Schlußanträge des Generalanwalts,
HERRN KARL ROEMER

GLIEDERUNG

Seite

I – Sachverhalt 52

II – Anträge und Zulässigkeit der Klage 53

III – Verletzung wesentlicher Formvorschriften 56

IV – Verhältnis von Diskriminierung (Artikel 4 *b*) und Wettbewerbsbeschränkung (Artikel 65) 59

V – Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 65 § 1 . . 63

VI – Genehmigungsfähigkeit gemäß Artikel 65 § 2 71

VII – Diskriminierung 77

VIII – Ergebnis und Antrag 81

Herr Präsident, meine Herren Richter,

I — SACHVERHALT

Bei dem Rechtsstreit, den 19 Kohlebergwerksgesellschaften des Ruhrgebietes und die von ihnen in Form einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung deutschen Rechts gebildete Verkaufsgesellschaft gegen die Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl vor unserem Gerichtshof führen und in dem die mündliche Verhandlung mit meinen begründeten Schlußanträgen zu Ende gehen soll, handelt es sich nicht um die Beurteilung von Tatsachen und deren Rechtsfolgen. Es handelt sich nicht um die gerichtliche Prüfung konkreter Lebensvorgänge. Der Rechtsstreit bezieht sich nach der Klage auf einen genau bestimmten Ausschnitt eines Vertragstextes. Dieser Vertragstext stellt eine Vereinbarung dar, die Kohle erzeugende Unternehmen der Ruhr getroffen haben über einen gemeinsamen Verkauf und dabei anzuwendende Regeln. Diese einzelne, genau bestimmte Klausel aus der der Hohen Behörde gleichzeitig mit dem Gesellschaftsvertrag zur Genehmigung vorgelegten Handelsregelung ist zu prüfen auf die Vereinbarkeit mit den Kartellbestimmungen des Vertrages der Gemeinschaft.

Der Wortlaut der Handelsregelung und der Inhalt der auf den Genehmigungsantrag der Kläger zu 1 ergangenen Entscheidung der Hohen Behörde sind bekannt aus dem schriftlichen Verfahren. In übersichtlicher Weise wurden sie von dem Herrn Berichterstatter in der mündlichen Verhandlung Ihnen dargestellt. Die Parteivertreter haben den ihnen wesentlich erscheinenden Inhalt wiedergegeben oder zitiert.

Diese Behandlung des Streitstoffes erlaubt es mir, mich zu beschränken auf eine allgemeine Verweisung. Notwendig aber erscheint es mir zu betonen, daß bei der Beurteilung dieser einzelnen Klausel, durch deren Nichtgenehmigung die Kläger sich beschwert fühlen, der Gesamtzusammenhang, in den diese Klausel einzuordnen ist, nicht außer acht gelassen werden darf.

Gesellschaftsvertrag und Handelsregelung treffen Vereinbarungen über einen gemeinsamen Verkauf von Brennstoffen aus den Anlagen der beteiligten 19 Bergwerksgesellschaften, der Kläger

zu 1, innerhalb des Gemeinsamen Marktes. Bisher hatten bekanntlich nahezu sämtliche Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers in einer gemeinsamen Verkaufsorganisation zusammengearbeitet. Die Bildung der jetzigen drei selbständigen Verkaufsgesellschaften, darunter der Klägerin zu 2, stellt also eine Mittellösung zwischen dem bisherigen gemeinsamen Verkauf aller Ruhrbergwerksgesellschaften und dem selbständigen Verkauf durch jede einzelne der rund 50 Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers dar. Die Hohe Behörde hat diese Vereinbarungen über gemeinsamen Verkauf, die gleichlautend von jeweils etwa einem Drittel der Unternehmen des Ruhrreviers getroffen worden sind, im wesentlichen genehmigt. Sie hat anerkannt, daß ein solcher gemeinsamer Verkauf der besseren Verteilung der Brennstoffe unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse des Kohlenbergbaues dient und einerseits erforderlich, andererseits aber auch genügend ist, um Wirtschaftlichkeit des Absatzes, Beschäftigungsausgleich und gleichmäßige Versorgung zu ermöglichen. Soweit für diesen Zweck erforderlich, hat sie auch gewisse gemeinschaftliche Organisationen der drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften genehmigt oder anerkannt, daß eine Genehmigung dafür nicht erforderlich ist. Über diesen Zweck hinausgehende wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen hat sie jedoch nicht genehmigt und auch für die genehmigten Vereinbarungen gewisse Einschränkungen und Bedingungen aufgestellt, die insbesondere die Selbständigkeit der drei Verkaufsgesellschaften sicherstellen und ihnen die Bildung einer eigenen Erzeugungs- und Absatzpolitik ermöglichen sollen.

In diesem Zusammenhang muß die Verweigerung der Genehmigung für eines der Kriterien gesehen werden, welches die Kläger als Voraussetzung für die Zulassung zum Direktbezug bei der Verkaufsgesellschaft, also für ihre Großhändler erster Hand, gefordert hatten.

II — ANTRÄGE UND ZULÄSSIGKEIT DER KLAGE

1. Die Klage richtet sich gegen die Verweigerung der Genehmigung für diese in der Handelsregelung vorgesehene Voraussetzung. Die beantragte Genehmigung ist in Artikel 8 der Entscheidung Nr. 5/56 der Hohen Behörde vom 15. Februar 1956 abgelehnt worden, so daß der Antrag der Kläger sich auf Nichtigerklärung dieses Artikels richtet.

Die Hohe Behörde als Beklagte hat im schriftlichen Verfahren keine Bedenken gegen Form und Zulässigkeit der Klage erhoben, beantragt aber ihre Abweisung als unbegründet.

Allerdings hat in der mündlichen Verhandlung der Anwalt der Hohen Behörde in Frage gestellt, ob es zulässig sei, einen einzigen Artikel einer Entscheidung, die einen einheitlichen, umfassenden Tatbestand regele, isoliert anzufechten; er vertrat die Auffassung, im vorliegenden Falle würde der Gerichtshof mit der Aufhebung praktisch die beantragte Genehmigung an Stelle der Hohen Behörde erteilen. Er hat ausgeführt, daß der Klageantrag umgedeutet und auf die gesamte Entscheidung erstreckt werden könne.

Eine solche Umdeutung würde jedoch dem Gegenstand der Klage nicht gerecht. Dem Gerichtshof ist allein die Frage unterbreitet, ob die Verweigerung der Genehmigung für die streitige Klausel wesentliche Formvorschriften oder andere Bestimmungen des Vertrages verletzt. Nichts in dem Vorbringen der Kläger deutet darauf hin, daß sie auch andere Artikel der Entscheidung anfechten wollen. Ebensowenig hat die Beklagte dargetan, daß die Nichtgenehmigung der Klausel Voraussetzung für alle in der Entscheidung erteilten Genehmigungen wäre. Bei der Beurteilung des Rechtsstreites sind daher die übrigen Elemente der Entscheidung als von den Klägern anerkannt zugrunde zu legen. Eine derartige Beschränkung des Gegenstandes der Klage ist zulässig. Die Folge einer Aufhebung des Artikels 8 der Entscheidung Nr. 5/56 wäre auch trotz der Fassung des Artikels 4 dieser Entscheidung nicht notwendigerweise die Erteilung der Genehmigung. Vielmehr könnte gemäß Artikel 34 des Vertrages die Hohe Behörde je nach den Urteilsgründen auch verpflichtet sein, eine erneute Prüfung vorzunehmen, versäumte Formerfordernisse nachzuholen oder den aufgehobenen Artikel selbst neu zu fassen.

2. Die von Amts wegen vorzunehmende Prüfung der Zulässigkeit der Klage ergibt:

Die teilweise angefochtene Entscheidung wurde den Klägern am 22. Februar 1956 zugestellt; die Klage ist am 25. März 1956 erhoben worden, also gemäß Artikel 33 Absatz 3 des Vertrages in Verbindung mit Artikel 85 VerfO rechtzeitig.

Kläger sind einmal die an der Vereinbarung beteiligten 19 Bergwerksgesellschaften, also Kohleproduktions-Unternehmen, an welche sich die Entscheidung individuell richtet und denen daher ein Klagerecht zusteht.

Zweitens tritt als Kläger die durch die Vereinbarung der 19 Unternehmen geschaffene Verkaufsgesellschaft „Geitling" auf. Diese Gesellschaft wird in der Entscheidung mehrfach als Adressat von Einschränkungen, Bedingungen und Auflagen genannt; nach ihrer Entstehung, die mangels gegenteiliger Anhaltspunkte als endgültig erfolgt anzusehen ist, hat sie für die beteiligten Unternehmen alle Aufgaben wahrzunehmen, die sich aus dem gemeinschaftlichen Verkauf für diese 19 Unternehmen ergeben. Es handelt sich um ein Vertriebsunternehmen, dem nach Artikel 80 des Vertrages für die vorliegende, sich auf Artikel 65 des Vertrages beziehende Klage demnach ebenfalls ein Klagerecht zusteht.

3. Soweit Artikel 8 der Entscheidung Nr. 5/56 die Anwendung der streitigen Klausel verbietet, begründet er Unterlassungspflichten und stellt daher eine Entscheidung im Sinne des Artikels 33 des Vertrages dar.

