

Édition de langue française

## Législation

---

Sommaire

I *Actes dont la publication est une condition de leur applicabilité*.....

---

II *Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité***Commission**

94/980/CE:

★ **Décision de la Commission, du 19 octobre 1994, relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CE (IV/34.446 — Trans Atlantic Agreement) . . . . . 1**

## II

(Actes dont la publication n'est pas une condition de leur applicabilité)

## COMMISSION

## DÉCISION DE LA COMMISSION

du 19 octobre 1994

relative à une procédure d'application de l'article 85 du traité CE

(IV/34.446 — Trans Atlantic Agreement)

(Les textes en langues allemande, anglaise, danoise et néerlandaise sont les seuls faisant foi.)

(94/980/CE)

LA COMMISSION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES,

vu le traité instituant la Communauté européenne,

vu le règlement (CEE) n° 1017/68 du Conseil, du 19 juillet 1968, portant application des règles de concurrence aux secteurs des transports par chemin de fer, par route et par voie navigable <sup>(1)</sup>, modifié en dernier lieu par l'acte d'adhésion de la Grèce, et notamment son article 11 paragraphe 1,

vu le règlement (CEE) n° 4056/86 du Conseil, du 22 décembre 1986, déterminant les modalités d'application des articles 85 et 86 du traité aux transports maritimes <sup>(2)</sup>, et notamment son article 11 paragraphe 1,

vu la notification effectuée le 28 août 1992 par des compagnies maritimes de ligne, présentée conformément à l'article 12 paragraphe 1 du règlement (CEE) n° 4056/86, et relative à un accord conclu entre elles et nommé Trans Atlantic Agreement (TAA),

après avoir informé les parties notifiantes par lettre du 24 septembre 1992, conformément à l'article 4 paragraphe 8 du règlement (CEE) n° 4260/88 de la Commission <sup>(3)</sup>, modifié par le règlement (CEE) n° 3666/93 <sup>(4)</sup>,

relatif aux communications, aux plaintes, aux demandes et aux auditions visées au règlement (CEE) n° 4056/86, qu'elle examinerait aussi l'accord dans le cadre des dispositions du règlement (CEE) n° 1017/68,

vu les demandes tendant à faire constater une infraction et présentées conformément à l'article 10 du règlement (CEE) n° 1017/68 et conformément à l'article 10 du règlement (CEE) n° 4056/86,

vu la décision prise par la Commission, le 14 avril 1993, d'engager la procédure dans cette affaire,

après avoir donné aux entreprises intéressées l'occasion de faire connaître leur point de vue au sujet des griefs retenus par la Commission conformément, respectivement à l'article 26 paragraphe 1 du règlement (CEE) n° 1017/68, à l'article 23 paragraphe 1 du règlement (CEE) n° 4056/86, aux dispositions du règlement (CEE) n° 1630/69 de la Commission, du 8 août 1969, relatif aux auditions prévues à l'article 26 paragraphes 1 et 2 du règlement (CEE) n° 1017/68 du Conseil <sup>(5)</sup> et conformément aux dispositions du règlement (CEE) n° 4260/88,

après consultation du comité consultatif en matière d'ententes et de positions dominantes dans les domaines des transports terrestres et maritimes,

considérant ce qui suit:

<sup>(1)</sup> JO n° L 175 du 23. 7. 1968, p. 1.

<sup>(2)</sup> JO n° L 378 du 31. 12. 1986, p. 4.

<sup>(3)</sup> JO n° L 376 du 31. 12. 1988, p. 1.

<sup>(4)</sup> JO n° L 336 du 31. 12. 1993, p. 1.

<sup>(5)</sup> JO n° L 209 du 21. 8. 1969, p. 11.

## PREMIÈRE PARTIE: L'ACCORD

### I. LES PARTIES

- (1) Le TAA regroupe quinze compagnies maritimes de ligne. Ces compagnies sont:
- (2) depuis le 28 août 1992, date de la notification:
- Sea-Land Service (Sea-Land),
  - A. P. Møeller Maersk Line (Maersk),
  - Atlantic Container Line (ACL),
  - Hapag Lloyd,
  - Nedlloyd,
  - P&O Containers Limited (P&O),
  - Mediterranean Shipping Co. (MSC),
  - Orient Overseas Container Line (OOCL),
  - Polish Ocean Lines (POL),
  - DSR-Senator Lines,
  - Cho Yang;
- (3) depuis le 12 mars 1993 <sup>(6)</sup>:
- Nippon Yusen Kaisha (NYK);
- (4) depuis le 31 mars 1993 <sup>(7)</sup>:
- Neptune Orient Lines (NOL).
- NYK et NOL étaient jusqu'alors absentes du trafic transatlantique;
- (5) depuis le 7 avril 1993 <sup>(8)</sup>:
- Transportación Marítima Mexicana (TMM),
  - Tecomar.
- TMM et Tecomar étaient déjà présentes antérieurement à cette date sur le trafic transatlantique.
- (6) La société Hanjin Shipping Co. est devenue membre du TAA le 26 août 1994 en entrant sur le trafic transatlantique au travers d'un accord d'affrètement d'espace avec DSR/Senator Lines et Cho Yang. Cette décision ne concerne pas la société Hanjin Shipping Co., mais devrait se lire à la lumière du fait que Hanjin a choisi d'entrer sur le trafic transatlantique au sein du TAA (voir en particulier les considérants 186, 261, 458, 459 et l'annexe II).

### II. L'ACCORD NOTIFIÉ

#### 1. Portée

- (7) Le TAA est entré en vigueur le 31 août 1992 et couvre les lignes maritimes dans les sens est-ouest

et ouest-est entre, i) d'une part, les ports d'Europe situés à des latitudes comprises entre celle de Bayonne (France) et celle du cap Nord (Norvège) (à l'exception des ports non baltiques de Russie, des ports de la Méditerranée et des ports d'Espagne et du Portugal), et les points d'Europe intérieurs et côtiers *via* les ports européens définis ci-dessus, autres que les points d'Espagne et du Portugal, et ii) d'autre part, les ports des quarante-huit États contigus des États-Unis d'Amérique et du district de Columbia, et les points des États-Unis *via* les ports définis ci-dessus.

#### 2. Objectifs allégués

- (8) D'après les parties, le TAA a pour but principal d'assurer la stabilité du trafic nord-atlantique. Les armateurs affirment que, du fait de la surcapacité existante (voir ci-dessous au considérant 102 pour des détails), la stabilité ne peut être atteinte que par une régulation de l'utilisation des capacités existantes, afin de leur permettre d'augmenter le niveau des taux de fret.

#### 3. Caractéristiques principales

##### a) Généralités

- (9) Le TAA prévoit que ses membres peuvent discuter et décider en commun sur une vaste gamme de sujets relatifs au transport transatlantique de ligne, tels que les prix (sur les segments maritimes et terrestres), les conditions de transport et les capacités (article 5).
- (10) Les membres du TAA se sont dotés d'une organisation et de règles procédurales leur permettant de définir en commun des stratégies et de les mettre en œuvre (article 8).

##### b) Taux de fret des tarifs

- (11) Les membres du TAA établissent des tarifs, tant pour le segment maritime que pour le segment terrestre, et, ensemble, ils publient ces deux types de tarifs. Toute action indépendante de l'un des membres (offre de taux inférieurs aux tarifs — voir considérant 78) doit être signalée dix jours avant au secrétariat du TAA, qui en informe les autres membres (article 13 tel que modifié).
- (12) Un «comité des taux» permanent veille à l'application des objectifs de l'accord en ce qui concerne les tarifs (article 13). Il est constitué des anciens membres des conférences maritimes établies sur le trafic entre l'Europe du Nord et la côte est des États-Unis <sup>(9)</sup>, (à savoir ACL, Hapag Lloyd, P&O, Ned-

<sup>(6)</sup> Lettre TAA du 30 mars 1993.

<sup>(7)</sup> Lettre TAA du 5 avril 1993.

<sup>(8)</sup> Lettre TAA du 26 avril 1993.

<sup>(9)</sup> Conférences *North Europe-USA Rate Agreement* (NEU-SARA); conférences *USA-North Europe Rate Agreement* (USANERA).

lloyd, Sea-Land, Maersk) plus OOCL et NYK<sup>(10)</sup>. L'application de ces accords de conférences a été suspendue à la suite de l'entrée en vigueur du TAA (voir considérants 117 et suivants).

#### c) Contrats de service

- (13) Les contrats de service<sup>(11)</sup> conclus par les membres du TAA doivent obéir à certaines règles, dont les principales sont les suivantes:
- la durée des contrats ne doit pas être supérieure à un an; tous les contrats doivent avoir pour limite le 31 décembre de l'année en cours,
  - aucun contrat ne pouvait être signé pour des volumes annuels inférieurs à 250 conteneurs EVP ou TEU (équivalents de vingt pieds ou *Twenty Foot Equivalent Units*)<sup>(12)</sup>. En date du 16 septembre 1993, la Commission a été informée par les parties qu'elles avaient déposé auprès de la *Federal Maritime Commission* un amendement de l'accord visant à abaisser cette limite à 200 TEU à partir du 1<sup>er</sup> janvier 1994.
- (14) Un «comité des contrats» permanent, composé des mêmes membres que le comité des taux, c'est-à-dire principalement les anciens membres des conférences, veille à la mise en œuvre de la politique du TAA en ce qui concerne les contrats de service (article 14).
- (15) Les membres du comité des contrats peuvent négocier et signer conjointement des contrats de services collectifs, mais ne sont pas autorisés à signer des contrats de services individuels. Les armateurs non membres de ce comité peuvent négocier et signer des contrats individuellement et/ou conjointement entre eux sans notification préalable. Ces derniers armateurs ne peuvent participer à des contrats de service de membres du comité des contrats qu'au cas par cas, et ce sous réserve d'un accord mutuel.

#### d) Programme de gestion des capacités

- (16) Tous les membres du TAA participent à un programme de gestion des capacités (*Capacity Mana-*

<sup>(10)</sup> Il est à noter que OOCL opère à présent sur des bateaux d'anciens membres conférentiels et que NYK n'exploitait pas de services sur l'Atlantique avant 1993.

Voir aussi l'explication de la présence de ces deux armements dans ce comité au considérant 137.

<sup>(11)</sup> Contrat signé entre un chargeur et des armateurs, et par lequel le chargeur s'engage à faire transporter une quantité minimale sur une période donnée, en échange d'un prix de transport inférieur au tarif (voir considérant 78).

<sup>(12)</sup> Un conteneur de vingt pieds vaut 1 TEU, un conteneur de quarante pieds vaut 2 TEU.

gement Program, ou «CMP») qui est décrit à l'article 18 de cet accord.

- (17) Pour le moment, le CMP n'est mis en œuvre que dans le sens est-ouest du trafic, c'est-à-dire dans le sens Europe/États-Unis. Le TAA prévoit aussi la possibilité pour ses membres d'étendre ce programme au sens ouest-est (États-Unis/Europe) du trafic s'ils le considèrent nécessaire, mais seulement après accord préalable des autorités des États-Unis.
- (18) Le CMP produit ainsi pour l'instant principalement des effets sur les exportations européennes vers les États-Unis.
- (19) L'objectif de ce programme est de limiter l'offre de transport sur le marché sans réduire cependant les capacités réelles disponibles des armateurs. Pour ce faire, les armateurs s'entendent pour ne pas utiliser une partie substantielle (jusqu'à 25 %) de leurs capacités disponibles.
- (20) Concrètement les membres du TAA ont établi pour deux ans, par périodes de trois mois, d'une part les capacités réellement disponibles pour chacun d'entre eux et d'autre part les quantités de chargement que chaque membre est autorisé à transporter. Ainsi, l'armateur A, qui pourrait transporter par exemple 10 000 TEU sur trois mois, s'engage à ne pas en transporter plus de 8 000, et à payer au secrétariat du TAA une amende de 500 dollars des États-Unis par TEU s'il dépasse ce quota. Ainsi, même si son bateau n'est pas plein, cet armateur doit refuser de transporter un chargement s'il a atteint son quota pour la période de trois mois en cours; il peut cependant affréter des *slots* auprès des autres membres du TAA, si ceux-ci n'ont pas atteint leurs propres quotas.
- (21) Les volumes définis par le programme sont révisables.
- (22) Le CMP est un accord de non-utilisation des capacités, ou autrement dit un accord de limitation de l'utilisation des capacités; il ne prévoit pas de mécanisme de réduction réelle des capacités.

#### e) Garantie financière

- (23) Il est prévu que chaque membre dépose une garantie de 600 000 dollars, somme qui peut être augmentée. Un organisme neutre et, dans le cas du CMP, le secrétariat du TAA et un auditeur contrôleront le respect du TAA par ses membres. Ils peuvent imposer des amendes élevées si nécessaire en cas de non-respect des dispositions du TAA ou de son CMP [...] (\*)

(\*) Dans le texte de la présente décision, destiné à la publication, certaines informations ont été omises, conformément aux dispositions de l'article 28 du règlement (CEE) n° 1017/68 concernant la non-divulgence des secrets d'affaires.

f) **Affrètement d'espace ou de capacité et échange d'équipement**

- (24) À part six accords d'échange de bateaux en vigueur au sein des membres du TAA (accords qui se situent hors du cadre du TAA), le TAA comporte des dispositions pour d'autres activités d'affrètement de *slots* et d'échange d'équipement. Ces dispositions reprennent les dispositions d'affrètement volontaire de *slots* des conférences NEUSARA et USANERA.

**DEUXIÈME PARTIE: LE TRAFIC TRANSATLANTIQUE**

**I. LE MARCHÉ**

- (25) De manière générale, un chargeur peut organiser le transport de ses marchandises entre un point d'Europe du Nord et un point des États-Unis de trois manières différentes:
- soit il achète séparément les services de transport terrestre et celui de transport maritime,
  - soit il s'adresse à un transitaire qui organise pour lui les transports terrestres et maritime,
  - soit il s'adresse à un armateur qui peut, lui aussi, organiser les transports terrestres et maritime au profit du chargeur, le plus souvent en sous-traitant la partie terrestre du transport.
- (26) Le TAA couvre les services de transport maritime de ligne conteneurisé entre l'Europe du Nord et les États-Unis ainsi que les services de pré- et post-acheminement terrestre de conteneurs, d'une part en Europe et d'autre part aux États-Unis.

**A. Le transport maritime**

**1. Marché des services maritimes**

- (27) Le marché des services maritimes dans lequel le TAA s'inscrit est celui du transport maritime de ligne conteneurisé entre l'Europe du Nord et les États-Unis, par les routes maritimes entre les ports d'Europe du Nord et ceux des États-Unis et du Canada.
- (28) Afin d'analyser si ces services constituent un marché à part entière, il y a lieu d'évaluer d'une part les possibilités de substituabilité entre ce type de service et d'autres services de transport sur ces routes, et d'autre part les possibilités de substituabilité entre ces services et des services de transport de mêmes caractéristiques techniques, mais offerts sur d'autres routes maritimes. C'est pourquoi la description du marché des services maritimes passe par une analyse technique et par une analyse géographique.

**a) Analyse technique du service**

- (29) Il existe plusieurs types de services de transport de marchandises entre l'Europe du Nord et les États-Unis. Il faut d'abord distinguer entre:
- le transport aérien,
  - le transport maritime.
- (30) Le transport aérien entre l'Europe du Nord et les États-Unis ne concerne que des quantités limitées de marchandises à haute valeur ajoutée ou pour lesquelles le temps de transport est une donnée déterminante, en raison d'un coût de transport nettement plus élevé. Comparés au trafic maritime conteneurisé, les volumes transportés par voie aérienne sont nettement plus faibles.
- (31) Dans sa réponse du 17 mars 1994, le TAA indique que, pour certaines catégories de marchandises, le transport aérien représente une partie non négligeable des volumes transportés (entre 14 et 19%). Mais le TAA ne donne aucun élément permettant de conclure que les marchandises tombant dans ces catégories et transportées normalement par voie maritime peuvent être facilement basculées sur des transports aériens. Il ressort d'ailleurs des tableaux produits par le TAA<sup>(13)</sup> que, pour chaque catégorie de marchandise transportée (catégories censées être celles susceptibles d'être basculées), la valeur moyenne des marchandises transportées par air est largement supérieure à la valeur moyenne des marchandises transportées par voie maritime. Il n'est donc pas prouvé qu'une partie substantielle des marchandises transportées par conteneur pourrait facilement être basculée sur du transport aérien. Il paraît plutôt que les catégories de marchandises citées par le TAA incluent une grande variété de produits, dont certains, selon leurs caractéristiques physiques, pourraient être économiquement transportés par voie aérienne, et d'autres pas [il faut d'ailleurs noter que le système de tarification aérienne n'est pas discriminatoire (voir considérant 77) entre produits mais se base sur le poids ou le volume des marchandises].
- (32) La Commission est d'avis que le transport aérien fait partie d'un marché distinct de celui des services de transport maritime de ligne conteneurisé.
- (33) En ce qui concerne le transport maritime, il faut distinguer plusieurs types de services:
- le transport non régulier,
  - le transport régulier,
  - le transport spécialisé.
- i) **Le transport maritime non régulier**
- (34) Le transport maritime non régulier, couramment appelé «transport de *tramp*», concerne la majorité

<sup>(13)</sup> Annexe 16 de la réponse TAA, du 17 mars 1994, concernant l'article 85 («réponse TAA»).

des volumes transportés par voie maritime. Il s'agit de services de transport irréguliers sur des navires affrétés à la demande<sup>(14)</sup>. Ce type de transport consiste de nos jours principalement en un transport en vrac de catégories particulières de marchandises (pétrole, minerais, céréales, etc.) pour lesquelles des navires sont spécialement équipés. La marchandise est homogène et remplit elle-même la totalité ou une partie importante de la capacité disponible sur les navires. Les modalités contractuelles sont fixées généralement dans une charte-partie<sup>(15)</sup> négociée entre l'armateur et l'utilisateur<sup>(16)</sup>.

## ii) Le transport maritime régulier

### — Caractères généraux

- (35) Le transport maritime régulier, ou transport de ligne, concerne la plus grande partie en valeur du trafic maritime. Il est caractérisé par des conditions d'offre et de demande très spécifiques par rapport aux autres modes de transport.
- (36) La demande se caractérise par sa très grande diversité, aussi bien en termes de types de marchandises transportées qu'en termes de variété et de nombre des clients (usagers de transport). Le transport de ligne est en effet particulièrement adapté au transport de marchandises en quantités faibles ou moyennes, insuffisantes pour remplir économiquement un navire ou une partie substantielle de celui-ci. Les marchandises sont de caractéristiques physiques et de valeurs très hétérogènes, et sont délivrées par une multitude de chargeurs (voir annexe III point 5).
- (37) L'offre de transport de ligne présente le caractère de *common carrier*: il s'agit d'une offre de capacité de transport permanente, indépendante de demandes spécifiques, ouverte à tous les usagers de transport sur une base préétablie et non discriminatoire, à des prix annoncés à l'avance (voir annexe III point 1). Ce type de transport est en effet proposé à tous au moyen de tarifs publiés, et la manière la plus courante

d'établir une relation contractuelle est celle du connaissance d'embarquement<sup>(17)</sup>.

- (38) Il existe deux formes distinctes de transport de ligne, à savoir:
- le transport de ligne conteneurisé,
  - le transport de ligne conventionnel.

Ces deux formes de transport peuvent être parfois substituables.

### — Le transport de ligne conteneurisé

- (39) Comme le nom l'indique, les services de transport de ligne conteneurisé visent des marchandises transportées par conteneur, c'est-à-dire par des caisses de dimensions normalisées, le plus souvent de 20 pieds ou de 40 pieds de long, et sur des navires spécialement équipés pour le transport de conteneurs.
- (40) Ces conteneurs sont transportés soit dans des navires chargés de manière «lolo» (*lift on-lift off*, c'est-à-dire par chargement vertical au moyen de grues sur des navires cellulaires), soit dans des navires chargés de manière «roro» (*roll on-roll off*, c'est-à-dire par chargement horizontal grâce à des châssis de camion qui sont introduits par rampe d'accès dans les cales des navires)<sup>(18)</sup>.
- (41) L'offre de services de transport conteneurisés est une offre régulière, de grande fréquence (la grande majorité des services conteneurisés sur l'Atlantique sont hebdomadaires), qui réduit très considérablement les risques d'endommager les marchandises au cours des opérations de chargement et de déchargement, et qui d'ailleurs réduit les coûts d'emballage et d'assurance pour l'utilisateur<sup>(19)</sup>. La conteneurisation permet de plus de réaliser de manière économique

<sup>(14)</sup> L'article 1<sup>er</sup> paragraphe 3 point a) du règlement (CEE) n° 4056/86 donne une définition de ces services.

<sup>(15)</sup> Charte-partie: «*A contract by which an entire ship or some principal part of it is let by her owner to a charterer.*» (*Dictionary of shipping law*, Hardy Ivamy).

<sup>(16)</sup> Le TAA parle de *charter* comme source concurrentielle (réponse TAA, 3.88 et suiv.). Il s'agit du *tramp*. Il n'y a pas deux formes de transport, mais une seule avec deux noms: *tramp* vise les modalités d'exploitation non régulières; *charter* vise la manière la plus courante d'affréter un *tramp*.

<sup>(17)</sup> Connaissance d'embarquement (*Bill of lading*): sur ce document sont consignés les termes du contrat entre le chargeur et le transporteur, incluant une attribution claire des responsabilités, ainsi qu'une présentation des coûts de transport.

<sup>(18)</sup> D'autres navires de chargement horizontal sont aussi appelés roro par le TAA mais sont en réalité des navires spécialisés, en principe pour d'autres matériels que les conteneurs, par exemple les voitures, et ne sont pas économiquement adaptés au transport de conteneurs. En ce qui concerne le «LASH», il s'agit de transport de péniches dans les cales de bateaux spécialisés. On peut transporter des conteneurs sur des péniches. Mais ce genre de transport est adapté aux fleuves ou à des ports congestionnés ou de faible profondeur. Dans le cas présent, le TAA fait en réalité référence à des transporteurs spécialisés.

<sup>(19)</sup> Réponse TAA, paragraphe 3-76.

et très rapide les opérations de manutention portuaire et, le plus souvent, de pré-et post-acheminement terrestre.

— Le transport de ligne conventionnel (transport de marchandises non unitisées)

(42) Le transport de ligne conventionnel consiste à transporter de manière conventionnelle, hors conteneur, des marchandises diverses. Les navires disposent de cales ouvertes dans lesquelles sont empilés les lots de marchandises un par un, jusqu'à remplir la capacité des cales. Cette forme de transport de ligne était la plus répandue jusqu'à la conteneurisation des trafics à la fin des années 1960. La conteneurisation a permis des gains de productivité tellement importants, en particulier en ce qui concerne la manutention portuaire<sup>(20)</sup>, que le transport conteneurisé a presque totalement remplacé le transport conventionnel (par chargements fractionnés) sur les grandes routes est-ouest pour toutes les marchandises susceptibles d'être conteneurisées.

(43) En revanche, il existe encore aujourd'hui un certain nombre de marchandises qui, soit par leur poids excessif, soit par leur taille, ne peuvent pas être conteneurisées et doivent donc être transportées de manière traditionnelle. C'est le cas, le plus souvent, de marchandises telles que certains produits sidérurgiques ou métallurgiques ou encore de certains *project cargo* (matériaux de construction préfabriqués).

— Le transport maritime régulier selon le trafic

(44) Sur certains trafics nord-sud tels que ceux qui ont fait l'objet de la décision 92/262/CEE (Comités armatoriaux) de la Commission<sup>(21)</sup> et de la décision 93/82/CEE (Cewal, Cowac et Ukwal) de la Commission<sup>(22)</sup>, le manque d'efficacité des services portuaires ainsi qu'une certaine pénurie en infrastructures de transport terrestre réduit considérablement les avantages compétitifs du transport conteneurisé face au transport conventionnel. C'est pourquoi, sur ces trafics, il existe une certaine substituabilité entre ces deux formes de transport de ligne, si bien que les armateurs placent souvent sur ces trafics des navires offrant simultanément du transport conteneurisé et du transport de ligne conventionnel.

(45) À l'inverse, sur les trafics très développés comme le transatlantique, ces deux formes de transport ne sont plus substituables, le trafic est très largement conteneurisé, les services les plus importants sont réalisés par des bateaux consacrés exclusivement aux conteneurs et le trans-

port de ligne conventionnel n'attire plus raisonnablement que les marchandises non conteneurisables (voir annexe III point 4).

(46) Le trafic transatlantique, parce qu'il relie deux espaces fortement industrialisés, comporte une proportion particulièrement importante de produits manufacturés, pour lesquels le transport par conteneur est le plus souvent la forme la plus adaptée. Les exportateurs de ces marchandises sont en plus susceptibles d'être particulièrement intéressés par certaines spécificités du transport conteneurisé, à savoir sa rapidité, sa régularité et sa fréquence, sa fiabilité, sa sécurité pour la marchandise, ses économies en coûts d'emballage et d'assurance, son adaptation au transport multimodal. Ces spécificités du transport conteneurisé sont particulièrement développées sur le trafic transatlantique (voir annexe III point 6).

### iii) Le transport spécialisé

(47) Il existe aussi des transporteurs maritimes spécialisés dans certains types de marchandises conteneurisables. Lorsque, en effet, un chargeur dispose d'une quantité importante d'une marchandise conteneurisable homogène à transporter de manière régulière et qu'il peut en consolider les quantités nécessaires, il peut être plus économique d'utiliser des bateaux spécialisés que de faire transporter ces marchandises par conteneur.

(48) Ce type de transport (connu sous le nom de «néo-*vrac*» ou «*neo-bulk*») concerne donc certaines catégories de marchandises transportées par lots trop importants pour être économiquement conteneurisés, et qui peuvent remplir à eux seuls une partie substantielle, voire la totalité de la capacité d'un navire. Ces catégories incluent surtout les produits sidérurgiques ou métallurgiques, les fertilisants, certains produits chimiques, les produits forestiers et les dérivés du bois ainsi que les automobiles.

(49) Dans ce cas, les transporteurs concluent des contrats à long terme avec un seul ou un petit nombre de grands chargeurs et exploitent ces services spécialisés de manière régulière, mais principalement dans le cadre de contrats d'affrètement ou de service. Cette régularité, liée à une demande isolée ou concentrée de services de transport est négociée par les transporteurs spécialisés avec leurs clients, et est de nature différente de la régularité des services de transport de ligne, qui exploitent des services réguliers indépendamment de toute demande spécifique, et qui offrent leurs services de manière non discriminatoire à tous les chargeurs.

### iv) Analyse de la substituabilité

(50) Le transport dit «par *tramp*» concerne des marchandises de caractéristiques différentes de celles

<sup>(20)</sup> La productivité de la manutention portuaire a pu être multipliée jusqu'à cinquante fois.

<sup>(21)</sup> JO n° L 134 du 18. 5. 1992, p. 1.

<sup>(22)</sup> JO n° L 34 du 10. 2. 1993, p. 20.

transportées par conteneur en quantité beaucoup plus importantes, avec des modalités contractuelles distinctes de celles régissant le transport conteneurisé, et une structure de la demande sans rapport avec celle du transport de ligne.

- (51) Le transport de ligne conventionnel n'est plus, sur le trafic transatlantique, une alternative raisonnable au transport conteneurisé pour la presque totalité des marchandises conteneurisables, et fait à présent partie d'un marché des services distinct de celui des services de transport de ligne conteneurisé (voir considérants 42 à 46).
- (52) Bien qu'il concerne le plus souvent des marchandises conteneurisables, le transport spécialisé (néo-vrac) constitue une offre de transport de nature distincte du transport de ligne conteneurisé et ne représente une alternative raisonnable au transport de ligne conteneurisé que pour des chargeurs disposant de *quantités importantes d'un nombre limité de catégories de marchandises* et pour lesquelles les armateurs ont fait spécifiquement construire leurs navires. Cette forme de transport ne constitue donc pas une alternative pour la très grande majorité des clients du transport conteneurisé, et est donc distincte du marché des services de transport de ligne conteneurisé.
- (53) En ce qui concerne les marchandises liquides citées par le TAA comme type de marchandise distincte<sup>(23)</sup>, l'analyse est la même: les conteneurs-citernes sont transportés sur des navires conteneurisés, comme ceux du TAA; il s'agit du marché du transport de ligne conteneurisé. À l'inverse, les navires-citernes sont des navires spécialisés et rentrent dans le champ du transport spécialisé décrit ci-dessus.
- (54) Il faut cependant constater que certaines marchandises, qui peuvent parfois être transportées «par *tramp*» ou par «néo-vraquier», sont néanmoins aussi attirées par le système de tarification très favorable à ce type de marchandises mis en place par les transporteurs de ligne: par ce système de tarification différenciée ou discriminatoire en fonction de la nature de la marchandise, certaines d'entre elles peuvent être transportées à un prix très inférieur à celui supporté par la majorité des cargaisons du transport de ligne conteneurisé. Ainsi, dans certains cas exceptionnels, les prix offerts par l'un ou l'autre mode de transport peuvent être similaires, comme l'indique le TAA dans sa réponse.
- (55) Cependant, une telle similitude de prix n'est possible que pour certaines catégories de marchandises, et surtout est limitée à une très faible partie des usagers du transport de ligne conteneurisé. De plus, même dans ce cas, les services offerts sont de nature différente et, comme l'indique le TAA dans sa réponse<sup>(24)</sup>, le choix du client restera influencé

largement par certaines caractéristiques distinctes de chaque mode de transport (régularité, vitesse, fréquence, nombre de ports, date de transport, destination finale et transport multimodal, volumes concernés).

- (56) Ainsi, même s'il existe un certain nombre de catégories de marchandises qui sont transportées à la fois en conteneurs, de manière conventionnelle ou par navire spécialisé<sup>(25)</sup>, cela ne signifie pas que les clients qui souhaitent faire transporter ce genre de marchandises puissent basculer facilement, rapidement et économiquement entre l'un et l'autre de ces modes de transport. Il faut noter d'ailleurs que, malgré les hausses de prix considérables introduites par le TAA sur le transport conteneurisé, le TAA n'a pas fourni à la Commission d'exemple de client qui ait réellement basculé du transport conteneurisé vers une autre forme de transport.
- (57) Par ailleurs, le rapport Dynamar<sup>(26)</sup>, qui présente un certain nombre de transporteurs exploitant régulièrement des services sur l'Atlantique<sup>(27)</sup>, montre que la plupart des opérateurs n'offrent pas de service équivalent à celui des transporteurs entièrement conteneurisé [fréquence du service<sup>(28)</sup>, nombre de ports desservis, absence d'offre multimodale, ...].
- (58) C'est pourquoi il convient de conclure que, pour la très grande majorité des catégories de marchandises et des clients du transport de ligne conteneurisé, les autres formes de transport maritime, y inclus le transport de ligne conventionnel (*break-bulk*), n'offrent pas d'alternative raisonnable aux services de transport conteneurisé, et que ces services constituent un marché à part entière.

#### b) *Analyse géographique du service*

- (59) Dans le domaine des transports, des services de nature technique équivalente mais de portées géographiques différentes ne sont pas, *a priori*, substituables, et ne font donc pas partie du même marché des services (par exemple un service conteneurisé de Rotterdam à New York n'est pas substituable à un service conteneurisé de Rotterdam à Hongkong). C'est pourquoi la définition du marché des services comprend ici un élément géographique, indépendamment de la définition du mar-

<sup>(23)</sup> Réponse TAA, paragraphe 3-73.

