

I. In den verbundenen Rechtssachen

- 1) PRÄSIDENT RUHRKOHLEN-VERKAUFSGESELLSCHAFT mbH
mit Sitz in Essen (Rechtssache Nr. 36/59),
- 2) GEITLING RUHRKOHLEN-VERKAUFSGESELLSCHAFT mbH
mit Sitz in Essen (Rechtssache Nr. 37/59),
- 3) MAUSEGATT RUHRKOHLEN-VERKAUFSGESELLSCHAFT mbH
mit Sitz in Essen (Rechtssache Nr. 38/59),
jeweils vertreten durch ihre Geschäftsführer;
- 4) die in den vorgenannten Verkaufsgesellschaften zusammen-
geschlossenen Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers,
jeweils vertreten durch die betreffende Verkaufsgesell-
schaft,
Beistände: Rechtsanwälte Hans Hengeler und Dr. Werner
von Simson, beide zugelassen in Düsseldorf,
Zustellungsbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Werner
von Simson, Luxemburg-Bertrange,

Klägerinnen,

gegen

HOHE BEHÖRDE DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFT FÜR
KOHLE UND STAHL,

vertreten durch ihren Rechtsberater
Erich Zimmermann als Bevollmächtigten,
Beistände: Rechtsanwälte Professor Dr. Konrad Duden und
Heinz Rowedder, beide zugelassen in Mannheim,
Zustellungsanschrift: Amtssitz der Hohen Behörde,
Luxemburg, Place de Metz 2,

Beklagte,

wegen Nichtigklärung verschiedener Bestimmungen der Ent-
scheidung der Hohen Behörde Nr. 36/59 vom 17. Juni 1959
(*Amtsblatt der europäischen Gemeinschaften* Nr. 40 vom 8. Juli
1959) über die teilweise Aufhebung und Ergänzung der Ent-
scheidung Nr. 17/59 vom 18. Februar 1959 hinsichtlich der
Handelsregelung der Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften,

II. sowie in der Rechtssache Nr. 40/59,

I. NOLD KG, Kohlen- und Bautoffgroßhandlung, Darmstadt,
vertreten durch ihren persönlich haftenden Gesellschafter
Erich Nold,

Beistände: Rechtsanwälte Georg Thomas, zugelassen in
Frankfurt am Main, und Dr. Josef Kübel, zugelassen in
Bonn,

Zustellungsbevollmächtigter: Gerichtsvollzieher Félicien
Jansen, Luxemburg, Rue Aldringer 21,

Klägerin,

gegen

HOHE BEHÖRDE DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFT FÜR
KOHLE UND STAHL,

vertreten durch ihren Rechtsberater Erich Zimmermann
als Bevollmächtigten,

Beistände: Rechtsanwälte Professor Dr. Konrad Duden und
Heinz Rowedder, beide zugelassen in Mannheim,

Zustellungsanschrift: Amtssitz der Hohen Behörde,
Luxemburg, Place de Metz 2,

Beklagte,

wegen Nichtigerklärung oder hilfsweise wegen Feststellung der
Unanwendbarkeit von Artikel 6 Ziffern 1 und 2 der Entschei-
dung der Hohen Behörde Nr. 36/59 vom 17. Juni 1959,
erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung

des *Präsidenten* A. M. Donner,

der *Kammerpräsidenten* L. Delvaux (*Berichterstatter in
den Rechtssachen Nr. 36 bis 38/59*) und R. Rossi,

der *Richter* O. Riese und N. Catalano (*Berichterstatter in
der Rechtssache Nr. 40/59*),

Generalanwalt: M. Lagrange,

Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

TATBESTAND

I. Rechtssachen Nr. 36 bis 38/59

A. ANTRÄGE DER PARTEIEN

Die *Klägerinnen* beantragen, der Gerichtshof möge

„A. - die Entscheidung der Hohen Behörde Nr. 36/59 (Amtsblatt der europäischen Gemeinschaften Nr. 40 vom 8. Juli 1959, S. 736) für nichtig erklären, soweit in dieser Entscheidung den Anträgen der *Klägerinnen* vom 11. und 12. Dezember 1958, die Genehmigungen der bisher von ihnen gehandhabten Handelsregelung für ein weiteres Jahr zu erteilen, nicht stattgegeben worden ist, nämlich

1. daß als Voraussetzung, von der die unmittelbare Belieferung von Kohlengroßhändlern durch die Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften abhängig gemacht werden kann, nicht genehmigt wurde das Kriterium: Der Händler muß im vorausgegangenen Kohlenwirtschaftsjahr mindestens 60 000 t feste Brennstoffe aus den Produktionsrevieren der Gemeinschaft sowie Gaskoks im gemeinsamen Markt abgesetzt haben;
2. daß als Mengenkriterien für die unmittelbare Belieferung von Kohlengroßhändlern erster Hand nicht genehmigt wurden:
 - a) der Absatz von 30 000 t Steinkohle, Steinkohlenkoks, Steinkohlenbriketts, Braunkohlenbriketts, Braunkohlenschwelkoks oder Pechkohle aus den Produktionsrevieren der Gemeinschaft oder Gaskoks in dem Verkaufsbezirk, für den der Händler zugelassen werden soll, im vorausgegangenen Kohlenwirtschaftsjahr (Art. 6 Nr. 1 der angefochtenen Entscheidung),
 - b) der Absatz von 9 000 t Steinkohle, Steinkohlenkoks und Steinkohlenbriketts der Verkaufsgesellschaft durch den Händler in dem Verkaufsbezirk, für den er zugelassen werden soll, im vorausgegangenen Kohlenwirtschaftsjahr (Art. 6 Nr. 2 der angefochtenen Entscheidung);
3. ferner Artikel 9, soweit er auf die angefochtenen Zulassungskriterien Bezug nimmt, und Artikel 11 der Entscheidung.

B. - . . . die Kosten des Rechtsstreits der Hohen Behörde auferlegen.“

Die *Beklagte* beantragt, der Gerichtshof möge

„die Klagen als unbegründet abweisen und den *Klägerinnen* die Kosten des Rechtsstreits auferlegen“.

B. SACHVERHALT

Der diesem Rechtsstreit zugrunde liegende Sachverhalt läßt sich wie folgt zusammenfassen:

Mit den Entscheidungen Nr. 5/56, 6/56, 7/56 und 8/56 vom 15. Februar 1956 hat die Hohe Behörde die Errichtung verschiedener Organisationen für den gemeinsamen Verkauf von Ruhrkohle genehmigt. Diese Genehmigungen waren ebenso wie die entsprechenden Vereinbarungen und Beschlüsse der beteiligten Gesellschaften bis zum 31. März 1959 befristet. Die Bergwerksunternehmen haben die Geltungsdauer ihrer Vereinbarungen und Beschlüsse bis zum 31. März 1960 verlängert und die Hohe Behörde ersucht, diese Verlängerung zu genehmigen.

Die Hohe Behörde war der Ansicht, die Genehmigungen hätten nicht die von ihnen erwarteten Ergebnisse gezeigt, insbesondere hätten die drei Verkaufsgesellschaften ein einheitliches Absatzsystem fortgeführt, das zu den Vorschriften des Vertrages im Widerspruch stehe; sie hat infolgedessen beschlossen, unter Einschaltung einer Übergangszeit das bisher gehandhabte Absatzsystem zu beseitigen. Sie hat daher die beantragte Verlängerung bis zum 31. März 1960 unter Abänderung und Ergänzung verschiedener Einzelheiten ihrer Genehmigung bewilligt. Dies ist Gegenstand der Entscheidung Nr. 17/59 vom 18. Februar 1959.

Mit den Entscheidungen Nr. 7/58, 8/58 und 9/58 vom 18. Juni 1958 hatte die Hohe Behörde den Verkaufsgesellschaften die Genehmigung erteilt, unter gewissen Voraussetzungen langfristige Lieferverträge abzuschließen. Die Artikel 2 bis 4 der Entscheidung Nr. 17/59 behalten diese Regelung für solche Verträge bei, deren Geltungsdauer 10 Jahre nicht übersteigt.

In den Entscheidungen Nr. 16/57, 17/57 und 18/57 waren für die Zulassung von Kohlengroßhändlern zur unmittelbaren Belieferung durch die Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften strenge Kriterien festgesetzt worden. Die Artikel 5 bis 11 der Entscheidung Nr. 17/59 ändern die Handelsregelung in der Weise ab, daß sie die für die unmittelbare Belieferung von

Kohlengroßhändlern erforderlichen Voraussetzungen merklich abschwächen.

Durch die Artikel 12 und 13 der Entscheidung Nr. 17/59 wird der Beschluß des Normenausschusses vom 10. Dezember 1958 über eine teilweise Änderung des Beschlusses über den Werkselbstverbrauch vom 13. Dezember 1955 genehmigt und die Geltungsdauer der Entscheidung Nr. 8/56 bis zum 31. März 1960 verlängert.

Schließlich wird in Artikel 14 der Entscheidung Nr. 17/59 die Kontrolle der verschiedenen Organisationen und der beteiligten Bergwerksgesellschaften durch die Hohe Behörde geregelt; Zweck dieser Kontrolle ist es zu prüfen, ob diese Einrichtungen sich im Rahmen der erteilten Genehmigungen halten und ob ein Widerruf oder eine Änderung der Genehmigungen zur Neugestaltung des Absatzes der Ruhrkohle notwendig ist.

Der Präsident der Hohen Behörde hat den drei Verkaufsgesellschaften mit Schreiben vom 21. Februar 1959 eine Abschrift der Entscheidung Nr. 17/59 übersandt. Das Schreiben lenkt die Aufmerksamkeit der Empfänger auf die von der Entscheidung aufgestellten Grundsätze und kündigt an, daß die Namen der mit der Durchführung der in Artikel 14 der Entscheidung vorgesehenen Kontrolle betrauten Bediensteten in Kürze bekanntgegeben würden.

Am 25. März 1959 haben die 3 Verkaufsgesellschaften Geitling, Mausegatt und Präsident sowie die in ihnen zusammengeschlossenen Bergwerksgesellschaften beim Gerichtshof gegen verschiedene Bestimmungen der Entscheidung Nr. 17/59 und gegen die im Schreiben des Präsidenten der Hohen Behörde vom 21. Februar 1959 enthaltene Entscheidung Nichtigkeitsklage erhoben (Rechtssachen Nr. 16/59, 17/59 und 18/59).

Am 17. Juni 1959 hat die Hohe Behörde die Entscheidung Nr. 36/59 (*Amtsblatt* vom 8. Juli 1959) über die teilweise Aufhebung und Ergänzung der Entscheidung Nr. 17/59 hinsichtlich der Handelsregelung der Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften erlassen. Im Anschluß an die Veröffentlichung dieser Entscheidung haben die Parteien zusätzliche Anträge eingebracht mit

der Feststellung, der Antrag auf Nichtigerklärung des Artikels 11 der Entscheidung Nr. 17/59 sei gegenstandslos geworden; ferner haben die Klägerinnen gegen die Entscheidung Nr. 36/59 Klage erhoben (verbundene Rechtssachen Nr. 36, 37 und 38/59).

Es ist gleichfalls darauf hinzuweisen, daß die 3 Gesellschaften einen Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung (Rechtssache Nr. 19/59 R) gestellt haben, mit dem die Aussetzung des Inkrafttretens der Artikel 11 (Anwendung der von der Hohen Behörde für die Zulassung von Großhändlern zur unmittelbaren Belieferung durch die Verkaufsgesellschaften festgesetzten Kriterien) und 14 Absatz 2 Satz 2 (Entsendung von Beamten der Hohen Behörde mit dem Auftrag, Ermittlungen über die Neugestaltung der Absatzeinrichtungen für Ruhrkohle anzustellen) der Entscheidung Nr. 17/59 erwirkt werden soll, bis der Gerichtshof über die Rechtssachen Nr. 16/59, 17/59 und 18/59 entschieden hat.

