In de gevoegde zaken 154, 205, 206, 226 tot 228, 263 en 264/78, 39, 31, 83 en 85/79,

154/78 S.P.A. FERRIERA VALSABBIA, gevestigd te Odolo (Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door T. Malaguti en G. Marchesini, advocaten bij het Hof van Cassatie van Italië, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, Rue Philippe II,

205/78 ACCIAIERIE E FERRIERE STEFANA FRATELLI FU GIROLAMO, S.P.A., gevestigd te Nave (Brescia, Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door T. Malaguti en G. Marchesini, advocaten bij het Hof van Cassatie van Italië, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, Rue Philippe II,

206/78 A.F.I.M. ACCIAIERIE E FERRIERE INDUSTRIA METALLURGICA S.N.C., gevestigd te Nave (Brescia, Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door V. Landriscina en G. Marchesini, advocaten bij het Hof van Cassatie van Italië, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, rue Philippe II,

226/78 S.P.A. ACCIAIERIE E FERRIERE ANTONIO STEFANA, gevestigd te Brescia (Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door G. Marchesini, advocaat bij het Hof van Cassatie van Italië en F. Vischi, advocaat te Brescia, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, rue Philippe II,

227/78 S.P.A. ACCIAIERIA DI DARFO, gevestigd te Darfo-Boario Terme (Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door G. Marchesini, advocaat bij het Hof van Cassatie van Italië, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, rue Philippe II,

228/78 S.P.A. SIDER CAMUNA, gevestigd te Berzo Inferiore (Brescia, Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door G. Marchesini, advocaat bij het Hof van Cassatie van Italië, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, rue Philippe II,

263/78 S.P.A. METALLURGICA LUCIANO RUMI, gevestigd te Bergamo (Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door M. Brosio en A. Bolleto, advocaten bij het Hof van Cassatie van Italië en E. Arendt, advocaat te Luxemburg, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, rue Philippe II,

264/78 S.P.A. FERALPI, gevestigd te Lonato (Brescia, Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door A. Liserre en G. Gelona, advocaten te Milaan, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat G. Margue, gevestigd aldaar, 20, rue Philippe II,

39/79 OLS OFFICINE LAMINATOI SEBINO — ACCIAIERIE E FERRIERE LAMINATOI E TRAFILATI S.R.L., gevestigd te Pisogne (Brescia, Italië), vertegenwoordigd en bijgestaan door V. Landriscina en G. Marchesini, advocaten bij het Hof van Cassatie van Italië, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 34 B, rue Philippe II,

31/79 SOCIÉTÉ DES ACIÉRIES DE MONTEREAU, gevestigd te Montereau Fault (Yonne, Frankrijk), vertegenwoordigd en bijgestaan door de te Düsseldorf gevestigde advocaten Bruckhaus, Kreifels, Winkhaus, Lieberknecht, Canenbley en Moosecker, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat A. Bonn, gevestigd aldaar, 22, Côte d'Eich,

83/79 EISENWERK-GESELLSCHAFT MAXIMILIANSHÜTTE MBH, gevestigd te Sulzbach-Rosenberg (Bondsrepubliek Duitsland), vertegenwoordigd en bijgestaan door B. Börner, hoogleraar te Keulen, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat E. Arendt, gevestigd aldaar, 6, rue Willy Goergen,

85/79 KORF INDUSTRIE UND HANDEL GMBH & CO. KG, gevestigd 7570 te Baden-Baden, Moltkestraße 15 (Bondsrepubliek Duitsland), vertegenwoordigd en bijgestaan door de te Düsseldorf gevestigde advocaten Bruckhaus, Kreifels, Winkhaus en Lieberknecht, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij de advocaat A. Bonn, gevestigd aldaar, 22, Côte d'Eich,

verzoeksters,

tegen

COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

vertegenwoordigd:

— in de gevoegde zaken 154/78, 205 en 206/78, 226 tot 228/78, 263 en 264/78, 39/79 door P. Prozzillo, als gemachtigde, en bijgestaan in de zaken 226 tot 228/78, 263 en 264/78 en 39/69 door G. Motzo, advocaat te Rome,

— in de zaken 31/79 en 85/79 door de heer Götz zur Hausen, als gemachtigde,

— in de zaak 83/79 door de heer Matthies, als gemachtigde,

domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij M. Cervino, Bâtiment Jean Monnet, Kirchberg,

verweerster,

betreffende verzoeken om vernietiging van individuele beschikkingen, waarbij de Commissie aan ieder hunner wegens verkoop van betonstaal beneden de voorgeschreven minimumprijzen een geldboete heeft opgelegd, zulks met nietigverklaring, althans niet-toepasselijkverklaring, van de algemene beschikking nr. 962/77/EGKS van 4 mei 1977 (PB L 114 van 1977, blz. 1) tot vaststelling van bedoelde minimumprijzen, subsidiair verlaging van de opgelegde geldboeten,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE,

samengesteld als volgt: H. Kutscher, president, A. O'Keeffe en A. Touffait, kamerpresidenten, J. Mertens de Wilmars, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, G. Bosco, T. Koopmans en O. Due, rechters,

advocaat-generaal: F. Capotorti
griffier: A. Van Houtte

het navolgende

ARREST

De feiten

De feiten, het procesverloop alsmede de conclusiën, middelen en argumenten van partijen kunnen worden samengevat als volgt:

I — Feiten en procesvoering

In de gevoegde zaken 154, 205, 206, 226 tot 228, 263, 264/78 en 39/79

In al deze zaken gaat het om dezelfde feiten: de verkoop van betonstaal, in Italië dan wel bij uitvoer naar een andere Lid-Staat van de Gemeenschap, tegen prijzen gelegen beneden die welke waren vastgesteld in beschikking nr. 962/77/EGKS van de Commissie van 4 mei 1977 (PB L 114 van 1977, blz. 1). „tot vaststelling van minimumprijzen voor bepaalde soorten betonijzer", zoals die haar voortzetting heeft gevonden in beschikking nr. 3000/77/EGKS van de Commissie van 28 december 1977 (PB L 352 van 1977, blz. 1) „tot vaststelling van mi-

nimumprijzen voor breed warmband, staafstaal en betonstaal".

In de zaken 154/78 Valsabbia, 206/78 Afim, 227/78 Di Darfo en 228/78 Sider/Camuna had de Commissie ter gelegenheid van de door haar verrichte controle aan de betrokken ondernemingen voorts verweten dat zij in hun maandelijkse opgaven beschikking nr. 3017/76/EGKS van de Commissie van 8 december 1976 „met betrekking tot de verplichting voor de ondernemingen die een produktieactiviteit in de ijzer- en staalsector uitoefenen bepaalde gegevens betreffende hun staalleveranties mede te delen" (PB L 344 van 1976, blz. 24) niet had nageleefd, maar na de juistheid te hebben erkend van de opmerkingen, te dien aanzien door de vennootschappen gemaakt, heeft zij de ondernemingen uitsluitend wegens overtreding van beschikking nr. 962/77 tot vaststelling van de minimumprijzen beboet.

In de verschillende zaken heeft de Commissie de vennootschappen in staat gesteld opmerkingen te maken als bedoeld in artikel 36 van het EGKS-Verdrag. Voorts heeft zij ieder hunner uitgenodigd voor een hearing; alleen de vennootschap Di Darfo (zaak 227/78) acht haar recht op verweer geschonden, omdat de Commissie zou hebben geweigerd bij het bepalen van de dag der hearing haar een extra termijn van veertien dagen toe te staan.

Tijdens de administratieve procedure was door de vennootschappen betoogd dat zij zich in de „onmogelijkheid" zouden hebben bevonden beschikking nr. 962/77 na te leven; zij wensten die beschikking niet op hen van toepassing te zien verklaard omdat zij, na in mei en juni 1977 te hebben getracht tegen de minimumprijzen te verkopen, gedwongen zouden zijn geweest die prijzen te onderbieden, en wel zulks enerzijds omdat hun concurrenten op de markt zich er niet aan hielden, anderzijds in verband met hun financiële situatie en in verband met de omstandigheid dat de conjunctuur op sociaal gebied in Italië aan het doen afvloeien van personeel in de weg stond.

De Commissie heeft deze argumenten niet aanvaard en de negen verzoekers tot de navolgende geldboeten veroordeeld:

— Valsabbia (154/78): Lire 25 840 000

— Stefana Fra. (205/78): Lire 30 332 000

— Afim (206/78): Lire 46 917 000

— Stefana Ant. (226/78): Lire 50 852 000

— Di Darfo (227/78): Lire 27 830 000

— Sider/Camuna (228/78): Lire 55 423 000

— Rumi (263/78): Lire 51 936 000

— Feralpi (264/78): Lire 55 110 000

— OLS (39/79): Lire 9 500 000

Tegen de desbetreffende beschikkingen van de Commissie zijn de verzoeksters opgekomen in beroepschriften, ter griffie van het Hof ingekomen op onderscheidenlijk:

— 14 juli 1978: Valsabbia (154/78)

— 15 september 1978: Stefana Fra. (205/78)

— 15 september 1978: AFIM (206/78)

— 11 oktober 1978: Stefana Ant. (226/78)

— 11 oktober 1978: Di Darfo (227/78)

— 11 oktober 1978: Sider Camuna (228/78)

— 15 december 1978: Rumi (263/78)

— 21 december 1978: Feralpi (264/78)

— 9 maart 1979: OLS (39/79)

Bij beschikking van 27 juli 1979 heeft het Hof krachtens artikel 43 van het Reglement voor de procesvoering de zaken voor de mondelinge behandeling gevoegd. De procedure heeft een normaal verloop gehad. Op rapport van de rechter-rapporteur en de advocaat-generaal gehoord, heeft het Hof het door verzoeksters gedaan verzoek om inwinning van een deskundigenbericht afgewezen, doch de rapporten van het Raadgevend Comité bij de stukken gevoegd en besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

In de zaak 31/79

De op 25 april 1973 opgerichte Franse naamloze vennootschap Société des Aciéries de Montereau produceert betonstaal en betwist niet zulk staal te hebben verkocht tegen prijzen, gelegen beneden die welke de Commissie in haar beschikking nr. 962/77 had vastgesteld. Op 10 januari 1979 heeft de Commissie haar bij een haar op 18 januari 1979 betekende individuele beschikking een geldboete opgelegd ten bedrage van 115 896 rekeneenheden ofwel FF 670 000, zulks ter zake dat zij bij de verkoop van betonstaal in het tijdvak juni-december 1977 blijkens de uitgeschreven creditnota's en de toegestane ongeoorloofde kortingen tot een bedrag van FF 11 730 216 beneden de voorgeschreven prijzen zou zijn gebleven. Met deze onregelmatige verkopen zou een totaalbedrag van FF 61 663 456 — voor een totale hoeveelheid van 49 912 475 ton betonstaal — gemoeid zijn.

De Société des Aciéries de Montereau diende toen een op 24 februari 1979 ingeschreven beroepschrift in. Evenwel heeft zij bij een op 5 maart 1979 ingediend verzoekschrift het Hof verzocht te gelasten dat aan de beschikking van de Commissie de dato 10 januari 1979 geen uitvoering zou worden gegeven zolang er op haar primair beroep geen uitspraak zou zijn gedaan. Bij beschikking van 27 maart 1979 heeft de president van het Hof het verzoek om schorsing van de tenuitvoerlegging dier beschikking verworpen op grond dat de Commissie had verklaard aan de aangevochten beschikking hangende het geding ten principale geen uitvoering te zullen geven, zodat het geven van last tot schorsing van haar tenuitvoerlegging in voege als verzocht „noch urgent noch gerechtvaardigd" was, zulke met aanhouding van de uitspraak inzake de kosten tot de uitspraak ten principale.

Op rapport van de rechter-rapporteur en de advocaat-generaal gehoord, heeft het Hof besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

In de zaak 83/79

De Duitse vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Eisenwerk-Gesellschaft Maximilianshütte (hierna te noemen: „Maxhütte"), produceert betonstaal en betwist niet zulk staal te hebben verkocht tegen prijzen, gelegen beneden de minima welke in beschikking nr. 962/77/EGKS waren vastgesteld. Op 9 april 1979 heeft de Commissie haar bij een haar op 23 april 1979 betekende individuele beschikking veroordeeld tot een geldboete van 94 068 rekeneenheden ofwel DM 237 000, zulks terzake dat zij bij haar verkopen in het tijdvak 14 juni-30 september 1977 blijkens de uitgeschreven creditnota's DM 2 370 794

te weinig zou hebben berekend. Met deze onregelmatige verkopen zou een totaalbedrag van DM 13 457 404 — voor een totale hoeveelheid van 27 159,49 ton rondstaal — gemoeid zijn.

Op rapport van de rechter-rapporteur en de advocaat-generaal gehoord, heeft het Hof besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

In de zaak 85/79

De Duitse commanditaire vennootschap Korf Industrie und Handel (hierna te noemen: Korf) produceert betonstaal en betwist niet zulk staal in de Bondsrepubliek Duitsland te hebben verkocht tegen prijzen, gelegen beneden die welke door de Commissie waren vastgesteld in haar beschikking nr. 962/77/EGKS van 4 mei 1977 (PB L 144 van 1977, blz. 1) „tot vaststelling van minimumprijzen voor bepaalde soorten betonijzer", zoals die haar voortzetting heeft gevonden in beschikking nr. 3000/77/EGKS van de Commissie van 28 december 1977 (PB L 352 van 1977, blz. 1) „tot vaststelling van minimumprijzen voor breed warmband, staafstaal en betonstaal".

Op 9 april 1979 heeft de Commissie haar bij een haar op 20 april 1979 betekende individuele beschikking een geldboete opgelegd van 95 260 rekeneenheden, overeenkomende met DM 240 000, zulks terzake dat zij bij haar verkopen van betonstaal in het tweede halfjaar van 1977 blijkens de uitgeschreven creditnota tot een bedrag van DM 2 401 926,55 zou zijn gebleven beneden de voorgeschreven minima. Met deze onregelmatige verkopen zou een bedrag van DM 9 364 586 — voor een hoeveelheid van 17 779,032 ton betonstaal — gemoeid zijn.

Op rapport van de rechter-rapporteur en de advocaat-generaal gehoord, heeft het Hof besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over de gaan.

II — Conclusies van partijen

In de gevoegde zaken 154, 205, 206, 226 tot 228, 263, 264/78 en 39/79,

Verzoeksters hebben onderscheidenlijk geconcludeerd dat het den Hove behage:

1. In de zaak 154/78, Valsabbia:

„1) de individuele beschikking de dato 30 mei 1978, door de Commissie van de Europese Gemeenschappen krachtens beschikking nr. 962/77 te haren aanzien genomen wegens kennelijke schending van de artikelen 2, 3 c), d), f), g), 5 en 61 van het EGKS-Verdrag, misbruik van bevoegdheid en, subsidiair, schending van wezenlijke vormvoorschriften, te vernietigen;

2) de Commissie van de Europese Gemeenschappen in de kosten te verwijzen;

3) een deskundigenbericht in te winnen inzake de situatie waarin de betonstaalindustrie zich in de jaren 1976/1977 heeft bevonden en voorts inzake de kostenstructuur en de destijds in deze sector geldende prijzen".

2. In de zaak 205/78, Stefana Fratelli:

„1) de individuele beschikking de dato 27 juli 1978, door de Commissie van de Europese Gemeenschappen te haren aanzien krachtens beschikking nr. 962/77 genomen, wegens kennelijke schending van de artikelen 2, 3 c), d), f), en g), 5 en 61 van het EGKS-Verdrag, wegens misbruik van bevoegdheid en, subsidiair, wegens schending van wezenlijke vormvoorschriften, te vernietigen;

2) de Commissie van de Europese Gemeenschappen tot terugbetaling van kosten en honoraria te veroordelen;

3) een technisch rapport in te winnen inzake de situatie waarin de betonstaalindustrie zich in de jaren 1976/1977 heeft bevonden en voorts inzake de kostenstructuur en de destijds in deze sector geldende prijzen".

3. In de zaak 206/78, Afim:

a) Conclusie van het beroepschrift:

„primair:

1) beschikking nr. 962/77, waarbij voor de verkoop van bepaalde soorten betonijzer minimumprijzen zijn vastgesteld, op haar niet toepasselijk te verklaren;

2) de individuele beschikking van 27 juli 1978, waarbij de Commissie van de Europese Gemeenschappen aan verzoekster een geldboete van 44 194 rekeneenheden heeft opgelegd, te vernietigen;

strikt subsidiair, voor het onwaarschijnlijke geval dat haar primaire eis mocht worden verworpen:

3) de opgelegde geldboete tot een symbolisch bedrag te verlagen;

preparatoir:

4) een technisch rapport in te winnen inzake de situatie waarin de betonijzerindustrie zich in 1976/1977 heeft bevonden, de kostenstructuur en de berekende prijzen, de staat van vraag en aanbod, alsmede inzake de hoeveelheden welke door de producenten in de onderscheiden Lid-Staten werden ingevoerd en uitgevoerd;

in ieder geval:

5) de Commissie van de Europese Gemeenschappen te veroordelen aan Afim de kosten te vergoeden, met voorbehoud van alle rechten ten principale".

b) Conclusie van repliek:

„Apostille 1 — Te verstaan dat in het technisch deskundigenbericht, in het beroepschrift bedoeld, voorts zullen worden vastgesteld:

a) het minimum- en het gemiddeld niveau van de prijzen, berekend door producenten die op het tijdstip van inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 prijzen berekenden die juist boven de marginale prijzen waren gelegen;

b) het niveau van de prijzen welke in de Gemeenschap na de inwerkingtreding der gewraakte beschikking, en vervolgens tijdens de gehele geldigheidsduur dier beschikking, metterdaad werden berekend;

c) de opbouw van de produktiekosten van de producenten in de Lid-Staten;

d) de prijzen, op het tijdstip van vaststelling van beschikking nr. 962/77 berekend door verzoekster en de andere tot deze sector behorende communautaire bedrijven, die prijzen berekenden, juist gelegen boven de marginale prijzen".

4. In de zaak 226/78, Antonio Stefana:

a) Conclusie van het beroepschrift:

„1. *primair:* de beschikking van 18 augustus 1978, waarbij aan de vennootschap een geldboete werd opgelegd, te vernietigen wegens onrechtmatigheid van beschikking nr. 962/77, die zij in casu niet zou hebben nageleefd, maar haars inziens schending en klaarblijkelijke miskenning van het

Verdrag, misbruik van bevoegdheid en schending van wezenlijke vormvoorschriften inhoudt;

2. *subsidiair:* de beschikking van 18 augustus 1978 wegens de daaraan eigen gebreken, inhoudende schending van het Verdrag en zijn uitvoeringsvoorschriften, te vernietigen;

3. *meer subsidiair:* de aangevochten beschikking te wijzigen met oplegging van een symbolische straf;

4. *preparatoir:* een technisch rapport in te winnen inzake de situatie en opbouw van de kosten en prijzen van de betonstaalindustrie in het jaar 1977, in Italië en in de Gemeenschap;

5. *in ieder geval:* verweerster in de kosten en salarissen te verwijzen".

b) Conclusie van repliek:

„1. toe te wijzen de conclusies van haar beroepschrift de dato 5 oktober 1978;

2. te verstaan dat, behalve de reeds geproduceerde stukken, zullen worden overgelegd de bijlagen die bij de conclusie van repliek gevoegd zijn;

3. aan verzoekster toe te staan om, behalve de gevraagde instructiemaatregelen, eventueel volgens de rogatoire procedure van de artikelen 1, 2 en 3 van het aanvullend reglement, bewijs door getuigen bij te brengen — met betrekking tot de financiële situatie waarin de vennootschap zich ten tijde der omstreden overtredingen zou hebben bevonden (als getuige ware te horen de heer Broli, Piazza, Duomo 3, Brescia) en het ook in de onderhavige periode door de vennootschap gevolgde verkoopbeleid (als getuige ware te horen de boekhouder, de heer Guizzi, Via Conicchio 3, Brescia)".

5. In de zaken 227/78, Di Darfo en 228/78, Sider/Camuna:

„1. *primair:* de beschikking van 18 augustus 1978, waarbij aan de vennootschap een geldboete werd opgelegd, te vernietigen wegens onrechtmatigheid van beschikking nr. 962/77, die zij in casu niet zou hebben nageleefd, maar haars inziens schending en klaarblijkelijke miskenning van het Verdrag, misbruik van bevoegdheid en schending van wezenlijke vormvoorschriften inhoudt;

2. *subsidiair:* de beschikking van 18 augustus 1978 wegens de daaraan eigen gebreken, inhoudende schending van het Verdrag en zijn uitvoeringsvoorschriften, te vernietigen;

3. *meer subsidiair:* de aangevochten beschikking te wijzigen met oplegging van een symbolische straf;

4. *preparatoir:* een technisch rapport in te winnen inzake de situatie en opbouw van de kosten en prijzen van de betonstaalindustrie in het jaar 1977, in Italië en in de Gemeenschap;

5. *in ieder geval:* verweerster in de kosten en salarissen te verwijzen".

6. In de zaak 263/78, Rumi:

„desnodig nadat de overlegging zal zijn toegestaan van deskundigenberichten betreffende de situatie, waarin de betonstaalindustrie in het algemeen en het staalbedrijf Metallurgica Luciano Rumi in het bijzonder zich in de jaren 1977 en 1978 hebben bevonden, alsook betreffende de ten tijde der gestelde overtreding geldende kosten en prijzen,

1. de beschikking van de Europese Gemeenschappen van 18 oktober 1978 nietig te verklaren en voorts beschikkingen nrs. 962/77 en 3000/77 op verzoekster niet toepasselijk te verklaren wegens schending van de artikelen 2, 3 en 4 b) van het Verdrag van Parijs, misbruik van bevoegdheid en schending van wezenlijke vormvoorschriften;

2. *subsidiair:* de aan verzoekster opgelegde geldboete te verlagen;

3. *in ieder geval:* de Commissie van de Europese Gemeenschappen in de kosten te verwijzen".

7. In de zaak 264/78, Feralpi:

„in limine litis:

— de voeging van de onderhavige zaak te gelasten met de zaken 154/78, 205/78, 206/78 en alle zaken welke er, wat het onderwerp van de eis betreft, mede op een lijn kunnen worden gesteld;

primair:

— al dan niet nadat de algemene beschikkingen nrs. 962/77 van 4 mei 1977 en 3000/77 van 28 december 1977 onrechtmatig zullen zijn verklaard, de individuele beschikking van 18 oktober 1978, door de Commissie jegens verzoekster genomen, te vernietigen;

— de Commissie te veroordelen tot vergoeding van de separaat vast te stellen schaden;

subsidiair:

— verzoekster akte te verlenen dat zij te goeder trouw heeft gehandeld, althans in verontschuldigbare dwaling heeft verkeerd, en mitsdien de opgelegde boete sterk te verlagen;

preparatoir:

— de Commissie te gelasten aan het Hof over te leggen alle stukken betreffende de vergaderingen en de (op instigatie van het Directoraat Staal van de EEG tot stand gekomen) afspraken tot ‚kanalisatie' van de produktie van gewapend betonijzer, zulks teneinde het Hof en, door zijn tussenkomst, het Directoraat Mededinging tot een doelmatige en juiste toetsing aan artikel 65 van het Verdrag in staat te stellen;

— eventueel een deskundigenbericht in te winnen inzake de situatie in de sector betonijzer, zulks ter vaststelling of de voorwaarden van artikel 61 b) van het Verdrag vervuld zijn,

terwijl

inzake de kosten

— ten gunste van verzoekster ware te beslissen".

8. In de zaak 39/79, OLS:

„primair:

1. beschikking nr. 962/77, waarbij voor de verkoop van betonijzer minimum-

prijzen zijn vastgesteld, op verzoekster niet van toepassing te verklaren;

2. de individuele beschikking van 10 januari 1979, waarbij de Commissie van de Europese Gemeenschappen verzoekster een geldboete van 8 513 rekeneenheden heeft opgelegd, te vernietigen;

subsidiair, voor het onwaarschijnlijke geval dat haar primaire eis mocht worden verworpen:

3. de opgelegde geldboete tot een symbolisch bedrag te verlagen;

preparatoir:

4. te verstaan dat een deskundigenbericht zal worden ingewonnen inzake:

   a) *in het algemeen:* de situatie waarin de betonijzerindustrie zich in 1976/1977 heeft bevonden, de kostenstructuur en de berekende prijzen, de staat van vraag en aanbod, alsmede inzake de hoeveelheden welke door de producenten in de onderscheiden Lid-Staten werden ingevoerd en uitgevoerd;

   b) *in het bijzonder:* het minimum- en het gemiddeld niveau van de prijzen welke bij de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 werden berekend door producenten wier produktie nog juist lonend was, het niveau van de prijzen welke vóór de inwerkingtreding van bedoelde beschikking en vervolgens tijdens haar gehele geldigheidsduur in de Gemeenschap werden berekend, de opbouw van de produktiekosten en de industriële kosten van de producenten in de verschillende Lid-Staten, de prijzen, op het tijdstip van vaststelling van beschikking nr. 962/77 berekend door verzoekster en de andere tot deze sector behorende communautaire bedrijven, die prijzen berekenden juist gelegen boven de marginale prijzen.

in ieder geval:

5. de Commissie van de Europese Gemeenschappen te veroordelen aan de vennootschap OLS de proces- en expertisekosten terug te betalen;

onder voorbehoud van alle andere middelen feitens en rechtens".

De *Commissie* heeft geconcludeerd dat het den Hove behage:

1) In de zaken 154/78 Valsabbia, 205/78 Stefana Fratelli, 206/78 Afim, 263/78 Rumi, 39/79 OLS:
   — „het beroep ongegrond te verklaren;
   — verzoekster in de kosten te verwijzen".
2) In de zaken 226/78 Stefana Antonio, 227/78 Di Darfo, 228/78 Sider/Camuna:
   — „het beroep, wat betreft het gestelde misbruik van bevoegdheid en de gestelde schending van wezenlijke vormvoorschriften, niet ontvankelijk te verklaren en het ongegrond te verklaren;
   — verzoekster in de kosten te verwijzen".
3) In de zaak 264/78 Feralpi:
   — „het beroep van de SpA Feralpi, wat de gestelde onrechtmatigheid betreft, niet ontvankelijk te verklaren en het ongegrond te verklaren;
   — verzoekster in de kosten te verwijzen".

In de zaak 31/79

Verzoekster heeft geconcludeerd dat het den Hove behage:

„1. de beschikking van de Commissie van de Europese Gemeenschappen de dato 10 januari 1979, waarbij krachtens de artikelen 61 en 64 van het EGKS-Verdrag aan de Société des Aciéries de Montereau, gevestigd te Montereau, Fault, Yonne, een geldboete is opgelegd, nietig te verklaren;

2. subsidiair:
   de aan verzoekster opgelegde geldboete te verlagen;
3. verweerster in de kosten te verwijzen;
4. het arrest ten aanzien van de kosten voorlopig uitvoerbaar te verklaren".

In een aanvullende schriftuur heeft *verzoekster* geconcludeerd dat het den Hove behage:

„verweerster te verwijzen in de kosten, gevallen op het verzoek om schorsing van de tenuitvoerlegging van de beschikking van de Commissie de Europese Gemeenschappen de dato 10 januari 1979".

In haar verweerschrift heeft *verweerster* geconcludeerd dat het den Hove behage:

„1. het beroep te verwerpen;
2. verzoekster in de kosten te verwijzen".

In haar conclusie van dupliek heeft *verweerster* het in haar verweerschrift sub 2 gevorderde in dier voege gepreciseerd dat zij concludeert dat het den Hove behage:

„. . .
2. verzoekster in de kosten van het geding te verwijzen, eronder begrepen de kosten gevallen op de procedure tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beschikking".

In de zaak 83/79

Verzoekster heeft:

a) in haar verzoekschrift geconcludeerd dat het den Hove behage:
   — „de door verweerster op 9 april 1979 ten aanzien van verzoekster genomen en op 23 april 1979 betekende beschikking nr. K (79) 419 te vernietigen en verweerster in de kosten te verwijzen;
   — instructiemaatregelen te gelasten *met betrekking tot:*
     1. het aantal controleprocedures en het aantal procedures wegens inbreuken, door verweerster ingeleid in de loop van iedere week verstreken sedert de inwerkingtreding van beschikking nr. 962 tot aan 23 januari 1978;
     2. de beweegredenen waardoor verweerster zich bij de opbouw van haar beleid met betrekking tot de inleiding van controleprocedures en procedures wegens inbreuken heeft laten leiden;
     3. de uitwerking van die maatregelen op de markt voor betonstaal,

     en wel zulks in dier voege dat
     1. er te dien aanzien inlichtingen bij verweerster waren in te winnen;
     2. de persoonlijke verschijning ware te gelasten van de ambtenaar, belast met het betrokken algemeen directoraat van de Gemeenschap;
   — instructiemaatregelen te gelasten met betrekking tot de vraag *of:*
     1. de door verweerster voor betonstaal voorgeschreven minimumprijzen sedert de inwerkingtreding van beschikking nr. 962 tot aan 23 januari 1978 door de markt goeddeels niet werden geëerbiedigd omdat de transacties van handelaren en importeurs niet onder het toepassingsgebied der beschikking vielen en omdat er door de adressaten onvoldoende gevolg aan de beschikking werd gegeven;
     2. degene die de minimumprijzen wél eerbiedigde, derhalve bij zijn verkopen aanzienlijke verliezen moest aanvaarden;
     3. zulk een aanbieder verliezen bij zijn verkopen alleen kon voorkomen door zelf ook beneden de minimumprijzen te gaan;

   met dien verstande dat met betrekking tot deze drie vragen het bericht van een door het Hof aan te wijzen deskundige ware in te winnen;

— verweerster te gelasten haar de gehele voorgeschiedenis van de onderhavige procedure mede te delen".

b) *voor repliek geconcludeerd dat het den Hove behage:*

— „instructiemaatregelen te gelasten *ten aanzien van:*

1. het aantal — en de resultaten verkregen bij de — controleprocedures en de procedures, tegen de staalbedrijven in Noord-Italië aanhangig gemaakt wegens inbreuken op beschikking nr. 962, en de data waarop die procedures zijn begonnen en afgesloten, alsmede
2. de vraag of verweerster aan de staalbedrijven in Noord-Italië tegenprestaties heeft aangeboden, en zo ja welke, opdat die ondernemingen zich tot eerbiediging van beschikking nr. 962 bereid zouden verklaren,

en wel zulks in dier voege dat er dienaangaande inlichtingen bij verweerster waren in te winnen;

— instructiemaatregelen te gelasten met betrekking tot de vraag:

1. of, en zo ja in welke perioden, de ondernemingen, en wel met name de producenten van betonstaal in Noord-Italië, zich hebben gehouden aan de doelstellingen, door verweerster ten aanzien van de leveringen van betonstaal vastgesteld en
2. of en wanneer de ondernemingen, met name de fabrikanten van betonstaal in Noord-Italië, zoals hun in de beschikking nr. 3017/76 van verweerster van 8 december 1976 (PB L 344 van 1976, blz. 24) wordt voorgeschreven, kennis hebben gegeven van hun werkelijke leveringen,

en wel zulks in dier voege dat dienaangaande inlichtingen bij verweerster waren in te winnen".

Verweerster heeft geconcludeerd dat het den Hove behage:

— „de zogenaamde bewijsaanbiedingen af te wijzen;

— het beroep te verwerpen en verzoekster in de kosten te verwijzen".

In de zaak 85/79

Verzoekster heeft geconcludeerd dat het den Hove behage:

„1. de beschikking van de Commissie van de Europese Gemeenschappen de dato 9 april 1979, waarbij krachtens de artikelen 61 en 64 van het EGKS-Verdrag aan de vennootschap Korf Industrie und Handel GmbH & Co. KG, gevestigd te Baden-Baden, een geldboete is opgelegd, nietig te verklaren;

2. *subsidiair:*

de aan verzoekster opgelegde geldboete te verlagen;

3. verweerster in de kosten te verwijzen".

Verweerster heeft geconcludeerd dat het den Hove behage:

„1. het beroep te verwerpen;

2. verzoekster in de kosten te verwijzen".

III — Samenvatting van de middelen en argumenten van partijen

In de gevoegde zaken 154, 205, 206, 226 tot 228, 263 en 264/78 en 39/79

A — In limine litis: beschouwingen betreffende de markt voor betonstaal en de situatie waarin de ondernemingen te Brescia zich tengevolge van beschikking nr. 962/77/EGKS hebben bevonden

Alle verzoeksters hebben bij de uiteenzetting van de middelen en argumenten

eenzelfde schema gevolgd: na beschouwingen te hebben gewijd aan de markt voor betonstaal en de minimumprijzen, hebben zij beschikking nr. 962/77 aangevochten wegens kennelijke miskenning van het EGKS-Verdrag, misbruik van bevoegdheid en schending van wezenlijke vormvoorschriften; vervolgens hebben zij de individuele beschikkingen wegens onrechtmatigheid én wegens ondoelmatigheid aangevochten; ten slotte hebben sommigen hunner de berekeningen van de Commissie bestreden.

a) *Verzoeksters* beschrijven allereerst de specifieke kenmerken van het door hen vervaardigde produkt: voor de vervaardiging van betonstaal casu quo-ijzer is geen hoog ontwikkelde technologie nodig, „het wordt verkregen door het warmwalsen van verschillende soorten ijzerhoudend metaal (kogels, ertsen, enz. . . .)" en wordt door twee fundamentele hoedanigheden gekenmerkt: hardheid en elasticiteit. Het wordt hoofdzakelijk in de bouwindustrie gebruikt waar het met beton tot „gewapend beton" wordt verwerkt. Na de laatste wereldoorlog zijn tal van kleine en middelgrote ondernemingen zich op de produktie van betonstaal gaan toeleggen, omdat enerzijds de potentiële markt onbegrensd schijnt (al hetgeen er van 1939 tot 1945 was vernield, moest opnieuw worden opgebouwd), terwijl het anderzijds ging om een produktie welke, anders dan die van hoogwaardiger materiaal (gewalste produkten, plat metaal enz. . . .) technologisch geen hoge eisen stelde, zodat er voor de oprichting van een fabriek waar betonstaal kon worden geproduceerd, al heel weinig investeringen nodig waren. Het produkt wordt heden ten dage dan ook voornamelijk door kleine en middelgrote ondernemingen geproduceerd. Bovendien zijn die goeddeels geconcentreerd in Italië, met name rondom de stad Brescia, waar vanouds ijzer en staal wordt geproduceerd. Een en ander verklaart hoe de produktie van betonstaal na 1945 in deze Italiaanse regio zo'n hoge vlucht kon nemen. Tussen 1972 en 1976 is er in Italië dan ook ten naaste bij 50 % van de totale Europese betonstaalproduktie vervaardigd en alleen de ondernemingen uit Brescia waren goed voor 70 % van die Italiaanse produktie, ofwel voor ongeveer 35 % van de Europese markt.

Volgens verzoeksters zou dit succes met name aan de organisatie van hun ondernemingen moeten worden toegeschreven:

— in de eerste plaats zou het gaan om volledig geïntegreerde „mini-staalbedrijven", waar de grondstof (schroot en niet de veel kostbaarder minerale ertsen) rechtstreeks tot vloeibaar staal worden verwerkt, hetgeen weinig investeringen en weinig personeel vraagt: de produktiekosten zijn dan ook, met die van de grote staalbedrijven vergeleken, betrekkelijk gering;

— in de tweede plaats produceren deze mini-staalbedrijven in de regel maar een enkel produkt;

— in de derde plaats zijn het familiebedrijven gebleven, waar één familie de directie en algehele leiding van het bedrijf in handen heeft;

— in de vierde plaats zijn zij erin geslaagd een korte cyclus tussen de aankoop van het schroot en het ontvangen van de prijs van het geproduceerde materiaal op te bouwen; aldus hebben zij hun financieringsbehoeften weten te beperken.

Uit een en ander blijkt dat deze ondernemingen uit Brescia in staat zijn de

markt te volgen en zich er, vanwege de aan hun structuur eigen soepelheid en dynamiek, van dag tot dag naar te richten.

Bovendien zouden deze ondernemingen ook zeer goed georganiseerd en volkomen gemoderniseerd zijn; er zouden vooruitstrevende fabricageprocédé's worden gebruikt, hetgeen hun een sterke concurrentiepositie zou doen innemen. Verzoeksters stellen dat er in hun bedrijven één ton per 4 uur wordt geproduceerd, welk gemiddelde in de Lid-Staten van de EGKS één ton per 6,38 uur, in Italië één ton per 5,48 uur, in de Bondsrepubliek Duitsland één ton per 6,37 uur en in Frankrijk één ton per 7,60 uur zou bedragen. De beweringen dat zij hun personeel zouden uitbuiten, beneden de prijs van verwerving zouden verkopen en door de Italiaanse staat wederrechtelijk zouden worden gesubsidieerd, zijn huns inziens ongegrond.

In die omstandigheden zouden er volgens verzoeksters in beschikking nr. 962/77, vergeleken met de prijs van verwerving, voor de ondernemingen te Brescia te hoge minimumprijzen zijn vastgesteld, zouden zij „gedwongen" zijn geweest beneden de minimumprijzen te verkopen, terwijl de beschikking bovendien van slecht beleid zou getuigen ten aanzien van Italië, waar vanwege de te hoge prijzen aan de sterke vraag naar woningen niet kan worden voldaan; beschikking nr. 962/77 zou de woningprijzen verder hebben doen stijgen, omdat gewapend beton bij de moderne bouw nu eenmaal van groot belang is. In die door beschikking nr. 962/77 teweeggebrachte „onhoudbare situatie" hebben de ondernemingen te Brescia op hun in de herfst van 1977 te Milaan en te Brussel gehouden vergaderingen de Commissie verzocht de situatie op vier punten te verhelpen:

1. De minimumprijzen zouden moeten worden aangepast aan de ontwikkeling van de markt, dat wil zeggen verlaagd;

2. de ondernemingen in de Gemeenschap zouden tegen importen uit derde landen onder dumping-voorwaarden moeten worden beschermd;

3. aan de „Bresciani" zou, voor verkopen naar de andere Lid-Staten, een „penetratie-marge" moeten worden toegekend;

4. er zouden in de handelssector stappen moeten worden gedaan om van de ondernemers gedaan te krijgen dat zij hun gedrag afstemmen op het prijzenbeleid der producenten.

Tijdens de besprekingen zijn punt 2 en punt 4 door de Commissie onderzocht. Op punt 1 wilde zij niet ingaan en wat punt 3 betreft, de „Bresciani" zouden volgens Feralpi op zich hebben genomen naar Frankrijk, België en de Bondsrepubliek Duitsland niet meer uit te voeren dan 20 % van de in die landen bestaande vraag, hetgeen zou bewijzen dat zij een inperking van hun exporten naar de Bondsrepubliek Duitsland en naar Frankrijk met 30 onderscheidenlijk 40 % zouden hebben aanvaard. Dit stelsel van „kanalisatie" en contingentering, waarom door Commissaris Davignon zou zijn gevraagd, zou hebben geleid tot de oprichting van het op 1 juli 1978 officieel geopende „Ufficio Contingentamento e ripartizione ordini" (UCRO), dat door de Commissie bij beschikking van 28 juli 1978 (PB L 238 van 1978, blz. 28) zou zijn goedgekeurd met de uitsluitende opdracht in het buitenland nieuwe afzetmarkten te zoeken en de administratieve en statistische werkzaamheden te centraliseren.

Niet alleen hadden de te Brescia gevestigde ondernemingen dus niet gedaan gekregen dat de voorgeschreven minimumprijzen werden verlaagd, maar bovendien heeft de Commissie in haar beschikking nr. 1525/78 van 30 juni 1978 (PB L 178 van 1978, blz. 90) „tot invoering van een stelsel van borgstelling in geval van de voorlopige vaststelling van een inbreuk op beschikkingen van de Commissie inzake de vaststelling van minimumprijzen voor bepaalde ijzer- en staalprodukten" een stelsel van preventieve boeten in de vorm van een voorlopige storting met borgstelling ingevoerd „in alle gevallen waarin er voldoende aanwijzingen zijn voor het vermoeden van het bestaan van een inbreuk op de beschikkingen waarbij minimumprijzen worden vastgesteld".

Verzoeksters besluiten hun betoog met de verzekering dat zij „gaarne tegen de minimumprijzen zouden verkopen", maar dat de markt hen dwingt ze te onderbieden; sommigen hunner, zoals Feralpi, hebben de Commissie zelfs gewaarschuwd dat zij genoodzaakt zouden zijn beneden de minimumprijzen te gaan. Zij wijzen er voorts op dat „Europeanen en niet-Europeanen beneden de minimumprijzen verkochten", zodat de doelstelling van beschikking nr. 962/77 niet zou zijn verwezenlijkt. Ten bewijze hiervan wijzen zij op het feit dat de exporten van de „Bresciani" slechts op peil bleven omdat beschikking nr. 962/77 door de ondernemingen werd overtreden, terwijl de in 1977 vastgestelde verhoging van de prijzen geen verband hield met tengevolge van een hausse „gestegen inkomsten", maar met een vooral in de personeels- en energiesector te zoeken kostenstijging.

b) De *Commissie* geeft een drieledige analyse:

1. Analyse van de situatie op de staalmarkt in het algemeen

Volgens de Commissie kende de staalmarkt sedert 1975 een crisissituatie, zowel in kwantitatief opzicht (20 % minder produktie in 1977) als op financieel niveau (prijsval van 35 à 45 % tussen 1975 en 1977). Na een licht herstel in 1976 verergerde de crisis in 1977: het produktiepotentieel werd gemiddeld voor 63-65 % benut, met alle sociale gevolgen vandien: afvloeiing van personeel op grote schaal na werkverkorting.

2. Stappen, door de Commissie vóór beschikking nr. 962/77 ondernomen

Per ultimo 1974 achtte de Commissie, ongerust over de ontwikkeling op de communautaire markt voor ijzer- en staalprodukten, en met name over de aanzienlijke teruggang van de vraag, de prijsval en de gevolgen daarvan voor de werkgelegenheid, termen aanwezig maatregelen te overwegen.

— In de maand mei 1975 heeft zij de ondernemingen gewaarschuwd door een mededeling, gedagtekend 2 mei 1975 (geplaatst in PB C 100 van 1977, blz. 1) en hun medegedeeld dat zij de prijzen door regelmatige controles zou bewaken.

— Teneinde te beschikken over alle gegevens betreffende de beraamde en verwezenlijkte produktie van ruwstaal,

alsook over de prognoses betreffende de werkgelegenheid, had de Commissie twee beschikkingen vastgesteld, onderscheidenlijk beschikking nr. 1272/75/EGKS van 16 mei 1975 (PB L 130 van 1975, blz. 2) en nr. 1870/75/EGKS van 17 juli 1975 (PB L 190 van 1975, blz. 26), waarin de ondernemingen in de staalindustrie verplicht werden bepaalde gegevens te verstrekken, enerzijds de staalproduktie, anderzijds de werkgelegenheid betreffende.

— Wat de prijzen betreft, sinds 1975 had de Commissie minimumprijzen overwogen en dienaangaande het advies van de Raad en het Raadgevend Comité ingewonnen, maar de opleving van 1976 leidde ertoe dat zij dit plan liet varen.

— Ten slotte deed zij eind 1976 twee mededelingen uitgaan, onderscheidenlijk gedagtekend 23 december 1976 (PB C 303 van 1976, blz. 3) en 24 december 1976 (PB C 304 van 1976, blz. 5) betreffende de invoering van crisismaatregelen op de ijzer- en staalmarkt, waarin de Commissie enerzijds haar voornemen te kennen gaf om per groep of groepering van ondernemingen, wat betonstaal (en andere produkten) betreft, gedetailleerde richtcijfers op te stellen, en anderzijds het voornemen uitsprak iedere onderneming of groep van ondernemingen uit te nodigen zich te verbinden haar leveranties vrijwillig te beperken tot het niveau dat haar individueel zou worden opgegeven.

3. Situatie op de markt voor betonstaal en minimumprijzen (beschikking nr. 962/77)

In het algemeen bestek van de staalmarkt is de betonstaalsector een inzonderheid getroffen bedrijfstak. Waar bovendien de vrijwillig aangegane verbintenissen tot beperking van de produktie slechts 50 % van de produktie betroffen — en niet, als in andere door de crisis getroffen bedrijfstakken, 90 % — waren de doelstellingen der maatregelen („een geharmoniseerde kwantitatieve beperking en aanpassing van het aanbod aan de vraag") niet bereikt, te minder waar in deze zelfde bedrijfstak de prijsval sterker was geweest dan voor andere walsprodukten en de bedrijfscapaciteit er voor gemiddeld 55 % was benut, met de sociale gevolgen van dien, dat wil zeggen massaontslagen en verkorting van de werktijd. Gezien dit een en ander, heeft de Commissie de voorwaarde van artikel 61 b) van het EGKS-Verdrag vervuld geacht, volgens welke er een uitgesproken crisis moet bestaan of dreigen te ontstaan en de invoering van een stelsel van minimumprijzen nodig moet zijn.

Dit systeem is ingevoerd om de ondernemingen voldoende middelen te garanderen om tot herstructurering te kunnen overgaan en hun produktiecapaciteit, en derhalve de werkgelegenheid, op peil te houden, en wel zulks „niet om bepaalde ondernemingen een bevoorrechte positie te doen innemen of andere ondernemingen te benadelen", immers bij het vaststellen van de beschikking heeft men zich laten leiden door het beginsel van de „solidariteit welke een der richtlijnen van het EEG-Verdrag vormt", terwijl er voorts mee werd beoogd:

— distorsies — met bevoordeling van de ijzer- en staalindustrie ten opzichte van andere sectoren — te vermijden;

— rekening te houden met de belangen der ondernemingen en hun concurrentiepositie (de prijs van ijzererts

was bij voorbeeld tussen 1975 en 1977 met 8 à 33 % gestegen, die van schroot met 37 à 47 % verminderd);

— verstoring van de exporten en importen te voorkomen.

