ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer — uitgebreid)
24 september 1996 *

In zaak T-57/91,

National Association of Licensed Opencast Operators, vereniging naar Engels recht, gevestigd te Newcastle upon Tyne (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door N. Green, Barrister, bij de balie van Engeland en Wales, en D. J. M. Wilson, Solicitor, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van V. Gillen, advocaat aldaar, Rue Aldringen 13,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door J. Currall, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, bijgestaan door S. Kon, Solicitor, en L. Hawkes, Barrister, bij de balie van Engeland en Wales, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

ondersteund door

British Coal Corporation, vennootschap naar Engels recht, gevestigd te Londen, vertegenwoordigd door D. Vaughan, QC, en D. Lloyd Jones, Barrister, bij de balie

* Procestaal: Engels.

van Engeland en Wales, alsmede door P. J. Sigler en R. M. Gershuny, Solicitors, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van M. Loesch, advocaat aldaar, Rue Zithe 8,

interveniënte,

betreffende gedeeltelijke nietigverklaring van beschikking SG(91)D/9467 van de Commissie van 23 mei 1991 houdende afwijzing van verzoeksters klacht betreffende de markt van steenkool voor de elektriciteitsproduktie,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: C. P. Briët, kamerpresident, K. Lenaerts, B. Vesterdorf, P. Lindh en A. Potocki, rechters,

griffier: B. Pastor, hoofdadministrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 6 februari 1996,

het navolgende

Arrest

De feiten

1 Bij de Coal Industry Nationalisation Act 1946 (hierna: „CINA") is de National Coal Board opgericht, die bij de Coal Industry Act 1987 is omgedoopt tot British

Coal Corporation (hierna: „British Coal"). Krachtens de CINA is British Coal eigenaar van nagenoeg alle steenkoolreserves in het Verenigd Koninkrijk en heeft zij het exclusieve recht op de bewerking en de winning van steenkool.

2 De particuliere Britse steenkoolindustrie bestaat uit zo'n 200 kleine en middelgrote ondernemingen, waarvan er 160 ondergrondse mijnen exploiteren en 34 steenkool winnen in dagbouw.

3 Verzoekster, National Association of Licensed Opencast Operators (hierna: „NALOO"), is een nationale beroepsorganisatie, waarbij thans 16 in het Verenigd Koninkrijk gevestigde particuliere steenkoolmijnen en mijnexploitanten, grotendeels in de dagbouw, zijn aangesloten.

4 De dagbouwmijnen in eigendom van British Coal werden aanvankelijk geëxploiteerd door vergunninghouders die het exploitatierecht verkregen na een aanbesteding. Aldus werd in 1989/1990 in dagbouwmijnen door particuliere ondernemingen, waaronder enige leden van de verzoekende vereniging, namens British Coal 17,5 miljoen ton steenkool gewonnen.

5 Vervolgens verkreeg British Coal krachtens Section 36 (2) van de CINA de bevoegdheid om vergunningen voor de steenkoolwinning te verlenen aan ondernemingen in de particuliere sector, waaronder de leden van NALOO. De grootste particuliere mijnexploitanten beheren meer dan een mijn.

6 Er bestaan twee soorten vergunningen:

— de vergunning op basis van een royalty (hierna: „royalty licence"), op grond waarvan de vergunninghouder steenkool zonder enige beperking aan derden mag verkopen tegen betaling van een royalty aan British Coal, die voor alle vergunninghouders op een uniform tarief per ton steenkool wordt vastgesteld;

— de vergunning op basis van een leveringsverplichting (hierna: „delivered licence"), op grond waarvan de vergunninghouder de gewonnen steenkool aan British Coal levert tegen een prijs per ton die met British Coal per mijn wordt overeengekomen.

7 Sinds december 1990 heeft British Coal de mogelijkheid van „delivered licences" ingetrokken, behalve voor de exploitanten waarmee zij deze formule vóór die datum was overeengekomen.

8 De omvang van de door British Coal geëxploiteerde reserves bedraagt ongeveer 2 miljoen ton. Bij de Coal Industry Act 1990 zijn de kwantitatieve limieten van de reserves waarvoor vergunning voor de winning in dagbouw kunnen worden verleend, verhoogd van 25 000 tot 250 000 ton.

9 Van een totale produktie van 95,2 miljoen ton in het Verenigd Koninkrijk gewonnen steenkool produceerde British Coal in 1989/1990 93 miljoen ton, dat wil zeggen meer dan 97 %.

10 In 1989/1990 werd door de dagbouwmijnen waarvoor een vergunning was verleend, 1 068 000 ton steenkool gewonnen op basis van „royalty licences" en 773 000 ton op basis van „delivered licences", dat wil zeggen in totaal 1 841 000 ton. De totale produktieomvang van de dagbouwmijnen van vergunninghouders is van 1 210 000 ton in 1984/1985 gestegen tot 2 095 000 ton in 1990/1991.

11 Op 1 april 1990 is de Central Electricity Generating Board (hierna: „Central Board"), de openbare elektriciteitsproduktieonderneming in Groot-Brittannië, geprivatiseerd krachtens de Electricity Act 1989. Het kapitaal van de Central Board is in Engeland en Wales overgedragen aan National Power en PowerGen, twee naamloze vennootschappen die bij dezelfde wet zijn opgericht. Het kapitaal van Central Board in Schotland is overgedragen aan Scottish Power.

12 National Power en PowerGen zijn in feite de enige producenten van steenkool bestemd voor de elektriciteitsproduktie in Engeland en Wales. Hun jaarlijkse behoefte van ongeveer 75 miljoen ton betrekken zij voor ongeveer 95 % van British Coal, terwijl de resterende 5 % worden gedekt door de particuliere producenten (3 %) en de importen, die nagenoeg uitsluitend door British Coal worden verricht. Op korte en middellange termijn zal British Coal de belangrijkste leverancier van brandstof voor thermische centrales in Engeland en Wales blijven.

13 Op grond van een in mei 1986 tussen British Coal en de Central Board gesloten overeenkomst is in 1986/1987 72 miljoen ton steenkool gekocht tegen prijzen die waren verdeeld in drie schijven, waarvan de gemiddelde prijs 172 pence par gigajoule (hierna: „p/Gj") ex mijn bedroeg, dat wil zeggen een gemiddelde prijs bij levering van 187 p/Gj, inclusief vervoerkosten.

14 Naar aanleiding van eerdergenoemde overeenkomst wilde de Central Board haar aankopen bij de onafhankelijke producenten met 50 % verminderen en stelde zij met nadruk dat de prijs waartegen zij steenkool bij hen zou kopen, concurrerend zou moeten zijn met de prijs van de derde schijf, dat wil zeggen 133 p/Gj (120 p/Gj plus 13 p/Gj voor vervoerkosten).

15 Daarop verzocht NALOO het Office of Fair Trading een onderzoek in te stellen krachtens de Competition Act 1980, en diende zij vervolgens een vordering in rechte in toen het Office weigerde dit te doen.

16 Bij brief van 13 mei 1988 aan British Coal verklaarde NALOO:

„Indien British Coal alle royalty's voor de steenkoolwinning in dagbouw met 2,50 UKL/t verlaagt, zoals voordien overeengekomen, zal NALOO

1. haar thans aanhangige rechtsvordering intrekken;

2. bekrachtigen dat zij deze niet opnieuw zal instellen;

3. bekrachtigen dat zij niet voornemens is enige andere actie in verband met enige andere gerelateerde vergunnings- of handelskwestie in te stellen;

4. bekrachtigen dat het, al de huidige omstandigheden in aanmerking genomen, de redelijkheid van de nieuwe royaltybedragen zal erkennen."

17 Vervolgens trok NALOO haar rechtsvordering in en verlaagde British Coal overeenkomstig haar toezeggingen de royalty voor dagbouwmijnen van 13,50 UKL/t tot 11 UKL/t. Van deze verlaging, die met terugwerkende kracht inging per 27 december 1987, zijn de vergunninghouders in kennis gesteld op 16 juni 1988.

18 In 1989/1990 sloot British Coal met National Power en PowerGen een nieuw contract voor de levering van steenkool (hierna: „leveringscontract") voor de periode van 1 april 1990 tot en met 31 maart 1993, waarin British Coal de verkoop van

70 miljoen ton per jaar gedurende de eerste twee jaar en van 65 miljoen ton gedurende het derde jaar werd gegarandeerd. De basisprijs werd vastgesteld op 170 p/Gj bruto en op 177,9 p/Gj netto, onder voorbehoud van verhogings- (en verlagings)formules om rekening te houden met schommelingen in het prijsindexcijfer en de wisselkoersverhouding UKL/USD.

19 Toen het leveringscontract op 1 april 1990 in werking trad, stelden National Power en PowerGen de vergunninghoudende producenten prijzen tussen 122 en 139 p/Gj ex mijn voor.

20 Met ingang van 1 april 1990 en tot 13 december 1990 werd de hoogte van de royalty verlaagd van 11 UKL/t tot 7 UKL/t (6 UKL/t, vermeerderd met 1 UKL/t voor administratiekosten).

21 NALOO en de Federation of Small Mines of Great Britain, die negen regionale verenigingen van mijnexploitanten vertegenwoordigt, dienden op 29 maart 1990 bij de Commissie een klacht in, waarin zij stelden dat het leveringscontract en het stelsel van winningsvergunningen van British Coal onwettig waren, gelet op de communautaire mededingingsregels.

22 In de eerste plaats merkten de klagende verenigingen op, dat het leveringscontract in strijd was met artikel 63 EGKS-Verdrag, aangezien de hogere prijzen die de elektriciteitsproducenten aan British Coal aanboden, vergeleken met de prijzen die zij aan de vergunninghoudende exploitanten aanboden, een stelselmatige discriminatie van de kopers jegens de vergunninghoudende producenten opleverden.

23 Volgens hen was het leveringscontract eveneens in strijd met artikel 65 EGKS-Verdrag en subsidiair met artikel 85 EEG-Verdrag, voor zover het ten gevolge had dat de andere steenkoolleveranciers dan British Coal van het belangrijkste deel van de Britse markt van steenkool, bestemd voor de elektriciteitsproduktie, werden

uitgesloten en British Coal in staat werd gesteld voor steenkool discriminerende prijzen en verkoopvoorwaarden te bedingen ten nadele van de vergunninghoudende producenten.

24 De elektriciteitsproducenten zouden aldus in strijd met artikel 86 EEG-Verdrag misbruik maken van de gezamenlijke machtspositie die zij bezaten door hun hoedanigheid van enig koper van steenkool voor de elektriciteitsproduktie.

25 British Coal zou eveneens in strijd met artikel 66, lid 7, EGKS-Verdrag misbruik maken van haar positie van belangrijkste leverancier van steenkool voor de elektriciteitsproduktie om zich te verzekeren van gunstige voorwaarden, in het bijzonder op het punt van hoeveelheden en prijs, ten nadele van de kleine mijnen van vergunninghouders, die met haar concurreerden.

26 De klagende ondernemingen merkten verder op, dat het stelsel van winningsvergunningen van British Coal, en in het bijzonder de royalty, zelf onder de mededingingsregels viel, waarmee het in strijd was. In dit verband verwezen zij naar een beschrijving van het vergunningsstelsel, die in bijlage D aan hun klacht was gehecht, ter illustratie van de moeilijkheden die de sector van vergunninghouders ondervonden.

27 Zij stelden dat de door British Coal opgelegde royalty op steenkool die op basis van een vergunning in dagbouw was gewonnen, ook in strijd was met de bepalingen van artikel 4, juncto artikel 60, EGKS-Verdrag, omdat zij te hoog was, op basis van vergunningen gewonnen steenkool niet concurrerend maakte en aldus een oneerlijke mededinging opleverde die een discriminatie tussen producenten met zich bracht.

28 In bijlage G bij hun klacht van 29 maart 1990 concludeerden zij dat de royalty van 11 UKL/t 8,50 UKL/t (34 p/Gj) te hoog was en dat de door de elektriciteitsproducenten geboden prijs van 120 p/Gj 8,50 UKL/t (34 p/Gj) te laag was.

Klaagsters voegden hieraan toe, dat indien de elektriciteitsproducenten de voor steenkool van vergunninghouders toegepaste prijzen zouden aanpassen aan die welke aan British Coal werden aangeboden, dat wil zeggen 170 p/Gj ex mijn, een royalty van 6 UKL/t aanvaardbaar kon zijn. Ten slotte maakte volgens hen een verkoopprijs van minder dan 170 p/Gj ex mijn een lagere royalty noodzakelijk.

29 Bijgevolg verzochten klaagsters de Commissie, maatregelen te nemen om een einde te maken aan deze inbreuken op het gemeenschapsrecht en verzochten zij bovendien om voorlopige maatregelen. De maatregelen waarom zij de Commissie hebben verzocht, waren:

— een verbod aan British Coal en de elektriciteitsproducenten om het leveringscontract toe te passen, voor zover het de vergunninghoudende producenten uitsloot van de door dit contract gedekte marktsector en een gebod aan de elektriciteitsproducenten om de vergunninghoudende producenten dezelfde voorwaarden te verlenen als voor British Coal in het leveringscontract waren vastgesteld;

— een gebod aan British Coal om haar royalty over de dagbouwwinning te verlagen tot een niveau dat vergelijkbaar was met de internationale normen, dat wil zeggen een maximum van 3 UKL/t.

30 De klacht is ter kennis gebracht van British Coal, die in antwoord daarop haar opmerkingen heeft ingediend en de raadsman van klaagsters bij schrijven van 1 mei 1990 een niet-vertrouwelijke versie van deze opmerkingen heeft doen toekomen.

31 Bij brief van 25 mei 1990 bevestigden klaagsters aan de Commissie de voorwaarden waaronder zij — met handhaving van hun hoofdvorderingen — bereid zouden zijn hun verzoek om voorlopige maatregelen in te trekken. In het bijzonder verklaarden zij, dat zij bereid waren om een overeenkomst betreffende een royalty van 6 UKL/t over in dagbouw gewonnen steenkool aan te bevelen, op voorwaarde dat British Coal geen administratieve vergoeding zou opleggen. De prijs van steenkool

van de particuliere sector diende te worden vastgesteld op 153 p/Gj ex mijn, plus 15 p/Gj vervoerkosten, dat wil zeggen in totaal 168 p/Gj voor steenkool geleverd binnen een straal van maximaal 30 mijl. Anders diende de prijs te worden vastgesteld op 153 p/Gj ex mijn, waarbij de vervoerkosten per geval zouden worden overeengekomen.

32 Volgens klaagsters lag de prijs van 153 p/Gj 10 % onder de gemiddelde, voor British Coal gehanteerde prijs, welke 170 p/Gj bedroeg. NALOO was van oordeel, dat deze prijs voorshands volstrekt redelijk was en ruim voldoende om de administratieve kosten van de afhandeling en de controle van de geringere hoeveelheden die door de vergunninghoudende exploitanten werden verkocht, te dekken.

33 In hun aanvullende klacht van 27 juni 1990 verklaarden klaagsters opnieuw, dat de elektriciteitsproducenten zowel individueel als collectief kennelijk in strijd met artikel 63 EGKS-Verdrag hadden gehandeld, gelet op het verschil tussen de steenkoolprijzen die zij respectievelijk aan British Coal en de vergunninghoudende producenten betaalden, alsmede dat het leveringscontract in strijd was met artikel 65 EGKS-Verdrag en, zo deze bepaling niet van toepassing was, met artikel 85 EEG-Verdrag.

34 Bij beschikking van 28 juni 1990 wees de Commissie het verzoek om voorlopige maatregelen af, zonder te prejudiciëren op het standpunt dat zij eventueel ten gronde zou innemen, onder meer op grond dat, gelet op de hoeveelheid steenkool die van de vergunninghoudende exploitanten was gekocht, hun situatie niet was verslechterd ten opzichte van die van vóór het leveringscontract. Ook was de Commissie van mening dat de aan de particuliere mijnen betaalde absolute prijzen niet waren gewijzigd na de inwerkingtreding van dit contract, terwijl de door British Coal verkregen prijs ex mijn was gedaald van 180 p/Gj in 1989/1990 tot 172 p/Gj in 1990/1991, waardoor de situatie van de particuliere mijnen relatief was verbeterd. Ten slotte waren de door de particuliere mijnen betaalde royalty's niet gewijzigd door de inwerkingtreding van het leveringscontract.

35 Bij brief van 28 augustus 1990 aan de permanente vertegenwoordiging van het Verenigd Koninkrijk bij de Europese Gemeenschappen deelde de Commissie mee, dat de verschillen in de steenkoolprijzen die door de elektriciteitsproducenten werden betaald aan British Coal en de prijzen die aan de andere exploitanten werden

betaald, konden worden gerechtvaardigd door het feit dat de uit particuliere mijnen afkomstige steenkool, in tegenstelling tot de door British Coal verkochte steenkool, in het algemeen niet was behandeld, over de weg werd geleverd en in kleine hoeveelheden werd verkocht.

36 In deze zelfde brief stelde de Commissie zich evenwel op het standpunt, dat deze factoren nog niet verklaarden, waarom het prijsverschil, dat voordien ongeveer 12,5 % scheen te bedragen, nadien gemiddeld 25 % bedroeg in het geval van National Power, en ongeveer 40 % in het geval van PowerGen. Een brutoprijs van om en nabij 150 p/Gj, met een adequate verhoging voor vervoer, leek de Commissie redelijker.

37 Zij was van mening dat het leveringscontract de vergunninghoudende exploitanten grotendeels van de markt uitsloot en een situatie in het leven riep waarin zij lage prijzen ontvingen. Verder was de Commissie van mening dat de royalty van 7 UKL/t in elk geval te hoog leek.

38 Bij memorie van 5 september 1990 deden klaagsters de Commissie op haar verzoek een samenvatting van hun voornaamste argumenten toekomen. Zij verweten de elektriciteitsproducenten, als kopers stelselmatig discriminaties te hebben toegepast in de zin van artikel 63 EGKS-Verdrag en inbreuk te hebben gemaakt op de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag.

39 Als partij bij het leveringscontract had British Coal gezamenlijk met de elektriciteitsproducenten de levering van steenkool aan deze producenten door de particuliere sector moeilijker proberen te maken, hetgeen voor deze sector een belemmering voor de toegang en/of uitbreiding vormde, waarvan British Coal geen last had.

40 Klaagsters stelden zich op het standpunt, dat British Coal inbreuk maakte op artikel 63 EGKS-Verdrag, aangezien de door haar vastgestelde bepalingen betreffende de aankoop van steenkool van de particuliere sector specifiek ten doel hadden, de moeilijkheden die deze sector ondervond bij de bevoorrading van British Coal of zelfs van de elektriciteitsproducenten te vergroten.

