

## A — Die Tätigkeit des Gerichts erster Instanz im Jahr 2005

Von Präsident Bo Vesterdorf

Für das Gericht erster Instanz ist das Jahr 2005 durch mehrere bemerkenswerte Entwicklungen hinsichtlich der Zahl und der Form der bei ihm anhängigen Streitsachen geprägt.

Die Rechtsprechungsstatistiken für das Jahr 2005 zeigen zunächst eine ausgesprochen starke Zunahme der Zahl der erledigten Rechtssachen. Im Jahr 2005 schloss das Gericht 610 Rechtssachen ab, was einen Zuwachs von 69 % gegenüber dem Vorjahr darstellt, in dem 361 Rechtssachen abgeschlossen worden waren. Diese sehr starke Zunahme ist zu relativieren, denn 117 Rechtssachen wurden vom Gericht im Jahr 2005 abgeschlossen, weil sie an das Gericht für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union abgegeben wurden. Lässt man diese Abgabe außer Betracht, bleibt dennoch ein bedeutender Zuwachs (37 %) gegenüber dem Jahr 2004 zu verzeichnen. Wie in den vorangegangenen Jahren wurde die große Mehrheit (nämlich 83 %) der im Jahr 2005 erledigten Rechtssachen von einer Kammer mit drei Richtern entschieden. 10 % dieser Rechtssachen wurden von einer Kammer mit fünf Richtern und 1 % durch Einzelrichterentscheidung abgeschlossen, wobei im Übrigen das Gericht im Jahr 2005 erstmals Urteile als Große Kammer (mit elf Richtern) in sechs Rechtssachen erlassen hat, die Haftungsklagen gegen die Gemeinschaft betrafen (Abschnitt III).

Diese ausgesprochen starke Zunahme der Zahl der erledigten Rechtssachen, die weitgehend auf die Ankunft von zehn neuen Richtern im Jahr 2004 zurückzuführen ist, ging einher mit einer Abnahme der Zahl der im Jahr 2005 in das Register eingetragenen Rechtssachen. Diese Zahl beläuft sich auf 469 gegenüber 536 im Jahr 2004, was einen Rückgang um 12 % darstellt. Dieser Rückgang ist jedoch insoweit zu relativieren, als im Jahr 2004 vom Gerichtshof 21 Rechtssachen verwiesen worden waren, da dem Gericht die Zuständigkeiten übertragen worden waren, aufgrund deren es über Klagen von Mitgliedstaaten entscheiden kann. Die Zahl der im Jahr 2005 in das Register eingetragenen Rechtssachen hat in Wirklichkeit wieder ein mit dem Jahr 2003 vergleichbares Niveau (466 Rechtssachen) erreicht. Darüber hinaus stabilisiert sich die Zahl der Streitsachen auf dem Gebiet der Gemeinschaftsmarken. Im Jahr 2005 wurden 98 Rechtssachen gegenüber 110 im Jahr 2004 anhängig gemacht, was gleichwohl, wie im Vorjahr, etwa 20 % der anhängigen Rechtssachen ausmacht. Dagegen hat die Zahl der Rechtssachen im Bereich des öffentlichen Dienstes sowohl bei absoluter Betrachtungsweise (151 Rechtssachen gegenüber 146 im Jahr 2004) als auch bei relativer Betrachtungsweise (32 % gegenüber 27 % des Vorjahrs) weiter zugenommen.

Schließlich beziffert sich am Ende des Jahres 2005 die Zahl der anhängigen Rechtssachen auf 1 033, was einen Rückgang um 141 Rechtssachen, also 12 %, im Vergleich zum Vorjahr darstellt. Nach Abgabe von 117 Rechtssachen an das Gericht für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union sind 152 Rechtssachen im Bereich des öffentlichen Dienstes beim Gericht erster Instanz anhängig, was etwas mehr ist als das, was der Rechtsprechungstätigkeit eines Jahres in diesem Bereich entspricht.

Die Rechtsprechungsstatistik für das Jahr 2005 lässt somit zwar eine viel versprechende Anzahl erledigter Rechtssachen erkennen, doch hat die durchschnittliche Verfahrensdauer im Jahr 2005 recht deutlich zugenommen, da sie, mit Ausnahme von Rechtsstreitigkeiten in den Bereichen des öffentlichen Dienstes und des geistigen Eigentums, auf 25,6 Monate (gegenüber 22,6 Monate im Jahr 2004) angestiegen ist.

Bei der Analyse der Statistiken für das Jahr 2005 muss auch bedacht werden, dass die Einrichtung des Gerichts für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union ab dem kommenden Jahr in erheblichem Maße Zahl und Charakter aller beim Gericht anhängigen Streitsachen beeinflussen wird und damit dem Gericht die Möglichkeit geben wird, sich unmittelbarer auf bestimmte Bereiche der Wirtschaftsstreitsachen zu konzentrieren. Das Gericht für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union ist, wie dies seit dem Inkrafttreten des Vertrages von Nizza nach Artikel 225a EG möglich ist, die erste gerichtliche Kammer, die für Entscheidungen im ersten Rechtszug über bestimmte Kategorien von Klagen zuständig ist. Die sieben neuen Richter dieses Gerichts, das dem Gericht erster Instanz beigeordnet ist, haben am 5. Oktober 2005 den Amtseid geleistet. Am 2. Dezember 2005 stellte der Präsident des Gerichtshofes fest, dass das Gericht für den öffentlichen Dienst ordnungsgemäß konstituiert ist. Diese Feststellung wurde am 12. Dezember 2005 im *Amtsblatt der Europäischen Union*<sup>1</sup> veröffentlicht. Infolgedessen sind am 15. Dezember 2005 gemäß dem Beschluss 2004/752/EG, Euratom des Rates vom 2. November 2004 zur Errichtung des Gerichts für den öffentlichen Dienst der Europäischen Union<sup>2</sup> 117 Klagen, die ursprünglich beim Gericht erster Instanz erhoben wurden, bei denen aber das schriftliche Verfahren zu diesem Zeitpunkt noch nicht abgeschlossen war, durch Beschluss an das Gericht für den öffentlichen Dienst abgegeben worden.

Die Einrichtung des Gerichts für den öffentlichen Dienst hat auch das Gericht veranlasst, seine Verfahrensordnung zu ändern, um dort Bestimmungen über die Rechtsmittel gegen die Entscheidungen des neuen Gerichts einzufügen<sup>3</sup>. Aufgrund dieser Änderung der Verfahrensordnung war es überdies möglich, zum einen die Vorschriften über die Prozesskostenhilfe unter Berücksichtigung der Bestimmungen der Richtlinie 2002/8/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Verbesserung des Zugangs zum Recht bei Streitsachen mit grenzüberschreitendem Bezug durch Festlegung gemeinsamer Mindestvorschriften für die Prozesskostenhilfe in derartigen Streitsachen<sup>4</sup> anzupassen und zum anderen die Tragweite klarzustellen oder andere Bestimmungen der Verfahrensordnung anzupassen, insbesondere durch eine flexiblere Gestaltung des beschleunigten Verfahrens nach Artikel 76a der Verfahrensordnung. Hinsichtlich der zuletzt genannten Vorschrift ist festzustellen, dass im Laufe des Jahres 2005 zwölf Anträge auf Entscheidung im beschleunigten Verfahren eingereicht wurden und dass den Anträgen in sechs Rechtssachen stattgegeben wurde. Ohne Berücksichtigung der Streichungen hat das Gericht im Jahr 2005 ferner drei Rechtssachen im Rahmen dieses Verfahrens abgeschlossen<sup>5</sup>. Das beschleunigte Verfahren hat einmal mehr seine Effizienz bewiesen, da alle diese Rechtssachen innerhalb von nicht mehr als sieben Monaten erledigt wurden<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> ABl. L 325, S. 1.

<sup>2</sup> ABl. L 333, S. 7.

<sup>3</sup> Änderung der Verfahrensordnung des Gerichts erster Instanz, erlassen am 12. Oktober 2005 (ABl. L 298, S. 1).

<sup>4</sup> ABl. L 26, S. 41.

<sup>5</sup> Beschluss des Gerichts vom 10. Januar 2005 in der Rechtssache T-209/04 (Spanien/Kommission), Urteile des Gerichts vom 21. September 2005 in der Rechtssache T-87/05 (EDP/Kommission) und vom 23. November 2005 in der Rechtssache T-178/05 (Vereinigtes Königreich/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>6</sup> Idem.

Außer der wichtigen Veränderung, die darin lag, dass die erste der vom Vertrag von Nizza vorgesehenen gerichtlichen Kammern dem Gericht beigeordnet wurde, ist am 6. Oktober 2005 eine neue wichtige Seite im Buch der Geschichte des Gerichts erster Instanz aufgeschlagen worden. Hans Jung ist aus dem Amt als Kanzler ausgeschieden, nachdem er es seit Einrichtung des Gerichts im Jahr 1989 innegehabt hatte. Die feierliche Sitzung anlässlich seines Ausscheidens bot Gelegenheit, seinen unschätzbaren Beitrag zur Errichtung und weiteren Entwicklung des Gerichts zu würdigen. Auch war die Sitzung Anlass für die Abnahme des Amtseids seines Nachfolgers Emmanuel Coulon.

Die wesentliche Entwicklung der Rechtsprechung wird in den folgenden Ausführungen dargestellt. Sie beziehen sich zunächst auf die Entwicklung bei bestimmten allgemeinen Verfahrensfragen (I) und dann auf diejenigen bei Verfahren der Rechtmäßigkeitsprüfung (II), Schadensersatzklagen (III) und Verfahren der einstweiligen Anordnung (IV).

## I. **Verfahrensfragen**

### a) *Streithilfe*

Artikel 40 Absatz 4 der Satzung des Gerichtshofes, der auf das Verfahren vor dem Gericht anwendbar ist, bestimmt, dass mit den aufgrund des Beitritts gestellten Anträgen nur die Anträge einer Partei unterstützt werden können. Ferner sieht Artikel 116 § 3 der Verfahrensordnung des Gerichts vor, dass der Streithelfer den Rechtsstreit in der Lage annehmen muss, in der dieser sich zur Zeit des Beitritts befindet. Diese beiden in der Handhabung vielschichtigen Bestimmungen waren Gegenstand einer sehr umfangreichen Rechtsprechung<sup>7</sup>, die in diesem Jahr um zwei Urteile ergänzt worden ist.

Zum einen brachten die Streithelfer in der Rechtssache **VKI/Kommission** Argumente vor, auf die sich die Kommission, die die Streithelfer unterstützten, nicht berufen hatte und die, wenn sie für stichhaltig erachtet worden wären, zur Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung geführt hätten, also zu einem Ergebnis, das den Anträgen der Kommission genau entgegengesetzt gewesen wäre<sup>8</sup>. Das Gericht hat daraus gefolgert, dass diese Argumente den Rahmen des Rechtsstreits änderten und daher unzulässig seien.

Zum anderen brachten in der Rechtssache **Regione autonoma della Sardegna/Kommission** mehrere Streithelfer, die dem Rechtsstreit zur Unterstützung der Klägerin beigetreten waren, Angriffsmittel vor, die diese nicht geltend gemacht hatte<sup>9</sup>. Die Kommission wandte sich gegen die Zulässigkeit dieser Angriffsmittel mit der pauschalen Begründung,

<sup>7</sup> Vgl. z. B. Urteil des Gerichtshofes vom 23. Februar 1961 in der Rechtssache 30/59 (De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde, Slg. 1961, 3, 40, und Urteil des Gerichts vom 3. April 2003 in der Rechtssache T-119/02 (Royal Philips Electronics/Kommission, Slg. 2003, II-1433, Randnrn. 203 und 212).

<sup>8</sup> Urteil des Gerichts vom 13. April 2005 in der Rechtssache T-2/03 (Verein für Konsumenteninformation/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>9</sup> Urteil des Gerichts vom 15. Juni 2005 in der Rechtssache T-171/02 (Regione autonoma della Sardegna/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

Streithelfer seien nicht befugt, andere Angriffsmittel als die von ihnen unterstützte Partei geltend zu machen. In seinem Urteil hat das Gericht jedoch festgestellt, dass den Streithelfern das Recht zusteht, eigene Angriffs- und Verteidigungsmittel vorzubringen, „soweit sie nicht völlig anderer Natur sind als die Erwägungen, die dem Rechtsstreit, wie er zwischen dem Kläger und dem Beklagten begründet worden ist, zugrunde liegen, was den Gegenstand des Rechtsstreits verändern würde“. Im vorliegenden Fall unterschieden sich zwar bestimmte Angriffsmittel der Streithelfer von den Angriffsmitteln der Klägerin, doch knüpften sie durchaus an den Streitgegenstand an und konnten somit vor dem Gericht geltend gemacht werden.

b) *Berücksichtigung von Amts wegen*

Im Jahr 2005 hat das Gericht die Grundsätze über die Berücksichtigung eines Einwands zwingenden Rechts von Amts wegen in ziemlich klassischer Art und Weise angewandt.

In der Rechtssache **Freistaat Thüringen/Kommission** veranlasste eine fehlerhafte Sachverhaltsfeststellung der Kommission das Gericht, die Frage eines Begründungsmangels von Amts wegen aufzugreifen<sup>10</sup>. Ebenso stellte das Gericht in der Rechtssache **Suproco/Kommission** von Amts wegen zwei Begründungsmängel in einer Entscheidung der Kommission über die Ablehnung einer Ausnahme von bestimmten Ursprungsregeln für Zucker von den Niederländischen Antillen fest<sup>11</sup>. In der Rechtssache **CIS/Kommission** schließlich hat das Gericht ebenfalls von Amts wegen einen Begründungsfehler in einer Entscheidung über die Streichung einer Beteiligung des Europäischen Fonds für regionale Entwicklung (EFRE) aufgegriffen, da diese Entscheidung zu den angeführten Tatsachen und Argumenten keine Aussage enthielt, die wesentlich war, um prüfen zu können, ob die Entscheidung im Hinblick auf die von der Klägerin vorgebrachten Klagegründe rechtmäßig war<sup>12</sup>.

Ferner hat das Gericht in dem Urteil **Corsica Ferries France/Kommission** entschieden, dass eine Verletzung der Verteidigungsrechte keine Verletzung wesentlicher Formvorschriften darstellt und daher nicht von Amts wegen zu prüfen ist; das Gericht bestätigte damit eine Rechtsprechung, die bereits im Jahresbericht 2004 erwähnt wurde<sup>13</sup>. Im gleichen Sinne hat das Gericht es in seinem Urteil **Common Market Fertilizers/Kommission** abgelehnt, sich von Amts wegen mit einer Einrede der Rechtswidrigkeit zu befassen, die gegen eine zur Zollregelung gehörende Bestimmung gerichtet

<sup>10</sup> Urteil des Gerichts vom 19. Oktober 2005 in der Rechtssache T-318/00 (Freistaat Thüringen/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>11</sup> Urteil des Gerichts vom 22. September 2005 in der Rechtssache T-101/03 (Suproco/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>12</sup> Urteil des Gerichts vom 22. Juni 2005 in der Rechtssache T-102/03 (CIS/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>13</sup> Urteil des Gerichts vom 15. Juni 2005 in der Rechtssache T-349/03 (Corsica Ferries France/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht) unter Hinweis auf das Urteil des Gerichts vom 8. Juli 2004 in den Rechtssachen T-67/00, T-68/00, T-71/00 und T-78/00 (JFE Engineering/Kommission (mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssachen C-403/04 P und C-405/04 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 425.

ist, soweit sie nicht auf die Unzuständigkeit des Urhebers der angefochtenen Handlung gestützt ist<sup>14</sup>.

c) *Entfernung von Schriftstücken aus den Akten*

In der Rechtssache **Gollnisch u. a./Parlament** legten die Kläger dem Gericht eine Stellungnahme des Juristischen Dienstes des Parlaments vor, die für das Präsidium des Parlaments erstellt worden war. Das Parlament beantragte die Entfernung dieses Schriftstücks aus den Akten. Dem Antrag des Parlaments gab das Gericht statt und hatte damit Anlass, eine inzwischen ständige Rechtsprechung zu bestätigen, der zufolge es gegen das öffentliche Interesse daran, dass die Organe auf die in völliger Unabhängigkeit abgegebenen Stellungnahmen ihres Juristischen Dienstes zurückgreifen können müssen, verstieße, wenn zugelassen würde, dass solche internen Dokumente in einem Rechtsstreit vor dem Gericht von anderen Personen als den Dienststellen vorgelegt werden könnten, auf deren Ersuchen sie erstellt wurden, ohne dass ihre Vorlage von dem betroffenen Organ genehmigt oder vom Gericht angeordnet worden wäre<sup>15</sup>.

Demgegenüber hat das Gericht in der Rechtssache **Entorn/Kommission** den Antrag abgelehnt, Äußerungen aus den Akten zu entfernen, die ein Dritter gegenüber Beamten der Dienststelle zur Koordinierung der Betrugsbekämpfungsmaßnahmen (UCLAF) abgegeben hatte<sup>16</sup>. Die Klägerin habe plausibel erklären können, wie sie sich das Dokument habe verschaffen können, ohne rechtswidrige Handlungen zu begehen, die seiner Geltendmachung im Verfahren vor dem Gericht entgegenstünden.

## II. *Verfahren der Rechtmäßigkeitsprüfung*

In diesem Abschnitt werden die wichtigsten Entscheidungen dargestellt, mit denen Nichtigkeitsklagen nach Artikel 230 EG abgeschlossen wurden<sup>17</sup>. Es ist hervorzuheben, dass bei der Auswahl dieser Darstellung zwangsläufig ein subjektives Element mitwirkt und dass daher mehrere Bereiche, mit denen das Gericht im Jahr 2005 befasst war, in diesem Bericht trotz der Klärungen, zu denen einige der Entscheidungen beitragen konnten, nicht

<sup>14</sup> Urteil des Gerichts vom 27. September 2005 in den Rechtssachen T-134/03 und T-135/03 (Common Market Fertilizers/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-443/05 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>15</sup> Beschluss des Gerichts vom 10. Januar 2005 in der Rechtssache T-357/03 (Gollnisch u. a./Parlament, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht) unter Hinweis auf Beschluss des Gerichts vom 23. Oktober 2002 in der Rechtssache C-445/00 (Österreich/Rat, Slg. 2002, I-9151, Randnr. 12) und auf Urteil des Gerichts vom 8. November 2000 in der Rechtssache T-44/97 (Ghignone u. a./Rat, Slg. ÖD 2000, I-A-223 und II-1023, Randnr. 48).

<sup>16</sup> Urteil des Gerichts vom 18. Januar 2005 in der Rechtssache T-141/01 (Entorn/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-162/05 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>17</sup> Es können übrigens auch bestimmte Urteile (und Beschlüsse), die im Rahmen von Schadensersatzklagen ergangen sind, erwähnt werden. Da nämlich die Haftung der Gemeinschaft wegen rechtswidriger Handlungen die Rechtswidrigkeit der vorgeworfenen Handlung voraussetzt, befassen sich diese Urteile (und Beschlüsse) gelegentlich auch mit der Rechtmäßigkeit von Handlungen der Organe.

gesondert erwähnt werden. Es handelt sich um Entscheidungen, die ergangen sind zum EFRE<sup>18</sup>, zum Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft (EAGFL)<sup>19</sup>, zum Europäischen Sozialfonds (ESF)<sup>20</sup> und zur Regelung über die Verwendung bestimmter Mittel des Parlaments<sup>21</sup> sowie um Entscheidungen im Bereich der Fischerei<sup>22</sup>, der Pflanzenschutzmittel<sup>23</sup>, der öffentlichen Ausschreibungen<sup>24</sup>, der handelspolitischen Schutzmaßnahmen<sup>25</sup>, der Umwelt<sup>26</sup> und der Angleichung der Rechtsvorschriften in diesem Bereich<sup>27</sup>.

## A. Zulässigkeit der Klagen nach Artikel 230 EG

Wie im Jahr 2004 sah sich das Gericht im Jahr 2005 veranlasst, von Amts wegen oder auf Antrag einer Partei die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Nichtigkeitsklagen zu prüfen<sup>28</sup>.

<sup>18</sup> Urteile des Gerichts vom 18. Oktober 2005 in der Rechtssache T-60/03 (Regione Siciliana/Kommission) und vom 31. Mai 2005 in der Rechtssache T-272/02 (Comune di Napoli/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>19</sup> Urteil Entorn/Kommission (siehe oben, Fußnote 16).

<sup>20</sup> Urteil des Gerichts vom 30. Juni 2005 in der Rechtssache T-347/03 (Branco/Kommission) und Beschluss des Gerichts vom 13. Oktober 2005 in der Rechtssache T-249/02 (Fintecna/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>21</sup> Beschluss Gollnisch u. a./Parlament (siehe oben, Fußnote 15).

<sup>22</sup> Beschluss Spanien/Kommission (siehe oben, Fußnote 5) und Urteil des Gerichts vom 19. Oktober 2005 in der Rechtssache T-415/03 (Cofradía de pescadores de „San Pedro“ de Bermeo u. a./Rat), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>23</sup> Urteil des Gerichts vom 28. Juni 2005 in der Rechtssache T-158/03 (Industrias Químicas del Vallés/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-326/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>24</sup> Vgl. z. B. Urteil des Gerichts vom 6. Juli 2005 in der Rechtssache T-148/04 (TQ3 Travel Solutions Belgium/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>25</sup> Urteile des Gerichts vom 17. März 2005 in den Rechtssachen T-192/98 (Eurocoton/Rat), T-195/98 (Ettlin Gesellschaft für Spinnerei und Weberei u. a./Rat) und T-177/00 (Philips/Rat), nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>26</sup> Urteil Vereinigtes Königreich /Kommission (siehe oben, Fußnote 5).

<sup>27</sup> Urteil des Gerichts vom 5. Oktober 2005 in den Rechtssachen T-366/03 und T-235/04 (Land Oberösterreich/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssachen C-439/05 P und C-454/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>28</sup> Zu einer Prüfung von Amts wegen vgl. z. B. Urteile des Gerichts vom 14. April 2005 in der Rechtssache T-88/01 (Sniace/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-260/05 P), Land Oberösterreich/Kommission (siehe oben, Fußnote 27) und vom 25. Oktober 2005 in der Rechtssache T-43/04 (Fardoom und Reinard/Kommission) sowie Beschluss des Gerichts vom 7. September 2005 in der Rechtssache T-358/03 (Krahl/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

## 1. Anfechtbare Handlungen

Neben der Heranziehung der ständigen Rechtsprechung, wonach eine Nichtigkeitsklage nur gegen Handlungen gegeben ist, die bindende rechtliche Wirkungen entfalten<sup>29</sup>, bestand im Jahr 2005 Anlass, sich mit der weniger häufigen Frage nach der Verbindung zwischen Nichtigkeitsklagen und Streitigkeiten aus Verträgen zu befassen. So hat das Gericht in der Rechtssache **Helm Düngemittel/Kommission** bestätigt, dass die Handlungen der Organe, die sich in einen rein vertraglichen Rahmen einfügen, mit dem sie untrennbar verbunden sind, schon ihrem Wesen nach nicht zu den Handlungen im Sinne von Artikel 249 EG gehören, die mit der Nichtigkeitsklage anfechtbar wären<sup>30</sup>. Unter Hinweis auf die im vorliegenden Fall bestehende vertragliche Natur der Beziehung zwischen dem Kläger und der Kommission hat das Gericht die Nichtigkeitsklage gegen eine Handlung, die nicht von der Vertragsbeziehung losgelöst werden konnte, als unzulässig abgewiesen und es abgelehnt, die Klage in eine Klage nach Artikel 238 EG (der die Zuständigkeit der Gemeinschaftsgerichte für Entscheidungen aufgrund einer Schiedsklausel begründet, die in einem von der Gemeinschaft abgeschlossenen Vertrag enthalten ist) umzudeuten.

## 2. Klagefristen

Nach Artikel 230 Absatz 5 EG sind die in diesem Artikel vorgesehenen Klagen binnen zwei Monaten zu erheben; diese Frist läuft je nach Lage des Falles von der Bekanntgabe der betreffenden Handlung, ihrer Mitteilung an den Kläger oder in Ermangelung dessen von dem Zeitpunkt an, zu dem der Kläger von dieser Handlung Kenntnis erlangt hat. Nach ständiger Rechtsprechung kommt der Zeitpunkt, zu dem der Kläger von der angefochtenen Handlung Kenntnis erlangt hat, als Beginn der Klagefrist nur subsidiär neben dem Zeitpunkt der Bekanntgabe oder der Mitteilung in Betracht. In Ermangelung einer Bekanntgabe oder Mitteilung kann ferner die Klagefrist erst zu dem Zeitpunkt zu laufen beginnen, zu dem der betroffene Dritte genaue Kenntnis vom Inhalt und von der Begründung der fraglichen Handlung erlangt, so dass er sein Klagerecht ausüben kann; doch obliegt es demjenigen, der von dem Vorliegen einer ihn betreffenden Handlung erfährt, binnen angemessener Frist ihren vollständigen Wortlaut anzufordern.

Auch hat das Gericht entschieden, dass die Anforderung einer Entscheidung über den Ausschluss von den zuschussfähigen Ausgaben nach einem im Rahmen des EFRE durchgeführten Programm nach Ablauf einer angemessenen Frist im Sinne der oben genann-

<sup>29</sup> Vgl. z. B. Beschluss des Gerichts vom 16. November 2005 in der Rechtssache T-343/03 (Deutsche Post und Securicor Omega Express/Kommission, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht) und Urteil vom 15. Dezember 2005 in der Rechtssache T-33/01 (Infront WM/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht). Zur Unstatthaftigkeit einer Klageerhebung gegen einen vorbereitenden Akt vgl. auch Beschluss des Gerichts vom 22. Juli 2005 in der Rechtssache T-376/04 (Polyelectrolyte Producers Group/Rat und Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-368/05 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>30</sup> Beschluss des Gerichts vom 9. Juni 2005 in der Rechtssache T-265/03 (Helm Düngemittel/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

ten Rechtsprechung erfolgt, wenn der Kläger sie mehr als vier Monate nach der Kenntnisnahme davon vornimmt<sup>31</sup>.

