2. Verwerpt het beroep voor het overige.

3. Verwijst verzoekster in de kosten van het geding.

Koopmans Bahlmann

Pescatore O'Keeffe Bosco

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 mei 1984.

Voor de griffier
J. A. Pompe
adjunct-griffier

De president van de Vierde kamer
T. Koopmans

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL P. VERLOREN VAN THEMAAT VAN 29 FEBRUARI 1984

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Inleiding

Het vandaag door mij te behandelen beroep van de Eisen und Metall AG is gericht tegen een boetebeschikking van de Commissie van 9 december 1982. Deze boetebeschikking is op haar beurt gebaseerd op artikel 15 van de algemene beschikking nr. 1836/81/EGKS. Verzoekster vraagt Uw Hof:

1) de opgelegde geldboete van DM 133 736 op te heffen, subsidiair haar hoogte te verlagen;

2) artikelen 1 en 2 van de beschikking te vernietigen.

Als gronden voor haar verzoek voert verzoekster aan:

I — schending van wezenlijke vormvoorschriften, met name een onvoldoende motivering van de beschikking;

II — schending van het EGKS-Verdrag en van de bij zijn uitvoering toe te passen rechtsnormen;

III — misbruik van bevoegdheid.

Alvorens op deze beroepsmiddelen nader in te gaan acht ik enkele algemene opmerkingen over deze zaak van belang.

Zoals uit artikel 80 van het EGKS-Verdrag blijkt, gelden de verplichtingen van

dit Verdrag, behoudens de daar genoemde, maar in casu niet relevante, uitzonderingen alleen voor producenten van kolen en staal en dus niet voor handelaren. Teneinde toepassing van vergelijkbare prijs- en conditieregels op de staalhandel mogelijk te maken als voor de staalproducenten gelden krachtens artikel 60 van het EGKS-Verdrag en de uitvoeringsvoorschriften van dit artikel, moest de Commissie dus een beroep doen op artikel 95, eerste en tweede alinea, van het Verdrag.

Tijdens de mondelinge behandeling heeft verzoekster uiteengezet, waarom zij deze rechtsgrondslag van de algemene beschikking nr. 1836/81/EGKS niet als zodanig heeft willen aanvechten.

In de considerans van deze beschikking wordt allereerst duidelijk gemaakt, dat het hier om een overgangsmaatregel gaat, teneinde de periode te overbruggen die sommige Lid-Staten nodig hadden om de aanbeveling nr. 1835/81/EGKS van gelijke datum uit te voeren.

Uit de verdere motivering van de beschikking blijkt zonneklaar, dat het hier om een urgent geachte prijsinterventiemaatregel gaat en niet — zoals aanvankelijk het doel was van artikel 60 — om een maatregel ter bevordering van eerlijke en werkzame mededinging. Ik verwijs hiervoor naar de overwegingen 3, 4, 5 en 6 van de considerans van de beschikking. Uit deze overwegingen blijkt, dat de maatregel van de aanvang af als een soort minimumprijsregeling is gedacht, die terstond in werking moest treden (overweging 3), zodat „op zeer korte termijn moet worden overgegaan tot een actie voor de sanering van de markt voor staalprodukten waardoor de prijzen tot een zodanig niveau moeten kunnen worden opgetrokken dat financiële rampen worden voorkomen" (overweging 4). Van de doelstellingen van artikel 60 om misbruik van oligopoliemacht, alsmede prijsdiscriminatie ten nadele van de kopers, met name op grond van hun nationaliteit, te voorkomen is in de considerans in het geheel geen sprake meer.

Uit genoemde duidelijke doelstellingen van de beschikking zou ik aanstonds willen afleiden, dat de overgangsproblemen en de meer fundamentele problemen die zich voordoen bij de plotselinge ombuiging van eerlijke concurrentie bevorderende voorschriften in de richting van een concurrentiebeperkende prijsmaatregel in casu niet optreden. Voor een overzicht van genoemde overgangsproblemen bij de toepassing van artikel 60 verwijs ik naar mij op 18 januari van dit jaar uitgesproken conclusie in de zaak-Bertoli (zaak 8/83).

Reeds deze verschillen tussen de in de zaak-Bertoli toepasselijke beschikking nr. 30/53 (zoals gewijzigd op 22. 12. 1972) en de in casu toepasselijke beschikking nr. 1836/81 hebben naar mijn oordeel belangrijke gevolgen voor de beoordeling van enkele kernproblemen in de onderhavige zaak.