41 Ook verweten klaagsters British Coal nog, dat zij een beleid voerde dat het moeilijker maakte winningsvergunningen te verkrijgen, zoals uiteengezet in bijlage D bij de klacht van 29 maart 1990. In dit verband merkten klaagsters op, dat British Coal herhaaldelijk verzoeken tot invoering van een behoorlijke beroepsprocedure in geval van weigering of te late toekenning van een vergunning had afgewezen. Volgens hen had British Coal haar vergunningverleningsbevoegdheid aldus gebruikt op een wijze die de belemmeringen voor de toegang tot de markt kon versterken, terwijl zij haar machtspositie behield.

42 Volgens hen had British Coal de royalty's bovendien op een willekeurig niveau vastgesteld.

43 Zij waren van mening dat de uit hoofde van artikel 66, lid 7, aan de kaak gestelde gedragingen eveneens inbreuken op artikel 60 EGKS-Verdrag opleverden.

44 Ten slotte voegden klaagsters hieraan toe dat, in weerwil van de hiervoor aangevoerde argumenten, artikel 66, lid 7, alle hiervoor beschreven inbreuken zou dekken.

45 Op 24 januari 1990 deed de Britse overheid namens British Coal, National Power en PowerGen klaagsters een aanbod, dat voornamelijk bestond in:

— een nieuwe prijs, gelijk aan 157 p/Gj netto op het laatste punt van levering, rekening houdend met transportkosten van circa 10 p/Gj;

— een verlaging van de royalty's tot het nieuwe basistarief, inclusief administratieve vergoedingen, van 5,50 UKL/t (6 UKL/t voor hoeveelheden boven 50 000 ton) voor in dagbouw gewonnen steenkool;

— retroactieve toepassing van deze voorwaarden tot 1 april 1990, de datum waarop het leveringscontract in werking trad.

46 Op 30 oktober 1990 deelde de Commissie klaagsters mee, dat de voorgestelde voorwaarden, onder voorbehoud van hun commentaar, haar redelijk leken en geen reden opleverden om van de overheid en de Britse openbare ondernemingen nadere maatregelen te verlangen.

47 De Commissie beklemtoonde dat de royalty moest worden beoordeeld met inachtneming van de prijs die werd betaald voor op basis van vergunningen gewonnen steenkool. Indien, zoals het geval leek te zijn, de royalty betreffende in dagbouw gewonnen steenkool niet zo hoog was dat efficiënte ondernemingen bij de hun geboden prijzen geen winst konden maken of zij een aanmerkelijk concurrentienadeel ondervonden, er geen aanleiding bestond om zich te verzetten tegen een bepaald royaltytarief. De Commissie merkte op, dat de royalty sedert de indiening van de klacht was verlaagd van 11 UKL/t tot 5,50 UKL/t (6 UKL/t na de eerste 50 000 ton), terwijl de leveringsprijzen in Engeland en Wales met bijna 23 % of ongeveer 7 UKL/t waren gestegen.

48 Klaagsters antwoordden op 7 november 1990, dat het aanbod onaanvaardbaar was. Zij betoogden in het bijzonder, dat het verschil tussen de prijzen die aan British Coal werden betaald en de prijzen die aan hen werden betaald, al de destijds heersende omstandigheden in aanmerking genomen, te groot bleef en dat de voorgestelde royalty's nog steeds te hoog waren. Zij verklaarden in het bijzonder, dat het duidelijk was dat de tot de vereniging behorende leden een concurrentienadeel ondervonden indien zij hoge royalty's moesten betalen aan hun concurrent die een monopoliepositie genoot, terwijl zij hun steenkool verkochten tegen een prijs die duidelijk lager was dan die van deze concurrent.

49 Het Britse Ministerie voor Energie deelde klaagsters bij brief van 22 november 1990 mee, dat de Britse regering, British Coal, National Power en PowerGen hadden besloten, onmiddellijk en met ingang van 1 april 1990 alle op 24 oktober 1990 voorgestelde condities inzake prijs, aankoopvolume en royalty's toe te passen.

50 Bij brief van 21 december 1990 deelde de Commissie klaagsters mee, dat de door hen krachtens de artikelen 60, 63 en 65 EGKS-Verdrag en de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag tegen Engeland en Wales ingediende klachten geen nadere maatregelen van haar vergden. Zij zag geen reden meer voor een nader onderzoek op basis van artikel 66, lid 7, EGKS-Verdrag betreffende de in Engeland, Wales en Schotland toegepaste royalty's.

51 In het bijzonder merkte de Commissie in punt 45 van haar brief op, dat British Coal gedurende het boekjaar 1989/1990 een winst van 13,34 UKL/t had behaald in de dagbouwwinning. Ofschoon er verschillen bestonden, in het bijzonder schaalverschillen, tussen de dagbouwmijnen van British Coal en de dagbouwmijnen van de leden van NALOO, leek dit cijfer te bevestigen dat de destijds toegepaste royaltytarieven niet onredelijk waren.

52 De Commissie preciseerde dat zij pas een definitief standpunt zou innemen na onderzoek van het commentaar dat klaagsters eventueel binnen twee weken na ontvangst van haar brief wensten te leveren.

53 Bij brief van 11 januari 1991 merkten klaagsters op, dat zij duidelijk tot uitdrukking hadden gebracht dat zij ook andere belangrijke vragen onderzocht wensten te zien, waaronder de rechtmatigheid van de prijspolitiek van British Coal jegens de onafhankelijke producenten, die ertoe zou leiden dat particuliere producenten werden uitgesloten van een markt met belangrijke kopers.

54 In het bijzonder verklaarden klaagsters het oneens te zijn met de conclusie waartoe de Commissie was gekomen in punt 45 van haar brief van 21 december 1990, op grond dat de situatie van British Coal niet vergelijkbaar was met die van de vergunninghoudende exploitanten.

55 Ook deelden zij in een brief van 15 februari 1991 aan de Commissie mee, dat deze huns inziens niet had onderzocht, of artikel 65 EGKS-Verdrag van toepassing was op de vergunningsovereenkomsten, en verzochten zij de Commissie dus hun haar standpunt dienaangaande mee te delen.

56 Bij brief van 14 maart 1991 ontkenden klaagsters ook nog, dat het royaltytarief in het aanbod van 24 oktober 1990 van de Britse overheid redelijk was, en deelden zij de Commissie mee, dat zij boekhoudkundige gegevens uit de jaarrapporten van British Coal aan haar zouden overleggen, welke aantoonden dat dit tarief te hoog was.

57 In deze zelfde brief merkten zij op, dat de Commissie het stelsel van winningsvergunningen tot dan toe enkel had getoetst aan artikel 66, lid 7, EGKS-Verdrag, ofschoon zij hadden opgemerkt dat artikel 65 eveneens van toepassing was op de contracten die in het kader van dit stelsel werden uitgevoerd.

58 Ten slotte verweten zij de Commissie, dat zij de consequenties van het cumulatief effect van het te hoge royaltytarief en het verschil tussen de prijzen die door de elektriciteitsproducenten werden toegepast jegens de particuliere producenten en de prijzen die jegens British Coal werden toegepast, niet had onderzocht. Als gevolg van dit cumulatief effect hadden de particuliere steenkoolproducenten, wier verkopen aan de elektriciteitsproducenten niet rendabel meer waren, zich sedert 1986 gedwongen gezien de op basis van „delivered licences" gewonnen steenkool tegen „miserabele prijzen" aan British Coal te verkopen, zodat British Coal deze zelfde steenkool met buitensporige winst aan de elektriciteitsproducenten kon doorverkopen. Klaagsters verzochten de Commissie bijgevolg, British Coal uit te nodigen om elke vergunning die op dit punt onrechtmatig was, te wijzigen.

59 Op 15 mei 1991 deed NALOO de Commissie een op 14 mei daaraanvoorafgaand gedateerd rapport toekomen, dat was opgesteld door Binder Hamlyn, een internationaal accountantskantoor (hierna: „Binder Hamlyn-rapport"), teneinde de

Commissie de boekhoudkundige bewijzen te verstrekken die aantoonden dat de royalty die British Coal gedurende de periode van vijf jaar tot en met 31 maart 1991 had geheven, te hoog was.

60 Bij beschikking van 23 mei 1991, aan NALOO betekend op 29 mei daaraanvolgend (hierna: „bestreden beschikking"), verwierp de Commissie de klachten van 29 maart en 27 juni 1990. Zij verklaarde dat, aangezien British Coal, National Power en PowerGen hadden toegezegd hun gedrag te wijzigen, er voor haar geen reden meer was om krachtens de artikelen 4, 60, 63, 65 en 66, lid 7, EGKS-Verdrag en de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag tegen hun beweerd concurrentieverstorend gedrag op te treden.

Inhoud van de beschikking

61 In de bestreden beschikking werd de situatie in Engeland en Wales onderzocht met inachtneming van de nieuwe omstandigheden die waren ontstaan door de inwerkingtreding van het leveringscontract op 1 april 1990. Andere aspecten van het dossier, zoals de situatie vóór deze datum en het recht van British Coal om vergunningen te verlenen, werden uitdrukkelijk niet onderzocht in de bestreden beschikking, die slechts de twee belangrijkste vragen van de zaak behandelde, namelijk het leveringscontract en de royalty.

62 Het leveringscontract viel volgens de bestreden beschikking niet onder artikel 65 EGKS-Verdrag, omdat deze bepaling slechts van toepassing is op overeenkomsten tussen ten minste twee ondernemingen die actief zijn op het gebied van de produktie of de distributie van kolen en staal, en National Power en PowerGen niet als een dergelijke onderneming konden worden aangemerkt (punt 69).

63 De gestelde discriminatie onderzoekend vanuit het oogpunt van de artikelen 63 en 66, lid 7, EGKS-Verdrag en artikel 86 EEG-Verdrag, was de Commissie van oordeel dat de voorwaarden die British Coal in het leveringscontract was overeen-

gekomen met National Power en PowerGen, op zichzelf niet onredelijk waren, omdat daarin jegens British Coal lagere prijzen waren vastgelegd dan British Coal voordien had gekregen en slechts een gedeeltelijke bescherming tegen inflatie werd geboden, zodat de werkelijke prijzen gedurende de geldigheidsduur van de contracten zouden dalen. Bovendien zou dit akkoord op betrekkelijk korte termijn (drie jaar) aflopen en was daarin een lager tonnage bedongen van 70 miljoen ton gedurende de eerste twee jaar en van 65 miljoen ton gedurende het derde jaar (punt 53).

64 Het nieuwe verschil van 20,9 p/Gj, ofwel 12 %, tussen de met ingang van 1 april 1990 door National Power en PowerGen geboden prijs voor door mijnen van vergunninghouders geleverde steenkool (157 p/Gj netto ex mijn) en de prijs van British Coal (177,9 p/Gj) was niet zo hoog dat het een discriminatie opleverde die nadere actie van de Commissie rechtvaardigde. Enerzijds hadden klaagsters zelf erkend, dat een zeker prijsverschil tussen British Coal en de vergunninghoudende producenten te rechtvaardigen was. Anderzijds was de Commissie van oordeel, dat in het nieuwe prijsverschil tot uiting kwam, dat de leden van de klagende verenigingen niet in staat waren dezelfde hoeveelheden te leveren als British Coal, en dat dit verschil de extra kosten in verband met de afwikkeling van een groot aantal kleine transacties weerspiegelde. Ook merkte de Commissie op, dat de kleine mijnen in tegenstelling tot British Coal niet waren blootgesteld aan schommelingen in de wisselkoersverhouding UKL/USD en dat niet alle voor de beoordeling van het prijsverschil in aanmerking te nemen factoren nauwkeurig konden worden gekwantificeerd, terwijl klaagsters ook niet in staat waren gebleken om overtuigende argumenten aan te voeren voor een lager prijsverschil (punten 57-61).

65 Volgens de Commissie werd in de reeds door de elektriciteitsproducenten met de mijnen van vergunninghouders gesloten contracten betreffende de aankoop van steenkool aan deze laatsten een produktieniveau gegarandeerd dat hoger was dan hun totale produktie van 1989/1990. Indien de voor de toekomst aangegane verbintenissen lagere hoeveelheden betroffen, was dit in het bijzonder omdat de mijnen van vergunninghouders geen verbintenissen op lange termijn konden aangaan. In elk geval waren de verkopen die de mijnen van vergunninghouders waren gegarandeerd in 1990/1991 en 1991/1992, veel hoger dan de hoeveelheid die hun in termen van gegarandeerde verkoophoeveelheden bij gelijke behandeling als British

Coal zou worden gegarandeerd. De Commissie nam aan dat deze contracten zouden resulteren in een opheffing van de discriminatie tussen British Coal en de mijnen van vergunninghouders, onder voorbehoud van heropening van de zaak indien deze veronderstelling onjuist mocht blijken (punten 63, 65 en 67).

66 Aangezien de mijnen van vergunninghouders, nog steeds volgens de bestreden beschikking, aldus contracten konden verkrijgen waarmee zij onder gelijke voorwaarden als aan British Coal werden geboden, toegang hadden tot de markt, konden klaagsters geen inbreuk op artikel 85 EEG-Verdrag meer stellen (punt 78).

67 De Commissie was van oordeel dat de royalty niet onder artikel 60 EGKS-Verdrag viel, dat kennelijk van toepassing is op de gedragingen van verkopers met betrekking tot de prijzen (punt 47).

68 Zij merkte verder op:

„72. Het bedrag van de royalty kan niet afzonderlijk worden beschouwd. De verhouding tussen de voor de steenkool ontvangen prijs en de produktiekosten voor deze steenkool, inclusief de royalty, dient dusdanig te zijn, dat efficiënte ondernemingen winst kunnen maken en geen aanmerkelijk concurrentienadeel ondervinden.

(...)

73. Wat de dagbouwmijnen betreft, is de royalty verlaagd van 11 UKL/t vóór 1 april 1990 tot 5,50 UKL/t (6 UKL/t na de eerste 50 000 ton), terwijl de prijs die de kleine mijnen ontvangen, met meer dan 23 % is gestegen.

74. De prijs die thans voor op basis van vergunningen gewonnen steenkool wordt betaald, namelijk 157 p/Gj of ongeveer 40 UKL/t, is circa 20 %, ofwel 8 UKL/t, hoger dan de prijs die de kleine mijnen ontvingen toen het leveringscontract in werking is getreden. Te zamen met de verlaging van de royalty's met ten minste 5 UKL/t zal dit resulteren in een aanzienlijke verbetering van de bruto winstmarges van de dagbouwmijnen van vergunninghouders. In 1989/1990 bedroeg de gemiddelde verkoopopbrengst van British Coal voor haar dagbouwactiviteiten 41,50 UKL/t, ofwel 160 p/Gj, dat wil zeggen een opbrengst die vergelijkbaar is met de prijs die thans aan de mijnen van vergunninghouders wordt betaald. Op deze produktie behaalde British Coal een winst van 12,68 UKL/t. Hoewel er verschillen zijn, in het bijzonder schaalverschillen, tussen de dagbouwactiviteiten van British Coal en de dagbouwactiviteiten van de leden van NALOO, lijkt dit te bevestigen dat de huidige royalty voor dagbouwsteenkool niet zo hoog is dat zij onwettig zou zijn. De royalty belet efficiënte ondernemingen dus niet om winst te maken en zij ondervinden geen aanmerkelijk concurrentienadeel."

69 De Commissie concludeerde in de volgende bewoordingen:

„*79.* Deze beschikking betreft de situatie in Engeland en Wales na de inwerkingtreding van de leveringscontracten op 1 april 1990 tussen British Coal enerzijds en National Power en PowerGen anderzijds.

80. De artikelen 60 en 65 EGKS-Verdrag zijn niet van toepassing. De onderdelen van de klacht die op deze artikelen zijn gebaseerd, dienen dus te worden afgewezen.

81. De Commissie is van mening, dat de klachten op basis van de artikelen 63 en 66, lid 7, EGKS-Verdrag en de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag gegrond waren, voor zover zij betrekking hadden op de situatie na 1 april 1990, de datum waarop de leveringscontracten in werking zijn getreden.

82. Indien de voorstellen van de Britse overheid in het aanbod van 24 januari 1990 op de in deze beschikking uiteengezette grondslag worden opgenomen in contracten, zullen de mijnen van vergunninghouders niet langer worden

gediscrimineerd ten opzichte van British Coal. Derhalve zijn de onderdelen van de klacht, die berusten op artikel 63 EGKS-Verdrag, artikel 66, lid 7, EGKS-Verdrag, voor wat de verkoopvoorwaarden betreft, en op artikel 85 EEG-Verdrag en artikel 86 EEG-Verdrag niet langer gefundeerd en worden zij, voor zover zij betrekking hebben op de huidige situatie, afgewezen.

83. Met betrekking tot het onderdeel van de klacht, dat berust op artikel 66, lid 7, EGKS-Verdrag en betrekking heeft op de door British Coal geheven royalty, zij opgemerkt dat de in de brief van de Britse overheid van 24 oktober 1990 vastgelegde nieuwe royalty, die nadien door British Coal met ingang van 1 april 1990 is toegepast, niet onredelijk hoog is. Het onderdeel van de klacht, dat betrekking heeft op de betaling van royalty's en berust op artikel 66, lid 7, EGKS-Verdrag, is derhalve niet langer gefundeerd en moet, voor zover het de huidige situatie betreft, worden afgewezen."

70 Bij op 6 december 1991 aan de Commissie verstuurde brief merkte NALOO op, dat zij in de door British Coal gepubliceerde jaarrekening betreffende het op 31 maart 1990 afgesloten boekjaar niet de winst van 12,68 UKL/t had kunnen terugvinden die British Coal volgens punt 74 van de bestreden beschikking met haar dagbouwproduktie zou hebben behaald. NALOO voegde daaraan toe, dat de jaarrekening van British Coal betreffende het op 31 maart 1991 afgesloten daaropvolgende boekjaar aantoonde, dat de door British Coal over deze dagbouwproduktie behaalde winst met 4,48 UKL/t was gedaald tot 8,86 UKL/t, zoals bleek uit het uittreksel uit de jaarrekening van British Coal in bijlage A bij de brief van 6 december 1991. Door van dit laatste cijfer rentekosten van 2,07 UKL/t (cijfer verkregen op basis van de gegevens in het Binder Hamlyn-rapport van 14 mei 1991) en 1,43 UKL (het verschil tussen de door British Coal ontvangen prijs van 40,65 UKL en 39,22 UKL/t, de door de vergunninghouders ontvangen prijs) af te trekken, kwam NALOO tot een nettowinst van 5,36 UKL/t. Volgens NALOO bewees dit, dat indien een royalty van 6,00 UKL/t diende te worden betaald, dit zou resulteren in een deficit van 0,64 UKL/t, zelfs zonder rekening te houden met de nadelen van de vergunninghouders op het punt van de verschillen in exploitatiekosten, waarvan de Commissie het bestaan in punt 74 van de bestreden beschikking in beginsel had erkend. Volgens verzoekster bevestigde deze conclusie de gegevens die reeds aan de Commissie waren voorgelegd in het Binder Hamlyn-rapport. Volgens NALOO volgde daaruit, dat British Coal zelf een zo hoge royalty niet zou kunnen betalen. Gelet op dit nadere bewijs dat de onredelijkheid van de royalty zo duidelijk aantoonde, gaf NALOO de Commissie in overweging, deze zaak te heroverwegen en haar beschikking te wijzigen.

