SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS MARCO DARMON vom 19. April 1988 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die vorliegende Klage betrifft im wesentlichen die Gewährung zusätzlicher Referenzen bei einem Unternehmenszusammenschluß im Rahmen der Entscheidung Nr. 3485/85/EGKS [1]. Sie werden jedoch zuvor die von der Firma Dillinger Hüttenwerke erhobene Einrede der Unzulässigkeit wegen verspäteter Klageerhebung zu prüfen haben.

Zur Zulässigkeit

2. Nach Artikel 33 Absatz 3 ist die Nichtigkeitsklage bekanntlich innerhalb eines Monats nach Veröffentlichung oder Zustellung des Rechtsakts zu erheben.

3. Die Klägerin führt aus, sie sei durch ein Schreiben von Eurofer vom 14. Mai 1986, von dem sie erst später Kenntnis erlangt habe, davon unterrichtet worden, daß der Firma British Steel Corporation (BSC) für den Zusammenschluß mit der Firma Alpha Steel Sonderreferenzen aufgrund des Artikels 13 der Entscheidung Nr. 3485/85/EGKS gewährt worden seien. Im übrigen habe die Kommission der Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie am 27. Mai 1986 ein Schriftstück mit Angabe der Referenzen für das zweite Quartal 1986 übersandt. Aus dem Vergleich zwischen den Listen für das erste und zweite Quartal lasse sich die Erhöhung der Referenzen der BSC entnehmen.

4. Kann man aufgrund dieser Gegebenheiten annehmen, daß die Frist auch ohne Veröffentlichung oder Zustellung zu laufen begonnen hat? Ich stelle fest, daß Sie in der Rechtssache Könecke [2], die im Rahmen des EWG-Vertrags zu entscheiden war, grundsätzlich nicht ausgeschlossen haben, daß sich der dies a quo aus anderen Faktoren als diesen Publizitätsformalitäten ergeben könne, obwohl Sie in jenem Fall die Auffassung vertreten haben, daß die der Klägerin gemachte „Mitteilung" nicht ausreichte, um es ihr zu ermöglichen, „die getroffene Entscheidung in einer Weise zu erkennen und in ihrem genauen Inhalt zu erfassen, daß sie von ihrem Klagerecht vorteilhaft Gebrauch machen konnte".

5. In der vorliegenden Rechtssache ergab sich aus den Informationen, über die die Klägerin verfügte, daß der BSC zusätzliche Mengen gewährt worden waren, ohne daß es möglich gewesen wäre, über den Hinweis auf Artikel 13 der allgemeinen Entscheidung hinaus die Gründe dafür in Erfahrung zu bringen. Anders ausgedrückt, waren nur die Bezugsvermerke und der verfügende Teil bekannt, die Begründung dagegen war unbekannt. Sie haben jedoch bereits in Ihrem Urteil in der Rechtssache Tezi Textiel/Kommission ausgeführt, daß die Klägerin aufgrund einer Mitteilung der Kommission gemäß Artikel 115 EWG-Vertrag, die nur eine Zusammenfassung der Artikel der streitigen Entscheidung enthielt, nicht „von dieser Entscheidung und *insbesondere ihrer Begründung* hat Kenntnis nehmen können" [3].

* Aus dem Französischen übersetzt.

1 — Entscheidung der Kommission vom 27. November 1985 zur Verlängerung des Systems der Überwachung und der Erzeugungsquoten für bestimmte Erzeugnisse der Unternehmen der Stahlindustrie (ABl. L 340 vom 18. 12. 1985, S. 5).

2 — Urteil vom 5. März 1980 in der Rechtssache 76/79, Slg. 1980, 665.

3 — Urteil vom 5. März 1986 in der Rechtssache 59/84, Slg. 1986, 887; Hervorhebung von mir.