In de eerste plaats plegen (minimum- of maximum-) prijsvoorschriften en andere marktordenende maatregelen (bijvoorbeeld in de landbouwsector) minder rekening te houden met bestaande langlopende overeenkomsten dan bijvoorbeeld bij de toepassing van artikel 65 van het EGKS-Verdrag of van artikel 85 van het EEG-Verdrag op reeds bestaande overeenkomsten nodig werd geacht. Het conjunctuurpolitieke doel op korte termijn van een minimumprijsvoorschrift of van een maximumprijsvoorschrift zou stellig in gevaar worden gebracht, wanneer bepaalde ondernemingen ter uitvoering van eerder aangegane langlopende raamovereenkomsten transacties zouden kunnen verrichten, die met dergelijke prijsvoor-

schriften onverenigbaar zijn. Overigens geldt ook voor genoemde concurrentieregels — ondanks het speciale overgangsregime, dat zij kennen voor „oude kartels" — dat hun toepassing niet afhankelijk wordt gemaakt van de civielrechtelijke aard van de daardoor bestreken concurrentiebeperkende afspraken. Het bedoelde overgangsregime sluit voorts geenszins uit, dat ook genoemde artikelen in beginsel wel degelijk mede voor de „oude kartels" gelden. Dit eerste gevolg van het geconstateerde verschil met de zaak-Bertoli brengt naar mijn oordeel mede, dat de gehele discussie over de civielrechtelijke aard en draagwijdte van de raamovereenkomsten waarop verzoekster zich beroept irrelevant wordt. Ik zal er dan ook bij de behandeling van de middelen van verzoekster slechts betrekkelijk kort op terugkomen.

In de tweede plaats heeft genoemd verschil met de zaak-Bertoli ten gevolge gehad, dat de Commissie met betrekking tot beschikking nr. 1836/81/EGKS aanvankelijk blijkbaar geen behoefte heeft gehad aan een soortgelijke interne boeterichtlijn, als gold voor de achtereenvolgende periodes van overtreding van de beschikking nr. 30/53. Zoals U zich zult herinneren voorzagen die interne boeterichtlijnen in een geleidelijke verhoging van het boeteniveau, dat Uw Hof in Uw Rumi-arrest (zaak 149/78, Jurispr. 1979, blz. 2523) passend achtte voor overtredingen van het boetebedrag voor overtredingen van artikel 60. Die geleidelijke opvoering van het boetebedrag voor overtredingen van artikel 60 heb ik in mijn geciteerde conclusie een logisch en op gronden van algemene beginselen van behoorlijk bestuur ook noodzakelijk uitvloeisel geacht van de betrokken ombuiging van het beleid van een betrekkelijk marginaal concurrentiebeleid naar een doelbewust interventiebeleid. In de onderhavige zaak kunnen dergelijke overwegingen geen rol spelen, daar de uitsluitend interventionistische doelstellingen van beschikking nr. 1836/81 van de aanvang af voor iedereen duidelijk moesten zijn. Op de vraag of het complementaire karakter van deze beschikking tegenover artikel 60, dan wel overgangsproblemen van zuiver praktische aard in casu een verlaging van de opgelegde boete zouden kunnen rechtvaardigen zal ik later in mijn betoog nog terugkomen. Op deze plaats volsta ik met de constatering, dat ondanks het ontbreken van een daartoe strekkende machtiging in de beschikking, de Commissie blijkens haar mededelingen tijdens de procedure ten aanzien van de formeel terstond geldende verplichting om prijslijsten te publiceren aan de betrokken handelaren in de praktijk een aanvullende termijn heeft gegund. In verband met de gecompliceerde administratieve problemen, die deze verplichting voor de staalhandelaren medebracht, ben ik van oordeel, dat een dergelijke „gratietermijn" binnen de grenzen van een behoorlijk bestuur bleef. Voor verzoekster bedroeg deze gratietermijn in feite ruim drie maanden. Overtredingen tijdens deze gratietermijn werden verzoekster niet aangerekend. Uiteraard zou het uit een oogpunt van rechtszekerheid en rechtsgelijkheid juister zijn geweest, wanneer dit uitstel van de naleving van de beschikking voor *alle* handelaren eveneens in artikel 16 van de beschikking zou zijn neergelegd. Ten aanzien van het slechts in de administratieve praktijk rekening houden met onmiskenbare feitelijke overgangsproblemen kan niettemin aan de Commissie naar mijn oordeel geen voor deze zaak rechtens relevant verwijt worden gemaakt.

