Gelet op de beschikkingen 30-53, 31-53, 32-53, 1-54, 2-54, 37-54, 32-56, 33-58, 19-63, 20-63 en 21-63 van de Hoge Autoriteit,

HET HOF VAN JUSTITIE,

rechtdoende,

Verwerpt de beroepen 3-64 en 4-64 als zijnde niet ontvankelijk;

Verwijst verzoeksters in de kosten van het geding;

Ontzegt het meer of anders gevorderde.

Aldus gewezen en ondertekend te Luxemburg op acht juli negentienhonderdvijfenzestig.

Hammes Donner Lecourt

Delvaux Trabucchi Strauß Monaco

Uitgesproken ter openbare terechtzitting gehouden te Luxemburg op acht juli negentienhonderdvijfenzestig.

De Griffier,
A. Van Houtte

De President,
Ch. L. Hammes

Conclusies van de Advocaat - Generaal Karl Roemer van 1 juni 1965[1]

Inhoud

Blz.

Overzicht der feiten, ingestelde vorderingen 690
Juridische waardering 692
I — Ontvankelijkheid van de beroepen 692
1. Het belang bij de nietigverklaring in het algemeen 693
2. Kunnen de voorgedragen middelen onder het begrip misbruik van bevoegdheid worden gebracht? 694
3. Hebben verzoeksters overtuigend aangetoond dat zij in het bijzonder voorwerp of slachtoffer zijn van misbruik van bevoegdheid? 696

1 — Vertaald uit het Duits.

II — Ten principale 697
1. De behandeling van de verkooporganisaties 698
2. De uitbreiding van de controlebevoegdheden van de Hoge Autoriteit 699
3. Misbruik van procedure 700
4. Schending van het verbod tot discriminatie 701
III — Samenvatting en conclusie 703

Mijnheer de President, mijne heren Rechters,

De beroepen, waarover ik mij heden uitspreek, zijn ingesteld door twee Franse verenigingen van ondernemingen (van de ijzerindustrie en van de edel- en speciaalstaalproduktie) en door een reeks in Frankrijk respectievelijk in België gevestigde produktieondernemingen in deze tak van nijverheid. Zij zijn gericht tegen afzonderlijke bepalingen van drie beschikkingen van de Hoge Autoriteit, die uitgevaardigd zijn met betrekking tot de prijsvoorschriften van het E.G.K.S.-Verdrag.

Deze materie was tot nu toe geregeld in totaal acht beschikkingen uit de jaren 1953 tot 1958, waarvan er enkele (30-53, gewijzigd door beschikking 1-54) de volgens het E.G.K.S.-Verdrag verboden praktijken behandelden, andere het openbaar maken van prijsschalen en verkoopvoorwaarden door de ondernemingen van de „gewone" staalindustrie en de ondernemingen voor speciaalstaalfabricage (beschikking 31-53, aangevuld door beschikking 32-53, gewijzigd door de beschikkingen 2-54 en 32-56 enerzijds alsmede beschikking 37-56, aangevuld door beschikking 33-58 anderzijds).

Voor deze regeling was — ruw genomen — kenmerkend het feit dat kopers, verkooporganisaties en commissionairs in verhouding tot de produktieondernemingen op gelijke voet behandeld werden en dat laatstgenoemden slechts verplicht waren om hun afnemers met behulp van verkoopvoorwaarden te verbinden tot inachtneming bij wederverkoop van de voorschriften die vastgelegd waren in de verschillende beschikkingen (het opstellen van prijsschalen door de afnemers; het zich houden aan de prijzen, op die schalen vermeld).

Naar de mening van de Hoge Autoriteit was het aldus tot stand gebrachte systeem echter niet voldoende om een correcte toepassing van het Verdrag te waarborgen. Met name was zij ervan overtuigd dat haar oorspronkelijke uitvoeringsbeschikkingen niet konden verhinderen dat de krachtens artikel 60 van het Verdrag geldende principes door manipulaties op handelsniveau van hun werkzaamheid beroofd zouden worden.

Daarom vaardigde zij op 11 december 1963 de beschikkingen 19, 20, 21-63 uit (*Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen* 1963, blz. 2969 e.v.) tot wijziging en aanvulling van het oorspronkelijk geldende systeem (om te preciseren : beschikking 19-63 houdende wijziging van de be-

schikkingen 30-53 en 1-54; beschikking 20-63 houdende wijziging van de beschikkingen 31-53, 32-53, 2-54, 32-56; beschikking 21-63 houdende wijziging van de beschikkingen 37-54 en 33-58). Het wezenlijke doel van deze wijziging was om vat te krijgen op bepaalde verkooporganisaties, die in nauwe afhankelijkheid van de produktieondernemingen werken. In zoverre is de algemeen geldende regeling gemaakt dat de verplichtingen van de produktieondernemingen ingevolge de beschikkingen over de verboden praktijken zich ook uitstrekken tot de transacties van de verkooporganisaties, dat deze de prijzen en verkoopvoorwaarden moeten toepassen van de produktieondernemingen waardoor zij beheerst worden (artikelen 1 en 2 van de beschikking 19-63) en dat de produktieondernemingen moeten zorgen voor de publikatie van prijsschalen en verkoopvoorwaarden door hun verkooporganisaties. (Artikel 1 van de beschikkingen 20 en 21-63.) Wat de verhouding betreft van de produktieondernemingen (en van de verkooporganisaties, die hier steeds als gelijkwaardig daarmede worden aangemerkt) tot de afnemers, werd een bepaalde categorie van tussenpersonen (namelijk die voor rekening van de produktieondernemingen optreden) in het bijzonder naar voren geschoven. Zij moeten door de produktieondernemingen verplicht worden ten aanzien van de toepassing en de openbaarmaking van prijsschalen en verkoopvoorwaarden bijzondere verplichtingen in acht te nemen. Ook zijn de produktieondernemingen gehouden om aan de Hoge Autoriteit inlichtingen te verstrekken over de commerciële bedrijvigheid van deze tussenpersonen en haar in staat te stellen kennis te nemen van de daarop betrekking hebbende zakelijke bescheiden. Ten slotte zijn de ondernemingen aansprakelijk voor handelingen van de genoemde tussenpersonen, welke in strijd zijn met de hun opgelegde verplichtingen.