In der Rechtssache **Olsen/Kommission**<sup>32</sup> hat das Gericht eine wichtige Klärung im Hinblick auf die Anwendung dieser Grundsätze auf die Streitsachen im Gebiet der staatlichen Beihilfen vorgenommen<sup>33</sup>. In dieser Rechtssache hatte die Klägerin eine Entscheidung angefochten, mit der die Kommission eine staatliche Beihilfe genehmigt hatte, die einem spanischen Mitbewerber gewährt worden war. Ihre Klage war etwas mehr als sechs Monate nach Mitteilung der Entscheidung an das Königreich Spanien, den alleinigen Adressaten der angefochtenen Entscheidung, eingereicht worden. Da die Klägerin nicht Adressatin der angefochtenen Entscheidung war, hat das Gericht in seinem Urteil festgestellt, dass das Kriterium der Mitteilung des Rechtsakts in ihrem Fall nicht anwendbar ist. Was sodann die Frage anging, ob im betreffenden Fall das Kriterium der Bekanntgabe oder der Kenntnisnahme anzuwenden war, hat das Gericht an die Rechtsprechung erinnert, nach der bei Rechtsakten, die nach ständiger Praxis des betreffenden Organs im *Amtsblatt der Europäischen Union* bekannt gegeben werden, nicht der Zeitpunkt der Kenntnisnahme in Betracht kommt, sondern in diesem Fall die Klagefrist mit dem Zeitpunkt der Bekanntgabe beginnt<sup>34</sup>.

Im Bereich staatlicher Beihilfen aber würden die Entscheidungen, mit denen die Kommission nach vorheriger Prüfung feststelle, dass keine Zweifel an der Vereinbarkeit der angemeldeten Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt bestünden und diese Maßnahme mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar sei, im *Amtsblatt der Europäischen Union* kurz mitgeteilt<sup>35</sup>. Nach einer erst seit kurzem bestehenden, aber ständigen Praxis der Kommission enthalte diese kurze Mitteilung überdies einen Hinweis auf die Internetadresse des Generalsekretariats der Kommission mit dem Zusatz, dass der vollständige Text der betreffenden Entscheidung ohne die vertraulichen Angaben dort in der oder den verbindlichen Sprachfassung(en) zu finden sei. Folglich, so das Gericht, sei die Eröffnung eines vollständigen Zugangs für Dritte zu einer in die Website der Kommission eingestellten Entscheidung zusammen mit der Veröffentlichung einer kurzen Mitteilung der Kommission im *Amtsblatt der Europäischen Union*, durch die der interessierte Personenkreis die fragliche Entscheidung bestimmen könne und auf diese Möglichkeit eines Zugangs durch das Internet verwiesen werde, als eine Mitteilung im Sinne von Artikel 230 Absatz 5 EG anzusehen. Im vorliegenden Fall habe die Klägerin somit zu Recht damit rechnen können, dass

<sup>31</sup> Beschluss des Gerichts vom 27. Mai 2005 in der Rechtssache T-485/04 (COBB/Kommission, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>32</sup> Urteil des Gerichts vom 15. Juni 2005 in der Rechtssache T-17/02 (Olsen/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-320/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>33</sup> Diese Klärung wurde in drei Beschlüssen wiederholt: Beschlüsse des Gerichts vom 15. Juni 2005 in der Rechtssache T-98/04 (SIMSA u. a./Kommission, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), vom 19. September 2005 in der Rechtssache T-321/04 (Air Bourbon/Kommission) und vom 21. November 2005 in der Rechtssache T-426/04 (Tramarin/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>34</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 10. März 1998 in der Rechtssache C-122/95 (Deutschland/Rat, Slg. 1998, I-973, Randnr. 39).

<sup>35</sup> Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel [88 EG] (ABl. L 83, S. 1).

die angefochtene Entscheidung im *Amtsblatt der Europäischen Union* veröffentlicht werde. Da die Klage sogar noch vor dieser Bekanntgabe eingereicht worden sei, sei sie zulässig.

### 3. Rechtsschutzinteresse

Bei der Beurteilung des Rechtsschutzinteresses ist auf den Zeitpunkt der Klageerhebung abzustellen<sup>36</sup>. Nach der Entscheidung des Gerichts in der Rechtssache **First Data/Kommission** liegt es gleichwohl im Interesse einer geordneten Rechtspflege, dass das Gericht ungeachtet dieser Erwägung über den Zeitpunkt der Prüfung der Zulässigkeit einer Klage auch später feststellen kann, dass der Rechtsstreit sich in der Hauptsache erledigt hat, wenn ein Kläger, der ursprünglich ein Rechtsschutzinteresse hatte, wegen eines nach Klageerhebung eingetretenen Ereignisses jedes persönliche Interesse an der Nichtigklärung der angefochtenen Entscheidung verloren hat<sup>37</sup>. Im betreffenden Fall fochten die Klägerinnen eine Entscheidung an, in der die Kommission erklärt hatte, dass sie gegen bestimmte Regeln über die Zugehörigkeit zu einem Bankkartensystem keine Einwände nach Artikel 81 EG erhebe. Diese Regeln waren nach Klageerhebung zurückgenommen worden, so dass, wie das Gericht entschieden hat, das Rechtsschutzinteresse der Klägerinnen, soweit es bestanden haben sollte, entfiel.

Der Sachverhalt dieser Rechtssache hat ebenso wie der Sachverhalt vier weiterer im Jahr 2005 abgeschlossener Rechtssachen dem Gericht auch Gelegenheit für die Anwendung des feststehenden Grundsatzes gegeben, dass das Rechtsschutzinteresse nicht anhand eines zukünftigen und hypothetischen Ereignisses beurteilt werden kann. Insbesondere muss der Kläger, wenn das von ihm geltend gemachte Interesse eine zukünftige Rechtsstellung betrifft, nachweisen, dass die Beeinträchtigung dieser Rechtsstellung bereits feststeht<sup>38</sup>.

So hat das Gericht in drei Beschlüssen vom 10. März 2005 gestützt auf diese Grundsätze mehrere Klagen italienischer Unternehmen, die eine Entscheidung angefochten hatten, in der die Kommission festgestellt hatte, dass bestimmte Maßnahmen zugunsten der Unternehmen im Stadtgebiet von Venedig und Chioggia mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar seien, mangels Rechtsschutzinteresses für unzulässig erklärt<sup>39</sup>. Das Gericht hat sich

<sup>36</sup> Urteil des Gerichts vom 30. April 1998 in der Rechtssache T-16/96 (Cityflyer Express/Kommission, Slg. 1998, II-757, Randnr. 30).

<sup>37</sup> Beschluss des Gerichts vom 17. Oktober 2005 in der Rechtssache T-28/02 (First Data u. a./Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>38</sup> Urteil des Gerichts vom 17. September 1992 in der Rechtssache T-138/89 (NBV und NVB/Kommission, Slg. 1992, II-2181, Randnr. 33).

<sup>39</sup> Beschlüsse des Gerichts vom 10. März 2005 in den Rechtssachen T-228/00, T-229/00, T-242/00, T-243/00, T-245/00 bis T-248/00, T-250/00, T-252/00, T-256/00 bis T-259/00, T-267/00, T-268/00, T-271/00, T-275/00, T-276/00, T-281/00, T-287/00 und T-296/00 (Gruppo ormeggiatori del porto di Venezia u. a./Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), in der Rechtssache T-269/00 (Sagar/Kommission) und in der Rechtssache T-288/00 (Gardena Hotels und Comitato Venezia Vuole Vivere/Kommission), nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht. Vgl. auch Beschluss des Gerichts vom 20. September 2005 in der Rechtssache T-258/99 (Makro Cash & Carry Nederland/Kommission, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

von Amts wegen mit einer Unzulässigkeitseinrede befasst und hat im Wesentlichen unter Bezugnahme auf die Entscheidung der Italienischen Republik, die Beihilfen nicht von den Klägerinnen zurückzufordern, festgestellt, dass es an einem Rechtsschutzinteresse fehlt. Die Klägerinnen hätten nämlich zum Nachweis ihres Rechtsschutzinteresses nur zukünftige und ungewisse Umstände geltend gemacht, d. h. den möglichen Fall, dass die Kommission zu einer anderen Beurteilung als die Italienische Republik gelangt und dieser aufgibt, die angeführten Beihilfen von den klagenden Unternehmen zurückzufordern.

Somit hätten erstens die klagenden Unternehmen kein bestehendes und gegenwärtiges Interesse an der Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung nachgewiesen, da sich nur der zukünftige und ungewisse Fall einer Entscheidung der Kommission, mit der die Ausführungsentscheidung der Italienischen Republik in Frage gestellt würde, auf ihre Rechtsstellung auswirken könne. Im Übrigen wären die klagenden Unternehmen, auch wenn dieser Fall eintreten sollte, deswegen nicht jeden effektiven Rechtsschutzes beraubt, da sie vor den nationalen Gerichten gegen mögliche Entscheidungen der zuständigen nationalen Behörde, mit denen ihnen aufgegeben würde, die angeführten Beihilfen zurückzuerstatten, vorgehen könnten. Was zweitens das Vorbringen der Klägerinnen über die zukünftigen Wirkungen der angefochtenen Entscheidung betraf, soweit sie die betreffenden Beihilferegulungen für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärte und somit ihrer Anwendung in der Zukunft entgegenstand, wies das Gericht darauf hin, dass die potenziellen Begünstigten einer Beihilferegulung nach ständiger Rechtsprechung nicht allein aufgrund dieser Eigenschaft als von der Entscheidung der Kommission über die Feststellung der Unvereinbarkeit der entsprechenden Regelung mit dem Gemeinsamen Markt individuell betroffen angesehen werden können<sup>40</sup>. Die Geltendmachung eines eventuellen Rechtsschutzinteresses allein auf dieser Grundlage wäre daher auf jeden Fall nicht geeignet, die Zulässigkeit dieser Klagen zu begründen.

Ebenfalls unter Anwendung der Rechtsprechung zum Rechtsschutzinteresse hat das Gericht in einem Urteil **Sniace/Kommission** vom 14. April 2005, das ebenfalls im Bereich der staatlichen Beihilfen erging, eine Klage der Firma Sniace für unzulässig erklärt, mit der diese eine Entscheidung der Kommission angefochten hatte, die eine ihr gewährte Beihilfe für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt hatte<sup>41</sup>. Sniace wollte die in der Entscheidung zugrunde gelegte Einstufung als staatliche Beihilfe angreifen, durch die sie ihrer Ansicht nach beschwert wurde, vor allem wegen der Gefahr von Klageerhebungen und wegen bestimmter Auswirkungen auf die Beziehungen zu dem Kreditinstitut, das ihm die Beihilfe gewährt hatte. Das Gericht hat die Klage wegen fehlenden Rechtsschutzinteresses unter Hinweis auf die oben dargestellte Rechtsprechung abgewiesen, wonach der Kläger, wenn das von ihm geltend gemachte Interesse eine zukünftige Rechtssituation betrifft, nachweisen muss, dass die Beeinträchtigung dieser Rechtssituation bereits feststeht<sup>42</sup>. Im vorliegenden Fall habe die Klägerin weder dargelegt, dass die von ihr geltend gemachte Gefahr von Klageerhebungen bestehend und

<sup>40</sup> Vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofes vom 2. Februar 1988 in den Rechtssachen 67/85, 68/85 und 70/85 (Van der Kooy u. a./Kommission, Slg. 1988, 219, Randnr. 15) und Urteil des Gerichts vom 22. November 2001 in der Rechtssache T-9/98 (Mitteldeutsche Erdöl-Raffinerie/Kommission, Slg. 2001, II-3367, Randnr. 77).

<sup>41</sup> Urteil Sniace/Kommission (siehe oben, Fußnote 28).

<sup>42</sup> Urteil NBV und NVB/Kommission (siehe oben, Fußnote 38, Randnr. 33).

gegenwärtig wäre, noch dass die Einstufung als staatliche Beihilfe im vorliegenden Fall zur Folge haben könne, dass künftig alle Maßnahmen mitgeteilt werden müssten, die dieses Kreditinstitut zu ihren Gunsten ergreife, noch dass der Schaden, der nach Ansicht der Klägerin durch das Verwaltungsverfahren entstanden sei, auf die in der angefochtenen Entscheidung vorgenommene Einstufung als staatliche Beihilfe zurückgeführt werden könne.

#### 4. Klagebefugnis

Artikel 230 Absatz 4 EG bestimmt: „Jede natürliche oder juristische Person kann gegen die an sie ergangenen Entscheidungen sowie gegen diejenigen Entscheidungen Klage erheben, die, obwohl sie als Verordnung oder als eine an eine andere Person gerichtete Entscheidung ergangen sind, sie unmittelbar und individuell betreffen.“

##### a) *Unmittelbare Betroffenheit*

In mehreren Rechtssachen, in denen es um die Verordnung (EG) Nr. 2004/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über die Regelungen für die politischen Parteien auf europäischer Ebene und ihre Finanzierung<sup>43</sup> ging, hat das Gericht entschieden, dass Abgeordnete, die auf eigene Rechnung (und nicht auf Rechnung der Partei, der sie angehören) tätig werden, durch eine Verordnung, die die Voraussetzungen für die Finanzierung der politischen Parteien festlegt, nicht unmittelbar betroffen werden, insbesondere weil die wirtschaftlichen Auswirkungen dieser Verordnung nicht ihre rechtliche, sondern nur ihre tatsächliche Lage betreffen<sup>44</sup>. Dagegen hat das Gericht in zwei Rechtssachen die Auffassung vertreten, dass diese Verordnung, die den Status einer politischen Partei auf europäischer Ebene gewähre, bestimmte politische Gruppierungen unmittelbar betroffen habe. Zum einen nämlich könne die Begründung einer rechtlichen Vorzugsstellung, die einem Teil der politischen Gruppierungen gewährt werden könne, während andere davon ausgeschlossen seien, die Chancengleichheit der politischen Parteien beeinträchtigen. Zum anderen unterlägen die Entscheidungen über die Finanzierung der politischen Parteien, die gemäß den Kriterien der streitigen Verordnung getroffen würden, dem gebundenen Ermessen der zuständigen Behörde. Diese Entscheidungen erfolgten somit rein automatisch allein aufgrund der angefochtenen Verordnung ohne Anwendung von Durchführungsbestimmungen<sup>45</sup>.

Ferner hat das Gericht im Urteil **Regione Siciliana/Kommission** bestimmte Modalitäten für das Kriterium der unmittelbaren Betroffenheit präzisiert, wenn Entscheidungen über

<sup>43</sup> ABl. L 297, S. 1.

<sup>44</sup> Beschlüsse des Gerichts vom 11. Juli 2005 in der Rechtssache T-13/04 (Bonde u. a./Parlament und Rat, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), in der Rechtssache T-40/04 (Bonino u. a./Parlament und Rat) und in der Rechtssache T-17/04 (Front national u. a./Parlament und Rat; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-338/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>45</sup> Beschlüsse Bonino u. a./Parlament und Rat (siehe oben, Fußnote 44) und Front national u. a./Parlament und Rat (siehe oben, Fußnote 44).

die Zuschüsse des EFRE erlassen werden<sup>46</sup>. Dieses Urteil stellt eine gewisse Entwicklung im Vergleich zu früheren Entscheidungen dar, die in geringfügig anderen Zusammenhängen ergangen sind<sup>47</sup>. In dieser Rechtssache hatte die Klägerin eine Entscheidung über die Streichung eines Zuschusses angefochten, der der Italienischen Republik gewährt und dann an die Klägerin für die Errichtung eines Staudamms ausgezahlt worden war. Die Kommission machte geltend, diese Entscheidung habe die Klägerin nicht unmittelbar betroffen, weil die Mitgliedstaaten die Kommission und den Begünstigten des Zuschusses gegeneinander abschirmten. Das Gericht hat jedoch diese Einrede der Unzulässigkeit unter Hinweis auf die Rechtsprechung zurückgewiesen, wonach ein Einzelner, der nicht Adressat einer Maßnahme ist, von dieser nur dann unmittelbar betroffen ist, wenn sie sich auf seine Rechtsstellung unmittelbar auswirkt und wenn ihre Durchführung rein automatisch erfolgt und sich allein aus der Gemeinschaftsregelung ergibt, ohne dass dabei weitere Vorschriften angewandt werden<sup>48</sup>.

Was zum einen die Änderung der Rechtsstellung der Klägerin anbelangte, so hat das Gericht festgestellt, dass es eine Wirkung der angefochtenen Entscheidung war, dass sich durch den Entzug des von der Kommission zu zahlenden restlichen Zuschussbetrags und durch die Verpflichtung, die als Vorschuss gezahlten Beträge zurückzuzahlen, die Vermögenslage der Klägerin verändert hatte. Was zum anderen das Kriterium der automatischen Anwendbarkeit der angefochtenen Entscheidung anging, so hat das Gericht darauf hingewiesen, dass die Entscheidung in mechanischer Weise bereits als solche ihre rechtlichen Auswirkungen auf die Klägerin hatte, d. h. allein aufgrund des Gemeinschaftsrechts und ohne dass die nationalen Behörden hinsichtlich ihrer Verpflichtung, die Entscheidung durchzuführen, über einen Ermessensspielraum verfügten. Das Gericht hat bei dieser Gelegenheit das Vorbringen zurückgewiesen, dass die nationalen Behörden theoretisch beschließen könnten, die Klägerin von den finanziellen Konsequenzen freizustellen, mit denen die angefochtene Entscheidung die Klägerin unmittelbar belaste. Eine innerstaatliche Finanzierungsentscheidung dieser Art würde die gemeinschaftsrechtliche Durchführung der angefochtenen Entscheidung nämlich rechtlich nicht berühren und würde nur die Lage, in der sich die Klägerin vor dem Erlass der angefochtenen Entscheidung befunden habe, dadurch wiederherstellen, dass sie ihrerseits ein zweites Mal die Rechtsstellung der Klägerin ändere, die zuerst, und zwar in automatischer Weise, durch die angefochtene Entscheidung geändert worden sei.

#### b) *Individuelle Betroffenheit*

In Anwendung der in ständiger Rechtsprechung vertretenen Grundsätze hat das Gericht insbesondere die Ansicht vertreten, dass von der angefochtenen Handlung folgende Kläger nicht individuell betroffen sind: fraktionslose Abgeordnete des Europäischen Parla-

<sup>46</sup> Urteil Regione Siciliana/Kommission (siehe oben, Fußnote 18).

<sup>47</sup> Beschlüsse des Gerichts vom 6. Juni 2002 in der Rechtssache T-105/01 (SLIM Sicilia/Kommission, Slg. 2002, II-2697) und vom 8. Juli 2004 in der Rechtssache T-341/02 (Regione Siciliana/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-417/04 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>48</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 5. Mai 1998 in der Rechtssache C-386/96 P (Dreyfus/Kommission, Slg. 1998, I-2309, Randnr. 43).

ments im Hinblick auf eine für Fraktionen und fraktionslose Abgeordnete geltende Änderung der Bedingungen für die Verwendung von Mitteln<sup>49</sup>; Erzeuger von Bananen im Hinblick auf zwei Verordnungen zur Festsetzung bestimmter Bedingungen für die Einfuhr dieser Erzeugnisse in die Gemeinschaft<sup>50</sup>; italienische Weinerzeuger und deren Vereinigungen im Hinblick auf eine Verordnung zur Änderung der Regelung der traditionellen Begriffe<sup>51</sup>; italienische Wirtschaftsteilnehmer im Zuckersektor im Hinblick auf eine Verordnung zur Festsetzung der Interventionspreise für Weißzucker<sup>52</sup> und die Eigentümerin eines Forstbetriebs im Hinblick auf eine Entscheidung zur Genehmigung eines Programmplanungsdokuments für die Entwicklung des ländlichen Raums für die Republik Österreich<sup>53</sup>.

Auf die Rechtssache **Sniace/Kommission**, in der das Gericht die Voraussetzungen für die Anwendung des Artikels 230 Absatz 4 EG im Bereich der staatlichen Beihilfen erneut präzisiert hat, muss genauer eingegangen werden<sup>54</sup>. In dieser Rechtssache hatte die Firma Sniace eine Entscheidung der Kommission angefochten, in der die Kommission mehrere zugunsten der Firma Lenzing Lyocell, eines österreichischen Unternehmens, erlassene Maßnahmen für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erachtet hatte. Das Gericht hat von Amts wegen die Frage geprüft, ob der Klägerin die Klagebefugnis gegenüber dieser Entscheidung zusteht, insbesondere, ob sie im Hinblick auf die erstmals vom Gerichtshof im Urteil COFAZ u. a./Kommission<sup>55</sup> aufgeführten Kriterien individuell betroffen ist. Nach diesen Kriterien ist für den Bereich der staatlichen Beihilfen anerkannt worden, dass von einer Entscheidung der Kommission, mit der das nach Artikel 88 Absatz 2 EG wegen einer individuellen Beihilfe eingeleitete Verfahren abgeschlossen wird, neben dem begünstigten Unternehmen dessen Wettbewerber individuell betroffen sind, wenn sie im Rahmen dieses Verfahrens eine aktive Rolle gespielt haben und sofern ihre Marktstellung durch die Beihilfemaßnahme, die Gegenstand der angefochtenen Entscheidung ist, spürbar beeinträchtigt wird. Dies sei vorliegend nicht der Fall gewesen. Zum einen habe die Klägerin im Rahmen des Verwaltungsverfahrens nur eine untergeordnete Rolle gespielt, da sie insbesondere keine Beschwerde und keine Stellungnahmen eingereicht habe, die den Verfahrensverlauf erheblich beeinflusst hätten. Zum anderen habe es die Untersuchung der physikalischen Eigenschaften, des Preises und des Herstellungsverfahrens der von der Klägerin oder der Firma Lenzing Lyocell verkauften Erzeugnisse dem Gericht nicht erlaubt, ein unmittelbares Wettbewerbsverhältnis zwischen ihnen anzunehmen, wobei die Klägerin

<sup>49</sup> Beschluss Gollnisch u. a./Parlament (siehe oben, Fußnote 15).

<sup>50</sup> Urteil des Gerichts vom 3. Februar 2005 in der Rechtssache T-139/01 (Comafrika und Dole Fresh Fruit Europe/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>51</sup> Beschluss des Gerichts vom 28. Juni 2005 in der Rechtssache T-170/04 (FederDoc u. a./Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>52</sup> Beschluss des Gerichts vom 28. Juni 2005 in der Rechtssache T-386/04 (Eridania Sadam u. a./Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>53</sup> Beschluss des Gerichts vom 28. Februar 2005 in der Rechtssache T-108/03 (von Pezold/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>54</sup> Urteil Sniace/Kommission (siehe oben, Fußnote 28).

<sup>55</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 28. Januar 1986 in der Rechtssache 169/84 (COFAZ u. a./Kommission, Slg. 1986, 391, Randnr. 25).

im Übrigen auch nicht nachgewiesen habe, dass die Marktstellung der Klägerin durch die streitige Entscheidung erheblich beeinträchtigt werden könnte.

In einem anderen Zusammenhang hat das Gericht im Urteil **Infront WM/Kommission**<sup>56</sup> festgestellt, dass die Klägerin als ausschließliche Inhaberin der Rechte zur Fernsehübertragung eines Ereignisses, das vom Vereinigten Königreich als von nationalem Interesse im Sinne der Richtlinie 89/552/EWG<sup>57</sup> angesehen wurde, von einer Entscheidung der Kommission, durch die die Maßnahme des Vereinigten Königreichs den Fernsehveranstaltern in einem anderen Mitgliedstaat entgegengehalten werden konnte, individuell betroffen war, da die Entscheidung geeignet war, die freie Verfügung über die Rechte zu beschränken, die die Klägerin vorher erworben hatte.

## B. Wettbewerbsregeln für Unternehmen

In diesem Jahr hat das Gericht elf Urteile erlassen, in denen über die Grundregeln des Verbotes wettbewerbswidriger Absprachen befunden wurde, wiederum im Wesentlichen im Kartellbereich<sup>58</sup>. Diese bedeutende Zahl steht im Kontrast zu dem einzigen Urteil über die Anwendung des Artikels 82 EG<sup>59</sup> und den drei Urteilen, in denen über Grundsatzfragen zur Kontrolle von Zusammenschlüssen befunden wurde<sup>60</sup>.

### 1. Anwendungsbereich der Wettbewerbsregeln

Im Urteil **Piau/Kommission** legte das Gericht erneut klar, dass die Wettbewerbsregeln gelegentlich im Bereich des Sports Anwendung finden können<sup>61</sup>. In dieser Rechtssache hatte

<sup>56</sup> Urteil Infront WM/Kommission (siehe oben, Fußnote 29).

<sup>57</sup> Richtlinie 89/552/EWG des Rates vom 3. Oktober 1989 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität (ABl. L 298, S. 23) in der geänderten Fassung.

<sup>58</sup> Urteile des Gerichts vom 26. Januar 2005 in der Rechtssache T-193/02 (Piau/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-171/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, vom 15. Juni 2005 in den Rechtssachen T-71/03, T-74/03, T-87/03 und T-91/03 (Tokai Carbon u. a./Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-328/05 P), nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, vom 18. Juli 2005 in der Rechtssache T-241/01 (Scandinavian Airlines System/Kommission), vom 27. Juli 2005 in den Rechtssachen T-49/02 bis T-51/02 (Brasserie nationale u. a./Kommission), vom 15. September 2005 in der Rechtssache T-325/01 (DaimlerChrysler/Kommission), vom 25. Oktober 2005 in der Rechtssache T-38/02 (Groupe Danone/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssache C-3/06 P), vom 29. November 2005 in der Rechtssache T-33/02 (Britannia Alloys & Chemicals/Kommission), in der Rechtssache T-52/02 (SNCZ/Kommission), in der Rechtssache T-62/02 (Union Pigments/Kommission), in der Rechtssache T-64/02 (Heubach/Kommission) und vom 6. Dezember 2005 in der Rechtssache T-48/02 (Brouwerij Haacht/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>59</sup> Urteil Piau/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>60</sup> Urteile EDP/Kommission (siehe oben, Fußnote 5), vom 14. Dezember 2005 in der Rechtssache T-209/01 (Honeywell/Kommission) und in der Rechtssache T-210/01 (General Electric/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>61</sup> Urteil Piau/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

die Kommission wegen fehlenden Gemeinschaftsinteresses eine Beschwerde des Klägers wegen eines Reglements der Fédération internationale de football association (FIFA) betreffend Spielervermittler zurückgewiesen. In seinem Urteil führt das Gericht aus, dass die Fußballvereine und die nationalen Verbände, in denen sie zusammengeschlossen sind, Unternehmen oder Unternehmensvereinigungen im Sinne des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts seien, so dass auch die FIFA, in dem die nationalen Verbände zusammengeschlossen seien, eine Unternehmensvereinigung im Sinne von Artikel 81 EG darstelle. Dies vorausgeschickt stellt das Gericht fest, dass das Reglement betreffend Spielervermittler ein Beschluss einer Unternehmensvereinigung sei. Diese Tätigkeit bestehe nämlich darin, regelmäßig und gegen Entgelt einen Spieler mit einem Verein zur Begründung eines Arbeitsverhältnisses oder zwei Vereinen zur Begründung eines Transfervertrags zusammenzuführen. Es handele sich somit um eine wirtschaftliche Tätigkeit, die die Erbringung von Dienstleistungen zum Gegenstand habe und nicht den spezifischen Charakter des Sports besitze, wie er in der Rechtsprechung definiert worden sei.

