URTEIL DES GERICHTS (Zweite Kammer)

7. Februar 2001 *

In der Rechtssache T-89/98

National Association of Licensed Opencast Operators (NALOO) mit Sitz in Newcastle upon Tyne (Vereinigtes Königreich), Prozessbevollmächtigte: M. Cran, QC, und Barrister M. Hoskins, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch K. Leivo und M. Erhart als Bevollmächtigte im Beistand von Barrister J. Flynn, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Beklagte,

unterstützt durch

British Coal Corporation mit Sitz in London (Vereinigtes Königreich), Prozessbevollmächtigte: D. Vaughan, QC, Barrister D. Lloyd Jones und Solicitor C. Mehta, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

* Verfahrenssprache: Englisch.

National Power plc mit Sitz in Swindon (Vereinigtes Königreich), Prozessbevollmächtigte: die Barrister D. Anderson und P. Roth sowie Solicitor G. Chapman, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

und

PowerGen plc mit Sitz in London, Prozessbevollmächtigte: Barrister P. Lasok und Solicitor N. Lomas, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Streithelferinnen,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung IV/E—3/NALOO der Kommission vom 27. April 1998, mit der die Beschwerde der Klägerin über Zuwiderhandlungen gegen den EGKS-Vertrag zurückgewiesen wurde,

erlässt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Zweite Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten J. Pirrung sowie der Richter A. Potocki und A. W. H. Meij,

Kanzler: G. Herzig, Verwaltungsrat

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 2000,

folgendes

Urteil

Vorgeschichte des Rechtsstreits

1 Vor der Privatisierung ihrer Tätigkeiten durch den Coal Industry Act 1994 (Gesetz über die Kohleindustrie) verfügte die British Coal Corporation (früher National Coal Board; im Folgenden: BC) aufgrund des Coal Industry Nationalisation Act 1946 (Gesetz über die Verstaatlichung der Kohleindustrie) über das Aneignungsrecht an fast allen Kohlevorkommen im Vereinigten Königreich und über das ausschließliche Kohleabbaurecht.

2 Außerdem vergab BC gemäß Section 36(2) des genannten Verstaatlichungsgesetzes Abbaulizenzen für Kohle an private Betreiber gegen Zahlung von Gebühren, die in einheitlicher Höhe in Pfund Sterling pro Tonne abgebauter Kohle (GBP/t) festgesetzt wurden.

3 Die in dem am 31. März 1990 abgeschlossenen Wirtschaftsjahr 1989/90 von BC abgebauten 93 Millionen Tonnen Kohle, machten mehr als 97 % der Gesamterzeugung des Vereinigten Königreichs aus. Im Laufe des gleichen Wirtschaftsjahres lieferte BC ungefähr 76 Millionen Tonnen Kohle an die Elektrizitätswirtschaft, also 94 % von deren Bedarf, der im Übrigen zum einen zu rund 3 % durch den privaten Sektor und zum anderen durch Einfuhren gedeckt wurde.

4 Aufgrund einer im Mai 1986 geschlossenen Vereinbarung (im Folgenden: Vereinbarung von 1986) kaufte der Central Electricity Generating Board (Zentrale Einrichtung für die Erzeugung elektrischer Energie; im Folgenden: CEGB) von BC im Wirtschaftsjahr 1986/87 72 Millionen Tonnen Kohle zu einem durchschnittlichen Lieferpreis von 172 Pence pro Gigajoule (p/GJ) ab Schacht.

5 Die National Association of Licensed Opencast Operators (Nationaler Verband lizenzierter Tagebaubetriebe; im Folgenden: NALOO) beantragte beim Office of Fair Trading (Amt für die Lauterkeit des Handelsverkehrs), auf dem fraglichen Markt eine Untersuchung einzuleiten, und ging dann vor den nationalen Gerichten gegen die Ablehnung ihres Antrags durch das Amt vor.

6 Im April 1987 setzte BC die Gebühr von 16 GBP/t mit Wirkung vom 1. März 1987 auf 13,50 GBP/t herab.

7 Nachdem die NALOO mit Schreiben vom 13. Mai 1988 zugesagt hatte, ihre Klage zurückzunehmen und in Anbetracht aller seinerzeitigen Umstände die Angemessenheit einer auf 11 GBP/t festgesetzten Gebühr anzuerkennen, wendete BC diese Gebühr rückwirkend zum 27. Dezember 1987 an.

8 Aufgrund des Electricity Act (Stromgesetz) 1989 wurde CEGB am 1. April 1990 privatisiert. Sein Vermögen ging u. a. auf National Power (im Folgenden: NP) und PowerGen (im Folgenden: PG), zwei zu diesem Zweck gegründete Gesellschaften mit beschränkter Haftung, über.

9 Im März 1990 setzte BC die Gebühr von 11 GBP/t mit Wirkung vom 1. April 1990 auf 7 GBP/t herab.

10 Mit dem Inkrafttreten der zwischen BC und den Stromerzeugern für den Zeitraum vom 1. April 1990 bis zum 31. März 1993 abgeschlossenen Verträge über die Lieferung von Kohle (im Folgenden: Lieferverträge) schlugen NP und PG BC einen Basispreis von 170 p/GJ brutto (Bruttoheizwert) und von 177,9 p/GJ netto (Nettoheizwert) gegenüber Preisen von 122 p/GJ bis 139 p/GJ ab Schacht für die lizenzierten Erzeuger vor.

11 In einer Beschwerde vom 29. März 1990, die insbesondere durch eine Stellungnahme vom 27. Juni 1990 und eine Zusammenfassung ihrer wesentlichen Argumente vom 5. September 1990 ergänzt wurde, machte die NALOO gegenüber der Kommission geltend, dass zum einen die Vereinbarung von 1986 und die Lieferverträge und zum anderen die Höhe der von BC erhobenen Gebühren gegen die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag verstießen.

12 Im Einzelnen führte die NALOO in der Beschwerde vom 29. März 1990 aus:

„1. This formal complaint is submitted to the Commission on behalf of NALOO [...], whose members have been badly affected by the arrangements which have been in operation between BC and [the Electricity Supply Industry] since 1986 and who are most concerned at the arrangements recently announced between [BC] and the Electricity Supply Industry in England.

(Diese Beschwerde wird bei der Kommission im Namen der NALOO... eingelegt, deren Mitglieder durch die seit 1986 zwischen BC und [den Elektrizitätsversorgungsunternehmen] geltenden Vereinbarungen stark beeinträchtigt worden sind und aufgrund der kürzlich angekündigten Vereinbarungen zwischen [BC] und den Elektrizitätsversorgungsunternehmen in England sehr besorgt sind.)

...

13. With regard to the position under Community Law, the Complainants submit that:

Firstly, the Agreement and its predecessor the 1986 Understanding, are inconsistent with the rules of competition set out in the ECSC Treaty [...]

Secondly, the terms of and in particular the level at which BC sets the royalty under the licensing system is an infringement of the competition rules.

(Im Hinblick auf das Gemeinschaftsrecht tragen die Beschwerdeführerinnen vor:

Erstens sind die [Lieferverträge] und die vorherige Vereinbarung von 1986 mit den Wettbewerbsregeln des EGKS-Vertrags unvereinbar...

Zweitens stellen die Gebührenbedingungen und insbesondere die von BC gemäß dem Lizenzsystem festgesetzte Höhe der Gebühren einen Verstoß gegen die Wettbewerbsregeln dar.)

...

14. Under Article 63 [ECSC], if the Commission finds that discrimination is being systematically practised by purchasers, in particular under provisions

governing contracts entered into by bodies dependent on a public authority, it shall make appropriate recommendations to the Government concerned. The discriminatory price offered to the private producers which applies to all such producers as compared to BC is self-evident and it also seems clear from the way the market has operated over the past few years that this has been and will continue to be systematic. The Agreement also appears to fall neatly into the circumstances envisaged by the Article. In view of the obligation upon the Commission under this Article, the Complainants call upon the Commission to act in this regard.