<sup>(26)</sup> Rapport préparé aux fins de la procédure par Dynamar et présenté en annexes 12 et 15 de la réponse TAA.

<sup>(27)</sup> Dont certains sont des transporteurs de ligne conteneurisés qui ont été pris en compte par la Commission dans son analyse de ce marché.

<sup>(28)</sup> Le TAA insiste par ailleurs sur l'importance de la fréquence hebdomadaire du service régulier pour la qualité de service.

<sup>(23)</sup> Réponse TAA, paragraphe 3-72.

<sup>(24)</sup> Réponse TAA, paragraphe 3-76.



ché géographique qui concerne la zone de commercialisation de ces services.

- (60) Les services considérés ici sont les services de transport de ligne conteneurisé entre l'Europe du Nord et les États-Unis, par les routes maritimes entre les ports d'Europe du Nord et ceux des États-Unis et du Canada.
- (61) L'ensemble de l'Europe du Nord est desservie par les ports d'Europe du Nord, à savoir, pour les grands trafics est-ouest, les ports de Hambourg, Brême, Rotterdam, Anvers, Le Havre, Felixstowe. Les États-Unis d'Amérique sont desservis par tous les ports des côtes est, ouest et du golfe des États-Unis, ainsi que, pour certaines zones, par les ports de la côte est du Canada, à savoir Halifax et Montréal. C'est pourquoi, en ce qui concerne le transport maritime entre l'Europe et les États-Unis, les routes à considérer sont les routes maritimes entre les ports d'Europe du Nord et les ports des États-Unis et du Canada.
- (62) Il y a lieu de remarquer que tous les services considérés ne sont pas tous substituables deux à deux. Par exemple, les services par les ports de la côte ouest des États-Unis et ceux par les ports de la côte est constituent des segments distincts du marché considéré. De même, les services par les ports du Royaume-Uni et ceux par les ports continentaux du nord de l'Europe peuvent aussi être considérés comme des segments de marché distincts. Pareillement, les ports du Canada ne permettent d'exercer une certaine concurrence que sur des services de transport dont l'origine ou la destination finale se trouve dans le nord-est des États-Unis, ainsi que dans la région des Grands Lacs. Cependant, dans le cas présent, le TAA couvre l'ensemble des services en cause [à l'exception des services par les ports du Canada<sup>(29)</sup>] et les conditions de concurrence y sont raisonnablement homogènes. C'est pourquoi il convient de considérer l'ensemble des services en cause comme un marché au sens de l'article 85 du traité.
- (63) Il existe une autre voie de transport maritime entre l'Europe et les États-Unis: il s'agit du trafic entre ports de la Méditerranée et ports des États-Unis. Mais la concurrence que pourraient exercer de tels services sur le marché en cause est très marginale, pour les raisons suivantes:
- (64) Les coûts d'acheminement terrestre et les délais induits limitent considérablement la substituabilité

entre les ports du nord de l'Europe et ceux de la Méditerranée. Pour les chargeurs du nord de l'Europe, les services par la Méditerranée ne constituent pas une alternative raisonnable aux services en cause.

- (65) De surcroît, dans les circonstances actuelles, la concurrence exercée par les services méditerranéens est encore réduite par l'efficacité moins grande des ports méditerranéens et les fréquences moindres de ces services. C'est pourquoi les services par les ports du Nord attirent parfois des chargeurs situés au sud de l'Europe (par exemple le nord de l'Italie), alors que, à l'inverse, il est rare de voir un chargeur du nord de l'Europe utiliser les services *via* la Méditerranée.
- (66) C'est pourquoi les ports de Méditerranée ne constituent une alternative réelle aux ports du nord de l'Europe que pour les chargeurs situés à proximité de la Méditerranée<sup>(30)</sup>. Ces éléments conduisent à considérer que le trafic passant par les ports de Méditerranée exerce une concurrence marginale et négligeable sur le marché des transports en cause, à savoir entre les États-Unis et l'Europe du Nord.

## 2. Marché géographique

- (67) Le marché géographique est la zone de commercialisation des services définis ci-dessus. Ainsi, le marché géographique européen des services de transport maritime de ligne conteneurisé entre l'Europe du Nord et les États-Unis, par les routes maritimes entre les ports d'Europe du Nord et ceux des États-Unis et du Canada, est constitué des zones d'attraction de ces ports d'Europe du Nord.
- (68) Les zones d'attraction en question dépendent à la fois des distances aux ports et des coûts d'acheminement terrestre. En l'occurrence, on peut considérer que les zones d'attraction des ports d'Europe du Nord couvrent en particulier l'Irlande, le Royaume-Uni, le Danemark, les Pays-Bas, la Belgique, le Luxembourg, la majeure partie de l'Allemagne et le Nord et le Centre de la France.

## 3. Conclusion

- (69) Le TAA indique dans sa réponse<sup>(31)</sup> que les différentes sources concurrentielles doivent être considérées collectivement, et non séparément, pour

<sup>(29)</sup> Il y a lieu de formuler deux remarques à cet égard:

- le trafic entre l'Europe du Nord et les États-Unis *via* les ports canadiens représente une part relativement faible du marché en cause, ainsi qu'il sera exposé au considérant 147, et n'exerce en plus de concurrence que sur une partie des services *via* les ports des États-Unis,
- les législations américaines et canadiennes sont différentes, si bien que l'accord TAA, soumis à la législation américaine, ne couvre que les trafics *via* les ports des États-Unis.

<sup>(30)</sup> À la connaissance de la Commission, seuls certains chargeurs situés dans le sud de la France ont été à même de transférer leurs trafics vers les ports méditerranéens à la suite de l'entrée en vigueur du TAA.

<sup>(31)</sup> Réponse TAA, paragraphe 3.1.

apprécier la nature du marché en cause. Tel serait en effet le cas si les transporteurs maritimes n'étaient pas en mesure de discriminer entre les différentes demandes, et si une alternative concurrentielle relative à une fraction de la demande pouvait avoir des répercussions sur les prix de l'ensemble du marché. Or, dans le cas présent, les transporteurs maritimes discriminent en particulier entre les différentes catégories de marchandises en appliquant des taux différenciés (voir considérant 77) et sont donc capables de limiter les effets d'une concurrence marginale pour le transport de catégories spécifiques de marchandises. C'est pourquoi il y a lieu de considérer les services décrits ci-dessus comme le marché en cause.

- (70) Le marché des services maritimes ainsi décrit constitue un champ d'activités à part entière, qui connaît des conditions de concurrence relativement homogènes. L'accord TAA le couvre presque entièrement (à l'exclusion des routes par les ports canadiens qui sortent du champ de la législation des États-Unis) et y instaure des règles pour ses membres.

#### B. *Le transport terrestre*

- (71) Les services concernés par la présente décision sont les services de transport terrestre de conteneurs offerts aux chargeurs en plus du transport maritime, entre autres par les compagnies membres du TAA, dans le cadre d'un transport multimodal.
- (72) Il s'agit ici du pré- et post-acheminement de conteneurs entre ports du nord de l'Europe et points intérieurs en Europe, dans le cadre d'un transport multimodal transatlantique.

#### C. *Organisation du marché du transport maritime*

##### 1. *Organisation des services*

- (73) Le transport maritime de ligne entre l'Europe du Nord et les États-Unis est organisé en services réguliers; chaque service régulier est constitué d'un nombre déterminé de navires (quatre ou cinq en général) qui effectuent un trajet constant et font escale à dates fixes à chaque port. Ces trajets sont soit des allers-retours entre le nord de l'Europe et une ou plusieurs des côtes américaines (côte est, côte du Golfe ou côte ouest), soit des tours du monde dans chaque sens.
- (74) Pour organiser de tels services réguliers de fort débit, les compagnies maritimes de ligne sont souvent conduites à se regrouper, soit en partageant des bateaux au sein d'un même service, soit en retirant leurs propres bateaux pour utiliser les services des autres, soit en se louant mutuellement de l'espace sur leurs capacités.

- (75) Au sein du TAA, toutes les compagnies membres participent à de tels *accords de partage de capacité*, par groupes de deux, trois ou quatre compagnies. Ces accords, qui datent le plus souvent d'avant la conclusion du TAA, sont indépendants des *accords de prix* ou de *limitation de l'utilisation des capacités* conclus entre tous les membres du TAA.

##### 2. *Organisation commerciale traditionnelle*

- (76) Jusqu'à l'entrée en vigueur du TAA, l'organisation commerciale du trafic était basée traditionnellement sur le système des conférences maritimes: un certain nombre de compagnies étaient liées par un accord de conférence, et les autres compagnies restaient indépendantes et opéraient comme *outsiders* sur le trafic en concurrence avec les autres conférences existantes. La conférence (USANERA ou NEUSARA selon le sens du trafic), qui disposait d'une part de marché de l'ordre de 50 % ces dernières années, publiait un tarif valable pour tous ses membres.

- (77) La particularité des tarifs maritimes est de discriminer entre les différents produits, généralement par la valeur: les marchandises les plus chères payent un prix plus élevé que les marchandises moins chères. Les prix de transport peuvent ainsi varier de 1 à 5, parfois plus, pour le même service de transport.

- (78) Dans ce cadre, un client pouvait avoir trois types de relations commerciales avec une conférence:

— soit le client payait le tarif proposé par la conférence, et pouvait faire transporter ses marchandises par l'un des membres de la conférence au choix,

— soit le client obtenait un rabais de la part d'un des membres de la conférence, qui devait alors signaler aux autres membres son «action indépendante» (*Independent Rate Action*)<sup>(32)</sup>,

— soit le client signait un contrat de service avec la conférence, par lequel il s'engageait à faire transporter une quantité minimale sur une période donnée, pour un prix d'ensemble inférieur de 15 à 20 %, parfois plus, par rapport au taux du tarif.

- (79) Ces conférences opérant sur l'Atlantique n'ont jamais autorisé leurs membres à signer des contrats de service individuellement.

- (80) Avec les indépendants, les relations commerciales étaient similaires:

<sup>(32)</sup> Selon l'*US Shipping Act* de 1984, section 5(b)(8), le droit d'action indépendante est obligatoire sur les trafics au départ ou à l'arrivée des États-Unis.

- soit le client payait le tarif de l'indépendant,
- soit il signait avec cet armateur un contrat de service.

- (81) Au cours des dernières années sur le trafic transatlantique, les actions indépendantes au sein des conférences sont restées relativement marginales, alors que les volumes transportés sous contrats de service représentaient de l'ordre de [...] du trafic.
- (82) Même dans les négociations de contrats de service, la référence au trafic restait très importante pour la détermination du prix du contrat de service.

## II. CONTEXTE ÉCONOMIQUE

- (83) Le trafic transatlantique, quoiqu'il soit le plus petit en volume des grands trafics est-ouest, constitue le troisième trafic mondial derrière le trafic transpacifique et le trafic Europe/Extrême-Orient. Il s'agit donc d'un trafic d'importance mondiale, particulièrement important pour l'économie européenne.
- (84) Pour donner un ordre de grandeur du volume de trafic transatlantique, les échanges commerciaux totaux entre la Communauté européenne et les États-Unis s'élevaient en 1992 à 73,9 milliards d'écus d'exportations européennes et à 86,7 milliards d'écus d'exportations américaines. On estime généralement que le commerce de produits manufacturés représente 69 % du commerce mondial en valeur. Par ailleurs, les marchandises diverses comptent pour deux tiers en valeur des marchandises échangées par mer<sup>(33)</sup>. Il semble ainsi qu'une partie substantielle en valeur du commerce entre l'Europe et les États-Unis soit acheminée par voie de transport maritime de ligne. La Commission ne dispose cependant pas de données précises sur la valeur des marchandises transportées sur le trafic transatlantique de ligne.
- (85) En ce qui concerne les volumes, le trafic transatlantique direct entre l'Europe du Nord et les États-Unis représentait en 1992 approximativement 1 million de TEU dans chaque sens.

### A. Offre

- (86) Ce trafic a connu jusqu'en 1990 une certaine croissance des capacités disponibles: le rapport

Drewry (novembre 1991) calcule une augmentation de 4 % de 1985 à 1987, puis de 12,8 % de 1987 à 1990<sup>(34)</sup> sur l'ensemble des trafics Europe du Nord-Amérique du Nord.

- (87) Entre 1990 et 1992, la tendance a plutôt été à la décroissance. On estime que les capacités totales sur le trafic transatlantique ont décliné de 2,4 % dans le sens Westbound (au départ de l'Europe) et de 1,1 % dans le sens Eastbound<sup>(35)</sup> (au départ des États-Unis).

### B. Demande

- (88) Du côté de la demande, la situation des années 1987-1988 était celle d'un trafic Westbound très supérieur au trafic Eastbound: les volumes Westbound entre l'Europe du Nord et l'Amérique du Nord (Canada côte est inclus, Amérique côte ouest exclue) étaient en 1988 de 27 % supérieurs aux volumes Eastbound<sup>(36)</sup>:
- (89) De 1988 à 1992, les trafics ont connu des évolutions contrastées: d'une part stagnation dans le sens Westbound, et d'autre part croissance dans le sens Eastbound:

| Année     | Westbound | Eastbound                |
|-----------|-----------|--------------------------|
| 1988-1989 | + 6,6 %   | + 16,3 % <sup>(37)</sup> |
| 1989-1990 | - 2,6 %   | + 10,2 % <sup>(38)</sup> |
| 1990-1991 | - 10,1 %  | + 7,1 % <sup>(39)</sup>  |
| 1991-1992 | + 9,1 %   | + 6,9 % <sup>(40)</sup>  |

<sup>(34)</sup> *Strategy and Profitability in Global Container Shipping*, rapport Drewry, de novembre 1991, p. 122.

[...]: chiffre repris par le TAA dans sa notification du 28 août 1992, p. 2.

<sup>(35)</sup> Drewry, *Container market profitability to 1997*, décembre 1992, p. 79.

<sup>(36)</sup> Rapport Drewry de novembre 1991, p. 123, repris dans la notification TAA, p. 19.

<sup>(37)</sup> Amérique du Nord sauf côte ouest, Rapport Drewry de novembre 1991, p. 123, repris dans la notification TAA, p. 19.

<sup>(38)</sup> Trafic Europe/États-Unis (3 côtes), hors Canada, *JOC/Piers US Liner Trade Review 1991 Annual Issue*, repris dans notification TAA, p. 17. Voir aussi trafic Europe/Amérique du Nord hors côte ouest, Drewry, novembre 1991, p. 123 et notification TAA, p. 19: Westbound: -2,5 % et Eastbound: +10,2 %.

<sup>(39)</sup> Trafic Europe/États-Unis (3 côtes), hors Canada, *JOC/Piers US Liner Trade Review 1991 Annual Issue*, repris dans notification TAA, p. 17. Voir aussi trafic Europe/Amérique du Nord (avec côte ouest et Canada), Drewry, décembre 1992, p. 54: Westbound -9,1 %; Eastbound +8,1 %.

<sup>(40)</sup> Trafic Europe/États-Unis (3 côtes), *JOC/Piers* et réponse TAA 15 juillet 1993.

<sup>(33)</sup> Pierre Bauchet, *Le Transport Maritime*, Economica 1992, p. 17 et 34.

- (90) Ainsi, alors que le trafic (au départ de l'Europe) connaissait une stagnation en volume, avec un creux en 1991 rattrapé l'année suivante, le trafic (au départ des États-Unis) connaissait de 1988 à 1992 une croissance relativement forte et ininterrompue.
- (91) En 1993, d'après les données du TAA, le trafic a connu l'évolution suivante:

| Année                     | Westbound | Eastbound |
|---------------------------|-----------|-----------|
| 1992-1993 <sup>(41)</sup> | +11 %     | -10 %     |

- (92) Ainsi, le trafic Westbound a continué à croître de manière nette en 1993, alors que le trafic Eastbound connaissait un repli important cette année-là.

### C. Déséquilibre Eastbound-Westbound

- (93) Avec une situation de départ très déséquilibrée au profit du trafic Westbound, [volumes Westbound supérieurs de 27 % (voir considérant 88) aux volumes Eastbound en 1988], les évolutions constatées lors des années 1988-1992 ont permis d'abord un rattrapage en 1990 et puis un dépassement en 1991 des volumes Westbound par les volumes Eastbound, au point de provoquer un léger déséquilibre au profit du trafic Eastbound. On estime que les volumes Eastbound ont dépassé de 10,2 % <sup>(42)</sup> les volumes Westbound en 1991. Dès 1992, le redémarrage du trafic Westbound a réduit ce déséquilibre à approximativement 6,9 % de différence <sup>(43)</sup>.
- (94) Ainsi les déséquilibres constatés en 1991 et 1992 (10,2 % et 6,9 %) entre les sens Eastbound et Westbound du trafic transatlantique apparaissent-ils à la fois passagers et assez faibles en regard des déséquilibres passés ayant existé sur ce trafic (27 % en 1988), ou en comparaison de ceux des deux autres grands trafics est-ouest mondiaux: en 1991, ces déséquilibres étaient de l'ordre de 25 % sur le transpacifique et de l'ordre de 35 % sur le trafic Extrême-Orient <sup>(44)</sup>.
- (95) En 1993, les évolutions contrastées des demandes Eastbound et Westbound ont provoqué un nou-

veau renversement du déséquilibre: les volumes Westbound ont dépassé les volumes Eastbound de 15 % en 1993 <sup>(45)</sup>. Plus précisément, l'équilibre était atteint dès le premier trimestre, et les volumes Westbound ont dépassé les volumes Eastbound au cours de chacun des trois derniers trimestres <sup>(46)</sup>. La situation de déséquilibre prévalant au moment de la constitution du TAA a donc été renversée en 1993.

### D. Taux d'utilisation

- (96) Le taux d'utilisation des bateaux est le rapport entre le volume de la demande et la capacité disponible totale. Il constitue un bon indicateur de la situation du marché. Comme il s'agit de services réguliers, la capacité est toujours excédentaire et le taux d'utilisation approche rarement les 100 %.
- (97) En 1990, les taux d'utilisation des bateaux étaient estimés à 60,5 % Westbound et à 59,4 % Eastbound <sup>(47)</sup>. Ces chiffres sont ceux repris par le TAA dans sa notification du 28 août 1992.
- (98) Le rapport Drewry de décembre 1992 estime les taux d'utilisation moyens sur l'ensemble du trafic Europe du Nord-États-Unis, Canada, Mexique aux valeurs suivantes <sup>(48)</sup>:

| Année | Westbound | Eastbound |
|-------|-----------|-----------|
| 1990  | 64,7 %    | 64,2 %    |
| 1991  | 60,1 %    | 69,1 %    |
| 1992  | 62,6 %    | 72,4 %    |

- (99) Ces données révèlent une stagnation dans le sens Westbound et une amélioration dans le sens Eastbound, une évolution qui correspond aux évolutions des volumes des trafics dans chaque sens (voir considérant 90).

<sup>(41)</sup> «European containerised exports to the US moving via North European ports», réponse TAA, paragraphe 3-57. Voir aussi le graphique 23 présenté à l'audition des 28 et 29 avril 1994, et la lettre TAA du 1<sup>er</sup> juin 1994.

<sup>(42)</sup> Trafic des 3 côtes des États-Unis, JOC/Piers 1991 et notification TAA, p. 17.

<sup>(43)</sup> Trafic des 3 côtes des États-Unis, JOC/Piers et réponse TAA du 15 juillet 1993.

<sup>(44)</sup> Rapport Drewry de décembre 1992, p. 54.

<sup>(45)</sup> Voir graphique n° 26 présenté à l'audition orale de TAA des 28 et 29 avril 1994. Voir aussi 12,7 % du déséquilibre selon les chiffres fournis par le TAA le 25 mai 1994, relatifs aux volumes hors «transshipment». Voir aussi un déséquilibre de 26 % sur l'ensemble des trafics entre l'Europe et les États-Unis, tables 13 et 14 de la réponse TAA.

<sup>(46)</sup> Réponse TAA du 19 novembre 1993 à une demande d'information. Voir aussi réponse TAA du 25 mai 1994 à une autre demande d'information.

<sup>(47)</sup> Rapport Drewry de novembre 1991, p. 1.

<sup>(48)</sup> Rapport Drewry de décembre 1992, p. 81. Ces taux se basent sur des volumes transportés dont sont exclues les marchandises militaires et les marchandises transbordées (relay traffic); ils sont donc inférieurs aux taux d'utilisation réels des navires.

- (100) Par ailleurs, le TAA a indiqué à la Commission que les taux d'utilisation de ses bateaux étaient en moyenne en <sup>(49)</sup>:

| Année | Westbound | Eastbound |
|-------|-----------|-----------|
| 1991  | [...]     | [...]     |
| 1992  | [...]     | [...]     |

- (101) Ces moyennes cachent en fait d'assez grandes disparités. En effet, les taux d'utilisation des membres du TAA variaient en 1992 entre [...] et [...] dans le sens Eastbound, et entre [...] et [...] dans le sens Westbound.
- (102) Les membres du TAA estiment que les surcapacités sur le trafic transatlantique étaient de 30 % dans le sens Westbound et de 19 % dans le sens Eastbound en 1991 <sup>(50)</sup>, ce qui paraît réaliste au vu des données générales fournies par le rapport Drewry, mais peut-être pessimiste par rapport aux taux d'utilisation réels moyens des membres du TAA en 1991.
- (103) Le rapport Drewry évalue les taux d'utilisation en 1992 sur les trois grands trafics mondiaux aux valeurs suivantes <sup>(51)</sup>:

|                       | Segment fort<br>(% 1992) | Segment faible<br>(%) |
|-----------------------|--------------------------|-----------------------|
| Transatlantique       | 72,4 (EB) <sup>(1)</sup> | 62,6 (WB)             |
| Transpacifique        | 82,7 (EB)                | 66,2 (WB)             |
| Europe/Extrême-Orient | 81,8 (WB) <sup>(2)</sup> | 56,8 (EB)             |

<sup>(1)</sup> EB = Eastbound.

<sup>(2)</sup> WB = Westbound.

- (104) Sur l'Atlantique, au regard des autres grands trafics, le taux d'utilisation du segment fort (Eastbound, 72,4 %) semble bas en 1992, ce qui est un indice de surcapacités globales. À cette lumière, le trafic transatlantique semble être celui des trois grands trafics est-ouest où les surplus de capacités sont les plus importants par rapport aux volumes globaux des trafics.
- (105) En revanche, le taux d'utilisation du segment faible (Westbound, 62,6 %) est du même ordre que ceux des autres trafics. Le taux d'utilisation du segment Westbound en 1992 paraît aussi relativement normal pour un segment faible si on le compare avec le taux de 46 % subi par le segment transatlantique Eastbound en 1987 <sup>(52)</sup>.

<sup>(49)</sup> Pour 1991, voir notification TAA, p. 25. Pour 1992, voir réponse TAA du 15 juillet 1993.

<sup>(50)</sup> Notification TAA p. 23.

<sup>(51)</sup> Rapport Drewry de décembre 1992, p. 9 et 10.

<sup>(52)</sup> Rapport Drewry de novembre 1991, p. 1, repris dans notification TAA, p. 24.

- (106) En 1993, les taux d'utilisation moyens des membres du TAA confirment les tendances du trafic analysées plus haut: sur le segment Westbound, les taux sont montés à [...], alors que les taux fléchissaient légèrement à [...] sur le segment Eastbound <sup>(53)</sup>.

### E. Taux de fret

- (107) L'analyse des taux de fret est complexe: les taux varient très fortement d'une marchandise à l'autre, et la moyenne dépend largement de la nature des marchandises transportées <sup>(54)</sup> (voir considérant 77). De même les prix des contrats de services sont souvent assez inférieurs aux tarifs, et il est difficile de quantifier leurs effets. Enfin les surcharges (CAF, BAF, THC, ...) et les coûts du transport terrestre peuvent dépasser la part du transport maritime, sans que la décomposition soit effectuée et permette une analyse du segment maritime.
- (108) Néanmoins, on estime généralement que les taux ont substantiellement baissé de 1980 à 1992, avec l'évolution suivante <sup>(55)</sup>:

(en dollars par TEU)

|           | 1980  | 1984  | 1990 | 1991 |
|-----------|-------|-------|------|------|
| Westbound | 1 200 | 1 500 | 950  | 750  |
| Eastbound | 1 200 | 1 350 | 750  | 800  |

Source: Drewry, décembre 1992, p. 114, partiellement repris dans notification TAA, 28 août 1993, p. 26. Hors transport terrestre et THC.

- (109) D'autre part, d'après le rapport Drewry <sup>(56)</sup>, si les taux de fret semblent avoir chuté de 23 % à 27 % entre 1988 et 1991 sur le segment Westbound, ils auraient, dans le même temps, progressé de 10 % à 13 % sur le segment Eastbound.
- (110) Selon le TAA <sup>(57)</sup>, les revenus par TEU <sup>(58)</sup> auraient suivi l'évolution suivante:

(en dollars par TEU) <sup>(1)</sup>

|           | 1989  | 1990  | 1991  |
|-----------|-------|-------|-------|
| Westbound | [...] | [...] | [...] |
| Eastbound | [...] | [...] | [...] |

<sup>(1)</sup> BAF, CAF, THC et segment terrestre inclus.

<sup>(53)</sup> Réponse TAA du 25 mai 1994.

<sup>(54)</sup> Sur le trafic *Continental Europe-US Atlantic Coast* en 1993, les taux du segment maritime varient de 500 dollars à 3 500 dollars pour un conteneur de 40 pieds suivant la catégorie de marchandise transportée.

<sup>(55)</sup> En dollars courants.

<sup>(56)</sup> Drewry, décembre 1992, p. 115.

<sup>(57)</sup> Notification TAA, 28 août 1992, p. 27.

<sup>(58)</sup> En dollars courants.

- (111) Cela représente une chute de 20 % sur le segment Westbound et la stabilité sur le segment Eastbound.
- (112) Le TAA indique par ailleurs que les taux du segment Westbound ont décliné de manière continue de 1985 [...] à 1992 [...], atteignant à cette date un niveau particulièrement bas <sup>(59)</sup>.
- (113) Dans la période qui a précédé la mise en place du TAA, il semble donc, au vu de ces différents éléments d'information, que la stagnation des volumes du segment Westbound entre 1988 et 1992 ait été suivie d'une baisse continue des taux de fret, et que l'amélioration nette des volumes du segment Eastbound sur la même période n'ait permis qu'une hausse faible ou inexistante des taux dans ce sens.

#### F. Pertes financières

- (114) Les membres du TAA ont indiqué que les surcapacités en place et la baisse continue des taux de fret avaient conduit tous les armateurs à des pertes importantes sur le trafic transatlantique. Les pertes cumulées des membres du TAA présents sur l'Atlantique en 1991 s'élevaient, selon le TAA, à [...] de dollars et s'échelonnaient pour chaque ligne entre [...] et [...] de dollars.
- (115) Pour 1992 et 1993, les membres du TAA ont indiqué à la Commission les profits ou les pertes réalisés d'une part au niveau du groupe dont ils font partie, d'autre part au niveau de l'ensemble de leurs activités maritimes de ligne mondiales, enfin au niveau de leurs activités maritimes de ligne sur l'Atlantique <sup>(60)</sup>.

#### Profits (pertes) cumulés des membres du TAA en 1992 et 1993

(en millions de dollars)

|            | Groupe | Activités maritimes de ligne | Trafic transatlantique |
|------------|--------|------------------------------|------------------------|
| Total 1992 | [...]  | [...]                        | [...]                  |
| Total 1993 | [...]  | [...]                        | [...]                  |

Ces pertes sur le trafic transatlantique, rapportées aux volumes transportés dans les deux sens, correspondent à une perte de [...] dollars par TEU en 1992 <sup>(61)</sup>.

- (116) Selon le TAA, ces pertes expliquent que les membres du TAA aient mis en place un «programme d'élimination des pertes» sous la forme de hausses de taux de 1993 à 1995 <sup>(62)</sup>. Il faut cependant remarquer que les résultats du trafic transatlantique ne constituent pas le seul critère pris en compte par les armateurs dans leurs décisions de mise en place de capacités sur l'Atlantique. Souvent en effet les navires exploités sur l'Atlantique font partie de services couvrant plusieurs océans simultanément: sur les dix services du TAA en place en janvier 1994 <sup>(63)</sup>, quatre sont des services *pendulum* (comprenant simultanément le trafic transpacifique) ou tour du monde. Pour ces raisons, ainsi que pour des raisons de présence commerciale et de logistique (repositionnement de conteneurs vides par exemple), une exploitation du trafic transatlantique peut être estimée nécessaire par les armateurs malgré certaines pertes sur ce seul segment.

### TROISIÈME PARTIE: LE RÔLE DU TAA

#### I. L'ORIGINE DU TAA

##### A. Conférence, indépendants et Eurocorde

- (117) Préalablement à l'entrée en vigueur du TAA, on distinguait sur le trafic transatlantique, les armateurs organisés en conférences et les armateurs indépendants opérant comme *outsiders*.
- (118) Avant 1984, pas moins de neuf conférences maritimes opéraient entre la côte est des États-Unis et l'Europe. Depuis 1984, les conférences de ligne établies entre la côte est des États-Unis et l'Europe du Nord étaient, dans le sens Westbound, la conférence NEUSARA et dans le sens Eastbound la conférence USANERA. Ces deux conférences regroupaient en 1992 les mêmes membres, à savoir:
- Atlantic Container Line (ACL),
  - Compagnie Générale Maritime (CGM),
  - Hapag Lloyd,
  - Maersk,
  - Nedlloyd,
  - P&O,
  - Sea Land.

- (119) En 1992, la part de marché des compagnies ci-dessus sur le trafic entre les États-Unis et l'Europe du Nord était de 52,9 % <sup>(64)</sup> dans le sens Eastbound et de 55,7 % dans le sens Westbound.

<sup>(59)</sup> Réponse TAA à la communication des griefs du 14 avril 1993, 24 mai 1993, partie I, p. 8.

<sup>(60)</sup> Réponse TAA à la demande d'informations, 15 juillet 1993, avec les taux de change communiqués par le TAA dans sa réponse du 24 mai 1993, annexe 17.

<sup>(61)</sup> Pertes des membres du TAA sur l'Atlantique, rapportées aux volumes Eastbound et Westbound transportés par les membres TAA pour l'année correspondante (voir considérant 146).

<sup>(62)</sup> Réponse TAA, paragraphe 2.58.

<sup>(63)</sup> Réponse TAA, annexe 4.

<sup>(64)</sup> FMC Statistics, 19 juillet 1993.