## 2. Verfahren zur Verfolgung wettbewerbswidriger Verhaltensweisen

Im Urteil **Sumitomo Chemical u. a./Kommission** hat das Gericht entschieden, dass der Ablauf der in der gemeinschaftlichen Regelung zur Ahndung eines Verstoßes gegen die Artikel 81 EG und 82 EG vorgesehenen fünfjährigen Verjährungsfrist es der Kommission nicht untersage, einen Verstoß festzustellen, ohne nach Ablauf dieser Frist eine Geldbuße zu verhängen<sup>62</sup>. Das Gericht hat festgestellt, dass der Nichtanwendung der Verjährung auf die bloße Feststellung eines Verstoßes weder erstens der Grundsatz der Rechtssicherheit, noch zweitens die Grundsätze, die den Mitgliedstaaten gemeinsam sind, noch drittens die Unschuldsvermutung entgegensteht. Doch hat das Gericht auch entschieden, dass die Kommission, um einen verjährten Verstoß rechtmäßig feststellen zu können, darüber hinaus ein „berechtigtes Interesse“<sup>63</sup> nachweisen muss. Im betreffenden Fall aber hatte die Kommission das Vorliegen eines solchen Interesses nicht geprüft, was zur Nichtigklärung der Entscheidung führte, soweit sie die Klägerinnen betraf.

## 3. Beiträge zum Bereich des Artikels 81 EG

### a) Anwendung des Artikels 81 Absatz 1 EG

Mit Entscheidung vom 10. Oktober 2001 hat die Kommission festgestellt, dass Daimler Chrysler selbst oder über ihre belgische und ihre spanische Tochtergesellschaft gegen die

<sup>62</sup> Urteil des Gerichts vom 6. Oktober 2005 in den Rechtssachen T-22/02 und T-23/02 (Sumitomo Chemical u. a./Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht). Vgl. zum maßgeblichen Zeitpunkt Artikel 1 der Verordnung (EWG) Nr. 2988/74 des Rates vom 26. November 1974 über die Verfolgungs- und Vollstreckungsverjährung im Verkehrs- und Wettbewerbsrecht der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (ABl. L 319, S. 1). Vgl. jetzt Artikel 25 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln (ABl. 2003, L 1, S. 1).

<sup>63</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 2. März 1983 in der Rechtssache 7/82 (GVL/Kommission, Slg. 1983, 483).

Wettbewerbsvorschriften der Gemeinschaft verstoßen habe, indem sie sich an Vereinbarungen mit ihren Vertriebspartnern in Deutschland, Belgien und Spanien über den Einzelhandel mit Personenkraftwagen der Marke Mercedes-Benz beteiligt habe. Auf die Klage von DaimlerChrysler hin hat das Gericht in dem Urteil bestätigt, dass sich das Unternehmen über seine belgische Tochtergesellschaft tatsächlich an einem Kartell mit den belgischen Händlern gegen „Preisschleuderei“ beteiligt habe, beanstandete jedoch die Analyse der Kommission bezüglich des deutschen und des spanischen Marktes<sup>64</sup>.

Der Klägerin wurde insbesondere vorgeworfen, auf dem deutschen Markt ihre Handelsvertreter angewiesen zu haben, zum einen die gelieferten Neufahrzeuge möglichst nur an Kunden in ihrem Vertragsgebiet zu liefern und internen Wettbewerb zu vermeiden und zum anderen bei Komm-Kunden-Bestellungen von Neufahrzeugen eine Anzahlung von 15 % des Fahrzeugpreises zu verlangen. In seinem Urteil hat das Gericht daran erinnert, dass der EG-Vertrag zwar koordiniertes wettbewerbswidriges Vorgehen von zwei oder mehr Unternehmen untersagt, dass aber ein einseitiges Verhalten eines Herstellers nicht unter dieses Verbot fällt. Das Gericht hat festgestellt, dass im vorliegenden Fall bei DaimlerChrysler ein solches einseitiges Verhalten tatsächlich vorgelegen habe. Die Kommission habe daher zu Unrecht die Ansicht vertreten, die deutschen Handelsvertreter, die von DaimlerChrysler angewiesen worden seien, trügen ein kaufmännisches Risiko, das hinreichend groß sei, um sie als selbständige Unternehmen abzugrenzen; diese Vertreter seien in Wirklichkeit Angestellten von DaimlerChrysler gleichzustellen, die in dieses Unternehmen eingegliedert seien und mit diesem eine wirtschaftliche Einheit bildeten.

Hinsichtlich des spanischen Marktes war DaimlerChrysler vorgeworfen worden, sie habe ihren Händlern dort verboten, Fremdleasinggesellschaften, die keine bestimmten Kunden hatten, mit Personenkraftwagen zu beliefern, und dadurch die Anlegung eines Vorrats und die schnelle Bereitstellung eines Fahrzeugs verhindert. Das Gericht hat festgestellt, dass nach dem spanischen Recht Leasinggesellschaften jedoch bereits im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs für den Leasingvertrag einen bestimmten Leasingnehmer haben müssten, unabhängig von den streitigen Bestimmungen des Händlervertrags. Daher befänden sich die außerhalb des Mercedes-Benz-Konzerns stehenden Gesellschaften schon allein aufgrund dieser Rechtsvorschriften in derselben Lage wie diejenigen, die diesem Konzern angehörten, so dass die Beschränkungen für die Belieferung von Leasinggesellschaften in Spanien keine Wettbewerbsbeschränkungen im Sinne von Artikel 81 Absatz 1 EG darstellten.

b) *Anwendung des Artikels 81 Absatz 3 EG*

In der bereits angeführten Rechtssache **Piau/Kommission**<sup>65</sup> hatte die Kommission die Auffassung vertreten, dass der zwingende Charakter der im Reglement der FIFA vorgeschriebenen Lizenz nach Artikel 81 Absatz 3 EG gerechtfertigt sei. In seinem Urteil hat das Gericht darauf hingewiesen, dass das Erfordernis einer Lizenz für die Ausübung des Berufes des Spielervermittlers ein Hindernis für den Zugang zu dieser wirtschaftlichen Tätigkeit

<sup>64</sup> Urteil DaimlerChrysler/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>65</sup> Urteil Piau/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

darstelle und das freie Spiel des Wettbewerbs beeinträchtige, so dass es nur zulässig sein könne, wenn die Voraussetzungen des Artikels 81 Absatz 3 EG erfüllt seien. Im vorliegenden Fall aber hat das Gericht festgestellt, dass die Kommission keinen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen habe, als sie gemeint habe, dass für die Beschränkungen, die sich aus dem zwingenden Charakter der Lizenz ergäben, eine solche Freistellung in Betracht komme. Umstände, die das Handeln der FIFA rechtfertigten, seien nämlich erstens das Bedürfnis nach einer Professionalisierung und einer Verbesserung der Ethik der Tätigkeit des Spielervermittlers, um die Spieler zu schützen, zweitens die Tatsache, dass der Wettbewerb durch das Lizenzsystem nicht ausgeschaltet worden sei, drittens ein fast völliges Fehlen nationaler Regelungen und viertens das Fehlen einer berufsständischen Organisation der Spielervermittler.

### c) Geldbußen

Im Jahr 2005 hat das Gericht zehn Urteile erlassen, in denen die Rechtmäßigkeit oder die Angemessenheit von Geldbußen für Verstöße gegen Artikel 81 EG<sup>66</sup> verneint wurde. Der Großteil dieser Urteile hat Grundsätze der gefestigten Rechtsprechung fortgeführt. Der vorliegende Teil des Berichts befasst sich daher ausschließlich mit den herausragendsten Entwicklungen, die auch dieses Jahr im Wesentlichen die Anwendung der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen (im Folgenden: Leitlinien)<sup>67</sup> betreffen. Auch ist eine merkliche Zunahme an Streitsachen bezüglich der Voraussetzungen zu verzeichnen, unter denen die Kommission nach Nichtigerklärung oder Abänderung einer Geldbuße verpflichtet sein kann, die Verzugszinsen auf die geleistete Geldbuße oder die Kosten einer zur Vermeidung der sofortigen Zahlung der Geldbuße gestellten Bankbürgschaft zu erstatten<sup>68</sup>.

### — Leitlinien

Wie in den Jahren zuvor hat das Gericht im Jahr 2005 die Voraussetzungen für mehrere in den Leitlinien aufgeführte Grundsätze zur Berechnung von Geldbußen präzisiert. Insbesondere hat sich das Gericht zu den Kriterien geäußert, nach denen die Kommission erstens die Schwere des Verstoßes würdigen, zweitens die Mitbeteiligten eines Verstoßes

<sup>66</sup> Urteile Tokai Carbon u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58), Scandinavian Airlines System/Kommission (siehe oben, Fußnote 58), Brasserie nationale u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58), DaimlerChrysler/Kommission (siehe oben, Fußnote 58), Groupe Danone/Kommission (siehe oben, Fußnote 58), Britannia Alloys & Chemicals/Kommission (siehe oben, Fußnote 58), SNCZ/Kommission (siehe oben, Fußnote 58), Union Pigments/Kommission (siehe oben, Fußnote 58), Heubach/Kommission (siehe oben, Fußnote 58) und Brouwerij Haacht/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>67</sup> Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen, die gemäß Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 und gemäß Artikel 65 Absatz 5 EGKS-Vertrag festgesetzt werden (ABl. 1998, C 9, S. 3).

<sup>68</sup> Urteil des Gerichts vom 21. April 2005 in der Rechtssache T-28/03 (Holcim [Deutschland]/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-282/05 P) und Beschluss des Gerichts vom 4. Mai 2005 in der Rechtssache T-86/03 (Holcim [France]/Kommission), nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Beschluss des Gerichts vom 20. Juni 2005 in der Rechtssache T-138/04 (Cementir – Cementerie del Tirreno/Kommission) und Urteil des Gerichts vom 14. Dezember 2005 in der Rechtssache T-135/02 (Greencore Group/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

differenziert behandeln und drittens das Vorliegen erschwerender und mildernder Umstände beurteilen kann.

### **Schwere der Zuwiderhandlung**

Nach Nummer 1 Teil A der Leitlinien sind bei der Ermittlung der Schwere eines Verstoßes seine Art und die konkreten Auswirkungen auf den Markt, sofern diese messbar sind, sowie der Umfang des betreffenden räumlichen Marktes zu berücksichtigen.

Bezüglich des ersten Kriteriums, der Art des Verstoßes, hat das Gericht mehrfach Gelegenheit gehabt, dessen Bedeutung im Verhältnis zu den Kriterien der konkreten Auswirkungen und des Marktumfangs zu betonen. Das Gericht hat in der Rechtssache **Groupe Danone/Kommission** festgestellt, dass sich nach den Leitlinien Vereinbarungen oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, die insbesondere auf die Festsetzung der Preise und die Aufteilung der Kunden abzielen, bereits aufgrund ihres Wesens als „besonders schwer“ einstufen lassen, ohne dass es erforderlich wäre, dass solche Verhaltensweisen durch eine Rückwirkung oder einen besonderen räumlichen Umfang gekennzeichnet sind<sup>69</sup>.

Bezüglich des zweiten Kriteriums, der Auswirkungen des Kartells, hat das Gericht ebenfalls in der Rechtssache **Groupe Danone/Kommission** entschieden, dass auch eine teilweise Umsetzung einer wettbewerbswidrigen Zwecken dienenden Vereinbarung genügt, um auszuschließen, dass diese Vereinbarung sich nicht auf den Markt ausgewirkt hat<sup>70</sup>. Außerdem stelle unabhängig von dem räumlichen Umfang der Zuwiderhandlung und dem Verhältnis des unter die Zuwiderhandlung fallenden Absatzes gegenüber dem in der gesamten Europäischen Union erreichten Absatz der absolute Wert des betreffenden Absatzes ebenfalls einen relevanten Gradmesser für die Schwere der Zuwiderhandlung dar, da er genau das wirtschaftliche Ausmaß der Geschäftsvorgänge wiedergebe, die dem normalen Wettbewerb durch die Zuwiderhandlung entzogen werden sollten<sup>71</sup>. Schließlich hat das Gericht in der Rechtssache **Scandinavian Airlines System/Kommission** festgestellt, dass die Kommission, da bei der Beurteilung der Schwere des Verstoßes dessen konkrete Auswirkungen auf den Markt nur berücksichtigt werden müssen, wenn sie messbar sind, bei einer allgemeinen Vereinbarung, die darauf abgezielt hat, den potenziellen Wettbewerb zu beseitigen, so dass konkrete Auswirkungen naturgemäß schwer messbar waren, nicht verpflichtet war, die konkreten Auswirkungen des Kartells auf den Markt genau aufzuzeigen und zu quantifizieren, sondern sich an Wahrscheinlichkeitsschätzungen in Bezug auf solche Auswirkungen halten können<sup>72</sup>.

<sup>69</sup> Urteil *Groupe Danone/Kommission* (siehe oben, Fußnote 58). Vgl auch in diesem Sinne Urteil *Scandinavian Airlines System/Kommission* (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>70</sup> Urteil *Groupe Danone/Kommission* (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>71</sup> *Idem*.

<sup>72</sup> Urteil *Scandinavian Airlines System/Kommission* (siehe oben, Fußnote 58).

## Differenzierte Behandlung

Der Beurteilung der Schwere eines Verstoßes liegt nach den Leitlinien insofern ein pauschaler Ansatz zugrunde, als der Grundbetrag bei dem Verstoß grundsätzlich unabhängig vom Umsatz des betreffenden Unternehmens ist. Nummer 1 Teil A der Leitlinien erlaubt der Kommission jedoch eine differenzierte Behandlung der an dem Verstoß beteiligten Unternehmen, indem sie diese in mehrere Kategorien mit jeweils unterschiedlichen Ausgangsbeträgen einteilt. Die Frage danach, welcher Umsatz für die differenzierte Behandlung der Unternehmen angemessen ist, führte bereits zu einer Rechtsprechung, die im Jahr 2005 in drei Rechtssachen unter Hinweis auf das der Kommission insoweit zustehende weite Ermessen präzisiert wurde.

Erstens hatte sich die Kommission in der Rechtssache **Spezialgraphit** für eine Einteilung der Unternehmen entschieden, die sich an deren weltweitem Umsatz bezüglich der einzelnen von den geahndeten Verstößen betroffenen Produkte orientierte, im vorliegenden Fall an den Preisfestsetzungen ohne Aufteilung der Märkte<sup>73</sup>. Die Klägerinnen fochten diese Entscheidung an und machten insbesondere geltend, die Kommission hätte, wie in der Rechtssache Lysin, ihre Umsätze im Europäischen Wirtschaftsraum berücksichtigen müssen<sup>74</sup>. In seinem Urteil hat das Gericht jedoch die Vorgehensweise der Kommission mit dem Hinweis gebilligt, dass ein auf den weltweiten Umsatz gestützter Ansatz bei einem Kartell zur weltweiten Aufteilung der Märkte zwar angebracht sein kann (vgl. Rechtssache Graphitelektroden<sup>75</sup>), dies aber nicht bedeutet, dass ein solcher Ansatz ohne Aufteilung der Märkte ausgeschlossen wäre. Die Berücksichtigung des Gesamtumsatzes, der auf den relevanten Märkten (nicht aber mit allen Produkten des Unternehmens) erzielt werde, sei im vorliegenden Fall eine angemessene Methode. Zu dem Vergleich mit der Rechtssache Lysin hat das Gericht ausgeführt, dass dort die differenzierte Behandlung auf dem Gesamtumsatz der Unternehmen auf allen Geschäftsfeldern beruhe, während im vorliegenden Fall die Kommission die weltweiten Umsätze herangezogen habe, die mit dem Verkauf des betreffenden Produkts erzielt worden seien.

Zweitens hat das Gericht in seinem Urteil **SNCZ/Kommission** entschieden, dass die Kommission, indem sie für die differenzierte Behandlung den betreffenden Marktanteil und Umsatz auf dem relevanten Markt berücksichtigt habe, keinen offenkundigen Beurteilungsfehler begangen habe, da der Gesamtumsatz der betreffenden Unternehmen nur ein unvollständiges Bild der Verhältnisse vermittele<sup>76</sup>.

Drittens wird das Ermessen, das der Kommission bei der Auswahl eines angemessenen Umsatzes zusteht, im Urteil **Scandinavian Airlines System/Kommission** sehr weitge-

<sup>73</sup> Urteil Tokai Carbon u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>74</sup> Vgl. insbesondere Urteile des Gerichts vom 9. Juli 2003 in der Rechtssache T-224/00 (Archer Daniels Midland und Archer Daniels Midland Ingredients/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-397/03 P, Slg. 2003, II-2597).

<sup>75</sup> Urteil des Gerichts vom 29. April 2004 in den Rechtssachen T-236/01, T-239/01, T-244/01, T-246/01, T-251/01 und T-252/01 (Tokai Carbon u. a./Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, Rechtssachen C-289/04 P, C-301/04 P, C-307/04 P und C-308/04 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>76</sup> Urteil SNCZ/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

hend anerkannt, da das Gericht in diesem Urteil aus der Rechtsprechung herleitet, dass die Kommission bei der Bestimmung der Höhe der Geldbuße „den Umsatz ihrer Wahl berücksichtigen kann, sofern dieser nach den Umständen des Falles nicht unangemessen erscheint“<sup>77</sup>. Im vorliegenden Fall habe bei der Entscheidung der Kommission, sowohl den Gesamtumsatz der mit Geldbußen belegten Unternehmen als auch deren auf dem betreffenden Markt erzielten Umsatz zu berücksichtigen, kein Ermessensfehler festgestellt werden können.

### Erschwerende Umstände

Im Jahr 2005 hat sich das Gericht zu den erschwerenden Umständen geäußert, die im Zusammenhang mit Vergeltungsandrohungen zwecks Erweiterung eines Kartells, mit einer erneuten Zuwiderhandlung und mit der Anführerrolle des mit einer Sanktion belegten Unternehmens stehen.

Gemäß Nummer 2 vierter Gedankenstrich der Leitlinien können Vergeltungsmaßnahmen gegenüber anderen Unternehmen, um die Einhaltung der Verstöße durchzusetzen, erschwerende Umstände darstellen. In der Rechtssache **Groupe Danone/Kommission** billigte das Gericht die Auffassung der Kommission, dass es als erschwerender Umstand angesehen werden könne, wenn ein an einem Kartell beteiligtes Unternehmen einen anderen Kartellteilnehmer zwingt, das Kartell auszuweiten, indem es mit Vergeltungsmaßnahmen für den Fall der Verweigerung drohe. Ein derartiges Verhalten bewirke nämlich unmittelbar eine Vergrößerung des durch das Kartell entstandenen Schadens, so dass ein Unternehmen, das sich in dieser Weise verhalten habe, eine besondere Verantwortung tragen müsse<sup>78</sup>. Demgegenüber habe die Kommission nicht hinreichend den Kausalzusammenhang zwischen den Vergeltungsandrohungen von Danone und der Ausweitung der Zusammenarbeit zwischen Danone und Interbrew dargetan. Das Gericht änderte daher die Geldbuße ab.

In Nummer 2 erster Gedankenstrich der Leitlinie hat die Kommission ferner darauf hingewiesen, dass sie die erneute Zuwiderhandlung als erschwerenden Umstand berücksichtigen will, der eine Erhöhung des Grundbetrags rechtfertigt. Wiederum in der Rechtssache **Groupe Danone/Kommission** hatte die Kommission einen erschwerenden Umstand berücksichtigt, der daraus hergeleitet wurde, dass das Unternehmen bereits zweimal aufgrund eines gleichgelagerten Sachverhalts wegen Verstoßes gegen Artikel 81 EG verurteilt worden war, auch wenn die Klägerin damals nicht den jetzigen Namen getragen hatte und die beiden früheren Zuwiderhandlungen einen anderen Sektor betroffen hatten<sup>79</sup>. In seinem Urteil hat das Gericht der Kommission zugestimmt und bestätigt, dass bei der Analyse der Schwere der Zuwiderhandlung auch ein etwaiger Wiederholungsfall zu berücksichtigen ist. Das Gericht hat insoweit klargestellt, dass der Begriff des Rückfalls in Anbetracht des mit ihm verbundenen Zweckes nicht notwendigerweise die Festsetzung einer früheren Geldbuße voraussetzt, sondern nur die Feststellung einer früheren Zuwiderhandlung.

<sup>77</sup> Urteil *Scandinavian Airlines System/Kommission* (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>78</sup> Urteil *Groupe Danone/Kommission* (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>79</sup> Urteil *Groupe Danone/Kommission* (siehe oben, Fußnote 58).

Schließlich hat das Gericht in Anwendung der Nummer 2 dritter Gedankenstrich der Leitlinien in der Rechtssache **Spezialgraphit** den Prozentsatz des Aufschlags, den die Kommission der SGL Carbon wegen deren Rolle als Anführerin auferlegt hatte, verringert, da diese Rolle im Verhältnis zu den beiden anderen Mitgliedern des Kartells überbewertet worden sei<sup>80</sup>.

### Mildernde Umstände

Nummer 3 der Leitlinien stellt eine nicht abschließende Liste mildernder Umstände auf, die zu einer Verringerung des Grundbetrags bei dem Verstoß führen können. In der Rechtssache **Brasserie nationale u. a./Kommission** hat das Gericht im Wesentlichen entschieden, dass ein Umstand, der nicht geeignet ist, ein Kartell zu rechtfertigen (im vorliegenden Fall eine Rechtsunsicherheit bezüglich der Gültigkeit bestimmter Verträge), nicht als mildernder Umstand berücksichtigt werden kann, der eine Herabsetzung der wegen dieser Vereinbarung verhängten Geldbuße rechtfertigen würde<sup>81</sup>.

#### — Obergrenze von 10 %

Die Verordnung Nr. 17 sah, wie jetzt Artikel 23 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1/2003, vor, dass die Geldbuße für jedes an einem Verstoß gegen die Artikel 81 EG und 82 EG beteiligte Unternehmen oder jede beteiligte Unternehmensvereinigung 10 % seines bzw. ihres jeweiligen im vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes nicht übersteigen darf. Obwohl die Anwendung dieser Vorschrift im Allgemeinen kaum Schwierigkeiten aufwirft, hat das Gericht im Jahr 2005 hinsichtlich der Vorschrift zwei wichtige Klärungen vorgenommen.

Zum einen hat das Gericht in der Rechtssache **Spezialgraphit** die Voraussetzungen verdeutlicht, unter denen die Obergrenze von 10 % anzuwenden ist, wenn die Zuwiderhandlung formal zwei Unternehmen angelastet wird, von denen das eine die Tochtergesellschaft des anderen ist und die sich vor Erlass der Bußgeldentscheidung trennen<sup>82</sup>. In diesem Fall, hat das Gericht entschieden, soll die Obergrenze von 10 %, da sie sich auf das Geschäftsjahr vor Erlass der Entscheidung bezieht, die Unternehmen „vor einer übermäßigen Geldbuße schützen, die ihre wirtschaftliche Existenz vernichten könnte“. Der Umsatz beziehe sich somit nicht auf den Zeitraum der geahndeten Zuwiderhandlungen, sondern auf einen näher an der Festsetzung der Geldbuße liegenden Zeitraum (das Geschäftsjahr vor der Festsetzung). Folglich sei die Obergrenze von 10 % zunächst jeweils auf den einzelnen Adressaten der Bußgeldentscheidung anzuwenden, und nur wenn mehrere Adressaten das „Unternehmen“ im Sinne der für die Zuwiderhandlung verantwortlichen wirtschaftlichen Einheit bildeten – und dies auch noch zum Zeitpunkt dieser Entscheidung gelte –, könne die Obergrenze auf ihren kumulierten Umsatz angewandt werden. Sei mit anderen Worten die wirtschaftliche Einheit zwischen diesen Unternehmen vor der Buß-

<sup>80</sup> Urteil Tokai Carbon u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>81</sup> Urteil Brasserie nationale u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>82</sup> Urteil Tokai Carbon u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

geldentscheidung aufgelöst worden, so habe jeder Adressat Anspruch auf individuelle Anwendung der Obergrenze von 10 %.