(Nach Artikel 63 [EGKS-Vertrag] richtet die Kommission, wenn sie feststellt, dass Käufer systematisch Diskriminierungen vornehmen, insbesondere aufgrund von Klauseln, die für Geschäftsabschlüsse der Organisationen der öffentlichen Hand maßgebend sind, an die beteiligten Regierungen die erforderlichen Empfehlungen. Der den privaten Erzeugern angebotene und auf sie alle angewandte Preis ist im Verhältnis zu dem von BC erzielten Preis offensichtlich diskriminierend. Angesichts der Funktionsweise des Marktes in den letzten Jahren erscheint ebenfalls klar, dass diese Praktik systematisch war und weiterhin sein wird. Die Vereinbarung fällt auch eindeutig unter den Tatbestand dieser Bestimmung. In Anbetracht der sich aus dieser ergebenden Verpflichtung der Kommission fordern die Beschwerdeführerinnen die Kommission auf, insoweit tätig zu werden.)

...

20. ...

Articles 2, 3 and 4 [ECSC] are drafted very broadly and suggest that a very wide range of practices may fall foul of Article 60 [ECSC]. The Complainants submit that there is a prima facie case of infringement of Article 60 in conjunction with Article 4, in that the royalty demanded by BC is excessive and designed to make private producers uncompetitive. The royalty thus con-

stitutes an unfair competitive practice discriminating between producers. Even upon the assumption that the existence of a royalty provision is compatible with Community law (which may be open to question) the same cannot be said of the royalty if it is set at such a level that it threatens the very existence of the private sector.

(Die Artikel 2, 3 und 4 [EGKS-Vertrag] sind sehr weit gefasst und deuten darauf hin, dass eine Vielzahl von Praktiken gegen Artikel 60 [EGKS-Vertrag] verstoßen können. Die Beschwerdeführerinnen sind der Ansicht, dass dem ersten Anschein nach ein Verstoß gegen Artikel 60 in Verbindung mit Artikel 4 darin liegt, dass die von BC verlangte Gebühr überhöht ist und den privaten Erzeugern die Wettbewerbsfähigkeit nehmen soll. Die Gebühr stellt somit eine Praktik unlauteren Wettbewerbs dar, die eine Diskriminierung zwischen Erzeugern herbeiführt. Selbst wenn das Bestehen einer Gebührenregelung mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar sein sollte [was anfechtbar sein mag], so gilt dies nicht für eine Gebühr, die so hoch festgesetzt wird, dass sie sogar die Existenz des privaten Sektors bedroht.)"

13 Die NALOO führte in Abschnitt 2.13.3 ihrer Stellungnahme vom 27. Juni 1990 ferner aus:

„The complainant would, at this stage of proceedings, merely point out, that BC has felt able on a seemingly random basis to reduce the royalty demanded, following pressure by the independent sector. This suggests that BC has never premised its royalty demands upon an objective basis other than the desire to extract as much revenue from the independent sector as possible. The Complainant submits that as this case unfolds it will become evident that the level of royalty demanded has been determined by arbitrary, discriminatory and abusive methodologies for many years."

(Die Beschwerdeführerin möchte in diesem Stadium des Verfahrens lediglich feststellen, dass sich BC in der Lage sah, die verlangte Gebühr offenbar aufs Geratewohl herabzusetzen und dadurch dem Druck des unabhängigen Sektors

nachzugeben. Dies legt nahe, dass sich BC bei seinen Gebührenforderungen niemals von einem anderen objektiven Grund als von dem Wunsch hat leiten lassen, von dem unabhängigen Sektor so hohe Einnahmen wie möglich zu erzielen. Die Beschwerdeführerin behauptet, dass sich bei der Untersuchung dieses Falles herausstellen wird, dass die Höhe der verlangten Gebühr über viele Jahre hinweg aufgrund willkürlicher, diskriminierender und missbräuchlicher Methoden bestimmt wurde.)

14 Dementsprechend beantragte die NALOO in Abschnitt 23 der Beschwerde vom 29. März 1990:

„...

The Complainants accordingly would request the Commission to examine the Complainants' case thoroughly, rule on these matters and take appropriate action to remedy these breaches of the Competition Rules including under the Treaty provisions referred to above or in any other respect which the Commission considers appropriate."

(Die Beschwerdeführerinnen fordern die Kommission daher auf, ihren Fall gründlich zu untersuchen, über die dargelegten Fragen zu entscheiden und die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, um diese Verstöße gegen die Wettbewerbsregeln, einschließlich der oben genannten Vertragsbestimmungen, abzustellen, oder jede andere Maßnahme zu treffen, die ihr geeignet erscheint.)

15 In der Zusammenfassung ihrer Argumente vom 5. September 1990 warf die Beschwerdeführerin zum einen den Stromerzeugern vor, als Käufer systematisch Diskriminierungen im Sinne von Artikel 63 EGKS-Vertrag vorgenommen zu haben, und stufte zum anderen die BC vorgeworfenen Verhaltensweisen, darunter die Festsetzung seiner Gebühren in willkürlicher Höhe, als Verstöße gegen die Artikel 60 und 66 § 7 EGKS-Vertrag ein (Urteil des Gerichts vom 24. September

1996 in der Rechtssache T-57/91, NALOO/Kommission, Slg. 1996, II-1019, Randnrn. 38 bis 43).

16 Durch Entscheidung vom 28. Juni 1990 lehnte die Kommission den Antrag der NALOO auf Erlass einstweiliger Maßnahmen u. a. mit der Begründung ab, dass sich die relative Situation der lizenzierten Bergwerke verbessert habe. Denn während sich die den lizenzierten Betreibern gezahlten absoluten Preise nach dem Inkrafttreten der Lieferverträge am 1. April 1990 nicht geändert hätten, sei der von BC erzielte Preis ab Schacht von 180 p/GJ für das Wirtschaftsjahr 1989/90 auf 172 p/GJ für das Wirtschaftsjahr 1990/91 gefallen.

17 In einem Schreiben vom 28. August 1990 an die britischen Behörden führte die Kommission Folgendes aus:

„Es zeigt sich, dass [NP] und [PG] mit [BC] Verträge... geschlossen haben, nach denen sie Kohle... zu einem wesentlich höheren Preis als den Preisen beziehen sollen, zu denen [sie] derzeit bei anderen Erzeugern des Vereinigten Königreichs einkaufen.

Nach unserer Auffassung enthalten diese Verträge eine systematische Diskriminierung durch [NP] und [PG] und wir erwägen, vorzuschlagen, dass die Kommission die erforderlichen Empfehlungen an Ihre Regierung richtet.

Wir sind uns dessen bewusst, dass bestimmte Gründe Unterschiede zwischen dem [BC] gezahlten Preis und dem anderen Kohleerzeugern gezahlten Preis rechtfertigen können. Im Gegensatz zu der von [BC] verkauften Kohle ist die von den privaten Bergwerken stammende Kohle im Allgemeinen unbehandelt, wird auf der Straße angeliefert und in kleinen Mengen verkauft. Wir sind jedoch der Ansicht, dass diese Erwägungen nicht ausreichen, um den Preisunterschied zu

erklären, der früher offenbar etwa 12,5 % betragen hat und nunmehr im Durchschnitt bei [NP] rund 25 % und bei [PG] rund 40 % erreicht hat. Ein Bruttopreis von etwa 150 p/GJ zuzüglich anfallender Transportkosten wäre unserer Ansicht nach angemessener. Der derzeitige Unterschied erscheint daher zu groß, um gerechtfertigt zu sein, und stellt eine Diskriminierung dar ...

Was die Tätigkeiten von [BC] angeht, so sind folgende Aspekte höchst problematisch:

1. ...

2. die Gebühr von 7 GBP/t, die [BC] für den Tagebau verlangt, erscheint jedenfalls zu hoch ...“

18 Mit Schreiben vom 24. Oktober 1990 schlugen die britischen Behörden der NALOO im Namen von BC, NP und PG vor, rückwirkend zum 1. April 1990 zum einen eine Anhebung des Preises für Lizenzkohle und zum anderen eine erneute Absenkung der Gebühr vorzunehmen.

19 Nachdem sie diese Vorschläge zurückgewiesen hatte, wurde der NALOO mit Schreiben der Regierung des Vereinigten Königreichs vom 22. November 1990 mitgeteilt, dass beschlossen worden sei, die vorgeschlagenen neuen Konditionen einseitig anzuwenden.

20 Mit Schreiben vom 21. Dezember 1990 an die NALOO stellte die Kommission fest, dass die Beschwerde kein weiteres Eingreifen durch sie erfordere.

21 In einem Schreiben vom 11. Januar 1991 an die Kommission wandte die NALOO u. a. ein, dass sie ihren Wunsch nach Prüfung der Vereinbarung von 1986 klar zum Ausdruck gebracht habe.