6. Ich möchte darauf hinweisen, daß die Klägerin unwidersprochen vorgetragen hat, daß Eurofer die Kommission mit Schreiben vom 2. Juni 1986 aufgefordert habe, weitere Angaben zum „Fall BSC" zu machen. Die Beklagte habe es abgelehnt, die Entscheidung bekanntzugeben, und lediglich auf Artikel 13 Absatz 4 und auf den zweiten Absatz der 8. Begründungserwägung der allgemeinen Entscheidung verwiesen. Im übrigen habe sie es unter Hinweis auf die Klage der Firmen Sacilor und Usinor[4] auch abgelehnt, weitergehende Erklärungen abzugeben.

7. Die Begründung eines Rechtsaktes ist vor allem unter dem Gesichtspunkt der Nutzung der Klagemöglichkeiten eine zu wichtige Voraussetzung, als daß man annehmen könnte, daß ein Rechtsbürger, der nicht davon hat Kenntnis nehmen können, ausreichend über den genauen Inhalt einer Entscheidung unterrichtet ist. In diesem Zusammenhang möchte ich auf den Wortlaut Ihres Urteils in der Rechtssache Bundesrepublik Deutschland/Kommission[5] hinweisen, in dem Sie ausgeführt haben, daß die in Artikel 190 EWG-Vertrag verankerte Begründungspflicht

„den Parteien die Wahrnehmung ihrer Rechte, dem Gerichtshof die Ausübung seiner Rechtskontrolle und den Mitgliedstaaten sowie deren etwa beteiligten Angehörigen die Unterrichtung darüber ermöglichen [will], in welcher Weise die Kommission den Vertrag angewandt hat".

8. Deshalb kann im vorliegenden Fall angesichts der Lückenhaftigkeit der der Klägerin zur Kenntnis gelangten Informationen nicht davon ausgegangen werden, daß die Klagefrist begonnen hat. Zwar erscheint die Begründung der angefochtenen Entscheidung zumindest knapp. Es wäre jedoch widersprüchlich, dies der Klägerin entgegenzuhalten. Eine solche Lösung würde darauf hinauslaufen, daß die Klagefrist im Fall einer lakonischen Begründung in Gang gesetzt würde, während eine detailliertere Begründung die Klagemöglichkeit unangetastet ließe.

9. Ich schlage Ihnen daher vor, die Einrede der Unzulässigkeit zurückzuweisen.

Zur Begründetheit

10. Mit dem ersten Klagegrund wird geltend gemacht, Artikel 13 der Entscheidung Nr. 3485/85/EGKS sei keine gültige Ermächtigungsgrundlage für die Gewährung zusätzlicher Referenzen.

11. Zunächst möchte ich dem Vorbringen der Klägerin, Artikel 13 Absatz 4 beziehe sich nur auf die Fälle des Artikels 13 Absätze 2 und 3, widersprechen. Der zweite Absatz der 8. Begründungserwägung der Entscheidung Nr. 3485/85/EGKS beseitigt alle Zweifel. Dort heißt es:

„Es empfiehlt sich, diese Möglichkeit [die notwendigen Anpassungen] auf Zusammenschlüsse auszudehnen, vor allem, wenn diese zu Stillegungen von Warmwalzanlagen führen, die einen außerordentlichen Beitrag zur Kapazitätsreduzierung leisten ..."

12. Die in Artikel 13 Absatz 4 genannten „etwa notwendigen Anpassungen" müssen in Berichtigungen, Änderungen und gegebenenfalls Erhöhungen der Referenzen bestehen können, die sich aus der in Artikel 13 Absatz 1 vorgesehenen Berechnungsmethode ergeben. Zu prüfen bleibt jedoch der Umfang der der Kommission auf diese Weise eingeräumten Befugnis.

4 — Rechtssache 150/86, die ursprünglich mit der vorliegenden Rechtssache verbunden war und nach Klagerücknahme zu einem Streichungsbeschluß geführt hat.