Zum anderen hat das Gericht im Urteil **Britannia Alloys & Chemicals/Kommission** die Voraussetzungen näher dargestellt, unter denen die Obergrenze Anwendung findet, wenn das Unternehmen, das die Zuwiderhandlung begangen hat, seine sämtlichen Tätigkeiten vor dem Erlass der Entscheidung, mit der die Zuwiderhandlung geahndet wird, eingestellt hat<sup>83</sup>. Nach Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 ist die Obergrenze anhand des im letzten Geschäftsjahr vor der Bußgeldentscheidung erzielten Umsatzes zu berechnen. Im vorliegenden Fall hatte das Unternehmen jedoch im Zeitpunkt der Bußgeldentscheidung keine Geschäftstätigkeit ausgeübt und seine Tätigkeit im Zinksektor eingestellt. Da sein Umsatz in dem Geschäftsjahr vor der Bußgeldentscheidung gleich null war, hat das Gericht entschieden, dass er für die Feststellung der Obergrenze nach der Verordnung Nr. 17 keine Grundlage bilden kann. Aus den Zielen der Regelung, zu der Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 gehöre, sowie aus der Rechtsprechung ergebe sich nämlich, dass die Anwendung der Grenze von 10 % zum einen voraussetze, dass der Kommission die Umsatzzahlen für das letzte Geschäftsjahr vor dem Erlass der Entscheidung vorlägen, und zum anderen, dass diese Zahlen einem abgeschlossenen Jahr normaler wirtschaftlicher Tätigkeit entsprächen, das sich über einen Zeitraum von zwölf Monaten erstrecke. Daher müsse die Kommission die Höchstgrenze der Geldbuße nach dem letzten Umsatz festsetzen, den das Unternehmen in einem abgeschlossenen Jahr wirtschaftlicher Tätigkeit erzielt habe. Im vorliegenden Fall habe die Kommission die Obergrenze somit zu Recht auf der Grundlage des Geschäftsjahres festgesetzt, das am 30. Juni 1996 geendet habe, obwohl ihre Entscheidung, mit der die Zuwiderhandlung geahndet worden sei, im Dezember 2001 ergangen sei.

#### — Mitteilung über Zusammenarbeit

Auch dieses Jahr befassten sich zahlreiche Rechtssachen mit der Anwendung der Mitteilung über Zusammenarbeit von 1996, als die ersten Rechtssachen, die die Mitteilung über Zusammenarbeit von 2002 betreffen, noch ausstanden<sup>84</sup>.

Um eine Herabsetzung der Geldbuße wegen Nichtbestreitens des Sachverhalts nach Abschnitt D Nummer 2 zweiter Gedankenstrich der Mitteilung über Zusammenarbeit zu erlangen, muss ein Unternehmen gegenüber der Kommission, nachdem es von der Mitteilung der Beschwerdepunkte Kenntnis erlangt hat, ausdrücklich erklären, dass es den Sachverhalt nicht bestreitet<sup>85</sup>. Das Gericht hatte diese Grundsätze in der Rechtssache **Groupe Danone/Kommission** zu präzisieren und hat entschieden, dass „in einer Erklärung, den Sachverhalt nicht zu bestreiten, verbunden ... mit einer Reihe von Stellungnah-

<sup>83</sup> Urteil Britannia Alloys & Chemicals/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>84</sup> Mitteilung der Kommission über die Nichtfestsetzung oder die niedrigere Festsetzung von Geldbußen in Kartellsachen (ABl. 1996, C 207, S. 4, im Folgenden: Mitteilung über Zusammenarbeit), inzwischen ersetzt durch Mitteilung der Kommission über den Erlass und die Ermäßigung von Geldbußen in Kartellsachen (ABl. 2002, C 45, S. 3).

<sup>85</sup> Urteil des Gerichts vom 14. Mai 1998 in der Rechtssache T-347/94 (Mayr-Melnhof/Kommission, Slg. 1998, II-1751, Randnr. 309).

men, mit denen die Klägerin angeblich die Tragweite bestimmter Tatsachen klären will, mit denen in Wirklichkeit aber zum Ausdruck kommt, dass diese Tatsachen bestritten werden, ... keine Erleichterung der der Kommission obliegenden Aufgabe, den fraglichen Verstoß gegen die Wettbewerbsregeln festzustellen und zu verfolgen, gesehen werden [kann]<sup>86</sup>. Unter diesen Umständen könne das Unternehmen keine Herabsetzung wegen Nichtbestreitens des Sachverhalts nach Abschnitt D Nummer 2 zweiter Gedankenstrich der Mitteilung über Zusammenarbeit erlangen.

Ferner hat das Gericht in der Rechtssache **Spezialgraphit** der Kommission bei der Feststellung des „ersten Unternehmens“, das gegenüber der Kommission „Angaben von entscheidender Bedeutung“ im Sinne des Abschnitts B Buchstabe b der Mitteilung über Zusammenarbeit gemacht hat, ein weites Ermessen zugebilligt, da es die Kommission nur bei einer „offensichtlichen Überschreitung“ zur Verantwortung ziehen will<sup>87</sup>.

Schließlich hat das Gericht in der Rechtssache **Brouwerij Haacht/Kommission** festgestellt, dass die Lieferung von Informationen, selbst wenn diese entscheidend gewesen sein sollten, nur dann eine Herabsetzung der dem betreffenden Unternehmen auferlegten Geldbuße gerechtfertigt hätte, wenn diese Informationen „weit über das hinausgegangen wären, was die Kommission nach Artikel 11 der Verordnung Nr. 17 verlangen konnte“<sup>88</sup>. Da im vorliegenden Fall die von der Klägerin gelieferten Informationen diese Voraussetzungen nicht erfüllten, habe die Kommission somit ohne Ermessensfehler von einer Herabsetzung der Geldbuße Abstand genommen.

### — Befugnis zu unbeschränkter Ermessensnachprüfung

Im Geldbußenbereich verfügt das Gericht über eine Befugnis zu unbeschränkter Ermessensnachprüfung, die es ihm erlaubt, die von der Kommission verhängten Geldbußen herabzusetzen oder zu erhöhen. Im Laufe des Jahres 2005 hat das Gericht diese Befugnis u. a. wahrgenommen, um die Konsequenzen aus einem Beurteilungsfehler der Kommission zu ziehen<sup>89</sup> oder um einen Fehler in der Reihenfolge der in den Leitlinien vorgesehenen Schritte der Bußgeldberechnung zu korrigieren<sup>90</sup>.

In neuer Weise hat das Gericht einige Darlegungen zu der Frage vorgenommen, ob es seine Befugnis zu unbeschränkter Ermessensnachprüfung ausüben kann, um Tatsachen zur berücksichtigen, die nach dem Erlass der angefochtenen Entscheidung entstanden sind. In der Rechtssache **Scandinavian Airlines System/Kommission** ersuchte die Klägerin das Gericht um Herabsetzung der gegen sie verhängten Geldbuße, um ihr, wie sie meint, vorbildliches Verhalten nach Erlass der Entscheidung zu berücksichtigen<sup>91</sup>. In sei-

<sup>86</sup> Urteil Groupe Danone/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>87</sup> Urteil Tokai Carbon u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>88</sup> Urteil Brouwerij Haacht/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>89</sup> Urteile Tokai Carbon u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 58) und Groupe Danone/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>90</sup> Urteil Groupe Danone/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>91</sup> Urteil Scandinavian Airlines System/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

nem Urteil hat das Gericht jedoch festgestellt, die Klägerin könne aus der Rechtsprechung nicht den Grundsatz ableiten, dass eine gegen ein Unternehmen verhängte Geldbuße aufgrund des nach dem Erlass der Entscheidung, mit der die Geldbuße auferlegt werde, gezeigten Verhaltens herabgesetzt werden könne. Bei dieser Gelegenheit legte das Gericht Wert auf die Feststellung, dass eine solche Herabsetzung „jedenfalls, sofern sie möglich wäre, vom Gemeinschaftsrichter nur mit großer Vorsicht und unter ganz besonderen Umständen vorgenommen werden [könnte], insbesondere weil eine solche Praxis als ein Anreiz aufgefasst werden könnte, Zuwiderhandlungen zu begehen und dabei auf eine mögliche Herabsetzung der Geldbuße aufgrund der Änderung des Verhaltens des Unternehmens nach Erlass der Entscheidung zu spekulieren“.

#### 4. Beiträge zum Bereich des Artikels 82 EG

In der bereits erwähnten Rechtssache **Piau/Kommission**<sup>92</sup> hat das Gericht die Auffassung vertreten, dass auf dem von der Regelung der FIFA betroffenen Markt, bei dem es sich um einen Dienstleistungsmarkt handele, bei dem Dienstleistungsempfänger die Spieler und die Vereine und Dienstleistungserbringer die Spielervermittler seien, die FIFA als für die Fußballvereine handelnd angesehen werden könne, da sie eine von den Unternehmen, die die Vereine darstellten, geschaffene Struktur in der Form einer Vereinigung zweiten Grades sei.

Da das Reglement der FIFA für die nationalen Verbände, die Mitglieder der FIFA seien, und die Vereine, die in ihnen zusammengeschlossen seien, verbindlich sei, nähmen die Vereine eine kollektive beherrschende Stellung auf dem Markt der Dienstleistungen der Spielervermittler ein. Anders als die Kommission hat das Gericht daher festgestellt, dass die FIFA, die eine von diesen Vereinen geschaffene Struktur sei und auf diesem Markt durch ihre Mitglieder handele, eine beherrschende Stellung auf dem Markt der Dienstleistungen von Spielervermittlern inne habe, wobei es insoweit keine Rolle spiele, dass sie nicht unmittelbar auf dem Markt als Wirtschaftsteilnehmer tätig werde und ihr Handeln in einer Rechtsetzungstätigkeit bestehe. Dagegen sei die Kommission zu Recht der Meinung gewesen, dass die beanstandeten Verhaltensweisen keine missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung darstellten. Die Rechtmäßigkeit der Zurückweisung der Beschwerde mit der Begründung, dass ein Gemeinschaftsinteresse an der Fortsetzung des Verfahrens nicht bestehe, werde daher durch die festgestellte rechtlich fehlerhafte Annahme nicht berührt.

#### 5. Beiträge zur Kontrolle von Zusammenschlüssen

Von den vier Rechtssachen, die die Anwendung der inzwischen durch die Verordnung Nr. 139/2004 ersetzten Verordnung Nr. 4064/89 betreffen, sind drei zu erwähnen<sup>93</sup>.

<sup>92</sup> Urteil Piau/Kommission (siehe oben, Fußnote 58).

<sup>93</sup> Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. L 395, S. 1, Berichtigungen in ABl. 1990, L 257, S. 13, inzwischen aufgehoben durch die Verordnung [EG] Nr. 139/2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen [ABl. L 24, S. 1]). Die einzige Rechtssache, die in diesem Bericht nicht erwähnt wird, betrifft eine Entscheidung, der die ständige Rechtsprechung zugrunde liegt, wonach Einzelne eine Weigerung der Kommission, ein Vertragsverletzungsverfahren einzuleiten, nicht anfechten können (Beschluss des Gerichts vom 25. Mai 2005 in der Rechtssache T-443/03 [Retecal u. a./Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht]).

Das Urteil **EDP/Kommission**<sup>94</sup> nimmt erstens wichtige Klarstellungen hinsichtlich der Beweislast vor, wenn geltend gemacht wird, dass die Verpflichtungsvorschläge der Parteien unzureichend seien, sowie hinsichtlich der Würdigung der Zusammenschlüsse in einem nicht dem Wettbewerb geöffneten Sektor.

So hat das Gericht zum einen festgestellt, dass es Sache der Kommission sei, nachzuweisen, dass die Verpflichtungszusagen, die die an einem Zusammenschluss Beteiligten ordnungsgemäß unterbreitet hätten, diesen Zusammenschluss in der durch diese Zusagen geänderten Form nicht mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar machten. Das Gericht hat indessen hinzugefügt, dass der Umstand, dass die Kommission Verpflichtungszusagen, die ordnungsgemäß unterbreitet worden seien, als unzureichend erachte, nur dann eine unberechtigte Umkehr der Beweislast darstelle, wenn die Kommission diese Einschätzung nicht auf eine anhand objektiver und nachprüfbarer Kriterien erfolgte Beurteilung dieser Zusagen stütze, sondern auf die Behauptung, dass die Beteiligten keine ausreichenden Beweise vorgelegt hätten, um ihr die Vornahme einer inhaltlichen Prüfung zu ermöglichen. Außerdem sei die Kommission befugt, nicht bindende Zusagen zurückzuweisen, denn damit erlege sie nicht den Parteien die Beweislast auf, sondern verneine, dass die Zusagen bestimmt und messbar seien, was sie jedoch sein müssten.

Zum anderen hat das Gericht festgestellt, dass in einem nicht dem Wettbewerb unterliegenden Sektor „ein Monopol ... eine absolut beherrschende Stellung [darstellt], die ... nicht verstärkt werden kann“, so dass es keinen wirksamen Wettbewerb gibt, den der Zusammenschluss hätte behindern können. Im vorliegenden Fall sollten Energias de Portugal (EDP), die traditionelle portugiesische Elektrizitätsgesellschaft, und Eni SpA, ein italienischer Energieversorger, gemeinsam Gás de Portugal (GDP), die traditionelle portugiesische Erdgasgesellschaft, erwerben. Dieser Zusammenschluss hatte Auswirkungen vor allem auf bestimmte Gasmärkte. Diese Märkte mussten für den Wettbewerb bis 1. Juli 2004 bezüglich der Haushaltskunden und bis 1. Juli 2007 bezüglich der übrigen Kunden geöffnet werden. Die Mitgliedstaaten konnten jedoch unter bestimmten Umständen von bestimmten Verpflichtungen abweichen und die Anwendung der Richtlinie verzögern, wobei Portugal bis 2007 gerade unter eine solche Ausnahme fiel. Das Gericht hat die Auffassung vertreten, dass die Kommission dadurch, dass sie das Verbot des Zusammenschlusses auf die Verstärkung von beherrschenden Stellungen gestützt habe, die eine erhebliche Behinderung des Wettbewerbs auf den wegen der Ausnahme nicht dem Wettbewerb geöffneten Gasmärkten zur Folge hätte, die Wirkungen und damit die Tragweite dieser Ausnahme verkannt habe.

Dennoch sei dieser Fehler nur auf die Gasmärkte beschränkt. Die Erwägungen der Kommission zur Lage auf den Elektrizitätsmärkten in Portugal, die ebenfalls vom fraglichen Zusammenschluss betroffen seien, seien hiervon somit nicht betroffen. Das Gericht ist insoweit der Ansicht, dass die Kommission keinen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen hat, als sie die Auffassung vertrat, dass der Zusammenschluss einen bedeutenden potenziellen Wettbewerber (d. h. GDP) auf allen Elektrizitätsmärkten ausschalten würde, und dass die Verpflichtungszusagen der betroffenen Unternehmen die von ihr festgestellten Probleme nicht lösen könnten. Diese Schlussfolgerung für sich allein reiche aus, um

<sup>94</sup> Urteil EDP/Kommission (siehe oben, Fußnote 5).

die Entscheidung über die Unvereinbarkeit des fraglichen Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt zu rechtfertigen, was das Gericht veranlasste, sie nicht für nichtig zu erklären.

Zweitens hat das Gericht in der Rechtssache **General Electric/Kommission** in Weiterentwicklung der Urteile des Gerichts und des Gerichtshofes in der Rechtssache Tetra Laval/Kommission<sup>95</sup> zahlreiche Klarstellungen zur Tragweite seiner gerichtlichen Kontrolle bezüglich der Entscheidungen der Kommission über Zusammenschlüsse und zur wettbewerbsrechtlichen Würdigung der Zusammenschlüsse mit Konglomeratwirkungen vorgenommen. Das Gericht hat u. a. die besondere Bedeutung einerseits einer wirksamen gerichtlichen Kontrolle, wenn die Kommission die voraussichtlichen Entwicklungen untersucht, die sich auf einem Markt aus dem geplanten Zusammenschluss ergeben könnten, und andererseits der Beschaffenheit der Beweismittel betont, die von der Kommission bei Zusammenschlüssen des Konglomerattyps geliefert werden.

Diese Rechtssache hat ihren Ursprung in einer Entscheidung der Kommission vom 3. Juli 2001, mit der diese einen Zusammenschluss zwischen den amerikanischen Unternehmen Honeywell International und General Electric Company (im Folgenden: GE) für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt hatte, was zur Folge hatte, dass die Durchführung des Zusammenschlusses in der Europäischen Union verhindert wurde. In seinem Urteil General Electric/Kommission hat das Gericht die Würdigung der Kommission bestätigt, wonach der Zusammenschluss beherrschende Positionen begründen oder verstärken würde, durch die wirksamer Wettbewerb auf drei Märkten erheblich behindert würde, nämlich auf dem Markt für Triebwerke für große Regionalflugzeuge, für Triebwerke für Geschäftsflugzeuge und für kleine Schiffsgasturbinen. Das Gericht hat damit die Erwägungen der Kommission bestätigt, wonach der Zusammenschluss die bereits vorher bestehende beherrschende Position der Klägerin auf dem weltweiten Markt für Triebwerke für große Regionalflugzeuge verstärken würde. Die Feststellung der Kommission, dass der Zusammenschluss den Abnehmern die Möglichkeit nähme, Vorteile eines Preiswettbewerbs zu nutzen, sei stichhaltig. Ferner hat das Gericht gebilligt, dass die Kommission die Verpflichtungszusage, die die fusionierenden Parteien zur Lösung der durch den Zusammenschluss auf diesem Markt begründeten wettbewerbsrechtlichen Probleme vorgeschlagen hatten, zurückgewiesen hat. Das Gericht hat insoweit klargestellt, dass die von den Parteien vorgeschlagenen strukturellen Verpflichtungen von der Kommission nur angenommen werden könnten, wenn die Kommission den sicheren Schluss ziehen könne, dass es möglich sein werde, die Verpflichtungen auszuführen, und dass die sich hieraus ergebenden neuen Geschäftsstrukturen so lebensfähig und beständig sein würden, dass in relativ naher Zukunft eine beherrschende Stellung weder begründet noch verstärkt werden könne und Behinderungen eines wirksamen Wettbewerbs, die die Verpflichtungen verhindern sollten, nicht entstehen könnten. In diesem Sinne hat das Gericht das Vorbringen von GE zurückgewiesen, mit dem die Erwägungen der Kommission bezüglich der Begründung einer beherrschenden Stellung auf dem Markt für Triebwerke für Geschäftsflugzeuge und für kleine Schiffsgasturbinen beanstandet wurden.

<sup>95</sup> Urteil General Electric/Kommission (siehe oben, Fußnote 60). Vgl. auch Urteile des Gerichts vom 25. Oktober 2002 in der Rechtssache T-5/02 (Tetra Laval/Kommission, Slg. 2002, II-4381) und des Gerichtshofes vom 15. Februar 2005 in der Rechtssache C-12/03 P (Kommission/Tetra Laval, Slg. 2005, I-987).

Diese Feststellungen reichten aus, um zu dem Schluss zu gelangen, dass der Zusammenschluss mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sei. In seinem Urteil hat das Gericht daher die Entscheidung trotz bestimmter Fehler, die die Kommission insbesondere im Rahmen ihrer Untersuchung der durch den Zusammenschluss entstandenen Konglomeratswirkungen begangen hat, nicht für nichtig erklärt.

Das Gericht hat damit in seinem Urteil festgestellt, die Kommission habe ohne offensichtlichen Beurteilungsfehler die Schlussfolgerung ziehen dürfen, dass GE vor dem Zusammenschluss eine beherrschende Stellung auf dem Markt für Triebwerke für große Verkehrsflugzeuge innegehabt habe. Die Kommission habe insoweit zu Recht die Auffassung vertreten können, dass GE die Marktmacht der zu ihrem Konzern gehörenden Tochtergesellschaften, insbesondere der Flugzeug-Leasinggesellschaft, GECAS, benutzt habe, um Aufträge zu erhalten, die sie ohne deren Auftreten wahrscheinlich nicht bekommen hätte. Demgegenüber hat das Gericht entschieden, dass drei verschiedene Teile der Entscheidung der Kommission rechtswidrig sind.

Zunächst sei der Pfeiler der angefochtenen Entscheidung, der die Verstärkung der bereits vorher bestehenden beherrschenden Stellung von GE auf dem Markt für Triebwerke für große Verkehrsflugzeuge aufgrund dieser vertikalen Überschneidung betreffe, nicht begründet. Das Gericht stellt insbesondere fest, dass die von der Kommission berücksichtigten Auswirkungen auf den Markt die Folge eines bestimmten zukünftigen Verhaltens des neuen Unternehmens seien, so dass es Sache der Kommission sei, zuverlässige Nachweise für die Wahrscheinlichkeit von deren Eintreten beizubringen. Gegebenenfalls könnten die Nachweise in wirtschaftlichen Studien bestehen, die die wahrscheinliche Entwicklung der Lage auf dem Markt belegten und zeigten, dass für das neue Unternehmen ein Anreiz bestehe, sich in einer bestimmten Weise zu verhalten; die Grundsätze des Freibeweises blieben gleichwohl unberührt. Im vorliegenden Fall habe die Kommission über alle Untersuchungsdaten verfügt, die für die Prüfung erforderlich gewesen seien, inwieweit die fraglichen Verhaltensweisen die nach Artikel 82 EG verbotene missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung darstellen könnten und als solche geahndet würden. Die Kommission habe somit bei der Prüfung, ob die fragliche Vorgehensweise wahrscheinlich sei, zu Unrecht die abschreckende Wirkung dieser Bestimmung außer Acht gelassen. Die Prüfung der Kommission weise deswegen einen Rechtsfehler auf, der zwangsläufig einen offensichtlichen Beurteilungsfehler nach sich gezogen habe.

Sodann hat das Gericht festgestellt, die Kommission habe nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit dargetan, dass das neue Unternehmen die Verhaltensweisen, die GE auf dem Markt für große Verkehrsflugzeuge praktiziere und die darin beständen, dass GE ihre aus dem Leasing-Tochterunternehmen hervorgehende Finanzkraft und Marktmacht einsetze, auf die Märkte übertragen hätte, auf denen Honeywell tätig sei (Avionikprodukte und sonstige Erzeugnisse). Auf jeden Fall habe die Kommission nicht angemessen dargetan, dass diese Verhaltensweisen, selbst wenn von ihnen Gebrauch gemacht worden wäre, wahrscheinlich eine beherrschende Stellung auf den verschiedenen relevanten Märkten für Avionikprodukte und sonstige Erzeugnisse begründet hätten. Infolgedessen habe die Kommission auch insoweit einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen.

Schließlich hat das Gericht entschieden, die Kommission habe nicht hinreichend dargetan, dass das neue Unternehmen Paketangebote für die Motoren von GE und die Avionik-

produkte und sonstigen Erzeugnisse von Honeywell abgegeben habe. Mangels solcher Angebote sei der Umstand, dass das neue Unternehmen über eine breitere Produktpalette als seine Mitbewerber verfügt hätte, kein hinreichender Beweis für die Feststellung, dass eine beherrschende Stellung des Unternehmens auf den verschiedenen relevanten Märkten begründet oder verstärkt worden wäre. Daher habe die Kommission auch insoweit einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen.

Das dritte und letzte Urteil im Bereich der Kontrolle von Zusammenschlüssen, das Urteil **Honeywell International/Kommission**, erging aus Anlass desselben Zusammenschlusses wie im Urteil *Electric/Kommission*<sup>96</sup>. Das Urteil ist zwar von geringerer Tragweite als das Letztere, doch hat das Gericht in ihm die Regel aufgestellt, dass dann, wenn der verfügende Teil einer Entscheidung auf mehreren Begründungspfeilern ruht, von denen jeder allein schon den verfügenden Teil tragen würde, dieser Rechtsakt grundsätzlich nur dann für nichtig zu erklären ist, wenn jeder dieser Pfeiler rechtswidrig sei. Ein Irrtum oder ein anderer Rechtsfehler, der nur einem der Begründungspfeiler anhafte, genüge daher nicht, um die Nichtigkeitserklärung der streitigen Entscheidung zu rechtfertigen, da er den von dem Organ beschlossenen verfügenden Teil nicht entscheidend hätte beeinflussen können. Das Gericht hat diese Regel auf die Klage von Honeywell angewandt und sie mangels Schlüssigkeit abgewiesen. Die Klägerin hatte nämlich nicht alle Begründungspfeiler angegriffen, von denen jeder einzelne eine hinreichende rechtliche und tatsächliche Grundlage für die angefochtene Entscheidung darstellte. Selbst wenn man daher davon ausginge, dass alle von der Klägerin wirksam geltend gemachten Klagegründe stichhaltig gewesen wären, konnte ihre Klage nicht zur Nichtigkeitserklärung der angefochtenen Entscheidung führen.

## C. Staatliche Beihilfen

### 1. Grundregeln

#### a) Tatbestandsmerkmale

In diesem Jahr gab es keine Entscheidung des Gerichts, in der in nennenswerter Weise die Tatbestandsmerkmale der staatlichen Beihilfe präzisiert wurden. Gleichwohl hat das Gericht in mehreren Rechtssachen Entscheidungen der Kommission wegen Tatsachen- oder Beurteilungsfehlern oder auch wegen Begründungsmängeln für nichtig erklärt.

So hat das Gericht in der Rechtssache **Freistaat Thüringen/Kommission** bei der Untersuchung bestimmter Maßnahmen, die zugunsten eines deutschen Unternehmens erlassen worden waren, mehrere Begründungsmängel und mehrere Fehler in der Tatsachenfeststellung der Kommission festgestellt<sup>97</sup>. Diese Fehler und Mängel haben das Gericht, das gegebenenfalls einen Begründungsmangel von Amts wegen aufgreifen kann, veranlasst, die Entscheidung für teilweise nichtig zu erklären.

<sup>96</sup> Urteil *Honeywell/Kommission* (siehe oben, Fußnote 60).

<sup>97</sup> Urteil *Freistaat Thüringen/Kommission* (siehe oben, Fußnote 10).