22 Mit Schreiben vom 8. Februar 1991 antwortete die Kommission, dass sie nicht verpflichtet sei, „allein zu dem Zweck, eine mögliche Schadensersatzklage einer beschwerdeführenden Partei zu erleichtern, eine förmliche Entscheidung zu erlassen, mit der eine in der Vergangenheit liegende Zuwiderhandlung festgestellt wird". Die Kommission fügte hinzu, dass die nationalen Gerichte besser als sie imstande seien, über Einzelfälle zu entscheiden, die in der Vergangenheit möglicherweise aufgetreten seien.

23 Mit Schreiben vom 14. März 1991 trug die NALOO außerdem vor:

„The matters the subject of the Complaint have their origins in the 1986 Understanding between BC and CEGB and it is of fundamental importance to the Complainants to obtain a clear statement of the law both in relation to that Understanding and the 1990 Agreement."

(Die Fragen, die Gegenstand der Beschwerde sind, gehen auf die Vereinbarung von 1986 zwischen BC und CEGB zurück und es ist für die Beschwerdeführerinnen von grundlegender Bedeutung, eindeutige Rechtsausführungen sowohl zu dieser Vereinbarung als auch zu den Verträgen von 1990 zu erhalten.)

24 Durch Entscheidung vom 23. Mai 1991 (im Folgenden: Entscheidung von 1991) wies die Kommission die Beschwerde der NALOO zurück, soweit sie die Situation ab 1. April 1990 betraf.

25 In dem Begleitschreiben zur Entscheidung von 1991 wurde festgestellt:

„Das vorliegende Schreiben, das eine Entscheidung der Kommission enthält, behandelt bestimmte Aspekte [der Beschwerde] der NALOO... Darin wird die Situation in England und Wales im Hinblick auf die durch das Inkrafttreten der zwischen [BC, NP] und [PG] geschlossenen [Lieferverträge] am 1. April 1990 entstandene neue Sachlage geprüft. Andere Aspekte des Vorgangs, insbesondere diejenigen, die sich auf die Sachlage vor dem 1. April 1990... beziehen,... werden nicht geprüft."

26 Zur Begründung der Zurückweisung der Beschwerde führte die Kommission aus:

„56. Als die [Lieferverträge] in Kraft getreten sind, wurde den lizenzierten Bergwerken... von den Stromerzeugern ein Betrag gezahlt, der ungefähr 122 p/GJ bis 139 p/GJ ab Schacht entspricht... Es bestand daher eine Diskriminierung der lizenzierten Bergwerke nach dem 1. April 1990.

57. Der mit Wirkung vom 1. April 1990 den lizenzierten Bergwerken von [NP] und [PG] nunmehr angebotene Preis entspricht 157 p/GJ netto ab Schacht gegenüber 177,9 p/GJ für [BC].

...

61. Es ist unmöglich, alle bei der Beurteilung des Preisunterschieds zu berücksichtigenden Gesichtspunkte genau zu quantifizieren. Der tatsächliche Unterschied von 20,9 p/GJ, also 12 %, zwischen der Kohle von [BC] und der [NP] und [PG] direkt gelieferten Lizenzkohle ist jedoch nicht groß genug, um eine Diskriminierung darzustellen, die ein erneutes Eingreifen der Kommis-

sion rechtfertigen würde. Außerdem haben die Beschwerdeführerinnen keine überzeugenden Argumente vorbringen können, die einen geringeren Unterschied rechtfertigen.

...

72. Die Höhe der Gebühr kann nicht isoliert gesehen werden. Das Verhältnis zwischen dem für die Kohle gezahlten Preis und den Kosten für die Erzeugung dieser Kohle einschließlich der Gebühr muss so sein, dass leistungsfähige Unternehmen einen Gewinn erzielen können und keinen erheblichen Wettbewerbsnachteil erleiden.

...

73. Für Tagebauanlagen wurde die Gebühr von 11 [GBP/t] vor dem 1. April 1990 auf 5,50 [GBP/t] (6 [GBP/t] nach den ersten 50 000 Tonnen) verringert, während der den kleinen Bergwerken gezahlte Preis um mehr als 23 % gestiegen ist.

74. Der derzeit für Lizenzkohle gezahlte Preis von 157 p/GJ oder rund 40 [GBP/t] ist um mehr als 20 % oder 8 [GBP/t] höher als der Preis, den die kleinen Bergwerke erhielten, als die [Lieferverträge] in Kraft getreten sind. Zusammen mit der Verringerung der Gebühr um mindestens 5 [GBP/t] führt dies zu einer erheblichen Verbesserung der Bruttogewinnspannen der lizenzierten Tagebauanlagen. 1989/90 betrug der durchschnittliche Verkaufsertrag von [BC] im Tagebaubereich 41,50 [GBP/t] oder etwa 160 p/GJ und war damit ungefähr so hoch wie der Preis, der den lizenzierten Bergwerken jetzt gezahlt wird. [BC] erzielte in diesem Bereich einen Gewinn von... Obwohl es vor allem im Umfang Unterschiede zwischen den Tagebautätigkeiten von [BC]

und den NALOO-Mitgliedern gibt, dürfte dies bestätigen, dass die derzeitige Gebühr für die über Tag abgebaute Kohle keine rechtswidrige Höhe erreicht. Die Gebühr hindert die leistungsfähigen Unternehmen somit nicht daran, einen Gewinn zu erzielen, und fügt ihnen keinen erheblichen Wettbewerbsnachteil zu.

...

XV. Schlussfolgerungen

79. Die vorliegende Entscheidung behandelt die Sachlage in England und Wales nach dem Inkrafttreten der [Lieferverträge] zwischen [BC] einerseits und [NP] und [PG] andererseits am 1. April 1990.

...

81. Die Kommission ist der Ansicht, dass die auf die Artikel 63 und 66 § 7 EGKS-Vertrag... [gestützte Beschwerde] insoweit gerechtfertigt [war], als sie sich auf die Sachlage nach dem 1. April 1990, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der [Lieferverträge], [bezog].

82. Bezieht man die Vorschläge der Behörden des Vereinigten Königreichs vom 24. Oktober 1990 auf der in der vorliegenden Entscheidung festgelegten Grundlage in die Verträge ein, so werden die lizenzierten Bergwerke nicht mehr gegenüber [BC] diskriminiert. Aus diesem Grund haben sich die auf Artikel 63 EGKS-Vertrag, Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag, soweit es sich um Verkaufsbedingungen handelt,... gestützten Beschwerdepunkte erledigt und werden, soweit sie die derzeitige Sachlage betreffen, zurückgewiesen.

83. In Bezug auf den auf Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag gestützten Teil der Beschwerde..., der die von [BC] erhobene Gebühr betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass die im Schreiben der Behörden des Vereinigten Königreichs vom 24. Oktober 1990 festgelegte neue Gebühr, die später von [BC] mit Wirkung vom 1. April 1990 angewandt wurde, nicht unangemessen hoch ist. Die auf Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag gestützten Beschwerdepunkte, die sich auf die Zahlung von Gebühren beziehen, haben sich somit erledigt und werden, soweit sie die derzeitige Sachlage betreffen, zurückgewiesen."

27 Die Firma Banks, ein Mitglied der NALOO, erhob beim High Court of Justice (England & Wales) (im Folgenden: High Court) gegen BC Klage auf Ersatz des Schadens, den sie von 1986 bis 1991 aufgrund der überhöhten Gebühren erlitten habe, die BC unter Verstoß gegen die Artikel 4 Buchstabe d, 65 und 66 § 7 EGKS-Vertrag erhoben habe.

28 Auch die Firma Hopkins und andere private Betreiber erhoben beim High Court gegen NP und PG Klage auf Ersatz des Schadens, der durch die diskriminierenden Kaufpreise für Kohle entstanden sei, die die Stromerzeuger von 1985 bis zum 31. März 1990 unter Verstoß gegen die Artikel 4 Buchstabe b und 63 EGKS-Vertrag ihnen gegenüber angewandt hätten.

29 Darüber hinaus erhob die NALOO am 9. Juli 1991 gemäß Artikel 33 Absatz 2 EGKS-Vertrag Klage auf Nichtigerklärung der Entscheidung von 1991, soweit darin festgestellt wurde, dass die neue Gebühr von 5,50/6 GBP/t nicht unzulässig sei. Im Laufe des Verfahrens nahm die NALOO ihre Anträge auf Erstattung der missbräuchlichen Gebührenbeträge, die BC vor dem 1. April 1990 erhoben habe, zurück.

