Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

26. februar 2026*

»Appel – konkurrence – karteller – markedet for luftfragt – Europa-Kommissionens afgørelse, som fastslår en overtrædelse af artikel 101 TEUF, af artikel 53 i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde og af artikel 8 i aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Det Schweiziske Forbund om luftfart – samordning af forskellige elementer af prissætningen af luftfragttjenester (brændstoftillæg, sikkerhedstillæg og et afslag på betaling af en kommission af tillæggene) – retten til forsvar – retten til aktindsigt – belastende og diskulperende beviser – indgående fragtydelser – Kommissionens territoriale kompetence – kvalificerede virkninger – klagepunktsmeddelelse – ret til at blive hørt – samlet og vedvarende overtrædelse – kartellets geografiske udstrækning – forsvarsanbringende om statsligt pres – betingelser for anvendelse – bevis for deltagelse i en samlet og vedvarende overtrædelse – beregning af bøden – Den Europæiske Unions Rets fulde prøvelsesret – urigtig gengivelse«

I sag C-403/22 P,

angående appel i henhold til artikel 56 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, iværksat den 17. juni 2022,

SAS Cargo Group A/S, Kastrup (Danmark),

Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden, Stockholm (Sverige),

SAS AB, Stockholm,

ved advokaterne B. Creve og M. Kofmann og avocats G. Forwood og J. Killick,

appellanter,

den anden part i appelsagen:

Europa-Kommissionen ved A. Dawes og C. Zois, som befuldmægtigede, bistået af B. Doherty, BL,

sagsøgt i første instans,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling),

* Processprog: engelsk.

sammensat af formanden for Fjerde Afdeling, I. Jarukaitis (refererende dommer) som fungerende formand for Femte Afdeling, og dommerne E. Regan og D. Gratsias,

generaladvokat: A. Rantos,

justitssekretær: fuldmægtig R. Stefanova-Kamisheva,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 19. april 2024,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 5. september 2024,

afsagt følgende

Dom

1 Med appellen har SAS Cargo Group A/S (herefter »SAS Cargo«), Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden (herefter »SAS Consortium«) og SAS AB (herefter samlet »SAS Cargo m.fl.«) nedlagt påstand om ophævelse af dom afsagt af Den Europæiske Unions Ret den 30. marts 2022, SAS Cargo Group m.fl. mod Kommissionen (T-324/17 herefter »den appellerede dom«, EU:T:2022:175), hvorved Retten delvist frifandt Kommissionen i appellanternes søgsmål med principal påstand om hel eller delvis annullation af Kommissionens afgørelse C(2017) 1742 final af 17. marts 2017 vedrørende en procedure i henhold til artikel 101 TEUF, artikel 53 i EØS-aftalen og artikel 8 i aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Det Schweiziske Forbund om luftfart (sag AT.39258 – Luftfragt) (herefter »den omtvistede afgørelse«), for så vidt som afgørelsen vedrører appellanterne, og, subsidiært, om nedsættelse af den bøde, som de blev pålagt ved denne afgørelse.

Retsforskrifter

Aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart

2 Aftale mellem Det Europæiske Fællesskab og Det Schweiziske Forbund om luftfart, undertegnet i Luxembourg den 21. juni 1999 og godkendt på Det Europæiske Fællesskabs vegne ved afgørelse 2002/309/EF, Euratom truffet af Rådet og Kommissionen, for så vidt angår aftalen om videnskabeligt og teknologisk samarbejde, den 4. april 2002 om indgåelse af syv aftaler med Det Schweiziske Forbund (EFT 2002, L 114, s. 1) (herefter »aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart«) trådte i kraft den 1. juni 2002. Denne aftales artikel 8 og 9 svarer mutatis mutandis til henholdsvis artikel 101 TEUF og 102 TEUF.

3 Nævnte aftales artikel 11 har følgende ordlyd:

»1. [Fællesskabets institutioners anvendelse] af artikel 8 og 9 […] finder sted i overensstemmelse med Fællesskabets lovgivning, således som den fremgår af denne aftales bilag, idet der tages hensyn til behovet for et snævert samarbejde mellem Fællesskabets institutioner og de schweiziske myndigheder.

2. Når det drejer sig om ruter mellem Schweiz og tredjelande, afgør de schweiziske myndigheder i overensstemmelse med artikel 8 og 9, om aftaler, vedtagelser, samordnet praksis […] kan tillades.«

4 Med virkning fra den 5. december 2007 blev Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [...] artikel [101 TEUF] og [102 TEUF] (EFT 2003, L 1, s. 1) gjort anvendelig inden for rammerne af denne aftale ved afgørelse nr. 1/2007 truffet af Luftfartsudvalget Fællesskabet/Schweiz nedsat ved aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Det Schweiziske Forbund om luftfart af 5. december 2007 om ændring af bilaget til aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Det Schweiziske Forbund om luftfart (EUT 2008, L 34, s. 19). Denne forordning erstattede denne dag Rådets forordning (EØF) nr. 3975/87 af 14. december 1987 om fastsættelse af fremgangsmåden ved anvendelse af konkurrencereglerne på virksomheder i luftfartssektoren (EFT 1987, L 374, s. 1), der havde fremgået af bilaget til aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart siden denne aftales ikrafttræden.

EUF-traktaten

5 Artikel 101, stk. 1, TEUF bestemmer:

»Alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for det indre marked, er uforenelige med det indre marked og er forbudt, navnlig sådanne, som består i:

a) direkte eller indirekte fastsættelse af købs- eller salgspriser eller af andre forretningsbetingelser

b) begrænsning af eller kontrol med produktion, afsætning, teknisk udvikling eller investeringer

c) opdeling af markeder eller forsyningskilder

[...]«

EØS-aftalen

6 Artikel 53 i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde af 2. maj 1992 (EFT 1994, L 1, s. 3, herefter »EØS-aftalen«) svarer mutatis mutandis til artikel 101 TEUF.

7 Forordning nr. 1/2003, som ændret ved Rådets forordning (EF) nr. 411/2004 af 26. februar 2004 (EUT 2004, L 68, s. 1), blev integreret i EØS-aftalen ved dels afgørelse truffet af Det Blandede EØS-udvalg nr. 130/2004 af 24. september 2004 om ændring af bilag XIV (Konkurrence), protokol 21 (om gennemførelse af konkurrencereglerne for virksomheder) og protokol 23 (om samarbejde mellem tilsynsmyndighederne) til EØS-aftalen (EUT 2005, L 64, s. 57), der trådte i kraft den 19. maj 2005, og dels afgørelse truffet af Det Blandede EØS-udvalg nr. 40/2005 den 11. marts 2005 om ændring af bilag XIII (transport) og protokol 21 (om gennemførelse af konkurrencereglerne for virksomheder) til EØS-aftalen (EUT 2005, L 198, s. 38), der trådte i kraft samme dag.

2006-retningslinjerne

8 Punkt 13, 25, 28, 29 og 37 i retningslinjer for beregning af bøder efter artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning (EF) nr. 1/2003 (EUT 2006, C 210, s. 2, herefter »2006-retningslinjerne«) fastsætter:

»13. Med henblik på at fastsætte bødens grundbeløb anvender [Europa-]Kommissionen værdien af virksomhedens afsætning af varer eller tjenester, som er direkte eller indirekte [...] forbundet med overtrædelsen, i det relevante geografiske område inden for [Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS)]. Kommissionen anvender normalt virksomhedens afsætning i det seneste fulde regnskabsår, hvor den har deltaget i overtrædelsen [...]

[...]

25. Uafhængigt af, hvor længe en virksomhed har deltaget i overtrædelsen, vil Kommissionen også lade bødens grundbeløb omfatte et beløb på mellem 15 og 25% af afsætningens værdi […] for at afskrække virksomhederne fra […] bare det at indtræde i horisontale aftaler om prisfastsættelse, markedsdeling og begrænsning af produktionen. Kommissionen kan også opkræve et sådant ekstrabeløb i tilfælde af andre overtrædelser. For at fastslå, hvor stor en del af afsætningens værdi der skal tages i betragtning i et givet tilfælde, vil Kommissionen tage udgangspunkt i en række forskellige faktorer [...]

[...]

28. Bødens grundbeløb kan forhøjes, når Kommissionen fastslår, at der foreligger skærpende omstændigheder, f.eks.:

– hvis en virksomhed fortsætter overtrædelsen eller på ny begår den samme eller en tilsvarende overtrædelse, efter at Kommissionen eller en national konkurrencemyndighed har fastslået, at den pågældende virksomhed har overtrådt artikel [101 TEUF] eller [102 TEUF]. Grundbeløbet forhøjes i så fald med op til 100% pr. overtrædelse

[...]

29. Bødens grundbeløb kan nedsættes, hvis Kommissionen fastslår, at der foreligger formildende omstændigheder, f.eks.:

[...]

– hvis de offentlige myndigheder eller lovgivningen har tilladt eller fremmet en konkurrencebegrænsende adfærd.

[...]

37. Selv om der i disse retningslinjer redegøres for den generelle metode til fastsættelse af bøder, kan det være berettiget, at Kommissionen fraviger denne metode eller de grænser, der er fastsat i punkt 21, hvis der gør sig særlige forhold gældende i en given sag, eller det er nødvendigt at sikre et afskrækkende niveau i et bestemt tilfælde.«

Sagens baggrund og den omtvistede afgørelse

9 Tvistens baggrund og den omtvistede afgørelse, der er fremstillet i den appellerede doms præmis 1-63, kan med henblik på nærværende sag sammenfattes som følger.

10 SAS Cargo m.fl. er aktive på markedet for luftfragtydelser. SAS Cargo, som tilbyder fragtydelser, er et datterselskab, der indirekte alene ejes af SAS. Før den 1. juni 2001 var SAS Cargo ikke en særskilt juridisk enhed, men var en kommerciel enhed i SAS Consortium. SAS Consortium ejes af SAS.

11 Inden for fragtsektoren sikrer luftfartsselskaberne lasttransport ad luftvejen (herefter »transportvirksomhederne«). Som hovedregel leverer transportvirksomhederne fragtydelser til speditører, som tilrettelægger befordringen af lasten på afsendernes vegne. Som modydelse betaler disse speditører transportvirksomhederne en pris, som dels består af satser, der beregnes pr. kg, dels i forskellige tillæg.

Den administrative procedure

12 Den 7. december 2005 modtog Kommissionen en anmodning om bødefritagelse i henhold til denne institutions meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 2002, C 45, s. 3), indgivet af Deutsche Lufthansa AG (herefter »Lufthansa«) og to af dette selskabs datterselskaber Lufthansa Cargo AG og Swiss International Air Lines AG. Ifølge denne anmodning var der konkurrencebegrænsende kontakter mellem flere transportvirksomheder vedrørende de elementer, som priserne for de ydelser, der leveres på markedet for luftfragt, består af, nemlig om indførelsen af et såkaldt »brændstoftillæg« og »sikkerhedstillæg« samt disse transportvirksomheders afslag på at betale kommissioner af tillæggene til speditørerne (herefter »afslaget på at betale kommissioner«).

13 Den 14. og den 15. februar 2006 gennemførte Kommissionen uanmeldte kontrolundersøgelser i flere transportvirksomheders lokaler.

14 Efter kontrolundersøgelserne indgav flere transportvirksomheder, herunder SAS Cargo og SAS Consortium, en anmodning i medfør af den meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager, der er omtalt i nærværende doms præmis 12.

15 Den 19. december 2007 tilstillede Kommissionen en klagepunktsmeddelelse til 27 transportvirksomheder, herunder SAS Cargo m.fl., som herefter indgav skriftlige indlæg. Der blev afholdt en mundtlig høring fra den 30. juni til den 4. juli 2008.

Den oprindelige afgørelse

16 Den 9. november 2010 vedtog Kommissionen afgørelse K(2010) 7694 endelig vedrørende en procedure i henhold til artikel 101 TEUF, artikel 53 i EØS-aftalen og artikel 8 i aftalen mellem Det Europæiske Fællesskab og Det Schweiziske Forbund om luftfart (sag COMP/39258 – Luftfragt) (herefter »den oprindelige afgørelse«). 21 transportvirksomheder var adressater herfor, herunder SAS Cargo m.fl.

17 I begrundelsen for nævnte afgørelse var det anført, at de anklagede transportvirksomheder havde samordnet deres prisadfærd med hensyn til levering af fragtydelser, idet de havde aftalt brændstoftillægget, sikkerhedstillægget og afslaget på at betale kommissioner, og herved havde deltaget i en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 101 TEUF, EØS-aftalens artikel 53 og artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart, som omfattede hele EØS' område og Schweiz.

Dommene af 16. december 2015

18 Ved dom af 16. december 2015, SAS Cargo m.fl. mod Kommissionen (T-56/11, EU:T:2015:990), annullerede Retten den oprindelige afgørelse, for så vidt som den vedrørte SAS Cargo m.fl. Ved 12 andre domme afsagt samme dag annullerede Retten ligeledes denne afgørelse helt eller delvist, for så vidt som den vedrørte 12 andre transportvirksomheder eller koncerner af transportvirksomheder.

19 Retten fastslog, at nævnte afgørelse var behæftet med en begrundelsesmangel.

Den omtvistede afgørelse

20 Den 20. maj 2016 tilstillede Kommissionen de af den oprindelige afgørelse omhandlede transportvirksomheder, som havde anlagt sag ved Retten til prøvelse heraf, en skrivelse, hvorved den meddelte dem, at den påtænkte at træffe en ny afgørelse, hvori det ville blive fastslået, at disse transportvirksomheder havde deltaget i en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 101 TEUF, EØS-aftalens artikel 53 og artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart på alle de i den oprindelige afgørelse omtalte ruter. Transportvirksomhederne fik en frist på en måned til at fremsætte deres bemærkninger. Alle udnyttede denne mulighed.

21 Den 17. marts 2017 vedtog Kommissionen den omtvistede afgørelse, for hvilken 19 transportvirksomheder var adressater, herunder SAS Cargo m.fl.

22 I den omtvistede afgørelse beskrives det, at de anklagede transportvirksomheder havde samordnet deres prisadfærd med hensyn til levering af fragtydelser i hele verden, idet de havde aftalt brændstoftillægget, sikkerhedstillægget og afslaget på at betale kommissioner (herefter »det omtvistede kartel«), og herved havde deltaget i en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 101 TEUF, EØS-aftalens artikel 53 og artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart.

23 I denne afgørelses afsnit 4 med overskriften »Beskrivelse af de faktiske omstændigheder« anførte Kommissionen bl.a., at undersøgelsen havde afsløret et verdensomspændende kartel, som var støttet på et bilateralt og multilateralt kontaktnetværk over en lang periode mellem konkurrenter vedrørende den adfærd, som de havde besluttet, forventet eller påtænkt at vedtage i forhold til de forskellige elementer i prisen på fragtydelserne nævnt i den foregående præmis. Denne institution fremhævede, at dette kontaktnetværk havde det fælles mål at samordne konkurrenternes prisadfærd eller reducere usikkerheden med hensyn til deres prispolitik. Kommissionen beskrev herefter kontakterne vedrørende henholdsvis brændstoftillægget, sikkerhedstillægget og afslaget på at betale kommissioner og vurderede de faktuelle beviser vedrørende dels det omtvistede kartel som helhed, dels hver af adressaterne for nævnte afgørelse.

24 I den omtvistede afgørelses afsnit 5 med overskriften »Anvendelsen af de relevante konkurrenceregler« anvendte Kommissionen artikel 101 TEUF på de faktiske omstændigheder i sagen, idet den præciserede, at henvisningerne til denne artikel ligeledes skulle forstås som henvisninger til EØS-aftalens artikel 53 og artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart, eftersom disse bestemmelser fandt anvendelse mutatis mutandis, medmindre andet var bestemt.

25 I denne henseende undersøgte Kommissionen med hensyn til sin kompetence grænserne for sin tidsmæssige og territoriale kompetence til at konstatere en overtrædelse af konkurrencereglerne og pålægge sanktioner herfor i det foreliggende tilfælde.

26 I 822.-832. betragtning til den omtvistede afgørelse, som udgør denne afgørelses underafsnit 5.2 med overskriften »Kommissionens kompetence«, tilkendegav denne institution i det væsentlige først, at den ikke ville anvende artikel 101 TEUF på aftaler og praksis, der lå før den 1. maj 2004, vedrørende ruterne mellem lufthavne i Den Europæiske Union og lufthavne uden for EØS (herefter »ruterne mellem EU og tredjelande«), og dernæst ikke ville anvende EØS-aftalens artikel 53 på aftaler og praksis, der lå før den 19. maj 2005, vedrørende ruterne mellem EU og tredjelande og ruterne mellem lufthavne i lande, som var kontraherende parter i EØS-aftalen, og som ikke var medlemmer af Unionen, og lufthavne i tredjelande (herefter »EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og tredjelande«) og endelig ikke ville anvende artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart på aftaler og praksis, der lå før den 1. juni 2002, vedrørende ruterne mellem lufthavne i EU og lufthavne i Schweiz (herefter »ruterne mellem EU og Schweiz«). I 832. betragtning til nævnte afgørelse præciserede Kommissionen, at afgørelsen »på ingen måde [tilsigtede] at vise nogen form for overtrædelse af artikel 8 i [aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart] vedrørende fragtydelser [mellem] Schweiz [og] tredjelande«.

27 I 1036.-1046. betragtning til den omtvistede afgørelse, som udgør denne afgørelses underafsnit 5.3.8 med overskriften »Anvendeligheden af artikel 101 [TEUF] og EØS-aftalens artikel 53 på indgående forbindelser«, anførte Kommissionen grundene til, at den forkastede argumenterne fra flere anklagede transportvirksomheder om, at den havde overskredet grænserne for sin territoriale kompetence i henhold til folkeretten ved at konstatere og pålægge sanktioner for en overtrædelse af disse to bestemmelser på ruter fra tredjelande til EØS (herefter »indgående ruter« og med hensyn til de fragtydelser, der tilbydes på disse ruter, »indgående fragtydelser«).

28 I 1045. betragtning til nævnte afgørelse anførte Kommissionen navnlig, at den konkurrencebegrænsende praksis med hensyn til indgående fragtydelser kunne »have umiddelbare, væsentlige og forudsigelige virkninger inden for EU og EØS, eftersom de øgede omkostninger til lufttransport til EØS, og således højere priser på importerede varer, efter deres art kan have virkninger på forbrugerne inden for EØS«. Denne institution tilføjede, at denne praksis i det foreliggende tilfælde ligeledes kunne have sådanne virkninger for andre transportvirksomheders levering af luftfragtydelser i EØS mellem knudepunkter (»hubs«) i EØS, som transportvirksomheder fra tredjelande benytter, og bestemmelseslufthavne for disse forsendelser i EØS, som ikke betjenes af transportvirksomheden fra dette tredjeland.

29 I 1046. betragtning til samme afgørelse anførte Kommissionen endvidere, at det omtvistede kartel var blevet »gennemført på verdensplan«, at tiltagene vedrørende de indgående ruter var en integrerende del af en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53, og at den ensartede anvendelse af tillæggene på verdensplan var et nøgleelement i dette kartel.

30 Den omtvistede afgørelses underafsnit 5.3 vedrørende anvendelsen i det foreliggende tilfælde af artikel 101 TEUF, EØS-aftalens artikel 53 og artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart indeholder 833.-1052. betragtning til afgørelsen. For det første lagde Kommissionen i 846. betragtning til denne afgørelse til grund, at de anklagede transportvirksomheder havde samordnet deres adfærd eller påvirket prisfastsættelsen, »hvilket endeligt [medførte] en prisfastsættelse i forhold til« brændstoftillægget, sikkerhedstillægget og betalingen af en kommission af tillæggene til speditørerne. I 861. betragtning til nævnte afgørelse anførte denne institution, at »den generelle ordning for samordning af prisadfærd for fragtydelser«, som dens undersøgelse havde påvist, godtgjorde, at der forelå en »kompleks overtrædelse, der bestod i forskellige handlinger, som [kunne] kvalificeres enten som aftale eller som samordnet praksis, hvorunder konkurrenterne bevidst [havde] erstattet den risiko, der er forbundet med normal konkurrence, med indbyrdes praktisk samarbejde«.

31 For det andet lagde Kommissionen i 869. betragtning til den omtvistede afgørelse til grund, at »den omhandlede adfærd [udgjorde] en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 101 [TEUF]«, idet den i 870.-902. betragtning til denne afgørelse præciserede, at de omhandlede tiltag forfulgte et samlet konkurrencebegrænsende formål, der bestod i at hæmme konkurrencen i fragtsektoren inden for EØS, at tiltagene vedrørte leveringen af fragtydelser og prisfastsættelse heraf, angik de samme virksomheder, havde en samlet og vedvarende karakter og bestod af tre bestanddele, nemlig brændstoftillægget, sikkerhedstillægget og afslaget på at betale kommissioner. I denne forbindelse anførte Kommissionen i 882. betragtning til denne afgørelse bl.a., at SAS Cargo m.fl. havde været involveret i to af tre bestanddele i den samlede overtrædelse, nemlig sikkerhedstillægget og brændstoftillægget, men at de, »henset til deres involvering i de øvrige elementer i overtrædelsen med rimelighed kunne forudse udvekslingen mellem parterne om et sådant beslægtet spørgsmål [som afslaget på at betale kommissioner] og var indstillet på at løbe den dermed forbundne risiko«.

32 For det tredje anførte Kommissionen i 903. betragtning til nævnte afgørelse, at den omhandlede konkurrencebegrænsende adfærd havde konkurrencebegrænsende formål i hvert fald inden for EU, i EØS og i Schweiz. I 917. betragtning til afgørelsen tilføjede den i det væsentlige, at det følgelig ikke var nødvendigt at tage hensyn til denne adfærds konkrete virkninger.

33 I 922.-971. betragtning til samme afgørelse undersøgte Kommissionen WOW-alliancen, som på tidspunktet for de omhandlede faktiske omstændigheder bestod af Lufthansa, SAS Cargo, Singapore Airlines Cargo Pte Ltd og Japan Airlines International Co. Ltd (herefter »Japan Airlines«). Den anførte i 971. betragtning til denne afgørelse, at »[p]å grundlag af indholdet af aftalen om WOW-alliancen og gennemførelsen heraf har Kommissionen fundet, at samordningen af tillæggene mellem medlemmerne af WOW[-alliancen] blev foretaget uden for alliancens rammer, som ikke begrunder samordningen. Disse medlemmer var i virkeligheden bekendt med, at en sådan samordning var ulovlig. De var endvidere bevidste om, at samordningen af tillæg involverede flere [transportvirksomheder], som ikke var medlemmer af WOW[-alliancen]. Det er således Kommissionens opfattelse, at beviserne vedrørende kontakterne mellem WOW[-alliancens] medlemmer […] godtgør, at de har deltaget i en overtrædelse af artikel 101 TEUF, som den beskrives i nærværende afgørelse«.

34 For det fjerde undersøgte Kommissionen i 972.-1021. betragtning til den omtvistede afgørelse lovgivningen i syv tredjelande, om hvilken lovgivning flere anklagede transportvirksomheder anførte, at de i medfør heraf var pålagt at aftale tillæggene, hvilket således var til hinder for anvendelsen af de relevante konkurrenceregler. Kommissionen fandt, at disse transportvirksomheder ikke havde godtgjort, at de havde handlet under pres i disse tredjelande.

35 For det femte lagde Kommissionen i 1024.-1035. betragtning til denne afgørelse til grund, at den samlede og vedvarende overtrædelse kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, mellem de kontraherende parter i EØS-aftalen og mellem de kontraherende parter i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart betydeligt.

36 Den omtvistede afgørelses afsnit 7 med overskriften »Overtrædelsens varighed« indeholder 1146.-1169. betragtning til denne afgørelse. Som det fremgår af 1146. betragtning til nævnte afgørelse, lagde Kommissionen til grund, at det omtvistede kartel begyndte den 7. december 1999 og varede til den 14. februar 2006. I denne 1146. betragtning præciserede denne institution, at kartellet havde tilsidesat:

– artikel 101 TEUF fra den 7. december 1999 til den 14. februar 2006 med hensyn til lufttransporten mellem lufthavne i EU

– artikel 101 TEUF fra den 1. maj 2004 til den 14. februar 2006 med hensyn til lufttransport på ruterne mellem EU og tredjelande

– EØS-aftalens artikel 53 fra den 7. december 1999 til den 14. februar 2006 med hensyn til lufttransporten mellem lufthavne i EØS

– EØS-aftalens artikel 53 fra den 19. maj 2005 til den 14. februar 2006 med hensyn til lufttransport på EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og tredjelande

– artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart fra den 1. juni 2002 til den 14. februar 2006 med hensyn til lufttransport på ruterne mellem EU og Schweiz.

37 I 1169. betragtning til samme afgørelse anførte Kommissionen, at overtrædelsens varighed for så vidt angik SAS Cargo m.fl. strakte sig fra den 13. december 1999 til den 14. februar 2006.

38 I den omtvistede afgørelses afsnit 8 undersøgte Kommissionen de korrigerende foranstaltninger, der skulle træffes, og de bøder, der skulle pålægges, idet den henviste til 2006-retningslinjerne. I henhold til disse retningslinjers punkt 37 anvendte denne institution bl.a. en nedsættelse på 50% af bødernes grundbeløb, idet en del af tjenesteydelserne på indgående ruter samt på ruterne fra EØS til tredjelande, med undtagelse af ruterne mellem EU og Schweiz, blev leveret uden for det område, der er omfattet af EØS-aftalen, og en del af skaden således kunne manifestere sig uden for nævnte område. I medfør af 2006-retningslinjernes punkt 29 indrømmede den endvidere de anklagede transportvirksomheder en yderligere nedsættelse på 15% af grundbeløbene med den begrundelse, at visse regelsæt havde tilskyndet til det omtvistede kartel.

39 Kommissionen lagde ligeledes til grund, i 1221., 1223. og 1227.-1229. betragtning til denne afgørelse, at ekstrabeløbet på 16% af afsætningens værdi i medfør af 2006-retningslinjernes punkt 25 skulle fordeles mellem SAS Cargo m.fl., således at det afspejlede hver af disse enheders deltagelse i den samlede og vedvarende overtrædelse, pålagde i medfør disse retningslinjers punkt 28 SAS Cargo og SAS Consortium en forhøjelse på 50% af bødens grundbeløb som følge af gentagelsestilfælde og indrømmede i medfør af nævnte retningslinjers punkt 29 SAS Cargo m.fl. en nedsættelse af bødens grundbeløb på 10% på grund af disse selskabers begrænsede deltagelse i den samlede og vedvarende overtrædelse. Kommissionen indrømmede endvidere nævnte selskaber en bødenedsættelse på 15% for tage hensyn til deres bidrag i forbindelse med deres anmodning om bødefritagelse. De bøder, som blev pålagt SAS, SAS Cargo og SAS Consortium, blev således fastsat til henholdsvis 38 250 000 EUR, 64 812 500 EUR og 14 875 000 EUR.

40 Artikel 1, 3 og 4 i den omtvistede afgørelses dispositive del har følgende ordlyd:

»*Artikel 1*

Ved at samordne deres adfærd vedrørende prisfastsættelse for levering af luftfragtydelser i hele verden med hensyn til brændstoftillæg, sikkerhedstillæg og betaling af en kommission af tillæggene har følgende virksomheder begået en samlet og vedvarende overtrædelse af artikel 101 TEUF, af [EØS-aftalens] artikel 53 […] og af artikel 8 i [aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart] hvad angår følgende ruter og i følgende perioder.

1) Følgende virksomheder har tilsidesat artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 hvad angår ruter mellem lufthavne i EØS for følgende perioder:

[...]
o) [SAS] fra den 17. august 2001 til den 14. februar 2006
p) [SAS Cargo] fra den 1. juni 2001 til den 14. februar 2006
q) [SAS Consortium] fra den 13. december 1999 til den 28. december 2003

[...]

2) Følgende virksomheder har tilsidesat artikel 101 TEUF hvad angår ruter mellem [EU og tredjelande] for følgende perioder:

[...]
o) [SAS] fra den 1. maj 2004 til den 14. februar 2006
p) [SAS Cargo] fra den 1. maj 2004 til den 14. februar 2006

[...]

3) Følgende virksomheder har tilsidesat EØS-aftalens artikel 53 hvad angår [EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og tredjelande] for følgende perioder:

[...]
o) [SAS] fra den 19. maj 2005 til den 14. februar 2006
p) [SAS Cargo] fra den 19. maj 2005 til den 14. februar 2006

[...]

4) Følgende virksomheder har tilsidesat artikel 8 [i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart] hvad angår ruter mellem [EU og Schweiz] for følgende perioder:

[...]
o) [SAS] fra den 1. juni 2002 til den 14. februar 2006
p) [SAS Cargo] fra den 1. juni 2002 til den 14. februar 2006
q) [SAS Consortium] fra den 1. juni 2002 til den 28. december 2003

[...]

Artikel 3

For den i artikel 1 omhandlede samlede og vedvarende overtrædelse pålægges følgende bøder [...]:

[...]

n) [SAS Consortium] 5 355 000 [EUR]

o) [SAS Cargo og SAS Consortium] til solidarisk hæftelse: 4 254 250 [EUR]

p) [SAS Cargo m.fl.] til solidarisk hæftelse: 5 265 750 [EUR]

q) [SAS Cargo og SAS] til solidarisk hæftelse: 32 984 250 [EUR]

r) [SAS Cargo]: 22 308 250 [EUR]

[...]

Artikel 4

De i artikel 1 omhandlede virksomheder bringer omgående den i nævnte artikel omhandlede samlede og vedvarende overtrædelse til ophør, såfremt de ikke allerede har gjort det.

De afholder sig ligeledes fra at træffe enhver foranstaltning eller fra enhver adfærd, der har samme eller tilsvarende formål eller virkning.«

Sagen for Retten og den appellerede dom

41 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 29. maj 2017 anlagde SAS Cargo m.fl. søgsmål med principal påstand om, at der træffes foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse eller bevisoptagelse, hvorved Kommissionen pålægges at give SAS Cargo m.fl. aktindsigt i alle sagens akter for denne institution, eller andre foranstaltninger, som Retten måtte finde nødvendige, hel eller delvis annullation af den omtvistede afgørelse, for så vidt som den vedrører disse selskaber, eller, subsidiært, nedsættelse af den bøde, som de blev pålagt ved denne afgørelse.