Met deze doelstellingen voor ogen heeft de Commissie, teneinde een gemiddelde prijs te kunnen berekenen, enerzijds de prijzen van erts- en schrootverwerkers in aanmerking genomen, anderzijds gelet op de laagste prijzen (van de ondernemingen te Brescia: 165 à 180 r.e. per ton) en de hoogste prijzen (van de Deense bedrijven: 253 r.e.); zo kwam zij op een gemiddelde prijs van 198 rekeneenheden.

De Commissie wijst er met nadruk op dat het Raadgevend Comité „steeds een voorstander van minimumprijzen is geweest". Op 19 januari 1976 adviseerde het ten gunste van de invoering van zulk een systeem voor ijzer- en staalprodukten binnen de gemeenschappelijke markt (PB C 24 van 1976, blz. 1); het liet zich in dezelfde zin uit in een resolutie van 17 maart 1977 (PB C 286 van 1977, blz. 6) waarin het de Commissie verzocht al het mogelijke te doen „om de prijzen tot een zodanig peil terug te brengen dat de financiële situatie van de ondernemingen opnieuw in evenwicht kan worden gebracht en de werkgelegenheid in deze ondernemingen kan worden verzekerd". In de lijn hiervan lag het standpunt, door het Comité ingenomen op de vergadering van 30 november 1978, waar een advies ten gunste van verlenging van het anti-crisisplan van de Commissie werd uitgebracht en het ontwerp betreffende de minimumprijzen met op één na algemene stemmen werd aangenomen.

In een resolutie van 26 april 1977 (PB C 118 van 1977, blz. 56: „... ondersteunt het standpunt dat de Commissie bij de bestrijding van de Europese staalcrisis heeft ingenomen") heeft ook het Parlement zijn goedkeuring aan het besluit der Commissie gehecht.

Ten slotte betoogt de Commissie dat zij, na de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77, de prijsbewegingen heeft gevolgd en heeft moeten vaststellen dat de „Bresciani", ondanks de minimumprijzen, binnen de Gemeenschap hun marktaandeel hadden behouden.

c) *Verzoeksters* — en wel met name Afim — betogen dat de Commissie in haar beschrijving van de situatie „afziet van iedere analyse van de redenen en oorzaken die tot die situatie hadden geleid en het tot de huidige dag onmogelijk maken die situatie in de hand te houden". Stappen als bedoeld zouden in strijd komen met „de methodiek van de beleidseconomie en van het economisch beleid, volgens welke er, voor een synthese en eo ipso ter bepaling van de te dezen nodige keuzen, van een volledige analyse der feiten moet worden uitgegaan" (deze methode wordt door de economist Di Fenizio omschreven in zijn aan de economische wetten gewijde werk, in 1966 bij l'Industria te Milaan uitgegeven).

Bijgevolg zouden er volgens verzoeksters na de oorlog teveel staalfabrieken zijn opgericht, die in 1975 goeddeels verouderd waren en met een te groot personeelsbestand werkten; de crisis zou slechts de slecht gerunde bedrijven hebben getroffen en in de sector betonstaal zouden 33 % van de bedrijven (de „Bresciani") een bloeiend bestaan hebben gekend. Dat de Commissie zich over

deze realiteit niet heeft uitgelaten, zou zijn te beschouwen als het beste bewijs dat zij met haar stappen is ingegaan tegen de beginselen welke aan een stelsel van vrije concurrentie als dat van de EGKS eigen zijn, en aantonen dat er in beschikking nr. 962/77 een „protectionistisch beleid van de Commissie is vastgelegd" ten gunste van de ijzer- en staalkolossen, die door hun eigen onmachtige bedrijfsvoering infra-marginaal zijn geworden". Verzoeksters bestrijden die beschikking op vier punten:

— In de eerste plaats zou er aan zulk een beleid in de theorie van Samuelson (vgl. „Economia", UTET, 1977, 9e editie, blz. 686 en 687) een „voorbeeldige kritiek" gewijd zijn; de bezwaren van oligopolies besprekend, zou Samuelson als zijn opvatting te kennen geven dat concurrentie de enige methode is om produktieoverschotten te gebruiken of te elimineren en dat het tegenhouden van prijsdalingen de aan een „galopperende inflatie" eigen gevaren dreigt te vergroten. Verzoeksters betogen dat de Commissie deze regels kent, zodat „noodzakelijkerwijze moet worden geconcludeerd dat zij met haar beschikking nr. 962/77" de verborgen bedoeling heeft gehad de grote ondernemingen te beschermen.

— In de tweede plaats zou de „ondoelmatigheid en ontoereikendheid van de maatregelen" van de Commissie ook blijken uit de stappen, later door de Lid-Staten genomen teneinde hun nationale ondernemingen in redelijke mate te helpen; aldus zouden de Lid-Staten met hun hele economische systeem, zowel voorzover het de staat als voorzover het particulieren raakt, gebruik maken van middelen welke volkomen tegen de specifieke regelen van het EGKS-Verdrag, de artikelen 4 c) en 75, ingaan, en de Commissie zou niet de nodige maatregelen — als bedoeld in artikel 88 van het Verdrag — nemen, maar de rechtmatigheid van de genomen strafmaatregelen staande houdende, beproeven de „bij de ijzer- en staalkolossen beweerdelijk bestaande crisis" te bezweren met een stelsel van minimumprijzen dat nu al twee jaar bestaat (hetgeen verzoekster voor een „beperkte periode" lang vindt) en met maatregelen welker „overbodigheid" werd aangetoond.

— In de derde plaats heeft de Commissie, door een gemiddelde prijs te kiezen, het Verdrag kennelijk miskend en haar bevoegdheid misbruikt. Of het doelmatig zou zijn geweest of niet, de oplossing zou volgens verzoekster gelegen hebben in de vaststelling „van minimumprijzen op het niveau van de laagste prijzen, berekend door de producent die — in positieve zin — de marginaliteit, althans het gemiddelde van alle producenten die boven de limiet bleven, het dichtst benaderde", immers „de kenmerkende rol van minimumprijzen is verkopen tegen ongedifferentieerd lage prijzen te verhinderen", en Afim werkt dit begrip „ongedifferentieerd lage prijzen" in die zin uit, dat de minimumprijzen met name dumping, dat wil zeggen verkoop beneden de kostprijzen, moeten voorkomen.

— In de vierde plaats heeft Italië na de maatregel tot vaststelling van minimumprijzen, gedurende de eerste negen maanden van 1978, wat zijn staalproduktie betreft, een lagere

groei-index gekend dan de andere Europese landen: + 3,0 %, ofwel minder dan het communautaire gemiddelde: + 4,3 %. Het gaat dus niet aan te zeggen dat Italië zijn marktaandeel heeft behouden en Afim concludeert dat beschikking nr. 962/77 „een vergeldingsmaatregel" is, bedoeld om aan de Italiaanse producenten van betonstaal betaald te zetten dat zij een volledige contingentering van hun produktie niet hebben aanvaard, evenmin als de daarmede gepaard gaande kanalisatie van hun verkopen, doelstellingen welke de Commissie, met miskenning van artikel 4 van het EGKS-Verdrag, sedert enige tijd nastreefde en zelfs voor 50 % van de sector had weten te bereiken.

d) De *Commissie* wijst erop dat verzoeksters hun economische beleidskeuzen stellen tegenover die van de communautaire instellingen; zij meent dat die keuzen, ofschoon mogelijk, op processueel niveau van belang ontbloot waren en herinnert er in zoverre aan dat de vertegenwoordigers van de Italiaanse onafhankelijke producenten (mini-staalbedrijven) op 25 maart 1977 een vergadering hebben belegd ter bestudering van de markt in samenhang met de invoering van de minimumprijzen, en dat de heren Mariggi en Sorelli eraan hebben deelgenomen; niettemin bespreekt zij de gebezigde argumenten.

Na er op te hebben gewezen dat het ongerijmd ware de gemeenschappelijke markt voor betonstaal als een oligopolie te beschouwen, herinnert zij eraan in haar beschikking nr. 962/77 de nagestreefde doeleinden „ten duidelijkste" te hebben uiteengezet; het zijn de doeleinden genoemd in artikel 3 c), e) en a) van het EGKS-Verdrag; uit het feit dat deze maatregelen bovendien de ondernemingen hebben beschermd die het hardst door de crisis werden getroffen, blijkt alleen maar hoe de Commissie, gezien de in artikel 3 van het EGKS-Verdrag genoemde doeleinden, haar keuze heeft bepaald.

Met betrekking tot het tweede punt: „de Commissie is zich bewust van de beperkte doeltreffendheid van haar beschikking", die „een noodzakelijke, maar niet voldoende voorwaarde is voor de herstructurering van de communautaire staalindustrie": de maatregelen, door de Lid-Staten ten behoeve van hun nationale staalindustrieën genomen, kunnen dus niet het bewijs van de onrechtmatigheid van beschikking nr. 962/77 leveren.

Wat het derde punt betreft: volgens de Commissie is de oplossing, door Afim met betrekking tot de vaststelling van minimumprijzen voorgesteld, in strijd met artikel 61 van het EGKS-Verdrag, waarin aan de Commissie de bevoegdheid wordt toegekend minimumprijzen vast te stellen „voor het bereiken van de in artikel 3 omschreven doelstellingen", immers artikel 61 zegt geenszins dat de minimumprijzen bedoeld zijn om dumping tegen te gaan.

Wat het vierde punt betreft: de Commissie heeft aan de hand van statistieken aangetoond dat de Italiaanse produktie van betonstaal in 1976 en 1977 duidelijk sterker is toegenomen dan die in de andere Lid-Staten en dat de Italiaanse betonstaalproducenten hun marktaandeel niet alleen hebben behouden, maar vergroot. Bovendien zou er met de cijfers betreffende de eerste negen maanden van 1978 niet kunnen worden gewerkt, omdat zij enerzijds staal in het algemeen en niet betonstaal betreffen, terwijl anderzijds de feiten in 1977 hebben plaatsgevonden.

B — Eerste middel: beschikking nr. 962/77 zou een duidelijke miskenning inhouden van het Verdrag, en wel met name van artikel 61 b) junctis de artikelen 2, 3 en 4 en het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens

Het ten deze gevoerde betoog kan als volgt schematisch worden samengevat:

1. Schending van artikel 2 van het EGKS-Verdrag

a) Verzoeksters betogen dat de Commissie volgens artikel 2 van het EGKS-Verdrag „in toenemende mate de omstandigheden [moet] scheppen, die uit zichzelf de meest rationele verdeling van de produktie op een zo hoog mogelijk peil verzekeren . . ."

De Commissie heeft echter, door vaststelling van beschikking nr. 962/77 houdende invoering van minimumprijzen, de „Bresciani", met de hoogste produktiviteit in de Gemeenschap (4 uur/ton bij een communautair gemiddelde van 6,38 uur/ton), gestraft en de minst produktieve ondernemingen beschermd. Na die beschikking is enerzijds gebleken van desastreuze gevolgen voor de werkgelegenheid in de regio Bergamo, zonder dat de werkloosheidsproblemen in de noordelijke regio's werden opgelost, terwijl het anderzijds in de economische sector betonstaal tot fundamentele moeilijkheden kwam. Teneinde de in artikel 2, tweede alinea, van het EGKS-Verdrag in de tweede plaats genoemde mogelijkheid recht te doen wedervaren, waren de Bresciani dus wel genoodzaakt beschikking nr. 962/77 buiten toepassing te laten.

De *Commissie* heeft tegen deze redenering in de eerste plaats ingebracht dat niet is bewezen dat de werkgelegenheid zou zijn bedreigd, indien beschikking nr. 962/77 door de gezamenlijke ondernemingen te Brescia normaal tot uitvoering zijn gebracht, in de tweede plaats dat de mogelijkheid van „fundamentele moeilijkheden" geen argument is om de stappen waartoe de Commissie in concreto overging, onrechtmatig te noemen, en in de derde plaats dat het bestaan van een causaal verband tussen de gevreesde „troebelen" en de niet-inachtneming van beschikking nr. 962/77 in het geheel niet is bewezen.

Het probleem in wijder verband besprekende, wijst de Commissie er op dat waar artikel 2 van het EEG-Verdrag de Commissie verplicht in toenemende mate de omstandigheden te scheppen, die uit zichzelf de meest rationele verdeling van de produktie op een zo hoog mogelijk peil verzekeren, die verplichting gekoppeld is aan de verplichting de continuïteit van de werkgelegenheid te waarborgen en te vermijden, dat in de economie van de deelnemende staten fundamentele en duurzame moeilijkheden worden veroorzaakt, terwijl deze algemene bepalingen voorts niet als een in abstracto te verwezenlijken doel mogen worden beschouwd. Zij behoren in feite met inachtneming van de ogenblikkelijke economische conjunctuur te worden gehanteerd, en dienen in geval van crisis het rationele kader op te leveren waarbinnen de Commissie de maatregelen moet nemen die haar het meest geëigend voorkomen om, voorzover mogelijk, de handhaving van de produktiviteit en de continuïteit van de werkgelegenheid, niet voor een bepaalde zone van de gemeenschappelijke markt, doch voor de gehele communautaire staalmarkt, te verzekeren.

In concreto zij opgemerkt dat de betonstaalproduktie in de gehele Gemeenschap tussen 1976 en 1977 met 9,8 en tussen het eerste kwartaal van 1977 en het eerste kwartaal van 1978 met 3 % is gedaald; de Italiaanse produktie is tussen 1976 en 1977 met 3,4 % gestegen en vervolgens stabiel gebleven, hetgeen wel bewijst dat de door verzoeksters gesignaleerde desastreuze gevolgen zich niet hebben voorgedaan.

2. *Schending van artikel 3 — de in dit artikel omschreven doelstellingen moeten, bij vaststelling van minimumprijzen, overeenkomstig artikel 61 worden verwezenlijkt —*

2.1. Verzoeksters hebben een groot aantal argumenten aangedragen, die als volgt kunnen worden gegroepeerd:

a) De in artikel 3 c) omschreven verplichting van de Commissie voor „een zo laag mogelijke prijsstelling" te waken

Verzoeksters betogen dat de Commissie haar minimumprijzen niet heeft vastgesteld op de laagste lonende prijs binnen de Gemeenschap. Zij heeft voor de produktiecapaciteiten der kleine en middelgrote ondernemingen te hoge prijzen voorgeschreven en een op de extra-marginale ondernemingen afgestemde minimumprijs berekend, waardoor die ondernemingen, waarvoor, uit een oogpunt van techniek, financiering en gestie bezien, geen plaats meer was, in staat werden gesteld te overleven.

De *Commissie* antwoordt dat de minimumprijzen, naar hun aard en per definitie, hoger moeten zijn dan de marktprijzen en dat er in de opvatting van verzoeksters onmogelijk minimumprijzen konden worden vastgesteld; het aangehaalde artikel, volgens hetwelk de „zo laag mogelijke prijzen" ruimte moeten laten voor „de noodzakelijke afschrijvingen" en voor „een normale beloning van de geïnvesteerde kapitalen", is ook gericht op de verwezenlijking van andere doelstellingen, namelijk het vermijden van faillissementen en fabriekssluitingen. In een crisissituatie die de staalmarkt in zijn geheel trof, heeft de Commissie dan ook door verzoeksters miskende verdragsdoelstellingen willen verwezenlijken, namelijk de ondernemingen in staat willen stellen de voor hun overleving op zijn minst nodige geldmiddelen te verkrijgen en tot de nodige herstructurering over te gaan.

b) Het door de beschikking in het leven geroepen, met artikel 3 f) onverenigbare protectionisme

Verzoeksters betogen dat de minimumprijzen niet te rijmen zijn met de aan de Commissie opgelegde verplichting „de ontwikkeling van het internationale ruilverkeer [te] bevorderen en [te] waken voor het inachtnemen van billijke grenzen ten aanzien van de op buitenlandse markten berekende prijzen."

Zij verwijten de Commissie het te hebben laten komen tot een herleving van rechten op de importen uit derde landen, aldus blijk gevende van een protectionistische instelling, alsook de ondernemers in de Gemeenschap te beletten op te komen tegen de mededinging uit derde landen, immers aanpassingen aan de in die landen berekende prijzen zijn verboden en de Commissie is niet in staat de prijzen, berekend bij transacties tussen verbruikers in de Gemeenschap en producten in derde landen, in de hand te houden.

De *Commissie* wijst er allereerst op dat het betoog van verzoeksters voor het internationale handelsverkeer, maar niet

voor het handelsverkeer binnen de Gemeenschap geldt, maar om verzoeksters het antwoord niet schuldig te blijven wijst zij er enerzijds op dat de afschaffing van rechten op de importen uit derde landen niet een doelstelling van het EGKS-Verdrag is, terwijl anderzijds het verbod zich te richten naar de prijzen der importlanden slechts de tegenhanger vormt van door de Commissie met derde landen, en wel de voornaamste importeurs, afgesloten overeenkomsten, waarbij deze laatsten zich jegens de Commissie hadden verbonden hun importen te beperken.

Verzoeksters menen dat dit antwoord zich niet met het recht verdraagt: de mogelijkheid tot aanpassing is in artikel 60 b) voorzien en de Commissie mag geen maatregelen contra legem nemen; het beperken van de bevoegdheid tot aanpassing is niet rechtmatig. Voorts stellen zij dat voormelde niet-officiële overeenkomsten door de Commissie pas na de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77, en ook niet met alle derde landen, zijn aangegaan. En zij wijzen er nogmaals op dat de Commissie huns inziens de werkelijke prijzen, tussen verkopers in derde landen en verbruikers in de Gemeenschap overeengekomen, niet onder controle kan houden.

De *Commissie* zegt voor repliek dat de bezwaren van verzoeksters als ter zake dienende zouden moeten worden beschouwd, indien de beschikking waarbij een aanpassing aan de prijzen van importlanden wordt verboden (beschikking nr. 527/78/EGKS van 14 maart 1978, PB L 73 van 1978, blz. 16) zou zijn aangevochten en indien artikel 60 b) van het EGKS-Verdrag niet bestond; aan die voorwaarden is evenwel niet voldaan, zodat het betoog van verzoeksters niet ter zake is.

c) De in artikel 3 d) omschreven verplichting te „waken voor het handhaven van omstandigheden, welke de ondernemingen aansporen tot het vergroten en verbeteren van hun produktiemogelijkheden"

Verzoeksters betogen dat het bij beschikking nr. 962/77 in het leven geroepen systeem enerzijds niet te rijmen valt met de verzekeringen van commissaris Davignon, volgens wie verouderde, niet-rendabele produktie-eenheden moesten worden gesloten, de vrije markt moest worden aangemoedigd en de mededinging diende te worden hersteld, en anderzijds niet-produktieve ondernemingen, die zich geen inspanning hadden getroost om hun produktiviteit te verbeteren, tot overleving in staat stelt.

De *Commissie* volstaat met erop te wijzen dat verzoeksters haars inziens de begrippen produktiecapaciteit en produktiviteit hebben verward, zodat het argument langs de zaak heen glijdt.

d) De in artikel 3 g) omschreven verplichting van de Commissie „een regelmatige uitbreiding en modernisering von de produktie . . . [te] bevorderen, met dien verstande, dat elke bescherming tegen concurrerende industrieën . . . is uitgeschakeld"

Verzoeksters betogen dat beschikking nr. 962/77 extra-marginale industrieën, die niet tot modernisering in staat bleken, beschermt, waardoor ondernemingen die uit eigen kracht de in het artikel genoemde doelstelling hebben verwezenlijkt, worden gestraft.

De *Commissie* zegt voor antwoord dat onder „concurrerende industrieën" als in dit artikel 3 g) bedoeld, zijn te verstaan ondernemingen in derde landen of industrieën die substitutieprodukten fa-

briceren, zodat genoemde doelstelling niet geldt voor de verhoudingen tussen in de Gemeenschap gevestigde ijzer- en staalbedrijven.

e) De in artikel 3 a) omschreven verplichting van de Commissie te „waken voor een regelmatige voorziening van de gemeenschappelijke markt . . ."

Verzoeksters betogen dat deze doelstelling door de te Brescia gevestigde ondernemingen tegen de marktprijzen en volgens de regels der vrije mededinging kan worden verwezenlijkt, zodat beschikking nr. 962/77 niet aan het in artikel 3 a) omschreven doel beantwoordt.

De *Commissie* heeft in antwoord op dit argument ten exceptieve gewezen op het verschil tussen de realiteit waarmede de ondernemingen te Brescia te maken hebben en de Italiaanse werkelijkheid enerzijds, alsook op het verschil tussen de Italiaanse en de Europese realiteit; voorts hebben zij betoogd dat de voorziening in haar totaliteit dient te worden bezien.

2.2. De Commissie heeft gemeend het door verzoeksters gevoerde betoog betreffende de schending van artikel 3 te moeten beantwoorden door te wijzen op de noodzaak van een keuze tussen de verschillende in het artikel genoemde doelstellingen

De *Commissie* heeft, met aanhaling van een passage het werk van Reuter: „La Ceca" (Parijs, 1953, blz. 178), betoogd dat „alleen tussen doelstellingen, welker algehele verwezenlijking een terugkeer naar de gouden eeuw zou inhouden, compromissen mogelijk zijn". Ook beroept zij zich op de jurisprudentie van het Hof van Justitie, dat zich in zijn arrest 9/56, Meroni (Jurispr. IV, blz. 43) in dezelfde zin zou hebben uitgesproken: „[Het] tot stand brengen van een compromis tussen de verschillende doelstellingen van artikel 3 veronderstelt de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid . . . [die] gegrond moet zijn op de waardering der economische feiten en omstandigheden, met het oog waarop dit compromis tot stand moet worden gebracht"; zij betoogt dat zij onder die omstandigheden in beschikking nr. 962/77 aan drie fundamentele doelstellingen de voorrang heeft ingeruimd:

— in de eerste plaats dienden de ondernemingen, in voege als in artikel 3 c) bedoeld, in staat te worden gesteld de voor de nodige herstructureringen minimaal benodigde geldmiddelen te verkrijgen;

— in de tweede plaats behoorde, in de lijn van artikel 3 e) de werkgelegenheid op peil te worden gehouden om het levenspeil en de arbeidsvoorwaarden der werknemers niet te verslechteren;

— in de derde plaats diende er op lange termijn voldoende produktiecapaciteit in stand te worden gehouden, zulks in verband met artikel 3 a).

Zulke keuzen konden voor sommigen bezwaarlijk zijn, zij het dat in casu van die bezwaren niet is gebleken, maar zij vonden hun rechtvaardiging in het algemeen belang.

De *verzoeksters* hebben, onder erkenning van de noodzaak van een „compromis" tussen de verschillende in artikel 3 omschreven doelstellingen, dit argument verworpen op grond dat de Commissie niet alle in artikel 3, onder de letters a) tot en met g) omschreven doelstellingen recht zou hebben doen wedervaren, terwijl er, wanneer aldus alle belangen worden opgeofferd, geen compromis mogelijk is. Voorts wijzen zij erop dat het Hof in de arresten nrs. 14/59, Pont à Mousson (Jurispr. 1958-59, blz. 447) en 15/57, Compagnie des hauts fourneaux de Chasse (Jurispr. 1958, blz. 155) het niet in aanmerking nemen van bijzondere belangen en het nemen van maatregelen die meer schade toebrengen dan redelijkerwijs kan worden gevergd, heeft verboden, en in de beschikking zouden de

belangen van de „Bresciani" zijn opgeofferd. Voorts is gesteld dat de Commissie niet over een te harer discretie staande manoeuvreerruimte zou beschikken als er een preventieve maatregel moet worden genomen.

De *Commissie* heeft allereerst doen zeggen voor repliek dat de stelling van verzoeksters, volgens welke alle in artikel 3 van het EGKS-Verdrag omschreven doelstellingen zouden zijn miskend, ongegrond is.

Voorts heeft zij nogmaals betoogd dat er moet worden gekozen, welke keus zoveel mogelijk op het algemeen en institutioneel belang moet zijn afgestemd, terwijl de discretionaire bevoegdheid niet alleen kan „spelen" in de als grensgeval te beschouwen situatie waarin verschillende gedragslijnen als gelijkwaardig zijn te beschouwen, hetgeen in casu wil zeggen dat ze gelijkelijk opportuun zijn; de stelling van verzoeksters houdt dan ook in hoofdzaak slechts in, dat „de Commissie een juridisch onaanvaardbare activiteit" zou hebben ontplooid. En zij voegt eraan toe dat haar beleid tot verbetering heeft geleid, immers bij vergelijking met de tijd vóór beschikking nr. 562/77 is de werkgelegenheid niet meer zo sterk achteruit gegaan, terwijl er met de herstructurering een aanvang werd gemaakt.

3. Schending van de artikelen 4 en 5 van het EGKS-Verdrag en van het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden

Verzoeksters betogen dat in de artikelen 4 en 5 van het EGKS-Verdrag en in genoemd ander Verdrag tezamen een geheel van regelen is neergelegd, volgens welke aan de Commissie het nemen van maatregelen welke discriminatie tussen producenten inhouden, de koper in de vrije keus van zijn leverancier belemmeren of tot verdeling of uitbuiting van markten strekken (artikel 4) dan wel iemand van zijn eigendom beroven (Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens) zijn verboden, terwijl de Commissie volgens die regelen ook slechts bij wijze van uitzondering mag ingrijpen ter verzekering van „de vestiging, de handhaving en de inachtneming van normale concurrentieverhoudingen" (artikel 5); de Commissie heeft deze bepalingen in hun gezamenlijkheid miskend.

a) Beschikking nr. 962/77 heeft tot een volgens artikel 4 b) verboden discriminatie tussen producenten geleid

Verzoeksters betogen dat de Commissie, op verzoek van Frankrijk en België, waar betonstaal tegen hogere kosten wordt geproduceerd, „met alle middelen" gedaan heeft gekregen dat men zich voor 50 % van de sector in zijn geheel vrijwillig tot beperking van de produktie heeft verbonden, maar dat de Commissie, met dit resultaat niet tevreden, het stelsel van minimumprijzen heeft ingevoerd, dat niet als een allen gelijkelijk treffend middel is te beschouwen om de ondernemingen in de sector soelaas te bieden, doch als een protectionistisch beleidsmiddel, waardoor de minder concurrerende producenten in staat werden gesteld binnen de rentabiliteitsmarge terug te keren.

De *Commissie* heeft deze voorstelling van zaken betwist en onjuist genoemd, herinnerd aan de doelstellingen van de beide aangevochten maatregelen (men zie hiervoor: III A b), 2 en 3, en d)) en betoogd dat die doelstellingen met het Verdrag in overeenstemming zijn; voorts heeft zij gewezen op de consequente voortgang van haar beleid en op haar serieuze analyse van de situatie, zoals die vóór de invoering van het stelsel van minimumprijzen heeft bestaan.

b) Beschikking nr. 962/77 zou, in strijd met artikel 4 b), „de koper belemmeren in de vrije keus van zijn leverancier" en een door arti-

kel 4 a) verboden kwantitatieve beperking van het goederenverkeer inhouden

Verzoeksters menen dat het stelsel van minimumprijzen ertoe leidt dat de verbruiker nog slechts de keus wordt gelaten tussen produkten die tegen dezelfde prijs worden verkocht, zodat hij zich wel tot zijn nationale markt moet wenden, waarmede de vrijheid van de koper zijn leverancier te kiezen, zou worden ondergraven. Ook zou hierin een als zodanig onrechtmatige belemmering van het vrije goederenverkeer zijn gelegen, immers „ieder voorschrift of stelsel dat in feite het vrije verkeer van goederen kan beperken of de gemeenschappelijke markt kan splitsen" is met het Verdrag in strijd.

De *Commissie* betoogt dat in de omstandigheid dat de verbruikers zich tot hun nationale producenten wenden, noch een belemmering van de vrije leveranciers-keuze noch een belemmering van het vrije verkeer van goederen binnen de gemeenschappelijke markt is gelegen.

c) Beschikking nr. 962/77 zou een in artikel 4 d) verboden, „tot verdeling of uitbuiting van markten strekkende" beperkende praktijk inhouden en voorts, in strijd met artikel 5, de vrije mededinging geweld aandoen

Verzoeksters menen dat het Verdrag er blijkens zijn opzet, zoals die met name blijkt uit de artikelen 2, 3, 4, 5, derde streepje, 60, 61, alinea b, 63, 65, 66, lid 2, en 67, op gericht is een markt in het leven te roepen die „het model van volkomen mededinging zoveel mogelijk moet benaderen" en beschikking nr. 962/77 zou met deze in het Verdrag neergelegde verplichting de mededinging te begunstigen, in strijd komen.

Zo zou het systeem uitvoer naar andere Lid-Staten onmogelijk maken, immers het voornaamste argument (de concurrerende prijs) wordt hun uit handen geslagen, terwijl de mogelijkheid op zeer korte termijn te leveren hun niet baat, immers de grote voorraden welke er binnen de gehele Gemeenschap zijn opgeslagen, stellen alle ondernemingen in de Gemeenschap tot levering op zeer korte termijn in staat, en hetzelfde geldt voor de kwaliteitstoeslagen, die in artikel 4 van beschikking nr. 962/77 zijn bevroren op het niveau van de prijslijsten welke op de dag van inwerkingtreding der beschikking waren gepubliceerd of ter kennis van de Commissie gebracht.

Hun marktaandeel zou dan ook zijn gedaald; dit zou voorts blijken uit de ontwikkeling van de situatie in de negen eerste maanden van het jaar 1978 (men zie hiervóór, III A c)), terwijl de stabiliteit van hun marktaandeel in 1977 alleen zou mogen worden toegeschreven aan het dynamisch handelsbeleid van de Italiaanse producenten en aan het feit dat zij in den regel onderboden; dat zij zich met hun marktaandeel wisten te handhaven, zou voornamelijk een gevolg zijn geweest van het feit dat zij zich niet aan beschikking nr. 962/77 hielden.

De *Commissie* meent dat haar nergens in het Verdrag de verplichting wordt opgelegd de concurrentie tot iedere prijs te begunstigen; er bestaan ook dirigistische voorschriften, zoals de artikelen 58, 59, 60 en 61. Het Verdrag zou dan ook in feite een optimaal evenwicht tussen vrijheid en (vooral met het oog crisissituaties voorzien) „autoritair" beleid scheppen.

Zij betwist de beweringen waarmede verzoeksters wilden bewijzen dat concurrentie niet meer mogelijk zou zijn: ook al mochten de leveringstermijnen en de kwaliteitstoeslagen in de huidige situatie

niet steeds als concurrentiële middelen zijn te beschouwen, de meest produktieve ondernemingen beschikken altijd nog over de mogelijkheid tot aanpassing, waarbij het nadeel op de transportkosten kan worden verhaald.

Naar aanleiding van hetgeen door verzoeksters met betrekking tot het marktaandeel werd betoogd, heeft de Commissie eraan herinnerd dat de cijfers voor 1978 op de periode na de onderhavige feiten betrekking hebben en niet volledig zijn, zodat zij buiten beschouwing moeten blijven, terwijl verzoeksters zelf erkennen dat hun marktaandeel in 1977 niet is gedaald. Zij betwist voorts dat het over de gehele lijn tot onderbiedingen zou zijn gekomen.

d) Door beschikking nr. 962/77 zou het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden zijn geschonden

Verzoeksters betogen dat het stelsel van minimumprijzen, indien door hen toegepast, „op kunstmatige wijze voorwaarden zou hebben geschapen waaronder de ondernemers van hun bedrijven en goederen worden beroofd", hetgeen in strijd is met het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden en met de „absolute beginselen" die aan het EGKS-Verdrag ten grondslag liggen.

Voorts betogen zij dat genoemd Verdrag een integrerend deel uitmaakt van het gemeenschapsrecht, immers het zou niet aangaan te denken dat de Verdragen een schending van het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens kunnen introduceren, nu het Hof van Justitie in zaak 29/69, Stauder (Jurispr. 1969, blz. 419) heeft uitgesproken dat „de fundamentele rechten van de mens . . ." besloten liggen in de algemene beginselen van gemeenschapsrecht . . ."

De *Commissie* verwerpt het betoog der verzoeksters met de stelling dat er in casu geen enkel fundamenteel recht kan zijn geschonden en dat het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens niet als zodanig deel uitmaakt van het gemeenschapsrecht. In ieder geval zou het Hof van Justitie deze kwestie reeds hebben beslecht, toen het in een soortgelijke zaak (4/73, Nold, Jurispr. 1974, blz. 491) uitsprak dat er van een schending van zulke fundamentele rechten geen sprake is als het alleen maar om „bescherming van de belangen of kansen van de handel gaat".

4. Schending van artikel 61 b) van het EGKS-Verdrag

a) Van een bestaande of kennelijk dreigende crisis zou geen sprake zijn geweest

Verzoeksters betogen dat de Italiaanse kleine en middelgrote bedrijven, die voor 50 % en niet, zoals door de Commissie beweerd, voor 35 % van de produktie goed zijn, in het begin van het jaar 1977 zich niet in een crisissituatie bevonden; zij verkochten boven hun kostprijs en een crisis tekende zich allerminst af; paradoxaal genoeg, zouden zij slechts in een crisis zijn geraakt als beschikking nr. 962/77 inderdaad zou zijn toegepast.

Zij zijn dan ook van mening dat de Commissie, alvorens maatregelen te nemen, niet tot een serieuze bestudering van de situatie is overgegaan, waarbij had kunnen blijken dat zich ten aanzien van 50 % van de produktie in deze sector geen crisis voordeed, zodat men helemaal geen stelsel van minimumprijzen had behoeven in te voeren.

De *Commissie* stelt allereerst nogmaals precies het aandeel van de „Bresciani" vast: de totale Italiaanse betonstaalproduktie zou 50 % van de communautaire produktie bedragen, en, waar de Bresciani „goed zijn voor 70 % van de Ita-

liaanse produktie", vertegenwoordigen zij 35 % van de produktie in de gemeenschappelijke markt.

Zij wijst er vervolgens op, dat het betoog van verzoeksters erop gericht is de vóór de invoering der minimumprijzen bestaande omstandigheden uitsluitend op de kleine en middelgrote bedrijven uit Brescia te doen slaan, waarbij aan de Commissie wordt verweten dat ze de „Bresciani" niet geïsoleerd heeft behandeld.

Niet alleen vertegenwoordigen zij echter 35 % van de markt — die dus voor 65 % in een crisissituatie verkeerde —, maar ook had de Commissie met de gehele sector te maken, alsook met de moeilijkheid, gelegen in de aanwending van verschillende technieken (erts en schroot).

Voorts wijst de Commissie erop dat verzoeksters, in hun algemene beschouwingen betreffende betonstaal, zelf het bestaan van een crisistoestand hebben erkend, waarbij zij vaststelden dat er teveel — en te weinig benutte — produktiebedrijven waren.

Wat de voorafgaande bestudering van de situatie betreft: de Commissie volstaat met erop te wijzen dat de EGKS sedert 1953 bestaat, zodat het uitvoerend orgaan met de hierbedoelde problemen bekend is; bovendien hebben deze problemen wel degelijk het voorwerp van studies en overleg uitgemaakt, zodat het argument faalt.

b) Beschikking nr. 962/77 zou „ter verwezenlijking van de in artikel 3 omschreven doelstellingen" niet noodzakelijk zijn geweest

Verzoeksters wijzen erop, dat de gestelde doeleinden in geen geval zouden zijn bereikt, enerzijds niet vanwege de verkeerde vaststelling van het prijsniveau, die ertoe leidde dat er met de beschikking niet kon worden gewerkt, anderzijds omdat de maatregelen ontoereikend waren en de gekozen oplossing niet adequaat was.

aa) De prijzen zijn op een verkeerd niveau vastgesteld

Na ten onrechte te hebben aangenomen dat de minimumprijs de met de laagste normale prijs overeenkomende basisprijs had moeten zijn — prijsbegrip, dat alleen de anti-dumpingwetgeving betreft —, hebben verzoeksters betoogd dat de minimumprijs de nog juist lonende prijs diende te zijn en dat de Commissie ten onrechte bij de vaststelling van een gemiddelde prijs van de inzet van erts is uitgegaan: in zodanig geval krijgt de gemeenschap (sc. van verbruikers en gebruikers), die meer moet betalen, de gevolgen te dragen van fouten, begaan door de ondernemer, die aldus ontkomt aan de verantwoordelijkheid die hem toch door het Verdrag werd opgelegd. Bovendien zou uit de vaststelling van een minimumprijs beneden die van alle Europese ondernemingen met uitzondering van de Bresciani, blijken dat de Commissie een rekenkundig gemiddelde heeft berekend, zonder het aandeel der Bresciani recht te doen wedervaren, waardoor die minimumprijs voor de „Bresciani" tot discriminatie leidde. Vervolgens wijzen verzoeksters erop dat als de prijzen in 1977-1978 zijn gestegen, dat geen gevolg is geweest van het feit dat de produktieprijzen als zodanig zijn gestegen — hetgeen aan de toepassing van beschikking nr. 962/77 moest worden toegeschreven —, maar veeleer van de stijging van de personeels- en energiekosten.

Ten slotte betogen zij dat de minimumprijzen niet konden worden toegepast, omdat de markt ze niet zou hebben aanvaard: Rumi zou ten bewijze hiervan zelfs een telexbericht van de heer Slawik

willen overleggen, blijkens welke er in de Bondsrepubliek Duitsland biedingen beneden de minimumprijzen zouden worden gedaan; en mocht die situatie blijven voortbestaan, dan zouden verkopen in de Bondsrepubliek onmogelijk worden, reden waarom alle kleine en middelgrote ondernemingen te Brescia de minimumprijzen hebben afgewezen.

De *Commissie* herinnert eraan dat een minimumprijs steeds een gemiddelde prijs is, die per definitie de marktprijzen te boven gaat en dat die prijs een andere is dan de uit anti-dumpingstelsels bekende basisprijzen en een winstmarge aan alle ondernemingen moet verzekeren; zij wijst er nochtans op dat de basisprijs van betonstaal tussen 206 rekeneenheden en 228 rekeneenheden ligt, terwijl de minimumprijzen tussen 198 en 205 rekeneenheden liggen. Haars inziens hebben verzoeksters zich van de verwarring van beide begrippen bediend voor een poging aan te tonen dat de Commissie de consequenties van de door ondernemingen begane fouten op de verbruikers zou afwentelen, en zij betoogt dat het Verdrag in zijn doelstellingen niet slechts oog heeft voor de aansprakelijkheid van de ondernemer, doch ook algemene prijsregelingen — met sanctievoorschriften voor het geval dat ze niet mochten worden nagekomen — heeft voorzien.

Ten slotte verwerpt zij het betoog der verzoeksters, volgens hetwelk de markt de minimumprijzen niet zou hebben aanvaard: enerzijds zouden er tussen 15 juni 1977 en 8 november 1978 door ambtenaren van de Gemeenschap bij ijzer- en staalondernemingen 129 inspecties (waarvan 76 in Italië) hebben plaatsgevonden, waarbij in slechts 14 gevallen overtredingen zijn geconstateerd; anderzijds zou de heer Slawik niet bij haar in dienst zijn en alleen verantwoordelijk zijn voor hetgeen hij heeft geschreven.

bb) De maatregel zou niet toereikend zijn

Verzoeksters betogen tot staving van dit argument dat er op het tijdstip van de inwerkingtreding der minimumprijzen geen enkele bescherming tegen importen uit derde landen bestond en dat zich, wat betreft wederverkopers die zich niet aan de minimumprijzen behoefden te houden, een legislatieve leemte voordeed.

De ontoereikendheid van de maatregel zou ook worden bewezen door het feit dat de Commissie haar voor de duur van een jaar heeft moeten verlengen; uit het feit van die verlenging op zichzelf zou de onrechtmatigheid van de maatregel blijken, immers een telkens verlengde maatregel is niet als een maatregel voor beperkte duur te beschouwen.

Van die ongenoegzaamheid zou voorts blijken uit het feit dat de Lid-Staten tijdens de geldingsduur van beschikking nr. 962/77 een beleid voerde, dat steunverlening aan hun ijzer- en staalindustrie inhield, en verzoeksters voegen eraan toe dat de Commissie die gedragslijn der Lid-Staten had moeten bestraffen, in plaats van zich jegens de „Bresciani" onhandelbaar te betonen.

Ten slotte zou de Commissie in Italië zelfs hebben besloten de fabricage van betonstaal te kanaliseren via het UCRO, een orgaan dat, officieel met een coördinerende taak belast, in werkelijkheid met name de quota voor de exporten der „Bresciani" naar de andere landen van de Gemeenschap zou vastleggen. Volgens Feralpi zouden de Bresciani met het ontstaan van het UCRO slechts akkoord zijn gegaan omdat bij oprichting van dat orgaan beschikking nr. 962/77 voor Ita-

lië werd ingetrokken, waarmede de Italiaanse ondernemingen de vrijheid op hun eigen markt herkregen —.

De *Commissie* herinnert allereerst aan hetgeen zij vóór beschikking nr. 962/77 heeft ondernomen (men zie hiervoor III A b) 2)), waaruit wel blijkt dat zij, wat importen uit derde landen betreft, voldoende waakzaamheid heeft betracht. Wat de wederverkopers betreft kan er, omdat zij gedwongen zijn de schaalprijzen in acht te nemen en de schaalprijzen per definitie met de minimumprijzen in overeenstemming zijn, niet van een legislatief vacuüm worden gesproken. Met betrekking tot deze beide punten concludeert zij voorts dat het afhankelijk stellen van de rechtsgeldigheid van een beschikking van het bestaan van andere, formeel onafhankelijke beschikkingen, haars inziens het verwijt van een nieuw, onbekend vormverzuim inhoudt. Zij voegt hieraan toe dat uit het verlengen van de geldigheidsduur van een beschikking voor de tijd van een jaar de ontoereikendheid van een beschikking niet kan blijken, vooral niet wanneer men bovendien met een wijziging, en niet met een verlenging te doen heeft.

Ook verwerpt zij het argument van verzoeksters, volgens hetwelk de ontoereikendheid der beschikking zou blijken uit het feit dat de staten aan hun ijzer- en staalindustrieën steun hebben toegekend: beschikking nr. 962/77 zou noodzakelijk zijn geweest, maar er kon niet mee worden volstaan, en in die omstandigheden kan men niet met het beleid van de afzonderlijke staten komen aandragen ten betoge dat de maatregelen, bij beschikking nr. 962/77 genomen, heden ten dage ondoelmatig zijn en niet afgestemd op de doelstellingen, in de beschikking omschreven. Voorts zou men, ten betoge dat de beschikking ondoelmatig is, geen economische feiten van latere datum kunnen inroepen.

Ten slotte heeft de Commissie met betrekking tot het UCRO betoogd, dat zij dat lichaam niet in het leven heeft geroepen en bij de overeenkomsten tot oprichting ervan niet betrokken is geweest; zij zou er alleen maar toestemming toe hebben verleend en het in technisch opzicht hebben bijgestaan. Het betoog van Feralpi wijst de Commissie van de hand met de stelling dat de door Feralpi ingeroepen vrijheid niet de prijzen betrof, doch alleen de relaties tot de afnemers, immers beschikking nr. 962/77, een algemene beschikking, bestaat nog steeds.

cc) De gekozen oplossing zou niet adequaat zijn

Met name Rumi betoogt dat de Commissie, om het hoofd aan de crisis te bieden, niet het, slechts preventief toepasselijke, artikel 61 had dienen te gebruiken. Waar de Commissie — door Rumi niet weersproken — stelt dat zich in de ijzer- en staalsector kennelijk een crisissituatie voordeed, meent de onderneming dat artikel 58, volgens hetwelk er van bovenaf quota mogen worden vastgesteld, had moeten worden toegepast, waarnaast er dan, bij wege van maatregelen als bedoeld in artikel 74, overeenkomsten met derde landen hadden moeten worden aangegaan; het buiten toepassing laten van artikel 58 zou een schending van het Verdrag inhouden.

De *Commissie* heeft op dit betoog geantwoord, dat de resultaten van zulk een beschikking ad hoc slechts in verband met de heersende economische situatie en de geldende regelingen kunnen wor-

den beoordeeld, en al blijft verzoekster vrij haar eigen economische beleidskeuzen te verdedigen, het neemt niet weg dat de beschikkingen der Commissie in overleg met de ondernemingen — en na de voorgeschreven hearing — werden — en worden — vastgesteld. Het ligt dus op de weg van de Commissie om, als zij dit geraden acht, discretionair voor preventieve maatregelen (artikel 61) te opteren zonder andere maatregelen (artikel 58) te baat te nemen.

C — Tweede middel: door vaststelling van beschikking nr. 962/77 zou de Commissie haar discretionaire bevoegdheden hebben misbruikt

Verzoeksters betogen, dat dit misbruik vooral daarin zou zijn gelegen, dat de Commissie met beschikking nr. 962/77 in werkelijkheid heeft getracht het tegenovergestelde te bereiken van de doeleinden waarop haar beleid heette gericht te zijn; de Commissie acht deze beroepsgrond niet ontvankelijk en komt met klem tegen de stelling van verzoeksters op.

a) De Commissie zou met beschikking nr. 962/77 getracht hebben het tegenovergestelde te bereiken van de doelstellingen waarop haar beleid heette gericht te zijn

Beschikking nr. 962/77 zou misbruik van discretionaire bevoegdheden inhouden, omdat de Commissie met die beschikking een ander doel zou hebben nagestreefd dan het doel tot welks verwezenlijking er volgens artikel 61 minimumprijzen op de gemeenschappelijke markt kunnen worden vastgesteld.

