. Vom Begriff her bezieht sich der potenzielle Wettbewerb nämlich auf einen Wettbewerbsdruck, der zur maßgebenden Zeit nicht konkret vorliegt, dessen kurz- oder mittelfristiges Auftreten aber aufgrund klarer und schlüssiger Indizien mit einem bestimmten Grad an Sicherheit zu eben dieser Zeit vorhersehbar ist. Im Verwaltungsverfahren haben die Klägerinnen verschiedene Artikel aus der Fachpresse vorgelegt, in denen berichtet wurde, dass APL und Cosco die Absicht hätten, kurzfristig auf dem Markt tätig zu werden.

- 1026 Der Umstand jedoch, dass mehrere Reedereien in den Jahren 1997 und 1998 trotz ihrer Verbindungen mit den TACA-Parteien in anderen Fahrtgebieten im transatlantischen Fahrtgebiet außerhalb des TACA tätig geworden sind, belegt nicht zwangsläufig, dass von den Reedereien während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums ein erheblicher potenzieller Wettbewerb ausging.
- 1027 In Randnummer 264 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission — insoweit ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen — fest, dass, ausgehend von der Mitte 1995 im Fahrtgebiet vorhandenen Kapazität, die auf das Cosco-K Line-Yangming-Konsortium entfallende Kapazität der Reederei Cosco einen Anteil von 2,8 % im westgehenden und 2,7 % im ostgehenden Direktverkehr sowie 2,3 % und 2,2 % in den Fahrtgebieten einschließlich Kanada-Verkehr eingebracht hätte, während die anderen beiden Unternehmen über genau die Hälfte dieser Kapazität verfügt hätten. Bezüglich des Markteintritts von Mitsui und APL führt die Kommission in Randnummer 244 der angefochtenen Entscheidung — auch insoweit ohne Widerspruch von Seiten der Klägerinnen — aus, dass diese beiden neuen Anbieter in den Transatlantikverkehr eingetreten seien, ohne zusätzliche Kapazitäten einzubringen.
- 1028 Darüber hinaus stellte die Kommission in Randnummer 249 der angefochtenen Entscheidung — insoweit ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen — fest, dass die unabhängigen Wettbewerber dazu tendierten, der Preisführerrolle des TACA zu folgen. In ihren Schriftsätzen führte die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 im Übrigen selbst aus, dass diese Tendenz, den vom TACA festgesetzten Preisen zu folgen, ein Aspekt der von der Verordnung Nr. 4056/98 anerkannten Stabilität sei, zu der die Konferenzen auf dem Gebiet des Seeverkehrs beitragen.
- 1029 Unter diesen Umständen konnte die Kommission zu Recht davon ausgehen, dass K Line, Yangming, Cosco, APL und Mitsui keine Quelle für erheblichen potenziellen Wettbewerb gegenüber den TACA-Parteien sein konnten.

1030 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

iii) Die Servicekontrakte

1031 Die Klägerinnen bestreiten, dass die Servicekontrakte ein Hindernis für den Marktzugang sind. Sie machen geltend, dass die meisten Verlader ihren Gesamtbedarf nicht nur durch einen einzigen Servicekontrakt abdeckten. Sie tragen vor, dass die Verlader oftmals um mehr als 60 % über die in den Servicekontrakten vorgesehene Mindestmengenverpflichtung hinausgingen, was beweise, dass sie die Möglichkeit behielten, ihre Fracht von anderen Frachtführern zu wettbewerbsfähigen Frachtraten befördern zu lassen.

1032 Unstreitig ist ein Servicekontrakt, sei es ein individueller oder ein gemeinsamer, ein Vertrag, bei dem sich der Verlader dazu verpflichtet, innerhalb eines festgelegten Zeitraums eine bestimmte Mindestmenge Fracht zur Beförderung anzuliefern, und sich die Konferenz oder der Frachtführer zur Anwendung einer bestimmten Frachtrate sowie zur Einhaltung eines bestimmten Dienstleistungsniveaus verpflichtet. Die Kommission stellte in Randnummer 135 der angefochtenen Entscheidung fest, dass die Verlader in der Regel einen Servicekontrakt für eine ihrem vorhergesehenen Bedarf entsprechende, möglichst große Frachtmenge anstrebten, da sie dadurch einen höheren Rabatt auf die Tarifraten erzielen könnten. In Randnummer 540 der angefochtenen Entscheidung vertrat sie daher die Ansicht, dass Verlader, die regelmäßig während der Dauer eines Jahres oder mehr Seefracht befördern lassen, wahrscheinlich nicht einen Teil ihrer Fracht kleineren Verfrachtern übergeben würden, da sie hierdurch ihre Mindestmengenverpflichtung im Rahmen eines mit der Konferenz geschlossenen Servicekontrakts unterschreiten würden und einen geringeren Rabatt erhielten.

1033 Die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebrachten Daten widerlegen diese Feststellungen keineswegs, sondern bestätigen sie in allen Punkten. Aus diesen Daten geht nämlich hervor, dass während des durch die

angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums der Anteil des Frachtaufkommens, der Gegenstand einer Mindestmengenverpflichtung aufgrund eines Servicekontrakts war, bei 59,2 % (1994), 60,6 % (1995) und 61,2 % (1996) der Gesamtfracht lag, die durch die von den Klägerinnen bezeichneten Verlader befördert wurde. Selbst wenn aber diese Daten nicht alle Verlader betreffen und sich anscheinend nicht nur auf den relevanten Markt beziehen, kann aus ihnen, da die Klägerinnen sie als repräsentativ für das Verhalten aller Verlader darstellen, geschlossen werden, dass ungefähr 60 % der auf dem relevanten Markt beförderten Fracht der gegenüber einem Frachtführer im Rahmen eines Servicekontrakts eingegangenen Verpflichtung unterlag, eine Mindestmenge befördern zu lassen. Unter Berücksichtigung des Marktanteils von ungefähr 60 %, über den die TACA-Parteien im relevanten Fahrgebiet während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums verfügten, kann hieraus folglich geschlossen werden, dass ungefähr 36 % dieser Fracht an die TACA-Parteien gebunden war.

1034 Ein solcher Bindungsgrad ist geeignet, den Zugang der Wettbewerber zum relevanten Markt erheblich einzuschränken (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 8. Juni 1995 in der Rechtssache T-9/93, Schöller/Kommission, Slg. 1995, II-1611, Randnr. 81). Zwar begründen die Servicekontrakte rechtlich gesehen keine Alleinbezugsverpflichtung, so dass ein Verlader grundsätzlich berechtigt ist, die von einem solchen Kontrakt erfassten Mengen von einem anderen Verfrachter befördern zu lassen. Soweit jedoch die Erfüllung der Verpflichtung zur Beförderung von Mindestmengen hohen Konventionalstrafen bewehrt ist, können die Servicekontrakte für die Verlader offensichtlich ein Anreiz sein, die betreffenden Mengen vorrangig von dem Verfrachter befördern zu lassen, mit dem sie vertraglich verbunden sind.

1035 Die Kommission ging daher zu Recht davon aus, dass die Servicekontrakte eine erhebliche Zugangsschranke für die potenziellen Wettbewerber darstellten.

1036 Das Vorbringen der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

iv) Ergebnis bezüglich des potenziellen Wettbewerbs

1037 Nach alledem sind die Klagegründe und Rügen bezüglich des potenziellen Wettbewerbs zurückzuweisen.

4. Der interne Wettbewerb innerhalb des TACA

a) Vorbringen der Beteiligten

1038 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, sie habe bei der Analyse der kollektiven Macht, über die die TACA-Mitglieder auf dem relevanten Markt verfügten, den internen Wettbewerb zwischen diesen Mitgliedern nicht berücksichtigt.

1039 Die Klägerinnen führen aus, auch wenn man davon ausgehe, dass die betreffenden Unternehmen gemeinsam beurteilt werden könnten, seien die Beweise für einen preislichen oder außerpreislichen Wettbewerb von Bedeutung, für die gemeinsame Beurteilung ihrer kollektiven Fähigkeit, unabhängig von den (internen und externen) Wettbewerbern, Kunden und Verbrauchern vorzugehen. Der interne Wettbewerb beschränke für die betreffenden Unternehmen die Möglichkeit eines kollektiven Vorgehens. Der interne preisliche Wettbewerb hindere die betreffenden Unternehmen z. B. daran, gemeinsam übertrieben hohe Preise festzusetzen. Die Kommission habe aber eingeräumt, dass der kollektive Charakter der beherrschenden Stellung der TACA-Mitglieder nicht ausschließe, dass es individuelle Abweichungen von der gemeinsamen Geschäftsstrategie geben könne. Es seien daher diese Abweichungen bei der Prüfung zu berücksichtigen, ob die betreffenden Unternehmen eine beherrschende Stellung einnähmen. Die Klägerinnen verweisen insoweit auf die Beweismittel, die oben bei der Prüfung des kollektiven Charakters der beherrschenden Stellung wiedergegeben worden sind.

1040 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, beantragt, den vorliegenden Klagegrund zurückzuweisen.

b) Würdigung durch das Gericht

1041 Oben in Randnummer 735 ist festgestellt worden, dass es das Maß an internem Wettbewerb zwischen den TACA-Parteien nicht erlaubt, eine gemeinsame Beurteilung der von den TACA-Parteien auf dem relevanten Markt eingenommenen Stellung auszuschließen. Mit den vorliegenden Klagegründen machen die Klägerinnen jedoch geltend, dass der interne Wettbewerb zwischen den TACA-Parteien ausreichend gewesen sei, um die beherrschende Stellung der TACA-Parteien auf dem Markt in Frage zu stellen.

1042 Insoweit genügt der Hinweis, dass nach der Rechtsprechung (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 38) die Frage, ob die TACA-Parteien gemeinsam eine beherrschende Stellung im transatlantischen Fahrtgebiet einnehmen, allein von der Fähigkeit dieser Parteien abhängt, sich gegenüber dem externen Wettbewerbsdruck, der sich insbesondere aus der Tätigkeit der nicht der Konferenz angehörenden Wettbewerber der TACA-Parteien und der Verlader ergibt, unabhängig zu verhalten. Obwohl daher das Maß an internem Wettbewerb zwischen den betreffenden Unternehmen unter Umständen bedeuten kann, dass eine gemeinsame Beurteilung ihrer Stellung auf dem relevanten Markt ausgeschlossen ist (Urteil Kali und Salz, zitiert oben in Randnr. 595, Randnr. 233), hat der interne Wettbewerb dagegen für die Feststellung, ob diese kollektive Stellung eine beherrschende Stellung ist, keine Bedeutung.

1043 Wie die Klägerinnen geltend machen, kann zwar nicht ausgeschlossen werden, dass der interne Wettbewerb zwischen Unternehmen, deren Stellung gemeinsam beurteilt wird, dazu führt, dass der Umfang der von den betreffenden Unternehmen beschlossenen Preiserhöhungen beschränkt wird. Gleichwohl jedoch sind diese Preiserhöhungen, sofern sie von den genannten Unternehmen in völliger Unabhängigkeit beschlossen werden, ohne dass sie den externen Wettbewerbsdruck berücksichtigen müssten, als eine Handlung von Unternehmen anzusehen,

die gemeinsam eine beherrschende Stellung einnehmen. Sollte der fragliche interne Wettbewerb dazu führen, dass der Umfang der betreffenden Preiserhöhungen beschränkt wird, so könnte sich hieraus allenfalls ergeben, dass der in dieser Weise festgelegte Preis nicht überhöht und somit nicht missbräuchlich im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag ist. Die Auffassung der Klägerinnen läuft somit darauf hinaus, dass das Vorliegen einer beherrschenden Stellung mit der missbräuchlichen Ausnutzung einer solchen verwechselt wird.

1044 Das Vorbringen der Klägerinnen bezüglich des internen Wettbewerbs zwischen den TACA-Parteien ist daher zurückzuweisen.

5. Die Entwicklung der Frachtraten im relevanten Fahrtgebiet

a) Vorbringen der Beteiligten

1045 Die Klägerinnen machen geltend, dass die Entwicklung der Frachtraten im transatlantischen Fahrtgebiet mit der Feststellung einer beherrschenden Stellung nicht vereinbar sei.

1046 Erstens legen die Klägerinnen dar, dass für sie, wenn sie nicht dem externen Wettbewerb ausgesetzt gewesen wären, kein Anreiz bestanden hätte, Fracht zu anderen als den „Standardraten“ der Konferenz im Rahmen von TVR oder Servicekontrakten zu befördern. Die Menge und der Anteil der vom TACA zu den „Standardraten“ beförderten Fracht hätten aber in den Jahren 1994 bis 1997 ständig abgenommen. Dagegen hätten die Menge und der Anteil der im Rahmen von TVR und im Rahmen aller Servicekontrakte (d. h. Konferenz-Servicekontrakte, individuelle Kontrakte und gemeinsame Kontrakte) beförderten Fracht hätten in den Jahren dieser Zeit zugenommen. Die Menge und der

Anteil der im Rahmen von Konferenz-Servicekontrakten beförderten Fracht hätten in den Jahren 1996 und 1997 gegenüber 1994 abgenommen, während die Menge der im Rahmen von individuellen und gemeinsamen Servicekontrakten beförderten Fracht zugenommen habe. Die Klägerinnen heben auch hervor, dass die Servicekontraktrate 1996 und 1997 einen höheren Nachlass auf die Standardraten der Konferenz aufgewiesen hätten als 1994. Dies belege, dass die Raten der Konferenz-Servicekontrakte von 1994 bis 1997 abgenommen hätten.

1047 Die Klägerinnen tragen vor, die Kommission behaupte lediglich, dass die TVR und die Servicekontrakte für sich allein kein Beweis für externen Wettbewerb seien. Die Kommission erkläre jedoch nicht, weshalb die Menge und der Anteil der zu „Standardraten“ beförderten Fracht abgenommen und die Menge und der Anteil der im Rahmen von TVRIA und individuellen Servicekontrakten beförderten Fracht im relevanten Zeitraum zugenommen hätten.

1048 Die Kommission kritisiere in ihrer Klagebeantwortung den Mercer-Bericht nur insoweit, als er zu dem Ergebnis komme, dass auf einem wettbewerbsbestimmten Seetransportmarkt Frachtraten vor dem Eintritt tatsächlicher Kostensenkungen zurückgehen könnten. Sie stelle jedoch nicht den vorgreifenden Rückgang der Raten in Frage, sondern weise gleichwohl die Schlussfolgerung zurück, dass auf dem Markt ein starker Preiswettbewerb herrsche. Die Zurückweisung dieser Schlussfolgerung beruhe auf der unzutreffenden Annahme, dass ihre Frachtraten übertrieben hoch gewesen seien.

1049 Bei ihrer Feststellung, dass in den ersten sechs Monaten des Jahres 1995 40 % der gesamten TACA-Fracht zum Tarif befördert worden seien, unterscheide die Kommission nicht zwischen den Klassentariffraten der Konferenz und den sonstigen Raten im Tarif, d. h. den TVR und dem eigenständigen Vorgehen.

- 1050 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, die Entwicklung der Frachtraten in 75 % ihrer Servicekontrakte zeige, dass in der Zeit von 1993 bis 1998 die Raten im westlich verlaufenden Verkehr in europäischen Währungen durchschnittlich um (inflationbereinigt) mehr als 15 % gesunken seien.
- 1051 Was die von ihnen angewandte Methode anbelange, so stelle ihre Analyse entgegen der Behauptung der Kommission die Ergebnisse nicht nur in nationalen Währungen, sondern auch in USD dar. Die Ergebnisse dieser Analyse seien anhand der Mindestmengenverpflichtung in den einzelnen Kontrakten gerichtet worden, um die relative Bedeutung der einzelnen Servicekontrakte in der Gesamtbeurteilung wiederzugeben. Entgegen den von der Kommission erhobenen Beanstandungen verschleierte diese Gewichtung nicht die Auswirkungen ihrer Marktmacht gegenüber den kleinen Verladern. Die Daten bezüglich der Raten hätten sie schließlich zu Recht bereinigt, um die allgemeine Inflations- und Deflationshöhe der relevanten Währungen wiederzugeben, der sie und die Verloader während des relevanten Zeitraums ausgesetzt gewesen seien.
- 1052 Der in ihrer Analyse festgestellte Abwärtstrend bestätige den Druck, der 1983 bis 1993 auf die Frachtraten ausgeübt worden sei. Der Bericht von Drewry Shipping Consultants (*Global Container Markets, Prospects and Profitability in a High Growth Era*, London 1996) habe in diesem Zusammenhang festgestellt, dass die transatlantischen Raten real gesunken seien.
- 1053 Die Kommission gelange in der angefochtenen Entscheidung (Randnr. 324 und Tabelle 11) am Ende ihrer Untersuchung über die Entwicklung der Frachtraten zu dem Ergebnis, dass über einen Zeitraum von fünf Jahren (1993—1997) die Seetransportraten um 8 % gestiegen seien, während die Landtransportraten in der Gemeinschaft um 4 % gesunken seien. Die Kommission erläutere jedoch in keiner Weise den Unterschied zwischen diesem Ergebnis und der in den Nummern 118 und 119 der Mitteilung der Beschwerdepunkte wiedergegebenen Behauptung des Beschwerdeführers ESC, dass die 1995 festgelegten Erhöhungen über einen Zeitraum von drei Jahren eine Gesamterhöhung von 80 % ergäben. Ferner heben die Klägerinnen den Gegensatz hervor zwischen den Schlussfolgerungen in

Randnummer 324 und Tabelle 11 einerseits und den Behauptungen in den Randnummern 325 und 328 andererseits, in denen auf die „marktbeherrschende Stellung“ und die „beträchtlichen Frachtratenerhöhungen sowohl im See- als auch im Landsegment“ hingewiesen werde.

1054 In der Klagebeantwortung frage sich die Kommission, ob Preisvergleiche hinsichtlich Unternehmen in Monopolstellung wirklich sachdienlich seien, sofern nicht belegt werde, dass auf einem wettbewerbsbestimmten Markt die Frachtraten niedriger als auf dem relevanten Markt gewesen wären. In der angefochtenen Entscheidung stütze sich die Kommission aber zum Nachweis ihrer Feststellung, dass eine beherrschende Stellung vorliege, auf eine Untersuchung der Entwicklung der Frachtraten, und belege nicht, dass auf einem wettbewerbsbestimmten Markt die Preise niedriger gewesen wären.

1055 Außerdem beruhe die Untersuchung der Preise in den Randnummern 320 bis 328 der angefochtenen Entscheidung auf Methoden, die aus mehreren Gründen fehlerhaft seien. Erstens seien bei der Untersuchung zu wenig Servicekontrakte als Probe herangezogen worden: Die untersuchten Servicekontrakte beträfen zehn von insgesamt 500 Verladern, und maximal acht Verlader seien bezüglich eines bestimmten Zeitraums untersucht worden. Die Kommission begründe zudem nicht, auf welcher Grundlage sie diese zehn Verlader, nicht aber irgendwelche anderen Verlader ausgewählt habe, die die Auswahlkriterien der Kommission hätten erfüllen können. Zweitens entfalle auf das im Rahmen der untersuchten Servicekontrakte beförderte Frachtaufkommen ein relativ geringer Anteil der von den Klägerinnen beförderten Gesamtfracht (auf das Frachtaufkommen der ausgewählten zehn Verlader entfalle 6,4 % der von den Klägerinnen im Jahr 1993 aufgrund von Servicekontrakten beförderten Gesamtfracht, 5,1 % im Jahr 1994 und 7 % im Jahr 1995). Drittens werde der Prozentsatz der Erhöhung nicht gewichtet, um der relativen Bedeutung der untersuchten Servicekontrakte (in Bezug auf die Menge) Rechnung zu tragen. Viertens sei die Entscheidung für das Jahr 1992 als Basisjahr nicht objektiv, denn es handele sich um ein Jahr, in dem die Frachtraten im transatlantischen Fahrtgebiet stark gesunken seien. Fünftens berücksichtige die Untersuchung nicht die Frachtnebenkosten.

- 1056 Die Klägerinnen sind der Auffassung, dass die Untersuchung der Kommission, selbst wenn sie zuverlässig wäre, jedenfalls nicht belege, dass eine beherrschende Stellung vorliege. Die Kommission stelle z. B. fest, dass in den Jahren 1993 bis 1997 die Seetransportraten um 8 % gestiegen seien (Tabelle 11 der angefochtenen Entscheidung) und dass die Landbeförderungsraten um 4 % gesunken seien. Diese Entwicklung der Frachtraten berücksichtige jedoch nicht die Inflation.
- 1057 Die Analyse der Frachtratenentwicklung, die die Kommission aufgrund von Daten vorgenommen habe, die sie im Rahmen ihrer Untersuchung von 75 Servicekontrakten der TACA-Mitglieder vorgelegt hätten, sei ebenfalls fehlerhaft, da diese Daten nicht inflationsbereinigt seien, nicht nach Maßgabe der Menge gewichtet worden seien sowie Frachtzuschläge und Terminalumschlagsgebühren außer Acht gelassen hätten. Ferner übergehe die Kommission im Widerspruch zu ihrer eigenen Methode Verlager, die 1993 Servicekontrakte und 1996 Servicekontrakte oder TVR abgeschlossen hätten.
- 1058 Die Klägerinnen werfen der Kommission ferner vor, sie habe die arithmetische Methode und die Grunddaten, die für die Berechnung der Erhöhungen der Servicekontraktraten in den Randnummern 320 bis 328 verwendet worden seien (Anhang VI der Entscheidung enthalte nur die Ergebnisse dieser Berechnungen), nicht offen gelegt. Weiterhin werfen sie der Kommission vor, sie habe ihre Analyse in Randnummer 320 der angefochtenen Entscheidung bezüglich der Preisschwankungen in den TAA/TACA-Servicekontrakten auf einen geringen Teil der Konferenz-Servicekontrakte gestützt und die Inflation nicht berücksichtigt.
- 1059 In der Rechtssache T-213/98 macht die Klägerin darüber hinaus mehrere Klagegründe geltend, die auf einen Beurteilungs- und/oder Begründungsfehler gestützt werden.
- 1060 Erstens dürften die entsprechend dem Wert der Erzeugnisse differenzierten Preise von der Kommission nicht als Bestätigung der Vermutung verwendet werden, dass eine beherrschende Stellung bestehe (Randnr. 534 der angefochtenen Ent-

scheidung), da die Tariffdifferenzierung nach dem Warenwert eine ständige Praxis im Seeverkehr sei, die vom UNCTAD-Kodex ausdrücklich vorgeschrieben werde (Artikel 12 Buchstabe b). Auch sei die Behauptung der Kommission unzutreffend, dass auf einem weniger stark konzentrierten Markt der Transportpreis „anhand der den Marktkräften entsprechenden tatsächlichen Kosten“ festgesetzt werde (Randnr. 535), da unterschiedliche Preise entsprechend der Zahlungsfähigkeit der Kunden gerechtfertigt sein könnten, wie dies häufig im Bereich des Lufttransports der Fall sei. Dass zwischen differenzierten Preisen und beherrschender Stellung keine Verbindung bestehe, werde jedenfalls dadurch belegt, dass nahezu alle Reedereien in allen Fahrtgebieten Preise anböten, die entsprechend dem Warenwert verschieden seien.

1061 Zweitens habe sich die Kommission zu Unrecht darauf gestützt, dass die vom TACA festgesetzten Währungsausgleichsfaktoren (currency adjustment factors, im Folgenden: CAF) nach den Bestimmungs- oder Einschiffungshäfen diskriminiert (Randnr. 536 der angefochtenen Entscheidung). Die Argumentation der Kommission sei unklar und widersprüchlich, da sie zunächst darauf hinweise, dass sich die Unterschiede der CAF-Sätze nicht wirtschaftlich begründen ließen, und sodann dann gleichwohl ausführe, dass es in der angefochtenen Entscheidung nicht um die Frage gehe, ob die Vereinbarung der TACA-Parteien über die Erhebung von CAF Artikel 4 der Verordnung Nr. 4056/86 entspreche, der gerade die Frage der wirtschaftlichen Rechtfertigung unterschiedlicher CAF betreffe. Die Klägerin wirft der Kommission zudem vor, sie habe nicht begründet, weshalb eine angeblich 1997 begangene Diskriminierung für die Beurteilung einer beherrschenden Stellung in den Jahren 1994 und 1996 erheblich sein könne.

1062 Drittens wirft die Klägerin der Kommission vor, sie habe sich auf den Umstand gestützt, dass das TACA eine Preisführerrolle einnehme (Randnrn. 541 und 542 der angefochtenen Entscheidung). Wie die Kommission in Randnummer 329 der angefochtenen Entscheidung einräume, sei der Umstand, dass die keiner Konferenz angehörenden Reedereien dazu tendierten, der Konferenz zu folgen, indem sie den Einheitstarif als „Referenz für den Markt“ verwendeten, ein Aspekt der Stabilität, zu der die Konferenzen auf dem Gebiet des Seeverkehrs beitragen. Unter diesen Umständen könne die Tatsache, dass das TACA „eine der restriktivsten Vereinbarungen“ sei oder „im Ruf des Preisführers am Markt“ stehe,

nicht relevant dafür sein, ob das TACA eine beherrschende Stellung einnehme. Das Gleiche gelte für die Feststellung in Randnummer 548, wonach es wegen dieser Preisführerrolle unwahrscheinlich sei, dass irgendein Wettbewerber das Risiko auf sich nehmen möchte, den Markt durch einen gegen das TACA gerichteten aggressiven Preiswettbewerb zu destabilisieren.

1063 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass die vorliegenden Klagegründe nicht stichhaltig seien.

b) Würdigung durch das Gericht

1064 Mit den vorliegenden Klagegründen machen die Klägerinnen geltend, dass die Entwicklung der Frachtraten im transatlantischen Fahrtgebiet mit dem Vorliegen einer beherrschenden Stellung nicht vereinbar sei. Zum einen habe das zu den Standardtarifraten beförderte Frachtaufkommen zu Gunsten der TVR und der Servicekontrakte ständig abgenommen, und zum anderen seien die Frachtraten des TACA während des relevanten Zeitraums gesunken.

i) Der Anteil, der auf die zu Standardraten beförderte Fracht im Vergleich zu der im Rahmen der TVR und der Servicekontrakte beförderten Fracht entfällt

1065 Während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums wurden unstreitig 60 % der vom TACA beförderten Fracht im Rahmen von TVR und von Servicekontrakten transportiert. In ihren Schriftsätzen vor dem Gericht hat die Kommission selbst eingeräumt, dass es sich um einen „beachtlichen“ Teil gehandelt habe. Unstreitig geben die TVR und die Servicekontrakte den Mitgliedern einer Linienkonferenz die Möglichkeit, ihren Kunden Nachlässe auf die Stan-

darftarifraten einzuräumen. Wie aus den Randnummern 457 und 459 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, führen die TVR dazu, dass eine Preisermäßigung allen Verladern auf einer einheitlichen und gemeinsamen Grundlage entsprechend den beförderten Mengen eingeräumt wird, während die Servicekontrakte dazu führen können, dass eine Preisermäßigung auf individueller Grundlage entsprechend den zwischen der Konferenz und dem betreffenden Verladern ausgehandelten Bedingungen eingeräumt wird.

- 1066 Es kann daher als erwiesen angesehen werden, dass während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums mehr als die Hälfte der von den TACA-Parteien transportierten Fracht zu gegenüber den Höchststraten des TACA-Tarifs reduzierten Frachtraten befördert wurde.
- 1067 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen belegt dieser Umstand als solcher jedoch keineswegs, dass die TACA-Parteien während des relevanten Zeitraums keine beherrschende Stellung innehatten. Dass ein Unternehmen seinen Kunden Preisnachlässe gewährt, ist nämlich kein Anhaltspunkt dafür, dass es auf dem relevanten Markt keine beherrschende Stellung innehat. Wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung auf eine entsprechende Frage des Gerichts zu Recht ausgeführt hat, kommt es häufig vor, dass ein Unternehmen, das eine beherrschende Stellung auf einem bestimmten Markt einnimmt, seinen Kunden Preisnachlässe gewährt, z. B. um Effizienzgewinne und Größenkostensparnisse weiterzugeben oder Kunden an sich zu binden (vgl. insbesondere Urteile Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnrn. 90 und 91, und Michelin/Kommission, zitiert oben in Randnr. 337, Randnr. 71). Eine beherrschende Stellung hat nämlich mehr mit der Fähigkeit eines Unternehmens zu tun, seine Preise in völliger Unabhängigkeit festzulegen, ohne den externen Wettbewerbsdruck in Rechnung stellen zu müssen, als mit der Fähigkeit, Höchstpreise festzusetzen.
- 1068 Ohne dass über die das genaue Wesen der von den TACA-Parteien gewährten Preisnachlässe entschieden zu werden brauchte, ist im vorliegenden Fall daher festzustellen, dass sich die Klägerinnen den beherrschenden Charakter ihrer Stellung auf dem relevanten Markt nicht unter Berufung darauf in Frage stellen können, dass die TACA-Parteien den Verladern im Rahmen des TVR und der Servicekontrakte Preisnachlässe gewähren.

- 1069 Im Gegenteil hat die Kommission in der angefochtenen Entscheidung dargetan, dass die im Rahmen von TVR und von Servicekontrakten gewährten Preisnachlässe die von den TACA-Parteien eingenommene beherrschende Stellung bestätigen, weil sich in ihnen die Fähigkeit der TACA-Parteien widerspiegelt, bei der Preisfestsetzung diskriminierend zwischen den Verladern zu unterscheiden.
- 1070 So stellte die Kommission in den Randnummern 203 bis 213 der angefochtenen Entscheidung fest, dass die TACA-Parteien darauf abzielten, so viel in Rechnung zu stellen, wie der einzelne Verlader zahlen könne, um eine Steigerung ihrer Erträge ohne höhere Kosten zu ermöglichen. Die Kommission wies insoweit darauf hin, dass die TACA-Parteien die Diskriminierung in drei Abstufungen praktizierten. Gemäß Randnummer 206 bezahlt der Kunde bei der Diskriminierung ersten Grades einen bestimmten Preis für eine bestimmte Einheit oder einen bestimmten Dienst und einen anderen Preis für nachfolgende Einheiten oder Dienstleistungen. Gemäß Randnummer 207 erfolgt bei der Diskriminierung zweiten Grades, die in Form von TVR und von Servicekontrakten vollzogen wird, die Preisfestsetzung auf der Basis der erworbenen Menge. Gemäß den Randnummern 208 bis 213 schließlich werden bei der Diskriminierung dritten Grades, die sich in der Aufgliederung des Tarifs in Kennzahlen und im eigenständigen Vorgehen äußert, die Kunden in mehrere Klassen unterteilt und für jede Kundenklasse ein anderer Preis festgesetzt.
- 1071 In Randnummer 534 der angefochtenen Entscheidung vertrat die Kommission die Auffassung, dass diese Fähigkeit zur Diskriminierung die aus den Marktanteilen der TACA-Parteien abgeleitete beherrschende Stellung bestätige. Die Kommission führte hierzu aus: „Der TACA-Tarif für Seeverkehrsdienste verschiedene Raten für verschiedene Erzeugnisse entsprechend ihrem Wert enthält verschiedene Raten für verschiedene Erzeugnisse entsprechend ihrem Wert. Obwohl wesentlich weniger Tarife als Warenwerte bestehen, können sich die Preise bis zum Fünffachen unterscheiden. Obwohl also die Kosten für die Beförderung eines Containers fast überhaupt nicht von der Art der beförderten Waren abhängen, liegen die Frachtraten für hochwertige Waren um das Fünffache über den Raten für geringwertige Waren.“ In Randnummer 535 der angefochtenen Entscheidung führt die Kommission aus:

„Ein solches System der differenzierten Preise zur Maximierung der Einnahmen trifft man normalerweise nur auf Märkten an, auf denen ein oder mehrere Un-

ternehmen eine starke Machtstellung innehaben. Auf Transportmärkten ohne signifikante Konzentration von Marktmacht dürfte der Beförderungspreis wahrscheinlich statt unter Bezugnahme auf die beförderten Waren unter Bezugnahme auf die Art der angebotenen Dienstleistung anhand der den Marktkräften entsprechenden tatsächlichen Kosten festgesetzt werden.“

1072 In den Randnummern 536 und 537 stellte die Kommission dann fest, dass ein weiteres Beispiel für die Diskriminierungen des TACA die CAF betreffe, deren Höhe je nach den Bestimmungs- und Abgangshäfen sehr unterschiedlich sei.

1073 Diese Feststellungen werden nicht durch den von der Klägerin in der Rechtssache T-213/98 hervorgehobenen Umstand in Frage gestellt, dass nahezu alle Reedereien auf allen Fahrtgebieten Preise anbieten, die entsprechend dem Warenwert verschieden sind. Die Klägerin hat nämlich selbst ausgeführt, dass ein Aspekt der in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Stabilität, zu der die Konferenzen auf dem Gebiet des Seeverkehrs beitragen, darin bestehe, dass die keiner Konferenz angehörenden Reedereien dazu tendierten, der Konferenz zu folgen, indem sie den Einheitstarif als „Referenz für den Markt“ verwendeten. Die Kommission stellte daher in Randnummer 548 der angefochtenen Entscheidung ohne Widerspruch seitens der Klägerinnen für das relevante Fahrtgebiet fest: „Da TACA... die Rolle des Preisführers innehat, ist es unwahrscheinlich, dass irgendein Wettbewerber das Risiko auf sich nehmen möchte, den Markt durch einen gegen TACA gerichteten aggressiven Preiswettbewerb zu destabilisieren.“

1074 Die Tatsache, dass in anderen Fahrtgebieten Reedereien, die keine beherrschende Stellung innehaben, ebenso wie die Reedereien in beherrschender Stellung eine diskriminierende Tarifpolitik gegenüber den Verladern verfolgen, belegt daher nicht, dass die Preisdiskriminierung kein relevantes Kriterium für die Feststellung einer beherrschenden Stellung auf einem bestimmten Markt ist, sondern zeigt allenfalls, dass die Reedereien in nicht beherrschender Stellung dazu tendieren, der Tarifpolitik der Reedereien in beherrschender Stellung zu folgen.

- 1075 Der von der Klägerin in der Rechtssache T-213/98 vorgebrachte Umstand, dass der in Randnummer 536 der angefochtenen Entscheidung festgestellte diskriminierende Charakter der CAF auf den Daten für das Jahr 1997 beruht, also für ein Jahr, das nach dem durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraum liegt, ist unerheblich. Da die Kommission nämlich im verfügbaren Teil der angefochtenen Entscheidung nicht feststellt, dass die genannte Diskriminierung verboten ist, sondern sich diese Diskriminierung nur als Beispiel für die von den Klägerinnen nicht bestrittene Fähigkeit der TACA-Parteien anführt, Preisdiskriminierungen vorzunehmen, stand es der Kommission frei, sich zur Erläuterung ihrer Auffassung auf Daten aus der Zeit nach dem durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraum zu stützen.
- 1076 Soweit die Klägerin darüber hinaus geltend macht, dass die angefochtene Entscheidung fehlerhaft begründet sei, so genügt der Hinweis, dass dieses Vorbringen mit den Klagegründen zur Beanstandung eines Beurteilungsfehlers zusammenfällt und folglich darauf gerichtet ist, die Richtigkeit der in der angefochtenen Entscheidung vorgenommenen Beurteilung (Urteil Kommission/Sytraval und Brink's France, zitiert oben in Randnr. 746, Randnr. 67). Dieses Vorbringen ist daher im Rahmen der Prüfung der Beachtung der Begründungspflicht unerheblich (Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnrn. 425 und 431).
- 1077 Nach alledem ist keiner der von den Klägerinnen vorgebrachten Gesichtspunkte, die darauf gestützt werden, dass auf die höchsten Tarifraten Preisnachlässe gewährt werden, geeignet, die Feststellung der Kommission, dass die TACA-Parteien eine beherrschende Stellung auf dem relevanten Markt einnehmen, in Frage zu stellen.

ii) Der Anstieg der von den TACA-Parteien angewandten Frachtraten

- 1078 Mit den vorliegenden Klagegründen stellen die Klägerinnen die Ergebnisse der Erhebung über die Preisentwicklung im Seetransport- und EG-Landtransportabschnitt von TAA/TACA-Servicekontrakten, 1992 bis 1997, in

Frage, die in den Randnummern 320 bis 328 der angefochtenen Entscheidung dargestellt wird (im Folgenden: Erhebung über die Servicekontraktraten). In Randnummer 324 der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission fest: „Die eindeutigste Schlussfolgerung, die sich anhand der Erhebung ziehen lässt, besteht darin, dass die Preissteigerungen in den Seetransportsegmenten im Zeitraum 1993 bis 1996 um 10,4 Prozentpunkte über der Preisanhebung bei den EG-Landtransportabschnitten lagen.“

- 1079 Aus der angefochtenen Entscheidung ergibt sich, dass sich die Kommission auf diese Ergebnisse für die Feststellung in Randnummer 543 stützte, dass die eingeschränkten Möglichkeiten der Verlagerer, zu den Wettbewerbern des TACA überzuwechseln, durch die Tatsache belegt werde, dass die TACA-Parteien „ganz im Gegensatz zu den beiden anderen weltweit wichtigsten Fahrtgebieten... während des Zeitraums 1994 bis 1996 in der Lage waren, regelmäßige, wenn auch bescheidene Preiserhöhungen durchzusetzen“.
- 1080 Mit den Klägerinnen ist davon auszugehen, dass die Ergebnisse der Erhebung über die Servicekontraktraten wenig überzeugend sind. Zwar wird in der Erhebung für den Zeitraum 1993 bis 1996 ein Anstieg des Seetransporttarifs um 15,5 Prozentpunkte gegenüber einer Steigerung des Landtransporttarifs um nur 5,1 Prozentpunkte festgestellt, jedoch geht aus der angefochtenen Entscheidung nicht hervor, dass diese Erhebung speziell die Preisentwicklung während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums prüft, d. h. des Zeitraums von 1994 bis 1996. Die sonstigen Ergebnisse dieser Erhebung aber erlauben nicht die Schlussfolgerung, dass die Preisentwicklung während dieses Zeitraums mit der Preisentwicklung während des Zeitraums von 1993 bis 1996 übereinstimmte. So wird in der Erhebung für den Zeitraum von 1992 bis 1996 festgestellt, dass der Seetransporttarif weniger gestiegen sei als der Landtransporttarif, während im Zeitraum 1992 bis 1997 der Seetransporttarif kaum stärker als der Landtransporttarif angestiegen sei. Es ist festzustellen, dass diese unterschiedlichen Ergebnisse für die Feststellung einer beherrschenden Stellung keine Folgerungen zulassen.
- 1081 Unabhängig von den Mängeln der genannten Erhebung ist jedoch festzuhalten, dass die Kommission ihre in Randnummer 543 der angefochtenen Entscheidung enthaltene Feststellung, dass die TACA-Parteien regelmäßige Preiserhöhungen

durchgesetzt hätten, auch auf die Ergebnisse einer weiteren Untersuchung stützt, die in den Randnummern 307 bis 319 der angefochtenen Entscheidung vor denen der Erhebung über die Servicekontraktrate dargestellt werden. Am Ende dieser weiteren Untersuchung, die sich mit der Entwicklung der durchschnittlichen Umsatzerlöse je TEU des TACA in den Jahren 1992 bis 1996 befasst (im Folgenden: Untersuchung der durchschnittlichen Umsatzerlöse), gelangt die Kommission, wie sie in den Randnummern 318 und 319 ausführt, zum einen zu dem Ergebnis, dass „[i]m Durchschnitt... die TACA-Parteien ihre Erlöse je TEU (d. h. den vom Verlager zu zahlenden Durchschnittspreis für den Seetransport einer TEU) zwischen 1992 und 1996 um 8 % im ostgehenden und um 18 % im westgehenden Verkehr [steigerten]“, und stellt zum anderen fest, dass „es einer Reihe von TACA-Parteien gelungen ist, ihre durchschnittlichen Umsatzerlöse je TEU ohne jeden Marktanteilsverlust erheblich zu steigern“. Aus den Randnummern 314, 315 und 317 der angefochtenen Entscheidung geht zudem hervor, dass die durchschnittlichen Umsatzerlöse noch stärker zugenommen hätten, wenn die TACA-Parteien nicht von der FMC gezwungen worden wären, die Tarif- und Servicekontraktraten von 1995 auf den Stand von 1994 zu senken.

- 1082 Es ist festzustellen ist, dass die Klägerinnen die Ergebnisse der Untersuchung der durchschnittlichen Umsatzerlöse nicht bestreiten. Unter diesen Umständen kann es als erwiesen angesehen werden, dass die in Randnummer 543 der angefochtenen Entscheidung enthaltene Feststellung, dass die TACA-Parteien regelmäßige Preiserhöhungen durchgesetzt hätten, in der angefochtenen Entscheidung durch die Untersuchung der durchschnittlichen Umsatzerlöse hinreichend begründet ist.
- 1083 Dass die Ergebnisse der Erhebung über die Servicekontraktraten kein Beleg für die in Randnummer 543 getroffene Feststellung sein können, ist daher, auch wenn es bewiesen wäre, nicht relevant.
- 1084 Die Feststellung in Randnummer 543 der angefochtenen Entscheidung, dass die TACA-Parteien regelmäßige Preiserhöhungen durchgesetzt hätten, ist jedenfalls nur einer der vielen Umstände, die in den Randnummern 532 bis 549 der angefochtenen Entscheidung als Beleg für das Vorliegen einer beherrschenden Stellung herangezogen wurden. Obwohl nämlich die Fähigkeit, regelmäßige Preiserhöhungen durchzusetzen, eindeutig ein Umstand ist, der auf eine beherrschende Stellung hindeuten kann, ist sie keinesfalls ein notwendiger Umstand, da die

Unabhängigkeit eines beherrschenden Unternehmens im Preisverhalten mehr mit der Fähigkeit, die Preise festsetzen zu können, ohne die Reaktion der Wettbewerber, Kunden und Lieferanten in Rechnung stellen zu müssen, als mit der Fähigkeit, die Preise zu erhöhen, zu tun hat (vgl. in diesem Sinne Urteil AKZO/Kommission, zitiert oben in Randnr. 95, Randnrn. 70 bis 72).

¹⁰⁸⁵ Im vorliegenden Fall ist festzustellen, dass aus der vorstehenden Prüfung der Klagegründe und Argumente hervorgeht, dass die beherrschende Stellung der TACA-Parteien bereits hinreichend durch die anderen in der angefochtenen Entscheidung zugrunde gelegten Umstände bewiesen ist, die nicht nur den besonders hohen Marktanteil der TACA-Parteien betreffen, sondern auch deren Fähigkeit zu Preisdiskriminierungen und das Fehlen eines wirksamen externen Wettbewerbs, wie es aus ihrem Anteil an der verfügbaren Kapazität im relevanten Fahrtgebiet, der durch die Servicekontrakte hervorgerufenen Abschottungswirkung, der Preisführerrolle des TACA und der Preisübernehmerrolle der Wettbewerber hervorgeht.

¹⁰⁸⁶ Die Klagegründe, die sich auf die Entwicklung der Frachtraten im relevanten Fahrtgebiet beziehen, sind daher zurückzuweisen.

6. Ergebnis bezüglich der Klagegründe, die sich auf das Vorliegen einer beherrschenden Stellung auf dem relevanten Markt beziehen

¹⁰⁸⁷ Aus alledem folgt, dass die Klagegründe, die sich auf das Vorliegen einer beherrschenden Stellung der TACA-Parteien beziehen, insgesamt zurückzuweisen sind.

C — Ergebnis bezüglich des zweiten Teils

- 1088 Aus den oben genannten Gründen sind sämtliche Klagegründe zurückzuweisen, die im Rahmen des zweiten Teils in Bezug auf den beherrschenden Charakter der von den TACA-Parteien eingenommen Stellung geltend gemacht worden sind.

Dritter Teil: Fehlen einer missbräuchlichen Ausnutzung

- 1089 Mit den Klagegründen, die die Klägerinnen im Rahmen dieses Teils geltend machen, bestreiten die Klägerinnen die beiden von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbräuche, d. h. dass sie die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten missbräuchlich Einschränkungen unterworfen und dass sie die Wettbewerbsstruktur des Marktes missbräuchlich verändert hätten.

A — Der erste Missbrauch: Missbräuchliche Einschränkungen für die Verfügbarkeit von Servicekontrakten

- 1090 Die Klägerinnen machen gegenüber der angefochtenen Entscheidung bezüglich des ersten Missbrauchs zwei Arten von Klagegründen und Rügen geltend. Zum einen führen sie aus, dass die einzelnen Verhaltensweisen, die diesen Missbrauch ausmachen sollten, objektiv gerechtfertigt seien. Zum anderen machen sie geltend, dass die angefochtene Entscheidung in verschiedenen Punkten unzureichend begründet sei.

1. Objektive Rechtfertigung der Verhaltensweisen, die den ersten Missbrauch ausmachen sollen

a) Vorbringen der Beteiligten

- 1091 Erstens machen die Klägerinnen bezüglich der Konferenz-Servicekontrakte geltend, dass die Bedingungen, die die TACA-Parteien in Bezug auf Contingency-Klauseln, die Dauer von Servicekontrakten, das Verbot von Mehrfachkontrakten und die Höhe von Vertragsstrafen festgelegt hätten und auf die sich Randnummer 556 der angefochtenen Entscheidung beziehe, aus objektiven Gründen gerechtfertigt seien. Sie bestreiten, dass diese Rechtfertigungen nur ihre eigenen Interessen beträfen. Dass sie objektiv seien, werde durch die zahlreichen Hinweise auf die Rechtslage nach US-amerikanischem Recht bestätigt. Der Umstand, dass die TACA-Parteien eine geänderte Fassung ihrer Vereinbarung angemeldet hätten, die die missbräuchlichen Klauseln und andere Wettbewerbsbeschränkungen, die in der angefochtenen Entscheidung für den Bereich der Servicekontrakte angegeben worden seien, nicht mehr enthalten habe, sei nicht Ausdruck eines fehlenden Vertrauens ihrerseits in die Gültigkeit ihrer Vereinbarung, sondern ihres Wunsches, dem Streit mit der Kommission ein Ende zu setzen.
- 1092 Was erstens die Contingency-Klauseln angeht, so tragen die Klägerinnen vor, diese Art von Klauseln sehe allgemein vor, dass sich der Verlader, der den ersten Kontrakt unterzeichnet habe, automatisch auf die niedrigere Frachtrate berufen könne, wenn die Tarifraten einen Stand erreiche, der unter der Tarifraten der Servicekontrakte des Verladers läge, oder wenn die Konferenz einen anderen Servicekontrakt mit einer geringeren Mengenverpflichtung und einer niedrigeren Rate abschließe.
- 1093 Das Verbot der Contingency-Klauseln sei durch die Notwendigkeit gerechtfertigt, die Stabilität der Preise und der Dienstleistungen zu erhalten. Die Contingency-Klauseln seien geeignet, die stabilisierende Rolle der Linienkonferenzen, die gerade das Ziel der in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Gruppenfreistellung sei, zu untergraben. So hätten die US-amerikanischen Gerichte im Zusammenhang mit einem Streit zwischen Lykes und einer Vereinigung

von Verladern im Jahr 1995 anerkannt, dass die Contingency-Klauseln insofern wettbewerbswidrig sein könnten, als sie Lykes dazu anreizen könnten, den Wettbewerbern der betreffenden Verladervereinigung keine günstigen Raten zu gewähren. Es gehe auch aus der ständigen Rechtsprechung der US-amerikanischen Gerichte hervor, dass die „Most-favored-nation“-Klauseln wettbewerbswidrig seien. Es sei daher unzutreffend, dass diese Art von Klausel nur ausnahmsweise für wettbewerbswidrig gehalten worden sei.

1094 Was zweitens die Laufzeiten der Kontrakte betrifft, so tragen die Klägerinnen zunächst vor, Ziel der vom TACA vorgesehenen Bestimmung sei es, dass die TACA-Mitglieder sich verpflichteten, den Preis mindestens ein Kalenderjahr lang stabil zu halten, so dass Frachtführer und Verlader vorausplanen und Einnahmen und Ausgaben veranschlagen könnten. Dieser Vorteil entspreche den in Randnummer 473 der angefochtenen Entscheidung anerkannten Vorteilen. Die Klägerinnen machen sodann geltend, dass die fragliche Klausel zu geringerem Verwaltungsaufwand für die Frachtführer führe und zur Gleichbehandlung der Verlader beitrage, die in derselben Lage seien. Außerdem stehe die vom TACA festgelegte Laufzeit von einem Jahr im Einklang mit der im Bereich der Servicekontrakte gebräuchlichen Praxis. Dies liege daran, dass sich die Verlader wegen der Schwankungen auf dem internationalen Linienschiffmarkt und des Trends zu sinkenden Raten nur widerwillig über ein Jahr hinaus zu einer speziellen Mindestmenge zu einer bestimmten Frachtrate verpflichteten. Schließlich habe die Kommission nicht bewiesen, dass die vom TACA vorgesehenen Laufzeiten von einem, zwei oder drei Jahren eine spürbare einschränkende Wirkung auf den Wettbewerb hätten. Die den Wettbewerb ausschaltende Wirkung der Servicekontrakte, die die Kommission in den Randnummern 225 und 564 der angefochtenen Entscheidung geltend mache, wäre stärker, wenn Verfrachter und Verlader berechtigt wären, Servicekontrakte mit längeren Laufzeiten als nach dem TACA zulässig zu schließen.

1095 Drittens weisen die Klägerinnen in Bezug auf die Mehrfachkontrakte darauf hin, dass das TACA einem Verfrachter den Abschluss mehrerer Servicekontrakte mit demselben Verlader nur insoweit verbiete, als diese Kontrakte ganz oder teilweise die Beförderung einer gleichartigen Fracht auf derselben Strecke oder auf einem Abschnitt derselben Strecke betreffen. Das Verbot stehe im Einklang mit der gängigen Handelspraxis. Wären solche Kontrakte erlaubt, liefe dies im Grunde

darauf hinaus, dass die TACA-Parteien die Konferenzkontrakte einseitig ändern dürften. Außerdem ergäbe sich ein Interessenkonflikt, wenn eine Partei einen Konferenzkontrakt aushandeln und abschließen dürfte und danach durch Abschluss eines eigenen Kontrakts über dieselbe Fracht mit demselben Verlader zu anderen Bedingungen gegen diesen Kontrakt verstoßen dürfte. Die einer Konferenz angehörenden Frachtführer hätten zu wählen zwischen der Beteiligung an einem Konferenzkontrakt, der Einführung von TVR, eigenständigem Vorgehen oder (seit 1996) dem Abschluss eines individuellen (oder gemeinsam geschlossenen individuellen) Servicekontrakts. Schließlich könnten die Servicekontrakte (seien es Konferenz-Servicekontrakte oder individuelle Servicekontrakte) geändert werden, so dass die vom TACA festgelegte Bestimmung die Parteien nicht unwiderruflich binde. So könnten die Parteien z. B. beschließen, zusätzliche Waren oder Bestimmungsorte hinzuzufügen.

¹⁰⁹⁶ Zu den Vertragsstrafen vertreten die Klägerinnen viertens die Ansicht, die Befugnis, die Rechtsfolgen einer Verletzung der Verpflichtungen aus einem Konferenz-Servicekontrakt zu regeln, sei der Befugnis zum Abschluss solcher Kontrakte immanent. Die Vertragsstrafenklausel stelle eine Vorausschätzung des Schadens dar, den der Verfrachter bei Nichterfüllung der im Servicekontrakt vorgesehenen Mindestmengenverpflichtungen durch den Verlader erleide. Die Angemessenheit dieser Bestimmung ergebe sich auch aus der zehnten Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86, wonach die Mitglieder einer Konferenz vereinbaren könnten, „gegen solche Benutzer Strafen zu verhängen, die die Treuepflicht, die die Gegenleistung für Nachlässe, ermäßigte Frachtsätze oder von der Konferenz gewährte Provisionen ist, missbräuchlich umgehen“. Darüber hinaus seien die Vertragsstrafenklauseln nach US-amerikanischem Recht rechtmäßig. Insbesondere sei die FMC in ihrem Rundschreiben 1-89 zu dem Ergebnis gelangt, dass die vorgesehenen Vertragsstrafen erheblich sein müssten, um eine Umgehung des Tarifs mit Hilfe der Servicekontrakte zu verhindern. Enthalte schließlich ein Kontrakt keine Vertragsstrafenklausel, habe der Verfrachter bei Nichterfüllung durch den Verlader keine andere Wahl als die Fracht, die Gegenstand des Kontrakts sei, zum Konferenztarif neu zu tarifieren, wodurch vom Verlader ein Betrag verlangt werde, der die vom TACA vorgesehene Vertragsstrafe übersteige.

¹⁰⁹⁷ Zweitens tragen die Klägerinnen bezüglich der individuellen Servicekontrakte vor, dass das Verbot dieser Kontrakte eine objektiv vertretbare Praxis der Konferenz sei.

- 1098 Die Klägerinnen sind erstens der Ansicht, dass die Verpflichtung einer Linienkonferenz, auf der Grundlage einheitlicher oder gemeinsamer Frachtraten zu arbeiten (Artikel 1 Absatz 3 Buchstabe b) sowie die Beförderungspreise und -bedingungen festzulegen (Artikel 3), die Konferenzmitglieder berechnete (aber nicht verpflichtete), den Abschluss individueller Servicekontrakte zu verbieten. Das Verbot der individuellen Servicekontrakte sei eine gebräuchliche Konferenzpraxis, um die Integrität und Einheitlichkeit des Tarifs zu erhalten. So seien seit dem 1. Januar 1999, dem Tag der Einführung individueller vertraulicher Servicekontrakte durch die TACA-Mitglieder, die Frachtraten im transatlantischen Fahrtgebiet erheblich gesunken (nämlich um 21 % im Vergleich zum Vorjahr im östlich verlaufenden Verkehr und um 14 % im westlich verlaufenden Verkehr). Die Kommission erkläre nicht, wie die uneingeschränkte Befugnis zum Abschluss individueller Servicekontrakte mit der Verpflichtung vereinbar sein solle, auf der Grundlage einheitlicher oder gemeinsamer Frachtraten zu arbeiten.
- 1099 Die Klägerinnen tragen zweitens vor, dass die Konferenzen, die im transatlantischen Fahrtgebiet tätig seien, traditionell für ihre Mitglieder den Abschluss individueller Servicekontrakte verboten hätten. So werde in Randnummer 126 der angefochtenen Entscheidung eingeräumt, dass diese Konferenzen „individuelle Servicekontrakte bis zu ihrer Einführung durch die TACA-Parteien im Jahre 1996 nie offen zugelassen [hatten]“. Auf den anderen Strecken seien Beschränkungen für den Abschluss individueller Servicekontrakte außerdem eher die Regel als die Ausnahme gewesen.
- 1100 Die Klägerinnen sind drittens der Ansicht, dass das Verbot der individuellen Servicekontrakte mit dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika vereinbar sei. Der US Shipping Act erlaube das Verbot einer Verwendung von Servicekontrakten durch die Mitglieder einer Konferenz (Section 4 [a] [7]). Hieran habe sich durch die an Auflagen geknüpfte Streitbeilegungsvereinbarung von 1995 nichts geändert. Die FMC habe in dieser Streitbeilegungsvereinbarung nicht entschieden, dass die Konferenzen im Hinblick auf das Recht der Vereinigten Staaten den Abschluss von Servicekontrakten zulassen müssten, sondern habe die TACA-Parteien verpflichtet, individuelle Servicekontrakte im Jahr 1996 zuzulassen. Sie habe dagegen nicht verlangt, dass diese Kontrakte 1997 und in den folgenden Jahren zugelassen würden, so dass sie berechtigt gewesen seien, die individuellen Servicekontrakte nach Maßgabe der genannten Streitbeilegungsvereinbarung zu verbieten.

