no. 30-53 (gewijzigd bij artikel 1 van de Beschikking no. 1-54) en voor het overige als zijnde ongegrond;

2. Veroordeelt verzoekster in de proceskosten;

3. Wijst het meer of anders gevorderde af.

Aldus gewezen te Luxemburg op elf juni negentienhonderdachtenzestig.

Lecourt		Donner	Strauß
Trabucchi	Monaco	Mertens de Wilmars	Pescatore

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 11 juni negentienhonderdachtenzestig.

De Griffier ,
A. Van Houtte

De President,
R. Lecourt

Conclusie van de Advocaat-Generaal K. Roemer van 26 maart 1968[1]

Mijnheer de President, mijne heren Rechters,

Verzoekster in de heden te behandelen zaak is een Franse producent op het gebied van de ijzer- en staalindustrie. Haar werd schending van de prijsvoorschriften van het E.G.K.S.-Verdrag en de daartoe gegeven uitvoeringsbeschikkingen ten laste gelegd.

Tot deze vaststelling kwam de Hoge Autoriteit nadat zij tussen 26 september en 12 oktober 1966 in het bedrijf van verzoekster een onderzoek had verricht, een controle die in verband met de marktsituatie — gekenmerkt door een intensieve concurrentie tussen de producenten wier produktiecapaciteit was uitgebreid — eind 1965 en in de loop van 1966 in alle Lid-Staten werd uitgevoerd.

Het resultaat der bevindingen werd aan verzoekster bij brief van 10 maart 1967 medegedeeld ten einde haar overeenkomstig artikel 36 van het E.G.K.S.-Verdrag in staat te stellen opmerkingen te maken. Verzoekster deed zulks in een brief van 11 april 1967 en andermaal tijdens een bespreking welke op 25 mei 1967 bij de Hoge Autoriteit plaatsvond. Het gelukte haar

1 — Vertaald uit het Duits.

evenwel niet de Hoge Autoriteit op essentiële punten tot andere gedachten te brengen. Zo kwam het op 28 juni 1967 tot een formele sanctiebeschikking. Hierin wordt een reeks van overtredingen van het discriminatieverbod van artikel 60 en van de voorschriften met betrekking tot de openbaarmaking der prijzen opgesomd, die verzoekster bij transacties in de jaren 1965 en 1966 zou hebben begaan. In het bijzonder werd vastgesteld dat voor de levering van dunne plaat aan drie Duitse automobielfabrikanten weliswaar geoorloofde afwijkingen (naar beneden) van de prijsschaal waren toegestaan, doch gewraakt werd het feit dat deze kortingen niet waren gepubliceerd. Wat transacties betreft met 12 Franse verbruikers (waaronder drie automobielfabrikanten) van dunne plaat en zeven andere afnemers van verschillende produkten, is deels eveneens sprake van op zichzelf gerechtvaardigde (doch niet openbaar gemaakte) afwijkingen van de prijsschaal en ten dele ook van verboden praktijken, zulks in zoverre als aan een aantal Franse afnemers „conjunctuurpremies" in verband met de marktsituatie waren toegekend. Een en ander vormde voor de Hoge Autoriteit aanleiding om krachtens artikel 64 van het E.G.K.S.-Verdrag een geldboete van Ffr 160 000 op te leggen. — Bovendien werd in de beschikking een schending van artikel 47 van het Verdrag (in verband met Beschikking no. 24-63) geconstateerd, namelijk het verzuim om inlichtingen te verschaffen over de toegekende rabatten voor indirecte uitvoer welke in de transacties met een bepaalde afnemer waren voorzien. Voor dit feit legde de Hoge Autoriteit overeenkomstig artikel 40 van het Verdrag nog een geldboete van Ffr 40 000 op.

Tegen deze beschikking heeft de vennootschap De Wendel beroep ingesteld en wel voor zover het de geldboete krachtens artikel 64 van het E.G.K.S.-Verdrag betreft. Haar verzoek kwam op 1 augustus 1967 bij het Hof van Justitie binnen, derhalve na het tijdstip waarop de Hoge Autoriteit werd vervangen door de gemeenschappelijke Commissie van de Europese Gemeenschappen, die derhalve als verweerster in het onderhavig geding moet worden aangeduid.

Bij haar beroep stelt zij, dat de Hoge Autoriteit de litigieuze transacties onjuist heeft gekwalificeerd. In werkelijkheid zou het om transacties gaan van eenmalige aard, welke niet onder artikel 60 van het Verdrag en de daartoe gegeven uitvoeringsvoorschriften vallen. Ook zou de Hoge Autoriteit discriminerend tewerk zijn gegaan, in zoverre zij afwijkingen van de prijsschaal ten gunste van Duitse afnemers geoorloofd achtte en slechts wat overeenkomsten met Franse cliënten van verzoekster betreft verboden praktijken heeft aangenomen. Ten slotte zou ook de motivering van de beschikking in verschillende opzichten onvoldoende moeten worden geacht.

Verzoekster meent op deze gronden nietigverklaring te kunnen vorderen zowel van de sanctiebeschikking als van de tweede zin van artikel 2, lid 1, der Beschikking no. 30-53 (gelijk deze bij Beschikking no. 1-54 werd gewijzigd).

Harerzijds houdt de Commissie (als rechtsopvolgster der Hoge Autoriteit) aan haar in de bestreden beschikking neergelegde opvatting vast en vordert zij verwerping van het beroep, met veroordeling van verzoekster in de proceskosten.