42 Til støtte for dette søgsmål fremsatte SAS Cargo m.fl. fem annullationsanbringender. Det første anbringende vedrørte en tilsidesættelse af retten til forsvar og af princippet om processuel ligestilling, idet Kommissionen gav selskaberne afslag på aktindsigt i såvel belastende som diskulperende beviser. Det andet anbringende vedrørte en tilsidesættelse af retten til at blive hørt og Kommissionens manglende kompetence dels til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på indgående fragtydelser, dels til at anvende EØS-aftalens artikel 53 på fragtydelser, der leveres på ruterne mellem Schweiz og de tre EØS-lande, der ikke er medlemmer af Unionen (herefter »EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og Schweiz«). Med det tredje anbringende gjorde disse selskaber gældende, at der var anlagt et urigtigt skøn med hensyn til den adfærd, som de havde deltaget i, og hvad angår den omstændighed, at denne adfærd beviste deres deltagelse i den samlede og vedvarende overtrædelse eller deres kendskab til denne. Det fjerde anbringende vedrørte en tilsidesættelse af artikel 266 TEUF, artikel 296, stk. 2, TEUF og

artikel 17 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), eftersom den omtvistede afgørelse er behæftet med interne uoverensstemmelser. Det femte anbringende vedrørte fejl ved fastsættelsen af den bøde, som selskaberne blev pålagt.

43 Til støtte for påstandene om ændring af bøden påberåbte nævnte selskaber sig samtlige argumenter fremført til støtte for deres femte annullationsanbringende.

44 Ved kendelse afsagt den 7. januar 2021 genåbnede Retten retsforhandlingernes mundtlige del, idet den fastslog, at parterne skulle opfordres til at indgive bemærkninger til et argument, som de ikke havde drøftet. I denne forbindelse stillede Retten Kommissionen skriftlige spørgsmål den 12. januar, den 2. marts og den 12. april 2021. Kommissionen besvarede sidstnævnte spørgsmål den 22. april 2021 (herefter »svaret af 22. april 2021«). Den 14. maj 2021 indgav SAS Cargo m.fl. deres bemærkninger til Kommissionens svar på samtlige spørgsmål. Den 26. juli 2021 afsluttede Retten atter retsforhandlingernes mundtlige del.

45 Ved den appellerede dom bestemte Retten følgende:

– Den omtvistede afgørelses artikel 1, stk. 1, litra o), p) og q), artikel 1, stk. 2, litra o) og p), artikel 1, stk. 3, litra o) og p), samt artikel 1, stk. 4, litra o), p) og q), blev annulleret, for så vidt som det heri blev konstateret, at SAS Cargo m.fl. deltog i den samlede og vedvarende overtrædelses bestanddel vedrørende afslaget på at betale kommissioner, idet Retten

– annullerede

  – for det første denne afgørelses artikel 1, stk. 2, litra o) og p), for så vidt som der heri fastslås en overtrædelse af artikel 101 TEUF på ruterne fra Thailand til Unionen fra den 20. juli 2005 til den 14. februar 2006 hvad angår bestanddelen vedrørende brændstoftillægget, samt

  – for det andet nævnte afgørelses artikel 1, stk. 3, litra o) og p), for så vidt som der heri fastslås en overtrædelse af EØS-aftalens artikel 53 på ruterne fra Thailand til EØS fra den 20. juli 2005 til den 14. februar 2006 for bestanddelen vedrørende brændstoftillægget

– annullerede samme afgørelses artikel 3, litra n)-r)

– fastsatte den pålagte bøde:

  – for SAS Consortium til 7 030 618 EUR

  – for SAS Cargo og SAS Consortium til solidarisk hæftelse til 5 937 909 EUR

  – for SAS Cargo m.fl. til solidarisk hæftelse til 6 314 572 EUR

  – for SAS Cargo og SAS til solidarisk hæftelse til 29 045 427 EUR og

  – for SAS Cargo til 21 687 090 EUR

– i øvrigt frifandt Kommissionen, og

– pålagde denne institution at bære sine egne omkostninger og betale tre fjerdedele af omkostningerne afholdt af SAS Cargo m.fl., mens sidstnævnte hver skulle bære en fjerdedel af deres egne omkostninger.

46 Retten gav navnlig delvist medhold i det første anbringende. I denne henseende fastslog den, at Kommissionen begik en fejl ved at give SAS Cargo m.fl. afslag på aktindsigt i visse passager i svarene på klagepunktsmeddelelsen, som var anført i den omtvistede afgørelse. Retten fastslog imidlertid, at dette ikke havde indvirkning på Kommissionens konstatering af, at artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 fandt anvendelse på den påtalte adfærd udvist i Hongkong og Japan.

47 Med hensyn til det andet anbringende fastslog Retten, at Kommissionen i den omtvistede afgørelses artikel 1, stk. 3, ikke holdt SAS Cargo m.fl. ansvarlige for en overtrædelse af EØS-aftalens artikel 53 på EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og Schweiz. Den konstaterede imidlertid, at Kommissionen havde anerkendt, at den havde undladt at udelukke 262 084 EUR for det salg af fragtydelser, som SAS Cargo m.fl. havde opnået i 2005 på EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og Schweiz, fra afsætningens værdi. Retten forkastede imidlertid dette andet anbringende, idet den fastslog, at denne omstændighed alene vedrørte de indtægter, der skulle tages i betragtning med henblik på beregningen af bødens grundbeløb.

48 I forbindelse med det tredje anbringende, som blev taget delvist til følge, fastslog Retten bl.a., at den omstændighed, at visse beviser, som i den omtvistede afgørelse var lagt til grund i forhold til SAS Cargo m.fl., skulle forkastes, således som disse selskaber gjorde gældende, ikke kunne rejse tvivl om den række indicier, som Kommissionen anførte med henblik på at godtgøre, at selskaberne deltog i den samlede og vedvarende overtrædelses bestanddel vedrørende brændstoftillægget og sikkerhedstillægget. Retten fastslog imidlertid med hensyn til gældende lovgivning i Thailand, at SAS Cargo m.fl. havde påvist, at dette lands myndigheder fra den 20. juli 2005 havde skabt en retlig ramme, som fjernede enhver mulighed for konkurrence mellem transportvirksomhederne hvad angår fastsættelsen af det brændstoftillæg, der fandt anvendelse på flyvninger fra nævnte land. Retten fastslog ligeledes, at Kommissionen havde begået en fejl ved at holde disse selskaber ansvarlige for den samlede og vedvarende overtrædelses bestanddel vedrørende afslaget på at betale kommissioner.

49 Med hensyn til det femte anbringende fastslog Retten bl.a., at Kommissionen havde overvurderet det omfang, hvori SAS Cargo m.fl. deltog i den samlede og vedvarende overtrædelse, idet denne institution med urette holdt disse selskaber ansvarlige for den samlede og vedvarende overtrædelses bestanddel vedrørende afslaget på at betale kommissioner. Retten fastslog, at Kommissionen dermed havde behæftet den omtvistede afgørelse med en ulovlighed ved ikke at indrømme SAS Cargo m.fl. en nedsættelse af bødens grundbeløb på mere end 10% som følge af deres begrænsede deltagelse i den samlede og vedvarende overtrædelse.

50 Som følge af disse konstateringer annullerede Retten den omtvistede afgørelse i det i nærværende doms præmis 45 anførte omfang og frifandt i øvrigt Kommissionen for påstandene om annullation.

51 Med hensyn til påstandene om ændring af bøden udelukkede Retten indtægterne opnået på EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og Schweiz, fra afsætningens værdi, idet disse ruter ikke var omfattet af den samlede og vedvarende overtrædelse.

52 Herefter fastslog Retten i lyset af Kommissionens svar på et af de skriftlige spørgsmål og for at sikre ligebehandling af de anklagede transportvirksomheder, der havde anlagt søgsmål til prøvelse af den omtvistede afgørelse, at den omsætning, som SAS Cargo m.fl. havde haft på ruter, der alene betjenes nationalt i henholdsvis Danmark, Sverige og Norge (herefter »indenrigsruterne«), og som udgjorde 7 991 282 EUR, atter skulle medregnes i afsætningens værdi, der skulle tages hensyn til for disse selskaber.

53 Henset til, at visse annullationsanbringender var blevet taget delvist til følge, nedsatte Retten endvidere koefficienten for grovhed i forhold til den i den omtvistede afgørelse fastsatte koefficient, fastsatte et lidt lavere ekstrabeløb end det, som Kommissionen havde fastsat, og anvendte en højere nedsættelse for appellanternes begrænsede deltagelse i den samlede og vedvarende overtrædelse end den, som denne institution havde fastsat. Retten fastslog derimod, at udelukkelsen af visse beviser ikke begrundede en yderligere nedsættelse for den begrænsede deltagelse i den samlede og vedvarende overtrædelse.

54 Ved beregningen af bøden på grundlag af disse elementer fastslog Retten, at de bøder, som appellanterne var blevet pålagt, skulle fastsættes til de i nærværende doms præmis 45 fastsatte beløb.

55 I øvrigt frifandt Retten Kommissionen.

Parternes påstande i appelsagen

56 SAS Cargo m.fl. har nedlagt følgende påstande:

– Den appellerede dom ophæves, for så vidt som Kommissionen blev frifundet i annullationssøgsmålet.

– Den omtvistede afgørelse annulleres helt eller delvis, for så vidt som den vedrører appellanterne.

– Den bøde, som appellanterne er blevet pålagt, annulleres eller nedsættes væsentligt.

– Subsidiært hjemvises sagen til Retten.

– Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne i forbindelse appelsagen og sagen for Retten.

57 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

– Appellen forkastes, og appellanterne tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

– Subsidiært, såfremt Domstolen måtte tage appellen til følge, hjemvises sagen til Retten, og afgørelsen om sagsomkostningerne udsættes.

Om appellen

58 SAS Cargo m.fl. har fremsat fem anbringender til støtte for appellen. Det første anbringende vedrører retlige fejl, som Retten begik ved vurderingen af, om appellanternes ret til forsvar og ret til aktindsigt var blevet tilsidesat. Det andet anbringende vedrører retlige fejl med hensyn til disse selskabers ret til at blive hørt om anvendelsen af det kriterium, som var støttet på de kvalificerede virkninger af den konkurrencebegrænsende praksis i EU (herefter »kriteriet om kvalificerede virkninger«) og de indgående ruter. Med det tredje anbringende har appellanterne gjort gældende, at Retten begik retlige fejl med hensyn til anvendelsen af dette kriterium. Det fjerde anbringende vedrører retlige fejl ved vurderingen af, om der forelå en samlet og vedvarende overtrædelse. Med det femte anbringende har appellanterne gjort gældende, at Retten begik retlige fejl under udøvelsen af sin fulde prøvelsesret.

Det første anbringende om retten til forsvar og retten til aktindsigt

59 Det første anbringende fremsat af SAS Cargo m.fl. består af to led. Med det første led har disse selskaber gjort gældende, at Retten tilsidesatte deres ret til forsvar og ret til aktindsigt i Kommissionens administrative sagsakter ved ikke at påtale denne institutions afslag på aktindsigt i belastende beviser. Med det andet led har selskaberne påberåbt sig de samme tilsidesættelser hvad angår aktindsigt i diskulperende beviser.

Det første led om belastende beviser

– *Parternes argumenter*

60 SAS Cargo m.fl. har anført, at de for Retten gjorde gældende, at deres ret til forsvar var blevet tilsidesat, for så vidt som den omtvistede afgørelse var støttet på beskrivelser af administrative regelsæt og administrativ praksis i tredjelande, som bl.a. fremgik af andre transportvirksomheders svar på klagepunktsmeddelelsen og af dokumenter, der henviste til disse svar. Disse dokumenter blev ikke videregivet til disse selskaber, selv om der var tale om belastende beviser. Selv om Retten, som det fremgår af den appellerede doms præmis 104-109, 115 og 124, ganske vist tog selskabernes argumentation om visse svar på klagepunktsmeddelelsen til følge, gav den dem med urette afslag på aktindsigt i andre kategorier af belastende dokumenter.

61 I første række begik Retten en retlig fejl i den appellerede doms præmis 110 ved at fastslå, at Kommissionen med hensyn til sikkerhedstillægget i Japan ikke havde støttet sig på belastende dokumenter, der ikke var videregivet. Det fremgår nemlig af 1008. og 1012. betragtning til den omtvistede afgørelse, for det første at visse parter havde anført, at det var nødvendigt at foretage samordning med hensyn til brændstoftillægget, men ikke sikkerhedstillægget, og for det andet at andre transportvirksomheder havde forelagt Kommissionen beviser, der dog var utilfredsstillende. SAS Cargo m.fl., der selv fremsatte bemærkninger vedrørende sikkerhedstillægget, hvori det blev godtgjort, at denne 1008. betragtning var urigtig, skulle således have haft aktindsigt i disse andre transportvirksomheders svar på klagepunktsmeddelelsen med henblik på at kontrollere Kommissionens konstateringer i denne henseende.

62 I anden række begik Retten en retlig fejl i nævnte doms præmis 112-114 ved at fastslå, at SAS Cargo m.fl. ikke havde behov for aktindsigt i de dokumenter, som Kommissionen havde benyttet til at vurdere regelsættene i Japan og andre tredjelande, idet den omtvistede afgørelse blot beskrev de bestemmelser, der fandt anvendelse, og oplysningerne om de pågældende tredjelandes regelsæt principielt var offentlige og tilgængelige.

63 For det første er indholdet af national ret et faktuelt spørgsmål og skal fastlægges med beviser. Kommissionens konklusioner om disse tredjelandes regelsæt skulle således nødvendigvis have været støttet på dokumenter, som indgik i sagsakterne, men som ikke var blevet videregivet. Der er endvidere tale om belastende beviser, eftersom de blev brugt imod SAS Cargo m.fl. For det andet vedrørte Rettens dom af 27. september 2006, Jungbunzlauer mod Kommissionen (T-43/02, EU:T:2006:270), der er omtalt i denne præmis 114, ikke national ret, men Unionens retsinstansers praksis og er dermed ikke relevant. For det tredje fremgår det ikke af oplysningerne i sagsakterne, at de pågældende regelsæt var offentligt tilgængelige. For det fjerde omtalte den omtvistede afgørelse, som det fremgår af den appellerede doms præmis 558-661, ligeledes de administrative krav, der fandt anvendelse i andre tredjelande, hvis regelsæt behandles i denne afgørelse. Disse regelsæt er ikke offentligt tilgængelige.

64 I tredje række besvarede Retten ikke det af SAS Cargo m.fl. anførte argument om, at Kommissionen skulle have givet disse selskaber aktindsigt i svarene fra andre adressater for klagepunktsmeddelelsen vedrørende det japanske regelsæt. Retten besvarede således navnlig ikke deres argument vedrørende 1011. betragtning til den omtvistede afgørelse, hvilket argument den imidlertid noterede sig i den appellerede doms præmis 103. Retten skulle i det mindste have anført grundene til, at den ikke tog hensyn til de af SAS Cargo m.fl. anførte argumenter om de belastende beviser, som kunne have ført til en delvis eller fuldstændig annullation af den omtvistede afgørelse.

65 Rettens konklusioner i den appellerede doms præmis 115 og 124 er, henset til det ovenstående, ligeledes urigtige.

66 Kommissionen har gjort gældende, at dette led er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

67 Som det logiske supplement til princippet om overholdelse af retten til forsvar indebærer retten til aktindsigt, at Kommissionen skal give den pågældende virksomhed mulighed for at undersøge samtlige dokumenter blandt de forberedende sagsakter, der kan være relevante for virksomhedens forsvar. Disse omfatter såvel belastende som diskulperende dokumenter, bortset fra andre virksomheders forretningshemmeligheder, Kommissionens interne dokumenter og andre fortrolige oplysninger (dom af 1.7.2010, Knauf Gips mod Kommissionen, C-407/08 P, EU:C:2010:389, præmis 22 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes i denne retning dom af 14.5.2020, NKT Verwaltung og NKT mod Kommissionen, C-607/18 P, EU:C:2020:385, præmis 262).

68 Det følger af Domstolens faste praksis, at den omstændighed, at et dokument ikke er blevet videregivet, kun udgør en tilsidesættelse af retten til forsvar, hvis den berørte virksomhed for det første påviser, at Kommissionen har anvendt dette dokument til støtte for sit klagepunkt om, at der foreligger en overtrædelse, og for det andet at dette klagepunkt kun kunne bevises ved henvisning til nævnte dokument. Såfremt der findes andre dokumentbeviser, som parterne var bekendt med under den administrative procedure, og som konkret støtter Kommissionens konklusioner, kan den omstændighed, at et belastende dokument, der ikke er videregivet,

udelukkes som bevismiddel, ikke afkræfte rigtigheden af de klagepunkter, der er fastslået i den anfægtede afgørelse. Det påhviler således den berørte virksomhed at bevise, at det resultat, som Kommissionen nåede til i afgørelsen, ville have været et andet, såfremt et dokument, der ikke er videregivet, og som Kommissionen støttede sig på for at anklage denne virksomhed, skulle udelukkes som belastende bevis (dom af 1.7.2010, Knauf Gips mod Kommissionen, C-407/08 P, EU:C:2010:389, præmis 13 og den deri nævnte retspraksis).

69 I første række skal det i det foreliggende tilfælde med hensyn til klagepunktet rettet mod den appellerede doms præmis 110 for det første bemærkes, at Retten i denne præmis anførte, at det ikke fremgår af den citerede passage i 1012. betragtning til den omtvistede afgørelse, hvorefter »det ikke antages, at parterne havde pligt til at samordne [sikkerhedstillægget] eller [afslaget på at betale kommissioner]«, at Kommissionen støttede sig på belastende elementer, der ikke var videregivet. I denne henseende angav Retten, at Kommissionen med denne konstatering blot anførte, at der som svar på klagepunktsmeddelelsen ikke var fremlagt nogen oplysning, der godtgjorde en sådan forpligtelse.

70 Ved i det væsentlige at gøre gældende, at Kommissionen støttede sig på en angivelig mangel på argumenter om forpligtelsen til at samordne sikkerhedstillægget, hvilket i sig selv udgjorde et belastende bevis, har SAS Cargo m.fl. i virkeligheden blot rejst tvivl om Rettens fortolkning af denne 1012. betragtning i den appellerede dom.

71 I henhold til artikel 256, stk. 1, andet afsnit, TEUF og artikel 58, stk. 1, i statutten for Den Europæiske Unions Domstol er en appel imidlertid begrænset til retsspørgsmål.

72 Det er derfor alene Retten, der har kompetence såvel til at fastlægge og bedømme de relevante faktiske omstændigheder som til at vurdere beviserne. Når disse beviser er blevet forskriftsmæssigt tilvejebragt, og de almindelige retsgrundsætninger og de processuelle regler om bevisbyrde og bevisførelse er blevet overholdt, er det således alene Retten, der har kompetence til at vurdere, hvilken bevisværdi der skal tillægges de oplysninger, den har fået forelagt. Bedømmelsen af disse faktiske omstændigheder og beviser er således ikke et retsspørgsmål, der som sådan kan efterprøves af Domstolen under en appelsag, medmindre disse omstændigheder og beviser er blevet urigtigt gengivet (dom af 28.5.1998, Deere mod Kommissionen, C-7/95 P, EU:C:1998:256, præmis 22, og af 18.3.2021, Pometon mod Kommissionen, C-440/19 P, EU:C:2021:214, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis).

73 Dette klagepunkt skal følgelig afvises, eftersom SAS Cargo m.fl. ikke har gjort gældende, at Retten gengav den omtvistede afgørelse urigtigt i den appellerede doms præmis 110.

74 For det andet er det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at 1008. betragtning til den omtvistede afgørelse er ukorrekt, tilstrækkeligt at fastslå, at denne argumentation ikke er rettet mod den appellerede dom, hvis anfægtede passager end ikke konkret nævner denne betragtning, men mod den omtvistede afgørelse. Denne argumentation skal derfor afvises (jf. analogt dom af 29.6.2023, TUIfly mod Kommissionen, C-763/21 P, EU:C:2023:528, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis).

75 I anden række skal det bemærkes, at Retten, som det er anført i den appellerede doms præmis 111, i nævnte doms præmis 112-114 besvarede den af SAS Cargo m.fl. fremførte argumentation om de dokumenter, som ikke var videregivet, og som Kommissionen støttede sig på, uden at disse dokumenter nødvendigvis hidrørte fra andre transportvirksomheder, der var adressater for klagepunktsmeddelelsen. De henviste i denne henseende til dokumenter, der tjente til analysen af

den japanske lovgivning og af de aftaler om lufttrafiktjenester, som fandt anvendelse i andre tredjelande end Hongkong og Japan, der fremgår af 998.-1001., 1009., 1010. og 1013.-1019. betragtning til den omtvistede afgørelse.

76 I nævnte doms præmis 112 fastslog Retten, at nævnte 998.-1001., 1009., 1010. og 1013.-1019. betragtning ikke henviste til noget dokument i de forberedende sagsakter, og at Kommissionen heri blot beskrev de gældende bestemmelser i japansk lovgivning og i de aftaler om lufttrafik, som de pågældende tredjelande er parter i, og lagde til grund, at det ikke var godtgjort, at disse bestemmelser krævede, at transportvirksomhederne gennemførte en prissamordning. Retten anførte ligeledes, at de omhandlede bestemmelser var de bestemmelser, hvortil visse transportvirksomheder, der var adressater for klagepunktsmeddelelsen, henviste i deres argumentation som svar på denne meddelelse, som det fremgik af 1002., 1003. og 1013. betragtning til den omtvistede afgørelse.

77 I samme doms præmis 113 anførte Retten, at SAS Cargo m.fl. ikke havde forklaret, hvorledes de omhandlede passager i denne afgørelse viser, at der findes et eller flere belastende dokumenter, som ikke er blevet videregivet, og som Kommissionen støttede sig på.

78 I dommens præmis 114 tilføjede Retten, at selv hvis det antages, at SAS Cargo m.fl. havde tilsigtet at foreholde Kommissionen, at den ikke gav dem aktindsigt i ordlyden af de omhandlede retlige bestemmelser, kunne de gældende retlige rammer på området for tillæg i Japan og i andre berørte tredjelande ikke i sig selv udgøre et belastende element, samt at denne information under alle omstændigheder i princippet er offentlig og tilgængelig. Retten tilføjede endvidere, at klagepunktsmeddelelsen havde sat disse selskaber i stand til at gøre deres opfattelse gældende vedrørende de omhandlede retlige bestemmelser under den administrative procedure.

79 Det fremgår først og fremmest af disse elementer, at Retten i præmis 112 og 113 ikke fastslog, at SAS Cargo m.fl. ikke havde behov for aktindsigt i de dokumenter, som Kommissionen havde benyttet for at vurdere regelsættene i Japan og andre tredjelande, sådan som disse selskaber har gjort gældende med dette klagepunkt, men at de passager i den omtvistede afgørelse, hvortil selskaberne har henvist, ikke viste, at der findes belastende dokumenter, som ikke er videregivet, og som Kommissionen støttede sig på i denne afgørelse. Kritikken af nævnte præmis 112 og 113 skal følgelig forkastes som ugrundet, eftersom den er støttet på denne urigtige fortolkning af nævnte dom.

80 For så vidt som SAS Cargo m.fl. har taget sigte på den appellerede doms præmis 114, idet disse selskaber har gjort gældende, at der rent faktisk var tale om belastende dokumenter, at den i denne præmis 114 omtalte retspraksis ikke er relevant, og at det ikke er påvist, at de omhandlede regelsæt er offentlige, er det desuden tilstrækkeligt at bemærke, at denne argumentation tager sigte på betragtninger, som Retten har anført for fuldstændighedens skyd, som det fremgår af nærværende doms præmis 75-78. Nævnte argumentation skal således forkastes som uvirksom i overensstemmelse med Domstolens faste praksis, hvorefter klagepunkter, der er rettet mod præmisser, som er anført for fuldstændighedens skyld, i en afgørelse fra Retten, ikke kan føre til dens ophævelse og derfor er uvirksomme (dom af 15.10.2002, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P – C-252/99 P og C-254/99 P, EU:C:2002:582, præmis 537, og af 4.10.2024, thyssenkrupp mod Kommissionen, C-581/22 P, EU:C:2024:821, præmis 263 og den deri nævnte retspraksis).

81 Endelig er det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har anfægtet den appellerede doms præmis 558-561, tilstrækkeligt at bemærke, at Retten i disse præmisser henviste til en instruks fra den civile luftfartsmyndighed i Thailand, der var indeholdt i en skrivelse, som SAS Cargo m.fl. fremlagde både under den administrative procedure og for Retten. SAS Cargo m.fl. har ikke fremført noget retligt argument, som forklarer, hvordan denne konstatering kan vise, at Retten begik en retlig fejl, da den i den appellerede doms præmis 103-115 vurderede den argumentation, som disse selskaber havde fremført for den vedrørende de angivelige belastende elementer.

82 Det følger af artikel 256, stk. 1, andet afsnit, TEUF, artikel 58, stk. 1, i statutten for Domstolen samt artikel 168, stk. 1, litra d), og artikel 169, stk. 2, i Domstolens procesreglement, at et appelskrift præcist skal angive, hvilke elementer der anfægtes i den dom, som påstås ophævet, samt de retlige argumenter, der særligt støtter denne påstand, idet appellen eller det pågældende anbringende i modsat fald afvises. De elementer i appelskriftet, som ikke indeholder nogen argumentation, der har til formål præcist at angive den retlige fejl, som den appellerede dom angiveligt er behæftet med, opfylder således ikke dette krav og skal afvises (dom af 4.10.2024, Ferriere Nord mod Kommissionen, C-31/23 P, EU:C:2024:851, præmis 51 og 52 og den deri nævnte retspraksis).

83 Klagepunktet 558-561 skal dermed afvises.

84 I tredje række skal det bemærkes, at den begrundelsespligt, der påhviler Retten i medfør af artikel 36 i statutten for Domstolen, sammenholdt med artikel 53, stk. 1, heri, pålægger den klart og utvetydigt at angive de betragtninger, som den har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne beslutning, og således at Domstolen kan udøve sin prøvelsesret (dom af 11.4.2013, Mindo mod Kommissionen, C-652/11 P, EU:C:2013:229, præmis 29, og af 26.9.2024, Covestro Deutschland og Tyskland mod Kommissionen, C-790/21 P og C-791/21 P, EU:C:2024:792, præmis 113 og den deri nævnte retspraksis).

85 Denne pligt indebærer imidlertid ikke, at Retten skal fremkomme med en udtømmende fremstilling og ét for ét behandle alle de argumenter, der er fremført af sagens parter. Begrundelsen kan således fremgå indirekte, forudsat at de berørte parter kan få kendskab til den begrundelse, som Retten støtter sig på, og således at Domstolen kan råde over de oplysninger, der er nødvendige for, at den kan udøve sin prøvelsesret i forbindelse med en appel (dom af 7.1.2004, Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, EU:C:2004:6, præmis 372, og af 26.9.2024, Covestro Deutschland og Tyskland mod Kommissionen, C-790/21 P og C-791/21 P, EU:C:2024:792, præmis 114 og den deri nævnte retspraksis).

86 Det fremgår af den appellerede doms præmis 103-109, at Retten besvarede den af SAS Cargo m.fl. fremsatte argumentation, hvorefter Kommissionen skulle have indrømmet disse selskaber aktindsigt i klagepunktsmeddelelsens øvrige adressaters svar, som var blevet påberåbt og vedrørte den japanske lovgivning. Som det fremgår af denne præmis 103, vedrørte denne argumentation bl.a. 1011. betragtning til den omtvistede afgørelse, som netop omhandlede svarene på klagepunktsmeddelelsen fra Japan Airlines og andre transportvirksomheder vedrørende brændstoftillægget for flyvninger fra Japan. Henset til den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 84 og 85, er Rettens angivelige tilsidesættelse af begrundelsespligten således ikke påvist.

87 Det følger af det ovenfor anførte, at det første appelanbringendes første led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling og delvist er ugrundet.

Det andet led om diskulperende beviser

– *Parternes argumenter*

88 SAS Cargo m.fl. har anført, at de for Retten gjorde gældende, at deres ret til forsvar var blevet tilsidesat, for så vidt som Kommissionen ikke havde forelagt disse selskaber de potentielt diskulperende dokumenter, som denne institution havde modtaget efter klagepunktsmeddelelsen, herunder andre transportvirksomheders svar herpå og andre af klagepunktsmeddelelsens adressaters bemærkninger til klagepunkter fremført for Retten i forbindelse med deres søgsmål til prøvelse af den oprindelige afgørelse. Retten begik retlige fejl ved at forkaste denne argumentation.

89 I første række fastslog Retten i den appellerede doms præmis 123, at det princip, der følger af Rettens dom af 29. juni 1995, Solvay mod Kommissionen (T-30/91, EU:T:1995:115), hvorefter det ikke tilkommer Kommissionen alene at bestemme, om et dokument kan være nyttigt for forsvaret, ikke kan anvendes på beviser, der ligger efter klagepunktsmeddelelsen. Den dom, der nævnes i denne henseende, nemlig Rettens dom af 16. juni 2011, Heineken Nederland og Heineken mod Kommissionen (T-240/07, EU:T:2011:284), udelukker ikke, at der indrømmes aktindsigt, når dette er nødvendigt for at overholde princippet om processuel ligestilling. Retten til god forvaltning og retten til en retfærdig rettergang, som er fastsat i chartrets artikel 41 og 47, kræver, at de retshåndhævende myndigheder meddeler alle relevante beviser, som de råder over. For at afgøre, om der skal indrømmes aktindsigt i beviserne, er det afgørende spørgsmål ikke, hvornår disse beviser er blevet tilføjet Kommissionens sagsakter, men alene om beviserne kan være nyttige for forsvaret. Appellanterne har i denne henseende gjort gældende, at de rettigheder, der er indrømmet ved chartret, skal tillægges samme rækkevidde som de tilsvarende rettigheder, der er sikret ved den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950. Det kræves i medfør af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis, at de retshåndhævende myndigheder meddeler alle relevante, både belastende og diskulperende beviser, som de råder over, selv om disse myndigheder ikke anser disse beviser for relevante.

90 I anden række er henvisningen til dom af 12. juli 2011, Hitachi m.fl. mod Kommissionen (T-112/07, EU:T:2011:342), i den appellerede doms præmis 117 ikke relevant, idet dommen vedrører »argumenter« fremført af andre adressater for klagepunktsmeddelelsen, hvorimod SAS Cargo m.fl. har anmodet om aktindsigt i andre transportvirksomheders »oplysninger«. Beviser, der er diskulperende for én transportvirksomhed, er sandsynligvis også diskulperende for andre transportvirksomheder, hvilket Kommissionen anerkendte ved at videregive visse beviser, der lå efter denne klagepunktsmeddelelse.