1101 Drittens machen die Klägerinnen bezüglich der Anwendung der Konferenzvorschriften über die Servicekontrakte auf individuelle Servicekontrakte geltend, dass sie, als sie 1996 die individuellen Servicekontrakte zugelassen hätten, nach dem US Shipping Act berechtigt gewesen seien, deren Gebrauch zu regeln und zu verbieten (Section 4 [a] [7]). Die Anwendung der TACA-Vorschriften über individuelle Servicekontrakte sei somit im Hinblick auf das Recht der Vereinigten Staaten von Amerika rechtmäßig gewesen. Überdies sei die Anwendung der TACA-Vorschriften über Servicekontrakte auf individuelle Servicekontrakte ein Erfordernis der genannten Streitbeilegungsvereinbarung von 1995 gewesen. Die Verfügung der FMC habe nämlich verlangt, dass das TACA die individuellen Servicekontrakte für das Jahr 1996 zulasse und dass die genannten Kontrakte den TACA-Vorschriften (nämlich Artikel 14 Absatz 2 des TACA) zu unterstellen seien.

1102 Viertens machen die Klägerinnen bezüglich der Vertraulichkeit der individuellen Servicekontrakte geltend, die Mitteilung der wesentlichen Bedingungen der individuellen Servicekontrakte (einschließlich der gemeinsam geschlossenen) sei nach dem US-amerikanischen Recht vorgeschrieben (Section 8 [c] des US Shipping Act). Obwohl zu den in den US-amerikanischen Rechtsvorschriften aufgeführten wesentlichen Bedingungen nicht der Name des Verladers gehöre, sei jeder gut informierte Marktteilnehmer im Sektor der Seefrachtführer in der Lage, die Identität des Verladers aus den veröffentlichten Angaben (d. h. den Streckenabschnitten, den betroffenen Waren, der Mindestmenge, den Linienfrachtraten, der Dauer, den Dienstleistungsverpflichtungen, den Vertragsstrafen bei Nichterfüllung) abzuleiten. Unter diesen Umständen könne die gegenseitige Mitteilung der Informationen über die individuellen Servicekontrakte im Hinblick auf das Transparenzerfordernis nach dem US Shipping Act als angemessen angesehen werden.

1103 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 führt aus, ein Unternehmen in beherrschender Stellung könne ohne Hinzutreten weiterer Umstände keinen Missbrauch begehen, wenn es Geschäftspraktiken anwende, die auch von einem Unternehmen in nicht beherrschender Stellung angewendet werden können (Urteil Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765), es sei denn, durch die genannten Praktiken würde die beherrschende Stellung des Unterneh-

mens gestärkt oder der Wettbewerb auf dem Markt eingeschränkt. Zum einen würden die fraglichen Verhaltensweisen im Bereich der Servicekontrakte auch von unabhängigen Reedereien angewandt, und zum anderen belege die Kommission nicht, dass die Verhaltensweisen die angeblich beherrschende Stellung der TACA-Parteien verstärkt hätten. Im Übrigen hebt die Klägerin in Bezug auf das Verbot der individuellen Servicekontrakte die Maßnahmen hervor, die sie im Tarifbereich während des relevanten Zeitraums in Form von eigenständigem Vorgehen, von TVR oder von Frachtbeförderung über die kanadischen Häfen ergriffen habe.

- 1104 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass diese Klagegründe nicht stichhaltig seien.

b) Würdigung durch das Gericht

- 1105 Für die Prüfung der vorliegenden Klagegründe, mit denen geltend gemacht wird, dass die Verhaltensweisen, die den ersten Missbrauch ausmachen sollen, objektiv gerechtfertigt seien, ist darauf hinzuweisen, dass nach Artikel 6 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung die Kommission festgestellt hat, dass die TACA-Parteien ihre kollektive beherrschende Stellung missbraucht haben, indem sie die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten Einschränkungen unterworfen haben.
- 1106 Aus den Randnummern 551 bis 558 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass sich dieser erste Missbrauch, wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung in ihrer Antwort auf Fragen des Gerichts bestätigt hat, aus folgenden Verhaltensweisen ergeben soll:

- bezüglich der individuellen Servicekontrakte durch deren uneingeschränktes Verbot in den Jahren 1994 und 1995 (Randnrn. 554 und 557) und, als diese

Kontrakte beginnend mit dem Jahr 1996 geschlossen werden durften, durch die Anwendung bestimmter vom TACA gemeinsam festgelegter Bedingungen (Randnrn. 554 bis 556) und die gegenseitige Offenlegung der Bedingungen der Kontrakte (Randnr. 552);

— bezüglich der Konferenz-Servicekontrakte durch die Anwendung bestimmter vom TACA gemeinsam festgelegter Bedingungen (Randnrn. 554 bis 556).

1107 Aus Randnummer 556 der angefochtenen Entscheidung ergibt sich, dass es sich bei den fraglichen Bedingungen, die vom TACA gemeinsam festgelegt wurden, um diejenigen handelt, die das Verbot der Contingency-Klauseln, die Dauer von Servicekontrakten, das Verbot von Mehrfachkontrakten und die Höhe der Vertragsstrafen betrafen. Die genannten Bedingungen sind in Artikel 14 Absatz 2 des TACA vorgesehen.

1108 Die Klägerinnen sind der Auffassung, dass die einzelnen Verhaltensweisen im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag objektiv gerechtfertigt seien. Sie berufen sich insoweit im Wesentlichen auf drei Arten von Rechtfertigungen, nämlich darauf, dass die genannten Verhaltensweisen zur Erreichung bestimmter Ziele erforderlich seien, dass sie der gebräuchlichen Praxis auf dem Gebiet des Seeverkehrs entsprächen und dass sie mit dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika im Einklang stünden.

1109 Bevor diese Rechtfertigungen geprüft werden, ist zunächst festzustellen, dass es im gemeinschaftlichen Wettbewerbsrecht keine Ausnahme vom Grundsatz der Verbots der missbräuchlichen Ausnutzung einer beherrschenden Stellung gibt. Anders als Artikel 85 EG-Vertrag gibt Artikel 86 EG-Vertrag den Unternehmen, die eine beherrschende Stellung einnehmen, nicht die Möglichkeit, eine Freistellung für ihre missbräuchlichen Praktiken zu erlangen (Urteil des Gerichtshofes vom 11. April 1989 in der Rechtssache 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen u. a., Slg. 1989, 803, Randnr. 32, und Urteil vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 152). Außerdem tragen nach ständiger Rechtsprechung

beherrschende Unternehmen eine besondere Verantwortung dafür, dass sie durch ihr Verhalten einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf dem Gemeinsamen Markt nicht beeinträchtigen (Urteile Michelin/Kommission, zitiert oben in Randnr. 337, Randnr. 57, und Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 112). Missbräuchliche Praktiken beherrschender Unternehmen sind somit ausnahmslos verboten.

1110 Im Lichte dieser Grundsätze sind die Rechtfertigungen zu prüfen, die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagegründe vorgebracht worden sind.

i) Die Rechtfertigungen, die darauf gestützt werden, dass einige der fraglichen Verhaltensweisen erforderlich sind

1111 Die Klägerinnen machen geltend, dass das Verbot der individuellen Servicekontrakte, die Beschränkungen hinsichtlich der Dauer und das Verbot der Contingency-Klauseln erforderlich seien, um die Stabilität der einheitlichen und gemeinsamen Frachtraten zu erhalten, für die eine Gruppenfreistellung gemäß Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 gelte. Sie machen auch geltend, dass die Beschränkungen hinsichtlich der Dauer für die Gleichbehandlung der Verloader und eine höhere Verwaltungseffizienz erforderlich seien. Das Verbot von Mehrfachkontrakten und die Klausel über die Höhe der Vertragsstrafen schließlich seien im Wesentlichen erforderlich, um die Integrität der Konferenz-Servicekontrakte zu erhalten.

1112 Da jedoch Artikel 86 EG-Vertrag die Möglichkeit einer Freistellung nicht vorsieht, sind die missbräuchlichen Verhaltensweisen unabhängig von den Vorteilen, die sie dem Urheber dieser Verhaltensweisen oder Dritten gewähren mögen, verboten.

- 1113 Zwar kann eine beherrschende Stellung nach ständiger Rechtsprechung einem Unternehmen, das sich in einer solchen Stellung befindet, nicht das Recht nehmen, seine geschäftlichen Interessen zu wahren, wenn diese angegriffen werden, so dass man ihm in vernünftigem Maß die Möglichkeit einräumen muss, so vorzugehen, wie es dies zum Schutze dieser Interessen für richtig hält. Dies gilt indessen nur, soweit ein derartiges Verhalten nicht auf eine Verstärkung dieser beherrschenden Stellung und ihren Missbrauch abzielt (vgl. z. B. Urteile *United Brands/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 853, Randnr. 189, vom 8. Oktober 1996, *CEWAL*, zitiert oben in Randnr. 568, Randnrn. 107 und 146, und *Irish Sugar/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 112). Es steht einem beherrschenden Unternehmen somit frei, sich auf Gründe zu berufen, die geeignet sind, die von ihm angewandten Verhaltensweisen zu rechtfertigen.
- 1114 Die nach der Rechtsprechung im Rahmen des Artikels 86 EG-Vertrag zulässigen Rechtfertigungen dürfen bei der Anwendung dieser Bestimmung jedoch nicht so weit gehen, dass aus ihnen Freistellungsgründe werden. Der einzige Zweck dieser Rechtfertigungen besteht nämlich darin, einem beherrschenden Unternehmen den Nachweis zu ermöglichen, dass die betreffenden Verhaltensweisen seine geschäftlichen Interessen gegenüber Handlungen bestimmter Dritter angemessen schützen sollen und somit in Wirklichkeit keine missbräuchlichen Praktiken darstellen, nicht aber, dass die fraglichen Verhaltensweisen gewisse Vorteile verschaffen, die ihre Genehmigung rechtfertigen.
- 1115 Im vorliegenden Fall sollen die von den Klägerinnen geltend gemachten Rechtfertigungen nicht belegen, dass die fraglichen Verhaltensweisen im Bereich der Servicekontrakte keine missbräuchlichen Verhaltensweisen darstellen, sondern nur, dass sie für die Erzielung bestimmter Vorteile erforderlich sind, nämlich für die Erhaltung der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten und der Integrität der Konferenz-Servicekontrakte, für die Gleichbehandlung der Verloader und für eine höhere Verwaltungseffizienz. Nach Ansicht der Klägerinnen liegen die Gründe, die die Erforderlichkeit der fraglichen Verhaltensweisen der Konferenz rechtfertigen, nicht in Handlungen Dritter, die die geschäftlichen Interessen des TACA bedrohen, sondern in der Gefahr, dass die Mitglieder des TACA durch ihr Verhalten die von der Konferenz erlassenen Vorschriften, wie z. B. die Vereinbarung über die gemeinsame Festlegung einheitlicher oder gemeinsamer Frachtraten und die Konferenz-Servicekontrakte verletzen, oder die wirksame Arbeitsweise der Konferenz beeinträchtigen.

- 1116 Mit den vorliegenden Rechtfertigungen wollen die Klägerinnen somit in Wirklichkeit eine Freistellung für die betreffenden missbräuchlichen Verhaltensweisen mit der Begründung erreichen, dass diese für die Erzielung bestimmter, sich aus dem System der Linienkonferenzen herleitender Vorteile erforderlich sind.
- 1117 Obwohl schon dies allein als Grund dafür ausreicht, die Rechtfertigungen, die auf die Erforderlichkeit der fraglichen Bestimmungen gestützt werden, zurückzuweisen, ist darüber hinaus festzustellen, dass die Klägerinnen, selbst wenn diese Rechtfertigungen bei der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag herangezogen werden könnten, in keiner Weise darlegen, weshalb die betreffenden Praktiken für die Erzielung der angeblichen Vorteile erforderlich sein sollen.
- 1118 Was das Vorbringen angeht, es sei die Stabilität der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten zu wahren, kann daher der bloße Umstand, dass die gemeinsame Festlegung der Frachtraten unter die Gruppenstellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fällt, für sich allein die fraglichen Praktiken nicht im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag rechtfertigen. Zum einen sieht Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 nämlich ausdrücklich vor, dass Artikel 86 EG-Vertrag auf das Verhalten der Linienkonferenzen anwendbar ist, denen gemäß Artikel 3 der genannten Verordnung eine Gruppenfreistellung gewährt wurde (Urteil vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 64). Zum anderen darf die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der genannten Verordnung angesichts ihres absoluten Ausnahmeharakters nicht über ihren Anwendungsbereich hinaus erstreckt werden (vgl. in diesem Sinne Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 254).
- 1119 Was das Vorbringen angeht, dass die Konferenz-Servicekontrakte nicht verletzt werden dürfen, so können die Klägerinnen sich auf dieses Ziel erst recht nicht berufen, um im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag die fraglichen restriktiven Praktiken zu rechtfertigen, da die Konferenz-Servicekontrakte aus den unten in den Randnummern 1381 bis 1385 genannten Gründen nicht unter die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fallen. Bezüglich der Vertragsstrafenklausel ist ferner darauf hinzuweisen, dass zwar die zehnte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4056/86, wie die Klägerinnen zu Recht hervorheben, vorsieht, dass die Mitglieder einer Konferenz vereinbaren können,

„gegen solche [Verlader] Strafen zu verhängen, die die Treuepflicht, die die Gegenleistung für Nachlässe, ermäßigte Frachtsätze oder von der Konferenz gewährte Provisionen ist, missbräuchlich umgehen“, dass die Verordnung jedoch nichts darüber bestimmt, in welcher Höhe die Konferenz eine solche Strafe festsetzen kann. Aus Randnummer 556 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass nur die Vertragsstrafenhöhe, wie sie von den TACA-Parteien festgesetzt wurde, nämlich auf 250 USD/TEU, in der angefochtenen Entscheidung als missbräuchlich angesehen worden ist.

- 1120 Bezüglich des Vorbringens, es müsse die Gleichbehandlung der Verlader sichergestellt und eine höhere Verwaltungseffizienz erreicht werden, genügt der Hinweis, dass die beherrschenden Unternehmen angesichts ihrer besonderen Verantwortung dafür, dass sie den Wettbewerb nicht beeinträchtigen, zu einem Verhaltens verpflichtet sind, das in einem angemessenen Verhältnis zu den von ihnen angestrebten Zielen steht. Ein Grund, der auf die interne Verwaltungsorganisation des TACA gestützt wird, kann daher einen Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag offensichtlich nicht rechtfertigen. Desgleichen können die Klägerinnen in Bezug auf das Vorbringen, die Gleichbehandlung der Verlader müsse sichergestellt werden, einen Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag, der in Buchstabe c den beherrschenden Unternehmen die Anwendung unterschiedlicher Bedingungen gegenüber Handelspartnern verbietet, nicht unter Berufung darauf rechtfertigen, dass sie einen anderen Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vermeiden wollten.
- 1121 Schließlich können sich die Klägerinnen jedenfalls nicht durch Berufung darauf, dass bestimmte TACA-Parteien ihre Verpflichtungen aus der Vereinbarung über die Festlegung der einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten oder aus den Konferenz-Servicekontrakten verletzen könnten, im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag Verhaltensweisen zu rechtfertigen, die diese Verletzungen verhindern sollen. Der bloße Umstand, dass die Einhaltung der Vereinbarung über die Festlegung der Frachtraten und der Konferenz-Servicekontrakte die betreffenden Verhaltensweisen im Bereich der Servicekontrakte völlig überflüssig machen würde, beweist bereits, dass diese Verhaltensweisen nicht erforderlich sind (vgl. in diesem Sinne Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 389).
- 1122 Die Rechtfertigungen, die auf die Vorteile gestützt werden, die die betreffenden Verhaltensweisen im Bereich der Servicekontrakte verschaffen, sind somit zurückzuweisen.

- ii) Die Rechtfertigungen, die darauf gestützt werden, dass einige der fraglichen Verhaltensweisen der gebräuchlichen Praxis auf dem Gebiet des Seeverkehrs entsprechen
- 1123 Die Klägerinnen machen geltend, das Verbot der individuellen Servicekontrakte und die Beschränkungen hinsichtlich der Dauer entsprächen der gebräuchlichen Praxis des Sektors.
- 1124 Ein Verhalten kann jedoch, soll Artikel 86 EG-Vertrag nicht seiner Wirksamkeit beraubt werden, nicht allein deswegen seinen missbräuchlichen Charakter verlieren, weil es der allgemein gängigen Praxis in einem bestimmten Sektor entspricht. Die beherrschenden Unternehmen im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag tragen nämlich eine besondere Verantwortung dafür, dass sie durch ihr Verhalten einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf dem relevanten Markt nicht beeinträchtigen (Urteil Michelin/Kommission, zitiert oben in Randnr. 337, Randnr. 57). Entgegen dem Vorbringen der Klägerin in der Rechtssache T-213/98 ist diese Verantwortung keineswegs nur auf die Verhaltensweisen beschränkt, durch die die beherrschende Stellung des betreffenden Unternehmens verstärkt oder der Wettbewerb auf dem Markt eingeschränkt wird, denn Artikel 86 EG-Vertrag bezieht sich nicht nur auf Verhaltensweisen, die den tatsächlichen Wettbewerb beeinträchtigen können, sondern auch auf solche, durch die, wie im vorliegenden Fall, den Verbrauchern ein unmittelbarer Schaden erwachsen kann (Urteil Europemballage und Continental Can/Kommission, zitiert oben in Randnr. 779, Randnr. 26).
- 1125 Selbst wenn daher jede der fraglichen Verhaltensweisen im Bereich der Servicekontrakte einer gebräuchlichen Praxis der Seefrachtführer entsprechen sollte, verbot Artikel 86 EG-Vertrag den TACA-Parteien angesichts der ihnen obliegenden besonderen Verantwortung als beherrschende kollektive Einheit im transatlantischen Fahrtgebiet gleichwohl die Anwendung dieser Verhaltensweisen auch dann, wenn die Verhaltensweisen von den meisten oder gar allen Wettbewerbern praktiziert worden sein sollten.
- 1126 Dem kann nicht entgegenstehen, dass nach Artikel 86 Buchstabe d EG-Vertrag die an den Abschluss von Verträgen geknüpfte Bedingung zusätzlicher Leistungen nur verboten ist, wenn diese „weder sachlich noch nach Handelsbrauch“ in Be-

ziehung zum Vertragsgegenstand stehen. Dass der Handelsbrauch in diesem Zusammenhang berücksichtigt wird, folgt daraus, dass die Voraussetzungen eines Bündelungsgeschäfts geprüft werden, denn die Feststellung eines Bündelungsgeschäfts setzt notwendigerweise voraus, dass feststeht, unter welchen Umständen Handelsgeschäfte nicht in Beziehung zueinander stehen. Aus den oben genannten Gründen darf sich diese Berücksichtigung des Handelsbrauchs jedoch nicht zum Zweck der Rechtfertigung auf sonstige missbräuchliche Praktiken erstrecken, insbesondere dann nicht, wenn die Verhaltensweisen gerade auf die Verstärkung einer beherrschenden Stellung und ihren Missbrauch abzielen (Urteil *United Brands/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 853, Randnr. 189).

1127 Die Rechtfertigungen, die auf einen Handelsbrauch gestützt werden, sind somit zurückzuweisen.

iii) Die Rechtfertigungen, die darauf gestützt werden, dass einige der fraglichen Verhaltensweisen mit dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika im Einklang stehen

1128 Die Klägerinnen machen geltend, die Klausel über die Vertragsstrafenhöhe, das Verbot der Contingency-Klauseln, das Verbot der individuellen Servicekontrakte, die Anwendung der von der Konferenz gemeinsam festgelegten Bedingungen auf individuelle Servicekontrakte und die gegenseitige Offenlegung der Servicekontraktbedingungen seien Verhaltensweisen, die mit dem Recht der Vereinigten Staaten im Einklang stünden.

1129 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass das TACA als Linienkonferenz, die im transatlantischen Fahrtgebiet tätig ist, im vorliegenden Fall sowohl dem gemeinschaftlichen Wettbewerbsrecht, wie es sich aus den Artikeln 85 und 86 EG-Vertrag ergibt, als auch dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika, insbesondere dem US Shipping Act, unterliegt. Das TACA muss daher sicherstellen, dass sein Verhalten auf dem relevanten Markt nicht nur mit dem gemeinschaftlichen Wettbewerbsrecht, sondern auch mit dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika im Einklang steht.

- 1130 Nach ständiger Rechtsprechung gelten die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag nur für wettbewerbswidrige Verhaltensweisen, die die Unternehmen aus eigener Initiative an den Tag legen. Wird den Unternehmen ein wettbewerbswidriges Verhalten durch nationale Rechtsvorschriften vorgeschrieben oder bilden diese einen rechtlichen Rahmen, der jede Möglichkeit für ein Wettbewerbsverhalten ihrerseits ausschließt, so sind die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag nicht anwendbar. In einem solchen Fall hat die Wettbewerbsbeschränkung ihre Ursache nicht, wie diese Vorschriften voraussetzen, in selbständigen Verhaltensweisen der Unternehmen. Dagegen sind die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag anwendbar, wenn sich herausstellt, dass die nationalen Rechtsvorschriften die Möglichkeit eines Wettbewerbs bestehen lassen, der durch selbständige Verhaltensweisen der Unternehmen verhindert, eingeschränkt oder verfälscht werden kann (Urteile des Gerichtshofes vom 11. September 1997 in den Rechtssachen C-359/95 P und C-379/95 P, Kommission und Frankreich/Ladbroke Racing, Slg. 1997, I-6265, Randnr. 33, vom 9. September 2003 in der Rechtssache C-198/01, Consorzio Industrie Fiammiferi, Slg. 2003, I-8055, Randnrn. 52 bis 55, und vom 11. September 2003 in der Rechtssache C-207/01, Altair Chimica SpA, Slg. 2003, I-8875, Randnrn. 30, 35 und 36, Urteile des Gerichts vom 17. Juli 1998 in der Rechtssache T-111/96, ITT Promedia/Kommission, Slg. 1998, II-2937, Randnr. 96, Irish Sugar/Kommission, zitiert oben in Randnr. 152, Randnr. 130, vom 30. März 2000 in der Rechtssache T-513/93, Consiglio Nazionale degli Spedizionieri Doganali/Kommission, Slg. 2000, II-1807, Randnrn. 58 und 59, und vom 26. Oktober 2000 in der Rechtssache T-154/98, Asia Motor France u. a./Kommission, Slg. 2000, II-3453, Randnrn. 78 bis 91). Wenn daher ein nationales Gesetz sich darauf beschränkt, selbstständige wettbewerbswidrige Verhaltensweisen der Unternehmen zu erlauben, zu veranlassen oder zu erleichtern, bleiben diese den Wettbewerbsregeln des Vertrages unterworfen (vgl. insbesondere Urteile des Gerichtshofes vom 27. September 1988 in den Rechtssachen 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 und 125/85 bis 129/85, Ahlström/Kommission, Slg. 1988, 5193, Randnr. 20, und Consorzio Industrie Fiammiferi, Randnr. 56).
- 1131 Soweit im vorliegenden Fall die Klägerinnen geltend machen, dass einige der oben genannten Verhaltensweisen nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika erlaubt seien, ja sogar gefördert würden, ist daher darauf hinzuweisen, dass dieser Umstand für sich allein ohne Bedeutung für die Anwendung des Artikels 86 auf die genannten Verhaltensweisen ist, da es in seinem solchen Fall den TA-CA-Parteien weiterhin möglich bleibt, ihr Verhalten so anzupassen, dass sowohl des gemeinschaftliche Wettbewerbsrecht als auch das Recht der Vereinigten Staaten von Amerika eingehalten wird.
- 1132 Bezüglich der Vertragsstrafenklauseln kann daher der Umstand, dass diese Art von Klausel nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika rechtmäßig ist,

nicht als Rechtfertigung für die Klausel im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag geltend gemacht werden. Dies gilt umso mehr, als aus Randnummer 556 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, dass nur die Höhe der Vertragsstrafen, wie sie von den TACA-Parteien festgelegt wurde, nicht aber die Tatsache, dass eine solche Klausel überhaupt vorgesehen ist, von der angefochtenen Entscheidung als missbräuchlich angesehen wird.

- 1133 Desgleichen ist die Rüge der Klägerinnen bezüglich des Verbots der Contingency-Klauseln schon allein deshalb zurückzuweisen, weil die Klägerinnen lediglich vortragen, dass nach der US-amerikanischen Rechtsprechung die Contingency-Klauseln geeignet seien, wettbewerbswidrige Wirkungen zu haben, und ihr Verbot daher zulässig sei, nicht aber, dass ein solches Verbot vorgeschrieben sei.
- 1134 Bezüglich der Verhaltensweisen im Bereich der individuellen Servicekontrakte schließlich ist zwischen den Beteiligten unstrittig, dass die Aufhebung des Verbots individueller Servicekontrakte im Jahr 1996 der Verfügung der FMC vom 4. April 1995 Rechnung trägt, mit der die FMC das in den Vereinigten Staaten von Amerika gegen die Verhaltensweisen der TACA, insbesondere gegen dessen übertrieben hohen Tarifraten, eingeleitete Verfahren beendete, nachdem die TACA-Parteien sich damit einverstanden erklärt hatten, die Tarifraten von 1995 auf den Stand von 1994 zu senken. Die Verfügung lautete u. a. wie folgt:

„... die vorgelegte Streitbeilegungsvereinbarung wird unter der Bedingung genehmigt, dass die TACA-Vereinbarung durch Hinzufügung eines neuen Artikels 14 Absatz 4 mit folgendem Wortlaut geändert wird:

Unbeschadet der Bestimmungen des Artikels 14 Absatz 3 kann jede Partei allein oder gemeinsam mit einer oder mehreren anderen Parteien einen individuellen Servicekontrakt mit Verladern oder Vereinigungen von Verladern über die Frachtbeförderung im Fahrtgebiet abschließen, sofern dieser Kontrakt

...

- i) nicht vor dem 1. Januar 1996 beginnt und spätestens am 31. Dezember 1996 endet...
 - ii) den in Artikel 14 Absatz 2 Buchstaben a bis h vorgesehenen Leitlinien entspricht.“
- 1135 Die Klägerinnen machen geltend, die Verfügung der FMC belege nicht, dass das Verbot der individuellen Servicekontrakte in den Jahren 1994 und 1995 gegen das US-amerikanische Recht verstoßen habe, da die Verfügung der FMC die TACA-Parteien nicht daran gehindert habe, das Verbot mit Wirkung ab 1997 erneut einzuführen.
- 1136 Zwar geht, wie die Klägerinnen ausführen, aus der Verfügung der FMC hervor, dass diese die Aufhebung des Verbots der individuellen Servicekontrakte nur für das Jahr 1996 vorsah.
- 1137 Dieser Umstand ist jedoch im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes unerheblich. Er belegt nämlich allenfalls, dass die TACA-Parteien nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika die individuellen Servicekontrakte in den Jahren 1994 und 1995 verbieten und das Verbot mit Wirkung ab 1997 erneut einführen durften. Nach der oben in Randnummer 1130 aufgeführten Rechtsprechung aber kann dieser Umstand nicht die Rechtmäßigkeit der betreffenden Praxis im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag begründen, da die TACA-Parteien durch nichts daran gehindert waren, ein solches Verbot in den Jahren 1994 und 1995 nicht vorzusehen oder die Wiedereinführung des Verbots mit Wirkung ab 1997 zu unterlassen.
- 1138 Außerdem haben die TACA-Parteien unstreitig die Aufhebung des Verbots der individuellen Servicekontrakte über 1996 hinaus beibehalten, was für sich allein belegt, dass das Verbot nicht erforderlich war, um dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika zu genügen.

- 1139 Die Klägerinnen können sich daher nicht auf die Verfügung der FMC stützen, um das Verbot der individuellen Servicekontrakte ab 1996 objektiv zu rechtfertigen.
- 1140 Soweit die Klägerinnen geltend machen, dass einige der betreffenden Verhaltensweisen vom Recht der Vereinigten Staaten von Amerika vorgeschrieben seien, so kann angesichts der oben genannten Tatsache, dass die TACA-Parteien bezüglich ihrer Tätigkeiten im transatlantischen Fahrtgebiet sowohl dem gemeinschaftlichen Wettbewerbsrecht als auch dem Recht der Vereinigten Staaten unterliegen, nicht ausgeschlossen werden, dass ein nach dem Gemeinschaftsrecht verbotenes Verhalten nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika geboten ist, so dass die TACA-Parteien, um dem Gemeinschaftsrecht nachzukommen, keine andere Möglichkeit haben, als gegen das Recht der Vereinigten Staaten von Amerika zu verstoßen. Artikel 9 der Verordnung Nr. 4056/86 zieht im Übrigen eine solche Kollision mit dem Recht eines Drittlandes ausdrücklich in Betracht. Nach dieser Bestimmung hat die Kommission in diesem Fall Verhandlungen mit dem betreffenden Drittland aufzunehmen, um die betroffenen Interessen im Rahmen des Möglichen in Einklang zu bringen.
- 1141 Im vorliegenden Fall ist jedoch zunächst zu bestimmen, inwieweit sich die fraglichen Verhaltensweisen tatsächlich aus rechtlichen Verpflichtungen der TACA-Parteien ergeben.
- 1142 Was die Anwendung der von der Konferenz gemeinsam festgelegten Vorschriften auf individuelle Servicekontrakte angeht, so ist mit den Klägerinnen davon auszugehen, dass die oben in Randnummer 1134 genannte Verfügung der FMC in ihrem verfügenden Teil ausdrücklich vorsieht, dass die TACA-Parteien individuelle Servicekontrakte schließen können, „sofern“ diese den Bestimmungen des Artikels 14 Absatz 2 des TACA entsprechen, dem zufolge die Anwendung der genannten Vorschriften auf individuelle Servicekontrakte nicht nur zulässig, sondern von der FMC auch vorgeschrieben war.

- 1143 Um die Tragweite der Verfügung der FMC in diesem Punkt zu prüfen, sind jedoch ihre Rechtsnatur und das mit ihr angestrebte Ziel zu berücksichtigen.
- 1144 Zur Rechtsnatur der Verfügung der FMC ist zunächst hervorzuheben, dass sie kein abstrakt-genereller Rechtsetzungsakt, sondern eine gerichtliche Maßnahme ist, mit der der Entwurf einer Vereinbarung, die zwischen den TACA-Parteien und den Dienststellen der FMC geschlossen worden war, genehmigt werden sollte, um ein von der FMC eingeleitetes Gerichtsverfahren zu beenden.
- 1145 Die in der Verfügung vorgesehenen Verpflichtungen ergeben sich somit nicht vollständig aus Umständen, die für die Klägerinnen von außen kamen. Zum einen hat die genannte Verfügung nämlich ihren Ursprung im eigenen Verhalten der TACA-Parteien, d. h. im vorliegenden Fall in der Berechnung überhöhter Preise zu Lasten der Verloader, und zum anderen ist der Inhalt dieser Verfügung, wie aus den Urkunden hervorgeht, die die Klägerinnen in ihrer Antwort auf eine entsprechende schriftliche Frage des Gerichts vorgelegt haben, das Ergebnis von Verhandlungen mit der FMC, an denen die TACA-Parteien beteiligt waren.
- 1146 Zwar geht aus den Akten des Gerichts hervor, dass die Anwendung der Bestimmungen des Artikels 14 Absatz 2 des TACA auf individuelle Servicekontrakte von der FMC im letzten Abschnitt des Verfahrens als Bedingung für die Genehmigung des ihr vorgelegten Entwurfs einer Streitbeilegungsvereinbarung hinzugefügt wurde. Die Kommission hat daher zu Unrecht in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass die Anwendung der vom TACA gemeinsam festgelegten Vorschriften auf individuelle Servicekontrakte zwischen den TACA-Parteien und den Dienststellen der FMC ausgehandelt worden seien.
- 1147 Gleichwohl geht aus den Gründen der Verfügung hervor, dass diese Genehmigungsbedingung, wenngleich sie nicht zwischen den TACA-Parteien und der FMC ausgehandelt wurde, doch nicht einseitig von der FMC festgelegt wurde. Die FMC machte diese Genehmigungsbedingung ausdrücklich vom Einver-

ständnis der TACA-Parteien abhängig, das am 9. März 1995 mit der Anmeldung einer geänderten Fassung des TACA bei der FMC erteilt wurde. Obwohl die Ablehnung dieser Genehmigungsbedingung innerhalb der festgesetzten Frist nach dem Wortlaut der Verfügung zur Unwirksamkeit des Entwurfs der Streitbeilegungsvereinbarung geführt hätte, waren die TACA-Parteien aus eigenem Entschluss unter Berücksichtigung der verschiedenen betroffenen Interessen mit dieser Bedingung einverstanden. Im Übrigen hätte die eventuelle Unwirksamkeit des Entwurfs der Streitbeilegungsvereinbarung dem Ausgang des von der FMC in der Sache geführten Verfahrens bezüglich der Rechtmäßigkeit der fraglichen Verhaltensweisen des TACA jedenfalls nicht vorgegriffen.

- 1148 Bezüglich des mit der Verfügung der FMC angestrebten Ziels ist sodann darauf hinzuweisen, dass die von der FMC festgesetzte Genehmigungsbedingung im Wesentlichen nicht die Anwendung der TACA-Vorschriften auf individuelle Servicekontrakte bezweckte, sondern die Aufhebung des vom TACA vorgesehenen Verbots, solche Kontrakte abzuschließen. Sie war daher eine Reaktion auf die von den Verladern nach Veröffentlichung des Entwurfs der Streitbeilegungsvereinbarung zum Ausdruck gebrachte Befürchtung, nämlich dass die TACA-Parteien die Herabsetzung der Tarifraten für 1995 durch übermäßige Erhöhungen der Tarifraten für 1996 ausgleichen würden. Nach Auffassung der FMC war der zunehmende Wettbewerb, der sich aufgrund der Einführung der individuellen Servicekontrakte im Fahrtgebiet einstellen würde, geeignet, den TACA-Parteien diese Möglichkeit zu nehmen.
- 1149 Angesichts dieses Ziels zeigt sich, dass die Anwendung der TACA-Vorschriften auf individuelle Servicekontrakte nicht das angestrebte Ziel war, sondern von der FMC eingefügt wurde, um den Kunden des TACA die Möglichkeit zu geben, individuelle Servicekontrakte in gleicher Weise wie Konferenz-Servicekontrakte abschließen zu können. Die Begründung der Verfügung enthält außerdem nichts, was dafür spräche, dass die FMC die Anwendung der vom TACA gemeinsam festgelegten Vorschriften auf individuelle Servicekontrakte als unerlässlich für die Erreichung des angestrebten Ziels ansehe und dass die TACA-Parteien daher zwangsläufig gegen die Verfügung verstoßen hätten, wenn sie diese Vorschriften nicht angewandt hätten. Wie die Streithelferin in der mündlichen Verhandlung zu Recht ausgeführt hat, ergibt sich ferner aus der Entscheidung 2003/68, insbesondere aus deren Randnummern 24 Ziffer 2 und 64, dass die TACA-Neufassung das Recht der TACA-Parteien, mit Verladern individuelle Servicekontrakte zu frei zu vereinbarenden Bedingungen zu schließen, nicht einschränkt.

- 1150 Aus all diesen Gründen ist festzustellen, dass die Verfügung der FMC die Klägerinnen keineswegs verpflichtete, die TACA-Vorschriften ab 1996 auf individuelle Servicekontrakte anzuwenden. Die Rüge der Klägerinnen in diesem Punkt ist somit zurückzuweisen, da sie auf einer irrigen Prämisse beruht.
- 1151 Was die gegenseitige Offenlegung der Bedingungen der Servicekontrakte angeht, so ergibt sich aus Randnummer 498, auf die Randnummer 551 verweist, und aus Randnummer 552 der angefochtenen Entscheidung, dass sich der von der Kommission vorgeworfene Missbrauch darauf bezieht, dass die TACA-Parteien das Bestehen der individuellen Servicekontrakte und deren Inhalt gegenüber den Linienreedereien offenlegen, die nicht an den Kontrakten beteiligt sind.
- 1152 Es ist jedoch unstrittig, dass die TACA-Parteien nach dem US Shipping Act verpflichtet sind, ihre individuellen Servicekontrakte der FMC zu melden. Eine Zusammenfassung der „wesentlichen Bedingungen“ dieser Kontrakte ist ebenfalls einzureichen; nach Maßgabe der zur maßgebenden Zeit geltenden Rechtsvorschriften betreffen diese Bedingungen das Gebiet oder die geografischen Bereiche des Abgangs- und des Bestimmungshafens, die betroffenen Ware(n), die Mindestmenge, die Linienfrachtrate, die Dauer, die Leistungszusagen und die Vertragsstrafe bei eventueller Nichterfüllung. Die Zusammenfassung wird dann von der FMC veröffentlicht. Die Kommission bestreitet nicht, dass die Zusammenfassung alle relevanten Informationen wiedergibt, die in den „wesentlichen Bedingungen“ enthalten sind, so dass der Inhalt dieser Bedingungen, sobald er veröffentlicht ist, der Öffentlichkeit zugänglich ist, zu der nicht nur die Verloader, sondern auch alle TACA-Parteien gehören. Wie die Kommission in Randnummer 112 der angefochtenen Entscheidung feststellt, sind die TACA-Parteien nach US-amerikanischem Recht verpflichtet, allen Verladern in ähnlicher Lage dieselben Bedingungen anzubieten.
- 1153 Unter diesen Umständen ist somit festzustellen, dass das US-amerikanische Recht entgegen der Auffassung der Klägerinnen die betreffende Verhaltensweise nicht vorschreibt. Es verpflichtet die TACA-Parteien nicht, sich gegenseitig die Verfügbarkeit und den Inhalt ihrer individuellen Servicekontrakte offenzulegen,

sondern gebietet ihnen allenfalls die genannten Kontrakte der FMC zu melden, die dann eine Zusammenfassung ihrer „wesentlichen Bedingungen“ veröffentlicht.

- 1154 Es ist jedoch festzustellen, dass durch die Veröffentlichung dieser Zusammenfassung in den Vereinigten Staaten von Amerika der Inhalt der „wesentlichen Bedingungen“ der individuellen Servicekontrakte zu einer allgemein bekannten Tatsache geworden ist. In einem solchen Kontext kann den TACA-Parteien, nicht wie es die Kommission in Randnummer 552 der angefochtenen Entscheidung getan hat, ein Vorwurf daraus gemacht werden, dass sie die gegenseitige Offenlegung dieser Daten vereinbart haben. Angesichts der Veröffentlichung des Inhalts der „wesentlichen Bedingungen“ stellt die Mitteilung unter den TACA-Parteien über die Verfügbarkeit und den Inhalt ihrer individuellen Servicekontrakte einen Austausch öffentlich bekannter Informationen dar. Nach der Rechtsprechung kann ein solcher Informationsaustausch aber nicht gegen die Wettbewerbsregeln des Vertrages verstoßen (vgl. insbesondere Urteil des Gerichts vom 27. Oktober 1994 in der Rechtssache T-35/92, Deere/Kommission, Slg. 1994, II-957, Randnr. 81, bestätigt durch Urteil des Gerichtshofes vom 28. Mai 1998 in der Rechtssache C-7/95 P, Deere/Kommission, Slg. 1998, I-3111, Randnrn. 89 und 90).
- 1155 In ihrer Antwort auf die schriftlichen Fragen des Gerichts hat die Kommission jedoch geltend gemacht, die TACA-Parteien legten sich gegenseitig weitere Informationen offen, die über das hinausgingen, was Gegenstand der nach dem US Shipping Act vorgesehenen Veröffentlichung sei. Auf eine entsprechende Frage in der mündlichen Verhandlung hat die Kommission jedoch eingeräumt, dass die einzige Bedingung der individuellen Servicekontrakte, die nicht als „wesentliche Bedingung“ nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika veröffentlicht werden muss, die Bedingung ist, die die Identität des oder der betroffenen Verlader betrifft.
- 1156 Wie die Klägerinnen indessen in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht zu Recht geltend gemacht haben, kann die Identität des oder der betroffenen Verlader von den TACA-Parteien ohne weiteres aus den „wesentlichen Bedingungen“ abgeleitet werden, die gemäß den US-amerikanischen Rechtsvorschriften veröffentlicht werden. Da die TACA-Parteien bezüglich jedes individuellen Servicekontrakts, den eine von ihnen geschlossen hat, Zugang zu Informationen wie z. B. über die Gebiete oder die geografischen Bereiche des betroffenen Hafens, die betroffenen Waren und die Leistungszusagen haben, kann vernünftigerweise

davon ausgegangen werden, dass sie angesichts der zahlreichen Verbindungen, die zwischen ihnen im Rahmen der Linienkonferenz bestehen, die Identität des oder der Verloader, mit denen die betreffenden Servicekontrakte geschlossen wurden, feststellen können. Die Kommission hat dies im Übrigen auch nicht bestritten, sondern nur vorgetragen, die Identität des oder der betroffenen Verloader sei von den TACA-Parteien vor der Veröffentlichung der „wesentlichen Bedingungen“ offen gelegt worden. Diese Behauptung, die erstmals in der mündlichen Verhandlung aufgestellt worden ist, findet jedoch keine Stütze in den Akten, so dass sie nicht als erwiesen angesehen werden kann.

1157 Nach alledem war daher jede TACA-Partei angesichts der vom Recht der Vereinigten Staaten von Amerika vorgeschriebenen Veröffentlichung der „wesentlichen Bedingungen“ der individuellen Servicekontrakte während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums in der Lage, von dem Bestehen der individuellen Servicekontrakte, die von einer der TACA-Parteien geschlossen wurden, und von allen in diesen Kontrakten vorgesehenen relevanten Bedingungen Kenntnis zu erlangen.

1158 Daraus ist zu schließen, dass in der angefochtenen Entscheidung zu Unrecht festgestellt worden ist, dass die Klägerinnen die gegenseitige Offenlegung der Verfügbarkeit der individuellen Servicekontrakte und deren Inhalts vereinbart hätten.

1159 Die Rügen der Klägerinnen zu diesem Punkt sind daher begründet.

2. Die Begründung der angefochtenen Entscheidung bezüglich des ersten Missbrauchs

a) Vorbringen der Beteiligten

1160 Die Klägerinnen erheben vier Rügen gegenüber der Begründung der angefochtenen Entscheidung, soweit diese die Konferenz-Servicekontrakte betrifft.

- 1161 Die erste Rüge geht dahin, dass in der angefochtenen Entscheidung nicht begründet werde, weshalb die Mitglieder einer Konferenz nicht berechtigt sein sollten, die Bedingungen festzulegen, auf deren Grundlage sie ihre Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten wahrnahmen („Conference service contract authority“), obwohl die Wahrnehmung dieser Befugnis als solche mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sei.
- 1162 Die Klägerinnen weisen darauf hin, dass die Kommission zwar zu dem Ergebnis gelange, dass die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten nicht zum Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 4056/86 gehöre, die Möglichkeit einer Einzelfreistellung für die Befugnis aber nicht ausschließe. Die Klägerinnen beziehen sich insoweit auf Randnummer 582 der angefochtenen Entscheidung, in der es heißt, dass „[d]ie vorliegende Entscheidung... Verladern nicht vor[schreibt], ihre gemeinsamen Servicekontrakte neu auszuhandeln, und... auch keine Frist für den Abschluss solcher Neuverhandlungen fest[legt]“. Da die Mitglieder einer Konferenz gemeinsam Konferenz-Servicekontrakte abschließen könnten, müssten sie auch berechtigt sein, die Bedingungen festzulegen, auf deren Grundlage sie solche Kontrakte schließen könnten. Wenn die Kommission nicht dieser Auffassung sei, habe sie darzulegen, weshalb die Vereinbarung der Klägerinnen über diese Bedingungen eine missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung darstellen solle.
- 1163 Im Rahmen ihrer Erwiderung nehmen die Klägerinnen das Vorbringen der Kommission in der Klagebeantwortung zur Kenntnis, dass der in der angefochtenen Entscheidung festgestellte erste Missbrauch nicht die Vereinbarung über die Bedingungen betreffe, auf deren Grundlage die Befugnis zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten wahrgenommen worden sei, sondern die Einschränkungen, denen der Abschluss von individuellen Servicekontrakten (oder von gemeinsamen individuellen Servicekontrakten) als solcher oder ihr Abschluss zu anderen als den gemeinsam vereinbarten Bedingungen unterworfen worden sei.
- 1164 Die zweite Rüge geht dahin, dass in der angefochtenen Entscheidung nicht die Feststellung begründet werde, dass die durch Artikel 14 Absatz 2 des TACA festgelegten Bedingungen, auf die sich Randnummer 556 der angefochtenen Entscheidung beziehe (nämlich die Contingency-Klauseln, die Dauer von Ser-

vicekontrakten, das Verbot von Mehrfachkontrakten und die Höhe der Vertragsstrafen), unangemessen im Sinne des Artikels 86 Buchstabe a EG-Vertrag seien. Die Kommission lege nicht dar, weshalb die Vereinbarung über den Inhalt der Konferenz-Servicekontrakte eine missbräuchliche Ausnutzung der beherrschenden Stellung sein solle. Überdies würden weder diese Bedingungen analysiert, noch werde der geschäftliche und wirtschaftliche Zusammenhang berücksichtigt, in dem diese Bedingungen vereinbart worden seien. Die Kommission erläutere außerdem nicht die Relevanz der Beurteilung, die im Rahmen des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag vorgenommen worden sei und auf die sich Randnummer 551 der angefochtenen Entscheidung beziehe.

- 1165 Die dritte Rüge der Klägerinnen bezieht sich darauf, dass in der angefochtenen Entscheidung nicht begründet werde, weshalb die Bedingungen, zu denen die Klägerinnen Dienstleistungen erbracht hätten, unangemessen sein sollten. Aus der Rechtsprechung ergebe sich, dass eine Verweigerung von Leistungen nur dann missbräuchlich sei, wenn sie nicht objektiv gerechtfertigt sei. Die angefochtene Entscheidung enthalte keine derartige Untersuchung, sondern dort werde in den Randnummern 553 und 554 lediglich festgestellt, dass infolge der in Artikel 14 des TACA enthaltenen Bestimmungen keine Servicekontrakte verfügbar gewesen seien, die diesen Bestimmungen nicht genügt hätten.
- 1166 Mit der vierten Rüge wird beanstandet, dass die Kommission entgegen den Hinweisen des Urteils Flachglas, zitiert oben in Randnr. 594 (Randnr. 360), die im Rahmen des Artikels 85 EG-Vertrag getroffenen Feststellungen „wieder verwendet“ habe, um zu dem Ergebnis zu gelangen, dass eine missbräuchliche Ausnutzung im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag vorliege. Der in der Entscheidung festgestellte erste Missbrauch bestehe nämlich, wie in Randnummer 551 der Entscheidung eingeräumt werde, in demselben Verhalten, wie es als Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag geprüft und „in den Randnummern 487 bis 502 ausführlich dargelegt“ worden sei. Aus diesem Verweis gehe hervor, dass die Bedingungen der Servicekontrakte ebenfalls missbräuchlich und unangemessen im Hinblick auf Artikel 86 EG-Vertrag seien, da sie nach Auffassung der Kommission weder im Hinblick auf die Verbesserung der Bereitstellung oder der Verteilung der betreffenden Dienstleistungen noch im Hinblick auf die Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts genügend Vorteile böten, um die in den Randnummern 487 bis 502 aufgeführten Voraussetzungen einer Einzelfreistellung zu erfüllen.

1167 Im Rahmen der Erwiderung tragen die Klägerinnen vor, dass diese Argumentation rechtsfehlerhaft sei. Die Prüfung einer Praxis im Hinblick auf die Voraussetzungen für eine Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag könne nicht ohne weiteres eine hinreichende Begründung für die Schlussfolgerung sein, dass diese Praxis auch missbräuchlich im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag sei. Da die rechtlichen Kriterien für die Anwendung der Artikel 85 und 86 EG-Vertrag verschieden seien und mit ihnen andere wirtschaftliche Ziele verfolgt würden, könne der bloße Verweis auf die Ausführungen im Rahmen des Artikels 85 EG-Vertrag nicht ausreichen, um die Feststellung eines Missbrauchs im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag zu begründen. Die angefochtene Entscheidung enthalte (ebenso wie die Klagebeantwortung) keine Erklärung dafür, weshalb die Wettbewerbsbeschränkungen einen Missbrauch im Sinne des Artikels 86 Buchstaben a und b EG-Vertrag darstellen sollten.

1168 Die Schlussanträge des Generalanwalts in den Rechtssachen C-395/96 P und C-396/96P (Urteil CEWAL vom 16. März 2000, zitiert oben in Randnr. 595) seien hier nicht einschlägig. In den Nummern 28 und 35 seiner Schlussanträge habe der Generalanwalt nicht die Problematik behandelt, die darin liege, dass die Feststellung eines Missbrauchs im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag durch einen Verweis auf die Ausführungen im Rahmen des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag begründet werde, sondern davon verschiedene Fragen, ob sich die Kommission zum Nachweis der für eine kollektive Prüfung erforderlichen wirtschaftlichen Verbindungen auf Tatsachen stützen dürfe, die eine Vereinbarung oder eine abgestimmte Verhaltensweise im Sinne von Artikel 85 darstellen könnten.

1169 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, ist der Ansicht, dass die angefochtene Entscheidung in all diesen Punkten hinreichend begründet sei, und beantragt daher, die vorliegenden Klagegründe und Rügen der Klägerinnen zurückzuweisen.

b) Würdigung durch das Gericht

1170 Mit den vorliegenden Klagen und Rügen machen die Klägerinnen geltend, in der angefochtenen Entscheidung werde nicht angegeben, weshalb die Bedingungen

für die Ausübung der Befugnis zum Abschluss der Konferenz-Servicekontrakte nicht mit Artikel 86 EG-Vertrag vereinbar sein sollten. Außerdem tragen die Klägerinnen im Wesentlichen vor, die Kommission begründe nicht rechtlich hinreichend, weshalb die Verhaltensweisen, die angeblich den ersten Missbrauch ausmachten, missbräuchlich im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag und nicht objektiv gerechtfertigt seien.

- 1171 Was erstens die Rüge betrifft, dass nicht begründet werde, weshalb die Bedingungen für die Ausübung der Befugnis zum Abschluss der Konferenz-Servicekontrakte missbräuchlich seien, so ist bereits oben in den Randnummern 1106 und 1107 festgestellt worden, dass bezüglich der Konferenz-Servicekontrakte der erste Missbrauch nach der angefochtenen Entscheidung darin bestanden hat, dass die TACA-Parteien auf diese Servicekontrakte einige der in Artikel 14 Absatz 2 des TACA vorgesehenen Bedingungen angewandt haben, nämlich gemäß Randnummer 556 der angefochtenen Entscheidung diejenigen Bedingungen, die das Verbot der Contingency-Klauseln, die Dauer von Servicekontrakten, das Verbot von Mehrfachkontrakten und die Höhe der Vertragsstrafen betrafen.
- 1172 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen wird in der angefochtenen Entscheidung somit nicht festgestellt, dass die bloße gemeinsame Festlegung der Bedingungen für die Ausübung der Befugnis zum Abschluss der Konferenz-Servicekontrakte für sich genommen einen Missbrauch ausmache, sondern nur, dass die Anwendung einiger dieser vom TACA festgelegten Bedingungen missbräuchlich ist.
- 1173 Die Rüge der Klägerinnen ist daher insoweit gegenstandslos.
- 1174 Was zweitens die Rüge betrifft, dass nicht begründet werde, weshalb die den ersten Missbrauch ausmachenden Verhaltensweisen missbräuchlich sein sollten, so werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe in der angefochtenen Entscheidung nicht erläutert, weshalb die genannten Verhaltensweisen unter Artikel 86 EG-Vertrag fielen, sondern insoweit die Begründung „wieder verwendet“, mit der eine Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag auf diese Verhaltensweisen ausgeschlossen worden sei.

- 1175 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sich die Klägerinnen, wie aus der Klageschrift ausdrücklich hervorgeht, mit dieser Rüge darauf beschränken, einen Verstoß gegen Artikel 190 EG-Vertrag in dem Sinne geltend zu machen, dass die angefochtene Entscheidung keine oder eine unzureichende Begründung enthalte. Entgegen dem, was die Klägerinnen in der mündlichen Verhandlung in ihrer Antwort auf eine Frage des Gerichts zu verstehen gegeben haben, lässt sich daher nicht sagen, dass die Klägerinnen der Kommission mit der vorliegenden Rüge auch vorwerfen wollten, sie habe insoweit eine fehlerhafte Begründung zugrunde gelegt. Ein solcher Klagegrund, der die materielle Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung beträfe und mit dem insofern die Verletzung einer bei der Durchführung des Vertrages anzuwendenden Rechtsnorm gerügt würde, darf nämlich nicht mit dem gesonderten Klagegrund verwechselt werden, mit dem eine fehlende oder unzureichende Begründung gerügt wird und der den Vorwurf einer Verletzung wesentlicher Formvorschriften enthält (Urteil Kommission/Sytraval und Brink's France, zitiert oben in Randnr. 746, Randnr. 67). Sofern daher aus der Erwiderung ein Klagegrund entnommen werden kann, der auf eine fehlerhafte Begründung gestützt wird, so ist dieser als neues Angriffsmittel nach Artikel 48 § 2 der Verfahrensordnung für unzulässig zu erklären.
- 1176 Um im vorliegenden Fall die Begründetheit der Rüge zu prüfen, ist daher nur zu untersuchen, ob die angefochtene Entscheidung eine hinreichende Begründung dafür enthält, dass die den ersten Missbrauch ausmachenden Verhaltensweisen missbräuchlich sind.
- 1177 Nach Artikel 6 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung lag der erste Missbrauch darin, dass die TACA-Parteien eine Vereinbarung geschlossen haben, mit der sie die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten Einschränkungen unterworfen haben. Wie oben in den Randnummern 1106 und 1107 ausgeführt, geht aus den Randnummern 551 bis 558 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass dieser erste Missbrauch zum einen bezüglich der individuellen Servicekontrakte in deren uneingeschränktem Verboten in den Jahren 1994 und 1995 und, als diese Kontrakte beginnend mit dem Jahr 1996 geschlossen werden durften, in der Anwendung bestimmter vom TACA gemeinsam festgelegter Bedingungen und der gegenseitigen Offenlegung der Bedingungen bestand, und zum anderen bezüglich der Konferenz-Servicekontrakte in der Anwendung bestimmter vom TACA gemeinsam festgelegter Bedingungen.