Ferner hat das Gericht in seinem Urteil **Confédération nationale du Crédit mutuel/Kommission** eine Entscheidung der Kommission wegen Begründungsmangel für nichtig erklärt, in der diese die Ansicht vertreten hatte, dass bestimmte Maßnahmen, die die Französische Republik im Zusammenhang mit der Entgegennahme und der Verwaltung im Rahmen des Systems des Blauen Sparbuchs reglementierter Spargelder durchgeführt habe, staatliche Beihilfen darstellten, die mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar seien<sup>98</sup>. Da anhand des verfügbaren Teils der Entscheidung die staatliche Maßnahme oder die staatlichen Maßnahmen, die nach Ansicht der Kommission eine Beihilfe begründeten, nicht festgestellt werden konnten, prüfte das Gericht die Gründe der Entscheidung. Am Ende seiner Prüfung hat das Gericht entschieden, dass die in der Entscheidung vorgenommene Analyse der Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit eine staatliche Maßnahme als staatliche Beihilfe qualifiziert werden kann, ebenfalls keine genaue Feststellung der Maßnahmen erlaubt, die von der Kommission als Beihilfe für den Crédit mutuel angesehen worden sind. Das Gericht hat in der Entscheidung z. B. einige Mehrdeutigkeiten bei der Qualifizierung des Steuervorteils festgestellt, der den Sparern, die das Blaue Sparbuch in Anspruch nehmen, gewährt wird. Die Analyse der Entscheidung ließ nicht klar erkennen, ob in der Steuerbefreiung nach Ansicht der Kommission ein Zufluss staatlicher Mittel lag, ließ jedoch die Möglichkeit einer solchen Auslegung bestehen. Das Gericht sah sich daher nicht in der Lage, seine Kontrolle über die Beurteilung des Systems des Blauen Sparbuchs durch die Kommission auszuüben.

b) *Entscheidung nach Aufforderung durch einen Mitgliedstaat*

In dem Urteil **Regione autonoma della Sardegna/Kommission**<sup>99</sup> überprüft das Gericht erstmals eine Entscheidung, die die Kommission erlassen hat, nachdem sie um Entscheidung binnen zwei Monaten ersucht worden war.

Im Jahr 1998 meldeten die italienischen Behörden den von der Region Sardinien vorgesehenen Entwurf einer Beihilferegulierung zur Umstrukturierung von in Schwierigkeiten geratenen landwirtschaftlichen Kleinbetrieben über einen Gesamtbetrag von etwa 30 Mio. Euro bei der Kommission an. Die Kommission entschied im Jahr 2001, dass dieser Entwurf mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sei. Die Region Sardinien beantragte beim Gericht, die Entscheidung der Kommission für nichtig zu erklären; sie warf der Kommission namentlich vor, sie sei der Auffassung, dass es nicht sicher sei, dass der Entwurf ausschließlich in Schwierigkeiten geratenen Betrieben zugute komme und deren Rentabilität wiederherstelle, ohne unzumutbare Wettbewerbsverfälschungen zu verursachen.

Artikel 7 Absätze 1 und 7 der Verordnung Nr. 659/1999<sup>100</sup> sieht im Wesentlichen vor, dass das förmliche Prüfverfahren im Bereich staatlicher Beihilfen grundsätzlich durch eine Entscheidung abgeschlossen wird und dass die Kommission auf Wunsch des betreffenden

<sup>98</sup> Urteil des Gerichts vom 18. Januar 2005 in der Rechtssache T-93/02 (Confédération nationale du Crédit mutuel/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>99</sup> Urteil Regione autonoma della Sardegna/Kommission (siehe oben, Fußnote 9).

<sup>100</sup> Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel [88 EG] (ABl. L 83, S. 1).

Mitgliedstaats innerhalb von zwei Monaten auf der Grundlage der ihr zur Verfügung stehenden Informationen eine Entscheidung erlässt. Im vorliegenden Fall hat das Gericht festgestellt, dass nach Ablauf der Richtfrist von achtzehn Monaten, innerhalb deren die Kommission grundsätzlich eine Entscheidung zu erlassen sucht, die Italienische Republik die Kommission um Entscheidung binnen zwei Monaten gebeten habe. In diesem Fall habe die Kommission sich anhand der ihr zur Verfügung stehenden Informationen zu entscheiden und eine Negativentscheidung zu erlassen, wenn diese Informationen es nicht ermöglichten, die Vereinbarkeit des ihr zur Prüfung vorgelegten Entwurfs mit dem Gemeinsamen Markt festzustellen. Im vorliegenden Fall habe die Kommission zu Recht davon ausgehen können, dass nicht sicher gewesen sei, dass die vorgesehenen Beihilfen den in Schwierigkeiten geratenen Betrieben vorbehalten seien. Sie habe im Übrigen versucht, die Informationen zu erlangen, aufgrund deren sie die Auswirkungen des Entwurfs auf die Betriebe, für die er gedacht gewesen sei, sowie auf den Wettbewerb hätte beurteilen können, doch hätten die italienischen Behörden ihr diese Information nicht übermittelt. Die der Kommission zur Verfügung stehenden Informationen hätten es demgemäß nicht erlaubt, die Vereinbarkeit des Entwurfs mit dem Gemeinsamen Markt festzustellen, und die Kommission habe zu Recht eine Negativentscheidung erlassen.

c) *Rahmen*

Zwar sind nach Artikel 87 EG staatliche Beihilfen, die den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen; doch können bestimmte Beihilfen unter Voraussetzungen, die im Vertrag vorgeschrieben sind, und gemäß Regelungsrahmen, die die Kommission in einzelnen Fällen, um ihrem Ermessen einen Rahmen zu setzen, in Leitlinien für verschiedene Beihilfearten festgelegt hat, für mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar erklärt werden. Insbesondere hat die Kommission in Leitlinien, auf die sich vor dem Gericht häufig berufen wird, die Voraussetzungen festgelegt, unter denen die staatlichen Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten für vereinbar mit dem Gemeinsamen Markt erklärt werden können<sup>101</sup>. Zu diesen Voraussetzungen gehört namentlich, dass die Beihilfe auf das für die Umstrukturierung erforderliche Minimum begrenzt ist.

Diese Vorschriften standen vor allem in der Rechtssache **Regione autonoma della Sardegna/Kommission**<sup>102</sup> zur Debatte, doch verdient besondere Erwähnung hier die Rechtssache **Corsica Ferries France/Kommission**, in der das Gericht die Auffassung vertreten hat, die Kommission habe die Voraussetzung bezüglich des Minimalcharakters der Beihilfe falsch beurteilt, wodurch die Rechtmäßigkeit ihrer Entscheidung beeinträchtigt werde<sup>103</sup>.

<sup>101</sup> Leitlinien der Gemeinschaft für Staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten (ABl. 1999, C 288, S. 2).

<sup>102</sup> Urteil Regione autonoma della Sardegna/Kommission (siehe oben, Fußnote 9).

<sup>103</sup> Urteil Corsica Ferries France/Kommission (siehe oben, Fußnote 13).

Während nämlich die Kommission verpflichtet gewesen sei, den gesamten Nettoertrag aus den zur Durchführung des Umstrukturierungsplans getätigten Verkäufen zu berücksichtigen, habe sie einen Reinerlös von 12 Mio. Euro, der sich zugunsten der Société nationale maritime Corse-Méditerranée aus der Veräußerung von Immobilien ergeben habe, nicht in ihre Berechnung einbezogen. Zwar sei die Kommission grundsätzlich berechtigt, in Ausübung ihres weiten Ermessens eine näherungsweise Veranschlagung des Nettoertrags aus der im Umstrukturierungsplan vorgesehenen Veräußerung vorzunehmen. Dies sei jedoch nicht der Fall gewesen, da die Kommission im vorliegenden Fall über Informationen verfügt habe, aufgrund deren sie in der Lage gewesen sei, die Beihilfe genau zu bewerten.

d) *Missbräuchliche Verwendung*

Vom EG-Vertrag sind nicht nur die mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbaren Beihilfen, sondern auch die Beihilfen verboten, die in missbräuchlicher Weise angewandt werden. Dieser Ausdruck wird in Artikel 1 Buchstabe g der Verordnung Nr. 659/1999 präzisiert, der ihn definiert als „Beihilfen, die der Empfänger unter Verstoß gegen eine Entscheidung [keine Einwände zu erheben, eine Positiventscheidung oder eine mit Bedingungen und Auflagen verbundene Entscheidung der Kommission] verwendet“. Im Jahr 2005 hat das Gericht diesen Ausdruck in zwei Rechtssachen angewandt.

Zunächst hatte in der Rechtssache **Saxonia Edelmetalle/Kommission**<sup>104</sup> die Kommission in einem ersten Schritt die Zahlung von Beihilfen an mehrere Unternehmen in der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik genehmigt. Fünf Jahre später jedoch hatte die Kommission entschieden, dass die betreffenden Beihilfen im Sinne des Artikels 88 Absatz 2 EG missbräuchlich verwendet worden seien, und diese Feststellung war von einer der beiden Klägerinnen angefochten worden. In seinem Urteil ist das Gericht der Ansicht, dass die Kommission mit dem Erlass der Entscheidung ohne Ermittlung der tatsächlichen Verwendung des betreffenden Betrages keinen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen habe. Obwohl die deutschen Behörden aufgefordert worden seien, zahlreiche Angaben zu dieser Frage zu machen, hätten sie nämlich nur unvollständige Antworten erteilt, aus denen zwei Schlussfolgerungen hätten gezogen werden können, die beide auf die Feststellung einer missbräuchlichen Beihilfe hinausgelaufen seien. Es sei zwar grundsätzlich Sache der Kommission, nachzuweisen, dass von ihr zuvor genehmigte Beihilfen missbräuchlich verwendet worden seien; der Mitgliedstaat habe jedoch im Anschluss an die Anordnung einer Auskunftserteilung alle von der Kommission angeforderten Informationen zu liefern, und die Kommission sei, tue er dies nicht, ermächtigt, eine Entscheidung über den Abschluss des förmlichen Prüfverfahrens auf der Grundlage der verfügbaren Informationen zu erlassen.

<sup>104</sup> Urteil des Gerichts vom 11. Mai 2005 in den Rechtssachen T-111/01 und T-133/01 (Saxonia Edelmetalle/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

Im Urteil **Freistaat Thüringen/Kommission** hat das Gericht dann die Entscheidung, mit der die Kommission feststellte, dass eine Beihilfe missbräuchlich sei, teilweise für nichtig erklärt<sup>105</sup>. Nach Auffassung des Gerichts muss die Kommission, um nachzuweisen, dass eine gemäß einer genehmigten Beihilferegulierung gewährte Beihilfe missbräuchlich angewandt wurde, dartun, dass die Beihilfe unter Verstoß gegen die nationalen Bestimmungen dieser Regelung oder die zusätzlichen Bedingungen, die der Mitgliedstaat zum Zeitpunkt der Genehmigung der Regelung akzeptiert hat, verwendet wurde. Der Verstoß gegen eine einfache zusätzliche Bedingung, die der Beihilfegeber einseitig aufgestellt hat, ohne dass diese Bedingung ausdrücklich in solchen von der Kommission genehmigten nationalen Bestimmungen vorgesehen wäre, genügt dagegen nicht, um den Tatbestand einer missbräuchlichen Verwendung der Beihilfe im Sinne von Artikel 88 Absatz 2 Unterabsatz 1 EG zu erfüllen. Das Gericht hat daher im betreffenden Fall die Entscheidung der Kommission für nichtig erklärt, mit der eine Beihilfe, die unter Verstoß gegen ein einseitig vom Land Thüringen festgelegtes Kriterium verwendet worden war, als missbräuchlich eingestuft wurde.

e) *Rückforderung*

Wenn die Kommission feststellt, dass Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sind, kann sie dem betreffenden Mitgliedstaat aufgeben, die Beihilfen von den Empfängern zurückzufordern. Die Aufhebung einer rechtswidrigen Beihilfe im Wege der Rückforderung ist nämlich die logische Folge der Feststellung ihrer Rechtswidrigkeit und zielt auf die Wiederherstellung der früheren Lage auf dem Markt ab<sup>106</sup>. Nach der Rechtsprechung ist dieses Ziel erreicht, wenn die fraglichen Beihilfen, gegebenenfalls zuzüglich Verzugszinsen, vom Empfänger oder, mit anderen Worten, von den Unternehmen, die den tatsächlichen Nutzen davon hatten, zurückgezahlt wurden<sup>107</sup>. Die Ermittlung des Empfängers der Beihilfe wirft jedoch gelegentlich schwierige Probleme auf, wenn die Anteile oder die Vermögenswerte des Unternehmens, das ursprünglich Empfänger gewesen war, verkauft worden sind. Diese komplexen Fragen sind Gegenstand wichtiger Streitsachen, wie drei im Jahr 2005 vom Gericht abgeschlossene Rechtssachen zeigen. Die Urteile in diesen Rechtssachen haben den Begriff des „tatsächlichen Nutzens“ für den Fall präzisiert, dass eine Beihilfe einer Unternehmensgruppe, die vor dem Erlass der angefochtenen Entscheidung aufgelöst wurde (Urteil Saxonía Edelmetalle/Kommission), oder einem Joint Venture

<sup>105</sup> Urteil Freistaat Thüringen/Kommission (siehe oben, Fußnote 10).

<sup>106</sup> Urteile des Gerichtshofes vom 12. Juli 1973 in der Rechtssache 70/72 (Kommission/Deutschland, Slg. 1973, 813, Randnr. 20), vom 8. Mai 2003 in den Rechtssachen C-328/99 und C-399/00 (Italien und SIM 2 Multimedia/Kommission, Slg. 2003, I-4035, Randnr. 65) und vom 29. April 2004 in der Rechtssache C-277/00 (Deutschland/Kommission, Slg. 2004, I-3925, Randnrn. 73 und 74).

<sup>107</sup> Durch diese Rückzahlung verliert nämlich der Empfänger den Vorteil, den er auf dem Markt gegenüber seinen Konkurrenten besaß, und die Lage vor der Zahlung der Beihilfe wird wiederhergestellt (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofes vom 4. April 1995 in der Rechtssache C-350/93, Kommission/Italien, Slg. 1995, I-699, Randnr. 22, vom 3. Juli 2003 in der Rechtssache C-457/00, Belgien/Kommission, Slg. 2003, I-6931, Randnr. 55, und Deutschland/Kommission, siehe oben, Fußnote 106, Randnr. 75).

gewährt worden war, dessen Vermögen vor Erlass der angefochtenen Entscheidung teilweise verkauft wurde (Urteile Freistaat Thüringen/Kommission und CDA Datenträger Albrechts/Kommission).

Erstens hat das Gericht im Urteil **Saxonia Edelmetalle/Kommission** die Pflichten der Kommission bei der Ermittlung des Empfängers der zurückzufordernden Beihilfe präzisiert<sup>108</sup>. Im betreffenden Fall war die Beihilfe ursprünglich einer Unternehmensgruppe gewährt worden, die im Zeitpunkt der Entscheidung nicht mehr existierte, so dass die Kommission beschloss, die Rückzahlungsverpflichtung allen Unternehmen aufzuerlegen, die der Gruppe damals angehört hatten, ohne vorher zu untersuchen, in welchem Maße sie von der Beihilfe profitiert hatten. Die Kommission hatte aber ferner festgestellt, dass die gezahlten Mittel bei der Holdinggesellschaft der Gruppe verblieben waren. Das Gericht hat daher entschieden, dass die Kommission die Tochtergesellschaften dieser Holding nicht als Empfänger der betreffenden missbräuchlich verwendeten Beihilfe habe behandeln dürfen, denn diese hätten hiervon nicht den tatsächlichen Nutzen gehabt. Die Kommission habe nicht annehmen dürfen, dass sie nicht untersuchen müsse, in welchem Maße die missbräuchlich verwendete Beihilfe möglicherweise den einzelnen Unternehmen innerhalb der Gruppe zugute gekommen sei.

Das Gericht hat jedoch darauf hingewiesen, dass die Kommission unter Berücksichtigung der Umstände des vorliegenden Falles deswegen nicht verpflichtet gewesen sei, in der angefochtenen Entscheidung zu bestimmen, in welchem Maße jedem einzelnen Unternehmen der fragliche Betrag zugute gekommen sei, sondern sich darauf habe beschränken können, die deutschen Behörden aufzufordern, diese Beihilfen von ihrem Empfänger oder ihren Empfängern zurückzufordern, d. h. von dem oder den Unternehmen, die den tatsächlichen Nutzen davon hatten. Es wäre also Aufgabe der Bundesrepublik Deutschland im Rahmen ihrer gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen gewesen, den fraglichen Betrag zurückzufordern. Wenn außerdem der Mitgliedstaat bei der Durchführung dieser Rückforderungsanordnung auf unvorhergesehene Schwierigkeiten stoße, könne er diese Schwierigkeiten der Kommission unterbreiten, und in einem solchen Fall müssten diese und der Mitgliedstaat im Rahmen der u. a. in Artikel 10 EG zum Ausdruck kommenden Pflicht zu loyaler Zusammenarbeit redlich zusammenwirken, um die Schwierigkeiten unter voller Beachtung der Bestimmungen des Vertrages, insbesondere derjenigen über die Beihilfen, zu überwinden<sup>109</sup>.

<sup>108</sup> Urteil Saxonia Edelmetalle/Kommission (siehe oben, Fußnote 104).

<sup>109</sup> Vgl. insbesondere Urteile vom 21. März 1991 in der Rechtssache C-303/88 (Italien/Kommission, Slg. 1991, I-1433, Randnr. 58) und vom 13. Juni 2002 in der Rechtssache C-382/99 (Niederlande/Kommission, Slg. 2002, I-5163, Randnr. 50).

Zweitens und drittens hatten in den Rechtssachen **Freistaat Thüringen/Kommission** und **CDA Datenträger Albrechts/Kommission**<sup>110</sup> Banken und deutsche öffentliche Stellen eine Reihe von Finanzhilfen für die Errichtung eines Werkes zur Herstellung von CDs in Albrechts in Thüringen gewährt. Das Werk stand im Eigentum eines Joint Venture, dessen Anteile in der Folge wiederholt übertragen worden waren. Am Ende der Umstrukturierungsphase, die aufgrund von Schwierigkeiten beim Betrieb des Werkes erforderlich geworden war, war ferner ein Teil der Vermögenswerte (bestimmtes Anlage- und Umlaufvermögen, Know-how und Vertriebsnetz) von einem Drittunternehmen, der CDA Datenträger Albrechts (im Folgenden: CDA), erworben worden, während das betriebsnotwendige Grundstück, die Gebäude, die technische Infrastruktur und die Logistikeinrichtungen im Eigentum des Joint Venture (im Folgenden: LCA) verblieben. CDA und LCA hatten dann einen Leistungsaustauschvertrag geschlossen. Die Kommission war jedoch der Ansicht, dass diese verschiedenen Finanzhilfen, die von den deutschen Behörden geleistet worden waren, mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbare staatliche Beihilfen seien, und hatte daher deren Rückforderung u. a. von LCA und CDA angeordnet, weil diese Unternehmen die Geschäftstätigkeit des ursprünglichen Empfängers mit Hilfe seiner Produktionsmittel fortgeführt hatten.

Was die zwei Finanzhilfen angeht, die an einen der beiden ursprünglichen Eigentümer des Joint Venture, den Eigentümer des Werkes, gezahlt wurden und die für die Finanzierung der Errichtung des Werkes bestimmt waren, so hat das Gericht die Auffassung vertreten, dass „die Kommission grundsätzlich zu Recht die Rückforderung von der LCA angeordnet hat“<sup>111</sup>.

Was dagegen andere Beihilfen angeht, die an die begünstigte Gruppe der Eigentümer des Joint Venture gezahlt worden seien und nicht für die Umstrukturierung des Joint Venture bestimmt gewesen seien, so sei es ausgeschlossen, dass das Joint Venture den tatsächlichen Nutzen von diesen Beihilfen gehabt habe. Infolgedessen könne LCA nicht als Beihilfeempfänger bewertet werden. Was ferner die Beihilfen angeht, die für das Joint Venture bestimmt gewesen seien, jedoch zugunsten anderer Unternehmen derselben Gruppe fehlgeleitet worden seien, so habe die Kommission zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung über ein Bündel aussagekräftiger und übereinstimmender Hinweise verfügt, aus denen hervorgehe, dass das Joint Venture von einem Großteil der für die Errichtung, Konsolidierung und Umstrukturierung des CD-Werks bestimmten Beihilfen keinen tatsächlichen Nutzen gehabt habe. Diese Hinweise hätten es auch ermöglicht, den Umfang der Fehlleitung zumindest ungefähr zu bestimmen. Da dem Joint Venture die Beihilfen nicht zugute gekommen seien, könnten sie nicht von LCA zurückgefordert werden.

<sup>110</sup> Urteile Freistaat Thüringen/Kommission (siehe oben, Fußnote 10) und vom 19. Oktober 2005 in der Rechtssache T-324/00 (CDA Datenträger Albrechts/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>111</sup> Unter Hinweis auf Urteil Belgien/Kommission (siehe oben, Fußnote 107, Randnrn. 55 bis 62).

Was die Anordnung der Rückforderung von der LCA betrifft, so hatte die Kommission diese im Wesentlichen damit gerechtfertigt, dass die Absicht bestehe, die Folgen ihrer Entscheidung zu umgehen. Das Gericht war jedoch der Meinung, dass es für diese Absicht keinen Beweis gebe, und zwar umso weniger, als für die Übernahme von Vermögenswerten ein marktgerechter Kaufpreis gezahlt worden sei. Zu den Ausführungen der Kommission, die LCA, die sich in Liquidation befinde, stelle eine „unternehmenssubstanzlose Hülle“ dar, von der die Beihilfen nicht zurückgefordert werden könnten, hat das Gericht insbesondere darauf hingewiesen, dass die Wiederherstellung der früheren Lage und die Beseitigung der aus den rechtswidrig gezahlten Beihilfen resultierenden Wettbewerbsverzerrung grundsätzlich dadurch erfolgen könne, dass eine Forderung auf Rückerstattung der betreffenden Beihilfen zur Tabelle der gegen das in Liquidation befindliche Unternehmen bestehenden Forderungen angemeldet werde. Nach der Rechtsprechung reiche eine solche Anmeldung aus, um die Durchführung einer Entscheidung zu gewährleisten, mit der die Rückforderung von mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbaren staatlichen Beihilfen angeordnet werde<sup>112</sup>.

## 2. Verfahrensfragen

### a) *Recht der Beteiligten auf Abgabe einer Stellungnahme*

Das Verfahren zur Kontrolle staatlicher Beihilfen ist nach seiner allgemeinen Systematik ein Verfahren, das gegenüber dem Mitgliedstaat eröffnet wird, der für die Gewährung der Beihilfe verantwortlich ist<sup>113</sup>, und nicht gegenüber dem Beihilfeempfänger oder den Beihilfeempfängern<sup>114</sup>. Nach Artikel 88 Absatz 2 EG wird keine individuelle Fristsetzung für die einzelnen Beteiligten verlangt, sondern die Kommission ist lediglich verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass alle potenziellen Betroffenen unterrichtet werden und Gelegenheit erhalten, ihren Standpunkt geltend zu machen<sup>115</sup>. In der Praxis haben die Beteiligten im

<sup>112</sup> Vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofes vom 15. Januar 1986 in der Rechtssache 52/84 (Kommission/Belgien, Slg. 1986, 89, Randnr. 14) und vom 21. März 1990 in der Rechtssache C-142/87, Belgien/Kommission, Slg. 1990, I-959, Randnrn. 60 und 62).

<sup>113</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 10. Juli 1986 in der Rechtssache 234/84 (Belgien/Kommission [„Meura“], Slg. 1986, 2263, Randnr. 29) und Urteil des Gerichts vom 14. Januar 2004 in der Rechtssache T-109/01 (Fleuren Compost/Kommission, Slg. 2004, II-127, Randnr. 42).

<sup>114</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 24. September 2002 in den Rechtssachen C-74/00 P und C-75/00 P (Falck und Acciaierie di Bolzano/Kommission, Slg. 2002, I-7869, Randnr. 83) und Urteil Fleuren Compost/Kommission (siehe oben, Fußnote 113, Randnr. 44).

<sup>115</sup> Urteile des Gerichtshofes vom 14. November 1984 in der Rechtssache 323/82 (Intermills/Kommission, Slg. 1984, 3809, Randnr. 17) und des Gerichts vom 25. Juni 1998 in den Rechtssachen T-371/94 und T-394/94 (British Airways u. a./Kommission, Slg. 1998, II-2405, Randnr. 59).

Wesentlichen die Rolle von Informationsquellen für die Kommission im Rahmen des gemäß Artikel 88 Absatz 2 EG eingeleiteten Verwaltungsverfahrens<sup>116</sup>.

Das Gericht hat in dem Urteil **Saxonia Edelmetalle/Kommission** klargestellt, dass einem Beteiligten nicht schon dadurch, dass er von der Einleitung eines förmlichen Prüfverfahrens in Kenntnis gesetzt wird, ermöglicht wird, eine sachgerechte Stellungnahme abzugeben<sup>117</sup>. Aufgrund von Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 659/1999 hat das Gericht ausgeführt, dass die Entscheidung über die Einleitung des förmlichen Prüfverfahrens, trotz des zwangsläufig vorläufigen Charakters der in ihr enthaltenen Würdigung, hinreichend präzise sein müsse, um den Beteiligten zu erlauben, sich in wirksamer Weise am förmlichen Prüfverfahren zu beteiligen, in dem sie ihre Argumente geltend machen könnten. Im vorliegenden Fall jedoch hätten die Klägerinnen nicht behauptet, dass die Entscheidung über die Einleitung des Verfahrens nicht ausreichend begründet gewesen sei, um ihnen die sachgerechte Ausübung ihres Rechts zur Abgabe einer Stellungnahme zu ermöglichen, und die Kommission habe jedenfalls durch die im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* veröffentlichte Mitteilung es den Klägerinnen ermöglicht, ihr Recht auf Abgabe einer Stellungnahme sachgerecht auszuüben.

- b) *Geltendmachung von Tatsachen im Verfahren vor dem Gericht, die im Verwaltungsverfahren vor der Kommission nicht vorgetragen worden sind*

In der Rechtssache **Saxonia Edelmetalle/Kommission** berief sich vor dem Gericht eine der Klägerinnen auf mehrere Angaben zum Sachverhalt, die der Kommission im Verwaltungsverfahren nicht zur Kenntnis gebracht worden waren<sup>118</sup>. Das Gericht hat den Rügen der Kommission, die der Auffassung war, dass dieses Vorbringen zum Sachverhalt unzulässig sei, stattgegeben. Das Gericht stützte sich dabei auf den Grundsatz, dass die Rechtmäßigkeit eines Gemeinschaftsrechtsakts im Rahmen einer Nichtigkeitsklage gemäß Artikel 230 EG nach der Sach- und Rechtslage zu beurteilen sei, wie sie bei Erlass des Aktes bestanden habe. Insbesondere seien die Würdigungen, die die Kommission vorgenommen habe, nur anhand der Informationen zu prüfen, über die diese bei der Vornahme dieser Würdigungen verfügt habe<sup>119</sup>. Das Gericht hat hieraus abgeleitet, dass sich ein Kläger, der sich am Prüfverfahren nach Artikel 88 Absatz 2 EG beteiligt habe, nicht auf ein Vorbringen zum Sachverhalt berufen könne, das der Kommission nicht bekannt gewesen sei und das er dieser nicht im Verlauf des Prüfverfahrens mitgeteilt habe.