91 I tredje række gengav Retten i den appellerede doms præmis 118-122 beviserne urigtigt og undlod at besvare disse selskabers argumentation, idet den fastslog, at de ikke havde fremlagt et foreløbigt bevis for de ønskede dokumenters relevans for proceduren. Sådanne foreløbige beviser var imidlertid anført i stævningen og replikken for Retten hvad angår WOW-alliancens adfærd, praksis i tredjelande, interne overvejelser hos andre transportvirksomheder end SAS Cargo m.fl. og forskellig lokal adfærd samt vertikale aftaler om levering af kapacitet og e-mails herom, de såkaldte »[k]ære partnere«. Retten undersøgte i vid udstrækning ikke disse elementer.

92 Hvad navnlig angår disse e-mails forkastede Retten i den appellerede doms præmis 476-487 den af SAS Cargo m.fl. anførte sandsynlige forklaring om, at Lufthansa uønsket og ikke gensidigt havde sendt nævnte e-mails til de luftfartsselskaber, som var dette selskabs kunder, således at Retten

behandlede de pågældende e-mails som belastende beviser. I de sammenhængende sager, der gav anledning til Rettens dom af 30. marts 2022, Latam Airlines Group og Lan Cargo mod Kommissionen (T-344/17, EU:T:2022:185), behandlede Retten i nævnte doms præmis 512 imidlertid disse e-mails som diskulperende beviser. Retten tilsidesatte således princippet om, at en dom, herunder præmisserne heri, skal gælde for alle. Ensartede beviser skal vurderes på samme måde, uagtet den pågældende sag.

93 I fjerde række begik Retten i den appellerede doms præmis 121 en retlig fejl hvad angår de beviser, som de ikke-anklagede transportvirksomheder havde fremlagt, eller, subsidiært, undlod at begrunde sin beslutning, idet den fastslog, at den af SAS Cargo m.fl. fremførte argumentation var støttet på »meget generelle slutninger«. Disse selskaber havde i virkeligheden fremlagt specifikke beviser for, at svarene fra Air Canada og en anden transportvirksomhed indeholdt diskulperende beviser for førnævnte selskaber eller med andre foreløbige beviser for, at disse dokumenter ville have været nyttige for deres forsvar. Retten tilsidesatte således princippet om processuel ligestilling og retten til forsvar. SAS Cargo m.fl. har bl.a. henvist til den appellerede doms præmis 477 og 478, hvori Retten støttede sig på e-mails, der blev udvekslet mellem Lufthansa og en anden transportvirksomhed, som belastende beviser i forhold til SAS Cargo m.fl. Lufthansa var ikke anklaget. SAS Cargo m.fl. fik imidlertid ikke indsigt i de forsvarsanbringender og beviser, som Lufthansa havde fremsat, hvilket i høj grad indikerer et afslag på aktindsigt i diskulperende beviser. Retten præciserede ikke grundene til, at dette foreløbige bevis var utilstrækkeligt, og tog ikke stilling til samtlige fremførte foreløbige beviser.

94 I femte række begik Retten en retlig fejl i den appellerede doms præmis 118 ved at fastslå, at aktindsigten i potentielt diskulperende beviser, der lå senere end klagepunktsmeddelelsen, ville begunstige SAS Cargo m.fl. af den indsats og de større midler, som andre transportvirksomheder eventuelt havde anvendt. En persons midler skal ikke have indvirkning på vedkommendes ret til forsvar. I retspraksis er det alene fastslået, at argumenter i andre svar på klagepunktsmeddelelsen ikke kan formodes at være diskulperende.

95 Kommissionen har gjort gældende, at dette led delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

96 Med hensyn til en manglende videregivelse af et angiveligt diskulperende dokument følger det af fast retspraksis, at det pågældende selskab med henblik på at godtgøre, at dets ret til forsvar er blevet tilsidesat, alene skal godtgøre, at den manglende videregivelse heraf har kunnet påvirke procedurens forløb og indholdet af Kommissionens afgørelse til skade for selskabet. Det er således tilstrækkeligt, at nævnte selskab påviser, at det kunne have anvendt de pågældende diskulperende dokumenter til sit forsvar i den forstand, at hvis det kunne have henvist til dem under den administrative procedure, havde selskabet kunnet gøre omstændigheder gældende, der ikke stemte overens med de følgeslutninger, som Kommissionen var nået frem til i denne fase, og havde således på den ene eller den anden måde kunnet øve indflydelse på Kommissionens vurderinger i en eventuel afgørelse, i det mindste hvad angår grovheden og varigheden af den adfærd, som dette selskab blev kritiseret for, og dermed på bødeniveauet. Det berørte selskab skal således godtgøre, at det ikke har fået indsigt i bestemte diskulperende beviser, samt at det ville have kunnet anvende disse til sit forsvar (jf. i denne retning dom af 1.7.2010, Knauf Gips mod Kommissionen, C-407/08 P, EU:C:2010:389, præmis 23 og 24, og af 14.5.2020, NKT Verwaltung og NKT mod Kommissionen, C-607/18 P, EU:C:2020:385, præmis 265 og den deri nævnte retspraksis).

97 I første række skal det i det foreliggende tilfælde bemærkes, som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 123 anførte, at disse selskaber med urette påberåbte sig dom af 29. juni 1995, Solvay mod Kommissionen (T-30/91, EU:T:1995:115), eftersom Retten i præmis 254 i dom af 16. juni 2011, Heineken Nederland og Heineken mod Kommissionen (T-240/07, EU:T:2011:284), allerede havde fastslået, at betragtningen om, at det ikke kan tilkomme Kommissionen alene at bestemme, hvilke dokumenter der kan være nyttige for den berørte virksomheds forsvar, vedrørte dokumenter, som indgik i Kommissionens sagsakter, og kan ikke anvendes på svar, der er afgivet af andre parter, som er berørt af de af Kommissionen meddelte klagepunkter.

98 SAS Cargo m.fl. har ved at gøre gældende, at Retten med urette fastslog, at Kommissionen havde ret til at foretage en indledende vurdering af de potentielt diskulperende oplysninger i de andre karteldeltageres svar på klagepunktsmeddelelsen, i det væsentlige påberåbt sig en ret til fuld og automatisk aktindsigt i disse svar. Som Domstolen allerede har fastslået, findes en sådan ret ikke. Eftersom det tilkommer det selskab, der påberåber sig en tilsidesættelse af retten til forsvar, at angive et første holdepunkt for, at sådanne dokumenter, som Kommissionen ikke har meddelt det, ville have været relevante for dette selskabs forsvar, kan det ikke på baggrund af den omstændighed alene, at Kommissionen ikke indrømmede fuld og automatisk aktindsigt i de andre karteldeltageres svar på klagepunktsmeddelelsen, fastslås, at denne institution tilsidesatte selskabets ret til forsvar (jf. i denne retning dom af 28.11.2019, Brugg Kabel og Kabelwerke Brugg mod Kommissionen, C-591/18 P, EU:C:2019:1026, præmis 40, og af 14.5.2020, NKT Verwaltung og NKT mod Kommissionen, C-607/18 P, EU:C:2020:385, præmis 259, 260 og 265).

99 Det skal i denne henseende bemærkes, at Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis, som SAS Cargo m.fl. har påberåbt sig, ikke fastsætter en ret til fuld og automatisk aktindsigt under den administrative procedure. SAS Cargo m.fl. har under alle omstændigheder ikke forklaret, hvorledes denne retspraksis kan rejse tvivl om Kommissionens fremgangsmåde, der hvad angår dokumenter, som denne institution har modtaget efter fremsendelsen af klagepunktsmeddelelsen, netop består i at give aktindsigt i disse dokumenter, når dokumenterne kan udgøre nye beviser, som enten er belastende eller diskulperende (jf. analogt dom af 14.5.2020, NKT Verwaltung og NKT mod Kommissionen, C-607/18 P, EU:C:2020:385, præmis 268 og 269).

100 Dette leds første klagepunkt er derfor ugrundet.

101 I anden række skal det med hensyn til klagepunktet vedrørende den appellerede doms præmis 117 bemærkes, at Retten heri anførte, at SAS Cargo m.fl. i vidt omfang blot gjorde gældende, at visse anklagede transportvirksomheder eller adressater for klagepunktsmeddelelsen i deres svar på denne klagepunktsmeddelelse eller i deres indlæg for Retten havde påberåbt sig de samme argumenter som appellanterne. Retten anførte, at sådanne betragtninger ikke var egnede til at konstatere, at der forelå diskulperende beviser, og henviste i denne henseende til præmis 43 og 44 i sin dom af 12. juli 2011, Hitachi m.fl. mod Kommissionen (T-112/07, EU:T:2011:342).

102 Det følger af den retspraksis, der allerede er omtalt i nærværende doms præmis 96, at det berørte selskab med hensyn til den manglende videregivelse af diskulperende dokumenter skal godtgøre, at den manglende videregivelse af disse dokumenter har kunnet påvirke procedurens forløb og indholdet af Kommissionens afgørelse til skade for selskabet. Det kan dermed ikke fastslås, at SAS Cargo m.fl. har opfyldt dette krav med sine generelle udsagn for Retten, som de er anført i den appellerede doms præmis 117.

103 Klagepunktet rettet mod den appellerede doms præmis 117 er derfor ugrundet.

104 I tredje række skal det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 118-122 gengav beviserne urigtigt og undlod at besvare disse selskabers argumentation, bemærkes, at de nævnte selskaber ikke har kritiseret det retlige kriterium, der er anført i denne præmis 118, som i det væsentlige er omtalt i nærværende doms foregående præmis, men derimod Rettens anvendelse heraf.

105 I denne henseende henviste Retten i den appellerede doms præmis 119 til de dokumenter, der understøttede Kommissionens erklæring vedrørende WOW-alliancen i beslutningen af 4. juli 2005 i sag COMP/M.3770 – Lufthansa/Swiss (EUT 2005, C 204, s. 3), og anførte i det væsentlige, at Kommissionen ikke havde støttet sig på disse dokumenter i den sag, der førte til vedtagelsen af den omtvistede afgørelse. I den appellerede doms præmis 120 undersøgte Retten ligeledes de oplysninger, som skulle godtgøre, at der forelå kapacitetsaftaler mellem Lufthansa og adressaterne for flere e-mails, som denne virksomhed havde sendt vedrørende en tilpasning af sit brændstoftillæg. I denne forbindelse anførte Retten, at SAS Cargo m.fl. allerede i deres svar på klagepunktsmeddelelsen havde rejst et argument herom, at disse selskaber gennem oplysninger i de forberedende sagsakter allerede rådede over en liste over de transportvirksomheder, der var parter i en aftale med Lufthansa om køb af kapacitet, og at Kommissionen allerede havde forkastet deres argument i 797. betragtning til den omtvistede afgørelse. Retten udledte heraf, at SAS Cargo m.fl. ikke havde bevist, at disse selskaber kunne have anvendt meddelelsen af disse oplysninger som led i deres forsvar.

106 I den appellerede doms præmis 121 undersøgte Retten endvidere den af SAS Cargo m.fl. anførte argumentation om, at de oplysninger, som de ikke-anklagede transportvirksomheder havde fremlagt, kunne have været fremlagt som diskulperende elementer for SAS Cargo m.fl., idet de ikke-anklagede transportvirksomheder var berørt af de omtvistede kontakter, som SAS Cargo m.fl. blev foreholdt i forbindelse med den omtvistede afgørelse. Retten fastslog i denne henseende, at SAS Cargo m.fl. foretog »meget generelle slutninger«, og at eftersom disse selskabers hypotese var generel, kunne den ikke udgøre en tilstrækkelig præcis antydning af, at der forelå diskulperende elementer i nævnte transportvirksomheders svar. I nævnte doms præmis 122 tilføjede Retten, at det samme gjaldt med hensyn til selskabernes argument om, at eftersom deres medarbejdere kun deltog i en »meget begrænset del« af den omhandlede adfærd, fandtes beviserne for størstedelen af nævnte adfærd hos de andre anklagede transportvirksomheder.

107 Det skal således fastslås, at SAS Cargo m.fl. med deres kritik af den appellerede doms præmis 119-122 i virkeligheden har ønsket at rejse tvivl om Rettens vurderinger af de faktiske omstændigheder og beviserne i disse præmisser. Det er åbenbart, at den eventuelle relevans og bevisværdien af angiveligt diskulperende elementer er af faktuel karakter, således at dette ikke som sådan er undergivet Domstolens kontrol (dom af 19.12.2012, Heineken Nederland og Heineken mod Kommissionen, C-452/11 P, EU:C:2012:829, præmis 28 og den deri nævnte retspraksis). Denne kritik skal dermed afvises.

108 Det kan i denne henseende ikke fastslås, som SAS Cargo m.fl. også har gjort gældende, at Retten i nævnte præmis 119-122 gengav beviserne urigtigt og undlod at besvare disse selskabers argumentation. For det første foreligger en urigtig gengivelse af beviserne, hvis det uden fremlæggelse af nye beviser fremgår åbenbart, at bedømmelsen af de foreliggende beviser er urigtig eller åbenbart i strid med deres ordlyd. Denne urigtige gengivelse skal imidlertid fremgå på åbenbar vis af sagsakterne, uden at det skal være fornødent at foretage en fornyet bedømmelse

af de faktiske omstændigheder og beviserne. Når en appellant har gjort gældende, at Retten har gengivet beviserne urigtigt, skal vedkommende endvidere præcist angive, hvilke beviser der er blevet urigtigt gengivet af Retten, og påvise de fejl i dens undersøgelse, der efter appellantens opfattelse har foranlediget Retten til denne urigtige gengivelse (jf. i denne retning dom af 26.9.2024, JCDecaux Street Furniture Belgium mod Kommissionen, C-710/22 P, EU:C:2024:787, præmis 63, og af 22.5.2025, Luossavaara-Kiirunavaara mod Kommissionen, C-621/23 P, EU:C:2025:368, præmis 108 og den deri nævnte retspraksis).

109 Henset til disse krav er argumentationen i nærværende doms præmis 91 utilstrækkelig til at godtgøre den angivelige urigtige gengivelse, eftersom SAS Cargo m.fl. bl.a. ikke har anført, hvorledes Rettens vurdering i den appellerede dom er åbenbart urigtig.

110 For det andet kan det, henset til den retspraksis, der allerede er omtalt i nærværende doms præmis 84 og 85, ikke fastslås, at Retten tilsidesatte sin begrundelsespligt ved, som den i gjorde i den appellerede doms præmis 119-122, at forkaste de af SAS Cargo m.fl. fremsatte argumenter.

111 I fjerde række er det tilstrækkeligt at bemærke, at SAS Cargo m.fl. med den argumentation, der er anført i nærværende doms præmis 93, atter har anfægtet den appellerede doms præmis 121 ved at fremsætte argumenter svarende til dem, der allerede er blevet forkastet i nærværende doms præmis 104-110. Denne argumentation skal følgelig forkastes, da den delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

112 I femte række er den argumentation, der er anført i nærværende doms præmis 94, uvirksom i overensstemmelse med den retspraksis, som er omtalt i denne doms præmis 80, idet denne argumentation kun vedrører den appellerede doms præmis 118, andet punktum, der, som det fremgår af ordene »[i øvrigt]«, udgør en begrundelse anført for fuldstændighedens skyld.

113 Det følger af det ovenfor anførte, at det første appelanbringendes andet led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er uvirksomt og delvist er ugrundet, ligesom dette første anbringende følgelig skal forkastes i det hele.

Det andet anbringende om retten til at blive hørt om kriteriet om kvalificerede virkninger

114 Det andet anbringende fremsat af SAS Cargo m.fl. består af tre led. Med det første led har disse selskaber gjort gældende, at Retten begik retlige fejl, idet den fastslog, at den omstændighed, at Kommissionen støttede sig på kriteriet om kvalificerede virkninger i den omtvistede afgørelse, uden at dette kriterium var omtalt i klagepunktsmeddelelsen, ikke indebar en tilsidesættelse af deres ret til at blive hørt. Med det andet led har selskaberne gjort gældende, at Retten med urette fastslog, at de beviser, som var anført i denne afgørelse for at understøtte anvendelsen af dette kriterium, allerede var tilstrækkeligt anført i klagepunktsmeddelelsen. Med det tredje led har nævnte selskaber gjort gældende, at Retten begik retlige fejl, idet den fastslog, at deres svar på klagepunktsmeddelelsen godtgjorde, at deres ret til forsvar var blevet overholdt.

Det første led om behovet for at anføre kriteriet om kvalificerede virkninger i klagepunktsmeddelelsen

– *Parternes argumenter*

115 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl i den appellerede doms præmis 140, da den fastslog, at Kommissionen ved at lægge vægt på kriteriet om kvalificerede virkninger med henblik på at godtgøre, at den havde kompetence, hverken fremsatte nye klagepunkter eller ændrede indholdet af de klagepunkter, som var indeholdt i klagepunktsmeddelelsen. I medfør af retspraksis skal en klagepunktsmeddelelse indeholde de faktiske omstændigheder, som adressaten herfor foreholdes, og også kvalificeringen heraf. Eftersom Retten i denne præmis 140 medgav, at der i klagepunktsmeddelelsen ikke var henvist til kriteriet om kvalificerede virkninger, kunne den ikke uden at begå en fejl fastslå, at den omstændighed, at dette kriterium ikke blev konkret drøftet under den administrative procedure, var uden betydning og ikke indebar en tilsidesættelse af selskabernes ret til forsvar. Kommissionen skulle i det mindste have vedtaget en klagepunktsmeddelelse, der supplerede klagepunktsmeddelelsen af 2007, og tilrettelagt en ny mundtlig høring, eftersom den havde ændret sin analyse betydeligt.

116 I modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende, fremførte SAS Cargo m.fl. i punkt 34 i stævningen for Retten et argument om en urigtig »kvalificering af de faktiske omstændigheder«, nemlig argumentet om, at det ikke fremgik af klagepunktsmeddelelsen, at Kommissionen havde til hensigt at støtte sig på de faktiske omstændigheder med henblik på påvisningen af »umiddelbare, væsentlige eller forudsigelige virkninger« eller at anvende af kriteriet om kvalificerede virkninger. SAS Cargo m.fl. har ligeledes gjort gældende, at disse selskaber ikke har pligt til at formulere appelskriftet med samme ordlyd som stævningen.

117 Kommissionen har heroverfor anført, at dette led skal afvises i medfør af artikel 170 i Domstolens procesreglement. For Retten gjorde SAS Cargo m.fl. nemlig ikke gældende, at Kommissionen i klagepunktsmeddelelsen skulle have præsenteret kriteriet om kvalificerede virkninger for dem »gennem en kvalificering af de faktiske omstændigheder«, men alene at Kommissionens analyse var støttet på faktuelle konstateringer, som disse selskaber ikke var blevet meddelt, at det ikke fremgik af klagepunktsmeddelelsen, at Kommissionen agtede at støtte sig på faktiske omstændigheder, som ville blive specificeret efterfølgende i 1045. betragtning til den omtvistede afgørelse, og at selskaberne ikke havde haft lejlighed til at besvare disse argumenter. Dette led er under alle omstændigheder ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

118 Det følger af artikel 170, stk. 1, andet punktum, i Domstolens procesreglement, at der i appelskriftet ikke må foretages nogen ændring af sagens genstand, som den forelå for Retten. Under en appel har Domstolen således kun kompetence til at tage stilling til den retlige afgørelse, der er blevet truffet vedrørende de anbringender, der er blevet behandlet i første instans. En part kan følgelig ikke få adgang til for første gang for Domstolen at fremsætte et anbringende, der ikke var blevet fremsat for Retten, idet dette ville være ensbetydende med at give parten adgang til at forelægge Domstolen – der har en begrænset kompetence i appelsager – en mere omfattende tvist end den, der blev forelagt Retten (dom af 14.10.2010, Deutsche Telekom mod

Kommissionen, C-280/08 P, EU:C:2010:603, præmis 34, og af 2.2.2023, Spanien m.fl. mod Kommissionen, C-649/20 P, C-658/20 P og C-662/20 P, EU:C:2023:60, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).

119 En appellant er ikke desto mindre berettiget til at iværksætte en appel ved for Domstolen at fremsætte anbringender og argumenter, der er afledt af selve den appellerede dom, og som på det retlige plan tilsigter at bestride dommens lovlighed (dom af 29.11.2007, Stadtwerke Schwäbisch Hall m.fl. mod Kommissionen, C-176/06 P, EU:C:2007:730, præmis 17, og af 2.2.2023, Spanien m.fl. mod Kommissionen, C-649/20 P, C-658/20 P og C-662/20 P, EU:C:2023:60, præmis 30 og den deri nævnte retspraksis).

120 I det foreliggende tilfælde fremgår det ganske vist ikke af den appellerede dom, navnlig nævnte doms præmis 133, at SAS Cargo m.fl. for Retten fremsatte et klagepunkt om, at klagepunktsmeddelelsen ikke indeholdt en retlig kvalificering af kriteriet om kvalificerede virkninger. Disse selskaber har heller ikke gjort gældende, at Retten gengav den argumentation, som de havde fremført for denne, urigtigt i dommen.

121 Som selskaberne har gjort gældende inden for rammerne af dette led, fremgår det imidlertid af punkt 34 i stævningen i første instans, at de for Retten gjorde gældende, at det ikke fremgik af klagepunktsmeddelelsen, at Kommissionen havde til hensigt at støtte sig på de faktuelle konstateringer i disse klagepunkter – hvilke klagepunkter selskaberne i øvrigt bestred – med henblik på at »godtgøre »umiddelbare, væsentlige eller forudsigelige virkninger«« eller at »anvende kriteriet om virkninger«.

122 Det er korrekt, at de disse selskaber herved ikke udtrykkeligt gjorde gældende, at Kommissionen havde undladt at kvalificere sin internationale kompetence retligt. I den appellerede doms præmis 140 fastslog Retten imidlertid, at der var enighed mellem parterne om, at der i klagepunktsmeddelelsen til forskel fra den omtvistede afgørelse ikke var henvist til kriteriet om kvalificerede virkninger, og i nævnte doms præmis 145, at den omstændighed, at kriteriet om kvalificerede virkninger ikke blev konkret drøftet under den administrative procedure, var uden betydning for vurderingen af, om deres ret til forsvar var overholdt, henset til de i samme doms præmis 140-144 anførte oplysninger.

123 På denne baggrund skal Kommissionens formalitetsindsigelse forkastes i lyset af den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 119, og realiteten i dette led skal undersøges.

124 Det følger i denne henseende af fast retspraksis, at overholdelsen af retten til forsvar i enhver procedure, som kan føre til, at der pålægges sanktioner, navnlig bøder eller tvangsbøder, udgør et grundlæggende EU-retligt princip, som skal overholdes fuldt ud (jf. i denne retning dom af 13.2.1979, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, 85/76, EU:C:1979:36, præmis 9, og af 16.6.2022, Quanta Storage mod Kommissionen, C-699/19 P, EU:C:2022:483, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

125 Det fremgår i denne forbindelse af forordning nr. 1/2003, at der skal tilstilles parterne en klagepunktsmeddelelse, der klart skal angive alle de væsentlige faktiske forhold, som Kommissionen støtter sig på i denne fase af proceduren. En sådan klagepunktsmeddelelse udgør en proceduremæssig garanti, der anvender det grundlæggende EU-retlige princip, som kræver, at retten til forsvar overholdes i enhver procedure, der kan føre til, at der pålægges sanktioner. Dette princip kræver bl.a., at den klagepunktsmeddelelse, som Kommissionen skal tilsende en virksomhed, som den påtænker at pålægge en sanktion for overtrædelse af konkurrencereglerne,

skal indeholde de væsentlige faktiske forhold, der gøres gældende over for denne virksomhed, såsom de påtalte faktiske omstændigheder, hvorledes disse kvalificeres, den formodede overtrædelses grovhed og varighed samt de beviser, Kommissionen støtter sig på, således at nævnte virksomhed er i stand til effektivt at gøre sine argumenter gældende under den administrative procedure, der er indledt mod den (jf. i denne retning dom af 29.6.2006, Showa Denko mod Kommissionen, C-289/04 P, EU:C:2006:431, præmis 69, og af 16.6.2022, Quanta Storage mod Kommissionen, C-699/19 P, EU:C:2022:483, præmis 62 og den deri nævnte retspraksis).

126 I det foreliggende tilfælde fastslog Retten i den appellerede doms præmis 141, at Kommissionen allerede i klagepunktsmeddelelsen havde anført, at den havde til hensigt at konstatere en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på de indgående ruter. Retten anførte i denne henseende, at Kommissionen i klagepunktsmeddelelsens punkt 129 havde anført, at »overtrædelsen dækker fragtydelser […] inden for [EU]/EØS og Schweiz og på ruter mellem lufthavne i [EU]/EØS og på ruter mellem lufthavne i [EU]/EØS og tredjelande i hele verden i begge retninger«. Retten anførte desuden, at Kommissionen i klagepunktsmeddelelsens punkt 1430 havde anført, at »alle konkurrencebegrænsende aktiviteter, som involverer hver af deltagerne, indgår i en samlet målsætning, nemlig at aftale priser eller i hvert fald fjerne usikkerheden med hensyn til priserne på markedet for fragt i EØS, herunder på ruterne mellem lufthavne i EØS og tredjelande«.

127 I den appellerede doms præmis 142 tilføjede Retten, at Kommissionen ligeledes allerede i klagepunktsmeddelelsen havde begrundet sin kompetence til at konstatere en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på indgående ruter. Retten konstaterede i denne henseende, at Kommissionen i denne meddelelses punkt 1390 således havde anført, at den havde »kompetence til at anvende artikel [101 TEUF] på tiltagene vedrørende lufttransporten mellem lufthavne i [EU] og tredjelande, der kunne have påvirket [sam]handelen mellem medlemsstaterne«. Retten anførte endvidere, at Kommissionen i nævnte meddelelses punkt 1394 havde tilføjet, at den ligeledes havde »kompetence til at anvende EØS-aftalens artikel 53 […] på tiltag vedrørende lufttransport mellem lufthavne i [EØS] og tredjelande, som kunne have påvirket samhandelen mellem medlemsstaterne og de kontraherende parter i EØS-aftalen eller mellem de kontraherende parter i EØS-aftalen«.

128 I nævnte doms præmis 147 fastslog Retten endvidere, at de faktiske omstændigheder, som 1045. og 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse var støttet på, alle fremgik af klagepunktsmeddelelsen.

129 Det følger heraf, at Kommissionen ved i den omtvistede afgørelse at fastslå, at det omtvistede kartel omfattede adfærd forbundet med salg i lande, som hverken var med i Unionen eller EØS, ikke støttede denne afgørelse på klagepunkter, i forhold til hvilke SAS Cargo m.fl. ikke havde kunnet gøre deres argumenter gældende i strid med den forpligtelse, der er omhandlet i nærværende doms præmis 125. Henset til de elementer, som Kommissionen anførte i klagepunktsmeddelelsen, som fremstillet af Retten i den appellerede doms præmis 141, 142 og 147, hvorom SAS Cargo m.fl. ikke har gjort gældende, at disse præmisser gengav denne meddelelse urigtigt, kunne disse selskaber således ikke være ubekendte med, at Kommissionen foreholdt dem en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 vedrørende denne adfærd.

130 Kvalificeringen af det præcise retlige kriterium, som ifølge Kommissionen kan understøtte denne institutions internationale kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på konkurrencebegrænsende adfærd udvist uden for disse områder, har i øvrigt ingen indflydelse på indholdet af de væsentligste elementer, på hvilke den mener at kunne støtte denne kompetence, og som den vil foreholde en virksomhed, som den påtænker at pålægge en sanktion for en overtrædelse af disse bestemmelser.

131 Det kan dermed ikke fastslås, at Kommissionen tilsidesætter retten til forsvar for virksomheder, der er adressater for en klagepunktsmeddelelse, og navnlig deres ret til at blive hørt om Kommissionens internationale kompetence til at pålægge sanktioner for adfærd udvist uden for EU eller EØS, alene fordi denne institution i denne meddelelse ikke udtrykkeligt har anført, at den vil støtte sin kompetence til at pålægge sanktioner for denne adfærd på »kriteriet om gennemførelsen« eller på »kriteriet om de kvalificerede virkninger« eller endda et andet retligt kriterium, som den efter omstændighederne måtte finde egnet til at begrunde en sådan kompetence, når institutionen som i det foreliggende tilfælde i nævnte meddelelse har anført, at den vil pålægge de virksomheder, som er adressater for meddelelsen, sanktioner for en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 som følge af nævnte adfærd, og den har anført de væsentligste elementer, som den vil lægge til grund med henblik herpå.

132 Det følger af det ovenstående, at Retten ikke begik en retlig fejl ved i den appellerede doms præmis 140-142 og 146 at fastslå, at Kommissionen ved i den omtvistede afgørelse at henvise til kriteriet om kvalificerede virkninger for at understøtte sin kompetence til at konstatere og pålægge sanktioner for en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på de indgående ruter ikke foreholdt SAS Cargo m.fl. nye klagepunkter eller ændrede indholdet af dem, som den havde lagt foreløbigt til grund i klagepunktsmeddelelsen. Kommissionen havde nemlig allerede i klagepunktsmeddelelsen anført, at den ville pålægge sanktioner for en sådan overtrædelse på disse ruter, samt fremstillet de væsentligste elementer, der begrundede dens kompetence til at gøre dette.

133 Det følger af det ovenfor anførte, at det andet appelanbringendes første led skal forkastes som ugrundet.

Det andet led om klagepunktsmeddelelsens indhold

– *Parternes argumenter*

134 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 141 og 142 med urette fastslog, at klagepunktsmeddelelsen havde givet dem tilstrækkelige oplysninger om kriteriet om kvalificerede virkninger, og at deres ret til forsvar dermed var blevet overholdt. De passager i denne meddelelse, som er omtalt i nævnte doms præmis 141 og 142, er blot udsagn, som ikke underbygges af beviser. Nævnte meddelelses afsnit 5.2 om Kommissionens kompetence omtalte hverken dette kriterium, de elementer, som kriteriet består af, eller beviser for, at det er opfyldt i det foreliggende tilfælde.