- (120) Les principales autres compagnies présentes sur l'Atlantique étaient en 1992:
- OOCL,
  - Cho Yang,
  - DSR-Senator Lines,
  - Mediterranean Shipping Company,
  - Polish Ocean Line,
  - Atlantic Cargo Shipping,
  - Evergreen,
  - Independent Container,
  - Lykes,
  - Star Shipping.
- (121) Toutes les autres compagnies présentes sur le trafic détenaient en 1992 des parts de marché inférieures à 1 % dans chaque sens <sup>(65)</sup>.
- (122) Depuis 1985, les conférences étaient liées à certaines compagnies indépendantes par les accords Eurocorde <sup>(66)</sup> et les accords Gulfway <sup>(67)</sup>. Ces accords, qualifiés de discussion, permettaient à leurs membres de discuter de prix, de tarifs, de contrats, de conditions de transport. Cependant, ces accords ne limitaient pas directement la liberté commerciale des armateurs par des décisions contraignantes.
- (123) Les compagnies indépendantes membres des accords Eurocorde étaient en 1992:
- Evergreen,
  - Polish Ocean Lines,
  - Mediterranean Shipping Company,
  - OOCL,
  - Lykes.
- (124) Les accords Eurocorde ont fait l'objet d'une enquête détaillée de la part des services de la Commission. Ceux-ci ont indiqué aux parties de l'accord, par une lettre du 30 janvier 1992, qu'une exemption au titre de l'article 85 paragraphe 3 n'était pas justifiée. La Commission n'a toutefois pas pris de décision d'interdiction, indiquant seulement aux parties qu'elles «continuent à être protégées des amendes de la Commission par la notification, selon le règlement (CEE) n° 4056/86, mais par ailleurs continuent leurs activités dans le cadre de l'accord à leurs risques et périls».
- (125) Dans cette lettre, la Commission a aussi écrit aux membres des accords Eurocorde que «si un chan-

gement important survient dans la situation du marché d'ici là (par exemple dans l'appartenance aux conférences nord-atlantiques ou aux accords Eurocorde ou au marché dans son ensemble, ou si des accords restrictifs supplémentaires sont signés et comprennent des accords de stabilisation limitant ou réduisant la capacité sur le trafic), la position sera reconsidérée à la lumière des circonstances du moment». Par «accords de stabilisation», la Commission faisait référence particulièrement à tout accord du type du TAA.

#### B. La genèse du TAA

- (126) Les accords Eurocorde ne furent toutefois pas considérés par les armateurs comme suffisants pour imposer la discipline nécessaire sur le trafic, afin de réaliser des augmentations de taux qui puissent satisfaire aussi bien les membres des conférences que les indépendants.
- (127) Au moins depuis 1990, des armateurs des conférences et des indépendants de l'Atlantique Nord se sont réunis pour discuter de la limitation des capacités de leurs navires sur le trafic <sup>(68)</sup>.
- (128) Le souhait d'une nouvelle plate-forme de travail allant au-delà des possibilités des accords Eurocorde avait été souligné par des compagnies opérant sur l'Atlantique Nord depuis 1990.
- (129) Le président de Senator Lines (une compagnie anciennement indépendante qui n'appartenait ni aux conférences ni aux accords Eurocorde, mais qui est maintenant membre du TAA) a défendu de manière constante la nécessité d'une nouvelle structure dans le transport maritime de ligne, structure dans laquelle les armateurs des conférences et les indépendants tels que sa compagnie pourraient se réunir <sup>(69)</sup>.
- (130) Selon ce dernier, cette nouvelle structure devrait être par nature différente des conférences traditionnelles.

<sup>(68)</sup> Voir éditorial du *Journal of Commerce* du 20 mars 1990, dans lequel il était indiqué que «*the line between conference carriers and independent lines*» s'estompait et que «*if conference carriers and independent lines can discuss rates and capacity programs together at any time, why bother having a federally sanctioned conference at all?*» Voir aussi le *Journal of Commerce (International Edition Special Report)*, 2 juillet 1990, p. 12.

<sup>(69)</sup> Discours de Karl Heinz Sager, président, Senator Lines, Brême, Allemagne, devant une conférence Eurofreight, Bruxelles, Belgique, 9 au 11 avril 1990. Discours de Karl Heinz Sager, président, Senator Lines, Brême, Allemagne, à une conférence du *Financial Times*, Amsterdam, Pays-Bas, RAI International Exhibition Centre, 12 novembre 1991.

<sup>(65)</sup> FMC Statistics, 19 juillet 1993.

<sup>(66)</sup> Eurocorde I (EC-I) et *Eurocorde Discussion Agreement* (EDA). Communication de la Commission, JO n° C 162 du 3. 7. 1990, p. 13.

<sup>(67)</sup> Gulfway, communication de la Commission, JO n° C 130 du 29. 5. 1990, p. 3.

(131) Les problèmes économiques rencontrés en 1991 et 1992 (décrits aux considérants 114 à 116) ont conduit les armateurs à discuter et à mettre en œuvre ce projet d'accord de stabilisation encore inconnu sur l'Atlantique, mais déjà expérimenté sur le Pacifique.

(132) Les membres des conférences et certains indépendants ont donc conclu un accord d'un type nouveau, le TAA, qui ajoute au précédent cadre flexible de discussion (issu des accords Eurocorde et Gulfway) un programme de gestion des capacités comme outil supplémentaire pour accroître le niveau des taux de fret.

### C. Les deux types de membres

(133) L'une des principales caractéristiques de l'accord, issue de l'histoire du trafic transatlantique et ressortant aussi bien de l'accord lui-même que de la pratique actuelle du TAA, est l'existence de deux types de membres au sein de cet accord.

(134) Regrouper une telle proportion du trafic au sein d'un même accord était impossible dans le cadre d'une conférence, parce que certaines contraintes traditionnellement imposées par les accords de conférence étaient difficilement acceptables pour les anciens indépendants.

(135) C'est pourquoi, même à l'intérieur du TAA, les anciens indépendants se sont vus accorder une plus grande liberté que les anciens membres des conférences en ce qui concerne les taux de fret, les tarifs et les contrats de service <sup>(70)</sup>.

(136) D'après les documents du TAA lui-même <sup>(71)</sup>, tous les anciens membres des conférences ont formé les «membres structurés», alors que presque tous les anciens indépendants restaient «membres non structurés». Les membres structurés sont ceux qui participent aux «comités des taux» et aux «comités des contrats de service».

(137) Deux autres membres (OOCL et NYK), qui ne participaient pas aux conférences USANERA et NEUSARA, ont rejoint ces deux comités, et ce

pour les raisons suivantes: pour sa part, OOCL était jusqu'en 1992 un armateur indépendant et exploitait ses propres bateaux sur le trafic transatlantique, peu après l'introduction du TAA, OOCL a retiré ses bateaux du trafic pour louer des emplacements sur les bateaux de Sea-Land, P&O et Nedlloyd, membres structurés; dès lors, le statut de membre non structuré ne se justifiait plus pour OOCL, qui a rejoint les anciens membres conférentiels au sein des comités. De son côté, NYK n'était pas présent sur l'Atlantique en 1992, mais est généralement membre des conférences sur les trafics qu'il dessert <sup>(72)</sup>.

(138) L'une des différences entre les membres structurés et les autres était à l'origine la manière de pratiquer des actions indépendantes (IA), c'est-à-dire des taux de tarif inférieurs à ceux du tarif du TAA. Les membres structurés devaient notifier cette action dix jours à l'avance, alors que les membres non structurés n'avaient pas de telles obligations.

(139) À la suite d'une lettre de la Commission envoyée le 27 août 1992 expliquant pourquoi la structure du TAA ne lui permettait pas de bénéficier de l'exemption de groupe octroyée aux conférences, entre autres à cause des modalités différenciées d'action indépendante, les membres du TAA ont modifié l'accord en décembre 1992 en ce qui concerne la période de notification préalable. Désormais, tous les membres du TAA doivent notifier dix jours à l'avance les actions indépendantes <sup>(73)</sup>.

(140) Il existe, toutefois, d'autres éléments de preuve indiquant que le TAA prévoit deux types de membres et différents niveaux de prix. Premièrement, les documents du TAA montrent que: i) les membres non structurés ont été autorisés directement à sous-coter les membres structurés de 100 dollars par conteneurs <sup>(74)</sup>; ii) tous les membres du TAA ont convenu que les membres non structurés utilisaient, si nécessaire, les actions indépendantes pour rétablir des différentiels de taux <sup>(75)</sup>.

(141) Deuxièmement, les membres structurés ne peuvent pas conclure des contrats de services individuels,

<sup>(70)</sup> Voir compte-rendu d'une réunion entre tous les futurs membres du TAA plus [...] (*independent*), le 13 janvier 1992 à Genève, et envoyé à [...] (*independent*) par [...], un membre du TAA, qui contient certains éléments indiquant la volonté de maintenir une différence de traitement entre les membres conférentiels et les anciens indépendants: [...].

<sup>(71)</sup> Voir compte-rendu du *Gulfway meeting* du 8 octobre 1992.

<sup>(72)</sup> Voir conférence FEFC sur le trafic Europe-Extrême-Orient, à laquelle NYK participe.

<sup>(73)</sup> Voir réponse TAA à la Commission, du 11 janvier 1993, annexe 1.

<sup>(74)</sup> Voir *Tariff formation committee*, 1<sup>er</sup> octobre 1992.

<sup>(75)</sup> Voir télex du 1<sup>er</sup> décembre 1992 sur «*Highlights of TAA principals meeting London 23 November 1992*»: «*Addressed DG IV complaint to TAA that fixed differentials by non-rate committee lines on class tariff would be violation of EC competition laws. Lines then agreed with counsel to file class tariff as uniform and common rates for all members. Non-rate committee lines may establish differentials via independent action, if necessary*». Voir appréciation juridique aux considérants 320 à 358.



alors que les membres non structurés sont autorisés à le faire, ce qui ménage à ces derniers une plus grande marge de manœuvre commerciale.

- (142) Troisièmement, les membres non structurés peuvent dans certaines circonstances prendre part à des contrats de services négociés par le comité des contrats, alors que les membres structurés ne peuvent pas prendre part aux contrats de services négociés par les membres non structurés.
- (143) Quatrièmement, les prix de transport sont parfois différents pour les membres structurés et pour les membres non structurés au sein d'un même contrat de service <sup>(76)</sup>.
- (144) Le TAA regroupe ainsi les anciens membres des conférences (qui adhèrent aux pratiques habituelles des conférences de l'Atlantique Nord) et les indépendants souhaitant maintenir une certaine flexibilité des prix, le tout dans un cadre permettant

d'augmenter le niveau des taux de fret au bénéfice des deux types de membres du TAA.

## II. LA PUISSANCE DE MARCHÉ DU TAA

### A. Les parts de marché du TAA

- (145) Le marché en cause, tel que décrit au considérant 27, comprend autant le trafic par les ports des États-Unis que le trafic par les ports du Canada à destination des États-Unis. Or, la plupart des statistiques concernent le trafic transatlantique direct, à savoir *via* les ports américains. On commencera donc par indiquer les parts de marché du TAA sur le trafic transatlantique direct, puis l'on estimera l'impact des volumes passant par les ports canadiens sur la part de marché du TAA sur l'ensemble des trafics en cause.
- (146) Les membres du TAA détenaient les parts de marché suivantes sur le trafic transatlantique direct couvert géographiquement par l'accord:

Part de marché des compagnies du TAA sur le trafic transatlantique direct pendant les années 1991-1993 <sup>(77)</sup>

*Au total (est-ouest/ouest-est combinés)*

|  | 1991      | 1992 <sup>(78)</sup> | 1993 <sup>(79)</sup> |
|--|-----------|----------------------|----------------------|
| Volume des compagnies du TAA <sup>(80)</sup> | 1 410 200 | 1 516 000            |                      |
| Volume de tous les opérateurs                | 1 737 600 | 1 869 000            |                      |
| Part de marché des compagnies du TAA         | 81,2 %    | 81,1 %               |                      |

*Sous-trafics (sens est-ouest ou Westbound) (par la même méthode)*

*(en %)*

|  | 1991 | 1992 <sup>(78)</sup> | 1993 <sup>(79)</sup> |
|--|------|----------------------|----------------------|
| Part du TAA <i>via</i> la côte atlantique des États-Unis | 84,0 | 82,8                 | 73,2                 |
| Part du TAA <i>via</i> le golfe du Mexique               | 69,9 | 72,7                 | 69,2                 |
| Part du TAA <i>via</i> la côte ouest des États-Unis      | 79,3 | 82,5                 | 71,8                 |
| Part du TAA <i>via</i> toutes les côtes des États-Unis   | 81,7 | 81,5                 | 72,4                 |

<sup>(76)</sup> Voir proposition TAA à [...] du 30 novembre 1992 et proposition TAA à [...] du 13 novembre 1993, proposant, au sein du même contrat de service, des taux différents entre les membres structurés et les autres.

<sup>(77)</sup> Les données indiquées sont arrondies au dixième de pourcentage le plus proche.

<sup>(78)</sup> Source: JOC/Piers, repris par le TAA dans sa notification (p. 17, 28 août 1992) et dans sa réponse du 15 juillet 1993 à une demande d'informations (annexe 2, tableau 4).

<sup>(79)</sup> Source: JOC/Piers Special Data Run, réponse du TAA, du 17 mars 1994, tableau 12. Chiffres calculés sur une base

similaire à ceux de 1991 et 1992, mais sans les volumes totaux est-ouest et ouest-est combinés. Voir aussi les chiffres fournis par le TAA le 25 mai 1994, en provenance de JOC/Piers Global Container Report, mais calculés sur une base différente des chiffres fournis pour 1991 et 1992. Selon ces nouveaux chiffres, le TAA dispose d'une part de trafic sur les routes directes Europe du Nord-États-Unis de 69,7 % Westbound et 71,7 % Eastbound en 1993.

<sup>(80)</sup> Le volume de chargement indiqué en TEU, arrondi à la centaine de TEU et excluant la marchandise en vrac, ainsi que les marchandises militaires et gouvernementales.

## Sous-trafics (sens ouest-est ou Eastbound) (par la même méthode)

|  | (en %) |                      |                      |
|--|--------|----------------------|----------------------|
|  | 1991   | 1992 <sup>(78)</sup> | 1993 <sup>(79)</sup> |
| Part du TAA <i>via</i> la côte atlantique des États-Unis | 84,5   | 84,0                 | 77,7                 |
| Part du TAA <i>via</i> le golfe du Mexique               | 65,8   | 67,4                 | 67,3                 |
| Part du TAA <i>via</i> la côte ouest des États-Unis      | 82,5   | 82,2                 | 76,2                 |
| Part du TAA <i>via</i> toutes les côtes des États-Unis   | 80,7   | 80,7                 | 75,5                 |

(147) D'après les chiffres fournis par le TAA <sup>(81)</sup>, les volumes de trafic entre les États-Unis et l'Europe *via* les ports canadiens représentent 7,8 % en 1993 (7,8 % Westbound et 7,8 % Eastbound) des volumes totaux entre les États-Unis et l'Europe. Les membres du TAA estiment que 80 à 90 % de ces volumes *via* les ports canadiens sont transportés par des compagnies non-membres du TAA. En conséquence, on peut estimer que les parts de marché des membres du TAA sur l'ensemble du marché en cause ont été de l'ordre de 75 % en 1991 et 1992, et de 65 à 70 % en 1993 (sur base des données du considérant 146, on arrive à 67,5 % Westbound et 70,4 % Eastbound en 1993).

## B. Les compagnies indépendantes du TAA

(148) D'après les statistiques de la FMC <sup>(82)</sup>, les parts de marché des seules compagnies restées indépendantes du TAA étaient en 1992, sur les routes directes entre les États-Unis et l'Europe du Nord, les suivantes:

|                | (en %)                        |                               |
|----------------|-------------------------------|-------------------------------|
|                | Sens est-ouest<br>(Westbound) | Sens ouest-est<br>(Eastbound) |
| Evergreen      | 7,7                           | 8,1                           |
| Lykes Line     | 6,4                           | 4,0                           |
| ICL            | 2,1                           | 2,5                           |
| Atlantic Cargo | 3,0                           | 2,2                           |
| Star Shipping  | 0,8                           | 1,1                           |

(149) De ces chiffres, il ressort que la principale compagnie indépendante non-membre du TAA est Evergreen. Elle était en 1993 la deuxième compagnie maritime de ligne du monde par la taille, et est, parmi les compagnies hors TAA, la seule à disposer à la fois d'une capacité très importante, de la puissance financière nécessaire, d'une présence commerciale sur le marché en question et d'un réseau mondial lui permettant de se développer sur le trafic. En conséquence, sa capacité à exercer une

certaine pression concurrentielle sur le TAA est très supérieure à celle des autres compagnies non-membres du TAA.

(150) Evergreen détenait 7 à 8 % du marché transatlantique direct en 1992, ce qui laissait, d'après les chiffres ci-dessus, entre 10 et 13 % à l'ensemble des autres compagnies maritimes indépendantes du TAA sur le trafic *via* les ports des États-Unis.

(151) Evergreen est membre du *Eurocorde Discussion Agreement* (EDA). Cet accord permet des discussions entre Evergreen et les membres du TAA qui sont aussi membres de l'EDA (dont les membres de NEUSARA et USANERA: voir considérants 118 et 123) sur une vaste gamme de sujets, en particulier les taux de fret et les conditions générales de transport.

(152) Malgré la lettre de la Commission mentionnée au considérant 124, les membres du TAA qui sont aussi membres de l'EDA ont l'intention de maintenir en vigueur ce dernier accord en parallèle au TAA, afin de discuter des taux de fret et d'autres conditions de transport avec Evergreen et au besoin avec d'autres compagnies maritimes non-membres du TAA, étant donné que l'EDA est un accord ouvert à la participation de toute compagnie maritime qui le souhaite.

(153) Evergreen n'offre que peu de certains équipements spéciaux (*open top, flat*) sur l'Atlantique et ne constitue pas une alternative réelle au TAA pour les chargeurs dont les produits nécessitent de tels équipements.

(154) Evergreen a été associée à de nombreux groupes de travail visant à la constitution du TAA, devait initialement participer à l'accord, et a échangé avec les futurs membres du TAA un certain nombre d'informations concernant la capacité disponible.

(155) Même si Evergreen est restée indépendante du TAA, elle a gardé des contacts réguliers relatifs aux stratégies respectives avec certains membres du TAA et a été très largement informée de la politique de prix du TAA, avec les conséquences sur les tarifs d'Evergreen décrites au considérant 215.

<sup>(81)</sup> Réponse TAA, paragraphe 3.44.

<sup>(82)</sup> FMC/Statistics, 19 juillet 1993.

- (156) De son côté, Lykes est une compagnie de taille nettement inférieure à Evergreen, principalement présente sur le trafic entre l'Europe du Nord et la côte du Golfe des États-Unis. Cette compagnie est aussi membre des accords Eurocorde et Gulfway, [...] <sup>(83)</sup>.
- (157) Les autres compagnies indépendantes du TAA présentes sur le trafic direct sont de taille beaucoup plus petite, disposent de parts de marché relativement faibles sur le trafic transatlantique (sauf parfois sur certains segments du marché), et ne peuvent pas toujours offrir des services suffisamment fréquents. Elles n'ont pas par conséquent la capacité d'exercer une pression concurrentielle réelle sur le TAA.
- (158) Les compagnies présentes sur les trafics *via* les ports canadiens sont les suivantes: Cast, Canada Maritime et Balt Canada Line. D'après le TAA, ces compagnies représentent 80 à 90 % du trafic de ou vers les États-Unis par les ports canadiens, et représentent à elles trois moins de 8 % en 1993 du trafic total sur le marché en cause.
- (159) Les deux premières compagnies, qui représentent donc chacune moins de 3 à 4 % du marché en cause, sont membres de la conférence en place sur les trafics entre le Canada et l'Europe du Nord, à laquelle participent aussi quatre membres du TAA (OOCL, POL, ACL, Hapag Lloyd). Cette conférence est compétente pour les trafics au départ ou à destination de points au Canada, et non sur les trafics au départ ou à destination des États-Unis *via* des ports canadiens.
- (160) Cependant, pour l'analyse du comportement concurrentiel de Cast et Canada Maritime sur le marché en cause, il y a lieu de tenir compte de la forte coopération tarifaire entre ces compagnies et quatre membres du TAA au sein de la conférence sur le marché Europe du Nord-Canada. Il est en effet peu probable que ces deux compagnies, engagées à offrir des tarifs conférentiels en commun avec les quatre membres du TAA précités pour le transport de conteneurs entre ports d'Europe du Nord et ports du Canada à destination du Canada, puissent adopter un comportement radicalement différent dans la tarification du même transport maritime, mais pour des marchandises dont l'origine ou la destination finale serait les États-Unis.
- (161) Au surplus, une partie des volumes transportés par Cast et Canada Maritime sur le marché en cause par les ports du Canada est exploitée par *merchant haulage*: seule la partie maritime du transport est sous la responsabilité des armateurs, si bien que de tels transports entrent dans le champ de l'autorité tarifaire de la conférence canadienne, où les membres du TAA sont majoritaires.
- (162) Il y a donc lieu de conclure que les compagnies Canada Maritime et Cast, du fait de leur appartenance à la conférence en place sur les trafics Europe du Nord-Canada, ne sont pas en position d'exercer une concurrence effective sur le TAA sur le marché en cause.
- (163) Cette analyse est renforcée par des éléments détaillés au considérant 218, indiquant qu'il existe une certaine coopération entre un membre du TAA et les deux membres de la conférence canadienne non-membres du TAA à l'égard des prix appliqués sur le trafic en provenance et à destination des États-Unis.
- (164) Enfin, la dernière compagnie, Balt Canada Line, dispose de capacités encore largement inférieures à celles de Cast et Canada Maritime, et donc d'une part de marché très faible sur le marché en cause.

### C. La concurrence potentielle

- (165) Le TAA insiste sur l'importance de deux sources de concurrence potentielle <sup>(84)</sup>:
- les transporteurs déjà présents sur l'Atlantique capables d'accroître leur offre de services conteneurisés,
  - les transporteurs maritimes conteneurisés absents de l'Atlantique mais susceptibles d'y entrer.
- (166) En ce qui concerne la première source de concurrence potentielle, le TAA se réfère aux transporteurs conventionnels et ce qu'il appelle les transports spécialisés (dans lesquels il inclut le «néo-*vrac*», le «*roro*», les *tankers* spécialisés) présents sur l'Atlantique, et s'appuie sur des estimations du volume de conteneurs que ces transporteurs pourraient offrir s'ils basculaient leurs services traditionnels vers des services conteneurisés. Cependant, le TAA n'indique pas à quels coûts ni en quels délais ces transporteurs pourraient effectuer une telle transformation de leurs services, ni si les services ainsi transformés seraient alors économiquement compétitifs face aux navires spécialisés dans le transport de conteneurs exploités par les membres du TAA.
- (167) Or, le trafic transatlantique, comme les deux autres grands trafics est-ouest, est très important en

<sup>(83)</sup> [...].

<sup>(84)</sup> Réponse TAA, paragraphes 3-97 et suivants.

volume et est desservi par des services réguliers de débits considérables, au point que les plus gros opérateurs mondiaux ont le plus souvent tendance à se regrouper pour les exploiter en commun (voir les services de P&O, Nedlloyd et Sea-Land, ou ceux de NYK, Hapag Lloyd et NOL).

- (168) Sur de tels trafics, pour exploiter des services compétitifs, il faut des bateaux modernes, de taille considérable et en nombre suffisant.
- (169) Il est donc très peu probable que les opérateurs non conteneurisés soient en mesure, même en accroissant leur offre de transport de conteneurs, d'offrir des services compétitifs face aux grands opérateurs de ligne conteneurisés.
- (170) De plus, il apparaît des informations fournies par le TAA que la très grande majorité des opérateurs en question n'exploitent de services que sur une fréquence mensuelle ou bimensuelle, alors que, d'après le TAA, une fréquence hebdomadaire est une composante essentielle de la qualité de service. De même, ces services ne desservent qu'un nombre limité de ports d'Europe du Nord ou des États-Unis. Dès lors, il apparaît que ces services, même transformés pour transporter des conteneurs, ne seraient pas de nature à exercer une pression concurrentielle réelle sur les services de ligne conteneurisés.
- (171) Cette conclusion est corroborée par l'analyse suivante: une concurrence potentielle a un effet économique dans la mesure où, si les prix de transport étaient portés à un niveau supérieur au prix concurrentiel, alors il faudrait s'attendre à ce que de nouveaux opérateurs entrent rapidement sur le marché. Or le système de tarification différenciée en place dans le transport maritime conduit certaines marchandises à payer le transport beaucoup plus cher (deux, trois ou même cinq fois plus) que d'autres. Il est très probable que le prix payé par ces types de marchandise est largement rémunérateur, et permet de subventionner le transport de marchandises moins rémunératrices pour les armateurs.
- (172) Si les opérateurs non conteneurisés cités par le TAA exerçaient une réelle concurrence potentielle sur le marché, alors ceux-ci devraient être intéressés en permanence par le transport de ces marchandises rémunératrices et transformer partiellement leurs navires de manière à offrir les capacités appropriées et à venir écrémer le marché par le haut, si bien que le système de tarification différenciée en place serait très difficile à maintenir. Le fait que les opérateurs en place sur l'Atlantique mais offrant des services non conteneurisés n'interviennent pas significativement sur la frange la plus rémunératrice du marché en cause est un indice clair du fait qu'ils n'exercent pas une concurrence potentielle effective sur le marché du transport de ligne conteneurisé.
- (173) La concurrence potentielle exercée par des transporteurs de ligne conteneurisés absents du trafic transatlantique est d'une nature différente. L'une des particularités souvent avancées dans le secteur du transport maritime est la mobilité des flottes et donc la facile pénétration des trafics par les nouveaux entrants. Cet élément est d'ailleurs repris dans le huitième considérant du règlement (CEE) n° 4056/86: «... la mobilité des flottes, qui caractérise la structure de l'offre dans le secteur des services de transport maritimes, exerce une pression concurrentielle permanente sur les conférences, lesquelles n'ont *normalement* pas la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des services de transport maritime en cause» (italique ajouté).
- (174) Il y a lieu à cet égard de prendre en compte deux éléments dans le cas présent: d'une part les caractéristiques particulières du trafic transatlantique, d'autre part les caractéristiques particulières de l'accord en cause.
- (175) Ainsi qu'il est dit plus haut, le trafic transatlantique est très important en volume et les services qui y sont exploités de manière compétitive doivent être de débits considérables, c'est-à-dire avec des bateaux modernes, de grande taille, spécialisés dans le transport de conteneur, et en nombre suffisant. Les plus grands opérateurs mondiaux se regroupent pour exploiter ces services en commun: parmi les dix services réguliers du TAA, seul celui de Maersk est exploité individuellement, alors que les neuf autres font l'objet d'accords de regroupement de bateaux et de partage de capacités.
- (176) Sur ce trafic, même s'il est facile de placer des bateaux, rares sont ceux qui peuvent exercer une concurrence potentielle effective car seuls quelques grands armateurs mondiaux, ou éventuellement d'importants regroupements d'armateurs, sont en état aujourd'hui d'apporter des capacités adaptées et suffisantes pour y exercer une concurrence réelle.
- (177) Or, parmi ces quelques grands armateurs mondiaux absents du trafic transatlantique, la plupart sont étroitement liés à certains membres du TAA dans l'exploitation de services sur d'autres trafics. On trouvera en annexe II une liste non exhaustive des accords auxquels participent les plus grands opérateurs mondiaux hors TAA sur les deux autres grands trafics Est-Ouest, à savoir les trafics transpacifiques et Europe-Extrême-Orient.
- (178) Plus particulièrement, la participation de presque tous ces opérateurs aux accords de stabilisation EATA et TSA, similaires aux TAA en termes de gel

des capacités, montre la propension de ces entreprises à entrer dans des accords de type TAA sur les trafics qu'ils exploitent. Elle montre aussi qu'il y a pour ces opérateurs un intérêt mutuel à ne pas exercer de concurrence de nature à déstabiliser les accords de type TAA en place autour du monde (voir aussi l'article de la liste *Lloyd's List* cité en annexe II).

(179) Par ailleurs, le TAA est un accord d'une nature différente d'une conférence, en ce qu'il permet le maintien artificiel de surcapacités inutiles sur le trafic et qu'il offre un cadre souple de fixation de prix.

(180) La concurrence potentielle n'est effective que s'il existe une menace crédible d'entrée par un nouvel opérateur, c'est-à-dire si un nouvel entrant a des chances raisonnables de faire des bénéfices sur le marché et de pouvoir sortir sans coûts excessifs. En maintenant des surcapacités sur le trafic transatlantique tout en élevant les taux, le TAA crée des conditions dans lesquelles l'arrivée de nouvelles capacités en quantités suffisantes pour exercer une concurrence réelle serait de nature à aggraver la surcapacité et à faire chuter rapidement les taux à des niveaux non rémunérateurs, ce qui rendrait immédiatement les activités du nouvel entrant non rentables.

(181) Ainsi le gel des capacités permet de réduire l'incitation à pénétrer un marché même momentanément rémunérateur, et donc limite la pression de la concurrence potentielle. Grâce au CMP, les membres du TAA possèdent une puissance de marché considérable et ont donc la possibilité d'exercer des pressions de nature à décourager un concurrent potentiel.

(182) L'autre condition nécessaire pour que la concurrence potentielle soit effective est que l'armateur susceptible d'entrer soit aussi capable de sortir du trafic sans perdre trop d'argent. Or, pour un grand armateur, le retrait d'un trafic majeur comme le transatlantique porte atteinte à sa réputation commerciale, et affecte substantiellement sa position concurrentielle sur d'autres trafics. De même, un tel retrait réduit ses possibilités futures de retour sur ce trafic si la demande s'y rétablit. Les coûts de sortie d'un marché sont ainsi susceptibles de réduire l'incitation pour un armateur à entrer rapidement sur un nouveau trafic.

(183) De plus, contrairement aux conférences exemptées, le TAA est un accord qui fournit un cadre de

fixation de prix suffisamment souple pour pouvoir intégrer des indépendants et des nouveaux entrants.

(184) Pour ces raisons, l'éventualité qu'un armateur indépendant vienne apporter de nouvelles capacités en quantités importantes sur le trafic, en dehors du TAA, en est diminuée; la structure du TAA accroît la probabilité que les armateurs intéressés par le trafic transatlantique cherchent à y rentrer dans le cadre du TAA, en partageant des capacités avec les opérateurs déjà présents.

(185) C'est d'ailleurs ce qu'ont réalisé deux grands armateurs asiatiques, NYK et NOL, qui sont entrés en mars 1993 sur le trafic transatlantique. Ils l'ont fait dans le cadre d'un service commun avec Hapag Lloyd, et au sein du TAA. Ce type d'entrée n'est pas de nature à exercer une concurrence nouvelle et effective sur le TAA.

(186) Enfin, deux armateurs mexicains, déjà présents sur l'Atlantique, ont rejoint le TAA en avril 1993 dans le cadre d'un autre service commun avec Hapag Lloyd.

(187) Ces différents éléments permettent d'analyser avec précaution la notion de concurrence potentielle sur le trafic transatlantique, et permettent d'expliquer en partie pourquoi les hausses introduites par le TAA depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1993 et le mécontentement provoqué parmi les clients des transporteurs maritimes n'ont pas incité, à ce jour, l'arrivée sur ce marché de nouveaux opérateurs de ligne conteneurisés exerçant une concurrence réelle sur le TAA.

(188) Bien sûr, même si les particularités du trafic transatlantique et du TAA réduisent substantiellement l'impact de la concurrence potentielle, elles ne l'éliminent pas complètement, de même qu'il faut considérer les possibilités d'entrées sur le trafic entre l'Europe du Nord et le Canada, qui pourraient avoir un impact sur certains segments du marché en cause. En revanche, une entrée nouvelle sur le trafic entre la Méditerranée et les États-Unis ne serait pas susceptible d'exercer de pression réelle sur le marché en cause.