Beoordeling rechtens

Voor de beoordeling rechtens van deze zaak, die ons na geruime tijd wederom de gelegenheid biedt tot behandeling van de prijsvoorschriften van het E.G.K.S.-Verdrag, komt het doelmatig voor allereerst de vraag te onderzoeken of de litigieuze transacties naar haar aard inderdaad niet onder artikel 60 en de daarbij behorende uitvoeringsbeschikkingen vallen, vervolgens te overwegen welke de strekking is van de plicht tot openbaarmaking der rabatten, in de derde plaats het verwijt van de Hoge Autoriteit dat het discriminatieverbod zou zijn overtreden te toetsen, om ten slotte de omvang van de motiveringsplicht te onderzoeken. Deze volgorde van behandeling doet mijns inziens de hoofdvragen van het geding beter tot hun recht komen.

1. De kwalificaties der gewraakte transacties

Het hoofdargument van verzoekster is dat de door de Hoge Autoriteit veroordeelde transacties van eenmalige aard zijn en derhalve niet onder artikel 60 van het Verdrag vallen, zodat ten aanzien daarvan geen plicht tot openbaarmaking bestaat noch ook een schending van het discriminatieverbod denkbaar is. „Singulier" in de zin van artikel 2 van Beschikking no. 2-54 (Franse tekst) zou, bij redelijke interpetatie, niet in de eerste plaats „unique" (eenmalig) betekenen, doch „inusité" en „peu fréquent" (ongewoon, weinig voorkomend). Daarentegen is er sprake van „singularité" wanneer een transactie tegen de massa der courante overeenkomsten afsteekt en zich niet in de rubrieken der vastgestelde prijsschalen laat onderbrengen. Dit zou voor de litigieuze transacties met name het geval zijn, daar zij ieder enkele der volgende kenmerken vertonen :

— langdurigheid der zakenrelaties,
— een grote hoeveelheid betrokken produkten,
— verplichting van de kopers een deel van hun behoeften bij verzoekster te dekken, en de verplichting van verzoekster tot dekking van deze behoeften,
— een technische samenwerking van bijzondere aard.

Hiertegenover verdedigde de Hoge Autoriteit allereerst de mening dat van eenmalige transacties hoogstens gesproken kan worden wanneer het om transacties gaat *welke zich niet meer kunnen voordoen.* De onderhavige transacties zijn daarentegen onderling vergelijkbaar en kunnen derhalve hoogstens als transacties van *bijzondere* aard („transactions particulières") in de zin van artikel 2 van Beschikking no. 2-54 worden beschouwd.

Gezien deze diametraal tegenovergestelde opvattingen, komt het nuttig voor te herinneren aan het resultaat waartoe het Hof reeds in zijn eerste, met betrekking tot artikel 60 gewezen arrest geraakte, de uitspraak namelijk „dat het begrip bijzondere transactie zich moeilijk tot een abstracte definitie leent" (Jurisprudentie, Deel I, 1954-1955, blz. 21). Men zal derhalve in deze materie stap voor stap verder moeten gaan en trachten naar gelang van de

eigen aard der telkens te beoordelen gevallen tot een bruikbare begripsbepaling te geraken.

Doet men dit, dan wordt het weliswaar onmiddellijk duidelijk dat de door verzoekster voorgestelde definitie, waarbij het op de prijsschaal aankomt, niet juist kan zijn. Zou men in feite alleen op grond van de bestaande prijsschalen moeten vaststellen wanneer bij de verschillende ondernemingen van eenmalige transacties sprake is, dan zou de toepassing van de verdragsregels van subjectieve factoren afhankelijk zijn, namelijk van de uiteenlopende handelspraktijken bij de verschillende ondernemingen, en onjuiste waarderingen zouden onvermijdelijk zijn. Derhalve kan het enkele feit dat verzoekster — gelijk bij pleidooi werd betoogd — trouwrabatten in haar prijsschaal in het geheel niet opnam, op zichzelf geen voldoende grond opleveren om die transacties als „eenmalig" te kwalificeren, waarbij kortingen op grond van de duur der zakenrelaties werden verleend. In plaats hiervan moeten objectieve criteria worden gezocht die gelijdelijk op een pluraliteit van ondernemingen kunnen worden toegepast.

Uiteraard zal men daarbij eveneens — dit dient thans reeds te worden gezegd — moeten letten op de gebruiken en eisen van het zakenleven waarvan eveneens reeds in het arrest 1-54 sprake was, indien men niet tot een regeling wil geraken welke aan de realiteit vreemd is, voor de ondernemingen onaanvaardbaar zou zijn en die het Verdrag niet kan hebben gewild.

Aldus gezien zou de door de Hoge Autoriteit voorgestelde formule van transacties die zich niet opnieuw kunnen voordoen voor de begripsomschrijving stellig te eng zijn, daar hierbij alleen op de *mogelijkheid* van een andermaal afsluiten der transactie wordt gedoeld, hetgeen eenmalige transacties in strijd met iedere redelijke economische opvatting tot zeer zeldzame uitzonderingen zou stempelen. Veeleer dient te worden gevraagd of — gelijk het in een andere formulering van de Hoge Autoriteit wordt uitgedrukt — een transactie zich *naar haar aard* aan een algemene prijsvaststelling onttrekt en deze vraag wellicht nog uit te breiden in die zin, of de algemene prijsvaststelling, gelet op de aard van een transactie, ook in het licht van de regelen voor het economische leven redelijk voorkomt. Hierbij kan in verband met het centrale begrip der vergelijkbaarheid van artikel 60 van het Verdrag met name nog de vaststelling van betekenis zijn, dat bijzondere elementen van een transactie zich ook in andere transacties van een en dezelfde onderneming voordoen, dat vergelijkbare transacties in het kader van een bepaalde onderneming reeds voorkwamen of zich naar alle waarschijnlijkheid nog herhaaldelijk zullen voordoen.

Beziet men nu op grond van deze — uiteraard vage — oriënteringspunten die kenmerken waaruit volgens verzoekster het eenmalige karakter van haar transacties kan worden afgeleid, dan komt men tot de volgende conclusies.