Das Gericht hat darauf hingewiesen, dass sich dieser Ausschluss nicht zwangsläufig auf alle Fälle ausdehnen lässt, in denen sich ein Unternehmen nicht am Verfahren nach Artikel

<sup>116</sup> Urteil des Gerichts vom 22. Oktober 1996 in der Rechtssache T-266/94 (Skibsvaerftsforeningen u. a./Kommission, Slg. 1996, II-1399, Randnr. 256).

<sup>117</sup> Urteil Saxonia Edelmetalle/Kommission (siehe oben, Fußnote 104).

<sup>118</sup> Urteil Saxonia Edelmetalle/Kommission (siehe oben, Fußnote 104).

<sup>119</sup> Urteile British Airways u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 115, Randnr. 81) und vom 6. Oktober 1999 in der Rechtssache T-110/97 (Kneissl Dachstein/Kommission, Slg. 1999, II-2881, Randnr. 47).

88 Absatz 2 EG beteiligt hat, hat jedoch betont, dass im vorliegenden Fall die Klägerin von ihrem Recht zur Beteiligung am Prüfverfahren keinen Gebrauch gemacht habe, obwohl sie in der Entscheidung über die Einleitung dieses Verfahrens mehrfach speziell genannt worden sei. Unter diesen Umständen könne das Vorbringen zum Sachverhalt, das der Kommission zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Entscheidung nicht bekannt gewesen sei, vor dem Gericht nicht erstmals gegenüber dieser Entscheidung geltend gemacht werden.

Dieselbe Frage stellte sich im Wesentlichen in der Rechtssache **Freistaat Thüringen/Kommission**<sup>120</sup>. In dieser Rechtssache hat das Gericht entschieden, dass die Mitgliedstaaten und die übrigen Beteiligten, wenn sie bestimmte Tatsachen in der Entscheidung über die Eröffnung des förmlichen Prüfverfahrens für unzutreffend hielten, dies der Kommission im Verwaltungsverfahren mitteilen müssten, da sie die betreffenden Tatsachen andernfalls nicht mehr im Rahmen des gerichtlichen Verfahrens angreifen könnten. Die Kommission dürfe sich, wenn die betreffenden Beteiligten keine gegenteiligen Informationen vorlegten, auf die – auch unzutreffenden – Tatsachen stützen, die ihr zum Zeitpunkt des Erlasses der abschließenden Entscheidung vorlägen, sofern die fraglichen Tatsachen Gegenstand einer an den Mitgliedstaat gerichteten Anordnung der Kommission gewesen seien, ihr die erforderlichen Informationen vorzulegen. Gebe die Kommission dem Mitgliedstaat dagegen nicht auf, ihr Informationen zu den Tatsachen, die sie zu berücksichtigen beabsichtige, zu übermitteln, so könne sie anschließend etwaige fehlerhafte Sachverhaltsfeststellungen nicht damit rechtfertigen, dass sie befugt gewesen sei, bei Erlass der das förmliche Prüfverfahren abschließenden Entscheidung nur jene Informationen zu berücksichtigen, die ihr zu diesem Zeitpunkt vorgelegen hätten.

## D. Gemeinschaftsmarke

Auch dieses Jahr waren die Rechtssachen, in denen die Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke<sup>121</sup> Anwendung fand, sehr zahlreich. Die Zahl der erledigten Rechtssachen auf dem Gebiet der Marken (94) entspricht 15 % der im Jahr 2005 vom Gericht abgeschlossenen Rechtssachen.

Nach der Verordnung Nr. 40/94 kann eine Gemeinschaftsmarke von der Eintragung sowohl aufgrund von absoluten Eintragungshindernissen als auch aufgrund von relativen Eintragungshindernissen ausgeschlossen werden.

<sup>120</sup> Urteil Freistaat Thüringen/Kommission (siehe oben, Fußnote 10).

<sup>121</sup> ABl. L 11, S. 1.

## 1. Absolute Eintragungshindernisse

Bei insgesamt 17 Urteilen, in denen in Rechtssachen wegen absoluter Eintragungshindernisse entschieden wurde, hat das Gericht in drei Fällen auf Aufhebung erkannt<sup>122</sup>. Die Rechtsprechung betrifft in diesem Jahr im Wesentlichen die drei absoluten Eintragungshindernisse, dass sich das betreffende Zeichen nicht grafisch darstellen lässt (Artikel 4 und 7 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 40/94), dass das angemeldete Zeichen keine Unterscheidungskraft hat oder beschreibend ist (Artikel 7 Absatz 1 Buchstaben b und c der Verordnung Nr. 40/94) und dass ein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten vorliegt (Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe f der Verordnung Nr. 40/94).

### a) *Zeichen, die sich grafisch nicht darstellen lassen*

Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 40/94 untersagt die Eintragung von Zeichen, die nicht unter Artikel 4 dieser Verordnung fallen. Artikel 4 bestimmt: „Gemeinschaftsmarken können alle Zeichen sein, die sich grafisch darstellen lassen, ... soweit solche Zeichen geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden.“ In der Rechtssache **Eden/HABM (Odeur de fraise mûre)** hat das Gericht diese Bestimmungen angewandt, um erstmals zu der Anmeldung einer Riechmarke Stellung zu nehmen. Es hat in diesem Urteil entschieden, dass die Beschwerdekammer die Anmeldung eines visuell nicht wahrnehmbaren Riechzei-

<sup>122</sup> Urteile des Gerichts vom 12. Januar 2005 in der Rechtssache T-334/03 (Deutsche Post EURO EXPRESS/HABM [EUROPREMIUM] [mit Rechtsmittel angefochten, C-121/05 P]), vom 14. April 2005 in der Rechtssache T-260/03 (Celltech/HABM [CELLTECH] [mit Rechtsmittel angefochten, C-273/05 P]) und vom 25. Oktober 2005 in der Rechtssache T-379/03 (Peek & Cloppenburg/HABM [Cloppenburg]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht. Die vierzehn Urteile, die nicht zur Aufhebung führten, sind die Urteile des Gerichts vom 12. Januar 2005 in den Rechtssachen T-367/02 bis T-369/02 (Wieland-Werke/HABM [SnTEM, SnPUR, SnMIX]), vom 19. Januar 2005 in der Rechtssache T-387/03 (Proteome/HABM [BIOKNOWLEDGE]), vom 11. Mai 2005 in den Rechtssachen T-160/02 bis T-162/02 (Naipes Heraclio Fournier/HABM – France Cartes [Schwert, Stab-Reiter und Schwert-König eines Kartenspiels] [mit Rechtsmittel angefochten, C-311/05 P]), vom 7. Juni 2005 in der Rechtssache T-316/03 (Münchener Rückversicherungs-Gesellschaft/HABM [MunichFinancialServices]), vom 8. Juni 2005 in der Rechtssache T-315/03 (Wilfer/HABM [ROCKBASS] [mit Rechtsmittel angefochten, C-301/05 P]), vom 22. Juni 2005 in der Rechtssache T-19/04 (Metso Paper Automation/HABM [PAPERLAB]), vom 13. Juli 2005 in der Rechtssache T-242/02 (Sunrider/HABM [TOP]), vom 8. September 2005 in den Rechtssachen T-178/03 und T-179/03 (CeWe Color/HABM [DigiFilm und DigiFilmMaker]), vom 13. September 2005 in der Rechtssache T-140/02 (Sportwetten/HABM – Intertops Sportwetten [INTERTOPS]), vom 15. September 2005 in der Rechtssache T-320/03 (Citicorp/HABM [LIVE RICHLI]), vom 27. September 2005 in der Rechtssache T-123/04 (Cargo Partner/HABM [CARGO PARTNER]), vom 27. Oktober 2005 in der Rechtssache T-305/04 (Eden/HABM [Odeur de fraise mûre]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Urteil des Gerichts vom 30. November 2005 in der Rechtssache T-12/04 (Almdudler-Limonade/HABM [Form einer Limonadenflasche] [nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht]), Urteile des Gerichts vom 15. Dezember 2005 in der Rechtssache T-262/04 (BIC/HABM [Form eines Steinf Feuerzeugs]) und in der Rechtssache T-263/04 (BIC/HABM [Form eines elektronischen Feuerzeugs]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

chens, die mit den Worten „odeur de fraise mûre“ (Duft einer reifen Erdbeere) beschrieben werde und der die farbliche Darstellung einer Erdbeere beigefügt sei, zu Recht zurückgewiesen habe<sup>123</sup>. Ein Zeichen, das als solches nicht visuell wahrnehmbar sei, könne zwar eine Marke sein, sofern es insbesondere mit Hilfe von Figuren, Linien oder Schriftzeichen grafisch dargestellt werden könne und die Darstellung klar, eindeutig, in sich abgeschlossen, leicht zugänglich, verständlich, dauerhaft und objektiv sei. Dies sei jedoch vorliegend trotz vor allem des von der Klägerin vorgelegten Bildbestandteils nicht der Fall gewesen, da die in der Anmeldung enthaltene Abbildung einer Erdbeere nur die Frucht dargestellt habe, die einen angeblich mit dem fraglichen Riechzeichen identischen Duft verströme, nicht aber den beanspruchten Duft.

b) *Mangelnde Unterscheidungskraft oder beschreibender Charakter*

Von der Eintragung ausgeschlossen sind gemäß Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 40/94 solche Marken, die keine Unterscheidungskraft haben, und nach Buchstabe c die Marken, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Menge, der Bestimmung, des Wertes, der geografischen Herkunft oder der Zeit der Herstellung der Ware oder der Erbringung der Dienstleistung oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Ware oder Dienstleistung dienen können. Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe c der Verordnung Nr. 40/94 verhindert, dass die genannten Zeichen oder Angaben aufgrund ihrer Eintragung als Marke einem einzelnen Unternehmen vorbehalten werden. Diese Vorschrift verfolgt somit das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass solche Zeichen oder Angaben von allen frei verwendet werden können.

In drei Fällen hat das Gericht entschieden, dass die Beschwerdekammer des Harmonisierungsamts für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM) zu Unrecht die Auffassung vertreten habe, dass die betreffenden Zeichen unterscheidungskräftig oder beschreibend seien.

Zunächst hat das Gericht in der Rechtssache **Celltech/HABM (CELLTECH)** entschieden, dass die Beschwerdekammer nicht dargetan habe, dass das Wortzeichen CELLTECH, das „cell technology“ (Zelltechnologie) bedeute, für die in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen im Bereich der Pharmazie beschreibend sei<sup>124</sup>. Es sei nämlich nicht erläutert worden, inwiefern diese Begriffe eine Information über den Bestimmungszweck und die Art der in der Anmeldung aufgeführten Waren und Dienstleistungen vermittelten, insbesondere über die Art und Weise, in der diese Waren und Dienstleistungen in der Zelltechnologie angewandt oder durch sie hervorgebracht würden. Da die Beschwerdekammer auch nicht dargetan hatte, dass das Wortzeichen nicht unterscheidungskräftig im Sinne des Artikels 7 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 40/94 ist, hat das Gericht ihre Entscheidung aufgehoben.

<sup>123</sup> Urteil Eden/HABM (Odeur de fraise mûre) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>124</sup> Urteil Celltech/HABM (CELLTECH) (siehe oben, Fußnote 122).

In der Rechtssache **Deutsche Post EURO EXPRESS/HABM (EUROPREMIUM)** sodann hatte die Beschwerdekammer die Auffassung vertreten, dass die Marke EUROPREMIUM von den Verbrauchern als Hinweis auf hervorragende Qualität und europäische Herkunft der den Gegenstand der Markenmeldung bildenden Waren und Dienstleistungen wahrgenommen werden könne<sup>125</sup>. Das Gericht hat diese Entscheidung mit der Begründung aufgehoben, dass die Worte „euro“ und „premium“, aus denen das Zeichen bestehe, die von der Klägerin beanspruchten Waren und Dienstleistungen, im vorliegenden Fall die Waren und Dienstleistungen im Bereich der Postbeförderung, nicht beschreibe. Da das Zeichen EUROPREMIUM in seiner Gesamtheit den relevanten Verkehrskreisen auch nicht ermöglichte, einen direkten und konkreten Zusammenhang mit den betreffenden Waren und Dienstleistungen herzustellen, war die Entscheidung der Beschwerdekammer aufzuheben.

In der Rechtssache **Peek & Cloppenburg/HABM (Cloppenburg)** schließlich hatte die Beschwerdekammer die Ansicht vertreten, dass der Eintragung des Wortzeichens Cloppenburg für „Dienstleistungen des Einzelhandels“ ein absolutes Eintragungshindernis entgegenstehe, weil das Zeichen u. a. eine deutsche Stadt bezeichne<sup>126</sup>. Das Gericht hat in der Besetzung einer Erweiterten Kammer jedoch entschieden, dass Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe c der Verordnung Nr. 40/94 grundsätzlich nicht der Eintragung von geografischen Bezeichnungen entgegenstehe, die den beteiligten Verkehrskreisen nicht oder zumindest nicht als Bezeichnung eines geografischen Ortes bekannt seien, und auch nicht der Eintragung von Bezeichnungen, bei denen es wegen der Eigenschaften des bezeichneten Ortes wenig wahrscheinlich sei, dass die beteiligten Verkehrskreise annehmen könnten, dass die betreffende Art von Waren oder Dienstleistungen von diesem Ort stamme oder dort konzipiert werde. Im vorliegenden Fall seien nicht alle Gründe der angefochtenen Entscheidung, mit denen habe aufgezeigt werden sollen, dass das Zeichen dem Durchschnittsverbraucher in Deutschland als geografischer Ort bekannt sei, überzeugend erschienen. Hinzu komme, dass die Beschwerdekammer nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen habe, dass die maßgeblichen Verkehrskreise die Stadt oder Region Cloppenburg mit der betreffenden Art von Dienstleistungen in Verbindung bringen würden oder dass vernünftigerweise zu erwarten sei, dass das Wort „Cloppenburg“ nach Auffassung dieser Kreise die geografische Herkunft dieser Dienstleistungen bezeichnen könne. Das Gericht hat daher die Entscheidung der Beschwerdekammer aufgehoben.

Als beschreibend oder nicht unterscheidungskräftig wurden dagegen angesehen die Zeichen SnTEM, SnPUR und SnMIX für metallische Halbzeuge<sup>127</sup>, das Wortzeichen BLOKNOWLEDGE für Erzeugnisse, die Informationen in Bezug auf Organismen enthalten oder den Zugriff auf solche ermöglichen<sup>128</sup>, mehrere Bildzeichen, die unmittelbar an Spielkarten denken lassen, für Spielkarten<sup>129</sup>, das Wortzeichen MunichFinancialServices für Finanz-

<sup>125</sup> Urteil Deutsche Post EURO EXPRESS/HABM (EUROPREMIUM) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>126</sup> Urteil Peek & Cloppenburg/HABM (Cloppenburg) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>127</sup> Urteil Wieland-Werke/HABM (SnTEM, SnPUR, SnMIX) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>128</sup> Urteil Proteome/HABM (BLOKNOWLEDGE) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>129</sup> Urteil Naipes Heraclio Fournier/HABM – France Cartes (Schwert, Stab-Reiter und Schwert-König eines Kartenspiels) (siehe oben, Fußnote 122).

dienstleistungen<sup>130</sup>, das Wortzeichen ROCKBASS für Musikinstrumente und deren Zubehör<sup>131</sup>, das Wortzeichen PAPERLAB für Datenverarbeitungsgeräte und Messinstrumente zur Kontrolle und Prüfung von Papier<sup>132</sup>, die Wortzeichen DigiFilm und DigiFilmMaker für Mittel zur Aufzeichnung, Speicherung und Verarbeitung digitaler Daten<sup>133</sup>, das Wortzeichen LIVE RICHLIY für Finanzdienstleistungen und Geldgeschäfte<sup>134</sup>, das Wortzeichen CARGO PARTNER für Dienstleistungen betreffend Transport, Verpackung und Lagerung von Waren<sup>135</sup>, die Form einer im oberen Bereich durchsichtigen und im unteren Bereich gemaserten Flasche für Limonade<sup>136</sup> sowie zwei Feuerzeugformen für ein elektronisches Feuerzeug bzw. ein Steinfeuerzeug<sup>137</sup>. Für nicht unterscheidungskräftig wurde außerdem das Wortzeichen TOP gehalten, weil es nicht als geeignet angesehen werden könne, auf die betriebliche Herkunft der mit dem Zeichen gekennzeichneten Waren hinzuweisen und damit die wesentliche Funktion der Marke zu erfüllen<sup>138</sup>.

c) *Verstoß gegen die öffentliche Ordnung und gegen die guten Sitten*

Nach Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe f der Verordnung Nr. 40/94 sind „Marken, die gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßen“, von der Eintragung ausgeschlossen. In der Rechtssache **Sportwetten/HABM – Intertops Sportwetten (INTERTOPS)** hatte die Klägerin auf dieser Grundlage einen Antrag auf Nichtigerklärung einer für Wett-dienstleistungen eingetragenen Bildmarke gestellt, den das HABM zurückgewiesen hatte<sup>139</sup>. Die Klägerin stützte ihr Vorbringen darauf, dass, da aufgrund nationaler Rechtsvorschriften ausschließlich die von den zuständigen Behörden zugelassenen Unternehmen Dienstleistungen in Verbindung mit Wetten anbieten dürften, die Markeninhaberin in Deutschland nicht befugt sei, die streitigen Dienstleistungen anzubieten und zu bewerben. Diese Behauptung erlaubte dem Gericht die Klarstellung, dass bei der Prüfung eines Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten auf die Marke selbst abzustellen sei, d. h. auf das Zeichen in Verbindung mit den Waren oder Dienstleistungen, für die die Marke eingetragen sei, so dass die Tatsache, dass die Markeninhaberin in Deutschland nicht befugt sei, die streitigen Dienstleistungen anzubieten und zu bewerben, nicht als Umstand angesehen werden könne, der sich im Sinne der genannten Auslegung auf Eigenschaften beziehe, die die Marke selbst besitze, und dazu führen könne, dass die Marke selbst gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoße.

<sup>130</sup> Urteil Münchener Rückversicherungs-Gesellschaft/HABM (MunichFinancialServices) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>131</sup> Urteil Wilfer/HABM (ROCKBASS) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>132</sup> Urteil Metso Paper Automation/HABM (PAPERLAB) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>133</sup> Urteil CeWe Color/HABM (DigiFilm und DigiFilmMaker) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>134</sup> Urteil Citicorp/HABM (LIVE RICHLIY) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>135</sup> Urteil Cargo Partner/HABM (CARGO PARTNER) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>136</sup> Urteil Almdudler-Limonade/HABM (Form einer Limonadenflasche) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>137</sup> Urteile BIC/HABM (Form eines Steinfeuerzeugs) (siehe oben, Fußnote 122) und BIC/HABM (Form eines elektronischen Feuerzeugs) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>138</sup> Urteil Sunrider/HABM (TOP) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>139</sup> Urteil Sportwetten/HABM – Intertops Sportwetten (INTERTOPS) (siehe oben, Fußnote 122).

## 2. Relative Eintragungshindernisse

Bei 42 Urteilen, in denen das Gericht die Würdigung der relativen Eintragungshindernisse durch die Beschwerdekammern prüfte, hat es in neun Fällen auf Aufhebung erkannt<sup>140</sup>.

<sup>140</sup> Urteile des Gerichts vom 20. April 2005 in der Rechtssache T-211/03 (Faber Chimica/HABM – Nabersa [Faber]), in der Rechtssache T-318/03 (Atomic Austria/HABM – Fábricas Agrupadas de Muñecas de Onil [ATOMIC Blitz]), vom 4. Mai 2005 in der Rechtssache T-22/04 (Reemark/HABM – Bluenet [Westlife]), vom 15. Juni 2005 in der Rechtssache T-186/04 (Spa Monopole/HABM – Spaform [SPAFORM]), in der Rechtssache T-7/04 (Shaker/HABM – Limiñana y Botella [Limoncello della Costiera Amalfitana shaker] [mit Rechtsmittel angefochten, C-334/05 P]), vom 7. Juli 2005 in der Rechtssache T-385/03 (Miles International/HABM – Biker Miles [Biker Miles]), vom 14. Juli 2005 in der Rechtssache T-126/03 (Reckitt Benckiser [España]/HABM – Aladin [ALADIN]), vom 5. Oktober 2005 in der Rechtssache T-423/04 (Bunker & BKR/HABM – Marine Stock [B.K.R.]) und vom 17. November 2005 in der Rechtssache T-154/03 (Biofarma/HABM – Bausch & Lomb Pharmaceuticals [ALREX]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht. Die 33 Urteile, die zu keiner Aufhebung führten, sind die Urteile des Gerichts vom 1. Februar 2005 in der Rechtssache T-57/03 (SPAG/HABM – Dann und Backer [HOOLIGAN]), vom 15. Februar 2005 in der Rechtssache T-296/02 (Lidl Stiftung/HABM – REWE-Zentral [LINDENHOF]), in der Rechtssache T-169/02 (Cervecería Modelo/HABM – Modelo Continente Hipermercados [NEGRA MODELO]), vom 1. März 2005 in der Rechtssache T-185/03 (Fusco/HABM – Fusco International [ENZO FUSCO]), in der Rechtssache T-169/03 (Sergio Rossi/HABM – Sissi Rossi [SISSI ROSSI] [mit Rechtsmittel angefochten, C-214/05 P]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, vom 8. März 2005 in der Rechtssache T-32/03 (Leder & Schuh/HABM – Schuhpark Fascies [JELLO Schuhpark], nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), vom 9. März 2005 in der Rechtssache T-33/03 (Osotspa/HABM – Distribution & Marketing [Hai]), vom 16. März 2005 in der Rechtssache T-112/03 (L'Oréal/HABM – Revlon [FLEXI AIR] [mit Rechtsmittel angefochten, C-235/05 P]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, vom 13. April 2005 in der Rechtssache T-353/02 (Duarte y Beltrán/HABM – Mirato [INTEA]), in der Rechtssache T-286/03 (Gillette/HABM – Wilkinson Sword [RIGHT GUARD XTREME sport]), nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, vom 20. April 2005 in der Rechtssache T-273/02 (Krüger/HABM – Calpis [CALPICO]), vom 21. April 2005 in der Rechtssache T-269/02 (PepsiCo/HABM – Intersnack Knabber-Gebäck [RUFFLES]), in der Rechtssache T-164/03 (Ampafrance/HABM – Johnson & Johnson [monBeBé]), vom 4. Mai 2005 in der Rechtssache T-359/02 (Chum/HABM – Star TV [STAR TV]), vom 11. Mai 2005 in der Rechtssache T-31/03 (Grupo Sada/HABM – Sadia [GRUPO SADA]), in der Rechtssache T-390/03 (CM Capital Markets/HABM – Caja de Ahorros de Murcia [CM]), vom 25. Mai 2005 in der Rechtssache T-352/02 (Creative Technology/HABM – Vila Ortiz [PC WORKS] [mit Rechtsmittel angefochten, C-314/05 P]), in der Rechtssache T-67/04 (Spa Monopole/HABM – Spa-Finders Travel Arrangements [SPA-FINDERS]), in der Rechtssache T-288/03 (TeleTech Holdings/HABM – Teletech International [TELETECH GLOBAL VENTURES] [mit Rechtsmittel angefochten, C-312/05 P]), vom 7. Juni 2005 in der Rechtssache T-303/03 (Lidl Stiftung/HABM – REWE-Zentral [Salvita]), vom 22. Juni 2005 in der Rechtssache T-34/04 (Plus/HABM – Bälz und Hiller [Turkish Power] [mit Rechtsmittel angefochten, C-324/05 P]), vom 28. Juni 2005 in der Rechtssache T-301/03 (Canali Ireland/HABM – Canal Jean [CANAL JEAN CO. NEW YORK]), vom 13. Juli 2005 in der Rechtssache T-40/03 (Murúa Entrena/HABM – Bodegas Murúa [Julián Murúa Entrena]), vom 14. Juli 2005 in der Rechtssache T-312/03 (Wassen International/HABM – Stroschein Gesundkost [SELENIUM-ACE]), vom 22. September 2005 in der Rechtssache T-130/03 (Alcon/HABM – Biofarma [TRAVATAN] [mit Rechtsmittel angefochten, C-412/05 P]), vom 27. Oktober 2005 in der Rechtssache T-336/03 (Éditions Albert René/HABM – Orange [MOBILIX]), vom 23. November 2005 in der Rechtssache T-396/04 (Sofass/HABM – Sodipan [NICKY]), vom 24. November 2005 in der Rechtssache T-346/04 (Sadas/HABM – LTJ Diffusion [ARTHUR ET FELICIE]), in der Rechtssache T-3/04 (Simonds Farsons Cisk/HABM – Spa Monopole [KINJI by SPA]), in der Rechtssache T-135/04 (GfK/HABM – BUS [Online Bus]), vom 8. Dezember 2005 in der Rechtssache T-29/04 (Castellblanch/HABM – Champagnes Roederer [CRISTAL CASTELLBLANCH]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, vom 14. Dezember 2005 in der Rechtssache T-169/04 (Arysta Lifescience/HABM – BASF [CARPOVIRUSINE]) und vom 15. Dezember 2005 in der Rechtssache T-384/04 (RB Square Holdings Spain/HABM – Unelko [cleanx]), nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

Diese Urteile befassen sich hauptsächlich erstens mit dem Vergleich von Wortzeichen und komplexen Bildzeichen und zweitens mit dem durch eine ernsthafte Benutzung der Marke verliehenen Schutz.

a) *Komplexe Bildmarken und Wortmarken*

Vier der in diesem Jahr verkündeten Aufhebungen erfolgten wegen eines oder mehrerer Fehler bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr zwischen Wortzeichen und komplexen Bildzeichen, bestehend aus zwei oder mehr Zeichenkategorien, die z. B. Buchstaben und eine grafische Darstellung kombinieren.