Tegen deze vernieuwingen richten zich de in de aanhef genoemde ondernemingen en verenigingen van ondernemingen. Al naar gelang van de aard van de produkten die zij voortbrengen richten zij zich tot het Hof met de volgende vorderingen :

1. In de zaak 3-64 :

Artikel 1, tweede alinea en artikel 2 van de beschikking 19-63 alsmede artikel 1, tweede en derde alinea, artikel 2, eerste en tweede alinea, en artikel 3 van de beschikking 20-63 nietig te verklaren;

2. In de zaak 4-64 :

Artikel 1, tweede alinea, en artikel 2 van de beschikking 19-63 alsmede artikel 1, tweede en derde alinea, artikel 2 en artikel 3 van de beschikking 21-63 nietig te verklaren.

De Hoge Autoriteit heeft daartegenover van het begin af aan het standpunt ingenomen dat de beroepen niet voldoen aan de voorwaarden voor ontvankelijkheid volgens het Verdrag en de Jurisprudentie van het

Hof. Dienovereenkomstig verlangt zij in de eerste plaats op grond hiervan verwerping van de beroepen.

Met het oog op de duidelijk te constateren ontvankelijkheidsproblemen heeft het Hof aan partijen voorgesteld zich in hun pleidooien allereerst te beperken tot het gebied van de ontvankelijkheid van het beroep. Dat is gebeurd tijdens de zitting van 9 februari 1965.

Op verlangen van verzoeksters is het echter niet gebleven bij deze discussie van de geschilpunten, veeleer heeft de uitgebreide behandeling daarvan aanleiding gegeven tot een voortgezette mondelinge behandeling op 6 mei 1965. Er zijn dus geen procesrechtelijke belemmeringen meer om mij bij mijn hierna volgende onderzoekingen te beperken tot het terrein van de ontvankelijkheid.

Nochtans brengt de aard van de ons voorgelegde vragen vanzelfsprekend mede, dat men aan de problemen van de ontvankelijkheid niet eenvoudig voorbij kan gaan — bij voorbeeld op grond van overwegingen van rechtspolitiek, die ervoor zouden kunnen pleiten om het beroep zo ruim mogelijk open te stellen. Er is nog steeds een nauwkeurig onderzoek van deze problemen nodig, voordat de eigenlijke, materiële geschilpunten van de procedure onderzocht kunnen worden.

Juridische waardering

I — Ontvankelijkheid van de beroepen

De bestreden handelingen zijn onbetwist algemene beschikkingen in de zin van het E.G.K.S.-Verdrag en wel algemene beschikkingen in de meest ondubbelzinnige vorm, dat wil zeggen een verzameling van normen. Daarmede staat vast dat ondernemingen en verenigingen van ondernemingen, zoals die hier als verzoeksters optreden, slechts onder zeer beperkte voorwaarden vorderingen tot vernietiging kunnen instellen. Artikel 33, tweede alinea, van het E.G.K.S.-Verdrag bepaalt ten deze dat aangetoond moet worden dat de betwiste handelingen op misbruik van bevoegdheid ten opzichte van verzoeksters berusten („détournement de pouvoir à leur égard").

Wat deze voorwaarden in het bijzonder betreft, bestaat er reeds een uitgebreide jurisprudentie en niet alleen betreffende de definitie van détournement de pouvoir op zichzelf en datgene wat men moet verstaan onder détournement de pouvoir „te hunnen opzichte", maar ook met betrekking tot de voor de ontvankelijkheid vereiste omschrijving van deze bijzondere beroepsgrond in het verzoekschrift. Er bestaat mijns inziens geen aanleiding om in het onderhavige geval van deze jurisprudentie af te wijken.

Dit betekent in het bijzonder :

— Men kan van détournement de pouvoir spreken, wanneer een bevoegdheid gebruikt wordt tot andere doeleinden dan de wettelijk beoogde, een definitie die in de rechtspraak later werd ver-

ruimd en aangevuld door de formulering dat ook een ernstig gebrek aan vooruitzien of beleid, dat gelijk gesteld kan worden met een miskenning van het wettelijk omschreven doel, détournement de pouvoir vormt.

— De beperking „te hunnen opzichte" („à leur égard") in artikel 33, tweede alinea, is te verstaan in „de zin der woorden, die daarin tot uitdrukking komt, dat wil zeggen dat het moet gaan om een onderneming welke zelve het onderwerp vormt of op zijn minst het slachtoffer is van de door haar beweerde détournement de pouvoir" (zaak 8-55, *Jurisprudentie,* Deel II, blz. 268).

— Ten slotte is voor de ontvankelijkheid van het beroep in een dergelijk geval, noodzakelijk dat „détournement de pouvoir à leur égard" overtuigend en voldoende gemotiveerd wordt gesteld, dat wil zeggen er moeten omstandigheden en gronden worden aangevoerd die in belangrijke mate duiden op het aanwezig zijn van détournement de pouvoir (zaken 8-55, *Jurisprudentie,* Deel II, blz. 256, 55-59, 61 en 63-63).

