Begrenzungen vorzubehalten, die durch die dem allgemeinen Wohl dienenden Ziele der Gemeinschaft gerechtfertigt sind, solange die Rechte nicht in ihrem Wesen angetastet werden. Diese Garantien können keinesfalls auf bloße kaufmännische Interessen oder Aussichten ausgedehnt werden, deren Ungewißheit zum Wesen wirtschaftlicher Tätigkeit gehört.

In der Rechtssache 4/73

J. NOLD, KOHLEN- UND BAUSTOFFGROSSHANDLUNG, Kommanditgesellschaft mit Sitz in Darmstadt, Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Lütkehaus, zugelassen in Essen, Zustellungsbevollmächtigter: Rechtsanwalt André Elvinger, 84, Grand' Rue, Luxemburg,

Klägerin,

gegen

KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN, vertreten durch ihren Rechtsberater Dieter Oldekop als Bevollmächtigten, Zustellungsbevollmächtigter: Herr Pierre Lamoureux, Rechtsberater der Kommission, 4, boulevard Royal, Luxemburg,

Beklagte,

unterstützt durch

RUHRKOHLE AKTIENGESELLSCHAFT mit Sitz in Essen

und

RUHRKOHLE-VERKAUF GESELLSCHAFT MBH mit Sitz in Essen,

beide vertreten durch Rechtsanwalt Otfried Lieberknecht, zugelassen in Düsseldorf, Zustellungsbevollmächtigter: Rechtsanwalt Alex Bonn, 22, Côte d'Eich, Luxemburg,

Streithelferinnen,

wegen Aufhebung der Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1972 über die Genehmigung einer neuen Handelsregelung der Ruhrkohle AG

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten R. Lecourt, der Kammerpräsidenten A. M. Donner und M. Sørensen, der Richter P. Pescatore (Berichterstatter), H. Kutscher, C. Ó Dálaigh und A. J. Mackenzie Stuart,

Generalanwalt: A. Trabucchi
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt, der Ablauf des schriftlichen Verfahrens, das Vorbringen der Parteien in diesem Verfahrensabschnitt und die gestellten Anträge lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt

Nach § 12 Absatz 2 des dem EGKS-Vertrag als Anhang beigefügten Abkommens über die Übergangsbestimmungen und Artikel 3 der Entscheidung Nr. 37/53 der Hohen Behörde vom 11. Juli 1953 über den Zeitpunkt des Inkrafttretens der in Artikel 65 des Vertrages für Kartelle vorgesehenen Verbote (ABl. 1953, S. 153) teilte die Hohe Behörde im Mai 1954 den Bergwerksgesellschaften des Ruhrgebiets mit, daß sie die Fortführung der vor der Gründung des gemeinsamen Marktes für Kohle gebildeten zentralen Verkaufsorganisation „Gemeinschaftsorganisation Ruhrkohle GmbH" (GEORG) nicht genehmigen könne.

Am 15. Februar 1956 genehmigte die Hohe Behörde mit den Entscheidungen Nr. 5/56 (ABl. S. 29), 6/56 (ABl. S. 43) und 7/56 (ABl. S. 56) unter gewissen Voraussetzungen den gemeinschaftlichen Verkauf von Brennstoffen durch die in den Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften „Geitling", „Präsident" und „Mausegatt" zusammengeschlossenen Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers.

Die damals von der Hohen Behörde genehmigte Handelsregelung legte insbesondere die Voraussetzungen für den Erwerb der Eigenschaft eines Großhändlers erster Hand mit der Berechtigung zum Direktbezug bei den Verkaufsgesellschaften fest. Um zum Direktbezug zugelassen zu werden, mußte der Händler nicht nur die üblicherweise an einen Großhändler gestellten Voraussetzungen (Kreditwürdigkeit, Niederlassung im Verkaufsbezirk, Möglichkeit der Lagerhaltung, Markt- und Warenkenntnisse, großer Kundenkreis, Absatz in breiten Arten- und Sortenfächern) erfüllen, sondern auch während des vorangegangenen Kohlewirtschaftsjahres folgende Mengen abgesetzt haben:

a) im Gemeinsamen Markt mindestens 75 000 Tonnen Kohle aus den Produktionsrevieren der Gemeinschaft,

b) davon mindestens 40 000 Tonnen innerhalb des Verkaufsbezirks, für den er zugelassen werden wollte,

c) davon wiederum mindestens 12 500 Tonnen bei den Verkaufsgesellschaften gekaufter Kohle.

Aufgrund einer Ausnahmeregelung waren während einer ursprünglich bis zum 31. März 1957 befristeten und später durch die vom 1. April 1957 datierenden Entscheidungen der Hohen Behörde Nr. 10/57 (ABl. S. 159), 11/57 (ABl. S. 160) und 12/57 (ABl. S. 161) bis zum 1. Juli 1957 verlängerten Übergangszeit diejenigen Großhändler ebenfalls zum Direktbezug bei den Verkaufsgesellschaften zugelassen, die — ohne den festgesetzten Mengenkriterien zu genügen — während des abgelaufenen Kohlewirtschaftsjahres als Großhändler erster Hand beliefert worden waren oder nachweisen konnten, daß sie während des abgelaufenen Jahres die Voraussetzungen für die Belieferung als Großhändler erster Hand erfüllt hatten (Absatz von 6 000 Jahrestonnen Ruhrkohle).

Eine gegen die Entscheidung Nr. 5/56 von der Verkaufsgesellschaft „Geitling" erhobene Nichtigkeitsklage wies der Gerichtshof mit Urteil vom 20. März 1957 (Rechtssache 2/56 — Slg. 1957, 13) ab.

Mit ihren Entscheidungen Nr. 16/57 (ABl. S. 319), 17/57 (ABl. S. 330) und 18/57 (ABl. S. 341) vom 26. Juli 1957 hat die Hohe Behörde dann ihre Entscheidungen Nr. 5/56, 6/56 und 7/56 vom 15. Februar 1956 über die Genehmigung des gemeinschaftlichen Verkaufs von Brennstoffen durch die Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers ergänzt und abgeändert.

Für die Zulassung zum Kohlengroßhändler mit dem Recht des Bezugs in der ersten Hand wurden die geforderten Mengenkriterien von 75 000 auf 60 000 Jahrestonnen, von 40 000 auf 30 000 Jahrestonnen und von 12 500 auf 9 000 Jahrestonnen herabgesetzt.

Die Entscheidungen der Hohen Behörde Nr. 16/57, 17/57 und 18/57 behielten die Ausnahmeregelung zugunsten der als „Altberechtigte" bezeichneten Gruppe von Großhändlern nicht bei. Dementsprechend teilten die drei Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften der Firma Nold im September 1957 mit, sie könne ab 1. Oktober 1957 nicht mehr als Großhändler erster Hand beliefert werden.

Auf die Klage der Firma Nold erklärte der Gerichtshof mit Urteil vom 20. März 1959 (Rechtssache 18/57 — Slg. 1959, 91) die die Voraussetzungen der Zulassung zum Großhändler erster Hand betreffenden Bestimmungen der Entscheidungen der Hohen Behörde Nr. 16, 17 und 18/57 wegen nicht ausreichender Begründung für nichtig.

Mit der Entscheidung Nr. 17/59 vom 18. Februar 1959 über die Verlängerung der Genehmigungen betreffend die Absatzorganisationen des Ruhrreviers (ABl. S. 279) und der Entscheidung Nr. 36/59 vom 17. Juni 1959 über die teilweise Aufhebung und Ergänzung der Entscheidung Nr. 17/59 vom 18. Februar 1959 hinsichtlich der Handelsregelung der Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften (ABl. 1959, S. 736) hob die Hohe Behörde für die Zulassung als Großhändler zum Direktbezug das Kriterium des Absatzes von 60 000 Tonnen Gemeinschaftskohle innerhalb der Gemeinschaft auf und setzte die innerhalb eines Verkaufsgebiets abzusetzende Menge Gemeinschaftskohle von 30 000 auf 20 000 und die von einer bestimmten Verkaufsgesellschaft bezogene und innerhalb dieses Verkaufsbezirks abzusetzende Menge von 9 000 auf 6 000 Jahrestonnen herab.