71 Op 1 juni 1991 stelden de onderneming Hopkins e. a. bij de High Court of Justice of England and Wales tegen National Power en PowerGen een vordering in tot vergoeding van de schade die deze twee elektriciteitsproducenten hun van 1985 tot en met 31 maart 1990 zouden hebben berokkend. Tot staving van hun vordering stelden Hopkins e. a. onder meer inbreuk op de artikelen 4 en 63 EGKS-Verdrag (hierna: het „Verdrag") en verklaarden zij dat National Power en PowerGen, als opvolgsters van de Central Board, hen hadden gediscrimineerd ten opzichte van British Coal, door bij hen steenkool te kopen tegen minder gunstige prijs- en hoeveelheidsvoorwaarden dan aan British Coal werden aangeboden.

72 Bij beschikkingen van 13 januari en 12 mei 1994 schorste de High Court de behandeling van de zaak en stelde hij het Hof van Justitie prejudiciële vragen, met name om te vernemen op basis van welke bepalingen van het Verdrag het geschil diende te worden beoordeeld.

73 Bij arrest van 2 mei 1996 (zaak C-18/94, Hopkins e. a., Jurispr. 1996, blz. I-2281) verklaarde het Hof onder meer voor recht, dat de bepalingen van het Verdrag, inzonderheid de artikelen 4, sub b, en 63, lid 1, het rechtskader vormen waarbinnen de door kopers ten aanzien van steenkoolproducenten toegepaste discriminaties op het stuk van prijzen, hoeveelheid en andere aankoopvoorwaarden moeten worden geplaatst.

74 Inmiddels had NALOO bij de Commissie op 15 juni 1994 een nieuwe klacht ingediend, waarbij zij verzocht de royalty's die door British Coal van de vergunninghoudende producenten waren geheven van 1 januari 1973, datum van toetreding van het Verenigd Koninkrijk tot de Europese Gemeenschappen, tot en met 31 maart 1990, het tijdvak dat door de bestreden beschikking uitdrukkelijk was uitgesloten, te toetsen aan de artikelen 4, sub d, 65 en 66, lid 7, van het Verdrag.

75 British Coal maande de Commissie aan, deze nieuwe klacht van NALOO zonder onderzoek ten gronde af te wijzen. Dit verzoek is afgewezen bij stilzwijgende beschikking, die ingevolge artikel 35, derde alinea, van het Verdrag wordt geacht

voort te vloeien uit het stilzwijgen van de Commissie na het verstrijken van een termijn van twee maanden na de aanmaning. Daarop stelde British Coal bij op 10 november 1994 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift, dat is ingeschreven onder nummer T-367/94, beroep in tegen deze stilzwijgende weigering.

Procesverloop

76 Bij op 9 juli 1991 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft NALOO op grond van artikel 33 van het Verdrag onderhavig beroep tot nietigverklaring ingesteld.

77 Bij op 30 september 1991 neergelegde afzonderlijke akte heeft de Commissie krachtens artikel 114, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen, die bij beschikking van het Gerecht van 1 oktober 1992 is gevoegd met de zaak ten gronde.

78 Op haar verzoek is British Coal bij beschikking van het Gerecht van 30 januari 1992 toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

79 Bij twee beschikkingen van respectievelijk 31 maart 1992 en 2 juni 1992 heeft het Gerecht de verzoeken van NALOO om bepaalde documenten als vertrouwelijk te behandelen ten aanzien van British Coal, gedeeltelijk ingewilligd.

80 Op 11 februari 1991 werd bij de High Court of Justice of England and Wales door Banks Co. Ltd, die is aangesloten bij NALOO, tegen British Coal een vordering ingesteld tot vergoeding van de schade die zij zou hebben geleden als gevolg van de

door haar aan British Coal betaalde buitensporig hoge royalty's, tot staving van welke vordering zij stelde dat British Coal de artikelen 4, sub d, 60, 65 en 66, lid 7, van het Verdrag had geschonden. Bij beschikking van 25 februari 1992 heeft de High Court het Hof van Justitie prejudiciële vragen betreffende onder meer de uitlegging van deze bepalingen gesteld.

81 Het Gerecht was van oordeel dat de aan het Hof gevraagde antwoorden dienden te worden afgewacht, voordat het Gerecht de in het onderhavige beroep opgeworpen vragen kon beantwoorden. Krachtens artikel 47, derde alinea, van 's Hofs Statuut-EGKS heeft het derhalve bij beschikking van 14 juli 1993, met het oog op een goede rechtsbedeling, de behandeling geschorst tot de uitspraak van het prejudicieel arrest van het Hof.

82 Na de uitspraak van het prejudicieel arrest (arrest van 13 april 1994, zaak C-128/92, Banks, Jurispr. 1994, blz. I-1209) is de procedure voor het Gerecht hervat.

83 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Derde kamer — uitgebreid) besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Het heeft partijen evenwel verzocht, vóór de terechtzitting enige schriftelijke vragen te beantwoorden, hetgeen zij binnen de gestelde termijn hebben gedaan.

84 Ter openbare terechtzitting van 6 februari 1996 zijn partijen gehoord in hun pleidooien en hun antwoorden op mondelinge vragen van het Gerecht.

Conclusies van partijen

85 In haar verzoekschrift concludeert NALOO, dat het het Gerecht behage:

1) haar beroep ontvankelijk te verklaren krachtens artikel 33 van het Verdrag;

2) de royalty van 5,50 UKL of 6 UKL/t onwettig te verklaren wegens strijd met de artikelen 4, sub d, 60, 63, 65 en 66, lid 7, van het Verdrag;

3) de bestreden beschikking nietig te verklaren, voor zover daarin een royalty van 5,50 UKL of 6 UKL/t als wettig wordt beschouwd in de zin van artikel 66, lid 7, van het Verdrag;

4) de bestreden beschikking nietig te verklaren, voor zover de Commissie klaarblijkelijk de bepalingen van het Verdrag heeft miskend, alsmede geen rekening heeft gehouden met relevante feiten en derhalve tot rechtens onjuiste conclusies is gekomen;

5) de bestreden beschikking nietig te verklaren, voor zover de Commissie haar verplichting om billijk en objectief te handelen, niet is nagekomen;

6) de bestreden beschikking nietig te verklaren, voor zover zij in strijd met de artikelen 5 en 15 van het Verdrag ontoereikend is gemotiveerd;

7) te verklaren dat British Coal zich buiten de in punt 81 van de bestreden beschikking genoemde inbreuken ook heeft schuldig gemaakt aan inbreuken op de artikelen 4, 60, 63 en 65 van het Verdrag;

8) bijgevolg arrest te wijzen waarbij de bestreden beschikking nietig wordt verklaard, voor zover zij betrekking heeft op de door British Coal opgelegde royalty;

9) de Commissie te gelasten, haar onderzoek betreffende de hoogte van de door British Coal aan de vergunninghoudende steenkoolproducenten opgelegde royalty, alsmede betreffende de voor de steenkool op basis van „delivered licences" betaalde prijzen te heropenen;

10) de Commissie te gelasten, dat zij British Coal opdraagt de te veel geïnde royalty's terug te betalen, alsmede de bedragen te betalen die op basis van het in voorgaande conclusie bedoelde onderzoek te laag betaald bleken;

11) de Commissie te gelasten dat zij concludeert dat de gedraging van British Coal vóór 1 april 1990 in strijd is met de artikelen 4, 60, 65 en 66, lid 7, van het Verdrag;

12) de Commissie te verwijzen in de kosten;

13) elke andere verklaring of maatregel die het Gerecht in de omstandigheden vermeent te behoren.

86 In de punten 6.25-6.28 van haar opmerkingen betreffende de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid heeft NALOO de conclusies betreffende de terugbetaling van de te veel geïnde royalty's en de vaststelling van de onwettigheid van het gedrag van British Coal vóór 1 april 1990, die respectievelijk in de tiende en de elfde conclusie hiervoor zijn geformuleerd, ingetrokken. Zoals zij in punt 75 van haar repliek heeft bevestigd, maakt verzoekster geen enkele aanspraak meer geldend betreffende het tijdvak vóór 1 april 1990.

87 De Commissie concludeert, dat het het Gerecht behage:

1) het beroep in zijn geheel niet-ontvankelijk te verklaren;

2) subsidiair het beroep niet-ontvankelijk te verklaren, voor zover het betrekking heeft op feiten en omstandigheden van vóór 1 april 1990, alsmede voor zover het de in de tiende en de elfde conclusie van het verzoekschrift geformuleerde vorderingen betreft, en het beroep voor het overige te verwerpen;

3) meer subsidiair, het beroep te verwerpen;

4) verzoekster te verwijzen in de kosten.

88 British Coal concludeert, dat het het Gerecht behage:

1) het beroep niet-ontvankelijk te verklaren in de mate als door British Coal aangegeven in haar opmerkingen betreffende de exceptie van niet-ontvankelijkheid en in haar opmerkingen betreffende de zaak ten gronde;

2) het beroep te verwerpen;

3) verzoekster te verwijzen in de kosten van interveniënte.

De ontvankelijkheid van de conclusies

89 In de derde tot en met de zesde conclusie van het verzoekschrift (zie hiervoor r. o. 85) worden in feite vier van de vijf middelen die zijn aangevoerd tot staving van het verzoek tot nietigverklaring van de bestreden beschikking, overgenomen.

90 Volgens vaste rechtspraak is de gemeenschapsrechter in het kader van de door hem uitgeoefende wettigheidstoetsing niet bevoegd om zich in de plaats te stellen van de gemeenschapsinstellingen of bevelen tot hen te richten. Verder is enkel de betrokken instelling gehouden de maatregelen te nemen die nodig zijn ter uitvoering van een op een beroep tot nietigverklaring gewezen arrest (arresten Gerecht van 12 januari 1995, zaak T-102/92, Viho, Jurispr. 1995, blz. II-17, r. o. 28; 7 maart

1995, gevoegde zaken T-432/93, T-433/93 en T-434/93, Socurte e. a., Jurispr. 1995, blz. II-503, r. o. 54, en 18 september 1995, zaak T-548/93, Ladbroke Racing, Jurispr. 1995, blz. II-2565, r. o. 54).

91 Enerzijds moet verzoeksters negende conclusie, voor zover het Gerecht daarin wordt gevraagd de Commissie te gelasten haar onderzoek betreffende de hoogte van de royalty en de aankoopprijzen van British Coal te heropenen, worden aangemerkt als een verzoek om een bevel, dat het Gerecht niet bevoegd is tot de Commissie te richten. Hetzelfde geldt voor de tiende en de elfde conclusie, onafhankelijk van de omstandigheid dat verzoekster deze twee conclusies heeft ingetrokken.

92 Verzoeksters tweede en zevende conclusie, voor zover het Gerecht daarin wordt verzocht om de royalty van 5,50 of 6 UKL/t onwettig te verklaren wegens strijd met de artikelen 4, sub d, 60, 63, 65 en 66, lid 7, van het Verdrag, alsook om het gedrag van British Coal in strijd te verklaren met de artikelen 4, 60, 63 en 65 van het Verdrag, strekken anderzijds ertoe, van het Gerecht de maatregelen te verkrijgen die door de betrokken instellingen zouden moeten worden genomen ter uitvoering van een eventueel arrest tot nietigverklaring van de bestreden beschikking.

93 Bijgevolg zijn de tweede, de zevende en de negende conclusie van het verzoekschrift niet-ontvankelijk.

Het aanvankelijke voorwerp van het beroep

94 Zoals blijkt uit de uiteenzetting van de feiten welke ten grondslag liggen aan het beroep, verwijt verzoekster British Coal twee mededingingsbeperkende gedragingen: enerzijds de te hoge tarieven die British Coal zou hebben toegepast over op basis van „royalty licences" gewonnen steenkool en anderzijds de onrechtmatig lage prijzen waartegen British Coal op basis van „delivered licences" in dagbouw gewonnen steenkool zou hebben gekocht (hierna: „aankoopprijs British Coal").

95 Met betrekking tot deze beide mededingingsbeperkende gedragingen waaraan British Coal zich schuldig zou hebben gemaakt, voert verzoekster vijf middelen tot staving van haar beroep tot nietigverklaring aan.

96 Het eerste middel is ontleend aan de klaarblijkelijke miskenning van artikel 66, lid 7, van het Verdrag, voor zover in de bestreden beschikking enerzijds zou zijn geconcludeerd dat het royaltytarief van 5,50 of 6 UKL/t verenigbaar was met dit artikel, en anderzijds daarin niet zou zijn vastgesteld dat de aankoopprijzen British Coal onverenigbaar waren met deze zelfde bepaling.

97 In het kader van het tweede middel verwijt verzoekster de Commissie klaarblijkelijke miskenning van de artikelen 4, 60, 63 en 65 van het Verdrag, door de door British Coal geheven royalty's en de aankoopprijzen British Coal niet aan deze bepalingen te toetsen of door zich op het standpunt te stellen dat deze bepalingen niet van toepassing waren.

98 Als derde middel verwijt verzoekster de Commissie, dat zij de tot staving van verzoeksters klacht aangevoerde bewijzen niet in aanmerking heeft genomen, geen grondig onderzoek heeft ingesteld en haar rechten van de verdediging heeft geschonden.

99 In het vierde middel wordt gesteld dat de bestreden beschikking ontoereikend is gemotiveerd, en het vijfde middel, waarin de tot staving van de voorgaande vier middelen aangevoerde argumenten worden herhaald, is ontleend aan misbruik van bevoegdheid, waaraan de Commissie zich door de vaststelling van de bestreden beschikking schuldig zou hebben gemaakt.

De exceptie van niet-ontvankelijkheid van de Commissie

Argumenten van partijen

100 In haar exceptie van niet-ontvankelijkheid betoogt de Commissie in wezen, dat alle door verzoekster aangevoerde middelen tot nietigverklaring ertoe strekken dat het Gerecht wordt verzocht, op basis van artikel 33, eerste alinea, tweede volzin, van het Verdrag de toestand te beoordelen, die voortvloeit uit economische feiten of omstandigheden, met het oog op welke toestand de bestreden beschikking is gegeven, zonder enige relevante aanwijzing betreffende een misbruik van bevoegdheid of een klaarblijkelijke miskenning van de bepalingen van het Verdrag te verstrekken, zoals in een dergelijk geval wordt vereist.

101 Het Gerecht zou enkel bevoegd zijn om de wettigheid van de bestreden beschikking te toetsen en niet om de economische feiten of omstandigheden waarop zij is gebaseerd, nog eens te onderzoeken. Alle door verzoekster tot staving van haar vordering aangevoerde middelen zouden strekken tot een verzoek aan het Gerecht om verzoeksters klacht opnieuw te onderzoeken en zijn eigen beoordeling van de economische en feitelijke gegevens in de plaats te stellen van die van de Commissie.

102 Verzoekster stelt, dat haar primaire vordering tot nietigverklaring wordt gedekt door artikel 33, eerste alinea, eerste volzin, van het Verdrag. Bovendien zou het bij de fouten van de Commissie gaan om misbruik van bevoegdheid en/of klaarblijkelijke fouten, zodat een onderzoek van de economische feiten en omstandigheden door het Gerecht gerechtvaardigd is.

103 Verzoekster zou niet verplicht zijn om het misbruik van bevoegdheid of het klaarblijkelijke karakter van de gestelde verdragsschendingen aan te tonen, opdat haar middelen tot nietigverklaring, strekkende tot het onderzoek van economische feiten en omstandigheden door het Gerecht, ontvankelijk zijn, aangezien anders de ontvankelijkheid en de grond van de zaak door elkaar worden gehaald (arresten Hof van 11 februari 1955, zaak 3/54, ASSIDER, Jurispr. 1955, blz. 131, en 21 juni

1958, zaak 8/57, Groupement des Hauts Fourneaux et Aciéries Belges, Jurispr. 1958, blz. 239). In dit verband zou het volstaan dat de grieven misbruik van bevoegdheid en klaarblijkelijke miskenning van het gemeenschapsrecht vergezeld gaan van relevante aanwijzingen.

Beoordeling door het Gerecht

104 Om te beginnen herinnert het Gerecht eraan, dat artikel 33, eerste alinea, van het Verdrag de gemeenschapsrechter bevoegd verklaart, kennis te nemen van beroepen tot nietigverklaring van handelingen van de Commissie op grond van onbevoegdheid, schending van wezenlijke vormvoorschriften, schending van het Verdrag of van enige op de uitvoering daarvan betrekking hebbende rechtsregel, dan wel misbruik van bevoegdheid. Het onderzoek door de gemeenschapsrechter kan echter geen betrekking hebben op een beoordeling van de toestand, die voortvloeit uit economische feiten of omstandigheden, met het oog op welke toestand de bestreden beschikking is gegeven, tenzij de Commissie het verwijt wordt gemaakt, dat zij haar bevoegdheden heeft misbruikt of de bepalingen van het Verdrag en de op de uitvoering daarvan betrekking hebbende rechtsregels klaarblijkelijk heeft miskend.

105 Volgens de rechtspraak van het Hof (arrest van 18 maart 1980, gevoegde zaken 154/78, 205/78, 206/78, 226/78-228/78, 263/78 en 264/78, 39/79, 31/79, 83/79 en 85/79, Valsabbia, Jurispr. 1980, blz. 907, r. o. 11) wordt in het eerste gedeelte van artikel 33, eerste alinea, tweede volzin, van het Verdrag de toetsing van de economische beleidskeuzes van de Commissie door de rechter beperkt, terwijl die begrenzing in het tweede gedeelte wordt opgeheven, op voorwaarde dat de verzoeker misbruik van bevoegdheid of klaarblijkelijke miskenning van het Verdrag stelt.

106 Uit de korte uiteenzetting van verzoeksters middelen (zie hiervoor) blijkt, dat zij de grief van de klaarblijkelijke miskenning van de bepalingen van het Verdrag enkel heeft opgeworpen in het kader van de eerste twee middelen, terwijl het derde, het vierde en het vijfde middel slechts strekken tot een beoordeling, door het Gerecht, van de toestand die voortvloeit uit economische feiten of omstandigheden, met het oog op welke toestand de bestreden beschikking is gegeven.