Unter Umständen könnte die Nichtigerklärung des Artikels 8 die Wirkung haben, daß die Hohe Behörde zur Erteilung der Genehmigung für die streitige Klausel verpflichtet ist. Insoweit kann man die Klage auch als Geltendmachung einer Verpflichtung der Hohen Behörde ansehen, eine Entscheidung zu treffen — Fall des Artikels 35 Absatz 1 —, nämlich die beantragte Genehmigung zu erteilen.

Jedenfalls handelt es sich um eine individuelle, die Kläger betreffende Entscheidung, so daß die Kläger alle Klagegründe des Artikels 33 Absatz 1 erheben können.

4. Die Klage ist daher zulässig.

Sie wird gestützt auf Verletzung wesentlicher Formvorschriften und Verletzung des Vertrages sowie offensichtliche Verkennung seiner Bestimmungen.

III — VERLETZUNG WESENTLICHER FORMVORSCHRIFTEN

1. Die Verletzung wesentlicher Formvorschriften sehen die Kläger in einer mangelhaften Begründung des angefochtenen Artikels der Entscheidung Nr. 5/56. Nach ihrer Ansicht hätte die Begründung, daß die Klausel nicht erforderlich sei, um einen Maßstab für einen bestimmten Umfang der Großhandelstätigkeit zu geben, ebensogut zum Verbot der anderen Kriterien herangezogen werden können, mit Ausnahme eines einzigen, das ja schon einen solchen Maßstab abgebe. Ferner führen die Kläger aus, daß die Begründung keine tatsächlichen Feststellungen dazu enthalte, daß die Klausel den Wettbewerb beschränke und mit Artikel 65 § 2 nicht vereinbar sei.

Demgegenüber legt die Hohe Behörde dar, daß für die Frage, ob ihre Entscheidung ausreichend begründet sei, von ihrer eigenen Rechtsansicht ausgegangen werden müsse; diese Rechtsansicht habe sie in der Begründung angegeben und auf dieser Grundlage die Entscheidung auch in tatsächlicher Hinsicht ausreichend begründet.

2. Bei der Prüfung dieses Klagegrundes sind zwei Gesichtspunkte hervorzuheben.

Erstens handelt es sich um einen einzigen von *14* Artikeln der Genehmigungsentscheidung; für diesen Artikel war keine getrennte und in sich selbständige Begründung möglich, vielmehr sind aus der zusammenhängenden Begründung der ganzen Entscheidung alle Elemente heranzuziehen, welche auch den streitigen Artikel betreffen. Angesichts der umfangreichen Vereinbarung einschließlich der Handelsregelung würde man die Anforderungen an die Begründungspflicht der Hohen Behörde ungebührlich überspannen, wenn man für jede einzelne Einschränkung oder Ablehnung der Genehmigung nochmals eine erschöpfende Darstellung der gemeinsamen Gesichtspunkte verlangen wollte.

Zweitens darf die Prüfung, ob Formvorschriften beachtet sind, nicht in das Gebiet der Sachprüfung hinübergreifen. Der Gerichtshof hat bereits entschieden, daß eine Widerlegung etwa geäußerter Gegenmeinungen in der Begründung nicht geboten ist, dagegen müsse die Begründung die wesentlichen tatsächlichen Feststellungen enthalten, welche die Entscheidung tragen — so die Urteile 4/54

und 6/54 —. Demnach genügt es nicht, wenn die Begründung den Wortlaut des Vertrages wiederholt; vielmehr muß der konkrete Sachverhalt genügend abgegrenzt sein, auf welchen die Hohe Behörde die angezogenen Bestimmungen des Vertrages angewandt hat.

Diese Anforderungen sind notwendig, aber auch genügend, um den Zweck der Begründungspflicht zu erreichen: Die Adressaten müssen wissen, auf welche konkreten Umstände die Hohe Behörde die Bestimmungen des Vertrages angewandt hat, auf die sie ihre Entscheidung stützt; der Gerichtshof kann im Falle des Bestreitens nachprüfen, ob diese Tatsachen richtig festgestellt sind und ob sie die Anwendung der angeführten Vertragsbestimmungen rechtfertigen.

3. Wie eingangs bereits ausgeführt, handelt es sich im gegenwärtigen Rechtsstreit nicht eigentlich um die Beurteilung konkreter Lebensvorgänge. Zu beurteilen ist die Zulässigkeit eines Teils der Handelsregelung, nämlich die Bestimmungen für die Zulassung als Großhändler erster Hand bei der Verkaufsgesellschaft. Diese Bestimmungen sind in der Begründung der Entscheidung *(Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 33)* in den entscheidenden Punkten zitiert. Die Hohe Behörde hat aus ihnen, bevor sie zu ihrer rechtlichen Prüfung überging, noch tatsächliche Schlußfolgerungen gezogen. Die erste Folgerung betrifft alle Kriterien, also auch die streitige Klausel:

Wenn Voraussetzungen für unmittelbare Belieferung aufgestellt werden, so werden damit alle übrigen Händler, welche die Voraussetzungen nicht erfüllen, von der Belieferung durch die Verkaufsgesellschaft ausgeschlossen *(Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 33).* Mit dieser Folgerung, die einleuchtend und auch in der Klage nicht angegriffen ist, in Verbindung mit der aus dem Inhalt der Handelsregelung sich ergebenden Aufteilung in Verkaufsbezirke und der Festsetzung von Tonnengrenzen ist der Tatbestand klar umrissen, den die Hohe Behörde rechtlich als Aufteilung der Abnehmer und des Marktes im Sinne des Artikels 4 *d* und des Artikels 65 § 1 beurteilt (so Begründung im *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 33).* Wenn die Kläger darüber hinaus noch die Feststellung fordern, welche wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen im einzelnen durch die

Regelung eintreten, so erscheint mir das bei dem klaren Tatbestand zu weitgehend. Vor allem würde es sich dabei — noch weniger als bei dem Inhalt der Handelsregelung selbst — gar nicht um tatsächliche Feststellungen handeln, sondern um die Vorausschau von Folgen einer generellen Regelung wirtschaftlicher Art, die eng mit der rechtlichen Prüfung in Zusammenhang steht. Aus all diesen Gründen ist die Frage, ob die getroffenen Feststellungen zu dem rechtlichen Schluß ausreichen, ob sie unvollständig sind oder ob sie unter Umständen im Prozeß näher entwickelt werden können, in die sachliche Prüfung zu verweisen.

Ich komme damit zu dem Ergebnis, daß die wettbewerbsbeschränkende Wirkung der Zulassungsvoraussetzungen für den Direktbezug, unter denen sich die streitige Klausel befindet, zur Anwendung von Artikel 65 § 1 des Vertrages ausreichend begründet ist.

Die zweite tatsächliche Folgerung, welche die Hohe Behörde aus dem Inhalt der Handelsregelung gezogen hat, betrifft nur die streitige Klausel und nicht die übrigen Kriterien für den Direktbezug. Nachdem die Hohe Behörde festgestellt hat, daß die übrigen Kriterien den Voraussetzungen des Artikels 65 § 2 entsprechen, fährt sie fort *(Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 34):*

> „Die streitige Klausel führt dazu, daß der Händler — um sich den Vorzug des unmittelbaren Bezuges zu sichern — bis zur Menge von jährlich 25 000 t vorzugsweise Brennstoffe der beiden anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften beziehen und damit den Bezug von Brennstoffen bei den Produzenten anderer Reviere zurückstellen wird."

Die Besonderheit des streitigen Kriteriums im Vergleich zu den übrigen genehmigten Voraussetzungen wird also darin erblickt, daß es zu einer Bevorzugung der beiden anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften gegenüber den übrigen Produzenten der Gemeinschaft führt. Diese Begründung läßt klar erkennen, daß tragender Gesichtspunkt die Anrechnung des Bezuges von bestimmten anderen Gesellschaften war, welche die streitige Klausel gestattete; die übrigen Klauseln erwähnen nur eine bestimmte Bezugsmenge aus der Gemeinschaft im ganzen oder von den Klägern, nicht aber von bestimmten anderen Gesellschaften. Den Klägern kann daher nicht

darin gefolgt werden, daß die gegebene Begründung auch zum Verbot jeder anderen Klausel hätte verwandt werden können. Die Frage, ob die rechtliche Beurteilung dieses Sachverhaltes durch die Hohe Behörde zutreffend ist, insbesondere auch, ob das angezogene Diskriminierungsverbot des Artikels 4 *b* zu Recht angewandt worden ist, muß wiederum in die Sachprüfung verwiesen werden.

4. Im Ergebnis ist festzustellen, daß sich aus der Begründung der Entscheidung Nr. 5/56 für den Artikel 8 dieser Entscheidung eine ausreichende Begründung ergibt. Dies gilt sowohl für die Umstände, die zur Annahme einer grundsätzlichen Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 65 § 1 geführt haben, als auch für die besonderen Umstände, aus denen heraus für die streitige Klausel die Genehmigungsfähigkeit nach Artikel 65 § 2 verneint worden ist.

Es darf hinzugefügt werden, daß man nach aufmerksamem Studium der gesamten Begründung nur feststellen kann, daß sie in besonderem Maße ausführlich und sorgfältig abgefaßt ist.