Bezien wij nu tegen de achtergrond van deze jurisprudentie de onderhavige verzoekschriften, dan kunnen wij de volgende opmerkingen maken :

1. Volgens de opvatting van de Hoge Autoriteit moet allereerst de vraag onder ogen worden gezien, of verzoeksters wel hebben aangetoond dat zij belang hebben bij de bestrijding van de nieuwe beschikkingen krachtens artikel 60. In dit opzicht is het niet voldoende dat er in het algemeen verwezen wordt naar schending van fundamentele belangen van de eisende producenten of beweerd wordt dat gemakkelijk kan worden aangetoond welke concrete uitwerking op de verzoekende ondernemingen de litigieuze handelingen hebben gehad, of ten slotte het feit dat de beide verzoekende verenigingen van ondernemingen in het algemeen tot taak hebben om de belangen van hun leden te behartigen. Veeleer is het vereist — aldus de Hoge Autoriteit — dat nauwkeurig wordt aangegeven hoe de feitelijke organisatie is van de afzetkanalen van de verzoekende producenten. Slechts wanneer vaststaat dat zij hun produkten met behulp van verkooporganisaties of tussenpersonen in de zin van de beschikkingen 19 en 21-63 op de markt brengen, kan hun worden toegestaan om de onderdelen van de beschikkingen die op deze afzetkanalen betrekking hebben, te bestrijden.

Naar mijn mening is deze tegenwerping niet volkomen overtuigend. In de eerste plaats is in de loop van het geding feitelijk aangevoerd dat in Frankrijk de afzet van staalprodukten overwegend plaats vindt via verkooporganisaties of tussenpersonen in de zin van de bestreden beschikkingen. Voor de verzoekende verenigingen die de gezamenlijke belangen van de Franse staalindustrie vertegenwoordigen, zou daarmede haar belang bij het beroep in voldoende mate gegrond zijn.

Wat de individuele produktieondernemingen betreft zou ik echter

geen genoegen willen nemen met de opvatting dat door het instellen van een beroep stilzwijgend is aangetoond dat men werkelijk bij de bestrijding belang heeft in de zin zoals omschreven door de Hoge Autoriteit. Een dergelijke zeer ruime opvatting ten aanzien van de procesvoorwaarden zou alle deuren wijd kunnen open zetten voor iedere vorm van misbruik van beroep en moet daarom afgewezen worden. Een andere vraag is echter of men werkelijk van de produktieondernemingen voor de bestrijding van de algemene regelingen krachtens artikel 60 het bewijs moet verlangen dat zij getroffen zijn in de zin van een ingreep in bestaande afzetverhoudingen (hetgeen feitelijk in detail niet bewezen werd) of dat men het als voldoende kan beschouwen dat de bestreden beschikkingen er zich toe lenen om in te grijpen in de beschikkingsvrijheid van de produktieondernemingen, doordat zij het mogelijk maken invloed uit te oefenen op economisch en rechtens gegeven mogelijkheden voor de organisatie van de afzet.

Het schijnt mij verdedigbaar laatstgenoemd standpunt in te nemen zonder dat aldus voor het instellen van beroep een potentieel getroffen zijn in de zin van een verwijderde en vage mogelijkheid van belangenbeïnvloeding voldoende zou zijn. In ieder geval zal ik met betrekking tot het beroep van de produktieondernemingen niet uitgaan van de niet-ontvankelijkheid daarvan omdat zij hun belang bij de bestrijding in onvoldoende mate zouden hebben aangetoond.

2. Kunnen de voorgedragen middelen onder het verwijt van détournement de pouvoir worden gebracht?

Wanneer wij ons vervolgens met de vraag bezig houden of de middelen die in de memoriën en bij de mondelinge behandeling zijn aangevoerd voldoen aan de criteria die in de jurisprudentie betreffende de definitie van détournement de pouvoir gevormd zijn, dan blijkt zeker dat dit voor een deel van de argumenten van verzoeksters niet opgaat. Zij vallen strikt genomen veeleer onder het begrip schending van het Verdrag of van algemene rechtsbeginselen.

Dit geldt voor het verwijt dat de Hoge Autoriteit niet de noodzaak heeft aangetoond om de beschikkingen krachtens artikel 60 zoals zij oorspronkelijk luidden te wijzigen, bij voorbeeld door het vermelden van discriminaties die hebben plaats gevonden ten nadele van kopers die via tussenpersonen hebben aangekocht. Logischerwijze gaat dit verwijt ervan uit dat de Hoge Autoriteit de beschikkingen krachtens artikel 60 slechts mag verscherpen bij gebleken noodzaak, niet echter bij een dreigende of denkbare strijd met het Verdrag. Zelfs indien wij zouden aannemen dat een zodanig principe bestaat, dan zou schending daarvan niet als détournement de pouvoir aangemerkt mogen worden, maar hoogstens als schending van algemene rechtsbeginselen, dat wil zeggen in de ruimste zin als verdragsschending bij voorbeeld als een miskenning van het gebod om zo min mogelijk in te grijpen).

Dezelfde overweging geldt voor de klacht dat de in de bestreden beschikkingen beoogde uitbreiding van de verplichtingen krachtens

artikel 60 tot de verkooporganisatie de eerste transactie in de afzetkanalen van de produktieondernemingen buiten beschouwing laat, want deze kan slechts aangemerkt worden als een vermeende schending van artikel 63 van het Verdrag (waarop verzoeksters zich overigens uitdrukkelijk beroepen), maar niet als een verwijt van détournement de pouvoir.