1178 Zunächst ist festzustellen, dass die Kommission den missbräuchlichen Charakter dieser Praktiken entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen in der angefochtenen Entscheidung nicht dadurch begründet, dass sie die in den Randnummern 487 bis 502 dargelegte Begründung für die Ablehnung einer Einzelfreistellung für diese Praktiken nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag „wieder verwendet“. In Randnummer 551 der angefochtenen Entscheidung, auf die die Klägerinnen ihre Behauptung einer „Wiederverwendung“ stützen, führt die Kommission lediglich aus:

„Die Bedeutung von Servicekontrakten für Verlader ist in den Randnummern 122 bis 126 und 472 bis 476 eingehend untersucht worden. Zwischen den TACA-Parteien besteht eine Vereinbarung über eine Reihe von inhaltlichen Beschränkungen für Servicekontrakte. Außerdem haben sie in der Vergangenheit vereinbart, keine individuellen Servicekontrakte abzuschließen. Diese Beschränkungen dienen unter anderem dem Zweck, den Preiswettbewerb auszuschalten (siehe Randnr. 479). Die fraglichen Beschränkungen sind in den Randnummern 487 bis 502 ausführlich dargelegt.“

1179 Aus dem letzten Satz der Randnummer ergibt sich somit, dass sich der Verweis auf die Randnummern 487 bis 502 nicht auf die Begründung für die Ablehnung einer Einzelfreistellung bezieht, sondern auf die in diesen Randnummern enthaltene ausführliche Darlegung der durch die TACA-Vorschriften auferlegten inhaltlichen Beschränkungen für Servicekontrakte. Das Vorbringen der Klägerinnen, mit dem eine angebliche „Wiederverwendung“ geltend gemacht wird, ist somit schon allein aus diesem Grund nicht stichhaltig.

1180 Es bleibt jedoch zu prüfen, ob die angefochtene Entscheidung eine eigene Begründung für die Missbräuchlichkeit der fraglichen Verhaltensweisen enthält.

1181 In Randnummer 553 der angefochtenen Entscheidung weist die Kommission darauf hin, dass eine Vereinbarung, mit der der Verfügbarkeit und der inhaltlichen Gestaltung von Servicekontrakten Grenzen gesetzt würden, einer Weigerung gleichkomme, Dienste zu anderen als unlauteren Bedingungen zu erbringen,

und eine das Angebot an Beförderungsleistungen einschränke, so dass eine solche Vereinbarung unter Artikel 86 Buchstaben a und b falle. In Randnummer 554 der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission dann fest, dass das Verbot von individuellen Servicekontrakten dazu geführt habe, dass sich die TACA-Parteien im Jahr 1995 geweigert hätten, „entsprechend den individuell verfügbaren Kapazitäten einzelner Verfrachter Dienste nach den Wünschen der Kunden“ anzubieten. Durch diese Weigerung seien Verladern „zusätzliche Dienste vorenthalten worden...“, die TACA-Mitglieder unter Umständen hätten anbieten können“. Bezüglich der Anwendung bestimmter von den TACA-Parteien gemeinsam festgelegter Bedingungen auf individuelle Servicekontrakte (ab 1996) und auf Konferenz-Servicekontrakte stellt die Kommission in Randnummer 554 fest, dass „[d]ie TACA-Parteien... sich geweigert [haben], im Rahmen von Servicekontrakten See- und Landtransportleistungen für Verlader zu erbringen, wenn diese nicht bestimmte Bedingungen erfüllten, die von den TACA-Parteien kollektiv ausgewählt wurden“. Eine ähnliche Erwägung findet sich in Randnummer 555 der angefochtenen Entscheidung.

- 1182 Aus der angefochtenen Entscheidung geht somit hervor, dass die Kommission in dieser Entscheidung die Auffassung vertrat, dass die Verhaltensweisen, die den ersten Missbrauch ausmachen sollen, missbräuchlich im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag seien, weil sie unangemessen seien und das Angebot an Beförderungsleistungen einschränkten, soweit sie aus den in den Randnummern 554 und 555 der angefochtenen Entscheidung dargelegten Gründen bezweckten, die Verfügbarkeit und die inhaltliche Gestaltung von Servicekontrakten einzuschränken.
- 1183 Diese Begründung, die die Art des Missbrauchs benennt, der nach Artikel 86 EG-Vertrag, unter den die fraglichen Verhaltensweisen fallen, verboten ist, und die die konkreten Gründe anführt, weshalb die Verhaltensweisen einen solchen Missbrauch darstellen, unterrichtet die Klägerinnen so ausreichend, dass sie erkennen können, ob die Entscheidung begründet oder eventuell mit einem Mangel behaftet ist, der ihre Anfechtung ermöglicht, und ermöglicht dem Gemeinschaftsrichter die Überprüfung der angefochtenen Entscheidung auf ihre Rechtmäßigkeit hin (Urteil Van Megen Sports/Kommission, zitiert oben in Randnr. 548, Randnr. 51).
- 1184 Die angefochtene Entscheidung ist somit in diesem Punkt rechtlich hinreichend begründet.

- 1185 Die vorliegende Rüge ist daher insoweit zurückzuweisen.
- 1186 Was schließlich die Begründung betrifft, dass die Verhaltensweisen, die den ersten Missbrauch ausmachen sollen, objektiv vertretbar seien, so ist darauf hinzuweisen, dass es, wenn die Kommission feststellt, dass ein Unternehmen seine beherrschende Stellung missbräuchlich ausgenutzt hat, nach der Rechtsprechung gegebenenfalls dem betreffenden Unternehmen obliegt, den ihm zur Last gelegten Missbrauch durch objektive Umstände zu rechtfertigen (Urteil des Gerichtshofes vom 13. Juli 1989 in der Rechtssache 395/87, Tournier, Slg. 1989, 2521, Randnr. 38).
- 1187 Im vorliegenden Fall haben die Klägerinnen in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte nichts vorgebracht, um den Missbrauch im Bereich der Servicekontrakte, der ihnen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte von der Kommission vorgeworfen worden war, zu rechtfertigen.
- 1188 Es liegt auf der Hand, dass der Kommission unter dem Gesichtspunkt der Beachtung der Begründungspflicht nicht vorgeworfen werden kann, in der angefochtenen Entscheidung nicht zu Umständen Stellung genommen zu haben, die ihr vor Erlass der genannten Entscheidung nicht mitgeteilt worden waren, sondern erstmals im Rahmen der vorliegenden Klagen vorgebracht worden sind (vgl. in diesem Sinne Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnrn. 426 und 427).
- 1189 Die Rüge der Klägerinnen ist daher insoweit zurückzuweisen.

3. Ergebnis bezüglich des ersten Missbrauchs

1190 Nach alledem ist den Klagegründen und Rügen der Klägerinnen bezüglich des ersten Missbrauchs nur insoweit stattzugeben, als sie die gegenseitige Offenlegung der Verfügbarkeit und des Inhalts der Servicekontrakte durch die TACA-Parteien betreffen. Im Übrigen sind die vorliegenden Klagegründe und Rügen zurückzuweisen.

1191 Infolgedessen sind Artikel 6 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung insoweit, als er für die gegenseitige Offenlegung der Verfügbarkeit und des Inhalts der Servicekontrakte durch die TACA-Parteien gilt, und damit Artikel 7 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung, soweit er die Klägerinnen auffordert, die genannte Offenlegung unverzüglich abzustellen und künftig von jeder Maßnahme, die den gleichen Zweck oder die gleiche Wirkung hat, Abstand zu nehmen, für nichtig zu erklären.

B — Der zweite Missbrauch: Die Wettbewerbsstruktur des Marktes wird missbräuchlich verändert

1192 Die Klägerinnen machen gegenüber den Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung bezüglich des zweiten Missbrauchs vier Arten von Klagegründen und Rügen geltend. Die erste betrifft den Nachweis der Verhaltensweisen, die den zweiten Missbrauch darstellen sollen. Die zweite betrifft die spürbaren Auswirkungen dieser Verhaltensweisen. Die dritte betrifft ihre Dauer. Die vierte schließlich betrifft die Frage, ob die Verhaltensweisen Hanjin und Hyundai anzulasten sind.

1. Der Nachweis der Verhaltensweisen, die den zweiten Missbrauch ausmachen sollen

a) Vorbringen der Beteiligten

i) Vorbemerkungen

- 1193 Vorab weisen die Klägerinnen darauf hin, dass der in der angefochtenen Entscheidung aufgeführte zweite Missbrauch in vollem Umfang auf die Feststellung gestützt werde, dass die Konferenz die Einbindung von zwei Reedereien, Hanjin und Hyundai, aktiv zum Eintritt in das TACA veranlasst habe.
- 1194 Die Klägerinnen stellen indessen fest, dass die Kommission in ihrer Klagebeantwortung ein neues Argument vorbringe, dem zufolge sie jenseits der (nur der Veranschaulichung dienenden) Umstände, unter denen Hanjin und Hyundai dem TACA beigetreten seien, eine „Politik“ mit dem Ziel, Wettbewerb niederzuhalten, festgelegt und „Bereitschaft“ geäußert hätten, einen Anreiz für die Veränderung der Marktstruktur zu bieten.
- 1195 Die Klägerinnen tragen vor, dass Artikel 86 EG-Vertrag auf solche Fälle nicht anwendbar sei und dass das Urteil Europemballage und Continental Can/Kommission, zitiert oben in Randnr. 779, auf das sich die Kommission in den Randnummern 559 und 560 der angefochtenen Entscheidung stütze, für die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag auf die Politik oder die Bereitschaft der TACA-Mitglieder nicht maßgebend sei. Fehle es an einem Nachweis dafür, dass auf einen Neueinsteiger missbräuchlich Druck ausgeübt worden sei, um ihn zum Eintritt in die Konferenz zu bewegen, so sei zu schließen, dass der Neueinsteiger der Konferenz aufgrund eigener Beurteilung seiner Geschäftsinteressen beigetreten sei. Anders als bei einem Zusammenschluss, wie er dem genannten Urteil zugrunde liege, stehe es den Mitgliedern einer Linienkonzern weiterhin frei,

zum einen preislich und außerpreislich miteinander in Wettbewerb zu treten und zum anderen nach Ablauf der vereinbarten Kündigungsfrist aus der Konferenz auszutreten. Würde die Wettbewerbsstruktur durch den Beitritt neuer Konferenzmitglieder schwer beeinträchtigt, sei die Kommission berechtigt, die Gruppenfreistellung nach Artikel 7 und/oder 8 der Verordnung Nr. 4056/86 zu entziehen.

- 1196 Die Kommission erläutere nicht, inwiefern eine „Politik“ mit dem Ziel, den Wettbewerb niederzuhalten, und die „Bereitschaft“, den Frachtführern einen Anreiz zu bieten, als TACA-Mitglieder im transatlantischen Fahrtgebiet tätig zu werden, nachteilige Wirkungen auf dem Markt gehabt habe. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes ergebe sich aber, dass „missbräuchliche Ausnutzung“ ein objektiver Begriff sei, der die Verhaltensweisen erfasse, die die Verbraucher schädigen oder die Wettbewerbsstruktur des Marktes beeinträchtigen könnten (Urteile Hoffmann-La Roche/Kommission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 91, Europemballage und Continental Can/Kommission, zitiert oben in Randnr. 779, Randnr. 26, und vom 1. April 1993, BPB Industries und British Gypsum/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 70). Jedenfalls erbringe die Kommission nicht den Nachweis, dass eine Politik des TACA mit dem Ziel, den Wettbewerb niederzuhalten, Auswirkungen auf die Wettbewerbsstruktur gehabt habe.
- 1197 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 trägt vor, dass Beitritte zu und Austritte aus einer Linienkonferenz überhaupt nicht ungewöhnlich seien. Die Analyse der Kommission im vorliegenden Fall könne im Widerspruch zu den mit der Verordnung Nr. 4056/86 angestrebten Zielen dazu führen, dass die Mitgliederzahl der Konferenzen auf dem gegenwärtigen Stand eingefroren werde. Außerdem seien die dem US-amerikanischen Recht unterliegenden offenen Konferenzen verpflichtet, jedes neue Mitglied aufzunehmen, während die geschlossenen Konferenzen gemäß Artikel 1 Absatz 1 des UNCTAD-Kodex ebenfalls verpflichtet seien, neue Mitglieder aufzunehmen, sofern sie bestimmte objektive Voraussetzungen erfüllten.
- 1198 Die Klägerin wirft der Kommission im Wesentlichen vor, sie habe in der angefochtenen Entscheidung nicht deutlich gemacht, in welchem Verhalten der

Missbrauch liegen solle. Artikel 5 der angefochtenen Entscheidung könne so verstanden werden, dass der beanstandete Missbrauch entweder in der Aufnahme von Hanjin und Hyundai als TACA-Mitglieder liege oder in den Maßnahmen, die die Klägerinnen ergriffen hätten, um diese beiden Reedereien zum Eintritt in das TACA zu veranlassen, oder aber in beiden.

- 1199 Die erste Möglichkeit sei in grundsätzlicher Hinsicht unzutreffend, da es nicht sein könne, dass Konferenzen nach dem Gesetz jedes neue Mitglied aufzunehmen hätten und damit zugleich einen Missbrauch begingen. Um ihre stabilisierende Rolle nach der Verordnung Nr. 4056/86 zu spielen, müssten die Konferenzen über einen hinreichend großen Marktanteil verfügen. In tatsächlicher Hinsicht könne der Beitritt von Reedereien wie Hanjin und Hyundai den Wettbewerb nicht spürbar verändert haben, da ihr kumulierter Marktanteil kaum mehr als 1 % betrage. Außerdem könne die Kommission aus der Tatsache, dass der Beitritt der beiden Reedereien diese „Konkurrenzquelle“ beseitigt habe (Randnr. 566), nicht den Schluss ziehen, dass das TACA die Absicht gehabt habe, den Preiswettbewerb auszuschalten. Die Klägerin weist im Übrigen darauf hin, dass unabhängige Reedereien anschließend Zutritt zum Markt erlangt hätten.
- 1200 Die zweite Möglichkeit setze logisch voraus, dass der Beitritt von Hyundai und Hanjin zum TACA für sich genommen nicht Vorbedingung für die Feststellung des Missbrauchs sei. Die Klägerin ist der Ansicht, die Kommission habe nicht erläutert, wie die angeblichen Anreize in diesem Fall die Marktstruktur verändert haben sollten. Die Kommission lege zudem der Form, den diese Anreize hätten, keinerlei Bedeutung bei. Wenn die von den Linienkonferenzen gebotenen Anreize für Beitritte einen Missbrauch darstellten, so frage sie sich jedenfalls, wie die Konferenzen ihre Mitgliederzahl vergrößern könnten, da sie doch ihren Mitgliedern und dem Verkehr im Allgemeinen die in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Vorteile gewährten.
- 1201 Für die dritte Möglichkeit gälten die vorstehenden Ausführungen gleichermaßen.

- 1202 In der Erwiderung übernimmt die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 das Vorbringen der anderen Klägerinnen, wonach die Kommission die Art des zweiten Missbrauchs verändert habe. Die Klägerin trägt vor, die Kommission mache keine näheren Angaben zu der Politik oder der Bereitschaft der TACA-Parteien, den Wettbewerb auszuschalten, und lege für ihre Auffassung keine einzige Unterlage vor. Sie behauptet, sie habe eine solche Politik nicht verfolgt und eine solche Bereitschaft nicht gehabt, und weist darauf hin, dass sie dem TACA kurz vor Hanjin beigetreten sei. Jedenfalls sei die neue Behauptung der Kommission bereits deswegen zurückzuweisen, weil es nicht um den in Artikel 5 der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauch gehe.
- 1203 Die Kommission macht geltend, der zweite den Klägerinnen vorgeworfene Missbrauch sei sehr schwerwiegend, da er darauf gerichtet gewesen sei, den potenziellen Wettbewerb dadurch auszuschalten, dass potenzielle Wettbewerber zum Markteintritt unter dem Dach der TACA bewogen würden. Die Umstände, unter denen Hanjin und Hyundai der Konferenz beigetreten seien, dienten nur der Veranschaulichung der Politik der TACA-Parteien. Die angefochtene Entscheidung nenne weitere Beispiele für Anreize, die den potenziellen Wettbewerbern — nicht nur Hanjin und Hyundai — vom TACA geboten worden seien, nämlich die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten und die Tatsache, dass die ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder bei den Servicekontrakten nicht mit den NVOCC konkurrierten (Randnr. 565). Selbst wenn daher die Klägerinnen belegen könnten, dass die Konferenz Hyundai und Hanjin nicht dazu bewogen habe, dem TACA beizutreten, würde dies nicht genügen, um den zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauch zu widerlegen.
- 1204 Die Kommission trägt vor, das System der offenen Konferenzen hindere die Mitglieder einer Konferenz nicht daran, bei der FMC eine Befreiung von der Verpflichtung zur Aufnahme neuer Mitglieder zu beantragen, wenn ein neues Mitglied im Fahrtgebiet ohne eigenen Schiffsbetrieb tätig werden wolle. Unter Berücksichtigung des Kodex der Linienkonferenzen der UNCTAD verstehe sie die Verordnung Nr. 4056/86 im Übrigen so, dass diese Verordnung die geschlossenen Linienkonferenzen erlaube (ohne sie vorzuschreiben). Einer der vom Kodex erlaubten Gründe für die Ablehnung eines neuen Mitglieds aber sei der, dass das neue Mitglied nicht seine eigenen Schiffe einbringe. Da Artikel 7 Absatz 1 des TACA die Formulierungen des UNCTAD-Kodex wörtlich übernehme, um die Voraussetzungen zu beschreiben, unter denen neue Mitglieder aufgenommen werden könnten, sei es relevant, dass die neuen TACA-Parteien wie Hyundai und Hanjin im Fahrtgebiet tätig geworden seien, ohne ihre eigene Tonnage einzubringen.

- 1205 Das System der offenen Konferenzen sei jedenfalls im vorliegenden Fall nicht von Bedeutung, denn in der angefochtenen Entscheidung werde nicht festgestellt, dass die TACA-Parteien durch Aufnahme neuer Mitglieder missbräuchlich gehandelt hätten. Es seien Umstände vorstellbar, unter denen eine Konferenz eine so starke Stellung inne habe, dass jeder Mitgliederzuwachs einen Missbrauch darstellen könne. So liege der Fall hier jedoch nicht. Die angefochtene Entscheidung habe lediglich ein Verhalten der TACA-Parteien festgestellt, das speziell darauf ausgerichtet gewesen sei, den potenziellen Wettbewerb dadurch zu untergraben, dass die Reedereien, die andernfalls unabhängig gehandelt hätten, zum Eintritt in das TACA bewogen worden seien. Diese Strategie sei ein Abbild der zweistufigen Tarifstruktur, um die es in der Rechtssache TAA gegangen sei.
- 1206 Der ECTU macht geltend, es sei einer der schwerwiegendsten Missbräuche einer beherrschenden Stellung, wenn der Zutritt von unabhängigen Wettbewerbern verhindert oder verzögert werde, denn dieses Verhalten könne die Wettbewerbsstruktur beeinträchtigen, indem das Entstehen wirksamen Wettbewerb verhindert werde.
- 1207 Ferner macht der ECTU geltend, die Auffassung der Kommission stehe im Einklang mit der Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte. Der Gerichtshof habe im Urteil Europemballage und Continental Can/Kommission, zitiert oben in Randnr. 779, bereits entschieden, dass ein Verhalten, das zur Verstärkung einer beherrschenden Stellung führe, unter Artikel 86 EG-Vertrag falle, da es die Struktur wirksamen Wettbewerbs beeinträchtigen könne. Nach Auffassung des Gerichtshofes seien die „Mittel und Verfahren“, die das beherrschende Unternehmen insoweit eingesetzt habe, ohne Bedeutung. Der Gerichtshof und das Gericht hätten in den Urteilen CEWAL diese Grundsätze auch im Rahmen der Anwendung der Wettbewerbsvorschriften auf den Schifffahrtssektor bestätigt (Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 595, Randnrn. 112 bis 114, und Urteil vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnrn. 106 f.).
- 1208 Der ECTU führt aus, es komme nicht darauf an, dass das betreffende Verhalten zu keinem weiteren Zuwachs des Marktanteils des beherrschenden Unternehmens führe oder einen Rückgang des Marktanteils mit sich bringe (Urteil vom

8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 77). Wenn nämlich das TACA sich nicht missbräuchlich verhalten hätte, wäre der Wettbewerb stärker gewesen und die Stellung des TACA wäre eingeschränkt worden. Es komme auch nicht darauf an, dass die Verlater einige der angeblich missbräuchlichen Verhaltensweisen angefordert hätten (nämlich die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten). Abgesehen davon, dass diese Behauptung keine Tatsachengrundlage habe, stehe fest, dass der Umstand, dass eine wettbewerbswidrige Preispolitik von Unternehmen in beherrschender Stellung in Reaktion auf Anfragen der Verbraucher ausgehandelt worden sei, kein Verteidigungsmittel sein könne, wenn die Absicht einer missbräuchlichen Ausnutzung bewiesen sei (Entscheidung 91/300/EWG der Kommission vom 19. Dezember 1990 in einem Verfahren nach Artikel 86 EWG-Vertrag [IV/33.133-D: Soda — ICI] [ABl. 1991, L 152, S. 40]).

1209 Die Streithelferin führt weiter aus, die Freistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 habe insofern eine große Tragweite, als sie die gemeinsame Festsetzung der Preise auf unbestimmte Dauer zulasse. Unter diesen Umständen habe die Kommission das Verhalten der Parteien dieser legalisierten Kartelle aufmerksam zu prüfen, um festzustellen, ob die Voraussetzungen für diese Freistellung auch jederzeit vorlägen und die Parteien nicht eine beherrschende Stellung missbrauchten.

ii) Die für Hanjin und Hyundai bestimmten speziellen Maßnahmen

1210 Mit der ersten Rüge wird geltend gemacht, dass entgegen den Feststellungen in den Randnummern 563 und 564 der angefochtenen Entscheidung die Umstände, unter denen Hanjin und Hyundai im transatlantischen Fahrtgebiet tätig geworden seien, sowie die Kontakte zwischen dem TACA und anderen Marktteilnehmern bezüglich des möglichen Tätigwerdens dieser Marktteilnehmer im Fahrtgebiet mit der Feststellung eines Missbrauchs nicht vereinbar seien, da sie belegten, dass die TACA-Mitglieder potenzielle Wettbewerber nicht veranlasst hätten, im transatlantischen Fahrtgebiet unter dem Dach des TACA tätig zu werden.

- 1211 Die TACA-Mitglieder hätten sich genau an ihre Verpflichtungen nach dem amerikanischen Recht gehalten, als sie Hanjin und Hyundai in die Konferenz aufgenommen hätten. Nach Section 5 (b) des US Shipping Act sei das TACA eine „offene“ Konferenz, die neue Mitglieder auf der Grundlage angemessener und nicht diskriminierender, in Artikel 7 Absatz 1 des TACA genannter Kriterien zulasse. Für ihre Behauptung legen die Klägerinnen eine Erklärung des Herrn Benner, eines ehemaligen Generalberaters der FMC, vor, in der dieser erklärt, ihm sei kein Umstand oder Vorgang bekannt, der die Behauptung der Kommission in ihrer Klagebeantwortung stütze, dass die Klägerinnen bei der FMC um Genehmigung hätten bitten können, einen Seefrachtführer nicht als Konferenzmitglied aufzunehmen, wenn der antragstellende Frachtführer nicht angeboten hätte, in dem von der Konferenz erfassten Fahrtgebiet mit eigenem Schiffsbetrieb tätig zu werden.
- 1212 Was erstens den Beitritt von Hanjin im Besonderen betrifft, so bestreiten die Klägerinnen die Feststellungen in den Randnummern 563 und 564 der angefochtenen Entscheidung, dass „Hanjin... vor dem Beitritt zu TACA Einzelheiten über alle einschlägigen Dokumente und Statistiken der TACA (einschließlich der Tarife, Servicekontrakte, Hafenanlauf, Beförderung und Leistung) angefordert hat“ (Schreiben von Hanjin an das TACA vom 19. August 1994) und dass „die... Erklärung des TACA-Sekretariats in Bezug auf Hanjin die kollektive Bereitschaft [belegt], Hanjin in die Lage zu versetzen, einen seiner Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen“ (TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996).
- 1213 Die Klägerinnen machen geltend, die ersten Kontakte zwischen Hanjin und dem TACA hätten am 23. August 1994, dem Tag der Antragstellung der Reederei auf Mitgliedschaft, stattgefunden. Aus diesem Dokument gehe hervor, dass erstens der Antrag von Hanjin auf Mitgliedschaft nicht das Ergebnis von Gesprächen mit TACA-Mitgliedern, sondern mit den Partnern von Hanjin innerhalb des Tricon-Konsortiums (d. h. mit DSR-Senator und Cho Yang Shipping) sei, dass zweitens der Antrag auf Mitgliedschaft auf der Grundlage des Systems der offenen Konferenz im US-amerikanischen Recht gestellt worden sei, dass drittens Hanjin das Auskunftersuchen gestellt habe, weil es seine Geschäftstätigkeiten vorbereiten müsse, und dass viertens die meisten der erbetenen Auskünfte öffentlich zugänglich gewesen seien. In seinem Antwortschreiben vom 24. August

1994 habe das TACA-Sekretariat erklärt, dass die erbetenen Auskünfte Hanjin erst nach seinem Beitritt zur Konferenz am 31. August 1994 mitgeteilt würden. Aus diesem Dokument gehe auch hervor, dass sich das TACA seiner Verpflichtungen nach dem System der offenen Konferenz im US-amerikanischen Recht bewusst gewesen sei. Nach diesem Schriftwechsel sei Hanjin mit Wirkung zum 31. August 1994 Mitglied des TACA geworden. Das TACA habe Hanjin dann am 1. September 1994 eine Kopie des Tarifs für den östlich verlaufenden Verkehr und in den folgenden Tagen weitere Informationen übersandt.

- 1214 Aufgrund dieser Umstände tragen die Klägerinnen vor, die Kommission sei in Randnummer 563 der angefochtenen Entscheidung zu Unrecht zu dem Ergebnis gelangt, dass die Offenlegung dieser Informationen „auf Hanjin als mächtiger Anreiz gewirkt [habe], im atlantischen Fahrtgebiet als TACA-Partei... tätig zu werden“. Aus dem Schreiben von Hanjin vom 23. August 1994 gehe eindeutig hervor, dass Hanjin bereits beschlossen gehabt habe, der Konferenz beizutreten. Es sei außerdem unlogisch zu meinen, dass ein Auskunftersuchen von Hanjin ein Anreiz sei, dem TACA beizutreten, ohne zu prüfen, wann und mit welchem Inhalt das TACA auf dieses Ersuchen geantwortet habe.
- 1215 Überdies machen die Klägerinnen geltend, nach dem System der offenen Konferenzen verlange das US-amerikanische Recht, dass die Konferenz Hanjin die Informationen über den Tarif und die Servicekontrakte zur Verfügung stelle. Die Klägerinnen legen insoweit eine Erklärung des Herrn Benner vor, in der dieser bestätigt, dass es im US-amerikanischen Recht keine Rechtsgrundlage dafür gebe, einem neuen Konferenzmitglied die Beteiligung an bestehenden Konferenz-Servicekontrakten zu verbieten. Es sei daher völlig legitim, dass ein neues Mitglied die Konferenz um die Art von Informationen ersuche, die Hanjin in seinem Antrag auf Mitgliedschaft erbeten habe.
- 1216 Wenn die Kommission in der Klagebeantwortung ausführe, das Schreiben vom 24. August 1994 stelle klar, dass die von Hanjin erbetenen Informationen nicht zur Verfügung gestellt würden, solange Hanjin noch kein Mitglied des TACA sei, räume sie offenbar ein, dass die Konferenz Hanjin die Informationen, die dieses erbeten habe, bevor es Konferenzmitglied geworden sei, nicht zur Verfügung gestellt habe.

- 1217 Da das Schreiben des Vorsitzenden des TACA vom 30. Januar 1996, das teilweise in Randnummer 561 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben werde, 17 Monate nach dem Beitritt von Hanjin zur Konferenz im August 1994 geschrieben worden sei, könne es logischerweise nicht die Frage des Tätigwerdens von Hanjin im transatlantischen Fahrtgebiet betreffen. Das Schreiben betreffe die Maßnahmen, die Hanjin vorgeschlagen habe, als es bereits als TACA-Mitglied im transatlantischen Fahrtgebiet tätig gewesen sei, und die als Bedrohung für die stabilisierende Rolle der Konferenz angesehen worden seien. Das fragliche Schreiben befasse sich daher vielmehr mit der Expansion von Hanjin als Marktteilnehmerin im relevanten Fahrtgebiet.
- 1218 In diesem Zusammenhang sei das Informationspapier vom 15. Februar 1996 zu sehen. Das Papier sei im Anschluss an das Schreiben des Vorsitzenden des TACA vom 30. Januar 1996 entstanden. Es sei vom britischen Sekretariat für ein Treffen verfasst worden, dass am 29. Februar 1996 zwischen dem Vorsitzenden und dem Generaldirektor der Konferenz einerseits sowie den leitenden Angestellten von Hanjin andererseits stattgefunden habe. Zweck des Informationspapiers sei es gewesen, auf die Preispolitik von Hanjin zu reagieren, indem ihm mögliche Optionen aufgezeigt werden, wie es seine wettbewerbsfähigen Preise im Rahmen der Konferenz festsetzen könne, ohne die stabilisierende Rolle der Konferenz in Mitleidenschaft zu ziehen. Jedenfalls sei nicht zu verstehen, wie diese Erklärung des TACA-Sekretariats, die ungefähr 17 Monate nach dem Beitritt von Hanjin zum TACA verfasst worden sei, Hanjin zu diesem Schritt hätte bewegen können.
- 1219 Was zweitens den Beitritt von Hyundai betrifft, so bestreiten die Klägerinnen die Feststellung in Randnummer 564 der angefochtenen Entscheidung, dass die Möglichkeit für Hyundai, sofort an den Konferenz-Servicekontrakten teilzunehmen, „auf Hyundai als starker Anreiz gewirkt haben [muss], sich am Transatlantikverkehr als TACA-Partei und nicht als unabhängige Reederei zu beteiligen“.
- 1220 Die Klägerinnen machen geltend, die ersten Kontakte von Hyundai wegen eines Tätigwerdens im transatlantischen Fahrtgebiet hätten mit einer vom TACA unabhängigen Reederei stattgefunden, um eine Raumcharter-Vereinbarung im

Rahmen einer aus drei Beteiligten bestehenden Partnerschaft zu planen, zu der ebenfalls eine weitere Reederei gehört habe. Diese Verhandlungen seien jedoch gescheitert. Kurz vor dem Abbruch der Verhandlungen habe Hyundai im Mai 1995 auch mit MSC Kontakt aufgenommen, um eine Chartervereinbarung zu schließen. Im Rahmen dieser Verhandlungen sei im Juni 1995 die Frage nach einem Beitritt von Hyundai zur Konferenz aufgetaucht (Schreiben vom 19. Juni 1995). Die ersten Kontakte zwischen Hyundai und der Konferenz hätten telefonisch Ende Juli 1995 stattgefunden. Am 30. August 1995 habe Hyundai bei dem TACA angefragt, ob es möglich sei, an den bis Ende des Jahres 1995 geltenden Konferenz-Servicekontrakten teilzunehmen. Hyundai sei Konferenzmitglied mit Wirkung zum 11. September 1995 geworden. Aus einem internen Vermerk des TACA vom 29. September 1995 gehe hervor, dass Hyundai sich dazu entschlossen habe, an allen Konferenz-Servicekontrakten von 1995 beteiligt zu werden.

- 1221 Aus diesen Dokumenten gehe Folgendes hervor: Erstens habe die erste Entscheidung von Hyundai darin bestanden, im transatlantischen Fahrtgebiet nicht über eine Vereinbarung mit dem TACA, sondern mit einer unabhängigen Reederei tätig zu werden, zweitens seien die Verhandlungen hierüber aus Gründen gescheitert, die mit der Konferenz in keiner Beziehung stünden. Drittens habe Hyundai nach diesem Scheitern Verhandlungen mit MSC, einem TACA-Mitglied, aufgenommen, um eine Raumcharter-Vereinbarung zu schließen. Viertens habe Hyundai, als der Wortlaut der Vereinbarung festgestanden habe, Ende Juli 1995 Kontakt zur Konferenz aufgenommen, um dem TACA beizutreten. Fünftens sei die Vereinbarung mit MSC einen Monat vor dem Beitritt von Hyundai zur Konferenz unterzeichnet worden. Sechstens sei der Antrag auf Mitgliedschaft zwar im Juli 1995 gestellt worden, Hyundai habe jedoch erstmals am 30. August 1995 die Frage nach einer Teilnahme an den Konferenz-Servicekontrakten von 1995 aufgeworfen. Siebtens habe Hyundai auf diese Frage die Auskunft erhalten, dass sie berechtigt sei, sich an diesen Kontrakten zu beteiligen.
- 1222 Die Klägerinnen vertreten die Auffassung, es gebe keinen Nachweis dafür, dass die Konferenz Hyundai dazu angehalten habe, dem TACA beizutreten, oder dass die Konferenz Hyundai zum Beitritt bewogen habe, indem sie ihm Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten gewährt habe. Im Gegenteil ergebe sich aus alledem, dass die ersten Kontakte wegen eines Beitritts von Hyundai ausgegangen seien und dass das TACA Hyundai an den Konferenz-Servicekontrakten aufgrund von dessen Weisungen beteiligt habe.

- 1223 Überdies machen die Klägerinnen geltend, nach dem US-amerikanischen Recht seien die TACA-Parteien verpflichtet, Hyundai zu den bestehenden Konferenz-Servicekontrakte zuzulassen. Nach dem System der offenen Konferenzen habe das TACA keinen Grund gehabt, sich der Entscheidung von Hyundai zu widersetzen, zu denselben Bedingungen wie die anderen Konferenzmitglieder ab dem Zeitpunkt des Beitritts an den Servicekontrakten beteiligt zu sein. Die Klägerinnen beziehen sich insoweit auf die oben genannte Erklärung des Herrn Benner.
- 1224 Was drittens den Beitritt anderer potenzieller Wettbewerber betrifft, so führen die Klägerinnen zum einen aus, dass die United Arab Shipping Company (im Folgenden: UASC) im Juni 1996 zwar in gewissem Umfang Kontakte zum TACA wegen eines eventuellen Beitritts aufgenommen habe, dem TACA jedoch nicht beigetreten und im transatlantischen Fahrtgebiet nicht tätig geworden sei. Zum anderen tragen sie vor, dass APL mit dem TACA wegen eines Beitritts in keiner Verbindung gestanden habe. NOL sei 1998 aus der Konferenz ausgeschieden und habe APL übernommen. NOL sei inzwischen im transatlantischen Fahrtgebiet als unabhängige Reederei unter dem Namen APL tätig. Cosco, Yangming und K Line schließlich seien im Februar 1997 im transatlantischen Fahrtgebiet nicht als TACA-Parteien, sondern als unabhängige Reedereien tätig geworden.
- 1225 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 schließlich bestreitet, zu Maßnahmen beigetragen zu haben, mit denen Hanjin und Hyundai zum Beitritt zum TACA habe veranlasst werden sollen, oder Kenntnis von solchen Maßnahmen gehabt zu haben. Sie weist darauf hin, dass sie erst 1993 TACA-Mitglied geworden sei, also kurz vor dem Beitritt von Hanjin im Jahr 1994. Die Klägerin weist insbesondere die Ausführungen in Randnummer 293 der angefochtenen Entscheidung zurück, wonach es ihr aufgrund mehrerer Vereinbarungen mit den TACA-Parteien möglich gewesen sei, „ohne den unter diesen Umständen normalerweise zu erwartenden Wettbewerb auf dem Markt Fuß zu fassen“.
- 1226 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 trägt außerdem vor, die in der Klagebeantwortung vertretene Auffassung der Kommission sei inakzeptabel, weil sie dazu führe, dass die Konferenz praktisch keine neuen Mitglieder aufnehmen

könne, ohne zugleich einen Missbrauch zu begehen. Im Rahmen von Beitrittsverhandlungen sei es normale Geschäftspraxis, dass die Partner Anreize schaffen würden. Sie verstehe nicht, weshalb die Kommission jetzt den Konferenzen verbieten wolle, der Konferenz nicht angehörende Reedereien zum Beitritt zu bewegen, obwohl doch die Verordnung Nr. 4056/86 die Vorteile von Linienkonferenzen anerkenne. Sie betont, dass im vorliegenden Fall der Marktanteil des TACA geringer sei als der vieler anderer Konferenzen, und sie wiederholt, dass der Beitritt von Hanjin und Hyundai nur zu einem geringen Anstieg dieses Marktanteils geführt habe. Bezüglich der Behauptung, das TACA habe einen Marktanteil an Hanjin abgetreten (Randnrn. 533 und 535), weist die Klägerin noch darauf hin, dass dieses Verhalten, selbst wenn es belegt wäre, nicht als missbräuchlich eingestuft werden könne, da die Verordnung Nr. 4056/86 Frachtteilungsvereinbarungen erlaube. Es gebe keinen Grund, weshalb einem Beitrittskandidaten diese Art von Anreiz nicht vor seinem Beitritt geboten werden könne, wenn dies doch nach seinem Beitritt möglich sei. Ein solches Vorgehen würde die Verhandlungen in ihrem Ablauf empfindlich stören.

- 1227 In ihrer Erwiderung auf das Vorbringen der ECTU wiederholen die Klägerinnen, dass es keinerlei Beweis dafür gebe, dass das TACA versucht habe, die unabhängigen Reedereien zu einem Beitritt zur Konferenz zu bewegen. Sie weisen auch darauf hin, dass die ECTU als Beleg für die Behauptung, das TACA wolle die unabhängigen Wettbewerber ausschalten, ein Dokument aus dem Jahr 1992 vorgelegt habe. Die Klägerinnen sind der Auffassung, die angefochtene Entscheidung treffe keine Feststellungen dahin gehend, dass das TACA seine beherrschende Stellung aufrechterhalten habe.
- 1228 Was erstens den Beitritt von Hanjin betrifft, so meint die Kommission, es liege auf der Hand, dass Hanjin in der Lage gewesen sei, als unabhängige Reederei Zutritt zum relevanten Markt zu erlangen, da sie nicht als Partei an Konferenzvereinbarungen beteiligt gewesen sei. Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen weise das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994 nicht darauf hin, dass Hanjin beschlossen habe, dem TACA beizutreten, sondern nur darauf, dass Hanjin beschlossen habe, im relevanten Fahrtgebiet tätig zu werden.
- 1229 Die Kommission ist der Ansicht, das Schreiben des TACA vom 24. August 1994 bestätige, dass Hanjin im Zeitpunkt des Auskunftersuchens seinen Entschluss

noch nicht gefasst gehabt habe und dass „weitere Besprechungen über den Beitritt [von Hanjin] stattfinden sollten“. Das Schreiben stelle auch klar, dass die von Hanjin erbetenen Informationen nicht zur Verfügung gestellt würden, solange Hanjin noch kein Mitglied des TACA sei. Ein Teil dieser Informationen beziehe sich auf den Inhalt der bestehenden Servicekontrakte, das Frachtaufkommen und die Leistungen der TACA-Parteien, also vertrauliche und geschäftlich sensible Informationen, deren Offenlegung Hanjin die Möglichkeit gegeben habe, den überwiegenden Teil der TACA-Kunden zu ermitteln. Diese Informationen gingen über das hinaus, was eine Reederei, die Konferenzmitglied werden wolle, an Informationen benötige. Das Wissen um die Bereitschaft der TACA-Parteien, Hanjin mit dessen Beitritt diese Informationen zur Verfügung zu stellen, sei ein zusätzlicher Anreiz für Hanjin gewesen, der Konferenz beizutreten.

1230 Die Kommission vertritt die Auffassung, das Informationspapier vom 15. Februar 1996 belege, dass eine kollektive Bereitschaft der TACA-Mitglieder bestanden habe, Marktanteile an Hanjin abzutreten. Diese kollektive Bereitschaft sei für Hanjin ein Anreiz gewesen, dem TACA beizutreten. Dieselbe Haltung kommen in dem Schreiben des Vorsitzenden des TACA vom 30. Januar 1996 zum Ausdruck. Obwohl das Schreiben aus dem Jahr 1996 stamme, bleibe es insofern relevant, als es die zu jener Zeit bestehende Lage beschreibe. Entgegen den Ausführungen der Klägerinnen könne die Erklärung, wonach der Vorsitzende des TACA „jeder Linienreederei..., die sich um Zugang zum Markt bemüht“, die Hilfe der Konferenz angeboten habe, kaum dahin verstanden werden, dass sie nicht für Reedereien gelten sollte, die im Fahrtgebiet tätig werden wollten.

1231 Die Kommission ist der Ansicht, auch im Rahmen einer Linienkonferenz, die unter eine Gruppenfreistellung falle, könne es nicht als normales Geschäftsverhalten gelten, dass die Konferenz darauf hinarbeite, dass neue Mitglieder einen hinreichend großen Marktanteil erwerben könnten, um auf Kosten der Konferenzmitglieder ihre Tätigkeiten aufrechtzuerhalten. Im Rahmen des TACA ergebe dies nur Sinn, wenn man der Ansicht gewesen sei, dass die mit der Ausschaltung des potenziellen Wettbewerbs verbundenen Vorteile den Verlust von Marktanteilen aufwiegen würden.

1232 Was zweitens den Beitritt von Hyundai betrifft, so ist die Kommission der Auffassung, der Umstand, dass Hyundai mit einer unabhängigen Reederei eine Partnerschaft habe eingehen wollen, könne nicht das Argument in Frage stellen, wonach die Bereitschaft der TACA-Parteien, mit Hyundai Servicekontrakte zu schließen, für Hyundai ein starker Anreiz bei der Abwägung zwischen seinen Möglichkeiten gewesen sei. Bezüglich der Kontakte zu MSC weist die Kommission darauf hin, dass die Klägerinnen in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte eingeräumt hätten, dass die Entscheidung von Hyundai, Raum von MSC zu chartern, mit dessen Entscheidung, dem TACA beizutreten, in Verbindung gestanden habe. Die Kommission widerspricht ferner der Behauptung, nach dem US-amerikanischen Recht bestehe die Verpflichtung, allen neuen Konferenzmitgliedern sofort Zugang zu den Servicekontrakten zu gewähren.

1233 Was drittens den Beitritt anderer Wirtschaftsteilnehmer betrifft, so ist die Kommission der Ansicht, dass UASC und APL auf keinen Fall als potenzielle Wettbewerber mit Hanjin und Hyundai verglichen werden könnten. Außerdem wäre es erstens überraschend gewesen, wenn UASC und APL dem TACA nach Verabschiedung der Mitteilung der Beschwerdepunkte im Mai 1996 beigetreten wären, und zweitens seien die von den Klägerinnen vorgelegten Beweise bezüglich der Kontakte von UASC und APL zur Konferenz insofern offensichtlich unvollständig, als sie die Gespräche nicht erwähnten, die innerhalb des TACA-Sekretariats oder zwischen diesem und den TACA-Parteien stattgefunden hätten.

iii) Die für die potenziellen Wettbewerber bestimmten allgemeinen Maßnahmen

— Die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten

1234 Mit der zweiten Rüge machen die Klägerinnen geltend, dass die Feststellung der Kommission in Randnummer 565 der angefochtenen Entscheidung, wonach die Servicekontrakte der Klägerinnen mit zwei verschiedenen Raten ein Anreiz für die neuen Mitglieder gewesen seien, der Konferenz beizutreten, mit Tatsachenirrtümern und Beurteilungsfehlern behaftet sei.

1235 Die Klägerinnen machen geltend, dass es in jedem Fall die Verlader als Kontraktpartei um Servicekontrakte mit gespaltener Ratenstruktur ersucht hätten, da es aus der Sicht des Verladers Unterschiede bei den Dienstleistungen der betreffenden Frachtführer gegeben habe. Aus Randnummer 450 der angefochtenen Entscheidung ergebe sich, dass die Kommission selbst damit einverstanden gewesen sei, dass den Verladern unterschiedliche Raten angeboten worden seien, wenn die Dienstleistungen unterschiedlicher Qualität gewesen seien. Entgegen den Behauptungen der Kommission in Randnummer 154 der angefochtenen Entscheidung belege der Schriftwechsel zwischen den Verladern und den Frachtführern im Zeitpunkt der Verhandlungen über die Servicekontrakte die Richtigkeit der Ausführungen der Klägerinnen. Die Kommission habe die Klägerinnen nicht aufgefordert, diese Beweismittel vorzulegen. Es könne ihnen nicht zur Last gelegt werden, dass sie die Beweismittel nicht aus eigenem Antrieb vorgelegt hätten, denn sie hätten keinen Grund zu der Annahme gehabt, dass die Kommission Einwände gegen die Art und Weise habe, wie die Servicekontrakte ausgehandelt worden seien. Die Klägerinnen heben hervor, dass diese Frage Gegenstand eines Treffens mit der Kommission am 3. Mai 1996 gewesen sei (sechs Monate vor dem Beitritt von Hyundai), in der die Kommission insoweit keine Beanstandungen geltend gemacht habe.

1236 Jedenfalls bestreiten die Klägerinnen, dass die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten die potenziellen Wettbewerber veranlasst hätten, der Konferenz beizutreten. Sie führen aus, dass die geringere Anzahl von Konferenz-Servicekontrakten zwei verschiedene Raten enthalte, dass es zwischen ihnen keine vorherige Absprache darüber gegeben habe, wem die Verlader niedrigere Raten zahlen würden, und dass es keine vorherige Absprache über die Höhe der Differenz zwischen den Raten gegeben habe.

1237 Die Klägerinnen weisen darauf hin, dass während des Zeitraums der Zuwiderhandlung nur Hanjin und Hyundai dem TACA beigetreten seien. Die angefochtene Entscheidung enthalte keinen Nachweis dafür, dass die Konferenz-Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten diese beiden Reedereien zu einem Eintritt in das TACA veranlasst hätten.

1238 Bezüglich Hanjin enthalte der oben genannte Schriftwechsel keinen Hinweis hierauf. Im Übrigen entfielen auf die von Hanjin im Rahmen von Service-

kontrakten mit zwei verschiedenen Raten beförderte Fracht nur 5,5 % und 6,9 % der insgesamt von Hanjin im Rahmen von Servicekontrakten in den Jahren 1995 und 1996 beförderten Fracht.

- 1239 Bezüglich Hyundai zeigten die Belege, dass, als es Hyundai, als es sich vor seinem Beitritt über das Bestehen gespaltener Ratenstrukturen in den Servicekontrakten informiert habe, deutlich zu verstehen gegeben worden sei, dass alle Frachtführer innerhalb des TACA den gleichen Status mit gleichen Rechten und Pflichten hätten (Schreiben vom 8. September 1995). Aus einer E-Mail des TACA-Sekretariats vom 2. Oktober 1995 zur Zeit des Beitritts von Hyundai gehe hervor, dass Hyundai, wenn ein Servicekontrakt zwei verschiedene Raten enthalte, an ihm zu der höheren Rate beteiligt sein würde. Die Klägerinnen weisen schließlich darauf hin, dass auf die von Hyundai im Rahmen von Servicekontrakten mit zwei verschiedenen Raten beförderte Fracht nur 7 % und 14,7 % der insgesamt von Hyundai im Rahmen von Servicekontrakten in den Jahren 1995 und 1996 beförderten Fracht entfalle.
- 1240 Die Klägerinnen zeigen sich ferner überrascht, dass die ECTU keine Stellung zu den Beweisen nehme, die sie zum Nachweis dafür vorgelegt hätten, dass die Kontrakte mit zwei verschiedenen Raten von den Verladern verlangt worden seien.
- 1241 Die Kommission hält ihre Feststellungen in den Randnummern 565 und 152 der angefochtenen Entscheidung aufrecht, dass 1995 fast ein Drittel aller Konferenz-Servicekontrakte zwei verschiedene Raten enthalten habe.
- 1242 Die Kommission führt aus, die Klägerinnen versuchten die Bedeutung der Servicekontrakte mit zwei Raten herunterzuspielen, indem sie in ihre Berechnungen die mit NVOCC geschlossenen Servicekontrakte aufnahmen. Die traditionellen Konferenzmitglieder seien 1996 selten (und 1995 überhaupt nicht) an Service-

kontrakten mit NVOCC beteiligt gewesen. Es sei daher nicht erforderlich gewesen, in die Kontrakte zwei verschiedenen Raten aufzunehmen. Jedenfalls sei der Umstand, dass eine geringe Anzahl von Konferenz-Servicekontrakten zwei verschiedene Raten enthalte, ohne Bedeutung. Die Verlader hätten einen Servicekontrakt mit einer Rate mit einem oder mehreren Mitgliedern und einen anderen Kontrakt mit einer anderen Rate mit einem oder mehreren anderen Mitgliedern haben können. Ein Kontrakt mit zwei verschiedenen Raten sei daher nicht erforderlich gewesen.

- 1243 Die Untersuchung der Servicekontrakte des Jahres 1995 durch die Kommission zeige, dass die Differenz zwischen den beiden Raten in den meisten Fällen 50 oder 100 USD betragen habe. Da die Kontrakte von der Konferenz bewilligt worden seien, sei das Argument der Klägerinnen, dass es keine vorherige Absprache über die Höhe der Differenz gegeben habe, unerheblich.
- 1244 Die Kommission weist noch einmal darauf hin, dass kein Beweis dafür vorgelegt worden sei, dass die Initiative für den Abschluss von Kontrakten mit zwei verschiedenen Raten von den Verladern ausgegangen sei. Die Beibehaltung der zwei Raten sei ihr erst aufgefallen, als sie um eine Kopie der Servicekontrakte gebeten habe. Jedenfalls beträfen die meisten der von den Klägerinnen angeführten Anfragen die Beibehaltung von Servicekontrakten mit gespaltener Ratenstruktur aus dem Vorjahr, nicht aber die Aufnahme seiner solchen Bestimmung in einen neuen Servicekontrakt. Es wäre erstaunlich, wenn das Vorherrschen von Servicekontrakten mit gespaltener Ratenstruktur allein darauf zurückzuführen wäre, dass die einzelnen Verlader die Qualität der Dienstleistungen erkenne, die von den TACA-Parteien angeboten worden seien, selbständig eingeschätzt hätten.
- 1245 Zu der Behauptung der Klägerinnen, dass weder Hyundai noch Hanjin durch diese Kontrakte dazu bewogen worden seien, dem TACA beizutreten, führt die Kommission aus, dass die genannten Kontrakte nur einer der von den TACA-Parteien angebotenen Anreize gewesen seien. Im Jahr 1995 seien 68,5 % der von Hanjin im Rahmen von Servicekontrakten transportierten Gesamtfracht aufgrund von Kontrakten mit zwei verschiedenen Raten oder aufgrund eines mit einem NVOCC geschlossenen Kontrakts befördert worden. In demselben Jahr belief sich die entsprechende Zahl für Hanjin auf 73 %.

— Die Servicekontrakte mit NVOCC

- 1246 Mit ihrer dritten Rüge machen Klägerinnen geltend, dass die Feststellung der Kommission in den Randnummern 150 und 565 der angefochtenen Entscheidung, wonach die ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit den NVOCC konkurrierten, durch die Tatsachen nicht belegt werde.
- 1247 Die Klägerinnen machen vorab geltend, die Kommission erläutere nicht die Grundlage für ihre Annahme in Fußnote 53 der angefochtenen Entscheidung, dass Cho Yang, DSR-Senator, MSC, Hanjin, POL, Tecomar und TMM früher nichtstrukturierte TAA-Mitglieder gewesen seien.
- 1248 Die Klägerinnen führen im Übrigen aus, die angefochtene Entscheidung enthalte keinen Nachweis dafür, dass es zwischen den traditionellen Konferenzmitgliedern eine Vereinbarung oder eine abgestimmte Verhaltensweise gegeben habe, um den traditionell unabhängigen Reedereien die Servicekontrakte mit NVOCC vorzubehalten. Die Kommission stütze sich einzig und allein auf einen Vergleich der Beförderungen, die die früher unabhängigen TACA-Mitglieder im Rahmen von Servicekontrakten mit NVOCC durchgeführt hätten, mit den Beförderungen, die die traditionellen TACA-Mitglieder durchgeführt hätten. Das Schreiben von POL an Hanjin vom 28. Dezember 1995 könne kein Nachweis dafür sein, dass die traditionellen Konferenzmitglieder die Servicekontrakte mit NVOCC den neuen Mitgliedern und den traditionell unabhängigen Reedereien vorbehalten hätten, da es sich um ein Schreiben handle, dass eine früher unabhängige Reederei an ein neues Mitglied gesandt habe.
- 1249 Die Entscheidung, Fracht der NVOCC zu befördern, sei eine einseitige Entscheidung, die individuell von der einzelnen Klägerin getroffen werde. Die Klägerinnen verweisen insoweit auf die Erklärung, die sie im Verwaltungsverfahren gegenüber der Kommission abgegeben haben und die in Fußnote 55 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben wird.

- 1250 Zwar hätten die traditionellen Konferenzmitglieder (mit Ausnahme von Hapag-Lloyd) in den Jahren 1994 und 1995 ihre Tätigkeit auf die Beförderung der Fracht von Frachtverladern konzentriert, doch hätten ab 1996 nahezu alle Klägerinnen NVOCC-Fracht befördert. So hätten die traditionellen Konferenzmitglieder in den Jahren 1996 und 1997 22 % und 29 % der gesamten NVOCC-Fracht befördert. Unter diesen Umständen vertreten die Klägerinnen die Auffassung, die Kommission habe kein Bündel von ernsthaften, genauen und übereinstimmenden Indizien für eine vorausgehende Verhaltensweise vorgelegt und habe nicht bewiesen, dass eine solche Verhaltensweise die einzig plausible Erklärung für die Beförderung der NVOCC-Fracht durch sie sei.
- 1251 Die Kommission, unterstützt durch die ECTU, führt aus, die Klägerinnen hätten implizit in der Klageschrift eingeräumt, dass die traditionellen Konferenzmitglieder in den Jahren 1994 und 1995 bei den Servicekontrakten nicht mit den NVOCC konkurriert hätten.
- 1252 Die Kommission fügt hinzu, die Klägerinnen versuchten, die NVOCC-Servicekontrakte, um die es in der angefochtenen Entscheidung gehe, und die nach dem Tarif beförderte NVOCC-Fracht miteinander zu verquicken. Aufgrund der Beweise stehe fest, dass 1996 die früher unabhängigen TACA-Reedereien 94,7 % der Gesamtfracht der NVOCC auf der Grundlage eines Servicekontrakts des TACA befördert hätten. Da der Wert des transatlantischen Marktes der NVOCC im Jahr 1995 mehr als 300 Millionen USD betragen habe, sei es nicht plausibel, dass die traditionellen Konferenzmitglieder einseitig entschieden haben sollten, dass sich eine Fortsetzung dieser Tätigkeit nicht mehr lohne. Die Kommission vertritt den Standpunkt, diese Umstände belegten, dass die Kontrakte mit NVOCC den nicht traditionellen Mitgliedern und den Marktneulingen vorbehalten worden seien.
- 1253 Was die geschäftlichen Gründe angeht, auf die die Klägerinnen sich beriefen, so verstehe sie, dass die traditionellen TACA-Mitglieder nicht um die NVOCC-Fracht konkurriert hätten, da sie die NVOCC als Wettbewerber angesehen hätten. Die Klägerinnen erklärten jedoch nicht, weshalb dieselben Mitglieder gegenwärtig einen beträchtlichen Teil der Ladung beförderten, die unter die

Servicekontrakte mit NVOCC falle. Die Ausführungen der Klägerinnen seien somit nicht glaubwürdig. Die Kommission ist der Ansicht, dass die traditionellen TACA-Mitglieder ihre Geschäftsstrategie wegen der Maßnahmen geändert hätten, die sie ergriffen habe, um die Auswirkungen der wettbewerbswidrigen Verhaltensweisen der TACA-Parteien zu begrenzen.