### III. L'IMPACT DE L'ACCORD

(189) Les membres du TAA ont introduit des modifications très importantes de la structure des prix du transport maritime de ligne sur l'Atlantique, et simultanément des hausses importantes du niveau général des taux de fret.

### A. L'impact sur la structure des prix

- (190) Jusqu'à la mise en œuvre du TAA, les relations commerciales étaient organisées de la manière décrite aux considérants 78 et 80.
- (191) En particulier, les prix des contrats de service étaient susceptibles d'inclure les segments terrestres, les *Container Service Charges* (CSC), le transport maritime proprement dit, les *Terminal Handling Charges* (THC), le *Currency Adjustment Factor* (CAF), le *Bunker Adjustment Factor* (BAF), et d'autres surcharges.
- (192) Aucune limite n'étant imposée sur la quantité minimale engagée par les chargeurs pour pouvoir conclure un contrat de service, il existait des contrats de service pour des volumes annuels aussi faibles que 20 *Twenty Foot Equivalent Unit* (TEU), soit 20 conteneurs de 20 pieds ou 10 conteneurs de 40 pieds.
- (193) Enfin le prix facturé variait suivant la nature de la marchandise transportée et était fixé sur la base d'une grille de tarif assez complexe.
- (194) La mise en œuvre du TAA a conduit ses membres à modifier en profondeur leur structure tarifaire sur le trafic transatlantique<sup>(85)</sup>.
- (195) En premier lieu les catégories de produits ont été remodelées, et les tarifs y afférents ont été ramenés à 26 classes<sup>(86)</sup>. Les tarifs ont eux-mêmes été modifiés, mais comme la structure a changé, il est nécessaire de faire une analyse au cas par cas pour déterminer l'importance des augmentations.
- (196) En second lieu, les contrats de service des membres du comité des contrats, qui comprend la majorité des membres du TAA, sont négociés conjointement par les membres de ce comité, et sont le plus souvent proposés aux clients par l'intermédiaire du secrétariat du TAA. Ce secrétariat fait les propositions de contrat de service en précisant selon le cas les quantités à faire transporter par l'un ou l'autre de ses membres<sup>(87)</sup>. Les armateurs qui ne sont pas membres du comité des contrats peuvent participer au cas par cas à un contrat de ce comité, et peuvent négocier séparément<sup>(88)</sup>.
- (197) En troisième lieu, l'ensemble des membres du TAA n'acceptent plus de contrats de service pour des quantités annuelles inférieures à 250 TEU<sup>(89)</sup>, et

conduisent par conséquent les chargeurs qui se trouvent en-dessous de cette barre à payer généralement le tarif<sup>(90)</sup>, qui est plus cher qu'un contrat de service.

- (198) En quatrième lieu, les contrats de service sont désormais proposés selon la décomposition suivante:
- transport port-port,
  - CAF,
  - THC,
  - CSC,
  - transport terrestre.
- (199) La principale différence avec le système précédent tient au fait que les armateurs ne garantissent plus le montant des surcharges (CAF, THC, CSC, transport terrestre) et indiquent au contraire que ces valeurs sont susceptibles de modification au cours du contrat de service<sup>(91)</sup>.
- (200) En cinquième lieu, la tarification en fonction des ports a changé: les ports d'Écosse, du nord de l'Angleterre et du Danemark perdent leur qualité de *Base Port* et le trafic qui y passe est sujet à une taxe supplémentaire (*Arbitrary or range additions*)<sup>(92)</sup>.

### B. L'impact sur le niveau des taux

- (201) L'un des objectifs du TAA à l'automne 1992 était d'introduire au 1<sup>er</sup> janvier 1993 des hausses comprises entre [...] dollars par conteneur de 20 pieds et entre [...] dollars par conteneur de 40 pieds<sup>(93)</sup>.
- (202) État donné la complexité et la variété des changements introduits, l'influence du TAA sur les prix ne peut être analysée qu'au cas par cas.
- (203) Lors de la mise en place des hausses en décembre 1992 et janvier 1993, un grand nombre de chargeurs se sont vus proposer des augmentations très importantes, en général entre 30 % et 100 %, mais allant dans un cas jusqu'à 175 %.
- (204) De surcroît, le TAA a cherché à imposer ces hausses très importantes dans des délais particulièrement courts par rapport aux habitudes de la profession. Par exemple, les chargeurs [...] se sont

<sup>(85)</sup> Voir TAA 1993 *Revenue Programme*, TAA meeting, 4 septembre 1992.

<sup>(86)</sup> Voir TAA *Tariffs*, 4 novembre 1992.

<sup>(87)</sup> Voir proposition TAA à [...] du 6 novembre 1992, propositions TAA à [...] du 13 novembre 1992 et du 26 octobre 1992.

<sup>(88)</sup> Voir proposition TAA du 25 novembre 1992 à [...].

<sup>(89)</sup> Cette limite a été ramenée à 200 TEU en 1994.

<sup>(90)</sup> Voir proposition de Hapag Lloyd à [...] du 4 décembre 1992.

<sup>(91)</sup> Voir:

— lettre de [...] du 4 décembre 1992.

— proposition TAA à [...] du 6 novembre 1992.

— proposition TAA à [...] du 13 novembre 1992.

<sup>(92)</sup> Voir compte-rendu du *Gulfway meeting* du 8 octobre 1992.

<sup>(93)</sup> Cf. TAA 1993 *Revenue Programme*.

plaintes à la Commission des conditions et des délais dans lesquels les hausses du TAA leur ont été imposées <sup>(94)</sup>.

- (205) À la suite des plaintes des chargeurs et de l'ouverture de la procédure par la Commission à l'encontre du TAA, un certain nombre de ces propositions ont été revues à la baisse, mais les augmentations effectivement réalisées sont néanmoins très substantielles par rapport à 1992.
- (206) Le TAA a indiqué <sup>(95)</sup> l'évolution des taux depuis 1989 pour des marchandises représentant un peu moins de 40 % du volume du trafic Westbound, afin de montrer que les hausses introduites par rapport à 1992 n'étaient qu'un retour au niveau de 1989.
- (207) Néanmoins, pour ces marchandises citées ci-dessus, les augmentations de 1993 par rapport à 1992 sont les suivantes:

Évolution 1993/1992

|                          |       |
|--------------------------|-------|
| Bière [...]              | [...] |
| Produits chimiques [...] | [...] |
| Papier                   | [...] |
| Spiritueux [...]         | [...] |
| Pièces automobiles       | [...] |
| Câbles d'acier           | [...] |
| Pneus [...]              | [...] |

- (208) De surcroît, dans sa réponse à la communication des griefs du 14 avril 1993, à propos des plaintes déposées à la Commission, le TAA indique que les hausses imposées peuvent aller pour certains chargeurs et sur certains produits, jusqu'à:  
[...].
- (209) Un certain nombre de chargeurs se sont vus proposer des hausses très importantes, ont pu trouver des alternatives par la Méditerranée ou par les quelques compagnies concurrentes du TAA, mais en subissant le plus souvent des hausses de taux là aussi substantielles (voir par exemple les considérants 215, 218 et 219).
- (210) Il apparaît de ces chiffres que le TAA a réussi à imposer une augmentation générale et très importante des taux de fret par rapport à 1992 dans le sens Europe/États-Unis. Même si, comme le présen-

tent les membres du TAA, ces hausses étaient nécessaires pour compenser des pertes et revenir à des niveaux de taux existant antérieurement, le TAA a provoqué une modification très importante du marché et ses effets sont considérables.

- (211) Pour 1994, le TAA a annoncé des hausses nouvelles par rapport aux taux de 1993 sur le segment Westbound, variant entre 40 et 160 dollars des États-Unis par TEU.

*C. Effet sur le marché*

- (212) Ces hausses très importantes introduites par le TAA ont évidemment provoqué d'importantes répercussions sur le trafic transatlantique direct, ainsi que sur les marchés voisins.
- (213) Les chargeurs, confrontés en 1993 à des propositions de hausse notable de taux de fret de la part du TAA, avec des délais de préavis relativement courts, ont cherché à se reporter sur les alternatives disponibles.
- (214) Les rares compagnies indépendantes ont pu ainsi profiter du choc provoqué par les hausses imposées par le TAA pour gagner des parts de marché tout en augmentant substantiellement leurs tarifs. Evergreen (de Taiwan), en particulier, est passé d'une part de marché de 7 % sur le trafic direct Westbound au premier trimestre 1992 à 13,8 % au premier trimestre 1993 <sup>(96)</sup>.
- (215) Dans le même temps, Evergreen modifiait sa grille tarifaire pour suivre les évolutions introduites par le TAA, et réalisait des hausses de taux comparables mais légèrement inférieures à celles du TAA en vue de sauvegarder sa position concurrentielle.
- (216) Le TAA, de son côté, a perdu quelques points de part de marché sur le trafic Westbound. Les membres du TAA se retrouvaient au premier trimestre 1993 avec une part de marché de 71 %, à comparer à 78 % pour la période équivalente de 1992 <sup>(97)</sup>.
- (217) En ce qui concerne le trafic par le Canada, qui peut exercer une certaine concurrence sur certains segments du marché, la Commission dispose d'éléments indiquant qu'il existe une certaine coopération entre le TAA et la conférence canadienne, de nature à limiter encore plus l'impact concurrentiel réel du trafic par le Canada.

<sup>(94)</sup> Voir:

— lettres de [...] au TAA du 20 novembre 1992 et au CNUT du 14 décembre 1992;  
— lettre de [...] à la FMC du 7 décembre 1992;  
— lettre de [...] au BSC du 27 janvier 1993;  
— lettre à [...] du 13 novembre 1992;  
— lettre TAA à [...] du 3 décembre 1992.

<sup>(95)</sup> Réponse TAA à la communication des griefs concernant les mesures provisoires du 24 mai 1993.

<sup>(96)</sup> JOC/Piers, repris dans la réponse TAA à la communication des griefs concernant les mesures provisoires, du 24 mai 1993, p. 46.

<sup>(97)</sup> JOC/Piers, repris dans la réponse TAA à la communication des griefs concernant les mesures provisoires, du 24 mai 1993, p. 46.

(218) Un des membres du TAA a transmis<sup>(98)</sup> aux deux membres de cette conférence non-membres du TAA le détail des modifications des structures tarifaires et les méthodes de calcul utilisées par le TAA pour les augmentations prévues au 1<sup>er</sup> janvier 1993. Cette transmission a eu lieu suffisamment à l'avance avant la mise en œuvre des hausses en question pour que la conférence canadienne puisse mettre en place des hausses du même ordre. La conférence canadienne a aussi annoncé aux chargeurs une nouvelle grille tarifaire, une modification du système de tarification des ports, des augmentations substantielles des taux des contrats de service, le tout conduisant à des conditions très similaires à celles proposées par le TAA, pour une entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> février 1993<sup>(99)</sup>.

(219) Les effets du TAA se sont aussi fait sentir sur le trafic par la Méditerranée: la conférence SEUSA concernant le trafic à partir de la Méditerranée a refondu ses tarifs à la manière du TAA et a introduit un certain nombre de hausses significatives. Il est à noter que quatre des huit membres de cette conférence appartiennent aussi au TAA (Maersk, Nedlloyd, P&O et Sea-Land).

(220) Le trafic par la Méditerranée a aussi profité des hausses du TAA puisque le trafic vers les États-Unis y a crû de 14 % entre les premiers trimestres 1992 et 1993, alors qu'il a augmenté de 9 % par les ports de l'Europe du Nord. En effet, certains chargeurs, plus particulièrement ceux situés dans la zone du sud de la France, ont décidé de détourner tout ou partie de leurs cargaisons vers les ports méditerranéens face aux hausses introduites par le TAA. Cependant, cette alternative reste inaccessible pour la très large majorité des chargeurs de l'Europe du Nord affectés par le TAA.

(221) À la connaissance de la Commission, pour la très grande majorité des chargeurs, au cours de l'année 1993, le trafic ne proposait plus d'alternative réelle au TAA dans la mesure où les quelques indépendants opérant sur le trafic avaient fait à peu près le plein de leurs capacités et n'étaient plus en état d'accueillir de nouvelles demandes de transport de la part d'usagers de transport.

#### D. L'effet du Capacity Management Program

##### 1. Les justifications du CMP avancées par le TAA

(222) Dans leur notification de l'accord, les membres du TAA expliquaient que le CMP visait à répondre au problème du déséquilibre entre les volumes

Eastbound et Westbound, et donc des surcapacités engendrées sur le segment Westbound. C'est pour quoi le CMP n'était mis en œuvre que dans le sens Westbound, bien que les membres du TAA se fussent réservés dans leur accord la possibilité de le mettre en œuvre sur le segment Eastbound.

(223) Dans leur réponse du 17 mars 1994, les membres du TAA ont expliqué que:

— l'un des objectifs du TAA était la rationalisation du trafic par le retrait physique de surcapacités,

— le CMP était indispensable à la réalisation d'un tel programme de rationalisation,

— le CMP servait par ailleurs à répondre aux problèmes de déséquilibres Eastbound/Westbound, de fluctuations saisonnières de la demande et de surcapacités cycliques.

(224) Dans les faits, chacune de ces justifications se heurte aux difficultés suivantes:

#### 2. La rationalisation du trafic

(225) En ce qui concerne la rationalisation par le retrait physique de capacité, la Commission constate pour sa part:

##### a) la rationalisation comme objectif du TAA

(226) En ce qui concerne la rationalisation du trafic par le retrait physique de capacités, le TAA se réfère dans sa réponse du 17 mars 1994 à un document daté du 13 janvier 1992 pour montrer que cette rationalisation était l'un des objectifs du TAA.

(227) Ce document n'a pas été porté à la connaissance de la Commission par les membres du TAA, mais saisi par la Commission lors d'une vérification chez un armateur indépendant du TAA. Plus généralement, la rationalisation du trafic n'a pas été présentée par le TAA à ses débuts comme un des objectifs de l'accord, et, lorsqu'en août 1992, le TAA a été notifié à la Commission, la rationalisation n'était pas décrite comme un des objectifs de l'accord.

(228) Les membres du TAA n'ont d'ailleurs jamais informé la Commission, ni lors de la notification, ni au cours de la procédure, d'un programme de rationalisation du trafic portant sur l'avenir. La Commission a été informée *a posteriori* des mesures de rationalisation entreprises par certains membres du TAA.

<sup>(98)</sup> Voir fax de [...].

<sup>(99)</sup> Voir article «la route du Canada plus chère», le *Lloyds anversois*, 16 janvier 1993.



(229) Non seulement aucun accord entre l'ensemble des membres du TAA en vue d'un retrait physique de capacités n'a fait l'objet d'une notification à la Commission, mais surtout les membres du TAA ont précisé dans leur notification du 28 août 1992 que l'un des objectifs du TAA était d'éviter le retrait physique de capacités:

«(U)nder the Agreement, there is no provision relating to the physical withdrawal of capacity, (...)»<sup>(100)</sup>

«That regulation (of excess capacity, provided by the TAA) nevertheless ensures: (...) that no existing capacity is withdrawn permanently from the market.»<sup>(101)</sup>

(230) En outre, le texte de l'accord relatif au CMP ne prévoit pas de lien entre gel des capacités et retrait physique de capacités. Les comités chargés de la surveillance du CMP n'ont pas pour mission de faire des recommandations en matière de rationalisation, et, au cas où les surcapacités s'accroissent, les ajustements prévus par l'accord TAA portent sur le niveau de gel des capacités et ne sont pas censés conduire à des programmes de rationalisation.

Enfin, le programme de gel des capacités notifié à la Commission fait état d'un taux de gel constant d'environ 20 % sur deux ans (voir considérant 244), ce qui montre que les membres du TAA n'avaient pas, lors de la notification, de programme de retrait de capacités qui aurait alors dû être pris en compte dans ce programme de gel. Ce n'est qu'*a posteriori*, après la réalisation de certains retraits de capacités par quelques-uns des membres du TAA, que le programme de gel des capacités a été modifié (voir considérant 246).

(231) Ces éléments conduisent à conclure que la rationalisation des capacités n'était pas considérée par les membres du TAA comme un des objectifs importants de l'accord, et même que ces derniers n'ont pas mis en place leur accord avec l'objectif de rationaliser le trafic par des retraits physiques substantiels de capacité.

b) *le CMP, moyen nécessaire à la rationalisation*

(232) Le TAA explique par ailleurs dans sa réponse du 17 mars 1994 que le CMP est un moyen nécessaire pour réaliser une rationalisation du trafic par le retrait des capacités.

(233) En premier lieu, la Commission n'est pas convaincue que la mise en place de quotas de ventes tels que le CMP soit en général nécessaire pour réaliser une réduction des surcapacités de l'offre. Au contraire, de tels quotas permettent en général le maintien de surcapacités aux dépens des clients ou des consommateurs<sup>(102)</sup>.

(234) En second lieu, il apparaît des explications du TAA et de l'historique du trafic que les retraits physiques de capacités ont été et peuvent être réalisés grâce à des accords d'échange ou d'affrètement d'espace entre un petit nombre d'armateurs (de l'ordre de deux à quatre)<sup>(103)</sup>.

(235) C'est en effet ce qu'explique le TAA dans une réponse du 15 juillet 1993 à une question de la Commission portant précisément sur les liens entre le TAA et les mesures de rationalisation entreprises. Le TAA précise seulement sur ce point qu'un cadre de coopération, en particulier sur les taux, facilite la mise en œuvre de tels accords d'échange d'espace entre certains membres. Il n'est pas fait référence au CMP dans cette réponse.

(236) Enfin, dans sa réponse du 24 mai 1993 à la communication des griefs en vue de mesures provisoires (annexe 6), le TAA a présenté les différentes mesures de rationalisation entreprises par des armateurs entre 1987 et 1993, c'est-à-dire aussi bien avant qu'après la mise en œuvre du TAA. Il est fait référence aux décisions individuelles des armateurs, ou aux accords d'échange de capacité, entre un petit nombre d'armateurs, mais aucunement à une décision concertée de l'ensemble des membres du TAA.

(237) Le TAA explique dans sa réponse du 17 mars 1994 que le CMP est nécessaire à la rationalisation pour garantir le maintien des parts de marché des opérateurs qui retirent des navires. D'abord le maintien des parts de marché de tous les opérateurs, même de ceux qui sont conduits à rationaliser leurs services, n'est pas *a priori* une condition nécessaire à la régulation de l'offre et de la demande; surtout, les accords de partage de capacité cités ci-dessus permettent aux opérateurs qui retirent des navires de maintenir une exploitation commerciale et donc leur part de marché indépendamment de tout CMP. Cet argument du TAA ne paraît pas fondé.

<sup>(100)</sup> Notification TAA du 28 août 1992, p. 3.

<sup>(101)</sup> Lettre TAA, du 14 août 1992, à la Commission, également en annexe 2 de la notification TAA du 28 août 1992.

<sup>(102)</sup> Voir le *Douzième rapport de la Commission sur la politique de concurrence*, 1982, p. 44.

<sup>(103)</sup> L'accord TAA notifié prévoit la possibilité de tels accords d'échanges ou d'affrètement d'espace (voir considérant 24). En revanche, le TAA n'a pas notifié, selon les règles de procédures en vigueur, d'accord spécifique de rationalisation des capacités au moyen de tels échanges ou affrètements d'espace.

(238) Au vu des éléments ci-dessus, il n'y a pas d'indication que le TAA (et en particulier le CMP) ait été par un moyen nécessaire à la rationalisation du trafic par le retrait physique de capacités.

(239) En ce qui concerne les autres justifications avancées du CMP relatives aux déséquilibres Eastbound/Westbound, aux fluctuations saisonnières et aux surcapacités cycliques, il y a lieu de considérer les faits suivants:

### 3. Déséquilibres Eastbound/Westbound

(240) Le TAA justifie l'existence du CMP sur le seul segment Westbound par un déséquilibre de l'ordre de 10 % rencontré en 1991 (voir considérants 93 et 94). Or, on a vu qu'un tel déséquilibre était habituel dans le transport maritime de ligne, et même plutôt faible par rapport à l'historique et aux autres trafics. Il ne justifie pas en soi un outil de limitation de l'offre pouvant dépasser 20 %.

(241) Or on a vu de plus que ce déséquilibre s'est atténué dès 1992 et a disparu en 1993 (voir considérant 95). Au contraire, le déséquilibre s'est renversé, avec des volumes de trafic Westbound dépassant respectivement de 14 % et de 37 % les volumes Eastbound aux deuxième et troisième trimestres 1993.

(242) Il est difficile dans ce cas de comprendre l'intérêt économique du CMP sur le seul segment Westbound. L'apparition d'un déséquilibre au détriment du trafic Eastbound en 1993 n'a pas en effet engendré la mise en œuvre d'un CMP afin d'y faire face. La justification du CMP par un déséquilibre Eastbound/Westbound semble ainsi faible pour 1991 et 1992, et non fondée pour 1993.

### 4. Fluctuations saisonnières

(243) Si le CMP était destiné à faire face aux fluctuations saisonnières de la demande, fluctuations qu'il serait, d'après le TAA, impossible d'accompagner par des fluctuations correspondantes des capacités en place, alors le niveau de gel des capacités devrait suivre l'évolution saisonnière de la demande.

(244) D'après le TAA, sur le segment Westbound, la demande est traditionnellement la plus faible au premier trimestre et la plus forte au quatrième trimestre. Or, le niveau de gel des capacités mis en place initialement par le TAA (tel que transmis à la Commission lors de la notification du TAA le 28 août 1992) était le suivant, par périodes de trois mois à compter de l'entrée en vigueur de l'accord:

- première période: [...],
- deuxième période: [...],
- troisième période: [...],
- quatrième période: [...],
- cinquième période: [...],
- sixième période: [...],
- septième période: [...],
- huitième période: [...].

(245) Ainsi, le programme initial de gestion des capacités ne visait en aucun cas à suivre les fluctuations saisonnières de la demande.

(246) Par la suite, le TAA a révisé son programme de gestion des capacités, peut-être à cause de l'évolution favorable des volumes et des réductions de capacités réelles. Le 16 juin 1993, le TAA a fourni le programme suivant<sup>(104)</sup>:

- première période: [...],
- deuxième période: [...],
- troisième période: [...],
- quatrième période: [...],
- cinquième période: [...],
- sixième période: [...],
- septième période: [...],
- huitième période: [...].

(247) Là non plus, le programme ne suit pas d'évolutions de type saisonnier. Il apparaît donc que le TAA n'est pas un instrument destiné à faire face aux fluctuations saisonnières de la demande.

### 5. Surcapacités cycliques

(248) Au considérant 87, il a été indiqué que la tendance depuis 1990 est à la réduction de l'offre (-2,4 % Westbound entre 1990 et 1992). Entre le 1<sup>er</sup> septembre 1992 et le 1<sup>er</sup> janvier 1994, certains membres du TAA ont, indépendamment de cet accord proprement dit, retiré ou rationalisé leurs capacités, conduisant à une réduction des capacités totales du TAA de [...] environ<sup>(105)</sup>.

(249) À la connaissance de la Commission, il apparaît que les capacités du segment transatlantique ont chuté de plusieurs points entre 1991 et 1993.

(250) En ce qui concerne la demande, il apparaît que les volumes du segment Westbound ont augmenté de

<sup>(104)</sup> Réponse TAA du 16 juin 1993 à une demande d'information, annexe 3.

<sup>(105)</sup> Réponse TAA, paragraphe 2.36.

9,1 % entre 1991 et 1992, et de 11 % entre 1992 et 1993, soit une augmentation de l'ordre de 20 % sur la période 1991-1993.

(251) Ainsi, sur le trafic transatlantique Westbound a connu un creux en 1991, les volumes étaient déjà largement remontés en 1992, et ont atteint en 1993 un niveau encore inégalé depuis plus de 7 ans <sup>(106)</sup>. Le TAA n'explique pas en quoi une telle situation peut être qualifiée comme présentant des surcapacités cycliques.

(252) En outre, selon le TAA, les surcapacités étaient de 30 % en 1991. Avec une hausse des volumes de 20 % de 1991 à 1993 et une baisse corrélative des capacités, la Commission ne comprend pas en quoi, en 1993, les surcapacités présentes sur le trafic peuvent être qualifiées de cycliques.

(253) Dès lors, il n'est pas prouvé que le CMP soit un outil destiné à faire face à des surcapacités cycliques.

## 6. Conclusion sur le CMP

(254) À la lumière de ces divers éléments, le CMP, dans son fonctionnement actuel, n'apparaît pas comme un moyen ponctuel de répondre à une situation de crise causée par un déséquilibre des trafics Eastbound/Westbound et des surcapacités dans le sens Westbound, ni même à permettre la rationalisation du trafic, mais plutôt comme un outil destiné à maintenir artificiellement des capacités inutiles et à élever artificiellement le niveau des taux de fret sur le segment Westbound.

(255) C'est d'ailleurs ce qu'anticipait en 1992 le rapport Drewry qui, tablant sur l'hypothèse d'un CMP qui se serait maintenu sur le segment Westbound, prévoit l'évolution suivante de la moyenne des taux:

(en dollars par TEU)

| Année | Westbound | Eastbound |
|-------|-----------|-----------|
| 1992  | 700       | 800       |
| 1993  | 850       | 875       |
| 1994  | 1 100     | 925       |

Source: Drewry, décembre 1992, p. 117.

(256) Le CMP dans le seul sens Westbound paraît ainsi non fondé au regard des données économiques du trafic. Il permet d'élever artificiellement les prix du

transport maritime de l'Europe vers les États-Unis et impose des coûts supplémentaires aux industriels européens exportant aux États-Unis.

(257) Certaines des justifications du CMP avancées par le TAA seraient, en 1993, au mieux applicables au trafic des États-Unis vers l'Europe, mais ne le sont en tout cas pas sur le sens Europe/États-Unis.

## E. La flotte européenne

(258) L'un des éléments invoqués par les membres du TAA pour justifier leur accord est la défense de la flotte européenne, car, selon eux, les premiers armateurs à souffrir d'une interdiction du TAA par la Commission seraient les Européens.

(259) La part de la flotte de ligne mondiale appartenant à des compagnies maritimes européennes est en recul net depuis de nombreuses années; à l'inverse, celle des compagnies asiatiques a largement augmenté. Parmi les vingt plus importantes compagnies de ligne mondiales en 1992, six étaient européennes et exploitaient 27,6 % des capacités, alors que la plus grosse part revenait aux compagnies asiatiques, avec neuf membres et 48,2 % des capacités exploitées <sup>(107)</sup>.

(260) Sur le trafic transatlantique, les compagnies européennes ont gardé une part un peu plus importante du marché: en 1992, les compagnies communautaires représentaient environ [...] du volume du TAA <sup>(108)</sup>, soit [...] environ du volume total du trafic transatlantique. Si l'on tient compte des compagnies européennes non communautaires, les compagnies européennes dans leur ensemble représentaient en 1992 [...] environ du volume du TAA, soit [...] environ du volume total du trafic transatlantique.

(261) Ainsi, les compagnies européennes sont en relative-ment meilleure position sur l'Atlantique Nord que sur le reste du monde. Le principal avantage que procure le TAA à ces compagnies est l'augmentation imposée des taux, et corrélativement la diminution ou l'élimination des pertes subies en 1992 sur ce marché. Cependant, même si les compagnies communautaires sont à même de tirer bénéfice des hausses de taux introduites par le TAA, elles n'en profitent pour autant ni plus ni moins que les compagnies extra-communautaires membres de cet accord, qui représentent désormais dix des quinze membres du TAA et environ [...] des capacités du TAA. Il faut à cet égard remarquer que, depuis son entrée en vigueur, le TAA a accueilli quatre com-

<sup>(107)</sup> *Containerisation International*, août 1992, p. 38.

<sup>(108)</sup> Voir réponse TAA à une demande d'informations du 15 juillet 1993, tableaux 9 et 10.

<sup>(106)</sup> Réponse TAA, tableau 8, p. 26.

pagnies, qui toutes quatre sont extra-communautaires.

- (262) Par ailleurs, les compagnies qui profitent au mieux de la situation créée par le TAA sont les quelques indépendants qui accroissent leurs parts de marché tout en augmentant leurs taux. Ces compagnies sont principalement Evergreen (Taiwan), et dans une moindre mesure Lykes (USA), Atlantic Cargo (Suède) et ICL (USA) (voir considérant 448).
- (263) L'effet du TAA sur les compagnies communautaires est assez complexe: d'une part, il a contribué à limiter ou faire disparaître leurs pertes sur ce marché; d'autre part, il a profité pareillement aux compagnies extra-communautaires membres de l'accord; ses effets ont été encore plus positifs pour les compagnies extra-communautaires présentes sur l'Atlantique et indépendantes du TAA (voir considérant 262). Par ailleurs, depuis la mise en place de l'accord, les compagnies communautaires ont perdu des parts de marché. Enfin, le TAA n'a pas comme objet une restructuration qui assure à long terme la compétitivité de la flotte européenne. Au contraire, la remontée des taux et le gel des capacités ont pour effet une amélioration temporaire de la rentabilité des compagnies européennes sur l'Atlantique, sans assurer à ces dernières une meilleure maîtrise des coûts et une amélioration durable de leur position concurrentielle, en particulier pour celles qui pourraient souffrir d'un certain manque de compétitivité. Dans son fonctionnement actuel, il peut donc difficilement être considéré comme un outil efficace et durable de protection ou de défense de la flotte communautaire.