Die Entscheidung Nr. 36/59 wurde auf die von den drei Verkaufsgesellschaften, den Bergwerksgesellschaften des Ruhrgebiets und der Firma Nold erhobene Klage durch Urteil des Gerichtshofes vom 15. Juli 1960 (verbundene Rechtssachen 36, 37, 38 und 40/59 — Slg. 1960, 890) aufgehoben.

Mit der Entscheidung Nr. 16/60 vom 22. Juni 1960 über die Ablehnung der Genehmigung für einen gemeinschaftlichen Verkauf der Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers (ABl. 1960, S. 1014) widersetzte sich die Hohe Behörde dem Vorhaben, das aus drei unabhängigen Gesellschaften bestehende Verkaufssystem durch eine einheitliche Verkaufsorganisation zu ersetzen, der fast alle Bergwerksgesellschaften des Ruhrgebiets angehören sollten.

Die gegen diese Entscheidung von den Verkaufsgesellschaften erhobene Klage wies der Gerichtshof mit Urteil vom 18. Mai 1962 (Rechtssache 13/60 — Slg. 1962, 182) ab.

Mit ihrer Entscheidung Nr. 3/61 vom 8. Februar 1961 über die Änderung der Entscheidung Nr. 17/59 in der Fassung der Entscheidung Nr. 36/59 hinsichtlich der Handelsregelung der Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften (ABl. 1961, S. 413) erteilte die Hohe Behörde den Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften die Genehmigung, die unmittelbare Belieferung von Kohlengroßhändlern ausschließlich von dem Mengenkriterium abhängig zu machen, daß der Händler im voraufgegangenen Kohlewirtschaftsjahr mindestens 6 000 Tonnen Brennstoff derjenigen Verkaufsgesellschaft im gemeinsamen Markt abgesetzt hat, bei der er zugelassen ist.

Mit den Entscheidungen Nr. 5/63 (ABl. 1963, S. 1173) und 6/63 (ABl. 1963, S. 1191) vom 20. März 1963 genehmigte die Hohe Behörde dann die Vereinba-

rung über einen gemeinschaftlichen Verkauf von Brennstoffen durch die in den Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften „Geitling" und „Präsident" zusammengeschlossenen Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers, wobei hinsichtlich der Handelsregelung die Zulassungsvoraussetzungen, von denen die unmittelbare Belieferung der Kohlengroßhändler abhängig war, unverändert in Kraft blieben.

Eine von der holländischen Regierung gegen diese Entscheidungen erhobene Klage wies der Gerichtshof mit Urteil vom 15. Juli 1964 (Rechtssache 66/63 — Slg. 1964, S. 1149) im wesentlichen ab.

Mit ihrer Entscheidung vom 27. November 1969 über die Genehmigung des Zusammenschlusses von Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers durch die Einbringung ihres Bergbauvermögens in die Ruhrkohle AG genehmigte die Kommission der Gemeinschaften nach Artikel 66 § 2 des EGKS-Vertrags den Zusammenschluß der Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers in einer einzigen Gesellschaft, der Ruhrkohle AG, und verpflichtete diese, jede neue Handelsregelung der Kommission zur Genehmigung vorzulegen.

Ebenfalls am 27. November 1969 erließ die Kommission zwei Entscheidungen über die Aufhebung der Entscheidungen Nr. 5/63 und 6/63 mit Wirkung vom 31. Dezember 1969 (ABl. L 304, S. 11 und 12).

Die Kommission genehmigte sodann mit Entscheidung vom 21. Dezember 1972 über die Genehmigung einer neuen Handelsregelung der Ruhrkohle AG (ABl. 1973 L 120, S. 14) eine Handelsregelung, die gegenüber dem bestehenden Zustand insbesondere folgende Änderungen vorsah:

a) Der Erwerb der Eigenschaft eines zum Direktbezug zugelassenen Großhändlers wird nicht mehr von dem Mindestabsatz von 6 000 Tonnen Steinkohlenprodukten des Ruhrgebiets auf dem gemeinsamen Markt im voraufgegangenen Kohlewirtschaftsjahr abhängig gemacht, sondern von dem Abschluß eines Zweijahresvertrags über eine anzunehmende Mindestmenge von 6 000 Jahrestonnen aus der Produktion der Ruhrkohle AG für den Hausbrand- und Kleinverbrauchersektor.

b) Die Belieferung von Industrieverbrauchern setzt die Zulassung zur Belieferung des Hausbrand- und Kleinverbrauchersektors voraus.

c) Als Kriterium für die mögliche Einschaltung des zugelassenen Handels bei der Belieferung großer Industriebetriebe dient nicht mehr ein Mindestjahresverbrauch von 30 000 Tonnen fester Brennstoffe jeglicher Herkunft, sondern die Abnahme von Ruhrkohle in dieser Höhe. Zu Lieferungen an Verbraucher oberhalb dieser Grenze ist der Handel nur noch berechtigt, wenn er gewisse besondere Verkaufsleistungen erbringt.

Im Rahmen einer Übergangsregelung wurde die Ruhrkohle AG jedoch verpflichtet, für das erste nach Inkrafttreten dieser Handelsregelung folgende Jahr Großhändlern, die die Mindestvertragsmenge von 6 000 Jahrestonnen Hausbrand und Kleinverbrauch abschließen, das Recht einzuräumen, diese Menge um 15 % zu unterschreiten.

Am 10. Januar 1973 übersandte die Ruhrkohle-Verkauf GmbH den Kohlengroßhändlern erster Hand, darunter die Firma Nold, den Text der durch die Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1972 genehmigten, seit dem 1. Januar 1973 geltenden neuen Handelsregelung und teilte gleichzeitig mit, daß sie die Zusammenarbeit von diesem Zeitpunkt an auf dieser Basis gestalten werde.

II — Verfahren

Am 31. Januar 1973 hat die Firma Nold Klage auf Aufhebung der Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1972 erhoben. Die Klage war ursprünglich gegen die Europäische Gemeinschaft, ver-

treten durch die Kommission, sowie gegen die Ruhrkohle AG und die Ruhrkohle-Verkauf GmbH gerichtet.

Ein von der Firma Nold am 13. Februar 1973 gestellter Antrag, im Wege einstweiliger Anordnung den Vollzug der Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1972 auszusetzen, ist auf Antrag der Klägerin durch Verfügung des Präsidenten vom 14. März 1973 unter Vorbehalt der Kostenentscheidung aus dem Register des Gerichtshofes gestrichen worden.

Das schriftliche Verfahren in dem Rechtsstreit der Firma Nold gegen die Kommission ist ordnungsgemäß verlaufen.

Mit am 29. Oktober 1973 eingereichtem Schriftsatz haben die Ruhrkohle Aktiengesellschaft und die Ruhrkohle-Verkauf GmbH beantragt, im Hauptverfahren als Streithelferinnen zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen zu werden. Der Gerichtshof hat nach Anhörung des Generalanwalts mit Beschluß vom 21. November 1973 diesem Antrag stattgegeben und die Kostenentscheidung dem Endurteil vorbehalten.

Die Streithelferinnen haben mit am 28. Dezember 1973 eingegangenem Schriftsatz ihre Anträge schriftlich begründet; hierzu haben die Klägerin am 16. Januar und 8. Februar sowie die Beklagte am 8. Februar 1974 Stellung genommen.

Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, von einer vorherigen Beweisaufnahme abzusehen.

III — Angriffs- und Verteidigungsmittel der Parteien

A — Zur Zulässigkeit

Die *Streithelferinnen* machen die Unzulässigkeit der Klage wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses geltend.