Ook het argument dat de Hoge Autoriteit zich in de bestreden beschikkingen ten onrechte zeggenschap heeft willen verschaffen over ondernemingen, ten aanzien waarvan het Verdrag haar geen bevoegdheden heeft verleend — waarbij gedacht is aan de controle op de verkooporganisaties en op de in beschikking 19-63 vermelde tussenpersonen —, met terecht als een overschrijding van de aan de Hoge Autoriteit toegekende bevoegdheid of als een geval van excès de pouvoir en daarmede als verdragsschending worden aangemerkt, niet echter als détournement de pouvoir.

Evenzo moeten wij naar mijn mening te werk gaan bij de beoordeling van het verwijt dat de Hoge Autoriteit in de beschikking 19-63 geen scherp omlijnde begrippen gebruikt heeft ter definitie van de verkooporganisaties, dat haar beschikking niet duidelijk genoeg omschrijft wat verstaan moet worden onder „afhankelijke bedrijfsvoering", onder een „permanente opdracht" of wat betekent dat verkoopactiviteiten „voornamelijk" bestaan uit de afzet van produkten van een produktieonderneming. Het zou hier veeleer passend zijn van een schending van algemene rechtsbeginselen (in de zin van schending van het Verdrag) te spreken, die van de wetgever een heldere en ondubbelzinnige uitspraak alsmede het gebruik van duidelijk omschreven begrippen verlangen, opdat de rechtszekerheid en de beschikkingsbevoegdheid van de betrokken ondernemingen niet geschaad wordt.

Ten slotte vormt naar mijn overtuiging ook een vermeende schending van het gebod tot gelijke behandeling of het verbod tot discriminatie, die gesteld wordt met het oog op artikel 3 b (waarborg voor allen, die in het gemeenschappelijk marktgebied als verbruiker optreden, van de toegang op voet van gelijkheid tot de produktiebronnen), met het oog op artikel 5 en artikel 4 b, geen détournement de pouvoir, maar hoogstens schending van het Verdrag.

Alleen het verwijt van misbruik van procedure, dat terecht (zie Lagrange in zaak 8-55, *Jurisprudentie,* Deel II, blz. 243, de Laubadère : Traité élémentaire de droit administratif, 1963, no. 902) met détournement de pouvoir gelijkgesteld wordt, zou grond kunnen opleveren om het verzoek ontvankelijk te verklaren. Hierbij voeren verzoeksters aan dat weliswaar de Hoge Autoriteit ook ten aanzien van handelsondernemingen stappen kan ondernemen om te verzekeren dat de voorschriften worden nageleefd die ter uitvoering van artikel 60 zijn gegeven; artikel 63 van het Verdrag opent daarvoor echter slechts de weg van een aanbeveling aan de Lid-Staten, respectievelijk wanneer men deze nog niet bewandelen kan of wil, die van een herziening van het Verdrag overeenkomstig artikel 95. De Hoge Autoriteit zou derhalve om een

bepaald doel te bereiken een andere weg hebben gekozen dan die wettelijk toegelaten en voorgeschreven is.

3. Het zal evenwel blijken dat zelfs bij deze beoordeling van het ingestelde beroep alle bedenkingen nog niet uit de weg geruimd zijn, want een beroep tegen algemene beschikkingen is slechts ontvankelijk bij een sluitend betoog ten adstructie van de stelling dat verzoeksters in het bijzonder voorwerp of slachtoffer van het aangevoerde détournement de pouvoir zijn (er moet sprake zijn van détournement de pouvoir „à leur égard"). Deze verruiming van de vraagstelling kan zelfs aanleiding geven tot twijfel of er voor het, in het algemeen als détournement de pouvoir aan te merken verwijt van misbruik van procedure in de speciale categorie „détournement de pouvoir à leur égard" plaats is.

In ieder geval echter moet het verzoekschrift, wil het beroep ontvankelijk verklaard worden, uitvoerige uiteenzettingen inhouden die tot de conclusie leiden dat de bijzondere belangen van een groep ververzoekers geschaad zijn. In het geval dat ons bezig houdt is dat met betrekking tot het misbruik van procedure onbetwistbaar niet gebeurd.

Maar ook wanneer men afziet van dit speciale aspect van détournement de pouvoir en bij voorbeeld de verwijten wegens schending van het verbod tot discriminatie of andere klachten, als volgens artikel 33, tweede alinea, toepasselijk beschouwt, zou men bij het beoordelen van de vraag of verzoeksters misbruik van bevoegdheid te hunnen opzichte op goede gronden aannemelijk hebben gemaakt, moeilijk tot een voor hen positief resultaat kunnen komen.

Het zwaartepunt van hun verwijten is namelijk gelegen in een vermeende discriminatie, die voor Franse producenten voortvloeit uit het feit dat afzetkanalen die speciaal in de Bondsrepubliek bestaan („Direkthändler"), niet onder de aangevallen beschikkingen vallen. Verzoeksters zetten uiteen dat de Duitse staalproduktie over het geheel genomen via bemiddelaars wordt verkocht die, hoewel zij economisch gezien een functie uitoefenen die overeenkomst met die van de verkooporganisaties en de tussenpersonen van beschikking 19-63, toch als kopers-wederverkopers gelden en derhalve aan minder strenge regels en controle van de Hoge Autoriteit onderworpen zijn en ten gevolge van hun grotere vrijheid van handelen de afzetkansen van de Duitse producenten vergrootten.