Dieser Antrag auf Aussetzung des Vollzugs ist vom Gerichtshof abgewiesen worden (Beschluß vom 12. Mai 1959).

Am 12. Februar 1960 hat der Gerichtshof das Urteil in den verbundenen Rechtssachen Nr. 16, 17 und 18/59 gefällt. Er nimmt darin von der Zurücknahme des Klageantrags zu 8 Kenntnis und weist die übrigen Klageanträge als unzulässig ab.

Durch die Entscheidung Nr. 36/59, die Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits ist, werden die Artikel 5 bis 11 der Entscheidung Nr. 17/59 mit Wirkung zum 1. Juli 1959 aufgehoben, jedoch durch inhaltlich unveränderte Bestimmungen ersetzt. Wie die Hohe Behörde in den Erwägungen zu der neuen Entscheidung ausführt, hält sie es mit Rücksicht auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes (Rechtssache Nr. 18/57, Nold gegen Hohe Behörde), wonach die mit den Entscheidungen Nr. 16, 17 und 18/57 genehmigten Mengenkriterien der Handelsregelung wegen unzureichender Begründung für nichtig erklärt wurden, für zweifelhaft, ob nach den vom Gerichtshof in seinem Urteil vom 20. März 1959 entwickelten Grundsätzen die in der Entscheidung Nr. 17/59 für die Genehmigung der Mengenkriterien der Handelsregelung gegebene Begründung in jeder Hinsicht ausreichend ist. Die Entscheidung Nr. 36/59,

welche die Artikel 5 bis 11 der Entscheidung Nr. 17/59 wörtlich in ihren verfügenden Teil übernommen hat, ist demnach mit neuen Erwägungen versehen worden, welche sie im Hinblick auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes im Urteil Nold (Rechtssache Nr. 18/57) ausführlicher begründen sollen.

C. ANGRIFFS- UND VERTEIDIGUNGSMITTEL DER PARTEIEN

1. Zur Zulässigkeit

Die *Beklagte* erhebt gegen die Zulässigkeit der Klagen keinen Einwand.

Die *Klägerinnen* behaupten, die angefochtene Entscheidung sei individueller Natur und betreffe sie unmittelbar, so daß sie die in Artikel 33 Absatz 1 des Vertrages aufgezählten Klagegründe geltend machen könnten.

2. Zur Begründetheit

a) Zum Klagegrund der Verletzung wesentlicher Formvorschriften

Die *Klägerinnen* führen aus, die Begründung der Entscheidung Nr. 36/59 sei sehr wenig gehaltvoll und insofern unzureichend, als eine Angabe der sie tragenden Tatsachen und der für ihren Erlaß maßgebenden Erwägungen fehle; hierdurch werde die Möglichkeit einer richterlichen Nachprüfung auf der Grundlage von Artikel 65 des Vertrages vereitelt, was gleichzeitig einen Verstoß gegen die Artikel 5 und 15 des Vertrages darstelle.

Die *Beklagte* stellt die Stichhaltigkeit dieses Vorbringens in Abrede. Sie habe nämlich in der Begründung der angefochtenen Entscheidung ausgeführt, weshalb die von ihr festgelegten Mengenkriterien grundsätzlich geeignet seien, zu einer Verbesserung der Verteilung der Brennstoffe einer Verkaufsgesellschaft beizutragen. Sie habe außerdem die wesentlichen materiellen Umstände dargelegt, die ihrer Auffassung nach die Beibehaltung der bisher geltenden Mengenkriterien nicht zuließen. Demgemäß entspreche diese Begründung den Vorschriften

der Artikel 5 und 15 des Vertrages sowie der Rechtsprechung des Gerichtshofes und gestatte eine richterliche Nachprüfung auf der Grundlage von Artikel 65.

b) *Zum Klagegrund der Verletzung und der offensichtlichen Verkennung des Vertrages*

Die *Klägerinnen* machen eine Reihe von Rügen geltend, wonach die Hohe Behörde gegen die Artikel 5 und 65 des Vertrages verstoßen haben soll.

1. Sie habe Artikel 65 § 2 Buchstaben b und c unrichtig ausgelegt und die Denkgesetze verletzt. Die Hohe Behörde verrete nämlich die Auffassung, die von den *Klägerinnen* vorgesehenen Mengenkriterien hätten einschränkendere Wirkungen, als es die Verbesserung der Verteilung erfordere, weil auf Grund dieser Kriterien eine bestimmte Anzahl mittelständischer Kohलगroßhändler, die vor Errichtung des gemeinsamen Marktes für Kohle von den Absatzorganisationen des Ruhrreviers unmittelbar beliefert worden seien, als Händler erster Hand hätten ausscheiden müssen.

Auf diese Weise lege die Hohe Behörde einer heutigen Regelung die vor Errichtung des gemeinsamen Marktes bestehenden Verhältnisse zugrunde und verstoße so gegen Artikel 65. Die Hohe Behörde habe die Vorschriften des Artikels 65 § 2 Buchstabe b offensichtlich verkannt. Das Tatbestandsmerkmal der „einschränkenden Wirkung“ komme nur bei solchen wettbewerbsbeschränkenden Nebenabreden in Betracht, deren Zweckbestimmung nicht eine merkliche Verbesserung der Verteilung sei. Eine Differenzierung auf der Grundlage von Mengenkriterien sei daher grundsätzlich insoweit zulässig, als dabei das Monopolverbot des Artikels 65 § 2 Buchstabe c und das Diskriminierungsverbot des Artikels 4 des Vertrages beachtet würden. Die bisher zugelassenen Händler seien in der Lage, sämtliche Absatzinteressen der *Klägerinnen* uneingeschränkt wahrzunehmen, so daß es unmöglich sei, den Kreis der zugelassenen Großhändler zu erweitern.

2. Zu Unrecht unterstreiche die Hohe Behörde, daß praktisch der weitaus überwiegende Teil der bei den Verkaufs-

gesellschaften zugelassenen Großhändler erster Hand gleichzeitig auch die Voraussetzungen für die Zulassung bei den beiden anderen Verkaufsgesellschaften erfüllen müsse und daß dies im Widerspruch zu dem Grundprinzip der Unabhängigkeit der drei Verkaufsgesellschaften stehe. Eine derart irri- gere Rechtsbehauptung sei unhaltbar; sie beruhe lediglich auf dem Umstand, daß der Kohlengroßhandel erster Hand seinen Bedarf hauptsächlich mit Ruhrkohle decke, was einzig und allein auf natürlichen Gegebenheiten wie dem Preismechanismus und den Transportverhältnissen beruhe, nicht aber auf einer Einschränkung des Wettbewerbs im Sinne von Artikel 65 des Vertrages. Im vorliegenden Fall habe die Hohe Behörde auf denjenigen Sachverhalt abgestellt, welcher dem Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Nr. 2/56 zugrunde gelegen habe. Jener Sachverhalt weise aber keinerlei Berührungspunkte mit dem vorliegenden Rechtsstreit auf.

3. Die Hohe Behörde führe aus, daß nach der von ihr genehmigten neuen Regelung weder die Bergwerksgesellschaften noch einzelne Großhändler in Anbetracht der Zahl der zum Direktbezug zugelassenen Großhändler die Möglichkeit hätten, für einen wesentlichen Teil der Brennstoffe den Absatz zu kontrollieren oder einzuschränken. Diese Behauptung hätte durch die Feststellung vervollständigt und begründet werden müssen, daß die bisherige Regelung geeignet gewesen sei, eine derartige Kontrolle bzw. Einschränkung des Absatzes hinsichtlich eines wesentlichen Teiles der Brennstoffe zu erleichtern; dies sei nicht geschehen.

4. Die Hohe Behörde habe zu Unrecht und ohne Begründung das Kriterium 1 gestrichen (Absatz von 60 000 Tonnen Gemeinschaftskohle innerhalb der Gemeinschaft). Nunmehr könne jeder Großhändler, der die beiden anderen Mindestgrenzen erreiche (Kriterien 2 und 3), ohne weiteres, also auch auf Grund geringfügiger Aufträge, zum Großhändler erster Hand aufsteigen, obwohl seine wirtschaftliche Bedeutung nicht ausreiche, um einer Verbesserung der Verteilung im Sinne des Artikels 65 § 2 Buchstaben a und b zu dienen.

5. Der einzige Grund, welchen die Hohe Behörde bei der Herabsetzung des Kriteriums 2. von 30 000 auf 20 000 Tonnen berücksichtigt habe, sei der Umstand, daß ohne eine derartige Herabsetzung Großhändler ausgeschlossen würden, die nach dem Umfang ihrer Tätigkeit dennoch als Großhändler erster Hand angesehen werden können. Eine solche Argumentation sei mit Artikel 65 § 2 unvereinbar.

6. Die Hohe Behörde setze das Kriterium 3 von 9 000 auf 6 000 Tonnen herab und begründe dies allein damit, daß sie diese Herabsetzung für notwendig halte.

7. Die Hohe Behörde habe es verabsäumt, diejenigen Tatsachen zu ermitteln, auf deren Grundlage sie die in Artikel 65 § 2 vorgesehenen Feststellungen hätte treffen können. Sie habe sich weder mit den Zahlen der bisherigen Regelung noch mit der nach der gegenwärtig genehmigten Regelung zugelassenen Zahl der Großhändler erster Hand auseinandergesetzt; hiermit habe die Hohe Behörde offensichtlich die Vorschriften des Vertrages verkannt.

8. Die Hohe Behörde habe gegen Artikel 5 des Vertrages verstoßen, wonach sie nur dann direkt in den Markt eingreifen dürfe, wenn es die Umstände erforderten; das Vorliegen dieser Voraussetzungen sei in der Begründung der Entscheidung nicht erwähnt.

Die *Beklagte* spricht sämtlichen vorstehend angeführten Rügen die Stichhaltigkeit ab. Sie entgegnet einerseits mit allgemeinen Erwägungen und andererseits, indem sie die von den Klägerinnen vorgetragene Argumente im einzelnen widerlegt.

Die *Beklagte* vertritt allgemein den Standpunkt, daß es den Klägerinnen als Antragstellerinnen in einem Verfahren wegen Genehmigung einer Kartellvereinbarung obliege, anhand geeigneter Beweismittel darzutun, daß sie die in diesem Artikel vorgesehenen Voraussetzungen erfüllten und somit in den Genuß der Ausnahme von dem in Artikel 65 § 1 aufgestellten allgemeinen Grundsatz des Kartellverbots kommen könnten. Die Hohe Behörde habe nämlich lediglich anzuerkennen bzw. festzustellen, daß die erforderlichen Voraussetzungen in dem

ihr unterbreiteten Fall erfüllt und gegeben sind. Es stehe den Klägerinnen schlecht an, der Hohen Behörde vorzuwerfen, daß sie nicht anhand konkreter, genau bezeichneter und rechts-erheblicher Tatsachen die Begründetheit ihrer Entscheidung nachweise, wenn sie selbst es unterlassen hätten, ausreichende tatsächliche Angaben vorzutragen, auf deren Grundlage die Hohe Behörde in der Lage gewesen wäre, festzustellen bzw. anzuerkennen, daß damit der Nachweis für die Genehmigungsfähigkeit des Antrags auf Genehmigung der Kartellvereinbarung erbracht sei.

Andererseits habe die Hohe Behörde entgegen dem Vorbringen der Klägerinnen das Recht und die Pflicht gehabt, bei der Festlegung der Kriterien, von denen die Genehmigung der Vereinbarungen abhängt, die Erfahrungen der vergangenen Jahre zu berücksichtigen und hieraus die von ihr für zweckmäßig erachteten Lehren zu ziehen, obschon sie die Vereinbarungen bereits einmal genehmigt hatte.