30 Diese Nichtigkeitsklage wurde durch das in Randnummer 15 zitierte Urteil NALOO/Kommission abgewiesen, das rechtskräftig geworden ist.

31 Mit Urteilen vom 13. April 1994 in der Rechtssache C-128/92 (Banks, Slg. 1994, I-1209) und vom 2. Mai 1996 in der Rechtssache C-18/94 (Hopkins u. a., Slg. 1996, I-2281) legte der Gerichtshof aufgrund der Vorabentscheidungsersuchen des High Court die von Banks und Hopkins zur Begründung ihrer Schadensersatzklagen geltend gemachten Vertragsbestimmungen aus.

32 In diesen beiden Urteilen erkannte der Gerichtshof für Recht:

1. Die Artikel 4 Buchstabe b und 63 § 1 EGKS-Vertrag (Urteil Hopkins u. a., Randnr. 29) einerseits und die Artikel 4 Buchstabe d, 65 und 66 § 7 EGKS-Vertrag (Urteil Banks, Randnr. 19) andererseits schaffen keine Rechte, die der Einzelne vor den nationalen Gerichten unmittelbar geltend machen kann.

2. Der Einzelne kann sich vor den nationalen Gerichten nicht auf die Unvereinbarkeit von systematischen Diskriminierungen durch Käufer mit Artikel 63 § 1 EGKS-Vertrag berufen, solange sie nicht Gegenstand einer an die beteiligten Regierungen gerichteten Empfehlung waren (Urteil Hopkins u. a., Randnr. 27).

3. In allen Fällen, in denen die Bestimmungen einer auf Artikel 63 § 1 EGKS-Vertrag gestützten Empfehlung inhaltlich als unbedingt und hinreichend genau erscheinen, kann sich der Einzelne dagegen unter denselben Voraussetzungen wie auf Richtlinien vor dem nationalen Gericht unmittelbar auf sie berufen (Urteil Hopkins u. a., Randnr. 28).

4. Die nationalen Gerichte können wegen der ausschließlichen Zuständigkeit der Kommission für die Feststellung von Verstößen gegen die Artikel 65 und 66 § 7 EGKS-Vertrag nicht mit einer Klage auf Schadensersatz befasst wer-

den, wenn die Kommission im Rahmen dieser Zuständigkeit keine Entscheidung getroffen hat (Urteil Banks, Randnr. 21).

33 Unter Berücksichtigung der beiden genannten Urteile wies der High Court die Schadensersatzklagen von Banks und Hopkins u. a. ab.

34 Unter Hinweis auf die fehlende unmittelbare Wirkung der einschlägigen Vertragsbestimmungen und die ausschließliche Zuständigkeit der Kommission legte die NALOO eine vom 15. Juni 1994 datierte Beschwerde ein, die sie als ergänzend bezeichnete. Darin forderte sie die Kommission auf, die Unzulässigkeit der Kaufpreise und der Gebühr festzustellen, die CEGB und BC unter Verstoß gegen den Artikel 63 § 1 EGKS-Vertrag einerseits und die Artikel 4 Buchstabe d, 65 und 66 § 7 EGKS-Vertrag andererseits im Zeitraum von 1973 bis zum 1. April 1990, den die NALOO später auf die Wirtschaftsjahre 1984/85 bis 1989/90 begrenzte, auf die Lizenzkohle angewandt hätten. Zu diesem Zweck legte die NALOO der Kommission nahe, sich auf die Parameter zu stützen, die 1990 von den britischen Behörden, den Stromerzeugern, BC und dann der Kommission selbst in der Entscheidung von 1991 berücksichtigt worden seien.

35 Durch Entscheidung IV/E—3/NALOO vom 27. April 1998 (im Folgenden: Entscheidung von 1998), die der NALOO am 1. Mai 1998 bekannt gegeben wurde, wies die Kommission die Beschwerde vom 15. Juni 1994 zurück.

36 Die Kommission stellte im Wesentlichen Folgendes fest:

— Die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag hätten eine in die Zukunft gerichtete Funktion und erlaubten ihr, bestehende Zuwiderhandlungen für die Zukunft abzustellen. Diese Bestimmungen ermächtigten sie nicht, eine am 15. Juni 1994 eingelegte Beschwerde zu prüfen, mit der in der Vergangenheit liegende Verstöße gegen den EGKS-Vertrag beanstandet würden, die vor dem 1. April 1990 begangen worden sein sollten.

— Artikel 65 EGKS-Vertrag sei auf die einseitige Festsetzung von angeblich überhöhten Abbaugebühren durch BC nicht anwendbar.

— Selbst wenn sie ermächtigt sei, die Beschwerde im Hinblick auf die Artikel 4 Buchstabe d und 66 § 7 EGKS-Vertrag zu prüfen, und der oben genannte Artikel 65 anwendbar sein sollte, so habe die NALOO schließlich doch keine ausreichenden Beweise für das Vorliegen der behaupteten Zuwiderhandlungen beigebracht. Die Angaben der NALOO könnten — insbesondere angesichts des Urteils in der Rechtssache T-57/91 — von der Kommission keinesfalls zum Ausgangspunkt einer Untersuchung gemacht werden.

Verfahren

37 Die NALOO hat mit am 8. Juni 1998 eingegangener Klageschrift gemäß Artikel 33 Absatz 2 EGKS-Vertrag die Nichtigerklärung der Entscheidung von 1998 beantragt.

38 Mit Beschluss vom 17. März 1999 sind BC, NP und PG als Streithelferinnen zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen worden.

39 Das Gericht (Zweite Kammer) hat auf Bericht des Berichterstatters beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen. Die Kommission hat eine Frage schriftlich beantwortet, die ihr das Gericht im Rahmen der Prozessleitung gestellt hatte.

40 Die Parteien haben in der Sitzung vom 15. Juni 2000 mündlich verhandelt.

Anträge der Parteien

41 Die NALOO beantragt,

— die Entscheidung von 1998 für nichtig zu erklären, soweit sie die gegen CEGB und BC gerichteten Beschwerden betrifft;

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

42 Die Kommission beantragt,

— die Klage abzuweisen;

— der Klägerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

43 Die Streithelferinnen BC, NP und PG beantragen, die Klage abzuweisen und der NALOO ihre jeweiligen Kosten aufzuerlegen.

Zur Einheitlichkeit der Beschwerden der NALOO

Vorbringen der Parteien

44 Die Kommission trägt vor, die NALOO habe den Zeitraum vor dem 1. April 1990 in ihrer Beschwerde vom 29. März 1990 nicht ausdrücklich erwähnt und den Erlass von Maßnahmen für diesen Zeitraum erst in ihrer Beschwerde vom 15. Juni 1994 ausdrücklich beantragt. Wegen der Ausrichtung der Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag auf die Zukunft könne sie aber keine in der Vergangenheit liegenden Zuwiderhandlungen gegen diese beiden Bestimmungen feststellen.

45 Die NALOO ist demgegenüber der Auffassung, sie habe zuerst in ihrer Beschwerde vom 29. März 1990 vorgebracht, dass die vor dem 1. April 1990 auf die Lizenzkohle angewandten Preise und Gebühren unzulässig seien, und anschließend sowohl die vor diesem Zeitpunkt liegenden Zuwiderhandlungen als auch die Fortdauer von deren schädlichen Wirkungen gerügt.

Würdigung durch das Gericht

46 Wie sich aus der Darstellung der Vorgeschichte des Rechtsstreits ergibt, hat die NALOO bereits in ihrer Beschwerde vom 29. März 1990, ergänzt durch ihre Stellungnahme vom 27. Juni 1990 und eine Zusammenfassung vom 5. September 1990, die diskriminierenden Kaufpreise und die überhöhten Gebühren beanstandet, die CEGB bzw. BC seit der Vereinbarung von 1986, also dem Wirtschaftsjahr 1986/87, unter Verstoß insbesondere gegen die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag auf die Lizenzkohle angewandt hätten.