Moeilijkheden bij de beoordeling zullen zich naar het ons voorkomt niet voordoen in zoverre het alleen de volgende kenmerken betreft: duur der zakenrelaties, geleverde hoeveelheden en de verplichting tot het dekken van bepaalde behoeften. Het betreft hier kwantitatieve factoren waarop in het zakenleven bij de vaststelling van kortingen normaliter pleegt te worden

gelet en die men ook bij verzoekster in een reeks van transacties aantreft. Uit hun aanwezigheid mag derhalve worden afgeleid dat het transacties van *bijzondere* aard betreft die tegen de massa van alle andere transacties afsteken; deze kenmerken vormen evenwel geen grond om van eenmalige transacties te spreken. Dit is zelfs dan niet het geval wanneer zij zich in verschillende combinaties voordoen, want men kan bezwaarlijk van een bepaalde combinatie dezer kenmerken — ook al ware zij op een bepaald tijdstip eenmalig — beweren, dat met herhaling daarvan nauwelijks gerekend kan worden. — Hiermede stemt nog overeen het feit dat Beschikking no. 2-54 in artikel 2, sub f), (waarop wij nog zullen terugkomen) uitdrukkelijk de openbaarmaking van trouwrabatten (kortingen dus in verband met de duur der zakelijke relaties en met het dekken van een deel der behoeften) alsmede van de kwantitatieve kortingen voorschrijft.

Eenmalige transacties zijn derhalve nog niet die, welke zich slechts door het samentreffen van de genoemde drie kenmerken onderscheiden en waarbij — naar verzoekster zelf stelt — de technische samenwerking geen rol speelt. Dit is het geval voor de leveranties aan Opel, de Tréfileries du Sud-Est, Henaff en Riviere-Casalis.

Moeilijker — immers met technische problemen verbonden — is het antwoord op de vraag of men transacties eenmalig mag noemen, die behalve de genoemde kenmerken bovendien een technische samenwerking inhielden, dat wil zeggen een overeenkomst om in de weg van gemeenschappelijk onderzoek (hetzij in het bedrijf van verzoekster of in dat van een afnemer, respectievelijk een cliënt van laatstgenoemde) te pogen tot een verbetering van de produktievoorwaarden, een perfectionering van de produkten of de ontwikkeling van nieuwe voortbrengselen te geraken. Gelijk U bekend, wordt dit laatste met betrekking tot de overige 18 zakenrelaties van verzoekster beweerd. Wij kunnen dit punt niet zonder meer buiten beschouwing laten, want ook de Commissie erkent dat een overeenkomst tot *echte* technische samenwerking aan bepaalde contracten een eenmalig karakter kan verlenen (hoewel het naar haar mening normaler zou zijn in zodanig geval de wederzijdse prestaties naast de koopovereenkomst bij een afzonderlijk akkoord te bedingen).

Onderzoeken wij welk beeld de feiten der onderhavige zaak ons op dit punt blijkens de schriftelijke behandeling — bij pleidooi werd over de technische samenwerking niet meer gesproken — verschaffen. Beslissend is mijns inziens hierbij niet, of er een nauwkeurige *schriftelijke* overeenkomst met betrekking tot de technische samenwerking aanwezig is, want ook zonder zulk een akte kan de samenwerking zich in feite zo hebben ontwikkeld, dat a posteriori het toekennen van bijzonder gunstige leveringsvoorwaarden gerechtvaardigd voorkomt.

Bij een zo moeilijke beoordeling van *technische* aard dienen allereerst verzoeksters verwijzingen terzijde te worden gesteld naar gevallen waarbij het in werkelijkheid om *commerciële* hulp, het nastreven van uitsluitend *commerciële* belangen gaat. Zulke verwijzingen vindt men met betrekking tot een reeks van transacties in zoverre daarbij bij voorbeeld sprake is van onderzoek in verband met eventuele standaardisering, van een bepaald be-

lang bij relaties met tot een grotere groep behorende cliënten, dan wel van relaties die voor de verdere ontwikkeling van de afzet nuttig zijn. Met *technische* samenwerking heeft dit in feite niets te maken. — Eveneens kunnen zonder meer buiten beschouwing blijven de gevallen waarin het om een uitwisseling van *informaties* of *stukken ging,* dan wel om *wederzijdse* technische hulp, daar dan mag worden aangenomen dat er geen sprake is van een *bijzonder voordeel voor de producent,* dat op de prijsvorming van invloed had kunnen zijn.

Voor het overige gaat het in hoofdzaak om de voor een leek op technisch gebied moeilijk te beantwoorden vraag, hoe de grens moet worden getrokken tussen werkzaamheden in het kader van de normale aan cliënten te bewijzen service en anderzijds een verder reikende technische samenwerking. — Met de Commissie zal men echter tot de eerste categorie de gevallen kunnen rekenen waarin het om problemen betreffende de behandeling der geleverde produkten ging (gebruik van bepaalde beitsoliën, verpakking) of om het opsporen en verhelpen van fouten. Verder zullen daartoe ook zekere, binnen een beperkt kader blijvende, bemoeiingen tot het aanbrengen van kwaliteitsverbeteringen overeenkomstig de behoefte van de cliënten behoren, alsmede voorts alles wat in het algemeen onder het begrip aanpassing aan de bijzondere eisen van het bedrijf van een cliënt valt en zich kennelijk daar zal voordoen waar het om de problemen ging die met het dieptrekken van dunne plaat verband houden. De Commissie spreekt hier overtuigend van de gebruikelijke methode van „maatwerk".