Verzoeksters verwijzen naar hetgeen zij met betrekking tot de eerste beroepsgrond hebben betoogd en stellen dat met beschikking nr. 962/77 in werkelijkheid de navolgende doelen worden nagestreefd:

— Ten eerste zou men de reusachtige staal- en ijzerindustrieondernemingen, die op de betonstaalmarkt met verlies hadden gewerkt, hebben willen steunen en beschermen door hun langs de weg van minimumprijzen het behoud van hun marktaandeel te verzekeren. Dit zou in hoge mate discriminerend zijn en misbruik van discretionaire bevoegdheden inhouden, omdat de Commissie het als een van de doeleinden van beschikking nr. 962/77 heeft aangemerkt een herstructurering van de sector betonstaal mogelijk te maken. Zulk een herstructurering had er volgens verzoeksters slechts met behulp van de marktwetten kunnen komen, omdat die wetten de individuele grootbedrijven tot stillegging van hun betonstaalproduktie zouden hebben gedwongen. Doordat de Commissie deze logische, normale ontwikkeling heeft tegengewerkt, zou zij haar discretionaire bevoegdheden hebben misbruikt.

— In de tweede plaats zou men door faciliteiten ten behoeve van onproduktieve en deficitaire, dat wil zeggen geen bescherming verdienende ondernemingen op kosten van ondernemingen die wél meekonden en van de verbruikers, te wier behoeve artikel 61 had moeten worden toegepast, de expansie van de „Bresciani" hebben willen indammen, om de door hen ontplooide „voortreffelijke mededinging" te breken en ze in de positie van met verlies werkende ondernemingen te brengen, en wel door hun de gevolgen van een zich bij andere ondernemingen voordoende crisis op de nek te schuiven, dit alles in naam van de solidariteit en om te ontkomen aan de erkenning dat de kleine en middelgrote Italiaanse ondernemingen goed waren voor 50 % van de betonstaalproduktie. Dat men de feitelijke situatie van deze ondernemingen geen recht deed wedervaren, zou het door de Commissie van haar discretionaire bevoegdheden gemaakte misbruik genoegzaam bewij-

zen. In feite zou men te doen hebben met een vergeldingsmaatregel tegen de „Bresciani", die met een volledige contingentering van hun produktie geen genoegen hadden genomen.

Dit tweeledig misbruik van bevoegdheden zou worden bewezen door de omstandigheid dat beschikking nr. 962/77 een algemene, dat wil zeggen alle EGKS-ondernemingen omvattende beschikking is. Omdat de Commissie echter al deze ondernemingen — of groepen van ondernemingen — kent, moet zij wel hebben geweten welke ondernemingen door de maatregel die zij meende te moeten treffen, zouden worden bevoordeeld en welke andere ondernemingen erdoor zouden worden benadeeld; zij heeft dus geweten dat de Bresciani zouden worden benadeeld. „In naam van een in nevelen gehulde communautaire solidariteit" zouden „de meest energieke ondernemers met de gevolgen van een bij anderen ingetreden crisissituatie worden opgezadeld".

De *Commissie* brengt hiertegen in, dat verzoeksters de omstreden beschikking alleen onderzoeken, voorzover zij de situatie in de ministaalbedrijven in de regio Brescia betreft; uit het feit dat het beroep op een dergelijke redenering berust, blijkt wel dat het niet gegrond is. Verzoeksters zouden namelijk buiten beschouwing laten dat de communautaire organen de algehele situatie in de ijzer- en staalindustrie van de Gemeenschap in aanmerking moesten nemen en maatregelen hadden te treffen, die tot oplossing van de problemen van alle ondernemingen konden bijdragen.

De Commissie is evenwel ook op de afzonderlijke argumenten van verzoeksters ingegaan:

— In de eerste plaats valt in artikel 61 van het EGKS-Verdrag in het geheel niet te lezen, welke rechtssubjecten voor bescherming in aanmerking komen; in de door verzoeksters voorgestelde oplossing wordt er stilzwijgend van uit gegaan, dat de Commissie haar discretionaire bevoegdheden reeds zou misbruiken, wanneer zij bij de uitoefening dier bevoegdheden mocht besluiten aan bepaalde door haar te behartigen gemeenschapsbelangen, zij het ook maar tijdelijk, voorrang toe te kennen en bij vaststelling van haar beschikking van de ten tijde dier vaststelling bestaande economische situatie in haar totaliteit uitgaat.

— In de tweede plaats betoogt de Commissie dat zij, ofschoon zij de markt kent en zich van het effect van de maatregel bewust geweest is, niet kan worden geacht de ondernemingen in de regio Brescia te hebben willen benadelen, omdat zij „hun positie in redelijke mate recht deed wedervaren". Tegen de door de Commissie ernstig genomen beweringen, volgens welke zij door achterbaks en onrechtmatig optreden aan de „Bresciani" nadeel had willen toebrengen, brengt de Commissie in dat het bewijs voor zo ernstige beschuldigingen niet is geleverd en dat de bewijslast op verzoeksters rust.

Ten slotte wijst de Commissie erop, dat zij haar beleidsoogmerken in haar betoog betreffende de eerste beroepsgrond (kennelijke schending van het Verdrag) duidelijk heeft uiteengezet en dat zij die beleidsoogmerken met haar beschikking nr. 962/77 heeft willen realiseren. Als het gaat om de middelen welke ter verwezenlijking der doelstellingen werden gebezigd, dan behoeft „politiek-administratief" handelen alleen te voldoen aan de maatstaven van rationaliteit en economische opportuniteit van de gevolgde procedures, met andere woorden bij het nastreven van de gekozen en als doelmatig beschouwde doeleinden heeft zij zich te gedragen naar het beginsel dat zijzelf zo min mogelijk in het geweer moet komen; en juist aan dat schema heeft zij zich bij vaststelling van beschikking nr. 962/77 gehouden.

b) De ontvankelijkheid van deze beroepsgrond

De *Commissie* acht deze beroepsgrond, evenals die volgens welke er wezenlijke vormvoorschriften zouden zijn geschonden (men zie onder D), niet ontvankelijk, omdat verzoeksters niet zouden hebben bewezen dat de algemene beschikking inzonderheid haar individuele belangen rechtstreeks schaadt.

Verzoeksters, en wel vooral de firma Di Darfo (zaak 227/78), spreken allereerst hun verwondering uit over het feit, dat deze exceptie van niet-ontvankelijkheid niet in de eerste drie zaken (154, 205 en 206/78) werd opgeworpen, en betogen voorts dat de Commissie zich in die drie zaken niet meer van de exceptie mag bedienen.

Zij verwerpen de exceptie der Commissie, op grond dat het Hof heeft uitgemaakt dat de enkele partijbewering dat er sprake zou zijn van overschrijding van rechtsmacht, voor de ontvankelijkheid van het betrokken middel voldoende is (zaak 6/54, Regering van het Koninkrijk der Nederlanden t. Hoge Autoriteit, Jurispr. 1954, blz. 205), in welk geval het Hof aan de beoordeling van de economische situatie door het uitvoerend orgaan een specifieke controle kan wijden. Die oplossing zou in casu temeer geboden zijn, aangezien beschikking nr. 962/77 is te beschouwen als een algemene maatregel, dat wil zeggen als een handeling waarbij het Hof van Justitie de exceptie van onrechtmatigheid in ruime zin heeft opgevat en een onderzoek naar misbruik van bevoegdheid heeft ingesteld, ook al was er niet met zoveel woorden om gevraagd; tot staving van hun betoog verwijzen verzoeksters naar de arresten 15/75, Compagnie des hauts fourneaux de Chasse t. Hoge Autoriteit, Jurispr. 1958, blz. 155 en 14/59, Pont-à-Mousson, Jurispr. V, blz. 447.

De *Commissie* wijst er allereerst op, dat het niet opwerpen van deze exceptie van niet-ontvankelijkheid in de drie eerste zaken, haar niet belet het vanaf de vierde zaak wel te doen en dat bedoelde omstandigheid in geen enkel opzicht een processueel beletsel kan opleveren.

Zij verduidelijkt haar standpunt voorts in die zin, dat het bij ontvankelijkheid niet om de rechtmatigheid gaat (dat wil zeggen om de mogelijkheid de eis op de ingeroepen gronden in te stellen), maar om de door het Hof van Justitie te onderzoeken vraag, of het middel „prima facie" toelaatbaar voorkomt. De Commissie stelt dat het Hof, dat inderdaad een ruim en diepgaand onderzoek kan instellen, dit middel ontoelaatbaar kan verklaren, wanneer partijen niet het bewijs leveren van het „bestaan van een daadwerkelijk, rechtstreeks belang van de partij die de nietigverklaring of de wijziging van individuele maatregelen vordert in die zin dat worde vastgesteld dat er met betrekking tot algemene beschikkingen sprake is van onregelmatigheden welke op de inhoud der boetebeschikkingen rechtstreeks van invloed kunnen zijn".

D — Derde middel: in beschikking nr. 962/77 zouden, omdat zij geen redengeving bevat, wezenlijke vormvoorschriften zijn geschonden

Verzoeksters betogen dat beschikking nr. 962/77 niet met redenen omkleed is, ofschoon een nauwkeurige redengeving absoluut noodzakelijk is, alsook dat de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid niet gegrond is.

a) Onvoldoende redengeving

Verzoeksters betogen dat beschikking nr. 962/77 op een reeks onbewezen beweringen berust, dat er in de motivering met de Italiaanse realiteit geen rekening wordt gehouden, dat de genoemde gronden „uit hun verband gerukt", „onvolledig" en „ongenoegzaam" zouden zijn en niet op de doelstellingen afgestemd. Voorts zou de Commissie in de redengeving geen melding hebben gemaakt van het feit dat het Raadgevend Comité — waarin de „Bresciani" niet vertegenwoordigd zijn — voor een oplossing van de crisis naar artikel 54 en niet naar artikel 61 heeft verwezen. En ten slotte stellen zij dat deze onvoldoende redengeving alleen maar een logisch gevolg is geweest van de fouten, die in verband met de beide hiervoor besproken middelen werden onderzocht.

De *Commissie* verwerpt dit betoog en wijst erop dat aan de redengeving, zoals die in de considerans harer beschikking te vinden is, de door haar gevolgde redenering zeer goed kan worden afgelezen:

— de ijzer- en staalindustrie verkeert sinds jaren in ernstige moeilijkheden;

— de Commissie heeft reeds maatregelen genomen;

— de sector betonstaal kent een nog sterkere achteruitgang dan de ijzer- en staalindustrie in het algemeen;

— die achteruitgang heeft de verwezenlijking van de doelstellingen, genoemd in artikel 3 van het EGKS-Verdrag, in gevaar gebracht;

— derhalve zijn de voorwaarden voor toepassing van artikel 61 van het EGKS-Verdrag vervuld.

Op grond van een en ander acht de Commissie beschikking nr. 962/77 met redenen omkleed en met betrekking tot het standpunt van het Raadgevend Comité herinnert zij eraan dat bedoeld Comité zich in een advies van 16 januari 1976 reeds ten gunste van de eventuele toepassing van het stelsel van minimumprijzen had uitgelaten.

Ten slotte betoogt zij dat die beschikking — als normatieve handeling van algemene en abstracte aard — slechts in algemene zin behoefde te worden gemotiveerd en dat het niet nodig was haar verschillende bepalingen een voor een met redenen te omkleden.

b) De noodzaak van een duidelijke redengeving

Verzoeksters betogen dat de redengeving als een fundamenteel vereiste is te beschouwen, met name wanneer men te doen heeft met een bij de uitoefening van discretionaire bevoegdheden verrichte normatieve handeling, als in casu, bedoeld ter handhaving van de belangen van betrokkenen en om het Hof van Justitie tot controle in staat te stellen (tot staving van dit argument beroepen zij zich op het arrest 18/57, Nold, Jurispr. 1959, blz. 95). Voorts heeft het Hof van Justitie uitgemaakt dat:

— er in de redengeving melding moet worden gemaakt van alle feitelijke bevindingen welke het nemen van de maatregelen wettigen (voormelde zaak 6/54, Koninkrijk der Nederlanden),

— de redenen van feitelijke en juridische aard, welke tot de maatregel hebben geleid, ondubbelzinnig en volledig tot uitdrukking moeten zijn gebracht (zaak 2/56, Geitling, Jurispr. 1957, blz. 14), terwijl die redengeving,

— met name uitputtend moet zijn, wanneer er een discretionaire bevoegdheid wordt uitgeoefend (voormelde zaak-Nold; gevoegde zaken nrs. 36, 37, 38 en 40/59, Ruhrkohle Verkaufsgesellschaft, Jurispr. 1960, blz. 885).

Verzoeksters wijzen er nogmaals met klem op dat de redengeving van beschikking nr. 962/77 „scheef", „onvolledig" en „ongenoegzaam" was, hetgeen vol-

gens 's Hofs jurisprudentie als een schending van wezenlijke vormvoorschriften is te beschouwen.

De *Commissie* herinnert eraan, dat de verschillende bepalingen van een algemene beschikking niet noodzakelijkerwijze behoeven te worden gemotiveerd en dat het voldoende is, wanneer de gevolgde redenering in grote lijnen aan de redengeving kan worden afgelezen; tot staving van dit argument beroept zij zich op 's Hofs navolgende uitspraken:

— arrest 2/57, Cie des Hauts Fourneaux (Jurispr. 1958, blz. 129),

— gevoegde zaken 3-18/58, 25 en 26/58, Barbara Erzbergbau e. a. (Jurispr. 1960, blz. 367),

— zaak 18/62, Weduwe Barge (Jurispr. 1963, blz. 529).

Zij bestrijdt de redenering van verzoeksters, stellende dat de drie door haar aangehaalde arresten (18/57, Nold, 2/56, Geitling, 36, 37, 38, 40 en 41/59, Ruhrkohle Verkaufsgesellschaft) slechts de redengeving in de zin van artikel 65 van het Verdrag betreffen, doch niet de motiviering van legislatieve handelingen. Alleen in zaak 6/54 gaat het om analoge feiten en bij wege van antwoord haalt de Commissie een gehele bladzijde uit dat arrest aan (blz. 219-220, Jurispr. 1954, Franse versie), ten betoge dat er in casu met een algemene redengeving kon worden volstaan.

c) De ontvankelijkheid van dit middel

Verzoeksters werken op dit punt nader uit hetgeen zij met betrekking tot misbruik van bevoegdheid betoogden en vragen zich af waar staat geschreven dat verzoeksters moeten bewijzen dat zij door de algemene beschikking bepaaldelijk en rechtstreeks in hun eigen individuele belangen zijn betroffen; het verband tussen de artikelen 36 en 33 van het Verdrag, waaraan de Commissie voorbijzag, geeft aan een restrictieve uitlegging als door de Commissie voorgestaan, niet de geringste steun.

De *Commissie* stelt nogmaals dat het Hof van de beide middelen, misbruik van bevoegdheid en schending van wezenlijke vormvoorschriften inhoudende, niet kan kennisnemen zolang verzoekster niet het bewijs heeft geleverd dat de algemene beschikking haar individuele belangen rechtstreeks en bepaaldelijk schendt en handhaaft de door haar tegen beide middelen opgeworpen „exceptie van partiële niet-ontvankelijkheid of niet-toelaatbaarheid wegens het ontbreken van procesbelang".

E — Vierde middel: onrechtmatigheid van de individuele beschikkingen

Verzoeksters betogen dat de individuele sanctiebeschikkingen der Commissie onrechtmatig zijn, omdat zij niet met redenen omkleed zijn, alsook omdat er aan haar zijde sprake is geweest van overmacht en/of rechtmatig verweer, reden waarom de geldboete in ieder geval zal moeten worden verlaagd.

a) De onrechtmatigheid van individuele beschikkingen bij gebreke van redengeving

Verzoeksters betogen dat de individuele beschikkingen niet behoorlijk met redenen zijn omkleed; er wordt een pseudomotivering gegeven die met een algemene bewering kan worden gelijkgesteld

en ook blijk geeft van de houding der Commissie, die zich tot een automatische oplegging van de in beschikking nr. 962/77 voorziene geldboete heeft beperkt: tot staving van dit argument verwijst Rumi naar de redengeving van de individuele beschikking waarbij haar straf werd opgelegd: „gezien de aard der overtredingen, het bedrag der verkopen die tegen te lage prijzen tot stand kwamen, alsook de fiscale draagkracht der onderneming ..." en betoogt dat de Commissie zonder enig verder commentaar haar een als „adequaat" bestempelde sanctie heeft opgelegd. Met die zelfde pseudo-motivering had de Commissie om het even welk hoger of lager bedrag kunnen opleggen.

Voorts wordt in de redengeving geen antwoord gegeven op de opmerkingen, door verzoeksters tijdens de administratieve behandeling op verzoek van de Commissie gemaakt, waarmede een voor de behandeling op tegenspraak gegeven regel zou zijn geschonden, terwijl het tevens symptomatisch is voor de houding van de Commissie, die zonder op de argumenten van verzoeksters af te gaan, a priori had besloten tot oplegging van de in beschikking nr. 962/77 voorziene sancties.

Dat deze individuele beschikkingen niet werden gemotiveerd, is te ernstiger, daar er in casu nieuwe vragen rijzen, terwijl de feiten van zo complexe aard zijn dat een zorgvuldige redengeving geboden was, temeer waar een daadwerkelijke bescherming van de rechten der betrokkenen alleen bij handhaving van die eis mogelijk was. De Commissie had met name moeten zeggen, waarom er aan Rumi een geldboete ten bedrage van 25 % der prijsonderbiedingen werd opgelegd, terwijl de boete in andere gevallen schommelde tussen 0,5 en 3 % (in de zaken tegen de Franse ondernemingen) en tussen 0,8 en 10 % (in de zaken tegen andere Italiaanse ondernemingen).

De *Commissie* antwoordt in de eerste plaats dat verzoeksters op de hun gemaakte verwijten niet hebben geantwoord (slechts drie hunner gaan op de berekeningen in) en dat de instructie der zaak een volkomen regulier verloop heeft gehad. Vervolgens herinnert zij eraan dat „het bij de motivering van een individuele beschikking kennelijk niet kan gaan om de rechtsgeldigheid van de algemene beschikking waarop zij gebaseerd is, doch alleen om het betrokken individuele geval". Als in de redengeving van individuele beschikkingen dus:

— is herinnerd aan de artikelen van het Verdrag en de toegepaste algemene beschikkingen:

— de feiten in de considerans zijn vermeld;

— het dispositief logisch uit het voorafgaande voortvloeit,

dan is die redengeving stellig voldoende, zodat het middel niet gegrond is.

Voorts gaat de bescherming van individuele rechten niet zover, dat in iedere individuele beschikking de algemene beschikking, ter uitvoering waarvan zij is vastgesteld, inzonderheid zou moeten worden gemotiveerd.

b) De individuele beschikkingen zouden onrechtmatig zijn wegens overmacht of noodweer

1. *Verzoeksters* herinneren er in de eerste plaats aan, dat zij allen in een tijdsverloop van gemiddeld plusminus twee

maanden hebben getracht hun produkten tegen de minimumprijzen te verkopen, waarmede zij hun goede wil hebben aangetoond en hun goede trouw bewezen; voorts hadden zij in de drie jaren die aan beschikking nr. 962/77 zijn voorafgegaan, reeds vrijwillig hun produktie beperkt; sommigen, bijvoorbeeld Sider-Camuna, hebben hun produktie zodanig beperkt dat haar installaties nog slechts voor de helft van het communautair gemiddelde werden benut. Om het berekenen van beneden de minima gelegen prijzen te rechtvaardigen, beroepen alle verzoeksters zich op de markt en op de gedragslijn „van de andere producenten", die hun betonstaal beneden de minimumprijzen zouden hebben verkocht.

Ieder voor zich hebben de verzoeksters gesteld dat zij zich, als zij zich onder die omstandigheden aan de minimumprijzen hadden gehouden, uit de markt zouden hebben geprijsd, hetgeen tot een — in Italië onmogelijke — personeelsinkrimping, dat wil zeggen tot stakingen met bezetting van de fabrieksgebouwen, zou hebben geleid en daarmede tot het verlies van hun vermogen, zonder dat daar enige voordeel tegenover zou hebben gestaan. Noodgedwongen dan wel ten gevolge van een inmiddels ingetreden overmachtssituatie hebben zij dus de aanvankelijke gedragslijn, eerbiediging van beschikking nr. 962/77, laten varen.

Zij beroepen zich dan ook op een „internationaal rechtsvoorschrift" volgens hetwelk iemand, die ter rechtmatige verdediging van zijn belangen en/of in noodtoestand heeft gehandeld, geen straf mag worden opgelegd; de individuele beschikkingen, die met dit internationale rechtsvoorschrift in strijd komen casu quo waarin er bij de beoordeling van het gedrag der verzoeksters en bij de vaststelling der boete geen rekening mee is gehouden, zouden derhalve moeten worden nietigverklaard.

Tot staving van hun grief wijzen zij erop dat overmacht en/of (met noodtoestand gelijk te stellen rechtmatig verweer) algemene beginselen zijn, die deel uitmaken van het gemeenschapsrecht; zij herinneren eraan dat het Hof van Justitie de term overmacht heeft gedefinieerd in het arrest-Schwarzwaldmilch (zaak 4/68, Jurispr. 1968, blz. 496): volgens dat arrest moet er sprake zijn van buiten toedoen van betrokkenen ingetreden omstandigheden, waarvan de gevolgen alleen ten koste van buitensporige offers kunnen worden vermeden. Die buiten toedoen van betrokkenen ingetreden omstandigheden zouden in casu gelegen zijn in de afwijzing der minimumprijzen door de markt, terwijl de prijs welke de „Bresciani" zouden hebben te betalen, wilden zij beschikking nr. 962/77 nochtans eerbiedigen — langs de weg van sluiting van hun bedrijf — het verlies van hun vermogen zou zijn geweest. Verzoeksters wijzen erop „dat zij zich van dit middel alleen bedienen ten betoge dat betrokkene niet kan worden bestraft".

2. De *Commissie* bestrijdt de op overmacht gebaseerde redenering van verzoeksters, die blijkens hun definitie met het strafrecht te rade gaan, ofschoon het begrip overmacht in strafrechtelijke zin volledig uit de tijd is. Ook voor zover verzoeksters, zoals Di Darfo, zich beroepen op gronden welke de debiteur bij niet-nakoming van zijn verplichtingen vrijuit doen gaan, dat wil zeggen op het civielrechtelijk overmachtsbegrip, blijft de Commissie erbij dat bedoeld begrip verouderd is.

Met betrekking tot noodweer casu quo noodtoestand betoogt de Commissie dat dit begrip:

— in de eerste plaats moeilijk in verband kan worden gebracht met een rechtsregel dan wel met een feitelijke situatie, zoals de marktontwikkeling;

— in de tweede plaats een omstandigheid dekt welke de aansprakelijkheid opheft;

— in de derde plaats, systematisch gezien, een uitzondering inhoudt welke een anders niet rechtmatige gedraging geoorloofd doet zijn;

— in de vierde plaats in de rechtsorde van de Gemeenschap niet is erkend, immers in het arrest gewezen in de zaak 78/77, Lührs (Jurispr. 1978, blz. 181) heeft het Hof uitgesproken dat dergelijke, in nationale rechtsstelsels verankerd liggende clausules niet per analogiam, doch alleen door de wetgever mogen worden uitgebreid tot ethische of morele waarden, de menselijke persoon betreffende, en niet tot in de vermogenssfeer gelegen waarden.

Ten slotte komt de Commissie ertegen op dat te dezen het begrip noodweer zou mogen worden ingeroepen — in welk geval een onderneming die zich niet naar beschikking nr. 962/77 heeft gedragen, niet zou kunnen worden veroordeeld —; daarmede zou een gevaarlijk precedent worden geschapen:

— in de eerste plaats gaat het hier, dat wil zeggen in de algemene beschikking nr. 962/77 en in de individuele boetebeschikkingen, om het anticrisisbeleid van de ijzer- en staalindustrie, dat op het beginsel van de solidariteit van de ondernemingen berust;

— in de tweede plaats zou het op die manier mogelijk worden aan strafmaatregelen te ontkomen zodra er materiële voordelen op het spel staan;

— in de derde plaats zouden de strafmaatregelen van de Gemeenschap van hun feitelijke gelding worden beroofd door het afwijkend gedrag van een individuele ondernemer;

— in de vierde plaats mag op een dergelijke rechtvaardiging achteraf van onrechtmatig gedrag geen acht worden geslagen.

3. *Verzoeksters* betogen dat overmacht, verre van een verouderd begrip te zijn, deel uitmaakt van de algemene beginselen en derhalve, in de zin van artikel 33 van het Verdrag, als zodanig tot het gemeenschapsrecht behoort; zij herinneren eraan dat zich te dezen uitzonderlijke omstandigheden hebben voorgedaan, in welk verband zij er voorts nog op wijzen:

— dat het krediet erg duur was geworden;

— dat het niet mogelijk was het personeel in te krimpen.

Zij bestrijden het standpunt, door de Commissie ingenomen met betrekking tot het begrip noodweer (casu quo noodtoestand); het standpunt van de Commissie, die tussen natuurlijke en rechtspersonen onderscheidt, achten zij onaanvaardbaar, omdat de hierin noodzakelijkerwijze besloten liggende discriminatie tussen rechtssubjecten behoort te worden vermeden.

Ten slotte houden zij de Commissie voor dat, indien de intrekking van individuele beschikkingen als een gevaarlijk precedent moet worden beschouwd, men door zulke beschikkingen als rechtmatig te beschouwen een nog gevaarlijker precedent zou scheppen, omdat dit erop zou neerkomen dat het rechtmatigheidsgebod niet langer zou gelden wanneer de Commissie in de uitoefening van haar discretionaire bevoegdheden optreedt.

4. De *Commissie* persisteert bij haar betoog en wijst erop dat een beroep, leidende tot een procedure waarin het beleid der administratie in volle omvang wordt gecontroleerd, niet als voorwendsel mag worden gebruikt om te kunnen zoeken naar zogenaamd ongewone en onvoorzienbare objectieve omstandigheden, die door particulieren zouden kunnen worden ingeroepen om aan een sanctie te ontkomen. Dit geldt met name in het onderhavige geval: na eerst te hebben betoogd dat een naleving van de gemeenschapsrechtelijke regeling niet kan worden afgedwongen, zijn verzoeksters komen aandragen met feiten welke één der Lid-Staten betreffen; zulke feiten zijn te meer irrelevant, omdat een diligent ondernemer ze heeft kunnen voorzien dan wel de betekenis van zulke feiten met juistheid heeft kunnen schatten.

De Commissie voegt hieraan toe dat de verdediging van de eigendom blijkens 's Hofs uitspraak in zaak 4/73, Nold, niet een geval van noodweer oplevert, voorzover het alleen gaat „om bescherming van de belangen of kansen van de handel, welker wisselvalligheid voor de economische werkzaamheid wezenlijk is".

c) De verlaging van de geldboete

Strikt subsidiair, voor het huns inziens onwaarschijnlijke geval dat de individuele beschikkingen niet mochten worden vernietigd, hebben *verzoeksters* op alle voormelde gronden een verlaging van de geldboete gevorderd. Zij betogen dat het Hof van Justitie daartoe met alle omstandigheden rekening mag houden; de stelling van de Commissie dat de boeten toch al niet hoog zijn, is geen argument waarom het Hof niet tot verlaging zou kunnen overgaan.

De *Commissie* bestrijdt deze vordering, stellende dat de vastgestelde boeten naar billijkheid werden bepaald, immers met de ernst der feiten in overeenstemming zijn, terwijl de boetebedragen beneden de in het Verdrag vastgestelde maxima zijn gebleven. Een verlaging zou ook achterwege moeten blijven, omdat zich in casu niet een van de gevallen zou voordoen waarin het Hof billijkheidsoverwegingen deed gelden.

Ten slotte heeft de Commissie in de zaak-Rumi een uiteenzetting gegeven van het beleid, door haar bij de oplegging van geldboeten in de onderhavige zaken, minimumprijzen betreffende, gevolgd:

— een eerste groep van ondernemingen die zich niet aan de minimumprijzen hield, zag zich geldboeten ter hoogte van 15 % der geconstateerde prijsonderbiedingen opgelegd; dat deze ondernemingen zo billijk werden behandeld, hangt samen met de omstandigheid dat er jarenlang in het geheel geen boete was opgelegd;

— later heeft de Commissie de boeten op 15 à 25 % van de vastgestelde prijsonderbiedingen bepaald, waarbij een uitzondering is gemaakt voor ondernemingen die zich in moeilijkheden bevonden en voor ondernemingen wier faillissement was aangevraagd: op deze ondernemingen zijn percentages van 10 %, respectievelijk 1 % toegepast.

F — De berekeningen van de Commissie in enkele bijzondere gevallen: Di Darfo, Rumi en Feralpi

a) Di Darfo

Verzoekster beroept zich allereerst op een procedurefout. De oproeping voor de op 29 juni te Brussel te houden hearing bereikte haar pas op 23 juni. Nog diezelfde dag deed zij de Commissie een aangetekende brief toekomen, waarin zij de Commissie van een en ander op de hoogte stelde en om uitstel verzocht; rekening houdende met vertragingen bij de

posterijen, stuurde zij de Commissie op 26 juni een telexbericht, waarin zij in plaats van een „reeds verzonden" van een „tegemoet te ziene" aangetekende brief sprak. De Commissie volstond ermede in een telegram de dato 28 juni, dat verzoekster pas op 29 juni bereikte, afwijzend op het verzoek om een nieuwe termijn te beschikken. Het spreekt dus vanzelf dat zij aan de oorspronkelijke oproeping geen gevolg heeft kunnen geven. Gezien deze „procedurefout" wenst verzoekster de individuele boetebeschikking van 18 augustus 1978 te zien vernietigd.

Verzoekster meent dat hiertoe te meer reden bestaat, wanneer men bedenkt dat zij bij de hearing had willen wijzen op de navolgende feiten, waarop zij zich ook thans nog beroept:

— in de eerste plaats hadden de rekeningen nrs. 1626, 1628 en 1630 niet betrekking op betonstaal, maar op staafstaal ST 37; beschikking nr. 962/77 gold er dus niet voor;

— in de tweede plaats heeft de Commissie bij de berekening van de haar verweten verkooptransacties ten onrechte rekening gehouden met facturen voor leveranties krachtens bestellingen, vóór de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 gedaan; als tijdstip waarop een overeenkomst tot stand komt, dient de dag van bestelling, niet de dag van levering in aanmerking te worden genomen. Het gaat te dezen om tweeërlei leveranties:

  — leveranties aan de firma Mareto Blein (Frankrijk), gedaan ter uitvoering van bestellingen, door de als tussenpersoon optredende firma Darma SpA te Milaan op 27 en 28 april 1977 bevestigd; de rekeningen nrs. 1315, 1316, 1416, 1454, 1514, 1691, 1705, 1713 en 1714 hadden op deze leveranties betrekking;

  — in de tweede plaats leveranties aan de firma Baraclit SpA (Italië), geschied ter uitvoering van bestellingen, door de als tussenpersoon optredende firma Albani te Merate op 28 april 1977 bevestigd; de rekeningen nrs. 1660-1662 hadden hierop betrekking.

De *Commissie* betoogt in de eerste plaats dat zij tot een hearing niet verplicht is. Daar de schriftelijke procedure op 13 mei was afgesloten, was aan de firma Di Darfo voldoende tijd gelaten, toen men haar voor een op 29 juni te houden hearing opriep. Bovendien zou zij voor zulke hearings niet aan dwingende termijnen gebonden zijn. Van een procedurefout of van het verhinderen van een behoorlijke en doelmatige verdediging is dus haars inziens geen sprake.

Met betrekking tot de feiten heeft de Commissie het volgende betoogd:

— in de eerste plaats was op de omstreden rekeningen voor staafstaal ST 37 een stempel „gedeeltelijke aanpassing aan de Afim-prijslijst" aangebracht; de firma Afim vervaardigt evenwel uitsluitend betonstaal, zodat het in casu ook slechts om betonstaal kon gaan;

— in de tweede plaats zouden de verkopen aan de firma Mareto Blein zijn geschied krachtens bestellingen van 20 juni 1977; bij de op het bedrijf verrichte recherches is men niet gestuit op gegevens welke op een deelneming van de beweerdelijk als tussenpersoon optredende firma Darma wezen. De door de firma Di Darfo als bewijsstukken overgelegde bestellingen zijn ter gelegenheid van bedoelde recherches niet getoond.

Op grond van een en ander wijst de Commissie het betoog en de grieven van de firma Di Darfo van de hand.

b) Rumi

Verzoekster betoogt allereerst dat de Duitse afnemers zich niet hebben gedragen naar de op instigatie van de Commissie tot stand gekomen afspraken tot kanalisatie van de verkoop — door oprichting van het UCRO —, zodat zij zich gedwongen heeft gezien in de Bondsrepubliek Duitsland beneden de minimumprijzen te gaan. Ook heeft de Commissie haars inziens het totaal van de haar verweten prijsonderbiedingen niet juist berekend. De accountant is ten deze van een prijs van DM 540/ton uitgegaan; bij bedoelde transacties heeft zij zich evenwel gericht naar de pariteiten voor Saarbrücken en Oberhausen. Het verschil in vrachtkosten brengt de Davignon-prijs in feite van DM 540 op DM 451,87. De minimumprijzen zijn derhalve niet met 20 % ofwel 200 miljoen lire, maar slechts met 10 % ofwel 100 miljoen lire onderboden; bij de berekening van de geldboete dient derhalve van een te laag berekend bedrag van 100 miljoen lire te worden uitgegaan.

De *Commissie* betoogt dat zij zich nimmer moeite heeft gegeven, laat staan zich ingezet, voor de totstandkoming van afspraken tot kanalisatie van de verkopen. Voor de verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland in het tijdvak van 7 tot en met 27 april 1978 werd DM 400/ton gefactureerd, hoewel de prijs voor de pariteitspunten Saarbrücken en Oberhausen DM 451,87 bedroeg. Het door Rumi als bewijs van aanpassing overgelegde telexbericht van 23 juni 1978 „heeft kennelijk op latere verkopen van de firma Rumi betrekking". Zulk een aanpassing zou bovendien onrechtmatig zijn geweest, omdat de litigieuze rekeningen verkopen in Nederland betroffen, in welk geval een aanpassing aan pariteitspunten in Duitsland met artikel 60, lid 2, b), vierde streepje van het EGKS-Verdrag in strijd zou zijn geweest.

c) Feralpi

1. *Verzoekster* betoogt in de eerste plaats dat een aanpassing aan biedingen uit niet tot de Gemeenschap behorende landen geoorloofd is geweest tot 15 maart 1978, toen beschikking nr. 527/78 EGKS van de Commissie van 14 maart 1978 houdende verbod tot aanpassing aan de offertes van ijzer- en staalprodukten uit bepaalde derde landen (PB L 73 van 1978, blz. 16), in werking trad; voordien was dus ook een aanpassing aan een prijs die op haar beurt aan een offerte uit een niet tot de Gemeenschap behorend land was aangepast, geoorloofd. Het gaat ook niet aan te zeggen dat een aanpassing aan een „onrechtmatigheid", namelijk aan een offerte die op zichzelf met de regeling inzake de minimumprijs in strijd kwam, niet door de beugel kan. Terzake van geen der verkooptransacties waarbij prijzen werden berekend, aangepast aan offertes tegen prijzen die op hun beurt aan biedingen uit landen buiten de Gemeenschap waren aangepast, kunnen derhalve de in beschikking nr. 962/77 voorziene sancties worden toegepast. Voorts bestrijdt verzoekster de juistheid van de navolgende, bij het in haar bedrijf verrichte onderzoek beweerdelijk vastgestelde feiten:

— in de eerste plaats: het totaal der ongeoorloofde verkopen; dit totaal is door de Commissie, blijkens het overzicht van de verkopen in Italië, niet juist berekend en moet in plaats

van op 2 573 273 ton op 2 067 453 ton worden gesteld; deze fout houdt blijkbaar verband met rekening nr. 2738;

— in de tweede plaats: de berekening van het bedrag waarmede de minimumprijzen werden onderboden; de Commissie heeft daarbij de toeslagen, met inbegrip van de diametertoeslagen, buiten beschouwing gelaten; in de minimumprijzen zijn die toeslagen evenwel verdisconteerd;

— in de derde plaats heeft verzoekster gegevens overgelegd blijkens welke zij haar prijzen bij verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland heeft aangepast aan de schaalprijzen die door concurrenten in het marktgebied van de afnemer werden toegepast — en dus de vrachtkosten in mindering gebracht —. Zij bestrijdt het door de Commissie tijdens de administratieve procedure voorgedragen argument, dat prijzen welke aan Duitse prijzen worden aangepast, in DM moeten worden berekend; die prijs moet juist in de valuta van de verkoper worden berekend, omdat hij anders in geval van revaluatie van de munteenheid van de concurrent kan komen te liggen boven de prijs, uitgedrukt in de valuta van de onderneming die tot aanpassing overging, hetgeen op een ongerijmde „aanpassing naar boven" zou neerkomen;

— in de vierde plaats heeft de Commissie verzoekster verweten dat zij beneden de minima gelegen prijzen zou hebben toegepast, welke lagere prijzen met de hand op een aantal facturen zouden zijn aangebracht. Verzoekster meent dat aan deze stukken geen enkele bewijskracht toekomt en dat zij voor de contractuele relaties van geen betekenis zijn; er mag slechts fiscale betekenis aan worden gehecht; in ieder geval is het in Italië niet mogelijk „een rekening over te leggen teneinde zich een exportcertificaat te doen verstrekken voor een lager bedrag dan werd gefactureerd".

2. De *Commissie* merkt in antwoord op verzoeksters betoog inzake de aanpassing op, dat de firma Feralpi verplicht was haar prijzen aan een prijsschaal aan te passen, zij mocht zich niet richten naar de offerte van een onderneming die haar prijzen op haar beurt had aangepast aan een offerte uit een derde land; bovendien behoort van zulke aanpassingen uit de boekhouding te blijken en hadden zij volgens artikel 60, lid 2, b, laatste alinea, van het EGKS-Verdrag juncto beschikking nr. 2363 (PB 1963, nr. 187) in ieder geval aan de Commissie moeten worden medegedeeld. Ter rechtvaardiging van de onderbieding der minimumprijzen kan verzoekster zich dus niet op zulke aanpassingen beroepen.

Naar aanleiding van de vier feitelijke grieven van verzoekster merkt de Commissie het volgende op:

1) Van een fout bij de berekening der geleverde hoeveelheden is geen sprake, en wel zulks om de eenvoudige reden dat het factuurnummer onleesbaar en misschien wel onjuist was; alle andere details zijn correct weergegeven.

2) De Commissie ontkent niet dat zij het bedrag der prijsonderbiedingen heeft berekend op de door verzoekster aangegeven wijze: volgens artikel 2 van beschikking nr. 3000/77 EGKS zijn de minimumprijzen „basisprijzen, af pariteitspunten, met inbegrip van kwaliteitstoeslagen" en sedert de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 waren wijzigingen der toeslagen niet meer mogelijk.

3) De verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland moeten als overtredingen worden aangemerkt, en wel zulks niet omdat de toegepaste prijs in lire werd berekend, maar omdat aan de voorschriften inzake de aanpassingen de stilzwijgende veronderstelling ten grondslag lag dat de door aanpassing tot stand gekomen prijs niet — zoals in casu — komt te liggen beneden de prijs van de concurrenten, waarvan bij de aanpassing werd uitgegaan.

4) Zonder op te dezen mogelijkerwijs rijzende vragen van nationaal belastingrecht te willen ingaan, kan de Commissie zich slechts refereren aan de overwegingen welke zij destijds, bij de motivering der individuele boetebeschikkingen, deed gelden.

3. *Verzoekster* houdt de Commissie met betrekking tot de aanpassing voor dat wanneer onderneming A haar prijzen aanpast aan die van onderneming B, in beide ondernemingen dezelfde prijs geldt, zodat het, wanneer nu onderneming C zich met haar prijzen naar die van onderneming A richt, niet aangaat te zeggen dat er veeleer van een aanpassing van de prijzen van onderneming A dan aan die van onderneming B sprake is; deze wijze van aanpassing is derhalve geoorloofd. Van een mededelingsplicht kan slechts sprake zijn, wanneer de grenzen der aanpassing per groep van produkten zijn vastgesteld; dit is pas op 15 maart 1978 geschied. In ieder geval is de geldboete wegens niet-inachtneming van de minimumprijzen opgelegd en niet wegens het achterwege laten van de mededeling van rechtmatig tot stand gekomen aanpassingen.

Voorts maakt verzoekster er bezwaar tegen dat de Commissie, wat de toeslagen betreft, slechts één aspect, namelijk dat van eventuele wijzigingen, bespreekt; het gaat er haars inziens evenwel om dat de kwaliteitstoeslag in de minimumprijs is begrepen, terwijl in dit verband ook de diametertoeslag als een kwaliteitstoeslag dient te worden beschouwd. Zij constateert dat de Commissie in zoverre haar opvatting lijkt te delen.

Wat ten slotte de verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland betreft: verzoekster verwijt de Commissie een nieuw soort aanpassing, namelijk een aanpassing naar boven, te hebben uitgevonden, terwijl het er in werkelijkheid om gaat of een onderneming onder bepaalde voorwaarden van de eigen schaalprijzen kan afwijken. Devaluatie van de munteenheid van hun land kan de verkopers een voordeel bezorgen, vooral wanneer de prijzen der ondernemingen naar wier prijzen men zich richtte, om monetaire redenen, die de Commissie door wijziging der minimumprijzen recht diende te doen wedervaren, zijn gestegen.

4. De *Commissie* bestrijdt verzoeksters opvatting inzake de aanpassing. Aan een aanpassing kunnen geen hypothetische overwegingen ten grondslag worden gelegd; zij dient te geschieden op het tijdstip waarop de overeenkomst wordt aangegaan en er behoort uit de boekhouding van te blijken. Weliswaar kunnen twee ondernemingen zich naar een derde onderneming richten, maar volgens artikel 60, lid 2, b, van het EGKS-Verdrag mag er op de schaalprijs slechts worden gekort voorzover dat met het oog op een aanpassing van de offerte aan de voor een ander pariteitspunt vastgestelde prijsschaal nodig is. Ten slotte ligt de verplichting de Commissie mededeling te doen van aanpassingen aan offertes uit derde landen niet, zoals men zou kunnen denken, besloten in artikel 61 van het Verdrag, maar in beschikking nr. 23/63 van de Hoge Autoriteit de dato 11 december 1963, waarin het gaat om de aanpassing der prijzen aan de condities

van buiten de Gemeenschap gevestigde ondernemingen. In die beschikking wordt ondubbelzinnig bepaald dat „de ondernemingen der ijzer- en staalindustrie ... transacties waarbij zij ... hun aanbiedingen in overeenstemming brengen met die van buiten de Gemeenschap gevestigde ondernemingen ... aan de Hoge Autoriteit [dienen] mede te delen".

De Commissie heeft dus geen „aanpassing naar boven" uitgevonden. De aanpassing maakt het mogelijk zich te richten naar een schaalprijs bij welker vaststelling van een ander pariteitspunt werd uitgegaan, en houdt met name de mogelijkheid in „de schaalprijzen der concurrenten toe te passen".

Met betrekking tot de verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland betoogt de Commissie nogmaals, dat de bij die transacties berekende prijzen duidelijk beneden de minima waren gelegen; dit zou blijken uit verschillende telexberichten, waarin als „verkoopprijs" telkens DM 420 of DM 430 en als „te berekenen prijs" 205 000 lire (destijds: DM 550) werd aangegeven, alsook uit de verklaring van de accountant Petersen, die de controles verrichtte, blijkens welke verklaring er bij de verschillende transacties in feite met de in DM aangegeven prijs werd gewerkt.

In zaak 31/79

A — De ontvankelijkheid

Verzoekster ageert op grond van artikel 33, lid 2, van het EGKS-Verdrag. Zij betwist niet dat zij betonstaal heeft verkocht tegen beneden de minima gelegen prijzen; evenwel ziet zij „in haar handelwijze geen overtreding van beschikking nr. 962/77/EGKS", aangezien van haar de marktsituatie in aanmerking genomen, niet kon worden gevergd dat zij zich aan de minimumprijzen hield.

Verweerster wijst er op dat verzoekster in feite alleen bezwaar maakt tegen de boete, dat wil zeggen tegen artikel 2 van de bestreden beschikking; op artikel 1 heeft het beroep dus geen betrekking. Verweerster refereert zich echter, wat de ontvankelijkheid van de primaire vordering betreft, aan het oordeel van het Hof van Justitie.

B — Verzoeksters economische positie in verband met de marktsituatie

Verzoekster, die niet ontkent betonstaal te hebben verkocht tegen prijzen gelegen beneden de in beschikking nr. 962/77/EGKS vastgestelde minima, meent dat zij door de ontwikkeling op de staalmarkt tot haar handelwijze gedwongen is geweest: de verkoopprijzen van concurrerende ondernemingen lagen ten duidelijkste beneden de minima. Zij heeft getracht bestellingen tegen de minimumprijzen te boeken, maar zich daarbij telkens met veel voordeliger offertes van de concurrentie geconfronteerd gezien. Na tevergeefs moeizame pogingen in het werk te hebben gesteld tegen de voorgeschreven prijzen te verkopen, heeft zij haar produktiecijfer alleen door de gewraakte handelwijze kunnen verbeteren en daarmede stillegging van haar bedrijf, nieuwe verliezen en afvloeiing van haar 450 personeelsleden kunnen voorkomen. Verzoekster zou, ten bewijze harer posita, haar orderboeken en het rapport van een accountant en een deskundige willen overleggen.