Alvorens thans de verschillende beroepsmiddelen van verzoekster achtereenvolgens te onderzoeken wil ik er nog slechts op wijzen, dat behalve met het rapport ter terechtzitting thans uiteraard ook rekening moet worden gehouden met:

1) de documenten die verzoekster ter beantwoording van een vraag van Uw Hof op 5 januari 1984 heeft overgelegd;

2) de documenten, die zij met goedvinden van de Commissie nog ter zitting heeft overgelegd en

3) het verweer, dat verzoekster uiteraard pas ter terechtzitting heeft kunnen voeren tegenover de preciseringen van de motivering van haar beschikking, die de Commissie in haar dupliek heeft gegeven.

Voor een overzicht van het rechtskader van de onderhavige procedure, de aan verzoekster ten laste gelegde feiten en de argumenten van partijen, die tijdens de schriftelijke procedure reeds naar voren zijn gekomen, volsta ik op deze plaats met verwijzing naar het rapport ter terechtzitting.

2. Het eerste middel van verzoekster (schending van wezenlijke vormvereisten)

2.1. In haar eerste middel voert verzoekster als opgemerkt met name een onvoldoende motivering van de door haar aangevochten beschikking aan. Daarnaast voert zij echter als tweede verwijt schending van de hoorplicht door de Commissie aan. Met name het eerste verwijt heeft naast een formeel ook een inhoudelijk aspect. Dit inhoudelijke aspect valt gedeeltelijk echter samen met de toelichting op het tweede middel. Ter voorkoming van herhaling zal ik dit inhoudelijke aspect derhalve bij het tweede middel behandelen.

2.2. Wat het eerste verwijt betreft, stel ik voorop, dat de motivering van de beschikking inderdaad nogal summier is uitgevallen. Met name geldt dit met betrekking tot onderdelen van de argumenten, waarmede verzoekster zich tijdens de adminstratieve procedure verweerd heeft ten aanzien van de haar ten laste gelegde overtredingen. Niettemin zijn de gestelde overtredingen naar mijn oordeel in de beschikking voldoende duidelijk aangegeven, om het aan verzoekster mogelijk te maken, zich tijdens de procedure voor Uw Hof tegen de ten laste gelegde overtredingen te verweren. Zeker geldt dit, wanneer de beschikking in samenhang wordt gelezen met de brief die de Commissie op 16 februari 1982 in de administratieve procedure aan verzoekster heeft gericht (zie bijlage 1 verweerschrift Commissie). Ook de omstandigheid, dat de door verzoekster voor Uw Hof aangevoerde argumenten in hoofdzaak ook reeds in haar antwoord aan de Commissie van 20 september 1982 (bijlage 2 verweerschrift) waren vervat, bevestigt, dat de beschikking in dit opzicht de rechten van verdediging van verzoekster niet heeft aangetast. Hierbij moet voorts in het oog worden gehouden, dat — anders dan in de zaak-Bertoli — de aard van de verweten overtredingen en hun juridische kwalificatie in casu zeer eenvoudig is. Hoewel dit niet met zoveel woorden in de beschikking wordt gesteld, blijkt verzoekster zeer goed te hebben begrepen, dat haar in feite ten laste wordt gelegd, door onderbieding van haar eigen prijslijsten in de met name genoemde gevallen in strijd te hebben gehandeld met artikel 8 van der basisbeschikking, dat wil zeggen met het verbod ongelijke voorwaarden op vergelijkbare transacties toe te passen. Formeel gezien acht ik derhalve de moti-

veringsplicht in casu niet geschonden. Op de inhoudelijke verweren van verzoekster zal ik als opgemerkt bij de behandeling van haar tweede middel nog terugkomen.

2.3. De tweede schending van wezenlijke vormvoorschriften, die verzoekster aan de Commissie verwijt, is schending van de in artikel 36 van het Verdrag neergelegde verplichting „de belanghebbenden in staat te stellen opmerkingen te maken vóórdat zij de geldstraffen of dwangsommen oplegt, welke in dit Verdrag zijn voorzien". Wat dit verwijt betreft stel ik om te beginnen vast, dat artikel 36 niet voorschrijft, belanghebbenden na ontvangst van hun schriftelijke opmerkingen over de ten laste gelegde overtredingen ook nog mondeling te horen. Evenmin legt artikel 36 aan de Commissie de verplichting op, reeds tijdens de aan haar beschikking voorafgaande administratieve procedure ook haar tegenargumenten tegenover het verweer van belanghebbenden naar voren te brengen. Van de door de Commissie in de praktijk aan belanghebbenden geboden gelegenheid hun verweerschrift mondeling nader toe te lichten heeft verzoekster tenslotte blijkens het dossier welbewust afstand gedaan (zie bijlage 3 van het verweerschrift van de Commissie). Het hier behandelde verwijt dient derhalve te worden verworpen.