Entgegen der Meinung der Klägerinnen sei bei der Frage, ob die bisherigen Mengenkriterien weitergehende Einschränkungen vorsähen, als dies der Zweck der Handelsregelung erfordere, oder ob dies nicht der Fall sei, von wesentlicher Bedeutung die Feststellung, ob auf Grund der Herabsetzung der Kriterien eine weitere Verbesserung der Verteilung gewährleistet werde, was hier der Fall sei, denn es müsse berücksichtigt werden, daß die wettbewerbsbeschränkende Wirkung einer Vereinbarung auf ein striktes Minimum zu begrenzen sei (Art. 65 § 2 Buchst. b).

Im Anschluß an diese allgemeinen Erwägungen, welche sie einleitend dem Vorbringen der Klägerinnen gegenüberstellt, bestreitet die Beklagte die Beweiskraft der einzelnen Argumente der Klägerinnen, mit denen eine Verletzung des Vertrages dargetan werden soll.

Die bisherigen Kriterien seien von der Hohen Behörde deshalb beseitigt worden, weil sie einmal eine gewisse Anzahl mittelständischer Großhändler, die in der Vergangenheit über eine lange Zeit hinweg unmittelbar beliefert worden seien, aus-

geschlossen hätten und weil zum anderen die bisherigen Kriterien zu einer Beeinträchtigung der Unabhängigkeit der drei Verkaufsgesellschaften geführt hätten. Dementsprechend habe die Hohe Behörde festgestellt, daß die bisherigen Kriterien wegen ihrer Höhe eine einschränkende Wirkung gehabt hätten, die der Zweck des gemeinsamen Verkaufs — Verbesserung der Verteilung — nicht erfordere. Wenn man sich eine Meinung darüber bilden wolle, inwieweit die Kriterien einschränkende Wirkungen hätten, so liege es entgegen den Ausführungen der Klägerinnen nahe, die Ergebnisse einer früheren, vor der Errichtung des gemeinsamen Marktes über längere Zeit hinweg geübten Praxis zu berücksichtigen, nach der eine 6 000-Tonnen-Grenze angewandt worden war.

Die Klägerinnen rügten, die Hohe Behörde habe den Umstand nicht berücksichtigt, daß infolge der Inkraftsetzung neuer Kriterien im Vergleich zur bisherigen Regelung keine nennenswerte Verschiebung in der Zahl der als Großhändler erster Hand zugelassenen Händler eingetreten und demnach die Herabsetzung der Kriterien gegenstandslos gewesen sei. Diese Bemerkung der Klägerinnen sei zumindest überraschend, denn sie stehe im Widerspruch zu ihrem gesamten übrigen Vorbringen, das darauf abziele, die Beschränkung auf einen möglichst kleinen Kreis von Großhändlern erster Hand zu rechtfertigen.

Zur Frage, ob die bisherigen Mengenkriterien nach Artikel 65 § 2 Buchstabe b zu beanstanden seien, äußert die Beklagte, es handle sich hierbei um eine Würdigung der aus den wirtschaftlichen Tatsachen oder Umständen sich ergebenden Gesamtlage, die der Beurteilung durch den Gerichtshof entzogen sei, es sei denn, die Klägerinnen wiesen nach, daß die Hohe Behörde den Vertrag offensichtlich verkannt oder ihr Ermessen mißbraucht habe. Die Behauptung der Klägerinnen, daß dies im vorliegenden Fall zutreffe, da die angefochtene Entscheidung nicht auf einer vollständigen Feststellung aller erheblichen Tatsachen oder Umstände beruhe, ermangele jedes Beweises.

Die Klägerinnen machten schließlich geltend, die Hohe Behörde habe Artikel 5 des Vertrages verletzt, indem sie die

Genehmigung ihrer Vereinbarung abgelehnt und somit direkt in den Markt eingegriffen habe, ohne daß dies die Umstände erfordert hätten. Dieser Vorwurf gehe fehl, weil nicht die Hohe Behörde, sondern die Verkaufsgesellschaften einen solchen direkten Eingriff in den Markt vornähmen. Überdies weise der genannte Artikel 5 Absatz 2 der Hohen Behörde ausdrücklich die Aufgabe zu, für die Schaffung, Aufrechterhaltung und Beachtung normaler Wettbewerbsbedingungen zu sorgen. Aus diesem Grunde verweigere sie die Genehmigung der ihr vorgelegten Vereinbarung, denn diese stehe im Widerspruch zu den Erfordernissen des Artikels 65 § 2 des Vertrages.

Die Beklagte behauptet, die Klägerinnen griffen zu Unrecht die Rechtsprechung des Gerichtshofes in der Rechtssache Nr. 2/56 an. Es treffe zu, daß „die Hohe Behörde . . . jedenfalls nicht verpflichtet (ist), eine zur Genehmigung unterbreitete Vereinbarung inhaltlich abzuändern, damit sie genehmigungsfähig werde“ (RsprGH III d. 44). Die Hohe Behörde habe somit die beantragte Genehmigung ohne weiteres ablehnen dürfen, da die Klägerinnen nicht den Nachweis geführt hätten, daß ihre Vereinbarungen den Voraussetzungen des Artikels 65 § 2 des Vertrages entsprechen. Wenn die Hohe Behörde die Genehmigung dennoch erteilt und hierbei die Handelsregelung so verändert habe, daß deren einschränkende Wirkung beseitigt worden sei, so obliege es jetzt den Klägerinnen, falls sie mit ihren Klagen durchdringen wollten, den Nachweis zu erbringen, daß die bisherigen Kriterien nicht die durch Artikel 65 § 2 untersagte einschränkende Wirkung hätten. Andererseits bestehe zwischen dem Sachverhalt, welcher dem Urteil in der Rechtssache Nr. 2/56 zugrunde gelegen habe, und dem Sachverhalt des vorliegenden Rechtsstreits lediglich der Unterschied, daß in der Rechtssache Nr. 2/56 ein besonderes Kriterium (25 000 Tonnen Ruhrkohle) ausdrücklich den Bezug von Ruhrkohle zur Voraussetzung für die Zulassung bei einer Verkaufsgesellschaft gemacht habe, während im vorliegenden Rechtsstreit diese Voraussetzung sich aus der Art und Weise ergebe, in der die bisherigen Mengenkriterien gestaffelt seien. Infolgedessen fänden die Grundsätze des Urteils Nr. 2/56 im vorliegenden Rechtsstreit Anwendung, so daß die bisherigen

Kriterien auch deshalb für unzulässig zu erklären seien, weil sie den Wettbewerb zwischen den drei Verkaufsgesellschaften verfälschten bzw. einschränkten.

Die Hohe Behörde führt aus, wenn sie sich bei der Festlegung der genehmigten Kriterien von der Erfahrung der Jahre vor der Errichtung des gemeinsamen Marktes für Kohle und Stahl habe leiten lassen, so sei darin nicht notwendigerweise ein Verstoß gegen Artikel 65 § 2 Buchstaben b und c zu erblicken. Nur einen der vielen von ihr für berücksichtigungswert erachteten Umstände habe sie aus diesen Erfahrungen geschöpft; ferner sei nicht ersichtlich, welche Vorschrift es der Hohen Behörde verbieten sollte, derartige Nachforschungen zur Klärung der Frage anzustellen, ob die in der angefochtenen Entscheidung festgelegten oder die von den Klägerinnen vorgesehenen Kriterien der einschlägigen Vorschrift entsprechen, daß sie nicht einschränkendere Wirkungen haben dürfen, als dies die Verbesserung der Verteilung erfordert. Nach Auffassung der Hohen Behörde irren die Klägerinnen, wenn sie behaupten, daß das Tatbestandsmerkmal der „einschränkenden Wirkung“ ausschließlich für solche Nebenabreden einer Kartellvereinbarung in Betracht komme, deren Zweckbestimmung nicht eine merkliche Verbesserung der Verteilung sei. Diese Auslegung stütze sich auf den deutschen Wortlaut von Artikel 65 § 2 Buchstabe b, dessen Fassung den vom französischen Wortlaut eben diesen Buchstaben b ausgedrückten Gedanken unscharf wiedergebe. Der französische Text lasse klar erkennen, daß es um „l'effet restrictif de l'accord en cause“ gehe. Bei der Verbesserung der Verteilung, von der unter Buchstabe a die Rede sei, müßten nicht nur das Monopolverbot (Buchst. c) und das Diskriminierungsverbot (Art. 4) berücksichtigt werden, sondern es sei auch der Buchstabe b zu beachten, demzufolge die in Rede stehende Vereinbarung nicht weitergehende Einschränkungen vorsehen dürfe, als dies die Verbesserung der Verteilung erfordert.

c) *Zum Klagegrund des Ermessensmißbrauchs*

Hilfsweise machen die *Klägerinnen* geltend, in der Ablehnung der Hohen Behörde, die bis zum Erlaß der angefochtenen

Entscheidung geltenden Mengenkriterien zu genehmigen, sei ein Ermessensmißbrauch zu erblicken. Die Hohe Behörde habe, gestützt auf die ihr zustehenden Genehmigungsbefugnisse, versucht, eine neue Handelsregelung mit einem von der bisher geltenden Handelsregelung völlig verschiedenen Inhalt zu erzwingen. Sie habe damit von ihren Befugnissen in Verfolgung eines unzulässigen Zwecks Gebrauch gemacht. Mit der Verweigerung der Genehmigung werde ein unzulässiges Ziel angestrebt, nämlich die Durchführung einer Politik der Mittelstandsförderung; dies stehe im Widerspruch zu Artikel 65, der keine Grundlage für eine Wirtschafts- oder Sozialpolitik abgebe.

Die *Beklagte* bestreitet diese Behauptungen. Sie führt aus, mit der Herabsetzung der Mengenkriterien habe sie einen einzigen Zweck verfolgt, nämlich die Wahrung von Artikel 65 des Vertrages. Die Hohe Behörde sehe sich nicht dazu berufen und ziele keineswegs darauf ab, eine Politik der Mittelstandsförderung durchzuführen. Sie könne jedoch nicht dulden, daß Kartelle mit nicht unbeträchtlicher Marktmacht den unmittelbaren Zugang zu ihrer Erzeugung über das sachlich gebotene Maß hinaus einschränkten, so daß ein Teil der mittelständischen Händler vom Direktbezug ausgeschlossen werde.

II. Rechtssache Nr. 40/59

A. ANTRÄGE DER PARTEIEN

Die *Klägerin* beantragt zu erkennen:

- „1. Es wird festgestellt, daß Artikel 6 Ziffern 1 und 2 der Entscheidung der Hohen Behörde Nr. 36/59 vom 17. Juni 1959 (*Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* vom 8. Juli 1959, S. 736 ff.) nichtig sind;
2. hilfsweise: Es wird festgestellt, daß Artikel 6 Ziffern 1 und 2 der Entscheidung der Hohen Behörde Nr. 36/59 vom 17. Juni 1959 (*Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* vom 8. Juli 1959, S. 736 ff.) insoweit nichtig oder nicht anwendbar sind, als diejenigen Großhändler, die vor dem Erlaß dieser Entscheidung als Großhändler erster Hand beliefert worden sind, dadurch von der weiteren Belieferung als Großhändler erster Hand ausgeschlossen würden;
3. der Beklagten werden die Kosten des Rechtsstreits auferlegt.“

Die *Beklagte* beantragt, der Gerichtshof möge

„die Klage als unbegründet abweisen und der Klägerin die Kosten des Rechtsstreits auferlegen“.

B. SACHVERHALT

Der diesem Rechtsstreit zugrunde liegende Sachverhalt läßt sich wie folgt zusammenfassen:

Mit den Entscheidungen Nr. 5/56, 6/56, 7/56 und 8/58 hatte die Hohe Behörde den Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers die Genehmigung erteilt, ihre Erzeugnisse im Gemeinschaftsverkauf über drei Verkaufsgesellschaften und einige gemeinsame Einrichtungen abzusetzen.

Mit den Entscheidungen Nr. 16/57, 17/57 und 18/57 hatte sie die ursprünglich genehmigten Mengenkriterien für die Zulassung von Großhändlern zur unmittelbaren Belieferung mit Kohle durch diese Verkaufsgesellschaften herabgesetzt.