135 I den appellerede doms præmis 147 fastslog Retten uden yderligere præcisering desuden med urette, at de beviser, der var lagt til grund i den omtvistede afgørelse for at godtgøre kriteriet om kvalificerede virkninger, var tilstrækkeligt angivet i klagepunktsmeddelelsen. Rettens tilgang krævede således, at SAS Cargo m.fl. skulle gætte det retlige kriterium, som Kommissionen havde lagt til grund, og at disse selskaber i hele denne meddelelse skulle søge efter, om denne indeholdt

oplysninger, der gjorde det muligt at underbygge dette kriterium. De passager i klagepunktsmeddelelsen, som er omtalt i denne præmis 147, indeholder end ikke de relevante faktiske omstændigheder.

136 Kommissionen har gjort gældende, at dette led er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

137 For det første er det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. i det væsentlige har gjort gældende, at Retten med urette fastslog, at klagepunktsmeddelelsen indeholdt tilstrækkelige oplysninger til at gøre disse selskaber bekendt med, at Kommissionen ville konstatere en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på de indgående ruter, og at deres ret til forsvar dermed var blevet overholdt, tilstrækkeligt at fastslå, at denne argumentation indholdsmæssigt ikke adskiller sig fra den, som nævnte selskaber allerede har fremført til støtte for denne anbringendes første led. Argumentationen skal derfor forkastes som ugrundet af de grunde, der er anført i nærværende doms præmis 124-133.

138 For det andet skal det med hensyn til det af SAS Cargo m.fl. fremførte klagepunkt mod den appellerede doms præmis 147 bemærkes, at Retten i denne præmis anførte, at disse selskaber ikke med føje kunne gøre gældende, at anvendelsen af kriteriet om kvalificerede virkninger i 1045. og 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse var støttet på faktiske omstændigheder, som Kommissionen ikke havde lagt til grund i klagepunktsmeddelelsen.

139 Retten anførte i denne henseende, at de faktiske omstændigheder, som lå til grund for denne 1045. og 1046. betragtning, alle fremgik af klagepunktsmeddelelsen. Retten præciserede således, at den i nævnte 1045. betragtning anførte grund vedrørende den omtvistede adfærds indvirkning på forbrugerne i EØS var støttet på overvejelser om fragtydelsernes prisstruktur, på speditørernes rolle som formidlere mellem transportvirksomhederne og afsenderne og på arten af den samlede og vedvarende overtrædelse, der allerede var anført i klagepunktsmeddelelsens punkt 7, 104, 1396-1411 og 1434-1438. Retten anførte endvidere, at grunden vedrørende interlining, der er gengivet i samme 1045. betragtning, var støttet på overvejelser vedrørende fragtsektorens funktionsmåde som omtalt i denne meddelelses punkt 7, 9, 102 og 105. Hvad angår spørgsmålet om det omtvistede kartels geografiske udstrækning og inklusionen af de indgående fragtydelser i den samlede og vedvarende overtrædelse, der er omtalt i 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse, var disse behandlet i nævnte meddelelses punkt 3, 125, 129, 1045, 1390, 1394 og 1430.

140 SAS Cargo m.fl. har ved at gøre gældende, at Retten med urette fastslog, at de beviser, der var lagt til grund i den omtvistede afgørelse for at godtgøre, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt, var tilstrækkeligt fremstillet i klagepunktsmeddelelsen, og at de i denne meddelelse omhandlede passager ikke indeholdt relevante de faktiske omstændigheder, dermed tilsigtet at få Domstolen til at foretage en ny bedømmelse af klagepunktsmeddelelsens indhold, som Retten redegjorde for det i den appellerede dom, uden at disse selskaber har gjort gældende, at der er foretaget en urigtig gengivelse heraf. En sådan ny bedømmelse af de faktiske omstændigheder falder uden for Domstolens kompetence som led i en appel i henhold til den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

141 Det følger af det ovenfor anførte, at det andet anbringendes andet led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

Det tredje led om de af SAS Cargo m.fl. afgivne svar på klagepunktsmeddelelsen

– *Parternes argumenter*

142 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 143 med urette anførte, at overholdelsen af disse selskabers ret til forsvar var bekræftet ved deres svar på klagepunktsmeddelelsen. Disse svar kunne nemlig ikke afhjælpe manglerne ved denne meddelelse vedrørende kriteriet om kvalificerede virkninger. Nævnte doms præmis 144 er ligeledes urigtig, for så vidt som Retten heri fastslog, at 1042.-1046. betragtning til den anfægtede afgørelse blot besvarede de argumenter, som SAS Cargo m.fl. havde fremført, idet disse selskaber aldrig havde behandlet sidstnævnte kriterium. Selv om argumenterne i klagepunktsmeddelelsen ganske vist kan ændres eller suppleres, er det ikke tilladt at ændre de væsentligste elementer i den angivelige overtrædelse. Følgelig er nævnte doms præmis 145, hvori Retten fastslog, at den omstændighed, at kriteriet om kvalificerede virkninger ikke var blevet drøftet, var uden betydning, og dommens præmis 146, hvori Retten fastslog, at den for SAS Cargo m.fl. gældende ret til forsvar ikke var blevet tilsidesat, ligeledes urigtige.

143 Kommissionen har gjort gældende, at dette led er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

144 Det er tilstrækkeligt at bemærke, at dette led er støttet på den forudsætning, at klagepunktsmeddelelsen var mangelfuld, eftersom Kommissionen heri ikke udtrykkeligt havde anført, at den ville støtte sin kompetence til at konstatere og pålægge sanktioner for en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 hvad angår de indgående ruter på kriteriet om kvalificerede virkninger. Det følger af analysen af dette anbringendes første led, at denne forudsætning er ukorrekt.

145 Det følger heraf, at det andet appelanbringendes tredje led skal forkastes som ugrundet, og at det andet appelanbringende dermed skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

Det tredje anbringende om anvendelsen af kriteriet om kvalificerede virkninger

146 Det tredje anbringende fremsat af SAS Cargo m.fl. består af fem led. Med det første led har disse selskaber gjort gældende, at den appellerede dom er behæftet med uoverensstemmelser og urigtig anvendelse af kriteriet om kvalificerede virkninger. Med det andet led har selskaberne gjort gældende, at Retten ulovligt satte sin begrundelse i stedet for den af Kommissionen anførte i den omtvistede afgørelse. Med det tredje led har nævnte selskaber gjort gældende, at bevisbyrden ulovligt blev vendt. Med det fjerde led har de gjort gældende, at Retten anvendte et urigtigt kriterium hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt den virkning, den vurderede, var umiddelbar. Med det femte led har appellanterne gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl ved at fastslå, at Kommissionens kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på de indgående ruter kunne godtgøres på grundlag af den samlede og vedvarende overtrædelse.

Det første led om uoverensstemmelser og fejl i anvendelsen af kriteriet om kvalificerede virkninger

– *Parternes argumenter*

147 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at den appellerede doms præmis 167-171, 179-181, 197, 198, 203, 221, 222 og 226 er behæftet med uoverensstemmelser og urigtig anvendelse af kriteriet om kvalificerede virkninger. Som Retten anførte i nævnte doms præmis 161 og 165, kræver anvendelsen af dette kriterium, at Kommissionen godtgør de sandsynlige, forudseelige, umiddelbare og væsentlige virkninger. Rettens henvisninger til overtrædelser med konkurrencebegrænsende formål og beviset for konkrete virkninger i nævnte doms præmis 167, 170 og 171 omfatter ikke spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionen godtgjorde, at disse fire betingelser var opfyldt. Begrebet konkurrencebegrænsende »formål« har ingen forbindelse med Kommissionens internationale kompetence, idet det ellers anerkendes, at det aldrig vil være nødvendigt at godtgøre konkurrencebegrænsende virkninger for at påvise en sådan kompetence.

148 Med hensyn til de af Retten identificerede virkninger på forbrugerne – nemlig for det første prisforhøjelsen på tjenesteydelser købt af afsendere med hjemsted i EØS (herefter »virkningen på afsenderne«), som er omhandlet i den appellerede doms præmis 179 og 181, og for det andet prisforhøjelsen på varer købt af de endelige forbrugere i EØS (herefter »virkningen på varerne«), som er omhandlet i nævnte doms præmis 181 og 226 – påhvilede det Retten at undersøge, om hver enkelt af disse virkninger var sandsynlig, forudsigelig, væsentlig og umiddelbar, idet sandsynligheden og forudsigeligheden er særskilte kriterier, som det fremgår af præmis 51 i dom af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632). Retten kunne under sin analyse ikke med føje ændre beskrivelsen af den virkning, den undersøgte, med henblik på lettere at opfylde kriteriet om kvalificerede virkninger.

149 Retten fulgte imidlertid denne fremgangsmåde. Retten omtalte end ikke ordet »sandsynlig« i den appellerede doms præmis 166-237, med undtagelse af nævnte doms præmis 188 og 189, hvori den pålagde SAS Cargo m.fl. bevisbyrden. Retten godtgjorde endvidere ikke, at virkningen på afsenderne og virkningen på varerne hver især opfyldte de tre andre betingelser i kriteriet om kvalificerede virkninger, men henviste skiftevis til forskellige af disse virkninger eller til forskellige af disse betingelser. SAS Cargo m.fl. har i denne forbindelse henvist til nævnte doms præmis 179, 198, 203, 221 og 222. Denne fremgangsmåde reducerede i væsentlig grad Kommissionens bevisbyrde, som det ses af samme doms præmis 180.

150 Denne præmis 179 indeholder i øvrigt ikke en undersøgelse af alle de relevante faktiske omstændigheder eller er, subsidiært, behæftet med en begrundelsesmangel, som førte til en urigtig anvendelse af kriteriet om kvalificerede virkninger og en tilsidesættelse af uskyldsformodningen. Retten tog hverken hensyn til de modsatrettede beviser fremlagt af SAS Cargo m.fl. vedrørende virkningen på afsendere med hjemsted i EØS, hvilke afsendere var sjældne på de indgående ruter, eller til den minimumsmeromkostning, som tillæggene udgjorde for købere med hjemsted i EØS, selv om disse forhold udelukkede, at virkningen på afsenderne var væsentlig. Den appellerede doms præmis 226 er endvidere urigtig, idet Retten støttede sig på en faktuel konstatering vedrørende en virkning på varerne, som er rent hypotetisk og dermed uegnet til at godtgøre en væsentlig og umiddelbar virkning på afsenderne. Eftersom Retten støttede sig på den blotte formodning for, at virkningen på afsenderne var væsentlig, var det tilstrækkeligt for SAS Cargo m.fl. at fremlægge en forklaring, der gav et andet syn på de af Kommissionen påberåbte faktiske omstændigheder.

151 Kommissionen har gjort gældende, at dette led delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

152 Det skal indledningsvis bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 156 fastslog, at Kommissionen i den omtvistede afgørelse i det væsentlige støttede sig på tre selvstændige grunde for at konkludere, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt i det foreliggende tilfælde. I nævnte doms præmis 157 anførte Retten, at de første to grunde fremgik af 1045. betragtning til den omtvistede afgørelse, og at de vedrørte virkningerne af samordningen af indgående fragtydelser isoleret set. I denne præmis 157 fastslog Retten således, at den første grund vedrørte den omstændighed, at »de øgede omkostninger til lufttransport til EØS, og således højere priser på importerede varer, efter deres art [kunne] have virkninger på forbrugerne inden for EØS« (herefter »virkningen på priserne på importerede varer«), og at den anden grund vedrørte virkningerne af samordningen af indgående fragtydelser ligeledes for »andre transportvirksomheders levering af [fragtydelser] i EØS, mellem knudepunkter (»hubs«) i EØS, som transportvirksomheder fra tredjelande benytter, og bestemmelseslufthavne for disse forsendelser i EØS, som ikke betjenes af transportvirksomheden fra dette tredjeland«. I nævnte doms præmis 158 anførte Retten, at den tredje grund fremgik af 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse og vedrørte virkningerne af den samlede og vedvarende overtrædelse samlet set. I samme doms præmis 159 anførte Retten, at den fandt det hensigtsmæssigt at undersøge den første og den tredje af disse grunde, hvilket den gjorde i henholdsvis den appellerede doms præmis 160-227 og præmis 228-236.

153 Det følger heraf, at Retten i modsætning til, hvad SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, i de af disse selskaber omtalte præmisser i den appellerede dom ikke ville efterprøve, om de betingelser, der er kendetegnende for, at der foreligger kvalificerede virkninger, var opfyldt med hensyn til såvel en angivelig »virkning på afsenderne« som en angivelig »virkning på varerne«. Retten foretog nemlig denne efterprøvelse alene hvad angår virkningen på priserne på importerede varer, hvorom SAS Cargo m.fl., som det fremgår af den appellerede doms præmis 162, gjorde gældende, at den ikke indgik i virkningerne skabt af den omtvistede adfærd, som Kommissionen med føje havde taget hensyn til med henblik på anvendelsen af kriteriet om kvalificerede virkninger.

154 Den af SAS Cargo m.fl. fremførte argumentation om, at den appellerede dom er behæftet med uoverensstemmelser, for så vidt som den virkning, som Retten undersøgte med henblik på, om denne virkning kunne begrunde Kommissionens internationale kompetence i lyset af kriteriet om kvalificerede virkninger, varierede under Rettens analyse, skal indledningsvis forkastes i lighed med den argumentation, der er støttet på forudsætningen om, at Retten identificerede to virkninger i den appellerede dom, som den undersøgte forskelligt, hvorved den begik retlige fejl, ulovligt vendte bevisbyrden og tilsidesatte begrundelsespligten, idet disse argumentationer er støttet på en urigtig fortolkning af den appellerede dom.

155 For så vidt som SAS Cargo m.fl. med dette led desuden for det første har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl ved at henvise til begrebet konkurrencebegrænsende »formål« i den appellerede doms præmis 167, 170 og 171, selv om dette begreb ikke har forbindelse til Kommissionens internationale kompetence, og ved derefter ikke at efterprøve, om de betingelser, der gjorde det muligt at godtgøre kriteriet om kvalificerede virkninger, var opfyldt i det foreliggende tilfælde, skal det bemærkes, at disse præmisser indgår i Rettens analyse i nævnte doms præmis 163-185 om vurderingen af relevansen af virkningen på priserne på importerede varer, dvs., som det

allerede er anført i nærværende doms præmis 152, den første af de tre grunde, som Kommissionen støttede sig på i 1045. og 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse for at underbygge sin konstatering om, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt i det foreliggende tilfælde.

156 Det er i denne henseende korrekt, at Retten i denne forbindelse i den appellerede doms præmis 167 anførte, at når der foreligger en adfærd, hvorom Kommissionen som i det foreliggende tilfælde har fundet, at den havde en vis skadelig virkning for konkurrencen på det indre marked eller inden for EØS, således at denne adfærd kunne kvalificeres som havende et konkurrencebegrænsende »formål« som omhandlet i artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53, kan anvendelsen af kriteriet om kvalificerede virkninger ikke kræve, at der føres bevis for de konkrete virkninger, der forudsætter, at en adfærd kan kvalificeres som havende konkurrencebegrænsende »virkning« i disse bestemmelsers forstand.

157 Det er i den appellerede doms præmis 170 på tilsvarende vis anført, at det, som Kommissionen anførte i 917. betragtning til den omtvistede afgørelse, er overflødigt at tage hensyn til de konkrete virkninger af den omtvistede adfærd, hvis det allerede er godtgjort, at den har et konkurrencebegrænsende formål.

158 I den appellerede doms præmis 171 udledte Retten heraf, at hvis kriteriet om kvalificerede virkninger skulle fortolkes således, at dette kriterium kræver, at der føres bevis for den omtvistede adfærds konkrete virkninger, selv om der foreligger et konkurrencebegrænsende »formål«, ville dette bevirke, at Kommissionens kompetence til at konstatere og pålægge sanktioner for en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 underkastes en betingelse, som ikke har grundlag i disse bestemmelsers ordlyd.

159 Det kan imidlertid ikke udledes af nævnte præmis 167, 170 og 171, at Retten fastslog, at kvalificeringen af den omhandlede overtrædelse som havende et konkurrencebegrænsende »formål« gjorde det overflødigt at foretage enhver form for vurdering af virkningernes eventuelle indtræden inden for EØS, der gjorde det muligt at godtgøre Kommissionens kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på adfærd udvist uden for EØS.

160 Det fremgår nemlig af den samlede læsning af den appellerede doms præmis 163-181, at Retten i de anfægtede præmisser i nævnte dom alene tilsigtede at forklare det forhold, at Kommissionen i 917. betragtning til den omtvistede afgørelse havde anført, at den ikke havde foretaget nogen vurdering af de konkurrencebegrænsende virkninger af den omhandlede konkurrencebegrænsende praksis, ikke betød, at denne institution som følge af arten af denne praksis undlod at vurdere, om nævnte praksis havde haft en virkning på konkurrencen inden for EU eller EØS, der gjorde det muligt at godtgøre Kommissionens kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på indgående fragtydelser i lyset af kriteriet om kvalificerede virkninger.

161 Som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, og som Retten i det væsentlige anførte i den appellerede doms præmis 161 og 165, følger det endvidere af retspraksis, at kriteriet om kvalificerede virkninger giver mulighed for at begrunde anvendelsen af EU- og EØS-konkurrenceretten i henhold til folkeretten, når det er forudsigeligt, at den omtvistede adfærd skaber en umiddelbar og væsentlig virkning i EU eller inden for EØS. Det er i denne henseende tilstrækkeligt at tage hensyn til adfærdens sandsynlige virkninger på konkurrencen, for at betingelsen om forudsigelighed er opfyldt. Det er endvidere tilstrækkeligt, at den omhandlede adfærd »kan« have umiddelbar virkning i EU eller EØS, for at kravet om umiddelbarhed er opfyldt (jf. i denne retning dom af 6.9.2017, Intel mod Kommissionen, C-413/14 P, EU:C:2017:632, præmis 49, 51 og 52).

162 Som Retten anførte i den appellerede doms præmis 182, undersøgte den i nævnte doms præmis 183-227, om virkningen på priserne på importerede varer opfyldte disse betingelser, idet dommens præmis 183-200 vedrørte denne virknings forudsigelige karakter, dens præmis 201-216 vedrørte virkningens væsentlige karakter, og samme doms præmis 217-226 vedrørte denne virknings umiddelbare karakter.

163 Det følger heraf, at det er åbenbart ugrundet, at SAS Cargo m.fl. i det væsentlige har foreholdt Retten, at den henviste til begrebet konkurrencebegrænsende »formål« for at godtgøre, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt i det foreliggende tilfælde, og at den undlod at efterprøve, om virkningen på priserne på importerede varer opfyldte betingelserne for at anse dette kriterium for opfyldt. Argumentationen herom, som er fremstillet i nærværende doms præmis 147, er derfor ugrundet.

164 For det andet skal det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har foreholdt Retten, at den ikke undersøgte, om virkningen på priserne på importerede varer var »sandsynlig«, bemærkes, at det følger af den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 161, at det er tilstrækkeligt at tage hensyn til en adfærds sandsynlige virkninger på konkurrencen, for at betingelsen vedrørende kravet om forudsigelighed er opfyldt. Kravet om sandsynlighed adskiller sig dermed ikke fra kravet om forudsigelighed. Som det er fastslået i nærværende doms præmis 162, undersøgte Retten i den appellerede dom rent faktisk, om virkningen på priserne på importerede varer var forudsigelig. Denne argumentation er følgelig støttet på disse selskabers urigtige fortolkning af retspraksis.

165 For det tredje skal det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har kritiseret den appellerede doms præmis 179, bemærkes, at Retten i denne præmis anførte, at selv om speditørerne køber indgående fragtydelser, sker det bl.a. i deres egenskab af formidlere for at samle dem til en pakke af tjenesteydelser, hvis formål pr. definition er at organisere den integrerede varetransport til EØS-området på afsendernes vegne. Retten tilføjede, at det fremgik af 70. betragtning til den omtvistede afgørelse, at afsenderne bl.a. kan være købere eller ejere af de transporterede varer, og at det således i det mindste var sandsynligt, at de havde hjemsted i EØS.

166 Det skal derfor fastslås, at denne præmis 179 kun indeholder vurderinger af faktuel karakter, som, når det ikke gøres gældende, at der er foretaget urigtig gengivelse, falder uden for Domstolens prøvelse som led i en appel i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72. Den argumentation, som SAS Cargo m.fl. har fremført for at godtgøre, at nævnte præmis 179 er urigtig, skal dermed afvises.

167 For så vidt som disse selskaber ligeledes har gjort gældende, at den pågældende præmis 179 viser, at Retten tilsidesatte begrundelsespligten, skal det bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 178 bl.a. fastslog, at det fremgår af 14., 17. og 70. betragtning til den omtvistede afgørelse og af parternes svar på dens foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse, at transportvirksomhederne udelukkende eller næsten udelukkende sælger deres fragtydelser til speditører, og at næsten hele afsætningen heraf hvad angår indgående fragtydelser skete på de pågældende ruters oprindelsessted uden for EØS, hvor nævnte speditører har hjemsted. Retten fastslog i denne henseende, at det fremgik af stævningen indgivet af SAS Cargo m.fl., at disse selskaber fra den 1. maj 2004 til den 14. februar 2006 kun afsatte en ubetydelig del af deres indgående fragtydelser til kunder med hjemsted i EØS. Henset til disse elementer og den retspraksis, der allerede er omtalt i nærværende doms præmis 84 og 85, kan SAS Cargo m.fl. ikke gives medhold, for så vidt som disse selskaber har gjort gældende, at Retten ikke tog hensyn til de elementer, som de havde fremlagt for den, og tilsidesatte sin forpligtelse til at begrunde den appellerede dom.

168 Hertil kommer, at det, for så vidt som selskaberne med dette klagepunkt har anfægtet Rettens vurdering af disse elementer, skal bemærkes, at begrundelsespligten udgør en væsentlig formforskrift, som skal adskilles fra spørgsmålet om, hvorvidt begrundelsen er materielt rigtig, hvilket henhører under realiteten for så vidt angår den omtvistede retsakts lovlighed (dom af 2.4.1998, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, C-367/95 P, EU:C:1998:154, præmis 67, og af 4.10.2024, UPL Europe og Indofil Industries (Netherlands) mod Kommissionen, C-262/23 P, EU:C:2024:862, præmis 134 og den deri nævnte retspraksis). Disse selskaber har således atter anfægtet Rettens vurderinger af faktuel karakter i den appellerede doms præmis 179 uden at foreholde Retten nogen form for urigtig gengivelse, hvorfor deres argument skal afvises.

169 Det forholder sig på samme måde med argumentet om tilsidesættelsen af uskyldsformodningen. Under påskud af at foreholde Retten, at den tilsidesatte dette princip, har SAS Cargo m.fl. nemlig i virkeligheden tilsigtet at opnå en ny bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne vedrørende den væsentlige karakter af virkningen på priserne på importerede varer, uden at de har påberåbt sig en urigtig gengivelse heraf. Dette argument skal således ligeledes afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

170 For det fjerde fremgår det af en samlet læsning af den appellerede doms præmis 217-226, at Retten i denne præmis 226 blot anførte grundene til, at den fastslog, at den anden forudsætning, hvorpå SAS Cargo m.fl. havde støttet deres argument fremført i retsmødet med henblik på at godtgøre, at virkningen på priserne på importerede varer havde den fornødne umiddelbare karakter, og hvorefter meromkostningerne for at påvirke »forbrugerne i EØS« skulle gå gennem en »lang række formidlere«, herunder afsendere, speditører og importører, var urigtig. I nævnte præmis 226 anførte Retten således, at denne anden forudsætning bestod i, at selv om henvisningen til »forbrugerne i EØS« i 1045. betragtning til den omtvistede afgørelse kun omfattede de endelige forbrugere, kunne disse kun erhverve importerede varer efter indgreb fra en »lang række formidlere«. Retten fastslog i denne henseende, at de endelige forbrugere ligeledes kan købe varer direkte hos afsenderen.

171 Det fremgår af disse elementer, at SAS Cargo m.fl. under påskud af at påberåbe sig retlige fejl i virkeligheden har tilsigtet at opnå Domstolens nye bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne, hvilket falder uden for Domstolens prøvelse i forbindelse med en appel i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

172 Det følger af samtlige ovenstående bemærkninger, at det tredje appelanbringendes første led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

Det andet led om erstatning af begrundelsen

– *Parternes argumenter*

173 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl i den appellerede doms præmis 173, 179-181, 185-188, 191, 193, 195, 198, 199, 204, 205, 208-210, 220, 224-226 og 233, idet den satte sin egen begrundelse i stedet for Kommissionens. Det følger af Unionens retsinstansers praksis, at disse retsinstanser hverken må afhjælpe en mangel i begrundelsen for Kommissionens afgørelse, gengive indholdet af denne afgørelse urigtigt eller tage hensyn til eller fremlægge nye faktiske omstændigheder i forhold til dem, der fremgår af nævnte afgørelse.

174 For det første fremgår virkningen på afsenderne ikke af den omtvistede afgørelse, der således blev gengivet urigtigt i den appellerede doms præmis 173, 179-181, 225 og 226, til dels ved fremlæggelse af nye faktiske omstændigheder. Denne præmis 173 fremstiller navnlig 1045. betragtning til den omtvistede afgørelse således, at denne betragtning alene vedrører virkningen på afsenderne, selv om den tydeligvis vedrører virkningen på varerne. For at afhjælpe manglerne ved denne afgørelse indeholder nævnte præmis 173 endvidere en ny faktisk omstændighed, nemlig at det i det mindste er sandsynligt, at afsenderne har hjemsted i EØS. Denne nye faktiske omstændighed gjorde det muligt for Retten at udelade et trin i kæden af formidlere mellem tillæggene og forbrugerne i EØS, således at den i nævnte doms præmis 180 og 181 kunne fastslå, at speditørerne overvælter meromkostningerne direkte på en enhed med hjemsted i EØS. Den pågældende nye faktiske omstændighed blev desuden anvendt i nævnte doms præmis 198 og 225 til at godtgøre, at betingelserne om forudsigelighed og umiddelbarhed opfyldt.

175 For det andet angav Retten i den appellerede doms præmis 226 en ny faktisk omstændighed vedrørende virkningen på varerne, nemlig at de endelige forbrugere ifølge Retten ligeledes kan købe disse varer direkte hos en afsender. Det var det eneste grundlag, som gav Retten mulighed for at forkaste det af SAS Cargo m.fl. anførte argument om, at virkningen på varerne ikke var umiddelbar, selv om Retten heller aldrig have fastslået, at Kommissionen havde godtgjort denne umiddelbarhed. Definitionen af virkningen på varerne i den appellerede dom adskiller sig i øvrigt fra den, der blev lagt til grund i den omtvistede afgørelse, hvilket indebærer endnu en erstatning af begrundelsen.

176 For det tredje afhjalp Retten i den appellerede doms præmis 185-187, 193, 196, 204, 205, 209 og 210 med urette manglerne i Kommissionens begrundelse, idet den kombinerede beviser udledt af betragtninger uden for den omtvistede afgørelses afsnit om kvalificerede virkninger for at udarbejde en ny begrundelse. Retten foretog endvidere ikke en kritisk analyse af disse beviser, som det ses af dommens præmis 209, hvori omtales 1031. betragtning til denne afgørelse, selv om konstateringen heri er støttet på et irrelevant bevis.

177 For det fjerde støttede Retten sig i den appellerede doms præmis 208 på beviser vedrørende den væsentlige karakter af den virkning, den undersøgte, hvilke beviser ikke fremgik af den omtvistede afgørelse. Retten kunne ikke støtte sig på en grund, der ikke fremgår af den omtvistede afgørelse, selv om der var beviser til støtte herfor i stævningen eller bilagene til stævningen.

178 Kommissionen har gjort gældende, at dette led delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

179 Det fremgår af retspraksis, at den legalitetskontrol, der er fastsat i artikel 263 TEUF, ganske vist omfatter samtlige elementer ved Kommissionens afgørelser vedrørende procedurerne i henhold til artikel 101 TEUF og 102 TEUF, med hensyn til hvilke Retten sikrer en grundig kontrol, såvel retligt som faktisk, i lyset af de af sagsøgeren fremsatte anbringender og henset til samtlige de oplysninger, som denne sidstnævnte har fremlagt. Unionens retsinstanser kan dog under alle omstændigheder ikke i forbindelse med denne kontrol sætte deres egen begrundelse i stedet for den, som udstederen af den omhandlede retsakt har angivet (dom af 4.7.2024, Westfälische Drahtindustrie og Pampus Industriebeteiligungen mod Kommissionen, C-70/23 P, EU:C:2024:580, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

180 Retten må således ikke udfylde et hul i den anfægtede retsakts begrundelse med sin egen begrundelse, således at dens undersøgelse ikke er knyttet til nogen vurdering heri (dom af 18.7.2013, UEFA mod Kommissionen, C-201/11 P, EU:C:2013:519, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis).

181 Når Retten blot besvarer den for denne fremførte argumentation og således angiver den anfægtede retsakts begrundelse detaljeret, kan den imidlertid ikke anses for at have sat sin egen begrundelse i stedet for den, som udstederen af denne retsakt har angivet (jf. i denne retning dom af 12.6.2014, Deltafina mod Kommissionen, C-578/11 P, EU:C:2014:1742, præmis 56, og af 23.11.2023, Ryanair mod Kommissionen, C-209/21 P, EU:C:2023:905, præmis 49).

182 For det første skal det i det foreliggende tilfælde bemærkes, at den i nærværende doms præmis 174 anførte argumentation i hvert fald til dels er støttet på forudsætningen om, at Retten i den appellerede dom identificerede to særskilte virkninger med henblik på at efterprøve, om Kommissionen i den omtvistede afgørelse i tilstrækkelig grad havde godtgjort, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt, herunder den angivelige »virkning på afsenderne«, som ikke fremgår af denne afgørelse. Det fremgår af grundene i nærværende doms præmis 152 og 153, at denne forudsætning er urigtig. For så vidt som denne argumentation er støttet på en urigtig fortolkning af den appellerede dom, er den dermed ugrundet.

183 Det skal i øvrigt bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 173 anførte, at Kommissionen i 1045. betragtning til den anfægtede afgørelse i det væsentlige lagde til grund, at den samlede og vedvarende overtrædelse, for så vidt som den vedrørte de indgående ruter, kunne øge tillæggene og dermed den samlede pris for indgående fragtydelser, og at speditørerne havde overvæltet denne meromkostning på afsenderne med hjemsted i EØS, der skulle betale en højere pris for de varer, som de havde købt, end den pris, de skulle have betalt, hvis nævnte overtrædelse ikke var blevet begået.