Op de formele aspecten van de beweerde schending van de artikelen 15 en 36 van het EGKS-Verdrag ben ik bij de behandeling van het eerste middel reeds ingegaan. Schending van artikel 47 van dit Verdrag en van artikel 14 van de beschikking acht verzoekster hierin gelegen, dat de Commissie bij haar onderzoek wel de voor verzoekster belastende, maar niet de ten gunste van haar pleitende omstandigheden zou hebben onderzocht. Uit een vergelijking van de summiere behandeling van haar verweergronden in de boetebeschikking met de tijdens de procedure voor Uw Hof voorgedragen beroepsgronden blijkt echter, dat dit verwijt op de beslissend te achten punten feitelijke grondslag mist. In zoverre verwijt verzoekster aan de Commissie ook ten onrechte schending van artikel 11 van de beschikking nr. 1836/81. Op de beweerde schending van artikel 15 van deze beschikking, door het niet uitdrukkelijk vermelden van de artikelen waarvan overtreding ten laste is gelegd, ben ik reeds bij de behandeling van het eerste middel ingegaan. Op de inhoudelijke aspecten van zowel het eerste als het tweede middel zal ik thans nader ingaan. De inhoudelijke verwijten, die verzoekster aan de Commissie impliciet in de toelichting op het eerste en tweede middel in haar verzoekschrift en uitvoeriger en uitdrukkelijker in haar repliek en tijdens de mondelinge behandeling heeft gemaakt betreffen een drietal punten, die ik thans in volgorde van belangrijkheid achtereenvolgens zal behandelen.

3. Het tweede middel van verzoekster

3.1. In haar tweede middel verwijt verzoekster aan de Commissie schending van de artikelen 15, 47 en 36 van het EGKS-Verdrag, alsmede schending van de artikelen 11, 14 en 15 van de beschikking nr. 1836/81.

3.2. *De raamovereenkomsten.* Met betrekking tot alle vier groepen van overtredingen beroept verzoekster zich op de omstandigheid, dat de ten laste gelegde transacties uitvoering gaven aan raamovereenkomsten, die reeds vóór 15 oktober 1981 met de betrokken vier afne-

mers zijn aangegaan. Voor Markmann en Claas gaat het daarbij blijkens de in antwoord op vragen van Uw Hof overgelegde documentatie om twee overeenkomsten, aangegaan op 7 september 1981. Met Schlafhorst werd op 24 juni 1981 een overeenkomst aangegaan, die op 9 september 1981 werd verlengd. De raamovereenkomst met Bergbau werd reeds op 3 april 1981 aangegaan.

Hoewel de Commissie over de juridische aard en draagwijdte van deze overeenkomsten met verzoekster van mening is blijven verschillen, heeft zij het bestaan daarvan niet ontkend. In mijn inleidende opmerkingen heb ik reeds uiteengezet, waarom de civielrechtelijke benaming en aard van genoemde overeenkomsten naar mijn oordeel voor Uw Hof niet relevant zijn. Tevens heb ik daar reeds uiteengezet, waarom ook naar mijn oordeel publiekrechtelijke crisisregeling in de vorm van een prijsmaatregel als de onderhavige met betrekking tot transacties ter uitvoering van dergelijke overeenkomsten voorrang heeft boven eventuele contractuele verplichtingen uit die overeenkomsten. De publiekrechtelijke crisisregeling kan ten aanzien van genoemde transacties deze verplichtingen doorbreken, zelfs voor zover de betrokken raamovereenkomsten vóór 4 juli 1981 tot stand zijn gekomen. Van een slechts in uitzonderingsgevallen en op grond van deugdelijke motieven van algemeen belang toelaatbare terugwerkende kracht van de beschikking kan evenmin gesproken worden, daar artikel 8 van de beschikking (waarvan overtreding ten laste is gelegd) geldt voor *alle* transacties, die na 4 juli 1981 tot stand zijn gekomen en dus zeker voor de transacties na 15 oktober 1981 die in casu in feite aan verzoekster ten laste zijn gelegd. Artikel 8 bevat geen uitzondering voor transacties die uitvloeisel zijn van eerder aangegane raamovereenkomsten en uit de eerder geciteerde doelstellingen van de beschikking kan ook geen andere bedoeling worden afgeleid. Integendeel bevestigen deze doelstellingen de juistheid van een dergelijke interpretatie van artikel 8. Wat de door verzoekster beweerde terugwerkende kracht van de beschikking betreft kan ter ondersteuning van het hier en in mijn inleidende opmerkingen verdedigde standpunt verwezen worden naar de in dit opzicht vergelijkbare casusposities in de zaken Westzucker (zaak 1/73, Jurispr. 1973, blz. 723, rechtsoverweging 5) en Sopad (zaak 143/73, Jurispr. 1973, blz. 1433, rechtsoverweging 8). Het hier aan de orde zijnde betoog van verzoekster dient dus te worden verworpen. Daar met betrekking tot de transacties met Schlafhorst en Claas geen andere verweermiddelen naar voren zijn gebracht moeten de op deze afnemers betrekking hebbende tenlasteleggingen derhalve als bewezen worden beschouwd.