Verweerster beschrijft de algemene aspecten van de staalcrisis en de maatregelen, door haar genomen in de speciale betonstaalsector, waar de achteruitgang in de bouwnijverheid, de dalende exporten, de stijgende importen en een uitgesproken gebrek aan solidatiteit bij de ondernemingen ertoe leidden dat de prijzen sterker daalden dan in andere sectoren.

Vóór beschikking nr. 962/77/EGKS werden de installaties gemiddeld voor 55 % benut, er deden zich massa-ontslagen voor, terwijl de werktijd van ongeveer 50 % van het personeel was verkort. De voorwaarden, in artikel 61 van het EGKS-Verdrag aan de vaststelling van minimumprijzen gesteld, waren derhalve vervuld.

C — De vraag of artikel 61 van het EGKS-Verdrag en beschikking nr. 962/77/EGKS zijn overtreden

Verzoekster, die zich ten aanzien van de rechtsgeldigheid van beschikking nr. 962/77/EGKS aan 's Hofs oordeel refereert, merkt op dat een overtreding van die beschikking de oplegging van een geldboete niet rechtvaardigt. Bij de uitoefening van de bevoegdheden welke haar in artikel 61 van het EGKS-Verdrag zijn toegekend, moet de Commissie het — in de rechtsorden van alle Lid-Staten erkende — evenredigheidsbeginsel in acht nemen, volgens hetwelk „een overheidsingrijpen met het oog op het gestelde doel passend en nodig moet zijn". Overheidsmaatregelen welke niet tot verwezenlijking van de nagestreefde doeleinden kunnen leiden, alsook overheidsmaatregelen die al spoedig onuitvoerbaar blijken te zijn, zijn, aan dit beginsel getoetst, onrechtmatig.

Door de algemene beschikking nr. 962/77/EGKS is een verdere ineenstorting der prijzen niet voorkomen en het rendement van de kleine ondernemingen niet verbeterd. Integendeel, de marktstructuur is door de beschikking wezenlijk verslechterd, terwijl zij, wat de „Bresciani" betreft, die zich er niet aan gelegen lieten liggen, geen enkel effect heeft gesorteerd. Door het stilzitten der Commissie kon de beschikking niet worden toegepast, hetgeen dwangmaatregelen tegen ondernemingen die zich aan een door de Commissie mede veroorzaakte ontwikkeling hebben aangepast, onrechtmatig doet zijn.

Ofschoon volgens *verweerster* aan verzoeksters betoog niet kan worden afgelezen of zij zich overeenkomstig artikel 36, lid 3, van het EGKS-Verdrag op onrechtmatigheid van de beschikking tot vaststelling van minimumprijzen beroept, immers zij stelt het in het Verdrag zelf voorziene instrument der minimumprijzen discutabel, stelt verweerster zich op het standpunt dat „overtredingen, hoe talrijk ook, overtredingen blijven, omdat een voorschrift niet door niet-naleving uit zijn hengsels kan worden gelicht".

Met betrekking tot de feiten merkt verweerster op, dat zij jegens een aantal ondernemingen van haar controle- en strafoplegginsbevoegdheid gebruik gemaakt heeft en een groot aantal administratieve procedures heeft ingeleid, die in de oplegging van twintig geldboeten resulteerden. De in algemene beschikking nr. 3003/77/EGKS (PB L 352 van 1977, blz. 11) voorgeschreven afgifte van — bij de leveranties te voegen — conformiteitsverklaringen, inhoudende dat de in rekening gebrachte prijzen met de minimumprijzen in overeenstemming zijn, leidde ertoe dat er, na gehouden controles, nog ongeveer honderd procedures wegens overtreding van de minimumprijsvoorschriften zijn ingeleid. Het effect van zulk een repressief optreden wordt natuurlijk pas op den duur zichtbaar, terwijl er pas na de oplegging van boeten een generaal-preventieve werking van kan uitgaan.

Verzoekster brengt hiertegen in dat de doelmatigheid van achteraf opgelegde boeten, ondanks het feit dat sommige ondernemingen zich van de aanvang af niet aan de minimumprijzen wensten te houden, met name in twijfel mag worden getrokken wanneer de markt, naar de heer Davignon zelf toegeeft, zulk een beleid weerstreeft.

Verweerster betoogt dat deze kritiek de geldigheid van de aangevochten beschik-

king niet raakt. Wie minimumprijzen vaststelt, bepaalt ze uiteraard op een niveau, gelegen boven dat van de tevoren toegepaste marktprijzen. Overigens is het voldoende wanneer ze niet tot een „onrealistisch" niveau worden opgetrokken. Verweerster heeft zich hieraan gehouden, toen zij de minimumprijs heeft vastgesteld op een niveau dat het midden hield tussen de produktiekosten van ondernemingen die betonstaal uit ijzererts vervaardigden en ondernemingen die schroot inzetten. De heer Davignon heeft met zijn uitlating een beroep op de solidariteit der marktdeelnemers willen doen. Voorts staat het tijdstip, waarop de overheid ingrijpt, geheel los van de rechtsgeldigheid van de algemene beschikking welke bedoeld ingrijpen mogelijk maakt; de Commissie is bovendien reeds op 15 Juni 1977 met de controles begonnen en er, in het bestek van haar mogelijkheden, vanaf juli 1977 geregeld mee doorgegaan.

D — De vraag of er een onjuist gebruik gemaakt is van de in artikel 64 van het EGKS-Verdrag toegekende discretionaire bevoegdheden

Verzoekster is van mening, dat de discretionaire bevoegdheden waarover de Commissie krachtens artikel 64 van het EGKS-Verdrag beschikt, als het om de oplegging van straffen gaat, niet automatisch mogen worden gebruikt, vooral niet wanneer de algemene beschikking die zij wenst te zien nageleefd, voor de verwezenlijking der gestelde doeleinden niet deugt. Voorts zou de Commissie van haar discretionaire bevoegdheden een onjuist gebruik hebben gemaakt, namelijk een gebruik dat tot discriminatie leidt (men zie hieronder).

Verweerster brengt hiertegen in, dat haar discretionaire bevoegdheden niet per se op zodanige wijze behoeven te worden gebruikt dat er geen strafmaatregelen volgen. Verzoeksters betoog is bovendien niet logisch: zij bepleit een krachtdadig optreden tegen haar concurrenten en is anderzijds van mening, dat zij zelf moet worden gespaard. Dat men zich aan de minimumprijzen weinig gelegen liet liggen, wil niet zeggen dat de sancties waarmede hun naleving moest worden afgedwongen, niet te rechtvaardigen zijn.

Verweerster bestrijdt dat zij bij de uitoefening van haar discretionaire bevoegdheden in het speciale geval van verzoekster discriminerend zou zijn opgetreden (men zie hieronder).

E — De vraag of artikel 60, lid 2, b, van het EGKS-Verdrag en het concurrentiële beginsel zijn geschonden

Volgens *verzoekster* moet het op vrije mededinging berustende EGKS-Verdrag, dat prijsaanpassing toestaat, de ondernemingen in staat stellen aan de concurrentie van goedkoper werkende ondernemingen het hoofd te bieden en daarmede hun concurrentiepositie te behouden. In casu is het gekomen tot een aanpassing aan de prijzen van concurrenten die beneden de door de Commissie vastgestelde minima gingen; wie in zulk een situatie van de een verlangt dat hij zich gedraagt naar een beschikking die door de ander wordt geschonden, laat het komen tot discriminatie en eo ipso tot schending van het gelijkheidsbeginsel.

Verweerster brengt hiertegen in dat de in het Verdrag voorziene bevoegdheid tot aanpassing een aan nauwe grenzen gebonden uitzondering op het discriminatieverbod inhoudt en ook alleen maar betekent dat men zich mag richten naar een concurrent wiens prijzen met de geldende voorschriften in overeenstemming zijn. Minimumprijzen hebben bovendien met het gelijkheidsbeginsel niets uit-

staande; zij vinden hun verklaring in de noodzaak verkopen beneden een bepaalde prijs te verhinderen. Een minimumprijs is geen eenheidsprijs. Boven het minimum vinden de normale prijsvoorschriften van het Verdrag toepassing.

F — Discriminatie en de situatie in verzoeksters bedrijf

Verzoekster betoogt allereerst dat de Commissie haar bij de vaststelling van de boete niet op dezelfde wijze heeft behandeld als andere ondernemingen zoals de „Bresciani", in wier handelwijze uiteindelijk de oorzaak moet worden gezocht van het feit dat de betonstaalprijzen, de vaststelling van minima ten spijt, verder zijn gevallen. Haar is een boete van 115 896 rekeneenheden opgelegd, terwijl de hoogste boete opgelegd aan een Noord-Italiaans staalbedrijf (Sider Camuna SpA slechts 51 685 rekeneenheden bedroeg. Door een en ander zou zowel het gelijkheidsbeginsel als het evenredigheidsbeginsel zijn geschonden.

Verzoekster betoogt voorts meer in het algemeen, dat beschikking nr. 962/77/EGKS niet tot toepassing kon komen, omdat zij voor sommige ondernemingen leidde tot een te zware belasting, die hen in hun bestaan bedreigde. Dit gold met name voor kleine, op de vervaardiging van een enkel produkt gerichte ondernemingen als die van verzoekster waar, anders dan in grote, geïntegreerde bedrijven, aan een omschakeling van de produktie niet te denken valt, terwijl er al evenmin langere tijd met verlies kan worden gewerkt, vooral niet wanneer zij geen overheidssteun ontvangen.

Verweerster doet zeggen voor antwoord dat sommige ondernemingen, zolang de minimumprijzen door de markt niet werden aanvaard, inderdaad een moeilijke periode hebben moeten doormaken. Verzoekster werd echter slechts in zekere mate door die moeilijkheden getroffen: haar schaalprijs voor de in artikel 1, lid 2, b, van beschikking nr. 962/77/EGKS genoemde staven met verbeterde hechting lagen vóór deze beschikking FF 8 boven de in die beschikking voorgeschreven minima; bij de berekening van de geldboete is verzoeksters individuele situatie evenwel in aanmerking genomen. Ten slotte wijst verweerster erop dat verkoop tegen minimumprijzen de mogelijkheid inhield in een hogere prijs compensatie te vinden voor het geringere aantal bestellingen.

Verzoekster heeft doen zeggen voor repliek dat het haar ten enenmale onmogelijk is geweest ook maar één enkele bestelling tegen minimumprijzen in de wacht te slepen; zij heeft gewezen op de door haar geleden verliezen en op het feit dat verweersters betoog, een en ander in aanmerking genomen, een erg theoretisch karakter draagt. Andere bestellingen dan die waarbij zij de feitelijke marktprijs, uit het marktgedrag der concurrentie resulterende, in rekening bracht, heeft zij niet ontvangen.

Verweerster is van mening dat ondernemingen met een „monostructuur" door de beschikking inzake de minimumprijzen alleen in bijzondere mate worden getroffen omdat zij zich uitsluitend toeleggen op die sector van de produktie die zich voor bijzondere moeilijkheden geplaatst ziet. Voorts kunnen de grote geïntegreerde bedrijven volgens verweerster hun afzet van tot de andere sectoren behorende produkten niet naar goeddunken verhogen — om hun verliezen in de betonstaalsector te compenseren —. En of de overheid bepaalde ondernemingen subsidieert, is een kwestie die „niets van doen heeft met het uniform voorschrijven van minimumprijzen, geldende voor alle ondernemingen die een bepaald produkt vervaardigen".

Verweerster merkt op dat een algemene beschikking, bedoeld om op den duur het rendement van alle ondernemingen te verbeteren en voor behoud van de werk-

gelegenheid te zorgen, deze doeleinden niet steeds overal gelijktijdig kan verwezenlijken.

Partijen hebben, tot staving casu quo weerlegging van deze zesde beroepsgrond, bovendien de argumenten voorgedragen waarvan zij zich reeds bedienden, toen de economische situatie in verzoeksters bedrijf, in verband met de marktsituatie, ter sprake kwam.

G — De vraag of het beginsel „nood breekt wet" verzoeksters handelwijze vermocht te rechtvaardigen

Verzoekster is van mening dat haar economische situatie, in verband met de noodzaak te overleven en de werkgelegenheid voor 450 personeelsleden te behouden, haar in een noodtoestand gebracht heeft. Haar beleid, dat haar met beschikking nr. 962/77/EGKS in strijd bracht, was ingegeven door de wens „een hoger rechtsgoed, dat bedreigd werd" te beschermen, zodat het niet als onrechtmatig mag worden beschouwd.

Rechtsvergelijkend onderzoek leert, dat in Duitsland, Frankrijk, Italië, Engeland en Zwitserland het strafrechtelijk noodtoestandsbegrip erkenning heeft gevonden.

Verweerster acht het weliswaar mogelijk dat de handelwijze van een onderneming zijn rechtvaardiging kan vinden in de noodzaak een betrokkene rechtstreeks bedreigend gevaar, waaraan met rechtmatige middelen niet het hoofd kan worden geboden, af te wenden (het kan a contrario worden afgelezen aan 's Hofs arrest in de zaak 16/61, Jurispr. 1962, blz. 579); daarvan is in casu evenwel geen sprake. Andere ondernemingen hebben wél de nodige maatregelen genomen (minder, maar meer winst opleverende verkopen tegen de minimumprijzen; verlaging van de produktie; kortere werktijden; afvloeiing van personeel). Doet zich over de hele linie een crisissituatie voor, waarin een beroep op aller solidariteit moet worden gedaan, dan gaat het niet aan bij individuele overtredingen te komen aandragen met het argument dat men in noodweer heeft gehandeld, immers dan zou men voor zulke overtredingen bijna automatisch een rechtvaardiging bij de hand hebben.

Verweerster betoogt dat verzoeksters overtreding daarin bestond dat zij de minimumprijzen nimmer heeft toegepast; voor de korte spanne tijds waarin zij geen enkele bestelling ontving, had zij, vóór de beschikking inzake de minimumprijzen, belangrijke contracten afgesloten. Verzoekster heeft niet aangetoond dat haar verliezen voornamelijk aan de toepassing van de omstreden beschikking te wijten zijn en dat haar bestaan op het spel stond.

H — De verlaging van de geldboete

Subsidiair verlangt *verzoekster* een verlaging van de boete. Als haar in casu een verwijt kan worden gemaakt, dan moet haar schuld, gezien de situatie, als gering worden aangemerkt. Volgens 's Hofs jurisprudentie inzake inbreuken op artikel 60 (arresten 8/56, Jurispr. 1957, blz. 197 en 1/59, Jurispr. 1958/1959, blz. 450) moet het boetebedrag op de aard van het geschonden voorschrift en de ernst van de overtreding zijn afgestemd; bovendien dient men in casu verzoeksters benarde situatie en haar marktpositie recht te doen wedervaren, met inaanmerkingneming van de reeds door haar gesignaleerde bijzondere moeilijkheden, waarvoor zij zich gesteld zag (men zie hiervoor). Zij heeft niet een der in artikel 3 van het EGKS-Verdrag genoemde wezenlijke doelstellingen in gevaar willen brengen, doch een voor bescherming in aanmerking komend rechtsgoed, het bestaan van haar bedrijf, willen verdedigen.

Ook ligt in de hoogte van de boeten, opgelegd aan de afzonderlijke ondernemingen die de algemene beschikking nr. 962/77/EKGS hebben overtreden, discriminatie besloten.

Verweerster wijst er op dat zij krachtens artikel 64 van het EGKS-Verdrag bevoegd is boeten op te leggen tot een bedrag gelijk aan het dubbele van de waarde der ongeoorloofde verkopen. In alle boetebeschikkingen die de Commissie tot nu toe krachtens de artikelen 64 en 61 wegens overtreding van de minimumprijsvoorschriften heeft opgelegd, is zij evenwel, ter berekening van de boetebedragen, uitgegaan van de som der prijsonderbiedingen, dat wil zeggen van een veel lager bedrag dan de waarde der ongeoorloofde verkopen. Bij gebreke van bijzondere verzachtende omstandigheden, is de boete normaliter bepaald op 25 % van de som der prijsonderbiedingen. In casu heeft zij de boete evenwel op grond van de economische situatie der onderneming en haar financiële mogelijkheden in aanmerking genomen, op 6 % bepaald. Uit deze wijze van berekening blijkt wel dat vergelijking met de aan andere ondernemingen opgelegde boeten op een dwaalspoor leidt, omdat daarbij wordt uitgegaan van absolute cijfers, die te dezen niets zeggen.

Ten slotte heeft de Commissie betoogd, dat er, gezien de ernst der overtreding, van oplegging van een symbolische geldboete geen sprake kan zijn en dat zij verzoekster betalingsfaciliteiten heeft verleend.

I — De kosten

In een aanvullend request heeft *verzoekster* betoogd, in verweersters handelwijze aanleiding te hebben gevonden om schorsing van de tenuitvoerlegging te verzoeken; zij verwijst in dit verband zowel naar de imperatieve formulering van de brief van 17 januari 1979 — waarin slechts voor een deel van de geldboete betalingsfaciliteiten werden aangeboden en verzoekster niet voor gedwongen tenuitvoerlegging werd gevrijwaard — als naar het feit dat verweerster pas hangende het kort geding, toen verzoekster haar vordering niet meer kon intrekken, heeft verklaard dat haar in de loop van het geding ten principale geen tenuitvoerlegging van de aangevochten beschikking dreigde. Het Hof heeft in zijn jurisprudentie reeds met zulke omstandigheden rekening gehouden (arresten in de gevoegde zaken 16-18/59, Jurispr. 1960, blz. 50 e.v. en in de gevoegde zaken 79 en 82/63, Jurispr. 1964, blz. 545 e.v.).

Verweerster is van mening dat verzoekster de op het kort geding gevallen kosten zal hebben te betalen: haar vordering is bij beschikking van de president van het Hof van Justitie de dato 27 maart 1979 afgewezen, terwijl zij zich niet op bijzondere redenen als bedoeld in artikel 69, paragraaf 3, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering heeft beroepen. Het bestaan van een voor tenuitvoerlegging vatbare titel kan, met name wanneer daartegen in rechte werd opgekomen, niet met het onmiddellijk dreigend gevaar van gedwongen tenuitvoerlegging worden gelijkgesteld. Bovendien is de inhoud der beschikking bij brief van 17 januari voor een gedeelte van het totale bedrag (FF 100 000) herhaald, terwijl voor de rest (FF 570 000) overleg over betalingsfaciliteiten werd aangeboden; had zij een onnodige procedure willen vermijden, dan had verzoekster zich slechts rechtstreeks tot de Commissie behoeven te wenden. Ten slotte zij opge-

merkt dat verzoeksters tot opschorting strekkende vordering ook had moeten worden afgewezen wanneer de Commissie niet zou hebben verklaard hangende het geding van gedwongen tenuitvoerlegging af te zien, en wel zulks omdat verzoekster onvoldoende bewijs van haar liquiditeitsmoeilijkheden en van haar benarde economische situatie heeft geleverd.

Zaak 83/79

A — Het beroepschrift van Maxhütte

Alvorens zich over de eigenlijke gronden van haar beroepschrift uit te laten, staat *verzoekster* uitvoerig stil bij de feitelijke situatie, welke haar aanleiding gaf beneden de minimumprijzen te verkopen.

a) Feiten

Verzoekster betoogt dat een sterke teruggang van haar afzet haar aanleiding heeft gegeven zich niet aan de minimumprijzen te houden.

1. Teruggang van verzoeksters afzet

Verzoekster erkent dat de Commissie door vaststelling van minimumprijzen „de ineenstorting van de betonstaalprijzen" heeft willen verhinderen en een duidelijke crisistoestand heeft willen bestrijden.

1.1. Teruggang van verzoeksters betonstaalverkopen

Verzoekster wijst erop, dat „de basisprijs van staven met verbeterde hechting" door de vaststelling der minimumprijzen van DM 410 op DM 530 is gebracht, hetgeen een verhoging met 34 % inhoudt. Verzoekster heeft zich over die verhoging verheugd en zij heeft zich bijverd zich er onverwijld naar te gedragen. Helaas is zij daardoor in een „gevaarlijke toestand" komen te verkeren: van juni op juli 1977 zijn haar afzetten in Beieren, dat ongeveer tweederde van haar verkopen in Duitsland afnam, met 90 %, namelijk van 9 415 op 963 ton, gedaald; in de Bondsrepubliek als geheel daalde haar afzet met 87 %. Zij betoogt voorts, dat haar afzet over juli, de organisatie van haar produktieapparaat in aanmerking genomen, met hoogstens 7,5 % van haar produktiecapaciteit overeenkwam.

Onder overlegging van cijfers betoogt zij, dat de drastische teruggang van haar afzet in Beieren en in de gehele Bondsrepubliek in de maand juli niet aan een algemene teruggang der afzetten mag worden toegeschreven, doch moet worden geweten aan het feit dat de kopers zich in juli in plaats van tot verzoeksters tot andere leveranciers hebben gewend, hetgeen tot een aanzienlijke teruggang van Maxhütte's marktaandeel (van 36 op 5 % op de Beierse markt en van 10 % op 2 % op de markt van de Bondsrepubliek) heeft geleid.

1.2. Oorzaken van de teruggang van verzoeksters verkopen

1.2.1. Niet-inachtneming van de minimumprijzen door verzoeksters concurrenten

„ De ontwikkeling van verzoeksters afzetten over de maand juli bewijst, dat verzoeksters concurrenten in veruit de meeste gevallen de minimumprijzen niet hebben inachtgenomen".

1.2.2. Oorzaken van de niet-inachtneming der minimumprijzen

1.2.2.1. Leemten in beschikking nr. 962/77/EGKS

— De beschikking gold niet voor de handel

Door in haar beschikking nr. 962/77/EGKS de handel „te sparen" heeft verweerster haar eigen marktregeling prak-

tisch onuitvoerbaar gemaakt. De handel, met voorraden die het verbruik gedurende ongeveer twee maanden dekten, „kon dus de aan producenten voorgeschreven minimumprijzen onderbieden en had bovendien de beschikking over een ‚Manövriermasse', groot genoeg om de producenten als het ware te kunnen uithongeren". De handel behoefde daartoe bij lange na niet haar voorraden op te ruimen — blijkens de ontwikkeling in het jaar 1977 zijn zij van juli tot oktober met 15 % verminderd —; om de betonstaalmarkt met zijn bijzonder scherpe concurrentie te kunnen manipuleren, behoefde zij zich slechts van betrekkelijk geringe hoeveelheden te ontdoen.

Dit leidde voor de grotere staalproducenten, die hun produkten via dochterondernemingen afzetten, tot nog ernstiger gevolgen. De moedermaatschappij verkoopt tegen de minimumprijs aan de dochtermaatschappij (de handelsonderneming), die beneden de minimumprijs doorverkoopt; omdat de verliezen van de dochteronderneming door de moedermaatschappij worden overgenomen, komt deze praktijk erop neer dat „beschikking nr. 962/77 tussen de producenten met en zonder eigen verkooporganisatie discrimineert".

— De beschikking gold niet voor de importen

Door het tot einde 1977 bij overleg en bij de invoering van een aanmeldingsplicht voor betonstaalimporten te laten, heeft de Commissie met name de Italiaanse producenten in staat gesteld de voorschriften inzake de minimumprijzen te ontduiken. Zij behoefden namelijk hun betonstaal alleen maar naar Zwitserland te importeren, om het in de Bondsrepubliek Duitsland te kunnen invoeren —, vooral omdat bij importen uit Zwitserland in de Bondsrepubliek niet kan worden vastgesteld of het materiaal binnen of buiten de Gemeenschap is vervaardigd.

Verzoekster toont aan dat de importen van betonstaal uit Zwitserland, vooral naar Zuid-Duitsland, tussen augustus en oktober 1977 aanzienlijk zijn toegenomen; dit bewijst dat de importen uit Italië via Zwitserland naar Beieren zijn te baat genomen om de minimumprijsvoorschriften voor de gemeenschapsproduktie te ontduiken, hetgeeen vooral op kosten van verzoekster zou zijn gegaan.

1.2.2.2. Onvoldoende toezicht en controle op de naleving van beschikking nr. 962/77/EGKS

Verzoekster betoogt dat de Commissie, in plaats van terstond na de inwerkingtreding van de voorschriften inzake de minimumprijzen maatregelen met het oog op de praktische uitvoering dier voorschriften te nemen, voorshands heeft gemeend haar gezag door plaatsing in het Publikatieblad voldoende te doen gelden. Verweerster geeft dit zelf toe waar zij in haar elfde algemeen rapport onder nr. 151 stelt dat zij tegen overtreders slechts gleidelijk harder is gaan optreden. Volgens verzoekster had men dadelijk in mei 1977 over de hele linie controles moeten verrichten, teneinde de marktdeelnemers tot eerbiediging van de minimumprijzen — die een prijsverhoging van 34 % zouden hebben betekend — te dwingen; pas naderhand had die controle kunnen worden verzacht.

1.2.2.3. Verweerster zou hebben erkend de naleving van de minimumprijzen niet te hebben kunnen afdwingen

Verzoekster betoogt dat de afkondiging van een groot aantal beschikkingen, bedoeld om het recht inzake de minimum-

prijzen stringenter te maken, inhoudt dat de Commissie toegeeft dat beschikking nr. 962/77/EGKS „tot mislukken gedoemd" was. Op deze verbale erkentenis zou al spoedig een feitelijke erkentenis zijn gevolgd, namelijk toen zij de minimumprijzen bij beschikking nr. 1483/78 van 14 juni 1978, PB L 176 van 1978, blz. 44, verlaagde.

Verweerster zou met haar boetebeschikking dus van verzoekster verlangen de prijzen, voorgeschreven bij een regeling die vele leemten vertoont, te eerbiedigen, terwijl verweerster zelf, ondanks alsnog ondernomen pogingen bedoelde leemten te sluiten, het hoofd in de schoot heeft gelegd. Verzoekster acht deze houding ongerijmd.

2. Consequenties voor de door verzoekster nadien gevolgde gedragslijn

2.1. Algemeen

Verzoekster betoogt dat zij tot augustus heeft gepoogd zich naar de minimumprijsvoorschriften te gedragen, voor welk legaal gedrag de markt haar door een drastische vermindering van haar afzetten in juli heeft gestraft; gezien het dreigend gevaar heeft zij toen haar prijs aan die van de markt aangepast en creditnota's uitgeschreven. Verzoekster beschouwt zich dan ook als een „slachtoffer", waaraan de Commissie geen geldboete zou mogen opleggen.

2.2. Gevolgen voor verzoeksters afzet

2.2.1. Marktaandelen

Zodra verzoekster creditnota's is gaan uitschrijven, is haar marktaandeel wederom gestegen, hoewel het niet meer het niveau van het tweede kwartaal van 1977 bereikte. In het tweede kwartaal van 1977 bedroeg haar aandeel in de Beierse markt 36 % en haar aandeel in de Bondsrepubliek 10 %. In de jaren 1977 en 1978 heeft zij haar aandeel slechts op 23 respectievelijk 8 % kunnen brengen.

2.2.2. Geleverde hoeveelheden

Na de prijsval van juli 1977 heeft zij met haar leveranties het niveau van het tweede kwartaal van 1977 niet meer bereikt. Op de Beierse markt en op de markt van de Bondsrepubliek zijn haar leveranties met 24 à 67 % gedaald. Een en ander vindt bevestiging in de ontwikkeling der bij haar binnengekomen bestellingen en in de „relatieve variatiecoefficiënten", een „bijzondere statistische fluctuatie-index", die vergelijking van de relatieve instabiliteit van verzoeksters afzet met de relatieve stabiliteit van de afzet der concurrenten mogelijk maakt.

Verzoekster besluit haar feitelijke posita als volgt: „alle cijfers bewijzen dat verzoekster, indien zij zich aan verweersters minimumprijzen had gehouden, daarmede een „Nibelungen"-trouw zou hebben betracht, die haar op sluiting van haar bedrijf zou zijn komen te staan.

b) Beroepsmiddelen

Verzoekster betoogt vervolgens dat zij tot het instellen van beroep bevoegd was, waarna zij stelt de bestreden beschikking onrechtmatig te achten omdat zij niet met het EGKS-Verdrag te verenigen is en op de al evenzeer onrechtmatige beschikking nr. 962/77/EGKS berust.

1. Fouten, in de aangevochten beschikking besloten liggende

1.1. Artikel 1 EGKS-Verdrag

In artikel 1 van het EGKS-Verdrag is de fundamentele gedachte die aan het rechtsbegrip „gemeenschappelijke markt" ten grondslag ligt in dier voege omschreven dat de concurrentievoor-

waarden der ondernemingen een uitvloeisel van hun natuurlijke produktievoorwaarden moet zijn (arrest 27-29/58, Jurispr. 1960, blz. 518). Dat de Commissie de naleving der minimumprijzen niet kon afdwingen, heeft tot een „vervalsing der concurrentievoorwaarden" geleid. Door haar besluit met de marktprijzen mee te gaan, heeft verzoekster ertoe bijgedragen de grondgedachte van het begrip „gemeenschappelijke markt" recht te doen wedervaren en de distorsie der concurrentievoorwaarden op te heffen.

1.2. Artikel 2 EGKS-Verdrag

Verzoekster acht door de bestreden en haars inziens met artikel 4 van het EGKS-Verdrag strijdige beschikking artikel 2, eerste alinea, van dat Verdrag, volgens hetwelk de Gemeenschap op grondslag van „een gemeenschappelijke markt overeenkomstig de bepalingen van artikel 4" heeft op te treden, geschonden.

Met name artikel 2, tweede alinea, zou zijn geschonden.

De bestreden beschikking zou allereerst in de weg staan aan „de meest rationele verdeling van de produktie op een zo hoog mogelijk peil", hetgeen volgens 's Hofs uitspraak in de zaken 27-29/58 (Jurispr. 1960, blz. 538) wil zeggen aan een verdeling die „in het bijzonder gegrond is op de samenstelling van de produktiekosten zoals die uit het rendement voortvloeit, dat wil zeggen uit de natuurlijke en technische omstandigheden, eigen aan de verschillende producenten, en uit de individuele prestaties van deze producenten".

Volgens verzoekster resulteert de verdeling bij toepassing van artikel 61 uit de vaststelling der minimumprijzen; bij zulk een verdeling dient echter de eerste alinea in aanmerking te worden genomen, dat wil zeggen de verdeling moet aan objectieve criteria beantwoorden. Door haar strafmaatregelen is de Commissie er evenwel op uit de verdeling te doen geschieden „volgens een subjectieve, met het Verdrag strijdige maatstaf", immers sommige producenten hebben, door beneden de minimumprijzen te verkopen, hun afzet op kosten van andere marktdeelnemers uitgebreid.

Ook zou de aangevochten beschikking in strijd komen met de verplichting een verstoring van „de continuïteit van de werkgelegenheid" te voorkomen (artikel 2, tweede alinea), immers verzoekster zou door de boeteoplegging in het geheel geen betonstaal meer hebben kunnen afzetten en haar personeel moeten ontslaan, terwijl haar concurrenten door beschikking nr. 962/77/EGKS niet na te leven, verzoeksters marktaandeel in de wacht sleepten.

1.3. Artikel 3 EGKS-Verdrag

Dit artikel is volgens artikel 61, volgens hetwelk er slechts minimumprijzen mogen worden vastgesteld wanneer dit voor het bereiken van de in artikel 3 omschreven doelstellingen nodig is, niet slechts op de algemene beschikking toepasselijk; het geldt ook voor alle nadere beschikkingen, vastgesteld ter uitvoering van een beschikking waarbij minimumprijzen worden ingevoerd.

De individuele beschikking is in strijd met artikel 3, c, volgens hetwelk de Commissie een prijzenbeleid heeft te voeren dat ruimte laat voor de noodzakelijke afschrijvingen en voor een normale beloning van de geïnvesteerde kapitalen. In casu is daarvan geen sprake: tegen de minimumprijzen, welker eerbiediging de Commissie niet heeft kunnen afdwingen, kon verzoekster in het geheel niet meer verkopen.

Om dezelfde reden is de bestreden beschikking ook in strijd met artikel 3, d, omdat zij de „omstandigheden, welke de ondernemingen aansporen tot het verbeteren van hun produktiemogelijkheden" teniet doet, alsook met artikel 3, g, omdat zij is te beschouwen als een maatre-

gel ter bescherming van ondernemingen die de minimumprijzen niet hebben nageleefd.

Bovendien zou de bestreden beschikking in strijd zijn met artikel 3, e, omdat zij verzoekster noodzaakt een deel van haar personeel te ontslaan en enerzijds in ondernemingen, die beschikking nr. 962/77/EGKS naleven, werkloosheid doet ontstaan en anderzijds ondernemingen die zich niet naar de beschikking gedragen, spaart.

1.4. Artikel 4 EGKS-Verdrag

1.4.1. Ongelijke behandeling van soortgelijke situaties

Met de aangevochten beschikking is de Commissie in strijd gekomen met het discriminatieverbod dat in artikel 4, b, van het Verdrag besloten ligt, immers zij heeft vergelijkbare situaties ongelijk behandeld en door haar beschikking zelfs voor gelijkliggende gevallen ongelijke voorwaarden geschapen.

Verzoekster betoogt dat de Commissie door de boeteoplegging in haar nadeel heeft gediscrimineerd in plaats van haar, zoals zij had moeten doen, te behandelen als iemand die niet in strijd met de voorschriften heeft gehandeld. Met dit uitgangspunt levert verzoekster een zeer uitvoerig betoog ten gunste van de stelling dat de Commissie haar op voet van gelijkheid had moeten behandelen met ondernemingen die de beschikking inzake de minimumprijzen niet hebben overtreden:

— de Commissie, die niet in staat bleek haar eigen algemene beschikking tot gelding te brengen, heeft zelf de noodtoestand waarin verzoekster zich bevond, veroorzaakt; aan een door haar zelf veroorzaakte afweermaatregel kan zij geen recht doen ontlenen jegens degene die aldus voor zijn belangen opkomt;

— toetst men de situatie waarin verzoekster zich bevond en die van een onderneming die verondersteldelijk de minimumprijzen in acht nam aan het discriminatieverbod, dan leidt een op het EGKS-Verdrag en 's Hofs rechtspraak gebaseerde evaluatie tot het resultaat dat beider situatie dezelfde is;

— aan de zowel voor de Commissie als voor het Hof van Justitie prioritaire toepasselijkheid der grondrechten en aan de afdwingbaarheid hunner naleving ontleent verzoekster de aanspraak tegen ongegronde distorsies der concurrentieverhoudingen door ingrepen van verweerster te worden beschermd.

Verzoekster betoogt dat men, aldus redenerende, niet bij de eigenrichting uitkomt, maar bij de vraag of de vanouds tot het recht der westelijke landen behorende regel waarin van „venire contra factum proprium" sprake is, als een bestanddeel van het gemeenschapsrecht is te beschouwen. Verzoekster beroept zich er bovendien niet op dat aan andere ondernemingen, die met hun prijzen beneden de minima gingen, geen straf werd opgelegd waardoor het tot gelding brengen van het gemeenschapsrecht zou worden verzwaard —; integendeel, zij wenst te worden gelijkgesteld met ondernemingen die niet met de voorschriften in strijd kwamen.

1.4.2. Gelijke behandeling van ongelijke situaties

Verzoekster is van mening dat de Commissie te haren laste heeft gediscrimineerd door haar te behandelen op voet van gelijkheid met ondernemingen die beneden de minima hebben verkocht, doch die zich in een andere situatie bevonden: zat bij die andere ondernemin-

gen van de aanvang af en zonder duidelijke noodzaak de bedoeling voor de minimumprijzen te onderbieden, verzoekster werd er door bittere noodzaak toe gedwongen.

Verzoekster zou het toejuichen, indien het Hof van Justitie artikel 4, b, van het EGKS-Verdrag ook vanuit deze gezichtshoek zou willen bezien, vooral omdat het Hof zich in zijn jurisprudentie in zoverre nog niet definitief over het discriminatieverbod schijnt te hebben uitgesproken.

1.5. Andere artikelen

1.5.1. De artikelen 5 en 8 van het EGKS-Verdrag

Omdat de Commissie verschillende artikelen van het Verdrag heeft geschonden, heeft zij ook in strijd gehandeld met de artikelen 5, eerste alinea, en 8 van het EGKS-Verdrag.

De aangevochten beschikking is erop gericht de ernstige mededingingsdistorsie waartoe verweerster het liet komen, definitief te maken, hetgeen in strijd is met artikel 5, tweede alinea (derde streepje) van het EGKS-Verdrag.

1.5.2. Artikel 64 van het EGKS-Verdrag

De Commissie heeft de aan haar discretionaire bevoegdheid gestelde grenzen miskend, immers het is haar niet gelukt de verschillende doelstellingen, in de artikelen 2 tot en met 4 van het EGKS-Verdrag omschreven, met elkander in overeenstemming te brengen.

1.6. De beroepsmiddelen: onbevoegdheid en schending van wezenlijke vormvoorschriften

De aangevochten beschikking zou niet aan het recht voldoen, nu daaruit niet blijkt waarom verweerster geen betekenis heeft toegekend aan het feit dat verzoekster door de aanvankelijke inachtneming der minimumprijzen ernstige schade heeft geleden.

Omdat de aangevochten beschikking op een aantal punten met het Verdrag in strijd komt, was verweerster ook tot vaststelling dier beschikking onbevoegd.

2. Gestelde feilen van beschikking nr. 962/77

2.1. De ten exceptieve gestelde strijd met het Verdrag

Verzoekster is van mening, dat bij een toetsing van de omstreden beschikking nr. 962/77 ook ten exceptieve in aanmerking dient te worden genomen dat zij met het Verdrag in strijd is; sinds 's Hofs arrest 1/58 (Jurispr. 1958/1959, blz. 53) is dit vaste rechtspraak.

2.2. Artikel 4, b, van het EGKS-Verdrag

Verzoekster betoogt dat er in beschikking nr. 962/77 tussen producenten wordt gediscrimineerd: enerzijds wordt de handel gespaard, hetgeen grote ondernemingen de mogelijkheid bood de beschikking inzake de minimumprijzen te ontduiken (vgl. hiervoor 1.2.2.1., blz. 959), anderzijds zijn de importen gespaard, hetgeen de Italiaanse producenten de mogelijkheid bood aan de voorschriften van het gemeenschapsrecht te ontkomen (vgl. hiervoor 1.2.2.1., blz. 960).

2.3. Artikel 3, d, van het EGKS-Verdrag

Dat sommige ondernemingen zich ingevolge beschikking nr. 962/77 aan de minimumprijzen hadden te houden, terwijl anderen zich eraan konden onttrekken, is eerstgenoemde ondernemingen op het verlies van marktaandelen komen te staan en hield een „beperkende gedraging, op opsplitsing der markten gericht" in.

2.4. Andere artikelen van het EGKS-Verdrag

Verzoekster heeft voorts betoogd dat de algemene beschikking in strijd is met:

— artikel 1 van het Verdrag, omdat zij met haar niet gerechtvaardigde differentiatie met het wezen en de doelstellingen van de gemeenschappelijke markt in strijd komt;

— artikel 2, eerste alinea, van het Verdrag, omdat zij met name Zuid-Duitsland en de kleinere staalproducenten eenzijdig en ten onrechte belast;

— artikel 2, tweede alinea, van het Verdrag, omdat zij tot „leegloop" en verstoringen van het economisch leven der Lid-Staten bijdraagt;

— artikel 3, c, d en g, omdat zij het verzoekster onmogelijk maakt tot de nodige afschrijvingen over te gaan en voor haar kapitaal een normaal rendement te verkrijgen, waarmede de prikkel om naar een verbetering der produktiemogelijkheden en naar een regelmatige uitbreiding en modernisering van de produktie te streven, komt te vervallen;

— artikel 5, tweede alinea, van het Verdrag, omdat zij de normale concurrentievoorwaarden ernstig ontwricht;

— artikel 61, eerste alinea, b, en tweede alinea van het EGKS-Verdrag, omdat zij met artikel 3 van dat Verdrag in strijd komt.

B — De conclusie van antwoord van de Commissie

a) Feiten

De *Commissie* wijst erop dat verzoekster de feiten niet betwist.

1. Omvang van de onderneming

Erop wijzende dat het actief van verzoeksters onderneming meer dan DM 500 miljoen bedraagt en er in haar bedrijf meer dan 6 000 personeelsleden te werk gesteld zijn, bestrijdt de Commissie de door verzoekster gegeven voorstelling van zaken, waaruit zou moeten blijken dat Maxhütte maar een kleine onderneming is.

2. De stelling dat verzoekster de voorschriften inzake de minimumprijzen „aanvankelijk" zou hebben nageleefd

De Commissie betoogt dat verzoekster de vooropgezette bedoeling had niet de minimumprijs, maar een zogenaamde marktprijs toe te passen. Zij heeft namelijk zelf erkend haar afnemers reeds in augustus 1977 te verstaan te hebben gegeven dat zij iets zou ondernemen. Zij heeft dat in dier voege gedaan, dat er achteraf aan haar cliëntele creditnota's zijn verstrekt. Bovendien is de niet-inachtneming van de beschikking inzake de minimumprijzen volgens de Commissie noch met een beroep op zogenaamde marktprijzen — die juist moesten worden opgetrokken — noch door een beroep op overtredingen van andere ondernemingen te rechtvaardigen.

3. De teruggang van verzoeksters afzet en verzoeksters verdere berekeningen

Allereerst wijst de Commissie er in het algemeen op dat het in rekening brengen van de minimumprijs — met gelijktijdige toezegging dat op die minimumprijs een correctie zou worden aangebracht — de teruggang van verzoeksters afzetten niet kan hebben veroorzaakt, immers de afnemers komen aldus, wat de prijzen betreft, in de positie te verkeren die zij zouden hebben ingenomen indien zij hadden gekocht bij verkopers die beneden de minimumprijzen verkochten.

De Commissie bestrijdt verzoeksters cijfers (blz. 21-24 van het beroepschrift) niet, maar wijst erop dat het beroepschrift op de gegevens voor één enkele

maand, juli 1977, is gebaseerd. Omdat de invoering van minimumprijzen evenwel sedert april 1977 te verwachten viel, terwijl er tot in juni nog oude transacties werden afgewikkeld, de handel en de afnemers zich hadden ingedekt voor hoeveelheden die hun normale behoeften verre te boven gingen en de vakanties in de industriële en bouwsector overwegend in juli vallen, spreekt het vanzelf dat de afzet in juli 1977 terugliep.

De Commissie stelt zich, zij het uitsluitend refererend aan de hoeveelheden welke Maxhütte tussen januari 1977 en maart 1978 heeft geleverd, op het standpunt dat er van een catastrofale teruggang nauwelijks kan worden gesproken.

Zij betoogt voorts dat de afzet van betonstaal — die van een groot aantal factoren en niet uitsluitend van de prijs afhangt —, aan sterke seizoen- en conjuncturele schommelingen onderhevig is. Of er in casu minimumprijzen zijn toegepast of niet, is dus te dezen niet van doorslaggevend belang, te minder omdat verzoekster de prijsfactor door toezegging van een correctie of aanpassing aan de marktomstandigheden had uitgeschakeld.

Ten slotte wijst de Commissie erop dat de achteruitgang van verzoeksters afzetten mogelijkerwijs ook wordt verklaard door de omstandigheid dat haar concurrenten, door gebruikmaking van de elektro-oven, goedkoper betonstaal konden produceren.

4. De stelling dat de regeling inzake de minimumprijzen niet voor de handel gold

Doordat behalve de produktieondernemingen in artikel 1 van beschikking nr. 962/77 ook hun verkooporganisaties en tussenpersonen als adressaten der beschikking worden genoemd, zijn deze „handelaren" reeds onder de regeling gebracht.

Bovendien gaf artikel 61 de Commissie niet het recht de verdere handel onder de regeling te brengen; daartoe had zij op artikel 95, eerste en tweede alinea, moeten terugvallen. Tijdens de voorbereiding van beschikking nr. 962/77 kon evenwel niet worden aangetoond dat zulk een procédé ter verwezenlijking van een der in de artikelen 2, 3 en 4 van het EGKS-Verdrag omschreven doelstellingen noodzakelijk was te achten. Waar de voorraden slechts voor twee maanden toereikend waren, mocht juist worden aangenomen dat de overgang snel in zijn werk zou gaan en dat de handel zijn voorraden tegen minimumprijzen weer zou aanvullen. Pas nadat beschikking nr. 962/77 door bepaalde ondernemingen was geschonden, kon ook de handel de voorgeschreven minimumprijzen onderbieden; het inroepen van door handelaren begane prijsonderbiedingen zou derhalve als een „venire contra factum proprium" zijn te beschouwen, daargelaten dat verzoekster sinds haar fusie met Klöckner AG zelf met een handelsconcern, Klöckner-Stahl GmbH te Essen, is geassocieerd en tevoren reeds drie vennootschappen bezat.

5. Het feit dat de importen niet onder de regeling inzake de minimumprijzen vielen

De Commissie bestrijdt dat de importen uit Zwitserland de langs een omweg bewerkstelligde importen van Italiaanse producenten zijn geweest en betoogt dat zij van de haar door het Verdrag geboden mogelijkheden gebruik gemaakt heeft om te dezen een groot aantal maatregelen te nemen.

6. Het niveau der minimumprijzen

De Commissie betoogt dat verzoeksters gegevens betreffende het percentage waarmede de minimumprijzen de markt-

prijs zouden zijn te boven gegaan (34 %) in dier voege correctie behoeven dat de minimumprijs in feite slechts tot een verhoging van omstreeks 22 % heeft geleid; verzoekster had in haar berekening de transportkosten buiten beschouwing gelaten.