IV — VERHÄLTNIS VON DISKRIMINIERUNG (ARTIKEL 4 *b*) UND WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNG (ARTIKEL 65)

1. Zum Vorwurf der Vertragsverletzung sind mehrere Klagegründe geltend gemacht. Die Kläger vertreten die Auffassung, die streitige Klausel verstoße nicht gegen das Diskriminierungsverbot des Artikels 4 *b* und auch nicht gegen das Kartellverbot des Artikels 65. Diese Reihenfolge ist in allen Schriftsätzen beibehalten worden, obwohl die Kläger vorweg den Standpunkt verfechten, daß im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens nach Artikel 65 das Diskriminierungsverbot überhaupt unerheblich sei. Damit ist die grundsätzliche Frage nach dem Verhältnis zwischen Artikel 65 und Artikel 4 *b* aufgeworfen. Dieses Verhältnis kann für die Reihenfolge der Prüfung von Bedeutung sein; es kann sogar, wenn es im Sinne der Kläger zu beurteilen ist, eine Prüfung unter dem Gesichtspunkt der Diskriminierung entbehrlich machen.

Daher muß diese Frage zunächst insoweit geprüft werden, als es für den vorliegenden Rechtsstreit erforderlich ist.

2. Die *Kläger* vertreten die Auffassung, daß Artikel 65 gegenüber Artikel 4 *lex specialis* sei; in Artikel 65 § 2 seien — abgesehen von der Sondervorschrift des § 12 Übergangsabkommen — die Ver-

sagungsgründe erschöpfend aufgezählt, so daß Artikel 4 daneben keine selbständige Bedeutung besitze. Die Kläger führen dazu einerseits aus, daß diskriminierende Vereinbarungen nach Artikel 65 § 2 *b* nicht genehmigungsfähig seien, weil sie stets weiter gingen, als der sachlich gerechtfertigte Zweck es erfordere, und daß umgekehrt eine Regelung, die den Voraussetzungen des Artikels 65 § 2 genüge, keine Verletzung des Artikels 4 darstellen könne. Andererseits behaupten sie jedoch, daß auch diskriminierende Praktiken von Artikel 65 § 1 umfaßt würden und deshalb unter den Voraussetzungen des § 2 genehmigt werden könnten.

Die *Beklagte* scheint diesen Standpunkt insoweit zu teilen, als auch sie davon ausgeht, daß eine diskriminierende Vereinbarung nicht wesentlich für den Zweck einer zulässigen Wettbewerbsbeschränkung sei und weitergehende Einschränkungen als erforderlich enthalte. Sie folgert daraus, daß bei der Prüfung nach Artikel 65 § 2 stets — unmittelbar oder mittelbar — zu berücksichtigen sei, ob die Vereinbarung zu einer Diskriminierung führe. Daher sei es gleich, ob sich die Hohe Behörde nur auf § 2 stütze oder noch ausdrücklich auf Artikel 4 *b* verweise. Da sie in der angefochtenen Entscheidung beides getan habe, komme es auf die von den Klägern aufgeworfene Streitfrage nicht an.

3. Ein Blick in die Kartell-Literatur zeigt, daß das Verhältnis von Diskriminierung und Kartellrecht immer wieder behandelt worden ist. Insbesondere haben Kartelle vorgebracht, daß zur Erreichung ihres genehmigungsfähigen Kartellzwecks gewisse Diskriminierungen unvermeidlich seien, während die Kartellbehörden den Gesichtspunkt der Diskriminierung zum Verbot der Kartellabreden heranziehen. Auf Hinweise aus der umfangreichen Literatur, die nur eine willkürliche und unvollständige Auswahl geben könnten, darf ich hier wohl verzichten.

Erwähnen möchte ich nur den Bericht der britischen Monopolkommission aus dem Jahre 1955, der sich speziell mit kollektiven Diskriminierungen befaßt.

Es würde weit über meine Aufgabe in diesem Rechtsstreit hinausgehen, wollte ich zu diesen Fragen hier grundsätzlich Stellung nehmen. Auch bei Beschränkung auf das Gemeinschaftsrecht, wo die Begriffe der Diskriminierung und der Wettbewerbsbeschrän-

kung im Lichte des Vertrages gesehen werden müssen und wo in tatsächlicher Hinsicht die besonderen Verhältnisse der zusammengeschlossenen Grundstoffindustrien erforscht und beachtet werden müssen, ist eine erschöpfende Behandlung dieses Problems in den Grenzen der Schlußanträge zu einer anhängigen Streitsache unmöglich. Es kann sich nur darum handeln, ohne Anspruch auf Vollständigkeit einige Gesichtspunkte allgemeiner Art zu gewinnen und alsdann die Fragestellung ausschließlich auf die Entscheidung des vorliegenden Falles zu richten.

4. Die erste These, die man aufstellen kann, lautet: Nicht jede Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des Artikels 65 muß eine nach Artikel 4 *b* verbotene Diskriminierung sein.

Ein Beispiel bietet der gemeinsame Verkauf mehrerer Produktions-Unternehmen: er beschränkt zwar den Wettbewerb und muß deshalb nach Artikel 65 § 2 genehmigt werden. Es ist aber durchaus möglich, einen solchen gemeinsamen Verkauf so zu gestalten, daß er keinen diskriminierenden Charakter hat.

Aus dieser These läßt sich für unsere Frage die Folgerung ziehen:

Auch wenn die Prüfung einer Kartellvereinbarung ergibt, daß sie nicht gegen das Verbot des Artikels 4 *b* verstößt, ist noch eine Prüfung darauf notwendig, ob die Voraussetzungen des Artikels 65 § 2 erfüllt sind.

5. Gilt auch die Umkehrung dieser These, also die Behauptung:

Nicht jede „an sich" nach Artikel 4 *b* verbotene Diskriminierung ist damit auch eine nach Artikel 65 unzulässige Wettbewerbsbeschränkung?

Hier wird man unterscheiden müssen. Es erscheinen nämlich diskriminierende Praktiken möglich, die ohne nennenswerten Einfluß auf den Wettbewerb sind. Dies wird regelmäßig der Fall sein, wenn diese Diskriminierungen von Unternehmen ausgehen, die selbst keinen wesentlichen Einfluß auf den Wettbewerb haben. Dagegen können Kartelle und Unternehmen mit Marktmacht den Wettbewerb auch durch Diskriminierungen beschränken.

In jedem Falle liegt die Folgerung nahe, daß die Bejahung der Frage, ob bei selbständiger Prüfung nach Artikel 4 *b* eine Diskriminierung festzustellen ist, als solche noch nicht genügt, um auch eine den Voraussetzungen des Artikels 65 § 2 nicht entsprechende Wettbewerbsbeschränkung zu bejahen.

6. Die beiden soeben angestellten Überlegungen führen zu dem Schluß, daß in keinem Falle eine Prüfung nach Artikel 65 § 2 entbehrlich ist; sie sollte daher im Genehmigungsverfahren an den Anfang gestellt werden. Darüber hinaus muß bezweifelt werden, ob überhaupt eine getrennte Prüfung möglich ist.

Der Gerichtshof hat bereits ausgesprochen — ich zitiere aus dem Urteil 1/54 —:

> „Die ... Artikel 2, 3 und 4 des Vertrages stellen grundsätzliche Bestimmungen dar, die den Begriff des Gemeinsamen Marktes und die Ziele der Gemeinschaft festlegen. Ihre Bedeutung geht aus Artikel 95 klar hervor. Indem der Vertrag die Hohe Behörde ermächtigt, gewisse verbotene Praktiken näher zu bezeichnen, verpflichtet er sie, alle in Artikel 2, 3 und 4 genannten Ziele zu beachten." (1)

Auf diese Rechtsprechung hat sich der Gerichtshof in dem Urteil 7 und 9/54 bezogen und darüber hinaus festgestellt:

> „Werden ... die Bestimmungen des Artikels 4 in anderen Teilen des Vertrages genannt, näher bestimmt oder geregelt, so müssen die Texte ... im ganzen betrachtet und gleichzeitig angewandt werden."

In meinen Schlußanträgen zu dieser Sache habe ich darauf hingewiesen, daß das Diskriminierungsverbot „gemäß den Bestimmungen dieses Vertrages" gilt. Nach unseren Ausführungen ist eine teilweise Überschneidung von Diskriminierungs- und Kartellverbot möglich, beide Bestimmungen können also in Idealkonkurrenz stehen. Ich neige daher zu der Auffassung, daß im Genehmigungsverfahren nach Artikel 65 von dessen Bestimmungen auszugehen ist, wobei der Artikel 4 *b* zu beachten und zur Auslegung des Artikels 65 § 2 heranzuziehen ist, daß aber andererseits das Diskriminierungsverbot für sich betrachtet keinen selbständigen Versagungsgrund nach Artikel 65 § 2 abgeben muß.

(1) *Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes,* Band I, Deutsche Ausgabe Seite 23, unter II 1 *a.*

7. In gewisser Weise scheint diese Auffassung wohl auch von der Hohen Behörde geteilt zu werden, wie sich aus einigen Punkten ihrer Begründung ergibt.

Die Hohe Behörde hat zwar festgestellt, daß die Handelsregelung eine Aufteilung der Abnehmer und des Marktes enthält und damit nicht nur gegen Artikel 65 § 1, sondern auch gegen Artikel 4 *d* — also ebenfalls eine Grundsatzbestimmung — verstößt. Sie hat aber trotz dieses Verstoßes gegen das grundsätzliche Verbot des Artikels 4 die Handelsregelung im wesentlichen genehmigt.