107 Hieruit volgt dat de Commissie niet kan stellen dat alle middelen van verzoekster strekken tot een verzoek aan het Gerecht om een beoordeling van de toestand die voortvloeit uit economische feiten of omstandigheden, met het oog op welke toestand de bestreden beschikking is gegeven.

108 Wil het Gerecht de beoordeling van deze toestand in het kader van de eerste twee middelen kunnen onderzoeken, is het noodzakelijk doch voldoende dat de grief, inhoudende klaarblijkelijke miskenning van de bepalingen van het Verdrag, vergezeld gaat van relevante aanwijzingen. Zou namelijk meer worden verlangd, dan zou de ontvankelijkheid van een grief worden verward met het bewijs van haar gegrondheid, terwijl bij een minder strenge uitlegging, volgens welke het enkele stellen van de grief zou volstaan om de gemeenschapsrechter economische feiten en omstandigheden te laten beoordelen, deze grief tot een pure formaliteit zou worden gedegradeerd (arrest Hof van 21 maart 1955, zaak 6/54, Nederland/ Hoge Autoriteit, Jurispr. 1955, blz. 215, 241, en arrest Valsabbia, reeds aangehaald, r. o. 11).

109 In casu wordt de grief klaarblijkelijke miskenning van de bepalingen van het Verdrag door de bestreden beschikking gestaafd door op het eerste gezicht relevante aanwijzingen, gelet in het bijzonder op het aandeel van British Coal op de markt van steenkool voor de elektriciteitsproduktie, alsmede op het wettelijk monopolie van deze onderneming voor de verlening van winningsvergunningen, haar bevoegdheid om eenzijdig royalty's tegen een uniform tarief vast te stellen die voor alle vergunninghoudende exploitanten gelden, en ten slotte haar sterke positie die zij ontleent aan haar rechtspositie en haar economische macht bij de per mijn gevoerde onderhandelingen over de prijzen waartegen zij op basis van „delivered licences" gewonnen steenkool koopt.

110 Deze vaststellingen volstaan om de eerste twee middelen van verzoekster ontvankelijk te verklaren, voor zover zij ertoe strekken dat het Gerecht de beoordeling, door de Commissie, van de toestand die voortvloeit uit economische feiten of omstandigheden, met het oog op welke toestand de bestreden beschikking is gegeven, onderzoekt.

111 Bij dit onderzoek zal het Gerecht enkel moeten nagaan, of de bestreden beschikking klaarblijkelijk ongerechtvaardigd is, gelet op de door het Verdrag vastgestelde voorwaarden en een algemene beoordeling van de economische toestand, met dien

verstande dat de uitdrukking „klaarblijkelijk" onderstelt, dat de wettelijke bepalingen in die mate zijn miskend, dat die miskenning schijnt te volgen uit een beoordeling van de economische toestand met het oog waarop de beschikking is gegeven, welke beoordeling in het licht der bepalingen van het Verdrag kennelijk onjuist is (arrest Nederland/Hoge Autoriteit, reeds aangehaald, blz. 241; arrest Valsabbia, reeds aangehaald, r. o. 72).

112 Anders dan de Commissie stelt, maken de aldus aan de rechterlijke toetsing gestelde grenzen het Gerecht in geen enkel opzicht onbevoegd om uitspraak te doen over de wettigheid van de beschikking.

113 Uit deze overwegingen volgt dat de exceptie van niet-ontvankelijkheid, die de Commissie tegen de door verzoekster geformuleerde middelen tot nietigverklaring heeft aangevoerd, dient te worden verworpen.

De ontvankelijkheid van de middelen tot nietigverklaring, die zijn opgeworpen in verband met de aankoopprijs British Coal

114 Zoals uit de voorgaande overwegingen blijkt, heeft verzoekster haar vorderingen beperkt tot het door British Coal opgelegde bedrag van de royalty.

115 Het Gerecht herinnert er namelijk aan, dat verzoekster haar tiende en elfde conclusie heeft ingetrokken (zie hiervoor, r. o. 86).

116 Verder zijn haar tweede, zevende en negende conclusie niet-ontvankelijk (zie hiervoor, r. o. 93), terwijl de derde tot en met de zesde conclusie in feite moeten worden aangemerkt als middelen tot nietigverklaring (zie hiervoor, r. o. 89).

117 De vijf middelen tot nietigverklaring, die zijn aangevoerd in verband met de aankoopprijs British Coal, dienen derhalve niet-ontvankelijk te worden verklaard, waar zij niet meer worden gesteund door formele conclusies.

Ten gronde

Het resterende voorwerp van het geding

118 Er zij aan herinnerd dat NALOO in de loop van de procedure de conclusies, strekkende tot nietigverklaring van de bestreden beschikking, voor zover daarin niet is vastgesteld dat de door British Coal vóór 1 april 1990 geheven royalty's onwettig waren, heeft ingetrokken (zie hiervoor, r. o. 86).

119 Verder merkt zij in punt 60 van haar repliek op, dat zij „haar analyse wenst toe te spitsen op het belangrijkste probleem dat in het onderhavige beroep nog te behandelen blijft, namelijk of de Commissie terecht heeft geconcludeerd dat een royalty van 5,50 of 6 UKL/t in alle omstandigheden rechtmatig was".

120 Het Gerecht herinnert eraan, dat verzoekster na de instelling van het beroep bij de Commissie op 15 juni 1994 een nieuwe klacht heeft ingediend, waarin zij verzocht de door British Coal vanaf 1 januari 1973 tot en met 31 maart 1990 toegepaste royalty's te toetsen aan de artikelen 4, sub d, 65 en 66, lid 7, van het Verdrag.

121 Daaruit volgt dat het beroep nog slechts strekt tot nietigverklaring van de bestreden beschikking, voor zover daarin wordt vastgesteld dat de door British Coal met ingang van 1 april 1990 geheven royalty van 5,50 of 6 UKL/t niet onverenigbaar is met de aangevoerde bepalingen van het Verdrag.

122 Het Gerecht acht het gewenst eerst de eerste twee middelen te onderzoeken, die zijn gebaseerd op de klaarblijkelijke miskenning van de bepalingen van het Verdrag, alvorens na te gaan of de vormvoorschriften in acht zijn genomen, de motivering toereikend is en geen misbruik van bevoegdheid is gemaakt, die elk het voorwerp van de laatste drie middelen uitmaken.

1. *Het eerste middel: schending van artikel 66, lid 7, van het Verdrag*

Argumenten van partijen

123 Verzoekster stelt kennelijke beoordelingsfouten rechtens en feitelijk van de Commissie, waar deze laatste heeft geconcludeerd dat een royalty van 5,50 of 6 UKL/t rechtmatig is, ofschoon verzoekster heeft aangetoond dat dit tarief te hoog is, aangezien het haar leden belet een redelijke winst te behalen en zij ernstig concurrentienadeel ondervinden ten opzichte van British Coal.

124 In het Binder Hamlyn-rapport werd de periode van vijf jaar tot en met 31 maart 1991 onderzocht op basis van in de eerste plaats de bedrijfskosten van British Coal, in de tweede plaats de methode die British Coal stelt toe te passen en in de derde plaats de in de bestreden beschikking gebruikte methode op basis van de bedrijfswinst van British Coal.

125 Verzoekster merkt op, dat het Binder Hamlyn-rapport „de resultaten van een accountantsonderzoek op basis van de jaarrekeningen van British Coal, alsmede van boekhoudkundige gegevens die Binder Hamlyn van de leden van de verzoekende vereniging heeft ontvangen" uiteenzet en ten doel heeft „aan de Commissie te bewijzen dat volgens normale boekhoudkundige criteria de thans door British Coal verlangde royalty te hoog was", ongeacht de gebruikte methode.

126 Met toepassing van de eerste methode concludeerden de auteurs van het rapport, dat rekening houdend met de inningskosten van de royalty, die door British Coal op 1 UKL/t werden begroot, en een normale winstmarge van 37 %, 1,37 UKL/t een redelijk niveau voor de royalty was. Volgens de tabel in paragraaf 4.7 van het Binder Hamlyn-rapport had de royalty van 5,50 of 6 UKL/t, die door British Coal gedurende het op 31 maart 1991 afgesloten boekjaar werd geïnd, haar een winst opgeleverd die werd geraamd op 400 % van haar eigen kosten.

127 Bij de tweede methode werden de gemiddelde bedrijfskosten van British Coal berekend, behandeld als kosten van de vergunninghouders, daarop een redelijke marge genomen voor de sector van de vergunninghouders, een definitieve verkoopprijs van door de vergunninghouders geproduceerde steenkool genomen en ten slotte de royalty vastgesteld op het bedrag van het verschil tussen de kosten van de vergunninghouders, vermeerderd met hun winstmarge, en de uiteindelijke verkoopprijs.

128 De marge die de leden van verzoekster bij deze methode werd toebedacht, bedroeg slechts 5 à 6 %, terwijl zij veel hoger zou moeten zijn, gelet op de zeer hoge bedrijfsrisico's en de toegevoegde waarde van hun werk. Bovendien was de verkoopprijs van de als referentie gebruikte steenkool volstrekt kunstmatig: uitgaande van het cijfer van 130 p/Gj dat British Coal heeft aangevoerd, zou de royalty negatief moeten zijn, gelet op de gemiddelde bedrijfskosten van de vergunninghoudende dagbouwexploitanten, die meer dan 135 p/Gj bedragen.

129 Op basis van de in punt 72 van de bestreden beschikking vastgestelde criteria ten slotte had de Commissie de royalty van 5,50 of 6 UKL/t rechtmatig geacht, waarbij zij de produktiekosten van de vergunninghouders vaststelde door deze te vergelijken met de opbrengst uit de geleverde steenkool en door de royalty af te trekken van het verschil tussen de kosten en de opbrengst, om te bepalen of het resultaat van deze berekening de vergunninghoudende exploitant in staat stelde winst te behalen en zij geen aanmerkelijk concurrentienadeel ondervonden ten opzichte van British Coal.

130 Ofschoon uit punt 72 van de bestreden beschikking duidelijk blijkt dat het criterium de kosten en de winstmarge van de vergunninghouders was, had de Commissie volgens verzoekster dit criterium in punt 74 van de bestreden beschikking niettemin toegepast op basis van de kosten van British Coal, terwijl zij zelf had erkend, dat British Coal en de sector van de vergunninghouders een verschillende kostenstructuur hebben.

131 Uit bijlage G bij de klacht van 29 maart 1990 blijkt, dat de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van vergunninghouders ten minste 20 % hoger waren dan die van de dagbouwmijnen van British Coal, zodat de verlaging van de royalty tot 5,50 of 6 UKL/t niet toereikend was om het grote nadeel dat de vergunninghoudende producenten op het punt van de concurrentie hadden geleden, te verminderen.

132 In haar brief van 28 augustus 1990 aan de permanente vertegenwoordiger van het Verenigd Koninkrijk had de Commissie verklaard, dat de toen toegepaste royalty van 7 UKL/t in elk geval te hoog leek. Verzoekster vraagt zich dan ook af, hoe de Commissie tot de conclusie is kunnen komen dat een geringere verlaging van het bedrag van de royalty het concurrentieverstorende gevolg zou opheffen, in weerwil van de vele bewijzen van het tegendeel die verzoekster heeft geleverd.

133 Volgens de Commissie, die op de hoofdpunten wordt ondersteund door British Coal, geeft verzoekster impliciet toe, dat de heffing van een royalty door British Coal wettig is en dat in verschillende situaties verschillende royalty's kunnen worden toegepast. Teneinde te bepalen of de betrokken royalty in strijd was met de doelstellingen van het Verdrag, heeft de Commissie in punt 72 van de bestreden beschikking een criterium toegepast op basis van de redelijkheid of evenredigheid van een royalty van 5,50 of 6 UKL/t (zie arrest Hof van 13 juli 1989, zaak 395/87, Tournier, Jurispr. 1989, blz. 2521).

134 Te dien einde heeft de Commissie onderzocht, of op 1 april 1990, gelet op het aanbod van British Coal, verzoeksters leden als tegenprestatie voor redelijke royalty's vergelijkbare prijzen zouden krijgen als British Coal en een toegang tot de markt van steenkool voor de elektriciteitsproduktie die vergelijkbaar was met die van British Coal.

135 Als gevolg van de nieuwe voorwaarden was de winstmarge van verzoeksters leden over de verkopen aan elektriciteitsproducenten meer dan 20 % gestegen ten opzichte van hun vroegere verkoopopbrengsten. Aangezien er geen concrete cijfers waren over de werkelijke produktiekosten van bij verzoekster aangesloten ondernemingen, waaruit bleek dat het daaruit resulterende prijsverschil deze leden in een nadelige concurrentiepositie bracht, beschikte de Commissie over geen enkel gegeven dat aantoonde dat haar conclusies onredelijk waren.

136 Ter beoordeling van de verenigbaarheid van het aanbod van British Coal met artikel 66, lid 7, van het Verdrag, heeft de Commissie in het bijzonder rekening gehouden met de wettelijke verplichting van British Coal om ervoor te zorgen dat zoveel steenkool ter beschikking is als noodzakelijk is om het openbare belang te verzekeren, haar eigendomsrecht op de steenkool en verzoeksters verklaringen in haar brieven van 13 mei 1988 en 25 mei 1990, dat royalty's van 11 UKL/t en 6 UKL/t aanvaardbaar waren.

137 Het Binder Hamlyn-rapport was niet opgesteld op basis van boekhoudkundige gegevens die bij de leden van NALOO waren verzameld, doch bevatte drie theoretische extrapolaties op basis van de door British Coal gepubliceerde jaarrekeningen. In dit rapport werd geen rekening gehouden met het tweeledige doel van de royalty, namelijk de administratieve kosten van de vergunningverlening en de inning van de royalty te dekken en het eigendomsrecht van British Coal te vergoeden.

138 In het rapport worden een aantal aanpassingen aangebracht, die alle ten doel hebben de argumenten van de leden van NALOO te versterken, zonder dat de feitelijke of statistische grondslag voor deze aanpassingen duidelijk wordt gemaakt. Bovendien had het bewijs waarop het rapport is gebaseerd, betrekking op een tijdvak vóór de periode die in de bestreden beschikking is onderzocht.

139 De Commissie merkt op dat zij, ofschoon zij de schaalverschillen tussen de activiteiten van British Coal en die van de leden van NALOO heeft erkend, in het bijzonder niet heeft geaccepteerd, dat de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van de vergunninghouders 20 % hoger waren dan die van British Coal. Enerzijds

beschikte zij namelijk over geen enkele aanwijzing met betrekking tot de kosten van de leden van NALOO zelf. Anderzijds waren er bepaalde gegevens die aantoonden dat de betrokkenen winst waren blijven maken terwijl zij royalty's tot 16 UKL/t betaalden. In dit verband merkt de Commissie op, dat de produktie van de vergunninghouders van jaar tot jaar is blijven stijgen.

140 Anders dan verzoekster stelt, concurreren British Coal en de mijnen van vergunninghouders niet met elkaar met betrekking tot dezelfde steenkoolreserves, aangezien British Coal niet geïnteresseerd is in kleine voorkomens. British Coal en de kleine mijnbouwondernemingen opereren onder verschillende exploitatiecondities, zoals verzoekster heeft erkend in punt 10 van haar klacht van 29 maart 1990.

141 Elk schaalvoordeel als gevolg van het grotere volume van de activiteiten van British Coal wordt meer dan gecompenseerd door het feit dat de dagbouwmijnen van vergunninghouders steenkoolvoorkomens op geringe diepte exploiteren, waarvoor de te verwijderen deklaag per ton gewonnen steenkool aanzienlijk lager is. De situatie van de mijnen van vergunninghouders is gewijzigd na de vertienvoudiging, door de Coal Industry Act 1990, van het plafond van de reserves die zij thans kunnen exploiteren. De capaciteit van de leden van NALOO om de voorkomens te exploiteren, zal zijn weerslag vinden in het percentage gewonnen steenkool, waarmee geen rekening wordt gehouden in het Binder Hamlyn-rapport, dat uitsluitend betrekking heeft op de situatie vóór 1 april 1990.

142 British Coal voegt daaraan toe, dat het meest opmerkelijke aspect van het rapport het gebruik van vermeende verschillen voor de berekening van de kosten van de vergunninghouders is, terwijl NALOO en ongetwijfeld ook de auteurs van het Binder Hamlyn-rapport moeten hebben beschikt over de gegevens betreffende hun werkelijke kosten. British Coal acht het onwaarschijnlijk, dat indien de werkelijke kostencijfers van de vergunninghoudende exploitanten NALOO's klacht hadden gestaafd, zij niet ter beschikking van de Commissie zouden zijn gesteld. Haars inziens heeft NALOO de voorkeur gegeven aan kunstmatige en onnauwkeurige deducties en extrapolaties uit de door British Coal gepubliceerde jaarrekeningen.

143 Volgens British Coal is er geen enkele reden om aan te nemen dat de vaste kosten per ton van de vergunninghouders veel hoger zijn dan haar eigen kosten. Het is niet aangetoond dat de kosten van verwerving van de mijnen voor de vergunninghouders hoger zijn dan die van British Coal. De omstandigheid dat de hoeveelheid steenkool per hectare die in de mijnen van vergunninghouders wordt gewonnen, lager is dan de hoeveelheid van British Coal, leidt niet noodzakelijkerwijze tot hogere kosten, aangezien zowel voor British Coal als voor de vergunninghoudende producenten de verhouding deklaag/gewonnen steenkool de belangrijkste factor is.

144 British Coal merkt eveneens op dat haar kosten duidelijk hoger zijn dan die van de vergunninghoudende exploitanten en mede de kosten voor het wassen, het mengen en het toezicht op de uitvoering van de contracten omvatten. Bovendien omvatten haar overheadkosten ook de overheadkosten voor de ondergrondse mijnbouw en verschillende andere uitgavenposten die de vergunninghouders niet hebben.

145 Bij de eerste in het Binder Hamlyn-rapport gevolgde methode, de kosten-plus van British Coal, wordt geen rekening gehouden met het feit dat de door de vergunninghouders geproduceerde steenkool een aan British Coal toebehorend actief is. Bovendien is het winstaandeel van 37 % arbitrair en gebaseerd op een vergelijking van de exploitatiekosten en de verkoopprijzen van een jaar. Er wordt geen enkele logische verklaring gegeven waarom deze marge op de administratiekosten moet worden toegepast om de hoogte van de royalty te bepalen. In het bijzonder wordt bij deze methode uitgegaan van hypotheses betreffende de kosten van British Coal, die volstrekt onjuist zijn.