- 1254 Schließlich verweist die Kommission auf den Wortlaut des Schreibens von POL an Hanjin vom 28. Dezember 1995 zu den Servicekontrakten mit NVOCC, das in Randnummer 180 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben wird. Dieses Schreiben befasse sich keineswegs mit einer rein zweiseitigen, POL und Hanjin betreffenden Angelegenheit, sondern betone, dass alle Fragen im Zusammenhang mit NVOCC sehr heikel seien und in vollem Einklang innerhalb der TACA gemeinsam und ohne Alleingänge gelöst werden müssten, um die von der Gruppe im Laufe der Jahre so mühsam aufgebaute Stellung zu erhalten. Die Kommission ist der Ansicht, dass diese Erwägungen keineswegs auf eine Frage deuteten, die nicht die Konferenz insgesamt betreffe.

b) Würdigung durch das Gericht

- 1255 Für die Prüfung der vorliegenden Klagegründe, die den Nachweis der den zweiten Missbrauch bildenden Verhaltensweisen betreffen, ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Artikel 5 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung festgestellt hat, dass die TACA-Parteien ihre kollektive beherrschende Stellung missbraucht hätten, „indem sie die Wettbewerbsstruktur des Marktes in einer Weise verändert haben, dass die beherrschende Stellung des [TACA] verstärkt wurde“.
- 1256 Aus Randnummer 562 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass nach Auffassung der Kommission „[d]ie TACA-Parteien... sicherstellen [wollten], dass potenzielle Wettbewerber den Markteintritt nur über die Teilnahme an ihrer

Vereinbarung anstreben“. In Randnummer 563 der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission nämlich fest, dass „[d]ie TACA-Parteien... aktiv Maßnahmen ergriffen [haben], um diesen potenziellen Wettbewerbern dabei zu helfen, sich — unter dem Dach der TACA — erfolgreich auf dem Markt zu etablieren“. In Randnummer 566 der angefochtenen Entscheidung führt die Kommission aus:

„Jede einzelne dieser Handlungen dürfte für potenzielle Konkurrenten ein Anreiz gewesen sein, im Atlantikverkehr nicht als unabhängiger Verfrachter, sondern als TACA-Mitglied tätig zu werden. Insoweit, als die Existenz potenzieller Wettbewerber die Marktmacht der TACA hätte einschränken können (Theorie von den Märkten ohne Zutritts- und Austrittsschranken), hätte die Beseitigung dieser Konkurrenzquelle zweierlei bewirkt: die Ausschaltung potenzieller Wettbewerber und die vorweggenommene Ausschaltung bestehender Wettbewerber. Nach Auffassung der Kommission hat diese Verhaltensweise, die im Freistellungsantrag nicht erwähnt wurde, der Wettbewerbsstruktur des Markts geschadet und lief auf einen Missbrauch der kollektiven beherrschenden Stellung der TACA-Parteien in den Jahren 1994, 1995 und 1996 hinaus.“

1257 Aus den Randnummern 563 bis 565 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass die Kommission insoweit besondere, für Hanjin und Hyundai bestimmte und allgemeine für alle potenziellen Wettbewerber bestimmte Anreize ausmachte. Die zuerst genannten Anreize bestehen nach den Randnummern 563 und 564 in der Offenlegung vertraulicher Informationen über das TACA gegenüber Hanjin, in der kollektiven Bereitschaft der TACA-Parteien, Hanjin in die Lage zu versetzen, einen ihrer Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen, und darin Hyundai sofortigen Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten zu gewähren. Die zuletzt genannten Anreize bestehen nach Randnummer 565 darin, dass die TACA-Parteien eine große Zahl von Servicekontrakten mit zwei verschiedenen Raten schlossen und dass die ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten.

1258 Mit den vorliegenden Klagegründen stellen die Klägerinnen sowohl die besonderen, für Hanjin und Hyundai bestimmten als auch die allgemeinen für alle potenziellen Wettbewerber bestimmten Anreize in Frage.

i) Die besonderen Anreize, die für Hanjin und Hyundai bestimmt waren

1259 Die Klägerinnen sind im Wesentlichen der Auffassung, die Kommission habe die Umstände, unter denen Hanjin und Hyundai dem TACA beigetreten seien, fehlerhaft beurteilt. Sie machen insoweit erstens geltend, die TACA-Parteien seien nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika verpflichtet gewesen, Hanjin und Hyundai aufzunehmen. Zweitens tragen sie vor, sie hätten Hanjin und Hyundai nicht dazu bewogen, dem TACA beizutreten; diese hätten vielmehr in freier Entscheidung ihren Beitrittsantrag gestellt.

— Die Verpflichtungen nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika

1260 Die Klägerinnen tragen vor, das TACA habe sich genau an seine Verpflichtungen nach dem US-amerikanischen Recht gehalten, als es Hanjin und Hyundai in die Konferenz aufgenommen habe. Nach Section 5 (b) des US Shipping Act sei das TACA eine „offene“ Konferenz, die neue Mitglieder auf der Grundlage angemessener und nicht diskriminierender, in Artikel 7 Absatz 1 des TACA genannter Kriterien zulasse.

1261 Der vorliegende Klagegrund beruht auf der Prämisse, dass den TACA-Parteien in der angefochtene Entscheidung vorgeworfen wird, sie hätten ihre kollektive beherrschende Stellung missbraucht, indem sie neue Mitglieder in die Konferenz aufgenommen hätten.

1262 Zwar kann nach der Rechtsprechung ein Missbrauch im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag vorliegen, wenn ein Unternehmen in beherrschender Stellung diese dergestalt verstärkt, dass der erreichte Beherrschungsgrad den Wettbewerb wesentlich behindert, dass also nur noch Unternehmen auf dem Markt bleiben, die in ihrem Marktverhalten von dem beherrschenden Unternehmen abhängen (Ur-

teil Europemballage und Continental Can/Kommission, zitiert oben in Randnr. 779, Randnr. 26). Es kann somit nicht ausgeschlossen werden, dass ein Missbrauch, wie die Kommission in ihren Schriftsätzen zu Recht ausführt, unter bestimmten Umständen bereits dann vorliegt, wenn eine Linienkonferenz in beherrschender Stellung neue Mitglieder aufnimmt.

- 1263 Ein solcher Missbrauch ist jedoch hier in der angefochtenen Entscheidung nicht festgestellt worden. Wie nämlich bereits oben ausgeführt, geht aus den Randnummern 562 bis 566 der angefochtenen Entscheidung hervor, dass der zweite in der angefochtenen Entscheidung festgestellte Missbrauch, wie die Kommission in ihren Schriftsätzen und in der mündlichen Verhandlung in ihrer Antwort auf eine entsprechende Frage des Gerichts bestätigt hat, nicht darin bestand, dass bestimmte potenzielle Wettbewerber in den Jahren 1994 bis 1996 dem TACA beigetreten sind, sondern darin, dass die TACA-Parteien bestimmte Maßnahmen ergriffen haben, um die genannten potenziellen Wettbewerber zu veranlassen, dem TACA beizutreten, die angefochtene Entscheidung den TACA-Parteien damit vorwarf, ihr Verhalten speziell darauf ausgerichtet zu haben, den potenziellen Wettbewerb zu untergraben, indem Reedereien zum Eintritt in das TACA bewogen werden, die andernfalls als unabhängige Reedereien im Wettbewerb zur Konferenz im Fahrtgebiet tätig geworden wären.
- 1264 In Randnummer 576 der angefochtenen Entscheidung stellt die Kommission ferner ausdrücklich fest: „In dieser Entscheidung werden bestimmte Schritte angesprochen, die TACA-Parteien unternahmen, um mögliche Wettbewerber zu einem Markteintritt als TACA-Partei zu bewegen. Diese Entscheidung lässt demgegenüber die Möglichkeiten von Linienkonferenzen, deren Tätigkeiten in den Anwendungsbereich der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung (EWG) Nr. 4056/86 fallen, unberührt, neue Mitglieder zu denselben Bedingungen aufzunehmen, die für vorhandene Mitglieder gelten; auch die Möglichkeit solcher Linienkonferenzen, die für die in den Anwendungsbereich der Gruppenfreistellung fallenden Tätigkeiten notwendigen Informationen auszutauschen, bleibt unberührt.“
- 1265 Die angefochtene Entscheidung wirft somit den TACA-Parteien nicht vor, neue Mitglieder in die Konferenz aufgenommen zu haben, sondern nur, bestimmte Schritte unternommen zu haben, um Reedereien zu einer solchen Mitgliedschaft zu bewegen.

- 1266 Die Klägerinnen machen zwar mit dem vorliegenden Klagegrund geltend, sie seien nach dem US-amerikanischen Recht verpflichtet, neue Mitglieder in die Konferenz aufzunehmen. Sie tragen jedoch nicht vor, dass sie nach diesem Recht verpflichtet seien, Maßnahmen zu ergreifen, um Reedereien zum Beitritt zu bewegen.
- 1267 Das Vorbringen im Rahmen des vorliegenden, auf das US-amerikanische Recht gestützten Klagegrunds ist somit unerheblich und ist daher zurückzuweisen.

— Der Nachweis der für Hanjin und Hyundai bestimmten Maßnahmen

- 1268 Die Klägerinnen machen geltend, die TACA-Parteien hätten Hanjin und Hyundai nicht dazu bewogen, der Konferenz beizutreten. Der insoweit festgestellte Missbrauch sei nicht rechtlich hinreichend bewiesen.
- 1269 Hanjin und Hyundai traten dem TACA unstreitig mit Wirkung zum 31. August 1994 und zum 11. September 1995 bei.
- 1270 Es wird nicht bestritten, dass Hanjin und Hyundai vor ihrem Beitritt zum TACA im transatlantischen Fahrtgebiet nicht tätig waren und ihre Seetransportdienste in anderen Fahrtgebieten nicht als Mitglieder von Linienkonferenzen, sondern als unabhängige Reedereien erbrachten. In Randnummer 563 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission daher — von den Klägerinnen insoweit unbestritten — fest, dass die Klägerinnen in ihrer Erwiderung auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte in der Rechtssache TAA ausdrücklich Hanjin und Hyundai als unabhängige Reedereien genannt hätten, die mit ihrer Drohung, im TAA-Fahrtgebiet tätig zu werden, „erheblichen Wettbewerbsdruck“ auf die TAA-Parteien ausübten.

- 1271 Die Kommission konnte daher in der angefochtenen Entscheidung zu Recht davon ausgehen, dass Hanjin und Hyundai eine Quelle potenziellen Wettbewerbs für die TACA-Parteien waren, soweit sie als unabhängige Reedereien, die sich in anderen Fahrtgebieten betätigten, im transatlantischen Fahrtgebiet tätig werden konnten, ohne dem TACA beizutreten. Da Hanjin und Hyundai dem TACA jedoch beigetreten sind, ist festzustellen, dass dadurch die von ihnen dargestellte Quelle potenziellen Wettbewerbs ausgeschaltet war.
- 1272 Wie jedoch oben in Randnummer 1265 ausgeführt, besteht der zweite in der angefochtenen Entscheidung festgestellte Missbrauch nicht darin, dass Hanjin und Hyundai dem TACA beigetreten sind, sondern darin, dass die TACA-Parteien Maßnahmen trafen, mit denen Hanjin und Hyundai dazu bewegt werden sollten, Konferenzmitglieder zu werden, statt als unabhängige Reedereien im transatlantischen Fahrtgebiet tätig zu werden.
- 1273 Im Hinblick auf die Frage, ob die Kommission zu Recht feststellte, dass die Ausschaltung des potenziellen Wettbewerbs infolge des Beitritts von Hanjin und Hyundai zum TACA ihre Ursache in einem missbräuchlichen Verhalten der TACA-Parteien hatte, ist daher zu untersuchen, ob die Kommission in der angefochtenen Entscheidung rechtlich hinreichend bewiesen hat, dass die TACA-Parteien Maßnahmen trafen, mit denen Hanjin und Hyundai dazu bewegt werden sollten, der Konferenz beizutreten.

Der Beitritt von Hanjin zum TACA

- 1274 In der angefochtenen Entscheidung vertrat die Kommission die Auffassung, Hanjin sei von den TACA-Parteien zum einen nach Randnummer 563 durch die Offenlegung vertraulicher Informationen aus den Dokumenten und Statistiken der TACA und zum anderen nach Randnummer 564 durch die kollektive Bereitschaft der TACA-Parteien, Hanjin in die Lage zu versetzen, einen ihrer Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen, dazu bewegt

worden, der Konferenz beizutreten. Aus den genannten Randnummern geht hervor, dass nach Auffassung der Kommission diese Anreize durch das Schreiben von Hanjin an das TACA vom 19. August 1994 und durch das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 nachgewiesen werden.

- 1275 Es ist bereits am Ende der Untersuchung der Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte oben in Randnummer 187 ausgeführt worden, dass das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994 und das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 von der Kommission unter Verletzung der Verteidigungsrechte verwendet wurden und diese belastenden Schriftstücke daher als Beweismittel unberücksichtigt bleiben müssen.
- 1276 Da sich die Behauptung, das TACA habe Hanjin durch die oben genannten Maßnahmen dazu bewogen, der Konferenz beizutreten, in vollem Umfang auf die beiden Schriftstücke stützt, was die Kommission in der mündlichen Verhandlung in ihrer Antwort auf eine entsprechende Frage des Gerichts bestätigt hat, ist diese Behauptung in der angefochtenen Entscheidung daher als durch keinerlei Beweismittel untermauert anzusehen.
- 1277 Insofern als die Kommission außerdem die Anreize, die für Hanjin bestimmt waren, mit dem Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 beweisen wollte, auf das sich die angefochtene Entscheidung in Randnummer 561 allgemein bezieht, muss auch dieses Schreiben als Beweismittel unberücksichtigt bleiben, da es aus den oben im Rahmen der Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte dargelegten Gründen unter Verletzung dieser Rechte verwendet worden ist.
- 1278 Insofern als der zweite Missbrauch darin besteht, dass die TACA-Parteien besondere Maßnahmen ergriffen haben, mit denen Hanjin dazu bewogen werden sollte, der Konferenz beizutreten, ist er daher nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen.

- 1279 Jedenfalls ist festzustellen, dass entgegen dem Vorbringen der Kommission weder das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994 noch das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 belegen, dass der Beitritt von Hanjin zum TACA nicht das Ergebnis eines freien Entschlusses war, sondern durch die oben genannten Maßnahmen der TACA-Parteien herbeigeführt wurde.
- 1280 Was erstens das Schreiben vom 19. August 1994 angeht, so stellte die Kommission in Randnummer 563 der angefochtenen Entscheidung fest, dass Hanjin in diesem Schreiben Einzelheiten über „alle einschlägigen Dokumente und Statistiken der TACA (einschließlich der Tarife, Servicekontrakte, Hafenanlauf, Beförderung und Leistung)“ angefordert habe. Weiter vertrat die Kommission dort die Auffassung, dass „[d]ie Offenlegung dieser Informationen, die zu einem großen Teil Betriebsgeheimnisse (Namen und Anschriften von Kunden, Warenart, Preise, Transportwege) von beträchtlichem Wert darstellen und die für den Beitritt einer Reederei zu einer Linienkonferenz mit unter die Gruppenfreistellungsverordnung fallenden Tätigkeiten nicht erforderlich sind,... auf Hanjin als mächtiger Anreiz gewirkt haben [muss], im atlantischen Fahrtgebiet als TACA-Partei und nicht als unabhängige Reederei tätig zu werden“.
- 1281 Vor Prüfung der Frage, ob diese Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung zutreffen, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994 den Antrag auf Mitgliedschaft von Hanjin im TACA enthält. In diesem Schreiben informiert Hanjin das TACA darüber, dass im Hinblick darauf insoweit eine Raumcharter-Vereinbarung mit DSR-Senator und Cho Yang, ihren Partnern innerhalb des Tricon-Konsortiums, geschlossen worden sei, so dass es die bereits im Fahrtgebiet verfügbaren Kapazitäten nutzen könne, statt eigene Schiffe einzubringen. Hanjin schlägt daher dem TACA vor, die erforderlichen Anmeldungen bei der Kommission und der FMC vorzunehmen, wirft aber bezüglich ihres Beitritts mehrere Fragen auf.
- 1282 Die Kommission kann nicht mit Erfolg geltend machen, das Schreiben zeige nur, dass Hanjin Zutritt zum transatlantischen Markt habe erlangen wollen, nicht aber, dass es dem TACA habe beitreten wollen. Zwar mag die mit DSR-Senator

und Cho Yang geschlossene Raumcharter-Vereinbarung nichts daran geändert haben, dass Hanjin im transatlantischen Fahrtgebiet als unabhängige Reederei tätig werden konnte. Doch kann nach dem Wortlaut des von den Klägerinnen vorgelegten Schriftwechsels über den Beitritt von Hanjin zum TACA nicht davon ausgegangen werden, dass Hanjin sich für diese Alternative entschieden hatte, als es das Schreiben vom 19. August 1994 absandte. So weist Hanjin in diesem Schreiben ausdrücklich darauf hin, dass es „dem [TACA] so, wie es bei der FMC und der Europäischen Kommission angemeldet wurde, beitreten“ wolle. Zudem schließt Hanjin ihr Schreiben mit dem Hinweis, es hoffe, dass die Fragen in seinem „Antrag auf Mitgliedschaft“ positiv beschieden würden. Außerdem ist festzustellen, dass das Schreiben von Hanjin auch vom TACA so verstanden wurde. Mit Fax vom 24. August 1994 bestätigte das TACA nämlich den Empfang von „Hanjins Antrag auf Mitgliedschaft“, während das TACA mit Schreiben vom selben Tage Hanjin über das Beitrittsverfahren informierte. Ferner beglückwünschte der Vorsitzende des TACA Hanjin mit Fax vom 24. August 1994 zu der Entscheidung, dem TACA beizutreten, und bat darum, sich mit dem Rechtsvertreter des TACA in Verbindung zu setzen, damit dieser den Beitritt der Reederei den zuständigen Stellen anzeige. Da im Übrigen das Schreiben vom 19. August 1994 an das TACA gerichtet war, ist es schwer vorstellbar, dass der Zweck des Schreibens darin bestanden haben könnte, das TACA über die Absicht von Hanjin zu informieren, auf dem Markt als unabhängige Reederei tätig zu werden.

- 1283 Es ist daher als erwiesen anzusehen, dass das Schreiben vom 19. August 1994 der Antrag von Hanjin auf Mitgliedschaft im TACA ist.
- 1284 Die Kommission hat keinen Beweis dafür vorgelegt, dass das TACA vor dem 19. August 1994 Schritte gegenüber Hanjin unternommen hätte. Die Akten des Gerichts enthalten keinen Schriftwechsel über den Beitritt von Hanjin aus der Zeit vor diesem Datum, und aus dem Schriftwechsel, der aus der Zeit nach diesem Datum stammt, ergeben sich keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass das TACA Hanjin zu diesem Antrag auf Mitgliedschaft bewogen haben könnte.
- 1285 Somit ist nicht ersichtlich, dass die Entscheidung von Hanjin, Mitglied des TACA zu werden, von den TACA-Parteien veranlasst wurde.

- 1286 Wie die Kommission in Randnummer 563 der angefochtenen Entscheidung feststellt, forderte Hanjin zwar mit seinem Schreiben vom 19. August 1994 Einzelheiten über alle einschlägigen Dokumente und Statistiken der TACA bezüglich der Tarife, der Servicekontrakte, des Hafenanlaufs, der Beförderung und der Leistung an.
- 1287 Die Kommission stellte jedoch in Randnummer 576 fest, dass die angefochtene Entscheidung die Möglichkeiten von Linienkonferenzen, deren Tätigkeiten in den Anwendungsbereich der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fallen, unberührt lasse, neue Mitglieder zu denselben Bedingungen aufzunehmen, die für vorhandene Mitglieder gelten, und dass auch die Möglichkeit der Mitglieder, die für die in den Anwendungsbereich der Gruppenfreistellung fallenden Tätigkeiten notwendigen Informationen auszutauschen, unberührt bleibe. Wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat, befasst sich die angefochtene Entscheidung nicht mit den neuen Beitritten zum TACA als solchen, sondern mit der Tatsache, dass die TACA-Parteien bestimmte Maßnahmen ergriffen, um potenzielle Wettbewerber zum Beitritt zur Konferenz zu bewegen. Betrachtete man die Offenlegung von Informationen, die für die Tätigkeiten nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 notwendig sind, als einen Anreiz dazu, dem TACA beizutreten, so würde dies darauf hinauslaufen, schon den Beitritt als solchen als Missbrauch anzusehen. In diesem Fall läge der dem TACA zur Last gelegte Anreiz nämlich gerade darin, dass den neuen TACA-Mitgliedern die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 zugute kommt, die Wettbewerbsbeschränkungen zulässt, deren Ausnahmecharakter bereits vom Gericht hervorgehoben worden ist (TAA-Urteil, Randnr. 146).
- 1288 Im vorliegenden Fall erhielt Hanjin die in ihrem Schreiben vom 19. August 1994 erbetenen Auskünfte unstreitig nach ihrem Beitritt zur Konferenz. Aus dem Schreiben des TACA an Hanjin vom 24. August 1994, dessen Inhalt von der Kommission nicht bestritten wird, ergibt sich nämlich, dass die betreffenden Informationen Hanjin während eines Treffens zugänglich gemacht wurden, das nach dem 1. September 1994 stattfand.
- 1289 Nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 wird den Mitgliedern von Linienkonferenzen eine Gruppenfreistellung gewährt für ihre Vereinbarungen über die Festsetzung von einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten sowie für ihre

Vereinbarungen über die Abstimmung der Fahrpläne für die Schiffe oder von deren Abfahrt- oder Anlaufzeiten, die Festsetzung der Häufigkeit der Abfahrten oder des Anlaufens, die Abstimmung oder Aufteilung der Fahrten oder des Anlaufens, die Regulierung der von den einzelnen Mitgliedern angebotenen Transportkapazität und die Aufteilung der Ladungsmenge oder der Einnahmen unter den Mitgliedern.

- 1290 Die Kommission erläutert nicht, weshalb die Offenlegung der im vorliegenden Fall von Hanjin erbetenen Informationen über die Tarife, die Servicekontrakte, den Hafenanlauf, die Beförderung und die Leistung für die genannten unter Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fallenden Tätigkeiten nicht notwendig gewesen sein sollen und somit nicht erforderlich waren, um Hanjin den Beitritt zu denselben Bedingungen zu ermöglichen, wie sie für die früheren Mitglieder galten. Die Offenlegung von Informationen über die Tarife ist aber untrennbar mit dem Abschluss einer jeden Vereinbarung über die Festsetzung von einheitlichen oder gemeinsamen Frachtraten verbunden. Wie die angefochtene Entscheidung in Randnummer 99 feststellt, steht fest, dass der Tarif veröffentlicht wird. Auch der Abschluss von Vereinbarungen über die Abstimmung der Fahrpläne und die Häufigkeit des Anlaufens oder dessen Aufteilung setzt von vornherein voraus, dass die Konferenzmitglieder bestimmte Informationen über die Hafenanläufe austauschen. Die Offenlegung von Informationen über die Servicekontrakte, die Beförderung und die Leistung kann auf den ersten Blick für den Abschluss von Vereinbarungen über die Regulierung der Transportkapazität oder über die Aufteilung der Ladungsmenge oder der Einnahmen notwendig sein.

- 1291 Bezüglich der Servicekontrakte ist noch darauf hinzuweisen, dass die angefochtene Entscheidung, wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat, den TACA-Parteien nicht den Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten verbietet. Um sich aber an diesen Kontrakten zu beteiligen, muss jedes neue TACA-Mitglied zwangsläufig in der Lage sein, sich Kenntnis von den Informationen über diese Kontrakte zu verschaffen.

- 1292 Die Kommission hat somit nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen, dass die Offenlegung vertraulicher Informationen gegenüber Hanjin durch die TACA-Parteien eine Maßnahme war, die Hanjin zum Beitritt zur Konferenz bewegen

sollte, indem ihr die Möglichkeit gegeben wurde, Zugang zu Informationen zu erhalten, die für die Ausübung der von der Gruppenfreistellung erfassten Tätigkeiten nicht notwendig sind.

1293 Den Rügen der Klägerinnen ist daher insoweit stattzugeben.

1294 Was zweitens das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 angeht, so stellte die Kommission in Randnummer 564 der angefochtenen Entscheidung fest, dass dieses Papier die kollektive Bereitschaft belege, „Hanjin in die Lage zu versetzen, einen seiner Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen“. Die Kommission vertrat die Ansicht, dass „[d]iese Bereitschaft seitens der anderen TACA-Parteien... die betriebswirtschaftlichen Risiken, die mit der Aufnahme der Tätigkeit auf einem neuen Markt verbunden sind, in erheblichem Maß gemindert haben und für Hanjin ein Anreiz gewesen sein [muss], im atlantischen Fahrtgebiet als TACA-Partei tätig zu werden“.

1295 Das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996, das mehr als 17 Monate nach dem Beitritt von Hanjin zum TACA verfasst wurde, betrifft jedoch nicht diesen Beitritt, sondern befasst sich mit Lösungen für einen Konflikt zwischen dem TACA und Hanjin als Konferenzmitglied.

1296 Aus den Akten des Gerichts geht hervor, dass das genannte Informationspapier im Anschluss an ein Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 verfasst wurde, in dem der Vorsitzende des TACA, Herr Rakkenes, gegenüber Hanjin seine Besorgnis über Preisinitiativen zum Ausdruck brachte, die Hanjin in jüngster Zeit im transatlantischen Fahrtgebiet ergriffen hatte. In diesem Schreiben wies der Vorsitzende des TACA Hanjin darauf hin, dass ein Preiskrieg die „Grundlagen

zerstören [könnte], auf denen das TACA errichtet wurde“. Er schlug aus diesem Grund ein kurzfristiges Treffen mit den Führungskräften von Hanjin vor und führte in einer Passage des genannten Schreibens, die in den Randnummern 292 und 561 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben wird, Folgendes aus:

„Wie ich jeder Linienreederei gesagt habe, die sich um Zugang zum Markt bemüht: Kommt und redet mit mir, und wir werden alles tun, was wir können, um euch bei der Erreichung dieses Ziels zu helfen.“

1297 Aus den Akten des Gerichts geht hervor, dass es so am 13. Februar 1996 zu einem Treffen zwischen Hanjin und dem TACA kam.

1298 Wie dem TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 zu entnehmen ist, sollte dieses Papier ein weiteres Treffen mit Hanjin am 29. Februar 1996 vorbereiten. In dem Informationspapier stellte das britische TACA-Sekretariat fest, dass Hanjin, dessen Marktanteil im transatlantischen Fahrtgebiet 1995 beschränkt gewesen sei, in einer nennenswerten Zahl von Fällen eigenständig vorgegangen sei. Dieses eigenständige Vorgehen müsse eingeschränkt werden, um die Stabilität der Raten im relevanten Fahrtgebiet zu erhalten. Zwecks Verwirklichung dieses Zieles legte das britische TACA-Sekretariat der Konferenz insbesondere die folgenden Empfehlungen vor:

„1 Hanjin anzuhalten, eine Lösung der geschäftlichen Probleme auf den Tisch zu legen, um zu einer gemeinsamen Erörterung und gemeinsamen Entscheidung zu kommen, wobei Hanjin die Zusicherung erhält, dass die anderen Verfrachter in derselben Weise angehalten werden. Auf diese Weise wird das [eigenständige Vorgehen] zum letzten Ausweg statt zur bevorzugten Maßnahme.

- 2 Alle Verfrachter anzuhalten und zu überzeugen, gemeinsam eine Möglichkeit zu finden, wie Hanjin einen seiner Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen, der keinen negativen Anschubeffekt nach sich zieht.
 - 3 Falls eigenständiges Vorgehen noch erforderlich ist, sollte Hanjin dazu angehalten werden, Mittel und Wege zu finden, um das eigenständige Vorgehen auf engerer Grundlage zu strukturieren und damit die wettbewerbsverfälschende Wirkung geringzuhalten und um die Landbeförderungs- und Zusatzgebühren getrennt auszuweisen.
 - 4 Hanjin darauf hinzuweisen, dass es, wenn es weiterhin eigenständig vorgeht, auf die anderen Wettbewerber, die auf derselben Dienstleistungsebene miteinander konkurrieren und sich auf dieselben Marktsegmente konzentrieren, nur den Druck erhöhen würde, dasselbe zu machen und dabei ihre Tätigkeiten zu verstärken. Dies würde zum völligen Zusammenbruch des TACA-Tarifs führen.“
- 1299 Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die kollektive Bereitschaft der TACA-Parteien, Hanjin in die Lage zu versetzen, einen ihrer Slotkapazität im Fahrtgebiet gemäßen Marktanteil aufzubauen, in keinem Zusammenhang mit dem Beitritt von Hanjin zur Konferenz steht. Auf entsprechende Fragen in der mündlichen Verhandlung hat die Kommission im Übrigen eingeräumt, dass das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 in keinem Zusammenhang mit dem Beitritt von Hanjin gestanden habe.
- 1300 Das TACA-Informationspapier vom 15. Februar 1996 kann ferner nicht als Beleg dafür ausgelegt werden, dass eine ständige kollektive Bereitschaft der TACA-Parteien bestand, Hanjin nach ihrem Beitritt zur Konferenz einen bestimmten Marktanteil zuzugestehen. Denn dass die Bereitschaft, Hanjin in die Lage zu versetzen, einen Marktanteil aufzubauen, mehr als 17 Monate nach dem Beitritt von Hanjin erklärt wurde, um einen internen Konflikt innerhalb des TACA zu lösen, zeigt schon für sich genommen, dass eine solche Maßnahme vor diesem Konflikt nicht existierte und jedenfalls im Zeitpunkt des Beitritts von Hanjin zur Konferenz nicht bestand. Die Kommission kann somit nicht, wie in der münd-

lichen Verhandlung, behaupten, das Informationspapier vom 15. Februar 1996 mache deutlich, in welchem allgemeinen Kontext das Schreiben von Hanjin vom 19. August 1994 übersandt worden sei, mit dem Hanjin den Antrag auf Mitgliedschaft in der Konferenz stellte.

- 1301 Gleiches gilt für das Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996. Wie oben ausgeführt, steht dieses Schreiben nämlich im selben Zusammenhang wie das Informationspapier vom 15. Februar 1996. Selbst wenn daher unter Umständen die allgemeinen Formulierungen einer einzelnen Stelle dieses Schreibens zu der Annahme führen könnten, dass der Vorsitzende des TACA dazu geneigt habe, Dritten zur Mitgliedschaft im TACA zu verhelfen, kann hieraus mangels sonstiger konkreter Anhaltspunkte vernünftigerweise nicht abgeleitet werden, dass die TACA-Parteien die potenziellen Wettbewerber, darunter Hanjin, mithilfe von Maßnahmen, die den potenziellen Wettbewerbern den Beitritt zu der Konferenz zu anderen Bedingungen ermöglicht hätten, beizutreten als sie den vorhandenen Mitgliedern angeboten worden seien, systematisch dazu bewoge hätten, dem TACA beizutreten. Der Umstand allein, dass der Vorsitzende des TACA erklärte, Dritten dabei helfen zu wollen, Konferenzmitglieder zu werden, belegt keinesfalls, dass die TACA-Parteien tatsächlich kollektiv Anreize im Sinne der angefochtenen Entscheidung schufen, um die potenziellen Wettbewerber dazu zu bewegen, sich dem TACA anzuschließen.
- 1302 Jedenfalls sind im Rahmen der mit der Verordnung Nr. 4056/86 eingeführten Wettbewerbsordnung die zwischen den Mitgliedern einer Linienkonferenz geschlossenen Marktaufteilungsvereinbarungen nicht notwendigerweise verboten. Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 bestimmt nämlich ausdrücklich, dass die Gruppenfreistellung auch für Vereinbarungen gilt, die die Regulierung der von den einzelnen Mitgliedern angebotenen Transportkapazität und die Aufteilung der Ladungsmenge oder der Einnahmen unter den Mitgliedern zum Ziel haben.
- 1303 In der angefochtenen Entscheidung wird nicht erläutert, weshalb die kollektive Bereitschaft des TACA, für Hanjin einen bestimmten Marktanteil im Fahrtgebiet aufzubauen, keine solche Vereinbarung ist, die Hanjin die Möglichkeit gibt, der Konferenz zu denselben Bedingungen beizutreten, wie sie für die vorhandenen

Mitglieder gelten. In Randnummer 576 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission selbst fest, dass die angefochtene Entscheidung diese Möglichkeit unberührt lasse, da sie, wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat, den Beitritt neuer Mitglieder zum TACA als solchen nicht verbietet. Betrachtete man, wie oben ausgeführt, die Teilnahme an Vereinbarungen, die unter die Gruppenfreistellung fallen, als einen Anreiz dazu, dem TACA beizutreten, so würde dies darauf hinauslaufen, schon den Beitritt als solchen als Missbrauch anzusehen, da in diesem Fall der dem TACA zur Last gelegte Anreiz gerade darin läge, dass Hanjin die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 zugute kommt, die Wettbewerbsbeschränkungen zulässt, deren Ausnahmecharakter bereits vom Gericht hervorgehoben worden ist.

1304 Nach alledem ist festzustellen, dass die Kommission nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen hat, dass die kollektive Bereitschaft der TACA-Parteien, Hanjin in die Lage zu versetzen, einen bestimmten Marktanteil im relevanten Fahrtgebiet aufzubauen, ein Anreiz war, der Hanjin zum Beitritt zur Konferenz bewegen sollte.

1305 Den Rügen der Klägerinnen ist daher insoweit stattzugeben.

Der Beitritt von Hyundai zum TACA

1306 In Randnummer 564 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission fest, dass Hyundai von den TACA-Parteien dadurch zum Beitritt zur Konferenz bewegt worden sei, dass es „bereits von der ersten Fahrt in dem betreffenden Gebiet an in die [Konferenz-]Servicekontrakte der TACA einbezogen [wurde], in die es einbezogen werden wollte“. Aus der genannten Randnummer ergibt sich, dass dieser Anreiz nach Auffassung der Kommission durch das Protokoll PWSC 95/8 belegt wird.

- 1307 Es ist bereits am Ende der Untersuchung der Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte oben in Randnummer 187 ausgeführt worden, dass das genannte Protokoll von der Kommission unter Verletzung der Verteidigungsrechte verwendet worden ist und dieses belastende Schriftstück daher als Beweismittel unberücksichtigt bleiben muss.
- 1308 Da sich die Behauptung, das TACA habe Hyundai durch den sofortigen Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten dazu bewogen, der Konferenz beizutreten, in vollem Umfang nur auf dieses Schriftstück stützt, was die Kommission in der mündlichen Verhandlung in ihrer Antwort auf eine entsprechende Frage des Gerichts bestätigt hat, ist diese Behauptung in der angefochtenen Entscheidung daher als durch keinerlei Beweismittel untermauert anzusehen.
- 1309 Insofern als die Kommission außerdem den oben genannten Anreiz mit dem Schreiben des TACA vom 30. Januar 1996 beweisen wollte, auf das sich die angefochtene Entscheidung in Randnummer 561 allgemein bezieht, muss auch dieses Schreiben als Beweismittel unberücksichtigt bleiben, da es aus den oben im Rahmen der Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte dargelegten Gründen unter Verletzung dieser Rechte verwendet worden ist.
- 1310 Insofern als daher der zweite Missbrauch darin besteht, dass die TACA-Parteien besondere Maßnahmen ergriffen haben, mit denen Hyundai dazu bewogen werden sollte, der Konferenz beizutreten, ist der Missbrauch nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen.
- 1311 Jedenfalls ist festzustellen, dass entgegen dem Vorbringen der Kommission das Protokoll PWSC 95/8 nicht belegt, dass der Beitritt von Hyundai zum TACA nicht das Ergebnis eines freien Entschlusses war, sondern durch die oben genannte Maßnahme der TACA-Parteien herbeigeführt wurde.

- 1312 Das Protokoll in der in Randnummer 230 der angefochtenen Entscheidung wiedergegebenen Fassung laut wie folgt: „Hyundai ersuchte um Einbeziehung in Servicekontrakte 1995, an denen drei oder mehr Mitglieder derzeit im ostgehenden, drei oder mehr Mitglieder derzeit im westgehenden und drei oder mehr Mitglieder derzeit im gemeinsamen ostgehenden/westgehenden Verkehr beteiligt sind, und zwar zu den für die Mehrheit der Mitglieder in derartigen Kontrakten geltenden Raten.“ Im Hinblick darauf wurde laut Protokoll bestätigt, „dass bereits Schritte eingeleitet wurden, um die Verlader mit Servicekontrakten über diese Einbeziehung in Kenntnis zu setzen, die mit der Aufnahme der Transatlantikbeförderung durch Hyundai wirksam wird“. Die Kommission vertritt in Randnummer 564 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung, dass angesichts dessen, dass „das weitverbreitete Bestehen von Servicekontrakten als Zugangsschranke wirken [kann, d]er sofortige Zugang zu diesen Kontrakten... auf Hyundai als starker Anreiz gewirkt haben [muss], sich am Transatlantikverkehr als TACA-Partei und nicht als unabhängige Reederei zu beteiligen“.
- 1313 Aus den Akten des Gerichts, insbesondere aus dem Schriftwechsel in der Zeit des Beitritts von Hyundai zum TACA, geht hervor, dass Hyundai im Februar 1995 im transatlantischen Fahrtgebiet zunächst nicht als TACA-Partei tätig werden wollte, sondern aufgrund einer Raumcharter-Vereinbarung, die mit einer unabhängigen, im Wettbewerb zum TACA stehenden Reederei geschlossen werden sollte. Nachdem diese Verhandlungen im Laufe des Monats Mai 1995 gescheitert waren, nahm Hyundai Verhandlungen über den Abschluss einer Raumcharter-Vereinbarung mit MSC, einem TACA-Mitglied, auf.
- 1314 Es ist somit zu prüfen, ob das Scheitern der Verhandlungen mit der genannten unabhängigen Reederei, wie die Kommission behauptet, seinen Grund darin hatte, dass das TACA Hyundai den sofortigen Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten für den Fall anbot, dass Hyundai dem TACA beitritt.
- 1315 Hyundai fragte das TACA unstreitig erstmals am 30. August 1995 nach der Möglichkeit, einen sofortigen Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten zu erhalten. Aus dem Protokoll einer Sitzung des TACA vom 31. August 1995

(PWSC 95/7) geht hervor, dass dieser Vorschlag, von dem gesagt wird, dass er „auf Verlangen von Hyundai“ erörtert worden sei, an diesem Tag vom TACA angenommen wurde. Hyundai nahm diese Annahme mit Fax an das TACA vom 5. September 1995 zur Kenntnis.

- 1316 Es kann daher als erwiesen angesehen werden, dass Hyundai im Anschluss an die Gespräche, die sie mit dem TACA vor seinem Beitritt führte, vom TACA darüber unterrichtet wurde, dass es im Falle des Beitritts an den Konferenz-Servicekontrakten für das Jahr 1995 beteiligt werden würde.
- 1317 Dieser Umstand allein reicht jedoch nicht als Beleg dafür aus, dass dieser Hyundai dazu bewog, dem TACA beizutreten.
- 1318 Hyundai unterzeichnete eine Raumcharter-Vereinbarung mit MSC im Anschluss an Verhandlungen, die im Mai 1995 mit dieser TACA-Partei aufgenommen worden waren, unstrittig bereits am 17. August 1995. Aus den Akten geht hervor, dass an diesem Tag bereits ein endgültiger Entwurf für die Anmeldung dieser Vereinbarung bei der FMC erstellt worden war. In ihrer Antwort auf das Auskunftersuchen vom 8. März 1996 erklärten die TACA-Parteien, ohne dass die Kommission dies bestreitet, dass die Entscheidung von Hyundai, eine Raumcharter-Vereinbarung mit MSC zu schließen, im Zusammenhang mit dessen Entscheidung gestanden habe, dem TACA beizutreten. Entgegen dem Vorbringen der Kommission widerspricht dieser Umstand nicht den Ausführungen der Klägerinnen, sondern ist geeignet, diese zu bestätigen, da er darauf hindeutet, dass Hyundai seine Entscheidung, der Konferenz beizutreten, bereits im Mai 1995 getroffen hatte.
- 1319 Die Klägerinnen haben außerdem — insoweit von der Kommission unbestritten — darauf hingewiesen, dass sie Kontakt mit dem TACA wegen dieses Beitritts im Juli 1995 aufgenommen hätten, als die Formulierungen der Raumcharter-Vereinbarung mit MSC bereits genau festgelegt waren.

- 1320 Schließlich ergibt sich aus dem späteren Schriftwechsel mit MSC, dass Hyundai bereits am 22. August 1995 das Konferenzmitglied MSC darauf hinwies, dass sein Antrag auf Mitgliedschaft ungefähr am 30. August 1995 an das TACA gesandt werden solle, und MSC es übernahm, diesen Entschluss dem TACA mitzuteilen, so dass der Vorsitzende der Konferenz deren Rechtsvertreter in Europa anweisen konnte, die erforderlichen Anmeldungen bei der Kommission vorzunehmen.
- 1321 Daraus ergibt sich, dass Hyundai sich in freier Entscheidung für den Beitritt zum TACA entschied, lange bevor die Frage nach dem sofortigen Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten aufgeworfen wurde. Als Hyundai nämlich verlangte, sofortigen Zugang zu den Konferenz-Servicekontakten zu erhalten, hatte es zum einen bereits die Raumcharter-Vereinbarung mit MSC, die sie in die Lage versetzte, im relevanten Fahrtgebiet ohne Einbringung neuer Kapazitäten tätig zu werden, unterzeichnet und zum anderen alle für einen Beitritt zum TACA erforderlichen Schritte eingeleitet.
- 1322 Somit ist nicht ersichtlich, dass der Beitritt von Hyundai zum TACA durch den sofortigen Zugang zu den Konferenz-Servicekontrakten herbeigeführt wurde.
- 1323 Die Kommission stellte außerdem in Randnummer 576 der angefochtenen Entscheidung selbst fest, dass diese die Möglichkeiten von Linienkonferenzen, deren Tätigkeiten in den Anwendungsbereich der Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 fallen, unberührt lasse, neue Mitglieder zu denselben Bedingungen aufzunehmen, wie sie für vorhandene Mitglieder gelten. Da aber die angefochtene Entscheidung, wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat, den TACA-Parteien nicht den Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten verbietet, erläutert die Kommission nicht, weshalb der Beitritt neuer Mitglieder zu denselben Bedingungen, wie sie für die vorhandenen Mitglieder gelten, Hyundai nicht die Möglichkeit gegeben haben soll, den sofortigen Zugang zu allen Konferenz-Servicekontrakten zu verlangen und insbesondere dieselben Bedingungen zu erhalten, wie sie MSC angeboten worden waren, mit der Hyundai zum Tätigwerden im relevanten Fahrtgebiet eine Raumcharter-Vereinbarung geschlossen hatte. Darüber hinaus hatte Hanjin mit Schreiben vom 19. August 1994 ein Verlangen gestellt, das dem von Hyundai entsprach, ohne dass die Kommission die Ansicht vertreten hat, dass es sich um eine Maßnahme handele, mit der Hanjin zum Beitritt zum TACA habe bewegt werden sollen.

- 1324 Auf Fragen in der mündlichen Verhandlung hat die Kommission geltend gemacht, der Beitritt von Hyundai müsse auch unter Berücksichtigung des Schreibens des TACA vom 30. Januar 1996 gesehen werden. Oben in Randnummer 1301 ist jedoch bereits festgestellt worden, dass die Kommission mangels sonstiger dahin gehender konkreter Anhaltspunkte aus den allgemeinen Formulierungen einer einzelnen Stelle dieses Schreibens, das vom Vorsitzenden des TACA im Rahmen eines Konflikts mit Hanjin abgesandt wurde, der mehr als 17 Monate nach dessen Beitritt zum TACA entstanden war, vernünftigerweise nicht ableiten konnte, dass die TACA-Parteien die potenziellen Wettbewerber, darunter Hyundai, mit Hilfe von Maßnahmen, die den potenziellen Wettbewerbern den Beitritt zu der Konferenz zu anderen Bedingungen ermöglicht hätten, als sie den vorhandenen Mitgliedern angeboten worden seien, systematisch dazu bewogen hätten, dem TACA beizutreten.
- 1325 Nach alledem ist somit festzustellen, dass die Kommission nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen hat, dass die TACA-Parteien Hyundai zum Beitritt zu der Konferenz bewogen, indem sie ihm ab dem Beitritt den sofortigen Zugang zu Konferenz-Servicekontrakten gewährten.
- 1326 Soweit daher der zweite Missbrauch darin besteht, dass die TACA-Parteien besondere Maßnahmen ergriffen haben, mit denen Hanjin und Hyundai dazu bewogen werden sollte, dem TACA beizutreten, ist nach alledem der Missbrauch nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen.

ii) Die allgemeinen Anreize, die für die potenziellen Wettbewerber bestimmt waren

- 1327 Mit den vorliegenden Klagegründen und Argumenten wenden sich die Klägerinnen gegen die Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung über die von den TACA-Parteien gebotenen allgemeinen Anreize, d. h. zum einen über den Abschluss einer großen Zahl von Servicekontrakten mit zwei verschiedenen Raten durch die die TACA-Parteien und zum anderen darüber, dass die ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder angeblich bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten.

— Die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten

- 1328 Die Klägerinnen bestreiten im Wesentlichen, dass Hanjin und Hyundai durch die gespaltenen Ratenstrukturen in den Servicekontrakten dazu bewogen wurden, dem TACA beizutreten. Zur Begründung ihrer Auffassung machen sie zunächst geltend, dass diese Maßnahme auf Verlangen der Verlager eingeführt worden sei. Sie weisen ferner darauf hin, dass die Entscheidung keinen Nachweis dafür enthalte, dass die Maßnahme Hanjin und Hyundai dazu bewogen habe, dem TACA beizutreten. Schließlich heben sie hervor, dass Hanjin und Hyundai nur an einer geringen Zahl von Servicekontrakten dieser Art beteiligt gewesen seien.
- 1329 In Randnummer 565 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission fest: „Zweck und Wirkung des Angebots eines zweistufigen Ratensystems war, wie die Kommission im Fall TAA festgestellt hat..., den Wettbewerb dadurch einzuschränken, dass unabhängige Reedereien in die Konferenz eingebunden werden. Im Anschluss an das Verbot der TAA-Vereinbarung im Jahr 1994 haben die TACA-Parteien zwar das zweistufige Ratensystem aufgegeben, jedoch weiterhin Servicekontrakte mit unterschiedlichen Preisen angeboten, und zwar mit höheren Preisen für die alten Konferenzmitglieder bzw. mit niedrigeren Preisen für die ehemals unabhängigen Reedereien und neuen Mitglieder.“ Die Kommission ist der Ansicht, dass „[d]ies... potenzielle Wettbewerber dazu veranlasst haben [dürfte], den Markteintritt über die Teilnahme an der TACA-Vereinbarung zu suchen“.
- 1330 Die Kommission stützt ihre Ausführungen auf den in Randnummer 152 der angefochtenen Entscheidung dargelegten Sachverhalt. Dort heißt es:

„Aus der Prüfung der TACA-Servicekontrakte für 1995 geht... hervor, dass in sehr vielen Kontrakten (etwa ein Drittel) zwei verschiedene Raten vorgesehen sind, wobei innerhalb desselben Servicekontrakts die früher ‚nichtstrukturierten‘ TAA-Mitglieder niedrigere Raten berechnen als die früher ‚strukturierten‘ TAA-Mitglieder. Der Unterschied beträgt zwischen 50 und 100 USD pro FEU,

beläuft sich in mindestens einem Fall aber auf bis zu 150 USD. Diese gespaltenen Ratenstrukturen finden sich auch in den TACA-Servicekontrakten für 1996 und 1997.“

- 1331 Zwar bestreiten die Klägerinnen, dass die gespaltene Ratenstruktur in den Konferenz-Servicekontrakten auf ihre Initiative hin eingeführt wurde und dass auf sie ein erheblicher Anteil der von Hanjin und Hyundai geschlossenen Servicekontrakten entfällt. Sie bestreiten jedoch nicht, dass viele Konferenz-Servicekontrakte, die von den TACA-Parteien während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums geschlossen wurden, zwei verschiedenen Raten enthielten.
- 1332 Im TAA-Urteil (Randnr. 163) hat das Gericht bereits festgestellt, dass es Zweck der Einführung differenzierter Raten im TAA-Tarif gewesen sei, unabhängige Verkehrsunternehmern in die Vereinbarung einzubinden, die ohne diese ihnen eingeräumte Möglichkeit zur Unterbietung der alten Konferenzmitglieder unabhängig bleiben und insbesondere bei den Preisen weiterhin in Wettbewerb zu der Konferenz treten würden. Das Gericht wies darauf hin, dass dieser Zweck sich rechtlich hinreichend aus dem Protokoll einer Sitzung der künftigen TAA-Mitglieder in Genf (Schweiz) am 13. Januar 1992 ergebe.
- 1333 Unter diesen Umständen ist daher zu prüfen, ob die gespaltene Ratenstruktur in den Konferenz-Servicekontrakten, wie die Kommission behauptet, auch die potenziellen Wettbewerber veranlasste, sich während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums dem TACA anzuschließen, indem sie ihnen die Möglichkeit gab, den Verladern niedrigere Preise anzubieten als sie von den alten strukturierten Konferenzmitgliedern angeboten wurden.
- 1334 Eine gespaltene Ratenstruktur in den Servicekontrakten kann eine Maßnahme, die die potenziellen Wettbewerber zum Beitritt zu der Konferenz bewogen hat, zwangsläufig nur dann sein, wenn sie dazu geführt hat, dass die potenziellen

Wettbewerber dem TACA beigetreten sind. Hätte nämlich eine Maßnahme, die als Anreiz zum Konferenzbeitritt eingestuft wurde, keinen TACA-Beitritt zur Folge gehabt, so würde dies zeigen, dass die Maßnahme in Wirklichkeit kein Anreiz Beitritt zu der Konferenz war.

- 1335 Die Veränderung der Wettbewerbsstruktur des Marktes, die den zweiten in Artikel 5 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauch ausmacht, entstand dadurch, dass die von den TACA-Parteien gesetzten Anreize einschließlich der gespaltenen Ratenstruktur in den Servicekontrakten die potenziellen Wettbewerber zum Beitritt zu der Konferenz veranlassten und damit zugleich die von ihnen gebildete potenzielle Quelle potenziellen Wettbewerbs ausschalteten. Die Kommission nennt in der angefochtenen Entscheidung im Übrigen keine weiteren Wirkungen, die von diesen Maßnahmen ausgingen.
- 1336 In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission allerdings erklärt, die gespaltene Ratenstruktur in den Servicekontrakten habe weitere Auswirkungen auf die Wettbewerbsstruktur gehabt. Diese Maßnahme habe, ebenso wie die anderen in Frage stehenden Maßnahmen, zu gleichbleibend günstigen Rahmenbedingungen beigetragen, um nicht nur Dritte zu veranlassen, der Konferenz beizutreten und nicht als unabhängige Reedereien auf dem Markt tätig zu werden, sondern auch die ehemals unabhängigen Verfrachter zum Verbleib in der Konferenz zu bewegen. Außerdem hätten die TACA-Parteien mithilfe dieser Anreize den potenziellen Wettbewerb niedergehalten.
- 1337 Was die Schaffung gleichbleibend günstiger Rahmenbedingungen angeht, so ist erneut darauf hinzuweisen, dass die gespaltene Ratenstruktur kein Anreiz gewesen sein kann, der die potenziellen Wettbewerber zum Beitritt zu der Konferenz bewegen sollte, wenn die genannten Wettbewerber nicht tatsächlich veranlasst wurden, TACA-Mitglieder zu werden. Falls daher kein potenzieller Wettbewerber dem TACA beigetreten ist, folgt hieraus zwingend, dass die genannte Maßnahme keine günstigen Rahmenbedingungen für die potenziellen Wettbewerber geschaffen hat. Soweit die Kommission ferner ausführt, die betreffenden Maßnahmen hätten günstige Rahmenbedingungen dafür geschaffen,

dass die TACA-Parteien Mitglieder der Konferenz verbleiben würden, so genügt der Hinweis, dass dies eindeutig nicht der Missbrauch ist, der in der angefochtenen Entscheidung festgestellt wird; diese bezog sich ausweislich ihrer Randnummern 562 bis 566 einzig und allein auf Maßnahmen, die potenzielle Wettbewerber veranlassen sollten, sich dem TACA anzuschließen, nicht aber auf Maßnahmen, die TACA-Parteien zum Verbleib in der Konferenz bewegen sollte.

1338 Was die Niederhaltung des potenziellen Wettbewerbs angeht, so könnte die Tatsache, dass eine Linienkonferenz Maßnahmen trifft, um die Möglichkeiten der potenziellen Wettbewerber zu beschränken, als unabhängige Verfrachter Zugang zum Markt zu erlangen, eine missbräuchliche Veränderung der Wettbewerbsstrukturen des Marktes darstellen. In diesem Fall würde zwar der alleinige Umstand, dass die potenziellen Wettbewerber gleichwohl auf dem Markt tätig werden, nicht zwangsläufig etwas daran ändern, dass das Verhalten der Konferenz missbräuchlich ist. Dass potenzielle Wettbewerber Zugang zum Markt erlangen, bedeutet nämlich noch nicht, dass die genannten Maßnahmen wirkungslos waren, sofern ohne sie der Markteintritt zu anderen Bedingungen hätte erfolgen können. Auch genügt es in diesem Fall für eine Verneinung der missbräuchlichen Ausnutzung einer beherrschenden Stellung nicht, dass das erhoffte Ergebnis nicht erreicht worden ist (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 149).

1339 Jedoch ergibt sich die in der angefochtenen Entscheidung festgestellte Niederhaltung des potenziellen Wettbewerbs nicht aus Maßnahmen, die die Möglichkeiten der potenziellen Wettbewerber, auf dem Markt tätig zu werden, einschränken sollten, sondern umgekehrt aus Maßnahmen, die als Anreiz eingestuft werden, auf dem Markt unter dem Dach des TACA tätig zu werden. Für einen Nachweis, dass die betreffende Maßnahme keinen Anreiz zum Beitritt zu der Konferenz darstellt, und folglich für eine Verneinung der in der angefochtenen Entscheidung festgestellten missbräuchlichen Ausnutzung einer beherrschenden Stellung, genügt es in diesem Fall, dass das erhoffte Ergebnis nicht erreicht worden ist.

1340 Es ist somit zu prüfen, ob die gespaltene Ratenstruktur in den Konferenz-Servicekontrakten potenzielle Wettbewerber tatsächlich veranlasste, sich dem TACA anzuschließen.