Gaat de samenwerking echter deze omvang en dit doel te buiten, dan zal het er voor ons onderzoek met name op aankomen of ook *met andere cliënten* van verzoekster op vergelijkbare wijze technisch werd samengewerkt, dan wel of voor kopers van zekere produkten een bepaalde technische samenwerking — zij het ook met andere producenten — als gebruikelijk moet worden beschouwd, want ook dan kan men bezwaarlijk van een eenmalig karakter van zulke relaties spreken. De Commissie heeft dit, onweersproken, verklaard met betrekking tot de problemen van eenzijdig emailleren van dunne plaat, het lassen van elektrolitisch-verzinkte dunne plaat, de produktie van dunne plaatkwaliteiten voor de produktie van vaten, de produktie van betonstaal, de controle van de gelijksoortigheid der mechanische eigenschappen van verschillende soorten dunne plaat en het onderzoek inzake metalen met lage rekgrens.

Zie ik wel, dan zou de vraag van een echte technische samenwerking met eenmalig karakter alleen gesteld kunnen worden voor verzoeksters relaties met Simca, Spaba en Volkswagen, cliënten die zouden hebben meegewerkt aan het ontwikkelen van rondstaalkwaliteiten, aan proefnemingen van dieptrekcriteria door middel van lijnennetwerken, onderzoekingen met betrekking tot warm gewalste plaat voor de vervaardiging van wiellichamen en aan de ontwikkeling van staal met hoge wisselsterkte. Op dit punt acht ik het evenwel juist de opvatting van de Commissie te volgen en vast te stellen, dat bij gebreke van nauwkeurige gegevens niet kan worden gezegd dat de technische samenwerking de voor leveranciers van dunne plaat en betonstaal gebruikelijke omvang overschreden, dan wel een eenmalige vorm

zou hebben gehad. In ieder geval schrijft de Beschikking no. 1-54 — en terecht — voor, dat ondernemingen die zich voor afwijkingen van hun prijsschalen op uitzonderlijke omstandigheden beroepen, de aanwezigheid daarvan tegenover de Hoge Autoriteit (thans de Commissie) aannemelijk dienen te maken.

Met betrekking tot het eerste middel van beroep komen wij derhalve tot de conclusie dat transacties van eenmalige aard, waarop de prijsvoorschriften van het Verdrag niet toepasselijk zijn, niet dan reeds gegeven zijn wanneer het onmogelijk voorkomt ze in de prijsschaal van een onderneming onder te brengen, doch hoogstens wanneer zij kenmerken vertonen die bij andere transacties niet terugkomen, of met het optreden waarvan bij toekomstige transacties nauwelijks te rekenen valt. Op grond van deze bevindingen kan er dan ook geen bezwaar tegen worden gemaakt dat de Hoge Autoriteit de 22 in dit verband te beoordelen zakelijke relaties niet als eenmalig heeft willen beschouwen.

2. De plicht tot openbaarmaking

Verzoekster voert in de tweede plaats aan, dat haar ook dan geen overtreding van de prijsvoorschriften verweten kan worden, wanneer men de bedoelde overeenkomsten slechts als *bijzondere* transacties beschouwt, nu daarvoor — aangenomen dat zij vergelijkbaar zijn — slechts de toepassing van gelijke voorwaarden, doch niet de voorafgaande openbaarmaking der voorwaarden wordt verlangd. Voor deze stelling voert zij twee argumenten aan.

Het eerste argument doet zij op de volgende gedachtengang steunen. Zij erkent dat artikel 1 van Beschikking no. 1-54, krachtens hetwelk onder bepaalde — bekende — voorwaarden afwijkingen van de prijsschalen geoorloofd zijn, een verwijzing naar de bepalingen over de openbaarmaking van prijzen bevat. Met een beroep op de Franse tekst waar van „limites" gesproken wordt, is zij evenwel van mening dat deze verwijzing ziet op de grenzen van het „Monnet-rabat" in Beschikking no. 2-54, de bepaling dus dat „gemiddelde verschillen naar boven of naar beneden ten opzichte van de prijsschalen tot een beloop van 2,5 % der basisprijzen van de prijsschalen zonder voorafgaande openbaarmaking geoorloofd zijn. Voor deze gemiddelde afwijkingen zou Beschikking no. 3-54 *een aanmeldingsplicht a posteriori* hebben voorzien. Na de nietigverklaring van deze bepalingen inzake het Monnet-rabat in 's Hofs arrest van 20 december 1954, zou door Beschikking no. 1-55 van de Hoge Autoriteit ook de aanmeldingsplicht van Beschikking no. 3-54 opgeheven zijn. Dit betekent dan een lacune in de door de Hoge Autoriteit gegeven regeling voor de openbaarmaking. Ten gunste van deze veronderstelling zou met name spreken de in het Publikatieblad van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal van 11 januari 1955, blz. 544, opgenomen verklaring van de Hoge Autoriteit, waarin het heet : „Zij (namelijk de Hoge Autoriteit) is voornemens ... de in artikel 2 van Beschikking no. 2-54 aan te brengen wijzigingen aan een onderzoek te onderwerpen ...". Daar zodanige wijzigingen niet zijn aangebracht, zou

moeten worden aangenomen dat de in artikel 1 van Beschikking no. 1-54 voorkomende verwijzing geen zin meer heeft en dat een voorafgaande openbaarmaking der voorwaarden voor bijzondere transacties niet mag worden geëist. Met haar tweede, thans aan de orde zijnde, argument heeft verzoekster betoogd dat het resultaat hetzelfde zou zijn, indien men het begrip „limites" op de kortingen in de prijsschalen zou betrekken. Gaat men van deze interpretatie uit, dan is er sprake van een tegenstrijdigheid in de Beschikking no. 1-54, daar niet tegelijk afwijkingen van de prijsschaal geoorloofd kunnen zijn en de inachtneming van de voor kortingen geldende beperkingen van de prijsschaal verlangd kan worden. Gezien deze tegenstrijdigheid zou artikel 1, lid 1, tweede zin, van Beschikking no. 1-54 onwettig geacht en derhalve nietig verklaard moeten worden.