Die Klägerin habe nur dann ein Rechtsschutzinteresse an der mit der Klage angestrebten Rechtsfolge, wenn ihre Klage bewirken könne, ihre weitere Direktbelieferung durch die Streithelferinnen zu erzwingen. Hierzu sei die beantragte Entscheidung offensichtlich jedoch nicht geeignet.

Die mit der angefochtenen Entscheidung der Kommission genehmigte Handelsregelung habe die bisherige Handelsregelung abgelöst. Die Streithelferinnen könnten also nach einem Aufhebungsurteil lediglich aufgrund der bisherigen Handelsregelung verkaufen. Diese sehe als Kriterium für die Direktbelieferung eines Kohlengroßhändlers eine Jahresmindestbezugsmenge im gemeinsamen Markt von 6 000 Tonnen Brennstoffen vor. Diese Menge habe die Klägerin bei weitem nicht erreicht, wie sie selbst zugestehe. Die Klägerin habe daher in keinem Falle Anspruch auf Direktbelieferung.

Aus der Tatsache, daß die Klägerin im Jahre 1972 noch direkt beliefert worden sei, obwohl sie 1971 die nach der bisherigen Handelsregelung erforderlichen Mengen für den Direktbezug nicht erreicht habe, könne die Klägerin für das Jahr 1973 keine Rechte herleiten. Diese Weiterlieferung sei erfolgt, weil zweifelhaft gewesen sei, ob nach der bisherigen Handelsregelung auf das Kohlewirtschaftsjahr oder das Kalenderjahr abzustellen war; die Streithelferinnen hätten deshalb zugunsten der in Betracht kommenden Unternehmen die Entwicklung des nächsten Jahres abgewartet, um erst dann die Handelsregelung über die direkte Belieferung anzuwenden. Nachdem die Klägerin trotz weiterer Direktbelieferung im Jahre 1972 auf eine Abnahmemenge von 700 Tonnen zurückgefallen sei, käme auch bei Weitergeltung der bisherigen Handelsregelung eine Direktbelieferung in der Folge nicht mehr in Betracht.

Die *Klägerin* bestreitet, daß die Klage wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses unzulässig sei.

In dem Verfahren auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung habe sie die Zusicherung erhalten, bis zur Entscheidung

dieses Rechtsstreits weiterhin als Großhändler erster Hand beliefert zu werden. Daraus ergebe sich, daß sie bislang stets als Großhändler erster Hand beliefert worden sei. Es komme daher nicht darauf an, ob sie — die Gültigkeit der alten Handelsregelung unterstellt — einen Anspruch auf Belieferung als Großhändler erster Hand gegeben hätte.

Nach der alten Handelsregelung der Ruhrkohle AG habe kein Händler seine Eigenschaft als „Kohlengroßhändler" etwa automatisch dann verloren, wenn er eine jährliche Mindestmenge von 6 000 Tonnen nicht abgenommen habe. Es könne dahinstehen, ob die beteiligten Bergwerksgesellschaften seinerzeit die Befugnis gehabt hätten, die Klägerin nicht mehr als „Kohlengroßhändlerin" zu beliefern, da sie jedenfalls von einem etwaigen derartigen Recht keinen Gebrauch gemacht hätten.

B — Zur Begründetheit

1. Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot

Die *Klägerin* führt aus, aufgrund der neuen Handelsregelung der Ruhrkohle AG könne sie seit dem 1. Januar 1973 nicht mehr als Großhändler erster Hand im Kohlehandel angesehen werden. Sie sei dadurch das Opfer einer schweren Diskriminierung.

a) Die Verkaufsregelung der Ruhrkohle AG machte die Belieferung zu Großhandelsbedingungen von einer Klausel abhängig, welche von dem Händler die Abnahme einer Mindestvertragsmenge von 6 000 Jahrestonnen Hausbrand und Kleinverbrauch verlange; die Klägerin habe aber in den letzten beiden Jahren die nunmehr verlangte Mindestabnahmemenge nicht mehr kontrahieren können. Ihr könne jedoch dieser Umstand nicht zum Vorwurf gereichen. Seit Jahren seien grundlegende Änderungen auf dem Energiesektor zu verzeichnen: Der Absatz von Kohle sei ständig zurückgegangen. Unter dieser Situation hätten selbstverständlich nicht nur die Zechengesellschaften, sondern auch der Groß- und Einzelhandel zu leiden. Letztlich hätten es jedoch die Ruhrkohle AG und die Ruhrkohle-Verkauf GmbH bzw. die früheren Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaften zu vertreten, daß die Klägerin nicht einmal mehr 6 000 Jahrestonnen abnehmen könne. So schließe die Ruhrkohle AG die Geschäfte mit Jahreslieferungen von über 30 000 Tonnen direkt ab. Deshalb sei es der Klägerin wegen der ihr zuteil gewordenen diskriminierenden Behandlung unmöglich gemacht worden, einen bedeutenden Stammkunden, die Adam Opel AG, Rüsselsheim, mit den gewünschten Mengen zu beliefern. Auch mache die Ruhrkohle AG der Klägerin und den sonstigen Großhändlern durch Tochterunternehmen direkt Konkurrenz. Ferner böten die Ruhrkohle AG und die Ruhrkohle-Verkauf GmbH Brennstoffe weit unter dem Listenpreis an; auch würden von der Ruhrkohle AG abhängige Gesellschaften „belgischen Koks" zum Tonnenpreis von etwa 90 DM frei Grenze an inländische Abnehmer in der Bundesrepublik liefern; diese Importware werde auch an Hausbrand und Kleinverbraucher zu Preisen verkauft, mit denen die Klägerin nicht konkurrieren könne.

b) Der Verlust der Großhändlereigenschaft und der Möglichkeit zum Direktbezug würde sich auf die Klägerin nachhaltig, insbesondere bei einer Änderung der Kohlenachfrage, auswirken. Es sei nicht zu verkennen, daß der Rückgang im Kohleabsatz beim Hausbrand weitgehend auf die außergewöhnlichen Witterungsverhältnisse in den letzten Heizperioden zurückzuführen gewesen sei; auch würde sich die Absatzsituation sofort grundlegend ändern, wenn Schwierigkeiten bei der Versorgung mit Erdöl oder Erdgas eintreten sollten (z. B. aus politischen Gründen). Wenn sie die neue Handelsregelung hinnähme, würde sie aller Wahrscheinlichkeit nach kaum jemals wieder die Möglichkeit bekommen, größere Mengen zu verkaufen, da sie als „Händler der zweiten Hand" keinesfalls die gleichen Konditionen bieten könne

wie die anerkannten Großhändler und Direktbezieher oder die Tochtergesellschaften der Ruhrkohle AG und der Ruhrkohle-Verkauf GmbH. Deshalb begehre sie mit ihrem zweiten Antrag nunmehr die Feststellung, daß die neue Handelsregelung zumindest insoweit nichtig und nicht anwendbar sei, als die Klägerin davon betroffen werde.

c) Die Klägerin könne nicht gezwungen werden, sich mit anderen Großhändlern, die sich in einer ähnlichen Situation befinden mögen, zusammenzuschließen und gemeinsam einzukaufen. Sie sehe keinen Anlaß dazu, ihre Unabhängigkeit einzuschränken, um sich vor den Auswirkungen der diskriminierenden Wirkung der Handelsregelung der Ruhrkohle AG zu schützen.

Im übrigen lasse diese Regelung nicht erkennen, daß die Ruhrkohle AG verpflichtet sei, die Umsätze der zur Zusammenarbeit entschlossenen Unternehmen zu addieren; außerdem enthielte sie keine Angaben darüber, was unter einem „Zusammenschluß" zu verstehen sei.