Deze accentuering van het verwijt is echter niet voldoende voor de doeleinden van artikel 33, tweede alinea. Eigenlijk wordt daarmede niets anders beweerd dan een bevoorrechting van Duitse producenten (die zich voor zulke afzetkanalen bedienen), een voorkeursbehandeling die — aangenomen dat de stelling van verzoeksters juist is — neerkomt op benadeling van alle andere ondernemingen in de Gemeenschap, niet alleen van de Franse producenten. Volgens de jurisprudentie op artikel 33 is het daarentegen noodzakelijk dat verzoeksters een bijzondere benadeling van individuele belangen (zaken 55-59, 61 en 63-63) aanvoeren, een benadeling die hen uit de kring van alle andere onderne-

mingen naar voren doet komen, want zoals het Hof in zaak 8-55 (*Jurisprudentie*, Deel II, blz. 269) uitdrukkelijk heeft onderstreept, gaat het bij het beroep krachtens artikel 33, tweede alinea, om een uitzonderingsgeval „hetwelk zijn verklaring vindt in de omstandigheid dat in dit geval steeds nog de individuele factor prevaleert".

Daar een dergelijke adstructie in het onderhavige geval ontegenzeglijk ontbreekt moeten derhalve de beroepen, onverschillig hoe de daarin aangevoerde beroepsgronden afzonderlijk moeten worden gekwalificeerd, in elk geval daarom als niet-ontvankelijk verworpen worden, daar verzoeksters niet in voldoende gemotiveerde en overtuigende vorm „détournement de pouvoir à leur égard" hebben aangetoond.

II — Ten principale

Subsidiair zal ik echter ook op de grondslag van de beroepen ingaan om te zien of zij tenminste op dit terrein kunnen slagen.

Ik ben echter voornemens slechts die argumenten te behandelen die enig, zij het ook verwijderd, verband vertonen met het speciale middel détournement de pouvoir. Bij een ruim genomen beoordeling zijn dit de volgende grieven :

— ongeoorloofde uitbreiding van de jurisdictie van de Hoge Autoriteit door in het bijzonder de verkooporganisaties daaronder te brengen analoog aan de verkoopafdelingen van de produktieondernemingen;

— ongeoorloofde uitbreiding van de controlebevoegdheden van de Hoge Autoriteit;

— schending van het verbod tot discriminatie;

— misbruik van procedure.

Ik zal daarentegen niet stilstaan bij de vraag of aanvulling en wijziging van uitvoeringsbeschikkingen voortvloeiende uit het Verdrag pas geoorloofd voorkomt wanneer de noodzaak daartoe is gebleken door overtredingen, want afgezien nog van het bezwaar met betrekking tot de juridische aard van dit middel, lijkt mij evident dat een dergelijk principe niet bestaat en dat de wetgever en iedere uitvoerende instantie veeleer ook preventief kunnen optreden.

Evenmin zullen wij stilstaan bij de klacht dat de Hoge Autoriteit gebruik heeft gemaakt van vage begrippen voor het definiëren van de verkooporganisaties. Ook hier ontbreekt elk verband met het verwijt van détournement de pouvoir, en ook hier blijkt duidelijk dat het verwijt niet gegrond is, daar de Hoge Autoriteit, zoals zij in haar memoriën en bij de mondelinge behandeling aan de hand van voorbeelden heeft aangetoond, bij de keuze van de begrippen van beschikking 19-63 niet afgeweken is van de praktijk van het Verdrag zelf, dat anders dan verzoeksters trachten aan te tonen, niet slechts verplichtingen van de Lid-Staten inhoudt.

1. De behandeling van de verkooporganisaties

Met betrekking tot dit eerste middel is het mij niet geheel duidelijk of het uiteindelijk nog gehandhaafd wordt. Weliswaar werd het in het verzoekschrift met beslistheid aangevoerd, maar bij de mondelinge behandeling kon men horen dat er eigenlijk niets is in te brengen tegen versterking van de controlebevoegdheden van de Hoge Autoriteit op de afzetkanalen van de producenten; er zou slechts gegarandeerd moeten worden dat deze zich zonder leemten en discriminatie zou uitstrekken tot alle afzetorganisaties met inbegrip van de Duitse „Direkthändler".

Het wil mij voorkomen dat alleen de verzwakte opvatting serieus in beschouwing genomen kan worden en daarvan slechts het uitgangspunt.

In werkelijkheid brengt de beschikking 19-63 geen ongeoorloofde verruiming aan in de bevoegdheden van de Hoge Autoriteit. Zoals in de procedure terecht naar voren is gebracht, hebben de prijsvoorschriften van het Verdrag (artikel 60 e.v.) de bedoeling om een regeling te geven voor essentiële functies van de producenten, namelijk voor de afzet en de distributie van hun produkten. Indien deze fucties door de keuze van bepaalde juridische organisatievormen van de produktieondernemingen naar distributie-instellingen worden overgebracht en wel in dier voege dat een effectieve controle van de afzetorganisaties door de producenten gewaarborgd blijft, dan heeft de Hoge Autoriteit het recht, zelfs de plicht om aan de uiterlijke juridische vorm voorbij te zien en zich rechtstreeks te richten op de economische realiteit. In feite handelt de Hoge Autoriteit daardoor slechts op een wijze die in het financiële en economische recht van vele nationale rechtsorden reeds lang gebruikelijk is; zij abstraheert van de rechtsvorm van rechtspersonen en veroorlooft zich door te dringen tot de krachten die hen beheersen en achter hen staan. In dit verband verwijs ik naar de talrijke voorbeelden uit de rechtsliteratuur en de jurisprudentie, waarop de Hoge Autoriteit in de loop van het geding heeft gewezen en vooral ook op mijn conclusie in de zaak 16-61 (Acciaierie Ferriere e Fonderie di Modena tegen Hoge Autoriteit, *Jurisprudentie,* Deel VIII, blz. 615) waarin ik reeds eerder een dergelijk aangrijpen door de rechtsvorm van rechtspersonen heen heb goedgekeurd. Dat dergelijke methoden alleen in de rechtspraak, maar niet in normatieve handelingen op hun plaats zouden zijn, is niet overtuigend te motiveren.