Deze gekunstelde interpretatiepogingen kunnen ons evenwel niet overtuigen.

Wat allereerst het betoog met betrekking tot het Monnet-rabat betreft en de noodzaak Beschikking no. 1-54 in verband daarmede te interpreteren, zo komt het mij voor dat hiermede de draagwijdte van bedoelde beschikking wordt miskend. Hoofddoel van deze beschikking, die werd uitgevaardigd om de in artikel 60 van het Verdrag bedoelde verboden praktijken te definiëren, is het om een duidelijk onderscheid te maken tussen de voorschriften met betrekking tot de openbaarmaking en die voor de non-discriminatie. Dit blijkt duidelijk uit de eerste dragende overweging van de beschikking. Dienovereenkomstig stelt artikel 1 *in het algemeen* — en niet slechts voor het Monnet-rabat — vast onder welke voorwaarden afwijkingen van de prijsschaal geen verboden gedragingen opleveren. Ware dit anders, dan zou het nauwelijks begrijpelijk zijn, dat in de bijzondere bepaling over het Monnet-rabat, evenals in de Beschikking no. 1/54 de eis wordt gesteld dat „... verschillen zonder enige discriminatie ten aanzien van alle vergelijkbare transacties" moeten worden toegepast (artikel 1 bis, van Beschikking no. 2-54, lid 5). Derhalve moet worden aangenomen dat de verwijzing van artikel 1, lid 1, tweede zin, van Beschikking no. 1-54, die in de Duitse tekst overigens niet van „Grenzen" doch van de „Vorschriften über die Veröffentlichung der Preise" spreekt, een algemene, het Monnet-rabat te boven gaande betekenis heeft. Hieruit volgt evenwel dat zij ook na de opheffing van bedoeld rabat, alsmede van de daarop betrekking hebbende aanmeldingsplicht van artikel 3-54, betekenis behield en wel vooral in verband met *artikel 2,* van Beschikking no. 2-54. Soortgelijke conclusies kunnen overigens reeds in het arrest in de zaak 1-54 gevonden worden, waarin werd beslist dat de plicht tot openbaarmaking door de Beschikking no. 1-54 geenszins was opgeheven en dat derhalve aan die plicht ook zijn onderworpen transacties die niet onder de posten van de prijsschaal kunnen worden opgenomen. — Ook de door verzoekster geciteerde mededeling van de Hoge Autoriteit uit het jaar 1955 is op dit punt volkomen duidelijk. Daarin wordt met nadruk verklaard dat bedoeld arrest de geldigheid van Beschikking no. 2-54, die de voorschriften met betrekking tot de openbaarmaking bevat, heeft bevestigd, dat wil zeggen de plicht tot openbaarmaking ook van de gelijkelijk toegepaste afwijkingen van de prijsschaal heeft erkend. „Iedere onderneming", aldus

heet het in deze mededeling woordelijk, „die in de toekomst prijzen wenst te berekenen, welke afwijken van de in haar huidige prijsschaal vermelde prijzen, dient derhalve *tevoren* een nieuwe prijsschaal te publiceren". Wanneer in de mededeling ten slotte nog wordt gezegd dat de Hoge Autoriteit voornemens is „de in artikel 2 van Beschikking no. 2-54 aan te brengen wijzigingen aan een onderzoek te onderwerpen", dan is dit in feite — gelijk reeds uit de bewoordingen zelf blijkt — niet meer dan een intentieverklaring. Het feit echter dat nadien niets meer geschiedde, kan slechts worden geïnterpreteerd als het tot uitdrukking brengen van de opvatting dat het stelsel geen lacune vertoont en dat met de toepassing van de van kracht blijvende voorschriften van Beschikking no. 2-54 kan worden volstaan. — Derhalve is verzoeksters eerste argument inzake de plicht tot openbaarmaking niet steekhoudend.

Wat haar tweede argument betreft, de beweerde tegenstrijdigheid van de Beschikking no. 1-54 die tot nietigverklaring van artikel 1, lid 1, tweede zin moet leiden (in werkelijkheid wordt hier bedoeld de beslissing dat deze bepaling onwettig is), kan ik zeer kort zijn. Deze tegenstrijdigheid bestaat slechts in schijn, dat wil zeggen wanneer men ten onrechte aanneemt dat de algemene, in de eerste zin vervatte definitie van de verboden praktijken door de tweede zin verbonden werd aan de beperkingen in de prijsschalen, zulks terwijl de tweede zin in feite een verwijzing naar de plicht tot openbaarmaking bevat. Ook zonder deze verwijzing zou de Beschikking no. 2-54 met haar bijzondere bepalingen inzake de openbaarmaking van prijsschalen in acht genomen moeten worden, dat wil zeggen met name artikel 2 hetwelk de openbaarmaking van *prijsverlagingen* voorziet en daarvan niet transacties van bijzondere aard, doch alleen transacties met een eenmalig karakter uitsluit. Dit heeft overigens, hetgeen zonder meer duidelijk is, wel degelijk zin, want de eerbiediging van het discriminatieverbod, dat ook voor afwijkingen van de prijsschaal *geldt,* wordt het best gewaarborgd door de medewerking van de afnemers van een producent die zich op gepubliceerde prijsschalen kunnen beroepen.