Zweitens hat die Hohe Behörde festgestellt, daß die Genehmigung eines gemeinsamen Verkaufes für die daran beteiligten Bergwerksgesellschaften einen erheblichen Markteinfluß begründet, der seinerseits wieder die Möglichkeit eröffnet, Praktiken anzuwenden, die den Vorschriften des Artikels 4 *b* und *d*, insbesondere dem Verbot der Diskriminierung und der Aufteilung des Marktes, widersprechen (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 32).* Diese Möglichkeit zur Begehung von Diskriminierungen, die nicht aus dem Inhalt der zur Genehmigung vorgelegten Regelung selbst zu entnehmen waren, hat nicht zum Verbot des gemeinsamen Verkaufes geführt, sondern nur zu präventiven Hinweisen auf Praktiken in der Durchführung der Regelung, welche die Hohe Behörde als diskriminierend ansehen würde.

8. Die vorausgegangene Untersuchung führt für den vorliegenden Fall zu dem Ergebnis, daß mit der Prüfung begonnen werden sollte, ob die Voraussetzungen des Artikels 65 § 2 erfüllt sind. Diese Prüfung wird zeigen, inwieweit bereits bei ihrer Vornahme der Gesichtspunkt der Diskriminierung zu berücksichtigen ist und ob eine zusätzliche selbständige Prüfung auf Diskriminierung danach noch möglich oder erforderlich ist. Damit werden zugleich die vorausgegangenen allgemeinen Betrachtungen über das Verhältnis der beiden Verbotsbestimmungen in dem für den gegenwärtigen Rechtsstreit notwendigen Maß ihre Bestätigung oder Ergänzung finden.

V — WETTBEWERBSBESCHRÄNKUNG IM SINNE DES ARTIKELS 65 § 1

1. Bevor geprüft werden kann, ob die streitige Klausel die Voraussetzungen des § 2 erfüllt und demnach zu genehmigen ist, muß

zuerst festgestellt werden, daß und in welcher Beziehung die Klausel unmittelbar oder mittelbar den Wettbewerb im Sinne des § 1 verhindert, einschränkt oder verfälscht.

Die Kläger haben den Vorwurf, die nicht genehmigte Klausel führe überhaupt nicht zu einer Beschränkung des Wettbewerbs und bedürfe deshalb gar keiner Genehmigung, allerdings erst in der Erwiderung geltend gemacht. Sieht man diesen Vorwurf als neuen selbständigen Klagegrund an, so könnte er angesichts der ausdrücklichen Bestimmung des Artikels 22 der Satzung des Gerichtshofes nicht zugelassen werden. Eine Zurückweisung hätte aber im konkreten Falle nur formale Bedeutung. Denn die Feststellung, daß die Klausel eine Wettbewerbsbeschränkung im Sinne des § 1 herbeiführt, ist Voraussetzung für die Prüfung, ob die festgestellte Beschränkung nach § 2 zu genehmigen war. Außerdem kann man wegen des engen sachlichen Zusammenhangs die Ansicht vertreten, daß kein neuer Klagegrund vorliegt, sondern nur die Entwicklung und Erweiterung eines bereits mit der Klage erhobenen Angriffsmittels. In der Klage hatten die Kläger geltend gemacht, daß die Klausel keine weitergehenden Einschränkungen enthalte, als es der Zweck der Handelsregelung erfordere. Nachdem die Beklagte im einzelnen dargelegt hat, in welchen Umständen sie die Wettbewerbsbeschränkung erblickt, haben die Kläger ihr Vorbringen dahingehend erweitert, daß die behaupteten Wettbewerbsbeschränkungen überhaupt nicht einträten.

In jedem Falle ist daher die sachliche Prüfung geboten.

2. In der Begründung ihrer Entscheidung hat die Hohe Behörde den einschlägigen Teil der Handelsregelung wiedergegeben und dann festgestellt (ich zitiere):

> „Derartige Vereinbarungen enthalten eine Aufteilung der Abnehmer und des Marktes im Sinne des Artikels 4 *d* und des Artikels 65 § 1 des Vertrages."

In der Klagebeantwortung hat die Hohe Behörde ausgeführt, daß die streitige Klausel Bestandteil einer Vereinbarung sei, die eine Aufteilung des Marktes und der Abnehmer zum Inhalt habe. Außerdem beschränke die Klausel den Zulassungswettbewerb zwischen den drei Verkaufsgesellschaften; denn da alle drei Gesell-

schaften dieselbe Regelung anwendeten, bildeten sie insoweit wirtschaftlich eine Einheit (Seite 38 der Klagebeantwortung). Wenn der Händler 12 500 t Umsatz bei der Gesellschaft erreicht habe, bei der er als Großhändler erster Hand zugelassen werden wolle, so werde durch die Klausel für weitere 12 500 t — also bis zur Erreichung eines Absatzes von 25 000 t — der Anreiz aufgehoben, bei derselben Gesellschaft zu kaufen. Schließlich schaffe die Klausel eine ungerechtfertigte Differenzierung der Wettbewerbssituation der Händler, da sie je nach Verkaufsbezirk die Forderungen der Klausel nur in unterschiedlichem Maße erfüllen könnten; insbesondere sei die Klausel für deutsche Händler praktisch gleichgültig, während sie für Händler in anderen Ländern der Gemeinschaft von entscheidender Bedeutung werde.

Diese Ausführungen greifen die Kläger mit zwei Argumenten an:

a) Eine wettbewerbsbeschränkende Aufteilung der Abnehmer liege nicht vor, da etwa 400 Großhändler zugelassen blieben und außerdem die Revisionsklausel des Artikels 9 Ziffer 4 der Entscheidung Nr. 5/56 wettbewerbsbeschränkende Wirkungen verhindere.

b) Ein Wettbewerb zwischen den drei Verkaufsgesellschaften würde ohne die Klausel in Wahrheit gar nicht stattfinden; denn mit und ohne Klausel sei es für die Qualifikation als Großhändler gleichgültig, von welcher der drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften die über 12 500 t hinausgehende Menge bezogen werde. Die Klausel wolle und könne nicht den Markt beeinflussen, sondern nur eine ausreichende Qualifikation für Großhändler sicherstellen.

3. Nimmt man die Argumente der Kläger wörtlich und versteht sie dahin, daß die Klausel überhaupt nicht unter Artikel 65 falle, so bedarf es zur Widerlegung dieser Auffassung keiner langen Prüfung.

In der Gesamtheit der in der Entscheidung Nr. 5/56 behandelten Vereinbarungen lassen sich sozusagen mehrere Stufen von Wettbewerbsbeschränkungen feststellen. In erster Linie fällt schon die Vereinbarung über den gemeinsamen Verkauf von 19 Unternehmen unter das grundsätzliche und weitgefaßte Verbot des § 1, da sie insbesondere den Wettbewerb der zusammengeschlossenen Einzelunternehmen untereinander beschränkt. Eine Vereinbarung über

gemeinsamen Verkauf muß nicht notwendig auch eine Abgrenzung von Großhändlern erster Hand vorsehen; hier liegt also eine weitere Wettbewerbsbeschränkung vor, die durch die Zulassung bestimmter Händler und den Ausschluß aller anderen Händler vorgenommen wird und den Wettbewerb der Händler beschränken soll. Auf die Zahl der zugelassenen Großhändler kommt es daher für § 1 nicht an. Auch die Revisionsklausel des Artikels 9 Ziffer 4 der Entscheidung Nr. 5/56 berührt nicht das grundsätzliche Verbot des Artikels 65 § 1 des Vertrages; sie soll vielmehr nur dazu beitragen, daß die bestehende Wettbewerbsbeschränkung nicht über das nach § 2 zulässige Maß hinausgeht (vgl. die Begründung im *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 34,* wo im Rahmen des § 2 auch die Zahl der voraussichtlich in den einzelnen Verkaufsbezirken tätigen Großhändler und die Wirkung der Revisionsklausel berücksichtigt sind).

Da die streitige Klausel Bestandteil des Teils der Handelsregelung ist, der die Abgrenzung des Kreises der zum Direktbezug zugelassenen Großhändler betrifft, genügen die vorausgegangenen Überlegungen schon zu der Feststellung, daß auch die streitige Klausel unter das grundsätzliche Verbot des § 1 fällt und daher genehmigungsbedürftig ist.

4. Zu dieser Feststellung sind keine Untersuchungen darüber notwendig, welche besonderen wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen zusätzlich durch die Klausel herbeigeführt werden. Trotzdem erscheinen schon an dieser Stelle Erörterungen darüber angezeigt, in welcher Hinsicht die Klausel den Wettbewerb nochmals besonders berührt, weil die übrigen Wettbewerbsbeschränkungen, die durch gemeinsamen Verkauf und durch die Handelsregelung eintreten, im Gegensatz zu der streitigen Klausel im wesentlichen genehmigt worden sind.

Damit wird die Prüfung nach § 2 vorbereitet, bei der vor allem zu erörtern sein wird, ob die festgestellte zusätzliche und besondere Wettbewerbsbeschränkung über das zulässige Maß hinausgeht. Man wird wohl auch das Argument der Kläger dahin verstehen können, daß sie geltend machen, die streitige Klausel führe nicht noch zu besonderen, über die genehmigten hinausgehenden Wettbewerbsbeschränkungen; in diese Richtung deutet auch die Auffassung der Kläger, es sei kein Grund ersichtlich, weshalb die streitige Klausel im Gegensatz zu den übrigen nicht genehmigt worden sei.