So hat das Gericht im Urteil **Faber Chimica/HABM – Nabersa (Faber)** entschieden, dass das HABM zu Unrecht die Auffassung vertreten habe, dass die Wortmarke „naber“ und eine komplexe Bildmarke, die zwar den Wortbestandteil „faber“, aber auch einen bedeutenden bildhaften Aspekt enthielt, der in einer fantasievollen Komposition bestanden habe, die eine geistige Anstrengung erfordere, einander optisch ähnlich seien<sup>141</sup>. In diesem Urteil hat das Gericht auch entschieden, dass ein phonetischer Unterschied zwischen den beiden Zeichen bestehe, so dass das Gericht nach einer umfassenden Beurteilung insbesondere unter Berücksichtigung der Fachkunde der maßgeblichen Verkehrskreise zu der Auffassung kam, dass die fraglichen Zeichen einander nicht ähnlich seien.

In der Rechtssache **Shaker/HABM – Limiñana y Botella (Limoncello della Costiera Amalfitana shaker)** hat das Gericht die Würdigung der Beschwerdekammer beanstandet und, anders als diese, entschieden, dass in einer zusammengesetzten Bildmarke, die u. a. aus einem mit Zitronen verzierten runden Teller und dem Wortzeichen „Limoncello“ bestand, das Bildelement dominierend sei und nichts mit der älteren Marke LIMONCHELO gemeinsam habe<sup>142</sup>.

In der Rechtssache **Miles Handesgesellschaft International/HABM – Biker Miles (Biker Miles)** hatte die Beschwerdekammer ferner zu Unrecht entschieden, dass bestimmte Bildelemente (insbesondere eine mit einem Kreis eingerahmte Straße) und ein Wortbestandteil („biker“) für den von einer Bildmarke hervorgerufenen Gesamteindruck von Bedeutung seien, obwohl in Wirklichkeit die Bildmarke von einem anderen Wortbestandteil („miles“) geprägt wurde, der eine Verwechslungsgefahr mit der älteren Wortmarke MILES hervorrief<sup>143</sup>.

In der Rechtssache **Bunker & BKR/HABM – Marine Stock (B.K.R.)** schließlich hatte die Beschwerdekammer zwar das dominierende Element einer komplexen Bildmarke (das Zeichen B.K.R.) fehlerfrei festgestellt, doch hatte sie ihre optische und klangliche Ähnlichkeit mit einer älteren Wortmarke (BK RODS) unzutreffend gewürdigt<sup>144</sup>.

<sup>141</sup> Urteil Faber Chimica/HABM – Nabersa (Faber) (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>142</sup> Urteil Shaker/HABM – Limiñana y Botella (Limoncello della Costiera Amalfitana shaker) (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>143</sup> Urteil Miles International/HABM – Biker Miles (Biker Miles) (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>144</sup> Urteil Bunker & BKR/HABM – Marine Stock (B.K.R.) (siehe oben, Fußnote 140).

b) *Umgang des durch eine ernsthafte Benutzung der Marke verliehenen Schutzes*

Nach Artikel 43 Absatz 2 der Verordnung Nr. 40/94 hat auf Verlangen des Anmelders der Inhaber einer älteren Gemeinschaftsmarke, der Widerspruch erhoben hat, den Nachweis zu erbringen, dass er innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Veröffentlichung der Anmeldung der Gemeinschaftsmarke die ältere Gemeinschaftsmarke in der Gemeinschaft für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist und auf die er sich zur Begründung seines Widerspruchs beruft, ernsthaft benutzt hat oder dass berechnete Gründe für die Nichtbenutzung vorliegen, sofern zu diesem Zeitpunkt die ältere Gemeinschaftsmarke seit mindestens fünf Jahren eingetragen ist. Weiter heißt es dort: „Ist die ältere Gemeinschaftsmarke nur für einen Teil der Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, benutzt worden, so gilt sie zum Zwecke der Prüfung des Widerspruchs nur für diese Waren oder Dienstleistungen als eingetragen.“ Artikel 43 Absatz 3 der Verordnung Nr. 40/94 erstreckt die Anwendung dieser Grundsätze auf den Fall der älteren nationalen Marken.

Drei im Jahr 2005 ergangene Urteile haben den Begriff der ernsthaften Benutzung und den Umfang des durch diese Benutzung verliehenen Schutzes präzisiert.

Erstens hat das Gericht in seinen Urteilen **GfK/HABM** und **Castellblanch/HABM** bezüglich des Begriffes der ernsthaften Benutzung bestätigt, dass diese Benutzung „auch [die] Benutzung der älteren Marke in einer Form umfasst, die von der Eintragung nur in Bestandteilen abweicht, ohne dadurch die Unterscheidungskraft dieser Marke zu beeinflussen“<sup>145</sup>.

Zweitens hat das Gericht in der Rechtssache **Reckitt Benckiser (España)/HABM – Aladin (ALADIN)** den Kreis der Waren präzisiert, die durch eine teilweise ernsthafte Benutzung der Marke geschützt sind<sup>146</sup>. Das Gericht hat die Bezugnahme auf eine teilweise Benutzung in Artikel 43 Absatz 2 der Verordnung Nr. 40/94 dahin ausgelegt, dass sie verhindern soll, dass eine teilweise benutzte Marke nur deshalb einen weitgehenden Schutz genießt, weil sie für eine breite Palette von Waren oder Dienstleistungen eingetragen ist. Wenn daher eine Marke für eine Gruppe von Waren oder Dienstleistungen eingetragen worden sei, die so weit sei, dass darin verschiedene Untergruppen ausgemacht werden könnten, die sich jeweils als selbständig ansehen ließen, so werde der Schutz, der aus dem Nachweis fließe, dass die Marke für einen Teil dieser Waren oder Dienstleistungen ernsthaft benutzt worden sei, in einem Widerspruchsverfahren nur derjenigen Untergruppe oder denjenigen Untergruppen zuteil, zu der oder zu denen die Waren oder Dienstleistungen gehörten, für die die Marke tatsächlich benutzt worden sei. Sei dagegen eine Marke für Waren oder Dienstleistungen eingetragen worden, die so genau definiert worden seien, dass es nicht möglich sei, innerhalb der betreffenden Gruppe eindeutige Unterteilungen

<sup>145</sup> Urteile **GfK/HABM – BUS (Online Bus)** (siehe oben, Fußnote 140) und **Castellblanch/HABM – Champagne Roederer (CRISTAL CASTELLBLANCH)** (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>146</sup> Urteil **Reckitt Benckiser (España)/HABM – Aladin (ALADIN)** (siehe oben, Fußnote 140).

vorzunehmen, so decke der Nachweis der ernsthaften Benutzung der Marke für diese Waren oder Dienstleistungen für die Zwecke des Widerspruchsverfahrens zwangsläufig diese ganze Gruppe ab.

Im betreffenden Fall hatte die Klägerin, indem sie unstreitig den Nachweis der ernsthaften Benutzung der Marke für ein „Erzeugnis zum Polieren von Metallen, bestehend aus mit einem Poliermittel imprägnierter Baumwolle („magic cotton“), erbracht hatte, das ein „Poliermittel für Metalle“ im Sinne der von der älteren Marke gekennzeichneten Warenuntergruppe darstellte, den Nachweis der ernsthaften Benutzung der Marke für die Gesamtheit dieser Untergruppe ordnungsgemäß erbracht. Infolgedessen hatte die Beschwerdekammer, die die ältere Marke für die Zwecke der Prüfung des Widerspruchs nur als für ein „Erzeugnis zum Polieren von Metallen, bestehend aus mit einem Poliermittel imprägnierter Baumwolle („magic cotton“), eingetragen angesehen hatte, Artikel 43 Absätze 2 und 3 der Verordnung Nr. 40/94 fehlerhaft angewandt.

### 3. Form- und Verfahrensfragen

#### a) Verfahren vor der Beschwerdekammer

#### Verfahrenssprache in Parteiverfahren

Nach Artikel 115 Absatz 4 der Verordnung Nr. 40/94, der die Sprachenregelung für Ex-parte-Verfahren vor dem HABM festlegt, ist Verfahrenssprache die Sprache, in der die Anmeldung der Gemeinschaftsmarke eingereicht worden ist. Diese Bestimmung räumt dem HABM die Befugnis ein, für schriftliche Mitteilungen an den Anmelder auch die zweite Sprache zu wählen, die dieser angegeben hat, wenn die Anmeldung der Gemeinschaftsmarke in einer Sprache eingereicht worden ist, die nicht eine Sprache des Amtes ist. Nach der Rechtsprechung besteht das Verfahren aus der Gesamtheit der Handlungen, die bei der Behandlung einer Anmeldung vorzunehmen sind, so dass der Begriff „Verfahrenshandlungen“ im Sinne von Artikel 115 Absatz 4 der Verordnung Nr. 40/94 alle Handlungen umfasst, die die Gemeinschaftsvorschriften für die Behandlung der Anmeldung einer Gemeinschaftsmarke verlangen oder vorsehen einschließlich derjenigen, die für diese Behandlung erforderlich sind, wie z. B. Benachrichtigungen, Berichtigungs-, Auskunftersuchen oder andere Handlungen. Das HABM muss somit alle diese Handlungen in der Sprache abfassen, in der die Anmeldung eingereicht worden ist<sup>147</sup>.

In der Rechtssache **Sunrider/HABM (TOP)** hat das Gericht entschieden, dass das HABM gegen Artikel 115 Absatz 4 der Verordnung Nr. 40/94 verstoßen habe, als es der Klägerin mehrere Dokumente in englischer Sprache übersandt habe, obwohl die Anmeldung in griechischer Sprache eingereicht und die englische Sprache ihm gegenüber nicht als zweite Sprache angegeben worden sei<sup>148</sup>. Das Gericht hat es jedoch abgelehnt, die Ent-

<sup>147</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 9. September 2003 in der Rechtssache C-361/01 P (Kik/HABM, Slg. 2003, I-8283).

<sup>148</sup> Urteil Sunrider/HABM (TOP) (siehe oben, Fußnote 122).

scheidung der Beschwerdekammer aufzuheben. Es sei nämlich aus den von der Klägerin vorgelegten Dokumenten hervorgegangen, dass sie die fraglichen Mitteilungen in vollem Umfang habe verstehen können, so dass die Verteidigungsrechte insoweit nicht verletzt worden seien.

### **Beweisvorschriften**

#### **— Tatsachen und Beweismittel, die im Laufe eines vor der Beschwerdekammer anhängigen Parteiverfahrens vorgebracht werden**

Nach Artikel 59 Satz 3 der Verordnung Nr. 40/94 sind Beschwerden gegen die Entscheidungen der Prüfer innerhalb von vier Monaten nach Zustellung der Entscheidung schriftlich zu begründen.

In der Rechtssache **Wilfer/HABM (ROCKBASS)** hat das Gericht entschieden, dass diese Bestimmung nicht dahin ausgelegt werden könne, dass sie der Berücksichtigung neuer Tatsachen oder Beweismittel entgegenstehe, die im Laufe der Prüfung einer ein absolutes Eintragungshindernis betreffenden Beschwerde nach Ablauf der Frist für die Vorlage der Beschwerdebegründung vorgebracht werden<sup>149</sup>. Artikel 74 Absatz 2 der Verordnung Nr. 40/94, der vorsehe, dass das HABM Tatsachen und Beweismittel, die von den Beteiligten verspätet vorgebracht würden, nicht zu berücksichtigen brauche, räume der Beschwerdekammer nämlich ein Ermessen hinsichtlich der Berücksichtigung weiteren Vorbringens ein, das nach Ablauf dieser Frist erfolgt sei. Obwohl jedoch die Beschwerdekammer es zu Unrecht unterlassen hatte, einen Schriftsatz zu prüfen, den der Kläger neun Tage vor der Entscheidung der Beschwerdekammer vorgelegt hatte, hat das Gericht diese Entscheidung nicht aufgehoben, weil der betreffende Schriftsatz keine neuen Argumente oder Beweismittel enthielt, die die angefochtene Entscheidung inhaltlich hätten beeinflussen können.

#### **— Antrag auf Nachweis einer ernsthaften Benutzung der älteren Marke**

Nach Artikel 43 Absätze 2 und 3 der Verordnung Nr. 40/94 gilt für die Zwecke der Prüfung eines gemäß Artikel 42 dieser Verordnung eingelegten Widerspruchs die ältere Marke als ernsthaft benutzt, solange der Anmelder nicht den Nachweis einer solchen Benutzung verlangt. Wird ein solches Verlangen gestellt, trägt daher der Widersprechende die Beweislast für die ernsthafte Benutzung (oder für das Vorliegen berechtigter Gründe für die Nichtbenutzung); andernfalls wird sein Widerspruch zurückgewiesen. Diese Wirkung tritt nur ein, wenn das Verlangen ausdrücklich und rechtzeitig beim HABM gestellt worden ist.

In der Rechtssache **L'Oréal/HABM – Revlon (FLEXI AIR)** hatte die Beschwerdekammer die Auffassung vertreten, dass das Verlangen des Nachweises der von Revlon, einer Widersprechenden, geltend gemachten ernsthaften Benutzung einer älteren Marke von L'Oréal

<sup>149</sup> Urteil Wilfer/HABM (ROCKBASS) (siehe oben, Fußnote 122).

nicht rechtzeitig gestellt worden und somit bei der Entscheidung über den Widerspruch nicht zu berücksichtigen sei<sup>150</sup>. Das Gericht bestätigte diese Beurteilung mit der Feststellung, dass die Frage der ernsthaften Benutzung der älteren Marke, wenn sie vom Marken-anmelder einmal aufgeworfen worden sei, vor der Entscheidung über den Widerspruch selbst beantwortet werden müsse. Dass darüber hinaus die Beschwerdekammer das Verlangen des Nachweises der ernsthaften Benutzung nicht erwähnt habe, obwohl die Klägerin es vor ihr wiederholt habe, könne die Aufhebung der Entscheidung nicht rechtfertigen, weil die Sachlage die gleiche geblieben sei wie die, über die die Widerspruchsabteilung zu entscheiden gehabt habe. Die Beschwerdekammer habe daher genauso wie die Widerspruchsabteilung das bei ihr gestellte Hilfsverlangen als verspätet ansehen können.

### — Freibeweis

Das Gericht hat wichtige Klarstellungen hinsichtlich des Freibeweises vor den Beschwerdekammern vorgenommen. In der Rechtssache **Atomic Austria/HABM – Fábricas Agrupadas de Muñecas de Onil (ATOMIC Blitz)** hatte das HABM einen Widerspruch mit der Begründung zurückgewiesen, dass den von der Widersprechenden vorgelegten Eintragungsurkunden kein Nachweis der Verlängerung der betreffenden Marke beigefügt gewesen sei<sup>151</sup>. Das Gericht hat entschieden, dass der Widersprechende die Beweise, von denen er annehme, dass ihre Vorlage beim HABM der Stützung seines Widerspruchs diene, frei wählen könne und dass das HABM alle vorgelegten Beweisstücke daraufhin prüfen müsse, ob sie tatsächlich die Eintragung oder Anmeldung der älteren Marke nachweisen, ohne von vornherein eine bestimmte Art Beweismittel allein aufgrund seiner Form als unzulässig zurückweisen zu können. Könnte das HABM nämlich Formvoraussetzungen für die beizubringenden Beweise aufstellen, so würde dies in bestimmten Fällen dazu führen, dass den Beteiligten die Vorlage derartiger Beweise unmöglich wäre, z. B., wenn ein nationales Patentamt kein amtliches Schriftstück ausstelle, das die Verlängerung einer Marke bescheinige. Im betreffenden Fall hatte das HABM die Anmeldung, die auf die von der Klägerin vorgelegten Urkunden gestützt war, unter Bezugnahme auf eine Annahme über die Dauer des Markenschutzes nach österreichischem Recht zurückgewiesen. Diese Annahme war zwar richtig gewesen, doch hätte das HABM, wenn es, wie es seine Aufgabe gewesen wäre, die Annahme im Hinblick auf das österreichische Recht geprüft hätte, feststellen müssen, dass es nicht bei dieser Annahme bleiben durfte. Das Gericht hat daher die Entscheidung der Beschwerdekammer aufgehoben.

### — Anwendung des Grundsatzes der Angemessenheit der Verfahrensdauer vor den Beschwerdekammern

Im Urteil **Sunrider/HABM (TOP)** hat das Gericht entschieden, dass der Grundsatz der Einhaltung einer angemessenen Frist für die Verfahren vor den verschiedenen Instanzen des HABM einschließlich der Beschwerdekammern gelte, dass jedoch, wie in den anderen Be-

<sup>150</sup> Urteil L'Oréal/HABM – Revlon (FLEXI AIR) (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>151</sup> Urteil Atomic Austria/HABM – Fabricas Agrupadas de Muñecas de Onil (ATOMIC Blitz) (siehe oben, Fußnote 140).

reichen, in denen der Grundsatz gelte, ein Verstoß gegen diesen Grundsatz, sofern er bewiesen sei, nicht in jedem Fall zu einer Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung führe<sup>152</sup>.

b) *Verfahren vor dem Gericht*

### **Zulässigkeit der Anträge des HABM**

Auch in diesem Jahr ergingen zahlreiche Urteile, in denen über die Zulässigkeit von Anträgen des HABM entschieden wurde, mit denen das HABM entweder die Entscheidung in das Ermessen des Gerichts stellte oder die Aufhebung der Entscheidung einer seiner Beschwerdekammern beantragte.

So hatte in der Rechtssache **Reemark/HABM – Bluenet (Westlife)** das HABM klar seinen Willen zum Ausdruck gebracht, die Anträge und Angriffsmittel der Klägerin zu unterstützen, doch hatte es gleichwohl förmlich Klageabweisung beantragt, weil es sich im Licht der Rechtsprechung des Gerichts dazu gezwungen sehe<sup>153</sup>. In dieser Rechtssache, wie im Übrigen auch in der Rechtssache **Spa Monopole/HABM – Spaform (SPAFORM)**<sup>154</sup>, hat das Gericht an den Grundsatz erinnert, dass das HABM in einem Verfahren, das eine Klage gegen eine in einem Widerspruchsverfahren ergangene Entscheidung einer seiner Beschwerdekammern betrifft, nicht befugt ist, mit seiner Haltung vor dem Gericht die Vorgaben des Rechtsstreits zu ändern, wie sie sich aus den Anträgen und dem Vorbringen des Anmeldenden und des Widersprechenden ergeben<sup>155</sup>. Hieraus folge jedoch nicht, dass das HABM die Abweisung einer Klage beantragen müsse, die gegen eine Entscheidung einer seiner Beschwerdekammern erhoben worden sei, denn das HABM verfüge zwar nicht über die Befugnis zur Erhebung einer Klage gegen eine Entscheidung einer Beschwerdekammer, doch könne es umgekehrt nicht verpflichtet sein, systematisch jede angefochtene Entscheidung einer Beschwerdekammer zu verteidigen oder zwingend die Abweisung jeder gegen eine solche Entscheidung gerichteten Klage zu beantragen. Das HABM könne also, ohne die Vorgaben des Rechtsstreits zu ändern, beantragen, den Anträgen einer anderen Partei seiner Wahl stattzugeben, und Argumente für die von dieser Partei geltend gemachten Angriffs- oder Verteidigungsmittel vorbringen. Dagegen kann es, wie das Gericht in der Rechtssache **Reemark/HABM** ebenfalls feststellt hat, keine eigenständigen Aufhebungsanträge stellen oder von den anderen Parteien nicht vorgebrachte Aufhebungsgründe geltend machen.

In der Rechtssache **Peek & Cloppenburg/HABM (Cloppenburg)**, die ein Parteiverfahren betraf, unterstützte das HABM im Wesentlichen den Antrag der Klägerin auf Aufhebung der angefochtenen Entscheidung, war jedoch der Ansicht, dass dies im Ergebnis eine Anerkennung des Klagebegehrens bedeute und damit das Gericht von der Entscheidung

<sup>152</sup> Urteil Sunrider/HABM (TOP) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>153</sup> Urteil Reemark/HABM – Bluenet (Westlife) (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>154</sup> Urteil Spa Monopole/HABM – Spaform (SPAFORM) (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>155</sup> Urteil des Gerichtshofes vom 12. Oktober 2004 in der Rechtssache C-106/03 P (Vedial/HABM, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 26 bis 38).

über die Klage befreie<sup>156</sup>. Das HABM hatte daher keinen bestimmten Antrag gestellt und in der mündlichen Verhandlung die Entscheidung in das Ermessen des Gerichts gestellt. Das Gericht hat zunächst an die oben genannten Grundsätze erinnert, hat sie auf die Parteiverfahren übertragen und dann festgestellt, dass das HABM seinen Willen, die Anträge und das Vorbringen der Klägerin zu unterstützen, klar zum Ausdruck gebracht habe. Das Gericht deutete daher die Anträge des HABM um und fasste sie dahin auf, dass das HABM im Wesentlichen beantrage, den Anträgen der Klägerin stattzugeben. Entgegen den Ausführungen des HABM hatte ferner der übereinstimmende Parteivortrag zur Sache nicht zu einer Erledigung des Rechtsstreits geführt, da die Entscheidung der Beschwerdekammer wegen deren Unabhängigkeit weder geändert noch aufgehoben werden konnte.

### Zulässigkeit von neuem Sach- und Rechtsvortrag vor dem Gericht

In seinem Urteil **Solo Italia/HABM – Nuova Sala (PARMITALIA)** hat das Gericht entschieden, dass es die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung der Beschwerdekammer anhand der Rechtsfragen zu kontrollieren habe, mit denen die Beschwerdekammer befasst worden sei<sup>157</sup>. Das Gericht hat es deswegen abgelehnt, den vor dem HABM nicht geltend gemachten Klagegrund einer Verletzung von Artikel 6 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten zu prüfen.

Genauso restriktiv hat das Gericht in seinem Urteil **SPAG/HABM – Dann und Backer (HOOLIGAN)** den Grundsatz aufgestellt, dass die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Entscheidungen der Beschwerdekammern im Rahmen der Verordnung Nr. 40/94 nach Artikel 74 dieser Verordnung anhand des tatsächlichen und rechtlichen Rahmens des Rechtsstreits vorzunehmen sei, mit dem die Beschwerdekammer befasst gewesen sei<sup>158</sup>. Was den tatsächlichen Rahmen des Rechtsstreits anbelangt, so leitet das Gericht aus Artikel 74 Absatz 2 der Verordnung Nr. 40/94 ab, dass dem HABM kein Rechtsfehler im Hinblick auf Tatsachen angelastet werden könne, die ihm gegenüber nicht vorgebracht worden seien, so dass Tatsachen, die erstmals vor dem Gericht vorgetragen würden, ohne vorher gegenüber einer Stelle des Amtes vorgebracht worden zu sein, nicht zu berücksichtigen seien. Was den rechtlichen Rahmen des Rechtsstreits anbelangt, so stellt das Gericht klar, dass „rechtliche Gesichtspunkte, die erstmals vor dem Gericht vorgetragen werden, ohne vorher gegenüber einer Stelle des Amtes vorgebracht worden zu sein, die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung der Beschwerdekammer hinsichtlich der Anwendung eines relativen Eintragungshindernisses nicht berühren [können], soweit sie sich auf eine Rechtsfrage beziehen, die für eine fehlerfreie Anwendung der Verordnung Nr. 40/94 im Hinblick auf das Vorbringen und die Anträge der Beteiligten nicht relevant war, da diese Gesichtspunkte nicht zu dem rechtlichen Rahmen des Rechtsstreits gehören, mit dem die Beschwerdekammer befasst war. Sie sind deshalb unzulässig. Musste hingegen zwingend eine bestimmte Rechtsvorschrift beachtet oder eine Rechtsfrage entschieden werden, um eine fehlerfreie Anwendung der Verordnung Nr. 40/94 im Hinblick auf das Vorbringen

<sup>156</sup> Urteil Peek & Cloppenburg/HABM (Cloppenburg) (siehe oben, Fußnote 122).

<sup>157</sup> Urteil des Gerichts vom 31. Mai 2005 in der Rechtssache T-373/03 (Solo Italia/HABM – Nuova Sala [PARMITALIA]), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>158</sup> Urteil SPAG/HABM – Dann und Backer (HOOLIGAN) (siehe oben, Fußnote 140). Vgl. auch in diesem Sinne Urteil Citicorp/HABM (LIVE RICHLI) (siehe oben, Fußnote 122).

und die Anträge der Beteiligten zu gewährleisten, so kann ein mit dieser Frage zusammenhängender rechtlicher Gesichtspunkt auch noch erstmals vor dem Gericht geltend gemacht werden.“

#### 4. Funktionale Kontinuität zwischen den Dienststellen des HABM

Aus der funktionalen Kontinuität zwischen den Dienststellen des HABM ergibt sich, dass die Beschwerdekammer im Anwendungsbereich von Artikel 74 Absatz 1 Satz 2 der Verordnung Nr. 40/94 (der bestimmt, dass in Verfahren bezüglich relativer Eintragungshindernisse die Ermittlung auf das Vorbringen und die Anträge der Beteiligten beschränkt ist) ihre Entscheidung auf das gesamte tatsächliche und rechtliche Vorbringen des Beschwerdeführers sowohl im Verfahren vor der Stelle, die in erster Instanz entschieden hat, als auch im Beschwerdeverfahren zu stützen hat, wobei sich eine Einschränkung nur aus Artikel 74 Absatz 2 der Verordnung Nr. 40/94 ergibt (nämlich, wenn das HABM Tatsachen und Beweismittel, die von den Beteiligten verspätet vorgebracht werden, nicht berücksichtigen kann)<sup>159</sup>.