47 In der Zusammenfassung der Beschwerde von 1990, die die Kommission in ihrer Entscheidung vom 28. Juni 1990 vorgenommen hat, hat sie selbst ausgeführt:

„Die Vereinbarungen bezüglich des in [dem Gesetz über die Verstaatlichung der Kohleindustrie] vorgesehenen Lizenz- und Gebührensystems verstoßen gegen die Wettbewerbsregeln, da sie es BC, einem Erzeuger in beherrschender Stellung,... durch die Gebühren ermöglichen, spürbaren Einfluss auf ihre Kosten und ihre Gewinnspannen zu nehmen. Außerdem beeinträchtigt die Höhe der Gebühr die Wirtschaftlichkeit der privaten Erzeuger und stellt eine Subvention dar, die der beherrschende Erzeuger, BC, sich selbst gewährt.

[Die Vereinbarung von 1986] zwischen BC und CEGB (dem NP und PG nachgefolgt sind) beschränkte den Wettbewerb und stellte einen Verstoß gegen die Wettbewerbsregeln dar, da [sie] den für andere Kohlelieferanten zugänglichen Markt beschränkte und die Preise drückte, die diese erzielen konnten."

48 Die Kommission war somit bereits 1990 mit den in Bezug auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 gerügten Zuwiderhandlungen befasst.

49 Dies wird durch die Entscheidung von 1991 bestätigt. Denn hätte die NALOO nicht bereits 1990 den Zeitraum ab dem Wirtschaftsjahr 1986/87 angeführt, so hätte die Kommission die Klägerin in ihrem zitierten Schreiben vom 8. Februar 1991 nicht aufgefordert, die nationalen Gerichte um eine Entscheidung über die Einzelfälle zu ersuchen, die in der Vergangenheit möglicherweise aufgetreten seien. Die Beklagte hätte auch nicht in ihre rechtliche Würdigung in den Nummern 73 und 74 der Entscheidung von 1991 die Höhe der Gebühr von 11 GBP/t einbezogen, die bis zum 31. März 1990 galt. Schließlich hätte die Kommission auch nicht die Tragweite der Entscheidung von 1991 in deren Nummern 81, 82 und 83 sowie in dem Begleitschreiben ausdrücklich auf die Zeit nach dem 1. April 1990 beschränkt.

50 Daher macht die Kommission nunmehr zu Unrecht geltend, dass die NALOO den Zeitraum vor dem 1. April 1990 in ihrer Beschwerde von 1990 nicht ausdrücklich erwähnt habe.

51 Außerdem zeigt sich, dass in der Beschwerde von 1990 und in der ergänzenden Beschwerde vom 15. Juni 1994 dieselben Bestimmungen, nämlich die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag, geltend gemacht werden und dieselben Zuwiderhandlungen gerügt werden, die dieselben Handelnden während des in beiden Beschwerden zugrunde gelegten Zeitraums vom Wirtschaftsjahr 1986/87 bis zum 31. März 1990 gegen dieselben Unternehmen begangen haben sollen.

52 Folglich ist davon auszugehen, dass die Kommission im Hinblick auf die von der NALOO in Bezug auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 behaupteten Zuwiderhandlungen mit ein und derselben Beschwerde befasst war, da die Beschwerde vom 15. Juni 1994 lediglich die Erweiterung der Beschwerde von 1990 darstellt.

Zur Anwendbarkeit der Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag

Vorbringen der Parteien

53 Die Kommission, in der Sache unterstützt durch die Streithelferinnen, trägt vor, die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag berechtigten sie aufgrund ihrer Ausrichtung auf die Zukunft nur insofern zu Feststellungen über Vergangenes, als dies erforderlich sei, um die praktische Wirksamkeit dieser Bestimmungen in der Zukunft sicherzustellen.

54 Die NALOO wendet ein, die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag ermächtigten die Kommission zum Zweck der Durchführung des Artikels 4 Buchstaben b und d EGKS-Vertrag jeweils, Zuwiderhandlungen festzustellen, die vor ihrer Anrufung beendet worden seien.

55 Sie habe den Zeitraum vor dem 1. April 1990 in ihrer Beschwerde von 1990 angeführt. Als die Kommission erstmals aufgefordert worden sei, ihre Befugnis nach den Artikeln 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag auszuüben, seien somit Zuwiderhandlungen im Gange gewesen, die seit mehreren Jahren angedauert hätten. Selbst nach ihrem eigenen Standpunkt sei die Kommission folglich jedenfalls befugt, über die in der Beschwerde von 1994 gerügten Zuwiderhandlungen zu entscheiden.

Würdigung durch das Gericht

56 In Nummer 13 der Entscheidung von 1998 leitet die Kommission aus dem Urteil Hopkins u. a. ab, dass sie „ermächtigt ist, die Konsequenzen in Bezug auf die vergangenen Wirkungen aus einer bestehenden Zuwiderhandlung zu ziehen, um die praktische Wirksamkeit des in Artikel 4 Buchstabe b EGKS-Vertrag enthaltenen Verbotes sicherzustellen". Dies sei der Fall, wenn eine Diskriminierung nach Einlegung einer Beschwerde bei der Kommission, aber vor deren Eingreifen beendet worden sein sollte.

57 Außerdem bemerkt die Kommission in Nummer 31 der Entscheidung von 1998, dass die Systematik des Artikels 4 Buchstabe b in Verbindung mit Artikel 63 § 1 EGKS-Vertrag derjenigen des Artikels 4 Buchstabe d in Verbindung mit Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag entspreche und der Gerichtshof die Artikel in den Urteilen Banks (Randnrn. 11 und 12) und Hopkins u. a. (Randnrn. 16 und 17) einheitlich ausgelegt habe. Nach Auffassung der Kommission müssen die Artikel 4 Buchstabe d und 66 § 7 daher die gleiche Auslegung wie die Artikel 4 Buchstabe b und 63 § 1 erfahren.

58 Daraus folgt, dass die Kommission unter „bestehenden Zuwiderhandlungen" gegen die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag Zuwiderhandlungen versteht, die im Zeitpunkt der Einlegung der Beschwerde, mit der sie gerügt werden, im Gange sind.

59 Zum einen wurden mit dem 1990 eingelegten anfänglichen Teil der Beschwerde der NALOO gegenüber der Kommission Zuwiderhandlungen gerügt, die somit als in diesem Zeitpunkt bestehend anzusehen waren. Zum anderen stellt der vom 15. Juni 1994 datierte ergänzende Teil der Beschwerde nur die Erweiterung des ersten Teils dar. Daher ist nach dem eigenen Verständnis der Kommission davon auszugehen, dass diese mit bestehenden Zuwiderhandlungen befasst war.

60 Das Vorbringen, mit der Beschwerde vom 15. Juni 1994 würden Zuwiderhandlungen gerügt, die vor dem Zeitpunkt der Anrufung der Kommission lägen, ist demnach als unbegründet zurückzuweisen.

61 Jedenfalls hat der Gerichtshof in Randnummer 19 des Urteils Hopkins u. a. festgestellt, dass die Befugnisse, die Artikel 63 § 1 EGKS-Vertrag der Kommission verleiht, es ihr, um die praktische Wirksamkeit des in Artikel 4 Buchstabe b aufgestellten Verbotes sicherzustellen, erlauben, die Behörden der Mitgliedstaaten nicht nur zu verpflichten, die von ihr festgestellten systematischen Diskriminierungen für die Zukunft abzustellen, sondern auch dazu, aus dieser Feststellung alle Konsequenzen in Bezug auf die Wirkungen zu ziehen, die diese Diskriminierungen im Verhältnis zwischen Käufern und Erzeugern im Sinne von Artikel 4 Buchstabe b schon vor ihrem Tätigwerden haben konnten.

62 Der Gerichtshof hat ausgeführt, dass der EGKS-Vertrag die von Käufern vorgenommenen Diskriminierungen abschließend regelt und den Opfern dieser Diskriminierungen einen effektiven gerichtlichen Rechtsschutz verschafft (Urteil Hopkins u. a., Randnr. 22).

63 Daraus folgt zwangsläufig, dass Artikel 4 Buchstabe b in Verbindung mit Artikel 63 § 1 EGKS-Vertrag einerseits und Artikel 4 Buchstabe d in Verbindung mit Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag andererseits die Kommission jedenfalls ermächtigten, die beiden Teile der Beschwerde der NALOO zu prüfen, soweit diese die Kommission aufforderte, festzustellen, dass die Stromerzeuger und BC in den Wirtschaftsjahren 1986/87 bis 1989/90 auf die Lizenzkohle diskriminierende Kaufpreise bzw. missbräuchliche Gebühren angewandt hätten.