Da sämtliche vorerwähnten Entscheidungen bis zum 31. März 1959 befristet waren, verlängerte die Hohe Behörde durch die Entscheidung Nr. 17/59 vom 18. Februar 1959 die Geltungsdauer der mit diesen Entscheidungen genehmigten Handelsregelung; später setzte sie allerdings die Mengenkriterien für die Zulassung zum Direktbezug von den drei Verkaufsgesellschaften herab.

Durch Artikel 6 der Entscheidung Nr. 17/59 hat die Hohe Behörde den in den Verkaufsgesellschaften zusammengeschlossenen Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers die Verpflichtung auferlegt, das bisher geltende erste Kriterium (Absatz von 60 000 Tonnen Gemeinschaftskohle innerhalb der Gemeinschaft) aufzuheben und die beiden anderen Kriterien von 30 000 Tonnen und von 9 000 Tonnen herabzusetzen. Nach dieser neuen Handelsregelung muß ein Händler, um als Großhändler erster Hand bei einer der Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften zugelassen zu werden, im voraufgegangenen Kohlenwirtschaftsjahr in dem Verkaufsbezirk, für den er zugelassen werden soll, mindestens 20 000 Tonnen Kohle aus den Produktionsrevieren der

Gemeinschaft abgesetzt haben; davon muß er mindestens 6 000 Tonnen von derjenigen Verkaufsgesellschaft bezogen haben, bei welcher er als Großhändler erster Hand zum Bezug zugelassen werden will.

Am 20. März 1959 erging in der Rechtssache Nr. 18/57 mit denselben Parteien das Urteil des Gerichtshofes, mit dem Artikel 2 Ziffern 1, 2 und 3 der Entscheidungen der Hohen Behörde Nr. 16/57, 17/57 und 18/57 für nichtig erklärt wurde; daraufhin erließ diese die Entscheidung Nr. 36/59 und hob die Artikel 5 bis 11 der Entscheidung Nr. 17/59 auf, indem sie sie durch Vorschriften gleichen Inhalts ersetzte, gleichzeitig aber die Erwägungen zu diesen Artikeln abänderte.

C. ANGRIFFS- UND VERTEIDIGUNGSMITTEL DER PARTEIEN

1. Zur Zulässigkeit

In der Klagebeantwortung erhebt die *Beklagte* gegen die Zulässigkeit der Klage keine Einwendungen.

In der Gegenerwiderung jedoch führt die *Beklagte* aus, die Klägerin habe die Rangfolge ihrer Anträge in der Erwiderung (Ziff. 2) völlig umgestellt. Sie bringt gegen diese Änderung keine Einwendungen vor, betont aber, der ursprüngliche Hilfsantrag auf Schaffung einer Ausnahmeregelung hinsichtlich der Mengenkriterien von 20 000 Tonnen und 6 000 Tonnen zugunsten der Klägerin mit Rücksicht auf deren bisherige Eigenschaft als Großhändlerin erster Hand erfahre auf Grund dieser Tatsache seinem Gegenstand nach eine wesentliche Änderung. Aus diesem Grund bestreitet sie die Zulässigkeit des Hilfsantrags mit der Behauptung, er sei mit Bestimmtheit insoweit unzulässig, als mit ihm die Feststellung begehrt werde, daß die angegriffenen Bestimmungen auf gewisse Großhändler keine Anwendung fänden, da nach Artikel 33 der Gerichtshof die angefochtenen Entscheidungen lediglich für nichtig erklären könne. Überdies hätte der ursprüngliche Hilfsantrag in seiner zweiten Alternativfassung (Nichtigerklärung des Art. 6, Ziff. 1 und 2, soweit diese Bestimmung bestimmte Händler vom Direktbezug

ausschließt) nur im Wege einer Untätigkeitsklage nach Artikel 35, nicht aber im Wege einer Nichtigkeitsklage verfolgt werden können.

2. Zur Begründetheit

a) Zum Hauptantrag

aa) Verletzung wesentlicher Formvorschriften

1. Die *Klägerin* behauptet, die Begründung der angefochtenen Entscheidung gestatte es weder dem Gerichtshof noch den Betroffenen nachzuprüfen, ob die Handelsregelung

- a) zu einer merklichen Verbesserung der Verteilung beitrage;
- b) nicht weitergehende Einschränkungen vorsehe, als dies ihr Zweck erfordere;
- c) weder den Produzenten noch den Händlern die Möglichkeit gebe, für einen wesentlichen Teil der Brennstoffe den Absatz zu kontrollieren oder einzuschränken;
- d) nicht dem Diskriminierungsverbot zuwiderlaufe.

Die *Klägerin* behauptet, die Hohe Behörde hätte zum Nachweis dafür, daß die genehmigte Handelsregelung den unter den Buchstaben a und b bezeichneten Erfordernissen entspricht, ihre Erwägungen durch Zahlenmaterial abstützen müssen. Da nämlich bei einem Vergleich mit den Verhältnissen vor Inkraftsetzung der angefochtenen Regelung eine Verbesserung der Verteilung sich nur in einer Erhöhung des Absatzes, in einer Verminderung der Unkosten des Absatzes oder im Zusammenwirken von beidem äußern könne, habe die Hohe Behörde in der Begründung der erwähnten Entscheidung den Nachweis hierfür durch Zahlenangaben erbringen müssen, anstatt lediglich allgemeine Erwägungen anzuführen. Auch um darzutun, daß die genehmigte Handelsregelung nicht weitergehende Einschränkungen vorsieht, als dies ihr Zweck erfordert, hätte die Hohe Behörde nach Ansicht der *Klägerin* die

Berechtigung ihres Handelns anhand von Zahlenmaterial belegen müssen. Nur so hätte sich genau berechnen lassen, welche Auswirkungen die neue Handelsregelung haben würde, und nur so auch begründen lassen, weshalb die von der Hohen Behörde gewählten Mengenkriterien (20 000 Tonnen und 6 000 Tonnen) zutreffen sollten und weshalb die Grenze nicht noch niedriger festgesetzt werden könnte.

Die Klägerin bestreitet überdies, daß ein breiter Sortenfächer erst bei einem Umsatz des Händlers von 20 000 Tonnen erreicht werden könne, wie dies in den Erwägungen der angefochtenen Entscheidung behauptet werde. Sie unterstreicht schließlich, die einzige in der Begründung enthaltene Zahlenangabe betreffe die 6 000-Tonnen-Grenze, bestreitet jedoch, daß diese Menge in sämtlichen Verkaufsbezirken zur Zulassung erforderlich gewesen sei; die tatsächlichen Verhältnisse und die in den verschiedenen Verkaufsbezirken angewandten Mengenkriterien seien vielmehr von jeher verschieden gewesen.

Die *Beklagte* hält dem entgegen, sie könne in ihren Entscheidungen nicht ins einzelne gehende Voraussagen über künftige Auswirkungen einer Regelung treffen, denn damit würde die Gefahr einer zu weitgehenden Erschwerung ihres Handelns entstehen. Im übrigen wäre dies in der Mehrzahl der Fälle, wie auch beim vorliegenden Sachverhalt, unmöglich. Überdies sei die Hohe Behörde durch die Notwendigkeit, eine Entscheidung unter Berücksichtigung der ganz verschiedenartigen Interessen der Betroffenen allgemein zu begründen, dazu gezwungen, sich auf die Angabe allgemeiner Gründe zu beschränken. Im vorliegenden Fall habe sie den Verkaufsgesellschaften gegenüber darlegen müssen, warum sie es für notwendig gehalten habe, die Mengenkriterien herabzusetzen. Jedenfalls sind nach Auffassung der Beklagten die Erwägungen der angefochtenen Entscheidung für eine gerichtliche Nachprüfung ausreichend, denn die Erörterung der ziffernmäßigen Auswirkungen der Kriterien könne dem Verfahren vor dem Gerichtshof vorbehalten bleiben.

Die *Beklagte* bringt außerdem vor, die Hohe Behörde habe bereits in ihren Erwägungen angegeben, weshalb die Auf-

rechterhaltung der mit der Entscheidung Nr. 36/59 aufgestellten Mengenkriterien geeignet sei, zu einer merklichen Verbesserung der Verteilung beizutragen (vgl. Teil II, 6. Erwägung). Sie habe auch dargetan, weshalb diese Kriterien nicht allzu weitgehende Einschränkungen zur Folge hätten. Sie habe nämlich die Gründe angeführt, welche für die Festlegung der gewählten Kriterien maßgeblich gewesen seien: die Notwendigkeit, daß der Kohleabsatz eines Großhändlers erster Hand insgesamt eine bestimmte Höhe erreiche, das Ziel, den Großhandel erster Hand von dem nachgeordneten Handel abzugrenzen, sowie die Feststellung, daß vor Errichtung des gemeinsamen Marktes in großen Teilen der Bundesrepublik eine 6 000-Tonnen-Grenze gegolten habe (vgl. Teil II, 10., 11. und 12. Erwägung).

2. Die *Klägerin* erwidert demgegenüber, aus der Begründung der angefochtenen Entscheidung ließen sich die Erwägungen und die Schlußfolgerungen der Hohen Behörde entnehmen, nicht jedoch die der Entscheidung zugrunde liegenden Tatsachen. Da in der Entscheidung eine zahlenmäßige Darstellung der Auswirkungen der bisherigen Regelung und der wahrscheinlichen Auswirkungen der neuen Regelung fehle, gestatte sie es der *Klägerin* auch nicht, die sonstigen Klagegründe, deren Geltendmachung für sie möglicherweise rechtsvorteilhaft sein könnte, schlüssig zu begründen.

Ausgehend von diesen Grundsätzen stellt sie folgende Behauptungen auf:

- a) Die Hohe Behörde habe zugegeben, daß die vorausgegangenen Entscheidungen auf einer unzutreffenden Würdigung der Sachlage beruht hätten. Nicht die Sachlage, sondern ihre Beurteilung habe sich geändert. Die Hohe Behörde habe nämlich nachträglich anerkannt, daß die bisherigen Kriterien mit dem Vertrag unvereinbar gewesen seien.
- b) Ohne Zahlenunterlagen sei es nicht möglich nachzuprüfen, ob auch die neue Beurteilung rechtswidrig sei.

Anhand von Zahlenmaterial hätte jeder Betroffene die Möglichkeit der Nachprüfung gehabt. Eine allgemeine Begründung sei nicht zu verwechseln mit der Bekanntgabe lediglich allgemeiner Erwägungen. Es sei nicht ausreichend gewesen zu behaupten, daß die bisherigen Kriterien zu weitgehende Einschränkungen zur Folge gehabt hätten, sondern es hätten auch Art und Ausmaß dieser Einschränkungen angegeben werden müssen.

- c) Es hätte überdies nachgewiesen werden müssen, daß die genehmigten Einschränkungen zu einer wirklichen und merkbaren Verbesserung der Verteilung führen, denn andernfalls wären sie mit dem Vertrag unvereinbar. Es sei aber nicht einmal erkennbar, was die Hohe Behörde unter „Verbesserung der Verteilung“ verstehe. Wenn man darunter eine Erhöhung des Umsatzes verstehe, so hätte nachgewiesen werden müssen, warum ein solches Ergebnis eher durch eine Verringerung als durch eine Erhöhung (wie dies die Klägerin vertritt) der Zahl der Großhändler erster Hand erreicht werden könne. Wenn man darunter eine Preissenkung für den Endverbraucher verstehe, so hätte dargetan werden müssen, inwiefern dieses Ergebnis die Folge einer Begrenzung der Zahl der Großhändler sein könne. Die Klägerin behauptet, das Ergebnis sei ganz im Gegenteil eine Erhöhung der Gewinne der Verkaufsgesellschaften (ein Ziel, das nach Ansicht der Klägerin nicht vom Vertrag geschützt wird), da in Wirklichkeit 80 % der Tonnenmenge über zechenverbundene Großhändler erster Hand abgesetzt würden.