- 1341 Obwohl die TACA-Parteien Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten in hoher Zahl abschlossen, sind während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums nur Hanjin und Hyundai dem TACA beigetreten.
- 1342 Die meisten potenziellen Wettbewerber der Konferenz wurden somit durch die betreffende Maßnahme nicht veranlasst, dem TACA beizutreten. Eine potenzielle Wettbewerberin, UASC, entschloss sich, nicht Mitglied der Konferenz zu werden, obwohl sie 1996 entsprechende Schritte in die Wege geleitet hatte. Auch ist oben festgestellt worden, dass Reedereien wie Cosco, Yangming, K-Line, Mitsui und APL, die allerdings später im relevanten Fahrtgebiet tätig wurden, während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums dem TACA nicht beigetreten sind.
- 1343 Bezüglich Hanjin und Hyundai ist außerdem festzustellen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung kein Beweismittel dafür anführt, dass diese Reedereien wegen des Anreizes, den die gespaltene Ratenstruktur in den Servicekontrakten darstellte, dem TACA beitraten.
- 1344 Wie oben bereits festgestellt, kann aufgrund des Inhalts der Akten des Gerichts nicht angenommen werden, dass der Beitritt von Hanjin und Hyundai zum TACA nicht das Ergebnis eines freien Entschlusses dieser Reedereien war. Was Hanjin angeht, so befasse sich der Schriftwechsel zwischen Hanjin und dem TACA über ihren Beitritt zu keiner Zeit mit der Frage der gespaltenen Ratenstruktur in den Servicekontrakten. Was Hyundai betrifft, so wird diese Frage in einem Informationspapier des TACA vom 2. Oktober 1995 zwar tatsächlich angesprochen. Doch geht aus diesem Informationspapier hervor, dass Hyundai darum bat, bei den Servicekontrakten mit einer solchen gespaltenen Ratenstruktur die Höchststrate anwenden zu können, was direkt der Auffassung der Kommission widerspricht, dass die ehemals unabhängigen Verfrachter dadurch zum TACA-Beitritt bewegt worden seien, dass sie die Möglichkeit erhielten, die in den Servicekontrakten vorgesehenen niedrigeren Raten anzubieten. In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission eingeräumt, dass sie über keine Hinweise verfüge, aus denen sich Bedenken gegen das Informationsschreiben vom 2. Oktober 1995 ergeben könnten.

- 1345 Unstreitig war ferner die Zahl der Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten, an denen sich Hanjin und Hyundai beteiligten, gering. Zwar betont die Kommission, dass Hanjin und Hyundai den größten Teil ihrer Fracht aufgrund von Servicekontrakten mit zwei verschiedenen Raten oder aufgrund von Servicekontrakten mit NVOCC befördert hätten; doch bestreitet sie nicht, dass die ersteren einen geringen Teil der Servicekontrakte ausmachten, an denen Hanjin und Hyundai als Parteien beteiligt waren.
- 1346 Unter diesen Umständen ist nicht ersichtlich, dass Hanjin und Hyundai dadurch dazu bewogen wurden, der Konferenz beizutreten, dass die TACA-Parteien in hoher Zahl Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten abschlossen.
- 1347 Somit ist festzustellen, dass die Kommission nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen hat, dass die gespaltene Ratenstruktur in den Konferenz-Servicekontrakten ein Anreiz war, der die potenziellen Wettbewerber veranlasste, dem TACA während des fraglichen Zeitraums beizutreten.
- 1348 Den Klagegründen und Rügen der Klägerinnen ist daher in diesem Punkt stattzugeben.

— Die Servicekontrakte mit NVOCC

- 1349 Die Klägerinnen bestreiten, dass die TACA-Parteien die potenziellen Wettbewerber dadurch zum TACA-Beitritt bewogen, dass sie bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten.

1350 In Randnummer 565 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission fest, dass die ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder, nämlich ACL, Hapag Lloyd, P&O, Nedlloyd, Sea-Land, Maersk, NYK und OOCL, bei bestimmten Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurriert und damit „den ehemals unabhängigen Reedereien und neuen Mitgliedern“ effektiv Ladungen vorbehalten hätten. Die Kommission ist der Ansicht, dass „[d]ies... potenzielle Wettbewerber dazu veranlasst haben [dürfte], den Markteintritt über die Teilnahme an der TACA-Vereinbarung zu suchen“.

1351 Im Hinblick auf die Frage, ob diese Feststellungen in der angefochtenen Entscheidung zutreffen, ist zunächst zu prüfen, ob die Kommission rechtlich hinreichend bewiesen hat, dass es eine Vereinbarung oder zumindest eine abgestimmte Verhaltensweise gab, mit der den ehemals unabhängigen Verfrachtern, die keine strukturierten TACA-Mitglieder waren, und den neuen TACA-Mitgliedern Servicekontrakte mit NVOCC vorbehalten werden sollten.

1352 In einem Schreiben vom 28. Dezember 1995, das in Randnummer 180 der angefochtenen Entscheidung wiedergegeben wird, teilte POL Hanjin Folgendes mit:

„... alle Fragen im Zusammenhang mit Frachtführern ohne eigenen Schiffsbetrieb sind sehr heikel. Sie lassen sich nur in vollem Einklang innerhalb der TACA, gemeinsam, und ohne Alleingänge lösen, da jeder Sonderweg diesen Teil des Marktes, der von der Gruppe im Laufe der Jahre so mühsam aufgebaut wurde, völlig zerstören kann.... Daher möchten wir Sie bitten, dieses Problem mit POL im Geiste der Vermeidung eines TACA-internen Konkurrenzkampfs zu klären ...“

1353 Zu Recht entnahm die Kommission in Randnummer 180 der angefochtenen Entscheidung diesem Schreiben, dass es innerhalb des TACA einen „Kooperationsgeist“ bezüglich der Beförderung von NVOCC-Fracht gab. Entgegen dem

Vorbringen der Klägerinnen ist es insoweit offensichtlich ohne Bedeutung, dass das Schreiben von einem ehemals unabhängigen Frachtführer, nicht aber von einem ehemaligen strukturierten Konferenzmitglied versandt wurde, da in diesem Schreiben zum Ausdruck kommt, dass es zwischen den TACA-Parteien eine Vereinbarung oder zumindest eine abgestimmte Verhaltensweise gab, mit der bestimmten TACA-Parteien die Beförderung von NVOCC-Fracht vorbehalten werden sollte.

- 1354 Die Kommission stellt darüber hinaus in Randnummer 150 der angefochtenen Entscheidung fest:

„Bei der Prüfung der TACA-Servicekontrakte für 1995 wird deutlich, dass eine sehr große Zahl von Servicekontrakten mit [NVOCC] nur von denjenigen TACA-Parteien geschlossen wurde, die zuvor nichtstrukturierte TAA-Mitglieder... gewesen waren. Diese Schifffahrtsunternehmen waren früher unabhängige, nicht der Konferenz angehörende Unternehmen, die im Transatlantikverkehr tätig waren.“

- 1355 Die von den Klägerinnen im Rahmen der vorliegenden Klagegründe vorgebrachten Gesichtspunkte widersprechen dieser Feststellung in der angefochtenen Entscheidung keineswegs, sondern bestätigen sie vielmehr. Aus den Angaben in der Klageschrift geht nämlich hervor, dass 1994 und 1995 keines der strukturierten TAA-Mitglieder Fracht im Rahmen von Servicekontrakten mit NVOCC beförderte, mit Ausnahme von Hapag-Lloyd, das 1994 einen unerheblich geringen Teil davon beförderte. Zwar transportierten ferner Nedlloyd, NYK, OOCL und P&O 1996 Fracht im Rahmen von Servicekontrakten mit NVOCC, doch ergibt sich aus denselben Angaben in der Klageschrift, dass auf diese Fracht nur 8,3 % der von den TACA-Mitgliedern im Rahmen solcher Verträge beförderten Fracht entfielen.
- 1356 In einem an die Kommission gerichteten Schreiben vom 3. Mai 1995 erklärte der Rechtsvertreter des TACA, das Desinteresse der ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder an NVOCC-Fracht sei die Folge einer eigenständigen Geschäftspolitik der Reedereien, die über einen umfangreichen Außendienst, große Kundendienstabteilungen und ausgedehnte Agenturnetze verfügten.

- 1357 Diese Erklärung mag zwar begründen, weshalb die meisten NVOCC-Servicekontrakte mit den ehemaligen nichtstrukturierten TACA-Mitgliedern geschlossen wurden, die tatsächlich in geringem Umfang Wettbewerber im relevanten Fahrtgebiet waren. Sie kann jedoch nicht als Rechtfertigung dafür ausreichen, dass drei Jahre lang zwischen den NVOCC und den ehemaligen strukturierten TAA-Mitgliedern keine oder praktisch keine Servicekontrakte geschlossen wurden. Angesichts des Marktwerts dieser Fracht ist das Desinteresse der ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder eindeutig ein Indiz dafür, dass es eine Vereinbarung oder zumindest eine abgestimmte Verhaltensweise gab, mit der bestimmten TACA-Mitgliedern die Servicekontrakte mit NVOCC vorbehalten werden sollten.
- 1358 Nach alledem ist somit festzustellen, dass die Kommission zu Recht die Auffassung vertrat, dass es eine Vereinbarung oder zumindest eine abgestimmte Verhaltensweise gegeben habe, mit der den ehemals unabhängigen Verfrachtern, die keine strukturierten TAA-Mitglieder gewesen waren, und den neuen Mitgliedern die Servicekontrakte mit NVOCC vorbehalten werden sollten.
- 1359 Allerdings ist noch zu prüfen, ob diese Vereinbarung oder abgestimmte Verhaltensweise tatsächlich potenzielle Wettbewerber veranlasste, während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums dem TACA beizutreten. Hätte nämlich, wie oben in den Randnummern 1334 bis 1339 ausgeführt, eine Maßnahme, die als Anreiz zum Beitritt zu der Konferenz eingestuft wurde, keinen TACA-Beitritt zur Folge gehabt, so würde dies zeigen, dass die Maßnahme in Wirklichkeit kein Anreiz dazu war, Mitglied der Konferenz zu werden.
- 1360 Obwohl die TACA-Parteien die Servicekontrakte mit NVOCC den neuen Konferenzmitgliedern vorbehalten, sind während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums nur Hanjin und Hyundai dem TACA beigetreten.
- 1361 Die meisten potenziellen Wettbewerber der Konferenz wurden somit durch die fragliche Maßnahme nicht dazu veranlasst, dem TACA beizutreten. Wie oben in

Randnummer 1342 ausgeführt, entschloss sich eine potenzielle Wettbewerberin, UASC, der Konferenz nicht beizutreten, obwohl sie 1996 entsprechende Schritte in die Wege geleitet hatte. Auch ist oben festgestellt worden, dass Reedereien wie Cosco, Yangming, K-Line, Mitsui und APL, die allerdings später im relevanten Fahrtgebiet tätig wurden, während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums dem TACA nicht beigetreten sind.

1362 Bezüglich Hanjin und Hyundai ist außerdem festzustellen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung kein Beweismittel dafür anführt, dass diese Reedereien dem TACA wegen des Anreizes beitraten, der darin liegt, dass die ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder beim Abschluss von Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten.

1363 Vielmehr ist oben bereits festgestellt worden, dass aufgrund des Inhalts der Akten des Gerichts nicht angenommen werden kann, dass der Beitritt von Hanjin und Hyundai zum TACA nicht auf einen freien Entschluss dieser Reedereien zurückging. Die Frage der Beteiligung an den Servicekontrakten mit NVOCC wird in keiner Unterlage angesprochen, die den Beitritt zu der Konferenz von Hanjin und Hyundai betrifft.

1364 Jedenfalls sind im Rahmen der mit der Verordnung Nr. 4056/86 eingeführten Wettbewerbsordnung die zwischen den Mitgliedern einer Linienkonferenz geschlossenen Marktaufteilungsvereinbarungen nicht notwendigerweise verboten. Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 bestimmt nämlich ausdrücklich, dass die Gruppenfreistellung auch für Vereinbarungen gilt, die die Regulierung der von den einzelnen Mitgliedern angebotenen Transportkapazität und die Aufteilung der Ladungsmenge oder der Einnahmen unter den Mitgliedern zum Ziel haben.

1365 In der angefochtenen Entscheidung wird nicht erläutert, warum darin, dass die ehemaligen strukturierten TAA-Mitglieder beim Abschluss von Servicekontrakten nicht mit NVOCC konkurrierten und damit den ehemals un-

abhängigen nichtstrukturierten TAA-Mitgliedern und den neuen TACA-Mitgliedern diese Art von Fracht vorbehalten, keine solche Vereinbarung liegt, die diesen die Möglichkeit gibt, der Konferenz zu denselben Bedingungen beizutreten, wie sie für die vorhandenen Mitglieder gelten. In Randnummer 576 der angefochtenen Entscheidung stellte die Kommission selbst fest, dass die angefochtene Entscheidung diese Möglichkeit unberührt lasse, da sie, wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat, den Beitritt neuer Mitglieder zum TACA als solchen nicht verbietet. Betrachtete man, wie oben ausgeführt, die Teilnahme an Vereinbarungen, die unter die Gruppenfreistellung fallen, als einen Anreiz dazu, dem TACA beizutreten, so würde dies darauf hinauslaufen, schon den Beitritt als solchen als Missbrauch anzusehen, da in diesem Fall der dem TACA zur Last gelegte Anreiz gerade darin läge, dass den neuen Mitgliedern die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 zugute kommt, die Wettbewerbsbeschränkungen zulässt, deren Ausnahmecharakter bereits vom Gericht hervorgehoben worden ist.

1366 Nach alledem hat die Kommission nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen, dass in dem Umstand, dass Servicekontrakte mit NVOCC bestimmten TACA-Parteien vorbehalten waren, ein Anreiz lag, der die potenziellen Wettbewerber dazu veranlasste, im fraglichen Zeitraum der Konferenz beizutreten.

1367 Den Klagegründen und Rügen der Klägerinnen ist daher in diesem Punkt stattzugeben.

iii) Ergebnis bezüglich des Nachweises der Maßnahmen, die den zweiten Missbrauch darstellen

1368 Nach alledem hat die Kommission nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen, dass die TACA-Parteien die potenziellen Wettbewerber durch die in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Maßnahmen dazu bewogen, dem TACA beizutreten.

- 1369 Infolgedessen sind schon allein aus diesem Grund, ohne dass noch die sonstigen von den Klägerinnen im Hinblick auf den zweiten Missbrauch geltend gemachten Klagegründe geprüft werden müssen. Artikel 5 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung und folglich Artikel 7 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung, soweit in diesem die Klägerinnen aufgefordert werden, den zweiten Missbrauch unverzüglich abzustellen und künftig von jeder Maßnahme, die den gleichen Zweck oder die gleiche Wirkung hat, Abstand zu nehmen, für nichtig zu erklären.

IV — Zu den Klagegründen, mit denen die Nichteinhaltung des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Verfahrens gerügt wird

Vorbringen der Beteiligten

- 1370 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 wirft der Kommission erstens vor, sie habe die Verfahrenserfordernisse des Artikels 9 der Verordnung Nr. 4056/86 nicht erfüllt. Das TACA unterliege nämlich offensichtlich sowohl dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika als auch dem Gemeinschaftsrecht. Insbesondere ergebe sich der Beitritt von Hanjin und Hyundai unmittelbar aus den Erfordernissen einer offenen Konferenz nach US-amerikanischem Recht. Da der zweite Missbrauch darin liege, dass das TACA seiner Verpflichtung nach US-amerikanischem Recht nachgekommen sei, Hanjin und Hyundai aufzunehmen, sei die Kommission verpflichtet gewesen, das Verfahren nach Artikel 9 der Verordnung Nr. 4056/86 einzuhalten, bevor sie auf der Grundlage dieser Verordnung eine Maßnahme ergriff — im vorliegenden Fall den Erlass einer Entscheidung, mit der bestimmte Verhaltensweisen als Missbrauch bewertet und Geldbußen verhängt werden —, die mit dem Recht der Vereinigten Staaten kollidieren könnte.
- 1371 Zweitens wirft die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 der Kommission vor, sie habe die Verfahrenserfordernisse der Artikel 7 und 8 der Verordnung Nr. 4056/86 nicht erfüllt. Soweit der festgestellte Missbrauch lediglich in einem

Verhalten der Konferenz bestehe, das unter eine Gruppenfreistellung falle, müsse die Kommission, bevor sie einen Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag feststelle, erst recht aber, bevor sie eine Geldbuße verhängt, das Verfahren für den Entzug der Freistellung nach Artikel 7 der Verordnung einhalten. Die Klägerin stützt ihr Vorbringen auf den Wortlaut des Artikels 8 Absatz 2 der Verordnung, dem zufolge die Kommission, wenn sie zu der Feststellung gelangt, dass das Verhalten von freigestellten Konferenzen Wirkungen hat, die mit Artikel 86 des Vertrages nicht vereinbar sind, die Freistellung zurückziehen und alle geeigneten Maßnahmen treffen kann, um Zuwiderhandlungen gegen Artikel 86 des Vertrages abzustellen.

1372 Die Kommission ist der Ansicht, dass diese Klagegründe nicht stichhaltig seien.

Würdigung durch das Gericht

1373 Was den Klagegrund eines Verstoßes gegen Artikel 9 der Verordnung Nr. 4056/86 angeht, so ist festzustellen, dass sich die Klägerin in der Klageschrift einen Verstoß gegen diese Bestimmung ausdrücklich nur im Hinblick auf den zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauch, nicht aber im Hinblick auf den ersten Missbrauch geltend gemacht.

1374 Soweit daher oben das Ergebnis erreicht worden ist, dass die angefochtene Entscheidung insofern für nichtig zu erklären ist, als sie den zweiten Missbrauch feststellt, braucht über diesen Klagegrund nicht mehr entschieden zu werden.

1375 Was den Klagegrund eines Verstoßes gegen die Artikel 7 und 8 der Verordnung Nr. 4056/86 angeht, so macht die Klägerin im Wesentlichen geltend, dass die Kommission, da die in der angefochtenen Entscheidung als missbräuchlich an-

gesehenen Verhaltensweisen unter die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 fielen, verpflichtet gewesen sei, vor der Feststellung von Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag diese Freistellung zurückzuziehen.

- 1376 Soweit oben das Ergebnis erreicht worden ist, dass die angefochtene Entscheidung insofern für nichtig zu erklären ist, als sie den zweiten Missbrauch feststellt, ist der vorliegende Klagegrund nur insofern zu prüfen, als die angefochtene Entscheidung den ersten Missbrauch feststellt, mit Ausnahme allerdings der gegenseitigen Offenlegung der Verfügbarkeit und des Inhalts der individuellen Servicekontrakte, da die dahin gehende Feststellung aus den in den Randnummern 1151 bis 1159 dargelegten Gründen für nichtig erklärt worden ist.
- 1377 Die Kommission kann die in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung zurückziehen, wenn sie in einem Einzelfall entweder gemäß Artikel 7 Absatz 2 der Verordnung zu der Feststellung gelangt, dass die Vereinbarungen, für die die genannte Freistellung gilt, Auswirkungen haben, die mit Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag unvereinbar sind, oder gemäß Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung feststellt, dass das Verhalten von freigestellten Konferenzen mit Artikel 86 des Vertrages unvereinbare Wirkungen hat.
- 1378 Zwar hat der Gerichtshof, wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, in seinem Urteil vom 16. März 2000, CEWAL, zitiert oben in Randnummer 595, Randnummer 136, entschieden, dass Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 die Befugnis der Kommission, wegen Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag Geldbußen festzusetzen, nicht einschränkt und auch nicht einschränken kann.
- 1379 Doch abgesehen davon, dass sich die in diesem Urteil getroffene Entscheidung nicht auf den in Artikel 7 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Entzug bezog, betraf sie Verhaltensweisen, für die offensichtlich keine Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 gewährt worden war, so dass sie nicht unbedingt einschlägig ist, wenn die betreffenden Verhaltens-

weisen unter die genannte Freistellung fallen (vgl. in diesem Sinne Schlussanträge des Generalanwalts Fennelly in der Rechtssache CEWAL mit dem Urteil vom 16. März 2000, zitiert oben in Randnr. 638, Nrn. 163 und 165).

- 1380 Ohne dass diese Frage entschieden werden muss, ist indessen festzustellen, dass entgegen dem Vorbringen der Klägerin im vorliegenden Fall keine der Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten, die den ersten Missbrauch darstellen (mit Ausnahme der gegenseitigen Offenlegung der Verfügbarkeit und des Inhalts der individuellen Servicekontrakte), unter die Gruppenfreistellung fallen kann.
- 1381 Die fraglichen Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten, sei es das Verbot individueller Servicekontrakte, seien es andere Beschränkungen der Verfügbarkeit und des Inhalts dieser Kontrakte, werden in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 unter den Vereinbarungen und Verhaltensweisen, für die eine Gruppenfreistellung gewährt wird, nicht genannt. Nach ständiger Rechtsprechung müssen in Anbetracht des allgemeinen Verbotes wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen in Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag Ausnahmenvorschriften einer Gruppenfreistellungsverordnung ihrem Wesen nach eng ausgelegt werden (Urteile Peugeot/Kommission, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 37, und vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 48). Dies gilt erst recht für die Vorschriften der Verordnung Nr. 4056/86, da diese zeitlich unbegrenzt gilt und die zugelassenen Wettbewerbsbeschränkungen Ausnahmecharakter haben, so dass die Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 nicht weit und evolutiv in der Weise ausgelegt werden darf, dass sie sämtliche Vereinbarungen erfasst, die Reedereien zur Anpassung an die Marktbedingungen für zweckmäßig oder sogar erforderlich halten (TAA-Urteil, Randnr. 146).
- 1382 Obwohl ferner, wie die Kommission auf die schriftlichen Fragen des Gerichts erklärt hat, die Festlegung der Servicekontraktpreise nicht zu den Wettbewerbsbeschränkungen zählt, die mit der angefochtenen Entscheidung gemäß Artikel 85 EG-Vertrag verboten werden, ist festzustellen, dass die Servicekontrakte entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen nicht den in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 genannten Vereinbarungen, „durch die die Beförderungspreise und

-bedingungen festgelegt... werden sollen“, gleichgestellt werden können. Aus der genannten Bestimmung ergibt sich nämlich, dass die von den Mitgliedern einer Linienkonferenz geschlossenen Vereinbarungen über die Beförderungspreise und die Beförderungsbedingungen nur dann unter die Gruppenfreistellung fallen, wenn sie „einheitliche oder gemeinsame Frachtraten“ im Sinne des Artikels 1 Absatz 3 Buchstabe b der Verordnung vorsehen (TAA-Urteil, Randnrn. 138 bis 143), was voraussetzt, dass für alle Konferenzmitglieder und gegenüber allen Verladern die gleichen Frachtraten gelten (TAA-Urteil, Randnrn. 144, 151 und 155).

1383 Die mit den Servicekontrakten eingeführten Frachtraten sind aber nicht für alle Verlader gleich, sondern unterteilen diese in Kategorien. Wie nämlich die Kommission in Randnummer 457 der angefochtenen Entscheidung ausführt, ohne dass die Klägerinnen dem widersprochen hätten, „gehört die Frachtrate bei Servicekontrakten nicht zu dem veröffentlichten Standardtarif, sondern wird mehr oder weniger ad hoc durch den Aushandlungsprozeß zwischen Anbieter und Verkehrsnutzer bestimmt. Dieser Aushandlungsprozeß hat zum Ergebnis, dass Verlader, die Waren der gleichen Art verladen, nicht unbedingt die gleiche Servicekontrakt-Frachtrate wie jeder andere bezahlen. Servicekontraktraten unterscheiden sich von Konferenztarifraten, doch sie unterscheiden sich nicht einheitlich. Dies bedeutet, dass, obwohl jede TACA-Partei für einen einzelnen Verlader die gleiche Frachtrate in Rechnung stellen kann, verschiedene Verlader (der gleichen Warenkategorie)... verschiedene Frachtraten zahlen.“

1384 Darüber hinaus waren im vorliegenden Fall die Frachtraten, die durch die Konferenz-Servicekontrakte eingeführt wurden, die die TACA-Parteien während des durch die angefochtene Entscheidung erfassten Zeitraums schlossen, nicht für alle Konferenzmitglieder gleich. Wie oben in Randnummer 1331 ausgeführt, sahen diese Servicekontrakte unstreitig zwei verschiedene Raten vor, wobei innerhalb desselben Servicekontrakts die früher nichtstrukturierten TAA-Mitglieder niedrigere Raten berechneten als die früher strukturierten TAA-Mitglieder. Insoweit ist daran zu erinnern, dass das Gericht bereits entschieden hat, dass die in Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Gruppenfreistellung nicht für Vereinbarungen zwischen Verfrachtern gelten kann, die eine unterschiedliche Tarifregelung vorsehen (TAA-Urteil, Randnr. 167).

- 1385 Da somit die mit den Servicekontrakten eingeführten Frachtraten weder für alle Verlader noch im vorliegenden Fall für alle Konferenzmitglieder gleich waren, können sie nicht unter die Frachtratenvereinbarungen fallen, denen die Gruppenfreistellung zu gute kommt.
- 1386 Die Prämisse, die diesem Klagegrund zugrunde liegt, ist demnach unzutreffend und der Klagegrund daher insgesamt zurückzuweisen.

V — Zu den Klagegründen eines Begründungsmangels bezüglich der Nichtberücksichtigung des Rechts der Vereinigten Staaten von Amerika

Vorbringen der Beteiligten

- 1387 Die Klägerinnen machen geltend, die der Kommission obliegende Begründungspflicht nach Artikel 190 EG-Vertrag erfordere, dass die Kommission darlege, weshalb ihre Beurteilung in einigen wichtigen Punkten von der Beurteilung nach dem US-amerikanischen Recht, wie es im US Shipping Act niedergelegt sei, abweiche. Zur Untermauerung ihrer Rüge berufen sie sich auf das Urteil des Gerichtshofes vom 17. Januar 1995 in der Rechtssache C-360/92 P (Publishers Association/Kommission, Slg. 1995, I-23, Randnr. 44). Sie führen aus, dass der Gerichtshof in diesem Urteil eine Entscheidung der Kommission für nichtig erklärt habe, weil sie „keine Erklärung dafür [enthielt], aus welchen Gründen die Schlußfolgerungen des [UK Restrictive Practices Court] und die von der [Publishers Association] für ihre Auffassung vorgelegten Unterlagen unerheblich sein sollen“.
- 1388 Im vorliegenden Fall weisen die Klägerinnen darauf hin, dass sich das TACA sowohl nach dem gemeinschaftlichen als auch nach dem amerikanischen Wettbewerbsrecht bestimme. Die angefochtene Entscheidung nehme hinsichtlich ei-

niger wesentlicher Aspekte des TACA einen anderen Standpunkt als das US-amerikanische Recht ein. Entgegen diesem gehe die angefochtene Entscheidung davon aus, dass folgende Sachverhalte weder individuell noch kollektiv die Voraussetzungen einer Freistellung erfüllen könnten und daher verboten seien: erstens die von den Konferenzmitgliedern vorgenommene gemeinsame Festsetzung der Landtransportraten für eine multimodale Beförderungsleistung (Randnrn. 400 bis 441), zweitens die Befugnisse der Konferenz im Zusammenhang mit Servicekontrakten (Randnrn. 442 bis 471), drittens die in den Vorschriften der Konferenz vorgesehenen Einschränkungen der Verfügbarkeit oder des Inhalts der Servicekontrakte, insbesondere bezüglich der Dauer von Servicekontrakten, der Contingency-Klauseln, des Verbotes von Mehrfachkontrakten, der Höhe von Vertragsstrafen und des Verbotes eines unabhängigen Vorgehens bei Servicekontrakten (Randnr. 464, 487 bis 502 und 551 bis 558), viertens das Verbot von individuellen Servicekontrakten und, wenn diese zugelassen werden, ihre Unterwerfung unter die Vorschriften der Konferenz (Randnrn. 477 bis 486 und 551 bis 558) sowie die Offenlegung ihrer Bedingungen (Randnrn. 496 und 551 bis 558) und fünftens die gemeinsame Festsetzung der Provisionen für Spediteure (Randnrn. 505 bis 518). Die Klägerinnen weisen außerdem darauf hin, dass sich die angefochtene Entscheidung, die Feststellung einer kollektiven beherrschenden Stellung darauf stütze, dass das TACA seiner Einhaltung durch umfangreiche Durchsetzungsbestimmungen absichere (Randnr. 527), ein System differenzierter Preise vorsehe (Randnrn. 534 und 535) und Hanjin und Hyundai veranlasst habe, auf dem relevanten Markt als Konferenzmitglieder, nicht aber als unabhängige Reedereien tätig zu werden (Randnr. 563 und 564), wohingegen das US-amerikanische Recht die Kontrollbefugnis der Konferenzen zulasse, das System differenzierter Preise nie für rechtswidrig erklärt habe und verlange, dass jedem Unternehmen der Beitritt zu den Konferenzen auf der Grundlage angemessener und nicht diskriminierender Kriterien offen stehe.

1389 Entgegen dem Vorbringen der Kommission seien sie nicht der Ansicht, dass die Kommission durch das US-amerikanische Recht gebunden sei oder an der Anwendung des Gemeinschaftsrechts gehindert sei. Was sie geltend machten, sei vielmehr, dass die Kommission bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit der betreffenden Verhaltensweisen den Standpunkt des US-amerikanischen Rechts hätte berücksichtigen müssen und, falls ihr Standpunkt ein anderer sein sollte, die Gründe hätte angeben müssen, weshalb die Beurteilung der Verhaltensweisen nach amerikanischem Recht unerheblich sei.

1390 Diese Verpflichtung ergebe sich im vorliegenden Fall insbesondere aus den folgenden vier Gründen.

- 1391 Erstens handele es sich bei der angefochtenen Entscheidung um den ersten Fall, in dem das Gemeinschaftsrecht auf Servicekontrakte, auf die Vereinbarung über die Vergütung der Spediteure und auf die Verpflichtungen der Linienkonferenzen in Bezug auf die Aufnahme neuer Mitglieder angewandt werde (Urteil des Gerichtshofes vom 26. November 1975 in der Rechtssache 73/74, *Papiers Peints/Kommission*, Slg. 1975, 1491, Randnr. 31). In entsprechender Anwendung des Beschlusses des Präsidenten des Gerichts vom 7. Juli 1998 in der Rechtssache T-65/98 R, *Van den Bergh Foods/Kommission* (Slg. 1998, II-2641), der den Fall betreffe, dass die nationalen Wettbewerbsbehörden und die Kommission die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag auf eine Praxis anwenden, gelte es, widersprüchliche Anwendungen des Gemeinschaftsrechts und des amerikanischen Rechts auf den vorliegenden Fall zu verhindern.
- 1392 Zweitens gebe es im vorliegenden Fall zwischen der Kommission und den betroffenen Unternehmen erhebliche Meinungsverschiedenheiten über wesentliche Fragen der Beurteilung der fraglichen Vereinbarung durch die Kommission (Urteil des Gerichts vom 15. September 1998 in den Rechtssachen T-374/94, T-375/94, T-384/94 und T-388/94, *European Night Services u. a./Kommission*, Slg. 1998, II-3141, Randnr. 97). Außerdem hätten sie sich gegen die Analyse der Kommission gestellt, indem sie wiederholt auf das US-amerikanische Recht verwiesen hätten.
- 1393 Drittens sei der Umstand, dass die Kommission die Unterschiede zwischen ihrer eigenen Beurteilung und der nach dem US-amerikanischen Recht nicht berücksichtigt habe, nicht mit der Pflicht zur Zusammenarbeit und zu entgegenkommendem Verhalten („positive comity“) vereinbar, die durch die Abkommen über die Zusammenarbeit zwischen den Vereinigten Staaten von Amerika und der Gemeinschaft begründet worden sei. Auch wenn diese Abkommen nicht die Harmonisierung des materiellen Rechts der Vertragsstaaten bezweckten, sei die Kommission in Anbetracht der Tatsache, dass die Abkommen die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen verhindern sollten, schon allein aufgrund des Bestehens der Abkommen umso mehr verpflichtet, anzugeben, weshalb im vorliegenden Fall ihre Beurteilung der betreffenden Verhaltensweisen und Fragen von der der Vereinigten Staaten von Amerika abweiche. Im vorliegenden Fall bringe die Einhaltung der angefochtenen Entscheidung die Klägerinnen in Konflikt mit ihren Verpflichtungen nach dem US-amerikanischen Recht. Die Klägerinnen weisen insoweit darauf hin, dass die FMC nicht nur zugelassen,

sondern als Voraussetzung für die Streitbeilegungsvereinbarung von 1995 auch verlangt habe, dass sie individuelle Servicekontrakte schlössen, die Artikel 14 Absatz 2 des TACA unterlägen. Sie seien ferner auch aufgefordert worden, die verschiedenen „wesentlichen Bedingungen“ der Servicekontrakte zu veröffentlichen, die in Section 8 (c) des US Shipping Act aufgeführt seien, während die Kommission in der angefochtenen Entscheidung feststelle (Randnrn. 496 und 551 bis 558), dass die gegenseitige Offenlegung dieser Bedingungen einen Verstoß gegen die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag darstelle.

- 1394 Viertens schließlich erkenne die Verordnung Nr. 4056/86 in ihrer fünfzehnten Begründungserwägung selbst an, dass berücksichtigt werden müsse, dass die Anwendung der Verordnung auf bestimmte Wettbewerbsbeschränkungen zu Kollisionen mit den Rechtsvorschriften einzelner Drittländer führen könne. Die Klägerinnen weisen darauf hin, dass Artikel 9 der Verordnung insoweit ein Verfahren zur Verhinderung der Kollisionen vorsehe.
- 1395 Die Kommission hält diesen Klagegrund für unbegründet.

Würdigung durch das Gericht

- 1396 Die Klägerinnen machen mit dem vorliegenden Klagegrund geltend, die der Kommission obliegende Begründungspflicht nach Artikel 190 EG-Vertrag erfordere, dass die Kommission darlege, weshalb ihre Beurteilung in einigen wesentlichen Punkten von der Beurteilung nach dem US-amerikanischen Recht, wie es im US Shipping Act niedergelegt sei, abweiche.
- 1397 Es ist daran zu erinnern, dass die Kommission nach ständiger Rechtsprechung zwar gemäß Artikel 190 EG-Vertrag die sachlichen und rechtlichen Gesichtspunkte, von denen die Rechtmäßigkeit ihrer Entscheidung abhängt, sowie die Erwägungen anzugeben hat, die sie zu deren Erlass veranlasst haben; sie braucht jedoch nicht auf alle sachlichen und rechtlichen Gesichtspunkte einzugehen, die im Verwaltungsverfahren aufgeworfen worden sind (vgl. insbesondere Urteil Remia u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 575, Randnr. 26). Die Kom-

mission ist allenfalls im Hinblick auf Artikel 190 EG-Vertrag verpflichtet, auf das wesentliche Vorbringen der Klägerinnen im Verwaltungsverfahren einzugehen (Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 426).

- 1398 Obwohl im vorliegenden Fall die Klägerinnen in ihrer Klageschrift nicht angeben, inwieweit sie sich im Verwaltungsverfahren auf die angeblichen Unterschiede zwischen dem Gemeinschaftsrecht und dem US-amerikanischen Recht berufen haben, ergibt sich aus der Antwort der TACA-Parteien auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte, dass sie sich auf das US-amerikanische Recht nur in Bezug auf vier einzelne Punkte berufen haben, nämlich auf die TVRIA, den von den kanadischen Häfen ausgehenden Wettbewerb, die Konferenz-Servicekontrakte und die gemeinsame Festsetzung der Vergütung für die Spediteure.
- 1399 Soweit die Klägerinnen der Kommission daher zur Last legen, sie habe in der angefochtenen Entscheidung die eventuellen Unterschiede zwischen dem US-amerikanischen Recht und dem Gemeinschaftsrecht in anderen Punkten nicht behandelt, geht ihr Vorbringen offensichtlich fehl. Denn der Kommission kann sicherlich kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass sie in der Entscheidung ihre Auffassung zu Behauptungen nicht begründet hat, die erstmals im Rahmen der vorliegenden, gegen die genannte Entscheidung erhobenen Klagen aufgestellt worden sind. Dem Vorbringen der Klägerinnen, sie hätten sich, um die Feststellungen der Kommission anzugreifen, in erheblichem Maße auf das US-amerikanische Recht gestützt, kann somit nicht gefolgt werden.
- 1400 Soweit die angeblichen Unterschiede die oben genannten vier Punkte betreffen, so ist darauf hinzuweisen, dass, was zunächst die TVRIA angeht, die TACA-Parteien in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte lediglich vortrugen, dass nach einer Regelung der FMC die TVR nicht geändert werden könnten, sobald sie angemeldet seien. Eine solche Feststellung ist rein deskriptiver Art, da die Klägerinnen aus ihr keine spezielle Behauptung ableiten. Die Kommission war daher in keiner Weise verpflichtet, in der angefochtenen Entscheidung auf sie einzugehen.

- 1401 Was sodann den von den kanadischen Häfen ausgehenden Wettbewerb anbelangt, so hoben die TACA-Parteien in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte hervor, dass die kartellrechtliche Freistellung nach dem US Shipping Act nicht für die Fracht gelte, die über kanadische Häfen von den Vereinigten Staaten von Amerika aus oder in diese befördert werde. Auf diese Ausführungen ist die Kommission jedoch in den Randnummern 265 bis 273 der angefochtenen Entscheidung eingegangen, wo sie rechtlich hinreichend die Gründe dargelegt hat, weshalb von den kanadischen Häfen trotz fehlender kartellrechtlicher Freistellung kein erheblicher Wettbewerbsdruck auf die TACA-Parteien ausgegangen sei, und insoweit betont hat, dass andere Faktoren diesen Wettbewerb einschränken könnten. Die angefochtene Entscheidung weist daher in diesem Punkt keinen Begründungsmangel auf.
- 1402 Was die Konferenz-Servicekontrakte angeht, so ergibt sich aus der Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte, dass die TACA-Parteien zur Begründung ihres Antrags auf Einzelfreistellung geltend machten, dass Konferenz-Servicekontrakte nach US-amerikanischem Recht eine herkömmliche Praxis der Linienkonferenzen seien. Auf diese Ausführungen ist die Kommission jedoch in den Randnummern 464 bis 471 der angefochtenen Entscheidung eingegangen, wo sie rechtlich hinreichend die Gründe dargelegt hat, weshalb die genannten Servicekontrakte keine herkömmliche Praxis der Konferenzen darstellten, und insoweit insbesondere betonte, dass das Vorbringen der TACA-Parteien die Tatsachenfeststellungen in einem der von ihnen herangezogenen, das US-amerikanische Recht betreffenden Dokumente in unzutreffender Weise berücksichtige. Die angefochtene Entscheidung ist somit in diesem Punkt mit keinem Begründungsmangel behaftet.
- 1403 Was schließlich die gemeinsame Festsetzung der Vergütung für die Spediteure betrifft, so geht aus der Antwort der TACA-Parteien auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte hervor, dass sich die TACA-Parteien für ihre Behauptung, dass die Linienkonferenzen nach US-amerikanischem Recht die Vergütung für die Spediteure gemeinsam festsetzen könnten, auf die US-amerikanische Rechtsprechung und das US-amerikanische Recht beriefen. In Randnummer 512 der angefochtenen Entscheidung hat die Kommission jedoch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das Vorbringen, das die TACA-Parteien in diesem Punkt auf

das US-amerikanische Recht stützten, nämlich dass die in den relevanten Fahrtgebieten tätigen Konferenzen seit Anfang der siebziger Jahre gemeinsame Festlegungen für die Höhe der an europäische Spediteure zu zahlenden Provisionen getroffen hätten, nicht die Festsetzung von Provisionshöchstätzen für Spediteure rechtfertigten. In den folgenden Randnummern hat die Kommission dargelegt, weshalb diese Praxis die Voraussetzungen für die Gewährung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag nicht erfüllt habe.

1404 Es trifft zwar zu, dass sich die Kommission in der angefochtenen Entscheidung nicht mit der Relevanz oder der Richtigkeit des Rechtsstandpunkts befasst hat, der dem US-amerikanischen Recht oder der US-amerikanischen Rechtsprechung in diesem Punkt zugrunde liege, und daher nicht begründet hat, weshalb dieser Standpunkt nicht auch nach dem Gemeinschaftsrecht gerechtfertigt ist.

1405 Jedoch schreibt Artikel 190 EG-Vertrag der Kommission nicht die Erörterung dieser Fragen vor und kann dies auch nicht, denn die Begründungspflicht erlegt es der Kommission allenfalls auf, die Gründe dafür anzugeben, weshalb sie glaubt, nicht etwa das US-amerikanische Recht als solches, sondern die von den Klägerinnen auf dieses Recht gestützten Argumente und Behauptungen zurückweisen zu müssen, zumindest, wenn sie erheblich sind. Die Kommission kann nämlich unter dem Gesichtspunkt der Begründungspflicht nicht gehalten sein, die Gründe darzulegen, die rechtlich ihren Standpunkt hinsichtlich eines fremden Rechts rechtfertigen, sondern nur, die Gründe zu benennen, die ihren Standpunkt nach dem Gemeinschaftsrecht rechtfertigen.

1406 Nach der Rechtsprechung soll nämlich die Begründung die Betroffenen so ausreichend unterrichten, dass sie erkennen können, ob die Entscheidung begründet oder eventuell mit einem Mangel behaftet ist, der ihre Anfechtung ermöglicht (Urteil Van Megen Sports/Kommission, zitiert oben in Randnr. 548, Randnr. 51). Nach der Rechtsprechung aber können nationale Verhaltensweisen, selbst wenn sie allen Mitgliedstaaten gemeinsam sind, der Anwendung der Wettbewerbsregeln des Vertrages nicht vorgehen (Urteil VBVB und VBBB/Kommission, zitiert oben in Randnr. 162, Randnr. 40). Dies gilt umso mehr, wenn es sich um nationale Verhaltensweisen von Drittstaaten handelt (Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 341).

1407 Da somit der Verstoß ein Verstoß gegen das US-amerikanische Recht als solcher kein Fehler ist, der die Rechtswidrigkeit einer aufgrund des Gemeinschaftsrechts ergangenen Entscheidung nach sich ziehen kann, kann die Kommission nicht verpflichtet sein, in ihrer Entscheidung darzulegen, aus welchen Gründen sie von dem Rechtsstandpunkt abweicht, der dem US-amerikanischen Recht zugrunde liegt. Unterläge nämlich die Kommission einer solchen Verpflichtung, müsste sie die einschlägigen Bestimmungen des amerikanischen Rechts inhaltlich prüfen, weil sie in diesem Fall, obwohl der Standpunkt des amerikanischen Rechts dem des Gemeinschaftsrechts nicht vorgehen kann, darzulegen hätte, warum die vom US-amerikanischen Recht gewählte rechtliche Lösung nicht für das Gemeinschaftsrecht gilt.

1408 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen steht diese Analyse nicht im Widerspruch zum Urteil Publishers Association/Kommission, zitiert oben in Randnummer 1387. Der Gerichtshof hat zwar in diesem Urteil die Auffassung vertreten, dass die Kommission ihre Entscheidung im Hinblick auf bestimmte Aspekte des nationalen Rechts, auf die sich die Klägerin berufen hatte, rechtlich nicht hinreichend begründet habe. Aus dem Urteil geht jedoch hervor, dass der Gerichtshof einen Begründungsmangel nur insofern festgestellt hat, als die Kommission in ihrer Entscheidung nicht dargelegt hatte, aus welchen Gründen die Tatsachenfeststellungen in den betreffenden nationalen Entscheidungen keinen Beweiswert im Rahmen des Freistellungsverfahrens bei der Kommission hatten. Die Klägerin hatte nämlich zur Begründung ihres Antrags auf Einzelfreistellung der Kommission Entscheidungen des Restrictive Practices Court (das im Vereinigten Königreich in Wettbewerbssachen zuständige Gericht) als „wesentliches“ Beweismittel für die positiven Wirkungen ihrer Vereinbarung vorgelegt, die für den Verkauf von Büchern zu gebundenen Preisen einheitliche Standardbedingungen vorsahen, die für den Fall galten, dass der Verleger sich dafür entscheidet, ein Buch als „net book“ zu vertreiben. Die Klägerin behauptete, aus diesen nationalen Entscheidungen gehe hervor, dass die Aufhebung der Vereinbarung über die „net books“ zu einem Rückgang der Zahl und der Ausstattungsqualität der Buchhandlungen mit Lagerhaltung, zu einem Anstieg der Buchpreise und einem Rückgang der Zahl der veröffentlichten Titel führen würde. Die Klägerin war der Ansicht, diese Feststellungen würden angesichts des einheitlichen Sprachraums für den Büchermarkt in Irland und dem Vereinigten Königreich auch für den innergemeinschaftlichen Handel gelten.

1409 Das Urteil Publishers Association/Kommission, zitiert oben in Randnummer 1387, entkräftet daher keineswegs die vorstehende Analyse, sondern bestätigt

vielmehr, dass die Kommission dann, wenn ein Kläger sich auf die von einem nationalen Recht gewählte Lösung beruft, aufgrund der Begründungspflicht allenfalls gehalten ist, die Gründe für die Zurückweisung der Argumente anzuführen, die der Kläger aus dieser Lösung ableitet (vgl. in diesem Sinne Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnrn. 427 und 428).

- 1410 Im vorliegenden Fall zeigt sich aus den oben genannten Gründen, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung rechtlich hinreichend begründet hat, weshalb das auf das US-amerikanische Recht gestützte Vorbringen der Klägerinnen unberücksichtigt bleiben musste.
- 1411 Der vorliegende Klagegrund eines Begründungsmangels ist daher als nicht stichhaltig zurückzuweisen.

VI — Zu den Klagegründen, die sich auf die Höhe der Geldbußen und auf mehrere Mängel der Begründung für diese beziehen

- 1412 Zur Untermauerung der vorliegenden Klagegründe machen die Klägerinnen im Rahmen eines ersten Teils geltend, dass für den ersten Missbrauch, der darin liegt, dass die Verfügbarkeit und der Inhalt Gestaltung von Servicekontrakten missbräuchlich Einschränkungen unterworfen wurden, Schutz vor Geldbußen bestanden habe, da das TACA mit dem Ziel einer Einzelfreistellung angemeldet worden sei. Im Rahmen des zweiten Teils der genannten Klagegründe greifen die Klägerinnen außerdem die Höhe der von der Kommission in der angefochtenen Entscheidung verhängten Geldbußen an. Sie berufen sich auch auf mehrere Mängel der Begründung für diese.
- 1413 Vorab ist daran zu erinnern, dass die Kommission gemäß Artikel 8 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung Geldbußen gegen die einzelnen TACA-Parteien nur wegen der Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag verhängt hat.

- 1414 Soweit oben bei der Prüfung der Klagegründe, mit denen geltend gemacht worden ist, dass kein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorliege, zu dem Ergebnis gelangt worden ist, dass der zweite Missbrauch, der darin gelegen haben soll, dass die Wettbewerbsstruktur des Marktes missbräuchlich verändert wurde, rechtlich nicht hinreichend nachgewiesen worden ist, ist der Teil der Geldbußen, der wegen dieses Missbrauchs verhängt worden ist, allein aus diesem Grund für nichtig zu erklären.
- 1415 Da ferner oben bei der Prüfung der Klagegründe, mit denen geltend gemacht worden ist, dass kein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorliege, zu dem Ergebnis gelangt worden ist, dass der erste Missbrauch, der sich daraus hat ergeben sollen, dass die Verfügbarkeit und der Inhalt von Servicekontrakten missbräuchlich Einschränkungen unterworfen wurden, insoweit nicht vorliegt, als er in der gegenseitigen Offenlegung des Bestehens der individuellen Servicekontrakte und deren Inhalts liegt, ist der Teil der Geldbußen, der wegen dieses Missbrauchs verhängt worden ist, ebenfalls allein aus diesem Grund für nichtig zu erklären.
- 1416 Die vorliegenden Klagegründe sind daher nur insoweit zu prüfen, als sie sich auf die wegen des ersten Missbrauchs verhängte Geldbuße mit Ausnahme der gegenseitigen Offenlegung der Verfügbarkeit der individuellen Servicekontrakte und deren Inhalts beziehen.

Erster Teil: Der Schutz vor Geldbußen

A — Vorbringen der Beteiligten

- 1417 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, sie habe den Schutz vor Geldbußen missachtet, der ihnen hinsichtlich der Einschränkungen der Verfügbarkeit von Servicekontrakten zugute gekommen sei.

- 1418 Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission habe entgegen den Feststellungen in Randnummer 584 der angefochtenen Entscheidung keine Geldbußen für Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag hinsichtlich der Einschränkungen der Verfügbarkeit von Servicekontrakten festsetzen dürfen, soweit diese sich im Rahmen der in der Anmeldung dargelegten Tätigkeit bewegt hätten und nach der Anmeldung erfolgt seien.
- 1419 Die Klägerinnen sind der Ansicht, die Artikel 19 Absatz 2 Buchstabe b und 19 Absatz 5 der Verordnung Nr. 4056/86 gewährten hinsichtlich der Handlungen, die mit dem Ziel einer Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet würden, Schutz vor Geldbußen sowohl unter dem Aspekt eines Verstoßes gegen Artikel 85 EG-Vertrag als auch unter dem eines Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag. Artikel 19 Absatz 5 der Verordnung Nr. 4056/86, in dem der Schutz vor Geldbußen geregelt werde, nehme Bezug auf die „in Absatz 2 Buchstabe a vorgesehene Geldbuße“; Absatz 2 Buchstabe a wiederum beziehe sich auf die Geldbußen, die wegen Verstoßes „gegen Artikel 85 Absatz 1 oder Artikel 86 des Vertrages“ festgesetzt würden. Diese Bezugnahme beschränke sich keineswegs auf die Geldbußen nach Artikel 19 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4056/86, die bei Verstößen gegen Artikel 85 Absatz 1 festgesetzt würden. Durch diese Auffassung werde den Unternehmen in beherrschender Stellung entgegen dem Vorbringen der Kommission keinesfalls ein absoluter Schutz vor möglichen Geldbußen nach Artikel 86 gewährt. Sei nämlich die Anmeldung erfolgt und ergehe eine Entscheidung, mit der die Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 abgelehnt werde, so entfalle der Schutz sowohl für Verstöße gegen Artikel 85 Absatz 1 als auch für solche gegen Artikel 86.
- 1420 Der Gerichtshof habe diese Auslegung im Urteil *United Brands/Kommission*, zitiert oben in Randnummer 853, bestätigt, in dem keine Geldbuße nach Artikel 86 EG-Vertrag im Hinblick auf Tätigkeiten verhängt worden sei, die bei der Kommission mit dem Ziel einer Freistellung angemeldet worden seien, festgesetzt worden sei, weil während des Freistellungsverfahrens kein vorsätzlicher oder fahrlässiger Verstoß begangen worden sei. Die Klägerinnen verweisen sich auch auf die Schlussanträge des Richters Kirschner in Wahrnehmung der Aufgaben eines Generalanwalts in der Rechtssache T-51/89 (*Tetra Pak/Kommission*, „*Tetra Pak I*“, Urteil des Gerichts vom 10. Juli 1990, Slg. 1990, II-309, II-312, Nr. 39), in denen dieser ausführte, dass „[e]ine indirekte Regelung der Anwendung von

Artikel 86 während des Freistellungsverfahrens... Artikel 15 Absatz 5 der Verordnung Nr. 17 [enthält]“, und feststellte: „Ist eine Vereinbarung nach Artikel 4 der Verordnung angemeldet, so kann das angemeldete Verfahren weder wegen eines Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 noch wegen eines Verstoßes gegen Artikel 86 mit einer Geldbuße geahndet werden.“ Diese Auffassung werde auch von der Lehre geteilt.

1421 Ihrer Ansicht nach lägen allgemeine politische Erwägungen zugrunde, da der Schutz sowohl vor Geldbußen aufgrund des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag als auch vor solchen aufgrund des Artikels 86 EG-Vertrag für die Unternehmen ein Anreiz sein dürfte, Anmeldungen bei der Kommission vorzunehmen. Die Klägerinnen verweisen auf die sechste Begründungserwägung der Verordnung Nr. 17, wonach „[d]ie Unternehmen... ein Interesse daran haben [können] zu erfahren, ob Vereinbarungen, Beschlüsse oder Verhaltensweisen, an denen sie beteiligt sind oder sich zu beteiligen beabsichtigen, der Kommission Anlass geben können, auf Grund des Artikels 85 Absatz 1 oder des Artikels 86 einzuschreiten“. Dementsprechend habe Generalanwalt Jacobs ausgeführt, dass „[es zu den Zielen der Verordnung Nr. 17] gehört..., die Anmeldung von Vereinbarungen, Beschlüssen und Verhaltensweisen zu fördern und es ganz allgemein zu erleichtern, dass sich Unternehmen an die Kommission wenden“ (Schlussanträge des Generalanwalts Jacobs in der Rechtssache C-67/91, Asociación Española de Banca Privada u. a., Urteil des Gerichtshofes vom 16. Juli 1992, Slg. 1992, I-4785, I-4806, Nr. 23).

1422 Wäre der Schutz nur auf Geldbußen beschränkt, die bei Verstößen gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag festgesetzt würden, so wäre das Anmeldesystem für die Unternehmen in beherrschender Stellung sinnlos. Der Gerichtshof habe anerkannt, dass ein Unternehmen, wenn es das Risiko eingehe, die Vereinbarung oder die abgestimmte Verhaltensweise selbst anzuzeigen, Schutz vor Geldbußen erhalten müsse (Urteil des Gerichtshofes vom 7. Juni 1983 in den Rechtssachen 100/80 bis 103/80, Musique Diffusion Française u. a./Kommission, Slg. 1983, 1825, Randnr. 93). Außer dem Risiko, dass die Kommission feststelle, dass die Vereinbarung oder die Verhaltensweise gegen Artikel 85 Absatz 1 verstoße und nicht gemäß Artikel 85 Absatz 3 freigestellt werde, und dem Risiko, dass Geldbußen für Tätigkeiten vor der Anmeldung festgesetzt würden, gingen die Unternehmen nach der Auslegung der Kommission auch das Risiko ein, dass sich die Kommission auf die mit dem Ziel einer Freistellung angemeldete Vereinbarung

stütze, um die Feststellung, dass die Unternehmen gemeinsam eine beherrschende Stellung einnehmen, oder die Schlussfolgerung, dass die angemeldete Vereinbarung oder Verhaltensweise gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoße, zu begründen. Die Auffassung der Kommission störe das für ein ordnungsgemäßes Funktionieren des Anmeldesystems erforderliche Gleichgewicht, indem sie die Vorteile aus der Anmeldung verringere und die mit ihr verbundenen Risiken vergrößere.

1423 Die Klägerinnen sind nicht der Auffassung, dass die Unterscheidung der Kommission zwischen einer individuellen beherrschenden Stellung und einer kollektiven beherrschenden Stellung, die die Kommission treffe, relevant sei. Schließe ein Unternehmen in einer mutmaßlich beherrschenden Stellung mit einem nicht beherrschenden Unternehmen einen Vertrag, so erhalte das beherrschende Unternehmen Schutz vor Geldbußen im Rahmen des Artikels 85 EG-Vertrag, könne jedoch keinen solchen Schutz erhalten, falls die Kommission der Auffassung sei, dass der Vertrag für sich genommen ein missbräuchliches Verhalten nach sich ziehe. Dieses Unternehmen in individueller beherrschender Stellung habe ein Recht auf Schutz vor Geldbußen sowohl im Rahmen des Artikels 85 als auch im Rahmen des Artikels 86 EG-Vertrag.