3.3. *De beweerde onvergelijkbaarheid van de Markmann-transacties.* Ten aanzien van de ten laste gelegde transacties in I A-materiaal met Markmann heeft verzoekster echter bovendien reeds tijdens de administratieve procedure betoogd, dat deze transacties niet met haar andere transacties vergelijkbaar zouden zijn, omdat Markmann in tegenstelling tot haar andere afnemers in hoofdzaak II A-materiaal van haar zou afnemen. Dit betoog moet naar mijn oordeel verworpen worden, omdat de prijspublikatieplicht en de verdere in beschikking nr. 1836/81 vervatte voorschriften uitsluitend transacties in I A-materiaal betreffen. Bij de vergelijking van transacties zal derhalve geen rekening kunnen worden gehouden met gelijktijdig aangegane leveringsverplichtingen ten aanzien van

II A-materiaal. Voorts zou het aan verzoekster op grond van de beschikking vrij hebben gestaan bij dergelijke koppeltransacties aan Markmann korting te verlenen op het door deze afnemer gekochte II A-materiaal. In zoverre bestond ook commercieel gesproken geen aanleiding voor het aan Markmann geleverde I A-materiaal af te wijken van de prijslijst van verzoekster.

3.4. *De aangevoerde bijzonderheden met betrekking tot de transacties met Bergbau.* Met betrekking tot haar transacties met Bergbau heeft verzoekster voorts betoogd, dat het hier in feite uitsluitend ging om transacties in II A-materiaal, althans om transacties in staal, afkomstig uit de DDR, waarvoor de Commissie bij de invoer een prijskorting van 6 % toestaat. Naar mijn oordeel heeft dit betoog gegronde twijfels over de juistheid van de verweten gedragingen doen rijzen, welke de Commissie niet voldoende heeft kunnen ontzenuwen. Daarvoor pleit in de eerste plaats de bestemming van het betrokken materiaal voor de mijnbouw, waarvoor wel de sterkte en de mogelijkheid van lassen, maar niet de nauwkeurige lengte en breedte van het materiaal en het niet geroest zijn daarvan belangrijk zijn. Voorts wordt de juistheid van het betoog aannemelijk gemaakt door de door de Commissie niet weersproken omstandigheid, dat verzoekster een van de belangrijkste afnemers in de Bondsrepubliek Duitsland is van DDR-staal. De Bondsrepubliek Duitsland is blijkens het dossier verplicht een vastgelegde hoeveelheid staal uit de DDR af te nemen, als gedeeltelijke compensatie voor de grotere hoeveelheid staal die de DDR uit de Bondsrepubliek Duitsland betrekt. Of de oorsprong van het betrokken staal uit de DDR een voldoende grond is om dit staal als II A-materiaal te beschouwen kan naar mijn oordeel buiten beschouwing blijven. Op verschillende tijdens de procedure door partijen aangevoerde gronden acht ik dit op zich zelf twijfelachtig. Daar dit staal, zoals door de Commissie wordt erkend, tegen een lagere prijs dan ander staal kan worden ingekocht, vormen transacties in dit materiaal op grond van artikel 9, eerste lid, onder b), van de beschikking, naar mijn oordeel echter in geen geval vergelijkbare transacties, als bedoeld in artikel 8 van de beschikking. Ook lijkt het mij wegens de kwalificatieproblemen met betrekking tot dit staal niet bewezen, dat in dit geval artikel 7 van de beschikking is overtreden. Het lijkt mij inderdaad te ver te gaan staal uit de DDR enkel op grond van deze oorsprong en op grond van de lagere inkoopprijs als II A-materiaal te beschouwen. Overtreding van artikel 8, respectievelijk artikel 7 van de beschikking door de transacties met Bergbau acht ik derhalve niet bewezen. Bij de bepaling van het boetebedrag zal hiermede rekening moeten worden gehouden.