Die *Beklagte* führt aus, von einer Diskriminierung könne nur dann gesprochen werden, wenn Händler, die in einer der Klägerin vergleichbaren Lage seien, hinsichtlich der Zulassung zum Direktbezug verschieden behandelt würden; dies sei jedoch nicht der Fall, da die für die Zulassung maßgeblichen Kriterien gleichmäßig für alle Händler der Gemeinschaft, einschließlich der Tochtergesellschaften der Ruhrkohle AG, Geltung hätten. Unter diesen Umständen liege in der Tatsache, daß die Klägerin mit von der Ruhrkohle AG abhängigen Händlern in Wettbewerb treten müsse, keine Diskriminierung.

a) Der Vorwurf, die Ruhrkohle AG und die Ruhrkohle-Verkauf GmbH hätten es wegen der angeblichen Diskriminierung zu vertreten, daß die Klägerin nicht einmal mehr 6 000 Jahrestonnen Kohle abnehmen könne, werde nicht durch konkrete Angaben substantiiert; jedenfalls betreffe er nicht die neue Handelsregelung der Ruhrkohle AG und deren Genehmigung durch die Kommission.

Wie dem auch sei, es treffe nicht zu, daß die Tochterunternehmen der Ruhrkohle AG und die Ruhrkohle-Verkauf GmbH sowie die von den Aktionären der Ruhrkohle AG abhängigen Händler Kohlen unter dem Listenpreis angeboten hätten. Die Ruhrkohle AG habe zwar bereits vor Inkrafttreten der neuen Handelsregelung Händlern, die sich vertraglich zur Abnahme fester Mengen von Kohle verpflichtet hätten, einen besonderen Vertragsrabatt zugestanden. Dieser Vertragsrabatt sei jedoch Bestandteil der Preisliste der Ruhrkohle-Verkauf GmbH gewesen und sei bei vergleichbaren Abnahmemengen sämtlichen Händlern unterschiedslos gewährt worden.

In der Tat könnten die Preise für Importware, die von den jeweiligen Produzenten bestimmt werden, bei 95 bis 110 DM liegen; die Brennstoffeinfuhr aus anderen Mitgliedstaaten der Montanunion sei jedoch von der Ruhrkohle AG nicht zu beeinflussen, so daß die Handelsgesellschaften der Ruhrkohle AG in freiem Wettbewerb mit den anderen Kohlengroßhändlern stünden. Da dieser Import den Absatz der Ruhrkohle naturgemäß erheblich beeinträchtige, sei es selbstverständlich, daß die Handelsgesellschaften der Ruhrkohle AG sich zum Ausgleich ihrer Absatzverluste an diesem Geschäft ebenfalls beteiligten.

Was die von der Klägerin angeführten Direktgeschäfte zwischen der Ruhrkohle-Verkauf GmbH und den Industriekunden mit einem Verbrauch von mindestens 30 000 Jahrestonnen angehe, so sei darauf zu verweisen, daß diese Abnehmer bereits seit Ende 1963 ein Wahlrecht hätten, ob sie über den Handel oder direkt über die Verkaufsgesellschaften beliefert werden wollten. Der Ausschluß des Handels von Geschäften mit Eisenbahngesellschaften und bestimmten anderen Industrieverbrauchern gelte unterschiedslos für alle Händler und sei im übrigen sachlich gerechtfertigt, da bei diesen Verbrauchergruppen besondere Verhältnisse vorlägen. Auch die durch

die neue Handelsregelung eingeführte Bestimmung, daß Lieferungen des Großhandels an Industrieabnehmer mit mehr als 30 000 Jahrestonnen Ruhrkohleabnahme von bestimmten besonderen Verkaufsbemühungen abhängig seien, gelte in gleicher Weise für den gesamten zugelassenen Großhandel.

Der Rückgang des Absatzes der Klägerin auf 700 Tonnen im Jahre 1972 habe seine Ursachen nicht in Diskriminierungen, sondern sei auf den allgemein sinkenden Kohleverbrauch, vor allem aber auf die Art zurückzuführen, wie die Klägerin ihre Geschäfte führe.

b) In diesem Zusammenhang sei jedoch darauf hinzuweisen, daß die Klägerin die Möglichkeit habe, durch gemeinsamen Einkauf mit anderen Kohlegroßhändlern in vergleichbarer Lage sich das Recht zum Direktbezug zu erhalten. Diese Möglichkeit ergebe sich aufgrund der Feststellung, daß es nach der neuen Handelsregelung nur auf den Abschluß eines Zweijahresvertrages über mindestens 6 000 Jahrestonnen für den Bereich Hausbrand und Kleinverbrauch ankomme, wobei der Händler aber nicht verpflichtet sei, die Vertragsmenge allein abzusetzen. Die Formen der Zusammenarbeit blieben den Händlern überlassen. Die geringfügige Einbuße an Unabhängigkeit, welche die Händler in Kauf nehmen müßten, dürfte bei der gegenwärtigen Situation auf dem Kohlemarkt weniger schwer wiegen.

c) Der zweite Antrag der Klägerin auf eine teilweise Nichtigerklärung der angegriffenen Entscheidung lediglich im Verhältnis zur Klägerin sei mit dem notwendigerweise allgemeinen Charakter der genehmigten Handelsregelung nicht vereinbar. Die für die Zulassung der Großhändler zum Direktbezug maßgeblichen Kriterien müßten gleichmäßig für alle Händler der Gemeinschaft gelten. Jedenfalls bleibe die Klägerin jeglichen Hinweis auf besondere Gründe schuldig, die zu ihren Gunsten eine von derjenigen aller anderen Großhändler abweichende Behandlung rechtfertigen könnten.

2. Fehlen einer merklichen Verbesserung der Verteilung von Brennstoffen

Die *Klägerin* ist der Meinung, die neue Handelsregelung bringe keine merkliche Verbesserung der Verteilung von Brennstoffen, sondern erschwere diese.

a) Sie führe dazu, daß die Konzentration der Verteilung auf wenige Großhändler begünstigt werde. Nach dem eigenen Eingeständnis der Kommission nehme die neue Handelsregelung, nach der an die Stelle des bisher für die Zulassung eines Händlers zum Direktbezug geforderten Mindestabsatzes von 6 000 Tonnen Steinkohleproduktion im voraufgegangenen Kohlewirtschaftsjahr nunmehr ein Zweijahresvertrag über eine abzunehmende Mindestmenge von 6 000 Jahrestonnen aus der Produktion der Ruhrkohle AG für den Hausbrand- und Kleinverbrauchersektor vorgesehen sei, einer Anzahl von Händlern die Möglichkeit des Direktbezuges bei der Ruhrkohle AG. Obwohl die Beklagte der Meinung sei, „daß das Anliegen der Ruhrkohle AG berechtigt erscheint, dem starken Rückgang beim Absatz von Steinkohle in ihrem Vertrieb Rechnung zu tragen und ihre Handelsregelung in der Weise den veränderten Verhältnissen anzupassen, daß sie die direkte Zusammenarbeit auf Händler beschränkt, die den Absatz in einer angemessenen Größenordnung gewährleisten", gebe die Beklagte in ihrer Entscheidung keine Begründung für diesen Anschein einer Berechtigung.

b) Praktisch habe sich eine Monopolsituation zugunsten der Ruhrkohle AG ergeben, da der Verkauf von Ruhrkohle nunmehr allein in der Ruhrkohle-Verkauf GmbH organisiert sei.

c) Es sei auch nicht möglich, eine Verbesserung der Brennstoffverteilung dadurch zu erreichen, daß die Industriegeschäfte eines Großhändlers nun von seiner Zulassung im Bereich Hausbrand und Kleinverbrauch abhängig gemacht werden sollen, um so seine Tätigkeit auf diesen Markt zu konzentrieren.

d) Der Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1972 sei also kein einleuchtender Grund dafür zu entnehmen, weshalb durch die Änderung der Zulassungsvoraussetzung für Großhändler eine Verbesserung bei der Verteilung der Brennstoffe erreicht werden könne