1424 Ohne den Schutz vor Geldbußen bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag könnte die Kommission den Schutz vor Geldbußen bei Verstößen gegen Artikel 85 EG-Vertrag umgehen und Geldbußen wegen angemeldeter Tätigkeiten verhängen, ohne das besondere Verfahren über den Entzug des Schutzes gemäß Artikel 19 Absatz 4 der Verordnung Nr. 4056/86 einzuhalten. Obwohl die betroffenen Unternehmen keine Gelegenheit gehabt hätten, ihre verfahrensmäßigen Rechte auszuüben, um gegen den Entzug des Schutzes vorzugehen, könnte die Kommission Geldbußen mit rückwirkender Kraft wegen angemeldeter Vereinbarungen und Tätigkeiten verhängen, die mit dem Ziel vorgenommen worden seien, die Vereinbarungen gemäß den angemeldeten Bedingungen durchzuführen. Dieses Ergebnis widerspreche den Verfahrensgarantien, die im Urteil Cimenteries CBR u. a./Kommission (Urteil des Gerichtshofes vom 15. März 1967 in den Rechtssachen 8/66 bis 11/66, Slg. 1967, 93, 116) beschrieben seien. Dort heiße es: „Die [Aufhebung der Bußgeldbefreiung] hat den Unternehmen den Schutz der Bußgeldbefreiung nach Artikel 15 Absatz 5 entzogen und sie der gegenteiligen Regelung des Artikels 15 Absatz 2 unterworfen, nach der sie der Bußgelddrohung

ausgesetzt sind. Die Maßnahme hat ihnen also die nach Artikel 15 Absatz 5 aus der Anmeldung der Vereinbarung folgende vorteilhafte Rechtsstellung genommen und sie mit einem erheblichen finanziellen Risiko belastet.“ Wenn daher die Kommission meine, dass in den Servicekontrakten der TACA-Parteien die missbräuchliche Ausnutzung einer kollektiven beherrschenden Stellung liege, die nicht freigestellt werden könne, dann hätte sie noch vor der Einleitung des Verfahrens in der Hauptsache den Schutz vor Geldbußen entziehen können. Dies habe sie im vorliegenden Fall nicht getan.

¹⁴²⁵ Schließlich machen die Klägerinnen geltend, dass die Kommission nicht die Gründe nenne, weshalb sie der Ansicht sei, dass die Anmeldung bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag keinen Schutz vor Geldbußen gewähre, obwohl es doch das erste Mal sei, dass sie im Widerspruch zu ihrer Entscheidungspraxis, der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Urteil *Papiers Peints/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1391), der Verordnung Nr. 4056/86 und der Lehre diese Auffassung vertrete.

¹⁴²⁶ Die Kommission weist darauf hin, dass Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 Schutz vor Geldbußen für den Zeitraum gewähre, der zwischen der Anmeldung und der Entscheidung der Kommission „über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3“ liege. Dieser Wortlaut lege durchaus nahe, dass der Schutz nur in Bezug auf das Verbot gewährt werde, für das eine Freistellung erfolgen könne, also das Verbot nach Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag. Die Richtigkeit dieser Auslegung werde durch Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 2 bestätigt, wonach die Kommission den Schutz aufheben könne, wenn sie der Auffassung sei, dass die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 1 vorlägen und eine Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 nicht gerechtfertigt sei. Wenn der Gesetzgeber den Schutz vor Geldbußen auf solche hätte ausdehnen wollen, die bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag verhängt werden, so hätte er mit Sicherheit auch insoweit ein Verfahren für die Aufhebung dieses Schutzes vorgesehen. Die Auslegung der Klägerinnen habe zur Folge, dass der Schutz vor Geldbußen wegen des Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag absolut sei.

¹⁴²⁷ Da der Zweck des Schutzes darin bestehe, die Unternehmen zur Anmeldung der Vereinbarungen zu bewegen, die gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßen

könnten, seien die Unternehmen vor dem Risiko der Verhängung einer Geldbuße nur für den Fall zu schützen, dass sie feststellen sollte, dass ihre Vereinbarungen nicht den Kriterien des Artikels 85 Absatz 3 entsprächen. Im Rahmen des Artikels 86 EG-Vertrag aber gebe es weder dieses Interessengleichgewicht noch dieses Schutzbedürfnis, noch folglich diese Aufgabe für den Schutz vor Geldbußen.

1428 Die Kommission macht darauf aufmerksam, dass sich die Frage nach dem Schutz vor Geldbußen aufgrund von Artikel 86 EG-Vertrag im vorliegenden Fall nur wegen der kollektiven beherrschenden Stellung der Klägerinnen stelle. In einem solchen Fall könne sich nach Artikel 85 EG-Vertrag aus der Kollektivität der Tätigkeit die Rechtswidrigkeit ergeben, während Artikel 86 den missbräuchlichen Charakter des fraglichen Verhaltens betreffe. Unternehmen, die ihre beherrschende Stellung gemeinsam missbraucht hätten, dürften nicht besser gestellt werden als ein Unternehmen in individueller beherrschender Stellung, das nicht die Möglichkeit habe, sein Verhalten anzumelden und Schutz vor Geldbußen zu erhalten.

1429 Was schließlich das Vorbringen zur Aufhebung des Schutzes angeht, so führt die Kommission aus, wenn Artikel 19 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 keinen Schutz bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag gewähre, so könne ihr nicht vorgeworfen werden, sie wolle die in Artikel 19 Absatz 5 für den Entzug des Schutzes vorgesehenen Verfahrensgarantien umgehen.

1430 Zur Beachtung der Begründungspflicht trägt die Kommission vor, ihr sei eine rund dreißigjährige Praxis, bei der von dem Bestehen eines solchen Schutzes ausgegangen worden sei, nicht bekannt. Die Klägerinnen hätten kein Verfahren angeführt, in dem sie die Auffassung vertreten habe, dass die Anmeldung einer Vereinbarung oder einer Verhaltensweise Schutz vor Geldbußen wegen des Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag gewähre. Im Gegenteil sei sie in dem Verfahren, das zum Urteil *United Brands/Kommission*, zitiert oben in Randnummer 853, geführt habe, lediglich der Ansicht gewesen, dass die Verhängung einer Geldbuße unzweckmäßig sei, was implizit darauf hinweise, dass der Verhängung von Geldbußen kein Hindernis entgegenstehe.

B — Würdigung durch das Gericht

- 1431 Mit dem vorliegenden Klagegrund machen die Klägerinnen im Wesentlichen geltend, dass die Geldbuße wegen des ersten Missbrauchs, der darin liegen soll, dass die Verfügbarkeit und der Inhalt von Servicekontrakten missbräuchlich Einschränkungen unterworfen worden ist, für nichtig erklärt werden müsse, da sie unter den in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutz vor Geldbußen falle. Die Klägerinnen machen auch eine insoweit unzulängliche Begründung geltend.
- 1432 In diesem Zusammenhang ist jedoch vorab darauf hinzuweisen, dass die Kommission gemäß Randnummer 583 der angefochtenen Entscheidung Geldbußen gegen die TACA-Parteien nicht nur aufgrund von Artikel 19 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86, sondern auch, sofern der erste Missbrauch auch unter die Verordnung (EWG) Nr. 1017/68 fällt, nach Artikel 22 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1017/68 festgesetzt hat.
- 1433 Das Gericht hat bereits entschieden, dass Artikel 22 der Verordnung Nr. 1017/68 bezüglich angemeldeter Vereinbarungen, die unter diese Verordnung fallen, keinen Schutz vor Geldbußen vorsieht, und zwar weder vor Geldbußen, die wegen Verstoßes gegen Artikel 85 EG-Vertrag, noch vor Geldbußen, die wegen Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag festgesetzt werden (Urteil Atlantic Container Line u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 44, Randnr. 48).
- 1434 Die Klägerinnen können sich daher bezüglich des Teils der Geldbußen, der wegen des ersten Missbrauchs aufgrund des Artikels 22 der Verordnung Nr. 1017/68 festgesetzt worden ist, nicht auf einen Schutz vor Geldbußen berufen.

- 1435 Somit ist festzustellen, dass entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen der vorliegende Klagegrund, seine Begründetheit unterstellt, nicht dazu führen kann, dass die Geldbußen, die wegen des ersten Missbrauchs verhängt wurden, insgesamt für nichtig erklärt werden, sondern nur der Teil der genannten Geldbußen, der aufgrund der Verordnung Nr. 4056/86 festgesetzt worden ist.
- 1436 Im Rahmen der Prüfung des vorliegenden Klagegrundes ist somit zu untersuchen, ob für den Teil der Geldbußen, der wegen Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag gemäß der Verordnung Nr. 4056/86 festgesetzt worden ist, der Schutz nach dieser Verordnung galt.
- 1437 Nach Artikel 19 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4056/86 kann die Kommission gegen Unternehmen Geldbußen festsetzen, wenn sie „gegen Artikel 85 Absatz 1 oder Artikel 86 des Vertrages verstoßen“. Nach Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 jedoch darf „[d]ie in Absatz 2 Buchstabe a vorgesehene Geldbuße... nicht für Handlungen festgesetzt werden, die nach der bei der Kommission vorgenommenen Anmeldung und vor der Entscheidung der Kommission über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages begangen werden, soweit sie in den Grenzen der in der Anmeldung dargelegten Tätigkeit liegen“. Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 2 sieht indessen vor, dass die zuletzt genannte Bestimmung keine Anwendung findet, „sobald die Kommission den betreffenden Unternehmen mitgeteilt hat, dass sie aufgrund vorläufiger Prüfung der Auffassung ist, dass die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 1 des Vertrages vorliegen und eine Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 nicht gerechtfertigt ist“.
- 1438 In Randnummer 584 der angefochtenen Entscheidung vertrat die Kommission die Auffassung, dass die oben genannten Bestimmungen keinen Schutz vor Geldbußen gewähren, die wegen eines Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag verhängt werden. Sie setzte daher aufgrund dieser Bestimmung Geldbußen gegen die TACA-Parteien fest, obwohl das TACA angemeldet worden war.

1439 Bezüglich der Frage, ob die Kommission zu Recht den Schutz vor Geldbußen bezüglich des ersten Missbrauchs ausgeschlossen hat, ist zunächst die Tragweite des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutzes und dann die Frage zu prüfen, inwieweit für Verhaltensweisen, in denen der erste Missbrauch liegt, gegebenenfalls dieser Schutz gilt.

1. Die Tragweite des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutzes

1440 Für die Bestimmung der Tragweite des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutzes ist sowohl der Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen als auch deren Zweck und allgemeine Systematik zu berücksichtigen.

1441 Was erstens den Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen der Verordnung Nr. 4056/86 angeht, so ist vorab darauf hinzuweisen, dass der Schutz vor Geldbußen, wie das Gericht bereits entschieden hat (Urteil *Atlantic Container Line u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 44, Randnrn. 50 bis 52), Ausnahmeharakter hat. Die einschlägigen Bestimmungen des Artikels 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86, die einen Schutz vor Geldbußen nach der Anmeldung vorsehen, müssen daher einschränkend ausgelegt werden und können nicht dahin ausgelegt werden, dass sie auch nicht ausdrücklich vorgesehene Fälle erfassen.

1442 Der Schutz nach Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 bezieht sich jedoch ausdrücklich auf die „in Absatz 2 Buchstabe a vorgesehene Geldbuße“. Die in der zuletzt genannten Bestimmung vorgesehene Geldbuße kann aber nicht nur wegen Beteiligung an einer wettbewerbsbeschränkenden Absprache, sondern auch wegen missbräuchlicher Verhaltensweisen verhängt wird. Denn Artikel 19 Absatz 2 Buchstabe a bezieht sich ausdrücklich auf Geldbußen bei Verstößen „gegen Artikel 85 Absatz 1 oder Artikel 86 des Vertrages“.

- 1443 Artikel 19 Absatz 5 der Verordnung Nr. 4056/86 beschränkt den Schutz vor Geldbußen daher keineswegs auf Verstöße gegen Artikel 85 EG-Vertrag, sondern sieht vielmehr ausdrücklich vor, dass die missbräuchlichen Verhaltensweisen, die gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoßen, ebenfalls unter diesen Schutz fallen können.
- 1444 Zwar berücksichtigt Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86, wie die Kommission ausführt, Handlungen, „die nach der... Anmeldung und vor der Entscheidung der Kommission über die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 des Vertrages begangen werden“ und „in den Grenzen der in der Anmeldung dargelegten Tätigkeit liegen“. Nur die Vereinbarungen, die unter Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag fallen könnten, können mit dem Ziel einer Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet werden, da die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung ausnahmslos verboten ist (Urteil Ahmed Saeed Flugreisen u. a., zitiert oben in Randnr. 1109, Randnr. 32).
- 1445 Entgegen dem Vorbringen der Kommission folgt hieraus jedoch nicht, dass der Schutz nur für die Geldbußen gilt, mit denen ein Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag geahndet wird.
- 1446 Zum einen nämlich fallen schon nach dem Wortlaut der oben angeführten Passagen des Artikels 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 unter den Schutz vor Geldbußen nicht „Vereinbarungen zwischen Unternehmen“, „Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen“ und „aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen“, die gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßen, sondern „Handlungen“; dabei handelt es sich um einen Gattungsbegriff, der ohne Sinnentstellung einseitige unter Artikel 86 EG-Vertrag fallende Verhaltensweisen erfassen kann. Die Voraussetzung, dass die Handlungen „nach der Anmeldung“ begangen sein müssen, betrifft offensichtlich nicht den materiellen Anwendungsbereich des Schutzes, der sich auf „Handlungen“ erstreckt, sondern den zeitlichen Anwendungsbereich des Schutzes. Wie nämlich das Gericht bereits dargelegt hat, stellt diese Bestimmung eine zeitlich beschränkte Ausnahme zu-

gunsten von Unternehmen dar, die eine Vereinbarung anmelden; sie gilt für Handlungen nach der Anmeldung und vor der abschließenden Entscheidung über diese (Urteil Atlantic Container Line u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 44, Randnr. 46).

- 1447 Zum anderen bedeutet die Voraussetzung, dass die Handlungen „in den Grenzen der in der Anmeldung dargelegten Tätigkeit liegen“ müssen, zwar notwendigerweise, dass nur tatsächlich angemeldete Tätigkeiten dem Schutz unterliegen (Urteil des Gerichtshofes vom 10. Dezember 1985 in den Rechtssachen 240/82 bis 242/82, 261/82, 262/82, 268/82 und 269/82, Stichting Sigarettenindustrie u. a./Kommission, Slg. 1985, 3831, Randnr. 74). Die Voraussetzung hat jedoch keineswegs zur Folge, dass der Schutz auf Verstöße gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag beschränkt ist und somit solche gegen Artikel 86 EG-Vertrag vom Schutz ausgeschlossen sind. Obwohl nämlich die missbräuchlichen Verhaltensweisen nicht mit dem Ziel der Freistellung angemeldet werden können, können bestimmte angemeldete Handlungen oder Vereinbarungen als missbräuchliche Verhaltensweisen angesehen werden, da die Kommission nach der Rechtsprechung zu der Annahme berechtigt ist, dass eine wettbewerbsbeschränkende Vereinbarung im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag auch einen Missbrauch im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag darstellt, wenn sie von einem Unternehmen in beherrschender Stellung geschlossen wurde (Urteile Hoffmann-La Roche/Commission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 116, und Ahmed Saeed Flugreisen u. a., zitiert oben in Randnr. 1109, Randnrn. 34 ff.). Eine von einem Unternehmen in beherrschender Stellung angemeldete Vereinbarung wie z. B. ein Alleinbezugsvereinbarung kann daher nicht nur eine nach Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verbotene Vereinbarung, sondern auch einen nach Artikel 86 EG-Vertrag verbotenen Missbrauch darstellen. Ein solcher Missbrauch stellt eine Handlung im Sinne des Artikels 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 dar, die „in den Grenzen der in der Anmeldung dargelegten Tätigkeit“ liegt, da der Missbrauch in den angemeldeten Vereinbarungen selbst besteht.

- 1448 Die Kommission kann nicht geltend machen, Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86, wonach die Kommission den Schutz vor Geldbußen entziehen kann, wenn sie nach vorläufiger Prüfung der Auffassung ist, dass die Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag vorliegen und eine Anwendung des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag nicht gerechtfertigt ist, schließe zwangsläufig den Schutz vor Geldbußen bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag aus, da andernfalls der Schutz bei diesen Verstößen absolut wäre.

- 1449 Diese Auffassung nämlich beruht auf der unzutreffenden Prämisse, dass Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 nicht den Entzug des Schutzes vor wegen des Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag festgesetzten Geldbußen erlaubt. Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 2 der Verordnung Nr. 4056/86 sieht zwar vor, dass der Schutz vor Geldbußen nur entzogen werden kann, wenn die Kommission nach vorläufiger Prüfung der Auffassung ist, dass die angemeldeten Vereinbarungen nicht nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag freigestellt werden können, doch sieht diese Bestimmung keinesfalls vor, dass der Schutz nur bei Verstößen gegen Artikel 85 EG-Vertrag entzogen werden kann. Aus dem Wortlaut der Bestimmung nämlich ergibt sich eindeutig, dass die Voraussetzung, dass eine nach Artikel 85 EG-Vertrag verbotene Vereinbarung vorliegen muss, nicht den Zweck des Entzugs des Schutzes betrifft, sondern die Umstände, unter denen der Entzug beschlossen werden kann. Ist die Kommission daher bei einer missbräuchlichen Praxis, die in einer mit dem Ziel einer Freistellung angemeldeten Vereinbarung besteht, und nach vorläufiger Prüfung der Auffassung, dass die Vereinbarung nach Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verboten ist und nicht freigestellt werden kann, und beschließt sie, den Schutz zu entziehen, so betrifft dieser Entzug nicht nur den Verstoß gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag, sondern auch einen etwaigen Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag.
- 1450 Nach alledem sieht Artikel 19 Absatz 5 der Verordnung Nr. 4056/86 in Unterabsatz 1 nicht nur ausdrücklich vor, dass die missbräuchlichen Verhaltensweisen, die gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoßen, unter den Schutz vor Geldbußen fallen können, sondern auch, dass die Unterabsätze 1 und 2 des Artikels 19 Absatz 5 einer Anwendung des Schutzes auf Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag nicht entgegenstehen.
- 1451 Unter diesen Umständen kann die Kommission im Rahmen der vorliegenden Klagegründe nicht geltend machen, dass die Klägerinnen mit ihrer Auffassung den Wortlaut des Artikels 19 Absatz 5 der Verordnung Nr. 4056/86 verkennten und dass dieser Wortlaut „durchaus“ nahe lege, dass der Schutz nur vor Geldbußen für Verstöße gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag gelte.
- 1452 Dieses Ergebnis führt keineswegs zu einer extensiven Auslegung des Artikels 19 Absatz 5 der Verordnung Nr. 4056/86, die im Widerspruch zu dem im vorliegenden Fall geltenden Auslegungsgrundsatz stände, denn dieses Ergebnis ergibt

sich unmittelbar aus dem Wortlaut der Vorschrift, ohne dass dadurch deren Bedeutung entstellt oder auch nur ergänzt würde. Der Schutz vor Geldbußen gilt ferner nicht für alle missbräuchlichen Praktiken, die gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoßen, sondern nach dem Wortlaut des Artikels 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 nur für diejenigen, die „in den Grenzen der in der Anmeldung dargelegten Tätigkeit liegen“.

1453 Zweitens ist außerdem die Tragweite des Artikels 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86, wie sie sich aus dessen Wortlaut ergibt, mit dem mit dieser Vorschrift erstrebten Zweck und deren allgemeiner Systematik vereinbar.

1454 Für die ähnlichen Bestimmungen der Verordnung Nr. 17 hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass die Vergünstigung des Schutzes vor Geldbußen für ein Unternehmen, das eine Vereinbarung oder eine abgestimmte Verhaltensweise angemeldet hat, den Ausgleich für das Risiko darstellt, das das Unternehmen dadurch, dass es selbst die Vereinbarung oder die abgestimmte Verhaltensweise anzeigt, eingeht, da es nicht nur damit rechnen muss, dass festgestellt wird, die Vereinbarung oder die Verhaltensweise verstoße gegen Artikel 85 Absatz 1, und dass die Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 abgelehnt wird, sondern auch gewärtigen muss, dass ihm für seine vor der Anmeldung vorgenommenen Handlungen eine Geldbusse auferlegt wird (Urteile *Musique Diffusion Française* u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 93, und *Asociación Española de Banca Privada* u. a., zitiert oben in Randnr. 1421, Randnr. 52). Der Gerichtshof hat auch hervorgehoben, dass der Ordnungsgeber diesen Vorteil des Schutzes vor Geldbußen nur den Unternehmen gewähren wollte, die ihre Vereinbarungen angemeldet haben, weil sie durch dieses Offenlegen der Vereinbarungen das Risiko auf sich nehmen, dass sie ihnen ein Ende setzen müssen, und im Übrigen dementsprechend die Nachprüfungspflichten der Kommission verringern (Urteil *Stichting Sigarettenindustrie* u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 1447, Randnr. 76).

1455 Zwar trifft zu, dass, anders als die unter Artikel 85 EG-Vertrag fallenden Vereinbarungen, die missbräuchlichen Verhaltensweisen, die gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoßen, ausnahmslos verboten sind; doch geht ein Unternehmen in beherrschender Stellung, wenn es Vereinbarungen mit dem Ziel einer Freistellung

nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag bei der Kommission anmeldet, nicht nur das Risiko ein, dass die Kommission der Auffassung ist, dass die Vereinbarung nicht freigestellt werden kann und verboten ist, sondern auch, dass die Vereinbarung, wenn sie von der Kommission als Missbrauch eingestuft wird, nach Artikel 86 EG-Vertrag verboten ist und ihm daher Geldbußen auferlegt werden. Wie oben ausgeführt, ist die Kommission nach der Rechtsprechung nämlich berechtigt davon auszugehen, dass eine wettbewerbsbeschränkende Vereinbarung auch einen Missbrauch darstellt, wenn sie von einem Unternehmen in beherrschender Stellung geschlossen worden ist (Urteile Hoffmann-La Roche/Commission, zitiert oben in Randnr. 765, Randnr. 116, und Ahmed Saeed Flugreisen u. a., zitiert oben in Randnr. 1109, Randnrn. 44).

1456 Gewährt die Kommission aufgrund des Artikels 85 Absatz 3 EG-Vertrag eine Einzelfreistellung für Vereinbarungen, die von Unternehmen in beherrschender Stellung angemeldet worden sind, so verpflichtet sie sich mittelbar, wenn sich die tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten nicht verändern, nicht davon auszugehen, dass diese Vereinbarungen missbräuchliche Verhaltensweisen darstellen, die gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoßen (vgl. in diesem Sinne Urteil Tetra Pak I, zitiert oben in Randnr. 1420, Randnr. 28). Die Kommission muss, bevor sie ein Unternehmen in beherrschender Stellung freistellt, alle Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 3 prüfen, also insbesondere die Beteiligung der Verbraucher am sich aus dem Kartell ergebenden Gewinn, die Verhältnismäßigkeit der auferlegten Beschränkungen und die Beibehaltung des Wettbewerbs für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren und Dienstleistungen. Wenn die Kommission hiernach für eine bestimmte Vereinbarung zu einem positiven Ergebnis — der Freistellung — gelangt, kann sie nicht dieselbe Vereinbarung im Rahmen eines zweiten Verfahrens wegen eines Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag als missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung qualifizieren. Diese Bestimmung wirkt daher in den Anwendungsbereich von Artikel 85 Absatz 3 hinein, indem dieser die Freistellung eines Verhaltens ausschließt, das sich als Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung darstellt (Schlussanträge des Richters Kirschner in Wahrnehmung der Aufgaben eines Generalanwalts in der Rechtssache Tetra Pak, zitiert oben in Randnr. 1420, Nrn. 40 und 45).

1457 Unter dem Gesichtspunkt des von ihm eingegangenen Risikos befindet sich daher ein Unternehmen in beherrschender Stellung in einer ähnlichen Lage wie ein Unternehmen in nicht beherrschender Stellung, das eine Vereinbarung mit dem Ziel ihrer Freistellung angemeldet hat. Lehnt nämlich die Kommission die Ge-

währung einer Freistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag ab, so verliert das Unternehmen in beherrschender Stellung die Gewissheit, dass die Kommission, wenn sich die tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten nicht verändern, in Bezug auf die angemeldete Vereinbarung nicht aufgrund des Artikels 86 EG-Vertrag eingreifen wird. Das Unternehmen muss zudem damit rechnen, dass ihm wegen einer Vereinbarung, die es selbst offen gelegt hat, Geldbußen auferlegt werden, obwohl es die Nachprüfungspflichten der Kommission erleichtert hat. Auch würde der Schutz vor Geldbußen, den ein Unternehmen in beherrschender Stellung für die angemeldeten Vereinbarungen im Hinblick auf das Risiko eines Verstoßes gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag erhält, ausgehöhlt, wenn dem Unternehmen aufgrund des Abschlusses dieser Vereinbarungen Geldbußen wegen des Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag auferlegt werden könnten.

1458 Dies gilt umso mehr, als im Rahmen der durch die Verordnung Nr. 4056/86 eingeführten Wettbewerbsordnung für die Gewährung einer Einzelfreistellung gemäß dieser Verordnung eine vorherige Anmeldung nicht unbedingt erforderlich ist. Nach Artikel 11 Absatz 4 der Verordnung ist die Kommission nämlich verpflichtet, auch von Amts wegen oder aufgrund einer Beschwerde eine Freistellung zu erteilen. Entscheidet sich daher ein Unternehmen auf freiwilliger Grundlage dennoch dafür, eine Vereinbarung mit dem Ziel einer Einzelfreistellung anzumelden, so ist es erst recht vor dem Risiko zu schützen, dass ihm gegebenenfalls wegen Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag aufgrund dieser Vereinbarungen eine Geldbuße auferlegt wird.

1459 Es steht daher im Einklang mit dem Zweck und der allgemeinen Systematik der Regelung, dass der in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehene Schutz auch für die Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag gilt, die in den angemeldeten Vereinbarungen liegen.

1460 Dieses Ergebnis kann nicht dadurch in Frage gestellt werden, dass nach ständiger Rechtsprechung beherrschende Unternehmen eine besondere Verantwortung dafür tragen, dass sie durch ihr Verhalten nicht einen wirksamen und unverfälschten Wettbewerb auf einem Markt beeinträchtigen, auf dem der Wettbewerb schon aufgrund ihrer beherrschenden Stellung eingeschränkt ist (Urteil Michelin/Kommission, zitiert oben in Randnr. 337, Randnr. 57). Diese besondere Ver-

antwortung bedeutet nämlich nur, dass dem beherrschenden Unternehmen ein Verhalten verboten werden kann, das zulässig wäre, wenn es das Verhalten eines nicht beherrschenden Unternehmens wäre. Die Verantwortung kann den beherrschenden Unternehmen jedoch nicht den Schutz vor Geldbußen nehmen, wenn sie das Risiko eingegangen sind, der Kommission gegenüber wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen offen zu legen, die im Fall einer Ablehnung der Freistellung als missbräuchlich angesehen werden könnten. Ein solches Verhalten beweist gerade, dass ein beherrschendes Unternehmen die ihm obliegende besondere Verantwortung wahrnimmt. Ist die Kommission möglicherweise berechtigt, dieses Verhalten als Wettbewerbsbeschränkung und als Missbrauch einer beherrschenden Stellung einzustufen und gegebenenfalls wegen jedes dieser Verstöße Geldbußen zu verhängen, so hat sie alle rechtlichen Folgen zu tragen, die sich hieraus für die Gewährung des Schutzes vor Geldbußen ergeben.

- 1461 Entgegen dem Vorbringen der Kommission führt ferner die Anwendung des Schutzes vor Geldbußen bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag keinesfalls zu einer Bevorzugung der Unternehmen in kollektiver beherrschender Stellung gegenüber den Unternehmen, die eine individuelle beherrschende Stellung einnehmen. Ein Unternehmen in individueller beherrschender Stellung kann nämlich ebenfalls den Schutz vor Geldbußen bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag genießen, wenn die Verstöße in angemeldeten Vereinbarungen liegen.
- 1462 Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass sowohl der Wortlaut des Artikels 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 als auch sein Zweck und seine allgemeine Systematik es rechtfertigen, dass der von dieser Bestimmung vorgesehene Schutz nicht nur für Verstöße gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag, sondern auch für Verstöße gegen Artikel 86 EG-Vertrag gilt, wenn der Missbrauch sich aus den angemeldeten Vereinbarungen ergibt.
- 1463 Unter diesen Umständen ist noch zu prüfen, inwieweit der den Klägerinnen zur Last gelegte erste Missbrauch in angemeldeten Vereinbarungen liegt, die unter den in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutz vor Geldbußen fallen könnten.

2. Die Anwendung des Schutzes vor Geldbußen auf den ersten Missbrauch

- 1464 Aus den Randnummern 551 bis 558 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass der erste Missbrauch — was die individuellen Servicekontrakte anbelangt — in dem uneingeschränkten Verbot dieser Servicekontrakte in den Jahren 1994 und 1995 und, als die Kontrakte ab 1996 geschlossen werden durften, in der Anwendung bestimmter vom TACA gemeinsam festgelegter Bedingungen sowie in der gegenseitigen Offenlegung der Bedingungen und — was die Konferenz-Servicekontrakte anbelangt — in der Anwendung bestimmter vom TACA gemeinsam festgelegter Bedingungen liegt.
- 1465 Aus Randnummer 556 der angefochtenen Entscheidung ergibt sich, dass die betreffenden vom TACA gemeinsam festgelegten Bedingungen diejenigen waren, die das Verbot der Contingency-Klauseln, die Dauer von Servicekontrakten, das Verbot von Mehrfachkontrakten und die Höhe der Vertragsstrafen betrafen.
- 1466 Wie oben bereits festgestellt, liegt der erste Missbrauch, was die gegenseitige Offenlegung des Bestehens der individuellen Servicekontrakte und deren Inhalts angeht, nicht vor.
- 1467 Unter diesen Umständen ist somit lediglich zu prüfen, ob die sonstigen missbräuchlichen Verhaltensweisen, die den ersten Missbrauch darstellen, in Vereinbarungen liegen, die bei der Kommission angemeldet wurden.
- 1468 Die TACA-Vorschriften im Bereich von Servicekontrakten sind in Artikel 14 des TACA geregelt, das bei der Kommission mit dem Ziel einer Einzelfreistellung nach Artikel 12 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 angemeldet wurde.

- 1469 Alle missbräuchlichen Verhaltensweisen, die Gegenstand des vorliegenden Klagegrundes sind, werden in Artikel 14 des TACA aufgeführt. So verbietet Absatz 3 Buchstabe a dieser Bestimmung ausdrücklich den Abschluss individueller Servicekontrakte, während Absatz 2 Buchstaben a, c, d und e die Höchstdauer der Servicekontrakte, das Verbot der Contingency-Klauseln, die Höhe der Vertragsstrafen und das Verbot von Mehrfachkontrakten vorsehen. Wie aus Randnummer 32 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, teilten die TACA-Parteien der Kommission am 9. März 1995 außerdem ausdrücklich mit, dass die FMC den TACA-Parteien zur Auflage gemacht habe, das TACA dahin gehend zu verändern, dass 1996 individuelle Servicekontrakte abgeschlossen werden könnten, sofern diese Verträge den Bestimmungen des Artikels 14 des TACA entsprächen. Am 21. März 1995 übermittelten die TACA-Parteien der Kommission daher eine geänderte Fassung des Artikels 14 des im Jahr 1994 angemeldeten TACA.
- 1470 Da somit die missbräuchlichen Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten, die Gegenstand des vorliegenden Klagegrundes sind, tatsächlich bei der Kommission mit dem Ziel einer Freistellung angemeldet wurden, fallen sie in den Anwendungsbereich des in Artikel 19 Absatz 5 Unterabsatz 1 der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutzes vor Geldbußen.
- 1471 Da die ursprüngliche Anmeldung des TACA am 5. Juli 1994 erfolgte und der von der angefochtenen Entscheidung berücksichtigte Zeitraum der Zuwiderhandlung gemäß Randnummer 592 einen Teil des Jahres 1994 sowie die ganzen Jahre 1995 und 1996 umfasste, ist weiterhin festzustellen, dass alle Geldbußen, die in der angefochtenen Entscheidung wegen der fraglichen missbräuchlichen Verhaltensweisen gegen die TACA-Parteien verhängt wurden, Handlungen aus der Zeit nach der Anmeldung des TACA und vor dem Erlass der angefochtenen Entscheidung betreffen.
- 1472 Somit ergibt sich, dass der Teil der Geldbußen, der gemäß der Verordnung Nr. 4056/86 wegen der in Artikel 14 des TACA vorgesehenen missbräuchlichen Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten verhängt wurde, unter den Schutz vor Geldbußen gemäß dieser Verordnung fiel.

1473 Ohne dass daher geprüft zu werden braucht, ob die angefochtene Entscheidung in diesem Punkt begründet ist, ist dem vorliegenden Klagegrund insoweit stattzugeben, als die Kommission dadurch, dass sie wegen Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten, die in Artikel 14 des TACA vorgesehen sind, Geldbußen verhängte, den in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutz vor Geldbußen verletzte, der den die Klägerinnen aufgrund der Anmeldung des TACA zustand. Dieser Teil der Geldbußen ist somit für nichtig zu erklären.

1474 Im Übrigen, d. h. bezüglich des Teils der Geldbußen, der gemäß der Verordnung Nr. 1017/68 verhängt worden ist, ist der vorliegende Klagegrund aus den oben in den Randnummern 1432 bis 1434 genannten Gründen zurückzuweisen.

Zweiter Teil: Berechnung der Geldbußen

1475 Im Rahmen des zweiten Teils der Klagegründe, die sich auf die Höhe der Geldbußen und auf verschiedene unzulängliche Begründungen dafür beziehen, greifen die Klägerinnen erstens die von der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen angewandten Methoden an. Zweitens machen sie geltend, die mit den Geldbußen geahndeten Verstöße seien weder vorsätzlich noch fahrlässig begangen worden. Drittens tragen die Klägerinnen vor, die Kommission habe die Auswirkungen, die Schwere und die Dauer der Zuwiderhandlungen sowie die mildernden Umstände fehlerhaft beurteilt. Viertens berufen sie sich auf bestimmte besondere Einzelumstände, die von der Kommission nicht berücksichtigt worden seien. Fünftens schließlich greifen sie den Zinssatz an, der in der angefochtenen Entscheidung für den Fall verspäteter Zahlung der Geldbußen festgesetzt wurde.

A — Die von der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen angewandten Methoden

1. Vorbringen der Beteiligten

¹⁴⁷⁶ Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, sie habe unter Verstoß gegen tragende Grundsätze des Gemeinschaftsrechts bei der Berechnung der Geldbußen vernunftwidrige und uneinheitliche Methoden angewandt.

¹⁴⁷⁷ Die Klägerinnen machen geltend, dass eine Geldbuße, die gemäß den Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen, die gemäß Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 und gemäß Artikel 65 Absatz 5 EGKS-Vertrag festgesetzt werden (ABl. 1998, C 9, S. 3), verhängt werde, im Einklang mit den von den Gemeinschaftsgerichten aufgestellten Grundsätzen stehen müsse. Selbst wenn daher die neue Vorgehensweise der Kommission darin bestehe, dass eine Geldbuße zunächst die Schwere der Zuwiderhandlung im eigentlichen Sinne unabhängig von der Größe und dem Umsatz des Unternehmens, das den Verstoß begangen habe, widerspiegeln müsse, so sei es nach den von den Gemeinschaftsgerichten entwickelten Grundsätzen erforderlich, dass auch andere Umstände berücksichtigt würden. Der vorrangige Grundsatz, der sich aus der Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte ergebe, sei der, dass die Kommission bei der Beurteilung der Schwere einer Zuwiderhandlung alle wesentlichen Umstände berücksichtigen müsse, nämlich den Gesamtumsatz des betroffenen Unternehmens, den Teil des Gesamtumsatzes, der auf dem von der Zuwiderhandlung betroffenen Markt erzielt worden sei, den vom Unternehmen aus den rechtswidrigen Verhaltensweisen gezogenen Gewinn, die Größe des Unternehmens und den Wert der betreffenden Waren oder Dienstleistungen (vgl. z. B. Urteil *Musique Diffusion Française* u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnrn. 120 und 121).

¹⁴⁷⁸ Aus dieser Rechtsprechung ergebe sich zum einen, dass alle diese Umstände von der Kommission zu berücksichtigen seien, wenn sie die Schwere einer Zuwider-

handlung bewerte und die Höhe der Geldbuße festsetze, und zum anderen, dass, wenn ein oder mehrere Umstände nicht berücksichtigt würden, denjenigen Umständen, die Berücksichtigung gefunden hätten, ein unverhältnismäßig starkes Gewicht beigemessen werde.

1479 Im vorliegenden Fall entspreche die angefochtene Entscheidung aus mehreren Gründen nicht den Anforderungen der Rechtsprechung.

1480 Erstens habe die Kommission das Gebot der Unparteilichkeit verletzt und gegen den von der Rechtsprechung anerkannten Grundsatz der Nichtdiskriminierung und der Gleichbehandlung verstoßen (Urteil des Gerichts vom 6. April 1995 in der Rechtssache T-143/89, Ferriere Nord/Kommission, Slg. 1995, II-917, Randnr. 55), indem sie ihnen Geldbußen auf der Basis künstlich gebildeter Gruppen, nicht aber auf der Basis der jeweils individuellen Bedeutung der einzelnen Klägerinnen auferlegt habe.

1481 Die Aufteilung der Unternehmen in vier Gruppen und die Aufstellung der Kriterien, anhand deren diese Gruppen gebildet worden seien, würden von der Kommission weder erläutert noch begründet. Auch spiegelten die in Tabelle 13 der angefochtenen Entscheidung wiedergegebenen Gruppen für die Geldbußen nicht die unterschiedliche Größe der vier in Tabelle 12 der angefochtenen Entscheidung bezeichneten Gruppen von Transportunternehmen wider. Jedem der kleinen Transportunternehmen, deren weltweiter Gesamtumsatz aus der containerisierten Frachtbeförderung nur 6 % bis 12 % des Höchstumsatzes ausmache, sei eine Geldbuße auferlegt worden, die 25 % der Geldbuße ausmache, die gegen den Kläger mit der höchsten Geldbuße verhängt worden sei. Bei der Höhe der einzelnen Geldbußen sei nur nach dem weltweiten Umsatz und nur insoweit unterschieden worden, als die Kommission die Klägerinnen aufgrund ihres weltweiten Umsatzes in vier Gruppen unterteilt habe. Die Größe der Klägerinnen habe daher nur wenig Einfluss auf die Berechnung der Geldbußen gehabt. Wäre die Größe der Klägerinnen bei die Festsetzung der Geldbußen berücksichtigt worden, wären die Geldbußen geringer ausgefallen.

- 1482 In diesem Zusammenhang weist DSR-Senator darauf hin, dass die ihr auferlegte Geldbuße halb so hoch sei wie die, die den großen, zur ersten Gruppe gehörenden Verfrachtern auferlegt worden sei, obwohl ihr weltweiter Umsatz aus der containerisierten Frachtbeförderung ungefähr ein Viertel desjenigen der großen Transportunternehmen ausmache.
- 1483 Die Klägerin in der Rechtssache T-212/98 macht ebenfalls geltend, obwohl die durchschnittliche Unternehmensgröße der Gruppe „Kleine bis mittelgroße Transportunternehmen“, in die sie eingeordnet worden sei, weniger als ein Viertel der durchschnittlichen Größe der größten TACA-Transportunternehmen ausmache, sei ihr eine Geldbuße auferlegt worden, die halb so hoch sei wie die, die gegen die großen TACA-Transportunternehmen verhängt worden sei. Obwohl sie 1996 den niedrigsten Umsatz der TACA-Parteien im transatlantischen Fahrtgebiet erzielt habe, sei die gegen sie verhängte Geldbuße doppelt so hoch wie die, die drei anderen Klägerinnen auferlegt worden sei, die einen um 400 % höheren transatlantischen Umsatz als sie erzielt hätten, und genauso hoch wie die Geldbuße, die drei Klägerinnen auferlegt worden sei, obwohl diese einen um mindestens 800 % höheren transatlantischen Umsatz als sie erzielt hätten.
- 1484 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 macht geltend, die festgesetzte Geldbuße verstoße gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung, da ihr die zweithöchste Geldbuße auferlegt worden sei, obwohl ihr Umsatz auf dem relevanten Markt der zweitniedrigste sei. Trotz eines durchschnittlichen Marktanteils von 0,7 % auf dem relevanten Markt in der Zeit von 1994 bis 1996 mache daher die Höhe der ihr auferlegten Geldbuße 7,76 % der Gesamthöhe aller gegen die Konferenz festgesetzten Geldbußen aus.
- 1485 Die Klägerinnen in der Rechtssache T-214/98 schließlich tragen vor, die Kommission habe dadurch den Grundsatz der Gleichbehandlung verletzt, dass sie nicht die individuelle Lage der einzelnen Klägerinnen auf dem relevanten Markt geprüft habe.

- 1486 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, die Kommission habe bei der Bemessung der Geldbußen nicht individuell die Lage jeder einzelnen Klägerin geprüft (Urteil *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 129 bis 134).
- 1487 Diese Darlegung werde dadurch belegt, dass die Kommission die Klägerinnen willkürlich und ohne jede Erläuterung in vier Gruppen unterteilt habe und die Geldbußen eher gegen die Gruppen als gegen die einzelnen Unternehmen, aus denen die Gruppen bestünden, festgesetzt habe. Außerdem habe die Kommission keine sonstigen Faktoren berücksichtigt, wie z. B. den Umsatz im relevanten Fahrtgebiet oder den Gewinn aus der Zuwiderhandlung.
- 1488 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 macht geltend, die Kommission habe keine individuelle Beurteilung ihrer Lage vorgenommen, obwohl sie die TACA-Reederei mit der (von einer Ausnahme abgesehen) bedeutendsten Stellung im transatlantischen Fahrtgebiet sei. Ihr sei eine Geldbuße auferlegt worden, die 98 % ihres 1996 im transatlantischen Fahrtgebiet erzielten Umsatzes entspreche.
- 1489 Drittens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe die Höhe der Geldbußen auf der Basis des weltweiten Gesamtumsatzes aus Container-Transportleistungen errechnet, ohne den auf dem relevanten Markt erzielten Umsatz zu berücksichtigen.
- 1490 Die Klägerinnen sind der Ansicht, die Kommission hätte nach der Rechtsprechung (Urteile *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnrn. 120 und 121, vom 12. November 1985 in der Rechtssache 183/83, *Krupp/Kommission*, Slg. 1985, 3609, Randnr. 37, Urteile des Gerichts vom 14. Juli 1994 in der Rechtssache T-77/92, *Parker Pen/Kommission*,

Slg. 1994, II-549, Randnr. 94, und vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 233, und Schlussanträge des Generalanwalts Sir Gordon Slynn in der Rechtssache *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, Slg. 1983, 1914, 1950) den Umsatz der Klägerinnen aus den Dienstleistungen, die auf dem von der Zuwiderhandlung betroffenen Markt erbracht worden seien, d. h. den Umsatz aus den transatlantischen Transportleistungen, sowie den auf diesen Umsatz entfallenden Anteil am weltweiten Umsatz aus der containerisierten Frachtbeförderung berücksichtigen müssen. Die Klägerinnen weisen außerdem darauf hin, dass die Kommission in Randnummer 588 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung vertrete, dass der auf das transatlantische Fahrtgebiet entfallende Umsatz für die Beurteilung der Auswirkungen der Zuwiderhandlungen relevant sei.

- 1491 Die Klägerinnen betonen, dass bei vielen unter ihnen der Umsatz aus den transatlantischen Dienstleistungen einen geringen Anteil ihres weltweiten Umsatzes ausmache. Die Höhe der Geldbußen sei daher im Vergleich zu den im transatlantischen Fahrtgebiet erzielten Umsätzen offensichtlich unverhältnismäßig. Generalanwalt Fennelly (Schlussanträge in der Rechtssache CEWAL, Urteil des Gerichtshofes vom 16. März 2000, zitiert oben in Randnr. 638) habe anerkannt, dass eine Zuwiderhandlung, die ein Unternehmen lediglich in einem kleinen Geschäftsbereich begangen habe, normalerweise weniger schwer wiege als eine Zuwiderhandlung, die sich auf die gesamte Geschäftstätigkeit beziehe. Dieses Missverhältnis werde im vorliegenden Fall noch dadurch verstärkt, dass nur 60 % (oder weniger) des Umsatzes der Klägerinnen im transatlantischen Fahrtgebiet aus den Servicekontrakten stamme, die Gegenstand des ersten Missbrauchs und teilweise Gegenstand des zweiten Missbrauchs seien.
- 1492 Hieraus folge, dass die Kommission die Schwere des Verstoßes nicht zutreffend beurteilt habe (Urteil *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 120) und dass die Geldbuße „das Ergebnis eines bloßen, auf den Gesamtumsatz gestützten Rechenvorgangs“ sei (Urteil *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 121).
- 1493 Viertens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe bei der Festsetzung der Geldbußen nicht alle für die Beurteilung der Schwere des Verstoßes relevanten Faktoren berücksichtigt (Urteil *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*,

zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 129, und Urteil des Gerichts vom 21. Oktober 1997 in der Rechtssache T-229/94, Deutsche Bahn/Kommission, Slg. 1997, II-1689, Randnr. 127).

- 1494 Da der einzige Faktor, der von der Kommission berücksichtigt worden sei, der weltweite Umsatz aus der containerisierten Frachtbeförderung sei, erhalte dieser Faktor zwangsläufig ein unverhältnismäßig starkes Gewicht. Zu den relevanten Umständen, die hätten berücksichtigt werden müssen, hätten die Stellung der Klägerinnen auf dem relevanten Markt, die Gewinne aus den im Zusammenhang mit Servicekontrakten erbrachten transatlantischen Dienstleistungen und der Umsatz aus den Servicekontrakten im Verhältnis zum Gesamtumsatz gehört.
- 1495 Fünftens werfen die Klägerinnen der Kommission vor, sie habe die Gewinne auf dem relevanten Markt nicht berücksichtigt, so dass die Geldbußen unverhältnismäßig seien.
- 1496 In den Leitlinien (Seite 5) betone die Kommission, dass die Geldbußen „die von den Beteiligten an dem Verstoß eventuell erzielten wirtschaftlichen oder finanziellen Vorteile“ zu berücksichtigen hätten (vgl. auch XXI. *Bericht über die Wettbewerbspolitik*, 1992, Nummer 139). Die Höhe der Geldbußen dürfe daher nicht den Wert der Vorteile übersteigen, die aus der Zuwiderhandlung auf dem relevanten Markt gezogen worden seien, denn auf diesem Markt sei die Zuwiderhandlung begangen worden. Im vorliegenden Fall habe die Kommission bei der Festsetzung der Geldbußen die Nettoergebnisse, die die Klägerinnen 1996 im transatlantischen Fahrtgebiet erzielt hätten, nicht berücksichtigt.
- 1497 Sechstens sind die Klägerinnen der Ansicht, dass die Kommission den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht beachtet habe. Sie nehmen insoweit auf die vorstehenden Ausführungen Bezug.

- 1498 Siebtens sind die Klägerinnen in den Rechtssachen T-213/98 und T-214/98 der Ansicht, dass die Kommission gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoßen habe.
- 1499 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 legt der Kommission zur Last, sie habe im vorliegenden Fall nicht die in der früheren Rechtsprechung aufgestellten Grundsätze für die Berechnung von Geldbußen angewandt.
- 1500 Die Klägerinnen in der Rechtssache T-214/98 werfen der Kommission außerdem vor, sie habe die Leitlinien nicht befolgt. Da der Grundbetrag der Geldbuße nicht jeweils für das einzelne Unternehmen, sondern für die einzelne Unternehmensgruppe festgesetzt worden sei, gebe es keine Verbindung mehr zwischen dem Grundbetrag der Geldbuße und dem (gesamten oder auf den betroffenen Markt bezogenen) Umsatz der betreffenden Unternehmen. Die Kommission habe ferner Feststellungen zur Schwere der festgestellten Missbräuche getroffen, ohne die tatsächlichen Auswirkungen der Missbräuche auf den relevanten Markt zu belegen. Auch habe die Kommission nicht die Größe des von den angeblichen Zuwiderhandlungen betroffenen geografischen Marktes berücksichtigt.
- 1501 Die Klägerinnen in der Rechtssache T-214/98 sind der Ansicht, die Kommission habe gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoßen, indem sie die in den Leitlinien genannten Kriterien nicht angewandt habe. Die Leitlinien erweckten bei den Unternehmen das berechnigte Vertrauen, dass die Kommission ihr Ermessen bei der Festsetzung der Höhe der Geldbußen in jedem Einzelfall unter Berücksichtigung der Methoden und aller in den Leitlinien festgelegten Kriterien ausüben werde. Die Leitlinien wiesen selbst darauf hin, dass die in ihnen dargelegten Grundsätze „dazu beitragen [sollen], die Transparenz und Objektivität der Entscheidungen der Kommission sowohl gegenüber den Unternehmen als auch gegenüber dem Gerichtshof zu erhöhen“, und dass „[d]as neue Verfahren für die Festsetzung des Betrags der Geldbuße... auf [dem näher erläuterten] Schema [beruht]“. Die Kommission könne jedenfalls eine generelle Regelung wie die Leitlinien nicht durch eine individuelle Entscheidung ändern (Urteil des Gerichtshofes vom 24. März 1993 in der Rechtssache C-313/90, CIRFS u. a./Kommission, Slg. 1993, I-1125, Randnrn. 44 und 45).

- 1502 Achtens führen die Klägerinnen aus, die angefochtene Entscheidung erläutere nicht die Berechnung der Geldbußen. Die von der Kommission angewandten Methoden verletzen unter Verstoß gegen Artikel 190 EG-Vertrag und gegen die Rechtsprechung den Grundsatz der Transparenz (Urteile des Gerichts vom 6. April 1995, Tréfilunion/Kommission, zitiert oben in Randnr. 498, Randnr. 142, in der Rechtssache T-147/89, Société métallurgique de Normandie/Kommission, Slg. 1995, II-1057, in der Rechtssache T-151/89, Société des treillis et panneaux soudés/Kommission, Slg. 1995, II-1191, und in der Rechtssache T-327/94, SCA Holding/Kommission, Slg. 1998, II-1373, Randnr. 206).
- 1503 In der angefochtenen Entscheidung werde weder dargelegt, weshalb die Kommission die Klägerinnen in vier Gruppen eingeteilt habe (Tabelle 12 der angefochtenen Entscheidung), noch würden dort die Kriterien erläutert, nach denen die Kommission diese Einteilung vorgenommen habe. Die angefochtene Entscheidung erläutere somit weder die Beziehung zwischen Tabelle 12 und Tabelle 13 (die die Höhe der verhängten Geldbußen festsetze) noch die Art der Berechnung, die den Zahlen der Tabelle 13 zugrunde liege. Indem die Kommission die Geldbußen in einer Größenordnung festsetze, die einem bedeutenden Teil des auf das relevante Fahrtgebiet entfallenden Umsatzes entspreche, gebe sie außerdem ihre frühere Praxis auf (Entscheidung 94/815/EG der Kommission vom 30. November 1994 in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag [Sache IV/33.126 und 33.322 — Zement] [ABl. L 343, S. 1] und Entscheidung 98/273/EG der Kommission vom 28. Januar 1998 in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag [Sache IV/35.733 — VW] [ABl. L 124, S. 60]), ohne diese Änderung rechtlich hinreichend zu begründen, was den Anforderungen des Urteils Papiers Peints/Kommission, zitiert oben in Randnummer 1391, widerspreche.
- 1504 Die Klägerin in der Rechtssache T-212/98 bringt ferner vor, die Kommission erläutere in der angefochtenen Entscheidung nicht, weshalb sie entgegen ihrer einschlägigen Praxis einerseits eine Geldbuße gegen sie verhängt, die doppelt so hoch sei, wie es ihrer Größe entspreche, und sich andererseits nur auf ihren weltweiten Umsatz beziehe (Urteil Musique Diffusion Française u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 129, und Urteil Deutsche Bahn/Kommission, zitiert oben in Randnr. 1493, Randnr. 127). Die Kommission erläutere nirgends, weshalb sie sich entschieden habe, andere Faktoren, wie z. B. ihre Lage auf dem Markt, ihre Gewinne und ihre Lage als Marktneuling

im Fahrtgebiet und als neues TACA-Mitglied, nicht zu berücksichtigen. Was überdies die Rolle der Klägerinnen bei den angeblichen Zuwiderhandlungen angeht, so weist die Klägerin darauf hin, dass die Kommission nicht nachgewiesen habe, dass die TACA-Mitglieder gemeinsam gehandelt hätten, um Dritte zum Beitritt zum TACA zu bewegen; auch habe sie nicht belegt, dass die Klägerin selbst zu den betreffenden Handlungen beigetragen habe. In seinen Schlussanträgen in der Rechtssache *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnummer 1422, habe der Generalanwalt ausgeführt, dass „die Zuwiderhandlung, die ein Unternehmen lediglich in einem kleinen Geschäftsbereich begangen hat, normalerweise weniger schwer wiegt als eine Zuwiderhandlung, die sich auf die gesamte Geschäftstätigkeit bezieht“.

- 1505 Die Kommission habe erst in ihrer Klagebeantwortung allgemein dargelegt, weshalb sie sich entschieden habe, die Höhe der Geldbußen unter Bezugnahme auf die weltweiten Umsätze zu berechnen. Sie erläutere jedoch nicht, weshalb diese Methode der Klägerin gegenüber gerechtfertigt sei, obwohl die Methode zur Folge habe, dass eine Geldbuße gegen sie verhängt werde, die selbst dann unverhältnismäßig sei, wenn sie mit den anderen Klägerinnen nur im Hinblick auf das Kriterium deren weltweiten Umsatzes verglichen werde. In dem Urteil vom 20. April 1999, *PVC II*, zitiert oben in Randnummer 191, habe das Gericht die Geldbußen mit der Begründung herabgesetzt, dass die Kommission den Marktanteil der betroffenen Unternehmen auf dem relevanten Markt überbewertet habe, als sie die Gesamtgeldbuße unter ihnen aufgeteilt habe.
- 1506 Die Klägerinnen in der Rechtssache T-214/98 schließlich machen geltend, die angefochtene Entscheidung erläutere entgegen den Anforderungen der Rechtsprechung (Urteile des Gerichts *Tréfilunion/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 498, Randnr. 142, und vom 14. Mai 1998 in der Rechtssache T-352/94, *Mo och Domsjö/Kommission*, Slg. 1998, II-1989, Randnr. 278) nicht, wie die Geldbußen berechnet worden seien, so dass sie nicht überprüfen könnten, ob die Kommission die Methoden zutreffend angewandt habe. Sie werfen der Kommission insbesondere vor, sie habe in der angefochtenen Entscheidung nicht dargelegt, nach welchem Kriterium die TACA-Parteien in vier Gruppen eingeteilt worden seien.
- 1507 Die Kommission ist der Ansicht, dass keiner dieser Klagegründe durchgreift.

2. Würdigung durch das Gericht

- 1508 Mit den vorliegenden Klagegründen und Rügen werfen die Klägerinnen der Kommission im Wesentlichen vor, sie habe die TACA-Parteien bei der Bemessung der Geldbußen in vier Gruppen eingeteilt. Die Klägerinnen machen insoweit drei Arten von Argumenten geltend. Die erste Art bezieht sich auf das Fehlen einer individuellen Beurteilung und auf den Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sowie auf insoweit unzulängliche Begründungen. Die zweite Art bezieht sich auf den Verstoß gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung und auf insoweit unzulängliche Begründungen. Die dritte Art schließlich bezieht sich auf den Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes und auf insoweit unzulängliche Begründungen.
- 1509 Die im vorliegenden Fall verhängten Geldbußen wurden von der Kommission unstreitig nach der in den Leitlinien festgelegten Methode bemessen.
- 1510 Die Kommission untersuchte zunächst in den Randnummern 591 bis 594 die Schwere der Zuwiderhandlungen, wie sie sich unter Berücksichtigung der Art der Zuwiderhandlungen ergibt. Um der tatsächlichen Fähigkeit der betreffenden Unternehmen, andere in erheblichem Umfang zu schädigen, Rechnung zu tragen und sicherzustellen, dass die Geldbußen eine hinreichend abschreckende Wirkung haben, hielt sie es sodann in Randnummer 595 der angefochtenen Entscheidung wegen der beträchtlichen Größenunterschiede zwischen den TACA-Parteien für angebracht, gegen die großen TACA-Parteien höhere Bußen zu verhängen als gegen die kleineren.
- 1511 Die Kommission unterteilte die TACA-Parteien daher der Größe nach in vier Gruppen, und zwar gemessen an Maersk, der größten TACA-Partei. Aus Randnummer 596 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass die Größe der einzelnen TACA-Parteien nach ihrem weltweiten Umsatz aus dem containerisierten Seefrachtverkehr im Jahr 1996 bestimmt wurde, da die Kommission der Ansicht war, dass dieser Umsatz die Möglichkeit biete, die Ressourcen und die wirkliche Bedeutung der einzelnen Reedereien zu erfassen.