4. Het derde middel (beweerd misbruik van bevoegdheid bij de vaststelling van het boetebedrag)

Artikel 15 van de algemene beschikking nr. 1836/81 geeft de Commissie de bevoegdheid aan staalhandelaren, die in strijd met de artikelen 2 tot 13 hebben gehandeld, geldboeten op te leggen van ten hoogste de dubbele waarde van de verboden verkopen. In feite heeft de Commissie in casu blijkens overweging 4 van haar beschikking een boete opgelegd van 110 % van het totale bedrag van de gestelde prijslijstonderschrijdingen. Blijkens bijlagen 3 en 4 van het antwoord van de Commissie van 7 oktober 1983 op vragen van Uw Hof in de zaak 8/83 (Bertoli) heeft de Commissie sinds 9 december 1982 haar boetemaatstaven in dit

opzicht voor overtredingen van haar algemene beschikkingen 30/53 en 1836/81 gelijkgetrokken.

Verzoekster heeft in haar verzoekschrift subsidiair intussen ook om verlaging van de opgelegde boete verzocht. Op grond van de aan Uw Hof in de tweede zin van artikel 36 van het EGKS-Verdrag toegekende volledige rechtsmacht wil ik derhalve ter afsluiting van mijn betoog nog mijn standpunt over de hoogte van de boete bepalen.

Verzoekster beweert nu, dat de Commissie haar bevoegdheden terzake misbruikt heeft. In de eerste plaats zou zij de gestelde overtredingen niet bewezen hebben. Behalve met betrekking tot de transacties met Bergbau dient deze stelling op grond van mijn voorafgaande analyses te worden verworpen. Hetzelfde geldt met betrekking tot het in het derde middel herhaalde argument, dat de motivering van de beschikking gebreken zou vertonen. Tenslotte beweert verzoekster, dat het boetebedrag in feite bepaald zou zijn door overwegingen van generale preventie, de behoefte een voorbeeld voor alle staalhandelaren te stellen, teneinde hen er toe te brengen de beschikking nauwkeuriger na te leven. Deze bewering is niet alleen door de Commissie weersproken tijdens de procedure, maar vindt ook geen steun in de tekst van de boetebeschikking. Achter het tweede gedachtenstreepje van de vierde overweging van deze beschikking valt integendeel te lezen, dat de geldboete op een bedrag moet worden vastgesteld, dat voldoende is, om *de onderneming* (Cursivering toegevoegd) van verdere prijslijstonderschrijdingen af te houden. Overigens zal van een dergelijke boete naar haar aard stellig *tevens* een algemene preventieve werking uitgaan en zelfs als dit mede de bedoeling is geweest van de Commissie (zoals verzoekster stelt, maar slechts door vage en niet gedocumenteerde beweringen over uitlatingen van de Commissie toelicht), zou ik daarin op zich zelf geen strijd met algemene beginselen van sanctierecht zien.

Op dit punt volgt allereerst uit mijn voorafgaande betoog, dat naar mijn oordeel bij de boeteoplegging geen rekening dient te worden gehouden met de transacties met Bergbau. Het bedrag van de vastgestelde onderschrijdingen van de prijslijst wordt dan DM 5 436,68 (voor de transacties met Markmann) + DM 66 683,18 (voor de transacties met Schlafhorst) + DM 9 126,45 (voor de transacties met Claas), dus in totaal DM 81 246,31.

Wat de ernst van de overtredingen betreft, pleit vóór de door de Commissie gehanteerde maatstaf stellig, dat in afwijking van hetgeen de staalproducenten op grond van de oorsprong, de jarenlange praktijk en Uw rechtspraak ten aanzien van de beschikking nr. 30/53 konden aannemen, de beschikking nr. 1836/81 van het begin af duidelijk bedoeld was als een zwaarwegende crisismaatregel ten aanzien van de prijzen. Blijkens haar considerans had deze maatregel weinig of niets meer gemeen met de concurrentiepolitieke doelstellingen, die aanvankelijk aan artikel 60 van het EGKS-Verdrag ten grondslag lagen. Ook de in de Bertoli-zaak naar voren gekomen interne boeterichtlijnen voor overtredingen in de betrokken periode golden niet voor overtredingen van beschikking nr. 1836/81. Zoals ik in mijn conclusie in de zaak-

Bertoli van 18 januari jl. uiteenzette, was een slechts geleidelijke verhoging van de boetes, met 7½ % van de onderschrijding als uitgangspunt tot 25 % voor overtredingen begaan in de periode na 31 augustus 1981 (en uiterlijk tot 9 december 1982, toen de Commissie het boetetarief ook daar op 100, respectievelijk 110 % van de vastgestelde prijsonderschrijdingen vaststelde) met betrekking tot duidelijke materiële overtredingen van artikel 60 en zijn uitvoeringsvoorschriften op grond van de voorgeschiedenis als algemene richtlijn ook redelijk en in beginsel zelfs geboden te achten. Een vergelijkbare voorgeschiedenis van een geheel andere doelstelling van de betrokken bepalingen met ook een geheel andere praktijk ontbreekt in casu. Daarin zou men een voldoende rechtvaardiging kunnen zien voor de hantering van gelijke boetemaatstaven als sinds 9 december 1982 ook voor overtredingen van beschikking nr. 30/53 worden gehanteerd en als sinds het machtigingsbesluit van de Commissie van 19 januari 1983 (bijlage 4 van het antwoord van de Commissie van 7. 10. 1983 op vragen van Uw Hof in de zaak-Bertoli) ook als algemene maatstaven voor overtredingen van de beschikkingen nrs. 30/53 en 1836/81 zijn vastgelegd.