In principe bestaat er dus geen enkel bezwaar tegen de bedoeling van de Hoge Autoriteit om bepaalde verkooporganisaties, hoewel zij juridisch gescheiden zijn van de produktieondernemingen, daaraan als het ware weer vast te koppelen voor de toepassing van de regels van artikel 60 met het gevolg, dat zuiver juridisch gezien — niet echter vanuit economisch oogpunt — het aantal zakelijke transacties dat trapsgewijs van een onderneming uitgaat en waarover aan de Hoge Autoriteit een soeverein recht van invloed toekomt, groter wordt. Of de Hoge Autoriteit daarbij in elk detail van haar beschikking de noodzakelijke

grenzen in acht genomen heeft, kan echter eerst na verloop van tijd bij het onderzoek van bijzondere gevallen van toepassing met vrucht worden onderzocht, waarbij dan ook voldoende mogelijkheden open blijven om de bevoegdheid van de Hoge Autoriteit tot het nemen van sancties en het opleggen van straffen op grond van eventuele onnauwkeurigheid van de gebezigde begrippen te bestrijden.

2. De uitbreiding van de controlebevoegdheden van de Hoge Autoriteit

Een verder geschilpunt is of de Hoge Autoriteit in haar beschikking 19-63 getracht heeft op ongeoorloofde wijze uitbreiding te geven aan haar controlebevoegdheden, doordat zij heeft bepaald, dat de ondernemingen en hun verkooporganisaties gehouden zijn om „aan de Hoge Autoriteit op haar verzoek alle inlichtingen te verstrekken over de commerciële bedrijvigheid van de in alinea 1 vermelde tussenpersonen en haar in staat te stellen kennis te nemen van alle voor de beoordeling van de transacties van belang zijnde bescheiden".

Verzoeksters wijzen in dit verband op verklaringen van ambtenaren van de Hoge Autoriteit en op andere bekendmakingen (12e Algemeen Verslag) waaruit men zou kunnen opmaken dat beschikking 19-63 het door verzoeksters gewraakte doel heeft. Anderzijds leggen zij de nadruk op het feit, dat het Verdrag slechts in zeer bepaalde gevallen de handel rechtstreeks aan controle door de Hoge Autoriteit onderwerpt (bij voorbeeld artikel 66).

In dit verband moeten twee vragen onderscheiden worden :

— Er kan geen twijfel aan bestaan dat de Hoge Autoriteit van bepaalde operaties op handelsniveau kennis moet dragen, daar zij volgens het Verdrag het recht heeft om te beschikken, dat „de ondernemingen verantwoordelijk worden gesteld voor inbreuk op de aldus (dat wil zeggen met behulp van verkoopvoorwaarden der ondernemingen) aangegane verplichtingen, door hun directe vertegenwoordigers of door commissionairs, welke voor rekening van deze ondernemingen handelen". In feite vormt de mogelijkheid om inlichtingen in te winnen, zoals de Hoge Autoriteit benadrukt, de noodzakelijke correlatie tot de zo juist vermelde aansprakelijkheid van de ondernemingen.

— De enige vraag is dus op welke wijze de Hoge Autoriteit zich de kennis kan verschaffen die nodig is om deze verantwoordelijkheid te realiseren : doordat zij zich uitsluitend tot de producenten wendt of ook doordat zij controle rechtstreeks bij de handel uitoefent en verzoeken om inlichtingen tot de handel richt.

Zoals de Hoge Autoriteit tijdens de procedure heeft verzekerd ligt alleen de eerste van deze mogelijkheden in haar bedoeling.

In feite legt de tekst van artikel 8 van beschikking 19-63 slechts een plicht tot het geven van inlichtingen vast voor de produktieondernemingen en hun verkooporganisaties (waarbij ten aanzien van laatstge-

noemde verwezen moge worden naar mijn uiteenzettingen met betrekking tot het vorige middel en de mogelijkheid van een „Durchgriff" door de rechtsvorm van rechtspersonen, een rechtstreeks optreden tegen de beheersende lichamen), dat wil zeggen de tekst van artikel 8 levert er geen aanknopingspunt voor, opdat de Hoge Autoriteit verzoeken om inlichtingen rechtstreeks tot de handelsondernemingen zou richten.

Maar ook wat betreft de inzage van zakelijke bescheiden is er slechts sprake van dat die door de ondernemingen en de verkooporganisaties mogelijk gemaakt moet worden. Deze zullen voor controlehandelingen slechts in aanmerking komen voor zover zij beschikken over bescheiden die betrekking hebben op zaken van hun tussenpersonen, die voor hun rekening handelen en verplicht zijn rekening en verantwoording af te leggen. Ook daarmede is dus niet gestreefd naar uitbreiding van de controlebevoegdheden van de Hoge Autoriteit ten aanzien van personen die niet aan haar jurisdictie zijn onderworpen.

Overigens schijnt het vanzelfsprekend dat de Hoge Autoriteit voor zover zij op deze wijze kennis krijgt van commerciële handelingen van personen die buiten haar soeverein gezag vallen, gebonden is aan de geheimhoudingsplicht van artikel 47. Ook kunnen geen bezwaren ontleend worden aan de omstandigheid dat de beschikking 19-63 geen gedetailleerde opsomming geeft van de documenten die de Hoge Autoriteit ten behoeve van de controle kan gebruiken. De administratieve praktijk van de Hoge Autoriteit zal hier onder controle van het Hof langzamerhand tot precisering van de noodzakelijke grenzen leiden.