- 1512 Tabelle 12 zu Randnummer 596 der angefochtenen Entscheidung gibt Aufschluss über die Größe der einzelnen TACA-Parteien im Jahr 1996 gemessen an Maersk. Aus der Tabelle geht hervor, dass die vier Gruppen und die relative Größe der TACA-Parteien in diesen Gruppen folgendermaßen eingeteilt worden sind: „Große Transportunternehmen“ (Maersk [1,00] und Sea-Land [0,89]), „Mittelgroße bis große Transportunternehmen“ (P&O [0,50], OOCL [0,44], NYK [0,41], Nedlloyd [0,39], Hanjin [0,33], Hapag-Lloyd [0,32] und Hyundai [0,31]), „Kleine bis mittelgroße Transportunternehmen“ (DSR/Senator [0,24], NOL [0,22], MSC [0,21] und Cho Yang [0,18]) und „Kleine Transportunternehmen“ (TMM/Tecomar [0,12], ACL [0,06] und POL [0,06]).
- 1513 In Tabelle 13 zu Randnummer 598 der angefochtenen Entscheidung ist die Berechnung der Höhe der Geldbußen für jede der vier Gruppen unter Berücksichtigung der Art und der Dauer der Verstöße angegeben. Die Beträge belaufen sich auf 27,50 Mio. ECU für „Große Transportunternehmen“, 20,63 Mio. ECU für „Mittelgroße bis große Transportunternehmen“ (außer für Hyundai, deren Geldbuße wegen der Dauer ihrer Beteiligung auf 18,56 Mio. ECU herabgesetzt wurde), 13,75 Mio. ECU für „Kleine bis mittelgroße Transportunternehmen“ und 6,88 Mio. ECU für „Kleine Transportunternehmen“.
- 1514 Es ist zu prüfen, ob diese Methode zur Bestimmung der Höhe der Geldbußen, wie die Klägerinnen geltend machen, gegen das Erfordernis individueller Beurteilung und gegen die Grundsätze der Gleichbehandlung, der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes verstößt.

a) Zum Erfordernis einer individuellen Beurteilung

- 1515 Die Klägerinnen werfen der Kommission zunächst vor, sie habe bei der Festsetzung der Höhe der Geldbußen die Lage der einzelnen Klägerinnen nicht individuell geprüft. Sie legen der Kommission sodann zur Last, dass die Einteilung

der TACA-Parteien in vier Gruppen im vorliegenden Fall dazu geführt habe, dass für die Bemessung der Geldbußen nur der weltweite Umsatz aus dem containerisierten Seefrachtverkehr berücksichtigt worden sei und andere für die Beurteilung der Schwere der Zuwiderhandlung relevante Kriterien ausgeschlossen worden seien, insbesondere der Umsatz auf dem relevanten Markt, der Anteil dieses Umsatzes an dem weltweiten Umsatz, die auf dem relevanten Markt erzielten Gewinne und die tatsächlichen Auswirkungen der Zuwiderhandlungen auf den relevanten Markt. Die Klägerinnen führen auch mehrere insoweit unzulängliche Begründungen an.

- 1516 Mit der ersten Rüge werfen die Klägerinnen der Kommission die Pauschalierung des Grundbetrags der Geldbußen für die einzelnen Gruppen vor, wie sie sich aus Tabelle 13 zu Randnummer 598 der angefochtenen Entscheidung ergeben. Aufgrund dieser Pauschalierung lasse die Kommission nämlich innerhalb der einzelnen Gruppe die möglichen Unterschiede zwischen den Unternehmen der jeweiligen Gruppe außer Betracht.
- 1517 Was die Begründetheit der angefochtenen Entscheidung in diesem Punkt angeht, so ergibt sich aus Randnummer 595, dass die Kommission für die Beurteilung der Schwere der Verstöße wegen der beträchtlichen Größenunterschiede zwischen den TACA-Parteien die betroffenen Unternehmen in vier Gruppen unterteilt hat, um gegen die großen TACA-Parteien höhere Bußen zu verhängen als gegen kleinere.
- 1518 Das Gericht hat bereits in seinem Urteil CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnummer 427, Randnummer 384, entschieden, dass durch die gruppenweise Einteilung nach der Größe der betroffenen Unternehmen die Befugnisse, über die die Kommission bei der Festsetzung der Geldbußen verfügt, nicht überschritten würden. Denn dadurch, dass gegen die Unternehmen, die zu den Gruppen der größeren Unternehmen gehören, höhere Geldbußen festgesetzt worden sind als gegen die Unternehmen, die zu den Gruppen der kleineren Unternehmen gehören, dient diese Einteilung dem angestrebten Ziel, die großen Unternehmen strenger zu bestrafen.

- 1519 Das Gericht hat insoweit insbesondere hervorgehoben, dass die Kommission bei der Bemessung der Geldbußen nach der Schwere und Dauer der Zuwiderhandlung, wenn Geldbußen gegen mehrere an der gleichen Zuwiderhandlung beteiligte Unternehmen festgesetzt werden, nicht verpflichtet ist, dafür zu sorgen, dass in den von ihr errechneten Endbeträgen der Geldbußen der betreffenden Unternehmen alle Unterschiede in Bezug auf ihren Gesamtumsatz zum Ausdruck kommen (Urteil CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 427, Randnr. 385).
- 1520 Infolgedessen hat die Kommission keinen Fehler tatsächlicher oder rechtlicher Art begangen, indem sie die Klägerinnen für die Bestimmung der Schwere der Zuwiderhandlung in Gruppen eingeteilt hat (Urteil CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 427, Randnr. 386).
- 1521 Was insoweit die Begründungspflicht angeht, so sind nach der Rechtsprechung die Anforderungen an das wesentliche Formerfordernis, um das es sich bei der Begründungspflicht handelt, erfüllt, wenn die Kommission in ihrer Entscheidung die Beurteilungsgesichtspunkte angibt, die es ihr ermöglicht haben, Schwere und Dauer der Zuwiderhandlung zu ermitteln (Urteil des Gerichtshofes vom 16. November 2000 in der Rechtssache C-291/98 P, Sarrió/Kommission, Slg. 2000, I-9991, Randnr. 73).
- 1522 Im vorliegenden Fall geht aus Randnummer 595 der angefochtenen Entscheidung rechtlich hinreichend hervor, dass erstens, um der tatsächlichen Fähigkeit der Urheber der Verstöße, andere in erheblichem Umfang zu schädigen, Rechnung zu tragen und sicherzustellen, dass die Geldbußen eine hinreichend abschreckende Wirkung haben, die Schwere, wie sie sich unter Berücksichtigung der Art des Verstoßes ergibt, entsprechend der Größe der betreffenden Unternehmen angepasst wurde und dass zweitens die Kommission, um gegen die großen TACA-Parteien höhere Bußen als gegen kleinere zu verhängen, die TACA-Parteien in vier Gruppen einteilte. Da die Pauschalierung der Geldbußen das Ergebnis dieser Einteilung ist, ist festzustellen, dass die angefochtene Entscheidung insoweit hinreichend begründet ist.

- 1523 Die Rügen der Klägerinnen sind daher insoweit zurückzuweisen.
- 1524 Mit der zweiten Gruppe von Rügen werfen die Klägerinnen der Kommission vor, die Geldbußen nicht einzeln unter Berücksichtigung anderer Kriterien als des der Umsätze ermittelt zu haben. Insbesondere halten sie der Kommission vor, die Umsätze der Klägerinnen auf dem relevanten Markt und deren Marktanteil am relevanten Markt nicht berücksichtigt zu haben.
- 1525 Was die Begründetheit der Entscheidung in diesem Punkt anbelangt, so ist darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung die Schwere der Zuwiderhandlungen anhand einer Vielzahl von Gesichtspunkten zu ermitteln ist, zu denen u. a. die besonderen Umstände der Rechtssache, ihr Kontext und die Abschreckungswirkung der Geldbußen gehören, ohne dass es eine zwingende oder abschließende Liste von Kriterien gäbe, die auf jeden Fall berücksichtigt werden müssen (Beschluss des Gerichtshofes vom 25. März 1996 in der Rechtssache C-137/95 P, SPO u. a./Kommission, Slg. 1996, I-1611, Randnr. 54). Nach ständiger Rechtsprechung können jedoch zu den Faktoren, anhand deren die Schwere der Zuwiderhandlung zu beurteilen ist, je nach den Umständen auch die Menge und der Wert der Waren, die Gegenstand der Zuwiderhandlung waren, sowie die Größe und die Wirtschaftskraft des Unternehmens gehören (Urteile *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 120, und vom 8. November 1983 in den Rechtssachen 96/82 bis 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 und 110/82, IAZ u. a./Kommission, Slg. 1983, 3369, Randnr. 52).
- 1526 Wie sich aus Randnummer 598 der Entscheidung ergibt, wurden die Grundbeträge der in Tabelle 13 festgesetzten Geldbußen unter Berücksichtigung der Art und der Dauer der Zuwiderhandlung für jede der vier in Tabelle 12 zu Randnummer 596 genannten Gruppen ermittelt. Aus Randnummer 596 geht hervor, dass diese Einteilung in vier Gruppen von der Kommission entsprechend der Größe der einzelnen TACA-Parteien im Verhältnis zu Maersk vorgenommen wurde, wie sie sich aus dem weltweiten Umsatz im containerisierten Seefrachtverkehr ergibt. Daher ist bei den in Tabelle 13 wiedergegebenen Grundbeträgen der Umsatz der Klägerinnen mittelbar berücksichtigt worden.

- 1527 Das Gericht hat bereits entschieden, dass diese Methode, bei der der Umsatz der betreffenden Unternehmen nicht dazu dient, die Höhe der Geldbuße unmittelbar als einen Prozentsatz dieses Umsatzes zu berechnen, sondern bei der Bestimmung der Schwere der Zuwiderhandlung einen auf der Grundlage der Art und der Dauer der Zuwiderhandlung festgelegten Grundbetrag entsprechend der unterschiedlichen Größe der betroffenen Unternehmen anzupassen, in Einklang mit dem rechtlichen Rahmen für Sanktionen steht, wie er in Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 und den entsprechenden Bestimmungen der Verordnungen Nrn. 1017/68 und 4056/86 umschrieben ist (Urteil CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 427, Randnrn. 395 und 397).
- 1528 Entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Ansicht durfte die Kommission sich bei der Bestimmung der Größe der betroffenen Unternehmen auf deren Gesamtumsatz statt auf deren Umsatz auf dem oder den relevanten Märkten beziehen. Nach der Rechtsprechung stellt nämlich der Gesamtumsatz des betreffenden Unternehmens, sei es auch nur annähernd und unvollständig, einen Anhaltspunkt für seine Größe und seine Wirtschaftskraft dar (Urteil *Musique Diffusion Française u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 121). So hat die Kommission, wie das Gericht in einem Fall auf dem Gebiet des Seefrachtverkehrs bereits entschieden hat, nicht gegen Artikel 19 der Verordnung Nr. 4056/86 verstoßen, als sie für die Bemessung der Geldbußen den Gesamtumsatz des betreffenden Unternehmens im containerisierten Seefrachtverkehr zugrunde legte (Urteile vom 8. Oktober 1996, CEWAL, zitiert oben in Randnr. 568, Randnr. 233, und CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 427, Randnr. 399).
- 1529 Die Klägerinnen machen darüber hinaus zu Unrecht geltend, die Kommission hätte berücksichtigen müssen, dass nur 60 % des Umsatzes der TACA-Parteien im relevanten Fahrtgebiet aus den Servicekontrakten herrührten, die Gegenstand des ersten Missbrauchs seien. Der Umsatz allein aus den Servicekontrakten kann nämlich über die tatsächliche Fähigkeit der TACA-Parteien, andere zu schädigen, keinen Aufschluss geben, da dieser Umsatz die Ressourcen und die wirkliche Bedeutung der TACA-Parteien nicht berücksichtigt. Soweit die Kommission für die Festsetzung der Höhe der Geldbußen im vorliegenden Fall gerade die wirkliche Fähigkeit der betroffenen Unternehmen, andere zu schädigen, berücksichtigen wollte, ermittelte sie somit die Größe der TACA-Parteien zu Recht nicht nur anhand ihres Umsatzes aus den Servicekontrakten.

- 1530 Schließlich hat diese Methode entgegen der Ansicht der Klägerinnen nicht dazu geführt, dass die Kommission die Geldbuße auf der Grundlage einer allein auf den Gesamtumsatz gestützten Berechnung festgesetzt hat, ohne den bei jeder Klägerin individuell zu berücksichtigenden Umständen Rechnung zu tragen. Aus der Entscheidung und aus den Leitlinien, deren Grundsätze dort angewandt worden sind, ergibt sich nämlich, dass die Schwere der Zuwiderhandlung zwar in einem ersten Schritt anhand der Merkmale der Zuwiderhandlung selbst, wie etwa ihrer Natur und ihrer Auswirkung auf den Markt, beurteilt wird, diese Beurteilung in einem zweiten Schritt aber entsprechend den Umständen, die dem Unternehmen individuell zuzurechnen sind, angepasst wird, so dass die Kommission neben der Größe und den Möglichkeiten des Unternehmens nicht nur etwaige erschwerende Umstände, sondern auch eventuelle mildernde Umstände berücksichtigt (Urteile des Gerichts vom 12. Juli 2001 in den Rechtssachen T-202/98, T-204/98 und T-207/98, *Tate & Lyle u. a./Kommission*, Slg. 2001, II-2035, Randnr. 109, und *CMA CGM u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 427, Randnr. 401).
- 1531 Somit war die Kommission berechtigt, bei der Bemessung der Geldbußen nach der Schwere der Zuwiderhandlung keine anderen den einzelnen Klägerinnen individuell zuzurechnenden Umstände zu berücksichtigen als deren Gesamtumsatz im containerisierten Seefrachtverkehr.
- 1532 Was insoweit die Einhaltung der Begründungspflicht angeht, so sind nach der Rechtsprechung die Anforderungen durch das wesentliche Formerfordernis, um das es sich bei der Begründungspflicht handelt, erfüllt, wenn die Kommission in ihrer Entscheidung die Beurteilungsgesichtspunkte angibt, die es ihr ermöglicht haben, Schwere und Dauer der Zuwiderhandlung zu ermitteln (Urteil vom 16. November 2000, *Sarrió/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1521, Randnr. 73). Ferner ist bei der Ermittlung des Umfangs der Begründungspflicht zu berücksichtigen, dass die Schwere der Zuwiderhandlungen anhand einer Vielzahl von Gesichtspunkten zu ermitteln ist, ohne dass es eine zwingende oder abschließende Liste von Kriterien gäbe, die auf jeden Fall berücksichtigt werden müssen (Beschluss *SPO u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1525, Randnr. 54, und Urteil *LR AF 1998/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 378).
- 1533 Hierzu genügt die Feststellung, dass im vorliegenden Fall, wie rechtlich hinreichend aus der angefochtenen Entscheidung, insbesondere aus den Randnummern

- 591 bis 596, hervorgeht, die Schwere der Zuwiderhandlungen unter Berücksichtigung der Art der Zuwiderhandlung ermittelt und entsprechend der Größe der TACA-Parteien, wie sie sich aus dem weltweiten Umsatz im containerisierten Seefrachtverkehr ergibt, angepasst wurde, um die beträchtlichen Größenunterschiede zwischen den genannten TACA-Parteien zu berücksichtigen und so gegen die großen TACA-Parteien höhere Bußen als gegen kleinere verhängen zu können.
- 1534 Da die Entscheidung rechtlich hinreichend die Beurteilungsgesichtspunkte angibt, auf die sie sich bei der Bestimmung der Schwere der Zuwiderhandlungen stützt, und die Liste der Kriterien, die für die Beurteilung der Schwere der Zuwiderhandlungen maßgeblich sind, für die Kommission nicht zwingend ist, kann ihr kein Vorwurf daraus gemacht werden, dass sie nicht erläutert hat, weshalb sie keine sonstigen Umstände berücksichtigt hat.
- 1535 Was die Behauptung angeht, die Kommission habe ihre Praxis bei der Festsetzung der Geldbußen geändert, indem sie Geldbußen in einer Größenordnung festgesetzt habe, die einem bedeutenden Teil des Umsatzes im relevanten Fahrtgebiet entspreche, so genügt die Feststellung, dass diese Rüge auf den Vorwurf hinausläuft, die Kommission dürfe den Umsatz der betroffenen Unternehmen nicht unmittelbar für die Bemessung der Geldbußen, sondern nur mittelbar dazu benutzen, die Schwere der Zuwiderhandlung, wie sie sich unter Berücksichtigung der Art der Zuwiderhandlung ergebe, anzupassen, um der unterschiedlichen Größe der betroffenen Unternehmen Rechnung zu tragen. Die Begründung ist insoweit in Randnummer 595 der angefochtenen Entscheidung sowie in Nummer 1 Buchstabe A der Leitlinien aufgeführt, an die sich die Kommission seit deren Veröffentlichung grundsätzlich zu halten hat (Urteil LR AF 1998/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 390).
- 1536 Auch bezüglich des Umstandes, dass die Kommission dadurch ihre Praxis geändert habe, dass sie sich auf den weltweiten Umsatz bezog, genügt die Feststellung, dass die Kommission in Randnummer 598 der angefochtenen Entscheidung die Gründe für diese Entscheidung angibt, nämlich dass dieser Umsatz die Möglichkeit biete, die Ressourcen und die wirkliche Bedeutung der betroffenen Unternehmen zu berücksichtigen. Zwar kann diese Methode, wie vor allem die Klägerin in der Rechtssache T-212/98 ausführt, für bestimmte Klägerinnen zu einer verhältnismäßig höheren Geldbuße führen. Die Kommission ist jedoch nicht verpflichtet, darzulegen, weshalb sie diese Methode auf die einzelnen Klägerinnen anwendet. Da die Kommission in ihrer Entscheidung erläuterte,

warum sie den weltweiten Umsatz berücksichtigte, hat sie den einzelnen Klägerinnen alle nötigen Angaben geliefert, anhand deren diese erkennen konnten, ob die Entscheidung auch ihnen gegenüber begründet oder eventuell mit einem Mangel behaftet ist, der ihre Anfechtung ermöglicht.

- 1537 Der von der Klägerin in der Rechtssache T-212/98 angestellte Vergleich mit dem Urteil vom 20. April 1999, PVC II, zitiert oben in Randnummer 191, geht fehl. Zwar setzte das Gericht in diesem Urteil die gegen bestimmte Hersteller von PVC verhängte Geldbuße mit der Begründung herab, dass die Kommission deren Marktanteil auf dem Gebiet des PVC falsch bewertet hatte. In ihrer Entscheidung hatte die Kommission die Gesamtgeldbuße jedoch zwischen den Unternehmen nach dem Kriterium der Bedeutung des einzelnen Unternehmens auf dem PVC-Markt aufgeteilt, wobei diese zahlenmäßig entsprechend dessen durchschnittlichem Marktanteil von 1980 bis 1984 auf dem genannten Markt ausgedrückt wurde (Randnr. 1191). Im vorliegenden Fall setzte die Kommission die Geldbußen dagegen nicht unter Berücksichtigung des Marktanteils der betroffenen Unternehmen fest. Der Vergleich mit dem Urteil PVC II des Gerichts ist somit unbegründet.
- 1538 Die angefochtene Entscheidung gibt daher rechtlich hinreichend die Kriterien an, die bei der Ermittlung der Schwere der Zuwiderhandlungen berücksichtigt wurden. Die Rüge eines insoweit bestehenden Begründungsmangels ist somit zurückzuweisen.
- 1539 Nach alledem sind die Rügen, die auf das Fehlen einer individuellen Beurteilung und insoweit unzulängliche Begründungen gestützt werden, insgesamt zurückzuweisen.

b) Zu den Grundsätzen der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit

- 1540 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, sie habe die TACA-Parteien künstlich in vier Gruppen eingeteilt, ohne die hierbei benutzten Kriterien zu er-

läutern. Sie greifen insoweit sowohl die Abgrenzung der Gruppen als auch die für jede dieser Gruppen festgesetzten Grundbeträge an.

- 1541 Was erstens die Abgrenzung der vier Gruppen angeht, so ist im Hinblick auf die Begründetheit der angefochtenen Entscheidung in diesem Punkt darauf hinzuweisen, dass das Gericht in den Randnummern 416 bis 418 des Urteils CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnummer 427, entschieden hat, dass die Kommission die betroffenen Unternehmen für die Bemessung der Geldbußen in Gruppen einteilen darf, solange die Einteilung schlüssig und objektiv gerechtfertigt ist.
- 1542 Wenn daher das Gericht in jenem Urteil entschied, dass die Einteilung in vier Gruppen in der Sache fehlerhaft war, so galt dies nur insoweit, als die Schlüssigkeit dieser Einteilung sich weder aus der Entscheidung der Kommission ergab — weil die der Einteilung zugrunde liegenden Überlegungen in der Entscheidung nicht erkennbar waren und die insoweit verwendeten Kriterien in der Entscheidung nicht dargelegt wurden — noch aus ihren nachgereichten Erläuterungen hervorging, die die Einteilung in der Entscheidung nicht rechtfertigten konnten.
- 1543 Im vorliegenden Fall ergibt sich die Schlüssigkeit der in Tabelle 12 zu Randnummer 596 der angefochtenen Entscheidung vorgenommenen Einteilung in vier Gruppen dagegen eindeutig aus der genannten Tabelle. Bei einer Prüfung der Tabelle zeigt sich nämlich, dass die Schwellenwerte für die Abgrenzung der einzelnen Gruppen ausgehend von der Größe der größten TACA-Partei unter wiederholter Ermäßigung um die Hälfte dieser Größe festgesetzt wurden, d. h. auf 50 %, 25 % und 12,5 % der Größe von Maersk.
- 1544 Diese Abgrenzung ist eine der Methoden, die die Möglichkeit bieten, die betroffenen Unternehmen schlüssig und objektiv gerechtfertigt in Gruppen einzuteilen. Die Klägerinnen haben auch nichts vorgetragen, was die Schlüssigkeit einer nach dieser Methode vorgenommenen Einteilung in Frage stellen könnte.

- 1545 Entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen in der mündlichen Verhandlung hat das Gericht in den Randnummern 420 bis 422 des Urteils CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnummer 427, nicht den Grundsatz aufgestellt, dass die Kommission bei der Einteilung der betroffenen Unternehmen in Gruppen für die Festsetzung der Geldbußen die Grenzen der einzelnen Gruppen dort zu ziehen hat, wo die relativen Größenunterschiede am größten sind. Vielmehr hat es lediglich festgestellt, dass die Kommission in der betreffenden Rechtssache nicht, wie in ihrer Antwort auf die schriftlichen Fragen des Gerichts, behaupten konnte, dass die Abgrenzung der Gruppen nach dieser Methode vorgenommen worden sei, denn die in der Entscheidung berücksichtigten relativen Größenunterschiede zwischen den Gruppen waren nicht die höchsten, die zwischen den betreffenden Unternehmen festgestellt worden waren. Da die Kommission die Wahl der Schwellen für die Abgrenzung der vier in der Entscheidung berücksichtigten Gruppen nicht rechtfertigen konnte, stellte das Gericht fest, dass die genannte Einteilung gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstößt.
- 1546 In Randnummer 53 des Urteils IAZ u. a./Kommission, zitiert oben in Randnummer 1525, hat der Gerichtshof die Rechtmäßigkeit einer Berechnungsmethode anerkannt, nach der die Kommission zunächst den Gesamtbetrag der zu verhängenden Geldbußen festsetzte, um diesen Betrag dann auf die betroffenen Unternehmen aufzuteilen, indem sie diese in drei Gruppen entsprechend der Bedeutung ihrer Tätigkeiten einordnete, die unter Berücksichtigung der Anzahl der bei der betreffenden Vereinigung bestellten Übereinstimmungszeichen ermittelt wurde, nämlich weniger als 10 000 Zeichen, zwischen 10 000 und 50 000 Zeichen und mehr als 50 000 Zeichen.
- 1547 Die Klägerinnen haben somit in der mündlichen Verhandlung zu Unrecht die Auffassung vertreten, dass die Entscheidung des Gerichts im Urteil CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnummer 427, zu der Feststellung führen müsse, dass auch im vorliegenden Fall die Einteilung in Gruppen fehlerhaft gewesen sei.
- 1548 Was die Beachtung der Begründungspflicht angeht, so genügt die Feststellung, dass die Klägerinnen, da die der Einteilung im vorliegenden Fall zugrunde liegenden Überlegungen aus Tabelle 12 zu Randnummer 596 der angefochtenen Entscheidung eindeutig hervorgehen, schon allein auf dieser Grundlage erkennen konnten, ob die Entscheidung begründet oder eventuell mit einem Mangel be-

haftet war, der ihre Anfechtung ermöglicht, während das Gericht auf dieser Grundlage seine Rechtmäßigkeitskontrolle ausüben kann (Urteil Van Megen Sports/Kommission, zitiert oben in Randnr. 548, Randnr. 51).

- 1549 Die Aufteilung in vier Gruppen verstößt im vorliegenden Fall somit nicht gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit und ist hinreichend begründet.
- 1550 Was zweitens die für jede dieser Gruppen festgesetzten Grundbeträge der Geldbußen angeht, so ergibt sich aus Tabelle 13 zu Randnummer 598 der angefochtenen Entscheidung, dass die für jede Gruppe nach Maßgabe der Schwere und der Dauer der Zuwiderhandlungen festgesetzten Grundbeträge durch eine wiederholte Herabsetzung des Grundbetrags für das größte Unternehmen um 25 % festgelegt wurden.
- 1551 Was die Begründetheit der angefochtenen Entscheidung in diesem Punkt angeht, so hat das Gericht in Randnummer 431 des Urteils CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnummer 427, entschieden, dass die Kommission mit der Methode, die Grundbeträge der Geldbußen durch eine wiederholte Ermäßigung des Grundbetrags für das größte Unternehmen um 25 % festzusetzen, das ihr bei der Festsetzung der Geldbußen zustehende Ermessen nicht überschritten hat. Da die Kommission die vier Gruppen nach der relativen Größe der Unternehmen bestimmt hat, kann die wiederholt in Stufen von 25 % vorgenommene Ermäßigung des für die Gruppe mit dem größten Unternehmen festgesetzten Grundbetrags als eine schlüssige Methode angesehen werden, die objektiv gerechtfertigt ist.
- 1552 Was den geltend gemachten Umstand angeht, dass bei diesem System innerhalb jeder Gruppe der gleiche Grundbetrag für Unternehmen unterschiedlicher Größe festgesetzt werde, so ist darauf hinzuweisen, dass dieser Umstand durch das System der Einteilung in Gruppen bedingt ist. Wie bereits oben in Randnummer 1520 festgestellt, handelt es sich bei dieser Einteilung um eine zutreffende Beurteilung der Schwere der Zuwiderhandlung.

- 1553 Selbst wenn wegen der Einteilung in Gruppen gegen einige Klägerinnen trotz ihrer unterschiedlichen Größe der gleiche Grundbetrag verhängt worden ist, ist diese unterschiedliche Behandlung objektiv gerechtfertigt, weil bei der Bestimmung der Schwere der Zuwiderhandlung der Art der Zuwiderhandlung ein sehr viel größeres Gewicht zukommt als der Größe der Unternehmen (Urteil CMA CGM u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 427, Randnr. 411).
- 1554 Folglich konnte die Kommission im vorliegenden Fall gegen die Unternehmen ein und derselben Gruppe den gleichen Grundbetrag festsetzen, ohne gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung zu verstoßen.
- 1555 Was insoweit die Beachtung der Begründungspflicht angeht, so genügt die Feststellung, dass die Überlegungen, die der Festsetzung der in Tabelle 13 zu Randnummer 598 der angefochtenen Entscheidung angeführten Grundbeträge der Geldbußen zugrunde liegen, aus der genannten Tabelle eindeutig hervorgehen. Dies gilt umso mehr, als diese Grundbeträge genau die in Zahlen übertragene Einteilung der Klägerinnen in vier Gruppen darstellen, wie sie in der Entscheidung vorgenommen worden ist.
- 1556 Die Klägerinnen konnten daher offensichtlich allein auf dieser Grundlage erkennen, ob die Entscheidung begründet oder eventuell mit einem Mangel behaftet war, der ihre Anfechtung ermöglicht, während das Gericht auf dieser Grundlage seine Rechtmäßigkeitskontrolle ausüben kann (Urteil Van Meegen Sports/Kommission, zitiert oben in Randnr. 548, Randnr. 51).
- 1557 Die Entscheidung erläutert in der Tat weder die Methode noch die Berechnung, nach der die Kommission bei der Ermittlung der Schwere der Zuwiderhandlung den Betrag von 2 Mio. Euro für die Gruppe der „Großen Transportunternehmen“ festgesetzt hat, der die Grundlage für die Festsetzung der übrigen Beträge bildete, noch deren Beziehung zu den in Tabelle 12 genannten Gruppen.

- 1558 Nach der Rechtsprechung verlangen die Anforderungen an das wesentliche Formerfordernis, um das es sich bei der Begründungspflicht handelt, von der Kommission jedoch nicht, in ihrer Entscheidung Zahlen zur Methode der Berechnung der Geldbußen anzugeben, sondern sie braucht nur die Beurteilungsgesichtspunkte darzulegen, die es ihr ermöglicht haben, Schwere und Dauer der Zuwiderhandlung zu ermitteln (Urteil vom 16. November 2000, *Sarrió/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 1521, Randnrn. 73 und 76).
- 1559 Diese Gesichtspunkte gehen rechtlich hinreichend aus den Randnummern 591 bis 596 der angefochtenen Entscheidung hervor.
- 1560 Was die Schwere der Zuwiderhandlung angeht, so weist die Kommission in Randnummer 591 darauf hin, dass der erste Missbrauch, soweit er die Einschränkung des Preiswettbewerbs bezweckt habe, angesichts seiner Art als schwerer Verstoß im Sinne der Leitlinien einzustufen sei, die für diesen Fall bestimmen, dass der entsprechend der Schwere des Verstoßes in Betracht zu ziehende Betrag zwischen 1 Mio. und 20 Mio. Euro liegen kann. Aus den Randnummern 595 und 596 der angefochtenen Entscheidung geht ferner hervor, dass die Kommission den Betrag, der anhand der Art der Zuwiderhandlung bestimmt wird, entsprechend der Größe der betreffenden Unternehmen anpassen wollte, um wegen der beträchtlichen Größenunterschiede zwischen den TACA-Parteien der tatsächlichen Fähigkeit, andere zu schädigen, Rechnung zu tragen und sicherzustellen, dass die Geldbußen eine hinreichend abschreckende Wirkung haben.
- 1561 Unter diesen Umständen können die Klägerinnen nicht, wie sie es in der mündlichen Verhandlung getan haben, gestützt auf das Urteil *CMA CGM u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnummer 427, der Kommission vorwerfen, sie habe nicht erläutert, warum sie gegen die großen Transportunternehmen einen Betrag festgesetzt habe, der über dem von den Leitlinien für schwere Verstöße festgelegten Mindestbetrag liege. Zwar hat das Gericht in diesem Urteil insoweit einen Begründungsmangel festgestellt, doch geschah dies nicht, weil die Kommission einen Grundbetrag festgesetzt hatte, der über dem niedrigsten nach den Leitlinien für schwere Verstöße vorgesehenen Betrag lag, sondern weil die Kommission es zunächst ausdrücklich „für angebracht [gehalten hatte], die Zuwiderhandlung als ‚schweren Verstoß‘ einzustufen und die Geldbuße auf dem

untersten Niveau der für schwere Verstöße vorgesehenen Beträge festzusetzen“, und schließlich ohne jede Erläuterung einen anderen Betrag festgesetzt hatte. Im vorliegenden Fall hat die Kommission dagegen in der angefochtenen Entscheidung keineswegs erklärt, dass sie den niedrigsten nach den Leitlinien für schwere Verstöße vorgesehenen Betrag festsetzen wolle.

- 1562 Was die Dauer der Zuwiderhandlung angeht, so weist die Kommission in Randnummer 597 der angefochtenen Entscheidung darauf hin, dass für die Dauer der Verstöße — jeweils zwei bis drei Jahre — ein Zuschlag von 25 % auf die Beträge zu berechnen sei, die entsprechend der Schwere der Verstöße bestimmt worden seien.
- 1563 Die Kommission hat daher in der angefochtenen Entscheidung die Festsetzung der in Tabelle 13 angeführten Grundbeträge rechtlich hinreichend begründet. Die Rügen der Klägerinnen sind daher insoweit zurückzuweisen.
- 1564 Nach alledem sind die Rügen der Klägerinnen bezüglich der Festsetzung der Grundbeträge der Geldbußen insgesamt zurückzuweisen.

c) Zum Grundsatz des Vertrauensschutzes

- 1565 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 ist der Ansicht, die Kommission habe gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes verstoßen, indem sie im vorliegenden Fall die durch die frühere Praxis aufgestellten Grundsätze für die Berechnung der Geldbußen nicht angewandt habe. Die Klägerin in der Rechtssache T-214/98 wirft der Kommission überdies vor, sie habe die in den Leitlinien genannten Kriterien nicht angewandt.

- 1566 Was erstens die Rüge angeht, die Kommission habe die frühere Praxis nicht angewandt, so legt die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 der Kommission im Wesentlichen zur Last, sie habe durch Anwendung der Leitlinien ihre Praxis geändert.
- 1567 Bei der Festsetzung von Geldbußen wegen Zuwiderhandlungen gegen die Wettbewerbsregeln übt die Kommission ihre Befugnis im Rahmen des ihr durch die Verordnung Nr. 17 und die Verordnungen Nrn. 1017/68 und 4056/86 eingeräumten Ermessens aus. Nach ständiger Rechtsprechung dürfen die Wirtschaftsteilnehmer nicht auf die Beibehaltung einer bestehenden Situation vertrauen, die im Rahmen des Ermessensspielraums der Gemeinschaftsorgane verändert werden kann (Urteile des Gerichtshofes vom 15. Juli 1982 in der Rechtssache 245/81, Edeka, Slg. 1982, 2745, Randnr. 27, und vom 14. Februar 1990 in der Rechtssache C-350/88, Delacre u. a./Kommission, Slg. 1990, I-395, Randnr. 33, Urteil LR AF 1998/Kommission, zitiert oben in Randnr. 334, Randnr. 241).
- 1568 Wie bereits entschieden worden ist, ist die Kommission daher befugt, das allgemeine Niveau der Geldbußen innerhalb der in der Verordnung Nr. 17 gezogenen Grenzen anzuheben, wenn dies erforderlich ist, um die Durchführung der gemeinschaftlichen Wettbewerbspolitik sicherzustellen (Urteil Musique Diffusion Française u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 1422, Randnr. 109).
- 1569 Im vorliegenden Fall ist zwar richtig, dass die Kommission die Leitlinien auf einen Sachverhalt anwandte, der vor der Veröffentlichung der Leitlinien lag. Doch wie bereits oben festgestellt, hält die in den Leitlinien vorgesehene Methode zur Festsetzung der Geldbußen den durch die Verordnung Nr. 17 und die Verordnungen Nrn. 1017/68 und 4056/86 vorgegebenen rechtlichen Rahmen ein.
- 1570 Die Kommission hat daher nicht den Vertrauensschutz der Klägerin verletzt, als sie die in den Leitlinien festgelegte Methode anwandte, um die in der angefochtenen Entscheidung verhängten Geldbußen festzusetzen.

- 1571 Soweit die Klägerin der Kommission vorwirft, sie habe die Geldbußen nicht auf der Grundlage einer individuellen Beurteilung der betroffenen Unternehmen festgesetzt und nicht alle relevanten Faktoren berücksichtigt, so genügt jedenfalls der Hinweis, dass nach der Rechtsprechung, die vor dem Erlass der Leitlinien ergangen ist, die Kriterien für die Bestimmung der Schwere der Zuwiderhandlung weder abschließend noch zwingend sind (Beschluss SPO u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 1525, Randnr. 54).
- 1572 So hat der Gemeinschaftsrichter bereits lange vor dem Erlass der Leitlinien eine Berechnungsmethode für zulässig erachtet, bei der die Kommission zunächst den Gesamtbetrag der festzusetzenden Geldbußen ermittelt und ihn dann auf die betroffenen Unternehmen gemäß ihren Aktivitäten in der fraglichen Branche aufteilt (Urteil IAZ u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 1525, Randnr. 53).
- 1573 Da sich die Kommission in ihrer früheren Praxis nicht ausschließlich einer Methode bediente, der eine individuelle Beurteilung der betroffenen Unternehmen anhand aller relevanten Faktoren zugrunde lag, durfte die Klägerin nicht damit rechnen, dass diese Methode in der angefochtenen Entscheidung auf sie angewandt würde.
- 1574 Die Rügen der Klägerin sind daher insoweit zurückzuweisen.
- 1575 Was zweitens die Rüge der Klägerin in der Rechtssache T-214/98 angeht, die Kommission habe die in den Leitlinien genannten Kriterien nicht angewandt, so ergibt sich aus dem Vorstehenden, dass sich die Kommission im vorliegenden Fall, als sie die Höhe der Geldbußen zum einen nach Maßgabe der Schwere der Zuwiderhandlungen, wie sie sich unter Berücksichtigung der Größe der betreffenden Unternehmen aus der Art der Zuwiderhandlung ergibt, und zum an-

deren nach Maßgabe der Dauer der Zuwiderhandlungen festsetzte, genau an die in den Leitlinien genannten Kriterien gehalten hat, was im Übrigen Gegenstand der vorstehend untersuchten Rügen ist.

1576 Die Leitlinien sehen ausdrücklich die Möglichkeit vor, dass die Schwere der Zuwiderhandlung, wie sie sich aus der Art der Zuwiderhandlung ergibt, entsprechend der Größe der betroffenen Unternehmen angepasst wird. In Nummer 1 Buchstabe A Absatz 6 der Leitlinien stellt die Kommission fest, dass bei Verstößen, an denen mehrere Unternehmen beteiligt sind, in bestimmten Fällen die Beträge der Geldbußen gewichtet werden sollten, „um das jeweilige Gewicht und damit die tatsächliche Auswirkung des Verstoßes jedes einzelnen Unternehmens auf den Wettbewerb zu berücksichtigen, vor allem, wenn an einem Verstoß derselben Art Unternehmen von sehr unterschiedlicher Größe beteiligt waren“. Die Kommission weist in Nummer 1 Buchstabe A Absatz 7 der Leitlinien darauf hin, dass „[d]er Grundsatz der Strafgleichheit für die gleiche Verhaltensweise... somit gegebenenfalls dazu führen [kann], dass abgestufte Beträge gegenüber den beteiligten Unternehmen festgesetzt werden, wobei dieser Abstufung keine arithmetische Formel zugrunde liegt“.

1577 Die Rügen der Klägerinnen in den Rechtssachen T-213/98 und T-214/98, die auf den Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes gestützt werden, sind daher zurückzuweisen.

d) Ergebnis bezüglich der von der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen angewandten Methoden

1578 Nach alledem sind die Klagegründe und Rügen der Klägerinnen, die die von der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen angewandten Methoden betreffen, insgesamt zurückzuweisen.

B — Die Beurteilung der mildernden Umstände

1. Vorbringen der Beteiligten

- 1579 Die Klägerinnen werfen der Kommission vor, dass sie es unterlassen habe, die Höhe der Geldbußen anzupassen, um den mildernden Umständen Rechnung zu tragen.
- 1580 Als ersten mildernden Umstand machen die Klägerinnen geltend, die Kommission hätte gemäß der Vorgehensweise in anderen Sachen (Entscheidung 88/518/EWG der Kommission vom 18. Juli 1988 betreffend ein Verfahren nach Artikel 86 des EWG-Vertrages [IV/30.178 — Napier Brown/British Sugar] [ABl. L 284, S. 41], Randnr. 87, Entscheidung 94/985, Randnr. 159) berücksichtigen müssen, dass das Gemeinschaftsrecht in bestimmten Punkten nicht hinreichend ausgestaltet worden sei.
- 1581 Erstens berufen sich die Klägerinnen darauf, dass die Voraussetzungen für das Vorliegen einer kollektiven beherrschenden Stellung, wie die Kommission in anderen Bereichen einräume (vgl. z. B. Mitteilung über die Anwendung der Wettbewerbsregeln auf Zugangsvereinbarungen im Telekommunikationsbereich [ABl. 1998, C 265, S. 2], Randnr. 76), bei Linienkonferenzen nicht eindeutig festgelegt worden sei. Entgegen der von der Kommission in Randnummer 522 der angefochtenen Entscheidung dargelegten Auffassung habe die Kommission früher die Ansicht vertreten, Voraussetzung für eine kollektive beherrschende Stellung sei, dass es keinen Wettbewerb zwischen den betreffenden Unternehmen gebe (Randnrn. 78 und 79 der genannten Mitteilung). Die Klägerinnen bestreiten ferner, dass ihnen „spätestens seit dem 10. Dezember 1993 bekannt [war], dass die Kommission von einer marktbeherrschenden Stellung der TAA-Parteien ausging“ (Randnr. 603 der angefochtenen Entscheidung). Sie betonen, dass diese Behauptung, die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte in der Sache TAA aufgestellt worden sei, in der TAA-Entscheidung nicht wiederholt worden sei. Sie fügen hinzu, dass die Marktbedingungen sich inzwischen geändert hätten.

- 1582 Zweitens machen die Klägerinnen geltend, die angefochtene Entscheidung sei der erste Fall, in dem die Kommission die Pflichten der Mitglieder einer Konferenz gegenüber neuen Mitgliedern im Zusammenhang mit einer Konferenz beurteilt habe, für die auch das US-amerikanische Recht gelte.
- 1583 Drittens sind die Klägerinnen der Auffassung, dass es sich bei der angefochtenen Entscheidung um den ersten Fall handle, in dem das Wettbewerbsrecht auf die Linienkonferenzvereinbarungen im Bereich von Servicekontrakten angewandt werde. Selbst wenn daher den TACA-Parteien seit Oktober 1994 bekannt gewesen wäre, dass die Kommission die Untersagung individueller Servicekontrakte als schwerwiegende Wettbewerbsbeschränkung einstufte (Randnr. 603 der angefochtenen Entscheidung), hätte die Kommission entweder keine oder nur eine niedrige Geldbuße verhängen dürfen (vgl. Entscheidung 87/1/EWG der Kommission vom 2. Dezember 1986 betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag [IV/31.128 — Fettsäuren] [ABl. 1987, L 3, S. 17] Randnrn. 34, 35, 58 und 59). Die TAA-Entscheidung treffe keine Feststellungen zur Rechtmäßigkeit des Verbots der individuellen Servicekontrakte im Hinblick auf die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag. Mit dem Schreiben der Kommission vom 15. Dezember 1994, auf das Randnummer 604 der angefochtenen Entscheidung Bezug nehme, seien die TACA-Parteien keinesfalls davon in Kenntnis gesetzt worden, dass die Kommission beabsichtige, Geldbußen nach Artikel 86 EG-Vertrag zu verhängen. Entgegen den Ausführungen in Randnummer 601 tragen die Klägerinnen vor, aus dem in Randnummer 153 wiedergegebenen Schreiben ihres Anwalts ergebe sich, dass sie von ihrem Rechtsbeistand keinen Rechtsrat dahin gehend erhalten hätten, dass Kontrakte mit zwei verschiedenen Raten gegen die TAA-Entscheidung verstießen, wenn sie vom Verlater verlangt würden.
- 1584 Viertens machen die Klägerinnen geltend, dass es sich bei der angefochtenen Entscheidung um den ersten Fall handle, in dem eine Geldbuße nach Artikel 86 EG-Vertrag wegen einer bei der Kommission angemeldeten Vereinbarung verhängt worden sei. Sie weisen darauf hin, dass Richter Kirschner in Wahrnehmung der Aufgaben eines Generalanwalts in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache Tetra Pak I, zitiert oben in Randnummer 1420, zu dem Ergebnis gelangt sei, dass eine Geldbuße in diesem Fall nicht verhängt werden könne. Auch habe die Kommission in anderen Sachen dieser Art keine Geldbußen verhängt (Entscheidung 76/353/EWG der Kommission vom 17. Dezember 1975 betreffend ein Verfahren nach Artikel 86 des EWG-Vertrags [IV/26.699 — Chiquita] [ABl. 1976, L 95, S. 1], Randnr. 119, Entscheidung 89/113/EWG der Kommission vom 21. Dezember 1988 in einem Verfahren nach Artikel 85 und 86 EWG-Vertrag [IV/30.979 und 31.394, Decca Navigator System] [ABl. 1989, L 43, S. 27]).

1585 Fünftens tragen die Klägerinnen erneut vor, dass die Tätigkeiten, die die Kommission in der angefochtenen Entscheidung beanstandete, nach dem US-amerikanischen Recht erlaubt oder vorgeschrieben seien.

1586 Die Klägerin in der Rechtssache T-212/98 ist der Ansicht, dass die Unsicherheiten, die in Bezug auf den Stand des Gemeinschaftsrechts bestünden, insbesondere die Ungenauigkeiten im Zusammenhang mit dem Begriff der kollektiven beherrschenden Stellung, erst recht für sie gälten, da sie als nicht der Gemeinschaft angehörende Verlaterin eine schwache Stellung auf dem Gemeinschaftsmarkt habe. Außerdem habe die Kommission entgegen ihrer früheren Praxis [Entscheidung der Kommission vom 15. März 1994 zur Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt [Sache IV/M.422 — Unilever France/Ortiz Miko (II)] gemäß der Verordnung [EWG] Nr. 4064/89 des Rates] im vorliegenden Fall die Asymmetrie zwischen den Marktanteilen der betreffenden Unternehmen nicht berücksichtigt. Die Klägerin weist auch darauf hin, dass die TAA-Vereinbarung, gerade bevor sie der Konferenz beigetreten sei, geändert worden sei, um den Anforderungen der Kommission gerecht zu werden. Da die geänderte Vereinbarung, d. h. das TACA, angemeldet worden sei, habe sie damit rechnen dürfen, dass ihr Beitritt zum TACA als mit Artikel 86 EG-Vertrag vereinbar angesehen werde. Nach den vorstehenden Erwägungen habe sie zu Recht erwarten können, dass die Kommission ihr keine Geldbuße auferlege.

1587 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 widerspricht der Bedeutung, die die Kommission ihrer eigenen Stellungnahme im Verwaltungsverfahren in den Sachen TAA und TACA beizumessen scheint, auf die sie in den Randnummern 603 und 604 der angefochtenen Entscheidung Bezug nimmt. Wenn die Kommission ihre eigene Stellungnahme für die Berechnung der Geldbußen habe berücksichtigen wollen, so hätte sich diese Stellungnahme angesichts der Unsicherheit, die in Bezug auf den Stand des Gemeinschaftsrechts während des fraglichen Zeitraums bestanden habe, nicht negativ auf die Stellung der TACA-Parteien auswirken dürfen, vor allem nicht auf die Höhe der Geldbußen. Die Klägerin ist der Ansicht, dass jedes Unternehmen, an das eine Mitteilung der Beschwerdepunkte gerichtet sei, in gutem Glauben weiterhin davon ausgehen dürfe, dass das betreffende Verhalten rechtmäßig sei und die Möglichkeit bestehe, die endgültige Entscheidung der Kommission erfolgreich anzufechten.

- 1588 Die Kommission hätte die Neuartigkeit der in der angefochtenen Entscheidung behandelten Rechtsfragen als mildernden Umstand berücksichtigen müssen. Die Klägerin betont die besondere Natur der durch die Verordnung Nr. 4056/86 eingeführten Wettbewerbsordnung. Wegen dieser besonderen Natur seien die gefestigten Grundsätze des Wettbewerbsrechts, wie z. B. das Verbot der horizontalen Preisabsprachen, der Absprachen zur Marktaufteilung und der Absprachen über Kapazitätskontrollen, auf den Sektor des Seetransports nicht anwendbar. Daher hätte angesichts fehlender Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte zur Tragweite der Gruppenfreistellung bei der Höhe der Geldbuße die Tatsache berücksichtigt werden müssen, dass die Klägerinnen hätten davon ausgehen dürfen, dass ihre Verhaltensweisen mit dem Gemeinschaftsrecht im Einklang stünden.
- 1589 Der zweite mildernde Umstand, auf den die Klägerinnen sich berufen, betrifft die Kooperation mit der Kommission. Die Klägerinnen tragen erstens vor, sie hätten zunächst das TACA im Juli 1994 und später andere Abkommen über die Kooperation im Bereich des Landtransports, nämlich das EIEIA und das „Hub and spoke“-System, angemeldet. Mit dieser Anmeldung hätten die Klägerinnen die Kommission im Ergebnis über alle relevanten Tatsachen und potenziellen Zuwiderhandlungen informiert, von denen die Kommission keine Kenntnis gehabt habe, so dass die Kommission in entsprechender Anwendung ihrer Mitteilung über die Nichtfestsetzung oder die niedrigere Festsetzung von Geldbußen in Kartellsachen (Abl. 1996, C 207, S. 4) und gemäß ihrer früheren Praxis (Entscheidung 79/68/EWG der Kommission vom 12. Dezember 1978 betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 des EWG-Vertrags [IV/29.430 — Kawasaki] [Abl. 1979, L 16, S. 9], Entscheidung 96/438/EG der Kommission vom 5. Juni 1996 in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag [IV/34.983 - FENEX] [Abl. L 181, S. 28], Randnr. 89) entweder keine Geldbußen hätte verhängen dürfen oder die Höhe der Geldbußen hätte herabsetzen müssen. Zweitens nehmen die Klägerinnen Bezug auf den umfangreichen Schriftwechsel und die Treffen, die wegen der Servicekontrakte und der Festsetzung der Landbeförderungstarife stattgefunden hätten. Schließlich machen die Klägerinnen geltend, dass das TACA eine Änderung der TAA-Vereinbarung darstelle, die aufgrund der TAA-Entscheidung erfolgt sei, und dass das TACA im Laufe des Verfahrens mehrfach geändert worden sei, um den Einwendungen der Kommission Rechnung zu tragen.
- 1590 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 führt aus, das TACA sei kein geheimes Kartell, sondern habe stets offen und aufrichtig gehandelt, indem es seine Tarife

bei den US-amerikanischen Behörden angemeldet und gemäß Artikel 5 der Verordnung Nr. 4056/86 bekannt gegeben habe. Auch sei die Kommission ständig über die Verhaltensweisen der TACA informiert worden, die detailliert mit dem Ziel einer Einzelfreistellung angemeldet worden seien. Die Klägerin weist darauf hin, dass eine solche Anmeldung im Rahmen der Verordnungen Nrn. 1017/68 und 4056/86 nicht zwingend gewesen sei. Schließlich macht die Klägerin geltend, sie sei der Kommission stets aufgeschlossen und mit dem Wunsch gegenübergetreten, zu einer Lösung zu gelangen, die sowohl mit dem Gemeinschaftsrecht im Einklang stehe als auch wirtschaftlich zufriedenstellend sei.

- 1591 Der dritte mildernde Umstand, auf den sich Klägerinnen berufen, betrifft die schwierigen Marktbedingungen und die finanziellen Verluste der TACA-Parteien. Die Klägerinnen machen geltend, dass ihnen 1991 und 1992 ungefähr 600 Mio. USD Verluste entstanden seien und dass nach dem Inkrafttreten des TACA mehrere Klägerinnen weiterhin Verluste erlitten oder nur geringe Gewinne erwirtschaftet hätten. In ihrer Entscheidungspraxis (Entscheidung 83/546/EWG der Kommission vom 17. Oktober 1983 betreffend ein Verfahren nach Artikel 85 EWG-Vertrag [IV/30.064 — Gusseisen- und Gussstahlwalzen] [ABl. L 317, S. 1] Randnrn. 72 und 74) habe die Kommission diese Art von Umständen für die Herabsetzung der Geldbußen berücksichtigt. Ferner habe der Gemeinschaftsgesetzgeber die Bedeutung der Linienkonferenzen für den Wirtschaftszweig anerkannt (vgl. dritte und fünfte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 479/92).
- 1592 Die Klägerin in der Rechtssache T-212/98 macht geltend, wegen ihrer schwachen Stellung auf dem relevanten Markt und wegen ihrer Eigenschaft als Marktneuling habe sie zum einen keine wesentliche Rolle bei den angeblichen Zuwiderhandlungen spielen können und zum anderen die Zuwiderhandlung nicht vorsätzlich oder fahrlässig begehen können.
- 1593 Die Kommission führt erstens zum Stand des Gemeinschaftsrechts aus, dass es im vorliegenden Fall keinen neuen Gesichtspunkt gebe, der die Herabsetzung der Geldbußen rechtfertigen würde. Es sei nichts Neues an dem Gedanken, dass die

Mitglieder einer Konferenz eine beherrschende Stellung einnehmen könnten, oder an dem Gedanken, dass aufeinander abgestimmte Maßnahmen, die ergriffen würden, um den potenziellen Wettbewerb zu verfälschen oder auszuschalten, einen Missbrauch der beherrschenden Stellung darstellen können. Dass das TA-CA zugleich auch den Bestimmungen des US-amerikanischen Rechts unterliege, trage nichts zur Erörterung bei. Zur Anwendung der Wettbewerbsregeln auf die Servicekontrakte führt die Kommission aus, der betreffende Missbrauch sei herkömmlicher Art, soweit er darin bestehe, dass den Kunden unangemessene Konditionen auferlegt würden und dass eine Belieferung der Verbraucher zu anderen als den Konditionen der Konferenz abgelehnt werde. Was den fehlenden Schutz vor Geldbußen bei einem Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag angehe, so handle es sich im vorliegenden Fall nicht um eine neue Entwicklung des materiellen Rechts auf dem Gebiet des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung. Da nach dem US-amerikanischen Recht keine Verpflichtung bestehe, die fraglichen Zuwiderhandlungen zu begehen, könne dieses Recht kein Umstand sein, der die Herabsetzung der Geldbußen rechtfertige.

- 1594 Was zweitens die Kooperation mit der Kommission betrifft, so ist die Kommission der Ansicht, dass sich die Klägerinnen nicht auf die oben angeführte Mitteilung über die Nichtfestsetzung oder die niedrigere Festsetzung von Geldbußen in Kartellsachen, berufen könnten, da die vorliegende Sache kein Fall sei, in dem ein Kartell angezeigt worden sei. Die Klägerinnen hätten im Gegenteil während des Verfahrens der von ihr vertretenen Rechtsauffassung widersprochen und den Sachverhalt bestritten.
- 1595 Was drittens die schwierigen Marktbedingungen angeht, so weist die Kommission darauf hin, dass das von den Klägerinnen geltend gemachte ungünstige Klima eine Zeit betreffe, die lange vor den fraglichen Missbräuchen und der angefochtenen Entscheidung gelegen habe.
- 1596 In der Rechtssache T-213/98 wiederholt die Kommission ihr Vorbringen, dass die im vorliegenden Fall aufgeworfenen Fragen nicht neu seien. Sie widerspricht der Annahme, die Reederinnen könnten, da die Verordnung Nr. 4056/86 eine in bestimmten Punkten für sie günstige Wettbewerbsordnung schaffe, zu Recht davon ausgehen, dass keine der Vorschriften des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts auf sie Anwendung fände.