Toch wil ik op twee gronden een andere conclusie verdedigen. In de eerste plaats is de beschikking nr. 1836/81 blijkens haar considerans toch duidelijk bedoeld als een complement op artikel 60 (in haar gewijzigde interpretatie). Het zou naar mijn oordeel reeds op die grond onredelijk zijn aan staalhandelaren een hogere boete op te leggen dan aanvankelijk voor staalproducenten gold ten aanzien van overtredingen in het vierde kwartaal van 1981. Volgens de destijds geldende interne boeterichtlijnen van de Commissie gold toen een maatstaf van in beginsel 25 % van de vastgestelde onderschrijdingen, met een mogelijkheid van verlaging of verhoging met 40 % van het aldus berekende bedrag.

In de tweede plaats dienen naar mijn oordeel ook voor staalhandelaren overwegingen van overgangsbeleid te gelden, al is dit op geheel andere gronden dan voor de staalproducenten konden worden aangevoerd. Om te beginnen is in de onderhavige procedure genoegzaam gebleken, dat de staalhandelaren grote problemen ondervonden met de toepassing van een systeem, dat oorspronkelijk voor staalproducenten was uitgewerkt. Terwijl staalproducenten in de regel de verschillende staalsoorten in een uniforme kwaliteit leveren, verkopen staalhandelaren naar hun aard produkten van verschillende herkomst en uiteenlopende kwaliteit. Ook de handelsgebruiken zijn voor de handel anders dan voor de staalproducenten, zoals ter zitting onder meer gebleken is uit de discussies en overgelegde gegevens over het wel of niet hanteren van vaste prijzen en van prijsclausules, die de prijs van de leveringsdatum afhankelijk maken. Van de discussies hierover heb ik de indruk overgehouden, dat de Commissie tijdens de vaststelling van haar algemene beschikking een onvolledig en gedeeltelijk bovendien onjuist inzicht had in deze handelsgebruiken. Voorts heeft de Commissie door de getoonde soepelheid ten aanzien van de in-

voering van het nieuwe systeem zelf reeds begrip voor een deel van genoemde moeilijkheden getoond. Op genoemde gronden acht ik het dan niet redelijk, gebleken onvolkomenheden in de toepassing van het nieuwe systeem van de aanvang af met een strengheid te sanctioneren, die pas na een redelijke aanpassingstijd gerechtvaardigd lijkt. Tenslotte ben ik weliswaar van oordeel, dat de Commissie gelijk heeft met haar stelling, dat de beschikking ook dient te gelden voor uitvoeringstransacties van raamovereenkomsten. Dit neemt echter niet weg, dat de handelaren te goeder trouw konden menen, dat dit niet het geval was, zolang Uw Hof niet overeenkomstig het oordeel van de Commissie heeft beslist.

Op alle genoemde overwegingen ben ik tenslotte van oordeel, dat het redelijk is, voor de in casu bewezen te achten overtredingen in het vierde kwartaal van 1981 een maatstaf van 25 % van het bedrag van de vastgestelde onderschrijdingen toe te passen, verhoogd met 10 % van het aldus berekende bedrag. Dit betekent, dat het boetebedrag naar mijn oordeel verlaagd dient te worden tot (0,25 × DM 81 246,31 =) DM 20 211,58 + 10 % of afgerond DM 22 233.