Alles te samen genomen kan dientengevolge ook dit middel — aangenomen dat het beroep ontvankelijk is — er niet toe bijdragen om de vorderingen van verzoekers te doen slagen.

3. Misbruik van procedure

Laat ons nu onderzoeken hoe het staat met het verwijt van misbruik van procedure.

Eigenlijk is dit verwijt reeds uitputtend behandeld wanneer men het tot nu toe verkregen resultaat van het onderzoek als juist erkent. Want daarmede is bewezen dat het Verdrag bij een zinvolle interpretatie alleszins ruimte laat voor het door de Hoge Autoriteit beoogde aangrijpen van de verkooporganisaties en de indirecte controle op de commerciële bedrijvigheid van bepaalde tussenpersonen in de handel, voor wie de produktieondernemingen verantwoordelijk gesteld kunnen worden. Wanneer dit echter zo is, is het logisch dat de Hoge Autoriteit niet verwezen kan worden naar een andere, minder snelle en minder doeltreffende weg in de vorm van de aanbeveling aan de Lid-Staten om juist dàt doel te bereiken.

Een dergelijke aanbeveling komt slechts in aanmerking voor een principiële uitbreiding van de controlerende bevoegdheden van de Hoge Autoriteit op het terrein van de handel. Zoals wij tijdens de procedure hebben gehoord, is in dit opzicht sedert de zomer van 1963, dus reeds voordat de bestreden beschikkingen werden uitgevaardigd, het

nodige verricht in het kader van de Raad van Ministers en tot op dit ogenblik zijn de pogingen niet geëindigd om langs deze weg een aanvullende versterking van de bevoegdheden van de Hoge Autoriteit te bereiken. Derhalve heeft de Hoge Autoriteit alle haar ten dienste staande mogelijkheden uitgeput door directe acties te combineren met initiatieven, die aanvulling van het Verdrag ten doel hebben; zij heeft echter niet één enkele procedure gekozen om daardoor een andere te kunnen verwaarlozen.

4. Schending van het verbod tot discriminatie

Er blijft dus slechts over het onderzoek van de grief dat de Hoge Autoriteit het vereiste van de gelijke behandeling, een principe dat essentieel is voor het Verdrag, veronachtzaamd heeft. Dit leidt voor die ondernemingen, die gebruik maken van de in de aangevallen beschikkingen behandelde afzetkanalen met hun strengere reglementering, tot benadeling in haar afzetmogelijkheden, dus tot schending van artikel 3 sub b (gelijke toegang tot de produktiebronnen), want voor kopers en verbruikers zijn uiteraard die afzetkanalen aantrekkelijker, die de ingeschakelde handelaren speelruimte zouden laten voor rabatten en differentiëringen.

Allereerst heeft deze grief een algemeen aspect voorzover daarin zonder meer wordt gewezen op het verschil in regime voor handelaren enerzijds en voor verkooporganisaties en bepaalde tussenpersonen anderzijds.

Dat de grief — aldus gezien — ongegrond is, behoeft geen betoog. De Hoge Autoriteit wijst er terecht op dat het Verdrag zelf een verschillende behandeling inhoudt voor verkopers-wederverkopers enerzijds en de door verzoeksters aangeduide tussenpersonen anderzijds (artikel 63). Het Verdrag houdt dus voor de Hoge Autoriteit een uitdrukkelijke aanwijzing in voor de in de beschikking vervatte differentiaties. Wat de verkooporganisaties betreft waarvan in beschikking 19-63 melding worden gemaakt, dit zijn bijzondere economische en juridische verschijnselen. Juist omdat zij in wezen niets anders zijn dan juridisch zelfstandig gemaakte, maar economisch door de producenten beheerste en daarvan afhankelijke verkoopafdelingen, kunnen zij uit juridisch oogpunt niet op één lijn worden gesteld met de kopers-wederverkopers, die in de volle betekenis van het woord en in werkelijkheid als zelfstandige handelsrelaties tegenover de produktieondernemingen staan. Dientengevolge kan in dit opzicht niet van schending van het verbod tot discriminatie worden gesproken.

Ten slotte moeten wij ons echter nog afvragen hoe het hiermede staat ten aanzien van de organisatie van de afzetkanalen die volgens de mening van verzoeksters in de Bondsrepubliek moet worden vastgesteld en die, daar zij niet valt onder de criteria van beschikking 19-63, een bevoorrechting met zich brengt van de Duitse ondernemingen tegenover de Franse concurrenten? Hier duikt in de discussie de figuur op van de „Direkthändler", die zich weliswaar niet onderscheidt van de in Frank-

rijk gebruikelijke verkooporganisaties en tussenpersonen op grond van zijn economische functies, maar wel op grond van de behandeling volgens het recht van de Gemeenschap.

Wanneer ik het goed zie zijn de verzoeksters in dit opzicht grotendeels teruggekomen op hun oorspronkelijke argumentering. Werd oorspronkelijk immers aangevoerd dat de „Direkthändler" in de Bondsrepubliek krachtens de wet bepaalde voorrechten genoot (directe toegang tot de produktie) en dat hij krachtens de wet, onafhankelijk van zijn werkelijke economische functies de hoedanigheid had van koper-wederverkoper, intussen is echter gebleken dat de aangehaalde wetteksten[1] niet alleen een andere betekenis hadden (zij beperkten zich, juister gezegd, tot een regeling van bepaalde kortingen in het kader van de reglementering der prijzen), maar bovendien reeds sinds het jaar 1952 niet meer van kracht waren[2].