Samenvattend komen wij tot de volgende slotsom : daar de door verzoekster voorgestelde interpretatie met betrekking tot de plicht tot openbaarmaking onjuist is en anderzijds het eenmalige karakter van de ter beoordeling staande transacties niet is aangetoond, moet het verwijt van de Hoge Autoriteit gegrond worden geacht dat verzoekster haar verdragsverplichtingen heeft geschonden nu zij de door haar toegepaste trouw- en kwantiteitsrabatten niet heeft openbaar gemaakt. Hetzelfde geldt voor de conjunctuurpremie die eveneens bij een reeks vergelijkbare transacties werd toegepast. Derhalve kan de sanctiebeschikking, voor zover zij op de plicht tot openbaarmaking steunt, niet worden vernietigd.

3. De schending van het discriminatieverbod

Behalve een overtreding van de voorschriften met betrekking tot de openbaarmaking wordt in de bestreden beschikking aan verzoekster ook een schending van het discriminatieverbod ten laste gelegd en wel voor zover

als slechts aan 16 Franse afnemers, en niet aan alle andere afnemers, een conjunctuurpremie in verband met de marktsituatie werd toegekend.

Ook tegen dit verwijt keert verzoekster zich met twee argumenten. In de eerste plaats meent zij dat de aanduiding van de door haar toegepaste kortingen niet beslissend is, doch alleen een vergelijking van de daadwerkelijke eindprijzen. Uit deze vergelijkingen zou blijken dat verzoekster niet discrimineert, doch, gelijk Beschikking no. 30-53 voorschrijft, aan alle verbruikers die zich in een vergelijkbare situatie bevinden dezelfde voorwaarden heeft toegestaan, waarbij het uiteraard niet op mathematische nauwkeurigheid, doch slechts op een vaststelling bij benadering aankomt. — Ten tweede voert verzoekster als verweer aan, dat de Hoge Autoriteit harerzijds bij de beoordeling discriminerend tewerk gaat, daar zij de aan de Duitse automobielfabrikanten toegekende kortingen geoorloofd acht en alleen de aan bepaalde Franse cliënten toegekende premies veroordeelt. Dit onderscheid werd gemaakt hoewel verzoekster in beide gevallen volgens dezelfde beginselen gehandeld zou hebben en ongeveer gelijke — voor de Duitse verbruikers wellicht nog hogere — kortingen zou hebben toegestaan.

Alvorens op deze argumenten in te gaan, is het nuttig eraan te herinneren dat het verwijt van discriminatie niet daarop is gegrond dat verzoekster rabatten zou hebben toegepast welke in artikel 2, sub f), van Beschikking no. 2-54 niet worden genoemd. De Commissie is namelijk ook van oordeel dat de in Beschikking no. 2-54 opgenomen lijst niet limitief is. Ook gaat het er niet om of binnen die groep van haar cliënten welke in het genot van de conjunctuurpremie is gekomen, ongerechtvaardigde divergenties kunnen worden vastgesteld (bij voorbeeld gemeten naar de afgenomen hoeveelheden), hoewel de Commissie in de loop van het geding met een beroep op de bijlage van de bestreden beschikking toespelingen van deze aard heeft gemaakt, waartegen verzoekster zich harerzijds heeft verweerd met een poging groepen van vergelijkbare transacties op te stellen. Het gaat ons veeleer alleen om de vraag of het feit dat verzoekster slechts aan bepaalde, en niet aan al haar afnemers een conjunctuurpremie toekende, een discriminatie oplevert.

Wanneer zij hiertoe opmerkt — dit is haar eerste argument — dat het niet aangaat aan de *omschrijving* van de premie al teveel gewicht toe te kennen en dat veeleer gelet moet worden op de *eindprijs* na aftrek van alle rabatten, dan kan zij op dit punt bezwaarlijk worden gevolgd. Uit de door de Commissie bij dupliek geproduceerde stukken, welker juistheid verzoekster niet heeft betwist, blijkt ons namelijk dat in de overeenkomsten met de 16 Franse afnemers, waarom het hier gaat, zorgvuldig wordt onderscheiden tussen trouw- of kwantiteitskortingen enerzijds — waarvoor een vast percentage geldt — en de gewraakte conjunctuurpremie anderzijds. Deze laatste moest periodiek (meestal ieder kwartaal) worden vastgesteld en wel op grond van de marktsituatie, dat wil zeggen naar gelang van de door andere producenten toegepaste voorwaarden. Zij kon evenwel naar gelang van de marktsituatie in een prijsverlaging, doch ook in een toeslag bestaan. Bovendien werd — althans in sommige overeenkomsten — bepaald, dat bij de vaststelling van deze premie gelet moet worden op wijzigingen in de prijs-

schaal welke eveneens de marktontwikkeling weerspiegelen, kennelijk met de bedoeling om te vermijden dat tweemaal met de marktsituatie rekening wordt gehouden. In feite deden zich ook — dit ontlenen wij aan de bijlage van de bestreden beschikking — in het bedrag van de conjunctuurpremie frequente, somtijds maandelijkse schommelingen voor, welke overigens — bij divergerende percentages voor de verschillende begunstigde ondernemingen — over het geheel genomen dezelfde tendens vertoonden. Deze vaststelling te zamen met het feit dat in verschillende overeenkomsten premies uitdrukkelijk zonder verband met de economische conjunctuur waren vastgesteld, laat slechts de conclusie toe dat de aanduiding van de premie met haar ware functie overeenstemt en dat wij derhalve met een korting te maken hebben die naar gelang van de markt- en conjunctuurontwikkeling werd toegekend. Daar echter, gelijk de Commissie terecht opmerkt, anderzijds een wijziging in de marktsituatie en in de conjunctuur een verschijnsel van algemene aard is, waarvan mag worden aangenomen dat het alle cliënten van verzoekster op gelijke wijze trof, met het feit dat de conjunctuurpremie slechts aan enkele afnemers werd toegestaan, discriminerend worden geacht, voor zover niet wordt aangetoond, dat de begunstigde cliënten zich juist ten opzichte van de conjunctuurontwikkeling in een bijzondere situatie bevonden. Dit heeft verzoekster evenwel niet getracht aan te tonen, doch haar gedrag uitsluitend willen rechtvaardigen met een beroep op de duur der zakenrelaties, de betrokken kwantiteiten, de dekking van een deel der behoeften van haar cliënten en de technische samenwerking. Zij is er derhalve niet in geslaagd het verwijt van discriminatie te ontzenuwen.