Die *Beklagte* führt aus, dieses Argument verkenne den rechtlichen Ausgangspunkt für die Beurteilung der angegriffenen Entscheidung. Das Kriterium einer merklichen Verbesserung der Verteilung gelte nur im Rahmen der Genehmigung von Vereinbarungen verschiedener Unternehmen über einen gemeinsamen Verkauf gemäß Artikel 65 § 2 des EGKS-Vertrags. Die Entscheidung vom 21. Dezember 1972 beruhe jedoch auf der Entscheidung der Kommission vom 27. November 1969, mit der die Kommission gemäß Artikel 66 § 2 EGKS-Vertrag den Zusammenschluß der Bergwerksgesellschaften des Ruhrreviers durch die Einbringung ihres Bergbauvermögens in die Ruhrkohle AG genehmigt habe; ihre Grundlage sei die in Artikel 2 der Entscheidung vom 27. November 1969 enthaltene Auflage, jede neue Handelsregelung der Kommission zur Genehmigung vorzulegen. Bei der rechtlichen Beurteilung der Entscheidung sei daher nicht von den in Artikel 65 § 2 EGKS-Vertrag enthaltenen Kriterien auszugehen, sondern von Sinn und Zweck der erwähnten Auflage in der Entscheidung vom 27. November 1969, nämlich der Verhinderung von unzulässigen Einschränkungen des Wettbewerbs auf der Handelsstufe des Kohlemarktes, insbesondere von Diskriminierungen zwischen Großhändlern oder Verbrauchern hinsichtlich des Zugangs zur Produktion der Ruhrkohle AG.

a) Nach Ansicht der Kommission ist die neue durch die angefochtene Entscheidung genehmigte Handelsregelung der Ruhrkohle AG unter Berücksichtigung der gegenwärtigen Lage auf dem Kohlemarkt voll und ganz mit diesen Zielen vereinbar.

Diese Situation sei seit etwa 1959 durch einen fast ununterbrochenen Rückgang des Ruhrkohleabsatzes gekennzeichnet, und zwar vor allem auf dem Hausbrandsektor; dieser Rückgang sei durch die fortschreitende Umstrukturierung des Energiemarktes bedingt, namentlich durch die Ersetzung von Kohle durch Heizöl. Die Ruhrkohle AG sei daher gezwungen, eine Verminderung dieser Verluste wenigstens zum Teil durch Änderung ihres Vertriebssystems anzustreben, denn eine wirksame Absatzförderung durch Kohlepreissenkungen erscheine angesichts der Kostenstruktur der Kohleproduktion praktisch ausgeschlossen.

Das wichtigste Element der neuen Handelsregelung — der Abschluß eines Zweijahresvertrags über eine abzunehmende Mindestmenge von 6 000 Jahrestonnen aus der Produktion der Ruhrkohle AG für den Hausbrand- und Kleinverbrauchersektor als Voraussetzung für die Zulassung zum Direktbezug und zum Absatz an Industrieverbraucher — knüpfe an zwei für den Kohleabsatz wichtige Faktoren an: nämlich zum einen an die Struktur des Absatzes über den Handel und zum anderen an die Leistungsfähigkeit und an das Interesse des direktbeziehenden Handels.

Die Tätigkeit des Handels auf den Sektoren Hausbrand und Kleinverbrauch sei für den Kohleabsatz besonders wirksam, während die Kohleproduzenten auf den Absatz in diesem Bereich verhältnismäßig wenig Einfluß hätte, demgegenüber seien die Möglichkeiten des Handels im Bereich des Absatzes an die Industrie begrenzt.

Die Bindung der Zulassung des Großhandels an eine Mindestabnahmemenge im Bereich Hausbrand und Kleinverbrauch sei deshalb dazu geeignet, die Aktivität der Händler in erster Linie auf den Absatzbereich zu konzentrieren, auf dem sie den größten Markteinfluß hätten. Daß diese Bindung in Gestalt eines von den Händlern abzuschließenden Zweijahresvertrages erfolge, sei gerechtfertigt, weil dadurch eine gewisse Stabilisierung des Kohleabsatzes erreicht werden könne und der Ruhrkohle AG eine Vorausplanung ihrer Produktion er-

leichtert werde. Davon abgesehen gebe der Zweijahresvertrag den Großhändlern, welche die geforderte Menge im Vorjahr nicht voll abgesetzt haben, bei vermehrten Anstrengungen die Möglichkeit, sich ihre Zulassung zum Direktbezug zu erhalten; die einjährige Übergangszeit mit der möglichen Unterschreitung der Mindestmenge von 15 % erleichtere es den Händlern, dieses Ziel zu erreichen.

Das neue Mengenkriterium trage dazu bei, die Zulassung zum Direktbezug weitgehend auf Händler zu beschränken, die sich für den Absatz der Produkte der Ruhrkohle AG auch voll einsetzten. Händler, deren Absatz an der Grenze des Mengenkriteriums oder darunter liegen, seien versucht, die volle Nutzung ihrer Arbeitskraft und ihres Betriebspotentials vorzugsweise durch den Absatz von anderen Brennstoffen, insbesondere Heizöl, oder durch die Betätigung in anderen Geschäften zu suchen. Die Festlegung des Mengenkriteriums auf 6 000 Jahrestonnen im Bereich Hausbrand und Kleinverbrauch, dessen Erfüllung zugleich zur Belieferung von Industrieverbrauchern berechtige, müsse den Händlern einen Anreiz bieten, bei dem Verkauf von Ruhrkohle diejenige berufliche Tätigkeit zu entfalten, welche erforderlich sei, um dem Absatzrückgang wirkungsvoll zu begegnen.

b) Die Kommission sei sich bei dem Erlaß der angefochtenen Entscheidung durchaus der Tatsache bewußt gewesen, daß infolge der Einführung der neuen Handelsregelung durch die Ruhrkohle AG in Deutschland etwa 60 „unabhängige" Großhändler — d.h. Händler, die nicht unmittelbar oder mittelbar als Aktionäre an der Ruhrkohle AG beteiligt sind — vom Direktbezug bei der Ruhrkohle AG ausgeschlossen würden. Unter diesen Großhändlern befänden sich allerdings 30, die bereits die von der bisherigen Handelsregelung aufgestellten Kriterien nicht mehr erfüllt hätten, weil ihr Kohleabsatz stark zurückgegangen sei; dazu gehöre auch die Klägerin, deren Kohleabsatz in den Jahren 1971 und 1972 nur 3 100 bzw. 700 Tonnen betragen habe. Die Kommission halte die Verminderung der Zahl der zum Direktbezug zugelassenen Großhändler nicht für eine ipso facto abzulehnende Entwicklung. Sie sei zumindest teilweise eine natürliche Konsequenz des ständigen und sich weiter beschleunigenden Absatzrückganges von Kohle, was zwangsläufig seine Rückwirkungen auch in Änderungen der Struktur des Kohlehandels haben müsse. Die Kommission sehe jedenfalls keinen Anlaß, sich — wegen der damit verbundenen Verminderung der Zahl der Großhändler erster Hand — der neuen Handelsregelung der Ruhrkohle AG zu widersetzen, die mit guten Gründen als ein wirksames Mittel angesehen werden könne, um dem Umsatzrückgang bei Kohle zu begegnen. Im übrigen gefährde die neue Handelsregelung nicht das Vorhandensein eines wirksamen Wettbewerbs im Kohlehandel: Die Anzahl der unter der neuen Handelsregelung verbleibenden Großhändler mit dem Recht zum Direktbezug sei ausreichend, um in der gegenwärtigen Situation einen wirksamen Wettbewerb auf der Handelsebene auch weiterhin zu gewährleisten.

c) Von einer der Ruhrkohle AG vorbehaltenen Monopolstellung könne nicht die Rede sein. Diese sei im Gegenteil einem sehr starken Wettbewerb ausgesetzt, vornehmlich seitens der anderen Energiequellen, insbesondere im Bereich des Hausbrandes und der Kleinindustrie sowie in demjenigen des industriellen Verbrauchs.