Der Klägerin zufolge zielen die Verkaufsgesellschaften nicht darauf ab, die Großhändler erster Hand scharf von den Großhändlern zweiter Hand abzugrenzen. Ihr wahres Ziel sei es, die Grenze zwischen der Produktion und den Großhändlern erster Hand zu verwischen und dabei die von den Zechen unabhängigen Großhändler praktisch auszuschalten.

Die *Beklagte* entgegnet auf diese Ausführungen, zu dem Zeitpunkt, als sie die in Rede stehende Genehmigung erteilt

habe, d. h. vor Ende des Kohlenwirtschaftsjahres 1958/59, habe sie noch nicht über statistische Unterlagen betreffend den Umsatz der Großhändler erster Hand in diesem Zeitraum verfügt; infolgedessen hätte sie auf gar keinen Fall in ihren Entscheidungen darauf Bezug nehmen können. Sie bestreitet jedenfalls die Notwendigkeit, Zahlen anzugeben, indem sie behauptet, die Klägerin verwechsle Zahlenangaben und Tatsachen.

Die Beklagte führt weiter aus, man habe die Auswirkungen der neuen Handelsregelung nicht im voraus mit hinreichender Genauigkeit abschätzen können, dies um so weniger, als die Händler, welche die Voraussetzungen für die Zulassung zum Großhandel erster Hand erfüllten, nicht sämtlich zur Aufgabe ihrer Geschäftstätigkeit als Großhändler zweiter Hand bereit seien. Was die Großhändler zweiter Hand angehe, so sei es in Anbetracht ihrer großen Zahl (ca. 500 in der Bundesrepublik) nicht möglich, sich einen Überblick über ihren Absatz zu verschaffen. Die Verkaufsgesellschaften seien über diese Frage ebensowenig unterrichtet, da sie nur mit den Großhändlern erster Hand in Beziehungen stünden.

Die Beklagte weist schließlich nochmals mit Nachdruck darauf hin, daß in den Erwägungen der angefochtenen Entscheidung hinlänglich ausgeführt worden sei, weshalb die neue Handelsregelung zu einer Verbesserung der Verteilung beitrage. Sie widerlegt jedoch nicht unmittelbar die von der Klägerin in der Erwiderung zu diesem Punkt entwickelte Beweisführung.

bb) Verletzung des Vertrages und Ermessensmißbrauch

Die *Klägerin* stützt ihre sämtlichen Vorwürfe auf Verletzung von Artikel 65 § 2 Buchstabe b des Vertrages:

- a) Sie behauptet, die mit der Entscheidung Nr. 36/59 genehmigte Handelsregelung habe in ihrem Verkaufsbezirk die Wirkung, sie allein vom Großhandel erster Hand auszuschließen. Obwohl die Entscheidung in die Form einer allgemeinen Regelung gekleidet sei, betreffe sie ihrem Inhalt nach lediglich die Klägerin. Sie wirft

der Hohen Behörde weiter vor, ihre Pflicht, den Sachverhalt zu würdigen, verletzt zu haben, denn die angegriffene Handelsregelung könne unter diesen Umständen keine merkliche Verbesserung der Verteilung der Kohle bewirken. Daher habe diese Regelung mit der Ausschaltung der Klägerin gleichzeitig eine strengere Einschränkung zur Folge, als dies ihr Zweck erfordere.

Die Verbesserung der Verteilung bilde eine Voraussetzung für die Erteilung der Genehmigung. Die Hohe Behörde trage daher die Beweislast.

- b) Sie führt aus, es lasse sich vielleicht rechtfertigen, daß eine Verkaufsgesellschaft von einem Händler die Abnahme einer Mindestmenge aus ihrer eigenen Förderung verlange, doch lasse sich keine Rechtfertigung dafür finden, daß sie zusätzlich die Bedingung stelle, der Händler müsse erhebliche Mengen aus anderen Bezugsquellen abgesetzt haben. Im übrigen erfordere die kaufmännische Organisation bereits bei einem Umsatz von 4 000 oder 5 000 Tonnen ein Ausmaß, das den Händler als Großhändler kennzeichne. Nach einem Hinweis auf die Schwierigkeiten beim Absatz von Braunkohle bestreitet die Klägerin, daß die Anerkennung als Großhändler erster Hand davon abhängig gemacht werden dürfe, daß er gleichzeitig Braunkohlen-erzeugnisse führe.
- c) Sie trägt vor, die im Verkaufsbezirk der Oberrheinischen Kohlenunion vor Errichtung des gemeinsamen Marktes geltenden Mengenkriterien seien viel leichter zu erreichen gewesen, weil die Großverbraucher damals nicht unmittelbar beliefert worden seien und somit zwangsläufig über den Großhandel erster Hand hätte beziehen müssen.
- d) Sie behauptet, daß die Kohlenkrise, welche zu einer Absatzverringerung geführt habe, unabhängig von den Vorwürfen gegen die bisherigen Kriterien eine weitere Herabsetzung der Kriterien gerechtfertigt hätte. In-

folgedessen halte selbst das historisch begründete Kriterium von 6 000 Tonnen, das sich vor Errichtung des gemeinsamen Marktes habe vertreten lassen, einer Prüfung jetzt nicht mehr stand. Der Wegfall einer gewissen Zahl von Händlern könne im übrigen die Krise dadurch verschärfen, daß deren bisherige Kunden sich vom Kohle- auf den Heizölverbrauch umstellten.

- e) Sie bringt vor, die genehmigte Handelsregelung habe nicht nur weitergehende Einschränkungen zur Folge, als dies ihr Zweck erfordere (wenigstens hinsichtlich der 20 000-Tonnen-Grenze), sondern auch eine Diskriminierung der Klägerin, die ungerechtfertigterweise ausgeschaltet werde.
- f) Sie erblickt einen Widerspruch darin, daß zur Begründung des 20 000-Tonnen-Kriteriums in der angefochtenen Entscheidung behauptet wird (S. 738), durch eine solche Begrenzung werde sichergestellt, daß die Großhändler erster Hand über einen breiten Arten- und Sortenfächer verfügten, während in der Klagebeantwortung unter Ziffer 25 ausgeführt werde, der Großhändler könne sich darauf beschränken, ausschließlich Kohle der Verkaufsgesellschaft zu vertreiben, bei der er zugelassen werden wolle, obwohl jede Verkaufsgesellschaft lediglich bestimmte Erzeugnisse anbiete.
- g) Sie erblickt in den Erwägungen der Entscheidung Nr. 36/59 zur 20 000-Tonnen-Grenze einen weiteren Widerspruch darin, daß sich die Hohe Behörde bezüglich des 6 000-Tonnen-Kriteriums insbesondere auf die historische Begründung beruft, nämlich darauf, daß dieses Kriterium bereits vor Errichtung des gemeinsamen Marktes bei den Ruhr-Verkaufsorganisationen üblich gewesen sei. Diese historische Begründung spreche jedoch gerade gegen die neue Grenze von 20 000 Tonnen, die damals nicht bestanden habe.
- h) Der Hohen Behörde sei es bekannt, daß in der Bundesrepublik wegen der großen Entfernung der anderen

Reviere Kohlen praktisch nur von der Ruhr umgesetzt würden. Im Ergebnis bedeute dies, daß die Großhändler erster Hand auf Grund des 20 000-Tonnen-Kriteriums ihren Umsatz von 20 000 Tonnen in Ruhrkohle abwickeln müßten. Infolgedessen sei das für die Zulassung bei einer der Verkaufsgesellschaften festgelegte 20 000-Tonnen-Kriterium in Wirklichkeit dazu bestimmt — und habe auch praktisch dieses Ergebnis, — die Händler zum Kohlenbezug von den andern Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften zu zwingen. Diese Tatsache lasse das Bestehen eines tatsächlichen Wettbewerbs zwischen diesen drei Verkaufsgesellschaften zumindest zweifelhaft erscheinen.

Die *Beklagte* geht zunächst ausführlich auf die Stellung der Klägerin und die Gründe ihres Ausscheidens als Großhändlerin erster Hand ein und schreitet dann zur Widerlegung der Ausführungen der Klägerin, wobei sie sich im wesentlichen auf Erwägungen stützt, die an die besondere Lage der Klägerin anknüpfen.

Sie unterstreicht insbesondere folgende Tatsachen:

- a) Die Klägerin verkenne die verschiedenartigen Zweckbestimmungen der zweifachen Begrenzung. Die 20 000-Tonnen-Grenze solle einen Maßstab für den Geschäftsumfang eines Großhändlers abgeben; hierfür sei die andere Grenze (6 000 Tonnen) wegen ihrer zu geringen Höhe unbrauchbar. Es sei im übrigen unzutreffend, daß der Absatz von verschiedenen Sorten Kohle, von Braunkohle und Gaskoks eine Zulassungsvoraussetzung bilde.
- b) Es treffe zu, daß im Verkaufsbezirk der Klägerin vor Errichtung des gemeinsamen Marktes eine 24 000-Tonnen-Grenze angewandt worden sei, während im übrigen Bundesgebiet eine 6 000-Tonnen-Grenze gegolten habe. Es sei unverständlich, daß die Klägerin die 6000-Tonnen-Grenze allein mit der Begründung angreife, ihr Umsatz sei jetzt zurückgegangen.

- c) Der Umsatzrückgang der Klägerin lasse sich nicht auf die von der Hohen Behörde genehmigte Handelsregelung zurückzuführen, denn nach dieser Regelung müßten alle Verbraucher mit einem unter 30 000 Tonnen liegenden Jahresbedarf über den Großhandel beziehen. Im übrigen seien in Süddeutschland die Verbraucher mit einem höheren Jahresbedarf als 30 000 Tonnen selbst vor Inkrafttreten der von der Hohen Behörde genehmigten Regelung zum Direktbezug zugelassen worden.
- d) Mit der Kohlenkrise und dem Wettbewerb des Heizöls lasse sich das Sinken des Umsatzes der Klägerin nicht begründen. Im übrigen sei der allgemeine Rückgang des Kohlenverbrauchs nicht mit dem Geschäftsrückgang der Klägerin vergleichbar. Ziel der neuen Regelung sei es gerade, den unabhängigen Großhändlern den Zugang zur unmittelbaren Belieferung zu erleichtern. Infolge der neuen Regelung seien 39 neue Großhändler zugelassen worden. Diese Zahl wäre noch höher, wenn sämtliche Großhändler zweiter Hand, bei denen die neuen Mengenkriterien erfüllt seien, ihre Zulassung beantragt hätten. Etwas mehr als die Hälfte der bisher zugelassenen 340 Großhändler seien zechenverbundene Handelsunternehmen gewesen. Nach Inkrafttreten der neuen Regelung (32 der neu zugelassenen Händler seien freie mittelständische Händler) seien mehr als die Hälfte der Händler selbständig. Hinsichtlich des Umsatzes bestehe noch ein Übergewicht der zechenverbundenen Großhändler, die 2/3 der Ruhrkohle absetzten. Diese Angaben widerlegten hinreichend die Behauptung der Klägerin, daß lediglich zechenverbundene Großhändler die erforderlichen Voraussetzungen erfüllen könnten.
- e) Es treffe zu, daß die Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften vor Errichtung des gemeinsamen Marktes in einem wesentlichen Teil der Bundesrepublik lediglich eine 6 000-Tonnen-Grenze angewandt hätten. Es dürfe je-

doch nicht übersehen werden, daß in Süddeutschland eine 24 000-Tonnen-Grenze gegolten habe. Für die Beibehaltung des 20 000-Tonnen-Kriteriums sei der Gesichtspunkt der Funktionstrennung zwischen den Handelsstufen maßgebend; es gebe eine nicht unerhebliche Zahl von Großhändlern zweiter Hand, die an diese Grenze heranreichten oder sie gar überschritten. Die 39 Neuzulassungen bewiesen dies deutlich.