#### IV. LES PLAINTES

- (264) La Commission a reçu des plaintes des parties suivantes:
- *Port of [...] Authority* (13 octobre 1992),
  - [...], Union professionnelle [...] pour l'importation de denrées alimentaires (13 octobre 1992),
  - le Comité des transitaires des ports de mer du Nord (19 octobre 1992) soutenu par une lettre de la Fédération française des organisateurs commissionnaires de transport (FFOCT) (19 mars 1993),
  - le Conseil des chargeurs européens (ESC) (4 novembre 1992), soutenu par une lettre du Conseil des chargeurs allemands (DSVK) le 26 novembre 1992,
  - [...], (30 novembre 1992),
  - le Conseil des chargeurs français (CNUT) (18 décembre 1992),
  - le Conseil des chargeurs britanniques (BSC) (21 décembre 1992), soutenu par des lettres de l'Association des exportateurs irlandais le 1<sup>er</sup> février 1993 et le 9 février 1993,
  - le Conseil des chargeurs espagnols (16 mars 1993),
  - l'entreprise [...], transitaire (19 avril 1993),
  - BIFA, British International Freight Association (28 avril 1993),
  - CLECAT, Comité de liaison européen des commissionnaires et auxiliaires de transport (25 mai 1993),
  - The National Industrial Transportation League (19 juillet 1993).
- (265) Le port de [...] (*Port of [...] Authority*) se plaint de l'introduction de taxes supplémentaires (*range additional*, voir considérant 200) à l'encontre des ports danois de [...].
- (266) Le Comité des transitaires des ports du mer du Nord, le CLECAT de la FFOCT se plaignent que les taux de fret conclus en commun comportent des frais de port et le transport terrestre, alors qu'aucune exemption au titre de l'article 85 paragraphe 3 du traité ne s'applique à de tels domaines.
- (267) La société [...], transitaire de taille moyenne, se plaint de ce que le TAA lui applique des conditions discriminatoires au regard des conditions accordées aux plus grands transitaires (taux 30 à 40 % plus chers).
- (268) BIFA, association de transitaires britanniques, se plaint des conditions discriminatoires appliquées par le TAA, à l'encontre des transitaires du Royaume-Uni, et considère ces pratiques comme un abus de position dominante.
- (269) Le Conseil des chargeurs européens affirme que le TAA n'est pas une conférence et ne remplit pas les conditions de l'article 85 paragraphe 3 du traité. Le Conseil des chargeurs européens a demandé le 6 janvier 1993 à la Commission de prendre des mesures provisoires à l'encontre du TAA. Le Conseil des chargeurs allemands se plaint de la fixation des taux de fret dans le domaine du transport terrestre, et du programme de gestion des capacités, qui réduit artificiellement les capacités sans diminuer les coûts.
- (270) [...] se plaint du refus de négocier de la part du TAA, de l'imposition de tarifs injustifiés économiquement, de l'augmentation brutale et considérable des tarifs qui remettent en cause les exportations d[...] vers les États-Unis d'Amérique, et du gel

- volontaire des capacités, assimilé à un refus de vente.
- (271) Le 16 mars 1993, le Conseil des chargeurs espagnols a écrit à la Commission et demandé que l'exemption requise par les compagnies membres du TAA ne soit pas accordée. Ce conseil a indiqué qu'une telle exemption accorderait un monopole à ces compagnies, et serait un obstacle pour obtenir des services de transport maritimes ou terrestres dans des conditions normales de marché.
- (272) The National Industrial Transportation League est une association de chargeurs présents aux États-Unis, comprend plus de 1 200 membres et représente des chargeurs directement affectés par le TAA dans le sens Eastbound et dans le sens Westbound.
- (273) Cette association estime que le TAA est un accord anticoncurrentiel et particulièrement discriminatoire, qui a causé et continue à causer des dommages substantiels aux chargeurs. Cet accord a en particulier imposé des hausses de taux déraisonnables et injustifiables, a limité sans raison la possibilité de conclure des contrats entre chargeurs et armateurs permettant des relations commerciales solides, et a conduit à une discrimination déraisonnable à l'égard des petits chargeurs.
- (274) Le CNUT se plaint des points suivants:
- 1) abus de position dominante se manifestant par des augmentations tarifaires considérables et brutales (allant pour certaines marchandises jusqu'à 175 %), et par l'imposition de conditions de transactions non équitables, en contradiction avec les articles 85 et 86 du traité;
  - 2) limitation artificielle de l'offre de transport, en contradiction avec les articles 85 et 86 du traité;
  - 3) répartition artificielle du marché entre les armements membres de l'accord, en contradiction avec l'article 86 du traité;
  - 4) discrimination entre les chargeurs, en contradiction avec les articles 85 et 86 du traité;
  - 5) fixation de tarifs communs de pré- et post-acheminement terrestre des transports maritimes, en contradiction avec les articles 85 et 86 du traité et les règlements (CEE) n° 1017/68 et (CEE) n° 4056/86;
  - 6) entente avec les membres de la conférence desservant le Canada à partir de l'Europe.
- (275) Le CNUT demande l'adoption de mesures provisoires en application des articles 10 et 11 du règlement (CEE) n° 4056/86.
- (276) Le Conseil des chargeurs britanniques se plaint que le TAA enfreigne les articles 85 et 86 du traité dans la mesure où le TAA:
- 1) limite, contrôle ou partage l'offre de transports maritimes, terrestres, le développement technique et les investissements au préjudice des chargeurs;
  - 2) fixe directement ou indirectement, et impose de manière non équitable, les taux de fret et autres conditions de transport, ou toute condition de négociation en relation avec de tels services;
  - 3) applique des conditions dissemblables à des transactions équivalentes avec des partenaires, commerciaux différents, en leur imposant par là un désavantage compétitif (en particulier la limite à 250 TEU mentionnée au considérant 13).
- (277) En conséquence, le Conseil des chargeurs britanniques demande à la Commission d'adopter des mesures intérimaires à l'encontre du TAA, ainsi que d'ordonner que les membres du TAA résilient l'accord TAA conformément à l'article 11 paragraphe 1 du règlement (CEE) n° 4056/86:
- (278) Au travers du BSC, les entreprises suivantes ont adressé à la Commission des éléments visant à soutenir leur plainte:
- [...].
- (279) Au travers du CNUT, les entreprises suivantes ont adressé à la Commission des éléments visant à soutenir leur plainte:
- [...].
- (280) Le DSVK a annexé à sa lettre du 26 novembre 1992 les positions des entreprises suivantes à l'égard du TAA:
- [...].
- (281) Sans entrer dans le détail des volumineuses plaintes des chargeurs français et britanniques, une mention particulière doit être portée sur l'état des relations commerciales entre les chargeurs plaignants et les armateurs membres du TAA. De nombreux chargeurs ont en effet insisté sur les très grandes difficultés rencontrées dans leurs négociations de contrats de service pour 1993, ainsi que sur la nécessité de négocier directement avec les armateurs de leur choix.
- (282) L'impossibilité, créée par le TAA, de traiter directement individuellement avec les armateurs et de maintenir des relations commerciales appropriées entre fournisseur et client semble avoir été à la source de nombreuses protestations, en particulier parmi les industriels européens exportant aux États-Unis.

## QUATRIÈME PARTIE: APPRÉCIATION JURIDIQUE

### I. ARTICLE 85 PARAGRAPHE 1

(283) Le TAA prévoit plusieurs éléments liés:

- a) accords sur l'affrètement de *slots* ou d'espace, et sur l'échange d'équipement;
- b) accords de prix sur le transport terrestre;
- c) accords de prix sur les activités de manutention portuaire;
- d) accords de prix sur le transport maritime;
- e) accords de non-utilisation de la capacité sur le transport maritime, (tels que définis aux considérants 16 à 22).

(284) La présente décision de la Commission vise les éléments d) et e), ainsi que l'élément b) en ce qui concerne la Communauté, c'est-à-dire les accords de prix et de non-utilisation de la capacité sur le transport maritime et les accords de prix sur le transport terrestre de conteneurs s'effectuant dans ou transitant par la Communauté.

#### A. *Accords de fixation de prix sur le transport maritime*

(285) Les compagnies maritimes de ligne sont des entreprises au sens de l'article 85 paragraphe 1 du traité. Les accords de fixation de prix sur le transport maritime conclus par les compagnies maritimes membres du TAA, sont des accords entre entreprises au sens de l'article 85 paragraphe 1.

(286) Ces accords, décrits aux considérants 11 à 15 ont pour objet ou pour effet de restreindre le jeu de la concurrence dans le marché commun. En particulier, ces accords permettent aux membres du TAA de restreindre la concurrence entre eux en ce qui concerne les tarifs, les taux de fret et les conditions générales de transport. De tels accords sont visés par l'article 85 paragraphe 1 point a).

(287) Aux termes de l'article 85 paragraphe 1, les accords ou pratiques restrictives de concurrence doivent être susceptibles d'affecter le commerce entre États membres pour tomber dans le champ d'application de cette disposition.

Selon l'arrêt du 23 avril 1991 de la Cour de justice des Communautés européennes (affaire C-41/90, *Höfner et Elser*)<sup>(109)</sup> et l'arrêt du 1<sup>er</sup> avril 1993 du Tribunal de première instance (affaire T-65/89, *BPB Industries et British Gypsum*)<sup>(110)</sup>, il n'est pas nécessaire à cet effet de constater l'existence d'un

effet actuel et réel sur le commerce interétatique. La condition d'affectation des échanges doit être réputée remplie dès lors que les échanges intracommunautaires ont été affectés au moins potentiellement de façon significative.

(288) Ces accords de prix sont susceptibles d'affecter de manière sensible le commerce entre États membres des façons suivantes:

(289) Le TAA comprend des compagnies maritimes de ligne actives dans plusieurs États membres, et restreint la concurrence entre ces lignes en ce qui concerne les services et les prix offerts par chacune d'elles diminuant de ce fait le choix des chargeurs. À cause des accords, les chargeurs européens peuvent trouver peu d'avantages à expédier leurs marchandises par des pays différents de celui dans lesquels ils sont situés, avec des entreprises de transport situées en dehors de leur pays d'origine, en raison de la détermination artificielle des conditions de transport inhérentes au TAA. Par ailleurs, l'élimination ou la diminution de la concurrence sur les services ou les prix de ces compagnies est susceptible de réduire de manière significative les avantages que les armateurs les plus efficaces pourraient tirer en la matière. Cela peut affecter à son tour le jeu normal de gains et de pertes de parts de marché qui auraient lieu en l'absence du TAA. Cette restriction de concurrence entre armateurs actifs dans différents États membres influence et affecte le commerce de services de transport maritime dans la Communauté européenne, par le maintien ou l'échange artificiel de parts du marché communautaire des services.

(290) La restriction de concurrence entre les compagnies maritimes et la réduction du choix des chargeurs a aussi une influence sur la concurrence entre les ports de différents États membres, en étendant ou réduisant artificiellement leur zone d'attraction respective<sup>(111)</sup>.

(291) La définition en commun des différents ports desservis par les membres du TAA comme ports de base ou ports auxiliaires altère la concurrence entre les ports et détourne les courants de services, en rendant parfois l'utilisation de ports lointains plus économiques que les ports plus proches (voir considérant 200).

(292) En particulier, les modifications apportées par le TAA aux régimes des ports irlandais, écossais et scandinaves en modifiant l'attrait économique et sont susceptibles d'aboutir à détourner les services de transport vers des ports d'autres États membres.

<sup>(109)</sup> Recueil 1991, p. I-1976, points 32 et 33 des motifs.

<sup>(110)</sup> Recueil 1993, p. II-389, point 134 des motifs.

<sup>(111)</sup> Voir le sixième considérant du règlement (CEE) n° 4056/86.

- (293) Toutes les restrictions de concurrence sur le commerce des services de transport entre États membres mentionnées ci-dessus modifient les flux de trafic de marchandises qui transitent de ce fait par des ports et des États membres différents de ceux qui seraient utilisés en l'absence de telles restrictions, et affectent par là le commerce des services connexes liés aux transports de ces marchandises.
- (294) Par ailleurs, ces restrictions sont aussi susceptibles d'avoir un effet indirect sur le commerce de marchandises: quoique le marché de la prestation des services de transport soit à distinguer du marché des marchandises transportées, il n'est pas possible de les séparer complètement l'un de l'autre. Les coûts et les voies de transport ont une influence appréciable sur le commerce des marchandises. Par conséquent, des restrictions de concurrence sur la prestation des services de transport doivent être analysées non seulement en référence aux effets qu'elles ont sur le marché des services en question, mais aussi en référence à leurs effets indirects sur le commerce des marchandises transportées.
- (295) Pour ces raisons, il résulte à tout le moins des accords de prix l'intérieur du TAA une affectation du commerce entre les États membres. En effet, les prix de transport fixés par le TAA peuvent constituer une partie importante du prix final des marchandises transportées par les membres de l'accord, qui sont commercialisées dans le monde entier, y compris la Communauté. Par exemple, modifier le prix de transport d'un produit importé par certains États membres peut modifier la compétitivité de ce produit par rapport à des produits concurrents originaires d'autres États membres, et modifier les flux de ces produits au sein de la Communauté. Pareillement, modifier les prix de transport d'un produit exporté d'un État membre vers un autre continent peut affaiblir la compétitivité de ce produit à l'exportation et conduire les entreprises exportatrices à chercher de nouveaux débouchés dans d'autres États membres. En conséquence, la fixation des prix pour le transport de marchandises suffit en général, à elle seule, à affecter la compétitivité des marchandises destinées à l'exportation et à l'importation.
- (296) La Commission considère que ce genre d'affectation, même indirecte, entre dans le cadre de l'article 85 paragraphe 1. C'est ce qui découle de l'arrêt de la Cour de justice, du 3 décembre 1987 (affaire 136/86, BNIC/Aubert) <sup>(112)</sup>, concernant un accord sur un produit semi-fini, qui n'est normalement pas expédié hors de la région (nationale) de production, mais qui constitue la matière première d'un autre produit, commercialisé dans toute la Communauté. Suivant la Cour, cet accord était susceptible d'affecter les échanges entre États membres. Dans le cas d'espèce, la Commission considère que les prix du transport doivent être analysés de la même manière.
- B. Accords de non-utilisation de la capacité sur le transport maritime**
- (297) Les accords de non-utilisation de la capacité (tels que décrits aux considérants 16 à 22) sur le transport maritime conclus par les membres du TAA à propos de leurs activités de transport maritime sont des accords entre entreprises au sens de l'article 85 paragraphe 1.
- (298) Ces accords ont pour objet ou pour effet de restreindre la concurrence car ils permettent de limiter ou contrôler la production au sens de l'article 85 paragraphe 1 point b). En particulier ces accords permettent aux membres du TAA de restreindre substantiellement la capacité concurrentielle de chacun d'eux vis-à-vis des autres en limitant le volume que chacun offre sur le marché.
- (299) Ces accords sont susceptibles d'affecter sensiblement le commerce entre États membres de plusieurs façons.
- (300) En limitant la capacité offerte par chaque membre du TAA dans le sens est-ouest (Westbound), ces accords peuvent modifier ou réduire le volume des services de transport entre l'Europe et les États-Unis. La réduction des ventes de services d'une compagnie maritime dans un ou plusieurs États membres autres que celui où elle est principalement établie, est une affectation du commerce de services entre États membres.
- (301) Ces accords peuvent aussi changer l'offre de services à partir de chaque port et transférer artificiellement des services de transport d'un port à l'autre de la Communauté. Ces accords sont dès lors susceptibles d'affecter le commerce de services de transport entre États membres.
- (302) Ainsi qu'il est expliqué plus haut (considérant 294), les affectations du commerce des services de transport visées ci-dessus ont aussi un effet sur les flux de trafic de marchandises, et donc sur le commerce des services concernés liés au transport de ces marchandises.
- (303) Au surplus, si l'on prend en considération que l'effet principal des accords de non-utilisation de la capacité sur le transport maritime se concrétise par une augmentation générale des taux de fret, les mêmes raisons que celles exposées aux considé-

<sup>(112)</sup> Recueil 1987, p. 4789, point 18 des motifs.

rants 294 et 296 jouent. Par conséquent, ils sont susceptibles d'établir une affectation sensible du commerce entre États membres.

### C. Accords de fixation des prix sur le transport terrestre

- (304) Les accords sur les prix de transport terrestre du TAA en Europe constituent un accord tombant dans le champ d'application de l'article 1<sup>er</sup> du règlement (CEE) n° 1017/68.
- (305) Les compagnies maritimes de ligne membres du TAA sont des entreprises au sens de l'article 2 du règlement (CEE) n° 1017/68, qui réitère l'article 85 paragraphe 1 du traité.
- (306) La fixation directe des prix et des conditions de transport de l'élément terrestre, dans le cadre d'un transport multimodal, est une restriction de la concurrence au sens de l'article 85 paragraphe 1 du traité et de l'article 2 du règlement (CEE) n° 1017/68.
- (307) Les accords portant sur les prix de l'élément terrestre du transport offerts par les membres du TAA sont susceptibles d'affecter les échanges entre États membres.
- (308) En convenant des taux à appliquer par ses membres au départ des différents ports qu'ils desservent vers tout point situé sur le territoire de la Communauté et *vice versa*, l'accord du TAA sur les prix de l'élément terrestre du transport en Europe affecte la concurrence entre les ports et influe sur l'acheminement du fret entre plusieurs États membres.
- (309) De la même manière, les accords de prix en cause changent la nature des relations entre armateurs et transporteurs terrestres, et peuvent donc influencer sur les comportements commerciaux de transporteurs terrestres présents dans différents États membres, ce qui est susceptible d'affecter les échanges de services de transport terrestre entre États membres.
- (310) La fixation des taux terrestres en commun, quels que soient les ports desservis par les différents compagnies membres du TAA, modifie les zones d'attraction naturelle des ports compris dans son champ d'activité, en neutralisant l'avantage économique que peut constituer une distance plus courte par rapport à un port donné.
- (311) En conséquence, les services de transport terrestre entre États membres sont affectés en raison du fait que les itinéraires naturels déterminés par la distance la plus courte du port desservi par le transporteur au point intérieur ou *vice versa*, ou d'autres conditions de transport, entrent moins en ligne de compte qu'auparavant.

- (312) Au surplus, l'argumentation développée aux considérants 294 et 296 en ce qui concerne les accords de fixation des prix sur le transport maritime est transposable aux accords de fixation des prix sur le transport terrestre afin de démontrer que ces derniers accords sont susceptibles d'affecter le commerce entre États membres.

### D. Conclusion sur l'article 85 paragraphe 1

- (313) La Commission estime que l'accord TAA, en ce qu'il comporte des accords de fixation de prix, sur le transport maritime et sur le transport terrestre, et de limitation de l'utilisation de la capacité sur le transport maritime, est un accord restrictif de concurrence tombant sous le coup de l'article 85 paragraphe 1.

## II. ARTICLE 85 PARAGRAPHE 3

- (314) Afin d'apprécier si le TAA est susceptible de tomber dans le champ d'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité, il y a lieu de procéder à une analyse en deux temps: il s'agit d'abord de déterminer si l'accord, dans sa forme actuelle, est couvert par l'exemption de groupe pour les conférences maritimes de ligne prévue par l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86 ou par toute autre exemption de groupe; en cas de réponse négative, il faut ensuite déterminer si l'accord peut bénéficier d'une exemption individuelle.

### A. Exemption de groupe

- (315) L'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86 octroie une exemption de groupe aux accords des membres d'une ou de plusieurs conférence(s) maritime(s) ayant comme objectif la fixation des prix et des conditions de transport et, selon le cas, un ou plusieurs des objectifs énoncés du point a) au point e) de cette disposition.
- (316) L'article 1<sup>er</sup> paragraphe 3 point b) du règlement définit une conférence maritime comme «un groupe d'au moins deux transporteurs exploitants de navires qui assure des services internationaux réguliers pour le transport de marchandises sur une ligne ou des lignes particulières dans des limites géographiques déterminées et qui a conclu un accord ou un arrangement, quelle qu'en soit la nature, dans le cadre duquel ces transporteurs opèrent en appliquant des taux de fret uniformes ou communs et toutes autres conditions de transport concertées pour la fourniture des services réguliers».
- (317) Pour les membres du TAA, «le règlement 4056 avait pour objectif de permettre aux pratiques habituelles des conférences de se poursuivre sans



être soumises à réglementation, là où les échanges étaient ouverts et où il n'existait pas d'entraves artificielles qui justifient une intervention dans le cadre des mécanismes de sauvegarde prévus à l'article 7<sup>(113)</sup> (italique ajouté).

- (318) Dans ces conditions, d'après les membres du TAA, l'analyse devrait porter sur l'adéquation de l'organisation du trafic aux objectifs politiques du Conseil tels qu'entendus par les membres du TAA, et non sur l'adéquation de l'accord formel au texte du règlement (CEE) n° 4056/86<sup>(114)</sup>. La Commission ne peut accepter cette interprétation. Elle considère qu'il y a lieu de vérifier si l'accord rentre dans le champ défini formellement par le Conseil dans l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86, étant donné qu'une exemption à un principe général, tel que l'interdiction des ententes prévue à l'article 85 paragraphe 1, ne doit pas être interprétée de manière extensive ainsi que le souhaitent les membres du TAA<sup>(115)</sup>.
- (319) Le TAA n'est pas un accord de conférence exempté par l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86, principalement parce que:

- d'une part, il établit au moins deux niveaux de tarifs,
- d'autre part, il prévoit une non-utilisation des capacités.

#### 1. Fixation des prix sur le transport maritime

- (320) La définition des conférences maritimes exemptées figure à l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 3 point b) du règlement (CEE) n° 4056/86, et stipule que les membres de ces conférences appliquent «des taux de fret uniformes ou communs».

#### a) Le règlement (CEE) n° 4056/86 et le Code CNUCED

- (321) La définition d'une conférence maritime utilisée dans le règlement (CEE) n° 4056/86 a été reprise littéralement du *code de conduite CNUCED pour les conférences maritimes*<sup>(116)</sup>. Le dernier considé-

rant du règlement (CEE) n° 954/79 du Conseil (concernant la ratification par les États membres de la convention des Nations unies relative à un code de conduite des conférences maritimes ou l'adhésion de ces États à la convention) ainsi que le troisième considérant du règlement (CEE) n° 4056/86 montrent clairement le lien existant entre l'adoption du règlement (CEE) n° 4056/86 et la possibilité pour les États membres de la Communauté d'adhérer au Code CNUCED<sup>(117)</sup>. Le Code constitue par conséquent, de l'avis de la Commission, un élément important à prendre en considération pour interpréter la notion de conférence maritime exemptée au sens de la réglementation communautaire.

Le Code CNUCED fait référence aux conférences maritimes de ligne traditionnelles et à leurs pratiques les plus courantes<sup>(118)</sup>. Ce Code ne fait cependant pas référence à toutes les pratiques occasionnelles auxquelles se livre ou s'est livrée une des nombreuses conférences maritimes existant de par le monde<sup>(119)</sup>, et ne couvre donc pas tous les principes commerciaux appliqués par les compagnies maritimes membres de ces conférences, contrairement à ce que soutient le TAA. Il ne vise pas en particulier la fixation de taux minimaux, maximaux ou différenciés auxquels le TAA fait référence dans sa réponse du 17 mars 1994. La caractéristique la plus reconnue de ces conférences, c'est-à-dire leur qualité essentielle, est en effet que tous leurs membres s'entendent pour appliquer le même taux de fret pour le transport maritime du même produit par un service régulier.

<sup>(117)</sup> JO n° L 121 du 17. 5. 1979, p. 1.

<sup>(118)</sup> Juda, Lawrence, *The UNCTAD liner Code: United States maritime policy at the crossroads*, Westview Press Inc., Boulder, Colorado, 1983, p. 15 et 16.

«The definition of "liner conference" as finally approved in the wording of the Code clearly limits the conception of liner conference to its traditional meaning, leaving independent non-conference operators outside of that definition and thus beyond the purview of the Code which is a Code of Conduct for Liner Conferences. Another indicator of the fact that Code framers envisaged a continued role for independent liner shipping is implicit in the text of article 18 of the Code which treats fighting ships and states:

Members of a conference shall not use fighting ships in the conference trade for the purpose of excluding, preventing or reducing competition by driving a shipping line not a member of the conference out of the said trade.

Further, the diplomatic conference which adopted the UNCTAD Code also adopted a resolution, albeit non-binding in nature, which resolves that shippers should not be deprived by the Liner Code of the option of utilizing non-conference lines so long as those lines adhere to the principle of "fair competition on a commercial basis".»

<sup>(119)</sup> Selon le *Croner's World Directory of Freight Conferences*, plus de 270 conférences existaient en date du mois de mai 1989. Ce nombre est sujet à de nombreuses variations étant donné les modifications continues qui se produisent à cet égard.

<sup>(113)</sup> Réponse TAA à la communication des griefs concernant les mesures provisoires, du 24 mai 1993, p. 72, paragraphe 2-32.

<sup>(114)</sup> Réponse TAA à la communication des griefs concernant les mesures provisoires, du 24 mai 1993, p. 68, paragraphe 2-26.

<sup>(115)</sup> Voir les conclusions de l'avocat général M. Van Gerven dans l'affaire C-234/89, *Delimitis*, Recueil 1991, I-955, points 5 et 10.

<sup>(116)</sup> Voir proposition modifiée du règlement (CEE) n° 4056/86 publiée au JO n° C 212 du 23. 8. 1985, p. 2, et *Quinzième rapport sur la politique de concurrence de la Commission (1985)*, point 34, p. 49, sur le rapprochement de la définition de conférence du projet de règlement avec celle du Code ainsi que l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 3 point b) du règlement (CEE) n° 4056/86 et l'annexe I du Code.

(322) Cette uniformité des taux de fret facturés par les membres de chaque Conférence maritime est essentielle pour qu'il y ait une conférence au sens du Code et par conséquent du règlement (CEE) n° 4056/86.

Une telle exigence est largement reconnue par la doctrine relative aux conférences maritimes ainsi qu'en attestent les quelques extraits suivants:

— «The purpose of a shipping Conference is the self-regulation of price competition primarily through the establishment of *uniform freight rates* and terms and conditions of service between the member shipping lines» <sup>(120)</sup>,

— «The first and foremost item in the Conference contract is the agreement to charge *uniform freight rates* (. . .)» <sup>(121)</sup>.

— «Liner Conferences or rings . . . consist of groups of liner shipping companies who have combined together since 1875 to exclude competition in the trade in which they operate (. . .). They charge *uniform freight rates*, they distribute sailings (. . .)» <sup>(122)</sup>.

— «We have (. . .) given some account of the agreements and understanding existing between the lines carrying from the United Kingdom and the Continent under which the *same rates are charged* on similar articles» <sup>(123)</sup>.

— «The guarantee of uniform rates lies chiefly in the fact that the Conference system is based on an agreement among the lines to charge the *same rate of freight*» <sup>(124)</sup>.

(323) Une telle exigence est aussi clairement exprimée à l'article 13 paragraphe 2 du Code CNUCED, qui indique:

«Les barèmes des conférences devraient être rédigés de façon simple et claire, comprendre le moins de classes/catégories possibles, selon les

exigences propres à un trafic, et spécifier *un taux de fret pour chaque produit* et, s'il y a lieu, pour chaque classe/catégorie» <sup>(125)</sup> (italique ajouté).

(324) Les conférences maritimes de ligne disposent d'une exemption de groupe de portée étendue, parce qu'il est considéré qu'elles jouent un rôle de «stabilisation» <sup>(126)</sup>. Cette stabilisation, selon le Code CNUCED, est assurée par des prix communs, c'est-à-dire un niveau uniforme de taux de fret au sein de la conférence <sup>(127)</sup> pour un service régulier. Ce niveau constitue ensuite une aide pour les chargeurs, qui sont assurés d'un service de transport maritime au même prix quel que soit l'armateur.

(325) Afin de bénéficier d'une exemption pour certaines de leurs activités, les conférences maritimes doivent mettre en place le même niveau de taux de fret pour chacun de leurs membres (même si ces taux de fret sont très différents d'un type de produits à l'autre) sans distinction ni discrimination. Les termes «uniforme ou commun» ne permettent pas l'interprétation selon laquelle, pour bénéficier de l'exemption de groupe des conférences maritimes, il est suffisant pour un groupe d'armateurs d'établir des taux de fret (et par là des structures tarifaires) qui varient d'un membre à l'autre, bien que dans un cadre de discussion commun. Pour que les chargeurs puissent obtenir les avantages de stabilisation envisagés, les taux doivent être *communs*, et non seulement *établis en commun*. Cette condition n'est pas remplie par le TAA.

(326) L'emploi par l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 3 point b) du règlement (CEE) n° 4056/86 des termes «des taux de fret uniformes ou communs» vise à indiquer que les taux prévus dans le tarif doivent être

<sup>(125)</sup> Les mots «selon les exigences propres à un trafic, et spécifier un taux de fret» apparaissent dans les versions française et d'autres langues, mais ont été omis par erreur dans la version anglaise.

<sup>(126)</sup> La stabilité permet aux chargeurs d'éviter de pâtir des «variations excessives et imprévisibles des taux de fret» [document COM(81) 423 final, avant-projet de règlement (CEE) n° 4056/86, p. 6 et 7], et leur permet de proposer en toute sécurité des prix caf. Selon le rapport de la CNUCED, *United Nations Document TD/B/C.4/62/Rev. 1*, p. 5, paragraphes 28 et 29:

«Conferences further argue that they provide fixed rates which are reasonably stable. In the case of most of the conferences under normal circumstances, rates are increased only on "current plus two months" notice. Stable rates fix the transport element in the c.i.f. price and shippers are able to quote prices and make contracts for future delivery without the fear that fluctuations in freight rates will introduce a speculative element.»

<sup>(127)</sup> Sur ce point voir, par exemple, Marx Daniel, *International Shipping Cartels*, Princeton, New Jersey, 1953, p. 117:

«The practice of making rates lower by a fixed percentage from those of other carries destroys stability and is detrimental to the nations' commerce.»

<sup>(120)</sup> Fawcett, F. Conger and Nolan, David C., *United States ocean shipping: the history development and decline of the Conference antitrust exemption*. *Northwestern Journal of International Law and Business*, vol. I, 1979, p. 538.

<sup>(121)</sup> Herman, Amos, *Shipping Conferences*, Lloyd's of London Press Ltd, London, 1983, p. 23.

<sup>(122)</sup> Shah M. J. — *An overview in «Shipping nationalism and the future of the United States liner industry: the UNCTAD Code and Bilateralism — Proceedings of a workshop, November 1983, Center Ocean Management Studies»*. Edited by Lawrence Juda. Times Press Educational Publishing Wakefield, Rhode Island, 1984, p. 3.

<sup>(123)</sup> *Report of the Royal Commission on Shipping Rings 1909 Majority Report*, point 127, p. 41, et point 147, p. 45. Voir aussi points 111, 132, 136, 142.

<sup>(124)</sup> *Idem*.

identiques entre tous les membres d'une conférence pour un même produit; chacun des adjectifs s'adressant à des destinataires différents. Le terme «taux uniformes» vise le fait qu'un chargeur doit se voir offrir pour le transport d'un produit déterminé le même taux de fret par tous les membres de la conférence. Le terme «taux communs» vise le fait que tous les membres de la conférence doivent offrir le même taux de fret pour le transport d'un produit. Un chargeur ne peut en effet se voir offrir le même taux pour le transport d'un produit déterminé par tous les membres d'une conférence que si ceux-ci pratiquent des taux identiques.

- (327) L'interprétation de la Commission est étayée également par les rapports préparatoires au Code de la CNUCED, qui exposent de façon claire que la caractéristique essentielle d'une conférence maritime est la décision, prise d'un commun accord par les armateurs qui gèrent un trafic particulier, d'appliquer un taux uniforme pour le même produit. Ainsi, le rapport 1970 du secrétariat de la CNUCED intitulé *Le système des conférences maritimes* déclare que:

«Dans toute conférence, l'accord fondamental entre les membres porte sur l'application de taux de fret *uniformes* . . . Les taux de fret et les règles concernant le calcul des redevances qui ont été acceptés d'un *commun accord* par les compagnies membres figurent dans le tarif de la conférence.» <sup>(128)</sup> (Italique ajouté).

- (328) Le rapport mentionne également que «le tarif d'une conférence se compose de taux spécifiques sur divers produits» <sup>(129)</sup> et que «les conférences appliquent des taux de fret uniformes pour un grand nombre de ports de chargement et de déchargement, ce qui est présenté comme une facilité offerte aux exploitants» <sup>(130)</sup>. De même, le rapport 1972 du secrétariat de la CNUCED intitulé *Le règlement des conférences maritimes (Code de conduite des conférences maritimes)* déclare que ces conférences sont «des groupes de compagnies maritimes qui opèrent sur certaines liaisons et qui ont conclu des accords de base pour l'application de taux uniformes . . .» <sup>(131)</sup>.

- (329) Il est à relever à ce sujet également que dans les discussions préparatoires à l'adoption du Code, le *Committee on European National Shipowners' Associations* (CENSA) avait soumis aux membres

<sup>(128)</sup> *United Nations Document TD/B/C.4/62/Rev. 1*, paragraphe 156. La version anglaise se lit comme suit:

«In any conference the basic agreement between the members is to charge uniform rates . . . The agreed rates and rules governing calculation of freight charges of a conference are given in the conference tariff.»