In der mündlichen Verhandlung hat der Prozeßbevollmächtigte der Kläger anerkannt, daß die Handelsregelung im ganzen genehmigungspflichtig war; er hat nur bestritten, daß die Klausel zur Wettbewerbsbeschränkung beiträgt oder sie sogar noch erhöht.

5. Bei der Prüfung, ob die Begründung der Entscheidung Nr. 5/56 ausreichend ist, wurde bereits der Teil der Begründung zitiert, der sich ausschließlich auf die streitige Klausel und nicht auf die übrigen Kriterien für den Direktbezug bezieht. Es handelt sich um die durch die Klausel eintretende Bevorzugung der beiden anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften gegenüber den übrigen Produzenten der Gemeinschaft und die Anrechnung des Bezuges von bestimmten anderen Gesellschaften als von „Geitling". Ebenfalls ist bei der Prüfung des Klagegrundes der Verletzung wesentlicher Formvorschriften bereits ausgeführt, daß es sich bei dieser Schlußfolgerung aus dem Inhalt der Klausel weniger um tatsächliche Feststellungen als um die wirtschaftliche Beurteilung voraussichtlich eintretender Folgen einer generellen Regelung handelt, die bereits eng mit der rechtlichen Beurteilung der Klausel in Zusammenhang steht. In der näheren Ausführung dieser Beurteilung und ihrer Entwicklung im Prozeß ist daher kein Nachschieben von Gründen zu sehen. Vielmehr kann der Gerichtshof auch unabhängig von den Darlegungen der Parteien prüfen, welche besonderen wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen durch die streitige Klausel eintreten.

In der mündlichen Verhandlung haben die Kläger — bei der Frage der Nachprüfungsbefugnis — selbst betont, daß die Entscheidung darüber, ob eine Diskriminierung oder eine Wettbewerbsbeschränkung vorliegt, nichts mit wirtschaftlichen Tatsachen zu tun habe, sondern von der rechtlichen Auslegung des Vertrages abhänge; diese Frage könne der Gerichtshof daher in vollem Umfang nachprüfen. Dann muß es aber auch zulässig sein, daß der Gerichtshof die Wirkungen der Klausel selbständig beurteilt, ohne an die Argumente gebunden zu sein, die in der Entscheidung der Hohen Behörde angeführt oder erst im Prozeß vorgebracht worden sind; denn nur dann kann er zu einer zutreffenden Antwort auf die Frage kommen, ob durch die Klausel der wettbewerbsbeschränkende Charakter der Handelsregelung noch erhöht wird. Allerdings muß es sich dabei wirklich um Argumente handeln, genauer gesagt, um tatsächliche oder rechtliche Schlüsse, die sich unmittelbar aus dem Text der Handelsregelung ziehen lassen,

ohne daß dazu noch besondere tatsächliche Untersuchungen erforderlich sind.

6. Zur Prüfung der gestellten Frage muß der Inhalt der Klausel klar herausgestellt werden. Hierbei sind zwei Punkte zu beachten:

a) *Erstens* ist die Klausel *nicht* wegen der geforderten *Höhe* von 25 000 t verboten worden. Die Kläger betonen zu Recht, daß derartige Erwägungen in der Entscheidung nicht zu finden sind. Hierfür wären im Rahmen der Prüfung nach § 2 in der Tat Feststellungen über die Zahl der dann noch zugelassenen Händler notwendig gewesen; hier würde auch das Argument der Kläger eingreifen, daß die Revisionsklausel eine übermäßige Begrenzung der Zahl der zugelassenen Händler verhindert hätte. Ist aber die Höhe des Bezuges nicht für das Verbot maßgebend gewesen, so kann auch die zusätzliche Beschränkung nicht berücksichtigt werden, die durch die Erhöhung von 12 500 t auf 25 000 t eintritt.

b) *Zweitens zwingt* die Klausel nicht zum Bezug von den beiden anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften. Der Händler genügt den Anforderungen der Klausel vielmehr auch in dem Fall, daß er sämtliche 25 000 t von „Geitling" bezieht.

Auf diese beiden Punkte werde ich später noch in anderem Zusammenhang zurückzukommen haben. Für die Frage der Wettbewerbsbeschränkung, die im Augenblick geprüft wird, genügt es festzustellen:

Eine durch die Klausel herbeigeführte besondere Wettbewerbsbeschränkung kann nicht mit der geforderten Höhe (25 000 t statt 12 500 t) begründet werden, weil das Verbot sich darauf nicht stützt. Sie kann auch nicht mit einem angeblichen Zwang begründet werden, noch zusätzlich von bestimmten anderen Gesellschaften kaufen zu müssen, weil ein solcher Zwang nach dem Inhalt der Klausel nicht besteht.

Es bleibt im Inhalt der Klausel ein einziges Element, das eine besondere Wettbewerbsbeschränkung verursachen könnte, nämlich die von ihr gewährte *Möglichkeit*, sich in gewisser Höhe den Bezug bei den beiden anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften anrechnen zu lassen.

7. Auf dieser Grundlage ist nunmehr zu prüfen, ob und gegebenenfalls welche besonderen wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen die Klausel verursacht.

Solche Wirkungen könnten eintreten bei den Händlern; ferner im Verhältnis zwischen den Ruhrproduzenten und den übrigen Produzenten der Gemeinschaft; und schließlich im Verhältnis der drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften untereinander.

a) Der Wettbewerb zwischen den Händlern, die Großhändler bei „Geitling" werden möchten, wird zwar durch die Klausel zusätzlich beschränkt, aber ausschließlich als Folge der zahlenmäßigen Höhe. Genügten nach den übrigen Voraussetzungen 12 500 t, so müßten es jetzt 25 000 t sein. Diese Erschwerung für die Händler wird wiederum dadurch gemildert, daß die 25 000 t nicht von „Geitling" stammen *müssen,* sondern daß die Hälfte auch von den beiden anderen Gesellschaften bezogen werden kann.

Die Möglichkeit der Anrechnung — das einzige besondere Element der Klausel, das wir hier berücksichtigen dürfen — wirkt sich demnach für die Händler nicht als weitere Beschränkung aus, sondern im Gegenteil als Milderung einer allerdings durch die Erhöhung der Tonnengrenze vorausgegangenen Beschränkung.

b) Im Wettbewerb zwischen den Ruhrproduzenten allgemein und den übrigen Produzenten der Gemeinschaft ist ein Einfluß der Klausel nicht ersichtlich. Da in diesem Verhältnis die Ruhrproduzenten ohnehin als Einheit betrachtet werden, kann die Möglichkeit der Anrechnung innerhalb der drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften dieses Verhältnis nicht verändern. Allenfalls kann man sagen, daß durch die gegenseitige Anrechnung die Wettbewerbslage jeder einzelnen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft, also auch der Kläger, im Verhältnis zu den übrigen Produzenten der Gemeinschaft verstärkt und damit der Wettbewerb zwischen jeder Verkaufsgesellschaft und ihren Konkurrenten im Gemeinsamen Markt verfälscht wird.

c) Die Anrechnungsmöglichkeit wirkt sich aber vor allem im Verhältnis der drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften untereinander aus. Da die Höhe des geforderten Bezuges nicht herangezogen werden darf, darf man nicht die Klauseln „12 500 t Geitling"

und „25 000 t Ruhr" vergleichen. Vielmehr kommt das Besondere der Anrechnungsmöglichkeit nur zum Vorschein, wenn man die Klauseln „25 000 t von Geitling" und „12 500 t von Geitling, 12 500 t von anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften" gegenüberstellt: allein in der Annahme der zweiten Klausel an Stelle der ersten muß eine Wettbewerbsbeschränkung zwischen den drei Verkaufsgesellschaften zu finden sein. Aus diesem Grunde geht auch das Argument der Kläger an der Sache vorbei, es sei mit und ohne Klausel gleichgültig, von welcher der drei Gesellschaften die über 12 500 t hinausgehende Menge bezogen werde. Der Unterschied liegt vielmehr darin, daß *ohne* die Klausel nur ein bestimmter Bezug von „Geitling" gefordert wird und es also keineswegs gleichgültig ist, von welcher der drei Gesellschaften bezogen wird; eine Wahlmöglichkeit wird erst durch die streitige Klausel eingeführt.

Für die Prüfung kann man davon ausgehen, daß die Zulassung als Großhändler ein Wettbewerbsmittel ist. Die Kläger haben das selbst ausgeführt und es als ein ihrer kaufmännischen Entscheidung vorbehaltenes Mittel des Wettbewerbs bezeichnet, einem Händler sagen zu können: „Wenn du dich für *meine* Kohle anstrengst, dann bekommst du auch eine Sonderstellung." Eine solche Anstrengung wird mit der Klausel „25 000 t von Geitling" vom Händler gefordert. Mit der Wahl- und Anrechnungsmöglichkeit „12 500 t von Geitling, 12 500 t von anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften" wird diese Forderung abgeschwächt — wie wir gesehen haben, mag das eine Erleichterung für den Händler sein. Was bedeutet es aber im Verhältnis der drei Verkaufsgesellschaften untereinander?