146 Het Binder Hamlyn-rapport kritiseert enige feilen in de berekeningsmethode van British Coal, waarvan het ontbreken van inlichtingen betreffende de vergunninghoudende producenten er een zou zijn. Doch zelfs bij de behandeling van deze feilen worden geen reële cijfers van de vergunninghoudende producenten gebruikt, doch worden in plaats daarvan „redelijke veronderstellingen" aangevoerd.

147 Ten slotte staat de methode op basis van de bedrijfswinst van British Coal hierin, dat wordt geprobeerd deze winst aan te passen „voor de verschillende prijzen die door de vergunninghoudende exploitanten kunnen worden verkregen, en vervolgens voor de verschillende kosten waarmee deze exploitanten worden geconfronteerd". Hier wordt in het rapport een wederom arbitrair kostenverschil van 15 % gebruikt.

148 Verzoekster brengt hiertegen in dat zij niet ziet waarom de wettelijke verplichtingen van British Coal relevant zouden zijn, omdat geen enkele wettelijke bepaling haar toestaat om haar machtspositie ten nadele van de vergunninghoudende producenten te misbruiken. Evenmin verklaart de Commissie volgens verzoekster, waarom zij de eigendomsrechten van British Coal op de steenkoolvoorkomens als argument aanvoert, noch wat de invloed daarvan is op het redelijke bedrag van de royalty.

149 British Coal had traditioneel de hoogst mogelijke royalty opgelegd, die nooit zou zijn verlaagd indien geen rechtsvorderingen of onderzoeken door de overheid waren ingesteld. Niet kan worden verklaard, dat NALOO enige royalty als redelijk heeft aanvaard: een dergelijke voorlopige aanvaarding was slechts mogelijk geweest indien aan andere voorwaarden was voldaan, hetgeen niet het geval was.

150 Anders dan de Commissie stelt, hebben de auteurs van het Binder Hamlyn-rapport niet het cijfer van 20 % doch het cijfer van 15 % aangehouden voor de kostenverschillen tussen British Coal en de vergunninghoudende exploitanten en wordt in het rapport rekening gehouden met het eigendomsrecht van British Coal en de administratieve kosten van het vergunningsstelsel.

151 Met haar kritiek op het Binder Hamlyn-rapport, dat het is gefundeerd op de kosten van British Coal en niet op die van NALOO, handelt de Commissie niet alleen onlogisch, doch ook inconsistent, aangezien gedurende het gehele onderzoek de kostenstructuur van British Coal als referentiewaarde is gehanteerd.

152 De Commissie heeft verzoekster nooit gevraagd, haar haar eigen kosten mee te delen, hetgeen door een aantal redenen wordt verklaard.

153 Om een vast royaltyniveau te bepalen dat redelijk zou zijn geweest voor eenieder, was de enige praktische aanpak om de kosten van de grootste producent in de sector, namelijk British Coal, te nemen. Bovendien gebruikt British Coal haar eigen kosten om de royalty te berekenen, hoewel zij als beheerster van het stelsel van „delivered licences" over gedetailleerde kostengegevens betreffende de sector van de vergunninghouders beschikt, aangezien de vergunninghouders volgens de vergunningen verplicht zijn haar inlichtingen over hun kosten te verstrekken. In de bestreden beschikking zelf wordt British Coal als referentie gebruikt om de rechtmatigheid van de royalty te bepalen.

154 De Commissie heeft nooit bezwaar gemaakt tegen het gebruik van de methode om uit te gaan van de kosten van British Coal en het verschil tussen de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal en die van de vergunninghouders af te trekken. Indien de Commissie zowel de door verzoekster als haarzelf aanvaarde methode ooit onjuist heeft geacht, is het onverklaarbaar dat zij gedurende de gehele procedure de juistheid daarvan heeft bevestigd en verzoekster niet heeft gevraagd, kostengegevens betreffende haar eigen leden te verstrekken om een referentiebasis vast te stellen op grond waarvan de redelijkheid van de royalty kon worden vastgesteld.

155 Ten slotte komt, voor zover British Coal naast haar vergunningscontracten een stelsel van mijnbouwconcessies voor particuliere exploitanten exploiteert, in haar eigen winningskosten een sterk concurrerende kostensituatie tot uitdrukking.

156 Daarentegen geven de kosten van verzoeksters leden, die niet het totaal van vergunninghoudende exploitanten van dagbouwmijnen in het Verenigd Koninkrijk vormen, niet per se de kosten van de gehele sector weer. Aangezien de vergunninghoudende exploitanten vele activiteiten uitoefenen, is het onmogelijk aan betrouwbare gemiddelde kosten te komen, aangezien elke onderneming haar kosten anders opsplitst en altijd is aanvaard, dat het onmogelijk was voor NALOO om betrouwbare en relevante gegevens betreffende de gehele sector van vergunninghouders te

verzamelen. Zelfs indien dit wel mogelijk was, zou de verzameling van deze inlichtingen een aanzienlijke tijd hebben gevergd, enorm veel geld hebben gekost en de medewerking van alle vergunninghoudende producenten in het Verenigd Koninkrijk hebben vereist. Ten tijde van de indiening van de klacht was het zowel voor verzoekster als voor de Commissie duidelijk, dat het in verband met tijdnood onmogelijk was om iets dergelijks te ondernemen.

157 Ten slotte heeft verzoekster in elk geval de kostenverschillen tussen haarzelf en British Coal aangegeven en berekend. Dit werk is gedaan door deskundigen en dienaangaande heeft de Commissie nooit enige twijfel geopperd. Het feit dat zij een gedeelte van haar verweerschrift wijdt aan een onderzoek van het kostenverschil tussen de sector van vergunninghouders en British Coal, bewijst dat dit gedurende het gehele onderzoek de grondslag voor de discussies tussen partijen vormde.

158 Het Binder Hamlyn-rapport is actueler dan de gegevens die zijn aangehouden in de bestreden beschikking: terwijl de Commissie gegevens van vóór 1 april 1990 betreffende British Coal heeft gebruikt, die de eigen kosten van de vergunninghouders buiten beschouwing laten, is ook verzoekster uitgegaan van de gegevens van vóór 1 april 1990 die aan de jaarrekeningen van British Coal zijn ontleend, doch zijn aangepast om rekening te houden met de eigen kosten van de vergunninghouders.

159 Het argument van de Commissie, dat British Coal en de sector van vergunninghouders niet met elkaar concurreren met betrekking tot dezelfde voorkomens, is onbegrijpelijk: in de door NALOO overgelegde documenten wordt duidelijk aangetoond dat British Coal weigert vergunningen te verlenen met betrekking tot voorkomens die haar interesseren, en dat British Coal zelf verklaringen in die zin heeft afgelegd.

160 De Commissie heeft de verhouding tussen de kosten en de diepte van de steenkoollaag niet begrepen: het feit dat de vergunninghouder slechts ondiepe lagen kan exploiteren, vormt een belangrijke beperking en niet een voordeel.

Derhalve levert het stelsel een belemmering voor de vergunninghouders op en beperkt het hun mogelijkheden om hun vaste kosten te verdelen. In elk geval is het kwantitatieve plafond van 250 000 ton nog steeds een ernstige beperking van de mededinging tussen British Coal en de sector van vergunninghouders, hetgeen de Commissie althans aan het begin van het onderzoek heeft erkend.

161 Wat de rentabiliteit betreft, is in het Binder Hamlyn-rapport bij het onderzoek van de royalty rekening gehouden met de stijging van de voorkomens die op grond van de Coal Industry Act 1990 aan vergunninghouders kunnen worden toegewezen.

162 Bovendien zijn de particuliere exploitanten duidelijk in het nadeel, aangezien British Coal geen royalty betaalt en van de elektriciteitsproducenten een steenkoolprijs verkrijgt die 12 % hoger is dan die van de vergunninghouders.

163 NALOO merkt op, dat uit de statistieken betreffende de sector van vergunninghouders nergens blijkt dat het deze sector voor de wind gaat. In elk geval ging het niet om de vraag of de vergunninghouders gedurende een bepaalde periode hun activiteiten zijn blijven uitoefenen of hun positie hebben verbeterd, maar of hun positie nog beter en hun produktie nog hoger had kunnen zijn, indien de royalty vanaf het begin lager en rechtmatig was geweest.

164 Tegen het argument van British Coal, dat in het Binder Hamlyn-rapport niet het aanvankelijk door verzoekster op 20 % begrote kostenverschil wordt aangehouden, voert NALOO aan, dat de accountants uitdrukkelijk als instructie hadden ontvangen om op dit punt uit te gaan van een lage en voorzichtige hypothese om de conclusies van het rapport te versterken.

Beoordeling door het Gerecht

165 Om te beginnen herinnert het Gerecht eraan, dat volgens de bestreden beschikking door het feit dat de door elektriciteitsproducenten aan de vergunninghoudende exploitanten betaalde prijs was verhoogd tot 157 p/Gj en de royalty was verlaagd van 11 UKL/t tot 5,50 of 6 UKL/t, beide met ingang van 1 april 1990, de brutowinstmarge van de vergunninghoudende dagbouwexploitanten aanzienlijk is gestegen.

166 In deze omstandigheden was de Commissie van oordeel, dat het nieuwe royaltytarief, gelet op de winst die British Coal gedurende het boekjaar 1989/1990 met de exploitatie van haar dagbouwmijnen had behaald met een niet betwiste opbrengst van 160 p/Gj, niet in strijd was met artikel 66, lid 7, van het Verdrag, hoewel er verschillen bestonden in het bijzonder wat de omvang van de dagbouwmijnen van British Coal en van de vergunninghoudende exploitanten betreft.

167 Op basis van het overzicht van de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van de vergunninghouders in bijlage G bij haar klacht van 29 maart 1990, dat is opgesteld op basis van de jaarrekeningen van British Coal betreffende het boekjaar 1988/1989, komt verzoekster tot de conclusie dat de royalty van 11 UKL/t 8,50 UKL/t (34 p/Gj) te hoog was en dat de toen door de elektriciteitsproducenten geboden prijs van 120 p/Gj 8,50 UKL/t (34 p/Gj) te laag was.

168 Met haar klacht beoogde verzoekster aldus een algemene verbetering van de gedurende het boekjaar 1988/1989 bestaande exploitatiecondities van haar leden met 68 p/Gj te verkrijgen.

169 Enerzijds zijn de door de elektriciteitsproducenten aan de vergunninghoudende exploitanten betaalde prijzen met ingang van 1 april 1990 gebracht op 157 p/Gj, zodat zij in vergelijking tot de eerdergenoemde oude prijs van 120 p/Gj zijn verhoogd met 37 p/Gj. Anderzijds is de royalty van 11 UKL/t (44 p/Gj) met ingang van dezelfde datum teruggebracht tot 5,50 of 6 UKL/t (24 p/Gj), dat wil zeggen een reductie van ongeveer 20 p/Gj.

170 Derhalve heeft verzoekster uiteindelijk een totale verbetering van de exploitatiecondities van de dagbouwmijnen van de bij haar aangesloten vergunninghouders van circa 57 p/Gj verkregen.

171 Verder voorziet het leveringscontract, zoals de Commissie in punt 53 van de bestreden beschikking, zonder door verzoekster op dit punt te zijn weersproken, heeft verklaard, in lagere prijzen voor British Coal dan zij voordien van de elektriciteitsproducenten verkreeg, zodat de situatie van de dagbouwmijnen van de vergunninghouders relatief is verbeterd.

172 Onder deze omstandigheden kan het Gerecht op basis van het verschil van ongeveer 11 p/Gj (68 p/Gj - 57 p/Gj) tussen de uiteindelijk door verzoekster behaalde totale resultaten (37 p/Gj + 20 p/Gj) en de doelstelling die zij zich had gesteld in bijlage G bij haar klacht (34 p/Gj + 34 p/Gj) bij een eerste onderzoek niet concluderen dat de Commissie artikel 66, lid 7, van het Verdrag door de vaststelling van de bestreden beschikking klaarblijkelijk heeft miskend.

173 Niettemin moet worden onderzocht of aan deze voorlopige conclusie kan worden afgedaan door de door verzoekster overgelegde bewijsstukken en de door haar aangevoerde argumenten.

174 Dienaangaande stelt het Gerecht vast, dat de drie methoden tot berekening van de royalty, die door verzoekster zijn gebruikt om aan te tonen dat het onderhavige royaltytarief te hoog was, en de wettigheid van de bestreden beschikking aan te vechten, zijn gebaseerd op statistieken van British Coal betreffende de jaren vóór het op 31 maart 1991 afgesloten boekjaar 1990/1991.

175 Met betrekking tot de eerste methode verklaren de auteurs van het Binder Hamlyn-rapport in punt 4.5 van hun rapport, dat zij zijn uitgegaan van de bedrijfskosten van British Coal betreffende het boekjaar 1989/1990.

176 Met betrekking tot de tweede methode wordt in punt 5.14 van het rapport opgemerkt, dat „aangezien de gegevens betreffende het boekjaar 1990/1991 nog niet beschikbaar zijn, is aangenomen dat de kosten dezelfde waren als voor het boekjaar 1989/1990, gelet op het feit dat de cijfers gedurende de vier voorgaande boekjaren vergelijkbaar waren".

177 Bij de derde methode wordt in het Binder Hamlyn-rapport eveneens verondersteld, dat de bedrijfswinst van British Coal van 1989/1990 tot 1990/1991 constant is gebleven, dat wil zeggen 13,34 UKL.

178 Om aan te tonen dat het sedert 1 april 1990 door British Coal toegepaste royaltytarief van 5,50 of 6 UKL/t te hoog was, mag verzoekster evenwel niet de door British Coal gedurende het voorgaande, op 31 maart 1990 afgesloten boekjaar in de dagbouw behaalde bedrijfsresultaten zonder meer extrapoleren op het boekjaar 1990/1991.

179 Uit de eerdergenoemde brief van verzoekster aan de Commissie van 6 december 1991 blijkt namelijk, dat de bedrijfsresultaten van de dagbouwmijnen van British Coal gedurende het boekjaar 1990/1991 sterk afwijken van die van het voorgaande boekjaar, omdat de winst van deze mijnen, vooral als gevolg van de stijging van de exploitatiekosten daarvan, daalt van 13,34 UKL/t tot 8,86 UKL/t.

180 Verder heeft verzoekster, in plaats van de werkelijke exploitatiekosten van haar leden over te leggen om aan te tonen dat de royalty te hoog was, in punt 25 van haar repliek opgemerkt, dat zij niet over betrouwbare en relevante gegevens betreffende de gehele sector van vergunninghouders beschikte.

181 Zij heeft eveneens verklaard, dat zij niet over betrouwbare gemiddelde exploitatiekosten van de individuele mijnen van vergunninghouders beschikte, omdat deze vele activiteiten uitoefenen, onder meer civieltechnische werken, vervoer en grondexploitatie, en elk van hen zijn kosten anders opsplitst, aangezien de enige „pure" exploitatie van een dagbouwmijn in het Verenigd Koninkrijk die van British Coal is.

182 Bovendien heeft verzoekster in bijlage G bij haar klacht van 29 maart 1990 opgemerkt, dat de exploitatiekosten van elke mijn verschillend zijn en dat bijgevolg de gemiddelde kosten per producent verschillen.

183 Daaruit volgt dat het Gerecht, bij gebreke van vergelijkingsgegevens die zijn overtuiging kunnen staven, zeker niet kan uitgaan van het door verzoekster gestelde verschil tussen de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal en die van de vergunninghoudende exploitanten, dat zij in haar klacht begroot op 20 % en vervolgens in het Binder Hamlyn-rapport terugbrengt tot 15 %, zonder daarvoor een andere rechtvaardiging aan te voeren dan de uitdrukkelijke instructie aan de accountants om op dit punt uit te gaan van een lage en voorzichtige hypothese om de conclusies van het rapport te versterken.

184 Bovendien is het merendeel van de mijnen van de vergunninghouders, zoals verzoekster in punt 3.9 van haar verzoekschrift opmerkt, niet erg diep en worden daarin mijngangen gebruikt die rechtstreeks toegang geven tot de steenkoollagen om de investeringen en exploitatiekosten zo laag mogelijk te houden. Ook beklemtoont verzoekster in punt 10 van haar klacht van 29 maart 1990, dat haar leden erin slagen lokaties te vinden die het mogelijk maken om de verhouding te verplaatsen deklaag ten opzichte van de te winnen steenkool terug te brengen tot minder dan 18: 1. Volgens verzoekster zelf is de deklaag de voornaamste variabele kostenpost van de dagbouwexploitatie.

185 Onder deze omstandigheden blijkt dat het accountantsonderzoek waarmee diende te worden aangetoond dat de betrokken royalty te hoog was, niet is verricht op basis van de rekeningen van British Coal betreffende het boekjaar 1990/1991, noch op basis van de boekhoudkundige gegevens van de leden van NALOO.

186 Het Gerecht kan dan ook niet de hiervoor weergegeven verklaring van verzoekster onderschrijven, dat het Binder Hamlyn-rapport aantoont dat de royalty te hoog is, ongeacht de gebruikte methode, uitgaande van „de resultaten van een accountants-onderzoek op basis van de jaarrekeningen van British Coal, alsmede van boekhoudkundige gegevens die Binder Hamlyn van de leden van de verzoekende vereniging heeft ontvangen".

187 In het bijzonder heeft volgens het Gerecht de door verzoekster gesuggereerde eerste berekeningsmethode, waarbij op de kosten van inning van de royalty de winstmarge van de dagbouwmijnen van British Coal wordt toegepast, niet voldoende bewijskracht.

188 In de eerste plaats is verzoekster niet in staat te rechtvaardigen dat de winstmarge van 37 % van de dagbouwmijnen van British Coal, welke verzoekster heeft vastgesteld voor het boekjaar 1989/1990, zonder meer wordt geëxtrapoleerd op het boekjaar 1990/1991, terwijl de exploitatieresultaten van deze mijnen van het ene jaar tot het andere verschilden, zoals hiervoor is vastgesteld.

189 Zelfs indien de winstmarge van de dagbouwmijnen van British Coal gedurende het boekjaar 1990/1991 37 % bedroeg, geeft verzoekster geen enkele rechtvaardiging of zelfs verklaring waarmee de toepassing van deze winstmarge op de kosten van British Coal bij de inning van de royalty kan worden aanvaard.

190 In de derde plaats wordt in de door verzoekster voorgestelde methode onder meer geen rekening gehouden met de onvermijdelijke overheadkosten van British Coal betreffende de ondergrondse mijnbouw, die evenwel het belangrijkste percentage van de produktie van British Coal uitmaakt, noch met de lasten die haar door de wet worden opgelegd in verband met haar openbare dienst, die de vergunninghoudende exploitanten niet hoeven te dragen.