<sup>(129)</sup> *Ibid.*, paragraphe 161.

<sup>(130)</sup> *Ibid.*, paragraphe 29.

<sup>(131)</sup> *United Nations Document TD/104/Rev. 1*, paragraphe 6.

du CSG (*Consultative Shipping Group*), *working group on Unctad*, une proposition de définition de conférence <sup>(132)</sup> dans le même sens.

- (330) «Liner Conference means a group of two or more vessel-operating carriers, mainly of general cargo, which provide international ocean scheduled services on a particular route or routes within specified geographical limits, whatever the nature of the agreement or arrangement within the framework of which they operate independently, quoting *uniform freight rates* and any other conditions of carriage *in a common tariff.*» (Italique ajouté).
- (331) L'interprétation du terme «uniforme» avancée par le TAA, selon laquelle il s'agit seulement d'uniformité des taux vis-à-vis des chargeurs et non entre armateurs, se heurte au surplus à la difficulté suivante: le document auquel se réfère le TAA (*Report of the Royal Commission on Shipping Rings* de 1909) pour avancer cette interprétation vise l'uniformité à la fois entre armateurs et vis-à-vis des chargeurs, et précise même le lien nécessaire entre ces deux notions:

«The guarantee of uniform rates lies chiefly in the fact that the Conference system is based on an agreement among the lines to charge the *same* rates of freight. Without some rule that the rates should be the *same for all* merchants alike such an agreement would be very difficult to work and Conferences would be weak if the individual lines were at liberty to offer preferences at will.» <sup>(133)</sup> (Italique ajouté).

- (332) Ce document n'envisage donc pas, contrairement à ce qu'allègue le TAA, que l'uniformité vis-à-vis des chargeurs puisse être réalisée individuellement par chaque membre de la conférence, et non collectivement par la conférence.
- (333) L'objectif du système est d'assurer que l'usager du transport se voit offrir un taux identique quel que soit l'armateur membre de la conférence.

#### b. Les pratiques conférentielles citées par le TAA

- (334) Les exemples de pratiques conférentielles citées par le TAA dans sa réponse à la communication des griefs et tirées de l'histoire des conférences (à savoir des taux minimaux, maximaux, différenciés

<sup>(132)</sup> Voir documents des 19 et 30 janvier et du 5 février 1974 de CENSA.

<sup>(133)</sup> *Report of the Royal Commission on Shipping Rings*, 1909, paragraphe 147.

ou diverses catégories de membres ayant existé dans certaines conférences) ne modifient pas l'interprétation de la notion de conférence telle qu'elle a été développée ci-dessus. Toutes ces pratiques ne sont en effet que des pratiques occasionnelles qui ne sont pas visées par le Code ou qui ne peuvent se justifier selon la littérature sur les conférences maritimes que dans certaines circonstances précises que le TAA ou ses membres ne remplissent pas en l'espèce, et qui de toute façon ne sont pas visées par l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86.

- (335) En ce qui concerne le fait que certaines conférences ont disposé ou disposent de plus d'une catégorie de membres, il y a lieu de souligner que le rapport de 1970 du secrétariat de la CNUCED précité prévoit que les conférences comportent le plus souvent deux catégories de membres, à savoir d'une part les membres entiers et d'autre part les membres associés. Selon le rapport <sup>(134)</sup>, ces derniers, contrairement aux premiers membres, ne disposent cependant pas de l'ensemble des droits prévus par l'accord de conférence mais de droits de voyage limités. Ils couvrent seulement une partie limitée des routes couvertes par la conférence. Ils sont cependant soumis, pour l'exercice de leurs droits limités, aux mêmes obligations que les membres à part entière. Ils sont donc tenus de respecter les taux de fret conférentiels respectés par les membres à part entière de la conférence.
- (336) Quant aux membres non structurés du TAA (c'est-à-dire ceux ne faisant pas partie du comité des taux ou des contrats susvisés), il y a lieu de constater qu'ils ne répondent pas aux caractéristiques des membres associés telles qu'elles sont décrites dans le rapport CNUCED. Ils disposent en effet des mêmes droits de voyage que les autres membres du TAA et ne sont en aucun cas tenus de facturer les mêmes taux de fret que ceux-ci (voir considérants 133 à 144).
- (337) En ce qui concerne l'offre de taux minimaux, ou maximaux par certaines conférences, il y a lieu de souligner que de telles pratiques sont des pratiques occasionnelles non visées par le Code ou par les rapports CNUCED préliminaires de 1970 ou 1972 (ainsi que le montre clairement l'article 13 paragraphe 2 susvisé du Code qui énonce que les barèmes des conférences doivent spécifier un taux de fret pour chaque produit).
- (338) Quant aux exemples de taux différenciés cités par le TAA, il y a lieu de remarquer que traditionnellement un tel système a été mis en place occasionnellement et seulement lorsqu'il y avait des disparités importantes dans la qualité de service offerts par certains des membres de la conférence, que ce soit

au niveau des navires utilisés ou de la nature du service. Un tel système a existé lorsque certains membres des conférences fournissaient un service entièrement conteneurisé alors que d'autres offraient un service conventionnel *break bulk* <sup>(135)</sup>, ou encore lorsque certains utilisaient des navires à vapeur alors que d'autres utilisaient encore des navires à voile, c'est-à-dire des navires plus anciens et plus lents offrant un service de nature différente.

- (339) Aucune justification acceptée de ce type n'existe par contre pour le TAA. Tous ses membres, qu'ils soient «structurés ou non structurés», fournissent en effet un service conteneurisé de qualité largement similaire et de fréquence largement identiques. Sur dix des services fournis par le TAA, neuf sont hebdomadaires. Par ailleurs, les navires des membres du TAA sont tous conteneurisés. Au surplus, divers des services offerts par le TAA le sont par des armateurs structurés opérant conjointement un service avec des armateurs «non structurés» de sorte qu'aucune différenciation des taux ou des conditions entre ces deux armateurs ne peut être justifiée.
- (340) La situation du TAA est donc tout à fait différente des cas particuliers tirés de l'histoire qu'il invoque. La nature des services offerts par les membres non structurés n'est en effet pas fondamentalement différente de celle offerte par les membres structurés.

#### c) *Un accord entre conférences et indépendants*

- (341) Le vrai but de l'instauration de taux différenciés dans un cas comme le TAA est d'intégrer dans l'accord des indépendants qui, sans cette faculté de sous-coter qui leur est reconnue par rapport aux anciens membres des conférences, resteraient *outsiders* et continueraient à concurrencer la conférence notamment sur les prix. L'avantage corrélatif pour les anciens membres de la conférence est de limiter l'activité et donc la concurrence des *outsiders*. Un système de ce type aboutit à réduire de manière substantielle la concurrence effective des *outsiders* dont l'existence constitue la principale sauvegarde à l'exemption de groupe octroyée aux conférences maritimes.

<sup>(135)</sup> Voir par exemple Herman, A., *Shipping Conferences* (1983) *op.cit.* p. 89:

«Continental North Atlantic Westbound Freight Conference and the North Atlantic Continental Freight Conference filed with the FMC proposed amendments to their agreements' providing for the deviation of membership into two classes, A and AA. Class AA may quote 8.5 to 10 per cent lower rates than those of Class A. The differentiation in rates was requested by the Conferences because of the disparity in the kind of service supplied by the two classes. Class A provides full container service and Class AA provides traditional, breakbulk service.» (Soulignement ajouté.)

<sup>(134)</sup> Voir rapport de 1970 du secrétariat de la CNUCED susvisé, points 76 à 81, p. 12.

(342) Ce but, qui révèle la véritable nature du TAA, ressort clairement de divers points déjà mentionnés précédemment dans la présente décision. Il est renvoyé à ce sujet aux considérants 117 et suivants qui décrivent l'histoire récente du trafic, au document de synthèse d'une réunion entre tous les membres du TAA qui s'est tenue à Genève le 13 janvier 1992 (voir note 70) et finalement au discours du président de Senator Lines, un membre du TAA, prononcé peu avant l'entrée en vigueur de l'accord.

(343) Ce type d'accord cherche à faire passer pour une conférence ce qui est en fait un accord avec des indépendants qui souhaitent conserver la flexibilité des prix. Il ne s'agit pas là d'une véritable conférence maritime mais d'un accord entre une conférence (c'est-à-dire entre «les membres structurés» qui participent aux comités des taux et des contrats) et des indépendants (membres non structurés) (voir considérants 133 à 144). Ce type d'accords ne bénéficie pas de l'exemption de groupe accordée aux conférences traditionnelles.

(344) Le TAA invoque pour sa défense que les conférences ont traditionnellement eu deux types de membres, à savoir les membres de plein droit et les membres associés. Mais, à l'inverse des membres non structurés du TAA qui disposent d'une plus grande flexibilité tarifaire, les membres associés des conférences disposaient de droits restreints (en termes de fréquences et de ports desservis par exemple) et devaient se conformer aux règles de la conférence, en particulier en matière de taux<sup>(136)</sup>.

(345) L'effet des deux types de membres au sein du TAA est ici d'une autre nature: il s'agit d'octroyer une certaine flexibilité tarifaire à des armateurs qui, sans cette flexibilité, resteraient des indépendants et exerceraient une concurrence effective et réelle sur les membres conférentiels<sup>(137)</sup>. Grâce à cette flexibilité, contraire aux caractéristiques des conféren-

ces, la concurrence des indépendants est largement réduite, et peut même être éliminée.

(346) Ce type d'accord, entre conférences et indépendants, n'est d'ailleurs pas nouveau et était connu sous le nom de *rate agreements*, qui avaient fait l'objet de l'analyse suivante de la part du *Department of Justice* des États-Unis:

*«Conference membership in these rate agreements allows conferences to meet with all major "independent" lines to fix rates. Thus conference monopoly power can be extended, through rate agreements, to encompass most non-conference lines. (...) Such an agreement need not specify uniform rates: the parties may agree on rates which are different for different carriers, reflecting service variations or other factors.»*<sup>(138)</sup>

*«Rate agreements typically provide for the right of independent action by agreement members. Where conferences are members of rate agreements, the lines normally agree upon a rate differential between conference and non-conference rates, rather than on uniform rates as is the case with respect to conferences.»*<sup>(139)</sup>

(347) Une telle analyse montre de la même manière que l'objectif de tels accords de prix consiste à limiter la concurrence qu'exerceraient autrement les armateurs non conférentiels.

(348) La suggestion du TAA selon laquelle des taux de fret différents, établis en commun par des armateurs (mais pas des taux communs), bénéficient de l'exemption de groupe, ne permettrait pas l'établissement d'un niveau commun de prix mais permettrait d'établir une gamme, et éventuellement une vaste gamme de niveau de taux de fret.

(349) Le raisonnement du TAA signifierait en fait que tout accord sur les prix entre des compagnies maritimes serait exempté, sous réserve qu'il soit établi «en commun», (ce qui est une caractéristique évidente de tout accord de tout type) et que ces compagnies l'intitulent accord de conférence maritime. Une telle interprétation équivaldrait à traiter l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86 comme une dérogation automatique de l'article 85 paragraphe 1 pour tout type d'accord qui prévoit une certaine concertation sur les prix dans le transport maritime. Le même critère qui permet d'appliquer l'article 85 paragraphe 1 permettrait aussi automatiquement d'appliquer l'article 3 du règlement. Une

<sup>(136)</sup> Voir *The Liner Conference System*, UNCTAD, 1970, chapitre III, p. 12: paragraphe 78:

*«Associate members are subject to all the duties and obligations of full members in respect of the cargo handled in the trade covered by the Conference agreements.»*

paragraphe 81:

*«Membership of the Conference (...) obliges the line to follow the conference tariff rates and the rules and regulations of the conference. Membership of the conference thus eliminates the freedom of each line to operate an individual pricing policy within the sphere of the conference.»*

<sup>(137)</sup> Sur la nécessité de cette flexibilité pour les membres non structurés, voir le document cité à la note (70).

<sup>(138)</sup> *The regulated ocean shipping industry, a report of the US Department of Justice*, janvier 1977, p. 69 et 70.

<sup>(139)</sup> *Idem*, p. 142.

telle interprétation est impossible puisqu'elle rendrait l'article 3 incompatible avec l'article 85 paragraphe 3, qui ne prévoit d'exemption que dans des circonstances bien définies qui n'existeraient pas dans les circonstances envisagées.

d) *Independent Rate Action*

(350) Pour la Commission, l'interprétation qui vient d'être exposée n'exclut pas nécessairement du champ d'application du règlement (CEE) n° 4056/86 et de l'exemption de groupe octroyée aux conférences, comme semble l'affirmer le TAA, les conférences américaines dites de type ouvert qui sont soumises à l'*US Shipping Act* de 1984. Cette législation impose aux conférences desservant les États-Unis de permettre à leurs membres d'effectuer «*l'independent rate action*» (l'IRA, aussi appelée *Independent Action*) sur le tarif de la conférence. L'exercice de l'IRA par un membre d'une conférence lui permet d'offrir moyennant l'octroi d'un préavis normalement de dix jours un taux de fret plus bas pour un produit déterminé que celui du tarif de la conférence.

(351) En effet, il y a lieu de considérer qu'une conférence offre un niveau général de prix communs qui exerce un rôle stabilisateur et qui sert de référence pour les chargeurs. Lorsqu'il existe un système de taux différencié du type de celui existant dans le TAA, il n'existe plus un niveau de référence mais deux ou voire même plusieurs niveaux de prix pour chacune des marchandises. Par contre lorsqu'une compagnie maritime exerce l'IRA dans une conférence américaine, elle l'exerce en pratique de manière ponctuelle pour un seul produit déterminé. L'exercice de l'IRA par une telle compagnie n'a donc pas en principe pour effet de créer un second niveau général de prix. Il ne met donc pas en péril le rôle stabilisateur de la conférence. Dans le cas d'espèce, cela est d'autant plus vrai qu'en pratique, l'IRA n'a été utilisée que de manière relativement limitée et non systématique<sup>(140)</sup> par les membres des anciennes conférences NEUSARA et USANERA dont les membres sont aujourd'hui les membres structurés du TAA.

(352) La dérogation au tarif commun prévue par le règlement (CEE) n° 4056/86 concerne les accords

<sup>(140)</sup> Selon les données fournies par le TAA en réponse à la communication des griefs, 772 *independent actions* (IA) furent prises par les membres de NEUSARA et USANERA en 1991 (801 en 1988). Ce chiffre est minime si l'on le compare avec le nombre d'IA exercé en 1988 par les membres des accords dits transpacifiques opérant entre les États-Unis côte ouest et l'Asie et entre les États-Unis côte est et l'Asie, à savoir respectivement 69 775 IA et 28 798 IA (voir sur cette question *Section 18 Report on the Shipping Act of 1984* de la *Federal Maritime Commission*, septembre 1989, p. 662).

de fidélité<sup>(141)</sup> conclus entre la conférence et les chargeurs qui sont exemptés par l'article 6 selon les modalités de l'article 5 paragraphe 2 dudit règlement. Les accords de fidélité permettent aux membres d'une conférence d'offrir aux chargeurs, qui, par contrat ou d'une autre manière s'engagent à être fidèles à la conférence, des taux de fret plus favorables que ceux offerts aux chargeurs qui n'auraient pas participé à un accord de ce type avec la conférence. Ces taux sont par ailleurs uniformément appliqués aux chargeurs fidèles expédiant des mêmes marchandises par les membres d'une conférence<sup>(142)</sup>.

(353) Une telle dérogation au tarif de la même façon que l'IRA est ouverte par conséquent en pratique de manière similaire à tous les membres de la conférence. La «communauté» de traitement pour tous les membres d'une conférence se retrouve donc au niveau du tarif mais aussi de ses dérogations. Un système de différentiels de taux entre deux catégories de membres d'un accord comme le TAA n'est par contre pas ouvert par définition à toutes les compagnies maritimes membres de cet accord et se différencie donc par ce fait de ces dérogations au tarif<sup>(143)</sup>.

(354) Pour les raisons qui viennent d'être exposées, la Commission estime que l'exigence d'uniformité des taux n'est pas en contradiction avec le droit d'ac-

<sup>(141)</sup> Les accords de fidélité sont décrits au chapitre 4 du rapport cité au considérant 327 de la CNUCED, points 144 à 155, p. 17 à 23.

<sup>(142)</sup> L'*US Shipping Act* de 1984 interdit *de facto* les contrats de loyauté dans les trafics américains. La section 3(14) de cette législation 46 USC app. 1702(14) définit un *loyalty contract* de la façon suivante:

«*Loyalty contract*» means a contract with an ocean common carrier or conference, other than a service contract or contract based upon time-volume rates, by which a shipper obtains lower rates by committing all or a fixed portion of its cargo to that carrier or conference.»

Selon la section 10b (8) et (9), 46 USC app 1709, 6(8) et (9):

«No common carrier, either alone or in conjunction with any other person, directly or indirectly may

(8) offer or pay any deferred rebates;

(9) use a loyalty contract except in conformity with the antitrust laws».

<sup>(143)</sup> Dans ce contexte, il est à noter qu'initialement un système différencié entre les membres structurés et les membres non structurés était prévu même pour l'exercice d'*independent action* (ce qui montrait encore plus clairement l'existence de deux catégories de membres quant aux prix); les premiers devant donner un préavis préalable de 10 jours alors que les seconds en étaient dispensés, cela toujours dans le souci de maintenir une flexibilité de prix entre les anciens membres confédérés et les indépendants.

Ce système a été modifié à la suite de l'envoi par la Commission d'une lettre du 27 août 1992 expliquant qu'il s'agissait d'une des raisons pour lesquelles le TAA ne pouvait être considéré comme une conférence au sens du règlement (CEE) n° 4056/86.

tion indépendante qui découle de la législation américaine, lorsque ce droit est exercé de manière normale <sup>(144)</sup>. La présente décision ne s'attache pas à déterminer sous quelles conditions d'autres accords de fixations des prix entre armateurs, prévoyant des tarifs à deux niveaux, pourraient bénéficier d'une exemption au titre de l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86.

- (355) L'exigence de base pour être une conférence est que les taux offerts soient des taux uniformes de manière à permettre à la conférence de procurer aux chargeurs les bénéfices pour lesquels l'exemption de groupe a été accordée tout en la maintenant soumise à une concurrence effective des indépendants. En revanche, lorsque comme en l'espèce un accord comporte un système de taux différenciés qui a été établi pour associer des armateurs non conférentiels aux accords de prix des anciens membres conférentiels, la Commission considère qu'un tel *rate agreement* n'est pas un accord de conférence et sort du champ de l'exemption.

#### e) Conclusion

- (356) Un certain nombre de raisons exposées ci-dessus, et pour lesquelles le TAA ne peut pas être considéré comme une conférence, ont été déjà transmises aux membres du TAA par lettre du 27 août 1992.
- (357) L'histoire du trafic, ainsi que l'intention évidente du TAA à ses débuts et ses pratiques actuelles, montrent que cet accord est en fait un accord entre conférences et armateurs qui sont effectivement indépendants.
- (358) Un tel accord de fixation des prix n'est pas une conférence au sens de l'article 1<sup>er</sup> du règlement (CEE) n° 4056/86, et n'est pas exempté par l'article 3 dudit règlement.

#### 2. Non-utilisation de la capacité dans le cadre de l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86

- (359) De plus, même si le TAA était un accord de conférence au sens de l'article 1<sup>er</sup> du règlement (CEE) n° 4056/86, le programme de gestion des capacités mis en place par les membres du TAA ne serait pas exempté par l'article 3 de ce règlement pour les raisons suivantes:

<sup>(144)</sup> La Commission considère qu'une utilisation de l'IRA dans un accord en vue d'établir un différentiel de taux entre deux ou plusieurs catégories de membres de cet accord ne constituerait par contre pas un exercice normal de ce droit et aurait pour conséquence que cet accord ne pourrait être considéré comme une conférence exemptée au sens du règlement (CEE) n° 4056/86.

- (360) Premièrement, les dispositions du règlement (CEE) n° 4056/86 ne visent que les activités traditionnelles et normales des conférences maritimes telles que décrites dans le Code CNUCED; ces dernières seules sont exemptées par l'article 3.

- (361) Lorsque la Commission a, pour la première fois, proposé de faire bénéficier les conférences maritimes d'une exemption de groupe, il était clair selon le Code et les rapports susvisés de la CNUCED que la principale activité restrictive qui devait être exemptée était la fixation des prix, et les références à la capacité concernaient les problèmes secondaires liés aux fluctuations saisonnières et à l'affectation des ports et des routes et non des réductions de capacité horizontales de grande envergure ou des gels de l'utilisation d'une partie de la capacité (à entendre dans le sens d'une non-utilisation des capacités).

- (362) Dans ce cadre, il y a lieu de rappeler que l'objet d'une conférence est de fournir une offre de services de transports maritimes réguliers, suffisants et efficaces aux chargeurs, à des tarifs communs, que les conférences se sont vu octroyer le bénéfice d'une exemption de groupe du fait qu'elles exercent un rôle stabilisateur sur les prix, et que cette stabilisation des prix, en ce qui concerne les armateurs, est un moyen de nature à faciliter la réalisation d'une telle offre régulière, efficace et fiable (voir considérant 389) <sup>(145)</sup>. Cet objet principal ressort clairement de l'article 19 du Code de conduite CNUCED sur les conférences maritimes, intitulé *Adequacy of Service* qui dispose que:

«Conferences should take necessary and appropriate measures to ensure that their member lines provide *regular, adequate and efficient services of the required frequency on the routes they serve and shall arrange such services so as to avoid as far as possible bunching and gapping of sailings*. Conferences should also take into consideration *any special measures necessary in arranging services to handle seasonal variations in cargo volumes*» (italique ajouté).

Le but de la régulation de la capacité est de permettre de couvrir dans le temps et dans l'espace les ports desservis par la conférence de la manière la plus adéquate possible et non de faire monter les taux de fret au gré de la volonté de ses membres.

<sup>(145)</sup> Voir huitième considérant du règlement (CEE) n° 4056/86.

Voir aussi rapport CNUCED susvisé de 1970, cité au considérant 327, points 9 à 11, p. 3.

(363) L'analyse des différentes propositions en vue du règlement (CEE) n° 4056/86 montre que la régulation de la capacité de transport offerte par chacun des membres des conférences [visée par l'article 3 point d) du règlement (CEE) n° 4056/86] a toujours été entendue dans le cadre d'accords visant à améliorer l'offre de services réguliers et non en relation avec un accord ayant pour but principal de rehausser les taux de fret de manière substantielle. Cette notion de régulation des capacités se comprend dans le contexte des activités traditionnelles des conférences visant à permettre l'offre d'un service régulier, fréquent et fiable. Elle s'inscrit par conséquent dans celui de la détermination, de la coordination et de la répartition de la fréquence des voyages et des escales entre les membres des conférences à partir des ports qu'elles desservent et du choix du type de navires utilisés par chacun de ceux-ci pour satisfaire à leurs engagements de membre confèrentiel de fournir un service régulier, fiable et adéquat dans un marché géographique élargi, le tout visant la capacité de transport offerte par chacun de ceux-ci. Exercée conjointement avec une ou plusieurs des autres activités mentionnées à l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86, la régulation des capacités permet de déterminer quel membre de la conférence va déployer tel type de navire de telle capacité à telle date à partir de tel port desservi par la conférence, dans la mesure où c'est nécessaire pour fournir un service régulier, fiable et adéquat aux chargeurs.

(364) L'exposé des motifs de la proposition de la Commission du 13 octobre 1981 prévoit à propos de l'article 3 qui concerne les activités exemptées des conférences que:

«Pour ce qui est des prix, il faut tenir compte du fait que le marché des transports maritimes [...] est caractérisé par d'amples fluctuations conjoncturelles et saisonnières de la demande de cale.»

[...]

«Aussi les armements tout comme les usagers s'efforcent, par des accords de prix, d'introduire dans les frets maritimes une certaine stabilité.

Pour ce qui est des accords dits de rationalisation, ils sont la conséquence logique des accords en matière de prix. Pour éviter que la concurrence ne se reporte sur l'offre de cale, mais aussi pour assurer une desserte convenable des ports "difficiles", les armements ont conclu des accords en matière d'escale et d'offre de capacité. Les accords les plus élaborés prévoient une répartition des tonnages transportés et même des recettes (accords de *pooling*), ce qui assure

un enlèvement régulier des marchandises à quai, même de celles dont le transport est le moins rémunérateur.»<sup>(146)</sup>

La régulation des capacités est de nouveau mise dans le contexte de l'offre de services réguliers offerts par les membres de la conférence, et vise à permettre que l'entièreté des marchandises, même les moins rémunératrices, et l'ensemble des ports couverts par la conférence, même ceux à faible volume de cargaisons, soient desservis de manière adéquate par celle-ci de manière à permettre l'offre de services réguliers.

(365) La régulation des capacités telle que prévue à l'article 3 point d) a donc toujours été vue comme permettant:

— des ajustements de capacités opérés en vue de faciliter l'organisation des voyages et des escales des membres des conférences; et ce afin d'améliorer la régularité, la fiabilité et la fréquence des services sur tous les ports desservis,

— des ajustements de capacités opérés en vue de tenir compte des changements saisonniers (ou conjoncturels) de la demande, ainsi que la deuxième phrase de l'article 19 du Code CNUCED l'indique, de même que la proposition de la Commission du 13 octobre 1981 citée ci-dessus.

(366) En aucun cas cet article ne vise un gel de l'utilisation d'une partie des capacités avec pour objet principal l'augmentation des taux de fret. Ce gel n'est d'ailleurs pas du tout une activité traditionnelle des conférences. Il est à relever à cet égard que, dans sa réponse à la communication des griefs, le TAA n'a apporté, parmi les exemples historiques qu'il cite, aucun cas de mécanisme détaillé du gel de l'utilisation des capacités du type du CMP mis en place, mais s'est référé à des mécanismes d'ajustements des capacités par la limitation du nombre de voyages ou par l'utilisation de *pools*.

La régulation des capacités est exemptée par l'article 3 point d) quand elle consiste à modifier la capacité physique disponible par des ajustements temporaires, tels que le retrait d'un navire ou l'abaissement de la fréquence d'un service, correspondant à une réduction saisonnière de la demande. L'article 3 point d) n'exempte pas les accords de non-utilisation de la capacité tel que le TAA parce que leur seul effet est de relever des prix et ils n'introduisent pas d'amélioration aux services offerts.

<sup>(146)</sup> Proposition de la Commission du 13 octobre 1981, COM(81) 423 final pour l'exposé des motifs et JO n° C 282 du 5. 11. 1981, p. 4.



- (367) En deuxième lieu, l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86 doit être interprété de manière à ce qu'il soit compatible avec l'article 85 paragraphe 3 du traité. Il y a toujours lieu d'interpréter un règlement si cela s'avère possible de manière telle que sa compatibilité avec le traité ne soit pas mise en doute. De manière générale, si l'article 3 devait être interprété de manière à exempter les conférences de ligne qui font des réductions de capacité illimitées ou des limitations de l'utilisation des capacités sous la forme d'un gel d'une partie de celles-ci, sans garde-fou approprié, et conjointement avec une fixation de prix, il serait difficile de le considérer comme compatible avec l'article 85 paragraphe 3. En effet, si tel était le cas, les conférences maritimes auraient le droit de modifier structurellement le volume de l'offre et le niveau des prix sans rapport avec la demande, et d'affecter le niveau des taux de fret sans plus aucun lien avec des mécanismes de confrontation de l'offre et de la demande.
- (368) Une telle interprétation n'est pas une interprétation raisonnable compatible avec l'article 85 paragraphe 3. En effet, de telles restrictions de concurrence n'ont jamais été considérées comme remplissant les conditions de l'article 85 paragraphe 3 dans aucun secteur d'activités, et la Commission considère que les membres du TAA n'ont pas démontré que les spécificités du transport maritime sont telles qu'elles puissent justifier l'octroi systématique d'une exemption, par une exemption de groupe, à de telles restrictions de concurrence en contradiction avec la pratique existante du droit de la concurrence dans les autres secteurs [voir le *Douzième rapport de la Commission sur la politique de concurrence*, cité à la note <sup>(102)</sup>].
- (369) En outre, les activités mentionnées du point a) au point e) de l'article 3 ne sont autorisées que dans la mesure où elles sont secondaires vis-à-vis des activités de fixation des prix des conférences (ces dernières devant toujours être exercées pour que les accords en cause bénéficient de l'exemption de groupe). Elles ne sont pas autorisées si elles ont pour objectif une modification substantielle des taux de fret dépassant l'objectif de stabilité ou d'ajustement de ces taux.
- (370) Les termes de l'article 3 point d) («la régulation de capacité de transport offerte par chacun des membres»), et le considérant correspondant, doivent être interprétés comme autorisant des activités secondaires par rapport à la fixation de prix, comme les autres activités exemptées par l'article 3, citées aux points a) à c), c'est-à-dire par exemple, des ajustements ponctuels de capacité pour accompagner des changements d'horaires, de routes de ports desservis parmi les membres de la conférence ou des changements saisonniers <sup>(147)</sup> de la

demande, des activités qui sont toutes secondaires. On ne doit pas interpréter l'article 3 point d) comme une disposition d'une nature tout autre que les autres points du même article.

Or, dans le cas présent, ainsi qu'il est exposé aux considérants 240 à 257, le CMP n'est pas un outil de régulation des capacités visant de tels objectifs, ni même destiné à faire face à des déséquilibres Eastbound/Westbound, ou à des fluctuations saisonnières ou cycliques (ainsi qu'il est avancé par le TAA), mais un outil de gel des capacités destiné surtout à maintenir artificiellement des capacités inutiles sur le trafic et à augmenter les prix artificiellement dans le sens des exportations européennes. Un tel outil de gestion des capacités ne peut pas être considéré comme rentrant dans le champ de l'article 3 point d) du règlement (CEE) n° 4056/86.

### 3. Fixation des prix dans le transport terrestre

- (371) Les membres du TAA ont invoqué l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86 comme disposition les autorisant à fixer collectivement des prix pour le transport terrestre.
- (372) Le TAA, n'étant pas une conférence maritime, ne peut pas se prévaloir du bénéfice de l'exemption accordée aux conférences maritimes. En outre, les conférences maritimes elles-mêmes ne sont pas autorisées par l'exemption de groupe dont elles bénéficient à ce que leurs membres fixent des taux terrestres de manière collective.
- (373) En effet, en ce qui concerne l'applicabilité de l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86, la Commission considère que l'étendue du champ d'application de l'exemption de groupe ne peut pas être plus large que l'étendue du champ d'application du règlement (CEE) n° 4056/86 lui-même. D'après l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 2 de ce règlement, «il ne vise *que* les transports *maritimes* internationaux au départ ou à destination d'un ou de plusieurs *ports* de la Communauté» (italique ajoutée). Sur la base de cette disposition, il est clair que le transport terrestre, sous la forme d'un transport multimodal de porte à porte ou autrement, n'est pas couvert par le règlement qui n'a un champ d'application que maritime et ne rentre donc pas dans le champ de l'exemption de groupe de l'article 3.
- (374) L'exemption de groupe de l'article 3 se rapporte exclusivement aux taux de fret de port à port. Le titre de l'article 3 du règlement 4056/86 est clair à cet égard: «*Exemption des ententes entre transporteurs concernant l'exploitation de services réguliers de transport maritime*».