5 — Urteil vom 4. Juli 1963 in der Rechtssache 24/62, Slg. 1963, 143.

13. Dazu möchte ich bemerken, daß das Ziel des Abbaus der überschüssigen Produktionskapazitäten nicht eine übertrieben weite Auslegung rechtfertigen kann, die die Genauigkeit der Bestimmungen verringern würde, in denen die Referenzen der Unternehmen festgesetzt sind. Auch ist die Anwendung objektiver, vorher erlassener Regeln zu bevorzugen; jedenfalls müssen die Möglichkeiten, sich davon zu befreien, in Grenzen gehalten werden. Unter diesem Blickwinkel ist die „Notwendigkeit" der vorzunehmenden Anpassungen Ausdruck des einzuhaltenden Maßes. Anders ausgedrückt, werden damit die Erfordernisse des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bezeichnet. Es darf nämlich nicht übersehen werden, daß die Zusammenschlüsse zwar zum Abbau überschüssiger Produktionskapazitäten führen, die Gewährung zusätzlicher Referenzen jedoch einen neuen Angebotsstau für die betreffenden Erzeugnisse bewirkt.

14. Ich schlage Ihnen vor, die beanstandete Entscheidung unter Berücksichtigung dieser Erwägungen zu prüfen.

15. Die Firma Dillinger Hüttenwerke trägt vor, der Zusammenschluß habe der BSC einen erheblichen wirtschaftlichen Vorteil allein dadurch verschafft, daß sie in den Genuß der Referenzen der Firma Alpha Steel in der Gruppe I a gekommen sei. Auch könne dieser Vorgang, der im übrigen in der Übernahme einer unrentablen und faktisch seit 1984 geschlossenen Anlage bestehe, die Gewährung zusätzlicher Referenzen nicht rechtfertigen. Hierzu möchte ich sogleich bemerken, daß der Beweis für die Behauptungen der Klägerin über den Zeitpunkt der Schließung des Werks in Newport nicht erbracht ist, während die Kommission einen Untersuchungsbericht zu den Akten eingereicht hat, aus dem sich ergibt, daß die fragliche Anlage Ende 1985 in Betrieb war.

16. Deshalb entspricht der *Grundsatz* der Gewährung zusätzlicher Referenzen meines Erachtens angesichts der sehr bedeutenden Produktionskapazitäten, die im vorliegenden Fall durch den Zusammenschluß abgebaut wurden — etwa 15 % der Überkapazität der Gemeinschaft im Warmbreitbandbereich — dem Wortlaut des Artikels 13 Absatz 4, wenn man ihn unter Berücksichtigung des zweiten Absatzes der 8. Begründungserwägung auslegt.

17. Im vorliegenden Fall hat die Kommission jedoch der BSC zusätzliche Referenzen in den Erzeugnisgruppen I b, I c und II gewährt, die Erzeugnissen entsprechen, die die Firma Alpha Steel nicht hergestellt hat. Darüber hinaus stellen allein diese Referenzen eine Menge dar, die über die Referenzen hinausgeht, die die Firma Alpha Steel in der Gruppe I a besaß. Schließlich ergibt sich aus einer überschlägigen Rechnung, daß die BSC auf diese Weise für die fraglichen Gruppen in den Genuß einer Erhöhung von 12 % sowohl für die Produktion als auch für die Lieferung kommt.

18. Sagen wir es deutlich: Sowohl aufgrund des Aufbaus der allgemeinen Entscheidung als auch wegen der vorgenannten Grundsätze zweifele ich sehr ernsthaft an der Rechtmäßigkeit dieser Erhöhungen.