184 I denne 1045. betragtning anførte Kommissionen rent faktisk, at den konkurrencebegrænsende praksis i tredjelande med hensyn til luftfragt til EU og EØS kunne have umiddelbare, væsentlige og forudsigelige virkninger inden for EU og EØS, eftersom de øgede omkostninger til lufttransport til EØS, og således højere priser på importerede varer, efter deres art kan have virkninger på forbrugerne inden for EØS. Det fremgår endvidere af nævnte doms præmis 178-180 og 196, hvori bl.a. henvises til 14., 17., 70. og 1031. betragtning til den omtvistede afgørelse, at det var på grundlag af oplysningerne i denne afgørelse, at Retten efterprøvede afsendernes rolle i fastsættelsen af den endelige pris på varer i EØS omtalt i 1045. betragtning til den omtvistede afgørelse.

185 For det andet er argumentet om erstatning af begrundelsen vedrørende den appellerede doms præmis 226 støttet på en angivelig »virkning på varerne«, som Retten tog hensyn til. Det følger imidlertid af nærværende doms præmis 152 og 153, at denne forudsætning i lighed med den angivelige »virkning på afsenderne« savner grundlag i den appellerede dom.

186 For det tredje skal det, for så vidst som SAS Cargo m.fl. har foreholdt Retten, at den i den appellerede doms præmis 185-187, 193, 196, 204, 205, 209 og 210 kombinerede elementer udledt af betragtninger uden for den omtvistede afgørelses afsnit om Kommissionens internationale kompetence, bemærkes, at den omstændighed, at Kommissionen ikke anførte de i disse præmisser omtalte forhold udtrykkeligt i den del af denne afgørelse, der vedrører fastlæggelsen af denne institutions internationale kompetence, ikke kan påvise en ulovlig erstatning af begrundelsen, dels henset til retspraksis nævnt i nærværende doms præmis 180, som alene

kræver, at Rettens undersøgelse er knyttet til vurderingerne i den anfægtede retsakt, dels fordi 1045. betragtning, første punktum, til den omtvistede afgørelse, som det fremgår af nævnte præmisser i den appellerede dom, om end kortfattet indeholdt de oplysninger, der gjorde det muligt for Retten at efterprøve, om Kommissionen havde begrundet sin eksterritoriale kompetence i forhold til kriteriet om kvalificerede virkninger. Disse oplysninger er nemlig dem, der, sammenholdt med de øvrige betragtninger til denne afgørelse, som er anført i de samme præmisser i den appellerede dom, gjorde det muligt for Retten at efterprøve, om Kommissionen havde påvist sådanne virkninger.

187 For så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten ikke foretog en kritisk analyse af nævnte beviser, har de i øvrigt ønsket at opnå Domstolens fornyede vurdering heraf uden på nogen måde at gøre gældende, at disse beviser var gengivet forkert. Denne argumentation skal således afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

188 For det fjerde er det med hensyn til kritikken vedrørende den appellerede doms præmis 208 tilstrækkeligt at bemærke, at denne præmis 208, som i øvrigt kun indeholder faktuelle konstateringer, er fremsat for fuldstændighedens skyld, som det fremgår af nævnte doms præmis 207. Følgelig skal klagepunktet vedrørende nævnte præmis 208 under alle omstændigheder forkastes som uvirksomt i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 80.

189 Det følger af samtlige ovenstående bemærkninger, at det tredje appelanbringendes andet led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er uvirksomt og delvist er ugrundet.

Det tredje led om, at bevisbyrden ulovligt blev vendt

– *Parternes argumenter*

190 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 180, 181, 188-190, 194-199 og 221 ulovligt vendte bevisbyrden ved at kræve, at disse selskaber skulle afkræfte, at der forelå kvalificerede virkninger, uden at den først efterprøvede, om Kommissionen havde godtgjort sådanne virkninger i den omtvistede afgørelse. Kriteriet om kvalificerede virkninger finder kun anvendelse på virkninger, der er sandsynlige. 1045. betragtning til den omtvistede afgørelse indeholder ikke beviser for virkninger og er støttet på ikke-underbyggede udsagn. Retten begik således retlige fejl indledningsvis i nævnte doms præmis 180 og 181, idet den stillede sig tilfreds med disse hypoteser, dernæst i samme doms præmis 188-191, idet den foreholdt SAS Cargo m.fl., at disse selskaber ikke havde afkræftet en virkning, selv om den ikke havde efterprøvet, om Kommissionen havde ført tilstrækkeligt væsentlige beviser herfor, og endelig i dommens præmis 180, 196, 197, 199 og 219, idet Retten tiltrådte, at Kommissionen blot formodede, at der forelå en overvæltning af tillæggene, samtidig med at den i nævnte doms præmis 194 og 221 krævede, at SAS Cargo m.fl. afkræftede en sådan overvæltning. Overvæltningen af omkostninger kan aldrig formodes. I modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende, kan dette led endvidere antages til realitetsbehandling, eftersom det identificerer de retlige fejl, som Retten begik.

191 Kommissionen har heroverfor anført, at SAS Cargo m.fl. blot har anfægtet faktuelle bedømmelser i den appellerede dom. Under alle omstændigheder er dette led ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

192 For det første skal det, for så vidt som dette led er støttet på den generelle forudsætning om, at Retten krævede, at SAS Cargo m.fl. skulle afkræfte, at der forelå kvalificerede virkninger, uden at den først efterprøvede, om Kommissionen havde godtgjort sådanne virkninger i den omtvistede afgørelse, bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 183-227 efterprøvede, om Kommissionen i tilstrækkelig grad havde godtgjort, at virkningen på priserne på importerede varer – der, som det allerede er fastslået i nærværende doms præmis 152, udgjorde den første af de tre grunde, som Kommissionen støttede sig på i 1045. og 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse for at begrunde sin kompetence til at konstatere og pålægge sanktioner for en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 for så vidt angår indgående fragtydelser – opfyldte de fornødne betingelser om forudsigelighed, væsentlighed og umiddelbarhed for at kunne fastslå, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt.

193 For det andet fremgår det af analysen af dette anbringendes andet led, at SAS Cargo m.fl. i denne henseende med urette har gjort gældende, at Retten i disse præmisser i den appellerede dom satte sin egen begrundelse i stedet for den, som Kommissionen anførte i den omtvistede afgørelse for at begrunde sin kompetence til at konstatere og pålægge sanktioner for en overtrædelse af artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 med hensyn til indgående fragtydelser.

194 Det følger heraf, at det af SAS Cargo m.fl. fremsatte argument om, at Retten ulovligt vendte bevisbyrden, eftersom den stillede sig tilfreds med hypoteser eller formodninger, og idet den krævede, at disse selskaber afkræftede, at der forelå kvalificerede virkninger, uden at den først efterprøvede, om Kommissionen havde godtgjort disse i den omtvistede afgørelse, skal forkastes som ugrundet.

195 I første række er det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. med dette led endvidere har anført, at bevisbyrden ulovligt blev vendt i den appellerede doms præmis 180, 181, 191, 196, 197, 199 og 219, tilstrækkeligt at konstatere, at Retten i disse præmisser blot anførte konstateringer af faktuel karakter uden heri at pålægge disse selskaber bevisbyrden for noget element. Dette argument savner således grundlag i den appellerede dom.

196 I anden række skal det for så vidt angår den appellerede doms præmis 188-190 fastslås, at Retten i nævnte doms præmis 189 ganske vist anførte, at SAS Cargo m.fl. ikke havde godtgjort, at en effekt af deres nære indbyrdes forbindelse var så sandsynlig, at virkningen på priserne på importerede varer blev gjort uforudsigelig. Forud for denne konstatering foretog Retten imidlertid i dommens præmis 187 og 188 en analyse, på baggrund af hvilken den med støtte i oplysningerne i den omtvistede afgørelse fastslog, at de anklagede transportvirksomheder kunne forudse, at den horisontale fastsættelse af brændstoftillægget og sikkerhedstillægget samt afslaget på at betale kommissioner ville medføre en forhøjelse af den samlede pris på indgående fragtydelser.

197 Det var således først efter, at Retten havde fastslået, at Kommissionen i den omtvistede afgørelse i tilstrækkelig grad havde godtgjort, at en sådan forhøjelse var forudsigelig, at den undersøgte, om SAS Cargo m.fl. havde fremlagt oplysninger, der gjorde det muligt at afkræfte denne konstatering. Eftersom SAS Cargo m.fl. i denne henseende gjorde gældende, at der forelå en »effekt af deres nære indbyrdes forbindelse«, konstaterede Retten i den appellerede doms præmis 190, at disse selskaber blot havde angivet en vag henvisning til »den økonomiske teori« og en henvisning til en mundtlig erklæring fra en sagkyndig under høringen for Kommissionen, der hverken var vedlagt den undersøgelse eller de oplysninger, som den blev støttet på, og var baseret på en metode, som af de grunde, som Retten skitserede i denne præmis, passede dårligt

til rækkevidden af den samlede og vedvarende overtrædelse. Retten anførte i det væsentlige ligeledes, at denne erklæring vedrørte andre transportvirksomheder, hvis prisfastsættelsesmetoder var mere fleksible end dem, som SAS Cargo m.fl. havde anført, at de anvendte.

198 Det skal bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at det tilkommer Kommissionen at fastlægge de beviser, der i tilstrækkelig grad kan påvise, at de faktiske omstændigheder, som udgør en overtrædelse af konkurrenceretten, foreligger. Det tilkommer derimod den virksomhed, som fremsætter et anbringende til forsvar mod konstateringen af en sådan overtrædelse, at føre bevis for, at dette forsvarsanbringende skal tages til følge. Selv om bevisbyrden efter disse principper påhviler enten Kommissionen eller den berørte virksomhed, kan de faktiske omstændigheder, som en part gør gældende, imidlertid forpligte den anden part til at fremkomme med en forklaring eller en begrundelse, i mangel af hvilken det kan antages, at reglerne om bevisbyrden er blevet opfyldt (jf. i denne retning dom af 21.12.2023, Royal Antwerp Football Club, C-680/21, EU:C:2023:1010, præmis 120 og den deri nævnte retspraksis).

199 I medfør af de almindelige regler for bevisførelse kan denne retspraksis overføres på den situation, hvor Kommissionen skal godtgøre sin territoriale kompetence i forhold til adfærd, der har oprindelse uden for EU's eller EØS' område.

200 Det følger heraf, at eftersom Retten først havde fastslået, at Kommissionen i tilstrækkelig grad havde godtgjort de omstændigheder, som Retten anførte i den appellerede doms præmis 187 og 188, kan det ikke fastslås, at Retten ulovligt vendte bevisbyrden med sin konstatering i nævnte doms præmis 189 og 190. Klagepunktet vedrørende denne præmis 189 er således ugrundet.

201 I tredje række skal det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 194 og 221 ulovligt vendte bevisbyrden ved at kræve, at disse selskaber skulle afkræfte, at der forelå en overvæltning af tillæggene på senere led, selv om Kommissionen ikke havde godtgjort dette forhold, bemærkes, at Retten i denne præmis 194 ganske vist anførte, at SAS Cargo m.fl. ikke havde fremlagt nogen oplysning, der godtgjorde, at omstændighederne i den foreliggende sag var uegnede til at overvælte meromkostningerne som følge af den samlede og vedvarende overtrædelse på de indgående ruter på de senere led, nemlig afsenderne. På samme måde fastslog Retten i denne præmis 221, at SAS Cargo m.fl. ikke havde godtgjort, endsige anført, at den forudsigelige overvæltning af meromkostninger på afsenderne med hjemsted i EØS er fejlagtig eller ikke har forbindelse med markedets normale funktionsmåde.

202 For det første var det forud for nævnte præmis 194 vedrørende betingelsen om forudsigelighed i den appellerede doms præmis 193 fastslået, at det fremgår af 14. og 70. betragtning til den omtvistede afgørelse, at prisen på fragtydelserne er et input for speditørerne, og at det er en variabel omkostning, hvis stigning principielt fører til en forøgelse af de marginalomkostninger, i lyset af hvilke speditørerne fastsætter deres egne priser.

203 For det andet var der forud for nævnte præmis 221 i den appellerede doms præmis 217, 218 og 220 en angivelse af de principper, der ifølge Retten gælder for den vurdering af betingelsen om umiddelbarhed, som kræves for at fastslå, at kriteriet om kvalificerede virkninger er opfyldt i et givent tilfælde. Forud for denne præmis var det i nævnte dom præmis 219 endvidere fastslået, at speditørernes indgreb i det foreliggende tilfælde, om hvilket indgreb det var forudsigeligt, at speditørerne helt uafhængigt ville overvælte den meromkostning, som de skulle afholde, på afsenderne – selv om dette indgreb efter sin art havde bidraget til, at der opstod en virkning på prisen på importerede varer – derimod ikke i sig selv var tilstrækkeligt til at afbryde

årsagssammenhængen mellem den omtvistede adfærd og den nævnte virkning og dermed til at fratage virkningen sin umiddelbare karakter. Det skal endvidere bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 192-195, henset til bl.a. oplysningerne i 14. og 70. betragtning til den omtvistede afgørelse, fastslog, at det var godtgjort, at speditørerne havde foretaget denne overvæltning.

204 Det var således først, efter at Retten forinden i det væsentlige havde fastslået, at Kommissionen i tilstrækkelig grad havde godtgjort nævnte overvæltning, at Retten dernæst fastslog, at SAS Cargo m.fl. ikke havde fremført elementer, der gjorde det muligt at afkræfte denne overvæltning enten som led i sin vurdering af virkningen heraf på den forudsigelige karakter af virkningen på priserne på importerede varer eller som led i sin vurdering af denne virknings umiddelbarhed.

205 Henset til den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 198, kan det således heller ikke fastslås, at Retten i nævnte præmis 194 og 221 ulovligt vendte bevisbyrden.

206 Det følger af det foregående, at dette appelanbringendes tredje led skal forkastes som ugrundet.

Det fjerde led om den umiddelbare karakter af virkningen på priserne på importerede varer

– *Parternes argumenter*

207 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 222 anvendte et urigtigt kriterium for at sikre sig, at den virkning, som den undersøgte, var af umiddelbar karakter, idet den undlod at efterprøve, om der var en tilstrækkeligt direkte årsagsforbindelse mellem den skadevoldende adfærd og den angivelige skade, som det kræves i bl.a. præmis 53 i dom af 18. marts 2010, Trubowest Handel og Makarov mod Rådet og Kommissionen (C-419/08 P, EU:C:2010:147). I den appellerede doms præmis 219 og 221 fastslog Retten, at virkningen var umiddelbar, fordi den var forudsigelig. Betingelsen om forudsigelighed er en specifik betingelse, som skal opfyldes ved anvendelsen af kriteriet om kvalificerede virkninger, og som adskiller sig fra betingelsen om umiddelbarhed.

208 Bevisbyrden blev endvidere vendt ulovligt i nævnte doms præmis 220, for så vidt som Retten indikerede, at tredjemands indgreb kun afbryder årsagssammenhængen, hvis dette indgreb er fejlagtigt og ikke har forbindelse med markedets normale funktionsmåde, hvorved SAS Cargo m.fl. blev pålagt bevisbyrden for at afkræfte betingelsen om umiddelbarhed. Eftersom der var et kartel på speditørernes marked, kunne der ikke påvises et »fejlagtigt« indgreb i denne henseende. Retten tog imidlertid ikke hensyn hertil. I dommens præmis 224 og 225 støttede Retten sig ligeledes på virkningen på afsenderne for at godtgøre, at overvæltningen af meromkostningerne var af umiddelbar karakter, selv om intet tydede på, at en generel virkning på forbrugerne i EØS var tilstrækkeligt umiddelbar.

209 Kommissionen har gjort gældende, at dette led skal afvises.

– *Domstolens bemærkninger*

210 For det første skal det bemærkes, at Domstolen i præmis 53 i dom af 18. marts 2010, Trubowest Handel og Makarov mod Rådet og Kommissionen (C-419/08 P, EU:C:2010:147), som SAS Cargo m.fl. har påberåbt sig til støtte for dette led, omtalte sin retspraksis, hvorefter de retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer, og som artikel 340, stk. 2,

TEUF henviser til, ikke kan påberåbes til støtte for en forpligtelse for Unionen til at genoprette enhver, nok så fjern, skadelig følge af dets organers adfærd, eftersom betingelsen om årsagsforbindelse fastsat i denne bestemmelse vedrører tilstedeværelsen af en tilstrækkeligt direkte forbindelse mellem institutionernes adfærd og skaden.

211 I overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 161, er det endvidere tilstrækkeligt, at den konkurrencebegrænsende adfærd kan have umiddelbar virkning i EU eller EØS, for at kravet om umiddelbarhed er opfyldt, hvilket sammen med betingelserne om forudsigelighed og væsentlighed gør det muligt at fastslå kvalificerede virkninger, der kan begrunde Kommissionens kompetence til at konstatere og pålægge sanktioner for konkurrencebegrænsende adfærd udvist uden for EU eller EØS.

212 Det skal således fastslås, at denne præmis 53, som vedrører betingelserne for, at Unionen kan ifalde ansvar uden for kontraktforhold, ikke har forbindelse med denne betingelse om umiddelbarhed. SAS Cargo m.fl. har dermed med urette påberåbt sig nævnte præmis 53 for at godtgøre en retlig fejl i Rettens analyse af nævnte betingelse.

213 Det skal ligeledes bemærkes, at Retten undersøgte spørgsmålet om, hvorvidt virkningen på priserne på importerede varer opfyldte hver af de betingelser, der er omtalt i nærværende doms præmis 211, særskilt for hver betingelse i den appellerede doms præmis 183-227. Det er således ligeledes med urette, at SAS Cargo m.fl. i det væsentlige har anført, at Retten begik en retlig fejl ved i den appellerede doms præmis 219 og 221 at blande betingelserne om forudsigelighed og umiddelbarhed sammen. Retten undersøgte navnlig i nævnte doms præmis 219 med føje, om det var forudsigeligt, at speditørerne ville overvælte den meromkostning, som de skulle afholde, på afsenderne, eftersom det, som det er anført i nærværende doms præmis 211, er tilstrækkeligt, at den omhandlede konkurrencebegrænsende adfærd kan have umiddelbar virkning i EU eller EØS, for at betingelsen om umiddelbarhed anses for opfyldt.

214 For det andet gælder, at for så vidt som SAS Cargo mfl. har kritiseret den appellerede doms præmis 220, fordi bevisbyrden for betingelsen om umiddelbarhed herved blev vendt, adskiller denne argumentation sig ikke i det væsentlige fra den argumentation, der allerede er undersøgt i nærværende doms præmis 201 og 203-205. Argumentationen skal derfor forkastes af de samme grunde.

215 For det tredje har SAS Cargo m.fl., for så vidt som disse selskaber har gjort gældende, at Retten undlod at tage hensyn til den omstændighed, at der var et kartel på speditørernes marked, og at intet tydede på, at en generel virkning på forbrugerne i EØS var tilstrækkeligt umiddelbar, i virkeligheden tilsigtet, at Domstolen foretager en ny bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne, uden at nævnte selskaber har gjort gældende, at Retten gengav disse urigtigt. Denne argumentation skal således ligeledes afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

216 Det tredje appelanbringendes fjerde led skal følgelig forkastes, da det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

Det femte led om muligheden for at støtte Kommissionens internationale kompetence på, at der foreligger en samlet og vedvarende overtrædelse

– *Parternes argumenter*

217 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl ved i den appellerede doms præmis 236 at fastslå, at Kommissionen kunne lægge til grund, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt, idet den tog hensyn til den samlede og vedvarende overtrædelse som helhed. Begrebet »samlet og vedvarende overtrædelse« er en proceduremæssig regel og kan således ikke udvide traktaternes anvendelsesområde eller ændre folkeretten.

218 Indledningsvis anlagde Retten en urigtig fortolkning af 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse, hvori udtrykket »virkning« ikke omtales, og der heller ikke omtales en umiddelbar, væsentlig og forudsigelig virkning. Denne betragtning er således ikke et selvstændigt grundlag for Kommissionens kompetence.

219 Nævnte doms præmis 235 er endvidere urigtig, eftersom den omstændighed, at den omhandlede adfærd havde til formål at begrænse konkurrencen, som det allerede er anført, ikke kan påberåbes for at godtgøre Kommissionens kompetence. I dommens præmis 230 og 236 begik Retten ligeledes en retlig fejl ved at støtte sig på en samlet og vedvarende overtrædelse for at godtgøre Kommissionens kompetence. Det lægges nemlig i 872. betragtning til den omtvistede afgørelse til grund, at den samlede og vedvarende overtrædelse kun vedrørte sektoren for luftfragt »inden for EØS«. Den samlede og vedvarende overtrædelse kan ikke både indeholde elementer »uden for EØS« for at godtgøre Kommissionens kompetence og være »afgrænset« til EØS.

220 Endelig er samme doms præmis 228 og 234 urigtige, for så vidt som Retten fastslog, at Kommissionen havde kompetence til at pålægge sanktioner for en adfærd på de indgående ruter, som i øvrigt ikke opfyldte kriteriet om kvalificerede virkninger. Anvendelsen af »retslæren om en samlet og vedvarende overtrædelse« med henblik herpå medførte en uforholdsmæssig udvidelse af Domstolens ræsonnement i dom af 6. september 2017, Intel mod Kommissionen (C-413/14 P, EU:C:2017:632).

221 Kommissionen har gjort gældende, at dette led skal forkastes.

– *Domstolens bemærkninger*

222 Det er tilstrækkeligt at bemærke, at SAS Cargo m.fl. med deres andet anbringendes første led for Retten, som denne undersøgte i den appellerede doms præmis 128-237, blot anfægtede Kommissionens kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på den omtvistede adfærd, for så vidt som denne vedrørte indgående fragtydelser. Retten fastslog i denne henseende i den appellerede doms præmis 227, at Kommissionen med føje kunne lægge til grund, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt med hensyn til samordningen af indgående fragtydelser isoleret set, hvorfor Kommissionens kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på den omtvistede adfærd var godtgjort, for så vidt som den var anfægtet. Det følger heraf, at det var for fuldstændighedens skyld, at Retten i den appellerede doms præmis 228-236 undersøgte, om Kommissionen med henblik på at godtgøre sin kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 på den omtvistede

adfærd ligeledes med føje havde lagt til grund i 1046. betragtning til den omtvistede afgørelse, at kriteriet om kvalificerede virkninger var opfyldt i forhold til virkningerne af den samlede og vedvarende overtrædelse samlet set.

223 Som det følger af analysen af dette anbringendes første til fjerde led, begik Retten endvidere ikke de angivelige retlige fejl ved at nå til denne konklusion i den appellerede doms præmis 227.

224 På denne baggrund skal det fastslås, at dette led i dette anbringende tager sigte på grunde, der er anført for fuldstændighedens skyld, og dermed er uvirksomt i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 80.

225 Det følger af samtlige ovenstående bemærkninger, at det tredje appelanbringende skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er uvirksomt og delvist er ugrundet.

Det fjerde anbringende om den samlede og vedvarende overtrædelse

226 Det fjerde anbringende fremsat af SAS Cargo m.fl. består af tre led. Med det første led har disse selskaber gjort gældende, at der er en uoverensstemmelse mellem den omtvistede afgørelses begrundelse og dispositive del hvad angår den omhandlede adfærds geografiske omfang. Det andet led vedrører retlige fejl i vurderingen af forsvarsanbringendet om statsligt pres. Med det tredje led har selskaberne gjort gældende, at Retten begik retlige fejl, da den tiltrådte Kommissionens konstatering, hvorved den kvalificerede den omhandlede adfærd som en samlet og vedvarende overtrædelse.

Det første led om en uoverensstemmelse i den omtvistede afgørelse hvad angår den omhandlede adfærds geografiske omfang

– *Parternes argumenter*

227 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten begik retlige fejl ved at forkaste deres argumentation, hvorved disse selskaber gjorde gældende, Kommissionen havde begået en fejl ved at kvalificere rækkevidden af den omhandlede konkurrencebegrænsende adfærd som »verdensomspændende«. Der foreligger navnlig en uoverensstemmelse mellem den omtvistede afgørelses dispositive del, som konstaterer en sådan rækkevidde, og denne afgørelses begrundelse, som anerkender, at ruter til og fra Dubai ikke henhørte under det omtvistede kartel. SAS Cargo m.fl. har fremhævet, at de gjorde gældende, at denne afgørelse ikke indeholdt beviser for en adfærd, der kunne påtales, i de fleste tredjelande, og at eksistensen af et verdensomspændende kartel ikke kan udledes af beviser vedrørende alene nogle specifikke ruter.

228 For det første begik Retten i denne henseende i den appellerede doms præmis 268 og 269 en retlig fejl, idet den fastslog, at henvisningen i artikel 1 i den nævnte afgørelses dispositive del til en samordning »i hele verden« blot var en »konstatering«, og at denne dispositive del dermed »ikke [gav] anledning til tvivl«. Henvisningen til den »verdensomspændende karakter« er afgørende for at forstå artikel 1 i sin helhed, idet de ruter, der er identificeret i andre stykker heri, ikke henviser til specifikke lande. Som følge af denne henvisning til den »verdensomspændende karakter« tager den omtvistede afgørelses artikel 1, stk. 2 og 3, nødvendigvis sigte på alle ruter mellem lufthavne i EØS og de i denne artikel omtalte tredjelande. Der er endvidere ligeledes en modsigelse mellem på den ene side denne dispositive del, som ikke gør det muligt at konstatere, at Dubai og Thailand

ikke henhører under anvendelsesområdet for den omtvistede afgørelse, og på den anden side betragtningerne til denne afgørelse, navnlig 1375. betragtning hertil, som indikerer, at adfærden i Dubai ikke var en del af kartellet. Kommissionen kunne ikke afhjælpe denne modsigelse ved at meddele sagsøgeren i en anden sag, nemlig den sag, der gav anledning til dom af 30. marts 2022, Cathay Pacific Airways mod Kommissionen (T-343/17, EU:T:2022:184), at Dubai rent faktisk var omfattet af dette anvendelsesområde.

229 For det andet erstattede Retten begrundelsen i den appellerede doms præmis 276 og 277, idet den anførte, at »udelukkelsen af en lokal adfærd fra det omtvistede kartels anvendelsesområde ikke [er] i strid med, at [kartellet] havde verdensomspændende sigte«, og disse præmisser er behæftet med en logisk fejl og indre uoverensstemmelser, idet udtrykket »verdensomspændende« betyder »i hele verden«. Denne præmis 277 viser også en modsigelse mellem på den ene side grundene anført i 889. og 890. betragtning til den omtvistede afgørelse og på den anden side 1375. betragtning hertil. Den omhandlede adfærd kan nemlig ikke samtidigt finde anvendelse på »alle ruter« og ikke vedrøre ruter fra Dubai eller delvist ikke omfatte Thailand. For at afhjælpe denne modsigelse erstattede Retten ulovligt begrundelsen, selv om den skulle have bemærket denne modsigelse og følgelig annulleret nævnte afgørelse.

230 For det tredje indebærer den appellerede doms præmis 270, hvori Retten anførte, at henvisningen til en verdensomspændende overtrædelse i 1210. betragtning til den omtvistede afgørelse blot var en »skrivefejl«, bogstaveligt talt en omskrivning af denne afgørelse. Den eneste sandsynlige fortolkning af afgørelsens dispositive del er nemlig, at nævnte afgørelse konstaterede en verdensomspændende overtrædelse, eller i hvert fald en overtrædelse på alle ruter verden over henhørende under Unionens kompetence.

231 For det fjerde er den appellerede doms præmis 286 i strid med uskyldsformodningen og vendte bevisbyrden, for så vidt som Retten heri fastslog, at beviset for en samordning i syv lande var tilstrækkeligt til at godtgøre en verdensomspændende samordning. Den omtvistede afgørelses dispositive del indebærer, at transportvirksomhederne er ansvarlige for ruter mellem EØS og alle tredjelande. Selv om det ikke lykkedes Kommissionen at føre bevis herfor, krævede Retten alligevel, at transportvirksomhederne skulle afkræfte, at visse ruger henhørte under det omtvistede kartel.

232 For det femte tilsidesatte Retten i den appellerede doms præmis 276-278 princippet om uskyldsformodning, idet den anførte, at Dubai henhørte under anvendelsesområdet for det omtvistede kartel, selv om den ikke kunne være ubekendt med, at det ikke forholdt sig således i lyset af Kommissionens udsagn for Retten i den sag, der gav anledning til dom af 30. marts 2022, Cathay Pacific Airways mod Kommissionen (T-343/17, EU:T:2022:184).

233 For det sjette er konklusionen i den appellerede doms præmis 313 vedrørende overtrædelsens samlede karakter behæftet med en fejl, for så vidt som denne konklusion er støttet på den urigtige forudsætning i nævnte doms præmis 311, hvorefter den omhandlede adfærd havde verdensomspændende karakter.

234 Kommissionen har gjort gældende, at dette led delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

235 I første række skal det bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 268 anførte, at Kommissionen i modsætning til, hvad SAS Cargo m.fl. gjorde gældende, i den foreliggende sag ikke konkluderede i den omtvistede afgørelses dispositive del, at der forelå en verdensomspændende overtrædelse. Retten anførte i denne henseende, at henvisningen til de anklagede transportvirksomheders samordning af »deres prisadfærd med hensyn til levering af fragtydelser […] i hele verden« i den indledende del af denne afgørelses artikel 1 blot var en faktuel konstatering, som Kommissionen i samme artikels stk. 1-4 kvalificerede som en overtrædelse af de konkurrenceregler, der finder anvendelse på de ruter, som den fandt, i de omhandlede perioder henhørte under dens kompetence, dvs. ruterne i EØS fra den 7. december 1999 til den 14. februar 2006, ruterne mellem EU og tredjelande fra den 1. maj 2004 til den 14. februar 2006, EØS-ruterne, med undtagelse af ruterne mellem EU og tredjelande, fra den 19. maj 2005 til den 14. februar 2006 og ruterne mellem EU og Schweiz fra den 1. juni 2002 til den 14. februar 2006.

236 I nævnte doms præmis 269 præciserede Retten, at eftersom den omtvistede afgørelses dispositive del ikke gav anledning til tvivl, var det alene for fuldstændighedens skyld, at Retten tilføjede, at begrundelsen i den omtvistede afgørelse underbyggede denne konklusion, hvilket den anførte i denne præmis 269 samt nævnte doms præmis 270 og 271. I sidstnævnte præmis udledte Retten af disse grunde, at konstateringen om, at der forelå en prissamordning for leveringen af fragtydelser i hele verden, afspejlede Kommissionens standpunkt, som var blevet udtrykt i hele den omtvistede afgørelse vedrørende det omtvistede kartels geografiske udstrækning.