3. Nichtbeachtung bestimmter Genehmigungsvoraussetzungen

Hinsichtlich der drei in der angefochtenen Entscheidung außerhalb der Bundesrepublik Deutschland vorgesehenen Verkaufsgebiete trägt die *Klägerin* vor, die Ruhrkohle AG liefere im Export Koks für einen Tonnenpreis von etwa 80 DM, der nach den Preislisten der Ruhrkohle AG im Inland etwa um 140 DM koste.

Die *Beklagte* bestreitet diese Behauptung. Im übrigen sei zu unterscheiden zwi-

schen dem Export in Drittländer und dem in anderen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft. Der Export in die übrigen Mitgliedstaaten — auf den es bei dem vorliegenden Rechtsstreit nur ankommen könne — erfolge im Rahmen der auch dort abgeschlossenen Zweijahresverträge auf der Basis der Listenpreise. Auf die Gültigkeit der angegriffenen Genehmigungsentscheidung wäre es aber auch ohne Einfluß, wenn die Behauptung der Klägerin zuträfe; derartige Praktiken könnten die Kommission lediglich dazu veranlassen, von den in Artikel 64 des EGKS-Vertrags vorgesehenen Sanktionen Gebrauch zu machen.

4. Verletzung von Grundrechten

Die Klägerin ist der Meinung, die Handelsregelung Ruhr sowie ihre tatsächliche Handhabung verstoße gegen bestimmte durch die nationalen Verfassungen anerkannte Grundrechte, die als vom Gemeinschaftsrecht „rezipiert" anzusehen seien. Das gelte für den vor allem durch Artikel 14 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland und die hessische Landesverfassung gewährleisteten Schutz des Eigentums. Der Ausschluß der Klägerin vom Kohlenhandel sei einer Enteignung gleichzusetzen, da sie ihren „Besitzstand" verliere. Auch würden hier die Grundrechte auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, auf Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung und das Prinzip der Verhältnismäßigkeit der Mittel berührt.

Die *Beklagte* führt aus, der Gerichtshof sei weder zur Auslegung noch zur Anwendung von Rechtsvorschriften — selbst verfassungsrechtlicher Art — eines Mitgliedstaates zuständig. Im übrigen enthalte das Gemeinschaftsrecht, wie es im EGKS-Recht niedergelegt sei, weder einen geschriebenen noch einen ungeschriebenen Rechtsgrundsatz des Inhalts, daß ein erworbener Besitzstand nicht angetastet werden dürfe.

IV — Anträge der Parteien

Die *Klägerin* beantragt unter Abänderung ihrer zunächst gestellten Anträge:

a) festzustellen, daß die Entscheidung der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 21. Dezember 1972 („Handelsregelung Ruhr") zur Neugestaltung des Vertriebsweges der Ruhrkohle Aktiengesellschaft für den Bereich des Gemeinsamen Marktes, gültig ab 1. Januar 1973, nichtig ist;

b) hilfsweise festzustellen, daß die Entscheidung der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 21. Dezember 1972 („Handelsregelung Ruhr") zur Neugestaltung des Vertriebsweges der Ruhrkohle Aktiengesellschaft insoweit nichtig und nicht anwendbar ist, als die Klägerin davon betroffen wird;

c) der Beklagten die Kosten des Rechtsstreits einschließlich der der Klägerin entstandenen und noch entstehenden Auslagen aufzuerlegen und das Urteil hinsichtlich der Kosten für vorläufig vollstreckbar zu erklären.

Die *Kommission* beantragt Klageabweisung im vollen Umfang und verurteilt die Klägerin in die Kosten.

Die *Streithelferinnen* beantragen, die Klage als unzulässig abzuweisen und der Klägerin einen Teil der Kosten aufzuerlegen.

Die Parteien haben in der Sitzung vom 14. März 1974 mündlich verhandelt und Fragen des Gerichtshofes beantwortet. In der Sitzung haben sie die nachstehend zusammengefaßten neuen Ausführungen gemacht:

Die *Klägerin* bemerkt, ihr sei es im Laufe ihrer mehr als hundertjährigen Tätigkeit nie möglich gewesen, 6 000 Tonnen Brennstoffe im Hausbrand- und Kleinverbrauchersektor abzusetzen. Dagegen habe sie erheblich größere Mengen an die Industrie geliefert. Wenn dies im Laufe der letzten Jahre nicht der Fall gewesen sei, so deshalb, weil die Ruhrkohle AG die Belieferung verweigert habe; so habe sie im Jahre 1970 eine umfangreiche Bestellung der Rheinstahl AG nicht ausführen können.

Im übrigen stellten die kürzlich eingetretenen grundlegenden Wandlungen im Energiebereich, namentlich was den Wettbewerb zwischen Kohle und Erdöl anbelange, die für die angefochtene Handelsregelung gegebene Begründung in Frage. Anders als die Kommission bei der Genehmigung des Zusammenschlusses der Bergwerksgesellschaften des Ruhrgebiets durch Einbringung des Bergbauvermögens in die Ruhrkohle AG angenommen habe, sei diese Gesellschaft nunmehr durchaus in der Lage, die Preise zu bestimmen, die Produktion oder die Verteilung zu kontrollieren oder zu beschränken oder einen wirklichen Wettbewerb auf einem wesentlichen Teil des Marktes zu behindern.

Im vorliegenden Fall sei Artikel 65 EGKS-Vertrag entsprechend anwendbar. Nach dieser Bestimmung könne eine Vereinbarung über gemeinsamen Verkauf von der Kommission nur genehmigt werden, wenn sie zu einer merklichen Verbesserung der Verteilung der genannten Erzeugnisse beitrage. Diese bei einer Vereinbarung zwischen mehreren Unternehmen anwendbare Voraussetzung gelte erst recht, wenn die Handelsregelung von einem einzigen Unternehmen erlassen werde, das aus dem Zusammenschluß mehrerer anderer Unternehmen hervorgegangen und dessen Marktstellung besonders stark sei.

Die angefochtene Entscheidung verletze ferner mehrere im Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland verankerte Grundrechte, und zwar das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, die Freiheit der Berufswahl und der Berufsausübung sowie die in Artikel 14 gewährleistete Eigentumsgarantie. Diese Rechte seien auch in den Verfassungen anderer Mitgliedstaaten der Gemeinschaft, in internationalen Konventionen und im EGKS-Vertrag selbst anerkannt, insbesondere in Artikel 4, 65 und 66 dieses Vertrages. Die Entscheidung der Kommission stelle einen unmittelbaren rechtswidrigen Eingriff in die Ausübung dieser Rechte dar.

Die *Beklagte* macht geltend, die von der Klägerin behauptete Lieferungsverweigerung und Diskriminierung durch die Ruhrkohle AG hätten nichts mit der — hier allein erheblichen — Frage der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung zu tun; das gleiche gelte von den noch nicht überschaubaren Folgen der jüngsten Energiekrise: Später eingetretene Tatsachen könnten die Legalität eines Gemeinschaftsaktes nicht beeinträchtigen.

Was die Frage der Grundrechte anbelange, so gehöre der Schutz des Eigentums zweifellos zu den gemeinschaftsrechtlichen Garantien, die sich insoweit auf die Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten und völkerrechtliche Texte wie die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten stützen. Da der tatsächliche Eigentumsschutz in den einzelnen Mitgliedstaaten verschieden ausgestaltet sei, müsse sich seine Konkretisierung tendenziell nach dem maximalen Schutz ausrichten; diese Überlegung rechtfertige es, sich besonders an das deutsche Verfassungsrecht anzulehnen. Insoweit sei indessen festzustellen, daß zum einen die Möglichkeit der Klägerin, als Großhändlerin erster Hand direkt zu beziehen, nicht zu den unter den Eigentumsschutz fallenden Rechten gehöre und daß es zum zweiten jedenfalls an einem Eingriff seitens der Kommission in dieses Recht fehle.