19. Die allgemeine Entscheidung schließt meines Erachtens die von der Kommission vorgeschlagene Lösung aus. Zum einen kann schwerlich angenommen werden, daß die in Artikel 13 Absatz 4 bezeichneten Anpassungen grundsätzlich andere Erzeugnisse betreffen als die, auf die sich die in Artikel 13 Absatz 1 genannten Referenzen beziehen, das heißt die, die von dem Zusammenschluß berührt werden. Zum anderen bringt Artikel 15 Absatz 3 der allgemeinen Entscheidung, der sich allerdings auf den Fall der Schließung bezieht, einen sehr deutlichen Vorbehalt gegen Übertragungen von einer Gruppe zur anderen zum Ausdruck.

20. Gewiß, man darf nicht die Vielschichtigkeit der Zusammenschlußverfahren und die Notwendigkeit der Würdigung aller da-

mit zusammenhängenden industriellen, wirtschaftlichen und sozialen Gesichtspunkte außer acht lassen.

21. Zwar macht die Kommission geltend, daß die Konzentration zusätzlicher Mengen nur in der Gruppe I a den Markt in diesem Bereich gestört hätte. Es ist jedoch festzustellen, daß die Möglichkeit einer solchen Gefahr keineswegs beweist, daß die massive Gewährung zusätzlicher Referenzen in den Gruppen I b, I c und II unerläßlich war.

22. Diese Überlegung setzt voraus, daß die Gewährung zusätzlicher Referenzen in nicht vom Zusammenschluß betroffenen Gruppen grundsätzlich gerechtfertigt ist. Eine solche Möglichkeit ist jedoch, wie wir gesehen haben, noch nachzuweisen. Jedenfalls veranlaßt mich der Umfang der Referenzen, die für Erzeugnisgruppen gewährt wurden, die die Firma Alpha Steel nicht hergestellt hat, die stärksten Vorbehalte zu äußern, was die Frage betrifft, ob die beanstandete Entscheidung dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entspricht, und Ihnen vorzuschlagen, diese Entscheidung für nichtig zu erklären.

23. Mit ihrem zweiten Klagegrund macht die Klägerin geltend, daß die Auslegung der Kommission nicht durch die Zustimmung des Rates gedeckt gewesen sei.

24. Die Bedingungen, unter denen die Kommission den Artikel 13 Absatz 4 angeblich erlassen hat, nachdem der Rat einen Artikel 14 B, dessen Wortlaut übrigens nicht vorgelegt wurde, abgelehnt habe, sind ausführlich erörtert worden. Im Rahmen der vorliegenden Klage, die gegen die Einzelentscheidung vom 16. März 1986 gerichtet ist, habe ich starke Zweifel an der Erheblichkeit dieses Klagegrunds und der insoweit geführten Diskussion.

25. Die Einzelentscheidungen fallen nämlich unzweifelhaft in den Verantwortungsbereich der Kommission. Es ist nicht erforderlich, hier genau zu prüfen, wie der Vertrag die Zuständigkeiten im Bereich der Quoten zwischen dem Rat und der Kommission verteilt hat. Es genügt, hier Generalanwalt Mischo[6] zu zitieren, der nach Prüfung Ihrer Rechtsprechung ausgeführt hat:

„... der Rat [muß] nur den grundlegenden Punkten der Regelung zustimmen ... und es [ist] Aufgabe der Kommission ..., alle weiteren Aspekte zu regeln".

Deshalb läßt sich nicht behaupten, daß aufgrund dieser Kompetenzverteilung für eine Einzelentscheidung die Zustimmung des Rates erforderlich ist[7]. Nach dem fundamentalen Grundsatz der Hierarchie der Rechtsnormen müssen die Einzelentscheidungen der Kommission den allgemeinen Vorschriften entsprechen. Und diese letztgenannten, aber auch nur sie, bedürfen der Zustimmung des Rates, und auch nur für den Fall, daß sie die Grundlage des Quotensystems bilden. Ich schlage Ihnen deshalb vor, diesen Klagegrund zurückzuweisen.