237 Der skal i denne henseende sondres mellem begrebet »adfærd«, som tager sigte på en helhed af faktuelle forhold, og begrebet »overtrædelse«, som vedrører den juridiske kvalificering af denne adfærd (jf. i denne retning dom af 16.6.2022, Quanta Storage mod Kommissionen, C-699/19 P, EU:C:2022:483, præmis 70).

238 I det foreliggende tilfælde fremgår det klart af ordlyden af den omtvistede afgørelses artikel 1, som SAS Cargo m.fl. ikke har gjort gældende, at Retten gengav urigtigt, at Kommissionen ikke holdt disse selskaber ansvarlige for en »verdensomspændende overtrædelse«, idet henvisningen til, at adressaterne for denne afgørelse havde »samordne[t] deres adfærd vedrørende prisfastsættelse for levering af fragtydelser i hele verden med hensyn til brændstoftillæg, sikkerhedstillæg og betaling af en kommission af tillæggene«, faktisk blot var en faktuel beskrivelse af den omhandlede konkurrencebegrænsende adfærd, der ikke i sig selv indebar en juridisk kvalificering, som kunne godtgøre, at der var en modsigelse i den omtvistede afgørelses dispositive del.

239 Det fremgår desuden af disse oplysninger, at eftersom Retten med føje fastslog, at Kommissionen i den omtvistede afgørelses dispositive del ikke havde konkluderet, at der forelå en verdensomspændende overtrædelse, kan det ikke fastslås, at der var en modsigelse mellem på den ene side konstateringen af en sådan overtrædelse og på den anden side den omtvistede afgørelses begrundelse.

240 For så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at der er en modsigelse mellem på den ene side den omstændighed, at de ruter, der er identificeret i de andre stykker i denne artikel 1, ikke henviser til specifikke lande, således at det, da denne dispositive del henviser til et »verdensomspændende kartel«, skal fastslås, at alle ruter mellem lufthavne i EØS og alle tredjelande er omfattet heraf, og på den anden side denne afgørelses begrundelse, hvoraf fremgår,

at Dubai og Thailand ikke er omfattet af dette kartel, er det endvidere tilstrækkeligt at bemærke, at det følger af det i nærværende doms præmis 235-239 anførte, at denne argumentation er støttet på en urigtig fortolkning af denne dispositive dels rækkevidde.

241 Henset til det ovenstående skal den i nærværende doms præmis 228 anførte argumentation forkastes som ugrundet.

242 I anden række skal det med hensyn til argumentationen anført i nærværende doms præmis 229 for det første bemærkes, at denne argumentation skal afvises i medfør af den retspraksis, der er omtalt i denne doms præmis 82, for så vidt som SAS Cargo m.fl. herved blot har anført, at den appellerede doms præmis 276 og 277 »erstattede [...] begrundelsen [...] og [...] er behæftet med en logisk fejl og indre uoverensstemmelser«, idet udtrykket »verdensomspændende« betyder »i hele verden«, eftersom sådanne udsagn er for vage og generelle til at godtgøre en retlig fejl i den appellerede doms præmis 276 og 277. Det forholder sig på samme måde med argumentationen anført i nærværende doms præmis 232, for så vidt som denne argumentation i det væsentlige vedrører de samme præmisser i den appellerede dom, hvorved SAS Cargo m.fl. blot atter har gjort gældende, at uskyldsformodningen er blevet tilsidesat.

243 For det andet skal det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. med den i denne præmis 229 anførte argumentation i det væsentlige har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl i denne præmis 277 ved ikke anføre den heri påviste selvmodsigende begrundelse, bemærkes, at Retten i nævnte præmis 277 fastslog, at Kommissionen i 889. betragtning til den omtvistede afgørelse havde anført, at tillæggene var »generelle foranstaltninger«, som »skulle finde anvendelse på alle ruter på verdensplan«, og at det samme gjaldt for afslaget på at betale kommissioner, som ligeledes var af »generel karakter«. Retten anførte endvidere, at Kommissionen havde præciseret, at gennemførelsen af tillæggene blev foretaget inden for rammerne af et system med flere niveauer, centralt og lokalt, som beskrives i 107., 1046. og 1300. betragtning til den omtvistede afgørelse. Retten udledte heraf, at udelukkelsen af en lokal adfærd fra det omtvistede kartels anvendelsesområde under disse omstændigheder ikke var i strid med, at det havde verdensomspændende sigte.

244 Det skal således fastslås, at Retten i den appellerede doms præmis 277 ikke, som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, anførte, at den omtvistede adfærd på samme tid fandt anvendelse »på alle ruter« og ikke Dubai eller delvist ikke Thailand, samt at denne præmis 277 ikke viser nogen modsigelse i den omtvistede afgørelses begrundelse. I nævnte præmis anføres nemlig blot forskellen mellem på den ene side de omhandlede tillægs generelle rækkevidde og på den anden side den struktur, hvorefter disse tillæg blev drøftet og gennemført. Det af SAS Cargo m.fl. fremsatte argument, der er sammenfattet i nærværende doms præmis 243, er følgelig støttet på en urigtig fortolkning af den appellerede dom.

245 I tredje række er det tilstrækkeligt at bemærke, at den appellerede doms præmis 270 er anført for fuldstændighedens skyld, hvilket Retten anførte i nævnte doms præmis 269. Argumentationen anført i nærværende doms præmis 230 er dermed under alle omstændigheder uvirksom i medfør af den retspraksis, der er omhandlet i denne doms præmis 80.

246 I fjerde række har SAS Cargo m.fl. med hensyn til argumentationen anført i nærværende doms præmis 231 foretaget en åbenbart urigtig fortolkning af den appellerede doms præmis 286, for så vidt som disse selskaber har gjort gældende, at Retten fastslog, at en samordning i syv lande var tilstrækkelig til at godtgøre en verdensomspændende samordning. I denne præmis 286 anførte Retten nemlig blot, at Kommissionen havde fremlagt beviser, der godtgjorde, at samordningen af

afslaget på at betale kommissioner fandt sted i adskillige lande verden over, »herunder« Hongkong, Schweiz, Italien, Frankrig, Spanien, Indien og De Forenede Stater. For så vidt som SAS Cargo m.fl. har ønsket at rejse tvivl om denne bedømmelse, har disse selskaber endvidere i virkeligheden anfægtet Rettens vurdering af de faktiske omstændigheder og beviserne. Denne argumentation skal i dette omfang således afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

247 I femte og sidste række er det tilstrækkeligt at bemærke, at det sjette klagepunkt, som SAS Cargo m.fl. har fremsat til støtte for dette led, er baseret på forudsætningen om, at disse selskaber har godtgjort, at Retten begik en retlig fejl ved at fastslå, at Kommissionen med føje havde konkluderet, at tillæggene var generelle gennemførelsesforanstaltninger, som fandt anvendelse »på alle ruter på verdensplan«, og at afslaget på at betale kommissioner »havde et element af generel karakter«. Det følger imidlertid af ovenstående analyse, at SAS Cargo m.fl. ikke har godtgjort, at der er grundlag for denne forudsætning.

248 Det følger af samtlige ovenstående bemærkninger, at det fjerde appelanbringendes første led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er uvirksomt og delvist er ugrundet.

Det andet led om forsvarsanbringendet vedrørende statsligt pres

– *Parternes argumenter*

249 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten begik retlige fejl ved vurderingen af deres forsvarsanbringende om statsligt pres. Den appellerede doms præmis 500, 501, 509-514, 532, 549, 562 og 564 er behæftet med denne fejl. Retten krævede, at SAS Cargo m.fl. skulle bevise, at tredjelandes nationale lovgivning forpligtede disse selskaber til at udvise den omhandlede adfærd. Den retspraksis, som Retten i denne henseende nævnte i dommens præmis 509-512, er kun relevant i forbindelse med medlemsstaternes beslutninger. Princippet om ikke-indblanding, som er afledt af princippet om staternes suveræne ligestilling, giver nemlig tredjelande ret til at varetage regeringsførelsen uden indblanding udefra.

250 I det foreliggende tilfælde tilskyndede aftalerne om lufttrafiktjenester og lokal lovgivning til drøftelser af priser mellem udpegede transportvirksomheder på bestemte ruter, hvorfor Kommissionen havde pligt til i overensstemmelse med de folkeretlige principper, der finder anvendelse, at udvise tilbageholdenhed under udøvelsen af sine beføjelser. Retten begik dermed en retlig fejl ved sin vurdering af forsvarsanbringendet om statsligt pres. Dette forsvarsanbringendes anvendelighed er nemlig ikke begrænset til situationer, hvor national lovgivning og praksis kræver, at transportvirksomhederne drøfter deres priser, men omfatter også adfærd, som er specifikt reguleret og tilskyndes ved national lovgivning og praksis. Det er ikke alene den appellerede doms præmis 509-514, der er behæftet med denne fejl, men ligeledes vurderingerne af den praksis, der findes i flere tredjelande.

251 I første række kan Rettens vurderinger med hensyn til Hongkong således ikke opretholdes. Det fremgår nemlig af den appellerede doms præmis 531, at de nationale myndigheder ikke ønskede at modtage individuelle ansøgninger om indførelse af et fast brændstoftillæg. Forsvarsanbringendet om statsligt pres ville dermed have været opfyldt, hvis det var blevet fortolket korrekt, eftersom disse myndigheder tilskyndede til enhver fælles adfærd i Hongkong,

aftalt med kunderne, og således at denne adfærd ikke udgjorde et konkurrencebegrænsende kartel. Den appellerede doms præmis 515-532 vedrørende appellanternes ansvar i Hongkong er således urigtige.

252 I anden række kan Rettens vurderinger vedrørende Japan i den appellerede doms præmis 537-540 og de følger, den udledte heraf i nævnte doms præmis 549 og 550, heller ikke opretholdes. For det første fastsatte de aftaler om lufttrafiktjenester, som er indgået med Japan, en forpligtelse til samordning af priser, herunder tillæg. Retten fastslog det modsatte i nævnte doms præmis 537 og gengav derfor den klare betydning af den pågældende prisklausul, der er anført i punkt 140 i stævningen for Retten, forkert. Disse aftaler med Japan tilskyndede i hvert fald til samordningen. I nævnte doms præmis 538 gengav Retten ligeledes den af SAS Cargo m.fl. fremsatte argumentation forkert. Det fremgår af disse selskabers processkrifter for Retten, at de anførte, at prisbestemmelserne i aftalen om lufttrafiktjenester tillod generelle drøftelser om priserne mellem flere transportvirksomheder, der betjener forskellige bestemmelseslande inden for EØS, idet disse bl.a. forklarede, at det japanske kontor for civil luftfart havde godkendt det samme tillægsniveau for alle EØS-lande. I samme doms præmis 545 gengav Retten ligeledes deres argumenter om brændstoftillægget forkert. Retten anførte nemlig, at initiativet til at indgive kollektive ansøgninger om brændstoftillægget kunne tilskrives transportvirksomhederne og ikke denne japanske myndighed, selv om der aldrig havde været kollektive ansøgninger i Japan, men alene individuelle ansøgninger efter samordning, som det ses af de beviser, der er vedlagt som bilag til selskabernes processkrifter.

253 For det andet er beviserne gengivet urigtigt i den appellerede doms præmis 543, for så vidt som Retten heri fastslog, at der var tale om dokumenter, som SAS Cargo m.fl. »selv har udarbejdet«, selv om det ikke forholdt sig således. Disse selskaber fremlagde navnlig dels en resolution fra Den Internationale Luftfartssammenslutning (herefter »IATA«) af maj 2000 om fastsættelse af et fælles brændstoftillæg for alle internationale ruter, dels kommunikation mellem forskellige afdelinger i Japan Airlines, som godtgjorde, at det japanske kontor for civil luftfart havde vedtaget ordningen for brændstoftillægget, samt en skrivelse fra dette selskab, der bekræftede, at kunderne havde anmodet om denne ordning. I 1002. betragtning til den omtvistede afgørelse omtales ligeledes et dokument fremlagt af Japan Airlines, som understøtter det af SAS Cargo m.fl. fremførte standpunkt, men disse selskaber er blevet nægtet aktindsigt i dette bevis. Selskaberne henviste ligeledes til en erklæring fra en advokat for en anden transportvirksomhed afgivet under høringen for Kommissionen, hvilken erklæring modsagde en erklæring, som denne person blev tilskrevet i den omtvistede afgørelse. Retten tilsidesatte ligeledes ligebehandlingsprincippet, eftersom den ikke forholdt sig til disse oplysninger, idet den nægtede SAS Cargo m.fl. aktindsigt i beviser, der lå efter klagepunktsmeddelelsen, hvilke beviser imidlertid var klart identificerede.

254 I tredje række er der for så vidt angår andre tredjelande, hvis regelsæt behandles i den omtvistede afgørelse – nemlig Indien, Kongeriget Thailand, Republikken Singapore, Republikken Korea og Den Føderative Republik Brasilien – kun omtalt en enkelt hændelse, der involverer SAS Cargo m.fl. efter den 1. maj 2004, i 506. betragtning til denne afgørelse. Det er åbenbart, at dette bevis vedrørende Thailand er utilstrækkeligt til at godtgøre en overtrædelse i forbindelse med disse andre lande, og det forholder sig så meget desto mere således, eftersom der er tale om et diskulperende element. I den appellerede doms præmis 558-562 anførte Retten selv, at den eneste hændelse, der involverede SAS Cargo m.fl. i et angiveligt kartel i Thailand, ikke var i strid med konkurrenceretten, eftersom det fremgik af et bevis, som disse selskaber havde fremlagt, at de thailandske myndigheder havde pålagt de niveauer for brændstoftillæg, som

transportvirksomhederne skulle overholde, hvilket fjernede enhver mulighed for konkurrence fra den 20. juli 2005. Retten begik ikke desto mindre en retlig fejl ved at konkludere, at SAS Cargo m.fl. ikke havde godtgjort, at alle muligheder for konkurrence var fjernet inden dette tidspunkt.

255 For det første skulle Retten i denne henseende ikke have undersøgt, om den omhandlede adfærd var obligatorisk, men om der blev tilskyndet hertil. For det andet vedrørte det eneste bevis, der knyttede SAS Cargo m.fl. til en ulovlig adfærd i Thailand, som er beskrevet i 506. betragtning til den omtvistede afgørelse, overholdelsen af en instruks fra den civile luftfartsmyndighed i Thailand. Der er således indre uoverensstemmelser i den appellerede doms præmis 562. For det tredje fremlagde SAS Cargo m.fl. beviser, der godtgjorde, at der fra 2003 var pålagt bindende og identiske niveauer for tillæg på ruterne til EØS fra Thailand, hvilket bevis Kommissionen på intet tidspunkt har bestridt. Retten begik således en retlig fejl ved i den appellerede doms præmis 562 at tage udgangspunkt i den modsatte forudsætning uden at behandle de beviser, som SAS Cargo m.fl. havde fremlagt. For det fjerde godtgør den omstændighed, at en thailandsk transportvirksomhed ikke blev fundet skyldig i overtrædelsen, at de beviser, som denne transportvirksomhed fremlagde efter klagepunktsmeddelelsen, indeholdt yderligere diskulperende elementer, hvori appellanterne burde have haft aktindsigt.

256 Kommissionens vurdering af de regelsæt, som er omtalt i nærværende doms præmis 254, og som fremgår af 1019. betragtning til den omtvistede afgørelse, er støttet på en simpel henvisning til denne institutions ræsonnement vedrørende regelsættene i Hongkong og Japan, som det er anført i den appellerede doms præmis 552. Hvis Domstolen forkaster Rettens betragtninger vedrørende de to sidstnævnte lande, skal den dermed ligeledes forkaste de betragtninger, der fremgår af nævnte doms præmis 555-557, 562 og 563 vedrørende disse andre tredjelande. Eftersom Thailand og Dubai ikke henhørte under anvendelsesområdet for det omtvistede kartel, skulle Retten endvidere have ladet tvivlen komme SAS Cargo m.fl. til gode og fastslået, at der ikke kunne antages at foreligge et verdensomspændende kartel uden beviser. Retten tilsidesatte således uskyldsformodningen. Af de samme grunde er den appellerede doms præmis 623 og 624 ligeledes urigtige.

257 Kommissionen har heroverfor anført, at dette led delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

258 Det skal indledningsvis bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 500 og 501 fastslog, at princippet om ikke-indblanding er anerkendt i folkeretlig sædvaneret, og at Kommissionen, selv hvis det antages, at SAS Cargo m.fl. kan påberåbe sig dette princip, ikke tilsidesatte nævnte princip ved at anvende kriteriet om kvalificerede virkninger for at pålægge sanktioner for adfærd, som var udvist og gennemført i tredjelande, der af politiske årsager havde besluttet at tillade denne adfærd. Retten anførte i denne henseende, at anvendelsen af artikel 101, stk. 1, TEUF på adfærd, som forudsigeligt får umiddelbare og væsentlige virkninger i EØS, er begrundet i henhold til folkeretten, herunder dermed bl.a. princippet om ikke-indblanding.

259 Det skal således fastslås, at denne præmis 500 og 501, som er Rettens analyse af det tredje anbringendes sjette leds første klagepunkt for Retten om tilsidesættelse af princippet om suverænitet og princippet om ikke-indblanding, ikke vedrører Rettens analyse af forsvarsanbringendet om statsligt pres, som denne undersøgte i den appellerede doms præmis 504-564, og som er det eneste, der er omhandlet af dette led i det fjerde appelanbringende.

260 SAS Cargo m.fl. har ikke fremført noget argument, der præciserer, hvorledes den appellerede doms præmis 500 og 501 indeholder urigtige vurderinger med hensyn til forsvarsanbringendet om statsligt pres, som ikke er genstand for disse præmisser. Kritikken heraf skal således afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 82.

261 I første række skal det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten anvendte et urigtigt retligt kriterium ved vurderingen af disse selskabers forsvarsanbringende om statsligt pres, bemærkes, at artikel 101 TEUF og 102 TEUF kun tager sigte på konkurrencebegrænsende adfærd fra virksomhedernes side på deres eget initiativ. Såfremt virksomhederne pålægges en konkurrencebegrænsende adfærd ved en national lovgivning, eller såfremt denne lovgivning skaber en retlig ramme, som i sig selv fratager dem enhver mulighed for konkurrencemæssig adfærd, finder disse artikler ikke anvendelse. I denne situation skyldes begrænsningen af konkurrencen nemlig ikke, som det forudsættes i disse bestemmelser, en selvstændig adfærd fra virksomhedernes side. Nævnte artikler kan derimod finde anvendelse i en situation, hvor der efter den nationale lovgivning fortsat består en mulighed for konkurrence, men hvor denne konkurrence kan hindres, begrænses eller fordrejes ved en selvstændig adfærd fra virksomhedernes side (jf. i denne retning dom af 11.11.1997, Kommissionen og Frankrig mod Ladbroke Racing, C-359/95 P og C-379/95 P, EU:C:1997:531, præmis 33 og 34, og af 14.10.2010, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-280/08 P, EU:C:2010:603, præmis 80).

262 Muligheden for at udelukke en bestemt konkurrencestridig adfærd fra anvendelsesområdet for artikel 101 TEUF og 102 TEUF, fordi den er blevet pålagt de pågældende virksomheder ved den gældende nationale lovgivning, eller fordi denne lovgivning har fjernet enhver mulighed for konkurrencemæssig adfærd fra deres side, er således kun blevet anerkendt i begrænset omfang af Domstolen (dom af 14.10.2010, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-280/08 P, EU:C:2010:603, præmis 81 og den deri nævnte retspraksis).

263 Domstolen har således fastslået, at hvor loven blot tilskynder til eller fremmer virksomhedernes selvstændige udøvelse af konkurrencebegrænsende adfærd, er virksomhederne således fortsat omfattet af artikel 101 TEUF og 102 TEUF (dom af 14.10.2010, Deutsche Telekom mod Kommissionen, C-280/08 P, EU:C:2010:603, præmis 82 og den deri nævnte retspraksis).

264 I modsætning til, hvad SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, sondres i denne retspraksis ikke mellem medlemsstaternes og tredjelandes nationale lovgivning.

265 Selv om det i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 198, påhviler den myndighed, der gør en tilsidesættelse af konkurrencereglerne gældende, at føre bevis herfor, tilkommer det i øvrigt den virksomhed, der fremfører et forsvarsanbringende mod en konstatering af, at der foreligger en overtrædelse af disse regler, at føre bevis for, at betingelserne for anvendelsen af den regel, hvoraf dette forsvarsanbringende er udledt, er opfyldt, således at myndigheden herefter må anvende andre beviser.

266 Det fremgår af disse elementer, at SAS Cargo m.fl. med urette har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl i den appellerede doms præmis 509-512 ved heri i det væsentlige at anføre læren af den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 258-263 og 265, og ved i den appellerede doms præmis 513 at fastslå, at denne lære gælder både for love og adfærden hos en medlemsstat eller en kontraherende part i EØS-aftalen og hos tredjelande, samt ved herefter at fastslå, at det tilkom disse selskaber at bevise, at national lovgivning i de pågældende tredjelande ikke havde tilskyndet, men forpligtet dem til at udvise den omhandlede adfærd.

267 Hvis den af SAS Cargo m.fl. anførte fortolkning af dette forsvarsanbringende om statsligt pres lægges til grund, vil dette i øvrigt være til hinder for den nødvendigvis strenge anvendelse af det nævnte forsvarsanbringende, idet denne strenge anvendelse er den eneste, der ikke er i strid med den entydige ordlyd af artikel 101 TEUF og 102 TEUF, som tager sigte på virksomhedernes adfærd.

268 For så vidt som dette led er støttet på forudsætningen om, at det, for at et forsvarsanbringende om et tredjelands statslige pres kan tages til følge, er tilstrækkeligt, at dette lands lovgivning tilskynder til at udvise konkurrencebegrænsende adfærd, skal dette led dermed forkastes som ugrundet, idet denne forudsætning er urigtig.

269 I anden række skal det med hensyn til den af SAS Cargo m.fl. fremførte argumentation om Rettens vurderinger vedrørende Japan hvad angår disse selskabers første argument om urigtig gengivelse bemærkes, at Retten med hensyn til nævnte selskabers udsagn om, at Kommissionen i den omtvistede afgørelse undlod at citere afsnit 1 i standardvilkåret i aftalerne om lufttrafiktjenester indgået med Japan, i den appellerede doms præmis 537 anførte, at der i dette afsnit opregnes faktorer, der burde tages i betragtning ved prisfastsættelsen, og bestemmes, at disse priser fastsættes i overensstemmelse med bestemmelserne efter det vilkår, hvori afsnittet indgår. Retten udledte heraf, at det hverken fremgår af denne bestemmelse eller af den, der er gengivet i den omtvistede afgørelse, at aftalerne om lufttrafiktjenester pålagde en forpligtelse til samordning mellem transportvirksomhederne med henblik på fastsættelsen af tillæggene. Retten tilføjede i øvrigt, at SAS Cargo m.fl. ikke fremsatte noget underbygget argument, der kunne godtgøre det modsatte.

270 I punkt 140 i stævningen for Retten anførte SAS Cargo m.fl., at nævnte afsnit 1 i den aftale om lufttrafiktjenester, der fandt anvendelse på SAS Cargo, var affattet således:

»Priserne for alle aftalte ydelser fastsættes til rimelige niveauer, idet der tages behørigt hensyn til alle relevante faktorer, herunder driftsomkostninger, en rimelig fortjeneste, ydelsens kendetegn (såsom regler for hurtighed og installationer) og andre luftfartsselskabers priser for en hvilken som helst del af den udspecificerede rute. Disse priser fastsættes i overensstemmelse med bestemmelserne efter nærværende vilkår.«

271 Det skal således fastslås, at den angiveligt urigtige gengivelse ikke er påvist, henset til den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 108, idet den appellerede doms præmis 537 loyalt gengiver indholdet af samme afsnit 1.

272 Med hensyn til argumentet om en urigtig gengivelse i den appellerede doms præmis 538 skal det bemærkes, at Retten i denne præmis blot anførte, at SAS Cargo m.fl. ikke bestred, at bestemmelserne i aftalerne om lufttrafiktjenester om drøftelser af priser mellem udpegede transportvirksomheder på bestemte ruter ikke tillod generelle drøftelser af priser mellem flere transportvirksomheder, der betjener bestemmelseslandene, af en anden art end drøftelserne omhandlet i den omtvistede afgørelse.

273 I stævningens punkt 128 for Retten, som angiveligt er gengivet forkert i denne præmis 538, gjorde selskaberne følgende gældende:

»[...] [D]e lokale luftfartsmyndigheder i Hongkong, Japan og Thailand anvendte ikke prisvilkår fra rute til rute. Disse myndigheder fastsatte snarere tillæggenes størrelse på baggrund af ruternes internationale eller nationale karakter (f.eks. Japan) eller ud fra zonerne i IATA-priskonferencen

(f.eks. Hongkong og Thailand). Eftersom alle EØS-lande henhører under kategorien internationale ruter og samme zone i IATA-priskonferencen [...], blev samme størrelse tillæg godkendt for alle ruter til EØS. Denne fremgangsmåde tilsigter at begrænse transaktionsomkostningerne for nationale transportvirksomheder samt lokale speditører og befragtere [...] Det fulgte således direkte af de administrative ordninger til gennemførelse af de gældende aftaler om lufttrafiktjenester, at de asiatiske myndigheder pålagde alle transportvirksomheder, der transporterer fragt til Europa, at anvende samme størrelse tillæg, om end med forskellige metoder, i overensstemmelse med vores præciseringer nedenfor. Denne faktuelle situation var fuldt ud i overensstemmelse med prisvilkårene i aftalerne om lufttrafiktjenester, eftersom det eller de samme luftfartsselskaber var udpegede transportvirksomheder i hver gældende aftale om lufttrafiktjenester. Myndighederne i Hongkong og De Forenede Arabiske Emirater (Dubai) forklarede Kommissionen dette [...]«

274 Selv om SAS Cargo m.fl. således ligeledes gjorde gældende, at »de asiatiske myndigheder pålagde alle transportvirksomheder, der transporterer fragt til Europa, at anvende samme størrelse tillæg«, fremgår det ikke af dette punkt 128, at de gjorde gældende, at de aftaler om lufttrafiktjenester, som var indgået med Japan, tillod generelle drøftelser om priser mellem flere transportvirksomheder, der betjener forskellige bestemmelseslande i EØS, som dem, der blev pålagt sanktioner ved den omtvistede afgørelse. I lyset af den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 108, er der således heller ikke ført bevis for det andet argument om urigtig gengivelse.

275 Med hensyn til det tredje argument om urigtig gengivelse i den appellerede doms præmis 545 anførte Retten i denne præmis, at for så vidt som ingen af de af SAS Cargo m.fl. fremlagte beviser godtgjorde, at transportvirksomhederne havde en pligt til samordning af brændstoftillægget, kunne ingen af disse beviser rejse tvivl om oplysningerne i 198., 244., 256., 391., 392., 488. og 491. betragtning til den omtvistede afgørelse, hvoraf fremgår, at transportvirksomhederne og ikke det japanske kontor for civil luftfart kunne tilskrives initiativet til at indgive kollektive ansøgninger om brændstoftillægget. Det skal følgelig fastslås, at SAS Cargo m.fl. med deres argumentation vedrørende denne præmis, som er anført i nærværende doms præmis 252, i virkeligheden har kritiseret fortolkningen af de betragtninger til den omtvistede afgørelse, som Retten citerede i samme præmis 545. Retten kan ved denne fortolkning således ikke have gengivet deres argumentation vedrørende brændstoftillægget urigtigt. Dette tredje argument er således ugrundet.

276 Med med hensyn til argumentationen vedrørende den appellerede doms præmis 543 om den i nærværende doms præmis 253 anførte urigtige gengivelse af beviserne er det tilstrækkeligt at bemærke, at Retten i denne præmis 543 efter en vurdering af de oplysninger, som SAS Cargo m.fl. havde fremlagt til støtte for deres udsagn, fastslog, at ingen af de fremlagte oplysninger godtgjorde, at der forelå et statsligt pres, som begrundede, at artikel 101, stk. 1, TEUF ikke skulle anvendes. Under dække af et argument om urigtig gengivelse har SAS Cargo m.fl. således i virkeligheden tilsigtet at opnå Domstolens nye bedømmelse af disse beviser. Denne argumentation skal i dette omfang således afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

277 Med nævnte argumentation har disse selskaber, for så vidt som de har gjort gældende, at Retten undlod at besvare visse af deres argumenter, endvidere gjort gældende, at Retten tilsidesatte begrundelsespligten. Det følger nemlig af fast retspraksis, at et anbringende om, at Retten ikke besvarede argumenter fremført i første instans, i det væsentlige svarer til at gøre en tilsidesættelse af den begrundelsespligt, som følger af artikel 36 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, der finder anvendelse på Retten i henhold til den nævnte statuts artikel 53,

stk. 1, og artikel 117 i Rettens procesreglement, gældende (dom af 28.9.2023, Changmao Biochemical Engineering mod Kommissionen, C-123/21 P, EU:C:2023:708, præmis 185 og den deri nævnte retspraksis). Henset til den retspraksis, der er nævnt i nærværende doms præmis 85, og til det, som Retten anførte ikke alene i den appellerede doms præmis 543, men også i præmis 542 og 544, hvori ligeledes fremstilles de beviser, som SAS Cargo m.fl. fremførte for Retten, og sidstnævntes vurdering heraf, er en sådan tilsidesættelse ikke godtgjort.

278 Hvad angår argumentet om, at Retten tilsidesatte »lighedsprincippet« ved ikke at give disse selskaber aktindsigt i beviser, der lå efter klagepunktsmeddelelsen, er det tilstrækkeligt at bemærke, at selv hvis det antages, at dette argument kan antages til realitetsbehandling, adskiller det sig ikke fra argumentet i det første appelanbringende og skal således under alle omstændigheder forkastes af de samme grunde.

279 I tredje række skal det med hensyn til den argumentation, som er anført i nærværende doms præmis 254-256, for det første fastslås, at denne argumentation skal afvises i medfør af den retspraksis, der er omtalt i denne doms præmis 72, for så vidt som SAS Cargo m.fl. herved under dække af argumenter om retlige fejl vedrørende den fremherskende situation i Thailand har tilsigtet at opnå en ny bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne.