<sup>(147)</sup> Voir *supra* texte de l'article 19 du Code CNUCED sur les conférences maritimes qui se réfère expressément aux changements saisonniers de la demande.

(375) Cette conclusion est corroborée par le onzième considérant du règlement sur les transports maritimes, qui indique clairement que, «en matière de transports terrestres organisés par les *transporteurs maritimes* <sup>(148)</sup>, ceux-ci restent soumis au règlement (CEE) n° 1017/68». Ce considérant montre également que, en matière de transports multimodaux de porte à porte, seule la partie maritime relève du champ d'application du règlement (CEE) n° 4056/86.

(376) L'argument avancé par le TAA <sup>(149)</sup> selon lequel on peut déduire des points 3 et 4 de l'article 5 du règlement (CEE) n° 4056/86 que l'exemption par catégorie s'applique également aux transports multimodaux organisés par les conférences de compagnies maritimes n'est pas convaincant. Cet argument provient d'une mauvaise interprétation sur la nature des obligations prévues à l'article 5 (points 3) et 4). Ces deux dispositions ne font pas référence au tarif de la conférence mais aux conditions offertes par les compagnies individuelles. Cela n'implique aucunement que la fixation des prix pour le segment terrestre fourni dans le cadre d'un transport multimodal soit autorisée par l'article 3 du règlement: ces dispositions comportent simplement l'obligation, pour les compagnies maritimes individuelles qui souhaitent bénéficier de l'exemption de groupe, de permettre le *merchant haulage*, et de publier leurs termes et conditions relatives au *carrier haulage*.

L'article 5 comporte ainsi des obligations qui, comme le titre de cet article l'indique, sont des obligations dont est assortie l'exemption de groupe. Il ne comporte aucune extension explicite ni sous-entendue à l'exemption de groupe prévue à l'article 3.

(377) Enfin, ces conclusions trouvent aussi confirmation dans le fait que le Parlement européen avait proposé un amendement à l'article 3 du projet de règlement sur les transports maritimes, dans lequel il était spécifié que «l'exemption précitée porte également sur le transport "intermodal"» (c'est-à-dire le transport maritime incluant le transport de fond et post-acheminement), mais cette proposition d'amendement n'a pas été retenue par le Conseil.

(378) Le rejet de cet amendement par le Conseil confirme l'argument selon lequel les accords ayant pour objet la fixation des prix des transports terrestres ne sont pas couverts par l'exemption par catégorie prévue à l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86. Toutefois, lorsqu'elles remplissent les conditions

prévues à l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68, les parties à de tels accords peuvent bénéficier d'exemptions individuelles en application de l'article 11 paragraphe 4, ou de l'article 12 dudit règlement.

(379) La Commission est aussi d'avis qu'aucune autre exception ou exemption prévue par le règlement (CEE) n° 1017/68 ne s'applique à la fixation des taux de fret terrestres de l'accord TAA.

(380) En ce qui concerne l'article 3 du règlement (CEE) n° 1017/68, les accords de prix terrestres du TAA ne sont pas un accord technique au sens de ladite disposition. Des accords entre concurrents sur le même marché concernant le prix sont des accords commerciaux et n'ont pas seulement <sup>(150)</sup> pour objet et pour effet l'application d'améliorations techniques ni la coopération technique.

(381) En ce qui concerne l'article 4 du règlement (CEE) n° 1017/68, l'exemption pour des groupes de petites et moyennes entreprises de ladite disposition n'est pas non plus applicable. En particulier, les plafonds de l'article 4 sont dépassés. D'une part, certains des membres du TAA ne disposent pas eux-mêmes de la capacité, comme il est nécessaire selon cette disposition. D'autre part, si les capacités louées ou sous-traitées devaient être prises en compte, les capacités conjointes des membres du TAA seraient très supérieures aux limites prévues par l'article 4 du règlement (CEE) n° 1017/68.

#### 4. Conclusion

(382) La Commission considère que le TAA n'est couvert ni par l'exemption de groupe prévue par l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86, ni par aucune exception ou autre exemption de groupe. De plus, même si l'accord actuel était modifié de manière à être conforme au champ de l'exemption de groupe de l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86, la Commission serait susceptible de lui retirer le bénéfice de l'exemption de groupe en application de l'article 7 du règlement (CEE) n° 4056/86, en raison de l'élimination de la concurrence, provoquée par cet accord, et analysée aux considérants 427 à 461.

En conséquence, il est nécessaire d'analyser si le TAA peut bénéficier d'une exemption individuelle.

<sup>(148)</sup> Dans le texte anglais, le terme *shippers* (chargeurs) est employé au lieu de *carriers* (transporteurs). Il s'agit manifestement d'une erreur, puisque:

- 1) le considérant perdrait tout son sens si *shippers* était le terme correct;
- 2) toutes les autres versions linguistiques du règlement parlent des transporteurs.

<sup>(149)</sup> Réponse TAA, annexe 18, paragraphes 8 et 15.

<sup>(150)</sup> La version anglaise de l'article 3 du règlement (CEE) n° 1017/68 a omis le mot «seulement», qui est inclus dans le texte original de ce règlement, ainsi que dans les règlements (CEE) n° 4056/86 (article 2) et (CEE) n° 3975/87 du Conseil (article 2) (JO n° L 374 du 31. 12. 1987, p. 1).

**B. Exemption individuelle pour les accords en ce qui concerne le transport maritime**

- (383) À titre liminaire, il y a lieu de rappeler que, selon l'arrêt du 9 juillet 1992 (affaire T-66/89, Publishers Association contre Commission), «en cas de demande d'exemption au titre de l'article 85 paragraphe 3 du traité, l'entreprise demanderesse a la charge de prouver qu'elle satisfait à chacune des quatre conditions prescrites par cette disposition» <sup>(151)</sup>.
- (384) Il convient également de rappeler que, selon le même arrêt: «dans le cas où une exemption individuelle est recherchée, il appartient en premier lieu aux entreprises intéressées de présenter à la Commission les éléments de conviction destinés à établir la justification économique d'une exemption, et, au cas où la Commission a des objections à faire valoir, de lui soumettre des alternatives». Dans une telle hypothèse, «s'il est vrai que la Commission peut donner aux entreprises des indications sur d'éventuelles solutions alternatives, elle n'est pas légalement tenue de le faire, et moins encore d'accepter des propositions qu'elle estime incompatibles avec les conditions de l'article 85 paragraphe 3» <sup>(152)</sup>.

**1. Amélioration de la production ou de la distribution de biens ou promotion d'un progrès économique ou technique**

- (385) Selon le TAA, le principal avantage que procure l'accord en cause est la stabilité, et cette dernière a été reconnue comme un avantage au sens de la première condition de l'article 85 paragraphe 3 du traité par le règlement (CEE) n° 4056/86. Mais la Commission estime que la stabilité que procure le TAA est différente par nature de celle envisagée dans le règlement (CEE) n° 4056/86, et ce par les objectifs visés ainsi que par les moyens mis en œuvre.

**a) Au niveau des objectifs de la stabilité**

- (386) Selon le TAA, l'une des caractéristiques des services réguliers de transport est que l'offre de transport est constante à court terme et ne peut donc pas s'adapter aux fluctuations à court terme de la demande. Cet élément, auquel se rajoute la faiblesse des coûts marginaux de court terme, peut conduire, en l'absence d'accords restrictifs de concurrence, à des prix de transport particulière-

ment volatils. Dans ce contexte, la coopération tarifaire entre les membres d'une conférence permet de stabiliser <sup>(153)</sup> les taux de fret et de maintenir les taux à un niveau constant sur une période raisonnablement longue, typiquement de l'ordre de l'année.

- (387) Puis, le TAA affirme que la stabilité des taux dans le temps est rendue possible par la réalisation d'une stabilité plus générale dans l'offre de services fiables <sup>(154)</sup>. C'est pourquoi, selon le TAA, la coopération entre armateurs doit viser l'offre de services comme élément fondamental.
- (388) La Commission ne peut accepter cette dernière analyse. Selon elle, il est possible de distinguer entre, d'une part, régularité et fiabilité du service et, d'autre part, stabilité des prix. La régularité est dans la nature même des services de ligne et leur caractéristique particulière par rapport aux services irréguliers de *tramp*. La fiabilité de l'offre de service de transport signifie le maintien dans le temps d'un service régulier donné, de manière à assurer aux chargeurs la garantie d'une offre adaptée à leurs besoins. La stabilité des prix signifie le maintien, par les conférences maritimes, des taux de fret à un niveau constant, selon une structure donnée (voir considérant 77), sur une période appréciable. Cette stabilité se comprend relativement à la volatilité qui découlerait, sans accords de prix conférentiels, des caractéristiques du marché.
- (389) Selon la Commission, la stabilité des prix peut constituer un objectif au sens de l'article 85 paragraphe 3 du traité pour les raisons suivantes:
- la stabilité des taux pour un service régulier permet aux chargeurs de connaître à l'avance, pour une période raisonnablement longue, le coût de transport de leurs produits et donc leur prix de vente sur le marché de destination, et ce quel que soit le moment, le navire ou l'armateur conférentiel en cause,
  - la stabilité des taux permet aux armateurs de mieux prévoir leurs revenus et peut faciliter par là l'organisation de services réguliers, fiables, suffisants et efficaces.
- (390) La Commission reconnaît aussi que, dans le cadre du règlement (CEE) n° 4056/86, l'organisation de services réguliers, suffisants et efficaces peut nécessiter, dans certaines circonstances, et comme complément des accords de prix, une coopération supplémentaire entre les membres d'une conférence,

<sup>(151)</sup> Recueil 1992, II-1995, point 69 des motifs.

<sup>(152)</sup> *Ibidem*, point 74 des motifs. Voir aussi dans le même sens, arrêts de la Cour, du 17 janvier 1984, VBVB et VBBB/Commission, 43/82 et 63/82, Recueil 1984, p. 19, et du 11 juillet 1985, Remia, 92/84, Recueil 1985, p. 2545.

<sup>(153)</sup> Sur la notion de stabilité, voir aussi note <sup>(126)</sup>.

<sup>(154)</sup> Réponse TAA, paragraphe 2.7.

sur les horaires, les départs, les escales des navires, la fréquence des voyages, les capacités offertes ou la répartition du tonnage ou de la recette.

(391) Les ajustements de capacités peuvent en particulier accompagner des changements d'horaires, de routes ou de ports desservis, ou des changements saisonniers ou conjoncturels de la demande. Cette coopération non tarifaire sert alors en complément des accords de prix pour assurer une offre de services réguliers, fiables, adéquats et efficaces.

(392) À l'inverse, la stabilité à laquelle le TAA fait référence va beaucoup plus loin que cela. Elle vise le maintien des services et la survie des entreprises en place sur le trafic, et la garantie dans la mesure du possible de leurs bénéfices, plus encore que la stabilité des taux et l'offre de services réguliers, fiables, adéquats et efficaces. Cette interprétation de la notion de stabilité est d'ailleurs précisée par le TAA (bien que policée par l'utilisation du mot excessif) de la manière suivante:

*«The stability to which the Council of Ministers refers in the recitals of Regulation. 4056 results from the elimination of the most severe consequences of extreme fluctuations in demand and rate levels, namely excessive exit from, followed by excessive entry to, a particular trade.»*

*To put it another way, the cooperation between shipping lines in a liner conference (which cooperation may relate not only to prices but also capacity regulation — Regulation 4056 ninth recital) is designed to avoid (a) the exit from the trade during times of slack demand of a significant number of otherwise committed carriers and (b) the entry into the trade of a significant number of (other) carriers who do not have a history of long term association with, or commitment to, the trade and the shippers in that trade.»* <sup>(155)</sup>

(393) Le souci du maintien des opérateurs en place transparait aussi de l'analyse proposée par le TAA sur la rationalisation du trafic:

*«The importance of maintaining market share is such that no single operator can afford to remove capacity if it would thereby risk losing market share unless that operator is in fact prepared to leave the trade (which happens) or confident that other operators would act in a similar manner.»* <sup>(156)</sup> (Soulignement ajouté.)

<sup>(155)</sup> Réponse du TAA à la communication des griefs concernant les mesures provisoires, du 24 mai 1993, p. 32, 1-77.

<sup>(156)</sup> Réponse TAA, paragraphe 2-27.

(394) Il ne s'agit pas là d'une stabilité de nature à garantir des services réguliers, fiables, suffisants et efficaces, mais d'une stabilité comprise comme garantie du maintien sur le trafic de tous les membres du TAA, même le moins efficace <sup>(157)</sup>, et qui va bien au-delà de ce qui est envisagé par le huitième considérant du règlement (CEE) n° 4056/86.

b) *Au niveau des moyens mis en œuvre*

(395) L'article 85 paragraphe 3 implique nécessairement que la stabilité envisagée par le règlement (CEE) n° 4056/86 et réalisée par le système des conférences exemptées soit le résultat d'un équilibre entre des accords de prix restrictifs et le maintien d'une concurrence effective et réelle.

(396) La stabilité envisagée par le TAA implique une très forte limitation de la concurrence effective et réelle découlant de l'intégration de la plupart des indépendants au sein du TAA et de la non-utilisation d'une partie substantielle des capacités.

(397) Cette différence entre stabilité au sens du règlement (CEE) n° 4056/86 et celle au sens du TAA apparaît au surplus à l'analyse des objectifs réels du CMP. Selon le TAA <sup>(158)</sup>, une coopération à la fois sur les taux et sur les capacités est nécessaire au maintien de la stabilité, particulièrement en cas de graves surcapacités. Les objectifs du CMP seraient en effet:

— de permettre une rationalisation du trafic par un retrait physique de capacités,

— de réguler les surcapacités restantes, liées aux déséquilibres Eastbound/Westbound, aux fluctuations saisonnières et cycliques de la demande.

(398) Or, après analyse des données économiques du trafic (voir les considérants 222 à 257), il apparaît que le CMP ne vise aucun de ces objectifs. En effet:

(399) — En ce qui concerne la rationalisation du trafic, ainsi qu'il est dit au considérant 231, la Com-

<sup>(157)</sup> Cet objectif de protection des compagnies les plus faibles était déjà avancé par les compagnies maritimes et contesté par le rapport de la CNUCED de 1970 (paragraphe 33):

«From the point of view of the conference shipping lines, it is claimed that (. . .) (t)he conference system also prevents elimination of weaker shipping lines, which could happen in the face of free competition, although it is difficult to see why this is an advantage to anyone but the weaker lines.» (Soulignement ajouté.)

<sup>(158)</sup> Réponse TAA, paragraphe 4-58.

mission considère que le TAA n'a pas pour objectif la rationalisation du trafic par un retrait physique des capacités. Elle considère au contraire que le CMP mis en place vise le maintien de surcapacités inutiles.

(400) — En ce qui concerne la régulation des surcapacités restantes, le CMP ne vise aucun des objectifs allégués:

— le CMP n'est pas un outil de gel des capacités qui évolue en fonction des fluctuations saisonnières de la demande. Il n'est donc pas indispensable pour la régulation des surcapacités liées aux variations saisonnières de la demande (voir considérant 247),

— le CMP ne vise pas la régulation de surcapacités cycliques: au vu des évolutions de l'offre et de la demande sur plusieurs années, et à la lumière de l'analyse conduite aux considérants 248 à 253, il apparaît que le trafic transatlantique Westbound n'a plus connu en 1993 de surcapacités de nature cyclique. Le CMP n'est donc pas indispensable à la gestion de surcapacités de ce type,

— les volumes Westbound ont dépassé de l'ordre de 10% les volumes Eastbound en 1993. Or, le CMP ne visait un gel des capacités que sur le segment Westbound. Or, s'il existe un problème de déséquilibre Eastbound/Westbound, c'est sur le segment Eastbound. Dès lors, il convient de conclure que le CMP n'est pas lié à des problèmes de déséquilibre Eastbound/Westbound.

(401) Le CMP apparaît ainsi comme un outil destiné à maintenir des capacités inutiles, et à élever artificiellement le niveau des taux de fret sur le segment Westbound (voir considérant 256).

(402) Le TAA sert ainsi un objectif de maintien des opérateurs et des services de tous les membres de l'accord, et non un objectif de stabilité au sens du règlement (CEE) n° 4056/86, ni un objectif économique au sens de l'article 85 paragraphe 3 du traité.

(403) Ainsi, autant au niveau des objectifs que des moyens, la forme de stabilité imposée par le TAA est différente par essence de celle réalisée par le système des conférences exemptées.

c) *Conclusion sur la première condition de l'article 85 paragraphe 3*

(404) La forme de stabilité visée par le TAA, la stabilité des services et des opérateurs du TAA, résultant de l'intégration de la plupart des indépendants et de la

non-utilisation d'une partie substantielle des capacités, ne constitue pas un avantage au sens de la première condition de l'article 85 paragraphe 3 du traité, pour les raisons suivantes.

(405) D'abord elle permet aux opérateurs moins efficaces du TAA de rester sur le trafic de manière artificielle. Le maintien de ces opérateurs sur le trafic implique que les prix restent plus élevés que ce qu'ils seraient autrement.

(406) Ensuite, le TAA ne conduit à aucun avantage supplémentaire par rapport à ceux générés par une organisation conférientielle, tant au niveau de l'efficacité des services proposés qu'au regard de l'adéquation des services. Le TAA n'ajoute rien au maintien des services d'une qualité et d'une fiabilité suffisante pour les chargeurs.

(407) Au contraire, l'intégration des indépendants au sein du TAA a provoqué un excès de restriction de la concurrence sur le trafic qui n'apporte aucun avantage supplémentaire du point de vue technique ou économique par rapport au système traditionnel des conférences.

(408) L'accord de non-utilisation des capacités existantes mis en place par le TAA n'est pas une solution de nature à promouvoir l'efficacité des services de transport, car elle n'engendre pas d'amélioration globale des coûts ni une véritable rationalisation de l'offre de services.

(409) Pour l'ensemble de ces motifs, la Commission considère que le TAA ne contribue pas à améliorer le progrès technique ou économique, ou à améliorer la production ou la distribution des services de transport maritime offerts sur le trafic transatlantique.

(410) Enfin, en interdisant la négociation commerciale directe et individuelle entre un membre structuré de l'accord et un chargeur, et en conduisant les clients à discuter des prix de transport avec le secrétariat du TAA à la fois pour les anciens membres conférentiels et les anciens indépendants, le TAA limite les possibilités de relations de coopération directe ou de partenariat à moyen ou long terme entre fournisseurs et clients.

2. *Part équitable des bénéfices au profit des usagers*

(411) Le TAA, visant le maintien des opérateurs en place, a pour objet une autre forme de stabilité que celle réalisée par les conférences exemptées. Le TAA ne vise pas d'objectif au sens de l'article 85 paragraphe 3 du traité. Au surplus, cet accord a des effets négatifs pour les usagers.

(412) À court et à moyen terme d'abord, le TAA a mis en place des limitations importantes de l'utilisation des capacités, ce qui a donné lieu à des augmentations substantielles des prix et des taux de fret. Cela résulte en premier lieu des augmentations mises en place le 1<sup>er</sup> janvier 1993, qui ont été de l'ordre de [...] par rapport à 1992 sur une vaste gamme de produits et en second lieu des augmentations annoncées par le TAA dans son *business plan* pour l'année 1994. De telles augmentations vont directement à l'encontre des intérêts des chargeurs, qui sont tenus de les répercuter sur les prix de vente ou sur leurs marges bénéficiaires. Ainsi, l'objet principal du TAA n'apporte pas de bénéfices aux consommateurs.

(413) Les nombreuses plaintes des chargeurs et des transitaires reçues par la Commission et décrites aux considérants 264 à 282 montrent au surplus clairement que ceux-ci, contrairement à ce qu'affirme le TAA, ne considèrent pas non plus que le TAA leur procure une partie raisonnable des bénéfices.

(414) De surcroît, ni l'accord de non-utilisation des capacités, ni les augmentations qui en découlent ne sont accompagnées d'avantages quelconques en termes de qualité de service. Le TAA, qui a permis une augmentation aussi importante et rapide des taux de fret, ne peut pas être considéré comme réservant aux consommateurs une part équitable du profit.

(415) À plus long terme ensuite, le TAA (en particulier le CMP) empêche l'utilisation d'une partie des capacités existantes sans les supprimer. Cette action ne réduit pas les coûts de transport et fait porter aux clients la charge des capacités inutilisées et des décisions stratégiques prises par les armateurs quant au nombre de navires placés sur le trafic transatlantique.

(416) À cet égard, il faut remarquer que le maintien durable d'un accord de non-utilisation des capacités sur un trafic pourrait conduire certains armateurs à investir au-delà de ce qui est nécessaire au vu de la demande anticipée, sans que ces derniers ne risquent d'en subir toutes les conséquences. En effet, un accord de non-utilisation des capacités les protège dans une certaine mesure des conséquences d'un excès d'offre sur leur rentabilité.

(417) La régulation des capacités pourrait conduire à un bénéfice pour les chargeurs seulement si un retrait réel de capacité du trafic transatlantique venait à réduire les coûts et les prix. Or, le TAA n'a pas pour objet de réduction réelle des capacités, mais au contraire le maintien durable de surcapacités excessives et la hausse des prix.

(418) Au vu de ces éléments, la Commission considère que le TAA n'apporte pas à ses clients, les chargeurs et les transitaires qui sont les plaignants vis-à-vis de l'accord, une partie équitable du profit au sens de l'article 85 paragraphe 3.

### 3. Indispensabilité des restrictions

(419) Si l'objectif des membres du TAA est d'instaurer la stabilité envisagée dans le règlement (CEE) n° 4056/86<sup>(159)</sup> dans le trafic, alors les membres du TAA n'ont pas démontré en quoi les accords prévus à l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86 (les conférences maritimes), ne constituent pas un moyen suffisant pour atteindre cet objectif.

(420) Les accords de capacités du TAA qui, en plus des accords de prix, limitent l'offre de service de manière importante, ne peuvent en aucun cas être considérés indispensables pour atteindre les objectifs du règlement (CEE) n° 4056/86.

(421) Par ailleurs, ainsi qu'il est détaillé aux considérants 222 à 257, le CMP ne vise en réalité aucun des objectifs allégués par les membres du TAA. La Commission estime donc que le CMP, et par là le TAA, ne sont indispensables à aucun des objectifs allégués de l'accord.

(422) Il y a lieu de constater en outre qu'aucun mécanisme de gestion des capacités similaire au CMP n'a été mis en œuvre sur le segment États-Unis-Europe (Eastbound), où les volumes de trafic sont inférieurs à ceux du trafic Europe-États-Unis (Westbound). Si aucune gestion des capacités n'apparaît nécessaire pour les membres du TAA sur le segment Eastbound, il est difficile de comprendre l'indispensabilité d'un tel outil sur le segment Westbound, où les volumes sont aujourd'hui supérieurs.

(423) Une gestion des capacités à la manière d'un CMP n'apparaît pas non plus nécessaire à la stabilité des taux dans le temps même en période de très grande surcapacité (ce qui n'est pas le cas ici) puisque, selon les informations du TAA, le trafic transatlantique Eastbound a connu entre 1985 et 1988 des taux d'utilisation extrêmement bas (entre 40 et 55 %), signes d'une forte surcapacité, tandis que les taux de fret montraient sur cette période une grande stabilité (autour de 1 000 dollars/TEU)<sup>(160)</sup>. À cette époque, aucun accord de gel des capacités n'a été nécessaire pour maintenir la stabilité des taux.

<sup>(159)</sup> Sur la notion de stabilité, voir considérants 388, 389 et note <sup>(126)</sup>.

<sup>(160)</sup> Voir tableaux 1 et 2 de la réponse TAA, du 17 mars 1994, à la communication des griefs.

- (424) Les membres du TAA affirment également dans leur notification de l'accord qu'il existe des surcapacités dans le sens Westbound, indiquent que celles-ci pourraient causer le retrait de certains armateurs et provoqueraient par là une baisse inévitable de la qualité de service. Une telle conséquence n'apparaît pas démontrée dans la mesure où le trafic a connu en moins d'un an le retrait des bateaux de POL et de OOCL, sans qu'il s'en soit suivi de baisse substantielle de la qualité de service.
- (425) Le TAA a illustré le risque de baisse de qualité de service par l'exemple de la cessation des escales directes à Vancouver et à Seattle, liée, selon le TAA, au retrait de CGM. Pourtant, le TAA n'a pas expliqué en quoi la suppression des escales directes à Seattle et Vancouver était une baisse substantielle de la qualité de service de nature à justifier des accords aussi restrictifs de concurrence que le TAA sur l'ensemble du trafic transatlantique, et ne pouvait être expliquée par la tendance à la concentration des grands services de ligne conteneurisés sur un petit nombre de ports<sup>(161)</sup>. Le TAA n'a pas non plus expliqué quelles baisses équivalentes de la qualité de service l'absence du TAA et son remplacement par une conférence exemptée auraient pu provoquer. Enfin, le TAA n'explique pas pourquoi un tel risque (s'il existait) justifierait un gel des capacités offertes dans le seul sens des plus grands volumes, en période de croissance de la demande.
- (426) Pour l'ensemble de ces motifs, la Commission considère que les restrictions de concurrence du TAA vont bien au-delà de ce qui serait strictement nécessaire et indispensable pour atteindre les objectifs de stabilité tels que visés par ses membres.
- 4. Non-élimination de la concurrence sur une partie substantielle des services en cause**
- (427) La Commission considère que le TAA donne à ses membres la possibilité d'éliminer la concurrence sur le marché transatlantique direct pour une partie substantielle des services de transport en cause.
- a) *Possibilité d'élimination de la concurrence au sein du TAA*
- (428) En premier lieu, la Commission estime que le TAA donne à ses membres la possibilité d'éliminer la concurrence entre eux. En effet, les membres du TAA définissent en commun les capacités offertes
- par chacun d'eux sur le marché; ils fixent en commun les tarifs; une action indépendante de l'un d'entre eux doit être signalée dix jours à l'avance aux autres membres, ce qui permet soit le suivi d'autres membres, soit le retrait de l'action indépendante; les contrats de service doivent être négociés en commun pour la plupart des membres, et peuvent être négociés en commun par tous les membres.
- (429) La flexibilité tarifaire octroyée aux membres non structurés, et qui conduit à l'absence de taux uniformes ou communs au sens du règlement (CEE) n° 4056/86, permet à ces membres de ne pas respecter les règles conférentielles. Cependant, cette flexibilité tarifaire ne correspond pas à l'exercice d'une concurrence effective en matière de taux, puisqu'une flexibilité fait l'objet d'un accord entre tous les membres du TAA, que le degré de flexibilité est déterminé d'un commun accord entre les parties (voir considérant 140), et que le comportement concurrentiel des membres non structurés est restreint dans une large mesure par l'accord. De plus, l'indépendance commerciale des membres non structurés est éliminée en ce qui concerne l'offre de capacités.
- (430) Le TAA précise dans sa réponse du 17 mars 1994 que le secrétariat du TAA n'a pas un rôle de négociation ou de décision, mais simplement un rôle administratif et de transmission d'information. Il n'en reste pas moins que les décisions et négociations relatives aux prix et aux contrats de service du TAA, qui sont souvent traitées et transmises par ce secrétariat aux clients, sont des décisions et négociations communes aux membres du TAA, et non de compagnies individuelles.
- (431) Le fait que les négociations de contrats de service soient souvent faites par l'intermédiaire du secrétariat au profit des membres du TAA montre le degré d'intégration commerciale au sein de cet accord.
- (432) Le rôle du secrétariat apparaît aussi clairement au travers des réponses du TAA<sup>(162)</sup> à une demande d'information:
- «Such duties and functions [of the secretariat] expressly include the conduct of service contract negotiations. (...) the TAA parties who are not members of the Contract Committee have, (...) directed the Secretariat to administer, negotiate, agree and execute contracts on their behalf for 1994.»
- (433) Le TAA s'appuie aussi sur les possibilités d'action indépendante pour montrer l'existence d'une concurrence sur les prix entre ses membres. En

<sup>(161)</sup> Voir par exemple la disparition des escales dans certains ports d'Europe du Nord.

<sup>(162)</sup> Réponse TAA du 29 octobre 1993.

plus des restrictions portant sur la possibilité d'action indépendante décrites au considérant 11, la Commission estime que l'impact de cette possibilité a été traditionnellement marginal<sup>(163)</sup> sur le trafic transatlantique. Le TAA n'a pas démontré que cet impact était, dans son cas, substantiel en termes de volumes en 1993, ni qu'il était clairement différent de l'impact connu dans le passé sur ce trafic. Dès lors, l'existence d'une concurrence réelle sur les prix par ce moyen n'est pas prouvée.

(434) Le TAA indique que ses membres sont en concurrence sur la qualité de leurs services à savoir les fréquences, la fiabilité, les ports desservis, les temps de transport, le transport multimodal, les équipements spécialisés, la maintenance et l'état des conteneurs, la documentation, le service client (*customer support*), etc.

(435) Il apparaît cependant que, au sein du marché des services de transport de ligne conteneurisés tels que ceux offerts par les membres du TAA, la qualité de service soit un élément secondaire par rapport au niveau des prix. De plus, l'impact concurrentiel d'une qualité de service supérieure aux autres membres est largement affaibli par les limitations de l'offre que les membres du TAA se sont imposées au travers du CMP. L'effet du CMP et la faible influence de la qualité des services maritimes<sup>(164)</sup> ressort aussi des commentaires du TAA<sup>(165)</sup>, selon lesquels, lorsqu'un membre du TAA atteint ses quotas dans le cadre du CMP, il est nettement plus probable qu'il sous-traitera le transport à un autre membre du TAA plutôt que de dépasser ses quotas et payer l'amende correspondante. Ainsi, même selon le TAA, la qualité d'un service n'est pas suffisamment importante pour qu'on ne puisse pas basculer facilement un chargement d'un service du TAA à un autre service du TAA. Il ne s'agit pas de concurrence effective réelle entre membres du TAA.

(436) Contrairement aux affirmations du TAA, l'absence de concurrence entre les membres du TAA apparaît aussi au vu de l'évolution de leurs parts de marché respectives: celles-ci montrent sur quinze mois, malgré d'importantes évolutions des prix de trans-

port et des modifications des capacités en place, l'absence d'évolution substantielle des positions respectives des armateurs au sein du TAA.

(437) À la lumière de ces éléments, il apparaît confirmé que le TAA donne à ses membres la possibilité d'éliminer la concurrence entre eux.

#### b) *Partie substantielle du marché en cause*

(438) En second lieu, les membres de TAA couvrent une partie substantielle du marché en cause. Il suffit de se reporter à cet égard aux parts de marché du TAA (voir considérant 147). Les membres du TAA, qui contestent la définition du marché proposée par la Commission, apparaissent cependant ne pas avoir contesté qu'ils couvraient une partie substantielle du marché, puisqu'ils estiment couvrir une part de marché de l'ordre de 50 %<sup>(166)</sup>, même selon leur propre conception du marché<sup>(167)</sup>.

(439) Sur le marché en cause (voir considérant 27), les membres du TAA disposaient d'une part de marché de l'ordre de 75 % en 1991 et 1992. En 1993, les parts de marché du TAA s'établissent entre 65 % et 70 % (sur base des données des considérants 146 et 147, on arrive à 67,5 % Westbound et 70,4 % Eastbound).