191 Ten slotte lijkt de voorgestane methode, anders dan verzoekster in punt 23 van haar repliek stelt, geen rekening te houden met de factor beloning van het eigendomsrecht van British Coal op de steenkool, waarvan de royalty eveneens de tegenprestatie vormt en waarvan het beginsel door verzoekster niet wordt betwist.

192 Het Gerecht kan de conclusies waartoe verzoekster komt op basis van de tweede berekeningsmethode, dat wil zeggen die welke British Coal verklaart te gebruiken, evenmin als bewezen beschouwen.

193 Enerzijds worden de exploitatiekosten bij levering (delivered costs) van de vergunninghouders gedurende de beide boekjaren 1989/1990 en 1990/1991 in de aan het Binder Hamlyn-rapport gehechte tabel onveranderd begroot op 156 p/Gj.

194 Deze stabiliteit van de exploitatiekosten maakt het twijfelachtig, dat de opstellers van het Binder Hamlyn-rapport bij hun berekeningen, zoals verzoekster beweert, rekening hebben gehouden met de vertienvoudiging van de maximale omvang van de lokaties die aan de vergunninghoudende exploitanten kunnen worden toegewezen krachtens de Coal Industry Act 1990, hetgeen logischerwijze tot een wijziging van de exploitatiekosten van deze lokaties van het ene tot het andere boekjaar had moeten leiden.

195 Anderzijds heeft verzoekster haar verklaring dat de tweede berekeningsmethode, gelet op de gemiddelde exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van de vergunninghouders, tot een negatieve royalty leidde, niet met overtuigende bewijzen kunnen staven.

196 Wat dit aangaat, heeft verzoekster in punt 25 van haar repliek zich niet in staat verklaard om betrouwbare gemiddelde kostengegevens betreffende de individuele of gezamenlijke mijnen van vergunninghouders te verstrekken.

197 Bovendien begroot zij de exploitatiekosten van de vergunninghouders in bijlage G bij haar klacht van 29 maart 1990 op meer dan 135 p/Gj, door de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal betreffende het boekjaar 1988/1989 met 20 % te verhogen, terwijl de exploitatiekosten van deze zelfde mijnen in het Binder Hamlyn-rapport worden begroot op 136 p/Gj ex mijn (146 p/Gj bij levering), door de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal betreffende hetzelfde boekjaar 1988/1989 met slechts 15 % te verhogen.

198 Op grond van deze grove of zelfs tegenstrijdige berekeningen kunnen de conclusies waartoe verzoekster meende te mogen komen op basis van de tweede methode van berekening van de royalty, dus niet als bewezen worden beschouwd.

199 Ten slotte acht het Gerecht het door verzoekster aangevoerde betoog tot betwisting van de juistheid van de derde methode, met behulp waarvan de Commissie het betrokken royaltybedrag als redelijk zou hebben beoordeeld, evenmin gestaafd door overtuigende bewijzen.

200 Om aan te tonen dat volgens deze derde methode zou moeten worden geconcludeerd dat de vergunninghoudende exploitanten geen winst konden maken, wanneer zij een royalty van 5,50 of 6 UKL/t moesten betalen, merkt verzoekster op dat de auteurs van het Binder Hamlyn-rapport rekening hebben gehouden met de in de dagbouwmijnen van British Coal gemaakte winst per ton, door deze te wegen op basis van de verschillende prijzen die de vergunninghoudende exploitanten krijgen, alsmede van de verschillende kosten waarmee zij worden geconfronteerd.

201 Met een dergelijk bewijs kan niet worden ingestemd, aangezien verzoekster anderzijds verklaart dat het haar onmogelijk was geweest om betrouwbare en relevante kostengegevens betreffende de individuele of gezamenlijke mijnen van vergunninghouders te verkrijgen.

202 Bovendien berust het verschil tussen de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal en die van de vergunninghoudende exploitanten, dat door de auteurs van het Binder Hamlyn-rapport op 17 p/Gj wordt begroot voor het boekjaar 1990/1991, op geen enkele controleerbare feitelijke grondslag.

203 De auteurs van het Binder Hamlyn-rapport hebben dit veronderstelde verschil eveneens op 17 p/Gj begroot voor het boekjaar 1989/1990. Aangezien de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal voor de beide boekjaren 1989/1990 en 1990/1991 onveranderd op 111 p/Gj worden begroot, zoals blijkt uit bijlage 1 bij het rapport, blijkt bij lezing van dit rapport opnieuw niet dat de auteurs ervan in elk geval rekening hebben gehouden met de vertienvoudiging van de maximale omvang van de dagbouwmijnen die de vergunninghouders sinds de inwerkingtreding van de Coal Industry Act 1990 mogen exploiteren.

204 Uit alle voorgaande overwegingen blijkt, dat verzoekster geen feitelijke bewijzen heeft verstrekt die haar verklaringen kunnen staven.

205 Opgemerkt zij evenwel, dat de Commissie in haar brief van 28 augustus 1990 aan de permanente vertegenwoordiging van het Verenigd Koninkrijk zich op het standpunt had gesteld, dat de toen door British Coal geheven royalty van 7 UKL/t haar in elk geval te hoog scheen.

206 Deze overigens sonderende verklaring werd evenwel geuit in een economische context waarin het niveau van de door de elektriciteitsproducenten aan de vergunninghoudende producenten betaalde prijzen duidelijk lager was dan het niveau waarop deze prijzen met ingang van 1 april 1990 zijn gebracht.

207 De Commissie mocht zich dan ook in de bestreden beschikking op het standpunt stellen, dat de inmiddels op 5,50 of 6 UKL/t gebrachte royalty niet zo hoog was dat zij onwettig was, gelet op het feit dat de aankoopprijzen waartegen de elektriciteitsproducenten van vergunninghoudende exploitanten kochten, met ingang van 1 april 1990 op 157 p/Gj waren gebracht.

208 Overigens heeft verzoekster zelf in haar brief van 13 mei 1988 aan British Coal verklaard, dat zij de royalty over de dagbouwwinning als redelijk zou erkennen, indien British Coal deze verlaagde van het toen geïnde tarief van 13,50 UKL/t tot 11 UKL/t.

209 Anders dan verzoekster stelt, blijkt uit deze brief niet dat deze instemming, die is gegeven, alle destijds bestaande voorwaarden in aanmerking genomen, afhankelijk was van de verwezenlijking van andere voorwaarden.

210 Uit het dossier en in het bijzonder uit de antwoorden van verzoekster op de vragen van het Gerecht blijkt, dat toen de royalty van 13,50 UKL werd verlaagd tot 11 UKL/t, de door de elektriciteitsproducenten aan de vergunninghoudende exploitanten betaalde prijzen aanzienlijk lager waren dan het niveau waarop deze met ingang van 1 april 1990 zijn gebracht.

211 Bovendien heeft verzoekster tijdens de procedure voor de Commissie zelf erkend, dat in verband met de omvang van British Coal een gering verschil tussen de prijzen die aan British Coal en aan de particuliere sector werden geboden, redelijk kon zijn en dat een prijsverschil van 5 of zelfs 10 p/Gj te rechtvaardigen was.

212 Het argument ten slotte, dat verzoekster in haar brief van 6 december 1991 achteraf ontleent aan de daling van de bedrijfswinst van British Coal van 13,34 UKL/t over het op 31 maart 1990 afgesloten boekjaar tot 8,86 UKL/t over het op 31 maart 1991 afgesloten boekjaar, blijkt geen doel te treffen.

213 Nog afgezien van het feit dat dit gegeven in elk geval geen bewijskracht kan hebben, omdat het niet kan worden vergeleken met de reële bedrijfsresultaten van de dagbouwmijnen van de vergunninghouders, blijkt uit het dossier namelijk niet, dat de Commissie over deze laatste cijfers beschikte op de datum waarop zij de bestreden beschikking vaststelde.

214 Ten slotte kan, bij gebreke van voldoende bewijskrachtige gegevens betreffende het tegendeel, op grond van het nog steeds betaalde verschil tussen alle condities die verzoekster na het optreden van de Commissie heeft verkregen, en het doel dat zij zich in het bijzonder in bijlage G van haar klacht heeft gesteld, op zichzelf niet worden geconcludeerd, dat de Commissie artikel 66, lid 7, van het Verdrag klaarblijkelijk heeft miskend, toen zij zich op het standpunt stelde dat de royalty van 5,50 of 6 UKL/t, die British Coal met ingang van 1 april 1990 hief over de dagbouwmijnen van de vergunninghouders, niet zo hoog was dat deze in strijd was met deze bepaling, gelet op de prijsverhogingen die de elektriciteitsproducenten met ingang van 1 april 1990 aan de vergunninghoudende exploitanten hebben toegekend, en op de verlaging van de door de elektriciteitsproducenten aan British Coal betaalde prijzen.

215 Daaruit volgt dat het eerste middel dient te worden verworpen.

2. *Het tweede middel: schending van de artikelen 4, sub d, 60 en 65 van het Verdrag*

Argumenten van partijen

216 Verzoekster stelt in wezen, dat in de bestreden beschikking de artikelen 4, sub d, 60 en 65 van het Verdrag klaarblijkelijk worden miskend, aangezien deze bepalingen niet op het onderhavige royaltytarief worden toegepast.

— Het eerste onderdeel van het tweede middel

217 Verzoekster stelt in de eerste plaats, dat artikel 4, sub d, van het Verdrag, dat beperkende praktijken die strekken tot verdeling of uitbuiting der markten verbiedt, een verbod uitvaardigt dat zelfstandig is ten opzichte van de andere bepalingen van het Verdrag. Dit artikel is een fundamentele bepaling betreffende de gemeenschappelijke markt en de algemene doelstellingen van de Gemeenschap, waaruit de mededingingsregels van de artikelen 60 tot en met 67 van het Verdrag voortvloeien.

218 De Commissie, in hoofdzaak ondersteund door British Coal, antwoordt dat zij ervoor heeft gezorgd dat de artikelen 2, 3 en 4 van het Verdrag, die de algemene beginselen van de EGKS vastleggen, in haar bestreden beschikking zijn nageleefd, en dat zij eveneens de procedure voor de toepassing van deze beginselen, zoals neergelegd in artikel 66, lid 7, van het Verdrag, heeft geëerbiedigd in overeenstemming met de rechtspraak (arresten Hof van 21 juni 1958, zaak 13/57, Wirtschaftsvereinigung Eisen-und Stahlindustrie e. a., Jurispr. 1958, blz. 279; 10 mei 1960, gevoegde zaken 27/58, 28/58 en 29/58, Compagnie des Hauts Fourneaux et Fonderies de Givors e. a., Jurispr. 1960, blz. 511, en 23 februari 1961, zaak 30/59, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg, Jurispr. 1961, blz. 1). Omdat zij tot relevante conclusies was gekomen op basis van artikel 66, lid 7, van het Verdrag, was zij niet verplicht deze zelfde aangelegenheden te toetsen aan andere, minder specifieke bepalingen van het Verdrag.

— Het tweede onderdeel van het tweede middel

219 In de tweede plaats stelt verzoekster, dat artikel 60 van toepassing is op de vaststelling, door British Coal, van de royalty en dat de heffing van de royalty over dagbouwmijnen rechtstreeks van invloed is geweest op haar mogelijkheid om op basis van „delivered licence" geproduceerde steenkool te kopen. Een royalty over de produktie van steenkool beïnvloedt rechtstreeks de prijs waartegen de steenkool door de vergunninghouder wordt verkocht. In elk geval is artikel 60 in bewoordingen gesteld die ruim genoeg zijn om ook te gelden voor de vaststelling van een royalty als zodanig door een producent met een dominante producent als British Coal.

220 De Commissie en British Coal brengen hiertegen in, dat artikel 60, gelet op zijn bewoordingen en het op basis daarvan vastgestelde afgeleide recht, betrekking heeft op praktijken betreffende de prijzen van de verkopers jegens de gebruikers van steenkool. Artikel 60 is niet van toepassing op winningsvergunningen, noch op in deze vergunningen vervatte royalty's en betalingsvoorwaarden. Deze royalty's zijn bedragen die niet door de kopers van steenkool, doch door degenen die deze exploiteren, worden betaald aan de eigenaars daarvan. Het feit dat de royalty de prijsvorming beïnvloedt, is niet relevant voor artikel 60.

221 In ieder geval maakt British Coal zich als verkoper niet schuldig aan discriminatie tussen de mijnen die op basis van „royalty licences" worden geëxploiteerd, omdat het tarief van de geïnde royalty's voor allen gelijk is.

— Het derde onderdeel van het tweede middel

222 Verzoekster merkt op, dat ofschoon het bestaan van een clausule waarin de betaling van een royalty wordt geëist, niet op zichzelf een inbreuk op artikel 65 oplevert, de toepassing van een te hoge royalty op basis van deze clausule wel een dergelijke inbreuk kan opleveren, omdat de vergunningsovereenkomst dan de mededinging op de markt merkbaar beperkt. Het feit dat de Commissie heeft geconcludeerd dat inbreuk op artikel 66, lid 7, wordt gemaakt, ontslaat haar niet van de verplichting om de praktijken betreffende de vaststelling van de royalty door British Coal te toetsen aan artikel 65.

223 De Commissie en British Coal brengen hiertegen in, dat verzoekster in haar beide brieven van 15 februari en 14 maart 1991 slechts een beroep op artikel 65 van het Verdrag heeft gedaan met betrekking tot het stelsel van vergunningverlening door British Coal, dat uitdrukkelijk van de werkingssfeer van de bestreden beschikking is uitgesloten. Op artikel 65 is geen beroep gedaan met betrekking tot het niveau van de royalty.

224 In ieder geval had de Commissie de bestreden beschikking krachtens artikel 66, lid 7, van het Verdrag gemotiveerd en was zij niet verplicht alle andere mogelijke grieven te onderzoeken.

225 British Coal voegt hieraan toe, dat de grief betreffende de te hoge royalty door de Commissie is afgewezen op basis van artikel 66, lid 7, van het Verdrag en dat de Commissie op basis van artikel 65 noodzakelijkerwijze tot dezelfde conclusie was gekomen. In ieder geval is de Commissie bevoegd om in voorkomend geval uitspraak te doen op basis van artikel 65 en/of artikel 66, lid 7, van het Verdrag, zoals zij ook heeft gedaan op basis van artikel 85 en/of artikel 86 EG-Verdrag (arrest Hof van 13 februari 1979, zaak 85/76, Hoffman-La Roche, Jurispr. 1979, blz. 461, r. o. 116). In casu was artikel 66, lid 7, duidelijk de meest relevante bepaling, hetgeen NALOO in punt 8 van de samenvatting van haar middelen van 5 september 1990 heeft erkend.

Beoordeling door het Gerecht

226 Uit het op verzoek van de Commissie op 5 september 1990 door verzoekster opgestelde samenvattend overzicht van haar voornaamste argumenten blijkt dat verzoekster uitdrukkelijk heeft beklemtoond dat „artikel 66, lid 7, alle inbreuken van British Coal op de aangevoerde bepalingen, dekte".

227 Daaruit volgt dat verzoekster, waar zij aldus de Commissie ertoe heeft gebracht om haar onderzoek en beoordeling rechtens toe te spitsen op deze laatste bepaling, niet tot staving van haar beroep tot nietigverklaring kan stellen, dat in de bestreden beschikking waarbij haar klacht wordt afgewezen, de artikelen 4, sub d, 60 en 65 van het Verdrag niet op het betrokken royaltytarief zijn toegepast.

228 Bovendien vinden de voorschriften van artikel 4 alleen autonoom toepassing bij gebreke van meer specifieke bepalingen; wanneer die voorschriften elders in het Verdrag nader zijn uitgewerkt of geregeld, moeten de teksten welke op een bepaald voorschrift betrekking hebben, als een geheel worden beschouwd en in onderling verband worden toegepast (zie onder meer arresten Hof van 23 april 1956, gevoegde zaken 7/54 en 9/54, Groupement des Industries Sidérurgiques Luxembourgeoises, Jurispr. 1956, blz. 55; 21 juni 1958, Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie, reeds aangehaald; 13 april 1994, zaak C-128/92, Banks, Jurispr. 1994, blz. I-1209, r. o. 11, en 2 mei 1996, Hopkins, reeds aangehaald, r. o. 16).

229 Aangezien artikel 66, lid 7, van het Verdrag een nadere uitwerking is van artikel 4, sub d (zie arrest Banks, reeds aangehaald, r. o. 12), moet de bestreden beschikking derhalve worden geacht, deze beide bepalingen in onderling verband te hebben toegepast, ook al is zij voor de afwijzing van de klacht slechts uitdrukkelijk op artikel 66, lid 7, gebaseerd.

230 Artikel 60 van het Verdrag is niet van toepassing op de door British Coal afgegeven vergunningen voor de winning van steenkool, aangezien uit de plaats van dit artikel binnen hoofdstuk V van het Verdrag blijkt, dat het slechts betrekking heeft op oneerlijke en discriminerende praktijken op het gebied van de produktprijzen.

231 Voor zover British Coal de winningsvergunningen verleent, kan zij niet als verkoper van produkten worden aangemerkt (zie arrest Banks, reeds aangehaald, r. o. 13).

232 Wat het onderdeel van het middel betreffende het niet toepassen van artikel 65 van het Verdrag betreft, zij opgemerkt dat verzoekster pas in het stadium van het verzoekschrift heeft gesteld, dat „ofschoon een clausule waarin de betaling van een royalty wordt geëist, niet op zichzelf een inbreuk op artikel 65 oplevert, het opleggen van een te hoge royalty, die op basis van deze clausule wordt geheven, wel een dergelijke inbreuk kan opleveren, omdat de overeenkomst in deze omstandigheden een merkbaar mededingingsbeperkend gevolg op deze markt heeft, dat het rechtstreeks gevolg van de toepassing van deze clausule is".

233 In haar eerdere schrifturen heeft zij zich slechts ten verwere op artikel 65 beroepen in verband met hetzij het tussen British Coal en de elektriciteitsproducenten gesloten leveringscontract, dat niet in geding is, hetzij het algemene stelsel van winningsvergunningen, doch zonder specifiek de eventuele strijd van het onderhavige royaltytarief met deze bepaling aan te voeren.

234 Zo gezien kan verzoekster, gelet op haar hiervoor aangehaalde verklaring dat artikel 66, lid 7, van het Verdrag alle gelaakte gedragingen van British Coal dekte, de Commissie niet verwijten dat zij geen uitspraak heeft gedaan over de verenigbaarheid van het onderhavige royaltytarief met artikel 65 van het Verdrag.