280 For det andet skal nævnte argumentation afvises i henhold til den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 74, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har anfægtet den omtvistede afgørelses interne sammenhæng.

281 For det tredje er det, for så vidt som disse selskaber med argumentationen har gjort gældende, at Retten undlod at behandle samtlige beviser, som de havde fremlagt, tilstrækkeligt at bemærke, at Retten undersøgte de thailandske myndigheders handlinger i den appellerede doms præmis 556-561, og at den i nævnte doms præmis 562 fastslog, at SAS Cargo m.fl. med hensyn til gældende lovgivning i Thailand havde godtgjort, uden at Kommissionen reelt bestred dette, at dette lands myndigheder fra den 20. juli 2005 havde skabt en retlig ramme, der i sig selv fjernede enhver mulighed for konkurrencemæssig adfærd blandt transportvirksomhederne for så vidt angår fastsættelsen af det brændstoftillæg, der skulle anvendes på flyvninger med afgang fra Thailand. Retten fastslog ligeledes, at disse selskaber derimod ikke havde godtgjort, at den thailandske lovgivning fjernede enhver mulighed for konkurrence med hensyn til sikkerhedstillægget, eller at der for perioden før den 20. juli 2005 ikke var nogen mulighed for konkurrence hvad angår brændstoftillægget.

282 Det skal dermed fastslås, at appellanterne med det tredje argument, der er anført i nærværende doms præmis 255, under dække af et argument om, at Retten tilsidesatte begrundelsespligten, har tilsigtet at opnå Domstolens nye bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne. Denne argumentation skal således afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

283 For det fjerde er denne argumentation, for så vidt som selskaberne har gjort gældende, at de skulle have haft aktindsigt i yderligere diskulperende oplysninger, ikke forskellig fra den argumentation, som er anført sidst i nærværende doms præmis 253, og skal forkastes af de samme grunde som dem, der allerede er anført i denne doms præmis 278.

284 For det femte er det med hensyn til argumentationen anført i nærværende doms præmis 256 tilstrækkeligt at bemærke, at der ikke er grundlag for at konstatere retlige fejl i den appellerede doms præmis 555-557, 562 og 563, idet de af SAS Cargo m.fl. fremsatte argumenter herom er

støttet på forudsætningen om, at disse selskaber har godtgjort, at Rettens betragtninger om regelsættene i Hongkong og Japan var urigtige. Som det fremgår af ovenstående analyse, er denne forudsætning ugrundet.

285 Argumentet om tilsidesættelse af uskyldsformodningen er ligeledes støttet på, at Kongeriget Thailand ikke indgår i de lande, for hvilke SAS Cargo m.fl. kan tilregnes en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF. Selv om Retten fastslog, at disse selskaber ikke kunne foreholdes en sådan overtrædelse vedrørende flyvninger fra dette tredjeland hvad angår brændstoftillægget fra den 20. juli 2005, udelukkede Retten ikke, at der forelå en sådan overtrædelse for alle flyvninger fra nævnte land for hele overtrædelsesperioden, hvorfor forudsætningen for denne argumentation ligeledes savner grundlag i de faktiske omstændigheder.

286 Med hensyn til kritikken af, at tredjelande i den appellerede doms præmis 623 og 624 henføres under anvendelsesområdet for den samlede og vedvarende overtrædelse, er det tilstrækkeligt at bemærke, at denne kritik er støttet på de samme argumenter som dem, der er forkastet i nærværende doms to foregående præmisser.

287 Det følger af samtlige ovenstående bemærkninger, at det fjerde appelanbringendes andet led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er ugrundet.

Det tredje led om kvalificeringen af den omhandlede adfærd som en samlet og vedvarende overtrædelse

– *Parternes argumenter*

288 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten begik retlige fejl ved at forkaste selskabernes argumentation, hvormed de havde anfægtet Kommissionens konklusion om, at den adfærd, der er beskrevet i den omtvistede afgørelse, udgjorde en samlet og vedvarende overtrædelse. Den omhandlede adfærd er nemlig så forskelligartet, at den ikke kan sidestilles med en »samlet« overtrædelse. Rettens vurdering i denne forbindelse er urigtig i flere henseender.

289 I første række udelod Retten i den appellerede doms præmis 302-304 det væsentlige aspekt, som SAS Cargo m.fl. havde omtalt, nemlig at den adfærd, der er nævnt i den omtvistede afgørelses afsnit 4, blev udvist i forskellige sammenhænge og forfulgte forskellige formål. I denne præmis 302 hentydede Retten ganske vist til hver type adfærd. Retten behandlede imidlertid på intet tidspunkt det centrale spørgsmål om, hvorvidt forskellige former for adfærd havde fællestræk. Herved tilsidesatte Retten begrundelsespligten.

290 I anden række begik Retten fejl med hensyn til adfærden udvist i Schweiz. I den appellerede doms præmis 612-618 bekræftede Retten, at den eneste kontakt, der involverede SAS Cargo m.fl. efter den 1. juni 2002, ikke var ulovlig. I nævnte doms præmis 604 gengav Retten beviserne urigtigt ved at henvise til et begreb, i henhold til hvilket der blev »holdt fast« i kriteriet om den reelle vægt. I nævnte doms præmis 604 og 605 undlod Retten endvidere at besvare de beviser, der er anført i punkt 161 i stævningen i første instans, hvorved disse selskaber i det væsentlige havde anfægtet deres deltagelse i et bestemt møde, og ikke at dette møde fandt sted. Det fremgår i øvrigt af denne præmis 605, at der med henblik på beregningen af brændstoftillægget ikke var en aftale om at anvende den reelle vægt frem for den afgiftspligtige vægt, selv om Retten i samme doms præmis 606 tiltrådte Kommissionens konklusion om, at disse selskaber havde deltaget i en sådan aftale, skønt de besluttede ikke at anvende denne. Den appellerede doms præmis 610 er

ligeledes urigtig, for så vidt som det fremgår heraf, at en meddelelse fra en af appellanternes medarbejdere om fjernelse af brændstoftillægget tilsidesatte artikel 101, stk. 1, TEUF, selv om denne meddelelse dog var offentlig. Retten skulle have undersøgt, om nævnte meddelelse medførte større gennemsigtighed i priserne eller fremmede overholdelsen af kartellet. Retten tilsidesatte begrundelsespligten ved ikke at gøre dette. Hverken artikel 101 TEUF eller artikel 8 i aftalen mellem EF og Schweiz om luftfart finder anvendelse på denne lokale adfærd i december 2001 vedrørende tillæg på ruter fra Schweiz, hvorfor nævnte doms præmis 611 er retligt forkert.

291 I tredje række begik Retten fejl ved vurderingen af andre transportvirksomheders udsagn om den af SAS Cargo m.fl. udviste adfærd. Retten fastslog med føje i den appellerede doms præmis 625-650, at beviserne ved de e-mails, der fremgår af flere betragtninger til den omtvistede afgørelse, ikke godtgjorde, at der forelå ulovlige kontakter mellem disse selskaber og andre transportvirksomheder. Retten begik imidlertid en fejl ved ikke ligeledes at afvise relevansen af en intern e-mail sendt den 17. februar 2003 af en medarbejder i en anden transportvirksomhed med hjemsted i Det Forenede Kongerige, som er omtalt i 273. betragtning til den omtvistede afgørelse. I nævnte doms præmis 634 og 635 fastslog Retten, at SAS Cargo m.fl. ikke havde ført noget bevis, der underbyggede deres standpunkt. Retten begik imidlertid en fejl ved ikke at undersøge det egentlige spørgsmål, som disse selskaber rejste. For det første tog Retten således ikke hensyn til visse argumenter, som nævnte selskaber havde fremført. For det andet støttede selskaberne sig i modsætning til det i denne præmis 635 konstaterede ikke alene på den omstændighed, at speditøren havde modtaget oplysninger fra andre transportvirksomheder. Det følger af disse fejl, at disse selskaber heller ikke kan foreholdes dette bevis.

292 I fjerde række anerkendte Retten ganske vist i den appellerede doms præmis 407-411, at visse former for adfærd var begrundet i lyset af WOW-alliancen. Retten fastslog imidlertid med urette, at visse former for adfærd inden for denne alliance »gik for vidt«, da der ikke forelå en fælles integreret prispolitik. Selv om sådanne kontakter inden for nævnte alliance udgjorde en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF, indgik disse kontakter under alle omstændigheder kun i den samlede og vedvarende overtrædelse, hvis der var en objektiv forbindelse mellem nævnte kontakter og denne samlede og vedvarende overtrædelse, eller hvis SAS Cargo m.fl. havde intentioner om at deltage i det verdensomspændende kartel frem for i en adfærd knyttet til denne alliance. Retten godtgjorde ikke en sådan objektiv forbindelse mellem kontakter i WOW-alliancen og den samlede og vedvarende overtrædelse. Nævnte doms præmis 430 indeholder blot en udtalelse herom, hvorfor dommen ikke er tilstrækkeligt begrundet. Det følger heraf, at samme doms præmis 428-432 skal ophæves, og at kontakterne inden for WOW-alliancen dermed skal udelukkes fra beviserne for, at SAS Cargo m.fl. deltog i den samlede og vedvarende overtrædelse.

293 I femte række var det for så vidt angår de vertikale leveringsaftaler med urette, at præciseringerne fra SAS Cargo m.fl. vedrørende disse selskabers modtagelse af »Kære partnere«-e-mails blev forkastet i den appellerede doms præmis 475-487. For det første er nævnte doms præmis 477-479, 484 og 485 ikke tilstrækkeligt begrundede og i strid med princippet om personligt ansvar og princippet om uskyldsformodning, eftersom der i disse præmisser blot henvises til kontakter eller handlinger hos andre transportvirksomheders medarbejdere, uden at det undersøges, om SAS Cargo m.fl. var involveret i disse kontakter eller havde kendskab hertil. Nævnte præmisser kan således ikke godtgøre, at SAS Cargo m.fl. begik en overtrædelse. For det andet gengav nævnte doms præmis 479 Kommissionens standpunkt anført i denne institutions svarskrift for Retten, uden at det argument eller de beviser, som SAS Cargo m.fl. fremførte, blev behandlet. For det tredje undlod Retten i dommens præmis 480 og 481 at undersøge, om de beviser, som Kommissionen havde støttet sig på, gjorde det muligt for den med føje at konkludere, at der ikke var en anden sandsynlig forklaring på, at SAS Cargo m.fl. havde modtaget

nævnte e-mails. For det fjerde underbygges Rettens udtalelser i den appellerede doms præmis 482 og 483 hverken af klagepunktsmeddelelsen eller den omtvistede afgørelse. Der er således tale om en ulovlig erstatning af begrundelsen, hvorfor nævnte præmis 482 og 483 skal ophæves.

294 I sjette række begik Retten en fejl vedrørende det kendskab, som SAS Cargo m.fl. havde til den samlede og vedvarende overtrædelse. I den appellerede doms præmis 669 anerkendte Retten, at Kommissionen ikke havde godtgjort, at SAS Cargo m.fl. havde deltaget direkte i alle konkurrencebegrænsende aktiviteter. Det følger heraf, at Kommissionen skulle have ført bevis for, at disse selskaber havde kendskab til de andre transportvirksomheders adfærd, eller at de med rimelighed kunne forudse denne. I denne henseende anførte Retten i nævnte doms præmis 670, at den omtvistede afgørelse henviste til otte kontakter. SAS Cargo m.fl. anførte indledningsvis, uden at dette argument blev besvaret, at selskaberne ikke vidste noget om den pågældende samordning. Eftersom fire af disse kontakter er »[k]ære partnere«-e-mails, kan de endvidere ikke påberåbes, som det fremgår af nærværende doms foregående præmis. Retten gengav de fire øvrige e-mails urigtigt og gav endvidere ikke en tilstrækkelig begrundelse for sit synspunkt. Desuden erstattede Retten i den appellerede doms præmis 671, 672, 677 og 678 endvidere ulovligt begrundelsen. I nævnte doms præmis 678 og 679 gengav Retten desuden den klare betydning af en anden e-mail af 17. februar 2003 urigtigt og tog ikke hensyn til diskulperende beviser. Nævnte doms præmis 681 og 683 skal også ophæves, eftersom Retten på ingen måde forklarede grundene til, at de påberåbte e-mails gjorde det muligt for SAS at få kendskab til en adfærd, hvori dette selskab ikke deltog. Samme doms præmis 685 er ligeledes urigtig, eftersom denne præmis fremstiller det af SAS Cargo m.fl. anførte argument, som Retten besvarede i denne præmis, ukorrekt. Retten kunne ikke afhjælpe utilstrækkeligheden af de otte e-mails, som Kommissionen havde påberåbt sig i 791. betragtning til den omtvistede afgørelse, ved blot at henvise til andre betragtninger uden at forklare, hvordan disse kontakter gav SAS Cargo m.fl. mulighed for at få kendskab til adfærd, hvori disse selskaber ikke havde deltaget. Rettens analyse i den appellerede doms præmis 660-694 vedrørende det kendskab, som SAS Cargo m.fl. havde til de andre transportvirksomheders adfærd, skal således ophæves ligesom Rettens konstateringer i nævnte doms præmis 713-728 vedrørende omfanget af disse selskabers deltagelse i overtrædelsen.

295 Kommissionen har gjort gældende, at dette led skal afvises, for så vidt som det vedrører Rettens faktuelle vurderinger, og at det i øvrigt er ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

296 Det fremgår af fast retspraksis, at en overtrædelse af artikel 101, stk. 1, TEUF kan foreligge ikke alene ved en enkeltstående handling, men også ved en række handlinger eller en sammenhængende adfærd, selv om et eller flere elementer i rækken af handlinger eller i den sammenhængende adfærd også i sig selv og isoleret betragtet kan udgøre en tilsidesættelse af denne bestemmelse. Når de forskellige former for adfærd indgår i en »samlet plan«, fordi de har det samme formål, nemlig at fordreje konkurrencevilkårene inden for det indre marked, kan Kommissionen således med rette pålægge ansvaret for disse former for adfærd på grundlag af deltagelsen i overtrædelsen betragtet i sin helhed (jf. i denne retning dom af 6.12.2012, Kommissionen mod Verhuizingen Coppens, C-441/11 P, EU:C:2012:778, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis, og af 27.6.2024, Servier m.fl. mod Kommissionen, C-201/19 P, EU:C:2024:552, præmis 240).

297 En virksomhed, der har deltaget i en sådan samlet og vedvarende overtrædelse ved egne handlinger, der falder ind under de i artikel 101, stk. 1, TEUF omhandlede begreber »aftaler« eller »samordnet praksis« med et konkurrencebegrænsende formål, og som havde til formål at bidrage

til gennemførelsen af overtrædelsen i sin helhed, kan således også holdes ansvarlig for de handlinger, som andre virksomheder har foretaget som led i den samme overtrædelse, for så vidt angår hele det tidsrum, hvor virksomheden har deltaget i den (jf. i denne retning dom af 6.12.2012, Kommissionen mod Verhuizingen Coppens, C-441/11 P, EU:C:2012:778, præmis 42 og den deri nævnte retspraksis, og af 27.6.2024, Servier m.fl. mod Kommissionen, C-201/19 P, EU:C:2024:552, præmis 241).

298 Det skal i denne henseende bemærkes, at med henblik på at kvalificere forskellige former for adfærd som en samlet og vedvarende overtrædelse skal det ikke kontrolleres, om de fremstod som et supplement til hinanden i den forstand, at hver af disse handlinger skulle bidrage til at imødegå en eller flere konsekvenser af den normale konkurrence og gennem et samspil bidrog til virkeliggørelsen af de af overtræderne tilstræbte samlede konkurrencebegrænsende virkninger i forbindelse med en overordnet plan med et fælles mål. Betingelsen om et »fælles mål« indebærer derimod, at det skal efterprøves, om der foreligger forhold, som kendetegner de forskellige former for adfærd, der er en del af overtrædelsen, og som kan indikere, at den adfærd, der er materielt gennemført af andre deltagende virksomheder, ikke har det samme mål eller den samme konkurrencebegrænsende virkning, og som dermed ikke er en del af en »samlet plan« som følge af deres identiske formål om at fordreje konkurrencevilkårene inden for det indre marked (dom af 26.1.2017, Villeroy & Boch mod Kommissionen, C-644/13 P, EU:C:2017:59, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis, og af 27.6.2024, Servier m.fl. mod Kommissionen, C-201/19 P, EU:C:2024:552, præmis 242).

299 I første række er det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten ikke begrundede den appellerede dom, eftersom den ikke besvarede disse selskabers argumentation om, at den omhandlede adfærd blev udvist i forskellige sammenhænge og forfulgte forskellige formål, således at denne adfærd ikke kunne kvalificeres som en samlet overtrædelse, tilstrækkeligt at bemærke, at det af SAS Cargo m.fl. fremførte klagepunkt om urigtige konstateringer med hensyn til overtrædelsens samlede karakter ikke alene blev undersøgt af Retten i den appellerede doms præmis 302-304, men i nævnte doms præmis 296-325 som helhed. Ud over sin analyse i nævnte præmis 302-304 af den af SAS Cargo m.fl. anførte argumentation til anfægtelse af, at der forelå et konkurrencebegrænsende formål, anførte Retten i denne forbindelse i bl.a. nævnte doms præmis 317, at disse selskaber foreholdt Kommissionen, at denne institution med hensyn til arten af den samlede og vedvarende overtrædelse havde set bort fra de særlige kendetegn ved de samordninger, som var nødvendiggjort af den lokale lovgivningsmæssige sammenhæng, eller som indgik i rammerne for lovlige alliancer, og forkastede denne argumentation, eftersom SAS Cargo m.fl. herved blot havde gentaget de argumenter, som allerede var fremsat til støtte for deres kritik af eksistensen af et samlet konkurrencebegrænsende formål, hvorfor disse argumenter skulle forkastes af de samme grunde.

300 I samme doms præmis 318-321 analyserede Retten den argumentation, hvorved SAS Cargo m.fl. gjorde gældende, at afslaget på at betale kommissioner adskilte sig fra den samlede overtrædelses øvrige bestanddele, idet dette afslag udsprang af en uenighed mellem transportvirksomhederne og speditørerne vedrørende fortolkningen af standardvilkår i modsætning til »en håndfuld transportvirksomheders hemmelige samordning af [brændstoftillægget og sikkerhedstillægget]«. Retten forkastede denne argumentation, idet den i det væsentlige fastslog, at det fremgik af den omtvistede afgørelse, at formålet med afslaget på at betale kommissioner ikke alene adskilte sig fra den offentlige uenighed om retstilstanden, som SAS Cargo m.fl. havde nævnt, men kunne styrke samordningen af tillæggene.

301 Retten angav således faktisk begrundelsen for, at SAS Cargo m.fl. ikke havde godtgjort, at Kommissionen ikke i tilstrækkelig grad havde godtgjort overtrædelsens samlede karakter i den omtvistede afgørelse som følge af disse angiveligt forskellige sammenhænge og forskellige formål. I lyset af den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 84 og 85, er den angivelige tilsidesættelse af begrundelsespligten således ikke påvist.

302 I anden række skal det med hensyn til argumentationen anført i nærværende doms præmis 290 indledningsvis bemærkes, at for så vidt som SAS Cargo m.fl. med denne argumentation har gjort gældende, at Retten foretog en urigtig gengivelse i den appellerede doms præmis 604, for så vidt som den henviste til et begreb om »fortsættelse« af (»[de] holdt fast i«) kriteriet om den reelle vægt, er det tilstrækkeligt at bemærke, at dette argument ikke opfylder de krav til præcisering, som fremgår af den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 108, idet disse selskaber bl.a. ikke har angivet indholdet af den e-mail, som angiveligt blev gengivet forkert. Dette argument skal følgelig afvises.

303 For så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten tilsidesatte sin begrundelsespligt ved ikke at besvare den argumentation, som disse selskaber havde anført i punkt 161 i stævningen i første instans, er det endvidere tilstrækkeligt at bemærke, som det allerede fremgår af nærværende doms præmis 85, at denne begrundelsespligt ikke indebærer, at Retten skal fremkomme med en udtømmende fremstilling og ét for ét behandle alle de argumenter, der er fremført af sagens parter, forudsat at de berørte parter kan få kendskab til den begrundelse, som Retten støtter sig på, og således at Domstolen kan råde over de oplysninger, der er nødvendige for, at den kan udøve sin prøvelsesret i forbindelse med en appel. Retten vurderede den af SAS Cargo m.fl. fremsatte argumentation om adfærden i Schweiz, som var genstand for denne stævnings punkt 158-164, i den appellerede doms præmis 597-618. Disse selskaber har endvidere end ikke gjort gældende, at de ikke kunne få kendskab til begrundelsen for, at Retten kun tog deres argumentation delvist til følge i første instans. På denne baggrund er den angivelige tilsidesættelse af begrundelsespligten ikke godtgjort.

304 Endelig er det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har kritiseret den appellerede doms præmis 605, 606 og 610, tilstrækkeligt at bemærke, at disse selskaber i virkeligheden har tilsigtet, at Domstolen sætter sin egen bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne i stedet for den af Retten foretagne, uden at de har foreholdt Retten en urigtig gengivelse heraf. Det følger heraf, at denne kritik skal afvises i medfør af den retspraksis, der fremgår af nærværende doms præmis 72.

305 I tredje række skal det fastslås, at SAS Cargo m.fl. med den argumentation, der er omtalt i nærværende doms præmis 291, atter har tilsigtet at opnå Domstolens nye bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne vedrørende de andre transportvirksomheders udsagn om deres adfærd, hvilken bedømmelse Retten foretog i den appellerede doms præmis 629-650, og nærmere bestemt dennes vurderinger, hvorved den kun delvist tiltrådte disse selskabers anmodning om, at visse kontakter i den række indicier, der var gjort gældende i forhold til dem i den omtvistede afgørelse, blev forkastet. Denne argumentation, hvorved Retten ikke foreholdes en urigtig gengivelse, skal således ligeledes afvises i medfør af den retspraksis, der fremgår af nærværende doms præmis 72.

306 I fjerde række forholder det sig i det væsentlige på samme måde med hensyn til argumentationen anført i nærværende doms præmis 292, idet SAS Cargo m.fl. med denne argumentation har tilsigtet at opnå Domstolens nye bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne vedrørende rækkevidden af de kontakter, der fandt sted inden for WOW-alliancen.

307 For så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten ikke godtgjorde en forbindelse mellem disse kontakter og den samlede og vedvarende overtrædelse, skal det endvidere fastslås, at Retten ikke alene undersøgte disse selskabers klagepunkt om inklusionen af kontakter inden for WOW-alliancen i den samlede og vedvarende overtrædelse i den appellerede doms præmis 430, men også i nævnte doms præmis 429-431, hvori Retten detaljeret redegjorde for grundene til, at de faktorer, som selskaberne havde anført for at godtgøre, at der ikke var en objektiv forbindelse mellem kontakterne mellem medlemmerne af WOW-alliancen og den samlede og vedvarende overtrædelse, i det væsentlige ikke kunne rejse tvivl om den samlede plan, som var konstateret i den omtvistede afgørelse. Den angivelige tilsidesættelse af begrundelsespligten er dermed ikke godtgjort.

308 I femte række skal det for det første med hensyn til argumentationen anført i nærværende doms præmis 293 fastslås, at idet SAS Cargo m.fl. med denne argumentation har gjort gældende, at Retten anlagde en urigtig vurdering af rækkevidden af »[k]ære partnere«-e-mailsene, har disse selskaber atter tilsigtet, at Domstolen sætter sin egen vurdering af de faktiske omstændigheder og beviserne i stedet for den vurdering, som Retten foretog i den appellerede doms præmis 477-485, uden at de har foreholdt Retten en urigtig gengivelse heraf. Denne argumentation skal således afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

309 For det andet er det, for så vidt som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at princippet om personligt ansvar og princippet om uskyldsformodning er blevet tilsidesat, tilstrækkeligt at fastslå, at dette argument er støttet på forudsætningen om, at »[k]ære partnere«-e-mailsene, der, som det fremgår af den appellerede doms præmis 468, var kollektive e-mails, som Lufthansa Cargo sendte, ikke kan godtgøre, at SAS Cargo m.fl. havde begået en overtrædelse, eftersom der heri kun henvises til andre transportvirksomheders kontakter eller deres medarbejderes handlinger, uden at komme ind på, om SAS Cargo m.fl. var involveret i disse kontakter eller havde kendskab hertil. Med nævnte argument opfordres Domstolen i virkeligheden til at foretage en fornyet undersøgelse af de faktiske omstændigheder og beviser, som Retten allerede vurderede i den appellerede doms præmis 475-488, uden at Retten foreholdes en urigtig gengivelse heraf. Dette argument skal dermed afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

310 For det tredje kan argumentet om, at Retten tilsidesatte begrundelsespligten, heller ikke tages til følge. Selv om den appellerede doms præmis 480 og 481 blot indeholder grundene til, at Retten fastslog, at SAS Cargo m.fl. ikke kunne påberåbe sig, at de oplysninger, som blev udbredt i forbindelse med de e-mails, der er beskrevet i 446., 450., 482. og 495. betragtning til den omtvistede afgørelse, var offentlige, undersøges i nævnte doms præmis 475-479 og 482-488 nemlig de øvrige argumenter og oplysninger, som disse selskaber havde forelagt Retten, og som navnlig tilsigtede at godtgøre, at disse e-mails ikke vedrørte den samlede og vedvarende overtrædelse, men anvendelsen af brændstoftillægget i forbindelse med aftaler om reservation af kapacitet mellem Lufthansa og andre transportvirksomheder.

311 Retten fastslog i denne henseende af de grunde, der er anført i den appellerede doms præmis 476-483, at det i modsætning til, hvad SAS Cargo m.fl. gjorde gældende, ikke kunne fastslås, at nævnte e-mails udelukkende tilsigtede at sikre den rette gennemførelse af hypotetiske aftaler om reservation af kapacitet. Retten fastslog, at disse e-mails derimod tilsigtede kollektivt at meddele modtagerne heraf, herunder SAS Cargo, Lufthansas hensigt om at forhøje sit brændstoftillæg fra en bestemt fremtidig dato. Henset til disse forhold og til den retspraksis, som er omtalt i nærværende doms præmis 84 og 85, kan det ikke fastslås, at Retten undlod at

undersøge, om de beviser, som Kommissionen havde støttet sig på, gav den mulighed for med føje at konkludere, at der ikke var en anden sandsynlig forklaring på, at SAS Cargo m.fl. havde modtaget disse e-mails.

312 For det fjerde skal det med hensyn til erstatningen af begrundelsen bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 482, idet den henviste til de e-mails, der er beskrevet i 446., 450., 482. og 495. betragtning til den omtvistede afgørelse samt 797. betragtning hertil, anførte, at Lufthansa ikke blot omtalte oplysninger, der var offentligt tilgængelige for parterne i hypotetiske aftaler om reservation af kapacitet, men at dette selskab derimod havde tilsendt dem kollektive e-mails, som således over for alle modtagerne afslørede identiteten på de berørte transportvirksomheder samt størrelsen af og tidsplanen for det brændstoftillæg, som de skulle betale i medfør af disse hypotetiske aftaler. I nævnte doms præmis 483 fastslog Retten endvidere med henvisning til 453. og 450. betragtning til den omtvistede afgørelse samt bilag A.59 – A.61 til stævningen i første instans, at SAS Cargo m.fl. end ikke havde anført, at sådanne kollektive forsendelser var nødvendige for at gennemføre disse hypotetiske aftaler, og at dokumenterne i sagsakterne syntes at godtgøre, at dette ikke var tilfældet. Der er således ikke ført bevis for en erstatning af begrundelsen, idet Rettens betragtninger i nævnte præmis 482 og 483 er knyttet til vurderingerne i den omtvistede afgørelse og besvarer den argumentation, som SAS Cargo m.fl. havde fremført for den, i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 180 og 181.

313 I sjette række skal det med hensyn til argumentationen anført i nærværende doms præmis 294 for det første bemærkes, at Retten i den appellerede doms præmis 669 ganske vist fastslog, at Kommissionen havde konstateret, at SAS Cargo m.fl. var involveret i to af tre bestanddele af den samlede og vedvarende overtrædelse, nemlig brændstoftillægget og sikkerhedstillægget, og ikke at disse selskaber blot havde et påvist eller formodet kendskab hertil, men at Kommissionen imidlertid ikke konstaterede, at selskaberne havde deltaget direkte i alle konkurrencebegrænsende aktiviteter, der henhørte under disse to bestanddele.

314 I den appellerede doms præmis 670-676 anførte Retten imidlertid herefter grundene til, at Kommissionen, henset til de heri beskrevne kontakter og til den omstændighed, at SAS Cargo m.fl. i øvrigt ikke havde godtgjort, at de e-mails, der er beskrevet i 274., 279., 346., 411., 446., 450., 482. og 495. betragtning til den omtvistede afgørelse, kunne have en anden sandsynlig forklaring end samordning af brændstoftillægget, kunne konkludere, at disse e-mails kunne give disse selskaber et tilstrækkeligt kendskab til samordningen mellem Lufthansa og andre anklagede transportvirksomheder. I denne henseende anførte Retten endvidere betragtninger for fuldstændigheden skyld i den appellerede doms præmis 677-679. I nævnte doms præmis 681 og 682 anførte Retten desuden grundene til, at Kommissionen med føje havde fundet, at SAS Cargo m.fl. havde det fornødne tilstrækkelige kendskab til den adfærd vedrørende brændstoftillægget, som var blevet gennemført i tredjelande, hvor disse selskaber ikke var repræsenteret.

315 I den appellerede doms præmis 684-693 angav Retten endvidere grundene til, at SAS Cargo m.fl. i lyset af oplysningerne i den omtvistede afgørelse og de argumenter, som disse selskaber havde fremført, ikke med føje kunne foreholde Kommissionen, at denne institution havde konkluderet, at de havde et tilstrækkeligt kendskab til elementerne i den bestanddel vedrørende den samlede og vedvarende overtrædelse, som angik sikkerhedstillægget, hvilke elementer selskaberne ikke havde deltaget direkte i.