64 Folglich verleihen die Artikel 63 und 66 § 7 EGKS-Vertrag der Kommission die Befugnis, die Beschwerde der NALOO zu prüfen, soweit darin Zuwiderhandlungen gegen diese Artikel gerügt werden, die in den Wirtschaftsjahren 1986/87 bis 1989/90 begangen worden sein sollen.

Zur Rechtssicherheit

65 Die Kommission macht geltend, Erfordernisse der Rechtssicherheit stünden dem Erlass von Maßnahmen gegen die Praktiken von BC und CEGB entgegen, die in die Jahre vor dem 1. April 1990 zurückreichten.

66 In diesem Zusammenhang trägt BC vor, die NALOO habe es unterlassen, die Entscheidung von 1991 insoweit anzufechten, als darin die Höhe der vor dem 1. April 1990 erhobenen Gebühren nicht geprüft worden sei. NP bemerkt, die NALOO habe die ihr zur Verfügung stehenden Möglichkeiten, für den gerichtlichen Schutz ihrer Rechte zu sorgen, verkannt. PG ist der Ansicht, die Kommission habe die Beschwerde von 1994, deren Gesichtspunkte bereits in einer oder mehreren von der NALOO nicht angefochtenen Entscheidungen behandelt worden seien, zurückweisen müssen. Insbesondere habe die Kommission der NALOO mit Schreiben vom 4. September 1991 mitgeteilt, dass sie nicht die

Absicht habe, eine Prüfung der Vereinbarung von 1986 vorzunehmen, deren einzige praktische Folge darin bestünde, die Erhebung von Schadensersatzklagen vor den nationalen Gerichten zu erleichtern, während diese auch erhoben werden könnten, wenn sie keinerlei Feststellung von Zuwiderhandlungen treffe.

67 Hierzu ist zu bemerken, dass die Kommission — wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt — von Anfang an durch den Teil der Beschwerde von 1990 mit den in Bezug auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 behaupteten Zuwiderhandlungen befasst war.

68 Unter diesen Umständen kann die Kommission der NALOO den Grundsatz der Rechtssicherheit nicht entgegenhalten.

69 Der NALOO kann auch nicht vorgehalten werden, die Rechtsbehelfe, die ihr gegenüber etwaigen vorherigen Entscheidungen zugestanden hätten, mit denen der Zuwiderhandlungen vor dem 1. April 1990 betreffende Teil der Beschwerde von 1990 zurückgewiesen worden sei, nicht fristgerecht eingelegt zu haben, so dass diese Entscheidungen bestandskräftig geworden wären.

70 Wie sich aus der Darstellung der Vorgeschichte des Rechtsstreits ergibt, sind in der Entscheidung von 1991 lediglich die Zuwiderhandlungen von der Prüfung ausgeklammert worden, die mit dem Teil der Beschwerde von 1990 in Bezug auf die Sachlage vor dem 1. April 1990 behauptet wurden. Dies geht aus dem ersten Absatz des Begleitschreibens zur Entscheidung von 1991 hervor, wonach „die Sachlage vor dem 1. April 1990... nicht geprüft [wird]".

71 Unter diesen Umständen wurde durch die Entscheidung von 1991 weder der Teil der Beschwerde von 1990, der die Zeit vor dem 1. April 1990 betraf, zurückgewiesen noch seine Prüfung abgelehnt, so dass in dieser Hinsicht kein Entscheidungscharakter vorliegt.

72 Somit konnte die NALOO zum damaligen Zeitpunkt die Rechtmäßigkeit dieser fehlenden Prüfung nicht gemäß Artikel 33 Absatz 2 EGKS-Vertrag in Frage stellen. Daraus ergibt sich ebenfalls, dass der NALOO ihre teilweise Klagerücknahme in der dem Urteil NALOO/Kommission zugrunde liegenden Rechtssache (siehe oben, Randnr. 29) nicht entgegengehalten werden kann.

73 Die NALOO konnte somit den Teil der Beschwerde von 1990 ergänzen, solange die Kommission über die Zuwiderhandlungen, die darin in Bezug auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 behauptet wurden (siehe oben, Randnr. 52), nicht entschieden hatte.

74 Schließlich kann die Entscheidung von 1998 auch nicht als eine Entscheidung bezeichnet werden, durch die lediglich eine derjenigen von 1991 nachfolgende Entscheidung bestätigt wurde, die in einem der seither von der Kommission an die Klägerin übersandten Schreiben hätte enthalten sein können, zu denen das in Randnummer 22 zitierte Schreiben vom 8. Februar 1991 und das von PG erwähnte Schreiben vom 4. September 1991 gehören.

75 Denn die Entscheidung von 1998 enthält unzweifelhaft neue Gesichtspunkte der Beurteilung, die aus dem fehlenden Vorhandensein von Beweisen für die behaupteten Zuwiderhandlungen hergeleitet werden. Hierzu heißt es in der Entscheidung von 1998, dass „die NALOO keine ausreichenden Beweise für das Vorliegen der behaupteten Zuwiderhandlungen beigebracht [hat]. Die Angaben der NALOO können — insbesondere angesichts des Urteils in der Rechtssache T-57/91 — von der Kommission keinesfalls zum Ausgangspunkt einer Untersuchung gemacht werden."

76 Aus den vorstehenden Ausführungen folgt, dass eine Prüfung der Beschwerde der NALOO im Hinblick auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 den Grundsatz der Rechtssicherheit nicht in Frage stellt.

Zur Rechtsnatur der Maßnahmen, zu deren Erlass die Kommission ermächtigt ist

Vorbringen der Parteien

77 Die Kommission widerspricht der Auffassung der NALOO, dass die Kommission befugt sei, einen Verstoß gegen die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag nicht nur durch Empfehlung, sondern auch durch Entscheidung festzustellen. Denn diese beiden Bestimmungen legten die Mittel fest, über die sie verfüge, und sie würde die ihr durch den EGKS-Vertrag verliehenen Befugnisse missbrauchen, wenn sie sich das Recht anmaßen sollte, andere Maßnahmen zu erlassen.

78 Darüber hinaus bezweifeln die Streithelferinnen die Wirksamkeit von Maßnahmen im nationalen Recht, zu deren Erlass sich die Kommission im Hinblick auf in der Vergangenheit liegende Zuwiderhandlungen veranlasst sehen könnte. NP trägt vor, die Wahl der geeigneten Mittel für die Erreichung der in einer Empfehlung formulierten konkreten Ziele stehe nur dem Mitgliedstaat zu, an den sich diese richte. PG ist der Ansicht, aus der Feststellung einer systematischen Diskriminierung im Sinne von Artikel 63 § 1 EGKS-Vertrag ließen sich für den Diskriminierten nicht unmittelbar Rechte ableiten. Schließlich bemerkt BC, der bloße Erlass einer Entscheidung gemäß Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag eröffne der Klägerin nicht die Möglichkeit, generell Schadensersatz für die Vergangenheit zu verlangen.

Würdigung durch das Gericht

79 Da die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag die Kommission ermächtigen, die von der NALOO in Bezug auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 behaupteten Zuwiderhandlungen zu prüfen und entsprechend, falls erforderlich, Empfehlungen zu erlassen, ist die Frage, ob die Kommission darüber hinaus be-

rechtigt ist, andere rechtliche Maßnahmen als die in diesen beiden Bestimmungen genannten Empfehlungen zu ergreifen, für den vorliegenden Rechtsstreit unbeachtlich.

80 Daher braucht weder diese Frage noch der Streit über die Rechtswirkungen solcher Empfehlungen im nationalen Recht entschieden zu werden.

Zur Anwendbarkeit von Artikel 65

81 Die Kommission, unterstützt durch BC, ist im Gegensatz zur NALOO der Auffassung, Artikel 65 EGKS-Vertrag sei nicht auf die von BC erhobenen, angeblich überhöhten Gebühren anwendbar, die nur anhand von Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag überprüft werden könnten.

82 Hierzu ist festzustellen, dass Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag ausreicht, um die BC in Bezug auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 vorgeworfenen Praktiken zu erfassen, so dass die Frage der Anwendbarkeit von Artikel 65 auf die streitigen Gebührensätze nicht entschieden zu werden braucht, um die Rechtmäßigkeit der Entscheidung von 1998 beurteilen zu können.