5. Slotopmerkingen en conclusie

5.1. Alvorens mijn conclusie af te sluiten, acht ik nog enkele algemene opmerkingen op haar plaats.

Op grond van tekst en strekking van de beschikking nr. 1836/81/EGKS, alsmede op grond van algemene, ook in Uw rechtspraak erkende, beginselen ten aanzien van de verhouding tussen economisch bestuursrecht en privaatrechtelijke contracten heb ik de opvatting van de Commissie onderschreven, dat deze beschikking en de daaruit voor verzoekster voortvloeiende verplichtingen voorrang dienen te hebben boven de — voor de door mij relevant geachte drie groepen van transacties *na* het in werking treden van de beschikking — door verzoekster aangegane, c.q. verlengde raamovereenkomsten. Toegegeven kan worden, dat uit civielrechtelijk oogpunt deze conclusie niet geheel bevredigend is, daar verzoekster aldus eenzijdig door middel van haar prijslijsten wijziging diende te brengen in de verkoopvoorwaarden die zij in september contractueel had vastgelegd met betrekking tot de na publikatie van haar prijslijst verrichte transacties (tenzij zij in strijd met de uitdrukkelijke bedoeling van de beschikking haar gepubliceerde prijzen beneden het toen geldende marktprijsniveau zou hebben vastgesteld). De ook naar mijn oordeel dwingende overwegingen die voor voorrang van de beschikking boven genoemde raamovereenkomsten pleiten, dienen hier mijns inziens niettemin de doorslag te geven. Bovendien had verzoekster deze gevolgen waarschijnlijk kunnen voorkomen door de gunstiger voorwaarden in de raamovereenkomsten te gieten in de vorm van getrouwheidskortingen (zoals door de Commissie met betrekking tot de zaak-Markmann als mogelijkheid geopperd) of in de vorm van periodieke hoeveelheidskortingen. De mogelijkheid van dergelijke kortingen en de hoogte daarvan zouden dan ingevolge artikel 3, sub f), van de beschikking nr. 1836/81 wel tevens in de prijslijst moeten worden bekendgemaakt.

Mijn tweede algemene opmerking is, dat zich hier het unieke geval voordoet, dat de interpretatie van de beschikking die Uw arrest zal geven als precedent niet zo zeer voor eventuele verdere beroepen voor Uw Hof als wel voor de nationale administratieve en rechterlijke autoriteiten van de Lid-Staten van belang zal zijn. Sinds 1 januari 1983 is de toepassing van de essentie van de regeling im-

mers door middel van de nationale uitvoeringsvoorschriften van de aanbeveling nr. 1835/81/EGKS (PB L 184 van 1981, blz. 9) in handen van de Lid-Staten gelegd. In mindere mate geldt een dergelijke precedentwerking voor de overwegingen die Uw Hof aan de boetemaatstaf zal wijden. Uit het dossier is gebleken, dat de Raad niet akkoord is kunnen gaan met het aanvankelijke voorstel van de Commissie in de aanbeveling ook de maximale boetehoogte vast te leggen en wel op soortgelijke wijze als dit in de beschikking nr. 1836/81/EGKS is geschied. Dit is in zoverre begrijpelijk, dat de sanctionering althans in een aantal Lid-Staten hetzij langs strafrechtelijke weg zal moeten geschieden, hetzij op grond van andere bestaande wettelijke sanctieregelingen inzake vergelijkbare overtredingen van nationale voorschriften van economisch bestuursrecht. Mede gelet op Uw rechtspraak over soortgelijke problemen bij de uitvoering van de gemeenschappelijke landbouwpolitiek zal dit wel onvermijdelijk tot verschillen in het nationale sanctiebeleid leiden. Niettemin zullen ook de overwegingen van Uw Hof ten aanzien van het gewicht, dat Uw Hof aan de ernst van de onderhavige overtredingen toekent, een zekere harmoniserende uitwerking op het sanctiebeleid in de Lid-Staten kunnen hebben. In dit verband zou ik U willen aanbevelen uitdrukkelijk in Uw arrest vast te leggen, dat U voor overtredingen, na 9 december 1982 begaan, ook Uwerzijds de door de Commissie in casu gehanteerde boetemaatstaven redelijk zou hebben geacht, voor zover geen bijzondere omstandigheden in een concreet geval verlaging zouden rechtvaardigen.

5.2. Thans *concluderend* stel ik U op grond van mijn voorafgaande betoog voor:

1. Artikel 1 van de beschikking van de Commissie van 9 december 1982 tot oplegging van een geldboete op grond van artikel 15 van de beschikking nr. 1836/81/EGKS aan Eisen und Metall Aktiengesellschaft te Gelsenkirchen te vernietigen, voor zover dit artikel betrekking heeft op de DM 40 332,28 aan onderschrijdingen van haar prijslijst in de transacties met de Firma Bergbau AG.

2. De in artikel 2 van eerstgenoemde beschikking opgelegde geldboete van DM 133 736 te verlagen tot DM 22 233.

3. Het beroep van verzoekster voor het overige te verwerpen.

4. Op grond van artikel 69, paragraaf 3, van het Reglement voor de procesvoering de proceskosten in dier voege te compenseren, dat elk van de procespartijen in haar eigen proceskosten wordt verwezen.