235 Het Gerecht herinnert er overigens aan, dat het Hof zich op het standpunt heeft gesteld, dat het de Commissie vrijstond om met betrekking tot een contract waarbij de wederpartijen van een onderneming met een machtspositie verplichtingen werden opgelegd die misbruik van een machtspositie opleverden, doch eveneens onder artikel 85 en in het bijzonder lid 3 daarvan konden vallen, een procedure krachtens artikel 85 dan wel een procedure krachtens artikel 86 aan te spannen (arrest Hoffmann-La Roche, reeds aangehaald, r. o. 116).

236 Eveneens moet worden bedacht, dat de Commissie in casu bevoegd was, het onderhavige royaltytarief enkel te toetsen aan artikel 66, lid 7, van het Verdrag, dat haar terecht kon voorkomen als de bepaling die het meest geschikt was in de onderhavige casuspositie.

237 De Commissie had te meer reden om aldus te werk te gaan, aangezien verzoekster haar daartoe uitdrukkelijk had aangespoord in de samenvatting van haar vorderingen van 5 september 1990. Dienaangaande heeft verzoekster zelf in de punten 4.108 en 4.109 van haar verzoekschrift verklaard, dat „het Hof heeft erkend dat de artikelen 85 en 86 binnen het EEG-Verdrag één geheel vormen en dezelfde doelstellingen dienen" en dat „een soortgelijke regel geldt in het kader van het EGKS-Verdrag, omdat alle mededingingsregels (met inbegrip van de artikelen 65 en 66) de in artikel 4 EGKS-Verdrag vastgelegde doelstellingen nastreven".

238 Bovendien heeft verzoekster, voor zover zij geen gegevens heeft geproduceerd op basis waarvan kan worden vastgesteld dat het royaltytarief van 5,50 of 6 UKL/t onrechtmatig is krachtens artikel 66, lid 7, van het Verdrag, de Commissie evenmin de inlichtingen verstrekt die noodzakelijk zijn om dit royaltytarief aan artikel 65 te kunnen toetsen.

239 Uit de voorgaande overwegingen volgt, dat het middel betreffende de klaarblijkelijke miskenning van de artikelen 4, sub d, 60 en 65 van het Verdrag moet worden verworpen.

3. *Het derde middel, betreffende de administratieve procedure*

240 Verzoeksters derde middel valt uiteen in drie onderdelen.

Het eerste onderdeel van het derde middel

— Argumenten van partijen

241 Verzoekster stelt dat de Commissie zelfs in geval van afwijzing van een klacht de bewijsstukken volledig moet onderzoeken. Uit bijlage G bij haar oorspronkelijke klacht van 29 maart 1990 blijkt dat de Commissie over stukken beschikte, waarin het verschil tussen de exploitatiekosten van de mijnen van British Coal en die van de vergunninghoudende dagbouwexploitanten werd geraamd op ten minste 20 % in termen van p/Gj. Voor de Commissie was het vanaf de indiening van de klacht duidelijk, dat dit verschil zowel feitelijk als rechtens het „kernprobleem" was.

242 In de bestreden beschikking wordt evenwel niet ingegaan op het Binder Hamlyn-rapport en blijkt op geen enkele wijze, dat de Commissie, zoals zij verklaart, met alle door verzoekster in haar verweerschrift genoemde factoren rekening heeft gehouden. Zo had de Commissie geen rekening willen houden met de aan haar door de klagers verstrekte bewijzen, waarmee objectief en geloofwaardig werd aangetoond, dat het door haar in haar brief van 21 december 1990 ingenomen standpunt onjuist en onhoudbaar was.

243 De door de Commissie op dit punt aan verzoekster verweten te late indiening van de bewijsstukken is ongerechtvaardigd en overigens moeilijk te begrijpen, aangezien de Commissie nog steeds verklaart dat zij deze bewijzen heeft aanvaard en onderzocht.

244 De Commissie en British Coal brengen hiertegen in, dat de situatie waarin de Commissie een beschikking geeft waarbij wordt vastgesteld dat een mededingingsbeperkende gedraging onwettig is, moet worden onderscheiden van de situatie waarin zij haar bevoegdheid uitoefent om een klacht te aanvaarden of af te wijzen.

245 In dit laatste geval dient de klager de feiten die zijn standpunt staven, te vermelden (arrest Gerecht van 18 september 1992, zaak T-24/90, Automec, Jurispr. 1992, blz. II-2223, r. o. 79). In het bijzonder wanneer de Commissie een exclusieve beslissingsbevoegdheid krachtens de artikelen 65 en 66, lid 7, van het Verdrag heeft, is zij verplicht de haar door de klager ter kennis gebrachte elementen, feitelijk en rechtens, te onderzoeken en uitspraak te doen over de vraag of inbreuk is gemaakt op de mededingingsregels (arresten Hof 11 oktober 1983, zaak 210/81, Demo-Studio Schmidt, Jurispr. 1983, blz. 3045, r. o. 19, en 28 maart 1985, zaak 298/83, CICCE, Jurispr. 1985, blz. 1105, r. o. 18) en uitspraak te doen over de klacht wanneer haar daarom, zoals in casu, is verzocht (arrest Hof van 25 oktober 1977, zaak 26/76, Metro, Jurispr. 1977, blz. 1875).

246 Volgens hen betwist verzoekster in wezen de feitelijke elementen op basis waarvan de Commissie heeft geconcludeerd, dat de met ingang van 1 april 1990 toegepaste royalty redelijk was. In dit verband heeft het Gerecht tot taak, na onderzoek van de oorspronkelijk aan de Commissie overgelegde bewijsstukken te bepalen of er feiten zijn die de argumenten van de Commissie en haar conclusie in redelijke mate staven.

247 Verzoekster heeft evenwel zelf nagelaten de financiële gegevens betreffende de individuele of gezamenlijke dagbouwmijnen van de vergunninghouders aan de Commissie te verstrekken, ofschoon zij dit gemakkelijk had kunnen doen. Verzoekster heeft de voorkeur gegeven aan kunstmatige en onnauwkeurige deducties en extrapolaties uit de door British Coal gepubliceerde jaarrekeningen.

248 Hoewel de Commissie in geen enkel opzicht verplicht was het Binder Hamlyn-rapport te onderzoeken, dat pas bij haar werd ingediend toen zij op het punt stond de definitieve versie van de ontwerpbeschikking vast te stellen, hetgeen NALOO niet onbekend kon zijn, heeft zij het niettemin bestudeerd en is zij tot de bevinding gekomen dat het geen inlichtingen bevatte die aan haar conclusies konden afdoen, hetgeen zij ter kennis van verzoekster heeft gebracht.

249 Verzoeksters betoog is onsamenhangend, aangezien zij zich overtuigd verklaard van de kracht van de aangevoerde bewijzen, waarbij zij dus te kennen geeft dat elk nader onderzoek overbodig was, terwijl zij anderzijds betoogt dat het feit dat de

Commissie niet heeft geconcludeerd dat het gedrag van British Coal onrechtmatig was, slechts kon worden toegeschreven aan de nalatigheid waaraan de instelling zich had schuldig gemaakt door geen aanvullende onderzoeken te verrichten.

— Beoordeling door het Gerecht

250 Enerzijds stelt verzoekster dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met de relevante en overtuigende inlichtingen die zij haar heeft verstrekt, en anderzijds verklaart zij zich niet in staat om betrouwbare gegevens betreffende de exploitatiekosten betreffende de individuele of gezamenlijke mijnen van vergunninghouders te verstrekken. In deze omstandigheden ontkrachten haar verklaringen, waar verzoekster zelf van mening is dat dergelijke gegevens doorslaggevend waren, het belang van het onderhavige middel.

251 Bovendien heeft de Commissie verzoekster volgens de punten 4.40 en 4.137 van het verzoekschrift en punt 7 van de repliek meegedeeld, „dat zij het Binder Hamlyn-rapport niet relevant achtte", „dat zij daarmee in haar eindbeschikking geen rekening zou houden" en dat „op de vraag of de Commissie de bewijzen had onderzocht, is geantwoord dat deze niet ter zake dienend waren".

252 Ten slotte komt deze grief in casu erop neer, dat wordt betwist dat de bestreden beschikking gegrond is. Uit het onderzoek van de eerste twee middelen volgt evenwel, dat niet is gebleken dat de Commissie de aangevoerde bepalingen van het Verdrag klaarblijkelijk heeft miskend.

253 Het eerste onderdeel van het middel dient dus te worden verworpen.

Het tweede onderdeel van het derde middel

— Argumenten van partijen

254 Verzoekster is van mening, dat de bestreden beschikking nietig moet worden verklaard, op grond dat de Commissie de produktiekosten van de sector van vergunninghouders niet grondig heeft onderzocht, noch in het bijzonder om opheldering heeft verzocht over de dienaangaande aan haar voorgelegde bewijzen, terwijl zowel door verzoekster als door de Commissie zelf in de bestreden beschikking was erkend dat deze kosten doorslaggevend waren om te bepalen of inbreuk was gemaakt op artikel 66, lid 7, van het Verdrag.

255 Verder stelt zij, dat de Commissie British Coal niet heeft gelast, haar gegevens te verstrekken om de relevantie van de bewijzen te kunnen onderzoeken, die de klagende vennootschappen haar hadden verstrekt. In het bijzonder waren de in het Binder Hamlyn-rapport vervatte gegevens nooit ter kennis gebracht van British Coal, die pas in het stadium van de procedure in rechte haar opmerkingen heeft kunnen maken.

256 De Commissie verwerpt de grief dat zij geen echt onderzoek heeft verricht.

257 British Coal merkt op, dat het belangrijkste element dat ontbrak, niet een getuigenis van British Coal was, doch verzoeksters punten van verweer betreffende de financiële situatie van haar eigen leden, die verzoeksters beweringen konden staven. British Coal had nooit dergelijke bewijzen kunnen indienen.

— Beoordeling door het Gerecht

258 Volgens vaste rechtspraak (zie arrest Automec, reeds aangehaald, r. o. 79) dient de klager de feitelijke en juridische elementen die aan zijn klacht ten grondslag liggen, ter kennis van de Commissie te brengen.

259 Verzoekster, die nochtans over de beste inlichtingen had moeten beschikken, heeft zich evenwel niet in staat verklaard, om betrouwbare exploitatiekosten van de individuele of gezamenlijke mijnen van de vergunninghouders te verstrekken.

260 Gesteld al dat, zoals verzoekster beweert, British Coal als beheerder van het stelsel van „delivered licences" over inlichtingen betreffende de exploitatiekosten van verzoeksters leden beschikte, blijkt in casu niet, dat de Commissie verplicht was dergelijke inlichtingen van British Coal te eisen.

261 Daarentegen had verzoekster de werkelijke kosten van haar leden die steenkool op basis van een „royalty licence" exploiteren, dienen te verzamelen en deze aan de Commissie moeten verstrekken om haar in staat te stellen te beoordelen, in hoeverre deze kosten eventueel verschilden van de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal.

262 In ieder geval waren er geen termen aanwezig om het Binder Hamlyn-rapport ter kennis van British Coal te brengen.

263 Enerzijds wordt niet betwist dat de Commissie verzoekster heeft meegedeeld, dat zij het Binder Hamlyn-rapport niet relevant achtte.

264 Anderzijds blijkt uit het dossier, dat British Coal in haar antwoord op verzoeksters klacht heeft opgemerkt dat het misschien meer op de weg van verzoekster lag om de gemiddelde kosten van haar leden mee te delen, hetgeen een nauwkeuriger cijfer zou opleveren dan de methode die was gevolgd in bijlage G, die, zoals omschreven, een volstrekt onjuist beeld geeft.

265 Vaststaat evenwel, dat het Binder Hamlyn-rapport, evenals bijlage G, niet is gebaseerd op de gemiddelde exploitatiekosten van de houders van vergunningen voor de dagbouwwinning, doch op een extrapolatie van de kosten van British Coal, vermeerderd met een forfait van 15 %.

266 Onder deze omstandigheden kan verzoekster de Commissie niet verwijten, dat zij de produktiekosten van de mijnen van vergunninghouders niet grondig heeft onderzocht.

267 Het tweede onderdeel van het middel dient derhalve te worden verworpen.

Het derde onderdeel van het derde middel

— Argumenten van partijen

268 Verzoekster stelt, dat de Commissie haar rechten van de verdediging heeft geschonden. In de loop van de schriftelijke procedure heeft de Commissie punten aangevoerd, die voordien nooit te harer kennis waren gebracht en ten aanzien waarvan zij nooit echt in de gelegenheid is gesteld om haar opmerkingen te maken. In het bijzonder heeft zij nooit bezwaar gemaakt tegen de methode, waarbij wordt uitgegaan van de kosten van British Coal en rekening wordt gehouden met het kostenverschil tussen de dagbouwmijnen van British Coal en die van de vergunninghouders.

269 Nooit heeft de Commissie volgens verzoekster de specifieke bezwaren en kritiek die het Binder Hamlyn-rapport bij haar had kunnen doen rijzen, ter kennis van verzoekster gebracht. Indien zij bewijzen wilde afwijzen, had zij de redenen daarvan aan verzoekster moeten uiteenzetten, opdat zij haar bezwaren kon doen gelden.

270 Hoewel zij dit in beginsel in augustus 1990 had aangekondigd, heeft zij geen hoorzitting georganiseerd om verzoekster in staat te stellen haar bewijzen voor te dragen in een kader waartoe British Coal eveneens toegang zou hebben gehad.

271 De Commissie is daarentegen van mening, dat zij de in artikel 66, lid 7, van het Verdrag vastgelegde procedures, die niet voorzien in een hoorzitting, nauwgezet in acht heeft genomen. In het bijzonder heeft zij verzoekster alle ruimte gelaten om haar standpunt uiteen te zetten. Verzoekster heeft aan meerdere vergaderingen met de Commissie deelgenomen en vele brieven met haar gewisseld. In weerwil van de termijn voor antwoord van twee weken die de Commissie haar in haar brief van 21 december 1990 had gesteld, bleef verzoekster nog ongeveer vijf maanden met de Commissie corresponderen, en opmerkingen indienen, waarvan een groot gedeelte geen enkel verband hield met de termen van de oorspronkelijke klacht.

272 Hoewel het Binder Hamlyn-rapport haar pas zes maanden na de ontwerpbeschikking bereikte, heeft de Commissie het niettemin onderzocht, doch was zij niet van mening dat het een bijdrage leverde voor de bepaling van de werkelijke kosten van de exploitanten van dagbouwmijnen. Verzoekster ontkent niet dat de Commissie haar heeft verklaard, dat zij de gegevens in het Binder Hamlyn-rapport niet van dien aard achtte, dat zij de beschikking, waarvan de definitieve tekst in voorbereiding was, konden beïnvloeden. De Commissie was derhalve in geen enkel opzicht verplicht, het rapport ter kennis van British Coal te brengen.

273 Anders dan verzoekster stelt, berooft het feit dat de Commissie zich in de bestreden beschikking niet baseert op bewijzen die haar in het kader van de administratieve procedure zijn voorgelegd, haar niet van het recht om te worden gehoord (arrest Hof van 16 december 1975, gevoegde zaken 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, Suiker Unie e. a., Jurispr. 1975, blz. 1663,

r. o. 100-103, en arrest Gerecht van 9 juli 1992, zaak T-66/89, Publishers Association, Jurispr. 1992, blz. II-1995, r. o. 65 e. v.), aangezien de beoordeling van de bewijskracht van de betrokken feiten een afzonderlijk aspect van het onderzoek van de klacht door de Commissie vormt (arrest Hof van 14 februari 1978, zaak 27/76, United Brands, Jurispr. 1978, blz. 207, r. o. 257).

274 British Coal betwist dat NALOO niet een redelijke mogelijkheid is geboden om te worden gehoord. Een klager heeft niet het recht om een hoorzitting of de aanwezigheid van British Coal bij deze hoorzitting te eisen, doch hooguit om schriftelijke opmerkingen in te dienen met betrekking tot de voorlopige beschikking van de Commissie. Verzoekster had meer dan genoeg mogelijkheden om haar zaak te bepleiten.

— Beoordeling door het Gerecht

275 Een procedure die door de Commissie wordt ingeleid ter verzekering van de eerbiediging van de mededingingsregels door de ondernemingen, is geen contradictoire procedure tussen een onderneming die een klacht indient, en de onderneming tegen wie deze procedure is gericht. Derhalve verkeren de beide betrokken ondernemingen procedureel niet in dezelfde positie en kan de klager geen aanspraak maken op dezelfde rechten van verweer als de andere onderneming heeft en krachtens welke deze laatste haar standpunt kenbaar moet kunnen maken met betrekking tot de punten van bezwaar die eventueel tegen haar in aanmerking kunnen worden genomen, alsmede met betrekking tot de stukken waarop deze punten van bezwaar zijn gebaseerd (zie arrest Hof van 17 november 1987, gevoegde zaken 142/84 en 156/84, BAT en Reynolds, Jurispr. 1987, blz. 4487, r. o. 19).

276 Daaruit volgt dat een klagende onderneming geen aanspraak kan maken op een recht op een formele hoorzitting voordat de Commissie haar klacht afwijst.

277 Overigens mocht de Commissie zich in casu op het standpunt stellen, dat het niet noodzakelijk was om verzoekster te horen, te meer waar verzoekster naar haar eigen zeggen niet over doorslaggevende bewijzen beschikte die haar beweringen konden staven.

278 Bovendien is verzoekster in feite in staat gesteld om vóór de vaststelling van de bestreden beschikking haar standpunt behoorlijk kenbaar te maken.

279 Uit het overzicht van de feiten van de zaak en in het bijzonder uit de briefwisseling tussen verzoekster en de diensten van de Commissie blijkt, dat verzoekster ruim de gelegenheid heeft gehad om zich uit te spreken over de essentiële vraag van de rechtmatigheid van het betrokken royaltytarief.

280 In haar brief van 30 oktober 1990, waarin zij het compromisaanbod van de Britse overheid goedkeurde, concludeerde de Commissie dat er geen termen aanwezig waren om op te treden tegen een royalty waarvan het bedrag niet zo hoog was dat efficiënte ondernemingen bij de prijzen die zij voor hun steenkool kregen, geen winst konden maken of zij een aanmerkelijk concurrentienadeel ondervonden. In eerste instantie heeft verzoekster deze conclusie kunnen bestrijden in haar brief van 7 november 1990 aan de Commissie.

281 Verder heeft de Commissie, zoals blijkt uit haar hiervoor genoemde voorlopige standpunt van 21 december 1990, waarin in wezen haar conclusies van 30 oktober 1990 werden herhaald, gepreciseerd dat zij pas een definitief standpunt zou innemen na onderzoek van het commentaar dat klaagsters eventueel na ontvangst van haar brief wensten te leveren.