Wat het tweede hier van belang zijnde argument betreft, namelijk dat de Hoge Autoriteit bij haar beoordeling discriminerend tewerk is gegaan, zou men allereerst de vraag kunnen stellen of verzoekster op dit punt wel over een schending van eigen rechten klaagt en of zij bij het voordragen daarvan enig belang heeft. Gezien het ons bekende feitencomplex, moest zij er namelijk mee rekenen dat de aanvaarding van haar argument tevens de vaststelling inhoudt dat zij ook bij transacties met Duitse cliënten discriminerende praktijken heeft toegepast. De vernietiging van de tuchtrechtelijke uitspraak zou hiermede zeker niet kunnen worden bereikt, doch hoogstens een verzwaring daarvan, daar volgens artikel 64 van het Verdrag het beloop van de opgelegde boete zich naar de omvang van de ongeoorloofde verkopen richt.

Ziet men evenwel een ogenblik van deze overweging af en erkent men bovendien dat er van een discriminatie ook in de door verzoekster verdedigde zin gesproken mag worden, dan dient het volgende te worden bedacht. — Op grond van hetgeen ons uit de bedrijfsgegevens in de loop van het geding bekend werd, moet worden vastgesteld, dat verzoekster ten opzichte van haar Duitse cliënten niet dezelfde contractsstructuur heeft gekozen als ten aanzien van de Franse afnemers. Werd voor laatstgenoemden — gelijk reeds gezegd — een duidelijk onderscheid gemaakt tussen trouwrabatten en kwantiteitskortingen enerzijds en conjunctuurpremies anderzijds, zo waren de transacties met de Duitse afnemers uitsluitend gebaseerd op tussen partijen gewisselde brieven waarvan ons enkele, van recente datum en bestemd

voor Volkswagen en Opel, bij pleidooi werden voorgelegd. Soortgelijke correspondentie moet bovendien met Daimler-Benz gevoerd zijn. In deze brieven wordt in de eerste plaats gewaagd van de duur en de omvang der zakelijke relaties en de uitgevoerde technische samenwerking. In aansluiting daaraan wordt dan overeengekomen dat de prijzen periodiek en rekening houdende met de bekende marktomstandigheden moeten worden vastgesteld, dat wil zeggen rekening houdende met door andere leveranciers in de Gemeenschap toegepaste voorwaarden en in het bijzonder mede onder aanpassing der prijzen aan de concurrentie uit derde landen. — Nadat de Hoge Autoriteit in een eerste brief aan verzoekster van 10 maart 1967 ook in zoverre de verdenking geformuleerd had, dat er van discriminerende praktijken sprake was, verdedigde verzoekster zich in haar antwoord van 11 april 1967 met een beroep op de omvang der leveranties aan de Duitse afnemers, op de duurzame aard der zakelijke relaties en de technische samenwerking. Dit alles kennelijk niet in de laatste plaats om het verwijt te ontgaan, dat zij de voor aanpassingen voorgeschreven aangiften achterwege had gelaten.

Derhalve kan, gelijk de Commissie heeft verklaard, met betrekking tot de Duitse afnemers inderdaad worden aangenomen dat er een dubbelzinnige situatie aanwezig was. Wegens deze dubbelzinnigheid evenwel meende de Hoge Autoriteit het bewijs van verboden praktijken niet te kunnen leveren en zich derhalve — overeenkomstig de regel in dubio pro reo — tot de vaststelling te moeten beperken dat de voorschriften met betrekking tot de openbaarmaking waren geschonden. Het is derhalve het onderscheid in de bewijsrechtelijke situatie die tot een ongelijke beoordeling heeft geleid. Van een discriminatie (ook in de ruimste zin) mag evenwel niet worden gesproken. En dit met name, daar in werkelijkheid de hierboven weergegeven beoordeling van de transacties met Duitse cliënten niet de *definitieve* billijking daarvan betekent en het voorts niet uitgesloten kan worden geacht, dat verzoekster door een doeltreffende wijziging van het door haar in Frankrijk toegepaste systeem ook aan de zich in een vergelijkbare situatie bevindende Franse afnemers blijvend gelijke voordelen zal kunnen waarborgen.

Samenvattend moet derhalve op dit onderdeel worden vastgesteld dat verzoeksters argumenten niet toereikend zijn om het verwijt te ontzenuwen dat zij door het toestaan van conjunctuurpremies het discriminatieverbod heeft overtreden.

4. Gebrekkige motivering

Ten slotte stelt verzoekster dat de bestreden beschikking in verschillende opzichten onvoldoende met redenen is omkleed, hetgeen met een ontbreken van motivering — uit hoofde waarvan nietigverklaring moet volgen — gelijk zou moeten worden gesteld. Zo zou uit de beschikking niet blijken waarom de Hoge Autoriteit in afwijking van verzoeksters opvatting het eenmalige karakter van de beoordeelde transacties niet heeft erkend. Het zou niet duidelijk gemaakt zijn waarom de aan de Duitse afnemers toegekende voordelen geoorloofd werden geacht, doch daarentegen niet de premies voor de Franse cliënten. Ten slotte zou de beschikking geen ver-

klaring bevatten van de onderscheiding tussen het beloop van de geoorloofde en dat van de niet-geoorloofde verschillen, gelijk die in de bijlage tot de beschikking zijn opgevoerd.