Door vaststelling van die minimumprijs heeft de Commissie — niet tegen de zin van de ondernemingen, maar in hun belang — niet stante pede een enorme prijsverhoging willen afdwingen, doch de ondernemingen in de gelegenheid willen stellen weer behoorlijke prijzen te maken.

Zij stelt vast dat verzoeksters prijsschaal vóór beschikking nr. 962/77 geruime tijd een prijs van DM 600 vermeldde, dat wil zeggen een boven de minima gelegen prijs.

Ten slotte bestrijdt de Commissie verzoeksters stelling dat de minimumprijzen met 5 % zouden zijn verlaagd; in de omstreden beschikking nr. 1483/78 is het in rekeneenheden uitgedrukte niveau der prijzen juist niet gewijzigd; die prijzen zijn aan de ontwikkeling der wisselkoersen aangepast, hetgeen verklaart dat zij, uitgedrukt in DM op een lager niveau en, uitgedrukt in ponden en lire, op een hoger niveau kwamen te liggen.

7. De Commissie zou de naleving van haar beschikking niet hebben weten af te dwingen

De Commissie herinnert eraan dat zij, op de solidariteit der ondernemingen aangewezen, alleen in dier voege kan controleren dat er wegens eventuele inbreuken achteraf geldboeten worden opgelegd en geen rechtstreekse dwang kan uitoefenen.

De Commissie bestrijdt weliswaar niet dat zulk een maatregel tot spanningen en tot aanvullende maatregelen kan leiden; zij meent evenwel dat uit het nemen van zulke maatregelen tot verfijning van het gehele „crisismechanisme", waarvan de minimumprijzen immers slechts een gedeelte vormen, niet mag worden geconcludeerd dat de eerste maatregel niet deugde, zodat er geen acht op zou behoeven te worden geslagen.

Ten slotte betoogt de Commissie dat de eerste controles reeds in juni 1977 hebben plaatsgehad; tot 23 januari 1978 hadden er 62 controles plaatsgehad en waren er 8 procedures wegens inbreuken ingeleid.

b) De situatie rechtens

Volgens de Commissie heeft verzoekster door hetgeen zij overigens ten aanzien van de feiten heeft betoogd, aan haar juridisch standpunt de grondslag ontnomen; zij acht nog slechts enkele aanvullende opmerkingen nodig.

1. De door verzoekster tegen de boetebeschikking aangevoerde argumenten

Volgens de Commissie gaat verzoekster aldus te werk, dat zij telkens eerst de inhoud van een verdragsbepaling weergeeft, om vervolgens een fractie van de feiten, die met het ingeroepen rechtsbeginsel in verband zouden mogen worden gebracht, te herhalen en dan tot schending van dat rechtsbeginsel te concluderen. Deze methode komt op een herhaling van passages, de feiten betreffende, en van de argumenten neer; de Commissie meent derhalve niet van de verdragsartikelen, doch van de aangevoerde argumenten te moeten uitgaan.

1.1. De noodlottige gevolgen, waartoe de toepassing der beschikking zou hebben geleid

Verzoekster bleek van mening dat men met de omstreden beschikking haar van haar afzetmarkten voor betonstaal heeft

willen beroven en haar daarmede heeft willen dwingen haar personeel te ontslaan en haar mededingingsvoorwaarden ten opzichte van de concurrentie heeft willen verslechteren.

De Commissie noemt dit ernstige verwijten, die in feite inhouden dat zij willens en wetens zou hebben getracht verzoekster te benadelen, ongerechtvaardigde insinuaties waartegen zij zich te weer stelt.

Tegen verzoeksters verweer brengt zij in dat aan het feit dat de beschikking inzake de minimumprijzen werd overtreden, geen argument tegen de rechtmatigheid dier beschikking kan worden ontleend en dat wijzigingen en aanvullende maatregelen aan de verbindendheid en de rechtmatigheid der beschikking niet afdoen.

1.2. De vraag of verzoekster is behandeld op voet van gelijkheid met ondernemingen die zich aan de minimumprijzen hebben gehouden

De Commissie verwerpt het uitvoerig betoog, waarin verzoekster trachtte aan te tonen dat zij zich in de zin van het nondiscriminatiebeginsel in eenzelfde positie bevond als een onderneming die beschikking nr. 962/77 niet heeft geschonden, stellende dat het te dezen de doorslag geeft of een onderneming de minimumprijzen heeft geschonden of niet.

Zij komt op tegen het argument dat bedoelde gelijkheid daarin zou zijn gelegen, dat verzoekster aanvankelijk de minimumprijzen heeft in acht genomen, immers deswege werd verzoekster niet bestraft; bovendien is deze bewering feitelijk onjuist.

Ten slotte verwerpt de Commissie ook het betoog dat door de omstreden beschikking de grondrechten zouden zijn geschonden, immers die schending zou al weer in discriminatie en schending van het gelijkheidsbeginsel zijn gelegen, van hoedanige discriminatie en schending, naar de Commissie reeds betoogde, geen sprake is.

1.3. De vraag of verzoekster anders moest worden behandeld dan andere ondernemingen die de regeling inzake de minimumprijzen niet in acht namen

De Commissie betoogt dat dit — feitelijk niet gestaafde — argument op het inroepen van een noodtoestand neerkomt.

1.4. De door verzoekster ingeroepen noodtoestand

De Commissie herinnert eraan, dat het Hof van Justitie in het op 12 juli 1962 in de zaak 16/61 gewezen arrest (Jurispr. 1962, blz. 579) de voorwaarden heeft omschreven, waaronder er met het begrip noodweer (overmacht) mag worden gewerkt:

— er moet sprake zijn van een rechtstreekse bedreiging;

— er moet sprake zijn van een onmiddellijk gevaar;

— dat gevaar moet met geen ander geoorloofd middel kunnen worden bestreden.

Aangezien er slechts een geringe, goeddeels door seizoenomstandigheden bepaalde teruggang van verzoeksters leveranties kon worden vastgesteld, kon verzoekster haar produktie beperken. Bovendien maakt Maxhütte deel uit van een concern; zij is geen „mono-producent" en haar schaalprijzen lagen boven de minimumprijzen, zodat zij, door zich eraan te houden, niet in bijzondere moeilijkheden had behoren te geraken. De voorwaarden waaronder er van een noodtoe-

stand had kunnen worden gesproken, waren derhalve niet vervuld.

De Commissie wijst erop dat er tot de huidige dag minimumprijzen gelden, die door de marktdeelnemers worden in acht genomen (sommige marktdeelnemers berekenen zelfs hogere prijzen) en dat in ieder geval het door een aantal andere verzoekers eveneens voorgedragen argument dat zich te dezen een noodtoestand zou hebben voorgedaan, indien aanvaard, zou inhouden dat geen onderneming zich aan de minimumprijzen zou behoeven te houden, voorzover ze door zijn concurrenten worden onderboden. Volgens de Commissie moet er tegen overtredingen juist worden opgetreden om de ondernemingen gezamenlijk aan te sporen tot de nodige discipline en solidariteit, omdat alleen op grondslag daarvan een stelsel van minimumprijzen kan functioneren.

1.5. De vraag of de beschikking onvoldoende met redenen omkleed is

Het is niet waar dat verzoekster aanvankelijk de minimumprijzen heeft in acht genomen en daarvan nadeel heeft ondervonden; de stelling van verzoekster dat dit wél het geval zou zijn geweest, behoeft dan ook volgens de Commissie in de motivering niet te worden weerlegd. Uit die motivering blijkt evenwel, dat zij bij de vaststelling van het boetebedrag met de „financieel-economische situatie waarin de onderneming zich destijds bevond" rekening heeft gehouden.

2. Het ten exceptieve voorgedragen argument dat beschikking nr. 962/77 met het Verdrag in strijd zou zijn

De Commissie bestrijdt het standpunt van verzoekster, volgens hetwelk beschikking nr. 962/77, door de handel en de importen te sparen, tot discriminatie zou hebben geleid; naar de Commissie reeds aantoonde, zijn deze verwijten ongegrond (vgl. hiervoor B a) 4. en 5., blz. 966). Verzoeksters standpunt betekent met name, dat iedere onderneming aan door de overheid vastgestelde regelingen zou kunnen ontkomen en dat ondernemingen die van bedoelde mogelijkheid geen gebruik kunnen maken, vergeleken met ondernemingen die zich illegaal gedragen, worden gediscrimineerd; aan de door verzoekster geciteerde jurisprudentie kan de juistheid van dit standpunt niet worden afgelezen.

De Commissie wijst erop dat beschikking nr. 962/77 een algemene beschikking is, die alle ondernemingen die betonstaal vervaardigen en afzetten, op volkomen dezelfde wijze bindt, zodat het haars inziens niet aangaat te stellen dat zij erop uit zou zijn geweest een beperkt aantal ondernemingen aan de minimumprijzen te binden en de overige bedrijven de mogelijkheid zou hebben willen bieden de marktaandelen van eerstgenoemde ondernemingen in de wacht te slepen.

De door verzoekster geciteerde „overige artikelen" werden in verband met de gestelde discriminatie ter sprake gebracht; de aan die artikelen ontleende grieven moeten derhalve worden geacht zonder voorwerp te zijn geraakt.

3. De vraag of er aanleiding bestaat tot het nemen van instructiemaatregelen

De Commissie verzet zich tegen alle daartoe strekkende verzoeken van de wederpartij.

C — De conclusie van repliek van Maxhütte

a) De feiten

Verzoekster herhaalt de posita, in haar verzoekschrift vervat, en werkt ze nader uit: in juli 1977 zijn haar afzetten sterk terug gegaan; deze teruggang vindt voor slechts 40 % zijn verklaring in „algemene marktinvloeden" en voor 60 % in individuele factoren, en wel in het feit dat zij, anders dan haar concurrenten, in juni en juli 1977 de minimumprijzen heeft in acht genomen.

1. Eliminatie van de teruggang van verzoeksters afzetten, voorzover die aan algemene marktinvloeden moet worden toegeschreven

Verzoekster tracht met behulp van een globale tabel, waarin zij de in haar ver-

zoekschrift vermelde cijfers verwerkt (conclusie van antwoord, blz. 9) te bewijzen dat niet meer dan ongeveer 40 % van de teruggang van haar afzetten mag worden toegeschreven aan de door de Commissie genoemde omstandigheden, te weten:

— de te verwachten inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77, die tot meer aankopen (met het oog op voorraadvorming) leidde;

— vakantie;

— door het seizoen bepaalde en conjuncturele schommelingen;

dit percentage moet voor Beieren op 39 % en voor de Bondsrepubliek Duitsland als geheel op 41 % worden gesteld. Dit wil zeggen dat zij ongeveer 60 % van haar marktaandeel heeft verspeeld om individuele, van de algemene marktinvloeden onafhankelijke redenen.

Nog steeds om te bewijzen dat de teruggang van haar afzetten niet wezenlijk door de algemene marktschommelingen werd veroorzaakt, stelt verzoekster met een beroep op twee verschillende calculatiemethoden vast, dat haar afzetten inderdaad sterker zijn teruggelopen dan die van haar concurrenten; blijkens de reeds in het verzoekschrift genoemde relatieve variatiecoëfficiënt zouden verzoeksters afzetten veel sterker hebben gefluctueerd dan die van haar concurrenten.

Ten slotte spreekt verzoekster haar verbazing uit over het feit dat verweerster op deze reeds in het verzoekschrift te vinden bewijslevering in het geheel niet ingaat; zij verklaart zich zorgen te maken over de mogelijkheid dat de Commissie zich hierover wellicht pas in haar conclusie van dupliek zal uitlaten, waarmede haar de mogelijkheid zou zijn onthouden zich tegen zodanige uitlatingen schriftelijk te verweren.

2. Onderzoek naar de individuele oorzaken van de teruggang van verzoeksters afzetten

2.1. Verwerping van het betoog der Commissie

Verzoekster ontkent allereerst, dat er na de fusie met de firma Klöckner-Werke AG een wijziging in het ondernemingsbeleid kan zijn ingetreden; haars inziens kan die fusie dan ook de teruggang van haar afzetten in juli 1977 niet hebben veroorzaakt.

Zij ontkent ook dat zij met haar fabricageprocédé duurder uit is dan het geval zou zijn bij gebruikmaking van de elektro-oven; dit zou alleen bij zeer goedkope schrootverkopen het geval zijn, immers bij gebruikmaking van de elektro-oven wordt er schroot ingezet, terwijl er in het OBM-procédé (Oxygen-Bodenblas-Maxhütte-procédé) slechts van 25 tot 75 % schroot wordt ingezet. Verzoeksters fabricageprocédé heeft dus de teruggang van haar afzetten niet veroorzaakt; die teruggang moet worden geweten aan het feit dat zij zich naar beschikking nr. 962/77 heeft gedragen.

2.2. Individuele oorzaken van de teruggang van verzoeksters afzetten

2.2.1. De vraag of verzoekster in juni en juli de minimumprijzen heeft in acht genomen

Verzoekster bestrijdt de stelling der Commissie dat zij die prijzen van den aanvang af heeft onderboden; zij herhaalt dat zij zich aanvankelijk — van juni tot augustus 1977 — strikt aan de minimumprijzen heeft gehouden; in augustus zou zij vervolgens aan haar afnemers hebben toegezegd „iets aan de prijzen te zullen doen", om ten slotte in november en december 1977, nadat haar was gebleken dat de minimumprijs zich op de markt geenszins had „doorgezet", met haar verschillende afnemers over een prijsaanpassing te spreken, welke prijsaanpassing vervolgens in de vorm van creditnota's haar beslag kreeg. Zij biedt

aan de juistheid van haar handelwijze met getuigen te bewijzen, zij verzoekt haar boekhouding te mogen overleggen en betoogt dat haar afnemers zich in juni en juli niet van haar zouden hebben afgewend, wanneer zij hun aanstonds had toegezegd iets aan de prijzen te zullen doen.

Toen zij medio augustus concessies ten aanzien van de prijzen deed, moest zij uit commerciële overwegingen voor eerder, dat wil zeggen in juli afgesloten transacties, alsnog hetzelfde doen, ofschoon zij daartoe rechtens stellig niet gedwongen was.

2.2.2. De vraag of de door verzoekster in acht genomen minimumprijzen tot eind juli 1977 werden onderboden

Voorzover begaan door handelaars en importeurs, droegen zulke onderbiedingen een geoorloofd karakter, voorzover door andere ondernemingen begaan, droegen zij een ongeoorloofd karakter.

2.2.2.1. De handel

Verzoekster is van mening dat de afzet van bestonstaal geheel over de handel loopt; tussen producenten en verbruikers worden rechtstreeks geen zaken gedaan; zij biedt aan dit met verschillende middelen te bewijzen.

De stelling der Commissie dat de regeling inzake de minimumprijzen door beschikking nr. 962/77 tot verkooporganisaties en tussenpersonen is uitgebreid, is een slag in de lucht, omdat zij op de Duitse betonmarkt geen rol spelen.

Anders dan de Commissie beweerde, werd de handel door beschikking nr. 31/53 niet indirect aan de minimumprijzen gebonden: bedoelde beschikking had uitsluitend op de publikatie van prijsschalen betrekking en niet op de hoogte der prijzen, terwijl zij bovendien slechts voor directe verkopen gold en — als zodanig — van oudsher door de handel niet werd nageleefd.

De Commissie stelt dan ook ten onrechte, dat zij met haar beschikking nr. 3002/77/EGKS de regeling inzake de minimumprijzen slechts tot de „overige handelaren" heeft uitgebreid; voordien gold zij voor geen enkele handelaar op de Duitse betonstaalmarkt.

Beschikking nr. 3002/77 heeft ook te laat het licht gezien. De Commissie had haar reeds bij de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 dienen vast te stellen, want zij moest weten dat de handel de beschikking had over voorraden die de behoeften aan betonstaal voor „voor 1/6 jaar" dekten, en bovendien in staat was zijn voorraden tegen beneden de minima gelegen prijzen aan te vullen, namelijk met behulp van importen; de invoeren vertoonden in ieder geval sedert begin 1976 een gestadig stijgende tendens. Volgens verzoekster waren de prijsonderbiedingen door de handel te meer te verwachten, waar de vastgestelde minimumprijzen een prijsverhoging van 34 % ten opzichte van de tevoren geldende marktprijs inhielden. In dit verband betoogt verzoekster voorts, dat de Commissie ten onrechte beweert dat bedoelde verhoging slechts 22 % heeft bedragen; zij kwam tot dit resultaat door de minimumbasisprijs (dat wil zeggen de minimumprijs zonder vrachtkosten) met de werkelijke marktprijs (dat wil zeggen de marktprijs met inbegrip van de vrachtkosten) te vergelijken.

Dat de schaalprijs van verzoekster — vóór het inwerkingtreden van beschikking nr. 962/77 — DM 600 bedroeg en dus boven de toekomstige minimumprijs lag, zegt weinig, omdat verzoekster haar produktie goeddeels tegen een aan de

prijsschaal van de fabrikanten in de regio Brescia aangepaste schaalprijs heeft verkocht; verweerster was daarvan nauwkeurig op de hoogte gesteld.

Ten slotte betoogt verzoekster dat de handelsondernemingen waaraan zij in feite gelieerd was, in 1977 aan de niet met haar gelieerde firma Klöckner & Co. zijn verkocht, terwijl het ook niet tot een fusie met de firma Klöckner Stahl GmbH is gekomen.

De handel kan dus slechts van andere producenten betonstaal beneden de minimumprijzen hebben betrokken, en daarvoor kan verzoekster niet verantwoordelijk worden gesteld.

2.2.2.2. De importen

Volgens verzoekster heeft de Commissie op het in haar verzoekschrift vervatte uitvoerige, met cijfers gestaafde betoog niet gereageerd. Zij merkt nader op, dat de importen uit Zwitserland — die met verzoeksters produkten in Beieren rechtstreeks concurreerden — in juli 1977 met 170 % zijn gestegen, terwijl de totale importen uit derde landen slechts met 6,5 % toenamen. Door geen enkele maatregel tegen zulke importen te nemen, heeft de Commissie verzoekster weerloos aan de onderbiedingen door importen uit Zwitserland uitgeleverd.

2.2.2.3. De vraag of er op de naleving der minimumprijzen tot eind juli onvoldoende controle is uitgeoefend

Verzoekster verwerpt de te dezen door de Commissie voorgedragen argumenten en betoogt dat de opgaven der Commissie betreffende het aantal tot 23 januari 1978 verrichte controles haar bewering, dat zij al het nodige zou hebben gedaan om beschikking nr. 962/77 tot gelding te brengen, niet vermogen te staven.

Volgens verzoekster spreekt dit te meer, waar de Commissie krachtens artikel 47 van het Verdrag ook preventief — en niet slechts achteraf — had kunnen optreden.

Aan de hand van uittreksels uit verschillende publikaties tracht verzoekster vervolgens aan te tonen dat de Commissie tot einde 1977 heeft geaarzeld de gedragingen der Bresciani feitelijk te controleren — en tegen hen op te treden —, hoewel zij in het tweede halfjaar van 1977 had geconstateerd dat de Bresciani voortdurend de regeling inzake de minimumprijzen schonden. Verzoekster maakt er de Commissie dan ook een verwijt van dat zij de artikelen 47 en 64 van het Verdrag niet dadelijk bij de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 heeft toegepast; doordat zulke controles achterwege zijn gebleven, is verzoekster in een noodtoestand komen te verkeren. Zij acht dit verwijt geenszins in strijd met het feit dat zij zelf beschikking nr. 962/77 heeft overtreden en deswege met een geldboete werd bestraft.

b) De beroepsmiddelen

Verzoekster handhaaft ten volle hetgeen zij in het verzoekschrift rechtens heeft betoogd — en de artikelsgewijze opbouw van dat betoog — en beperkt er zich overigens toe enkele preciseringen te geven en bepaalde posita van de wederpartij te bestrijden.

1. Artikel 4, b, van het Verdrag

1.1. Algemene problematiek

Verzoekster blijft bij haar opvatting dat zij zich in eenzelfde situatie bevindt als ondernemingen die beschikking nr. 962/77 hebben nageleefd. In antwoord op hetgeen de Commissie tegen haar standpunt heeft ingebracht, stelt zij nader dat bedoelde gelijkheid resulteert uit het feit dat verzoekster zich in een nood-

toestand heeft bevonden, aan welke noodtoestand zij evenwel geen zelfstandig argument ontleent: zij brengt die toestand ter sprake als één der overwegingen welke ter uitlegging van het discriminatieverbod van artikel 4, b, tot gelding behoren te komen.

Verzoekster heeft ook nooit betoogd dat het EGKS-Verdrag noodtoestand als algemene rechtvaardigingsgrond kent; zij stelt alleen dat zulk een toestand in het bestek van de toepassing van het discriminatieverbod in aanmerking moet worden genomen.

De door verzoekster begane overtreding biedt, zo gezien, voor een ongelijke behandeling geen objectieve rechtvaardiging. Zulk een ongelijke behandeling zou besloten liggen in het feit dat aan verzoekster een geldboete werd opgelegd, hoewel zij, in aanmerking genomen dat zij zich in een noodtoestand bevond, eenzelfde positie innam als ondernemingen die de minimumprijzen wel in acht namen.

1.2. De noodtoestand waarin verzoekster zich zou hebben bevonden

Verzoekster herinnert eraan dat de teruggang van haar afzet voor 60 % moet worden toegeschreven aan individuele oorzaken, en wel in hoofdzaak aan het feit dat zij zich, anders dan anderen, aan de regeling inzake de minimumprijzen gelegen liet liggen. Waar haar produktiecapaciteit met name door de teruggang van haar afzetten voor slechts 17,6 % werd benut en op haar fabriek Haidhof het aantal personeelsleden dat zijn werktijd verkort zag, van 13,5 % in het eerste halfjaar van 1977 op 24,2 % in het derde kwartaal van 1977 steeg, is deze handelwijze haar duur te staan gekomen. Verzoekster betoogt dat een analyse van de oorzaken van deze teruggang harer afzetten in juli tot de conclusie leidde dat zij zich slechts kon redden door, langs de weg van verkoop beneden de minimumprijzen, naar vergroting van haar marktaandeel te streven.

De stelling der Commissie dat het aan de rechtmatigheid van de algemene beschikking nr. 962/77 niet kan afdoen dat enkele ondernemingen zich er niet aan hielden, gaat volgens verzoekster niet op, aangezien het hier niet om de rechtmatigheid van de algemene beschikking nr. 962/77, maar om die van de individuele boetebeschikking gaat. De onrechtmatigheid van laatstgenoemde beschikking volgt niet slechts uit het feit dat andere ondernemingen in strijd met beschikking nr. 962/77 hebben gehandeld, doch ook uit de omstandigheid dat verzoekster in een noodtoestand is komen te verkeren.

Verzoekster betoogt voorts nader, dat zij zich niet op de moeilijke situatie in de staalindustrie, maar op haar eigen moeilijke positie beroept; ook gaat het haar niet om het voordeel (op zichzelf beschouwd) van ondernemingen die van den aanvang af beneden de in beschikking nr. 962/77 vastgestelde prijzen zijn gegaan, maar om haar eigen schade. Ook niet de „pervertering" van de concurrentievoorwaarden, maar alleen de schade, die haar door die pervertering is opgekomen, acht zij relevant. Tot besluit van haar desbetreffende zinsnede wijst zij het standpunt van de Commissie van de hand, volgens hetwelk zij, verzoekster, zou hebben te kennen gegeven dat het er verweerster om begonnen is geweest haar, verzoekster, te benadelen.

1.3. De gevolgen aan een arrest, houdende toewijzing van het beroep, voor de toekomstige toepassing van artikel 61 van het EGKS-Verdrag verbonden

De beduchtheid van de Commissie dat een dergelijk, aan noodtoestand ontleend betoog ertoe zou leiden dat iedere onderneming beschikking nr. 962/77 naast

zich zou mogen neerleggen, waarmede artikel 61 van het EGKS-Verdrag rechtens buiten werking zou worden gesteld, is volgens verzoekster om de navolgende redenen misplaatst:

— in de eerste plaats moet iedere onderneming bewijzen zich voor de Gemeenschap aanzienlijke opofferingen te hebben getroost en dat de noodtoestand alleen door het brengen van zulke offers is veroorzaakt;

— in de tweede plaats bestaan er geen casusposities welke met de hare kunnen worden vergeleken, immers de Commissie heeft geen enkele dergelijke casuspositie genoemd;

— in de derde plaats behoort verzoekster, die zich in juni en juli aan de minimumprijzen heeft gehouden, anders te worden behandeld dan ondernemingen die de regeling inzake de minimumprijzen aanstonds naast zich hebben neergelegd.

Aan nietigverklaring van de bestreden beschikking is dan ook voor de toepassing van artikel 61 van het EGKS-Verdrag geen gevaar verbonden; integendeel: zulk een nietigverklaring zal het beginsel van de rechtsstaat in de Gemeenschap bevestigen.

2. Bewijsaanbiedingen

Verzoekster is van mening dat de Commissie, in strijd met haar eerdere verklaringen, de feiten waarvoor een bewijsaanbod werd gedaan, loochent; verzoekster acht zulk een bewijslevering derhalve noodzakelijk, te meer waar de aldus te bewijzen feiten voor de beslissing relevant zijn.

Voor die beslissing is het om te beginnen van belang te weten in hoeveel gevallen er door de Commissie werd gerechercheerd, ook al is zulk een bewijslevering slechts voor de onrechtmatigheid der aangevochten boetebeschikking relevant en niet in verband met de onrechtmatigheidsexceptie welke ten aanzien van beschikking nr. 962/77 werd voorgedragen, omdat de rechtmatigheid van deze laatste beschikking niet kan afhangen van de vraag of er naderhand behoorlijk controle op haar naleving is uitgeoefend.

Ook is het van belang te weten waarom de Commissie geleidelijk scherper is gaan controleren, omdat daaraan kan worden afgelezen dat de Commissie in zoverre in gebreke is gebleven; hetzelfde geldt voor het markteffect dat van deze activiteiten is uitgegaan. Verzoekster is van mening dat zij tot deze bewijslevering behoort te worden toegelaten, immers in artikel 33, eerste alinea, tweede volzin, van het EGKS-Verdrag worden geen beperkingen gesteld aan de gegevens welke het Hof met het oog op zijn uitspraak heeft te verzamelen, doch alleen aan de elementen welke het Hof, in het bezit van die gegevens, zelfstandig mag beoordelen.

De oorzaken van het verlies harer afzetten behoeven niet nader te worden bewezen, wanneer het Hof met de bewijslevering welke in haar memories te vinden is, meegaat.

Naar aanleiding van het aan de Commissie gedane verzoek, tot overlegging van documenten strekkende, wijst verzoekster erop dat de Commissie volgens artikel 23 van het protocol betreffende het Statuut van het Hof van Justitie verplicht is het Hof van geval alle op de zaak betrekking hebbende stukken over te leggen. Dit zou temeer gelden waar in casu door bedoelde stukken bewijs moet worden bijgebracht voor de feitelijke stelling volgens welke de Commissie heeft geweten dat de Bresciani „de minimumprijzen willens en wetens voortdurend hebben onderboden", hetgeen andere ondernemingen, die de minimumprijzen wel in acht namen, zou zijn komen te staan op afzetverlies, zodat er voor hen niets anders opzat dan ook zelf de minimumprijzen te onderbieden.

D — De conclusie van dupliek van de Commissie

a) Feiten

De *Commissie* is van mening dat verzoekster in hoofdzaak de causaliteit van de door haar gestelde noodtoestand heeft willen bewijzen; van zodanige causaliteit is evenwel volgens de Commissie om na te melden redenen geen sprake:

1. De maand juli

De maand juli, waarover verzoekster het voortdurend heeft, vormt in zoverre een uitzondering, dat verzoeksters marktaandeel reeds in augustus 1977 weer zijn vroegere omvang bereikte; dit blijkt uit de door verzoekster overgelegde grafieken (blz. 9 a) en 9 b) van de conclusie van repliek). Bovendien is de Commissie van mening dat men, uitgaande van een tijdvak van slechts een maand, niet tot een aanzienlijke teruggang der afzetten kan concluderen.

2. De maand mei

Uit voormelde grafieken blijkt voor de maand mei (tijdstip van inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77) een opvallende stijging van verzoeksters marktaandeel ten koste van haar concurrenten; deze tendens heeft zich, zij het in minder sterke mate, ook in juni voortgezet, dat wil zeggen dat Maxhütte voor de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 in grote omvang overeenkomsten tegen de oude prijzen heeft afgesloten en er aldus toe heeft bijgedragen dat handelaren en verbruikers onder goedkoop betonstaal werden bedolven, hetgeen de realisatie van de minimumprijs bemoeilijkte. Deze afzetpolitiek maakt duidelijk dat men in juli een adempauze heeft betracht. De Commissie voegt hieraan toe dat dit weinig scrupuleuze afzetbeleid zijn neerslag heeft gevonden in de nietinachtneming van het toeleveringsprogramma voor de groep Noord, waarin door Maxhütte voor 37 % werd deelgenomen; dit programma was in het tweede kwartaal van 1977 met 32 % overschreden.

3. Er zou, wat het prijselement betreft, niet van causaliteit kunnen worden gesproken

De Commissie verkondigt voorts de opvatting dat de prijsfactor voor geregelde afnemers niet van zo doorslaggevende betekenis is, dat zij zich van de ene maand op de andere tot nieuwe, onbekende leveranciers wenden, hetgeen temeer zou gelden waar het bij deze kopers in verschillende gevallen om tot het Klöckner-concern behorende ondernemingen gaat.

Voorts blijft de Commissie zich op het standpunt stellen dat verzoekster van de aanvang af haar afnemers heeft toegezegd dat zij, al naar gelang van de prijsontwikkeling, hun kortingen in de vorm van achteraf op te maken creditnota's zou toekennen. In verband hiermede wijst de Commissie er op dat de door verzoekster afgegeven verklaring volgens welke er, wat de tijd van juni 1977 tot januari 1978 betreft, drie fasen zouden moeten worden onderscheiden, niet vermag te overtuigen, waar verzoekster enerzijds stelt pas in augustus kortingen te hebben toegezegd en anderzijds tracht aan te tonen dat zij zich in januari 1978 gedwongen heeft gezien over de in juni en juli 1977 afgesloten contracten kortingen toe te kennen (de Commissie biedt aan dit door twee desbetreffende kennisgevingen te bewijzen); deze kortingen werden dus reeds in juni toegezegd.

Voorzover zij heeft bewezen dat verzoekster reeds in juni een herziening van de aanvankelijk in rekening gebrachte minimumprijzen heeft toegezegd, valt volgens de Commissie de causale keten in duigen, immers de teruggang van de afzetten kan dan niet aan de inachtneming der minimumprijzen en de stijging

der afzetten niet aan de onderbieding van die prijzen worden toegeschreven.

4. De stelling dat de geproduceerde cijfers irrelevant zijn

Het cijfermateriaal betreffende de beweerdelijk ingetreden teruggang van verzoeksters afzetten is juridisch irrelevant; relevant is slechts het bewijs dat verzoekster de minimumprijzen niet heeft nageleefd; dit bewijs is, naar door verzoekster niet wordt bestreden, door de Commissie geleverd.

5. De stelling dat de produktiekosten niet relevant zijn

De oorzaak van de vermindering van verzoeksters marktaandeel in de maand juli moet niet worden gezocht in de omstandigheid dat de prijs, door verzoekster in haar offertes over die maand genoemd, niet laag genoeg was, maar in het feit dat de vraag „verzadigd" was, welke verzadiging in hoofdzaak was toe te schrijven aan de contracten, die verzoekster in mei en juni 1977 tegen de oude prijzen had afgesloten. De Commissie wijst er op dat „straat" III (waarin betonstaal werd vervaardigd) reeds vóór de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 met verlies werkte, terwijl de Bresciani nog zonder verlies tegen de oude prijzen konden verkopen.

6. Het feit dat er niet van een aanzienlijke teruggang der afzetten kon worden gesproken, ontneemt de grondslag aan verzoeksters betoog betreffende de oorzaken van een „onrechtmatig gedrag rechtvaardigende noodtoestand"

De Commissie bepaalt nochtans haar standpunt ten aanzien van de verschillende opgeworpen vragen.

6.1. De handel

De Commissie herhaalt allereerst, dat de handel tot het onderbieden van de minimumprijzen in staat werd gesteld door de omstandigheid dat de fabrikanten beneden de minimumprijzen gingen; niet wel is in te zien dat een handelaar bij zijn verkopen lagere prijzen zou berekenen dan waartegen hij zelf heeft ingekocht.

Volgens de Commissie is de bewering dat de gehele afzet van betonstaal over de handel loopt niet juist; in 1977 zouden de Duitse fabrieken 15,3 % van hun totale leveranties van betonstaal rechtstreeks aan verbruikers hebben verkocht. Zij bestrijdt ook de stelling van verzoekster dat vóór de inwerkingtreding van beschikking nr. 3002/77 de handelaren op de Duitse betonstaalmarkt geheel buiten schot zouden zijn gebleven; verzoekster vergeet de verkooporganisaties van de ondernemingen der andere Lid-Staten, die eveneens zaken deden in de Bondsrepubliek Duitsland.

Ten slotte wijst de Commissie erop dat verzoekster bij de handelsmaatschappijen waarmede zij geassocieerd is, „Maxhütte-Eisenhandelsgesellschaft mbH, Sulzbach-Rosenberg" niet heeft vermeld, welke maatschappij zij blijkens beschikking nr. 77/135/EGKS van 22 december 1976 (PB L 43 van 1977, blz. 32, nr. 7) onder controle heeft.

6.2. De importen

De Commissie wijst erop dat zij zich reeds sinds 15 april 1977 met deze problematiek heeft ingelaten, zodat het niet aangaat te zeggen dat betonstaal in het hele jaar 1977 in grote partijen volledig onbelemmerd kon worden ingevoerd. Het is al evenmin juist, dat deze importen een gestadig stijgende tendens zouden hebben vertoond. Want enerzijds werd in het vierde kwartaal 1976 het hoogtepunt bereikt, terwijl het bedrag der importen in het eerste halfjaar 1977 van 48,2 % op 36,9 % zonk; anderzijds zijn in dit door verzoekster genoemde

cijfer kennelijk importen uit andere Lid-Staten begrepen, immers de invoer uit derde landen bedroeg in 1977 slechts 9,2 % van de totale verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland.

De vorenstaande opmerkingen betroffen met name ook Zwitserland; de Commissie betoogt in zoverre ook, dat de importen uit dit land slechts in oktober en december 1977 abnormaal hoog zijn geweest, doch niet in het thans bedoelde tijdvak juni-september 1977.

6.3. De controles

De Commissie herhaalt:

— dat de eerste controles reeds in juni 1977 zijn geschied;

— dat het in de litigieuze periode geen zin had vaker dan wel preventief tot controles over te gaan;

— dat er, wat betreft de teruggang van verzoeksters afzetten en a fortiori wat de beweerderlijk ingetreden noodtoestand betreft, van causaliteit niet kan worden gesproken.

Zij betoogt voorts, dat een controle slechts mogelijk is bij transacties die leidden tot reeds gefactureerde leveranties; aangezien er tussen levering en verzending der rekening tamelijk veel tijd verstrijkt, zou het geen zin hebben gehad reeds in mei 1977 controles te verrichten. Dat zulk een controle in de eerste maand na de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 geen zin zou hebben gehad, blijkt ook wel uit het feit dat enige ondernemingen, onder meer verzoekster, de methode van eerst achteraf geboekte creditnota's hebben toegepast.

Voorts bestrijdt de Commissie het haar eveneens door verzoekster gemaakte verwijt niet tot preventieve controles te zijn overgegaan: controles en sancties kunnen slechts achteraf inbreuken aan het licht brengen en bestraffen. Dit wil zeggen dat niet de handelwijze der Commissie, doch de handelwijze der onderneming ten deze de doorslag geeft.

Naar aanleiding van de beschuldiging welke verzoekster tegen de Bresciani inbrengt heeft de Commissie aan de hand van cijfers betreffende de mate waarin het door de Commissie opgestelde leveringsprogramma werd in acht genomen, betoogd dat de Bresciani, wat het kwantitatieve aspect van hun produktiebeleid betreft, zich gedisciplineerder hebben gedragen dan bepaalde concurrenten in het Noorden.

Ten slotte wordt volgens de Commissie door verzoeksters betoog de indruk gewekt dat de ondernemingen hun produkten het liefst tegen lage prijzen van de hand willen doen en, ter verbetering van hun financiële positie, door de Commissie nolens volens worden gedwongen weer behoorlijke opbrengsten te maken. Resumerend stelt de Commissie dat zij ook met het vaststellen van de allerbeste regeling geen succes heeft, wanneer de ondernemingen zich er niet naar gedragen.

b) De beroepsgronden

Volgens de Commissie doet verzoekster tweeërlei concessie: het argument dat er van een noodtoestand sprake zou zijn geweest, wenst zij niet langer zelfstandig te hanteren en zij betoogt niet langer ten exceptieve dat beschikking nr. 962/77 onrechtmatig zou zijn.

1. Noodtoestand en discriminatieverbod

Verzoekster moge twee begrippen willen „versmelten", het doet er niet aan af dat Maxhütte niet op één lijn kan worden

gesteld met ondernemingen die zich naar de minimumprijzen hebben gedragen. Zij houdt vol dat er van de gestelde discriminatie niet kan worden gesproken, omdat verzoekster zich niet in eenzelfde positie bevindt als ondernemingen die de minimumprijzen in acht namen.

Verzoeksters stelling dat haar produktiecapaciteit naar voor 17,6 % werd benut, kan volgens de Commissie alleen op de maand juli — en ook alleen op de produktie van betonstaal — slaan. Voor het gehele jaar 1977 komt de Commissie tot de conclusie dat verzoeksters produktiecapaciteit voor 56 % werd benut, dit percentage lag in Duitsland als geheel bij 50 %, hetgeen wel bewijst dat verzoekster in mindere mate dan andere producenten door teruglopende afzetten werd getroffen.

En de cijfers betreffende de mate waarin er gemiddeld tot werktijdverkorting werd overgegaan, mogen op het eerste gezicht bepaald imponeren, bij vergelijking met andere ondernemingen blijkt volgens de Commissie evenwel dat Maxhütte er nog tamelijk goed van af is gekomen.

2. De unieke situatie waarin verzoekster zich zou hebben bevonden

Tegen verzoeksters stelling dat zij niet op één lijn zou mogen worden gesteld met andere ondernemingen die beschikking nr. 962/77 eveneens hebben overtreden, brengt de Commissie nogmaals het volgende in:

— verzoekster heeft in juni-juli 1977 de minimumprijzen niet in acht genomen; na ze uitsluitend formeel in rekening te hebben gebracht, heeft zij ze in januari 1978, met terugwerkende kracht tot juni 1977, gecorrigeerd; het gaat dus niet aan te zeggen dat verzoekster door loyaal gedrag schade zou hebben geleden;

— niet de inachtneming van de minimumprijzen, maar vooral het feit dat de afzetten in mei en in juni 1977 zijn gestegen, heeft de teruggang der afzetten in juni 1977 veroorzaakt,

— evenzovele redenen om te stellen dat verzoekster geen bijzonder offer heeft gebracht en zich derhalve niet op een noodtoestand kan beroepen.

3. De zogenaamde bewijsaanbiedingen

De Commissie betwist in hoofdzaak dat de door de wederpartij genoemde bewijselementen terzake dienende zijn en laat een bespreking van kennelijk niet-relevante feiten achterwege. De genoemde bewijselementen zouden met name irrelevant zijn omdat er tussen de aan verzoekster verweten feiten en de gestelde noodtoestand geen causaal verband bestaat. Waar er niet van een noodtoestand kon worden gesproken en verzoeksters situatie een afspiegeling is van de algemene overcapaciteit en de teruggang van de vraag in de sector betonstaal, konden de problemen der ondernemingen niet door controles van de Commissie worden verholpen, doch alleen door de bereidheid der ondernemingen zich aan de situatie aan te passen.

Ten slotte wijst de Commissie erop dat alle op de zaak betrekking hebbende stukken door verzoekster reeds als bijlagen bij haar beroepschrift werden overgelegd.

In de zaak 85/79

A — Het beroepschrift van de firma Korf

Verzoekster betoogt dat de beschikking van de Commissie de dato 9 april 1979 nietig is, omdat zij schending inhoudt van de artikelen 61 en 64 van het EGKS-Verdrag alsook door de Commissie begaan détournement de pouvoir. Ter adstructie van de gegrondheid van haar beroepschrift, doet zij haar juridische beoordeling door feitelijke opmerkingen voorafgaan.

a) De feiten

Verzoekster erkent dat de staalindustrie in de Europese Gemeenschap zich sinds begin 1975 in een crisissituatie bevindt; zij is evenwel van mening dat er voor een oplossing van die crisissituatie structurele aanpassingsmaatregelen noodzakelijk zouden zijn geweest. De instandhouding van verouderde installaties in Engeland, Frankrijk, België en Italië zou tot een te groot aanbod hebben geleid, welk aanbod prijsval zou hebben veroorzaakt.

Op de markt voor betonstaal is de Commissie er, ondanks beschikking nr. 962/77, niet in geslaagd het hoofd te bieden aan de bestaande moeilijkheden; haar beleid heeft tot een échec gevoerd omdat zij niet gelijktijdig de handelaren in produkten van de ijzer- en staalindustrie heeft verplicht de schaalprijzen der producenten niet te onderbieden. De Commissie heeft deze leemte zelf erkend, toen zij in haar beschikking nr. 3002/77/EGKS van 28 december 1977 (PB L 352 van 1977, blz. 8) de handelaren verplichtte de minimumprijzen in acht te nemen en aan de ondernemingen in de staalindustrie de verplichting oplegde voor bepaalde staalprodukten conformiteitsverklaringen af te geven (beschikking nr. 3003/77/EGKS van de Commissie van 28 december 1977, PB L 352 van 1977, blz. 11).

Door niet tegelijk met de vaststelling der minimumprijzen zulke maatregelen te nemen, heeft de Commissie een der voornaamste oorzaken gecreëerd waarom de minimumprijs zich op de markt niet wist door te zetten.

Voorts hebben de „Bresciani" na de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 een marktprijs vastgesteld die ten duidelijkste beneden de minima was gelegen (DM 350-380 in plaats van DM 550), zonder dat de Commissie heeft geprobeerd er een stokje voor te steken. Zij hebben daardoor in Duitsland, op kosten van de Duitse ondernemingen, belangrijke marktaandelen in de wacht gesleept; het ging vooral ook op kosten van verzoekster die de minimumprijzen van de Commissie heeft geëerbiedigd, hetgeen haar op zeer hoge verliezen is komen te staan (DM 68 miljoen in 1977 tegenover DM 34 miljoen in 1976), welke verliezen vooral aan een teruggang van de bestellingen in het derde kwartaal van 1977 moeten worden toegeschreven.

In die omstandigheden heeft verzoekster de Commissie doen weten dat zij zich niet naar beschikking nr. 962/77 kon gedragen, indien men er niet in mocht slagen de ontwikkeling in de hand te houden en de fabrieken in Noord-Italië door passende maatregelen tot de orde te roepen.

De Commissie heeft vóór 30 september 1970 in het geheel niets gedaan en toen de heer Davignon op een vergadering van de Chambre Syndicale te Parijs een verklaring aflegde die door de Duitse deelnemers werd opgevat als een vrijbrief voor de Duitse ondernemingen beneden de minimumprijzen te verkopen, heeft verzoekster creditnota's afgegeven en de Commissie daarvan terstond in kennis gesteld.

b) De beoordeling rechtens

1. De rechtsgeldigheid van beschikking nr. 962/77/EGKS

Krachtens artikel 61 van het Verdrag kan de Commissie maatregelen nemen, welker rechtsgeldigheid afhankelijk is van het antwoord op de vraag of zij in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en met het verbod te vergaande maatregelen te nemen, welk beginsel en welk verbod in het beginsel van de rechtsstaat besloten liggen. Dit wil principieel zeggen dat er slechts mag worden ingegrepen wanneer zulks onver-

mijdelijk is en wanneer het gekozen middel in een redelijke verhouding tot de doelstelling staat.

De algemene beschikking nr. 962/77/EGKS kan evenwel niet tot toepassing komen, omdat zij niet noodzakelijk was ter verwezenlijking van de in artikel 3 van het Verdrag omschreven doelstellingen en voorts op een onjuiste grondslag berustte: van den aanvang af mocht in twijfel worden getrokken of de „Bresciani" — die zich reeds niet hadden gehouden aan vrijwillig aangegane verbintenissen hun produktie te beperken — zich solidair zouden gedragen, terwijl er in de beschikking toch van een solidair gedrag van alle fabrikanten werd uitgegaan.

De beschikking die niet slechts onvolledig was — omdat de handelaren niet verplicht waren de minimumprijzen in acht te nemen — maar ook niet werd toegepast — omdat de Commissie bij de „Bresciani" niet tot de nodige controles was overgegaan — is verzoekster dan ook op aanzienlijke verliezen komen te staan en heeft haar een te zware last opgelegd, hetgeen als een ernstige schending van het evenredigheidsbeginsel en het verbod van te vergaande maatregelen is te beschouwen. Ten slotte heeft bedoelde beschikking de in artikel 3 van het EGKS-Verdrag omschreven doelstellingen ernstig in gevaar gebracht, zodat er in de gegeven omstandigheden in ieder geval een door de Commissie begaan détournement de pouvoir in besloten ligt.