282 Zoals verzoekster zelf in de punten 4.133 en 4.145 van haar verzoekschrift erkent, heeft zij in tweede instantie een gedetailleerde argumentatie ingediend, gestaafd door boekhoudkundige bescheiden, die rechtstreeks verband hield met de criteria die in het hiervoor genoemde voorlopige standpunt werden aangevoerd.

283 Zoals verzoekster zelf in de punten 3.59 en 3.60 van haar verzoekschrift opmerkt, „is het duidelijk dat de [bestreden] beschikking in wezen in overeenstemming is met hetgeen de brief [van 21 december 1990] deed vermoeden" en dat de Commissie in deze brief „de royalty redelijk heeft verklaard in bewoordingen die, wat de aangevoerde punten rechtens betreft, identiek zijn aan die in de punten 72 tot en met 74 van de [bestreden] beschikking".

284 In de derde plaats heeft verzoekster in haar brief van 14 maart 1991 nog eens de mogelijkheid gehad om het standpunt van de Commissie te kritiseren en heeft zij haar meegedeeld dat zij de Commissie bewijzen tot staving van haar vorderingen zou doen toekomen, zodra deze beschikbaar waren.

285 Ten slotte heeft verzoekster de boekhoudkundige gegevens die haars inziens aantoonden dat de conclusies waartoe de Commissie was gekomen in haar brief van 21 december 1990 en die zij in wezen had overgenomen in de bestreden beschikking, onjuist waren, gedetailleerd kunnen uiteenzetten in het Binder Hamlyn-rapport.

286 In het bijzonder kan het Gerecht verzoeksters argument niet aanvaarden, dat de Commissie tijdens de administratieve procedure nooit bezwaar heeft gemaakt tegen de methode, waarbij werd uitgegaan van de kosten van British Coal en rekening werd gehouden met het kostenverschil tussen de dagbouwmijnen van British Coal en die van de vergunninghouders.

287 Uit punt 45 van haar brief van 21 december 1990 blijkt integendeel, dat de Commissie reeds destijds gewoon van oordeel was, dat de verschillen tussen de exploitatievoorwaarden van de dagbouwmijnen van British Coal en de dagbouwmijnen van de vergunninghouders haar niet beletten om het betrokken royaltytarief als redelijk te kwalificeren.

288 Onder deze omstandigheden dient het derde onderdeel van het derde middel te worden verworpen.

289 Uit voorgaande overwegingen blijkt dat het derde middel in zijn geheel moet worden verworpen.

4. *Het vierde middel: ontoereikende motivering van de bestreden beschikking*

290 Dit middel van verzoekster valt uiteen in drie onderdelen.

Het eerste onderdeel van het vierde middel

— Argumenten van partijen

291 Verzoekster stelt in de eerste plaats, dat in de bestreden beschikking niet duidelijk wordt verklaard, waarom de Commissie een royaltytarief van 5,50 of 6 UKL/t aanvaardbaar achtte. Deze beschikking stelt de betrokkene niet in staat om te achterhalen waarom de Commissie niet heeft ingegrepen om de royalty sterker te verlagen, noch de rechter om de feiten en economische voorwaarden te toetsen.

292 De Commissie heeft in punt 74 van de bestreden beschikking niet gemotiveerd, waarom zij de royalty, wat artikel 66, lid 7, van het Verdrag betreft, op basis van de kostenstructuur van British Coal redelijk achtte, terwijl zij in punt 72 een criterium vaststelde dat is gebaseerd op een analyse van de produktiekosten van de vergunninghoudende exploitanten. In het bijzonder verklaart de Commissie niet, wat dient te worden verstaan onder „winst maken" en „aanmerkelijk concurrentienadeel".

293 In de bestreden beschikking worden geen redenen aangegeven waarom de Commissie geen rekening heeft gehouden met de verschillen in kostenstructuur van de dagbouwmijnen van British Coal en die van de vergunninghoudende exploitanten, terwijl zij over rechtstreeks relevante bewijzen beschikte, die het tegendeel aantoonden, en zij in punt 74 van de bestreden beschikking het bestaan van belangrijke kostenverschillen heeft erkend.

294 In punt 72 van de bestreden beschikking wordt niet aangegeven dat de Commissie rekening heeft gehouden met de feiten en argumenten die in het verweerschrift zijn behandeld. Heeft zij dit wel gedaan, dan blijkt dat niet duidelijk uit de bestreden beschikking, die derhalve ontoereikend is gemotiveerd.

295 De Commissie, in hoofdzaak ondersteund door British Coal, antwoordt dat zij de redenen van haar conclusies overeenkomstig de artikelen 5 en 15 van het Verdrag en op de in de rechtspraak vereiste wijze met redenen heeft omkleed, en dat zij niet verplicht is in te gaan op alle punten, feitelijk en rechtens, die tijdens de administratieve procedure zijn behandeld (arresten Hof van 12 juli 1962, zaak 14/61, Koninklijke Nederlandsche Hoogovens en Staalfabrieken, Jurispr. 1962, blz. 507; 29 oktober 1980, gevoegde zaken 209/78-215/78 en 218/78, Van Landewyck, Jurispr. 1980, blz. 3125, r. o. 66; 21 februari 1984, zaak 86/82, Hasselblad, Jurispr. 1984, blz. 883, r. o. 17, en 17 januari 1984, gevoegde zaken 43/82 en 63/82, VBVB en VBBB, Jurispr. 1984, blz. 19, r. o. 22).

296 In het verzoekschrift wordt volledig voorbijgegaan aan de afgewogen redenering van de Commissie in de bestreden beschikking ter bepaling van de redelijkheid van de royalty. In het bijzonder heeft de Commissie in aanmerking genomen dat de vergunninghoudende exploitanten prijscondities en een toegang tot de markt van steenkool voor elektriciteitsproduktie moeten genieten, die vergelijkbaar zijn. Verzoekster herhaalt in feite slechts, dat de Commissie te weinig belang heeft gehecht aan het Binder Hamlyn-rapport.

297 British Coal merkt nog op, dat de bewering dat de Commissie zich niet heeft gehouden aan het criterium dat in punt 72 van de bestreden beschikking wordt beschreven, volstrekt onjuist is. In de bestreden beschikking heeft de Commissie

uiteengezet, dat de royalty slechts een van de elementen was en derhalve niet afzonderlijk kon worden beschouwd. In de bestreden beschikking wordt de royalty beschouwd in het licht van alle andere relevante factoren die met ingang van 1 april 1990 golden.

— Beoordeling door het Gerecht

298 Volgens vaste rechtspraak, die eveneens geldt op het gebied van het EGKS-Verdrag, moet de motivering van een bezwarende beschikking, zoals de bestreden beschikking, degene tot wie zij is gericht, in staat stellen om te weten waarom de maatregel is genomen, zodat hij in voorkomend geval zijn rechten kan verdedigen en kan nagaan of de beschikking al dan niet gegrond is, en de gemeenschapsrechter in staat stellen om zijn toetsing te verrichten (arrest Hof van 28 maart 1984, zaak 8/83, Bertoli, Jurispr. 1984, blz. 1649, r. o. 12; arresten Gerecht van 24 januari 1992, zaak T-44/90, La Cinq, Jurispr. 1992, blz. II-1, r. o. 42, en 29 juni 1993, zaak T-7/92, Asia Motor France e. a., Jurispr. 1993, blz. II-669, r. o. 30).

299 In de motivering van de beschikkingen die de Commissie geeft om de toepassing van de mededingingsregels te verzekeren, is de Commissie evenwel niet verplicht om haar standpunt te bepalen ten aanzien van alle punten, feitelijk of rechtens, die klagers tot staving van hun verzoek tot vaststelling van een inbreuk op deze regels hebben aangevoerd. Het volstaat dat zij de feiten en rechtsoverwegingen uiteenzet, die in het bestek van de vastgestelde beschikking van wezenlijk belang zijn (arresten Gerecht, La Cinq, reeds aangehaald, r. o. 41, Asia Motor France e. a., reeds aangehaald, r. o. 31, en arrest van 24 januari 1995, zaak T-114/92, BEMIM, Jurispr. 1995, blz. II-147, r. o. 41).

300 Ten slotte moet het motiveringsvereiste worden beoordeeld met inachtneming van de omstandigheden van de zaak, in het bijzonder de inhoud van de betrokken handeling, de aard van de redengeving en de omstandigheden waarin zij is vastgesteld (zie arrest Hof van 20 maart 1985, zaak 41/83, Italië/Commissie, Jurispr. 1985, blz. 873, r. o. 46, en arrest Gerecht van 9 november 1994, zaak T-46/92, Scottish Football, Jurispr. 1994, blz. II-1039, r. o. 19).

301 In tegenstelling tot hetgeen verzoekster verklaart, blijkt uit de overwegingen van de bestreden beschikking, dat daarin de belangrijkste redenen worden uiteengezet, waarom de Commissie het royaltytarief van 5,50 of 6 UKL/t niet onwettig achtte. Zij heeft deze redenen duidelijk genoeg uiteengezet om verzoekster in staat te stellen om te weten waarom de maatregel is genomen, en het Gerecht om zijn wettigheidstoetsing uit te oefenen.

302 Uit de redengeving van de bestreden beschikking blijkt namelijk dat, mede gelet op de nieuwe verkoophoeveelheden die aan de vergunninghoudende exploitanten werden gegarandeerd, en op de verhoging van de voor steenkool ontvangen prijzen met circa 20 %, het van 11 UKL/t op 5,50 of 6 UKL/t gebrachte royaltytarief niet als zo hoog is beschouwd, dat het onwettig zou zijn, gelet op de bedrijfswinst die British Coal behaalde met haar dagbouwmijnen, en ondanks het verschil in wijze van exploitatie tussen de dagbouwmijnen van British Coal en die van de vergunninghoudende exploitanten.

303 Verzoekster kan niet stellen, dat de bestreden beschikking onlogisch en onsamenhangend is, omdat in het bedoelde punt 72 enkel blijkt te worden vermeld dat het bedrag van de royalty niet afzonderlijk moet worden beschouwd, maar zodanig moet zijn dat efficiënte ondernemingen winst kunnen maken en zij geen aanmerkelijk concurrentienadeel ondervinden.

304 Aldus heeft de Commissie in geen enkel opzicht de mogelijkheid uitgesloten om de bedrijfsresultaten van de dagbouwmijnen van British Coal — ondanks de verschillen, in het bijzonder in omvang, tussen de dagbouwactiviteiten van British Coal en die van de vergunninghoudende exploitanten — in aanmerking te nemen.

305 Bovendien kon de Commissie, toen zij vaststelde dat het royaltytarief van 5,50 of 6 UKL/t haars inziens niet zo hoog was dat het onwettig was, slechts afgaan op de bedrijfswinst die gedurende het laatste afgesloten boekjaar was behaald door de

dagbouwmijnen van British Coal, bij gebreke van relevante en betrouwbare gegevens betreffende de exploitatiekosten van de individuele of gezamenlijke mijnen van de vergunninghouders.

306 De door de Commissie gevolgde methode lijkt niet voor kritiek vatbaar, te meer daar de enige zinvolle methode zoals verzoekster zelf heeft opgemerkt was, uit te gaan van de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal, de grootste producent in deze sector.

307 Weliswaar heeft de Commissie voor het gebruik van de bedrijfsresultaten van de dagbouwmijnen van British Coal niet als reden aangevoerd, dat de exploitatiekosten van de vergunninghouders niet beschikbaar waren, doch een dergelijk verzuim is niet van dien aard dat de motivering van de bestreden beschikking daardoor onwettig wordt, aangezien verzoekster duidelijk van deze omstandigheid op de hoogte moest zijn.

308 In het bijzonder behoefde de Commissie in de bestreden beschikking de conclusies van het Binder Hamlyn-rapport niet specifiek te weerleggen. Dit document is door verzoekster zelf namelijk voorgesteld als een voorlopig rapport; bovendien wordt daarin het verschil tussen de exploitatiekosten van de dagbouwmijnen van British Coal en die van de dagbouwmijnen van de vergunninghouders gesteld op 15 %. Dit percentage wordt evenmin nader verklaard als de door verzoekster in haar klacht van 29 maart 1990 aangevoerde 20 %, die voor de Commissie reeds geen aanleiding was geweest om in haar voorlopig standpunt van 21 december 1990 het betrokken royaltytarief onwettig te achten.

309 Bovendien herinnert het Gerecht eraan, dat de Commissie verzoekster heeft meegedeeld, dat zij het rapport niet relevant achtte.

310 Het eerste onderdeel van het middel dient dus te worden verworpen.

Het tweede onderdeel van het vierde middel

311 In de tweede plaats stelt verzoekster, dat in de bestreden beschikking evenmin wordt aangegeven, waarom de Commissie de artikelen 4, 60 en 65 van het Verdrag niet op het royaltytarief heeft toegepast.

312 De Commissie en British Coal voeren geen specifieke argumenten aan in antwoord op verzoeksters verklaring.

313 Het Gerecht herinnert eraan dat, zoals bij het onderzoek van het tweede middel is gebleken, verzoekster de Commissie ertoe heeft gebracht om haar onderzoek van de klacht en haar beoordeling rechtens enkel toe te spitsen op artikel 66, lid 7, van het Verdrag en dat zij de Commissie dus niet thans kan verwijten, dat zij niet heeft uitgelegd waarom zij niet de andere aangevoerde bepalingen van het Verdrag bij dit onderzoek heeft betrokken.

314 Bovendien moet artikel 4, sub d, van het Verdrag in casu worden geacht in onderling verband met artikel 66, lid 7, te zijn toegepast. Overigens is volgens punt 47 van de bestreden beschikking artikel 60 van het Verdrag niet van toepassing op de heffing van royalty's over de produktie, op grond dat „het kennelijk van toepassing is op praktijken van de verkopers met betrekking tot de prijs".

315 Ten slotte verwijt verzoekster de Commissie ten onrechte, dat zij niet heeft uitgelegd, waarom zij niet artikel 65 van het Verdrag op het betrokken royaltytarief heeft toegepast, omdat, zoals bij het onderzoek van het derde onderdeel van het tweede middel is gebleken (zie hiervoor, r. o. 238), verzoekster de Commissie zelfs niet de noodzakelijke inlichtingen heeft verstrekt die noodzakelijk zijn om het betrokken royaltytarief aan deze bepaling te kunnen toetsen.

316 Bijgevolg dient het tweede onderdeel van het middel te worden verworpen.

Het derde onderdeel van het vierde middel

317 Verzoekster verwijt de Commissie evenceens, dat zij niet heeft uitgelegd waarom zij het niet noodzakelijk heeft geoordeeld om British Coal te vragen haar opmerkingen in te dienen met betrekking tot de argumenten die de klaagsters aan haar hadden voorgelegd.

318 De Commissie en British Coal antwoorden niet specifiek op dit onderdeel van het middel.

319 Het Gerecht herinnert eraan dat de Commissie de klacht van 29 maart 1990 aan British Coal heeft doen toekomen. Bij brief van 1 mei 1990 heeft British Coal zelf aan verzoeksters raadsman een versie van haar opmerkingen in antwoord daarop doen toekomen, die verzoekster overigens in bijlage 8 bij haar verzoekschrift heeft gevoegd.

320 Overigens is bij het onderzoek van het derde middel gebleken, dat de procedure voor het onderzoek van een klacht geen contradictoire procedure tussen de betrokken ondernemingen is en dat de Commissie het Binder Hamlyn-rapport niet relevant achtte.

321 Daaruit volgt, dat de Commissie in de omstandigheden van het onderhavige geval geenszins verplicht was om het Binder Hamlyn-rapport aan British Coal te doen toekomen.

322 Onder deze omstandigheden kan het derde onderdeel van het middel slechts worden verworpen.

323 Uit het voorgaande volgt dat het vierde middel in zijn geheel moet worden verworpen.

5. *Het vijfde middel: misbruik van bevoegdheid*

Argumenten van partijen

324 Verzoekster stelt, dat de bestreden beschikking onwettig is wegens misbruik van bevoegdheid. Tot staving van deze verklaring herhaalt zij de argumenten die in het kader van de vier voorgaande middelen zijn aangevoerd.

325 De Commissie, daarin in hoofdzaak ondersteund door British Coal, brengt hiertegen in dat verzoekster in geen enkel opzicht bewijst, dat met de bestreden beschikking een ander doel werd nagestreefd dan waartoe de Commissie de bevoegdheid was verleend.

326 British Coal voegt hieraan toe dat verzoekster slechts de grieven herhaalt die zij reeds in het kader van de andere middelen heeft aangevoerd, zonder ook maar het geringste gegeven aan te voeren dat als begin van bewijs tot staving van haar verklaringen zou kunnen dienen.

Beoordeling door het Gerecht

327 Volgens vaste rechtspraak kan ter zake van een handeling slechts worden gesproken van misbruik van bevoegdheid, wanneer er objectieve, ter zake dienende onderling overeenstemmende aanwijzingen bestaan dat zij uitsluitend althans

hoofdzakelijk is vastgesteld ter bereiking van andere doeleinden dan gesteld, dan wel ter omzeiling van een speciale procedure waarin is voorzien om aan de omstandigheden van het concrete geval het hoofd te bieden (zie arrest Hof van 13 november 1990, zaak C-331/88, Fedesa e. a., Jurispr. 1990, blz. I-4023, r. o. 24).

328 Vastgesteld dient te worden dat de door verzoekster tot staving van de vier voorgaande middelen aangevoerde argumenten, die in het kader van het thans onderzochte middel worden herhaald, op geen enkele wijze kunnen staven dat er sprake is van misbruik.

329 Verzoekster preciseert namelijk niet, voor welk ander doel dan het in de bestreden beschikking genoemde de Commissie de haar door het Verdrag verleende bevoegdheden zou hebben gebruikt of integendeel niet zou hebben uitgeoefend.

330 Derhalve dient het middel te worden verworpen.

331 Uit het voorgaande volgt, dat het beroep in zijn geheel dient te worden verworpen.

Kosten

Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld op het punt van haar middelen tot nietigverklaring en de Commissie heeft geconcludeerd dat verzoekster in de kosten wordt verwezen, dient deze laatste in de kosten te worden verwezen, met inbegrip van de kosten van interveniënte British Coal.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer — uitgebreid),

rechtdoende:

1) Verklaart de tweede, de zevende en de negende conclusie van het verzoekschrift niet-ontvankelijk.

2) Verwerpt de overige conclusies van verzoekster.

3) Verwijst verzoekster in alle kosten, met inbegrip van de kosten van interveniënte British Coal.

Briët Lenaerts Vesterdorf

Lindh Potocki

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 24 september 1996.

De griffier

H. Jung

De president van de Derde kamer

C. P. Briët