- f) Wenn jede Verkaufsgesellschaft auch nur Steinkohle vertreibe, so sei doch das Arten- und Sortenband in Steinkohle sehr weitgespannt.
- g) Die Auffassung der Klägerin, das 20 000-Tonnen-Kriterium zwingt die Großhändler praktisch dazu, diese Menge von den drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften zu beziehen, sei unbegründet. Dieses Argument habe für die 60 000-Tonnen-Grenze zutreffend und sei auch tatsächlich von der Hohen Behörde geltend gemacht worden (Entscheidung Nr. 36/59, II, 9. Erwägung), gelte aber nicht gegenüber einer 20 000-Tonnen-Grenze, denn es sei zwar richtig, daß in der Bundesrepublik vorwiegend Ruhrkohle abgesetzt werde, doch könne der Absatz von Braunkohle, Gaskoks und Steinkohle aus anderen Revieren bei einer Menge von 20 000 Tonnen stark ins Gewicht fallen. Unter diesen Umständen lasse sich das 6 000-Tonnen-Kriterium rechtfertigen, da der Großhändler nicht im gleichen Maße gezwungen sei, die Zulassungsbedingungen aller drei Verkaufsgesellschaften zu erfüllen, um bei einer einzigen Verkaufsgesellschaft zugelassen zu werden. Die Tatsache, daß von 39 neu zugelassenen Händlern 25 bei nur einer Verkaufsgesellschaft zugelassen seien, stelle den Beweis für diese Behauptung dar.

b) Zum Hilfsantrag

Zur Begründung ihres *Hilfsantrags* macht die *Klägerin* geltend, man müsse unterscheiden, ob es sich um einen neuen Bewerber oder um eine Firma handele, die bereits seit langem

die Eigenschaft als Händler erster Hand besitze. Durch die Weiterbelieferung der bisherigen Großhändler erster Hand werde niemand benachteiligt oder diskriminiert. Die bisher zugelassenen und ihre Geschäftstätigkeit fortsetzenden Großhändler erlitten nämlich keinen Nachteil, weil sie zugelassen blieben. Zum anderen bestünden bei den bisher zugelassenen Großhändlern und allen Neubewerbern um die Zulassung als Großhändler erster Hand auf Grund des erworbenen Besitzstandes, der für die einen gegeben sei und für die anderen nicht, ungleiche Voraussetzungen.

Zur Begründung ihres Anspruchs, als bisherige Großhändlerin erster Hand weiterhin unmittelbar von der Verkaufsgesellschaft beliefert zu werden, verweist die Klägerin auf die deutsche Rechtsprechung und insbesondere auf eine Entscheidung des Bundessozialgerichts, in der ausgeführt werde, die Eigentumsgarantie des Artikels 14 des Grundgesetzes der Bundesrepublik erstrecke sich auch auf die nach § 823 Absatz 1 BGB geschützten Rechte, insbesondere auf das „Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“. Da somit ein Grundrecht im Spiel ist, hält es die Klägerin für notwendig, die Vorschriften des EGKS-Vertrages so auszulegen, daß sie mit diesem nationalen Rechtsgrundsatz nicht in Widerspruch geraten.

Die *Beklagte* hält dem entgegen, eine Ausnahmegvorschrift zugunsten der Klägerin widerspreche der Vorschrift des Artikels 4 Buchstabe b des Vertrages, denn sie würde zwangsläufig zu einer Diskriminierung derjenigen Großhändler zweiter Hand führen, die gleich hohe oder sogar höhere Umsätze als die Klägerin tätigten, die aber nur zugelassen würden, wenn sie die allgemein geltenden Mengenkriterien erreichten. Die Hohe Behörde äußert, sie sei nicht befugt, den Verkaufsgesellschaften aufzugeben, an Großhändler mit geringfügigem Absatz zu liefern, denn die Festlegung einer solchen Ausnahme sei nicht geeignet, zu einer Verbesserung der Verteilung beizutragen. Schließlich widerspreche es den Grundsätzen des Wettbewerbs, daß die Großhändler ohne Rücksicht auf eine Verminderung ihres Umsatzes eine Garantie für ihr Verbleiben in der Katego-

rie der Großhändler erster Hand erhielten. Die Beklagte verweist auch auf ihre diesbezüglichen Ausführungen in der Rechtssache Nr. 18/57 (Gegenerwiderung S. 8 ff.).

Den Hinweis der Klägerin auf das deutsche Recht hält die Beklagte nicht für stichhaltig. Sie bestreitet, daß nach deutschem Recht die Klägerin ein subjektives Recht auf unmittelbare Belieferung durch die Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften habe. Das deutsche Recht kenne nämlich in dem hier in Frage stehenden Bereich keinen Lieferzwang; deshalb bestehe auch kein Recht der Klägerin auf unmittelbare Belieferung durch die Verkaufsgesellschaften. Im übrigen lasse sich der Ausschluß der Klägerin vom Großhandel erster Hand in keiner Weise einer Enteignung gleichsetzen. Die Hohe Behörde behauptet darüber hinaus, man könne allenfalls vergleichsweise § 26 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen heranziehen. Diese Vorschrift stellt der Beklagten zufolge denselben Grundsatz auf wie Artikel 65 § 2 des Vertrages und läßt somit den Verkaufsgesellschaften die Möglichkeit, die unmittelbare Belieferung der Großhändler von objektiven Mengenkriterien abhängig zu machen.

D. BEWEISAUFNABME

Mit Schreiben vom 18. Februar 1960 hat der Gerichtshof die Beklagte ersucht, sechs Fragen zu beantworten.

Durch Beschluß vom 24. März 1960 hat der Gerichtshof die Beklagte auf deren Antrag und mit Rücksicht auf die der Hohen Behörde durch Artikel 47 des Vertrages auferlegte Pflicht zur Wahrung des Berufsgeheimnisses ermächtigt, in der Antwort auf die zweite Frage Namen, Firma und Sitz der verschiedenen Kohलगroßhändler unerwähnt zu lassen.

Die Antworten auf die sechs Fragen sind ordnungsgemäß vorgelegt worden.

E. VERFAHREN

Das Verfahren in den beiden Rechtssachen hat seinen gewöhnlichen Verlauf genommen. Sämtliche Fristen sind eingehalten worden.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

I. — Vorbemerkungen

Die Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften einerseits, die I. Nold KG andererseits greifen, wenn auch auf Grund verschiedener Interessen und in Verfolgung entgegengesetzter Ziele, ein Rechtssachen zu verbinden und ein einziges Urteil zu erlassen, und dieselbe Entscheidung der Hohen Behörde an. Die von beiden Teilen jeweils geltend gemachten Klagegründe sind zwar gegenläufig in ihrer Angriffsrichtung, entsprechen einander jedoch äußerlich hinsichtlich des Angriffsgegenstandes. Der Gerichtshof hält es daher für angebracht, die genannten Rechtssachen zu verbinden und ein einziges Urteil zu erlassen, um zu vermeiden, daß zwei getrennte Urteile Anlaß zu unterschiedlichen Auslegungen geben könnten.

II. — Zur Zulässigkeit

Die Klagen der Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften sind in der vorgeschriebenen Form erhoben worden. Ihre Zulässigkeit wurde nicht bestritten und unterliegt auch keinen von Amts wegen zu berücksichtigenden Bedenken. Die Klagen sind somit zulässig.

Die Klage der I. Nold KG ist form- und fristgerecht erhoben worden.

Die Anträge der Klägerin gliedern sich in einen Haupt- und einen Hilfsantrag.

Bevor auf den Hauptantrag eingegangen wird, ist jedoch die Erklärung der I. Nold KG festzuhalten, ihr Interesse an der Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung werde hinfällig oder gegenstandslos, falls ihrem Hilfsantrag auf Schaffung einer Ausnahmeregelung für alle seit jeher als Großhändler erster Hand zugelassenen Händler entsprochen würde.

Die Klägerin stützt diesen Anspruch auf die deutsche Rechtsprechung zu Artikel 14 des Grundgesetzes der Bundesrepublik, welcher das Privateigentum gewährleistet.

Der Gerichtshof ist jedoch bei der Nachprüfung der Rechtmäßigkeit von Entscheidungen der Hohen Behörde und somit

auch von den im vorliegenden Fall nach Artikel 65 des Vertrages erlassenen Entscheidungen nicht befugt, für die Beachtung solcher innerstaatlichen Vorschriften Sorge zu tragen, die in dem einen oder anderen Mitgliedstaat gelten, mag es sich hierbei auch um Verfassungsrechtssätze handeln. Der Gerichtshof kann daher bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Entscheidung der Hohen Behörde weder zur Auslegung noch zur Anwendung von Artikel 14 des deutschen Grundgesetzes schreiten. Andererseits enthält das Recht der Gemeinschaft, wie es im EGKS-Vertrag niedergelegt ist, weder einen geschriebenen noch einen ungeschriebenen allgemeinen Rechtsgrundsatz des Inhalts, daß ein erworbener Besitzstand nicht angetastet werden darf.

Unter diesen Umständen ist der Hilfsantrag der I. Nold KG unzulässig; dagegen ist die Zulässigkeit des Hauptantrags von der Beklagten nicht beanstandet worden und unterliegt auch keinen von Amts wegen zu berücksichtigenden Bedenken.

III. — Zur Begründetheit

A. — ZUM KLAGEGRUND DER VERLETZUNG WESENTLICHER FORMVORSCHRIFTEN

Sowohl die Verkaufsgesellschaften als auch die I. Nold KG, und zwar jeder Kläger im Hinblick auf die ihn beschwerenden Bestandteile der angefochtenen Entscheidung, rügen eine Verletzung wesentlicher Formvorschriften, indem sie geltend machen, die Entscheidung sei ausreichend oder nicht ausreichend begründet.

An die Spitze von Artikel 65 des Vertrages ist ein allgemeines Verbot von Kartellvereinbarungen gestellt worden (Art. 65 § 1). Daran anschließend wird der Hohen Behörde die Ermächtigung verliehen (Art. 65 § 2), Vereinbarungen über Spezialisierung oder über gemeinsamen Ein- und Verkauf zu genehmigen; die Ausübung dieser Befugnis wird jedoch davon abhängig gemacht, daß die Hohe Behörde das Vorliegen aller in § 2 Buchstaben a, b und c aufgezählten Voraussetzungen feststellt. Eine derartige Feststellung schließt ihrem Wesen

nach eine Würdigung der aus den wirtschaftlichen Tatsachen oder Umständen sich ergebenden Gesamtlage ein und ist daher der richterlichen Nachprüfung teilweise entzogen. Wegen dieser Begrenzung der richterlichen Nachprüfbarkeit und mit Rücksicht darauf, daß die Genehmigung von der Feststellung der Hohen Behörde abhängig ist, daß sämtliche in Artikel 65 § 2 genannten Voraussetzungen erfüllt sind, ist eine substantiierte Begründung unerlässlich, und dieses Gebot muß unbedingt beachtet werden. Die Begründung muß den Betroffenen und gegebenenfalls dem Richter die Feststellung der Umstände ermöglichen, auf Grund deren die Hohe Behörde zu dem Schluß gelangt ist, die erforderlichen Voraussetzungen für die Erteilung der Genehmigung seien gegeben, damit die Stichhaltigkeit dieser Erwägungen sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht nachgeprüft werden kann.

1 *Zur Ablehnung der Genehmigung des 60 000-Tonnen-Kriteriums*

Die Gründe, aus denen die Hohe Behörde die Genehmigung dieses Kriteriums abgelehnt hat, werden in allgemeiner Form in der dritten, vierten, siebenten und achten Erwägung und in konkreter Form in der neunten Erwägung von Teil II der Begründung dargelegt.