Daarom hield de argumentatie in de laatste mondelinge behandeling geen enkele verwijzing in naar wettelijke bepalingen en was zij uitsluitend gericht op de in de Bondsrepubliek bestaande economische werkelijkheid. Het enige verwijt dat thans aan de Hoge Autoriteit wordt gemaakt is dat zij deze economische realiteit heeft miskend en — wat onvermijdelijk voorkomt — deze heeft opgenomen in de nieuwe regeling ter uitvoering van artikel 60 van het Verdrag als de organisatie van de verkopen in Frankrijk.

Terzake moet er in de eerste plaats op worden gewezen dat volgens de verklaringen van de Hoge Autoriteit ook in de Bondsrepubliek bij de verkoop van staalprodukten verkooporganisaties in de zin van beschikking 19-63 zijn ingeschakeld (in totaal gaat het volgens de eigen opgaven van de ondernemingen, die in dit opzicht zeker terughoudend zijn geweest, toch nog wel om 22 verkooporganisaties), ook zal men daar in de tussenhandel commissionnairs kunnen aantreffen, met name in de handel met het buitenland, dat wil dus zeggen tussenpersonen in de zin van beschikking 19-63.

Wel is juist dat economisch gezien de andere afzetkanalen voor staalprodukten van meer belang zijn, dus dat grotere hoeveelheden via handelaren-wederverkopers worden verkocht dan via verkooporganisaties en commissionnairs.

Wat deze handelaren betreft, die in de procedure globaal als „Direkthändler" worden gekwalificeerd, kan men zich moeilijk aan de indruk onttrekken dat verzoeksters in dit opzicht een wisselend begrip voor ogen hebben. Volgens hun verklaringen kan men namelijk aannemen dat zij daartoe ook zodanige tussenpersonen rekenen, die objectief als verkooporganisaties in de zin van de definitie der Hoge Autoriteit te beschouwen zijn. Dat zou het geval kunnen zijn voor zover beweerd wordt dat zij afhankelijk zijn van meerdere producenten (vgl. beschikking 19-63, artikel 1).

1 — Verordnung PR nr. 58-52 d.d. 28 juli 1952, Bundesanzeiger nr. 145.
2 — Verordnung PR nr. 59-52 d.d. 30 juli 1952, Bundesanzeiger nr. 146.

Zeker zou dat het geval zijn voor zover verzoeksters spreken van een verhouding van moeder- en dochtermaatschappijen, want volgens de definitie van het Duitse belastingrecht wordt een „Organschaft" (fiscale eenheid) slechts dan als zodanig erkend, wanneer een rechtspersoon zodanig aan de wil van een andere onderneming ondergeschikt is, dat er geen eigen wil meer bestaat, en wanneer die rechtspersoon zowel financieel en economisch als organisatorisch deel uitmaakt van de beheersende maatschappij. In dergelijke gevallen gaat men in het belastingrecht van een eenheid uit, en wordt de beheerste maatschappij fiscaal als een onzelfstandig deel van de beheersende maatschappij behandeld. (Kommentar zur Reichsabgabeordnung door Tipke-Kruse, 1951, aantekening 20 bij paragraaf 97, aantekening 1 bij paragraaf 114; Kommentar zur Reichsabgabeordnung door Hübschmann-Hepp-Spitaler. 5.A., aantekening bij paragraaf 97; Holtmeier, Die Organtheorie im System des Rechts und ihre aktuellen Probleme, 1959, blz. 27 f, 34, 37, 44, 67; Mestmäcker, Verwaltung, Konzerngewalt und Rechte der Aktionäre 1958, blz. 291).

Vanuit dit gezichtspunt moet men verzoeksters zeker gelijk geven wanneer zij spreken over dezelfde economische functies van zulke „Direkthändler" enerzijds en van de Franse verkooporganisaties anderzijds. Zij zullen echter moeten toegeven dat volgens de beschikkingen van de Hoge Autoriteit ten aanzien van zodanige structuren in werkelijkheid geen andere behandeling voorzien is dan ten aanzien van de Franse verkooporganisaties.

Voor de rest van de „Direkthändler", die niet onder deze definities vallen, kunnen wij slechts erkennen dat zij in werkelijkheid economisch zelfstandige verkoopondernemingen vormen waarop de Hoge Autoriteit niet rechtstreeks vat heeft, hetzij door terug te grijpen op algemene rechtsprincipes (zoals „disregard of legal entity", hetzij op andere wijze. Ten gevolge van de gedeeltelijke integratie van de kolen- en staalproduktie staan zij noodzakelijkerwijze buiten haar jurisdictie.

Dit leidt tot de constatering dat de Hoge Autoriteit in de bestreden beschikkingen niet ten gevolge van miskenning van economische realiteiten, een onvolledig en mitsdien nationaal discriminerend systeem heeft geschapen.

5. Naar mijn mening kan mitsdien geen der met betrekking tot de hoofdzaak voorgedragen middelen tot nietigheid van de beschikkingen van de Hoge Autoriteit leiden — steeds vooropgesteld dat verzoeksters de hindernis van de ontvankelijkheid daadwerkelijk zouden kunnen overwinnen.

III — Samenvatting en conclusie

Ik heb mitsdien de eer te concluderen dat de verschillende verzoeksters in de zaken 3 en 4-64 in hun beroepen niet ontvankelijk worden verklaard met hun veroordeling in de kosten der procedure.