Der Schutz der vermögenswerten Rechte eines Gewerbebetriebes erstrecke sich auf alles, was insgesamt gesehen dem Betrieb seinen wirtschaftlichen Wert verleihe oder seinen Rechtsbestand darstelle, nicht jedoch auf alle Umstände oder bestehenden Regelungen, die für das Unternehmen günstig seien, namentlich nicht auf bloße Interessen, Hoffnungen oder Gewinnaussichten.

Im übrigen liege kein unmittelbarer Eingriff der Kommission in ein etwa bestehendes Eigentumsrecht vor: Die Handelsregelung, welche die Klägerin rüge, habe nicht deshalb aufgehört eine privatrechtliche Maßnahme zu sein, weil die Kommission sie genehmigt habe.

Die *Streithelferinnen* tragen vor, weit davon entfernt, eine Monopolstellung innezuhaben, müßten sie sich mit einem Marktanteil von 50 bis 60 % auf dem Hausbrand- und Kleinindustriesektor begnügen; auf diesem Markt seien trotz der jüngsten Ölkrise in den kommenden Jahren kaum Änderungen zu erwarten.

Die mit der angefochtenen Entscheidung genehmigte neue Handelsregelung sei durch die Überlegung gerechtfertigt, daß die Ruhrkohle AG, um ihre Verluste möglichst gering zu halten, ein großes Interesse daran habe, den kontinuierlichen Absatz ihrer Brennstoffe sicherzustellen, und daß sie hierzu Partner haben müsse, die ihr die Lagerhaltung abnähmen und durch langfristige Bindungen über bestimmte Mengen Kohle echte Großhandelsverteilerfunktionen übernähmen.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 28. März 1974 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Mit ihrer am 31. Januar 1973 erhobenen Klage hat die Firma J. Nold, eine Kommanditgesellschaft, die in Darmstadt eine Kohlen- und Baustoffgroßhandlung betreibt, in der letzten Fassung der Anträge die Aufhebung der Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1972 über die Genehmigung einer neuen Handelsregelung der Ruhrkohle AG (ABl. 1973, L 120, S. 14), hilfsweise die Feststellung der Nichtigkeit und Nichtanwendbarkeit dieser Entscheidung beantragt, soweit die Klägerin davon betroffen ist. Sie rügt im wesentlichen, die Entscheidung habe es dem Verkaufsbüro der Ruhrkohlenzechen gestattet, die Direktbelieferung mit Kohle davon abhängig zu machen, daß ein fester Zweijahresvertrag abgeschlossen wird, der einen Mindestbezug von 6 000 Jahrestonnen für die Versorgung des Hausbrand- und Kleinverbrauchersektors vorsieht, eine Menge, die ihre jährlichen Verkäufe auf diesem Sektor erheblich überschreitet; sie rügt ferner, sie sei durch diese Klausel aus der Stellung eines Großhändlers erster Hand verdrängt worden.

Zur Zulässigkeit

2 Die Kommission hat die Zulässigkeit der Klage nicht bestritten. Dagegen machen die Streithelferinnen, die Ruhrkohle AG und die Ruhrkohle-Verkauf GmbH, die Unzulässigkeit der Klage wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses geltend. Sie sind der Auffassung, falls die Klägerin obsiege und die Entscheidung vom 21. Dezember 1972 aufgehoben werde, führe das Urteil des Gerichtshofes dazu, daß die Handelsregelung wiederauflebe, die vor der den Gegenstand der Entscheidung bildenden Regelung gegolten habe. Da aber die Klägerin auch die Voraussetzungen dieser früheren Regelung nicht erfülle, verliere sie in jedem Falle ihre Eigenschaft als Großhändler erster Hand.

3 Diese Einrede greift nicht durch; denn falls die angefochtene Entscheidung aufgrund der erhobenen Rügen aufgehoben würde, müßte die Kommission aller Voraussicht nach darauf hinwirken, daß die genehmigte Handelsregelung durch neue Bestimmungen ersetzt würde, die der Lage der Klägerin besser gerecht werden. Ein Interesse der Klägerin daran, die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung zu betreiben, läßt sich also nicht bestreiten.

Zur Begründetheit

4 Die Klägerin hat nicht näher angegeben, auf welche der Nichtigkeitsgründe des Artikels 33 EGKS-Vertrag sie sich gegenüber der angefochtenen Entscheidung berufen will.

5 Jedenfalls ist ein beträchtlicher Teil des Klagevorbringens ohne weiteres zurückzuweisen, soweit dieses sich nämlich auf Rügen bezieht, die nicht die Bestimmungen der angefochtenen Kommissionsentscheidung, sondern die Beziehungen der Klägerin zu den Streithelferinnen betreffen.

6 Soweit die Rügen sich mit der Entscheidung der Kommission befassen, werden mit dem schriftlichen und mündlichen Vorbringen der Klägerin im wesentlichen die Klagegründe der Verletzung wesentlicher Formvorschriften und der Verletzung des Vertrages oder der bei seiner Durchführung anzuwendenden Rechtsnormen geltend gemacht. Im einzelnen sind diese Rügen, was die neuen Voraussetzungen für den Direktbezug bei den Zechen anbelangt, auf eine unzureichende Begründung der angefochtenen Entscheidung, auf eine Diskriminierung der Klägerin sowie auf eine angebliche Verletzung ihrer Grundrechte gestützt.

1. Zur Rüge unzureichender Begründung und zum Diskriminierungsvorwurf

7 Durch Entscheidung vom 27. November 1969 hat die Kommission gemäß Artikel 66 §§ 1 und 2 EGKS-Vertrag den Zusammenschluß der meisten Bergwerksgesellschaften des Ruhrgebiets in einer einzigen Gesellschaft, der Ruhrkohle AG, genehmigt. Artikel 2 Absatz 1 dieser Entscheidung verpflichtet die neue Gesellschaft, jede Änderung ihrer Handelsregelung der Kommission zur Genehmigung vorzulegen. Am 30. Juni 1972 richtete die Ruhrkohle AG einen entsprechenden Antrag an die Kommission. Die Genehmigung der Kommission wurde durch die Entscheidung vom 21. Dezember 1972 erteilt, die Gegenstand des Rechtsstreits ist. In der damit gebilligten Regelung wurden neue

Voraussetzungen hinsichtlich der Mindestmengen festgelegt, zu deren Abnahme die Händler sich verpflichten müssen, um in den Genuß der Direktbelieferung durch den Erzeuger zu kommen. Unter anderem setzen direkte Lieferungen voraus, daß der Händler Zweijahresverträge über den Bezug von mindestens 6 000 Jahrestonnen für die Versorgung des Hausbrand- und Kleinverbrauchersektors abschließt.

8 Der Kommission wird zum Vorwurf gemacht, daß sie es der Ruhrkohle AG gestattet habe, diese Voraussetzung willkürlich in der Weise festzulegen, daß die Klägerin wegen des Umfangs und der Zusammensetzung ihres Jahresabsatzes vom Direktbezug ausgeschlossen und in den Rang eines Händlers zweiter Hand gedrängt werde, und zwar mit allen sich daraus ergebenden kaufmännischen Nachteilen. Die Klägerin sieht es einerseits als diskriminierend an, daß sie im Gegensatz zu anderen Unternehmen von der Direktbelieferung durch den Erzeuger ausgeschlossen werde und sich dadurch in einer ungünstigeren Lage befinde als die Händler, die weiterhin diese Vorzugsstellung genössen. Sie beruft sich andererseits auf Artikel 65 § 2, der für einen ähnlichen Tatbestand wie den des Artikels 66 Vereinbarungen über gemeinsamen Verkauf nur billige, wenn diese „zu einer merklichen Verbesserung der Produktion oder der Verteilung der genannten Erzeugnisse beitragen".