316 Det er således med urette, at SAS Cargo m.fl. med dette leds sjette klagepunkt i det væsentlige har gjort gældende, at Retten begik en retlig fejl ved ikke at efterprøve, om Kommissionen havde godtgjort, at disse selskaber havde kendskab til de andre transportvirksomheders konkurrencebegrænsende aktiviteter, hvori førstnævnte ikke havde deltaget direkte. For så vidt som selskaberne med deres argumentation har gjort gældende, at Retten ikke foretog en korrekt vurdering af rækkevidden af visse kontakter eller e-mails, hvortil den henviste, tillagde visse e-mails eller betragtninger til den omtvistede afgørelse, som ikke var tilstrækkeligt konkluderende, en urigtig betydning i forhold til andre eller ikke tog hensyn til visse angiveligt diskulperende beviser, har nævnte selskaber i virkeligheden anfægtet Rettens bedømmelse af de faktiske omstændigheder og beviserne i den appellerede doms præmis 669-693. Nævnte argumentation skal i dette omfang herefter afvises i overensstemmelse med den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 72.

317 For det andet opfylder de argumenter om den urigtige gengivelse, som Retten foreholdes vedrørende den appellerede doms præmis 670, 678 og 679, ikke de krav til præcisering, der følger af den retspraksis, som er omtalt i nærværende doms præmis 108. Disse argumenter skal dermed afvises.

318 For det tredje er det argument om en tilsidesættelse af begrundelsespligten, der er anført i nærværende doms præmis 294, ugrundet i lyset af de elementer, der er anført i denne doms præmis 313-315 og den retspraksis, som er omtalt i dommens præmis 84 og 85.

319 For det fjerde er argumentet om, at Retten erstattede begrundelsen i den appellerede doms præmis 671, 672, 677 og 678, ugrundet, henset til den retspraksis, der er omtalt i nærværende doms præmis 180, idet der i disse præmisser blot anføres oplysninger, der er indeholdt i den omtvistede afgørelse.

320 Det følger af det ovenfor anførte, at det fjerde appelanbringendes tredje led skal forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling og delvist er ugrundet.

321 Følgelig skal det fjerde anbringende forkastes, idet det delvist ikke kan antages til realitetsbehandling, delvist er uvirksomt og delvist er ugrundet.

Det femte anbringende om, at Retten begik retlige fejl under udøvelsen af sin fulde prøvelsesret

Parternes argumenter

322 SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, at Retten begik retlige fejl under udøvelsen af sin fulde prøvelsesret, hvorfor Domstolen, såfremt den ikke måtte annullere bøden fuldt ud som følge af de første fire appelanbringender, bør nedsætte denne bøde.

323 I den appellerede doms præmis 940 fastslog Retten, at med henblik på at sikre ligebehandlingen af de anklagede transportvirksomheder skulle den i afsætningens værdi »atter medregne« den omsætning, som SAS Cargo m.fl. udelukkende havde haft på indenrigsruterne. Retten anerkendte i denne henseende i nævnte doms præmis 934, at hverken appellanterne eller Kommissionen havde nedlagt påstand om en sådan ændring af bøden. I nævnte doms præmis 932 fastslog Retten ikke desto mindre, at det ifølge Kommissionens svar på et spørgsmål, som Retten havde stillet, var »muligt«, at andre transportvirksomheder ikke havde trukket deres

omsætning opnået på indenrigsruterne i et enkelt land fra. I samme doms præmis 935-937 og 939 fastslog Retten endvidere, uden at dette blev fremført i sagen for Retten, at ordlyden af den omtvistede afgørelses artikel 1, stk. 1, og anmodningen om oplysninger sendt til transportvirksomhederne indikerede, at omsætningen vedrørende indenrigsruterne i et enkelt land skulle have været medregnet i afsætningens værdi. I den appellerede doms præmis 938 og 939 syntes Retten endvidere at antage, at transportvirksomhederne havde medregnet denne omsætning i værdien af deres afsætning, og fastslog i nævnte doms præmis 940 på baggrund heraf derfor, at den bøde, som SAS Cargo m.fl. var blevet pålagt, udgjorde forskelsbehandling.

324 For det første tilsidesatte Retten ved således at tilpasse en bøde på en måde, som gik ud over påstandene i stævningen for denne, princippet om ne ultra petita, hvis rækkevidde ikke ændres af Rettens fulde prøvelsesret. Med påstandene og det femte anbringende for Retten ønskede SAS Cargo m.fl. en nedsættelse af bøden. I bemærkningerne til svaret af 22. april 2021 anførte disse selskaber endvidere udtrykkeligt, at omsætningen vedrørende indenrigsruterne ikke skulle medregnes i afsætningens værdi med henblik på beregningen af enhver ny bøde, som Retten kunne pålægge i medfør af sin fulde prøvelsesret. Som svar på et spørgsmål fra Retten havde Kommissionen desuden utvetydigt angivet, at Retten ikke skulle tage hensyn til den afsætning, som SAS Cargo m.fl. havde opnået inden for et og samme land i EØS, hvis den besluttede at udøve sin fulde prøvelsesret. På denne baggrund havde Retten ikke kompetence til at rejse dette spørgsmål af egen drift, eftersom der ikke er tale om en ufravigelig procesforudsætning.

325 For det andet tilsidesatte Retten retten til at blive hørt og kontradiktionsprincippet i forhold til SAS Cargo m.fl. Disse selskaber fik aldrig mulighed for at anfægte konklusionen om, at bøden udgjorde forskelsbehandling, eftersom ingen part i sagen havde rejst dette spørgsmål. Selv hvis det antages, at Retten af egen drift kan forhøje bøden, skal den berørte virksomhed i det mindste have samme ret til at blive hørt som den ret, denne virksomhed har, når Kommissionen søger at tilpasse bøden under den administrative eller retslige procedure, bl.a. med henblik på at sikre proceduremæssig eller processuel ligestilling.

326 SAS Cargo m.fl. har i denne henseende præciseret, at Rettens Justitskontor den 28. april 2021 ganske vist opfordrede disse selskaber til at fremsætte bemærkninger til Kommissionens svar på flere spørgsmål fra Retten, herunder svaret af 22. april 2021. Det fremgår imidlertid utvetydigt af dette svar, at omsætningen fra afsætningen vedrørende indenrigsruterne ikke skulle medregnes i afsætningens værdi. Selskaberne blev aldrig selv opfordret til at besvare spørgsmålet fra Retten i denne henseende, og Retten oplyste dem på intet tidspunkt om sin hensigt om at forhøje bøden for at medregne afsætningen på indenrigsruterne i medfør af ligebehandlingsprincippet. Hvis det spørgsmål, som Kommissionen blev stillet, også var blevet sendt til disse selskaber, ville et sådant spørgsmål under alle omstændigheder have været for upræcist til, at deres ret til at blive hørt kunne anses for overholdt.

327 For det tredje tilsidesatte Retten uskyldsformodningen og ligebehandlingsprincippet til skade for SAS Cargo m.fl. i den appellerede doms præmis 932 og 939. Kommissionen anførte klart i sit svar af 22. april 2021, at den ikke var bekendt med, om de andre transportvirksomheder havde medregnet deres omsætning på indenrigsruterne. Visse transportvirksomheder havde endvidere ikke drevet sådanne ruter, hvorfor de ikke kunne blive behandlet ugunstigt. I denne præmis 932 anerkendte Retten selv, at Kommissionen havde anført, at det var »muligt«, at andre transportvirksomheder havde udelukket omsætningen opnået på indenrigsruterne.

328 Herved begik Retten også en retlig fejl, idet den støttede sig på et hypotetisk bevis. Eftersom der er tvivl om, hvorvidt de andre transportvirksomheder medregnede deres indenrigsruter, skulle Retten i overensstemmelse med Unionens retsinstansers praksis have truffet afgørelse til fordel for SAS Cargo m.fl. De forhold, som Retten anførte i den appellerede doms præmis 935 og 937, er uden relevans i denne henseende, idet disse forhold ikke kan godtgøre, om andre transportvirksomheder medregnede eller udelukkede omsætningen opnået på indenrigsruterne i den omsætning, som de meddelte Kommissionen. Retten undersøgte aldrig deres oplysninger, og Kommissionen bekræftede aldrig denne medregning. Nævnte oplysninger gør det således hverken muligt at godtgøre, at der foreligger forskelsbehandling, eller at sikre, at den appellerede dom ikke selv udgør forskelsbehandling. Nævnte doms præmis 938 er i øvrigt ulogisk, eftersom den heri omtalte anmodning fra SAS Cargo m.fl. udspringer af den omstændighed, at Kommissionens anmodning om oplysninger var tvetydig. Dommens præmis 939 er for sin del ikke støttet på noget faktuelt grundlag og gengiver svaret af 22. april 2021 urigtigt.

329 For det fjerde tilsidesatte Retten sin begrundelsespligt i den appellerede doms præmis 934 og 940, idet den ikke besvarede de af SAS Cargo m.fl. fremsatte bemærkninger om, dels at disse selskaber ikke befandt sig i en situation, der svarede til de andre transportvirksomheders, eftersom alene de nævnte selskaber havde anmodet Kommissionen om at udelukke indenrigsruterne, dels at der ikke var blevet udvist ulovlig adfærd på indenrigsruterne, idet selskabernes handlinger på de skandinaviske markeder for cabotage kun var blevet påvirket af deres lovlige samordning med Lufthansa.

330 Domstolen skal derfor annullere Rettens medregning af afsætningen vedrørende indenrigsruterne i den omsætning, der blev taget i betragtning med henblik på beregningen af appellanternes bøde, og som følge heraf nedsætte denne bøde.

331 Kommissionen har anført, at den under den administrative procedure opfordrede SAS Cargo m.fl. til at meddele den deres omsætning, og at disse selskaber anmodede denne institution om at udelukke omsætningen vedrørende ruter inden for en enkelt medlemsstat, hvilket den accepterede, som det fremgår af dens svar til Retten af 22. april 2021. Kommissionen har anført, at den forklarede Retten, at den i medfør af Domstolens praksis, som denne er udviklet efter vedtagelsen af den oprindelige afgørelse, skulle have medregnet denne omsætning i afsætningens værdi. Kommissionen har tilføjet, at den præciserede, at det var vanskeligt at afgøre, om andre transportvirksomheder havde medregnet denne type omsætning i de oplysninger, som de havde meddelt denne institution, og at den herefter af hensyn til billighed foreslog Retten ikke at medregne denne omsætning ved beregningen af appellanternes bøde. Retten tog ikke dette forslag til følge. Det femte anbringende er dog ikke velbegrundet af denne grund.

332 For det første har Retten under udøvelsen af sin fulde prøvelsesret ret til at sætte sin egen vurdering i stedet for Kommissionens og dermed annullere, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde. Desuden kan Unionens retsinstanser ændre den anfægtede retsakt, også selv om denne ikke annulleres, med henblik på at annullere, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde, idet der tages hensyn til alle relevante faktiske omstændigheder. Det forhold, at Kommissionen udelukkede omsætningen opnået på ruterne inden for en enkelt medlemsstat fra værdien af den afsætning, som SAS Cargo m.fl. havde opnået, udgjorde en sådan omstændighed. Hvis det af SAS Cargo m.fl. anførte standpunkt tages til følge, vil det være umuligt at forhøje bøden, eftersom en sagsøger aldrig vil nedlægge påstand om en sådan forhøjelse og dermed vil have en vetoret i forhold hertil. Eftersom Rettens fulde prøvelsesret ikke er begrænset til sagsøgerens argumenter, har denne prøvelsesret således forrang for princippet om ne ultra petita.

333 For det andet er der heller ikke sket en tilsidesættelse af retten for SAS Cargo m.fl. til at blive hørt. Retten gav faktisk disse selskaber mulighed for at fremsætte deres bemærkninger til dette specifikke forhold ved beregningen af omsætningen, idet Kommissionen udtrykkeligt behandlede dette spørgsmål i svaret af 22. april 2021. Den omstændighed, at selskaberne ikke blev opfordret til specifikt at besvare Rettens spørgsmål, er uden betydning.

334 For det tredje havde Retten på dette trin i begrundelsen for den appellerede dom allerede foretaget en grundig undersøgelse af sagens faktiske omstændigheder og holdt SAS Cargo m.fl. ansvarlige for en overtrædelse af konkurrenceretten. Disse selskaber kan således ikke være begunstiget af uskyldsformodningen på trinnet for beregningen af bøden.

335 For det fjerde fastslog Retten i den appellerede doms præmis 936, at hele den omsætning, der var direkte eller indirekte knyttet til den samlede og vedvarende overtrædelse, skulle medregnes i afsætningens værdi, selv om denne omsætning vedrørte indenrigsruter. Der foreligger kun en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, hvis andre personer, der befandt sig i samme situation som SAS Cargo m.fl., blev behandlet anderledes. Det tilkommer SAS Cargo m.fl. at godtgøre dette, hvilket disse selskaber ikke gjorde, eftersom de blot antog, at det kunne forholde sig således.

336 For det femte og sidste besvarede Retten, henset til retspraksis vedrørende rækkevidden af begrundelsespligten, i tilstrækkelig grad den argumentation, som SAS Cargo m.fl. havde fremført for den med hensyn til sammenligneligheden af disse selskabers situation med andre transportvirksomheders, idet Kommissionen i denne henseende har henvist til den appellerede doms præmis 765, 766 og 936.

Domstolens bemærkninger

337 Eftersom SAS Cargo m.fl. med dette anbringende i det væsentlige har kritiseret den appellerede doms præmis 931-940, skal det bemærkes, at Retten i nævnte doms præmis 931 fastslog, at det fremgik af Kommissionens svar på et skriftligt spørgsmål, som Retten havde stillet den, at den samlede værdi af den afsætning, som denne institution havde fastlagt med henblik på beregningen af den bøde, som disse selskaber skulle pålægges, udelukkede den del af selskabernes omsætning, der alene var opnået på indenrigsruter.

338 I nævnte doms præmis 932 anførte Retten, at Kommissionen adspurgt af Retten om, hvorvidt en sådan udelukkelse var forenelig med ligebehandlingsprincippet og 2006-retningslinjernes punkt 13, for det første anførte, at det følger af retspraksis efter den oprindelige afgørelse, at de udelukkede indtægter reelt henhørte under afsætning, der er direkte eller indirekte forbundet med overtrædelsen som omhandlet i dette punkt 13, og for det andet, at »det var muligt, at sådan »national afsætning« ikke var blevet trukket fra afsætningens værdi, der blev anvendt på andre anklagede transportvirksomheder, for så vidt som denne institution ikke, under den administrative procedure, havde opfordret disse transportvirksomheder til at gøre dette, da den adspurgte dem om deres omsætning med henblik på bødeberegningen, og for så vidt som disse transportvirksomheder, med undtagelse af [SAS Cargo m.fl.], ikke i deres svar havde nævnt deres valg om at udelukke nævnte »nationale afsætning««.

339 I dommens præmis 933 tilføjede Retten, at Kommissionen imidlertid havde anført, at der ikke var grundlag for, at Retten tog hensyn til den omsætning, som SAS Cargo m.fl. havde opnået på indenrigsruterne, under sin eventuelle udøvelse af sin fulde prøvelsesret, idet den bøde, som disse selskaber blev pålagt, fortsat var passende og forholdsmæssig, herunder for så vidt som den

udelukkede denne omsætning. Retten tilføjede, at de andre anklagede transportvirksomheder, som eventuelt medregnede en sådan national afsætning i den omsætning, de meddelte Kommissionen under den administrative procedure, ifølge denne institution ikke kunne drage fordel af en ulovlighed, der var begået i forhold til en anden.

340 I samme doms præmis 934 anførte Retten, at SAS Cargo m.fl., idet de var blevet anmodet om at fremsætte bemærkninger til Kommissionens svar, ligeledes gjorde gældende, at der ikke var grundlag for atter at medregne deres omsætning på indenrigsruterne i afsætningens værdi.

341 I den appellerede doms præmis 935 fastslog Retten ikke desto mindre, at det kunne udledes af ordlyden af den omtvistede afgørelses artikel 1, stk. 1, at denne bestemmelse vedrører adfærd, der gennemføres på såvel ruter mellem medlemsstater eller kontraherende parter i EØS-aftalen som på ruter, der betjenes inden for en enkelt medlemsstat eller en enkelt kontraherende part.

342 I nævnte doms præmis 936 fastslog Retten, at det på denne baggrund var åbenbart, at de anklagede transportvirksomheders omsætning på ruter, der betjenes i en enkelt medlemsstat eller i en enkelt kontraherende part, henhørte under den samlede og vedvarende overtrædelses anvendelsesområde, og at der ikke ville blive foretaget en rimelig vurdering af denne overtrædelses økonomiske betydning og den rolle, som hver anklaget transportvirksomhed spillede i denne henseende, hvis der ikke blev taget hensyn til denne omsætning med henblik på bødeberegningen.

343 I dommens præmis 937 tilføjede Retten, at de anmodninger om oplysninger, som Kommissionen sendte til de anklagede transportvirksomheder under den administrative procedure, og hvorved denne institution navnlig tilsigtede at få oplyst deres omsætning på ruterne i EØS, endvidere vedrørte »ruter, for hvilke både oprindelses- og bestemmelseslufthavnen lå i EØS«, uden at det præciseredes, om disse ruter nødvendigvis var grænseoverskridende. Retten anførte ligeledes, at Kommissionen i 1197. betragtning til den omtvistede afgørelse med hensyn til afsætningens værdi havde anført, at »omsætningen [i EØS er] opnået i [18 ud af 28] lande, som på daværende tidspunkt var kontraherende parter i EØS-aftalen«, og at »omsætningen [på ruterne mellem EU og Schweiz blev] opnået på ruter mellem [15 ud af 25] daværende medlemsstater og Schweiz«. Retten fastslog følgelig, at anvendelsen af ordet »i« i det ene tilfælde og ordet »mellem« i et andet tydeligt viste Kommissionens hensigt om i det første tilfælde ikke at sondre mellem indenrigsruter og grænseoverskridende ruter, idet den i modsat fald ville have anført, at omsætningen i EØS blev opnået på ruter »mellem« de kontraherende parter.

344 I samme doms præmis 938 fastslog Retten, at denne fortolkning afspejlede Kommissionens hensigt, som den var forstået af de anklagede transportvirksomheder. Retten tilføjede, at dette understøttes af den omstændighed, at SAS Cargo m.fl. under den administrative procedure udtrykkeligt havde gjort gældende, at afsætningen opnået på indenrigsruterne skulle udelukkes fra værdien af deres afsætning på ruterne i EØS, eftersom denne anmodning om udelukkelse af indenrigsruter kun gav mening, hvis det principielt blev anerkendt, at ruterne i EØS omfattede disse.

345 I den appellerede doms præmis 939 fastslog Retten, at det fulgte heraf, at de anklagede transportvirksomheders omsætning på ruterne i EØS inden for en og samme kontraherende part, »ikke utilsigtet som anført af Kommissionen, indgik i afsætningens værdi«, men at denne omsætning indgik i de oplysninger, som Kommissionen anmodede om under den administrative

procedure, var medregnet i afsætningens værdi, som Kommissionen anvendte i den omtvistede afgørelse på grundlag af den metode, som den fulgte, og afspejlede den samlede og vedvarende overtrædelses geografiske udstrækning, som det fremgår af denne afgørelses artikel 1, stk. 1.

346 Endelig tilføjede Retten i nævnte doms præmis 940, at den med henblik på ligeledes at sikre ligebehandlingen af de anklagede transportvirksomheder, der havde anlagt søgsmål til prøvelse af den omtvistede afgørelse, i afsætningens værdi, der dannede grundlag for beregningen af den bøde, som SAS Cargo m.fl. blev pålagt, atter skulle medregne sidstnævntes omsætning på indenrigsruterne, som udgjorde 7 991 282 EUR.

347 Ved at træffe denne afgørelse behæftede Retten, som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, den appellerede dom med flere retlige fejl. For det første modsagde Retten nemlig i denne præmis 939 ikke alene sin egen fremstilling af svaret af 22. april 2021, som var anført i den appellerede doms præmis 932, men gengav ligeledes dette svar urigtigt ved at fastslå, at Kommissionen heri blot havde anført, at de anklagede transportvirksomheders omsætning på ruterne i EØS inden for en og samme kontraherende part utilsigtet ikke blev medregnet i afsætningens værdi, selv om det tydeligt fremgår af indholdet af nævnte svar, som SAS Cargo m.fl. har vedlagt deres appel, at Kommissionens standpunkt var mere nuanceret og ikke med rimelighed kunne understøtte Rettens fortolkning heraf i nævnte præmis 939.

348 I svarets punkt 4 havde Kommissionen nemlig indledningsvis ikke fremført den manglende medregning af den omsætning, som de andre adressater for den omtvistede afgørelse eventuelt havde opnået på ruter betjent i en enkelt medlemsstat eller inden for en enkelt kontraherende part som et faktum, men alene som en mulighed (»the Commission may inadvertently not have deducted sales within one and the same EEA country when calculating the fines of certain other addresse[e]s of the 2017 Decision«).

349 Kommissionen havde desuden anført, at denne eventuelle manglende medregning kunne forklares med to grunde, selv hvis den var utilsigtet. Der kunne være tale om det forhold, at denne institution i sin anmodning om oplysninger af 26. januar 2009 ikke specifikt havde anført, om de anklagede transportvirksomheder skulle medregne eller udelukke afsætningen af fragtydelser på ruter betjent inden for en enkelt medlemsstat eller en enkelt kontraherende part fra deres omsætning i 2005 på ruter mellem lufthavnene i de 18 eller 28 parter, som EØS alt efter perioden bestod af. Der kunne desuden være tale om det forhold, at eftersom transportvirksomhederne i deres svar på denne anmodning angav, at de i 2005 havde opnået en omsætning vedrørende ruterne mellem lufthavnene i de 18 eller 28 stater, som EØS alt efter perioden bestod af, med undtagelse af SAS Cargo m.fl., ikke havde anført, om de havde medregnet eller udelukket afsætningen af fragtydelser på ruter betjent inden for en enkelt stat, som indgik i EØS, i deres omsætning.

350 I punkt 5 i svaret af 22. april 2021 udledte Kommissionen heraf, at Retten for at forlige legalitetsprincippet med ligebehandlingsprincippet ikke skulle tage hensyn til den omsætning, som SAS Cargo m.fl. havde opnået på indenrigsruterne, hvis den måtte beslutte at udøve sin fulde prøvelsesret, og forklarede i denne henseende, at den bøde, som disse selskaber blev pålagt, på trods af denne manglende medregning fortsat var passende og forholdsmæssig, og at de andre transportvirksomheder, selv om de måske havde medregnet afsætningen på ruter betjent inden for en enkelt stat, der indgik i EØS, ikke til deres fordel kunne påberåbe sig en fejl, som denne institution havde begået ved beregningen af den bøde, som SAS Cargo m.fl. blev pålagt.

351 For det andet overskred Retten i den appellerede doms præmis 938 åbenbart grænserne for en rimelig bedømmelse af de oplysninger, den var forelagt, idet den i denne præmis ligeledes vurderede, at den kunne støtte sig på »Kommissionens hensigt, som den forstås af de anklagede transportvirksomheder«, og fastslog, at dens synspunkt var understøttet af den omstændighed, at SAS Cargo m.fl. havde gjort gældende, at afsætningen opnået på indenrigsruterne skulle udelukkes fra værdien af deres afsætning på ruterne i EØS. Denne angivelige hensigt for Kommissionen, som efter Rettens vurdering kunne underbygge, at Kommissionen i 1197. betragtning til den omtvistede afgørelse anvendte bindeordene »i« og »mellem«, som i hvert fald er tvetydige hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt værdien af afsætningen opnået på indenrigsruterne skulle udelukkes fra værdien af afsætningen på ruterne i EØS, modsiges nemlig direkte af denne institutions standpunkt i sit svar af 22. april 2021. Som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, kunne disse selskabers standpunkt med hensyn til udelukkelsen af denne afsætning fra den relevante omsætning endvidere skyldes, at Kommissionens anmodning om oplysninger var tvetydig. Kommissionen har selv erkendt denne omstændighed i dette svar.

352 For det tredje, og som SAS Cargo m.fl. har gjort gældende, følger det af disse elementer, at Retten ligeledes begik en retlig fejl i den appellerede doms præmis 940 ved at lægge formodninger til grund for sin beslutning om atter at medregne den omsætning, som disse selskaber havde opnået på indenrigsruterne, i afsætningens værdi, der dannede grundlag for beregningen af den bøde, som selskaberne skulle pålægges, for at sikre ligebehandling mellem de transportvirksomheder, der havde nedlagt påstand om annullation af den omtvistede afgørelse. Som det fremgår af nærværende doms præmis 347-351, godtgjorde de oplysninger, som Retten var forelagt, på ingen måde, at alle de anklagede transportvirksomheder, der havde anfægtet den omtvistede afgørelse, i modsætning til SAS Cargo m.fl. fik medregnet den omsætning, som de eventuelt havde opnået på ruter inden for en enkelt stat, der indgik i EØS, i den afsætnings værdi, som dannede grundlag for beregningen af deres bøder. Retten rådede således ikke over oplysninger, der gav den mulighed for med sikkerhed at konstatere en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, som den skulle afhjælpe.

353 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at argumenterne anført i nærværende doms præmis 327 og 328 er velbegrundede. Derfor skal det femte appelanbringende tages til følge og den appellerede dom ophæves, for så vidt som den bøde, der blev pålagt SAS Cargo m.fl., i nævnte doms konklusions punkt 4 fastsættes på grundlag af en omsætning, der medregner den afsætning af fragtydelser, som disse selskaber opnåede i 2005 alene på indenrigsruterne, uden at det er nødvendigt at undersøge de øvrige argumenter fremsat til støtte for dette anbringende.

Søgsmålet for Retten

354 Ifølge artikel 61, stk. 1, i statutten for Den Europæiske Unions Domstol ophæver Domstolen, hvis den giver appellanten medhold, den af Retten trufne afgørelse. Domstolen kan i denne forbindelse enten selv træffe endelig afgørelse, hvis sagen er moden til påkendelse, eller hjemvise den til Retten til afgørelse.

355 I det foreliggende tilfælde finder Domstolen, bl.a. henset til den omstændighed, at det af SAS Cargo m.fl. anlagte annullationssøgsmål for Retten er baseret på anbringender, der har været genstand for en kontradiktorisk forhandling ved Retten, og hvis undersøgelse ikke nødvendiggør vedtagelsen af supplerende foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse eller oplysning af sagen, at dette søgsmål er modent til påkendelse, og at der skal træffes endelig

afgørelse heri inden for rammerne af den tvist, der stadig verserer for den (jf. analogt dom af 4.3.2021, Kommissionen mod Futbol Club Barcelona, C-362/19 P, EU:C:2021:169, præmis 108 og den deri nævnte retspraksis).

356 Eftersom Domstolen har forkastet den af SAS Cargo m.fl. iværksatte appel, i det omfang disse selskaber med denne appel har anfægtet den appellerede dom, for så vidt som Kommissionen ved nævnte dom blev frifundet for selskabernes påstande om annullation af den omtvistede afgørelse, foreligger søgsmålet i sag T-324/17 kun hvad angår Rettens udøvelse af sin fulde prøvelsesret. Henset til, at den appellerede dom ophæves delvist i denne henseende, og til den omstændighed, at SAS Cargo m.fl. med appellen kun har rejst tvivl om Rettens udøvelse af sin fulde prøvelsesret hvad angår det forhold, at værdien af deres afsætning af fragtydelser opnået på indenrigsruterne atter blev medregnet i den omsætning, der dannede grundlag for beregningen af deres bøder, mangler blot en undersøgelse af disse selskabers argument om, at en sådan afsætning ikke skal medregnes i den omsætning, der danner grundlag for beregningen af bøden.

357 Det følger af de i nærværende doms præmis 347-352 anførte grunde, at der ikke skal finde en sådan medregning sted.

358 På denne baggrund fastslår Domstolen, at der udelukkende skal tages stilling til den af Retten foretagne medregning. I denne henseende er det, henset dels til Rettens valg om at lægge den metode for bødeberegningen til grund, som Kommissionen anvendte i den omtvistede afgørelse, der følger metoden anført i 2006-retningslinjerne, uden at dette er bestridt under appellen, dels til nødvendigheden af at sikre ligebehandling af de transportvirksomheder, der blev pålagt sanktioner ved denne afgørelse, samt af at afhjælpe de materielle fejl, hvormed Rettens beregninger var behæftet, passende at fastsætte den bøde, som SAS Consortium pålægges, til 4 744 224 EUR, den bøde, som SAS Cargo og SAS Consortium pålægges til solidarisk hæftelse, til 4 069 120 EUR, den bøde, som SAS Cargo m.fl. pålægges til solidarisk hæftelse, til 4 365 056 EUR, den bøde, som SAS Cargo og SAS pålægges til solidarisk hæftelse, til 27 730 944 EUR og den bøde, som SAS Cargo pålægges, til 21 974 880 EUR.

Sagsomkostninger

359 I henhold til artikel 184, stk. 2, i Domstolens procesreglement træffer Domstolen afgørelse om sagsomkostningerne, såfremt appellen tages til følge, og Domstolen selv endeligt afgør sagen.

360 I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1, der i medfør af samme reglements artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom.

361 I henhold til nævnte reglements artikel 138, stk. 3, der i medfør af dets artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, bærer hver part sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter.

362 Eftersom SAS Cargo m.fl. og Kommissionen i denne sag har tabt på flere punkter og har nedlagt påstand om, at den anden part tilpligtes at betale sagsomkostningerne, bærer såvel SAS Cargo m.fl. som Kommissionen hver især deres egne omkostninger i forbindelse med sagen i første instans og i appelsagen.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Femte Afdeling):

1) **Den Europæiske Unions Rets dom af 30. marts 2022, SAS Cargo m.fl. mod Kommissionen (T-324/17, EU:T:2022:175), ophæves for så vidt angår domskonklusionens punkt 4, 6 og 7.**

2) **I øvrigt forkastes appellen.**

3) **Bøden pålagt Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden fastsættes til 4 744 224 EUR, bøden pålagt SAS Cargo Group A/S og Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden til solidarisk hæftelse fastsættes til 4 069 120 EUR, bøden pålagt SAS Cargo Group, Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden og SAS AB til solidarisk hæftelse fastsættes til 4 365 056 EUR, bøden pålagt SAS Cargo Group og SAS til solidarisk hæftelse fastsættes til 27 730 944 EUR, og bøden pålagt SAS Cargo Group fastsættes til 21 974 880 EUR.**

4) **SAS Cargo Group A/S, Scandinavian Airlines System Denmark-Norway-Sweden, SAS AB og Europa-Kommissionen bærer hver deres egne omkostninger i forbindelse med sagen i første instans og appelsagen.**

Underskrifter