Es kann nur bedeuten, daß „Geitling" nur noch die *halbe* Anstrengung für ihre *eigenen* Produkte fordert und dem Händler Anstrengungen anrechnet, die er für andere Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften macht. Damit verzichtet „Geitling" teilweise auf das Wettbewerbsmittel, das sie selbst für sich in Anspruch nimmt, und beschränkt den Wettbewerb für den Absatz ihrer *eigenen* Produkte zugunsten der beiden anderen Verkaufsgesellschaften.

Die Kläger verlangen von ihren Großhändlern den Absatz von 25 000 t Ruhrkohle; sie behaupten, daß sie sich mit allen Mitteln dafür einsetzen, daß es 25 000 t Kohle von „Geitling" sind. Durch die Anrechnungsmöglichkeit verzichten sie aber teilweise auf eines dieser Mittel. Damit ist bereits der Wettbewerb zwischen den drei

Verkaufsgesellschaften verfälscht, ohne daß es darauf ankommt, daß im übrigen noch Wettbewerb möglich ist.

In der mündlichen Verhandlung haben die Kläger selbst vorgetragen, daß die Klausel dazu beitragen soll, erst einmal für Ruhrkohle überhaupt eine Bresche zu schlagen; wenn das geschehen sei, werde auch der Wettbewerb zwischen den drei Verkaufsgesellschaften intensiver in Gang kommen. Damit ist doch klar gesagt, daß die drei Verkaufsgesellschaften aus *gemeinsamem* Interesse heraus den Wettbewerb um den Absatz ihrer eigenen Produkte, also den Wettbewerb untereinander, beschränken und zunächst insoweit als Einheit auftreten wollen.

8. Die durch die Klausel eingeführte Anrechnungsmöglichkeit hat demnach — ohne daß die Höhe des geforderten Bezuges eine Rolle spielt — die Wirkung, daß die „Geitling" teilweise ihr *eigenes* Interesse am Absatz ihrer eigenen Produkte aufgibt zugunsten eines *Kollektiv*interesses am Absatz von *Ruhr*kohle allgemein. Darin liegt ein teilweiser Verzicht auf eine selbständige Absatzpolitik und damit eine Wettbewerbsbeschränkung gegenüber den beiden anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften.

Im folgenden wird gemäß Artikel 65 § 2 *b* zu untersuchen sein, ob diese besondere Wirkung für den Zweck des gemeinsamen Verkaufs und der Handelsregelung wesentlich ist und keine weitere Einschränkung darstellt, als sie dieser Zweck erfordert.

VI — GENEHMIGUNGSFÄHIGKEIT GEMÄSS ARTIKEL 65 § 2

1. Diese Frage hat die *Hohe Behörde* in der Begründung ihrer Entscheidung verneint, indem sie — vom Gesichtspunkt der Diskriminierung abgesehen — festgestellt hat, daß das streitige Kriterium weitergehende Einschränkungen enthält, als dies der Zweck der Abgrenzung erfordert, nämlich einen Maßstab zu geben für einen bestimmten Umfang der Großhandelstätigkeit; das Kriterium stehe daher mit den Voraussetzungen des Artikels 65 § 2 nicht in Einklang und könne demnach nicht genehmigt werden (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 34).*

Die *Kläger* haben in der Klage vorgebracht, die Hohe Behörde habe eine Prüfung nach § 2 offenbar gar nicht vorgenommen, da sie

wegen der von ihr angenommenen Diskriminierung eine Genehmigung von vornherein für ausgeschlossen gehalten habe. Dieses Argument wird durch den Wortlaut der Begründung widerlegt, wo ausdrücklich ein Verstoß gegen § 2 festgestellt ist.

Die Kläger legen dann ausführlich ihre Auffassung dar, nach der die Klausel für den richtig verstandenen Zweck der Handelsregelung erforderlich gewesen sei. Sie führen aus, daß ein Absatz von 12 500 t ihrer Produkte für sich zu gering sei und für die Qualifikation als Großhändler nur in Verbindung mit einem weiteren Bezug von 12 500 t Ruhrkohle ausreiche. An sich hätten die Kläger den Absatz von 25 000 t *ihrer* Kohle fordern müssen; um jedoch keine weiteren Einschränkungen als nötig vorzusehen, hätten sie sich damit begnügt, daß nur die Hälfte aus ihrer Produktion stammen müsse. Die Anrechnung des Bezuges von den beiden anderen Verkaufsgesellschaften halten sie deswegen für gerechtfertigt, weil es sich um Kohle gleicher Qualität aus dem gleichen Revier handele, deren Absatz sich unter den gleichen Modalitäten vollziehe, insbesondere was Fracht, Versicherung und Lagerung betreffe. Durch diese Regelung werde zugleich die Versorgung im Falle der vorübergehenden Verknappung bei einer Verkaufsgesellschaft erleichtert; ebenso werde für die Händler die Möglichkeit erleichtert, bei mehreren Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften zugleich als Großhändler erster Hand zugelassen zu werden.

2. Zur Beurteilung dieses Vorbringens ist von der festgestellten besonderen Wettbewerbsbeschränkung auszugehen, die durch die streitige Klausel zusätzlich zu den im wesentlichen genehmigten Beschränkungen eintritt. Die Frage lautet, ob diese besondere Beschränkung notwendig ist für eine sachgemäße Auswahl der „Geitling"-Großhändler erster Hand. Dabei ist zu beachten, daß diese Abgrenzung der Großhändler ihrerseits nur Teil der Vereinbarung über gemeinsamen Verkauf durch die 19 in der „Geitling" zusammengeschlossenen Unternehmen ist, der selbst nur insoweit genehmigt werden kann, als er zu einer merklichen Verbesserung der Verteilung der Produkte von „Geitling" beiträgt und hierfür wesentlich ist.

3. Angesichts dieser Fragestellung wird klar, daß alle Argumente der Kläger, die sie für die Anrechnung des Bezuges von den beiden anderen Verkaufsgesellschaften anführen, nicht zu einer merklichen

Verbesserung der Verteilung ihrer eigenen Kohle beitragen können, sondern allenfalls zur Verteilung von *Ruhr*kohle insgesamt.

Den Klägern ist aber nur der gemeinsame Verkauf ihrer eigenen Produkte genehmigt worden. Das Ziel der gesamten Neuordnung des Ruhrkohleverkaufes ist gerade die Bildung von drei selbständigen Verkaufsgesellschaften mit eigener Erzeugungs- und Absatzpolitik (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 32).* Die natürlichen Gegebenheiten, welche die Kläger für die Gleichsetzung von Ruhrkohle anführen, hat die Hohe Behörde bei dieser Neuregelung nicht verkannt. Vielmehr sind bestimmte gemeinsame Organisationen und Maßnahmen der drei gebildeten Verkaufsgesellschaften zugelassen worden. Für die Ruhrkohlen-Exportgesellschaft, die Ruhrkohlen-Beratungsgesellschaft und die Ruhrkohle-Treuhandgesellschaft hat die Hohe Behörde anerkannt, daß eine Genehmigung dieser Organisationen nicht erforderlich ist, weil sie keine Aufgaben haben, die geeignet sind, den Wettbewerb auf dem Gemeinsamen Markt einzuschränken (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 31).*

Durch die Entscheidung Nr. 8/56 hat die Hohe Behörde ein Gemeinschaftliches Büro, einen Normenausschuß und gewisse finanzielle Einrichtungen der drei Verkaufsgesellschaften genehmigt mit der Begründung, daß der Zweck der drei Verkaufsgesellschaften nur verwirklicht werden kann, wenn alle beteiligten Bergwerksgesellschaften und die drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften in *begrenztem Umfang* zusammenarbeiten, wobei derartige gemeinsame Einrichtungen und Maßnahmen jedoch auf das Maß zu beschränken sind, das zur Erreichung dieses Zweckes notwendig ist (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 71).*

Die Kläger bringen selbst vor, daß die Klausel ein „Wettbewerbselement" für Ruhrkohle einführe. Die Hohe Behörde entgegnet zu Recht, daß die Werbung für Ruhrkohle Aufgabe der Ruhrkohlen-Beratungsgesellschaft ist (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 31*).

Wenn die Kläger anführen, daß die Klausel im Falle einer vorübergehenden Verknappung bei einer Verkaufsgesellschaft die Versorgung erleichtere, so ist darauf hinzuweisen, daß dieser Gesichtspunkt bei den Aufgaben des Gemeinschaftlichen Büros berück-

sichtigt ist (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 71*). Schließlich sind in der Entscheidung Nr. 8/56 auch die Normen aufgezählt, deren Einheitlichkeit für alle drei Verkaufsgesellschaften als notwendig anerkannt wird (vgl. *Amtsblatt der Gemeinschaft Nr. 6 vom 13. März 1956, Seite 71 und 72*); darunter befinden sich nicht Kriterien für die Abgrenzung der Großhändler der einzelnen Verkaufsgesellschaften.

4. Nach diesen Überlegungen läßt sich die gestellte Frage *zusammenfassend* insoweit beantworten, als es sich um die Anrechnung des Bezuges von den beiden anderen Verkaufsgesellschaften handelt.