Zur Verpflichtung der Kommission, die Beschwerde der NALOO zu prüfen

83 Die Kommission ist der Ansicht, sie verfüge über ein Ermessen bei der Bestimmung darüber, wann im Hinblick auf in der Vergangenheit liegende Zuwiderhandlungen einzugreifen sei. Es sei offensichtlich, dass die vom Gerichtshof in Randnummer 19 des Urteils Hopkins u. a. verwendete Formulierung, insbesondere das Verb „erlauben", keine Verpflichtung in dieser Hinsicht zum Ausdruck brächten.

84 Die NALOO trägt demgegenüber vor, aufgrund der fehlenden unmittelbaren Wirkung der fraglichen Bestimmungen könne der EGKS-Vertrag nur dann einen effektiven gerichtlichen Rechtsschutz im Sinne der Randnummern 19 und 22 des Urteils Hopkins u. a. gewähren, wenn die Kommission nicht nur ermächtigt, sondern auch verpflichtet sei, über Zuwiderhandlungen gegen die Artikel 63 § 1 und 66 § 7 EGKS-Vertrag, die im Zusammenhang mit Artikel 4 Buchstaben b und d EGKS-Vertrag zu lesen seien, zu entscheiden, die in der Vergangenheit begangen worden seien.

85 Hierzu ist lediglich darauf hinzuweisen, dass die Kommission ausschließlich zuständig ist, über „angebliche" Zuwiderhandlungen zu entscheiden (in diesem Sinn Urteile Banks, Randnr. 21, und Hopkins u. a., Randnr. 31). Da die Kommission im vorliegenden Fall ermächtigt ist, die Beschwerde der NALOO hinsichtlich der in Bezug auf die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 behaupteten Zuwiderhandlungen zu prüfen, war sie zur Vornahme einer solchen Prüfung verpflichtet (in diesem Sinn Beschluss des Gerichts vom 29. April 1998 in der Rechtssache T-367/94, British Coal/Kommission, Slg. 1998, II-705, Randnr. 22).

86 Die Kommission hat daher zu Recht mit der Entscheidung von 1998 die Beschwerde der NALOO hilfsweise geprüft.

Zur Rechtmäßigkeit der Entscheidung von 1998

Zum Klagegrund der Verkennung der vorhandenen Beweise

Vorbringen der Parteien

87 Die NALOO trägt im Wesentlichen vor, die Kommission habe in Nummer 72 der Entscheidung von 1991 die Auffassung vertreten, dass das Verhältnis zwischen

dem Verkaufspreis für Kohle und den Kosten für ihren Abbau zuzüglich der Gebühr so sein müsse, dass leistungsfähige Unternehmen einen Gewinn erzielen könnten und keinen erheblichen Wettbewerbsnachteil erlitten.

88 Um hierfür die gerechte und angemessene und damit nicht missbräuchliche Höhe der Gebühr zu ermitteln, habe sich die Kommission dann in den Nummern 74 und 82 der Entscheidung von 1991 im Wesentlichen auf den Betriebsgewinn der Tagebauanlagen von BC gestützt.

89 Ausgehend von deren Gewinn im Wirtschaftsjahr 1989/90 sei die Kommission letztlich der Auffassung gewesen, dass sich angesichts der Anhebung des Preises für Lizenzkohle von 122/139 p/GJ auf 157 p/GJ und der Absenkung der Gebühr auf 5,50/6 GBP/t, die im Oktober 1990 mit Wirkung vom 1. April 1990 vorgeschlagen worden seien, der auf Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag gestützte Teil der Beschwerde, der vor diesen einseitigen Änderungen gerechtfertigt gewesen sei, erledigt habe.

90 Gerade dadurch habe die Kommission eindeutig und ausdrücklich den missbräuchlichen Charakter der erhobenen Gebühr sowohl während des Zeitraums von April bis Oktober 1990 als auch während des Wirtschaftsjahres 1989/90 festgestellt, da der Preis für Lizenzkohle konstant geblieben sei.

91 Außerdem seien der Kommission beim Erlass der Entscheidung von 1998 zumindest für die Wirtschaftsjahre 1986/87 bis 1989/90 alle Parameter bekannt gewesen, aufgrund deren sie den missbräuchlichen Charakter der Gebühr habe feststellen können, nämlich der Gewinn der Tagebauanlagen von BC, der Preis für die von BC abgebaute Kohle und die Preise für Lizenzkohle sowie die angewandten Gebühren.

92 Insbesondere habe die Kommission gewusst, dass sich die Preise für Lizenzkohle zwischen dem Inkrafttreten der Vereinbarung von 1986 und der im Oktober 1990 vorgeschlagenen Anhebung nicht spürbar geändert hätten. Schließlich hätten die vor dem 1. April 1990 erhobenen Gebühren zumindest 7 GBP/t entsprochen; diese Höhe habe vom 1. April 1990 bis Oktober 1990 gegolten, bevor sie dann rückwirkend zum 1. April 1990 auf 5,50/6 GBP/t herabgesetzt worden sei.

93 Der Unterschied zwischen den BC gezahlten Preisen und den den lizenzierten Erzeugern vor dem 1. April 1990 gezahlten Preisen habe offensichtlich ein solches Ausmaß angenommen, dass die Kommission unter Zugrundelegung der in den Nummern 72 bis 74 der Entscheidung von 1991 angewandten Methode zwangsläufig den missbräuchlichen Charakter der vor diesem Zeitpunkt erhobenen Gebühren hätte feststellen müssen.

94 Die vorgelegten Zahlen zeigten nämlich, dass BC theoretisch Verluste erlitten hätte, wenn es seine Tätigkeiten unter den Bedingungen ausgeübt hätte, die BC und die Stromerzeuger dem Lizenzsektor auferlegt hätten. Daraus folge, dass dieses System diskriminierende Preise und missbräuchliche Gebühren zu Lasten der lizenzierten Erzeuger umfasst habe.

95 Die Kommission könne nicht einwenden, dass die vorgelegten Parameter keinen hinreichenden Beweis für die behaupteten Zuwiderhandlungen darstellten, da sie sich in der Entscheidung von 1991 gerade auf sie bezogen habe.

96 Die Kommission, in der Sache unterstützt durch BC und PG, ist der Ansicht, sie habe in der Entscheidung von 1991 keine ausdrückliche oder stillschweigende Feststellung einer rechtswidrigen Praktik getroffen, die auf der Kombination der Preis- und der Gebührenhöhe beruhe.

97 In Nummer 81 der Entscheidung von 1991 habe sie die Auffassung vertreten, dass die Beschwerde von 1990 im Hinblick auf den Preisunterschied, der vor ihrem

Eingreifen bestanden habe, gerechtfertigt gewesen sei, und in Nummer 82, dass die Diskriminierung durch den nach ihrem Eingreifen bestehenden Preisunterschied beseitigt worden sei. In Nummer 83 habe sie schließlich ihre Schlussfolgerung wiederholt, dass die rückwirkend angepasste Gebühr nicht unangemessen hoch sei.

98 Die einzige positive Feststellung, die sie im Gegenteil getroffen habe, liege darin, dass die Preisdifferenz, die vor ihrem Tätigwerden gegenüber den britischen Behörden bestanden habe, zu einer Diskriminierung der NALOO-Mitglieder geführt habe. Sie habe niemals ausdrücklich festgestellt, dass die Gebühr vor ihrem Eingreifen missbräuchlich gewesen sei.

99 In Nummer 74 der Entscheidung von 1991 habe sie die Wirtschaftlichkeit von BC nur hilfsweise geprüft, um dann zu bestätigen, dass die neue Gebühr von 5,50/6 GBP/t nicht rechtswidrig sei.

100 Außerdem sei eine bloße Tabelle, die die Gebührenhöhe, den Unterschied zwischen den BC und den den lizenzierten Betreibern gezahlten Kohlepreisen sowie den Gewinn von BC ausweise, nicht ausreichend, um die Auswirkung solcher Parameter auf die Lizenzbetriebe konkret nachzuweisen.

101 Im Übrigen seien die von der NALOO vorgelegten Angaben so unterschiedlich gewesen, dass es unmöglich sei, die Zuverlässigkeit der verschiedenen Zahlenreihen im Verhältnis zueinander festzustellen.