Bij een eerste lezing der beschikking maakt dit betoog inderdaad enige indruk, immers vastgesteld moet worden dat de tuchtrechtelijke uitspraak wel bijzonder sober is geredigeerd, want aan de behandeling van transacties met niet minder dan 22 afnemers van verschillende soort wijdt zij in totaal vier bladzijden motivering. Doch een zodanige kwantitatieve beoordeling is uiteraard niet beslissend. Wij zullen dan ook de op dit punt voorgedragen grieven nader onderzoeken.

Ten aanzien van het eerste argument (de plicht om op verzoeksters stelling met betrekking tot het eenmalige karakter der transacties in te gaan) verwijst de Commissie bij haar verweer in de eerste plaats naar 's Hofs rechtspraak. Daarin werd beslist (arrest 2-57, Jurisprudentie, Deel III, 1957, blz. 13) : „een bespreking in de considerans van alle denkbare bezwaren, welke tegen de beschikking zouden kunnen worden aangevoerd, is niet vereist". Ook is de Hoge Autoriteit (arrest 21-64, Jurisprudentie, Deel XI, 1965, blz. 249) bij de bepaling van geldstraffen niet gehouden „de gronden te vermelden, waarop zij het voorgedragen verweer van de betrokkenen afwijst". — Hiertegen valt op zichzelf niets in te brengen. Men zou zich slechts — zonder de juistheid van de jurisprudentie in beginsel in twijfel te trekken — af kunnen vragen of inderdaad met een enkele verwijzing daarnaar in een tuchtrechtelijk geding als het onderhavige kan worden volstaan, dan wel of men er niet eerder vanuit zou moeten gaan, dat de straffende overheid gehouden is een ernstig te nemen verweer van de betrokkenen, hetwelk met een rechtvaardigingsgrond gelijk kan worden gesteld, diepgaand te behandelen en zich daarover in de overwegingen waarop de beschikking berust uit te spreken. Naar de maatstaf van zodanige plicht biedt het onderhavige geval inderdaad geen volledig bevredigend beeld. Gelijk bekend, wordt verzoeksters stelling dat het samentreffen van meerdere factoren ter rechtvaardiging van trouwrabatten en kwantiteitspremies het eenmalige karakter van een transactie aannemelijk zou kunnen maken, *slechts stilzwijgend* afgewezen, en met betrekking tot de technische samenwerking — een element dat aan zakelijke relaties eveneens een eenmalig karakter kan verlenen — geeft de Hoge Autoriteit, niettegenstaande de veelvuldige vormen welke op dit punt vallen vast te stellen, slechts de globale uitspraak, dat het in het algemeen slechts een de gebruikelijke omvang niet te boven gaande aanpassing aan de behoeften van de clientèle betrof. — Daar evenwel anderzijds de beslissende overwegingen van de Hoge Autoriteit, zij het ook in summiere vorm, in de motivering der beschikking wel te vinden zijn en verzoekster na herhaald schriftelijk en mondeling contact met vertegenwoordigers van de Hoge Autoriteit over haar standpunt geïnformeerd was en zij derhalve in haar verdediging niet werd geschaad, moeten de zoëven aangegeven bedenkingen in casu toch worden afgewezen. In ieder geval zou ik niet van een zodanig motiveringsgebrek willen spreken, dat op grond daarvan de beschikking nietig verklaard zou moeten worden.

Soortgelijke overwegingen gelden voor de beide andere punten.

Wat de ongelijke behandeling van de Duitse en Franse afnemers betreft, valt in de beschikking te lezen, dat met betrekking tot de eerstgenoemde, verzoeksters verklaring, dat wil zeggen haar beroep op duur en omvang der zakenrelaties, werd aanvaard en daarmede de aanwezigheid van een bijzondere situatie erkend, terwijl voor de laatste groep kennelijk het feit beslissend was dat kortingen in verband met een algemeen verschijnsel, namelijk de stand van de conjunctuur, werden toegekend, waarvan alle andere — vermoedelijk in dezelfde mate daarbij betrokken — afnemers verstoken bleven, hetgeen als een discriminatie moest worden beschouwd.

Wat het beloop van de geoorloofde en niet geoorloofde afwijkingen van de prijsschaal, zoals deze in de bijlage tot de beschikking werden opgevoerd, betreft, kan ten slotte worden gezegd, dat men — gezien de daaraan voorafgaande overwegingen — zich zeer wel een beeld kan vormen van de wijze waarop zij werden berekend en onderscheiden. Daar deze bedragen er voorts slechts toe dienen om overeenkomstig artikel 64 van het Verdrag de maximumgrens voor de wettig geoorloofde geldboete aan te geven, met andere woorden tot maatstaf dienen voor de straftoemeting, en voorts de opgelegde straf blijkbaar nog ver onder deze grens is gebleven, mocht een gedetailleerde toelichting op deze berekeningen achterwege blijven.

Derhalve kunnen ook de door verzoekster met betrekking tot de motiveringsplicht voorgedragen argumenten niet tot nietigverklaring der bestreden beschikking leiden.

5. Samenvatting

Ondanks bepaalde bezwaren met betrekking tot de omvang van de motivering der beschikking en de grondigheid van het aan de beschikking voorafgaande feitelijke onderzoek komt het beroep — gezien het in de loop van het geding betoogde waardoor een volledig onderzoek overeenkomstig de regels voor de behandeling in „pleine juridiction" mogelijk werd — niet gegrond voor. Daar de opgelegde geldstraf bovendien blijk geeft van een verantwoorde waardering der overtredingen van de prijsvoorschriften van het Verdrag, moet het beroep worden afgewezen, kosten rechtens.