Die streitige Klausel beschränkt den Wettbewerb zwischen den drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften. Die Argumente der Kläger für die Gleichsetzung der Kohle aller drei Verkaufsgesellschaften vermögen nicht darzutun, daß diese Einschränkung zur besseren Verteilung ihrer eigenen Produkte und zur sachgemäßen Abgrenzung ihrer eigenen Großhändler erforderlich ist. Die Kläger haben die Feststellung nicht widerlegt, daß der Bezug von anderen, von der „Geitling" insoweit unabhängigen Verkaufsgesellschaften desselben Reviers zur Qualifikation ihrer eigenen Großhändler nicht wesentlich (essentiel) sein kann.

In prozessualer Hinsicht ist noch darauf hinzuweisen, daß die Feststellung der Hohen Behörde, ob gewisse Vereinbarungen für einen Zweck wesentlich sind und keine weitergehenden Einschränkungen vorsehen, als ihr Zweck erfordert, eine wirtschaftliche Gesamtwürdigung im Sinne des Artikels 33 Absatz 1 Satz 2 des Vertrages darstellt. Die Kläger hätten daher darlegen müssen, daß diese Würdigung unter „offensichtlicher" Verkennung von Vertragsbestimmungen erfolgt ist. Meine Überzeugung geht dahin, daß das Vorbringen der Kläger in dieser Hinsicht nicht ausreichend ist.

5. Nunmehr ist noch einmal auf den Teil des klägerischen Vorbringens zurückzukommen, der die *Höhe* des erforderlichen Bezuges betrifft.

Die Kläger behaupten, ein Bezug von 12 500 t ihrer Produkte sei zur Qualifikation als Großhändler erster Hand ungenügend und sie hätten an sich 25 000 t fordern müssen. Nimmt man an, daß die

Handelsregelung entsprechend gelautet und also außer den beiden ersten Kriterien nur noch den Bezug von 25 000 t *von den Klägern* gefordert hätte, so tritt die festgestellte Wettbewerbsbeschränkung zwischen den drei Verkaufsgesellschaften nicht ein. Die Hohe Behörde hat die übermäßige Beschränkung durch die streitige Klausel in dieser besonderen Wirkung und nicht in der geforderten Höhe gesehen.

Unter diesen Umständen muß gefragt werden, ob die Hohe Behörde die streitige Klausel schlechthin streichen durfte oder ob die Hohe Behörde aus ihren Gründen andere Folgerungen hätte ziehen müssen.

6. Die vorgelegte Handelsregelung sah als dritte Voraussetzung für die Zulassung zum Direktbezug einen Mindestabsatz von 25 000 t „der Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften" vor, als vierte Voraussetzung „davon mindestens die Hälfte von der Geitling". Hiernach waren beide Voraussetzungen auch erfüllt, wenn ein Händler 25 000 t nur von „Geitling" bezog. Hätte die Hohe Behörde nicht auch diese Möglichkeit berücksichtigen und die Forderung „25 000 t Ruhr" in „25 000 t Geitling" ändern können, wodurch die vierte Voraussetzung gegenstandslos geworden wäre? Und hätte die Hohe Behörde nicht, um zu der tatsächlich getroffenen Entscheidung gelangen zu können, noch begründen müssen, daß die Forderung eines Bezuges von 25 000 t von „Geitling" eine übermäßige Forderung darstelle?

Für die Beantwortung dieser Fragen ist davon auszugehen, daß die Hohe Behörde lediglich verpflichtet ist, eine zur Genehmigung vorgelegte Vereinbarung zu genehmigen oder die Genehmigung zu versagen. Nach Artikel 65 § 2 Absatz 3 des Vertrages können Genehmigungen unter bestimmten Bedingungen und für eine begrenzte Zeit erteilt werden. Nach dem folgenden Absatz 4 ist eine Änderung nur nachträglich für eine bereits erteilte Genehmigung vorgesehen, wenn sich die tatsächlichen Verhältnisse geändert haben. Nach diesen Vorschriften ist die Hohe Behörde also berechtigt, Bedingungen aufzuerlegen, aber nicht berechtigt oder jedenfalls nicht verpflichtet, eine vorgelegte Vereinbarung inhaltlich so abzuändern, daß sie genehmigungsfähig wird.

Im konkreten Fall muß die Klausel „25 000 t von den Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften" als ihrem Wesen und Inhalt nach

von der Klausel „25 000 t von Geitling" verschieden angesehen werden. Das folgt schon daraus, daß nur mit der erstgenannten Klausel die festgestellte Wettbewerbsbeschränkung eintritt. Die Hohe Behörde konnte sich daher nur an die Menge halten, die als Bezug von der „Geitling" gefordert war, wobei es keinen Unterschied machen kann, ob die Zahl ausdrücklich genannt ist oder sich leicht und zweifelsfrei erschließen läßt. Wenn die Hohe Behörde diese Bezugsmenge nicht als übermäßige Forderung beanstandete, so hatte sie auch keinen Anlaß, Erwägungen über die Höhe des geforderten Bezuges anzustellen.

7. Die Behauptung der Kläger, für die Qualifikation ihrer Großhändler sei ein Bezug von 25 000 t erforderlich, kann daher nicht zu der beantragten Aufhebung des Artikels 8 der Entscheidung Nr. 5/56 führen.

Sie kann auch im vorliegenden Prozeß nicht berücksichtigt werden. Der Gerichtshof ist nur befugt, eine verantwortliche Entscheidung der Hohen Behörde als Kollegium, die nach Artikel 65 § 2 und in der vorgeschriebenen Form ergangen ist, auf ihre Rechtmäßigkeit und gemäß den Bestimmungen des Vertrages — ich denke an Artikel 33 Absatz 1 Satz 2 — nachzuprüfen. Er kann nicht einen an ihn gerichteten Genehmigungsantrag — den die Kläger übrigens nicht gestellt haben, da sie mit ihrem Argument nur die vorgelegte Regelung rechtfertigen wollen — unmittelbar selbst entscheiden. Ebensowenig kann der Prozeßbevollmächtigte der Hohen Behörde während des Verfahrens verbindliche Erklärungen darüber abgeben, wie ein etwa gestellter Antrag von der Hohen Behörde beschieden würde.

Die Kläger sind daher auf die Möglichkeit zu verweisen, ihre Handelsregelung zu ändern und der Hohen Behörde vorzulegen, ein Fall, der übrigens in der Entscheidung Nr. 5/56 (Artikel 3 Ziffer 10*a*, Artikel 11 und Artikel 12) vorgesehen ist.

8. Die bisherigen Untersuchungen führen zu dem Ergebnis, daß eine Verletzung des Artikels 65 des Vertrages in der Ablehnung der streitigen Klausel nicht gefunden werden kann. Da der angefochtene Teil der Entscheidung sich auf diesen Artikel, insbesondere dessen § 2 *b*, stützt und damit eine ausreichende Rechtsgrundlage hat, erweist sich die Klage bereits in diesem Stadium der Prüfung als abweisungsreif.

Es ist deshalb nur der Vollständigkeit halber und zur Abrundung der angestellten allgemeinen Erwägungen über das Verhältnis von Diskriminierungs- und Kartellverbot noch kurz auf den von den Parteien in den Vordergrund gestellten Gesichtspunkt der Diskriminierung einzugehen.

VII — DISKRIMINIERUNG

1. Die Hohe Behörde hat in der Begründung zu ihrer Entscheidung festgestellt, daß das streitige Kriterium außer zu einer nicht erforderlichen Einschränkung des Wettbewerbs auch zu einer Diskriminierung, insbesondere gegenüber den Produzenten der übrigen Reviere der Gemeinschaft, führt.

Die *Kläger* halten eine von Produzenten ausgehende Diskriminierung gegenüber anderen Produzenten für rechtlich unmöglich. Sie sind der Auffassung, es handele sich um eine legitime Wettbewerbsmaßnahme für Ruhrkohle, und behaupten, es wäre im Gegenteil eine Diskriminierung, zwischen den von den drei Verkaufsgesellschaften angebotenen Kohlen einen künstlichen Unterschied zu machen.

Die *Hohe Behörde* sieht den Unterschied zu einer zulässigen Wettbewerbshandlung darin, daß die Kläger nicht zwischen sich selbst und anderen Erzeugern, sondern zwischen mehreren anderen Produzenten eine sachlich ungerechtfertigte unterschiedliche Behandlung herbeizuführen erstreben.

2. Zu dem Argument, daß eine Diskriminierung zwischen Angehörigen ein und derselben Wirtschaftsstufe undenkbar sei, ist zu sagen, daß jede Diskriminierung mehrfache Wirkungen haben kann, wobei die einen vielleicht in erster Linie beabsichtigt sind und andere als unvermeidliche Folge eintreten. Der Vertrag gibt in Artikel 60 § 1 Absatz 2 selbst ein Beispiel für eine von Produzenten ausgehende Diskriminierung, die Mitbewerber treffen soll: es handelt sich um örtliche Preissenkungen, die sogenannten gezielten Kampfpreise, die Mitbewerber in einem bestimmten Gebiet ausschalten sollen. Man könnte hierbei sagen, daß die *Käufer* der übrigen Gebiete diskriminierend behandelt werden, weil ihnen die niedrigen Kampfpreise nicht gewährt werden. Dies ist aber nur die Nebenfolge: der Zweck ist es, die Käufer im Kampfgebiet zu einer

Bevorzugung des diskriminierenden Produzenten gegenüber den übrigen mit ihm in Wettbewerb stehenden *Produzenten* zu veranlassen. Eine Differenzierung innerhalb der gleichen Wirtschaftsstufe läßt sich stets nur mittelbar erreichen; das Merkmal der Mittelbarkeit sagt aber noch nichts darüber aus, ob die unterschiedliche Behandlung, zu der mittelbar veranlaßt wird, sachlich gerechtfertigt ist oder nicht.