2. Het onjuiste gebruik, beweerdelijk gemaakt van de discretionaire bevoegdheid welke de Commissie in artikel 64 van het Verdrag werd toegekend

Verzoekster beweert dat een juist gebruik van de discretionaire bevoegdheid welke de Commissie in artikel 64 van het Verdrag is toegekend, haar van oplegging van een geldboete aan verzoekster had moeten doen afzien in verband van de ontwikkeling der marktcondities, die zich aan verzoeksters controle onttrok en waarop door de Commissie geen controle meer werd uitgeoefend. Door een boete op te leggen heeft de Commissie miskend dat een sanctie geen doel op zichzelf mag worden, hetgeen zou zijn gebeurd in het onderhavige geval, waarin de betrokken onderneming, na eerst getracht te hebben tegen de minimumprijzen te verkopen, de prijsvoorschriften alleen heeft overtreden om het risico van een stillegging harer produktie te vermijden.

Verzoekster is voorts van mening dat de Commissie haar beschikking kennelijk heeft genomen omdat zij verwachtte dat er voor de toekomst een ontradende werking van zou uitgaan; ten aanzien van verzoekster had de beschikking zulk een effect niet behoeven te sorteren.

3. Het in het EGKS-Verdrag erkende beginsel betreffende de aanpassing aan de prijzen der concurrenten

Door de ondernemingen toe te staan tot aanpassing over te gaan, kent artikel 60, lid 2, b, hun de bevoegdheid toe te reageren op een wijze welke de eisen der concurrentie recht doet wedervaren; zulk een uitzonderlijke situatie zou zich ook in casu hebben voorgedaan.

4. Het beginsel „nood breekt wet"

Dit in alle rechtsorden der Lid-Staten erkende en derhalve ook in het gemeenschapsrecht toepasselijke beginsel zou gelden voor de situatie van verzoekster, die beschikking nr. 962/77/EGKS alleen heeft geschonden omdat zij meende zich in een situatie te bevinden welke onvermijdelijk tot stopzetting der produktie zou hebben geleid.

5. De vraag of de maatregel aan het doel geëvenredigd was

De beschikking waarbij de Commissie aan verzoekster een geldboete heeft opgelegd, zou ook onrechtmatig zijn omdat zij objectief niet aan het beoogde doel geëvenredigd was.

Er wordt in die beschikking geen enkel onderscheid gemaakt tussen de „Bresciani", wier niet solidair gedrag de marktontwikkeling op gang gebracht heeft en andere ondernemingen (waaronder verzoekster), die het slachtoffer van die situatie zijn geworden en pas zeer laat tot aanpassing aan de marktprijzen hebben besloten. De houding van de Commissie is te onbegrijpelijker, wanneer men bedenkt dat zij tijdens in 1977 met de Duitse ondernemingen gevoerde besprekingen nimmer de geringste twijfel heeft laten bestaan over haar standpunt dat de situatie op de markt voor betonstaal aan het gedrag der „Bresciani" te wijten was.

6. Verlaging van de geldboete

Subsidiair vordert verzoekster een verlaging van de geldboete omdat, indien haar al een verwijt kan worden gemaakt, haar schuld als gering moet worden beschouwd. Uit haar gedragslijn blijkt dat zij eerst heeft getracht zich naar de maatregel, waarvan zij veel verwachtte, te gedragen en daarin pas wijziging heeft gebracht, toen de maatregel door het niet-solidaire gedrag van de „Bresciani" een fiasco was geworden.

Dat wil zeggen dat er volgens 's Hofs Jurisprudentie (arrest 8/56, Jurispr. 1957, blz. 195; arrest 1/59, Jurispr. 1958-1959, blz. 450), volgens welke het boetebedrag op de aard van het geschonden rechtsvoorschrift en de ernst der overtreding afgestemd moet zijn, slechts een symbolische geldboete mag worden opgelegd.

B — De conclusie van antwoord van de Commissie

a) De feiten

De *Commissie* ontkent dat verzoekster door de marktontwikkeling gedwongen is geweest tot aanvullende prijsconcessies in de vorm van creditnota's. In de praktijk wordt bij de afsluiting van een contract pro forma de minimumprijs vermeld, waarbij wordt aangenomen dat naderhand tot aanpassing aan de marktprijs zal worden overgegaan, zodat de minimumprijs in werkelijkheid nooit door de afnemer wordt betaald: hij betaalt slechts het saldo, dat wil zeggen het verschil tussen de in rekening gebrachte minimumprijs en de creditnota voor het verschil tussen die prijs en de werkelijk overeengekomen prijs.

Omdat verzoekster begin juni en in juli 1977 reeds bestellingen had ontvangen — zelfs voor grote hoeveelheden, waaruit de onjuistheid moge blijken van verzoeksters bewering dat zij in juli 1977 geen bestellingen in portefeuille had —, heeft zij verordening nr. 962/77 dadelijk bij haar inwerkingtreding geschonden.

De beschikkingen nrs. 3002 en 3003/77 heeft de Commissie alleen maar vastgesteld omdat de ervaring had geleerd dat alleen zo een integrale eerbiediging der minimumprijzen kon worden gegarandeerd; zij heeft dus niet erkend dat de regeling een leemte vertoonde, want de noodzaak bedoelde nadere beschikkingen vast te stellen, had zich bij de inwerkingtreding der minimumprijzen ook nog niet duidelijk gemanifesteerd.

De Commissie bestrijdt met verwijzing naar het feit dat er sedert juni 1977 controles hebben plaatsgehad, die in 28 gevallen leidden tot beschikkingen waarbij straffen werden opgelegd, de stelling van verzoekster dat zij niets zou hebben ondernomen om de activiteiten der Bresciani, die de minimumprijzen van de eer-

ste dag af aan zouden hebben geschonden, te beteugelen.

Volgens de Commissie is het niet zo gelegen dat de Bresciani marktaandelen hebben veroverd omdat zij beneden de minimumprijzen hadden verkocht — want dat heeft verzoekster ook gedaan —, maar omdat zij reeds vóór de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 goedkoop hadden geproduceerd en hun produkten tegen gunstiger prijzen hadden kunnen verkopen; tot op dat tijdstip stonden er op de tot 1 juni 1977 geldige prijsschaal van verzoekster voor betonstaal prijzen die boven de vastgestelde minima lagen. Verzoeksters verliezen mogen dus niet zonder meer aan de invoering der minimumprijzen worden toegeschreven; verzoekster heeft er eigenlijk nauwelijks hinder van kunnen ondervinden.

b) De situatie rechtens

1. Toepasselijkheid van beschikking nr. 962/77

De *Commissie* stelt allereerst vast dat verzoekster, die het met de omstreden maatregel eens was toen zij nog moest worden genomen, de situatie die zich in mei 1977 voordeed, thans kennelijk anders beoordeelt dan destijds. Zij betoogt vervolgens dat aan de omstandigheid dat de handel de minimumprijzen pas vanaf december moest in acht nemen, niet mag worden geconcludeerd dat beschikking nr. 962/77 „zelfs a priori kennelijk de ermede nagestreefde doeleinden niet kon verwezenlijken". Dit zou temeer gelden, waar in artikel 61 van het EGKS-Verdrag het instrument der minimumprijzen slechts voor producenten werd voorzien en er, juist volgens het evenredigheidsbeginsel, pas in een tweede fase mocht worden gewerkt met artikel 95, teneinde de handel tot inachtneming van de prijsvoorschriften te verplichten en aldus de naleving van beschikking nr. 962/77 te verzekeren. Voorts betoogt de Commissie dat er bij vaststelling van zulk een maatregel mede moet worden gerekend, dat zij wellicht zou worden overtreden en dat een wettelijk gebod door niet-inachtneming zijn verbindend karakter niet verliest.

Met betrekking tot het haar gemaakte verwijt niet het nodige te hebben gedaan om de naleving der minimumprijzen af te dwingen, wijst de Commissie op de verrichte controles, betogende dat de gestengheid waarmede de naleving van een gebod wordt gecontroleerd en inbreuken worden bestraft, aan het verbindend karakter van dat gebod niet toe- of afdoet.

Ten slotte kan men zijn prijzen slechts aanpassen aan die van een concurrent, die zelf met de geldende voorschriften in overeenstemming zijn en bedoeld recht tot aanpassing houdt niet in, dat een overtreding door de onjuiste handelwijze van andere ondernemingen kan worden gerechtvaardigd.

2. De vraag of er van een noodtoestand mocht worden gesproken

De *Commissie* betoogt allereerst, dat het bewijs van zulk een noodtoestand niet is geleverd. Zij herinnert er in dit verband aan dat de tot 1 juni 1977 geldende schaalprijzen boven de minima lagen en dat de door verzoekster geleden verliezen derhalve niet zonder meer aan de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 mogen worden toegeschreven. Bovendien had verzoekster, evenals alle andere producenten van betonstaal, tot aan het daadwerkelijk intreden van het marktherstel de legale middelen dienen aan te wenden, dat wil zeggen zij had haar produktie moeten verlagen, temeer waar het ondernemingen wier schaalprijzen tevoren beneden de minimumprijzen lagen, nog moeilijker viel zich aan de minima te houden.

Ten slotte berust beschikking nr. 962/77 op het beginsel der solidariteit; zou men

er evenwel van uit gaan dat overtredingen zonder meer door een noodtoestand kunnen worden gerechtvaardigd, dan zou een door een der producenten begane overtreding vrijwel automatisch de inbreuken van andere producenten rechtvaardigen.

3. Het gestelde misbruik van discretionaire bevoegdheden

Verzoekster gaat in haar antwoord in op hetgeen de *Commissie* onder het hoofd „handelen in strijd met de discretionaire bevoegdheden, de Commissie in artikel 64 ingeruimd", heeft betoogd.

Zij wijst om te beginnen op de dubbelzinnigheid van het betoog van verzoekster, die haar enerzijds verwijt niet voldoende resoluut tegen de Bresciani te zijn opgetreden en er anderzijds over klaagt dat zij jegens haarzelf onvoldoende soepelheid heeft betracht.

Tegen de opvatting van verzoekster brengt zij vervolgens in dat de in artikel 64 besloten liggende bevoegdheid tot strafoplegging niet komt te vervallen door de omstandigheid dat enkele ondernemingen zich aan inbreuken hebben schuldig gemaakt; toen zij aan verzoekster een boete oplegde, ging het de Commissie er enkel en alleen om te zorgen dat het doel der in het belang van alle staalondernemingen getroffen maatregel werd verwezenlijkt.

Ten slotte meent de Commissie dat er geen aanleiding bestaat om deze verfijnde vorm van onderbieding der minimumprijzen — door het uitschrijven van creditnota's ten behoeve van de afnemers — onbestraft te laten; zou zij niet tot strafoplegging zijn overgegaan, dan zou zij daarmede het stelsel der minimumprijzen tot een dode letter hebben gemaakt. Zij voegt hieraan toe nimmer te hebben verklaard dat men zich niet aan de vastgestelde minimumprijzen diende te houden.

4. Het boetebedrag

Verweerster herinnert eraan dat haar in artikel 64 van het EGKS-Verdrag de bevoegdheid is toegekend boeten op te leggen tot een bedrag van het dubbele van de waarde van de ongeoorloofde verkopen. Bij de berekening van alle wegens overtreding der minimumprijsvoorschriften opgelegde boeten werd evenwel uitgegaan van de som der prijsonderbiedingen, dat wil zeggen van een bedrag dat wezenlijk lager is dan de waarde der ongeoorloofde verkopen. In den regel werd de boete, bij gebreke van bijzondere verzachtende omstandigheden, bepaald op 25 % van het bedrag der prijsonderbiedingen; dit zou in casu tot de oplegging van een boete van DM 600 000 hebben geleid. Wegens de financieel-economische situatie in de betrokken onderneming is er evenwel een percentage van 10 % van de prijsonderbiedingen toegepast; hieruit blijkt wel dat verzoekster niet opzettelijk onbillijk werd behandeld.

C — De conclusie van repliek van de firma Korf

a) De feiten

Verzoekster wijst erop dat zij de prijsonderbiedingen niet ontkent; zij heeft evenwel het recht niet geschonden, omdat zij in een dwangpositie is terechtgekomen, die haar, omdat het de Commissie niet was gelukt de minimumprijzen tot gelding te brengen, heeft gedwongen zich aan de gegeven marktomstandigheden aan te passen.

Ter bestrijding van de stelling der Commissie dat zij de minimumprijzen nimmer zou hebben toegepast, stelt verzoekster dat de Commissie zich alleen op de „praktijk" beroept, en werkt met veronderstellingen waarvoor zij geen houvast heeft. Verzoekster heeft, integendeel, door persoonlijke gesprekken, gevoerd

door haar voor afzetaangelegenheden verantwoordelijke medewerker Dewald, 10 000 ton tegen de minimumprijzen weten af te zetten en in de maanden juli-augustus 1977 geleverd, zonder dat daarbij enigerlei toezegging inzake latere aanpassingen werd gedaan. Haar streven tegen de minimumprijzen te verkopen mislukte pas, toen de handel een prijsaanpassing voor de reeds verkochte hoeveelheden dan wel annulering der gedane bestellingen eiste.

Dit zou verklaren dat verzoekster in het beroepschrift stelde in juli 1977 geen bestellingen in portefeuille te hebben gehad; de geboekte bestellingen, die de Commissie ter sprake bracht, waren niet als vaste orders te beschouwen, omdat er over iedere order opnieuw moest worden onderhandeld, waarbij zij haar prijzen moest verlagen; zo zouden de orders op papier dezelfde zijn gebleven, maar commercieel gezien was op dit tijdstip het werkelijk „orderbestand" op nihil te stellen.

Naar verzoekster nogmaals betoogt, heeft de Commissie zelf toegegeven dat beschikking nr. 962/77 ter verwezenlijking van de erin omschreven doelstellingen niet deugde; de bezwaren die de Commissie tegen dit standpunt inbracht, houden, gezien de in beschikking nr. 3002/77 voorkomende formulering „... zodat de naleving van de regels op het gebied van de prijzen wordt doorkruist indien de handelsondernemingen hun volledige vrijheid van handelen behouden" en in aanmerking genomen het feit dat het volledig irrelevant is of dit a priori duidelijk was, geen steek, immers in ieder geval staat vast dat beschikking nr. 962/77/EGKS tot mislukken gedoemd was en dat de Commissie dit zelf heeft toegegeven.

Bovendien heeft de Commissie zelf geen initiatieven ontplooid om naleving van de minimumprijs af te dwingen; pas in juni is zè tot de eerste controles overgegaan en pas in juli vonden zij geregeld plaats, nadat de Noord-Italiaanse fabrieken reeds hun marktprijs hadden weten „door te drukken". Als de Commissie betoogt dat zij slechts over beperkte controlebevoegdheden beschikt, dan houdt dit de erkenning in dat zij niet heeft weten gedaan te krijgen dat de minimumprijzen werden nageleefd.

Met betrekking tot het aspect van de solidariteit, waarop volgens de Commissie een stelsel van minimumprijzen moet zijn gebaseerd, geeft verzoekster als haar mening te kennen dat de Commissie ermede moest rekenen dat niet alle fabrikanten van betonstaal zich solidair zouden gedragen, hetgeen de Commissie temeer aanleiding had moeten geven maatregelen te nemen teneinde de naleving van de minimumprijzen door alle ondernemingen van de eerste dag af aan te garanderen, zulks temeer waar de minimumprijzen op een onrealistisch niveau waren vastgesteld.

In ieder geval kan de Commissie, wanneer zij niet over voldoende bevoegdheden beschikt om de naleving van beschikking nr. 962/77 af te dwingen, de nagestreefde doeleinden niet verwezenlijken, te minder waar commissaris Davignon voor de Club des Marchands de Fer van de EGKS heeft verklaard dat men, als de markt niet meewerkt, ook met straffen geen prijsverhogingen kan afdwingen.

Verzoekster wijst er dan ook duidelijkheidshalve op dat zij de Commissie niet verwijt van haar bevoegdheden gebruik te hebben gemaakt door haar een geldboete op te leggen; het verwijt dat zij de Commissie maakt is dat de Commissie van bedoelde bevoegdheden niet van de eerste dag af aan in volle omvang ge-

bruik gemaakt heeft om aan beschikking nr. 962/77/EGKS succes te verzekeren.

Verzoekster spreekt er haar ontsteltenis over uit dat de Commissie thans geen betekenis meer wenst te hechten aan het feit dat de in 1977 ontstane onrust op de markt onlosmakelijk met het niets ontziende en onsolidaire gedrag der Bresciani verbonden is; onder meer verzoekster had haar daarvan op de hoogte gesteld en zelf achtte de Commissie een oplossing van de problemen noodzakelijk. Uit de houding van de Commissie, die de Bresciani zelfs als serieuze concurrenten behandelt, blijkt wel dat zij thans niet meer bereid is bij haar juridische beoordeling van de feiten van de destijds bestaande en door haarzelf onaanvaardbaar geachte situatie uit te gaan. Dit verdient temeer de aandacht, waar het te dezen niet gaat om de vraag waarom de Bresciani in staat zijn beneden de minimumprijzen te verkopen, maar om het feit dat die verkopen, waarbij een beneden de minima gelegen marktprijs werd gecreëerd, de handel aanleiding hebben gegeven te weigeren zich te doen bevoorraden door tegen de minimumprijzen werkende ondernemingen. Tegen zulk geïntrigeer had de Commissie dadelijk moeten optreden; dat zij het niet heeft gedaan maakt haar voor de ingetreden situatie aansprakelijk, zodat zij geen geldboeten mag opleggen aan ondernemingen die om geen andere reden van de minimumprijzen zijn afgeweken dan om te beletten dat andere ondernemingen, die zich aan de minima niet gelegen lieten liggen, hun marktaandelen in de wacht sleepten.

Verzoekster ontkent ook dat alle ondernemingen door beschikking nr. 962/77 gelijkelijk worden getroffen:

— in de eerste plaats hadden de Bresciani, profiterend van het feit dat de beschikking de importen niet bestreek, hun produktie naar Zwitserland geëxporteerd, om ze van daaruit in de Bondsrepubliek Duitsland te importeren, zulks met ontduiking van genoemde beschikking;

— in de tweede plaats konden de grote ondernemingen, profiterend van het feit dat de beschikking de handel niet bestreek, hun produktie via tot hun organisatie behorende handelsondernemingen afzetten, zulks met ontduiking van beschikking nr. 962/77;

— in de derde plaats leidde de beschikking, gezien voormelde mogelijkheden haar te ontduiken en het ontbreken van overheidscontrole, tot aanzienlijke ongelijkheid bij de behandeling van formeel gelijkelijk gebonden ondernemingen.

b) Juridische consequenties

Verzoekster acht, gezien voormelde feiten, beschikking nr. 962/77 niet slechts ondeugdelijk ter verwezenlijking van de nagestreefde doeleinden; zij is voorts van mening dat zij voor ondernemingen die een tijdlang de voorgeschreven minimumprijzen in acht namen, onaanvaardbare en ongelijke lasten meebracht.

Zij betoogt dat beschikking nr. 962/77 met het EGKS-Verdrag, en wel met name met artikel 3 van dat Verdrag, in strijd komt: van ernstige niet-naleving van de in artikel 3 besloten liggende verplichting is sprake, wanneer door de Commissie genomen maatregelen economisch nadeel veroorzaken, dat tot stillegging van de produktie en daarmede tot vernietiging van het produktiepotentieel en de werkgelegenheid leidt.

Zij stelt voorts de bestreden beschikking in strijd te achten met het evenredigheidsbeginsel, volgens hetwelk ieder overheidsingrijpen geschikt én noodzakelijk moet zijn om het nagestreefde doel te verwezenlijken; als met dat beginsel onverenigbaar zijn derhalve te beschouwen ingrepen waardoor aan betrokkenen onredelijke, tot het doel in geen verhouding staande lasten worden opgelegd. Het lag ook voor de hand dat beschikking nr. 962/77 bij sommige ondernemingen tot lagere omzetten en daarmede tot aanzienlijke verliezen zou leiden, terwijl andere ondernemingen hun marktaandelen vergrootten.

Verzoekster wijst er met nadruk op dat het irrelevant is of deze ontwikkeling op het tijdstip van vaststelling van beschikking nr. 962/77 te verwachten viel; het gaat er maar om tot welke feitelijke gevolgen de beschikking heeft geleid, temeer waar die gevolgen, gezien de ervaringen tot nu toe met de Bresciani opgedaan, eigenlijk te voorzien waren.

c) Het boetebedrag

Verzoekster betoogt dat haar handelwijze alleen was ingegeven door de wens te voorkomen dat haar onderneming verdere schade zou oplopen, zodat de oplegging van een geldboete misplaatst was. De boete dient in ieder geval aanzienlijk te worden verlaagd, omdat haar schuld als gering moet worden aangemerkt.

D — De conclusie van dupliek van de Commissie

a) De feiten

De Commissie is van mening dat ook de beschouwingen, door verzoekster gewijd aan het feit dat zij aanvankelijk de minimumprijzen zou hebben in acht genomen, tot misverstand kunnen leiden; verzoekster onderscheidt niet duidelijk tussen de 10 000 ton die tegen de minimumprijs werd verkocht, waarna de contracten werden geannuleerd („good-will"-bestellingen) en de werkelijk beneden de minimumprijzen verkochte hoeveelheden. Het is zeer wel mogelijk dat verzoekster zich, wat die „good-will"-bestellingen betreft, inderdaad moeite had getroost tegen de minimumprijs te verkopen, het blijft een feit dat een berekening van die minimumprijzen achterwege is gelaten, omdat de bestellingen werden geannuleerd. In ieder geval gaat het helemaal niet om die 10 000 ton. Wat de andere bestellingen betreft — waarom het in de boetebeschikking uitsluitend gaat —: verzoekster heeft beschikking nr. 962/77 niet nageleefd, en wel zulks van de aanvang af, immers niet wel valt in te zien waarom de handel, na het zogenaamde „good-will"-quantum reeds in mei 1977 te hebben geannuleerd, vanaf 7 juni 1977 bereid zou zijn geweest tegen minimumprijzen te bestellen; zonder de gelijktijdige toezegging van een latere aanpassing van de marktprijzen is de handel tot zulke bestellingen niet bereid geweest. Aan het niet zeer duidelijke betoog van verzoekster kan niet worden afgelezen dat de handel pas later zulk een aanpassing aan de marktprijzen heeft verlangd; veeleer spreekt alles ervoor dat er reeds aanstonds een aanpassing werd toegezegd. Derhalve moet worden geconstateerd dat verzoekster in werkelijkheid de minimumprijzen nimmer heeft toegepast.

De Commissie blijft, wat verzoeksters orderportefeuille betreft, bij haar opvatting en brengt tegen het betoog van verzoekster in dat de contracten zonder voorbehoud waren afgesloten, zodat partijen verplicht waren ze na te leven; de

achteraf gevoerde besprekingen betroffen alleen de mate van aanpassing aan de marktprijs. Verzoekster kan dus niet komen aandragen met een verschil tussen de bestellingen die in haar boekhouding worden vermeld en hetgeen uit commercieel oogpunt onder zodanige bestellingen is te verstaan; de Commissie kan bij haar controle slechts van de door de ondernemingen over te leggen bescheiden en boeken uitgaan.

De Commissie blijft er ook bij, dat pas de ervaring leerde dat het gerechtvaardigd was ook de gehele handel onder het stelsel van minimumprijzen te brengen; sommige handelaren, die als de lange arm van de fabrieken zijn te beschouwen, en tussenpersonen als bedoeld in beschikkingen nrs. 30/53 en 31/53 vielen reeds onder beschikking nr. 962/77 en in ieder geval kon destijds niet worden aangetoond dat ook de onafhankelijke handelaren onder de regeling moesten worden gebracht, hetgeen slechts door toepassing van artikel 95 had kunnen gebeuren. Integendeel, van die noodzaak bleek eerst uit het marktgedrag van de ondernemingen die beneden de minimumprijzen hadden verkocht. In zoverre is het beroep op de prijsonderbiedingen der handelaren als een „venire contra factum proprium" te beschouwen.

Met betrekking tot het door verzoekster als onrealistisch beschouwde niveau van de minimumprijzen wijst de Commissie erop dat minimumprijzen, willen ze tot verwezenlijking van de nagestreefde doeleinden leiden, noodzakelijkerwijze moeten liggen boven het peil der tevoren berekende marktprijzen en dat de prijs in casu met inachtneming van verschillende factoren en verschillende basisprijzen voor het betrokken produkt is vastgesteld. Voorts wijst zij erop dat de uitlating van commissaris Davignon niet de erkenning inhield dat vaststelling van minimumprijzen a priori zinloos was; er lag juist een beroep op de solidariteit der marktdeelnemers in besloten.

Wat betreft de zogenaamde intriges der Bresciani: de Commissie brengt tegen verzoeksters betoog in dat hun prijsniveau reeds vóór de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77 verreweg het laagste was en dat het lage niveau der basisprijzen aanleiding heeft gegeven tot de invoering der minimumprijzen. Verzoekster stelt de zaken in een verkeerd daglicht, enkel en alleen om de indruk te wekken dat zij vrij lang de minimumprijzen heeft berekend, ofschoon zij ze van de aanvang af buiten toepassing heeft gelaten.

De Commissie ontkent ook de bewering van verzoekster dat de Bresciani beschikking nr. 962/77 door uitvoer van hun produkten naar Zwitserland en invoer uit Zwitserland naar de Bondsrepubliek Duitsland zouden hebben ontdoken: verzoekster heeft deze bewering geenszins geadstrueerd, terwijl het bovendien op de juistheid dier bewering helemaal niet aankomt (men zie onder b, blz. 988). Zij wijst erop dat zij ten aanzien van de importen een aantal maatregelen heeft genomen, met name ten aanzien van Zwitserland dat begin 1978 heeft toegezegd voor exporten van betonstaal naar de Gemeenschap de minimumprijzen te zullen in acht nemen.

Ten slotte verklaart de Commissie dat verzoeksters betoog betreffende de beweerdelijk ongelijke gevolgen van de beschikking inzake de minimumprijzen in

verband met de verschillende afzetkanalen, dat wil zeggen betreffende het door verzoekster gesignaleerde feit dat de beschikking niet voor de handel gold, nauwelijks begrijpelijk te achten.

b) De situatie rechtens

Allereerst houdt de Commissie vol dat beschikking nr. 962/77 alleszins geschikt was om de gestelde doeleinden te verwezenlijken. Verzoeksters stelling dat er geen minimumprijzen mogen worden vastgesteld als niet kan worden gegarandeerd dat ze door alle betrokkenen van de eerste dag af aan zullen worden in acht genomen, is onhoudbaar: een wettelijk gebod is niet onverbindend als het mogelijk is het te overtreden.

De Commissie betoogt voorts dat de verbindendheid van een gebod niet afhangt van de mate waarin zijn naleving gecontroleerd wordt. Zij wijst er in dit verband op, dat er in ieder geval controles hebben plaatsgevonden, maar dat ze alleen mogelijk waren bij transacties waaraan metterdaad uitvoering is gegeven, dat wil zeggen bij leveranties die aan de koper reeds werden gefactureerd. In de staalsector verstrijkt tussen bestelling en levering tamelijk veel tijd en bij betonstaal in het bijzonder diende te worden aangenomen dat de ondernemingen, in afwachting van de regeling inzake de minimumprijzen, zo veel mogelijk bestellingen nog vóór de inwerkingtreding der beschikking hadden afgewikkeld. Het had dan ook geen zin reeds in mei tot controles over te gaan.

Met betrekking tot de exporten van Italiaans betonstaal naar Zwitserland, die vervolgens in de Bondsrepubliek Duitsland zouden zijn geïmporteerd, betoogt de Commissie dat het aan de verbindendheid van een wettelijk gebod niet afdoet dat het legaal kan worden omzeild. Het doet derhalve niet terzake of verzoekster met haar bewering het gelijk aan haar zijde heeft.

Voorts verklaart de Commissie dat beschikking nr. 962/77 aan verzoekster geen onredelijke lasten heeft opgelegd. Want verzoekster, die immers reeds vanaf 7 juni 1977 formeel bestellingen tegen de minimumprijzen in ontvangst nam en creditnota's toezegde, heeft door het stelsel der minimumprijzen geen verliezen geleden. Blijft slechts de door annulering getroffen hoeveelheid van 10 000 ton; de door verzoekster uit dien hoofde geleden winstderving is echter al evenmin als een werkelijk onredelijk verlies te beschouwen, immers dat deze hoeveelheid bij andere leveranciers beneden de minimumprijs is gekocht, is in het geheel niet komen vast te staan; en al ware het zo, dan nog zou het verlies moeten worden toegeschreven aan de handelwijze der ondernemingen, die zich niet aan beschikking nr. 962/77 hielden, en niet aan die beschikking zelf.

De Commissie blijft erbij dat beschikking nr. 962/77 niet in strijd is met de in artikel 3 omschreven doelstellingen van het Verdrag, dat het door verzoekster opgehangen sombere beeld bij haar geen werkelijkheid is geworden en dat verzoekster niet heeft aangetoond dat zich, wat haar betreft, een noodsituatie heeft voorgedaan.

Ten slotte betoogt de Commissie dat beschikking nr. 962/77 niet in strijd is met het gelijkheidsbeginsel: ofschoon twee betrokkenen, die de beschikking wel respectievelijk niet in acht nemen, zich in een verschillende situatie bevinden, de voor beiden geldende verplichting, waarop het uiteindelijk aankomt, is dezelfde.

c) Het boetebedrag

Volgens de Commissie heeft verzoekster geen nieuwe argumenten aangevoerd. Zij wijst erop dat verzoekster de minimumprijzen niet heeft in acht genomen — en wel zulks van de aanvang af — en dat zij door haar handelwijze, namelijk door het uitschrijven van creditnota's, geacht

moet worden een even ernstige inbreuk te hebben begaan als het geval zou zijn geweest indien zij van de aanvang af de minimumprijzen openlijk had onderboden.

IV — Mondelinge behandeling

Gevoegde zaken 154, 205, 206, 226—228, 263 en 264/78, alsook 39, 31, 83 en 85/79,

Partijen zijn gehoord ter terechtzitting van 17 en 18 oktober 1979. Zij hebben door het Hof gestelde vragen beantwoord en de door hen nuttig geachte inlichtingen verstrekt.

De advocaat-generaal heeft ter terechtzitting van 5 december 1979 zijn conclusie genomen.

In rechte

1 Twaalf betonstaal vervaardigende ondernemingen vorderen vernietiging, althans wijziging van individuele beschikkingen, waarbij de Commissie hun wegens overtreding van algemene beschikking nr. 962/77/EGKS van 4 mei 1977 (PB L 114 van 1977, blz. 1) geldboeten heeft opgelegd; de beroepschriften zijn tussen 14 juli 1978 en 26 mei 1979 ter griffie van het Hof van Justitie ingeschreven. Alle ondernemingen beroepen zich op artikel 36 van het EGKS-Verdrag en op feilen, welke de algemene beschikking nr. 962/77, die zij niet zouden hebben in acht genomen, beweerdelijk vertoont; voorts bedienen zij zich van een aantal grieven, gericht tegen de individuele boetebeschikkingen.

2 Bij beschikking van 27 juli 1979 heeft het Hof van Justitie krachtens artikel 43 van het Reglement voor de procesvoering voor de mondelinge behandeling de voeging gelast van negen van voormelde zaken, ondernemingen betreffende uit de regio Brescia, te weten de vennootschappen Valsabbia (154/78), Stefana Fratelli (205/78). Afim (206/78), Antonio Stefana (226/78), Di Darfo (227/78), Sider Camuna (228/78), Rumi (263/78), Feralpi (264/78) en Ols (39/79). Ter terechtzitting van 17 en 18 oktober 1979 zijn nog drie zaken behandeld, betreffende andere betonstaalfabrikanten, te weten de vennootschappen Montereau (31/79), Maximilianshütte (83/79) en Korf Industrie (85/79). Waar deze twaalf zaken blijkens de mondelinge behandeling op hetzelfde onderwerp betrekking hebben, dienen zij wegens verknochtheid, ter gelijktijdige berechting, te worden gevoegd.

3 De parallel lopende betogen van partijen tijdens de mondelinge en de schriftelijke behandeling kunnen worden gerangschikt tot twee complexen, waarin onderscheidenlijk de gebreken — in de zin van artikel 36, derde alinea, van het EGKS-Verdrag — van de algemene beschikking en die der individuele boetebeschikkingen, in volle omvang ten toets komende krachtens artikel 36, tweede alinea, van dat Verdrag — centraal staan.

4 Met betrekking tot het eerste complex rijst de vraag of de bezwaren, ten exceptieve tegen de gebreken der algemene beschikking ingebracht en de tot staving der exceptie voorgedragen beroepsgronden, klaarblijkelijke miskenning van het gemeenschapsrecht en misbruik van discretionaire bevoegdheden inhoudende, ontvankelijk zijn. Dit dient vooraf te worden onderzocht.

5 Vervolgens dient te worden ingegaan op de grieven, door verzoeksters tegen de rechtmatigheid van algemene beschikking nr. 962/77 ingebracht: de beschikking is achtereenvolgens aan haar rechtsgrondslag — artikel 61 —, aan de andere bepalingen van het EGKS-Verdrag en aan de algemene rechtsbeginselen, geldende voor de uitlegging en de toepassing van dat Verdrag getoetst, en ten slotte aan de doeleinden, waarnaar de Commissie zich heeft te richten bij de uitoefening der bevoegdheden, waarvan zij bij de vaststelling van genoemde algemene beschikking gebruik gemaakt heeft.

6 Pas nadat aldus de rechtmatigheid der algemene beschikking is onderzocht, komt het tweede complex vragen, de individuele boetebeschikkingen betreffende, aan de orde. Alle verzoeksters voeren, ter rechtvaardiging van hun handelen, overmacht, noodweer of noodtoestand aan, begrippen welker communautaire draagwijdte en welker toepasselijkheid in verband met de regeling inzake de minimumprijzen dient te worden onderzocht. Voorts dient te worden nagegaan of verzoeksters van de mogelijkheid tot prijsaanpassing gebruik mochten maken. Ten slotte kan dan nog worden geoordeeld over de geldboeten, die tot de onderhavige beroepen hebben geleid.

Inleidende overwegingen

De ontvankelijkheid van het ten exceptieve gedane beroep op de gebreken welke algemene beschikking nr. 962/77 zou vertonen en van de beroepsgronden, door verzoeksters tot staving dier exceptie voorgedragen

7 Er dient te worden onderscheiden tussen tweeërlei betoog, door de Commissie gevoerd tot staving van haar opvatting volgens welke verzoeksters in de

door ieder hunner ten exceptieve voorgedragen stelling dat aan de algemene beschikking nr. 962/77 gebreken zouden kleven, niet kunnen worden ontvangen. Met het eerste, in de stukken terug te vinden betoog heeft de Commissie die ontvankelijkheid in het algemeen ontkend; het gaat in zoverre alleen om de zaken Antonio Stefana (226/78), Di Darfo (227/78), Sider Camuna (228/78) en Feralpi (264/78). Het tweede betoog daarentegen betreft alle zaken, waarin de Commissie met een beroep op haar discretionaire bevoegdheid de ontvankelijkheid aanvecht van beroepsgronden die, zo meent zij, een beoordeling van de algehele, uit economische feiten of omstandigheden resulterende situatie door het Hof van Justitie noodzakelijk zouden maken. Ofschoon de Commissie aan dit betoog in formele zin geen vorderingen verbindt, dient het Hof er ambtshalve op in te gaan, omdat hier de vraag naar 's Hofs bevoegdheid rijst. Elk van beide door de Commissie gevolgde redeneringen dient afzonderlijk te worden besproken.

8 Het eerste argument der Commissie houdt in dat verzoeksters niet zouden hebben bewezen dat de algemene beschikking hun individuele belangen inzonderheid en rechtsstreeks zou raken, zodat zij er geen belang bij zouden hebben zich op de gebreken dier algemene beschikking te beroepen.

9 Te dezen dient te worden onderscheiden tussen enerzijds het belang tegen een individuele beschikking op te komen, anderzijds het belang in verband daarmede ten exceptieve te betogen dat de aan de individuele beschikking ten grondslag liggende algemene beschikking gebreken zou vertonen. Het lijdt geen twijfel dat verzoeksters in een krachtens artikel 36, tweede alinea, van het EGKS-Verdrag gevoerde procedure waarin het beleid der administratie in volle omvang ten toets komt, tegen individuele boetebeschikkingen kunnen opkomen. Voorts houdt artikel 36, derde alinea, in dat zij, ter ondersteuning van hun beroep, de onrechtmatigheid kunnen aanvoeren van een algemene beschikking, welker niet-nakoming hun werd telastgelegd, zij het dat zulks slechts „overeenkomstig de bepalingen van de eerste alinea van artikel 33" mogelijk is; dit wil in de eerste plaats zeggen dat zij te dezen de grenzen, aan het beroep tot nietigverklaring gesteld, hebben in acht te nemen, en dat zij hun procesbelang hebben te bewijzen. Verzoeksters beroepen zich op schending van wezenlijke vormvoorschriften, schending van het gemeenschapsrecht en misbruik van discretionaire bevoegdheden; zij kunnen dan ook in hun beroepen worden ontvangen, immers zij baseren hun exceptie ten duidelijkste op beroepsgronden die de rechtmatigheid van de algemene beschikking betreffen, hetgeen hun volgens artikel 36 juncto artikel 33 vrijstaat. Voorts hebben zij ontegenzeglijk belang bij hun vordering, immers de toepassing van de omstreden algemene beschikking, waarop de boetebe-

schikkingen gebaseerd zijn, kan hun belangen schaden. In zoverre dient het betoog der Commissie, volgens welke verzoeksters in hun vorderingen niet zouden kunnen worden ontvangen, te worden verworpen.

10 In de tweede plaats gaat het, waar in artikel 36 naar artikel 33, eerste alinea, wordt verwezen, met name om de tweede volzin van die alinea, volgens welke „het onderzoek door het Hof ... geen betrekking [kan] hebben op een beoordeling van de toestand, die voortvloeit uit economische feiten of omstandigheden, met het oog op welke toestand de beschikkingen zijn gegeven ..., tenzij de Hoge Autoriteit het verwijt wordt gemaakt, dat zij haar bevoegdheden heeft misbruikt of de bepalingen van het Verdrag of enige op de uitvoering daarvan betrekking hebbende rechtsregel klaarblijkelijk heeft miskend".

11 In het eerste gedeelte van artikel 33, eerste alinea, tweede volzin, wordt derhalve de controlerende bevoegdheid van het Hof van Justitie bij de toetsing van de rechtmatigheid van economische beleidsbeslissingen der Commissie beperkt; in het tweede gedeelte wordt die begrenzing opgeheven voor het geval dat verzoeker zich op klaarblijkelijke miskenning van het Verdrag of misbruik van discretionaire bevoegdheden beroept. Volgens 's Hofs jurisprudentie (arrest van 21 maart 1955, gewezen in de zaak 6/54, Koninkrijk der Nederlanden t. Hoge Autoriteit, Jurispr. 1954-1955, blz. 207), houdt artikel 33 niet in, dat het Hof tot zodanig onderzoek slechts kan overgaan als werd bewezen dat de grief terecht is opgeworpen, immers in zodanig geval zou de beschikking zonder meer wegens schending van het Verdrag kunnen worden nietigverklaard. Voor de ontvankelijkheid van een betoog, daartoe strekkende dat het Hof van Justitie zich bij zijn onderzoek ook zal begeven in een beoordeling der algehele, uit economische feiten en omstandigheden voortvloeiende situatie, is het dan ook noodzakelijk, doch tevens voldoende, dat de grief, inhoudende klaarblijkelijke miskenning van het gemeenschapsrecht of misbruik van discretionaire bevoegdheden, gebaseerd is op aanwijzingen die mogelijkerwijze gegrond voorkomen. Door meer te verlangen zou men de ontvankelijkheid van een grief met het bewijs harer gegrondheid verwisselen; in een minder strenge uitlegging, volgens welke men het door de enkele bewering van een der genoemde euvelen daarheen zou kunnen leiden dat de rechter zich bij zijn controle begeeft in een beoordeling van economische feiten en omstandigheden, zou de hierbedoelde weer daarentegen tot een pure formaliteit worden gedegradeerd.

12 Blijkens het schriftelijk en mondeling gevoerde debat gaat het in de te dezen voorgedragen grieven om bijzonder moeilijke vragen, hetgeen aanleiding

mag geven tot een bevestigende beantwoording van de vraag of de aanwijzingen waarop zij gebaseerd zijn, a priori als mogelijkerwijs gegrond zijn te beschouwen. Voor een bevestigende beantwoording van de vraag naar de ontvankelijkheid der beroepen kan met deze vaststelling worden volstaan.

I — De rechtmatigheid van de algemene beschikking nr. 962/77

Hoofdstuk I. De algemene beschikking in verband met artikel 61 EGKS-Verdrag

13 Beschikking nr. 962/77 berust op artikel 61 van het Verdrag. Dat artikel heeft alleen een juiste toepassing gevonden, wanneer aan de hierna te bespreken formele en zakelijke voorwaarden is voldaan.

Afdeling 1. De formele voorwaarden, waaraan bij de vaststelling van een beschikking als bedoeld in artikel 61 moet zijn voldaan

14 Bij de vaststelling van een beschikking, waarin de Commissie minimumprijzen voor de gemeenschappelijke markt voorschrijft, moet aan verschillende formele voorwaarden zijn voldaan. Zulk een beschikking moet allereerst voldoen aan de — in de artikelen 5 en 15 van het EGKS-Verdrag genoemde — algemene voorwaarden van formele aard, aan iedere op het EGKS-Verdrag berustende beschikking gesteld. Vervolgens worden er in artikel 61 zelf specifieke eisen aan de motivering van de aldaar bedoelde beschikkingen gesteld. Ten slotte moet er volgens artikel 61 aan bepaalde bijzondere formaliteiten worden voldaan. Deze drie soorten voorwaarden worden onderscheidenlijk in de navolgende drie paragrafen besproken.

Paragraaf 1. De algemene formele voorwaarden (artikelen 5 en 15 van het Verdrag)

15 Volgens artikel 5 van het EGKS-Verdrag maakt de Gemeenschap de beweegredenen voor haar handelingen openbaar en volgens artikel 15 moeten de beschikkingen der Commissie met redenen worden omkleed en de adviezen vermelden welke de Commissie verplicht heeft ingewonnen.

16 Sommige verzoeksters betogen dat de motivering, vooral wanneer men te doen heeft met een in de uitoefening van discretionaire bevoegdheden vastgestelde normatieve handeling, als een fundamenteel vereiste is te beschouwen. De motivering van beschikking nr. 962/77 zou evenwel „verwrongen", „onvolledig" en „ongenoegzaam" zijn en niet in overeenstemming met de in

het Verdrag omschreven doeleinden. De beschikking zou op een reeks onbewezen beweringen berusten, terwijl de economische situatie en de produktieomstandigheden van de hierbedoelde verzoeksters daarin niet tot hun recht zouden komen. Voorts zou de Commissie niet hebben vermeld, dat het Raadgevend Comité niet artikel 61, maar artikel 54 als middel tot bestrijding van de crisis had genoemd.

17 De Commissie brengt hiertegen in, dat zij er in de motivering der beschikking op heeft gewezen dat de staalindustrie zich sinds jaren in ernstige moeilijkheden bevindt en dat de prijzen in de betonstaalsector sterker zijn gedaald dan in de staalindustrie in het algemeen.

18 Weliswaar zijn in de algemene bepalingen van de artikelen 5 en 15 van het Verdrag verplichtingen omschreven welke de Commissie heeft in acht te nemen, maar nadere voorschriften over vorm en omvang der motivering zijn er niet in te vinden. Een redelijke uitlegging brengt mee, dat de Commissie dan, wanneer het om een rechtshandeling van algemene strekking gaat, verplicht is in de motivering van haar beschikking de algehele situatie die tot de maatregel leidde, te omschrijven en de algemene doeleinden aan te geven die door middel van de beschikking moeten worden verwezenlijkt.

19 Het gaat derhalve niet aan te verlangen dat de Commissie al de onderscheiden, zeer complexe feitelijke omstandigheden noemt die aan de verordening ten grondslag hebben gelegen, laat staan dat zij die omstandigheden min of meer volledig beoordeelt of de opvattingen der adviserende instanties weerlegt.

20 De motivering van beschikking nr. 962/77 voldoet aan de eisen, in de artikelen 5 en 15 van het EGKS-Verdrag gesteld.

21 In die motivering wordt namelijk allereerst vastgesteld, dat de staalindustrie zich in een crisis bevindt en vermeld hoe die crisis in de prijzen doorwerkt; vervolgens wordt gezegd dat het voor de vaststelling der beschikking niet gelukt is tot een vrijwillige vastlegging der in de betonstaalsector te leveren hoeveelheden te komen; ten slotte worden de bijzondere moeilijkheden op de markt voor betonstaal gereleveerd.

22 Het verwijt dat in de motivering niet op de economische situatie en de produktieomstandigheden van de ondernemingen in de regio Brescia werd ingegaan, faalt: vanwege het algemeen karakter der beschikking richtte de Gemeenschap haar blik op de algehele situatie van de betonstaalindustrie der Gemeenschap.

23 Met name de stelling dat het Raadgevend Comité over de toepassing van artikel 54, waarin het gaat over de gemeenschappelijke financiering van investeringsprogramma's der ondernemingen en niet in verband met de toepassing van artikel 61 zou zijn gehoord, berust op een onvolledige informatie, waarbij met een resolutie van genoemd Comité de dato 17 maart 1977 werd te rade gegaan, doch de vergadering van 19 april 1977, waarop het Raadgevend Comité zich positief over de bijzondere vraag van de invoering van minimumprijzen voor betonstaal heeft uitgelaten, buiten beschouwing is gelaten. In de laatste overweging van de considerans der beschikking wordt bovendien gereleveerd dat de Raad gehoord is en dat de ondernemingen bij het onderzoek werden betrokken.