(440) Ainsi, il apparaît que le TAA a couvert, en 1992 et 1993, une partie substantielle du marché en cause.

(441) En conséquence, il y a lieu de conclure que le TAA donne à ses membres la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des services en cause au sens de l'article 85 paragraphe 3 point b) du traité.

#### c) *Concurrence extérieure au TAA*

(442) Au surplus, il ressort des éléments suivants que les possibilités de concurrence extérieure au TAA ne sont pas de nature à empêcher les membres du TAA d'éliminer la concurrence sur une partie substantielle du marché en cause.

#### — Concurrence sur le trafic transatlantique direct

(443) La concurrence d'Evergreen, principale compagnie indépendante non-membre du TAA, est à apprécier au regard de trois facteurs:

#### — l'appartenance d'Evergreen à Eurocorde (voir considérant 151),

<sup>(166)</sup> Voir paragraphe 3.113, p. 66, réponse TAA du 17 mars 1994, article 85.

<sup>(167)</sup> Voir aussi le procès-verbal de l'audition orale du TAA, 28 et 29 avril 1994, p. 98 et 99.

<sup>(163)</sup> Selon les données fournies par le TAA en réponse à la communication des griefs, 772 *independent action* (IA) furent prises par les membres de NEUSARA et USANERA en 1991 (801 en 1988). Ce chiffre est minime si l'on le compare avec le nombre d'IA exercé en 1988 par les membres des accords dits transpacifiques opérant entre les États-Unis côte ouest et l'Asie et entre les États-Unis côte est et l'Asie, à savoir respectivement 69.775 IA et 28.798 IA (voir sur cette question *Section 18 Report on the Shipping Act of 1984* de la *Federal Maritime Commission*, septembre 1989, p. 662).

<sup>(164)</sup> Qui sont seuls l'objet de la présente analyse.

<sup>(165)</sup> Note de pied de page 9, p. 37, réponse TAA du 17 mars 1994, article 85.



- la faible présence d'Evergreen sur certains segments du marché (voir considérant 153),
- la stratégie de suiveur d'Evergreen (voir considérants 154, 155 et 215).
- (444) De plus, Evergreen n'a pas apporté de nouvelles capacités sur le trafic au cours de 1993, et semble avoir saturé ses capacités en place sur le segment Westbound<sup>(168)</sup>, dans la mesure où il n'a pas toujours été en mesure de répondre aux demandes des chargeurs s'adressant à lui.
- (445) Ces facteurs conduisent la Commission à estimer que Evergreen, soit par volonté délibérée, soit par incapacité, n'a exercé qu'une pression concurrentielle très limitée sur le TAA en 1993.
- (446) Les autres concurrents sur le trafic transatlantique direct (Lykes, Atlantic Cargo, ICL) avaient en 1993 des parts de marché plus faibles et des ressources très inférieures à celles d'Evergreen et étaient incapables de fournir des services d'un volume et de fréquences suffisants pour exercer une pression concurrentielle réelle sur le TAA.
- (447) Le plus important de ces autres indépendants (Lykes) est d'ailleurs, comme Evergreen, membre des accords Eurocorde et a participé également à au moins une réunion préparatoire en vue de la constitution du TAA.
- (448) Les augmentations imposées au 1<sup>er</sup> janvier 1993 ont provoqué la perte immédiate d'une partie du trafic Westbound au profit des quelques indépendants. Dès le premier trimestre de 1993 en effet, les parts du marché transatlantique direct Westbound ont sensiblement augmenté (Evergreen 14,1 %, Lykes 7,1 %, Atlantic Cargo 3,9 %, ICL 2,6 %) et le TAA perdait près de 10 points avec 69,3 % de ce trafic<sup>(169)</sup>.
- (449) Cependant, au cours de l'année 1993, ces parts de marché sont restées stables, pour donner sur l'ensemble de l'année 1993: Evergreen 13,1 %, Lykes 5,4 %, Atlantic Cargo 3,7 %, ICL 2,5 %<sup>(170)</sup>. La part du TAA restait, elle aussi, stable.
- (450) Au cours de l'année 1993, malgré l'augmentation des volumes transportés, ces compagnies indépendantes n'ont pas apporté de nouvelles capacités significatives sur le trafic.
- Concurrence sur les routes passant par les ports canadiens
- (451) Le trafic entre l'Europe du Nord et les ports du Canada n'a exercé qu'une concurrence limitée vis-à-vis de cet accord pour les raisons suivantes:
- ce trafic n'exerce de concurrence que pour une partie limitée du territoire américain, et aucunement sur l'ensemble du territoire couvert par le TAA aux États-Unis (voir considérant 62),
- les deux compagnies indépendantes du TAA les plus importantes sont aussi membres de la conférence Canada, où les quatre autres membres sont aussi membres du TAA (voir considérant 159),
- cette conférence a aussi suivi la politique de prix mise en œuvre par le TAA, en procédant à une refonte de la grille tarifaire et à des hausses de taux,
- il existe un certain degré de collusion entre cette conférence et les membres du TAA (voir considérant 218).
- (452) L'augmentation du trafic par les ports canadiens (+ 19 % de 1992 à 1993) n'est pas significativement différente de l'augmentation générale des volumes Westbound (de l'ordre de 11 %) et cette augmentation ne correspond pas à un volume significatif par rapport au trafic transatlantique *via* les ports des États-Unis.
- Les compagnies indépendantes du TAA présentes sur ce trafic n'ont pas non plus augmenté leurs capacités significativement au cours de l'année 1993.
- Conclusion sur les indépendants
- (453) On a pu constater d'ailleurs que, depuis l'entrée en vigueur des nouveaux tarifs du TAA, les compagnies indépendantes présentes sur le marché ont procédé à une refonte de leurs grilles tarifaires et ont augmenté les prix de façon parallèle à ce qu'a imposé le TAA.
- (454) Il apparaît donc que les compagnies indépendantes, après avoir profité des hausses très rapides mises en œuvre par le TAA pour saturer leurs capacités, n'aient plus été en état de faire face à de nouvelles demandes au cours de l'année 1993. Soit par concertation avec le TAA, soit par incapacité due à leur faible poids

<sup>(168)</sup> Pour montrer que Evergreen n'a pas saturé ses capacités en 1993, le TAA fait seulement référence à une déclaration (datant de 1994) d'un représentant de Evergreen dans un journal diffusé aux États-Unis, relative vraisemblablement au segment Eastbound et non au segment Westbound en cause ici.

<sup>(169)</sup> FMC Statistics, 19 juillet 1993.

<sup>(170)</sup> Paragraphe 3-38: réponse TAA du 17 mars 1994, article 85.

au regard de la part de marché du TAA, ces compagnies n'ont pas cherché à exercer une concurrence réelle sur le TAA et ont été conduites à un comportement de suiveur.

- (455) Ainsi, la Commission estime que la concurrence exercée sur le TAA par les autres compagnies présentes sur le marché n'a pas compensé la possibilité créée par le TAA d'éliminer la concurrence sur une partie substantielle du marché en cause.

— Les autres sources de concurrence

- (456) Pour les raisons exprimées (aux considérants 64 et 66), la Commission estime que le trafic par la Méditerranée n'est pas en mesure d'exercer une concurrence effective, réelle ou potentielle, sur le marché en cause. À cela s'ajoute le fait que, au sein de la conférence SEUSA présente entre la Méditerranée et les États-Unis, quatre des huit membres sont aussi des membres du TAA, et que cette conférence a suivi le TAA dans sa refonte de la grille tarifaire et ses hausses de taux (voir considérant 219).

Le faible degré de déplacement du trafic depuis les ports du Nord de l'Europe vers les ports méditerranéens au regard des hausses imposées par les membres du TAA (voir considérant 220) démontre aussi la faible substituabilité entre les services respectifs.

- (457) Elle estime aussi que, sur le trafic transatlantique, le transport par *tramp* et le transport conventionnel ou spécialisé ne sont pas en mesure d'exercer de concurrence effective pour la très grande majorité des marchandises et des clients du transport maritime de ligne conteneurisé (voir considérant 58).
- (458) La concurrence potentielle est considérée en général, dans le transport maritime, comme l'une des sources importantes de concurrence, et comme l'un des garde-fous à l'octroi d'une exemption de groupe aux conférences maritimes [voir huitième considérant du règlement (CEE) n° 4056/86]. Cette source de concurrence fait l'objet d'une analyse détaillée dans le cas présent aux considérants 165 à 188, dont on ne reprendra ici que les conclusions les plus importantes.
- (459) La Commission est d'avis qu'un certain degré de concurrence potentielle existe, du fait de l'entrée possible sur le trafic de la part de quelques grands opérateurs maritimes de ligne conteneurisés présents sur d'autres trafics, mais que cette concurrence potentielle est ici limitée du fait d'une part des caractéristiques spéci-

ques du trafic transatlantique, et d'autre part de celles de l'accord en cause (voir considérant 184). Cette concurrence potentielle est aussi limitée par l'appartenance de la plupart des concurrents potentiels à des accords avec des membres du TAA sur d'autres trafics (voir considérants 177 et 178, et annexe II). Elle estime enfin que le degré existant de concurrence potentielle n'a pas été de nature, depuis l'entrée en vigueur de TAA, d'exercer une pression réelle sur les membres de l'accord en cause.

- (460) Les nombreux témoignages de chargeurs affirmant avoir dû accepter des propositions non négociables (*take it or leave it*), de la part du TAA sont des indices révélateurs de l'absence de concurrence réelle sur l'ensemble du marché en cause.
- (461) Pour toutes ces raisons, la Commission estime que le TAA est un accord qui donne à ses membres la possibilité d'éliminer la concurrence pour une partie substantielle des services en cause.

C. Exemption individuelle pour la fixation des prix du transport terrestre

- (462) Pour déterminer si les activités de fixation en commun des prix de l'élément terrestre du transport, dans le cadre d'un transport multimodal, par les membres du TAA, peuvent bénéficier d'une exemption individuelle, il faut examiner les 4 conditions de l'article 85 paragraphe 3 telles que présentées dans l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68.

1. Progrès techniques ou économiques

- (463) Selon l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68, la première condition qui doit être remplie, pour que l'interdiction énoncée à l'article 2 ne s'applique pas, est que l'accord, la décision ou la pratique concertée «contribuent à:
- améliorer la qualité des services de transport ou
  - promouvoir, sur les marchés qui sont soumis à de fortes fluctuations dans le temps de l'offre et de la demande, une meilleure continuité et stabilité dans la satisfaction des besoins de transports ou
  - augmenter la productivité des entreprises ou
  - promouvoir le progrès technique ou économique.»

*Amélioration de la qualité des services de transports*

(464) Les accords de fixation des prix de transport terrestre du TAA ne semblent pas améliorer la qualité des services de transport et ils ne contribuent pas non plus indirectement à cette amélioration. Chacune des compagnies qui applique le tarif européen de transport terrestre du TAA propose aux chargeurs sa propre formule de transport. La qualité varie selon le transporteur mais les taux de transport terrestre sont dans l'ensemble uniformes. Autant dire que les membres du TAA ne sont guère incités à améliorer les services de transport terrestre qu'ils offrent aux chargeurs.

(465) Des améliorations de la qualité des services qui peuvent être suscitées par la demande des clients ne sont pas suscitées par les activités de fixation de prix au sein de l'accord mais par la négociation directe des compagnies individuelles avec leurs clients.

*Amélioration de la continuité et de la stabilité sur les marchés soumis à de fortes fluctuations dans le temps; accroissement de la productivité des entreprises; amélioration de la production ou de la distribution des services*

(466) Les activités de fixation en commun des prix du transport terrestre par les membres du TAA n'améliorent pas la continuité et la stabilité sur le marché du transport terrestre. Les membres individuels du TAA sous-traitent en général les activités de transport terrestre à des transporteurs routiers et à des compagnies ferroviaires, jouant ainsi un rôle d'intermédiaires sur ce marché. Ils achètent à des entreprises de transport des services de transports à différents prix et les revendent aux chargeurs à un taux uniforme. Ainsi le TAA ne favorise pas la continuité ou la stabilité sur les marchés de transport terrestre.

(467) En outre, il n'est pas démontré que le segment spécifique du marché du transport terrestre, sur lequel les membres du TAA jouent à la fois le rôle d'acheteurs et de vendeurs, soit soumis à de fortes fluctuations dans le temps.

(468) Pour les raisons énoncées (aux considérants 464 et 466), il apparaît que les compagnies membres du TAA ne peuvent être à l'origine d'aucune augmentation de la productivité sur le marché des transports terrestres, dans la mesure où leur rôle sur ce marché est pour l'essentiel celui d'intermédiaires entre les véritables fournisseurs des services et les usagers des transports (bien que le droit privé les autorise à agir en leur propre nom, à délivrer leur connaissance et à accepter la responsabilité de ces opérations). Quant aux quelques compagnies qui fournissent directement des services de transport

terrestre par l'intermédiaire de filiales, rien ne prouve non plus que le fait qu'elles appliquent les tarifs du transport terrestre européen sous l'égide du TAA favorise la productivité.

(469) En ce qui concerne l'amélioration de la production ou de la distribution des services de transport terrestre, il n'a pas été démontré que la fixation des prix par les membres du TAA améliore la production des services que les compagnies maritimes individuelles achètent tout simplement à des prix différents à des transporteurs routiers et à des compagnies ferroviaires avant de les revendre à un prix commun. Cette pratique n'accroît pas la production de ces services.

(470) Pour ce qui est de la distribution, comme chaque compagnie propose sa formule propre de transport terrestre, rien ne prouve, dans l'état actuel de l'accord, que la fixation collective des prix aboutisse à une meilleure distribution.

(471) Les membres du TAA, pour leur défense sur ces aspects de leurs accords, réfèrent la Commission à l'argumentation des membres de la Far Eastern Freight Conference (FEFC) dans une affaire en instruction devant la Commission. Selon cette dernière argumentation, les accords de fixation des prix de l'élément terrestre du transport seraient destinés à assurer la stabilité du transport multimodal, en liaison avec les accords de prix des conférences pour l'élément maritime tels qu'exemptés par le règlement (CEE) n° 4056/86.

(472) Un tel argument ne peut être considéré comme valable ici, dans la mesure où les accords du TAA pour le transport maritime ne sont pas des accords exemptés par l'article 3 du règlement (CEE) n° 4056/86.

(473) Dès lors, les accords de prix sur le segment terrestre, s'ils visent les mêmes objectifs que les accords du TAA sur le segment maritime dans le cadre du transport multimodal, ne peuvent être considérés comme remplissant la première condition de l'article 85 paragraphe 3 du traité ou de la première condition de l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68.

*Conclusion*

(474) Au vu des éléments ci-dessus, il apparaît que, les accords du TAA sur un tarif européen commun dans les transports terrestres ne s'accompagnent d'aucun progrès technique ou économique.

(475) Au contraire, la fixation des prix sur le segment terrestre entre les membres du TAA est de nature à décourager la mise en œuvre de nouveaux investissements à attendre normalement en situation de concurrence.

(476) En effet, la réduction ou l'élimination de la concurrence entre les membres du TAA est susceptible d'empêcher chaque armateur d'utiliser de nouveaux équipements ou de nouvelles technologies pouvant amener des baisses de prix pour ses clients et des gains de parts de marché, ce qui peut donc le conduire à moins investir.

(477) En conclusion, il apparaît que la fixation en commun, par les membres du TAA, des prix de l'élément terrestre dans le cadre d'un transport multimodal ne remplit pas la première condition de l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68.

## 2. Part équitable des bénéfices

(478) La Commission estime que les usagers du transport ne bénéficient pas d'une part raisonnable des bénéfices résultant des accords de fixation en commun de l'élément terrestre du prix prévus par le TAA, ce qui constitue pourtant la deuxième condition d'application de l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68.

(479) Il faut se souvenir que les usagers des transports européens, britanniques, français, allemands, regroupés respectivement dans les Conseils des chargeurs européens (ESC), britanniques (BSC), français (CNUT) et allemands (DSVK) ont porté plainte spécifiquement sur cet aspect de l'accord TAA.

(480) Les transitaires, par l'intermédiaire de leurs organisations représentatives (Comités des transitaires des ports de mer du Nord, le CLECAT et la FFOCT) ont porté plainte contre l'inclusion du transport terrestre dans les accords de prix, alors qu'aucune exemption par catégorie au titre de l'article 85 paragraphe 3 ne s'applique à ce domaine.

(481) Pour ces raisons, la Commission estime que, dans l'état actuel de l'accord, les consommateurs ne bénéficient pas d'une part raisonnable des bénéfices d'accords restrictifs de concurrence dans le transport terrestre.

## 3. Caractère indispensable des restrictions

(482) Il n'a pas été établi que cette condition soit remplie par référence aux avantages économiques attendus de la fourniture ou de l'amélioration des services de transport multimodaux.

(483) Il convient de souligner à cet égard que les compagnies du TAA, pour la plupart, ne fournissent pas véritablement des services de transport terrestre mais les revendent et que leurs opérations de

transport terrestre sont gérées par des compagnies individuelles qui offrent quant à elles ces services à leurs clients.

(484) Les restrictions ne sont pas en elles-mêmes source d'avantages économiques; on ne peut donc considérer qu'elles soient la condition de ces avantages.

(485) On peut faire valoir que la généralisation de la fourniture de services de transports multimodaux débouchera sur la promotion du progrès technique ou économique. Nul n'est besoin pour cela d'octroyer une exemption individuelle aux activités terrestres du TAA, comme le montre le fait que des exploitants indépendants (hors TAA) sont en mesure de fournir, de manière individuelle, des services multimodaux de qualité. D'ailleurs, les membres du TAA ne sont pas obligés de s'appuyer sur la structure du TAA pour fournir ces services (comme ils le font déjà) de manière individuelle.

(486) En outre, les transitaires ont commencé à fournir aux chargeurs des services porte-à-porte au moment où les transporteurs maritimes ont pénétré sur le marché des transports terrestres, ou même avant; ils continuent à le faire bien qu'ils n'aient jamais été autorisés à constituer des cartels et ils continueront à l'avenir, comme le feraient les compagnies maritimes, sans fixer en commun les tarifs de transport.

(487) Le TAA affirme pour sa défense que les accords de fixation des prix de l'élément terrestre sont indispensables pour la stabilité du trafic, et donc pour l'offre de services de ligne fiables, car des accords sur le simple segment maritime seraient incapables d'assurer la stabilité dans le cadre de transports multimodaux. Les accords sur le segment terrestre seraient donc nécessaires pour assurer l'effet des accords du TAA sur le segment maritime.

(488) Cet argument ne peut être considéré comme valable dans la mesure où les accords de prix et de capacité du TAA sur le segment maritime ne remplissent pas la première condition de l'article 85 paragraphe 3 du traité. Dès lors, les accords de prix du TAA sur le segment terrestre visent des objectifs que ne remplissent pas la première condition de l'article 85 paragraphe 3 et ne peuvent être considérés comme indispensable au sens de l'article 85 paragraphe 3 ou de l'article 5 de règlement (CEE) n° 1017/68.

(489) En conséquence, il convient de répondre par la négative à la question de savoir si la fixation des tarifs du transport terrestre par le TAA, dans la pratique actuelle, est nécessaire pour fournir ou améliorer les services de transport multimodaux.

#### 4. Non-élimination de la concurrence sur une partie substantielle du marché

(490) Aucune des trois premières conditions nécessaires à l'octroi d'une exemption individuelle aux accords de prix sur la partie terrestre du transport n'étant remplie, il n'est pas nécessaire d'examiner si la quatrième condition, relative à la non-élimination de la concurrence, est susceptible d'être remplie par ces accords en cause.

#### 5. Conclusions au regard de l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68

(491) Les accords du TAA relatifs à la fixation des prix de l'élément terrestre, dans le cadre d'un transport multimodal, ne peuvent pas bénéficier d'une exemption individuelle au titre de l'article 5 de règlement (CEE) n° 1017/68 <sup>(171)</sup>.

#### D. Conclusion

(492) Il apparaît, après examen de l'accord, que le TAA (en ce qui concerne ses dispositions de fixation de prix maritimes et terrestres et de non-utilisation des capacités) ne remplit pas les conditions d'exemption énoncées à l'article 85 paragraphe 3 du traité,

A ARRÊTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

#### *Article premier*

Les dispositions de l'accord TAA relatives aux accords de prix et de capacité sur le transport maritime constituent des infractions à l'article 85 paragraphe 1 du traité CE.

#### *Article 2*

L'application de l'article 85 paragraphe 3 du traité CE et de l'article 5 du règlement (CEE) n° 1017/68 aux dis-

positions de l'accord TAA visées par l'article 1<sup>er</sup> est refusée.

#### *Article 3*

Les entreprises destinataires de la présente décision sont tenues de mettre fin immédiatement aux infractions constatées à l'article 1<sup>er</sup>.

#### *Article 4*

Les entreprises destinataires de la présente décision sont tenues de s'abstenir à l'avenir de tout accord ou pratique concertée pouvant avoir un objet ou un effet identique ou similaire à des accords et pratiques visées par l'article 1<sup>er</sup>.

#### *Article 5*

Les entreprises destinataires de la présente décision sont tenues d'informer, dans un délai de deux mois à compter de la date de la notification de la présente décision, les clients avec lesquels ils ont conclu des contrats de service ou d'autres contrats dans le cadre du TAA, qu'ils peuvent, s'ils le souhaitent, renégocier les clauses de ces contrats ou de les résilier immédiatement.

#### *Article 6*

Les entreprises membres du TAA, dont la liste figure à l'annexe I, sont destinataires de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 19 octobre 1994,

*Par la Commission*

Karel VAN MIERT

*Membre de la Commission*

<sup>(171)</sup> Sur la problématique de la fixation des taux terrestres par les conférences maritimes ou par des groupements d'armateurs, voir de manière générale le rapport sur le transport maritime de la Commission du 8 juin 1994, SEC(94) 933 et IP(94) 508.

## ANNEXE I

## Liste des membres du TAA

Sea-Land Service, Inc.  
Seattleweg 7  
NL-3195 ND Pernis-RT

A.P. Møller-Maersk Line  
Esplanaden 50  
DK-1098 København

Atlantic Container Line AB  
50 Cragwood Road  
South Plainfield  
New Jersey 07080  
USA

Hapag Lloyd  
Ballindamm 25  
D-20095 Hamburg 1

Nedlloyd Lijnen BV  
Boompjes 40  
NL-3011 XB Rotterdam

P&O Containers Limited  
Beagle House  
Braham Street  
UK-London E1 8EP

MSC Mediterranean Shipping Company  
18, chemin Rieu  
CH-1208 Genève

OOCL (UK) Ltd  
OOCL House  
Levington Park  
Bridge Road  
Levington  
UK-Suffolk IP10 0NE

Polish Ocean Lines  
Gdynia 81-364  
10 Lutego 24  
Poland

DSR-Senator Lines GmbH  
Martinistraße 62—66  
D-28195 Bremen 1

Cho Yang Shipping Company Ltd  
Cheong Ahm Building  
85-3 Seosomun-Dong Chung-Ku  
Seoul  
Korea

NYK Line (Europe) Ltd  
Beaufort House  
15 St Botolph Street  
UK-London EC3A 7NY

NOL (Neptune Orient Lines) Ltd  
Tricom Shipping Agencies Inc  
15 Exchange Place  
Jersey City  
New Jersey 07302  
USA

Transportación Marítima Mexicana SA de CV (TMM)  
Av. de la Cúspide N° 4755  
Col. Parques del Pedregal  
Tlalpan 14010 México, DF  
Mexico

Tecomar SA de CV  
Benjamin Franklin 232  
11800 México, DF  
México

## ANNEXE II

Les membres du TAA font référence à sept grands armateurs mondiaux «indépendants» et susceptibles d'entrer sur le trafic transatlantique en concurrence avec le TAA. Le tableau suivant indique les accords auxquels chacune de ces sept compagnies participe sur les deux autres grands trafics est-ouest mondiaux. Ces accords regroupent simultanément un nombre significatif de membres du TAA.

|           | <i>Common Service Agreement</i>   | <i>Conference Agreement</i> | <i>Stabilisation Agreement</i> | <i>Other</i> |
|-----------|---|-----------------------------|--------------------------------|--------------|
| Hanjin    |   | TWRA                        | TSAF<br>EATA                   | FETTSCA      |
| Yangming  |   |                             | TSA<br>EATA                    | FETTSCA      |
| Hyundai   | <i>with Sea-Land and Norasia on the FE trade<br/>with NYK and NOL on the Transpacific trade</i> | TWRA                        | TSA<br>EATA                    |              |
| K-Line    | <i>with NOL and OOCL on the FE trade</i>  | FEFC<br>ANERA<br>TWRA       | TSA<br>EATA                    | FETTSCA      |
| NOL       | <i>with Hapag Lloyd and NYK on the FE trade<br/>with NYK and NOL on the Transpacific trade</i>  | FEFC<br>ANERA               | TSA<br>EATA                    | FETTSCA      |
| APL       | <i>with OOCL on the Transpacific trade</i>  | ANERA<br>TWRA               | TSA                            |              |
| Cosco (1) |   |                             |                                |              |

*Légende:*

|         |  |
|---------|--|
| FEFC    | Far Eastern Freight Conference (Europe/Far East Trade).  |
| ANERA   | Asia North America Eastbound Rate Agreement (Transpacific Eastbound).                                  |
| TWRA    | Transpacific Westbound Rate Agreement.   |
| TSA     | Transpacific Stabilisation Agreement.  |
| EATA    | Europe Asia Trade Agreement.   |
| FETTSCA | Far East Trade Tariff Charges and Surcharges Agreement (Europe/Far East Trade), révisé le 10 mai 1994. |

(1) Voir article de presse ci-dessous.

L'attrait des accords de stabilisation tels que le TAA, le TSA et l'EATA pour les armateurs asiatiques est d'ailleurs clairement exprimé par ces derniers:

*«Asian shipowners in stability pacts call»*

*«A surprise call for all independent operators to join their appropriate liner trade stabilization agreements has been made by representatives of Asian shipowners' organizations.*

*An unanimous recommendation that all non-participating lines should join the Transpacific, Transatlantic and Europe-Asia stabilization agreements has been issued by the Asian Shipowners' Forum following a meeting in Beijing [...].*

*The success of this appeal was ensured when Chinese representatives backed the call.*

*China's support was something of a surprise as it has previously displayed a less than enthusiastic attitude towards shipping agreements and conferences.*

*An addendum to a communique agreed at the forum was proposed by the Chinese delegation "recommending" that all non-participating lines join to explore ways of further strengthening the agreements» (1).*

L'armateur chinois le plus important est Cosco.

(1) Lloyd's List, 19. 5. 1994.

## ANNEXE III

## Références sur le marché

1. Due to the relatively large carrying capacity of a ship, a basic division of the total market for sea transport is between (a) markets for sea transport of *less-than-full shiploads*, and (b) markets for sea transport of *full shiploads*. Shippers of less-than-full shiploads are primarily served by shipping lines maintaining regular services between specified port according to schedules advertized well in advance — in short, by *liner shipping* (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics*, Chapman and Hall 1987, page 16).

2. . . . the traditional competition between the liner and the all-purpose tramp belongs to the past. In the future, some competition between the liners and tramps will remain, and will take two forms. First, there are bulk ships that are designed to take both bulk and general cargo or containers. These are few in number and do not constitute a severe threat to the liner trade . . . The other form of competition is simply that with the general increase in the volume of international trade, the borderline between general cargo and bulk will gradually shift. Some commodities that were potential liner cargo (such as sugar and rice) will become minor bulk, moving in quantities that are sufficient to fill a ship (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics*, Chapman and Hall 1987, page 19).

3. Another way of distinguishing liner cargo from bulk cargo is by the presence or absence of packages. It is true that 'packaged cargo' is rather close to an exhaustive definition of liner cargo (Jansson and Shneerson, *Liner Shipping Economics*, Chapman and Hall 1987, page 20).

4. As a result of the container revolution, the nature of competition between ships has fundamentally changed. The tramps which could move quite readily into liner markets have disappeared and *on developed routes the liner market is now dominated by cellular container ships* (soulignement ajouté). A similar trend is in evidence in developing countries, although with rather more reliance on flexible ships. Part of the old tramp market has been taken over by specialized semi-bulk ships (and this applies particularly to large flows of timber and vehicles, etc.), whilst much of the rest has been incorporated into the liner sector, either being containerized or in some cases carried in flexible ships in association with containers. However, although tramp competition has disappeared there is competition between ship types for the medium-sized parcels of bulk and semi-bulk cargoes, and some bulk and semi-bulk ships also provide fringe competition by carrying containers (S. Gilman, *The Competitive Dynamics of Container Shipping*, Gower 1983, page 28).

5. What we do find critical is the provision of a regular, reliable service. It is easy to understand the reasons for this. Shippers of large consignments are in a position to charter ships for their requirement, but *most shippers who use liner services* (soulignement ajouté) do so because their consignments at any particular time are small relative to the size of ships used in the trade. For producers of consumer goods and many industrial inputs, it is important to maintain a supply of these in all markets used at all times; if shipping services operated irregularly, the costs of stockpiling at either end of the trade would be high, especially at a time of high interest rates. For suppliers of capital goods it is important to be able to give firm delivery times when tendering for a project. Important sources of trade growth are in goods not previously traded, and in the opening of new markets for goods already traded. Since consignments of such goods are usually small initially, they travel largely by liner, so that regular liner services to an area aid its development as an export market (M. G. Graham and D. O. Hughes, *Containerization in the Eighties*, Lloyds of London Press 1985, page 45).

6. Ships are to a large extent designed for specific trades and, as a result, cannot easily be moved from one trade to another. Thus, vessels on the north Atlantic are predominantly full container vessels, whereas liners operating between the United Kingdom and India or Africa tend to be break-bulk vessels. The difference in vessel types mirrors not only the nature of the commodities transported (whether they be containerized or not), but also port infrastructure and the capabilities of the inland transport systems in the countries served (G. K. Sletmo and E. W. Williams Jr, *Liner Conferences in the Container Age*, Macmillan 1981, page 47).

7. A full shipload in the tramp market . . . might vary from perhaps 4 000 to some 30 000 tonnes. Although this is not much when compared to the trade volume of major bulk commodities, it is enormous in terms of industrial products. Industrial products are sold in a large number of markets, with the result that the flows to any one market are limited in size. The relatively high value of such products makes them expensive to store, hence producers try to minimize the time spent in transit or storage. Products of this nature, therefore, cannot economically be shipped in the quantities associated with bulk commodities except under special conditions (G. K. Sletmo and E. W. Williams Jr, *Liner Conferences in the Container Age*, Macmillan 1981, page. 48).



8. The difference between the nature of the services offered by liners and tramps may not have much significance for shippers on routes with a heavy population of tramps and a correspondingly high likelihood of finding tramp space, at the typically lower rate, whenever wanted (the expected frequency of the need for space being less for some shippers than for others). Given any one level of requirement for regularity or frequency, shippers must always consider the possibility that tramps may, in the future, be drawn elsewhere by the forces of demand, and they must evaluate this possibility in terms of the higher 'basis' liner rates, which are exacted from shippers who are trying to use liners and tramps in combination (E. Bennathan and A. A. Walters, 'Shipping Conferences: an Economic Analysis', in *Journal of Maritime Law and Commerce*, Volume 4, 1972, page 109).

---