26. Für den Fall jedoch, daß Sie zu der Auffassung gelangen, daß stillschweigend eine Einrede der Rechtswidrigkeit gegen Artikel 13 Absatz 4 erhoben worden ist, möchte ich folgendes bemerken: Es ist unbestritten, daß der Rat den Entwurf eines Artikels 14 B abgelehnt hat, der die Gewährung zusätzlicher Referenzen *allgemein* er-

6 — Schlußanträge vom 1. Dezember 1987 in den verbundenen Rechtssachen 33, 44, 110, 226 und 285/86, Stahlwerke Peine-Salzgitter und andere, Urteil vom 14. Juli 1988, Slg. 1988, 4309, 4323.

7 — Ich möchte darauf hinweisen, daß, selbst wenn man der Auffassung folgt, wonach der Entwurf der Entscheidung dem Rat unterbreitet werden muß (so Kovar, „Le pouvoir réglementaire dans la CECA", LGDJ, Paris 1964, S. 174), kein Zweifel daran besteht, daß allein die allgemeinen Entscheidungen zustimmungsbedürftig sind.

möglichte. Meines Erachtens ist jedoch zu unterscheiden zwischen einer solchen Befugnis und dem *konkreten* Fall zusätzlicher Anpassungen bei einem Zusammenschluß. Ist daraus also herzuleiten, daß die Ablehnung der Zustimmung des Rates sich auch auf diese letztgenannte Bestimmung bezogen hat? Dazu ist festzustellen, daß diese Bestimmung bei der letzten Verlängerung des Quotensystems [8] aufrechterhalten wurde, ohne daß man bestreiten könnte, daß dieses System die Zustimmung des Rates gefunden hat. Wie dem auch sei, Artikel 13 Absatz 4 erweist sich trotz seiner eigentlichen Bedeutung nicht unzweifelhaft als ein grundlegender Punkt der Regelung. Schließlich möchte ich darauf hinweisen, daß die Kommission sich darauf beschränkt hat, eine Befugnis, die nach der Entscheidung Nr. 234/84/EGKS [9] schon bei Unternehmenstrennungen und -gründungen bestand, auf Zusammenschlüsse auszudehnen.

27. Auch der Klagegrund, mit dem ein Ermessensmißbrauch behauptet wird, vermag nicht zu überzeugen. Dem Vorbringen der Klägerin, die Anwendung von Artikel 13 Absatz 4 sei auf den Sonderfall BSC/Newport zugeschnitten gewesen, ist entgegenzuhalten, daß die Kommission unwidersprochen behauptet hat, diese Bestimmung bei mehreren Gelegenheiten angewandt zu haben. Auch würde ein Ermessensmißbrauch voraussetzen, daß ein anderes Ziel als der Abbau der überschüssigen Produktionskapazitäten verfolgt worden wäre. Es spricht jedoch nichts dafür, daß mit der Gewährung zusätzlicher Referenzen im Rahmen des vorliegenden Zusammenschlusses ein anderes Ziel verfolgt worden wäre.

28. Auch der Klagegrund bezüglich der Verletzung des Diskriminierungsverbots ist zurückzuweisen. Insoweit braucht mit der Kommission nur festgestellt zu werden, daß die Unternehmen bislang nicht verpflichtet waren, ihre überschüssigen Produktionskapazitäten abzubauen.

29. Die Klägerin hat einen Verstoß gegen das „Gebot des Einfrierens der relativen Marktanteile" gerügt und sich insoweit auf Ihr Urteil in der Rechtssache Alpha Steel [10] berufen, in dem Sie, wie erinnerlich — übrigens um ein Argument gegen ein Kriterium der Quotenaufteilung zurückzuweisen — festgestellt haben, daß dieses „eine Verminderung der Gesamtproduktion [ermöglicht], ohne damit die Stellung der einzelnen Unternehmen auf dem Markt zu verändern".