Der Gerichtshof ist der Auffassung, daß die Begründung insoweit klar und ausreichend ist. Es liegt auf der Hand, daß das Zusammenwirken der 60 000-Tonnen-Kriterien, welche in allen drei in Frage stehenden Vereinbarungen enthalten sind, im Ergebnis in sehr weitem Umfang zu einer „gegenseitigen Anrechnung des Bezugs von den beiden anderen Verkaufsgesellschaften“ (Urteil Geitling, Rechtssache Nr. 2/56, RsprGH III d. 43) führen würde; infolgedessen wohnt diesen Kriterien insgesamt die Tendenz inne, den normalen Wettbewerb zwischen den Verkaufsgesellschaften zu verhindern, einzuschränken oder zu verfälschen, womit sie weitergehende Einschränkungen zur Folge hätten, als es der Zweck einer Regelung, welche auf der gegenseitigen Unabhängigkeit der drei Verkaufsgesellschaften beruht, erfordert und gestattet.

Die Verkaufsgesellschaften werfen der Hohen Behörde vor, daß sie es unterlassen habe, die Gründe darzulegen, aus denen sie die Herabsetzung des in Frage stehenden Kriteriums nicht einmal in Betracht gezogen hat.

Es trifft zwar zu, daß die Entscheidung in dieser Hinsicht keine ausdrückliche Begründung enthält, doch geht aus dem Zusammenhang klar hervor, daß nach Ansicht der Hohen Behörde die beiden anderen Kriterien ausreichen, um eine merkliche Verbesserung der Verteilung zu gewährleisten, so daß das Gleichgewicht zwischen den nützlichen und den nachteiligen Auswirkungen der Vereinbarungen am zweckdienlichsten durch Aufhebung des 50 000-Tonnen-Kriteriums bei grundsätzlicher Aufrechterhaltung der beiden anderen Kriterien hergestellt werde.

Nach alledem ist die Rüge unbegründet.

2. *Zur grundsätzlichen Aufrechterhaltung der Kriterien von 30 000 (20 000) und 9000 (6000) Tonnen sowie zur Abänderung dieser Kriterien der Höhe nach*

Angesichts der wechselseitigen Abhängigkeit der beiden Kriterien hält es der Gerichtshof für geboten, die diesbezüglichen Rügen gemeinsam zu prüfen.

A. - Die in der Begründung (Teil II) vorgebrachten Erwägungen zu diesen Punkten lassen sich, soweit sie einen klaren Ausdruck gefunden haben, wie folgt zusammenfassen:

a) Zur Rechtfertigung dieser Kriterien dem Grundsatz nach:

- Die Anwendung solcher Kriterien sei geeignet, zu einer Verbesserung der Verteilung der Brennstoffe einer Verkaufsgesellschaft insbesondere dadurch beizutragen, daß eine unangemessene Erhöhung des Vertriebsaufwandes vermieden werde (vgl. die fünfte und sechste Erwägung).
- Das 30 000- (20 000-) Tonnen-Kriterium gestatte es, zum Direktbezug lediglich diejenigen Großhändler zuzulassen, welche auf Grund des Umfangs ihrer Geschäftstätigkeit und vor allem mit Rücksicht darauf, daß ihr Absatz sich auf einen breiten Arten- und Sortenfächer erstreckt als Großhändler erster Hand angesehen werden könnten (vgl. die zehnte Erwägung).

- Infolgedessen entsprächen die genannten Kriterien der durch Artikel 65 § 2 Buchstabe a des Vertrages geforderten Voraussetzung, da sie zu einer merklichen Verbesserung der Verteilung der Brennstoffe beitragen (vgl. die vierte Erwägung).
- b) Zur Rechtfertigung der Herabsetzung der Höhe dieser Kriterien auf 20 000 bzw. 6 000 Tonnen:
- Die von den Verkaufsgesellschaften vorgesehenen Tonnengrenzen erschienen unter Berücksichtigung der Erfahrungen der letzten Jahre geeignet, auf der Handelsebene einschränkendere Wirkungen hervorzurufen, als es die Verbesserung der Verteilung erfordere (vgl. die dritte, vierte, siebente und achte Erwägung).
 - Die 30 000-Tonnen-Grenze führe zum Ausschluß von Händlern, die nach dem Umfang ihrer Geschäftstätigkeit als Großhändler erster Hand angesehen werden könnten (vgl. die zehnte Erwägung).
 - Die Herabsetzung der 9 000-Tonnen-Grenze sei durch den Umstand gerechtfertigt, daß die vor Errichtung des gemeinsamen Marktes bestehenden Organisationen für den Absatz von Ruhrkohle alle Händler mit einem jährlichen Absatz von 6 000 Tonnen zum unmittelbaren Bezug zugelassen hätten (vgl. die elfte Erwägung).
 - Infolgedessen hätten die von den Verkaufsgesellschaften vorgesehenen Kriterien herabgesetzt werden müssen, da sie weitergehende Einschränkungen vorgesehen hätten, als dies der Zweck der in Rede stehenden Vereinbarungen erfordere, und da sie entweder den Verkaufsgesellschaften oder den begünstigten Verteilern die Möglichkeit eröffneten, den Absatz eines wesentlichen Teils der Brennstoffe zu kontrollieren oder einzuschränken (vgl. die vierte, siebente und achte Erwägung).

B. - Es läßt sich zwar nicht bestreiten, daß gewisse mengenmäßige Beschränkungen zu einer „merklichen Verbesserung der Verteilung“ insoweit beitragen können, als sie einen wirksamen und rationellen Vertrieb erleichtern; zu prüfen bleibt jedoch, ob die Hohe Behörde eine ausreichende Begründung dafür gegeben hat, daß die von ihr genehmigten Tonnengrenzen einerseits zu einer Verbesserung der Verteilung beitragen, andererseits nicht weitergehende Einschränkungen vorsehen, als dies der Zweck der genehmigten Vereinbarung erfordert, sowie ob die Herabsetzung des 30 000-Tonnen-Kriteriums auf

20 000 und des 9 000-Tonnen-Kriteriums auf 6 000 Tonnen schlüssig begründet ist.

Infolgedessen bedarf es einer eingehenderen Prüfung, die von folgenden Überlegungen auszugehen hat:

- a) Weshalb ist das Nebeneinanderbestehen eines Kriteriums „Gemeinschaftskohle“ und eines Kriteriums „Kohle der Verkaufsgesellschaft“ für die Verbesserung der Verteilung wesentlich?
- b) Weshalb ist eine Verbesserung der Verteilung nur dann ausreichend gewährleistet, wenn die zum Direktbezug zugelassenen Verteiler über einen „breiten Arten- und Sortenfächer“ verfügen?
- c) Angenommen dies treffe zu: Weshalb hat die Hohe Behörde die Klausel, welche durch Artikel 6 Ziffer 3 der Entscheidung Nr. 17/59 in der Fassung der angefochtenen Entscheidung genehmigt worden ist, nicht als ausreichend angesehen?
- d) Ist die Herabsetzung des Kriteriums „Gemeinschaftskohle“ von 30 000 Tonnen auf 20 000 Tonnen hinlänglich begründet?
- e) Ist die Herabsetzung des Kriteriums „Kohle der Verkaufsgesellschaft“ von 9 000 Tonnen auf 6 000 Tonnen hinlänglich begründet?

zu a) In der Begründung der Entscheidung wird zunächst der Grundsatz der Anwendung mengenmäßiger Kriterien mit der Erwägung gerechtfertigt, derartige Kriterien ermöglichen einen wirksamen und rationellen Vertrieb. Daran anschließend wird die besondere Funktion des Kriteriums „Gemeinschaftskohle“ mit Hilfe von Erwägungen erklärt, die aus dem Erfordernis hergeleitet werden, daß die Geschäftstätigkeit eines Großhändlers einen bestimmten Umfang erreichen müsse. Dagegen beschränkt sich die Hohe Behörde, um den Nutzen des Kriteriums „Kohle der Verkaufsgesellschaft“ nachzuweisen, auf die Äußerung, dieses Kriterium sei „hinsichtlich der Bezugsgrundlage . . . grundsätzlich nicht zu beanstanden“.

Hieraus folgt, daß es nach Auffassung der Hohen Behörde in besonderem Maße das Kriterium „Kohle der Verkaufsgesellschaft“ ist, welches den Vertriebsaufwand verringern soll, während das Kriterium „Gemeinschaftskohle“ einen anderen Zweck verfolgt, nämlich den, bestimmte Verteiler, welche nicht den an einen Großhändler erster Hand zu stellenden Anforderungen entsprechen, vom Direktbezug auszuschließen.

In ihrer Antwort auf die fünfte Frage, welche ihr der Gerichtshof am 18. Februar 1960 gestellt hat, verweist die Hohe Behörde zunächst auf den (unstreitigen) grundlegenden Unterschied zwischen Groß- und Einzelhandel und trägt im Anschluß daran vor, daß „innerhalb des Großhandels — nämlich des Großhandels erster und zweiter Hand — . . . hinsichtlich des Kundenkreises keine Abgrenzung besteht“. Im gleichen Schriftstück wird ausgeführt: „Die Unterscheidung zwischen diesen beiden Gruppen verfolgt den Zweck, eine Rationalisierung des Absatzes herbeizuführen, indem die Zahl der Großhändler erster Hand, mit denen die Verkaufsgesellschaften direkt verkehren, beschränkt wird.“

Aus dieser Erklärung geht hervor, daß die Unterscheidung zwischen dem Großhandel erster und zweiter Hand nicht objektiven Erfordernissen technischer oder wirtschaftlicher Art, sondern lediglich einer hergebrachten Übung entspricht.

Die Vorteile, welche für die Verkaufsgesellschaften daraus erwachsen, daß sie mit der geringstmöglichen Zahl von Großhändlern in Verkehr treten, vermögen die dem Handel auf diese Weise aufgezwungene Einschränkung nicht hinlänglich zu rechtfertigen, dies um so weniger, als die Verkaufsgesellschaften gerade zu dem Zweck geschaffen worden sind, die Zehen der Last einer eigenen Vertriebsorganisation für den Absatz ihrer Förderung zu entheben, und als ferner die Tatsache, daß den Verkaufsgesellschaften die Funktion der Belieferung der Großhändler zukommt, ausschlaggebend für die Genehmigung der Vereinbarung über den gemeinsamen Verkauf war.

Die klagende Firma Nold behauptet überdies, durch die 20 000-Tonnen-Grenze seien die Händler im Ergebnis gezwungen, Kohle von allen drei Verkaufsgesellschaften zu beziehen. In den Erwägungen zur angefochtenen Entscheidung hat die Hohe Behörde festgestellt, das von ihr aufgehobene 60 000-Tonnen-Kriterium habe praktisch dazu geführt, daß die Mehrzahl der eine Zulassung als Großhändler erster Hand anstrebenden Händler sich um Zulassung bei allen drei Verkaufsgesellschaften habe bemühen müssen, da in einer großen Zahl von Fällen und insbesondere in bestimmten Verkaufsbezirken lediglich

Ruhrkohle verbraucht werde; dieses Kriterium — so die Hohe Behörde — führe „dazu, daß die Unabhängigkeit der Verkaufsgesellschaften beeinträchtigt wird“.

Die Unabhängigkeit der drei Verkaufsgesellschaften war eine wesentliche Voraussetzung für die in Frage stehenden Genehmigungen von Vereinbarungen über gemeinsamen Verkauf; jede Einschränkung, welche diese Unabhängigkeit beeinträchtigen könnte, ist zu untersagen. Obwohl die 20 000-Tonnen-Grenze weniger einschränkend ist als die bisherige Grenze, weist sie doch, wenn auch in geringerem Umfang, immer noch den vorstehend aufgezeigten Nachteil auf. Den genehmigten Vereinbarungen wohnt die Tendenz inne, auf dem Umweg über die 20 000-Tonnen-Klausel allgemein oder zumindest tatsächlich den Absatz von Ruhrkohle zu begünstigen. Bezieht nämlich ein Händler die 20 000 Tonnen nicht von einer einzigen Verkaufsgesellschaft, so ist er, wenn er die für die Zulassung bei dieser Verkaufsgesellschaft erforderlichen 6 000 nicht überschreiten will, in der Mehrzahl der Fälle gezwungen, die restlichen 14 000 Tonnen von den anderen Verkaufsgesellschaften zu beziehen. Auf diese Weise begünstigen die Verkaufsgesellschaften durch das Zusammenspiel der drei insoweit übereinstimmenden Vereinbarungen einander gegenseitig, was im Widerspruch zu einer der tragenden Voraussetzungen der erteilten Genehmigung steht, daß nämlich die Verkaufsgesellschaften im gegenseitigen Wettbewerb stehen sollen.