24 Een en ander voert tot de slotsom dat beschikking nr. 962/77 wellicht beknopt, doch voor een algemene beschikking voldoende met redenen omkleed was, alsook dat aan de eisen, in de artikelen 5 en 15 van het Verdrag gesteld, is voldaan.

Paragraaf 2. De specifieke eisen, in artikel 61 aan de motivering gesteld

25 Volgens artikel 61 mag de Commissie op de gemeenschappelijke markt alleen minimumprijzen vaststellen, wanneer er naar haar oordeel een uitgesproken crisis bestaat of dreigt te bestaan en zij een dergelijke beschikking nodig acht voor het bereiken van de in artikel 3 omschreven doelstellingen; bovendien heeft zij bij de vaststelling van zulke prijzen te bedenken dat de concurrentiepositie van de kolen- en staalindustrie en van de verwerkende industrieën, overeenkomstig de in artikel 3, c, nader omschreven beginselen, moet zijn verzekerd. In bedoelde bepalingen van artikel 61 zijn de zakelijke voorwaarden omschreven, waaraan de beschikking tot vaststelling van de minimumprijzen moet voldoen. Bovendien moeten er volgens die bepalingen in de motivering der beschikking ook overwegingen worden gewijd aan de vraag of bedoelde voorwaarden vervuld zijn, juist om de rechter in staat te stellen daarnaar een onderzoek in te stellen.

26 In de motivering van een beschikking moet derhalve zijn aangegeven en summierlijk gemotiveerd:

— dat er een uitgesproken crisis bestaat of dreigt te ontstaan;

— dat de beschikking voor het bereiken van de in artikel 3 omschreven doelstellingen nodig is en

— dat bij de vaststelling der prijzen de concurrentiepositie van de producerende en verwerkende industrie gewaarborgd blijft.

27 De zakelijke voorwaarden niet vervuld achtende (punt dat nader zal worden onderzocht) hebben verzoeksters betoogd dat de motivering met betrekking tot deze punten al te summier is. Zij moet derhalve worden onderzocht.

28 Dat er een uitgesproken crisis bestaat, wordt door de Commissie in de eerste overweging van de considerans harer beschikking in die zin geadstrueerd dat de staalindustrie zich sinds jaren in ernstige moeilijkheden bevindt. De Commissie betoogt dat het aanbod de vraag aanzienlijk te boven gaat, dat het invoerquotum van de binnenlandse afzet sterk is toegenomen en dat de prijzen ver beneden de produktiekosten zijn gezonken. Met vermelding van deze drie aspecten zijn de kenmerken der crisis voldoende gepreciseerd, zodat de motivering in zoverre aan de eisen voldoet.

29 Dat de beschikking ter verwezenlijking van de in artikel 3 genoemde doeleinden nodig is, wordt in de vierde overweging van de considerans der beschikking vastgesteld; daarbij wordt gerefereerd aan de gronden in de tweede en derde overweging van de considerans genoemd, dat wil zeggen aan de vroeger door de Commissie ondernomen pogingen de ondernemingen tot vrijwillige toezeggingen te bewegen, op het mislukken dier pogingen, op de vervolgens ingetreden daling van de betonstaalprijzen en op de financiële postitie der ondernemingen. Met een en ander wordt voldoende gemotiveerd dat de onderneming ter verwezenlijking van genoemde doeleinden nodig was.

30 Ten slotte spreekt, in verband met de vaststelling der prijzen, de zorg voor de handhaving van de concurrentiepositie der producerende en verbruikende ondernemingen uit de zesde overweging van de considerans, waarin het kiezen — als minimumprijzen — van basisprijzen af vrachtprijs wenselijk wordt

genoemd teneinde „een zekere soepelheid ... op de markt" te handhaven, alsook uit de tiende overweging van de considerans, waarin wordt gezegd dat de ondernemingen vrijstaat basisprijzen te publiceren die hoger liggen dan de vastgestelde minimumprijzen. Aan de elfde overweging van de considerans kan voorts a contrario worden afgelezen dat de ondernemingen bevoegd blijven hun prijzen op gunstiger prijzen in de Gemeenschap af te stemmen, voorzover daarbij de beschikking betreffende de minimumprijzen wordt geëerbiedigd. Ook op dit punt is de motivering, ofschoon zij uitvoeriger had kunnen zijn, voldoende te achten.

31 Aan de in artikel 61 gestelde specifieke motiveringseisen is dus rechtens in voldoende mate voldaan.

Paragraaf 3. De eerbiediging van de in artikel 61 omschreven bijzondere vormvoorschriften

32 Volgens artikel 61 moeten er bij de vaststelling van een beschikking tot invoering van een regeling ten aanzien van de prijzen waarbij de toepasselijkheid van de normale voorschriften voor de werking van de gemeenschappelijke markt der EGKS tijdelijk wordt opgeschort, bepaalde vormvoorschriften worden in acht genomen ter verzekering dat zulke maatregelen zorgvuldig en behoedzaam worden voorbereid; deze vormvoorschriften zijn als wezenlijk te beschouwen, zodat het Hof heeft na te gaan of zij werden geëerbiedigd.

33 Artikel 61 houdt allereerst in dat een beschikking van de Commissie tot vaststelling van minimumprijzen moet worden genomen:

1. op grondslag van de in samenwerking met de ondernemingen en de verenigingen van ondernemingen overeenkomstig de eerste alinea van artikel 46 en de derde alinea van artikel 48 gemaakte studies, verricht:

2. na raadpleging van het Raadgevend Comité en

3. na raadgeving van de Raad,

betreffende de wenselijkheid van de maatregel en betreffende het prijspeil dat daarbij wordt vastgesteld.

34 Het Hof stelde reeds vast dat er in de laatste overweging van beschikking nr. 962/77 van bedoelde studies en raadplegingen melding werd gemaakt.

Nochtans achten verzoeksters wezenlijke vormvoorschriften geschonden, aangezien bij die studies en raadplegingen niet de nodige zorgvuldigheid zou zijn betracht.

35 1. De Italiaanse verzoeksters menen dat de Commissie enerzijds in gebreke is gebleven met serieuze prealabele studies, die aan het licht hadden kunnen brengen dat 50 % van de sector betonstaal niet in een crisissituatie verkeerde, terwijl zij anderzijds betogen dat, indien het al tot zulke studies mocht zijn gekomen, zij niet in samenwerking met de Italiaanse ondernemingen tot stand kwamen.

36 De Commissie wijst erop dat zij krachtens het EGKS-Verdrag, en wel met name krachtens de artikelen 46 en 48, een voortdurende studie van de marktontwikkeling en het prijsverloop maakt en dat de ondernemingen verplicht zijn haar met regelmatige tussenpozen van wijzigingen hunner prijsschalen en over de omvang hunner importen en exporten op de hoogte te stellen. Bovendien heeft zij sedert 1975 in het bijzonder studie gemaakt van de prijzen; zo heeft zij in een tot alle staalproduktiebedrijven gerichte mededeling van 2 mei 1975 (PB C 100 van 1975, blz. 1), met verwijzing naar het afbrokkelen van de prijzen van de produkten van de ijzer - en staalindustrie in de Gemeenschap en de daaraan voor de werkgelegenheid verbonden gevolgen, de bedrijven medegedeeld de nakoming van de voorschriften van het Verdrag inzake de prijzen in versterkte mate te zullen controleren en met bijzondere aandacht de evolutie van de staalimporten in de Gemeenschap, en de weerslag daarvan op de prijzen, te zullen volgen. Voorts heeft de Commissie herinnerd aan haar beschikking nr. 1272/75 van 16 mei 1975 (PB L 130 van 1975, blz. 7), waarbij de ondernemingen werden verplicht iedere maand opgave te doen van hun verwachte of bestaande produktie van ruw staal, op haar beschikking nr. 1870/75 van 17 juli 1975 (PB L 190 van 1975, blz. 26), waarbij de ondernemingen in de staalindustrie werden verplicht bepaalde gegevens betreffende de werkgelegenheid te verschaffen (geregistreerde personeelssterkte, nieuw personeel, afvloeiing door ontslag, beperking van de arbeidsduur), alsook op haar beschikking nr. 3017/76 van 8 december 1976 (PB L 344 van 1976, blz. 24), waarbij de produktiebedrijven werden verplicht maandelijks op zeer korte termijn aan de Commissie mededeling te doen van de leveringen van de voornaamste produkten, onder meer betonstaal, die zij binnen de gemeenschappelijke markt verrichtten, alsmede van hun uitvoer dier produkten naar derde landen. Ten aanzien van de prijzen gingen de gedachten der Commissie uit naar een stelsel van minimumprijzen; op 19 januari 1976 heeft het Raadgevend Comité hierover beraadslaagd (doc. nr. A/430/76 F), bij welke gelegenheid de meerderheid zich ten gunste van zulk een stelsel heeft uitgesproken; na deze stemming (begin 1976) heeft de Commissie in een korte opleving van de conjunctuur aanleiding gevonden niet verder op de aldus ingeslagen weg voort te gaan en gemeend dat er ook met niet bindende maatregelen bevredigende resultaten

konden worden verkregen, namelijk in dier voege dat men zich bij de produktie en wat het prijzenbeleid betreft, zou laten leiden door vrijwillige verbintenissen, aangegaan in het kader van „Programma's Vooruitzichten". In het kader van deze economische beleidsbeslissing deed de Commissie een mededeling van algemene strekking (PB C 303 van 1976, blz. 3) uitgaan, waarin zij in grote trekken schetste wat haar voor de geest stond. In deze mededeling kwamen alle aspecten van het probleem ter sprake: marktanalyse en -bewaking, investeringen, bijzondere crisismaatregelen ten aanzien van produktie en prijzen, betrekkingen tussen de Gemeenschap en derde landen op de staalmarkt, sociale en regionale vraagstukken. Nog een mededeling zag het licht, gebaseerd op artikel 46 van het EGKS-Verdrag (PB C 304 van 1976, blz. 5), waarin de Commissie, na eraan te hebben herinnerd dat zij in haar programma vooruitzichten voor het eerste kwartaal 1977 aanwijzingen had bekendgemaakt voor de leveringen, gespecificeerd naar zes produktencategorieën (o. m. betonstaal), aankondigde voornemens te zijn gespecificeerde ramingen per onderneming of groep van ondernemingen op te stellen van de leveringen van bepaalde produktencategorieën op de interne markt van de Gemeenschap, waartoe de ondernemingen casu quo groepen van ondernemingen zouden worden verzocht zich op „individuele en vertrouwelijke" basis tegenover haar te verbinden de leveringen te beperken tot het niveau dat hun individueel zou worden medegedeeld.

37 Uit dit overzicht van het beleid, door de Commissie vóór beschikking nr. 962/77 gevolgd, blijkt dat de ondernemingen in de ijzeren staalindustrie terdege op de hoogte moeten zijn geweest van de bijzondere maatregelen waartoe de Commissie wilde overgaan en dat zij, met die wetenschap, in staat zijn geweest om, hetzij individueel, hetzij door tussenkomst van hun beroepsorganisaties, hun voorstellen in te dienen.

38 Ten slotte werd het verbond der te Brescia gevestigde industriële bedrijven, omvattende 40 à 50 ondernemingen, meerdere malen uitgenodigd tot bijwoning van voorbereidende werkvergaderingen, waaraan door twee van haar vertegenwoordigers werd deelgenomen, met name ook tot bijwoning van de op 25 maart 1977 gehouden vergadering, waar een document betreffende de produktiekosten der ondernemingen, het probleem der prijsschalen, de na te streven doeleinden en de wijze van berekening der prijzen is besproken.

39 2. Het Raadgevend Comité is op 19 april 1977 zowel gehoord over de wenselijkheid minimumprijzen voor betonstaal binnen de gemeenschappelijke markt in te voeren als over het niveau dier prijzen (doc. nr. A/1730/77 e. v.)

en tijdens de bespreking bleek men het over de noodzaak van zulk een maatregel goeddeels eens te zijn; alleen de Duitse fabrikanten en de verbruikers konden zich er niet mede verenigen.

40 3. De Raad heeft, over dezelfde vragen gehoord, de maatregel eenstemmig goedgekeurd.

41 Bovendien nam het Europees Parlement een resolutie aan, waarin het verklaarde het standpunt, door de Commissie ingenomen met betrekking tot de bestrijding van de crisis in de Europese ijzer- en staalindustrie, te ondersteunen (PB C 118 van 1977, blz. 56).

42 Blijkens een en ander zijn de vormvoorschriften van het Verdrag door de Commissie in acht genomen en werd geen enkel vormvoorschrift, waarvan niet-inachtneming tot niet-rechtsgeldigheid zou leiden, geschonden.

Afdeling 2. De eerbiediging van de materiële voorwaarden, in artikel 61 omschreven

43 Wil de Commissie minimumprijzen vaststellen, dan moet zij: 1) vaststellen dat er een uitgesproken crisis bestaat of dreigt te ontstaan; 2) vaststellen dat de beoogde beschikking nodig is voor het bereiken van de in artikel 3 omschreven doelstellingen; 3) rekening houden met de noodzaak het concurrentievermogen van de staalindustrie en van de verwerkende industrieën in stand te houden in voege als in artikel 3, c, van het Verdrag omschreven.

Paragraaf 1. De vraag of er een uitgesproken crisis bestond of dreigde te ontstaan

44 De Italiaanse verzoeksters betogen dat de kleine en middelgrote, betonstaal fabricerende ondernemingen, zich in het begin van het jaar 1977, dankzij hun structuur, hun specialisatie en hun techniek, niet in een crisissituatie bevonden.

45 Huns inziens dient bij de beoordeling van de vraag of er sprake is van een „crisis" niet alleen te worden gelet op de moeilijkheden van de grote ijzer- en staalfabrieken in het Noorden, doch ook in aanmerking te worden geno-

men dat ruim 1/3 van de betonstaalsector bevredigend functioneerde. Zij achten die situatie een consequentie van de vrije mededinging die de ondernemingen, vooral dankzij het technisch niveau dat zij hadden weten te bereiken, ten goede kwam; van een crisissituatie was geen sprake.

46 De Commissie wijdt allereerst een globale bespreking aan de situatie van de ijzer- en staalindustrie binnen de Gemeenschap.

47 Gezien de economische omstandigheden en de verrichte studies in aanmerking genomen, heeft de Commissie met het oog op de teruggang van de produktie van betonstaal in de gehele Gemeenschap en op grond van haar conclusie dat de ijzer- en staalindustrie sinds jaren te kampen had met ernstige moeilijkheden die tussen juli 1975 en eind 1977 tot het verlies van werkgelegenheid voor 50 000 personen hadden geleid, terwijl het aanbod de vraag voortdurend overtrof, het door importen gedekte marktaandeel sterk was gestegen en de prijzen duidelijk beneden de produktiekosten waren komen te liggen, consequent willen zijn en het bestaan van een „uitgesproken" produktiecrisis erkend.

48 Het Hof stelt vast dat de beroepschriften der Italiaanse ondernemingen goeddeels zijn gewijd aan een beoordeling van beschikking nr. 962/77, in dier voege dat uitsluitend de situatie van de Italiaanse „mini"-staalbedrijven daaraan wordt getoetst.

49 Weliswaar is de Commissie krachtens artikel 3 van het Verdrag verplicht in het gemeenschappelijk belang te handelen; dat wil evenwel niet zeggen dat haar het belang van allen gelijkelijk voor ogen heeft te staan, immers haar rol brengt niet mede dat zij slechts zou mogen optreden als daardoor aan niemands belang afbreuk wordt gedaan. Integendeel, zij heeft bij haar handelen de onderscheiden belangen te wegen en, indien de te nemen beschikking zulks redelijkerwijs gedoogt, te vermijden dat er nadelige consequenties aan verbonden zijn. De Commissie kan, in het algemeen belang, naar de eis der omstandigheden van haar beschikkingsbevoegdheid gebruik maken, desnoods ten nadele van bepaalde particuliere belangen.

50 Komt de Commissie dan ook bij haar analyse van het verbroken evenwicht tussen de produktie en het verbruik van betonstaal tot de conclusie dat zich

een uitgesproken crisistoestand voordoet en merkt zij daarbij op dat de Duitse ondernemingen haar zienswijze delen en dat de Italiaanse ondernemingen, die haar standpunt betwistten, de juistheid van hun zienswijze onvoldoende hebben kunnen bewijzen, dan doet zij haar beschikking niet berusten op economische feiten of omstandigheden die materieel onjuist zijn, op een dwaling ten aanzien van het recht of op een kennelijk onjuiste beoordeling. Zij kon derhalve rechtsgeldig vaststellen dat zich een uitgesproken crisistoestand voordeed.

Paragraaf 2. De naleving van artikel 3 van het Verdrag

51 Verzoeksters hebben met klem betoogd dat de Commissie de in artikel 3 onder a tot en met g omschreven doelstellingen tegelijkertijd en cumulatief zou hebben miskend, hetgeen met name zou gelden voor de doelstelling omschreven onder c, volgens welke er moet worden gewaakt voor een zo laag mogelijke prijsstelling, waarmede de vaststelling van minimumprijzen niet te verenigen zou zijn. Voorts zou beschikking nr. 962/77 een tegen de economische vooruitgang ingaande protectionistische maatregel zijn: de Commissie zou hogere prijzen verlangen in het belang van de ondernemingen met de hoogste kostprijzen.

52 Door te verlangen dat de Commissie nagenoeg alle in artikel 3 omschreven doelstellingen gelijkelijk recht doet wedervaren, stellen verzoeksters een buitensporige, innerlijk tegenstrijdige eis.

53 Blijkens de arresten, door het Hof onderscheidenlijk op 13 juni 1958 en 21 juni 1958 gewezen in de zaken Meroni & Co t. Hoge Autoriteit (zaak 9/56, Jurispr. blz. 45) en Groupement des Hauts Fourneaux et Aciéries belges t. Hoge Autoriteit (zaak 8/57, Jurispr. blz. 246) kunnen niet alle acht in artikel 3 omschreven doelstellingen gelijktijdig en ten volle worden verwerkelijkt.

54 Het Hof overweegt bovendien dat de Commissie „bij het nastreven van de in genoemd artikel vervatte doelstellingen ... steeds een compromis tot stand [dient] te brengen wanneer mogelijke tegenstrijdigheid dezer doelstellingen — afzonderlijk beschouwd, dit vereist [en tevens] — wanneer van zulk een tegenstrijdigheid blijkt — aan een van genoemde doelstellingen voorrang [behoort] te verlenen, wanneer haar dat geboden voorkomt in verband met de economische feiten of omstandigheden met het oog waarop zij haar beschikkingen neemt".

55 Moet er in een normale marktsituatie naar een compromis tussen de verschillende doelstellingen worden gestreefd, temeer zal een compromis moeten worden beproefd in een crisistoestand welke uitzonderlijke maatregelen rechtvaardigt, die een afwijking inhouden van de normale voorschriften voor de werking van de gemeenschappelijke staalmarkt en kennelijk bepaalde in artikel 3 omschreven doelstellingen opzij zetten, al ware het slechts de doelstelling omschreven onder c, waarin het waken voor een zo laag mogelijke prijsstelling verlangd wordt.

56 Krachtens haar discretionaire bevoegdheid heeft de Commissie zich drieërlei doel gesteld:

— de ondernemingen in staat te stellen zich een minimum aan geldelijke middelen te verschaffen teneinde tot de nodige herstructurering te kunnen overgaan, zulks met toepassing van artikel 3, c);

— de werkgelegenheid handhaven, om een verslechtering van het levenspeil en van de arbeidsvoorwaarden der werknemers te voorkomen, zulks met toepassing van artikel 3, e);

— op lange termijn voldoende produktiepotentieel te handhaven, zulks met toepassing van artikel 3, a),

al welke doeleinden haars inziens hun rechtvaardiging vonden in de gemeenschappelijke branche-belangen, bezien in verband met de economische omstandigheden van het ogenblik. Het lag dus op de weg van de Commissie om, met de crisissituatie in de betonstaalindustrie geconfronteerd, in het kader van de besluitmechanismen, voorzien ter uitvoering van een op bestrijding ener uitgesproken crisissituatie gericht staalbeleid, te opteren voor de doeleinden die haars inziens in de lijn lagen van een sociaal - en structuurprogramma dat de ernst der gerezen problemen recht deed wedervaren.

57 In een en ander mogen voldoende indicaties aanwezig worden geacht dat de Commissie bij de vaststelling der beschikking, de destijds bestaande omstandigheden in aanmerking genomen, de in artikel 3 omschreven doelstellingen welke in de lijn lagen van het economisch en sociaal beleid waarvoor zij had geopteerd, recht heeft doen wedervaren.

58 Wil beschikking nr. 962/77 als rechtmatig worden beschouwd, dan moet de Commissie voorts hebben vastgesteld dat zulk een beschikking ter verwezenlijking van de in artikel 3 omschreven doelstellingen noodzakelijk was.

59 Het beleid tot bestrijding van de staalcrisis berust op het fundamentele beginsel van de solidariteit van de verschillende ondernemingen, zoals het in de preambule van het EGKS-Verdrag onder woorden werd gebracht en met name zijn neerslag heeft gevonden in een groot aantal artikelen, zo in artikel 3 (voorrang voor het — om solidariteit vragend — gemeenschappelijk belang), in de artikelen 49 en volgende (het op heffingen berustend financieringsstelsel van de Gemeenschap), in artikel 55, lid 2 (gemeenschappelijk gebruik van de uitkomsten van het technisch en economisch onderzoek), in artikel 56 (herplaatsings- en herscholingshulp) en in artikel 53 (treffen van financiële voorzieningen).

60 Overeenkomstig dit beginsel nam de Commissie maatregelen zonder bindend karakter in overweging, gericht op het tot stand brengen van een evenwichtige verhouding tussen vraag en aanbod van staalprodukten. Aan die maatregelen zou, als gezegd, een toezegging van de communautaire staalbedrijven ten grondslag liggen, inhoudende dat zij de door de Commissie vast te stellen en aan de afzonderlijke ondernemingen of groepen van ondernemingen mede te delen schattingen van de te leveren hoeveelheden zouden in acht nemen. Evenwel bestreken bij betonstaal de toezeggingen, een vrijwillige beperking der te leveren hoeveelheden inhoudende, anders dan het geval was bij de overige walserijprodukten, waarbij voor 90 % der door de Commissie vastgestelde hoeveelheden vrijwillige produktiebeperkingen werden toegezegd, slechts 50 %, een percentage dat voor een opleving in de branche ten enenmale onvoldoende was. Gezien de mislukking van een stelsel van vrijwillige toezeggingen bij betonstaal, moest het bij dat produkt derhalve tot een stelsel van voorgeschreven prijzen komen, terwijl de Commissie voor de andere walserijprodukten richtprijzen publiceerde (PB L 114 van 1977, blz. 18).

61 Enkele verzoeksters, met name de firma Rumi (zaak 263/78) zijn van mening dat de Commissie de economische situatie onjuist heeft beoordeeld — id est de verdragsvoorschriften klaarblijkelijk miskend — door een regeling betreffende minimumprijzen in te voeren, terwijl zij „zich van artikel 58 van het Verdrag had moeten bedienen en, met een aantal flankerende maatregelen, een stelsel van produktiequota had moeten invoeren".

62 Deze grief, inhoudende dat de Commissie niet rechtstreeks in de produktie heeft ingegrepen, vindt haar weerlegging in de omstandigheid dat volgens

artikel 58 een stelsel van voorgeschreven quota slechts mag worden ingevoerd wanneer de in artikel 57 voorziene maatregelen onvoldoende blijken te zijn om aan de crisis het hoofd te bieden. Tot deze indirecte maatregelen behoort evenwel ook het ingrijpen in de prijzen — met inbegrip van de invoering van een regeling betreffende minimumprijzen als bedoeld in artikel 61, eerste alinea, b) —.

63 Daargelaten het argument dat de Commissie bij haar economische besluitvorming op dit gebied over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt, welker uitoefening slechts bij misbruik of kennelijke miskenning van de verdragsvoorschriften kan worden aangevochten, dient voormelde grief derhalve te worden verworpen op grond van de enkele vaststelling dat de Commissie tot invoering van een stelsel van produktiequota slechts verplicht had kunnen zijn wanneer andere middelen, zoals een ingrijpen in de prijzen, ter bestrijding van de crisis ondeugdelijk zouden zijn gebleken.

64 Bij de afweging van de nadelen, aan de regeling inzake de minimumprijzen verbonden, tegen de noodzaak van zulk een maatregel ter verwezenlijking van de verschillende in artikel 3 omschreven doeleinden, en in haar op die afweging berustende beschikking, waarin zij voor zulk een regeling opteerde, heeft de Commissie dan ook de grenzen, aan haar discretionaire bevoegdheid gesteld, niet overschreden.

Paragraaf 3. Het niveau der prijzen in verband met artikel 61, tweede alinea, van het Verdrag

65 De laatste voorwaarde, waaraan de beschikking betreffende de minimumprijzen moet voldoen, betreft de vaststelling van het prijsniveau.

66 Volgens artikel 66, tweede alinea, moet de Commissie „bij de vaststelling van de prijzen ... rekening houden met de noodzakelijkheid het concurrentievermogen zowel van de kolenmijn- of staalindustrie als van de verwerkende industrieën in stand te houden, overeenkomstig de in artikel 3, onder c) omschreven beginselen", en volgens die beginselen behoort niet slechts op de vorming der laagste prijzen te worden gelet, doch dient de ondernemingen ook ruimte te worden gelaten voor de noodzakelijke afschrijvingen en voor een normale beloning van de geïnvesteerde kapitalen.

67 Voor ogen houdend dat de financiële toestand van de in een crisis verkerende betonstaalsector met inachtneming van de doelstelling van artikel 61 moest worden verholpen, achtte de Commissie het volgende nodig:

a) De minimumprijzen dienden boven de marktprijzen te liggen, maar zij dienden te worden vastgesteld op een zodanig niveau, dat distorsies van de mededinging door bevoorrechting van de ijzer- en staalindustrie tegenover andere sectoren zou worden vermeden en voorts in dier voege dat er op de doelstellingen van het economisch beleid in het algemeen alsook op de belangen der staalverwerkende ondernemingen — en hun concurrentiepositie — in het bijzonder zou worden gelet en verstoringen van uitvoer of invoer zouden worden vermeden.

b) Rekening diende te worden gehouden met de grote verschillen in produktiekosten, verband houdende met het feit dat de verschillende ondernemingen niet dezelfde produktieprocédé's toepasten: de ene helft der ondernemingen zette ijzererts in, waarvan de prijs tussen 1975 en 1977 in de onderscheiden Lid-Staten van 8 tot 35 % was gestegen, de andere helft zette schroot in, waarvan de prijs in de onderscheiden Lid-Staten 39 à 47 % was gedaald.

68 Gelet op de te verwezenlijken doeleinden en het belangrijkste feitelijke gegeven: de prijzen, die praktisch gesproken de enige mededingingsfactor vormden, aangezien kwaliteitsverschillen bij betonstaal in de praktijk geen rol spelen, achtte de Commissie het raadzaam de prijzen zodanig te bepalen, dat zij weliswaar boven de laagste prijs (165-180 rekeneenheden — de „Bresciani"), maar beneden de hoogste prijzen (253 rekeneenheden, de Deense ondernemingen) lagen.

69 Om de bindende minimumprijzen met de nodige precisie te kunnen vaststellen, berekende de Commissie de basisprijs per ton per 25 april 1977 en besloot zij de minimumprijzen te bepalen op 198 rekeneenheden voor glad betonstaal en 250 rekeneenheden voor betonstaal met verbeterde hechting, zoals die bedragen in de tegenwaarde van de onderscheiden nationale valuta's zijn omgerekend.

70 Verzoeksters beklagen zich erover dat bij de vaststelling der minimumprijzen van het rekenkundig gemiddelde werd uitgegaan. Zij zijn van mening dat de minimumprijzen, om aan artikel 3, c), van het Verdrag te voldoen, hadden moeten worden vastgesteld op de grondslag van de laagste rendabele prijzen van ondernemingen in de Gemeenschap, dat wil zeggen op een niveau overeenkomende met het kruispunt van vraag en aanbod, dat de in artikel 3 met betrekking tot de afschrijvingen en de beloning der geïnvesteerde kapitalen gestelde eisen recht doet wedervaren. In plaats daarvan begunstigden de feitelijk vastgestelde minimumprijzen de ondernemingen die een minder sterke concurrentiepositie innamen of met verlies werkten en zou in het systeem een

onaanvaardbare vorm van dirigistisch protectionisme zijn geïntroduceerd, terwijl minimumprijzen toch zijn bedoeld om „verkopen tegen ongedifferentieerd lage prijzen te verhinderen en het gevaar te verkleinen dat speculanten die niet tegen dumping opzien, tot riskante verkopen overgaan".

71 Evenwel zij opgemerkt dat bij de vaststelling van het prijsniveau discretionair wordt te werk gegaan, des dat technische gezichtspunten prevaleren en het solidariteitsbeginsel, de inachtneming der in artikel 61, voorlaatste alinea, opgesomde criteria en de eerbiediging der vormvoorschriften — raadpleging van het Raadgevend Comité en van de Raad — vooropstaan.

72 Het Hof kan de beleidskeuzen der Commissie, bedoeld in artikel 36, laatste alinea, slechts controleren wanneer bij de economische beoordeling een klaarblijkelijke rechtsschending aan de dag treedt en in casu kan het alleen nagaan of het vastgelegde prijsniveau aan de verwezenlijking der in artikel 3 omschreven doelstellingen in de weg stond.

73 Waar er binnen de Gemeenschap aanzienlijke verschillen in produktiekosten bleken te bestaan, kon het prijsniveau niet op de kostprijs van de ondernemingen met de hoogste produktiviteit worden afgestemd, omdat men, aldus handelende, het werken met minimumprijzen, gezien de doelstellingen die daarmede volgens het Verdrag en de regeling van beschikking nr. 962/77 behoren te worden nagestreefd, zinloos zou hebben gemaakt.

74 Met betrekking tot de noodzaak de mededingingspositie der staalbedrijven te handhaven zij opgemerkt dat alleen de te Brescia gevestigde ondernemingen werkten met beneden de minima gelegen schaalprijzen; de prijzen van hun concurrenten lagen erboven. Als zij zich strikt aan de minima hielden, konden de te Brescia gevestigde ondernemingen altijd nog minder duur en in het slechtste geval even duur aan de markt komen als hun door de crisis getroffen concurrenten; het stelsel van minimumprijzen heeft trouwens in het traditionele handelsverkeer, gerelateerd aan de totale omzet der hierbedoelde produkten, niet tot distorsies van enige betekenis geleid.

75 En de verbruikende industrieën, wier industriële capaciteit eveneens dient te worden verzekerd, hadden zich niet slechts — in het Raadgevend Comité —

met de getroffen regeling akkoord verklaard; blijkens het feit dat het niveau der minimumprijzen beneden dat van de Japanse en Amerikaanse prijzen bleef, zijn zij ook niet in hun belangen benadeeld.

76 Ten slotte zij met betrekking tot de rol die door verzoekster AFIM (zaak 226/78) aan de minimumprijzen wordt toegedacht — zij zouden „afbraakprijzen" moeten verhinderen — opgemerkt dat zij aldus aan artikel 61 een bedoeling toedicht welke er niet aan toekomt.

77 Gezien de complexe aard van de economische prognoses welke de vaststelling van het niveau der prijzen medebrengt, mag het er derhalve voor worden gehouden dat de Commissie bij haar beoordeling de beginselen, omschreven in artikel 3, c), van het Verdrag, recht heeft doen wedervaren.

78 Deze globale bespreking, gewijd aan de beoordeling van de situatie, resulterende uit de economische feiten of omstandigheden met het oog waarop beschikking nr. 962/77 werd vastgesteld, leidt derhalve tot de conclusie dat van onregelmatigheden, begaan in deze algemene beschikking, aan artikel 61 van het EGKS-Verdrag getoetst, niet is gebleken.

Hoofdstuk 2. De naleving van de verdere verdragsartikelen en van de door verzoeksters ingeroepen algemene beginselen

Afdeling 1. Naleving van de artikelen 2, 4 en 5 van het Verdrag

79 Verzoeksters betogen dat beschikking nr. 962/77 een klaarblijkelijke miskenning van de artikelen 2, 4 en 5 inhoudt. In de artikelen 2 en 5 wordt de taak welke de Gemeenschap heeft te vervullen breedvoerig omschreven, terwijl in artikel 4 de voornaamste met de invoering en instandhouding van de gemeenschappelijke markt voor kolen en staal verband houdende verboden zijn vastgelegd; en beschikking nr. 962/77 zou aan de verwezenlijking der in genoemde artikelen omschreven algemene doelstellingen, waarop het gehele beleid der Gemeenschap gericht moet zijn, in de weg hebben gestaan.

80 Met dit standpunt zien verzoeksters eraan voorbij dat het Verdrag, waar in in welbepaalde gevallen ingrepen van de communautaire overheid voorziet, eo ipso gedoogt dat wordt afgeweken van de normale, aan het beginsel der markteconomie ontleende, regelen voor de goede werking van de gemeenschappelijke markt.

81 Waar de communautaire wetgever de mogelijkheid van maatregelen als een minimumprijzenregeling voorzag, heeft hij klaarblijkelijk de mogelijkheid geschapen tijdelijk van de concurrentiemechanismen af te wijken, mits slechts de in artikel 3, c), omschreven doelstellingen worden geëerbiedigd.

82 Zolang de algemene beschikking de in artikel 3 omschreven doelstellingen, in onderling verband beschouwd, maar eerbiedigt, zijn derhalve de voorwaarden waaronder artikel 61 mag worden toegepast, vervuld. Ofschoon de wezenlijke doelstellingen van de Gemeenschap niet slechts in artikel 3, maar ook in de artikelen 2, 4 en 5 zijn vastgelegd, dient te worden bedacht dat wanneer de Commissie gerechtigd is een uitzonderlijke, tegen de normale werking van de markt ingaande maatregel te treffen, in de verdragsbepalingen krachtens welke zulk een maatregel wordt genomen, nauwkeurig is aangegeven welke artikelen door de Commissie in ieder geval moeten worden inachtgenomen.

83 Dit geldt ook voor artikel 53, waarin het gaat om financiële voorzieningen, te treffen wanneer de Commissie ze voor de uitvoering van de taken, omschreven in artikel 3, noodzakelijk en met de bepalingen van het Verdrag, inzonderheid met artikel 65, verenigbaar acht; voor artikel 58, betreffende de invoering van produktiequota met inachtneming van de beginselen, omschreven in de artikelen 2, 3 en 4; voor artikel 66, betreffende bepaalde goedkeuringen, zoals die aan sommige ondernemingen kunnen worden verleend met inachtneming van het beginsel, omschreven in artikel 4, onder b); voor artikel 74, dat de Commissie in geval van dumping bevoegd verklaart „overeenkomstig" het Verdrag en met name in overeenstemming met artikel 3, alle maatregelen te nemen; voor artikel 95, betreffende gevallen waarin er een niet in het Verdrag voorziene beschikking of aanbeveling — mét inachtneming van de beginselen, omschreven in de artikelen 2, 3, 4 en 5 — moet worden vastgesteld. Uit deze opsomming blijkt ook dat de eisen, gesteld in de verdragsbepalingen betreffende de beginselen en doelstellingen waaraan men zich heeft te houden, wil een derogerende maatregel als regulier worden aangemerkt, samenhangen met de mate waarin de regelen en voorzieningen, geldende voor de gewone werking van de markt casu quo voor de zelfstandigheid der ondernemingen, worden opzij gezet.

84 De in het Verdrag voorziene uitzonderlijke maatregel, die in een of meer opzichten de normale werking van de markt doorkruist en min of meer ernstig verstoort, bracht blijkens voorgaande overwegingen naar zijn aard mede

dat de rechtmatigheid der desbetreffende beschikking van stringente formele en materiële voorwaarden afhankelijk moest worden gesteld; tot die voorwaarden behoren de limitatief opgesomde beginselen en doelstellingen die bij de vaststelling van de afwijkende beschikking in ieder geval moeten worden in acht genomen, terwijl van de verdere in het Verdrag opgesomde beginselen en doelstellingen mag worden aangenomen dat er voor de beperkte geldigheidsduur der beschikking een minder absolute gelding aan toekomt.

85 Artikel 61, dat uitsluitend naar artikel 3 verwijst, is in die zin te verstaan dat een beschikking tot vaststelling van minimumprijzen als rechtmatig is te beschouwen zodra de in laatstgenoemd artikel omschreven doelstellingen en beginselen zijn geëerbiedigd.

86 Een gedetailleerde bespreking van de argumenten, door verzoeksters ontleend aan de artikelen 2, 4 en 5, kan derhalve achterwege blijven: voor een rechtmatigverklaring van beschikking nr. 962/77 is niet strikt noodzakelijk dat de in die artikelen omschreven beginselen zijn geëerbiedigd.

Afdeling 2. De rechtmatigheid van beschikking nr. 962/77, getoetst aan de algemene rechtsbeginselen

87 Er zij al aanstonds aan herinnerd dat artikel 61 is bedoeld om de Gemeenschap in staat te stellen door toepassing van het solidariteitsbeginsel economische crisissituaties te boven te komen.

Paragraaf 1. De beschikking, getoetst aan het beginsel dat eerbiediging van het eigendomsrecht verlangt

88 Volgens sommige verzoeksters zou de regeling betreffende de minimumprijzen, indien toegepast, voorwaarden in het leven hebben geroepen welke de ondernemers van het in hun ondernemingen gestoken vermogen zouden hebben beroofd, zulks met schending van de waarborg, waarmede het eigendomsrecht in protocol nr. 1 bij het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden is omringd.

89 Zoals het Hof reeds heeft overwogen in het op 14 mei 1974 gewezen arrest Nold (zaak 4/73, Jurispr. blz. 491) mag de waarborg van de eigendom van goederen niet in die zin worden uitgebreid dat zij mede de bescherming omvat van de belangen van de handel, welker wisselvalligheid voor de economi-

sche werkzaamheid wezenlijk is. Voorts zij opgemerkt dat er geen enkele aan de toepassing van beschikking nr. 962/77 te wijten bedrijfssluiting werd geregistreerd.

90 Het middel moet derhalve worden verworpen.

Paragraaf 2. De beschikking, getoetst aan het evenredigheidsbeginsel

91 Verzoeksters betogen dat de toepassing van beschikking nr. 962/77 de meest produktieve ondernemingen buitensporige lasten zou hebben opgelegd en dat de aldus van hen gevraagde offers „buiten proportie" zouden zijn geweest, in aanmerking genomen dat de beschikking ongenoegzaam was en leemten vertoonde:

— zij was ongenoegzaam in die zin dat de Lid-Staten hiernevens een op ondersteuning van hun nationale ijzer- en staalindustrieën gericht beleid hebben gevoerd, dat de Commissie tegelijkertijd heeft besloten de verkoop van betonstaal in Italië met behulp van het Ufficio coordinamento e ripartizione ordini (UCRO) te kanaliseren en dat de Commissie onvoldoende voortvarendheid heeft betracht bij het creëren van een stelsel dat controle op de naleving van de beschikking mogelijk maakte, hetgeen langs de weg van inbreuken tot beneden de minima gelegen marktprijzen heeft geleid;

— de beschikking vertoonde leemten in die zin dat noch de handelaren noch de importen onder het stelsel van minimumprijzen vielen.

92 Elk van deze grieven dient afzonderlijk te worden besproken, opdat blijke of ze inderdaad een ongenoegzaamheid of een leemte van de algemene beschikking aan de orde stellen; slechts wanneer dit het geval mocht blijken te zijn, zal het Hof kunnen nagaan of de alsdan vastgestelde leemten of ongenoegzaamheden „buiten proporties" zijn.

a) De onderscheiden grieven

1. De vraag of de maatregel met de nationale steunverlening te verenigen was

93 Uit het feit dat sommige Lid-Staten ondanks beschikking nr. 962/77 nationale maatregelen zouden hebben genomen om hun ijzer- en staalindustrie te ondersteunen, zou volgens verzoeksters blijken dat de beschikking ontoereikend was.

94 De Commissie heeft hierop geantwoord dat beschikking nr. 962/77 weliswaar noodzakelijk, maar voor een reorganisatie van de gehele communautaire ijzer- en staalindustrie niet toereikend was; de beschikking, die op zichzelf slechts een onderdeel vormt van een uitgebreider anticrisisplan, zou dus de Lid-Staten geenszins beletten om, met het oog op een herstructurering van hun nationale ijzer- en staalindustrie, steunmaatregelen te nemen.

95 Dat er door Lid-Staten te dezen een afzonderlijk nationaal beleid werd gevoerd, wil dan ook geenszins zeggen dat de in beschikking nr. 962/77 besloten liggende maatregelen, getoetst aan de in die beschikking vastgelegde doelstellingen, als ontoereikend en ondeugdelijk moeten worden aangemerkt; de grief faalt derhalve.

2. De verenigbaarheid van de maatregel met de kanalisatie der verkopen met behulp van het UCRO

96 Verzoeksters menen dat de Commissie, door het UCRO op de richten, niet slechts heeft toegegeven dat beschikking nr. 962/77 niet toereikend was, maar dat de oprichting van dat bureau voor de tot het UCRO toegetreden ondernemingen, medebracht dat beschikking nr. 962/77 de facto buiten werking trad.

97 Weliswaar heeft de Commissie in haar beschikking nr. 78/711/EGKS van 28 juli 1978 (PB L 238 van 1978, blz. 28) haar goedkeuring gehecht aan de coördinatie van de verkoop van betonstaal door de Italiaanse ijzer- en staalbedrijven, maar de ten tijde van de oprichting van het UCRO geldende algemene beschikking is door de oprichting van dat bureau geenszins ingetrokken.

98 De grief faalt derhalve.

3. De vraag of er onvoldoende controle werd uitgeoefend

99 De Duitse en Franse verzoeksters betogen dat de Commissie met name het optreden der Bresciani onvoldoende in de hand heeft gehouden en niet heeft belet dat zij in de eerste maanden nadat beschikking nr. 962/77 was afgekomen, tegen beneden de minima gelegen prijzen verkochten, en omdat hiertegen geen dam werd opgeworpen, zou het zijn gekomen tot een verstoring van de marktprijzen, waardoor ook de andere ondernemingen tot inbreuken op beschikking nr. 962/77 gedwongen zouden zijn geweest.

100 De Commissie heeft hiertegenover terecht betoogd dat de eerste controles reeds in juni 1977 hebben plaatsgevonden, terwijl nog eerdere controles geen zin zouden hebben gehad, omdat de verschillende facturen in de staalsector pas twee maanden na de transacties plegen te worden uitgeschreven, terwijl zij anderzijds niet over voldoende bevoegdheden en middelen zou hebben beschikt om tot nog verdergaande controles over te gaan.

101 Van juni 1977 tot september 1978 heeft de Commissie 181 controles verricht (19 in juni en juli 1977), terwijl zij in hetzelfde tijdvak 122 797 conformiteitsverklaringen heeft gecontroleerd, waaruit haar eveneens van eventuele inbreuken kon blijken.

102 Voorzover thans de vraag aan de orde is of de regeling betreffende de minimumprijzen leemten vertoonde, dient de grief derhalve te worden verworpen; eventueel zal er bij een bespreking van de door verzoeksters ingeroepen rechtvaardigingsgronden opnieuw bij moeten worden stilgestaan.

4. De grief dat de handel niet onder de maatregel viel

103 Verzoeksters betogen dat de Commissie in haar beschikking nr. 962/77 de onafhankelijke handelaren heeft ontzien; zij konden geheel legaal beneden de minimumprijzen verkopen, temeer waar zij een hoeveelheid, overeenkomende met de omzet over twee maanden in voorraad hadden en, in verband met het feit dat de importen niet onder de regeling vielen, op de markt buiten de Gemeenschap terecht konden. Nog minder moeilijk hadden het de

grote verticaal opgebouwde concerns die tot zulke verkopen wensten over te gaan: de moedermaatschappij kon als producente met inachtneming van de minimumprijzen aan de tot het concern behorende handelsvennootschap verkopen, waarna deze laatste met verlies beneden de minimumprijzen doorverkocht, welk oneconomisch gedrag mogelijk werd doordat de moedermaatschappij de verliezen van de dochtermaatschappij voor haar rekening nam en met de winsten, bij haar eigen verkopen behaald, compenseerde.

104 De Commissie brengt hiertegen in dat artikel 61 alleen geldt voor ondernemingen in de zin van artikel 80 van het EGKS-Verdrag, dat wil zeggen voor producenten en hun verkooporganisaties. Om de onafhankelijke handelaren aan de minimumprijzen te binden, had men artikel 85 van het Verdrag dienen toe te passen, maar een maatregel als in dat artikel bedoeld komt pas in tweede instantie in aanmerking.

105 Weliswaar heeft de Commissie nimmer bestreden dat de handelaren de beschikking hadden over voorraden voor twee maanden, die het hun mogelijk maakten beneden de minimumprijzen te verkopen, terwijl ook vaststaat dat 85 % van de afzet in de Gemeenschap over die handelaren liep; zij heeft evenwel niet voldoende rekening gehouden met de mogelijkheid dat deze handelaren een deel van hun voorraden beneden de minimumprijzen zouden verkopen.

106 Evenwel heeft Maximilianshütte (verzoekster in de zaak 83/79) tot staving van haar standpunt nog gewezen op de mogelijkheid dat als handelaren optredende dochterondernemingen van een fabrikant beneden de minimumprijzen verkochten, zij heeft evenwel niet het bewijs geleverd dat ook maar een handelaar zich aldus heeft gedragen; zij heeft nochtans gesteld dat deze enkele mogelijkheid de ontoereikendheid van beschikking nr. 962/77 voldoende zou bewijzen. Bij gebrek aan bewijs dient deze beroepsgrond, voorzover betrekking hebbende op de als handelsondernemingen optredende dochterondernemingen van een fabrikant, worden verworpen.