2. Würdigung durch das Gericht

- 1597 Vorab ist daran zu erinnern, dass sich aus der Prüfung der vor diesem untersuchten Klagegründe ergibt, dass die in Artikel 8 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung vorgesehenen Geldbußen für nichtig zu erklären sind, soweit sie wegen des zweiten Missbrauchs und wegen des ersten Missbrauchs insoweit verhängt worden sind, als sie die gegenseitige Offenlegung der Verfügbarkeit und des Inhalts der individuellen Servicekontrakte betreffen und — im Hinblick auf die sonstigen den ersten Missbrauch bildenden Verhaltensweisen, nämlich diejenigen im Zusammenhang mit Servicekontrakten, die in Artikel 14 des TACA vorgesehen sind — als sie nach der Verordnung Nr. 4056/86 auferlegt worden sind.
- 1598 Der vorliegende Klagegrund ist somit nur insoweit zu prüfen, als er den Teil der Geldbußen betrifft, der wegen der zuletzt genannten Verhaltensweisen gemäß der Verordnung Nr. 1017/68 verhängt worden ist.
- 1599 Aus Randnummer 92 der angefochtenen Entscheidung geht hervor, dass auf die Transportleistungen, die auf dem Landabschnitt in der Gemeinschaft erbracht wurden und unter die Verordnung Nr. 1017/68 fallen, ungefähr 48 % der von den TACA-Parteien 1995 im transatlantischen Fahrtgebiet beförderten Fracht entfielen.
- 1600 Da aus Tabelle 13 zu Randnummer 598 der angefochtenen Entscheidung hervorgeht, dass die Höhe der Geldbußen, die wegen des ersten Missbrauchs festgesetzt worden sind, ungefähr 9 % der insgesamt in der angefochtenen Entscheidung verhängten Geldbußen entspricht, entfallen auf den Teil der Geldbußen, der gemäß der Verordnung Nr. 1017/68 verhängt worden ist, ungefähr 5 % des zuletzt genannten Betrages.

- 1601 Es ist daher zu untersuchen, ob dieser Teil der Geldbußen trotz der von den Klägerinnen geltend gemachten mildernden Umstände gerechtfertigt ist.
- 1602 Die Kommission schloss in den Randnummer 601 bis 606 der angefochtenen Entscheidung mildernde Umstände mit der Begründung aus, dass zum einen keine Gründe dafür vorgebracht worden seien, warum die TACA-Parteien als Mitläufer und nicht als Anführer angesehen werden sollten, und dass sich zum anderen die TACA-Parteien nicht hätten in Unkenntnis darüber befinden können, dass ihre Aktivitäten auf eine Einschränkung des Wettbewerbs abzielten und nicht unter die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 fielen. Auch hätten sie nicht daran zweifeln können, dass ihnen unter Umständen trotz Anmeldung der Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten Geldbußen nach Artikel 86 EG-Vertrag auferlegt werden könnten.
- 1603 Erstens wurden, wie oben in den Randnummern 1468 und 1469 bereits ausgeführt, die in Artikel 14 des TACA vorgesehenen missbräuchlichen Praktiken sämtlich bei der Kommission mit dem Ziel einer Einzelfreistellung angemeldet. Obwohl die TACA-Parteien diese Anmeldung nach der Verordnung Nr. 4056/86 vornahmen, hat die Kommission die Klägerinnen mit Schreiben vom 15. Juli 1994 darauf hingewiesen, dass ihr Antrag auf Einzelfreistellung auch nach der Verordnung Nr. 1017/68 geprüft werde, da einige der angemeldeten Aktivitäten außerhalb des Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 4056/86 lägen.
- 1604 Die TACA-Parteien teilten der Kommission am 9. März 1995 außerdem ausdrücklich mit, dass die FMC den TACA-Parteien zur Auflage gemacht habe, das TACA dahin gehend zu verändern, dass 1996 individuelle Servicekontrakte abgeschlossen werden könnten, sofern diese Verträge den Bestimmungen des Artikels 14 des TACA entsprächen. Am 21. März 1995 übermittelten die TACA-Parteien der Kommission daher eine geänderte Fassung des Artikels 14 des 1994 angemeldeten TACA.

- 1605 Die Klägerinnen deckten damit auf eigene Initiative die Verhaltensweisen auf, die die Kommission als gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstoßende missbräuchliche Praktiken ansah.
- 1606 Dies gilt umso mehr, als weder die Verordnung Nr. 4056/86 noch die Verordnung Nr. 1017/68 ein Anmeldesystem vorsieht, das für die Erteilung einer Einzelfreistellung zwingend eine Anmeldung vorschreibt und die Klägerinnen das TACA somit freiwillig anmeldeten.
- 1607 Unter diesen Umständen ist somit davon auszugehen, dass die Anmeldung des TACA es der Kommission ermöglicht hat, die Missbräuchlichkeit der vom TACA vorgesehenen Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten leichter festzustellen und damit zur Erleichterung der in der Feststellung und Verfolgung von Zuwiderhandlungen gegen die Wettbewerbsregeln der Gemeinschaft bestehenden Aufgabe der Kommission beigetragen hat, was nach der Rechtsprechung ein Umstand ist, der eine Herabsetzung der Geldbußen rechtfertigen kann (Urteil des Gerichtshofes vom 16. November 2000 in der Rechtssache C-297/98 P, SCA Holding/Kommission, Slg. 2000, I-10101, Randnr. 36; vgl. auch in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofes vom 18. September 2003 in der Rechtssache C-338/00 P, Volkswagen/Kommission, Slg. 2003, I-9189, Randnr. 179).
- 1608 Die Kommission hat in der angefochtenen Entscheidung bei der Prüfung, ob den TACA-Parteien mildernde Umstände zugute kommen, nicht untersucht, in welchem Umfang die TACA-Parteien während des Verwaltungsverfahrens kooperiert haben. Weder in ihren Schriftsätzen noch in der mündlichen Verhandlung hat die Kommission allerdings die Kooperation in Abrede gestellt, die sich aus der Anmeldung des TACA ergibt. Sie hat allenfalls in ihrer Klagebeantwortung geltend gemacht, dass die Klägerinnen während des Verwaltungsverfahrens die Tatsachen und deren rechtliche Würdigung beharrlich in Frage gestellt hätten, so dass eine Kooperation gemäß der Mitteilung über die Nichtfestsetzung oder die niedrigere Festsetzung von Geldbußen in Kartellsachen nicht berücksichtigt werden könne.

- 1609 Die Klägerinnen berufen sich jedoch nicht darauf, dass sie die in der angefochtenen Entscheidung berücksichtigten Tatsachen oder Zuwiderhandlungen nicht bestritten hätten. Sie machen vielmehr geltend, dass sie es der Kommission ermöglicht hätten, die genannten Tatsachen und Zuwiderhandlungen leichter festzustellen. Sie berufen sich damit nicht auf die Mitteilung über die Nichtfestsetzung oder die niedrigere Festsetzung von Geldbußen in Kartellsachen, die die Kooperation mit der Kommission im Rahmen der Anmeldung geheimer Kartelle betrifft, was für die vorliegende Rechtssache nicht zutrifft. Sie berufen sich vielmehr auf die Kooperation, die die Kommission während des gesamten Verfahrens nach den Wettbewerbsvorschriften der Gemeinschaft zu berücksichtigen hat, wenn das Verhalten der betreffenden Unternehmen im Verwaltungsverfahren ihr die Aufgabe im Sinne der oben genannten Rechtsprechung erleichtert hat. Insoweit ist auch darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Nummer 3 sechster Gedankenstrich der Leitlinien selbst vorsieht, dass die Geldbußen herabgesetzt werden können, um die „aktive Mitwirkung des Unternehmens an dem Verfahren außerhalb des Anwendungsbereichs der Mitteilung... betreffend die Nichtfestsetzung oder niedrigere Festsetzung von Geldbußen“ zu berücksichtigen.
- 1610 Schließlich ist es unerheblich, dass die fraglichen missbräuchlichen Verhaltensweisen mit dem Ziel einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag offen gelegt worden sind. Da die TACA-Parteien es der Kommission nämlich mit ihrer Anmeldung ermöglicht haben, die fraglichen Verhaltensweisen, die den ersten Missbrauch darstellen, leichter zu ermitteln und zu beweisen, haben sie zwangsläufig die Aufgabe der Kommission im Sinne der oben genannten Rechtsprechung erleichtert.
- 1611 Zweitens ist die angefochtene Entscheidung die erste Entscheidung, in der die Kommission unmittelbar die Rechtmäßigkeit der Verhaltensweisen der Linienkonferenzen im Bereich von Servicekontrakten im Hinblick auf die Wettbewerbsvorschriften der Gemeinschaft geprüft hat.
- 1612 Was zunächst die Anwendung des Artikels 85 EG-Vertrag angeht, so kann die Kommission nicht gestützt auf Randnummer 410 der TAA-Entscheidung in Randnummer 603 der angefochtenen Entscheidung geltend machen, dass die

Klägerinnen „[s]eit Oktober 1994 wussten..., dass die Kommission die Untersagung individueller Servicekontrakte als schwerwiegende Wettbewerbsbeschränkung einstufte“. In Randnummer 410 der TAA-Entscheidung stellte sie nämlich keineswegs fest, dass die Untersagung individueller Servicekontrakte eine Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag darstelle, sondern lediglich, dass die von den TAA-Mitgliedern geschlossene Vereinbarung über die Preisfestlegung für den Seetransport die erste Voraussetzung für die Erteilung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag nicht erfülle, insbesondere deshalb, weil „die TAA, indem sie direkte und individuelle Geschäftsverhandlungen zwischen ‚strukturierten‘ Mitgliedern der TAA und Verladern untersagt..., die Möglichkeiten direkter mittel- oder langfristiger Kooperations- oder Partnerschaftsbeziehungen zwischen Dienstleisterbringern und Kunden ein[schränkt]“.

- 1613 Sofern außerdem angesichts des Verweises in Randnummer 286 der TAA-Entscheidung auf die Randnummern 13 bis 15 der Entscheidung die TAA-Entscheidung dahin ausgelegt werden könnte, dass sie die in der TAA-Vereinbarung im Bereich von Servicekontrakten vorgesehenen und in den zuletzt genannten Randnummern beschriebenen Vorschriften und Bedingungen untersagt, nämlich die Vorschriften und Bedingungen über die Dauer, die Mindestmengen, auf die die Servicekontrakte sich erstrecken müssen, und das Verfahren über den Abschluss individueller Servicekontrakte — was die Kommission weder im Rahmen des vorliegenden Verfahrens noch im Verfahren, das zum TAA-Urteil führte, behauptet hat —, so wäre festzustellen, dass, da das TAA gemäß der TAA-Entscheidung keine Linienkonferenz ist, nicht davon ausgegangen werden kann, dass bereits durch die TAA-Entscheidung die Rechtmäßigkeit der von den Linienkonferenzen im Bereich von Servicekontrakten erlassenen Vorschriften geprüft worden ist. Jedenfalls prüft die TAA-Entscheidung nur die Rechtmäßigkeit von zwei der fünf in der angefochtenen Entscheidung als missbräuchlich eingestuften Verhaltensweisen, während die TAA-Vereinbarung, die 1992 angemeldet wurde, auch Vorschriften über das Verbot der „contingency clauses“, das Verbot der Mehrfachkontrakte und die Höhe der Vertragsstrafen enthielt, d. h. Vorschriften, die in der Entscheidung als missbräuchliche Verhaltensweisen eingestuft wurden.

- 1614 Was sodann die Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag angeht, so trifft es zwar zu, dass die Kommission, wie sie in Randnummer 602 der angefochtenen Entscheidung darlegt, in ihrer Mitteilung der Beschwerdepunkte in der Sache TAA die TAA-Parteien ausdrücklich auf die Möglichkeit der Verhängung von Geldbußen wegen Missbrauchs einer beherrschenden Stellung im Bereich von Ser-

vicekontrakten hingewiesen hat; doch stellte die Kommission in ihrer endgültigen Entscheidung insoweit keinen Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag fest. Unter diesen Umständen durften die Klägerinnen angesichts der Vorläufigkeit der Mitteilung der Beschwerdepunkte davon ausgehen, dass die Kommission die Beschwerdepunkte bezüglich der Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag auf die Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten fallen gelassen habe.

- 1615 Drittens kann nicht ernsthaft bestritten werden, dass nicht klar war, wie die Verhaltensweisen der Linienkonferenzen bezüglich der Servicekontrakte insbesondere unter Berücksichtigung ihres engen Zusammenhangs mit den Vereinbarungen, die Gegenstand der im Wettbewerbsrecht auf ganz eigene und außergewöhnliche Weise geregelten Gruppenfreistellung sind, rechtlich zu behandeln sind, und dass sich im Zusammenhang damit u. a. komplexe rechtliche Fragen stellten (vgl. entsprechend Urteil FEFC, zitiert oben in Randnr. 196, Randnr. 484).
- 1616 Wie sich vorstehend aus den Randnummern 496 bis 507 und 520 bis 528 ergibt, hat die Kommission, obwohl die Gründe der angefochtenen Entscheidung in 611 Begründungserwägungen dargelegt werden, im vorliegenden Fall erst in der mündlichen Verhandlung klargestellt, inwieweit die Verhaltensweisen der TACA im Bereich von Servicekontrakten nach der angefochtenen Entscheidung gegen die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag verstoßen, wobei sie in der mündlichen Verhandlung und in ihrer Antwort auf die entsprechenden schriftlichen Fragen des Gerichts selbst eingeräumt hat, dass sowohl der verfügende Teil als auch bestimmte Begründungserwägungen der angefochtenen Entscheidung isoliert betrachtet Raum für unterschiedliche Auslegungen geben konnten. Insbesondere enthält die angefochtene Entscheidung mehrere widersprüchliche Stellen zu der Frage, ob die TACA-Parteien Konferenz-Servicekontrakte schließen durften und ob es den TACA-Parteien freistand, den Inhalt dieser Kontrakte zu bestimmen, obwohl, wie aus den Randnummern 421 bis 423 des Urteils TAA hervorgeht. Dabei hatte schon die TAA-Entscheidung insoweit Auslegungsschwierigkeiten hervorgerufen.
- 1617 Viertens handelt es sich bei dem Missbrauch, der sich aus den Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten ergibt, nicht um eine herkömmliche Form von Missbrauch im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag.

1618 Entgegen dem Vorbringen der Kommission können die betreffenden Verhaltensweisen keinesfalls ohne weiteres den bereits von der Rechtsprechung als missbräuchlich eingestuften Fällen einer Verkaufsverweigerung gleichgestellt werden, die u. a. darin bestehen, dass Lieferungen an einen langjährigen Kunden eingestellt werden, obwohl die Bestellungen dieses Kunden in keiner Weise anomal sind (Urteil *United Brands/Kommission*, zitiert oben in Randnr. 853, Randnr. 186), dass die Belieferung eines Kunden abgelehnt wird, um einen Markt für Derivate für sich selbst zu reservieren (Urteil des Gerichtshofes vom 6. März 1974 in den Rechtssachen 6/73 und 7/73, *Commercial Solvents/Kommission*, Slg. 1974, 223, Randnr. 24), und dass die Belieferung eines Kunden abgelehnt wird, um ausschließliche Rechte zu schützen (Urteile des Gerichtshofes vom 5. Oktober 1988 in der Rechtssache C-238/87, *Volvo*, Slg. 1988, 6211, Randnr. 9, und vom 6. April 1995 in den Rechtssachen C-241/91 P und C-242/91 P, *RTE und ITP/Kommission*, Slg. 1995, I-743, Randnr. 54). Im vorliegenden Fall schränkten die TACA-Parteien durch die fraglichen Verhaltensweisen nämlich zwar die Verfügbarkeit und den Inhalt von Servicekontrakten ein, nahmen den Verladern jedoch keineswegs die Möglichkeit, ihre Fracht von den Konferenzmitgliedern im relevanten Fahrtgebiet befördern zu lassen, sei es im Rahmen von Servicekontrakten, sei es im Rahmen der Tarifraten. Die Kommission stellte zudem selbst in Randnummer 553 der angefochtenen Entscheidung fest, dass die fraglichen Verhaltensweisen nicht den Fall darstellten, „eine Leistung rundweg [zu] verweigern“, sondern nach ihren eigenen Worten den Fall, „die Erbringung von Leistungen zu anderen als unlauteren Bedingungen ab[zul]ehnen“.

1619 Darüber hinaus können die betreffenden Einschränkungen im Bereich von Servicekontrakten zwar in Randnummer 592 der angefochtenen Entscheidung als „schwerer“ Verstoß im Sinne der Leitlinien eingestuft werden, weil sie die Ausschaltung des Preiswettbewerbs bezwecken, was die Klägerinnen nicht ernsthaft bestreiten können, da sie die genannten Einschränkungen mit der Notwendigkeit rechtfertigen, die Stabilität der Tarifraten zu erhalten; doch ist es nicht offensichtlich, dass sie einen Missbrauch im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag darstellen.

1620 Abgesehen davon, dass die Kommission in der TAA-Entscheidung die in diesem Punkt ursprünglich formulierten Missbrauchsvorwürfe fallen gelassen hatte, wies die Kommission im vorliegenden Fall die TACA-Parteien erstmals in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nach dreijähriger Untersuchung der fraglichen Verhaltensweisen darauf hin, dass Artikel 86 EG-Vertrag unter Umständen auf

die genannten Verhaltensweisen Anwendung finden könne, und zwar obwohl sich aus dem während des Verwaltungsverfahrens geführten Schriftwechsel ergibt, dass die Kommission diese Verhaltensweisen bereits Ende 1994 und Anfang 1995 im Einzelnen untersucht hatte. In jenem Stadium des Verfahrens wies die Kommission jedoch zu keiner Zeit auf eine mögliche Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag hin. So brachte sie in ihrem Schreiben vom 15. Dezember 1994 nur zum Ausdruck, dass die Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten nicht unter die Gruppenfreistellung nach der Verordnung Nr. 4056/86 fielen und dass sie geändert werden müssten, um die Voraussetzungen einer Einzelfreistellung zu erfüllen. Auch als die Kommission von den TACA-Parteien aufgrund der Intervention der FMC über die Anwendung der in Artikel 14 des TACA vorgesehenen Bestimmungen auf individuelle Servicekontrakte in Kenntnis gesetzt worden war, wies sie die TACA-Parteien in ihrem Schreiben vom 16. Mai 1995 lediglich darauf hin, dass die Anwendung wettbewerbsbeschränkend und kaum geeignet zu sein scheine, die Voraussetzungen für eine Einzelfreistellung zu erfüllen.

- 1621 Unter diesen Umständen durften die TACA-Parteien trotz der Rechtsprechung, wonach die von einem beherrschenden Unternehmen geschlossenen Vereinbarungen einen Missbrauch darstellen können, dass ihre Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten als Missbrauch eingestuft werden konnten. Erst in der mündlichen Verhandlung hat die Kommission erstmals dargelegt, dass die angefochtene Entscheidung zwar feststelle, dass die in Artikel 14 des TACA vorgesehenen Bestimmungen nur insoweit gegen Artikel 85 EG-Vertrag verstießen, als sie auf individuelle Servicekontrakte, nicht aber soweit sie auf die Konferenz-Servicekontrakte Anwendung fänden, dass die angefochtene Entscheidung aber andererseits feststelle, dass die genannten Bestimmungen in jedem Fall gegen Artikel 86 EG-Vertrag verstießen, und zwar auch insoweit, als sie auf die Konferenz-Servicekontrakte Anwendung fänden.
- 1622 Fünftens ist davon auszugehen, dass die Klägerinnen während des Verwaltungsverfahrens allen Grund hatten anzunehmen, die Kommission werde ihnen keine Geldbußen wegen ihrer Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten auferlegen.
- 1623 Erstens ist, soweit die genannten Verhaltensweisen unter die Verordnung Nr. 4056/86 fallen, bereits oben festgestellt worden, dass den TACA-Parteien der

Schutz vor Geldbußen zugute kam, den diese Verordnung bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorsieht. Obwohl der Teil der Geldbußen, der nach der Verordnung Nr. 4056/86 verhängt wurde, im Rahmen der vorliegenden Klagegründe nicht mehr geprüft zu werden braucht, ist somit darauf hinzuweisen, dass die Kommission gegenüber den Klägerinnen in Randnummer 604 der angefochtenen Entscheidung zu Unrecht feststellte, dass „alle TACA-Parteien Zugang zu einer hinreichenden Rechtsberatung hatten, um in Erfahrung zu bringen, dass bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag — ungeachtet der Anmeldung der Vereinbarung TACA — Geldbußen festgesetzt werden können“.

1624 Soweit die fraglichen Verhaltensweisen unter die Verordnung Nr. 4056/86 fallen, bestand damals darüber hinaus echte Unsicherheit darüber, ob es im Rahmen der genannten Verordnung einen Schutz vor Geldbußen gibt. Obwohl nämlich das Gericht in seinem Urteil *Atlantic Container Line u. a./Kommission*, zitiert oben in Randnummer 44, befunden hatte, dass die Verordnung Nr. 1017/68 keinen Schutz vor Geldbußen vorsah und dass dieser Schutz nicht aus den allgemeinen Grundsätzen abgeleitet werden kann, bestanden insoweit unbestreitbar ernsthafte Zweifel, da die Kommission es in der Entscheidung, um die es in dem genannten Urteil ging, selbst für erforderlich gehalten hatte, den TACA-Parteien vorsorglich den Schutz vor Geldbußen hinsichtlich der Bestimmungen des TACA über die Festsetzung der Preise für den Landtransport für den Fall zu entziehen, dass die TACA-Parteien aufgrund der Verordnung Nr. 1017/68 Schutz vor Geldbußen genießen. Das in Randnummern 604 der angefochtenen Entscheidung angeführte Argument, dass den Klägerinnen nicht verborgen sein könne, dass ihnen nach Artikel 86 EG-Vertrag wegen der angemeldeten Vereinbarungen möglicherweise Geldbußen auferlegt würden, kann daher auch nicht hinsichtlich des Teils der Geldbußen geltend gemacht werden, der nach der Verordnung Nr. 1017/68 verhängt wurde und der allein noch im Rahmen der vorliegenden Klagegründe zu prüfen ist.

1625 Selbst wenn die Kommission die TACA-Parteien daher mit ihrem Schreiben vom 15. Dezember 1994 davon in Kenntnis setzte, dass ihrer Ansicht nach die Verhaltensweisen der TACA bezüglich der Servicekontrakte nicht in den Anwendungsbereich der in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Gruppenfreistellung fallen, was gewiss darauf hindeuten konnte, dass sie in dieser

Hinsicht Bedenken hatte, so konnten die TACA-Parteien gleichwohl annehmen, dass sie vor der Festsetzung von Geldbußen nach den Artikeln 85 und 86 EG-Vertrag aufgrund der Tatsache geschützt waren, dass die Verhaltensweisen angemeldet worden waren. Die Kommission konnte daher dieses Schreiben in Randnummer 604 der angefochtenen Entscheidung nicht dazu gegen die Klägerinnen verwenden, das Vorliegen eines mildernden Umstandes auszuschließen.

- 1626 Zweitens teilte die Kommission den TACA-Parteien trotz eines kontinuierlichen Schriftwechsels mit ihnen während des Verwaltungsverfahrens im vorliegenden Fall bis zur Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht mit, dass sie die Absicht habe, die fraglichen Verhaltensweisen nicht nur als Wettbewerbsbeschränkungen im Sinne des Artikels 85 EG-Vertrag, sondern auch als Missbrauch einer beherrschenden Stellung im Sinne des Artikels 86 EG-Vertrag einzustufen.
- 1627 Es ist daran zu erinnern, dass sich alle in der angefochtenen Entscheidung verhängten Geldbußen auf einen Zeitraum bezogen, der sich von der Anmeldung des TACA bis zur Übersendung der Mitteilung der Beschwerdepunkte erstreckte.
- 1628 Selbst wenn die TACA-Parteien daher der Auffassung waren, dass ihnen die Anmeldung der Verhaltensweisen im Bereich von Servicekontrakten keinen Schutz vor Geldbußen bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag gewährte, bestand für sie kein Anlass, die Verhaltensweisen zu ändern, um nach dieser Bestimmung verhängten Geldbußen zu entgehen, da sie zu diesem Zeitpunkt nicht wussten, dass die Kommission sie als missbräuchlich ansah.
- 1629 Auch aus diesem Grund kann dem Argument in Randnummer 604 der angefochtenen Entscheidung, dass „alle TACA-Parteien Zugang zu einer hinreichenden Rechtsberatung hatten, um in Erfahrung zu bringen, dass bei Verstößen gegen Artikel 86 EG-Vertrag — ungeachtet der Anmeldung der Vereinbarung TACA — Geldbußen festgesetzt werden können“, nicht gefolgt werden.

1630 Drittens schließlich räumte die Kommission, wie die Klägerinnen in ihren Schriftsätzen geltend gemacht haben, bereits in ihrer früheren Entscheidungspraxis ein, dass, wenn ein Verhalten gegen die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag verstößt, keine Geldbußen aufzuerlegen sind, sofern das Verhalten mit dem Ziel einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldet worden ist. So ist der Entscheidung 89/113, in der die Kommission feststellte, dass Racal Decca wegen mehrerer mit dem Ziel einer Freistellung angemeldeter Vereinbarungen gegen die Artikel 85 und 86 EG-Vertrag verstoßen habe, zu entnehmen, dass gegen dieses Unternehmen weder aufgrund des Artikels 85 EG-Vertrag noch aufgrund des Artikels 86 EG-Vertrag eine Geldbuße verhängt wurde, und zwar u. a. in Anbetracht dessen, dass Racal Decca die missbräuchlichen Verhaltensweisen rechtzeitig der Kommission zur Kenntnis gebracht hatte. Auch der Gerichtshof hat bereits festgestellt, dass die Kommission in der Entscheidung 76/353 keine Geldbußen wegen des Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag hinsichtlich des Weiterverkaufsverbots für Bananen in grünem Zustand, das United Brands gegen seine Vertriebshändler/Reifereien verhängt hatte, gegen United Brands festsetzte, da das genannte Verbot in den allgemeinen Verkaufsbedingungen enthalten war, die United Brands/Kommission mit dem Ziel einer Freistellung angemeldet hatte (Urteil United Brands, zitiert oben in Randnr. 853, Randnrn. 291 und 292).

1631 In der mündlichen Verhandlung haben die Klägerinnen auch zu Recht vorgetragen, dass in der Sache Van den Bergh Foods (Entscheidung 98/531/EG der Kommission vom 11. März 1998 in einem Verfahren nach den Artikeln 85 und 86 EG-Vertrag [Sachen IV/34.073, IV/34.395 und IV/35.436 — Van den Bergh Foods Limited] [ABl. L 246, S. 1]) die von dem betreffenden beherrschenden Unternehmen mit dem Ziel einer Einzelfreistellung angemeldeten Vereinbarungen, wonach die Verkaufsstellen, an denen die Speiseeiserzeugnisse des Unternehmens verkauft wurden, mit Kühltruhen unter der Bedingung von deren ausschließlichen Nutzung für Erzeugnisse des genannten Unternehmens beliefert werden sollten, zwar sowohl als wettbewerbsbeschränkend als auch als missbräuchlich angesehen, jedoch nicht mit Geldbußen belegt wurden.

1632 Die Kommission hat sich auf keine anderen Entscheidungen berufen, in denen eine Geldbuße wegen Verstoßes gegen Artikel 86 EG-Vertrag im Hinblick auf ein nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag angemeldetes Verhalten verhängt wurde.

- 1633 Nach alledem ist das Gericht, ohne dass über die übrigen Klagegründe und Rügen der Klägerinnen entschieden werden muss, in Ausübung seiner Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung der Ansicht, dass es im vorliegenden Fall gerechtfertigt ist, im Hinblick auf die in Artikel 14 des TACA vorgesehenen missbräuchlichen Verhaltensweisen, soweit diese in den Anwendungsbereich der Verordnung Nr. 1017/68 fallen, keine Geldbuße aufzuerlegen.
- 1634 Artikel 8 des verfügenden Teils der angefochtenen Entscheidung ist daher für nichtig zu erklären.

VII — Zu dem Klagegrund eines Verstoßes gegen Artikel 215 Absatz 2 EG-Vertrag

Vorbringen der Beteiligten

- 1635 Die Klägerin in der Rechtssache T-213/98 macht geltend, die Kommission habe ihr dadurch einen rechtswidrigen Schaden zugefügt, dass ihr die Verpflichtung auferlegt worden sei, wegen der gegen sie verhängten Geldbuße eine Bankbürgschaft zu stellen.
- 1636 Die Kommission ist der Auffassung, dieser Klagegrund sei unzulässig und nicht stichhaltig.

Würdigung durch das Gericht

- 1637 Nach Artikel 21 Absatz 1 der EG-Satzung des Gerichtshofes, der nach Artikel 53 Absatz 1 dieser Satzung auf das Verfahren vor dem Gericht anwendbar ist, und

Artikel 44 § 1 Buchstaben c und d der Verfahrensordnung des Gerichts muss die Klageschrift insbesondere den Streitgegenstand angeben sowie die Anträge und eine kurze Darstellung der Klagegründe enthalten. Diese Angaben müssen hinreichend klar und deutlich sein, damit der Beklagte seine Verteidigung vorbereiten und das Gericht — gegebenenfalls ohne Einholung weiterer Informationen — über die Klage entscheiden kann. Um die Achtung des Grundsatzes des kontradiktorischen Verfahrens, die Rechtssicherheit und eine ordnungsgemäße Rechtspflege zu gewährleisten, ist es für die Zulässigkeit einer Klage erforderlich, dass sich die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Umstände, auf die sich die Klage stützt, zumindest in gedrängter Form, aber zusammenhängend und verständlich unmittelbar aus der Klageschrift ergeben (Beschluss de Hoe/Kommission, zitiert oben in Randnr. 281, Randnr. 20, Urteil Ismeri Europa/Rechnungshof, zitiert oben in Randnr. 281, Randnr. 29, und Beschluss Partido Latinoamericano/Rat, zitiert oben in Randnr. 281, Randnr. 6).

- 1638 Nach der Rechtsprechung ist es angesichts dieser Anforderungen in erster Linie Sache der Partei, die eine Haftung der Kommission geltend macht, Beweise für das Vorliegen und den Umfang des von ihr behaupteten Schadens zu erbringen und den Kausalzusammenhang zwischen diesem Schaden und dem beanstandeten Verhalten der Gemeinschaftsorgane nachzuweisen (Urteile des Gerichtshofes vom 21. Mai 1976 in der Rechtssache 26/74, Roquette/Kommission, Slg. 1976, 677, Randnrn. 22 und 23, und vom 7. Mai 1998 in der Rechtssache C-401/96 P, Somaco/Kommission, Slg. 1998, I-2587, Randnr. 71).
- 1639 Im vorliegenden Fall ist es, wie die Kommission in der mündlichen Verhandlung zu Recht geltend gemacht hat, anhand der Klageschrift nicht möglich, das der Kommission vorgeworfene schuldhafte Verhalten mit dem erforderlichen Grad an Genauigkeit zu bestimmen.
- 1640 In ihren Schriftsätzen hat die Klägerin nämlich insoweit nur darauf hingewiesen, dass „der Nachdruck, mit dem die Kommission auf einer Bankbürgschaft bestand, ... NYK in die unangenehme Lage [brachte], mit beträchtlichem Kostenaufwand die entsprechenden Maßnahmen in die Wege leiten zu müssen“, und dass „angesichts der ganz und gar außergewöhnlichen Art des Vorgangs, der durch fast nie da gewesene Beispiele für schlechte Verwaltung seitens der Kommission gekennzeichnet ist, ... NYK höflich geltend [macht], dass die Kommission

ihr einen rechtswidrigen Schaden zugefügt hat“. Auch in der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin nur geltend gemacht, dass das rechtswidrige Verhalten, das im Rahmen ihrer Anfechtungsgründe dargelegt worden ist, „derartig schwerwiegend“ sei, dass es einen Schadenersatz im Sinne des Artikels 215 EG rechtfertige.

- 1641 Die vorstehend angeführten Stellen aus der Klageschrift und die in der mündlichen Verhandlung vorgebrachten Gesichtspunkte geben dem Gericht weder die Möglichkeit zu bestimmen, worin das der Kommission vorgeworfene schuldhafte Verhalten besteht, noch gar darüber zu entscheiden, ob dieses Verhalten von der Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidung zu trennen ist (Urteil des Gerichts vom 21. Januar 1999 in den Rechtssachen T-185, T-189/96 und T-190/96, Riviera Auto Service u. a./Kommission, Slg. 1999, II-93, Randnr. 90; auf dem Gebiet der EGKS: Urteil des Gerichts vom 10. Oktober 2001 in der Rechtssache T-171/99, Corus UK/Kommission, Slg. 2001, II-2967, Randnr. 45). Insbesondere geht aus der Klageschrift nicht eindeutig hervor, ob das angeblich schuldhafte Verhalten in dem Erlass der angefochtenen Entscheidung, in dem Verlangen der Kommission nach einer Bankbürgschaft oder in beidem liegt.
- 1642 Die in der Klageschrift gestellten Anträge auf Schadenersatz sind somit allein aus diesem Grund zurückzuweisen.
- 1643 Soweit die Klägerin in der mündlichen Verhandlung im Rahmen ihres Schadenersatzantrags gemäß Artikel 215 EG-Vertrag ausgeführt hat, dass die Durchführung des Nichtigkeitsurteils des Gerichts die Kommission zur Erstattung der Kosten der Stellung einer Bankbürgschaft gemäß Artikel 176 EG-Vertrag (jetzt Artikel 233 EG) verpflichten würde, genügt der Hinweis, dass nach der Rechtsprechung ein derartiger unabhängig vom Antrag auf Verurteilung zur Tragung der Kosten gestellter Antrag als unzulässig zurückzuweisen ist, da er in Wirklichkeit die Durchführung des Urteils betrifft. Nach Artikel 176 EG-Vertrag hat nämlich die Kommission die sich aus dem Urteil ergebenden Maßnahmen zu ergreifen (Urteile des Gerichts vom 15. März 2000, Cimenteries CBR u. a./Kommission, zitiert oben in Randnr. 172, Randnr. 5118, und vom 9. Juli 2003 in der Rechtssache T-224/00, Archer Daniels Midland u. a./Kommission, Slg. 2003, II-2597, Randnr. 356). Im vorliegenden Fall stellt ein solcher auf einen Verstoß gegen Artikel 176 EG-Vertrag gestützter Klagegrund jedenfalls ein neues Angriffs- und Verteidigungsmittel im Sinne des Artikels 48 § 2 der Verfahrensordnung dar, da er nicht in der Klageschrift aufgeführt ist und nicht auf Gründe gestützt wird, die erst während des Verfahrens zutage getreten sind.

1644 Nach alledem sind die Anträge auf Schadensersatz als auf jeden Fall unzulässig zurückzuweisen.

Kosten

1645 Nach Artikel 87 § 3 seiner Verfahrensordnung kann das Gericht die Kosten teilen oder beschließen, dass jede Partei ihre eigenen Kosten trägt, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt oder wenn ein außergewöhnlicher Grund gegeben ist.

1646 Im vorliegenden Fall ist zwar richtig, dass die angefochtene Entscheidung eine der längsten Entscheidungen ist, die die Kommission gemäß der Artikel 85 und 86 EG-Vertrag erlassen hat, dass die Entscheidung relativ komplexe tatsächliche und rechtliche Fragen aufwirft, zu denen es im Zeitpunkt der Klagerhebung keine einschlägige Rechtsprechung gab, und dass beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts keine Bestimmung den Umfang der zur Stützung einer Nichtigkeitsklage nach Artikel 173 EG-Vertrag eingereichten Schriftsätze und Schriftstücke begrenzt. Die vier von den Klägerinnen eingereichten Klageschriften und die ihnen beigefügten Anlagen sind jedoch ungewöhnlich umfangreich — jede dieser Klageschriften umfasst nahezu 500 Seiten, während die Anlagen ungefähr hundert Ordner füllen — und die Klägerinnen machen eine missbräuchlich große Zahl von Klagegründen geltend, die, auch wenn einigen von ihnen stattgegeben worden ist, doch in den meisten Fällen nicht durchgreifen.

1647 Obwohl der Klage in mehreren Punkten stattgegeben wird, ist es daher bei angemessener Berücksichtigung der Umstände des Falles geboten, jeder der Parteien ihre eigenen Kosten aufzuerlegen, da die Klägerinnen durch ihr Verhalten die Bearbeitung der Rechtssache erheblich erschwert haben und damit insbesondere die Kosten der Kommission unnötig erhöht haben.

¹⁶⁴⁸ Was die Streithelferin ECTU betrifft, so erscheint es nach Artikel 87 § 4 der Verfahrensordnung angemessen, ihr ihre eigenen Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Dritte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Artikel 5 der Entscheidung 1999/243/EG der Kommission vom 16. September 1998 in einem Verfahren nach Artikel 85 und Artikel 86 EG-Vertrag (Sache IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) wird für nichtig erklärt.
2. Artikel 6 der Entscheidung 1999/243 wird insoweit für nichtig erklärt, als er für die gegenseitige Offenlegung der Verfügbarkeit und des Inhalts von individuellen Servicekontrakten durch die Klägerinnen gilt.

3. Artikel 7 der Entscheidung 1999/243 wird in dem durch die Nichtig-
erklärung der Artikel 5 und 6 erforderlichen Umfang für nichtig erklärt.

4. Artikel 8 der Entscheidung 1999/243 wird für nichtig erklärt.

5. Im Übrigen werden die Klagen abgewiesen.

6. Die Klägerinnen und die Kommission tragen jeweils ihre eigenen Kosten.

7. European Council of Transport Users ASBL trägt ihre eigenen Kosten.

Lenaerts

Azizi

Jaeger

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 30. September 2003.

Der Kanzler

Für den Präsidenten

H. Jung

K. Lenaerts

II - 3812

Inhaltsverzeichnis

Rechtlicher Rahmen	II-3301
Sachverhalt	II-3312
I — Trans-Atlantic Agreement (TAA)	II-3312
II — Trans-Atlantic Conference Agreement (TACA)	II-3315
Anmeldungen des TACA	II-3315
Verwaltungsverfahren zum Entzug des Schutzes vor Geldbußen	II-3317
Verwaltungsverfahren gemäß Artikel 85 und 86 EG-Vertrag	II-3318
Angefochtene Entscheidung	II-3320
I — Einschlägige Bestimmungen des TACA	II-3320
Gemeinsame Festsetzung der Transportpreise	II-3320
Servicekontrakte	II-3321
Vergütung der Spediteure	II-3324
II — Bestimmung des relevanten Marktes	II-3324
III — Rechtliche Würdigung	II-3325
Anwendung des Artikels 85 EG-Vertrag	II-3325
Anwendung des Artikels 86 EG-Vertrag	II-3327
Geldbußen	II-3328
Verfügender Teil	II-3328
Verfahren	II-3332
Anträge der Beteiligten	II-3336
Gründe	II-3337
I — Zu den Klagegründen einer Verletzung der Verteidigungsrechte	II-3337
Zum ersten Teil: Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör	II-3338
A — Zu dem Klagegrund, mit dem gerügt wird, dass die Mitteilung der Be- schwerdepunkte rechtswidrig sei, da sie verfrüht gewesen sei	II-3339
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3339
2. Würdigung durch das Gericht	II-3342
	II - 3813

B — Zu den Klagegründen, mit denen das Vorliegen neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringens in der angefochtenen Entscheidung gerügt wird	II - 3348
1. Zu dem angeblich neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen bezüglich des zweiten Missbrauchs	II - 3348
a) Vorbringen der Beteiligten	II - 3348
b) Würdigung durch das Gericht	II - 3352
i) Zur Veränderung der Art des zweiten Missbrauchs in der angefochtenen Entscheidung	II - 3352
ii) Zu den Urkunden zum Nachweis des zweiten in der angefochtenen Entscheidung festgestellten Missbrauchs	II - 3363
2. Zu dem angeblich neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen, das sich nicht auf den zweiten Missbrauch bezieht	II - 3374
a) Vorbemerkungen	II - 3374
b) Zum neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen zur Rechtmäßigkeit der gemeinsamen Servicekontrakte, zum kollektiven Charakter der Stellung der TACA-Parteien und zu der Tatsache, dass es sich dabei um eine beherrschende Stellung handelt	II - 3377
i) Vorbringen der Beteiligten	II - 3377
ii) Würdigung durch das Gericht	II - 3378
— Das Vorbringen zur Rechtmäßigkeit der gemeinsamen Servicekontrakte	II - 3379
— Das Vorbringen zum kollektiven Charakter der Stellung der TACA-Parteien	II - 3384
— Das Vorbringen zum beherrschenden Charakter der Stellung der TACA-Parteien	II - 3390
c) Zum neuen tatsächlichen oder rechtlichen Vorbringen, das seinen Grund in den Antworten der Klägerinnen auf bestimmte Auskunftsverlangen nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte hat	II - 3395
i) Vorbringen der Beteiligten	II - 3395
ii) Würdigung durch das Gericht	II - 3396
— Zur Zulässigkeit des Klagegrundes	II - 3396
— Zur Stichhaltigkeit des Klagegrundes	II - 3399

Zum Auskunftsverlangen vom 22. Mai 1996	II-3401
Zum Auskunftsverlangen vom 11. Juli 1996	II-3401
Zu den Auskunftsverlangen vom 17. Juli 1996 und 8. August 1996	II-3406
Zum Auskunftsverlangen vom 12. September 1996	II-3406
Zum Auskunftsverlangen vom 8. November 1996	II-3408
Zum Auskunftsverlangen vom 12. Februar 1997	II-3408
Zum Auskunftsverlangen vom 13. Februar 1997	II-3409
Zum Auskunftsverlangen vom 15. Mai 1997	II-3410
Zum Auskunftsverlangen vom 19. Juni 1997	II-3410
Zum Auskunftsverlangen vom 2. Oktober 1997	II-3411
d) Ergebnis	II-3411
Zum zweiten Teil: Verletzung des Rechts auf Akteneinsicht	II-3412
A — Vorbemerkungen	II-3412
B — Zu dem Klagegrund, mit dem gerügt wird, dass keine Protokolle über die Gespräche zwischen der Kommission und den Beschwerdeführern übermittelt worden seien	II-3415
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3415
2. Würdigung durch das Gericht	II-3417
C — Zu dem Klagegrund, mit dem gerügt wird, dass kein Protokoll oder sonstiger Vermerk über ein Treffen des für den Wettbewerb zuständigen Mitglieds der Kommission mit dem ESC übermittelt worden sei	II-3420
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3420
2. Würdigung durch das Gericht	II-3425
D — Zu dem Klagegrund, mit dem die Unvollständigkeit der Akte gerügt wird	II-3433
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3433
2. Würdigung durch das Gericht	II-3433
Zum dritten Teil: Verstoß gegen die Grundsätze der ordnungsgemäßen Ver- waltung, der Objektivität und der Unparteilichkeit	II-3434
A — Zum Ablauf des Verfahrens	II-3435
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3435

2. Würdigung durch das Gericht	II-3436
a) Zur Verfrüfung der Mitteilung der Beschwerdepunkte	II-3436
b) Zur Abfassung der angefochtenen Entscheidung	II-3443
c) Zur Drohung mit den Geldbußen	II-3445
B — Zur Würdigung der Tatsachen, der Beweise und der relevanten Fragen	II-3450
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3450
2. Würdigung durch das Gericht	II-3452
C — Zur Würdigung der Geldbußen	II-3454
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3454
2. Würdigung durch das Gericht	II-3455
D — Ergebnis bezüglich des dritten Teils	II-3456
Ergebnis bezüglich der Klagegründe einer Verletzung der Verteidigungsrechte ..	II-3457
II — Zu den Klagegründen, mit denen geltend gemacht wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag und Artikel 2 der Verordnung Nr. 1017/68 vorliege und dass insoweit mehrere Begründungsmängel bestünden	II-3457
Zum ersten Teil, der die Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu der Vereinbarung über die Festsetzung der Preise für die Landbeförderungsdienste betrifft	II-3458
Zum zweiten Teil: die Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu den Vorschriften über die Servicekontrakte	II-3459
A — Zur Befugnis der TACA-Parteien zum Abschluss von Konferenz-Servicekontrakten	II-3459
1. Zur Gruppenfreistellung nach Artikel 3 der Verordnung Nr. 4056/86	II-3460
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3460
b) Würdigung durch das Gericht	II-3462
2. Zur Erteilung einer Einzelfreistellung nach Artikel 85 Absatz 3 EG-Vertrag	II-3467
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3467
b) Würdigung durch das Gericht	II-3468

B — Zu den vom TACA vorgesehenen Vorschriften im Bereich der Servicekontrakte	II - 3468
1. Zu den Vorschriften über den Inhalt der Konferenz-Servicekontrakte	II - 3468
a) Vorbringen der Beteiligten	II - 3468
b) Würdigung durch das Gericht	II - 3470
2. Zu den Vorschriften über die Verfügbarkeit und den Inhalt der individuellen Servicekontrakte	II - 3474
a) Vorbringen der Beteiligten	II - 3474
b) Würdigung durch das Gericht	II - 3475
3. Zum Verbot des eigenständigen Vorgehens bei Servicekontrakten ..	II - 3477
a) Vorbringen der Beteiligten	II - 3477
b) Würdigung durch das Gericht	II - 3477
Zum dritten Teil: Feststellungen der angefochtenen Entscheidung zu den Vorschriften über die Vergütung der Spediteure	II - 3479
A — Vorbringen der Beteiligten	II - 3479
B — Würdigung durch das Gericht	II - 3482
Schlussfolgerung zu den Klagegründen, mit denen geltend gemacht wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag und Artikel 2 der Verordnung Nr. 1017/68 vorliege und dass insoweit mehrere Begründungsmängel bestünden	II - 3487
III — Zu den Klagegründen, mit denen gerügt wird, dass kein Verstoß gegen Artikel 86 EG-Vertrag vorliege und dass insoweit mehrere Begründungsmängel bestünden	II - 3487
Vorbemerkungen zur Zulässigkeit der vorliegenden Klagegründe	II - 3488
Erster Teil: Fehlen einer von den TACA-Parteien kollektiv eingenommenen beherrschenden Stellung	II - 3489
A — Zum Klagegrund der fehlerhaften Beurteilung der wirtschaftlichen Bande zwischen den TACA-Parteien	II - 3489
1. Vorbringen der Beteiligten	II - 3489
2. Würdigung durch das Gericht	II - 3492

B — Zum Klagegrund von Beurteilungsfehlern in Bezug auf den internen Wettbewerb unter den TACA-Parteien	II-3505
1. Die Anwendung eines falschen rechtlichen Kriteriums in der angefochtenen Entscheidung	II-3505
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3505
b) Würdigung durch das Gericht	II-3509
2. Die Klagegründe einer fehlerhaften Beurteilung des internen preislichen und außerpreislichen Wettbewerbs	II-3512
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3512
b) Würdigung durch das Gericht	II-3527
i) Zum internen Preiswettbewerb	II-3528
ii) Zum außerpreislichen internen Wettbewerb	II-3533
iii) Zum besonderen Vorbringen der Klägerin in der Rechtssache T-213/98	II-3538
iv) Ergebnis bezüglich des Umfangs des internen Wettbewerbs ..	II-3540
3. Klagegründe, mit denen Begründungsmängel gerügt werden	II-3540
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3540
b) Würdigung durch das Gericht	II-3542
C — Ergebnis bezüglich des ersten Teils	II-3547
Zweiter Teil: Der beherrschende Charakter der von den TACA-Parteien eingenommenen Stellung	II-3547
A — Zur Bestimmung des relevanten Marktes	II-3547
1. Zum relevanten Dienstleistungsmarkt	II-3548
a) Die relevanten Transportdienste	II-3548
i) Vorbringen der Beteiligten	II-3548
ii) Würdigung durch das Gericht	II-3556
— Zur Nachfragesubstitution	II-3556
Zu den Lufttransporten	II-3556
Zu den konventionellen Linien-See-transporten (Massengütertransporten)	II-3558

Zu den NVOCC	II-3566
Zur Berücksichtigung der kumulativen Wirkung der Wettbewerbsquellen	II-3567
— Zur Angebotssubstitution	II-3568
b) Die räumliche Dimension der fraglichen Dienstleistungen	II-3573
i) Vorbringen der Beteiligten	II-3573
ii) Würdigung durch das Gericht	II-3576
c) Ergebnis bezüglich des relevanten Dienstleistungsmarktes	II-3585
2. Zum räumlich relevanten Markt	II-3585
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3585
b) Würdigung durch das Gericht	II-3586
3. Ergebnis bezüglich der Bestimmung des relevanten Marktes	II-3587
B — Zum Vorliegen einer beherrschenden Stellung auf dem relevanten Markt	II-3588
1. Der Marktanteil der TACA-Parteien	II-3588
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3588
b) Würdigung durch das Gericht	II-3592
2. Der wirksame externe Wettbewerb	II-3602
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3602
b) Würdigung durch das Gericht	II-3605
i) Die Anzahl der Wettbewerber der TACA-Parteien und die Zunahme ihres Marktanteils	II-3607
ii) Die Zunahme des von den Wettbewerbern des TACA beförderten Frachtaufkommens	II-3609
iii) Der von Evergreen und Lykes ausgehende wirksame Wettbewerb	II-3610
iv) Die Preisführerrolle des TACA und die Mengenanpasser- oder Preisübernehmerrolle der unabhängigen Wettbewerber	II-3613
v) Der von den kanadischen Häfen ausgehende Wettbewerb ...	II-3614
vi) Ergebnis bezüglich des wirksamen externen Wettbewerbs ...	II-3619
	II - 3819

3. Der potenzielle Wettbewerb	II-3619
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3619
b) Würdigung durch das Gericht	II-3623
i) Die Kosten des Marktzugangs	II-3624
ii) Das jüngste Tätigwerden auf dem relevanten Markt außerhalb des TACA	II-3627
iii) Die Servicekontrakte	II-3629
iv) Ergebnis bezüglich des potenziellen Wettbewerbs	II-3631
4. Der interne Wettbewerb innerhalb des TACA	II-3631
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3631
b) Würdigung durch das Gericht	II-3632
5. Die Entwicklung der Frachtraten im relevanten Fahrtgebiet	II-3633
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3633
b) Würdigung durch das Gericht	II-3639
i) Der Anteil, der auf die zu Standardraten beförderte Fracht im Vergleich zu der im Rahmen der TVR und der Service- kontrakte beförderten Fracht entfällt	II-3639
ii) Der Anstieg der von den TACA-Parteien angewandten Frachtraten	II-3643
6. Ergebnis bezüglich der Klagegründe, die sich auf das Vorliegen einer beherrschenden Stellung auf dem relevanten Markt beziehen	II-3646
C — Ergebnis bezüglich des zweiten Teils	II-3647
Dritter Teil: Fehlen einer missbräuchlichen Ausnutzung	II-3647
A — Der erste Missbrauch: Missbräuchliche Einschränkungen für die Ver- fügbarkeit von Servicekontrakten	II-3647
1. Objektive Rechtfertigung der Verhaltensweisen, die den ersten Missbrauch ausmachen sollen	II-3648
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3648

b) Würdigung durch das Gericht	II-3653
i) Die Rechtfertigungen, die darauf gestützt werden, dass einige der fraglichen Verhaltensweisen erforderlich sind	II-3655
ii) Die Rechtfertigungen, die darauf gestützt werden, dass einige der fraglichen Verhaltensweisen der gebräuchlichen Praxis auf dem Gebiet des Seeverkehrs entsprechen	II-3659
iii) Die Rechtfertigungen, die darauf gestützt werden, dass einige der fraglichen Verhaltensweisen mit dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika im Einklang stehen	II-3660
2. Die Begründung der angefochtenen Entscheidung bezüglich des ersten Missbrauchs	II-3669
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3669
b) Würdigung durch das Gericht	II-3672
3. Ergebnis bezüglich des ersten Missbrauchs	II-3678
B — Der zweite Missbrauch: Die Wettbewerbsstruktur des Marktes wird missbräuchlich verändert	II-3678
1. Der Nachweis der Verhaltensweisen, die den zweiten Missbrauch ausmachen sollen	II-3679
a) Vorbringen der Beteiligten	II-3679
i) Vorbemerkungen	II-3679
ii) Die für Hanjin und Hyundai bestimmten speziellen Maßnahmen	II-3684
iii) Die für die potenziellen Wettbewerber bestimmten allgemeinen Maßnahmen	II-3692
— Die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten	II-3692
— Die Servicekontrakte mit NVOCC	II-3696
b) Würdigung durch das Gericht	II-3698
i) Die besonderen Anreize, die für Hanjin und Hyundai bestimmt waren	II-3700
— Die Verpflichtungen nach dem Recht der Vereinigten Staaten von Amerika	II-3700
— Der Nachweis der für Hanjin und Hyundai bestimmten Maßnahmen	II-3702
Der Beitritt von Hanjin zum TACA	II-3703
Der Beitritt von Hyundai zum TACA	II-3713

ii) Die allgemeinen Anreize, die für die potenziellen Wettbewerber bestimmt waren	II-3718
— Die Servicekontrakte mit zwei verschiedenen Raten	II-3719
— Die Servicekontrakte mit NVOCC	II-3724
iii) Ergebnis bezüglich des Nachweises der Maßnahmen, die den zweiten Missbrauch darstellen	II-3729
IV — Zu den Klagegründen, mit denen die Nichteinhaltung des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Verfahrens gerügt wird	II-3730
Vorbringen der Beteiligten	II-3730
Würdigung durch das Gericht	II-3731
V — Zu den Klagegründen eines Begründungsmangels bezüglich der Nichtberücksichtigung des Rechts der Vereinigten Staaten von Amerika	II-3735
Vorbringen der Beteiligten	II-3735
Würdigung durch das Gericht	II-3738
VI — Zu den Klagegründen, die sich auf die Höhe der Geldbußen und auf mehrere Mängel der Begründung für diese beziehen	II-3743
Erster Teil: Der Schutz vor Geldbußen	II-3744
A — Vorbringen der Beteiligten	II-3744
B — Würdigung durch das Gericht	II-3750
1. Die Tragweite des in der Verordnung Nr. 4056/86 vorgesehenen Schutzes	II-3752
2. Die Anwendung des Schutzes vor Geldbußen auf den ersten Missbrauch	II-3760
Zweiter Teil: Berechnung der Geldbußen	II-3762
A — Die von der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen angewandten Methoden	II-3763
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3763

2. Würdigung durch das Gericht	II-3772
a) Zum Erfordernis einer individuellen Beurteilung	II-3773
b) Zu den Grundsätzen der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit	II-3780
c) Zum Grundsatz des Vertrauensschutzes	II-3786
d) Ergebnis bezüglich der von der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen angewandten Methoden	II-3789
B — Die Beurteilung der mildernden Umstände	II-3790
1. Vorbringen der Beteiligten	II-3790
2. Würdigung durch das Gericht	II-3796
VII — Zu dem Klagegrund eines Verstoßes gegen Artikel 215 Absatz 2 EG-Vertrag .	II-3807
Vorbringen der Beteiligten	II-3807
Würdigung durch das Gericht	II-3807
Kosten	II-3810