Aus den Antworten der Beklagten auf die Fragen des Gerichtshofes geht zwar hervor, daß eine gewisse Anzahl zugelassener Händler nicht bei allen drei Verkaufsgesellschaften zugelassen zu sein brauchte, um jene Grenze zu erreichen, doch ist festzustellen, daß dies nur der Fall ist bei Händlern, die nicht lediglich Steinkohle, sondern auch Braunkohle und Gaskoks absetzen. Da dieser Weg somit denjenigen Händlern verschlossen ist, welche lediglich Steinkohle beziehen, werden diese in der Mehrzahl der Fälle gezwungen, entweder von einer einzigen Verkaufsgesellschaft mindestens 20 000 Tonnen zu beziehen oder aber sich von allen drei Verkaufsgesellschaften beliefern zu lassen.

zu b) Eine Einengung des Kreises der Direktbezieher auf solche Kunden, bei denen die in Frage stehende Verkaufsgesellschaft mit Bestellungen von nicht unerheblichem Umfang rechnen kann, ist selbstverständlich geeignet, die Rationalisierung des Vertriebes in sachdienlicher Weise zu fördern; auf der anderen Seite ist jedoch nicht dargetan, daß die Breite des Arten- und Sortenfächers in Kohle, über den die betroffenen Händler verfügen, offensichtlich ein Merkmal darstellt, anhand dessen die Abgrenzung der zum Direktbezug zugelassenen Händler vorgenommen werden könnte.

Ohne damit zur Frage der Berechtigung dieses Merkmals Stellung zu nehmen, ist der Gerichtshof der Auffassung, daß dessen Heranziehung eine genauere und vollständigere Begründung erfordert.

zu c) Selbst wenn der Nachweis für die Notwendigkeit einer Beschränkung des Kreises der Direktbezieher auf solche Händler, die über einen breiten Arten- und Sortenfächer verfügen, erbracht würde, erhöhe sich die Frage, weshalb Artikel 6 Ziffer 3 der Entscheidung Nr. 17/59 in der Fassung der angefochtenen Entscheidung in diesem Zusammenhang nicht für ausreichend erachtet worden ist. Denn auf Grund dieser mit den vorliegenden Klagen nicht angefochtenen Bestimmung sind die Verkaufsgesellschaften in der Lage, die Belieferung solcher Händler abzulehnen, die jenen Arten- und Sortenfächer nicht aufweisen, und dies unabhängig von den Mengenkriterien.

In dieser Hinsicht läßt die Begründung jede sachdienliche Feststellung vermissen.

Aus den vorstehenden Ausführungen geht hervor, daß die Aufrechterhaltung des 30 000- (20 000-) Tonnen-Kriteriums nicht ausreichend begründet ist.

zu d) Aus der vorstehenden Feststellung, daß die Genehmigung des Kriteriums „Gemeinschaftskohle“ unzulänglich begründet ist, ergibt sich, daß diese unzureichende Begründung ebensowenig eine Nachprüfung der Frage gestattet, ob die Hohe Behörde dieses Kriterium mit Fug und Recht von 30 000 auf 20 000 Tonnen herabgesetzt hat. Infolgedessen ist auch die Rüge der

Verkaufsgesellschaften in diesem Punkt als begründet anzuerkennen; es ist ihr daher stattzugeben.

zu e) Die Herabsetzung des Kriteriums „Kohle der Verkaufsgesellschaft“ von 9 000 auf 6 000 Tonnen wird in der Begründung lediglich auf folgende Erwägung gestützt: „Bei der Bemessung dieser Menge wird berücksichtigt, daß die vor Errichtung des gemeinsamen Marktes bestehenden Organisationen für den Absatz von Ruhrkohle einen Großhändler bei einem Absatz von 6 000 Tonnen Ruhrkohle jährlich zum Bezug zugelassen hatten.“

Diese Begründung ist nicht stichhaltig.

Die bloße Bezugnahme auf die vor Errichtung des gemeinsamen Marktes bestehende Regelung vermag die Entscheidung nicht zu tragen, da zwischen den damaligen und den heutigen Verhältnissen, wie allgemein bekannt, erhebliche Verschiedenheiten bestehen. Insbesondere ist es nicht angängig, ohne genaue Begründung gleichzustellen:

- eine Regelung, die für einen nationalen Markt galt, mit einer für einen beträchtlich erweiterten Markt bestimmten Regelung;
- eine Regelung, die in einer durch normale Konjunktur oder sogar durch Mangellage gekennzeichneten Periode eingeführt wurde, mit einer Regelung, die in einer Periode der Absatzschwierigkeiten geschaffen wurde;
- eine Regelung, die unter dem Einfluß eines Besatzungsregimes entstanden ist, mit einer Regelung, die unter normalen politischen Verhältnissen ins Auge gefaßt wird.

Da die Herabsetzung des Kriteriums „Kohle der Verkaufsgesellschaft“ nicht ausreichend begründet ist, kann der diesbezüglichen Rüge der Verkaufsgesellschaften der Erfolg nicht versagt bleiben. Damit erübrigt es sich, auf die von der I. Nold KG gegen dasselbe Kriterium gerichtete Rüge einzugehen.

B. — ZU DEN KLAGEGRÜNDEN DER VERLETZUNG DES VERTRAGES UND DES ERMESSENSMISSBRAUCHS

In Anbetracht der vorstehend dargelegten Rechtsgründe bedarf es keines Eingehens auf die von den Klägerinnen vor-

getragenen sonstigen Rügen; eine Ausnahme allerdings gilt für zwei Rügen der Verkaufsgesellschaften, welche das 60 000-Tonnen-Kriterium betreffen und selbständig neben dem vorstehend bereits zurückgewiesenen Vorwurf stehen, sowie für die Rüge des Ermessensmißbrauchs.

1. *Zur Rüge der Verletzung des Vertrages*

Die Hohe Behörde darf Vereinbarungen über Spezialisierung oder über gemeinsamen Ein- und Verkauf lediglich dann genehmigen, wenn sie feststellt, daß sämtliche nach Artikel 65 § 2 erforderlichen Voraussetzungen vorliegen. Die Hohe Behörde ist der Auffassung gewesen, sie müsse das 60 000-Tonnen-Kriterium beseitigen, da sie festgestellt hatte, diesem Kriterium wohne die Tendenz inne, den normalen Wettbewerb zwischen den Verkaufsgesellschaften zu verhindern, einzuschränken oder zu verfälschen, womit die genehmigte Vereinbarung einerseits weitergehende Einschränkungen zur Folge hatte, als dies ihr Zweck erforderte, und andererseits im Widerspruch zu den Vorschriften des Artikels 65 § 2 Buchstabe c stand. Die Hohe Behörde hat die Untersagung dieses Kriteriums durch eine ausreichende und angemessene Begründung gerechtfertigt und daher nicht gegen die Vorschriften des Artikels 65 verstoßen. Die Verkaufsgesellschaften haben den Nachweis für ihr Vorbringen nicht erbracht.

2. *Zur Rüge des Ermessensmißbrauchs*

Hilfsweise machen die Verkaufsgesellschaften geltend, in der Ablehnung der Hohen Behörde, die bis zum Erlaß der angefochtenen Entscheidung geltenden Mengenkriterien zu genehmigen, sei ein Ermessensmißbrauch zu erblicken. Die Hohe Behörde habe, gestützt auf die ihr zustehenden Genehmigungsbefugnisse, versucht, eine neue Handelsregelung mit einem von der bisher geltenden Handelsregelung völlig verschiedenen Inhalt zu erzwingen. Sie habe damit von ihren Befugnissen in Verfolgung eines unzulässigen Zwecks, nämlich zur Durchführung einer Politik der Mittelstandsförderung, Gebrauch gemacht; dies stehe im Widerspruch zu Artikel 65, der keine Grundlage für eine Wirtschafts- oder Sozialpolitik abgebe.

Die Beklagte bestreitet diese Behauptungen. Sie führt aus, mit der Herabsetzung der Mengenkriterien habe sie einen einzigen Zweck verfolgt, nämlich die Wahrung von Artikel 65 des Vertrages.

Das Vorbringen der Verkaufsgesellschaften kann nicht durchgreifen. Sie erbringen nicht den Nachweis, daß die Hohe Behörde mit der Auferlegung der neuen Handelsregelung ein anderes Ziel verfolgt hat als dasjenige, zu dem ihr durch Artikel 65 Genehmigungsbefugnisse erteilt worden sind.

Es bestehen weder Beweise noch überhaupt Anhaltspunkte dafür, daß die Hohe Behörde eine Politik der Mittelstandsförderung verfolgte. Die Verkaufsgesellschaften führen in diesem Zusammenhang keinerlei Tatsachen ins Feld, welche ihre Behauptung glaubhaft zu machen vermöchten. Selbst der Umstand, daß eine eher beschränkte Zahl von mittleren Großhändlern die Möglichkeit des Zugangs zur Produktion besitzt und nicht vom Direktbezug ausgeschlossen ist, läßt nicht von sich aus schon auf eine Politik der Mittelstandsförderung schließen. Eine Vermutung für das Vorliegen einer derartigen Politik könnte überdies nur aus einem Gesamtzusammenhang hinlänglich klar bezeichneter Voraussetzungen und Umstände hergeleitet werden, die vorliegend nicht gegeben sind.

Infolgedessen greift dieser Klagegrund nicht durch.

Kosten

Nach Artikel 69 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei zur Tragung der Kosten des Rechtsstreits zu verurteilen; hierbei kann der Gerichtshof die Kosten ganz oder teilweise gegeneinander aufheben, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt.

Da jede Partei hinsichtlich eines Teils ihrer Anträge unterlegen ist, sind die Kosten derart gegeneinander aufzuheben, wie dies nachstehend in der Urteilsformel bestimmt wird.

Nach Kenntnisnahme von den Schriftsätzen der Parteien, nach Anhörung der Berichte der Berichterstatter,

nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der Parteien,
nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts,
auf Grund der Artikel 4, 5, 14, 15, 31, 33, 65 und 80 des
Vertrages über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft
für Kohle und Stahl,

auf Grund des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EGKS,

auf Grund der Verfahrensordnung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften

hat

DER GERICHTSHOF

unter Abweisung aller weitergehenden oder gegenteiligen Anträge für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Klagen Nr. 36/59, 37/59 und 38/59 sind zulässig.
2. Die Klage Nr. 40/59 ist mit Ausnahme des Hilfsantrags zulässig.
3. Artikel 2 der Entscheidung der Hohen Behörde Nr. 36/59 vom 17. Juni 1959 wird insoweit für nichtig erklärt, als durch ihn Artikel 6 Ziffern 1 und 2 sowie Artikel 9 der Entscheidung der Hohen Behörde Nr. 17/59 vom 18. Februar 1959 ersetzt werden.
4. In den Rechtssachen Nr. 36/59, 37/59 und 38/59 werden die Kosten in der Weise gegeneinander aufgehoben, daß die Beklagte ihre eigenen Kosten sowie die Hälfte der Kosten jeder Klägerin trägt, während der verbleibende Betrag zu Lasten der Klägerinnen geht.
5. In der Rechtssache Nr. 40/59 werden die Kosten im gleichen Verhältnis gegeneinander aufgehoben.

Luxemburg, den 15. Juli 1960

DONNER

DELVAUX

ROSSI

RIESE

CATALANO

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am
15. Juli 1960.

Der Kanzler
A. VAN HOUTTE

Der Präsident
A. M. DONNER