107 Eveneens staat vast dat reeds een geringe verschuiving bij het aanbod een niet te veronachtzamen storende factor is bij de prijsvorming, zoals die uit de wisselwerking van vraag en aanbod resulteert. Dat de handel niet onder de regeling inzake de minimumprijzen viel, deed de afnemers een pressiemiddel

aan de hand, waarmede zij de prijzen onder druk konden stellen en van fabrikanten beneden de minima gelegen prijzen konden verlangen. In die situatie heeft de Commissie zich gedwongen gezien de regeling inzake de minimumprijzen bij beschikking nr. 3002/77 van 28 december 1977 (PB L 352 van 1977, blz. 8) ook op de handel van toepassing te verklaren. Verzoeksters betogen dan ook terecht dat de in beschikking nr. 962/77 besloten liggende regeling in zoverre een leemte vertoonde, dat de onafhankelijke handelaren niet aanstonds tot inachtneming van de minimumprijzen werden verplicht.

5. De grief dat importen uit derde landen niet onder de maatregelen vielen — hetgeen tot de mogelijkheid van prijsaanpassingen zou hebben geleid —

108 Verzoeksters betogen dat de afnemers in de Gemeenschap volkomen legaal hun behoeften tegen beneden de minima gelegen prijzen konden dekken, namelijk met behulp van importen uit derde landen. De Duitse verzoeksters stellen dat de Italiaanse producenten de aan zulke importen gelaten marge zouden hebben benut om hun betonstaal via Zwitserland beneden de minimumprijzen in Beieren te verkopen; dit zou zijn effect op het prijsniveau in Beieren niet hebben gemist: verkopen beneden de minimumprijzen zouden er onmogelijk zijn geworden. Bovendien zou aan de communautaire ondernemingen tot 14 maart 1978, toen beschikking nr. 527/78 (PB L 73 van 1978, blz. 16) het licht zag, waarbij de aanpassing aan de offertes uit bepaalde derde landen werd verboden, de facto de mogelijkheid zijn gelaten zich aan offertes uit derde landen, waarbij beneden de minima gelegen prijzen werden aangeboden, aan te passen.

109 Op deze grieven heeft de Commissie met name geantwoord dat het haar op grond van de artikelen 74 en 86 van het Verdrag niet geoorloofd was te dezen rechtstreeks maatregelen te nemen waarbij importen uit derde landen werden verboden; op 15 april 1977, twee weken voor de vaststelling van beschikking nr. 962/77, zou zij drie aanbevelingen hebben doen uitgaan, die de invoer uit derde moesten bemoeilijken, te weten aanbevelingen nrs. 77/328 tot en met 77/330/EGKS (PB L 114 van 1977, blz. 4, 6 en 15).

110 Aan de Commissie kan dus niet worden verweten dat zijn geen pogingen in het werk zou hebben gesteld de invoer uit derde landen te bemoeilijken.

Voorts kan erop worden gewezen dat de Commissie zich bij haar onderhandelingen met de derde landen voor niet geringe moeilijkheden geplaatst ziet, aangezien de EGKS meer staal uitvoert dan invoert. De Commissie moet derhalve trachten de invoer in de Gemeenschap te beperken, maar tegelijkertijd de mogelijkheid van verdere communautaire exporten verzekeren. Zou zij tegenover derde landen zonder voorafgaande onderhandelingen restrictieve beschikkingen hebben genomen, dan diende zij met voor het gemeenschappelijk belang nadelige vergeldingsmaatregelen dier landen te rekenen.

111 Met betrekking tot de beweerdelijk via Zwitserland in de Bondsrepubliek ingevoerde partijen betonstaal betoogt de Commissie dat deze importen enerzijds alleen in oktober en december 1977, maar niet in het tijdvak van juni tot september 1977 abnormaal hoog zijn geweest, terwijl zij anderzijds in het begin van 1978 in het kader van maatregelen tot beperking van de invoerhandel met Zwitserland zou zijn overeengekomen dat dat land bij zijn betonstaalexporten naar de Gemeenschap de minimumprijzen zou in acht nemen.

112 Derhalve staat vast dat de Commissie in dit bijzondere geval een aan de omstandigheden aangepast gebruik heeft gemaakt van de haar ter beschikking staande middelen, zodat haar niet kan worden verweten dat zij niets heeft ondernomen om zulke importen reeds in mei 1977 te verbieden, hetgeen temeer geldt nu zulke verboden slechts in het kader van een in gemeen overleg vastgestelde regeling konden worden getroffen.

113 Dit doet er weliswaar niet aan af dat de importen uit derde landen de markt tijdelijk in opschudding kunnen brengen, terwijl er met name ook effect op de prijzen van kan uitgaan, zulks temeer waar sommige communautaire ondernemingen zich zouden hebben gericht naar de — zeer wel mogelijke — offertes uit derde landen tegen beneden de minima gelegen prijzen.

114 Er zij op gewezen dat reeds artikel 6, tweede alinea, van beschikking nr. 962/77 zulk een aanpassing aan betonstaaloffertes uit niet tot de Gemeenschap behorende landen wilde bemoeilijken, immers slechts toeliet voorzover de prijzen franco-bestemming niet lager zouden zijn dan de franco-prijzen „die voortvloeien uit de gunstige communautaire prijsschaal". Deze bepaling stond inderdaad aan verkopen beneden de minimumprijzen in de weg, immers op alle prijsschalen in de Gemeenschap moesten prijzen voorkomen die met beschikking nr. 962/77 in overeenstemming waren.

115 Desondanks schijnt het tot aanpassingen aan beneden de minima gelegen prijzen te zijn gekomen, immers de Commissie is er in de tweede overweging van de considerans van beschikking nr. 527/78 van uitgegaan „dat de ervaring heeft geleerd dat naleving van de door de Commissie bekendgemaakte minimum ... prijzen niet mogelijk is indien offertes tegen lagere prijzen en die slechts betrekking hebben op kleine hoeveelheden tot basis kunnen dienen voor aanpassingen", zodat aan de ondernemingen de mogelijkheid moet worden ontnomen „om hun prijzen aan die van de offertes tegen lage prijzen uit derde landen aan te passen".

116 Erkend dient derhalve te worden dat de in feite bestaande mogelijkheid tot aanpassing aan offertes van geringe hoeveelheden uit derde landen, als een in de regeling inzake de minimumprijzen voorkomende leemte was te beschouwen.

b) De vraag of aan betrokkenen, de gebleken leemten van beschikking nr. 962/77 in aanmerking genomen, te zware lasten werden opgelegd

117 Thans dient te worden onderzocht of de verplichtingen die de ondernemers werden opgelegd, de gebleken leemten in aanmerking genomen, tot een zo onevenredig zware belasting van verzoeksters hebben geleid, dat er van een inbreuk op het evenredigheidsbeginsel zou mogen worden gesproken. Tegen het desbetreffend betoog van verzoeksters brengt de Commissie in dat de rechtsgeldigheid van een algemene beschikking niet kan afhangen van het antwoord op de vraag of de andere, van die algemene beschikking formeel onafhankelijke beschikkingen bestaan.

118 Dit argument faalt; het Hof van Justitie heeft na te gaan of de gebleken leemten ertoe hebben geleid dat aan verzoeksters lasten werden opgelegd die tot de doelstellingen van beschikking nr. 962/77 in geen verhouding staan. Het Hof heeft evenwel reeds in het arrest, op 24 oktober 1973 gewezen in de zaak 5/73 (Balkan, Jurispr. blz. 1091, 1111) overwogen dat „de instellingen in de uitoefening van hun bevoegdheden weliswaar ervoor moeten waken aan de deelnemers aan het economisch verkeer zwaardere lasten op te leggen dan nodig om de door de overheid te realiseren doelstellingen te bereiken, doch dat daaruit niet volgt dat deze verplichting moet worden afgemeten aan de bijzondere situatie van een bepaalde groep deelnemers".

119 Globaal bezien, heeft de door beschikking nr. 962/77 geschapen regeling bijkbaar ondanks de gebleken leemten gefunctioneerd en uiteindelijk haar doelstellingen verwezenlijkt. Mogen de leemten der regeling ertoe hebben geleid dat van verzoeksters grotere offers werden verlangd dan anders het geval zou zijn geweest, dit neemt niet weg dat de beschikking niet als een tot het doel niet in een juiste verhouding staande, onaanvaardbare ingreep is te beschouwen.

120 Aan de Commissie kan dan ook niet het verwijt worden gemaakt dat zij verzoeksters „buiten proporties" heeft belast, temeer waar de doelstellingen van beschikking nr. 962/77 aan de verplichting der Commissie in het algemeen belang te handelen beantwoordden en artikel 61 van het EGKS-Verdrag uiteraard medebrengt dat sommige ondernemingen zich in het belang van de Europese solidariteit zwaardere offers hebben te getroosten dan andere.

Hoofdstuk 3. De grief volgens welke er misbruik van discretionaire bevoegdheden zou zijn gemaakt

121 Volgens verzoeksters ligt aan beschikking nr. 962/77 misbruik van discretionaire bevoegdheden ten grondslag in die zin dat de Commissie een ander doel heeft nagestreefd dan het doel tot welks verwezenlijking de volgens artikel 61 binnen de gemeenschappelijke markt minimumprijzen mogen worden vastgesteld.

122 De beschikking zou er in feite toe hebben gediend de grote concerns van de ijzer- en staalindustrie, die in de betonstaalsector tegen verlies hadden gewerkt, te beschermen in die zin dat zij met behulp van de minimumprijzen hun marktaandeel konden behouden.

123 De herstructurering van de betonstaalsector, die de Commissie zich met haar beschikking nr. 962/77 ten doel stelde, had volgens verzoeksters in dier voege moeten worden verwezenlijkt dat de niet-rendabele ondernemingen zich door de marktwetten gedwongen hadden gezien de fabricage van betonstaal te staken.

124 De Commissie zou door deze algemene beschikking, gericht tot alle ondernemingen — welker positie de Commissie zeer wel bekend was — de niet produktieve ondernemingen op kosten van de verbruikers en de efficiënt werkende producenten hebben begunstigd. Zij zou aan de uitbreiding van

laatstbedoelde bedrijven een halt hebben toegeroepen, met de bedoeling de door hen ontplooide „voortreffelijke mededinging" te breken, waarbij zij „in de naam van een vage communautaire solidariteit" de gevolgen, verbonden aan de crisissituatie waarin andere ondernemingen zich bevonden, te dragen kregen.

125 Ten slotte zou beschikking nr. 962/77 volgens verzoeksters zijn bedoeld als een vergeldingsmaatregel tegen de efficiënt werkende ondernemingen, met name tegen de ondernemingen gevestigd in de Brescia, die aan het hun door de Commissie gedane verzoek om contingentering hunner produktie niet hadden voldaan.

126 De Commissie betoogt dat verzoeksters de beschikking betreffende de minimumprijzen slechts aan hun eigen situatie hebben afgemeten en er geen oog voor hadden dat de organen van de Gemeenschap aan de algehele situatie in de communautaire ijzer- en staalindustrie recht moeten doen wedervaren en, overeenkomstig de dwingende verdragsvoorschriften, globale maatregelen tot oplossing van de problemen in de gehele getroffen branche hebben te nemen.

127 Zij stelt haar bedoelingen duidelijk te hebben uiteengezet en verweert zich tegen de beweringen der Bresciani.

128 Volgens de overwegingen van de considerans van beschikking nr. 962/77, de door de Commissie overgelegde memories en de uitkomsten van de mondelinge behandeling, wilde de Commissie door de omstreden maatregel de situatie op de markt voor betonstaal verbeteren door het tot een evenwichtiger verhouding tussen het — te grote — aanbod en de vraag alsook tussen de prijzen te doen komen en zo te bevorderen dat de produktiecapaciteit in alle ondernemingen tot een hoger gemiddelde werd benut.

129 Het effect van de beschikking betreffende de minimumprijzen voor de kleine en middelgrote ondernemingen was, zo goed als het effect voor de grote concerns in de ijzer- en staalindustrie, te beschouwen als het noodzakelijk gevolg van de hierbedoelde maatregel die, naar hiervoor werd overwogen, in een uitgesproken crisissituatie regulier werd genomen en met de in artikel 3 van het Verdrag genoemde doelstellingen in overeenstemming was. Bedoeld effect was de onvermijdelijke consequentie van een rechtmatige maatregel en niet het resultaat van de bedoeling zeer bepaalde ondernemingen te benadelen. En een voldoend aantal onderling overeenstemmende aanwijzingen, op grond waarvan tot misbruik van discretionaire bevoegdheden zou kunnen worden geconcludeerd, is door verzoeksters niet verstrekt.

130 Verzoeksters hebben derhalve niet het bewijs geleverd dat de Commissie haar bevoegdheden zou hebben gebruikt ter verwezenlijking van andere doeleinden dan in artikel 61 zijn voorzien.

II — De rechtmatigheid der individuele boetebeschikkingen

131 De individuele boetebeschikkingen, door de Commissie overeenkomstig artikel 64 van het Verdrag vastgesteld, moeten aan de in het Verdrag gestelde motiveringseisen voldoen. Voorts moet het Hof van Justitie de situatie van verzoeksters toetsen aan de door hen ingeroepen rechtvaardigingsgronden en aan de door hen ingeroepen mogelijkheden tot prijsaanpassing.

Hoofdstuk 1. De gestelde ontoereikendheid der motivering

132 Verzoeksters betogen dat de individuele beschikkingen onvoldoende met redenen omkleed zijn: de Commissie zou bij de oplegging van de geldboete met een enkele verwijzing naar beschikking nr. 962/77 hebben volstaan. Met haar pseudo-motivering, waarin van de aard der inbreuken, de omvang der prijsonderbiedingen en de fiscale sterkte van de onderneming sprake is, had de Commissie een boete tot elk willekeurig bedrag kunnen vaststellen. Verzoeksters verwijten de Commissie voorts niet te zijn ingegaan op de door hen tijdens de administratieve procedure gemaakte opmerkingen, hetgeen te afkeurenswaardiger zou zijn waar betrokkenen hun rechten in feite alleen door de motiveringseis zien beschermd.

133 De Commissie betoogt dat een individuele beschikking, in welker overwegingen de toegepaste verdragsartikelen en de algemene beschikking worden genoemd, terwijl de feiten in die overwegingen worden gereleveerd en het dictum logisch uit de verdere inhoud der beschikking voortvloeit, voldoende met redenen omkleed is.

134 Het stramien der door de Commissie ten aanzien van alle ondernemingen vastgestelde individuele beschikkingen is hetzelfde: eerst worden de toepasselijke verdragsbepalingen en beschikkingen genoemd; dan wordt aangegeven hoe de inbreuken op die voorschriften zijn vastgesteld en aan de ondernemingen zijn medegedeeld en in welke zin de ondernemingen hun standpunt

hebben bepaald; vervolgens worden de feiten, waardoor de inbreuken zouden zijn begaan, en de boete die de Commissie deswege meent te moeten opleggen, besproken.

135 Is een beschikking aldus opgebouwd, dan mag het ervoor worden gehouden dat verzoeksters langs de weg van vergelijking der te hunnen aanzien vastgestelde individuele beschikking met de algemene beschikking nr. 962/77 zeer wel konden achterhalen welke inbreuken hun werden te last gelegd. Aan de Commissie kan dan ook niet worden verweten de individuele beschikkingen niet in die zin te hebben gecompleteerd dat zij ook nog bijzondere overwegingen deed gelden teneinde de algemene beschikking, die in de individuele beschikkingen werd toegepast en betrokkenen niet onbekend kon zijn, met redenen te omkleden. Uit de uitvoerigheid waarmede verzoeksters tijdens de schriftelijke en mondelinge behandeling hun standpunt hebben voorgedragen, blijkt trouwens wel dat zij door de hun geboden redengeving geenszins in hun verdediging zijn benadeeld.

136 De grief faalt derhalve.

Hoofdstuk 2. De voorgedragen rechtvaardigingsgronden.

137 Verzoeksters beroepen zich op een aantal rechtvaardigingsgronden en maken ter kwalificatie van de door dwangmatigheid gekenmerkte situatie, waarin zij door de toepassing van beschikking nr. 962/77 zouden zijn komen te verkeren — en waarbij hun bestaan casu quo de continuïteit van hun bedrijf op het spel zou staan — van verschillende begrippen gebruik. Om zich vrij te pleiten bedienen zij zich van de drie achtereenvolgens te bespreken begrippen noodweer, overmacht en noodtoestand.

Noodweer

138 De term noodweer, gebezigd voor een handeling waardoor men zich tegen een ongerechtvaardigde aanval teweer stelt, kan niet worden te baat genomen door ondernemers die zich wensen te bevrijden van hun aansprakelijkheid terzake van een willens en wetens begane schending van een algemene beschikking, welker rechtmatigheid noch op zichzelf, noch in verband met de economische feiten en omstandigheden met het oog waarop zij werd vastgesteld, in twijfel kan worden getrokken. Waar de algemene beschikking nr. 962/77, getoetst aan de formele en materiële voorwaarden van het EGKS-

Verdrag, rechtmatig werd bevonden, kunnen verzoeksters zich te hunner rechtvaardiging, jegens een overheidsorgaan dat binnen het wettelijk kader aan zijn bevoegdheden gesteld, rechtmatig handelt, niet op noodweer beroepen.

Overmacht

139 Verzoeksters stellen dat zij zich door de handelwijze van „andere producenten", die de beschikking betreffende de minimumprijzen niet in acht namen, in een overmachtssituatie zouden hebben bevonden, die hen, wilden zij voorkomen van de markt voor betonstaal te worden verdrongen, zou hebben gedwongen beschikking nr. 962/77 te schenden.

140 Overmacht kan evenwel slechts worden aangenomen wanneer de door bepaalde rechtssubjecten ingeroepen van buiten komende oorzaak leidt tot onvermijdelijke en onafwendbare gevolgen welke het betrokkenen onmogelijk maken hun verplichtingen na te komen — in casu: hun geen andere keus lieten dan beschikking nr. 962/77 te schenden —.

141 Uit de stukken blijkt dat van de 181 ondernemingen in wier bedrijven tussen juni 1977 en september 1979 controles hebben plaatsgevonden, slechts 29 de minimumprijsvoorschriften hebben overtreden. De meerderheid der ondernemingen blijkt zijn prijsbeleid aan die voorschriften te hebben aangepast, hetzij door zich tot andere afnemers te wenden of op een ander procédé om te schakelen, hetzij door, mét inachtneming der minimumprijzen, een bepaald produktieniveau aan te houden. De door verzoeksters ingeroepen, van buiten komende oorzaak heeft hen dus niet in een vastgelopen situatie gebracht, hetgeen betekent dat zij zich niet van de term overmacht mogen bedienen.

Noodtoestand

142 Verzoeksters stellen zich te hebben bevonden in een noodtoestand die hen zou hebben gedwongen de verplichtingen, hun door de algemene beschikking nr. 962/77 opgelegd, niet na te komen. Met name de Italiaanse verzoeksters betogen dat zij, praktisch gesproken, over geen enkel middel hebben beschikt om hun vaste kosten te verlagen, in verband waarmede zij wezen op het risico van stakingen en de sociale onrust waartoe ontslagen zou-

den hebben geleid, zodat zij, gezien hun teruglopende omzetten, in hun bestaan bedreigd zouden zijn geweest; verzoeksters Montereau en Korf menen dat het beginsel „nood breekt wet" hun gedrag rechtvaardigt; verzoekster Maxhütte stelt dat zij haar onderneming slechts heeft kunnen redden door, beneden de minima verkopend, haar marktaandeel te heroveren, terwijl zij voorts van mening is dat de noodtoestand waarin zij zich zou hebben bevonden, zou zijn voortgevloeid uit een aantal factoren, zowel met de leemten en ongenoegzaamheden van het systeem verband houdende als met het feit dat Maxhütte zich in juni en juli naar de minimumprijzen had gedragen, terwijl haar concurrenten dat niet zouden hebben gedaan. Zich van uiteenlopende argumenten bedienend, stellen verzoeksters te maken te hebben gehad met een gevaar, dat het bestaan van hun onderscheiden ondernemingen ernstig bedreigde.

143 Maar daargelaten of er in de door verzoeksters gesignaleerde dreiging een noodtoestand gelegen was welke hun handelwijze vermocht te rechtvaardigen, zij vastgesteld dat geen van de ondernemingen die zich naar de algemene beschikking nr. 962/77 hebben gedragen, met faillissement of opheffing bedreigd is geweest en dat er, voorzover sommigen hunner hun omzetten zagen teruglopen, van een werkelijke bedreiging van hun bestaan geen sprake is geweest.

144 Met betrekking tot de onderneming Stefana Antonio, die zich in een bijzonder moeilijke financiële situatie heeft bevonden, zij erop gewezen dat die situatie verband hield met het door haar voor een herstructurering van haar bedrijf gekozen tijdstip, dat wil zeggen met een onjuiste beoordeling van een algemeen bekende ongunstige conjunctuur, id est een individueel gedragen in verband waarmede zij niet van noodtoestand mag spreken.

Hoofdstuk 3. De aanpassing

145 Verzoekster Feralpi heeft, bijgevallen door andere Italiaanse verzoeksters, betoogd dat haar gedrag geoorloofd zou zijn geweest, aangezien zij betonstaal heeft verkocht tegen minimumprijzen resulterende uit aanpassingen, waartoe zij overeenkomstig de communautaire voorschriften zou zijn overgegaan.

146 Allereerst stelt zij met een beroep op artikel 6 van beschikking nr. 30/53 van 2 mei 1953 (PB 1953, blz. 109), zoals gewijzigd bij artikel 2 van beschikking nr. 72/440/EGKS van 22 december 1972 (PB L 297 van 1972, blz. 39), ge-

rechtigd te zijn geweest haar prijzen aan te passen aan de door andere ondernemingen in de Gemeenschap werkelijk berekende prijzen, met andere woorden niet alleen tot aanpassing aan de schaalprijzen van een concurrent.

147 De Commissie heeft evenwel terecht betoogd dat men volgens genoemd artikel 6 tot een aanpassing als hierbedoeld alleen gerechtigd is ten aanzien van produkten waarvoor de verplichting tot openbaarmaking der prijzen is ingetrokken of beperkt, dat wil zeggen de produkten genoemd in artikel 8 van beschikking nr. 31/53/EGKS van 2 mei 1953 (PB 1953, blz. 111), zoals gewijzigd bij beschikking nr. 72/441/EGKS van 22 december 1972 (PB L 297 van 1972, blz. 42), in welke opsomming betonstaal niet voorkomt.

148 Met betrekking tot betonstaal kon dus binnen de Gemeenschap alleen rechtsgeldig tot aanpassing aan de schaalprijzen van een in de Gemeenschap gevestigde concurrent worden overgegaan.

149 Feralpi stelt voorts dat het haar tot 15 maart 1978, datum van inwerkingtreding van beschikking nr. 527/78, waarbij een aanpassing aan de offertes van ijzer- en staalprodukten van herkomst uit bepaalde derde landen werd verboden, zou hebben vrijgestaan zich niet alleen naar zulke offertes te richten, doch ook naar binnen de Gemeenschap berekende prijzen die reeds aan de prijzen van aanbiedingen uit derde landen waren aangepast.

150 De Commissie heeft hierop geantwoord dat een aanpassing aan de prijzen, aangeboden in offertes uit derde landen, slechts rechtsgeldig is wanneer de onderneming van de transactie waarin tot zulke aanpassingen werd overgegaan, binnen drie dagen kennis geeft aan de Commissie overeenkomstig artikel 1 van beschikking nr. 23/63 van 11 december 1963 (PB L 187 van 1963, blz. 2976).

151 Zou de Commissie met dit betoog slechts op de formele rechtmatigheid der aanpassing doelen, dan zou het moeten worden verworpen, immers het achterwege laten van de kennisgeving is niet als een inbreuk op de minimumprijzen te beschouwen.

152 De Commissie heeft evenwel terecht betoogd dat Feralpi had moeten bewijzen dat zij zich met haar prijzen aan de offertes uit derde landen had aangepast en dat zij, dit bewijs niet geleverd hebbende, ook niet van de rechtsgel-

digheid van zulk een aanpassing mag uitgaan, laat staan van de rechtsgeldigheid van een aanpassing aan een prijsofferte van een binnen de Gemeenschap gevestigde onderneming die wederom zou berusten op een — onbewezen gebleven — aanpassing aan de prijs, in een offerte uit een derde land geboden.

153 Ten slotte betoogt Feralpi met betrekking tot haar verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland, dat zij haar prijzen zou hebben aangepast aan de door Duitse ondernemingen gepubliceerde prijsschalen en dus geen inbreuk zou hebben gemaakt op de minimumprijzen, maar hoogstens, voorzover die aanpassingen niet rechtmatig mochten zijn, artikel 60 van het EGKS-Verdrag zou hebben overtreden.

154 Er zij allereerst aan herinnerd dat artikel 6, eerste alinea, van beschikking nr. 962/77 niet in de weg staat aan aanpassingen „aan gunstigere franco-prijzen van de prijsschalen van andere producenten van de Gemeenschap", zij het dat alle prijsschalen van in de Gemeenschap gevestigde ondernemingen in overeenstemming dienen te zijn met de beschikking tot invoering van de minimumprijzen en dat geen enkele intracommunautaire aanpassing een verkoop beneden de minimumprijzen mogelijk maakt. In zodanig geval is er dus niet slechts sprake van een onrechtmatige intracommunautaire aanpassing, die een inbreuk op artikel 60 van het EGKS-Verdrag oplevert, doch ook van een inbreuk op de regeling betreffende de minimumprijzen.

155 Feralpi is nu, na van de Duitse schaalprijs waarnaar zij zich wilde richten de transportkosten van Lonato (Feralpi's pariteitspunt) naar het pariteitspunt van de plaats van bestemming te hebben afgetrokken, uitgekomen op een „aangepaste" verkoopprijs, gelegen beneden de prijs waartoe toepassing van de prijsschaal ener binnen de Gemeenschap gevestigde onderneming zou hebben geleid, waarmede zij met artikel 6, eerste alinea, in strijd kwam; derhalve zijn de verkopen in de Bondsrepubliek Duitsland tegen beneden de minima gelegen prijzen te beschouwen als inbreuken op artikel 61 van het EGKS-Verdrag.

III — De vraag of de geldboeten moeten worden verlaagd

Hoofdstuk 1. Algemeen

156 Subsidiair hebben verzoeksters, hetzij in hun conclusiën, hetzij tijdens de mondelinge behandeling, om verlaging van het boetebedrag gevraagd.

157 Er zij aan herinnerd dat de hierbedoelde inbreuken begaan zijn tijdens een crisis welke het bestaan van een groot aantal tot de sector behorende ondernemingen in gevaar had gebracht en had geleid tot een op bestrijding der crisis gericht plan, gebaseerd op het enig principe dat de gehele sector in staat kon stellen de crisis te boven te komen: het solidariteitsbeginsel.

158 Weliswaar dient te worden vastgesteld dat de meest produktieve ondernemingen zich, om dat beginsel recht te doen wedervaren, offers moesten getroosten, hetgeen temeer spreekt wanneer men in zijn overwegingen betrekt dat de handelaren en de importeurs in derde landen in het jaar 1977, toen de vastgestelde inbreuken grotendeels werden begaan, ten aanzien van de prijzen de vrije hand hadden.

159 De Commissie heeft de feiten evenwel voldoende recht doen wedervaren door bij het opleggen der boeten een betrekkelijk laag percentage toe te passen: 25 % van het bedrag waarmee de ondernemingen zonder bijzondere financiële moeilijkheden de minima hadden onderboden, 10 % van datzelfde bedrag bij middelgrote ondernemingen met een negatieve balans en 1 % van dat bedrag bij ondernemingen in staat van faillissement; krachtens artikel 64 van het Verdrag hadden de boeten het dubbele van de waarde van de ongeoorloofde verkopen kunnen belopen.

160 Voorzover hierna aan bepaalde verzoeken geen nadere bespreking zal worden gewijd in verband met de stelling dat de Commissie de door haar vastgestelde percentages niet juist zou hebben toegepast dan wel voorzover het bij verlagingen om het bedrag der prijsonderbiedingen mocht gaan, zijn de tot verlaging der boeten strekkende verzoeken derhalve ongegrond.

Hoofdstuk 2. Bijzondere gevallen

1. Antonio Stefana

161 Deze onderneming heeft, door de Commissie niet weersproken, gesteld dat zij zich ten tijde van de oplegging der geldboete in een zeer hachelijke financiële situatie heeft bevonden; volgens de door de Commissie zelf vastgestelde maatstaven dient het percentage der aan haar opgelegde geldboeten derhalve 10 % van het bedrag der prijsonderbiedingen te zijn en niet 25 %; de boete dient dan ook van lire 50 852 000 tot lire 20 340 800 te worden verlaagd.

2. Verzoeken om correctie van het bedrag der prijsonderbiedingen

a) Di Darfo

162 Verzoekster beroept zich in de eerste plaats op een procedurefout: zij zou pas op 23 juni 1978 voor een op 29 juni 1978 te Brussel te houden hearing, waar zij zich nader diende te verklaren, zijn opgeroepen, terwijl op een door haar gedaan verzoek om uitstel afwijzend zou zijn beschikt; op grond van een en ander verzoekt zij de individuele boetebeschikking van 18 augustus 1978 nietig te verklaren op grond dat zij door de weigering der Commissie niet in staat zou zijn gesteld zich behoorlijk te verdedigen.

163 De Commissie merkt op dat zij niet verplicht zou zijn partijen te horen, zodat er bij de kennisgeving van een hearing geen peremptoire termijn zou behoeven te worden in acht genomen; van een te dezen begane procedurefout zou dus geen sprake zijn en verzoekster zou niet zijn belemmerd in het voeren van een behoorlijk verweer.

164 Ofschoon de Commissie volgens het door Di Darfo ter sprake gebrachte artikel 36 van het Verdrag alleen verplicht is de belanghebbende in staat te stellen opmerkingen te maken voordat zij geldstraffen oplegt, terwijl de onderneming in casu schriftelijke opmerkingen heeft kunnen indienen, dient te worden opgemerkt dat de door de Commissie aan de onderneming Di Darfo gelaten termijn — om op een hearing te Brussel te verschijnen — ruimer had kunnen zijn berekend, wilde men niet de kans lopen dat de onderneming haar zienswijze ten aanzien van bepaalde omstreden documenten niet behoorlijk kenbaar zou kunnen maken. Bedoelde handelwijze brengt evenwel, voorzover verzoekster tevoren in de gelegenheid is gesteld schriftelijke opmerkingen te maken niet zonder meer mede dat de bestreden beschikking moet worden nietigverklaard, wel zullen stukken die zij in haar schriftelijke opmerkingen aan de Commissie niet ter sprake bracht en op de hearing die zij niet kon bijwonen had willen overleggen, door het Hof in aanmerking moeten worden genomen.

165 Verzoekster stelt voorts dat de op 2 september 1977 gedateerde facturen nrs. 1626, 1628 en 1630 geen betrekking hadden op betonstaal, maar op staafstaal ST 37, zodat de facturen niet onder beschikking nr. 962/77 zouden vallen. De Commissie heeft er evenwel terecht op gewezen dat op de facturen een stempel „gedeeltelijke aanpassing aan de Afim-prijsschaal" voorkomt

en dat die prijsschaal uitsluitend betonstaal betreft, zodat verzoeksters argument dient te worden verworpen.

166 Ten slotte zou de Commissie in verband met de gewraakte verkopen ten onrechte acht hebben geslagen op facturen betreffende bestellingen gedaan vóór de inwerkingtreding van beschikking nr. 962/77, te weten bestellingen, door tussenkomst van de SpA Darma te Milaan gedaan voor de firma Maretto Blein en bestellingen, door tussenkomst van de firma Albani te Merate gedaan voor de SpA Baraclit.

167 De Commissie heeft dit betoog verworpen op grond dat de door Di Darfo ten bewijze hiervan overgelegde bestellingen haar bij de bedrijfscontrole niet zouden zijn getoond. Dit argument der Commissie faalt evenwel, aangezien er in dit bijzondere geval acht dient te worden geslagen op stukken welke de onderneming niet bij haar schriftelijke opmerkingen aan de Commissie heeft gevoegd en die zij later niet meer kon overleggen.

168 Tijdens de mondelinge behandeling heeft de Commissie één der facturen (nr. 1514) overgelegd die volgens Di Darfo vóór 8 mei 1977 gedane bestellingen zou betreffen; die factuur is weliswaar gedateerd op 2 augustus 1977, maar vermag in geen geval de door Di Darfo overgelegde stukken te ontzenuwen, blijkens welke de bestellingen, gedaan bij contract — blijkens hetwelk partijen het over het verkochte produkt en de prijs eens waren — vóór 8 mei 1977 waren gedaan.

169 Verzoeksters betoog zal dus moeten worden aanvaard, zodat de verkopen waarop die bestellingen betrekking hadden, 3,4 % van de totale verkopen, te dezen niet mogen worden medegerekend en de aan Di Darfo opgelegde geldboete met 3,4 % zal moeten worden verlaagd en van lire 27 830 000 op lire 26 883 780 zal moeten worden gebracht.

b) Rumi

170 Verzoekster betoogt dat de Commissie ter berekening van de prijsonderbiedingen ten onrechte van een prijs van DM 540/ton voor betonstaal is uitge-

gaan, nu zij de prijs van het door haar verkochte betonstaal had aangepast aan de pariteitspunten Saarbrücken en Oberhausen, hetgeen, de transportkosten in aanmerking genomen, de prijs per ton op DM 451,87 bracht; het bedrag der prijsonderbiedingen zou daarmede van 200 op 100 miljoen lire dalen en bij de berekening van de geldboete zou van dit laatste bedrag moeten worden uitgegaan.

171 De Commissie heeft er terecht op gewezen dat het enerzijds in het stuk, waarmede Rumi haar verzoek wenst te staven, gaat om latere verkopen dan die welke ter berekening van de prijsonderbiedingen in aanmerking werden genomen, terwijl de hierbedoelde produkten voorts uiteindelijk voor Nederland bestemd waren; derhalve was een aanpassing aan in Duitsland gelegen pariteitspunten met artikel 60 van het Verdrag in strijd, en aangezien deze onregelmatige aanpassing het verzoekster mogelijk maakte beneden de minimumprijzen te verkopen, houdt die aanpassing ook een inbreuk op de minimumprijzen in, zodat het door de vennootschap Rumi opgeworpen middel moet worden verworpen.

c) Feralpi

172 Verzoekster betoogt dat de Commissie haar met betrekking tot een reeks facturen, waarop de omstreden prijzen met de hand waren aangebracht, heeft verweten beneden de minimumprijzen te hebben verkocht: aan zulke aantekeningen zou geen enkele bewijskracht toekomen, omdat bedoelde facturen met de werkelijke contractuele relaties der partijen niets van doen zouden hebben.

173 De Commissie heeft afschriften overgelegd van telexberichten betreffende de omstreden verkopen, waaruit blijkt van een verschil tussen de in DM uitgedrukte verkoopprijs, waarin de minimumprijs werd geëerbiedigd, en het beneden die minima gelegen bedrag dat op de in lire opgemaakte factuur moest worden vermeld.

174 Omdat het hierin besloten liggend bewijs gestaafd wordt door een schriftelijke verklaring van de inspecteur der Commissie, dient dit middel te worden verworpen.

175 Verzoekster betoogt voorts dat zij betonstaal zou hebben verkocht waarover een kwaliteitstoeslag mocht worden berekend, waarmede de Commissie bij de berekening van de prijsonderbiedingen geen rekening zou hebben gehouden.

176 Er zij op gewezen dat de minimumprijzen volgens artikel 2 van beschikking nr. 3000/77 basisprijzen zijn met inbegrip van kwaliteitstoeslagen, terwijl in artikel 2 van beschikking nr. 962/77 alleen maar was gezegd dat de minimumprijzen basisprijzen zijn. Per 1 januari 1978, toen beschikking nr. 3000/77 in werking trad, waren in de minimumprijzen derhalve de kwaliteitstoeslagen begrepen, welke toeslagen bij de in beschikking nr. 962/77 genoemde minima konden worden opgeteld.

177 Waar de inbreuken tussen 3 maart en 3 mei 1978 zijn begaan, dienen de prijsonderbiedingen te worden gesteld op het verschil tussen de minimumprijs (diametertoeslagen inbegrepen) en de verkoopprijs — waartegen de transactie heeft plaatsgevonden —, omvattende de basisprijs en de kwaliteitstoeslagen.

178 De hiervoor geschetste situatie in aanmerking genomen, heeft het Hof derhalve verstaan dat de boete van lire 55 110 000 tot lire 50 000 000 moet worden verlaagd.

De kosten

179 Volgens artikel 69, lid 2, moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen.

180 Volgens lid 3 van dat artikel kan het Hof de proceskosten geheel of gedeeltelijk compenseren, indien partijen onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld, en voorts wegens bijzondere redenen.

181 In de zaken 154/78 (Valsabbia), 205/78 (Stefana Fratelli), 206/78 (Afim), 227/78 (Di Darfo), 228/78 (Sider Camuna), 263/78 (Rumi), 264/78 (Feralpi), 31/79 (Montereau) — met inbegrip van het gevoerde kort geding —, 39/79 (OLS), 83/79 (Maximilianshütte) en 85/79 (Korf Industrie) zijn partijen geheel in het ongelijk gesteld, zodat zij in de kosten moeten worden verwezen.

182 In de zaak 226/78 (Antonio Stefana) is de Commissie, voorzover subsidiair om verlaging van het boetebedrag verzocht was, in het ongelijk gesteld, zodat de kosten moeten worden gecompenseerd.

HET HOF VAN JUSTITIE,

rechtdoende:

1. Verlaagt de geldboeten opgelegd aan:

   — verzoekster Antonio Stefana (zaak 226/78) tot 19 042 rekeneenheden of lire 20 340 800

   — verzoekster Di Darfo (zaak 227/78) tot 25 168 rekeneenheden of lire 26 883 780

   — verzoekster Feralpi (zaak 228/78) tot 46 298 rekeneenheden of lire 50 000 000;

2. Verwerpt de beroepen voor het overige;

3. Verwijst verzoeksters in de zaken 154/78 (Valsabbia), 205/78 (Stefana Fratelli), 206/78 (Afim), 227/78 (Di Darfo), 228/78 (Sider Camuna), 263/78 (Rumi), 264/78 (Feralpi), 31/79 (Montereau), 39/79 (OLS), 83/79 (Maximilianshütte) en 85/79 (Korf Industrie) in alle op het geding gevallen kosten;

4. Compenseert de kosten in de zaak 226/78 (Antonio Stefana).

Kutscher O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars Pescatore

Mackenzie Stuart Bosco Koopmans Due

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 18 maart 1980.

De griffier

A. Van Houtte

De president

H. Kutscher

INHOUDSOPGAVE

De feiten

I — Feiten en procesvoering 913

In de gevoegde zaken 154/78, 205 en 206/78, 226 tot 228/78, 263 en 264/78, 39/79 913

In zaak 31/79 915

In zaak 83/79 915

In zaak 85/79 916

II — Conclusies van Partijen 916

In de gevoegde zaken 154/78, 205 en 206/78, 226 tot 228/78, 263 en 264/78, 39/79 916

In zaak 31/79 920

In zaak 83/79 921

In zaak 85/79 922

III — Samenvatting van de middelen en argumenten van partijen 922

In de gevoegde zaken 154/78, 205 en 206/78, 226 tot 228/78, 263 en 264/79, 39/79 922

A — In limine litis: beschouwingen betreffende de markt voor betonstaal en de situatie waarin de ondernemingen te Brescia zich tengevolge van beschikking nr. 962/77/EGKS hebben bevonden 922

B — Eerste middel: beschikking nr. 962/77 zou een duidelijke miskenning inhouden van het Verdrag, en wel met name van artikel 61 b) junctis de artikelen 2, 3 en 4 en het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens 930

1) Schending van artikel 2 van het EGKS-Verdrag 930

2) Schending van artikel 3 — de in dit artikel omschreven doelstellingen moeten, bij vaststelling van minimumprijzen, overeenkomstig artikel 61 worden verwezenlijkt 931

3) Schending van de artikelen 4 en 5 van het EGKS-Verdrag en van het Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden 934

4) Schending van artikel 61 b) van het EGKS-Verdrag 936

C — Tweede middel: door vaststelling van beschikking nr. 962/77 zou de Commissie haar discretionaire bevoegdheden hebben misbruikt 940

D — Derde middel: in beschikking nr. 962/77 zouden, omdat zij geen redenegeving bevat, wezenlijke vormvoorschriften zijn geschonden 942

E — Vierde middel: onrechtmatigheid van de individuele beschikking 944

F — De berekeningen van de Commissie in enkele bijzondere gevallen: Di Darfo, Rumi en Feralpi 948

In zaak 31/79 953

A — De ontvankelijkheid 953

B — Verzoeksters economische positie in verband met de marktsituatie 953

C — De vraag of artikel 61 van het EGKS-Verdrag en beschikking nr. 962/77/EGKS zijn overtreden 954

D — De vraag of er een onjuist gebruik gemaakt is van de in artikel 64 van het EGKS-Verdrag toegekende discretionaire bevoegdheden 955

E — De vraag of artikel 60, lid 2, b, van het EGKS-Verdrag en het concurrentiële beginsel zijn geschonden 955
F — Discriminatie en de situatie in verzoeksters bedrijf 956
G — De vraag of het beginsel „nood breekt wet" verzoeksters handelwijze vermocht te rechtvaardigen 957
H — De verlaging van de geldboete 957
I — De kosten 958
In zaak 83/79 959
A — Het beroepschrift van Maxhütte 959
B — De conclusie van antwoord van de Commissie 965
C — De conclusie van repliek van Maxhütte 969
D — De conclusie van dupliek van de Commissie 975
In zaak 85/79 978
A — Het beroepschrift van de firma Korf 978
B — De conclusie van antwoord van de Commissie 981
C — De conclusie van repliek van de firma Korf 983
D — De conclusie van dupliek van de Commissie 986
IV — Mondelinge behandeling 989

In rechte

In rechte 989
Inleidende overwegingen. De ontvankelijkheid van het ten exceptieve gedane beroep op de gebreken welke algemene beschikking nr. 962/77 zou vertonen en van de beroepsgronden, door verzoeksters tot staving dier exceptie voorgedragen 990
I — De rechtmatigheid van de algemene beschikking nr. 962/77 993
Hoofdstuk 1. De algemene beschikking in verband met artikel 61 EGKS-Verdrag . . 993
Afdeling 1. De formele voorwaarden, waaraan bij de vaststelling van een beschikking als bedoeld in artikel 61 moet zijn voldaan 993
Paragraaf 1. De algemene formele voorwaarden (artikelen 5 en 15 van het Verdrag) 993
Paragraaf 2. De specifieke eisen, in artikel 61 aan de motivering gesteld . . 995
Paragraaf 3. De eerbiediging van de in artikel 61 omschreven bijzondere vormvoorschriften 997
Afdeling 2. De eerbiediging van de materiële voorwaarden, in artikel 61 omschreven 1000
Paragraaf 1. De vraag of er een uitgesproken crisis bestond of dreigde te ontstaan 1000
Paragraaf 2. De naleving van artikel 3 van het Verdrag 1002
Paragraaf 3. Het niveau der prijzen in verband met artikel 61, tweede alinea, van het Verdrag 1005
Hoofdstuk 2. De naleving van de verdere verdragsartikelen en van de door verzoeksters ingeroepen algemene beginselen 1008
Afdeling 1. Naleving van de artikelen 2, 4 en 5 van het Verdrag 1008

Afdeling 2. De rechtmatigheid van beschikking nr. 962/77, getoetst aan de algemene rechtsbeginselen 1010

Paragraaf 1. De beschikking, getoetst aan het beginsel dat eerbiediging van het eigendomsrecht verlangt 1010

Paragraaf 2. De beschikking, getoetst aan het evenredigheidsbeginsel . . . 1011

a) De onderscheiden grieven 1011

1. De vraag of de maatregel met de nationale steunverlening te verenigen was 1011

2. De verenigbaarheid van de maatregel met de kanalisatie der verkopen met behulp van het UCRO 1012

3. De vraag of er onvoldoende controle werd uitgeoefend 1013

4. De grief dat de handel niet onder de maatregel viel 1013

5. De grief dat importen uit derde landen niet onder de maatregelen vielen — hetgeen tot de mogelijkheid van prijsaanpassingen zou hebben geleid 1015

b) De vraag of aan betrokkenen, de gebleken leemten van beschikking nr. 962/77 in aanmerking genomen, te zware lasten werden opgelegd . . . 1017

Hoofdstuk 3. De grief volgens welke er misbruik van discretionaire bevoegdheden zou zijn gemaakt 1018

II — De rechtmatigheid der individuele boetebeschikkingen 1020

Hoofdstuk 1. De gestelde ontoereikendheid der motivering 1020

Hoofdstuk 2. De voorgedragen rechtvaardigingsgronden 1021

Noodweer 1021

Overmacht 1022

Noodtoestand 1022

Hoofdstuk 3. De aanpassing 1023

III — De vraag of de geldboeten moeten worden verlaagd 1025

Hoofdstuk 1. Algemeen 1025

Hoofdstuk 2. Bijzondere gevallen 1026

1. Antonio Stefana 1026

2. Verzoeker om correctie van het bedrag der prijsonderbiedingen 1027

a) Di Darfo 1027

b) Rumi 1028

c) Feralpi 1029

De kosten 1030

Dictum 1031