Betrachtet man nunmehr die Argumente der Parteien, so zeigt sich, daß sie bei der Prüfung nach Artikel 65 §§ 1 und 2 bereits weitgehend berücksichtigt sind. Auch hier stützen sich die Kläger auf die Gleichsetzung von Kohle der drei Verkaufsgesellschaften, also auf den Begriff „Ruhrkohle", während die Hohe Behörde den Akzent darauf legt, daß die beiden anderen Gesellschaften von den Klägern unabhängig und selbständig sind.

Man wird die Antwort auf die Frage, ob die Gleichsetzung von Ruhrkohle sachlich gerechtfertigt ist, aus dem Zweck der „Geitling" entnehmen müssen. Die „Geitling" hat nicht als Aufgabe den gemeinsamen Verkauf von Ruhrkohle schlechthin, sondern nur den gemeinsamen Verkauf der Produkte der in ihr zusammengeschlossenen 19 Unternehmen. Die Handelsregelung soll die Qualifikation von „Geitling"-Großhändlern festlegen, sie darf aber nicht — wie die Kläger es selbst als Zweck der Klausel bezeichnen — *Ruhr*spezialisten fordern. Das Argument der Kläger, eine Unterscheidung der Kohle der drei Verkaufsgesellschaften sei künstlich und nicht gerechtfertigt, stellt in Wahrheit das Prinzip der Bildung von drei unabhängigen Verkaufsgesellschaften mit eigener Absatzpolitik in Frage, denen nur in einem beschränkten Rahmen eine Zusammenarbeit gestattet ist. Die Diskriminierung ist daher in der Tatsache zu sehen, daß die Kläger bei *ihren* Großhändlern den Bezug von *bestimmten anderen* Gesellschaften anrechnen, obwohl diese anderen Gesellschaften ihnen in Fragen der Verkaufs- und Absatzpolitik genauso selbständig gegenüberstehen sollen wie die übrigen Produzenten der Gemeinschaft, deren Verkäufe die Kläger ihren Großhändlern nicht anrechnen.

Ich komme damit zu dem *Ergebnis,* daß das streitige Kriterium auch zu einer Diskriminierung der übrigen Produzenten der Gemeinschaft gegenüber den Produzenten der Ruhr führt.

3. Im Prozeß hat die *Hohe Behörde* ausgeführt, daß sich auch eine Diskriminierung zwischen Händlern ergebe, und zwar zwischen den Händlern, welche die übrigen Voraussetzungen erfüllten und damit nach Ansicht der Hohen Behörde genügend als „Geitling"-Großhändler qualifiziert sind, und andererseits den Händlern, welche außerdem noch die streitige Voraussetzung erfüllten. Diese Differenzierung sei sachlich nicht gerechtfertigt, da der zusätzliche Bezug von bestimmten anderen Gesellschaften keinerlei Beziehung zur Qualifikation als Großhändler der klagenden Gesellschaft habe. Sie führe im praktischen Ergebnis sogar zu einer nationalen Diskriminierung, da das verbotene Kriterium für die in Deutschland ansässigen Händler fast ohne Bedeutung, für die übrigen Händler aber entscheidend sei.

Die *Kläger* bezweifeln zunächst, ob den einzelnen Händlern nach dem Vertrag überhaupt ein selbständiger Schutz gegen Diskriminierung zustehe. Sie halten die von der Klausel vorgenommene Differenzierung für sachlich gerechtfertigt, da sie ein genügend großes Handelsvolumen mit Kohle gleicher Herkunft fordern und die Großhändlereigenschaft „Ruhrkohlespezialisten" vorbehalten müßten.

4. Auch zu dieser Frage können wir feststellen, daß die vorgebrachten Argumente im wesentlichen bereits bei der vorausgegangenen Prüfung nach Artikel 65 behandelt worden sind. Sie gehen deshalb an der Sache vorbei, weil weder der Gesichtspunkt der geforderten Bezugshöhe berücksichtigt werden darf, noch die Klausel einen *Zwang* zum Bezug bei den anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften zum Inhalt hat. Wir haben vielmehr festgestellt, daß allein entscheidend die durch die streitige Klausel eingeführte Anrechnungsmöglichkeit ist. Es sind deshalb die folgenden zwei Gruppen von Händlern einander gegenüberzustellen:

die erste Gruppe bezieht in der geforderten Höhe von 25 000 t ausschließlich von „Geitling";

die zweite Gruppe macht von der Anrechnungsmöglichkeit der Klausel Gebrauch und bezieht teilweise auch von den beiden anderen Gesellschaften.

Zur Beurteilung dieses Tatbestandes ist davon auszugehen, daß die Zulassung als Großhändler erster Hand und der damit verbundene Rabatt das Entgelt für die Leistungen des Händlers darstellen — das haben die Kläger selbst ausgeführt.

Daraus ergibt sich, daß zwei Händlern der gleiche Rabatt gewährt wird, obwohl der eine 25 000 t von „Geitling", der andere nur 12 500 t von „Geitling" absetzt. Von einem Händler, der außerdem noch Kohle der anderen Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften absetzt, wird für den gleichen Rabatt eine geringere Leistung für die Kläger gefordert als von einem Händler, der sich ausschließlich um den Absatz der Produkte der Kläger bemüht. Zwei Händler, die beide die gleiche Leistung für „Geitling" erbringen, nämlich 12 500 t ihrer Produkte absetzen wollen, werden ungleich behandelt, je nachdem ob sie darüber hinaus noch von „Präsident" und „Mausegatt" oder aber statt dessen von anderen Produzenten der Gemeinschaft kaufen. Damit wird klar erkennbar: Die streitige Klausel gestattet eine diskriminierende Behandlung von Händlern.

Gegenüber den grundsätzlichen Bedenken der Kläger, ob dem Händler überhaupt ein selbständiger Schutz gegen Diskriminierung zustehe, hat die Hohe Behörde zu Recht auf den Wortlaut des Artikels 4 *b* verwiesen, wo ausdrücklich Käufer sowie Preis- und Lieferbedingungen genannt sind. Die Parteien sind darüber einig, daß mit „Käufern" die Händler gemeint sind; dem ist zuzustimmen. Das Argument, das die Kläger aus Artikel 3 herleiten wollen, kann nicht überzeugen. Der Zugang der Verbraucher zur Produktion ist weitgehend nur über den Handel möglich und wird durch ihn beeinflußt. Auch die Produzenten haben stets ein starkes Interesse an der Gestaltung des Absatzweges genommen; es genügt, an die zecheneigenen Verkaufsgesellschaften zu erinnern. Die Kläger wollen selbst den Schutz für Händler anerkennen, wenn die Marktstellung der Produzenten berührt wird; wir haben festgestellt, daß dies der Fall ist, indem die Klausel auch zu einer Diskriminierung von Produzenten und zu einer Beschränkung des Wettbewerbs zwischen den Erzeugern der Ruhr führt.

Auch eine Diskriminierung zwischen Händlern ist daher zu bejahen.

5. Im Anschluß an die allgemeinen Betrachtungen über das Verhältnis zwischen Diskriminierungs- und Kartellverbot bietet der

vorliegende Fall eine Bestätigung dafür, daß beide Bestimmungen in Idealkonkurrenz stehen können. Die Notwendigkeit oder doch Zweckmäßigkeit, in erster Linie den Umfang der zulässigen Wettbewerbsbeschränkung zu prüfen, hat sich darin gezeigt, daß bei wettbewerbsbeschränkenden Differenzierungen die Frage ihrer sachlichen Rechtfertigung eng mit der Frage zusammenhängt, ob die Wettbewerbsbeschränkung für den anerkannten Kartellzweck wesentlich und erforderlich ist.

VIII — ERGEBNIS UND ANTRAG

Ich fasse das Ergebnis meiner Ausführungen zusammen:

1. Für den angefochtenen Artikel 8 der Entscheidung der Hohen Behörde Nr. 5/56 vom 15. Februar 1956 ist eine ausreichende Begründung gegeben, und zwar sowohl was die wettbewerbsbeschränkende Wirkung der Klausel als auch die über den Zweck hinausgehende Einschränkung betrifft.

2. Die streitige Klausel hat eine besondere wettbewerbsbeschränkende Wirkung, die über diejenige der übrigen Kriterien hinausgeht.

3. Diese besondere Einschränkung ist für die Abgrenzung des Kreises von Großhändlern, die zum direkten Bezug bei der klagenden Verkaufsgesellschaft „Geitling" zugelassen werden sollen, nicht erforderlich.

Die Frage, ob die übrigen genehmigten Voraussetzungen ein zu diesem Zweck genügend großes Handelsvolumen sicherstellen, ist für die Entscheidung des Rechtsstreites unerheblich.

4. Die streitige Klausel führt außerdem zu Diskriminierungen zwischen Produzenten, sie führt auch zu Diskriminierungen zwischen Händlern.

Demnach greifen die erhobenen Klagegründe nicht durch.

Ich beantrage daher:

die Klage mit der Kostenfolge des Artikels 60 § 1 der VerfO des Gerichtshofes abzuweisen.