9 Die Kommission hat in der Begründung ihrer Entscheidung zum Ausdruck gebracht, sie sei sich bewußt, daß die Einführung der neuen Handelsregelung die Wirkung haben werde, einer Reihe von Händlern die Möglichkeit zum Direktbezug beim Erzeuger zu nehmen, da diese Händler die obengenannten Verpflichtungen nicht eingehen könnten. Die Kommission begründet ihre Haltung damit, daß die Ruhrkohle AG angesichts des starken Rückgangs der Kohleverkäufe ihr Vertriebssystem rationalisieren und ihre unmittelbare Zusammenarbeit auf die Händler beschränken müsse, die in der Lage seien, ihr ein angemessenes Absatzvolumen zu gewährleisten. Das Erfordernis einer vertraglichen Verpflichtung über den Bezug einer jährlichen Mindestmenge soll nämlich den Bergwerksgesellschaften einen regelmäßigen Absatz in Mengen sichern, die ihrem Produktionsrhythmus angepaßt sind.

10 Aus den Erklärungen der Kommission und der Streithelferinnen geht hervor, daß die Festlegung der obengenannten Kriterien sich nicht nur mit den technischen Bedingungen des Zechenbetriebs, sondern auch mit den besonderen wirtschaftlichen Schwierigkeiten rechtfertigen läßt, die durch den Rückgang der Kohleerzeugung entstanden sind. Sonach können diese in einer allgemein geltenden Regelung niedergelegten Kriterien nicht als diskriminierend angesehen werden; sie werden in der Entscheidung vom 21. Dezember 1972 recht-

lich zureichend begründet. Was die Anwendung dieser Kriterien anbelangt, so wird nicht vorgetragen, daß die Klägerin anders behandelt werde als diejenigen Unternehmen, die wie sie den Vorteil des Direktbezugs beim Erzeuger verloren haben, weil sie die in der neuen Handelsregelung aufgestellten Voraussetzungen nicht erfüllen.

11 Dieses Vorbringen ist also zurückzuweisen.

2. Zur Rüge der Grundrechtsverletzung

12 Die Klägerin macht noch geltend, sie sei in bestimmten Grundrechten verletzt, denn die Beschränkungen, welche die von der Kommission genehmigte neue Handelsregelung mit sich bringe, schlössen sie von der Direktbelieferung aus und beeinträchtigten dadurch die Rentabilität und die freie Entfaltung der Geschäftstätigkeit ihres Unternehmens dergestalt, daß dessen Bestand gefährdet sei. Auf diese Weise beeinträchtige die neue Regelung sie in einem Recht, das dem Eigentumsrecht gleichzustellen sei, sowie im Recht auf freie Berufsausübung, beides Rechte, die geschützt werden durch das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland, die Verfassungen anderer Mitgliedstaaten und verschiedene internationale Verträge, namentlich die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 mit Zusatzprotokoll vom 20. März 1952.

13 Der Gerichtshof hat bereits entschieden, daß die Grundrechte zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehören, die er zu wahren hat, und daß er bei der Gewährleistung dieser Rechte von den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten auszugehen hat. Hiernach kann er keine Maßnahmen als Rechtens anerkennen, die unvereinbar sind mit den von den Verfassungen dieser Staaten anerkannten und geschützten Grundrechten. Auch die internationalen Verträge über den Schutz der Menschenrechte, an deren Abschluß die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind, können Hinweise geben, die im Rahmen des Gemeinschaftsrechts zu berücksichtigen sind. Anhand dieser Grundsätze ist über die von der Klägerin geltend gemachten Rügen zu entscheiden.

14 Es trifft zwar zu, daß die Verfassungsordnung aller Mitgliedstaaten das Eigentum schützt und in ähnlicher Weise die Freiheit der Arbeit, des Handels und anderer Berufstätigkeiten gewährleistet. Die so garantierten Rechte sind aber weit davon entfernt, uneingeschränkten Vorrang zu genießen; sie müssen im Hinblick auf die soziale Funktion der geschützten Rechtsgüter und Tätigkei-

ten gesehen werden. Aus diesem Grunde werden Rechte dieser Art in der Regel nur unter dem Vorbehalt von Einschränkungen geschützt, die im öffentlichen Interesse liegen. In der Gemeinschaftsrechtsordnung erscheint es weiterhin auch berechtigt, für diese Rechte bestimmte Begrenzungen vorzubehalten, die durch die dem allgemeinen Wohl dienenden Ziele der Gemeinschaft gerechtfertigt sind, solange die Rechte nicht in ihrem Wesen angetastet werden. Was insbesondere den Schutz des Unternehmens angeht, so kann er keinesfalls auf bloße kaufmännische Interessen oder Aussichten ausgedehnt werden, deren Ungewißheit zum Wesen wirtschaftlicher Tätigkeit gehört.

15 Die von der Klägerin geltend gemachten Nachteile sind mehr auf die wirtschaftliche Entwicklung als auf die angefochtene Entscheidung zurückzuführen. Angesichts der Veränderungen in der Wirtschaft, zu denen der Rückgang der Kohleerzeugung nötigte, war es Sache der Klägerin, sich mit der neuen Lage auseinanderzusetzen und ihrerseits die unerläßlichen Umstellungen vorzunehmen.

16 Aus allen diesen Gründen ist dieses Klagevorbringen zurückzuweisen.

17 Sonach ist die Klage abzuweisen.

Kosten

18 Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Die Klägerin ist mit ihrem Vorbringen unterlegen.

19 In dem Beschluß des Präsidenten vom 14. März 1973 sowie in dem Beschluß des Gerichtshofes vom 21. November 1973 sind die Kosten, die durch den Antrag auf Aussetzung des Vollzugs der angefochtenen Entscheidungen bzw. durch die Streithilfe entstanden sind, dem Endurteil vorbehalten worden.

20 Durch Beschluß vom 21. Juni 1973 hat der Gerichtshof die Klägerin verurteilt, die bis zu diesem Zeitpunkt der Ruhrkohle AG und der Ruhrkohle-Verkauf GmbH im Hauptsacheverfahren und im Verfahren auf einstweilige Anordnung entstandenen Kosten zu tragen.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

unter Abweisung aller weitergehenden oder gegenteiligen Anträge für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Klage wird als unbegründet abgewiesen.**

2. **Die Klägerin wird verurteilt, die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, und zwar einschließlich der Kosten, die durch die Beschlüsse vom 14. März und 21. November 1973 dem Endurteil vorbehalten wurden, sowie der Kosten, die Gegenstand des Beschlusses vom 21. Juni 1973 waren.**

Lecourt Donner Sørensen

Pescatore Kutscher Ó Dálaigh Mackenzie Stuart

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 14. Mai 1974.

Der Kanzler Der Präsident

A. Van Houtte R. Lecourt

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ALBERTO TRABUCCHI VOM 28. MÄRZ 1974 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Das klagende Unternehmen betätigt sich seit langer Zeit als Großhändler erster Hand von Ruhrkohle. Nachdem es ihm in der Vergangenheit mehrfach gelang, durch wiederholte Klagen vor dem Gerichtshof einige Entscheidungen der Hohen Behörde, die den Erzeugern von Ruhrkohle die Einführung einschränkender Handelsregelungen gestatteten, die für das Unternehmen selbst den weiteren Zugang zu Lieferungen erster Hand in Frage stellten, für nichtig erklären zu lassen, macht es nun geltend, durch die Kommissionsentscheidung vom 21. Dezember 1972, die für die Verkäufe der Ruhrkohle AG eine neue, noch einschränkendere als die frühere Regelung genehmigte, erneut in Gefahr geraten zu sein.

1 — Aus dem Italienischen übersetzt.