30. Die Kommission führt aus, der Gesichtspunkt, die Festsetzung der Quoten müsse „sur une base équitable" erfolgen, sei zwar zutreffend, habe aber mit dem Einfrieren der relativen Marktanteile nichts zu tun. Außerdem habe die Firma Dillinger Hüttenwerke es unterlassen, die Verletzung des Artikels 58 § 2 zu rügen. Ich kann diese Auffassung nicht teilen. Tatsächlich bezieht sich die Klage ausdrücklich auf diesen Text und den darin enthaltenen Grundsatz. Im übrigen beruft sich die Klägerin auf das Urteil in der Rechtssache Alpha Steel, in dem Sie über den auf eine Verletzung des Artikels 58 § 2 gestützten Vorwurf einer ungerechten Aufteilung der Quoten zu befinden hatten. Deshalb erscheint mir der Standpunkt der Kommission insoweit übertrieben formalistisch. Unabhängig davon, welche Qualifikation die Klägerin vornimmt, wird hier offenkundig eine ungerechte Aufteilung der Referenzen geltend gemacht.

31. Die Firma Dillinger Hüttenwerke behauptet, sie habe aufgrund der streitigen Entscheidung 1,9 % ihrer Produktions- und

8 — Entscheidung Nr. 194/88/EGKS der Kommission vom 6. Januar 1988 (ABl. L 25 vom 29. 1. 1988).

9 — Entscheidung der Kommission vom 31. Januar 1984 (ABl. L 29 vom 1. 2. 1984).

10 — Urteil vom 3. März 1982 in der Rechtssache 14/81, Slg. 1982, 749.

Lieferreferenzen in der Gruppe II verloren, in der sie Monoproduzent sei, während BSC 12,4 % bei der Produktion und 12,2 % bei der Lieferung gewonnen habe.

32. Richtig ist, daß die Referenzen nicht unabänderlich festgesetzt werden können. Korrekturen und Änderungen können aufgrund wirtschaftlicher und technologischer Erfordernisse unerläßlich werden. Es handelt sich jedoch im vorliegenden Fall im Zusammenhang mit einer der Quotenregelung unterliegenden Stahlerzeugung um bedeutsame Änderungen, die, was hervorgehoben werden muß, Erzeugnisse betreffen, die von dem Zusammenschluß nicht berührt werden. Die bloße Behauptung der Kommission, daß sie „gegen dieses Gebot nicht verstoßen hat", ist keine überzeugende Rechtfertigung. Ihre Entscheidung führt nämlich zu einer spürbaren Veränderung der Marktanteile, namentlich zu Lasten der Monoproduzenten wie der Klägerin, obwohl diese von der Schließung der Firma Alpha Steel keine Vorteile haben. Folglich bin ich der Auffassung, daß das Erfordernis einer gerechten Aufteilung der Quoten durch die beanstandete Entscheidung verletzt worden ist.

33. Der vorletzte Klagegrund erfordert wohl keine andere als die bereits vorgenommene Prüfung, da Artikel 13 Absatz 4 meines Erachtens selbst die Einhaltung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verlangt.

34. Schließlich macht die Klägerin hilfsweise geltend, daß selbst nach der Auslegung des Artikels 13 durch die Kommission die in dieser Vorschrift enthaltenen Voraussetzungen den Erlaß der beanstandeten Entscheidung nicht ermöglicht hätten. Auch dazu möchte ich auf meine Stellungnahme zum ersten Klagegrund verweisen.

35. Deshalb schlage ich Ihnen vor,

— die gemäß Artikel 13 Absätze 1 und 4 der Entscheidung Nr. 3485/85/EGKS der Kommission vom 27. November 1985 an die Firma British Steel Corporation gerichtete Einzelentscheidung Nr. SG (86) D/3794 der Kommission vom 26. März 1986 insoweit für nichtig zu erklären, als sie die Gewährung zusätzlicher Referenzen in nicht vom Zusammenschluß betroffenen Gruppen enthält,

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.