102 Die Anwendung der von der NALOO vorgeschlagenen Methodik führe zu der Schlussfolgerung, dass deren Mitglieder allesamt Verluste für jedes betroffene Wirtschaftsjahr und einen beträchtlichen Gesamtverlust in dem gesamten maßgeblichen Zeitraum erlitten hätten. Eine solche Schlussfolgerung sei naturgemäß nicht plausibel.

Würdigung durch das Gericht

— Zu den diskriminierenden Preisen

103 In ihrem in Randnummer 17 zitierten Schreiben vom 28. August 1990 hat die Kommission gegenüber den britischen Behörden ausgeführt, dass der durchschnittliche Unterschied von 25 % und 40 % zwischen den damals von BC und von den lizenzierten Betreibern erzielten Kohlepreisen — vor deren Anhebung auf 157 p/GJ im November 1990 mit Wirkung vom 1. April 1990 — zu groß sei, um gerechtfertigt sein zu können, und anscheinend eine Diskriminierung darstelle.

104 In Nummer 56 der Entscheidung von 1991 hat die Kommission tatsächlich den diskriminierenden Charakter des Preises für Lizenzkohle festgestellt, der bei Inkrafttreten der Lieferverträge am 1. April 1990 bis zur Einführung des neuen Preises von 157 p/GJ im November 1990 angewandt wurde.

105 Die Kommission hat daher in Nummer 81 der Entscheidung von 1991 den Teil der Beschwerde von 1990 im Hinblick auf den Zeitraum von April bis November 1990 für gerechtfertigt gehalten und in Nummer 82 bemerkt, dass die lizenzierten Bergwerke nach der Einführung des neuen Preises für ihre Kohle nicht mehr gegenüber BC diskriminiert würden.

106 Wie sie selbst in Abschnitt 47 der Gegenerwiderung angegeben hat, hat die Kommission also letztlich in der Entscheidung von 1991 festgestellt, dass im Zeitraum von April bis zu der Anhebung im November 1990 diskriminierende Preise auf die Lizenzkohle angewandt worden seien.

107 Wie sich aber aus der in Randnummer 16 zitierten Entscheidung vom 28. Juni 1990 ergibt, haben sich die Preise für Lizenzkohle nach dem Inkrafttreten der Lieferverträge am 1. April 1990 nicht geändert.

108 Von diesen Preisen ist daher anzunehmen, dass sie zumindest im Wirtschaftsjahr 1989/90 bis zu ihrer Anhebung im November 1990 konstant blieben.

109 Unter diesen Umständen durfte durch die Entscheidung von 1998 die Beschwerde der NALOO von Rechts wegen nicht zurückgewiesen werden, ohne zumindest die Gründe darzulegen, aufgrund deren ein diskriminierender Charakter der vor dem 1. April 1990 geltenden Preise für Lizenzkohle ohne weiteres ausgeschlossen werden konnte.

110 Die Entscheidung von 1998 enthält hierzu jedoch keinerlei Erläuterung.

111 Darüber hinaus hat die Kommission in der Entscheidung vom 28. Juni 1990 festgestellt, dass der von BC erzielte Preis ab Schacht von 180 p/GJ im Jahr 1989/90 auf 172 p/GJ im Jahr 1990/91 gefallen sei.

112 Die Kommission war sich somit bewusst, dass dieser Preis im Wirtschaftsjahr 1989/90 höher als der anschließend geltende gewesen war und dass der Preis für Lizenzkohle demgegenüber konstant geblieben war.

113 Logischerweise musste die Kommission daher von vornherein davon ausgehen, dass der Unterschied zwischen den von BC und den von den lizenzierten Betreibern erzielten Preisen für Letztere im Wirtschaftsjahr 1989/90 noch ungünstiger gewesen war als im Zeitraum von April bis zu ihrer Anhebung im November 1990.

114 Unter diesen Umständen weist die Entscheidung von 1998 einen Mangel in der Begründung auf, der — da er wie im vorliegenden Fall die richterliche Nachprüfung der Begründetheit der Entscheidung von 1998 erschwert — vom Gemeinschaftsrichter von Amts wegen berücksichtigt werden kann und muss (Urteil des Gerichtshofes vom 20. März 1959 in der Rechtssache 18/57, Nold/Hohe Behörde, Slg. 1959, 91, 114).

115 Insoweit ist die Entscheidung von 1998 für nichtig zu erklären.

— Zur Höhe der Gebühr

116 Die Kommission hat in Nummer 83 der Entscheidung von 1991 die neue Gebühr von 5,50/6 GBP/t, die im November 1990 mit Wirkung vom 1. April 1990 eingeführt worden war, für nicht unangemessen hoch gehalten und ist davon ausgegangen, dass sich die Beschwerde von 1990, soweit sie auf Artikel 66 § 7 EGKS-Vertrag gestützt sei, damit „erledigt" habe.

117 Die Kommission ist zu dieser Schlussfolgerung gelangt, nachdem sie in Nummer 74 der Entscheidung von 1991 festgestellt hatte, dass diese neue Gebühr leis-

tungsfähige Tagebaubetriebe weder daran hindere, Gewinne zu erzielen, noch ihnen einen erheblichen Wettbewerbsnachteil zufüge.

118 Um hierfür die Wirtschaftlichkeit der Tagebaubetriebe zu ermitteln, hat die Kommission folgende Faktoren zugrunde gelegt: zunächst den Gewinn, den BC mit seinen Tagebauanlagen im Wirtschaftsjahr 1989/90 erzielt haben soll, dann einen Ertrag dieser Anlagen, der ungefähr so hoch wie der neue Preis für Lizenzkohle von 157 p/GJ war, und schließlich die neue Gebühr von 5,50/6 GBP/t.

119 Unter diesen Umständen durfte durch die Entscheidung von 1998 die Beschwerde der NALOO von Rechts wegen nicht zurückgewiesen werden, ohne zumindest die Gründe darzulegen, aufgrund deren ein missbräuchlicher Charakter der in den Wirtschaftsjahren 1986/87 bis 1989/90 in Höhe von 16, 13,50 und dann 11 GBP/t, also in einer erheblich über der neuen Gebühr von 5,50/6 GBP/t liegenden Höhe, erhobenen Gebühren ohne weiteres ausgeschlossen werden konnte.

120 Solche Erläuterungen waren um so notwendiger, als der Unterschied zwischen den BC gezahlten und den den lizenzierten Erzeugern gezahlten Kohlepreisen — wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt — auf den ersten Blick für Letztere im Wirtschaftsjahr 1989/90 noch ungünstiger zu sein schien als im Zeitraum von April bis zur Anhebung des Preises für Lizenzkohle im November 1990.

121 Außerdem hat die Kommission in ihrem bereits zitierten Schreiben vom 28. August 1990 an die britischen Behörden festgestellt, dass „die Gebühr von 7 GBP/t, die [BC] für den Tagebau verlangt,... jedenfalls zu hoch [erscheint]".

122 Mit der Entscheidung von 1998 wird die Beschwerde der NALOO zurückgewiesen, indem lediglich festgestellt wird, dass die Klägerin keine ausreichenden Beweise für das Vorliegen der behaupteten Zuwiderhandlungen beigebracht habe und dass die gemachten Angaben von der Kommission keinesfalls zum Ausgangspunkt einer Untersuchung gemacht werden könnten.

123 Insofern weist die Entscheidung von 1998 ebenfalls einen Begründungsmangel auf und ist aus diesem Grund für nichtig zu erklären.

124 Die Entscheidung von 1998 ist daher für nichtig zu erklären, ohne dass der Klagegrund, den die NALOO aus dem Verstoß gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes herleitet, geprüft zu werden braucht.

Kosten

125 Gemäß Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Kommission unterlegen ist, sind ihr entsprechend dem Antrag der Klägerin ihre eigenen Kosten und die Kosten der Klägerin aufzuerlegen.

126 Nach Artikel 87 § 4 Absatz 3 der Verfahrensordnung tragen die Streithelferinnen ihre eigenen Kosten.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Zweite Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Entscheidung IV/E—3/NALOO vom 27. April 1998 wird für nichtig erklärt.**

2. **Die Kommission trägt ihre eigenen Kosten und die Kosten der Klägerin.**

3. **Die Streithelferinnen British Coal Corporation, National Power plc und PowerGen plc tragen ihre eigenen Kosten.**

Pirrung Potocki Meij

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 7. Februar 2001.

Der Kanzler

H. Jung

Der Präsident

A. W. H. Meij