In der Rechtssache **Focus Magazin Verlag/HABM** hatte die Widerspruchsabteilung einen Widerspruch der Klägerin zurückgewiesen, da diese mangels Vorlage einer vollständigen Übersetzung der Urkunde über die Eintragung ihrer deutschen Marke die Existenz ihrer älteren Marke nicht bewiesen habe<sup>160</sup>. Die Beschwerdekammer ihrerseits hatte die Berücksichtigung der Übersetzung der erstmals bei ihr vorgelegten deutschen Eintragungsurkunde abgelehnt. Das Gericht beanstandete dies unter Hinweis auf den Grundsatz der funktionalen Kontinuität zwischen den Dienststellen des HABM und mit der Begründung, dass das fragliche Dokument nicht verspätet im Sinne von Artikel 74 Absatz 2 der Verordnung Nr. 40/94 gewesen sei, da es in Form einer Anlage zu dem von der Klägerin bei der Beschwerdekammer eingereichten Schriftsatz, d. h. innerhalb der durch Artikel 59 der Verordnung Nr. 40/94 gewährten Beschwerdefrist von vier Monaten, vorgelegt worden sei<sup>161</sup>.

Dagegen hat das Gericht in der Rechtssache **TeleTech Holdings/HABM – Teletech International (TELETECH GLOBAL VENTURES)** entschieden, dass sich zwar aus dem Grundsatz der funktionalen Kontinuität zwischen den Beschwerdekammern und den erstinstanzlich befassten Stellen des Amtes ergebe, dass die Beschwerdekammer im

<sup>159</sup> Urteil des Gerichts vom 23. September 2003 in der Rechtssache T-308/01 (Henkel/HABM – LHS [UK] [KLEENCARE], Slg. 2003, II-3253, Randnr. 32). Anzumerken ist insoweit, dass die Verordnung (EG) Nr. 1041/2005 der Kommission vom 29. Juni 2005 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 2868/95 zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 40/94 über die Gemeinschaftsmarke (ABl. L 172, S. 4) bestimmt: „Richtet sich die Beschwerde gegen die Entscheidung einer Widerspruchsabteilung, so beschränkt die Beschwerdekammer die Prüfung der Beschwerde auf die Sachverhalte und Beweismittel, die innerhalb der von der Widerspruchsabteilung nach Maßgabe der Verordnung und dieser Regeln festgesetzten Frist vorgelegt werden, sofern die Beschwerdekammer nicht der Meinung ist, dass zusätzliche oder ergänzende Sachverhalte und Beweismittel gemäß Artikel 74 Absatz 2 der Verordnung berücksichtigt werden sollten.“

<sup>160</sup> Urteil des Gerichts vom 9. November 2005 in der Rechtssache T-275/03 (Focus Magazin Verlag/HABM – ECI Telecom [Hi-FOCuS], noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>161</sup> Vgl. im gleichen Sinne Urteil GfK/HABM – BUS (Online Bus) (siehe oben, Fußnote 140).

Licht aller relevanten rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkte zu prüfen habe, ob in dem Zeitpunkt, in dem über die Beschwerde entschieden werde, eine neue Entscheidung mit dem gleichen Tenor wie die mit der Beschwerde angefochtene Entscheidung rechtmäßig erlassen werden könne oder nicht, dagegen aber in einem Verfahren, das relative Eintragungshindernisse oder relative Nichtigkeitsgründe betreffe, für die Beschwerdekammer aus der funktionalen Kontinuität weder die Verpflichtung noch auch nur die Möglichkeit folge, ihre Prüfung eines relativen Nichtigkeitsgrundes auf Tatsachen, Beweise oder Angriffs- oder Verteidigungsmittel auszuweiten, die die Verfahrensbeteiligten weder vor der Nichtigkeitsabteilung noch vor der Beschwerdekammer geltend gemacht hätten<sup>162</sup>.

## E. Zugang zu den Dokumenten

Im Jahr 2005 hat von den neun Entscheidungen, in denen über Entscheidungen betreffend Anträge auf Zugang zu den Dokumenten auf der Grundlage der Verordnung Nr. 1049/2001<sup>163</sup> befunden wurde, eine bestätigt, dass sich die Kontrolle des Gerichts auf die ablehnenden Entscheidungen beschränkt, mit denen eine Ausnahme im öffentlichen Interesse geltend gemacht wird (Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 1049/2001)<sup>164</sup>, während mit sieben Entscheidungen bestätigt worden ist, dass die Weigerung eines Mitgliedstaats, einem Antrag auf Weiterleitung eines von ihm stammenden (oder für ihn erstellten) Dokuments zuzustimmen, die Kommission bindet und ihr damit die Weiterleitung dieses Dokuments verbietet<sup>165</sup>.

Was die neunte Entscheidung angeht, die in der Rechtssache **VKI/Kommission** ergangen ist, so hat das Gericht dort die Voraussetzungen präzisiert, unter denen die Organe einen Antrag auf Zugang zu einer sehr großen Zahl von Dokumenten bearbeiten müssen<sup>166</sup>. In dieser Rechtssache hatte der Verein für Konsumenteninformation (im Folgenden: VKI),

<sup>162</sup> Urteil *TeleTech Holdings/HABM – Teletech International (TELETECH GLOBAL VENTURES)* (siehe oben, Fußnote 140).

<sup>163</sup> Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission (ABl. L 145, S. 43).

<sup>164</sup> Urteil des Gerichts vom 26. April 2005 in den Rechtssachen T-110/03, T-150/03 und T-405/03 (*Sison/Rat*; mit Rechtsmittel angefochten, C-266/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>165</sup> Urteil des Gerichts vom 30. November 2004 in der Rechtssache T-168/02 (*IFAW Internationaler Tierschutz-Fonds/Kommission*; mit Rechtsmittel angefochten, C-64/05 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht). Vgl. Urteil des Gerichts vom 17. März 2005 in der Rechtssache T-187/03 (*Scippacercola/Kommission*, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), Beschlüsse des Gerichts vom 8. Juni 2005 in der Rechtssache T-139/03 (*Nuova Agricast/Kommission*), in der Rechtssache T-287/03 (*SIMSA/Kommission*), in der Rechtssache T-295/03 (*Poli Sud/Kommission*), in der Rechtssache T-297/03 (*Tomasetto Achille/Kommission*), in der Rechtssache T-298/03 (*Bieffe/Kommission*), nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, und in der Rechtssache T-299/03 (*Nuova Faudi/Kommission*, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>166</sup> Urteil *Verein für Konsumenteninformation/Kommission* (siehe oben, Fußnote 8).

eine österreichische Verbrauchervereinigung, bei der Kommission Akteneinsicht in einem Wettbewerbsverfahren beantragt, das zur Verurteilung von acht österreichischen Banken wegen Beteiligung an einem Kartell (dem so genannten Lombard-Club-Kartell) geführt hatte. Da die Kommission diesen Antrag in vollem Umfang abgelehnt hatte, erhob der VKI beim Gericht Klage auf Nichtigerklärung der ablehnenden Entscheidung.

Das Gericht hat entschieden, da die konkrete und individuelle Prüfung, die das Organ grundsätzlich auf einen Antrag auf Akteneinsicht hin durchführen müsse, es dem betreffenden Organ ermöglichen solle, zu beurteilen, inwieweit eine Ausnahme vom Zugangsrecht anwendbar sei und ob die Möglichkeit eines teilweisen Zugangs bestehe, könne eine solche Prüfung entbehrlich sein, wenn aufgrund der besonderen Umstände des betreffenden Falles offenkundig sei, dass der Zugang zu verweigern oder im Gegenteil zu gewähren sei.

Im vorliegenden Fall hat das Gericht festgestellt, dass die von der Kommission geltend gemachten Ausnahmen nicht unbedingt die gesamte Akte über den „Lombard-Club“ betreffen und dass sie selbst bei den Dokumenten, die sie betreffen könnten, möglicherweise nur bestimmte Abschnitte erfassten. Die Kommission habe demnach grundsätzlich nicht auf eine konkrete und individuelle Prüfung jedes der im Antrag bezeichneten Dokumente verzichten können, als sie die Anwendbarkeit von Ausnahmen oder die Möglichkeit eines teilweisen Zugangs untersucht habe.

Das Gericht fügt jedoch hinzu, dass eine Befreiung von dieser Prüfungspflicht nur ausnahmsweise und nur dann in Betracht komme, wenn die Verwaltung durch die konkrete und individuelle Prüfung der Dokumente in besonderem Maße belastet würde, so dass damit die Grenzen dessen überschritten würden, was vernünftigerweise verlangt werden könne. In diesem Fall müsse das Organ versuchen, sich mit dem Antragsteller zu beraten, um zum einen zu erfahren (oder sich näher erläutern zu lassen), welches Interesse er am Zugang zu den betreffenden Dokumenten habe, und zum anderen konkret zu überlegen, welche Möglichkeiten es habe, eine weniger belastende Maßnahme als die konkrete und individuelle Prüfung der Dokumente zu treffen. Das Organ sei dann gleichwohl verpflichtet, der Lösung den Vorzug zu geben, die, ohne einen Aufwand zu verursachen, der die Grenzen dessen überschreiten würde, was vernünftigerweise verlangt werden könne, so günstig wie möglich für das Zugangsrecht des Antragstellers sei.

Im vorliegenden Fall habe die angefochtene Entscheidung nicht dargelegt, dass die Kommission konkret und erschöpfend die verschiedenen Möglichkeiten geprüft hätte, die sich ihr für ein Vorgehen geboten hätten, das ihr keinen unverhältnismäßigen Arbeitsaufwand verursacht hätte, jedoch die Chancen des Klägers erhöht hätte, zumindest in Bezug auf einen Teil seines Antrags Zugang zu den betreffenden Dokumenten zu erhalten. Infolgedessen hat das Gericht diese Entscheidung für nichtig erklärt.

## **F. Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) — Kampf gegen den Terrorismus**

In den letzten Jahren wurden zahlreiche Klagen gegen restriktive Maßnahmen eingereicht, die gegen bestimmte Personen und Organisationen zur Bekämpfung des Terrorismus gerichtet waren, was dazu führte, dass das Gericht im Jahr 2005 in fünf Rechtssachen über dieses Gebiet zu entscheiden hatte. In drei dieser Rechtssachen wurde die Klage wegen fehlender Klagebefugnis<sup>167</sup> oder, in der letzten dieser Rechtssachen, wegen offensichtlicher Unzuständigkeit und Fristablauf<sup>168</sup> als unzulässig abgewiesen. Das Gericht hat jedoch in zwei anderen Rechtssachen in der Sache entschieden, was ihm die Möglichkeit gab, Grundsätze von weit reichender Bedeutung hinsichtlich insbesondere des Zusammenhangs der Bestimmungen der Gemeinschaftsrechtsordnung mit denen der Charta der Vereinten Nationen aufzustellen<sup>169</sup>.

Vor und nach den Terroranschlägen vom 11. September 2001 hat der Sicherheitsrat der Vereinten Nationen mehrere Resolutionen erlassen, die sich auf die Taliban, Osama bin Laden, das Al-Qaida-Netzwerk und die mit ihnen verbündeten Personen und Einrichtungen bezogen. Aufgrund dieser Resolutionen haben die Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen die von den genannten Personen und Einrichtungen unmittelbar oder mittelbar kontrollierten Gelder und sonstigen Finanzmittel einzufrieren. Ein Sanktionsausschuss ist damit beauftragt, die betreffenden Subjekte und die einzufrierenden Finanzmittel zu bestimmen und die Anträge auf Genehmigung einer Ausnahme zu prüfen. Die Resolutionen wurden in der Gemeinschaft durch eine Reihe von Gemeinsamen Standpunkten und Verordnungen des Rates umgesetzt, die das Einfrieren der Gelder der betroffenen Personen und Organisationen anordnen. Mehrere dieser Personen und Organisationen haben beim Gericht die Nichtigerklärung dieser Verordnungen beantragt.

In seinen Urteilen hat das Gericht zunächst entschieden, dass der Rückgriff auf die Artikel 60 EG, 301 EG und 308 EG als gemeinsame Rechtsgrundlage es erlaube, im Bereich wirtschaftlicher und finanzieller Sanktionen das im Rahmen der GASP von der Union und ihren Mitgliedstaaten verfolgte Ziel zu verwirklichen. Nachdem es damit die Zuständigkeit des Rates für den Erlass der angefochtenen Verordnung bejaht hatte, hat es sich mit den Klagegründen einer Verletzung der von dem Gemeinschaftsrecht und der EMRK anerkannten Grundrechte der Kläger befasst. Da die angefochtenen Verordnungen Beschlüsse des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen umsetzten, hatte das Gericht aufgrund der Prüfung dieses Klagegrundes in erster Linie die Verknüpfung zwischen der durch die Vereinten Nationen entstandenen Völkerrechtsordnung und der nationalen oder der gemein-

<sup>167</sup> Beschlüsse des Gerichts vom 15. Februar 2005 in der Rechtssache T-206/02 (KNK/Rat) und in der Rechtssache T-229/02 (PKK und KNK/Rat; mit Rechtsmittel angefochten, C-229/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>168</sup> Beschluss des Gerichts vom 18. November 2005 in der Rechtssache T-299/04 (Selmani/Rat und Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>169</sup> Urteile des Gerichts vom 21. September 2005 in der Rechtssache T-306/01 (Yusuf und Al Barakaat International Foundation/Rat und Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-415/05 P) und in der Rechtssache T-315/01 (Kadi/Rat und Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-402/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

schaftlichen Rechtsordnung zu berücksichtigen. Das Gericht stellte in diesem Punkt fest, dass aus völkerrechtlicher Sicht die Verpflichtungen der Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen aufgrund der Charta der Vereinten Nationen Vorrang vor allen anderen Verpflichtungen hätten, und zwar auch vor ihren Verpflichtungen aufgrund der EMRK und des EG-Vertrags, wobei dieser Vorrang sich auf die nach Kapitel VII der Charta gefassten Beschlüsse des Sicherheitsrats erstreckte. Obwohl die Gemeinschaft nicht selbst Mitglied der Vereinten Nationen sei, sei ferner davon auszugehen, dass die Gemeinschaft schon nach dem Vertrag zu ihrer Gründung in der gleichen Weise wie ihre Mitgliedstaaten an die Verpflichtungen aufgrund der Charta der Vereinten Nationen gebunden sei. Die Gemeinschaft dürfe deshalb weder die Verpflichtungen verletzen, die ihren Mitgliedstaaten aufgrund der Charta oblägen, noch deren Erfüllung behindern. Zum anderen müsse sie alle erforderlichen Bestimmungen erlassen, um es ihren Mitgliedstaaten zu ermöglichen, diesen Verpflichtungen nachzukommen.

Das Gericht untersuchte dann die Konsequenzen, die aus diesem Grundsatz für seine richterliche Kontrolle hinsichtlich Verordnungen zu ziehen sind, die lediglich Beschlüsse des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen umsetzen. Das Gericht stellt insoweit fest, dass jede Kontrolle der materiellen Rechtmäßigkeit dieser Verordnung bedeuten würde, dass das Gericht inzident die Rechtmäßigkeit der genannten Beschlüsse prüfe. Angesichts deren Vorrangs aber unterlägen sie grundsätzlich nicht der Kontrolle durch das Gericht, so dass dieses nicht berechtigt sei, ihre Rechtmäßigkeit – und sei es auch nur inzident – im Hinblick auf das Gemeinschaftsrecht oder die in der Gemeinschaftsrechtsordnung anerkannten Grundrechte in Frage zu stellen. Das Gericht sei vielmehr verpflichtet, das Gemeinschaftsrecht so weit wie möglich in einer Weise auszulegen und anzuwenden, die mit den Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus der Charta der Vereinten Nationen vereinbar sei. Gleichwohl hält sich das Gericht für befugt, die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Verordnung und inzident die Rechtmäßigkeit der Beschlüsse des Sicherheitsrats, die die Verordnung umsetzt, im Hinblick auf die zum *Jus cogens* gehörenden übergeordneten Regeln des allgemeinen Völkerrechts zu prüfen, verstanden als internationaler *Ordre public*, von dem weder die Mitgliedstaaten noch die Organe der Vereinten Nationen abweichen dürften und und zu dem insbesondere auch die zwingenden Normen zum universellen Schutz der Grundrechte des Menschen gehörten.

Das Gericht prüfte daher die Verordnung im Hinblick auf diese Normen und stellte fest, dass das in der angefochtenen Verordnung vorgesehene Einfrieren von Geldern die vom *Jus cogens* geschützten Grundrechte der Kläger nicht verletze. Insbesondere verletze die Verordnung nicht das Recht der Kläger auf Eigentum, soweit dieses vom *Jus cogens* geschützt werde. Bezüglich der Verteidigungsrechte stellt das Gericht fest, dass keine Norm des *Jus cogens* eine persönliche Anhörung der Betroffenen durch den Sanktionsausschuss gebiete, da die fraglichen Resolutionen im Übrigen einen Mechanismus zur Überprüfung der individuellen Fälle vorsähen.

Zum Recht auf effektiven Rechtsschutz stellte das Gericht fest, dass es im Rahmen der vorliegenden Klage die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Verordnung umfassend daraufhin prüfe, ob die Gemeinschaftsorgane die Zuständigkeitsregeln sowie die Vorschriften über die Rechtmäßigkeit und die wesentlichen Formvorschriften beachtet hätten, die für ihr Handeln gälten. Das Gericht prüfe ferner die Rechtmäßigkeit der Verordnung, insbesondere unter dem Aspekt der formellen und materiellen Angemessenheit, der inneren

Kohärenz und der Verhältnismäßigkeit der Verordnung gegenüber den Beschlüssen des Sicherheitsrates. Das Gericht prüfe auch die Rechtmäßigkeit der Verordnung und mittelbar die Rechtmäßigkeit der Resolutionen des Sicherheitsrats anhand des Jus cogens. Dagegen könne das Gericht nicht mittelbar die Vereinbarkeit der Beschlüsse des Sicherheitsrats anhand der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung geschützten Grundrechte prüfen, noch könne es feststellen, ob bei der Beurteilung der Tatsachen und Beweiselemente, auf die der Sicherheitsrat seine Maßnahmen gestützt habe, ein Fehler begangen worden sei, oder mittelbar kontrollieren, ob diese Maßnahmen zweckmäßig und verhältnismäßig seien. In diesem Umfang verfügten die Kläger über keinen gerichtlichen Rechtsbehelf, da es an einem internationalen Gericht fehle, das über Klagen gegen die Entscheidungen des Sanktionsausschusses zu befinden habe.

Eine derartige Lücke im gerichtlichen Rechtsschutz der Kläger verstoße jedoch nicht als solche gegen das Jus cogens, da das Recht auf Zugang zu den Gerichten nicht absolut sei. Im vorliegenden Fall stehe ihm die Immunität vor der Gerichtsbarkeit entgegen, die der Sicherheitsrat genieße. Das Interesse der Kläger daran, durch ein Gericht zur Sache gehört zu werden, reiche nämlich nicht aus, um gegenüber dem wesentlichen allgemeinen Interesse an der Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit angesichts einer vom Sicherheitsrat eindeutig festgestellten Bedrohung zu überwiegen. Das Gericht hat die Klagen infolgedessen als unbegründet abgewiesen.

## G. Öffentlicher Dienst der Gemeinschaften

Im Jahr 2005 hat das Gericht eine Vielzahl von Rechtssachen im Bereich des öffentlichen Dienstes abgeschlossen, da annähernd 20 % der in diesem Jahr erledigten Rechtssachen (nämlich 119 Rechtssachen) zu diesem Bereich gehören, nicht gerechnet die 117 Rechtssachen, die an das Gericht für den europäischen öffentlichen Dienst abgegeben wurden. Das Gericht hat außerdem eine geringe Zahl von Nichtigerklärungen ausgesprochen, da nur vierzehn Nichtigkeitsurteile zu verzeichnen sind. Angesichts der bedeutenden Zahl von Entscheidungen, die in diesem Bereich ergangen sind, und angesichts des beschränkten Umfangs dieses Berichts werde ich mich auf drei Bemerkungen beschränken.

Wie im Jahr zuvor kann zunächst die Vielfältigkeit der vor dem Gericht angefochtenen Entscheidungen hervorgehoben werden, da die Urteile und Beschlüsse sich sowohl mit Fragen der Ernennung, der Beförderung und des Auswahlverfahrens<sup>170</sup> als auch mit den finanziellen Ansprüchen der Beamten und sonstigen Bediensteten<sup>171</sup>, einer Rahmenvereinbarung

<sup>170</sup> Vgl. z. B. Urteile des Gerichts vom 3. Februar 2005 in der Rechtssache T-137/03 (Mancini/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-172/05 P), in der Rechtssache T-172/03 (Heurtaux/Kommission) und vom 17. März 2005 in der Rechtssache T-362/03 (Milano/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>171</sup> Insbesondere ergingen dieses Jahr zu den Voraussetzungen, unter denen ein Anspruch auf die nach dem Statut vorgesehene Auslandszulage besteht, zahlreiche Urteile, in denen das Gericht den Begriff des „Staates“ im Sinne des Artikels 4 Absatz 1 Buchstabe a des Anhangs VII des früheren Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften präziserte (vgl. z. B. Urteile des Gerichts vom 30. Juni 2005 in der Rechtssache T-190/03, Olesen/Kommission, und vom 25. Oktober 2005 in der Rechtssache T-83/03, Salazar Brier/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-9/06 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

zwischen der Kommission und den Gewerkschaften und Berufsverbänden<sup>172</sup>, mit Zeitverträgen<sup>173</sup>, Disziplinarverfahren<sup>174</sup> und Beurteilungen der beruflichen Entwicklung<sup>175</sup> befassen. Ferner hat ein großer Teil der Nichtigerklärungen (nämlich sechs Urteile von vierzehn) seinen Ursprung in einer fehlenden oder unzureichenden Begründung der angefochtenen Entscheidung<sup>176</sup>. Schließlich ist wegen der praktischen Bedeutung der Frage, über die entschieden wurde, darauf hinzuweisen, dass das Gericht in seinem Urteil **Fardoom und Reinard/Kommission** das System des durchschnittsorientierten Zielwerts und der Richtquoten, das die Kommission im Jahr 2002 für das Beurteilungsverfahren der Beamten eingeführt hat, als rechtmäßig angesehen hat<sup>177</sup>. Das Gericht hat dort die Auffassung vertreten, dass das System des durchschnittsorientierten Zielwerts keineswegs die Urteilsfreiheit der Beurteilenden einschränke, sondern im Gegenteil dieser zugute komme, indem es den Ausdruck einer repräsentativen Beurteilung der Verdienste der Beamten fördere.

## H. Zollrecht

Im Jahr 2005 hat das Gericht wie in den vorangegangenen Jahren über eine Reihe von Klagen entschieden, die Fälle betrafen, in denen die Kommission Anträge auf Erlass von Einfuhrabgaben abgelehnt hatte, die auf die im Zollrecht der Gemeinschaft vorgesehene Billigkeitsklausel gestützt waren. Aufgrund dieser Billigkeitsklausel können Einfuhrabgaben in Fällen erstattet oder erlassen werden, die sich aus besonderen Umständen ergeben, die nicht auf betrügerische Absicht oder offensichtliche Fahrlässigkeit des Beteiligten zurückzuführen sind<sup>178</sup>. Das Gericht hat diese Rechtssachen zwar im Wesentlichen unter Bezugnahme auf einschlägige klassische Grundsätze entschieden, doch unterscheiden sich insofern zwei Rechtssachen von den übrigen.

Zum einen hat das Gericht in der Rechtssache **Geologists/Kommission**, die einen Antrag auf Erlass eines Unternehmens betraf, das als Inhaber des externen gemeinschaftli-

<sup>172</sup> Urteil des Gerichts vom 12. April 2005 in der Rechtssache T-191/02 (Lebedef/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-268/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>173</sup> Urteil des Gerichts vom 13. September 2005 in der Rechtssache T-272/03 (Fernández Gómez/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-417/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>174</sup> Urteil des Gerichts vom 5. Oktober 2005 in der Rechtssache T-203/03 (Rasmussen/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>175</sup> Urteil des Gerichts vom 12. Juli 2005 in der Rechtssache T-157/04 (De Bry/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-344/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>176</sup> Urteile Heurtaux/Kommission (siehe oben, Fußnote 170), vom 1. März 2005 in der Rechtssache T-143/03 (Smit/Europol), vom 2. Juni 2005 in der Rechtssache T-177/03 (Strohm/Kommission), vom 5. Juli 2005 in der Rechtssache T-9/04 (Marcuccio/Kommission), vom 15. September 2005 in der Rechtssache T-132/03 (Casini/Kommission) und vom 8. Dezember 2005 in der Rechtssache T-237/00 (Reynolds/Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>177</sup> Urteil Fardoom und Reinard/Kommission (siehe oben, Fußnote 28).

<sup>178</sup> Artikel 239 der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (ABl. L 302, S. 1) und Artikel 905 der Verordnung (EWG) Nr. 2454/93 der Kommission vom 2. Juli 1993 mit Durchführungsvorschriften zu der Verordnung Nr. 2913/92 (ABl. L 253, S. 1). Vgl. z. B. Urteil Common Market Fertilizers/Kommission (siehe oben, Fußnote 14).

chen Versandverfahrens („Hauptverpflichteter“) als finanziell verantwortlich für die Entziehung von Waren aus der zollamtlichen Überwachung angesehen worden war, eine Entscheidung der Kommission mit der Begründung für nichtig erklärt, dass diese zwei offensichtliche Beurteilungsfehler begangen habe<sup>179</sup>. Die Tatsache, dass die nationalen Behörden, die von einem Betrug zum Nachteil der Klägerin Kenntnis gehabt hätten und hierüber Untersuchungen eingeleitet hätten, die Klägerin hiervon aber nicht in Kenntnis gesetzt hätten, und zwar wegen der Erfordernisse dieser Untersuchungen, führe entgegen der Auffassung der Kommission erstens dazu, dass für die Klägerin ein „besonderer Fall“ vorliege, soweit es um die Zollschuld aufgrund betrügerischer Vorgänge gehe, die nach Aufdeckung des Betruges lägen und mit ihm verbunden seien. Zweitens sei die Kommission zu Unrecht der Ansicht gewesen, dass die Klägerin ein „offensichtlich fahrlässiges Verhalten“ gezeigt habe, indem sie die verschiedenen Drittbeteiligten während des Transports nicht überwacht und keine angemessenen Versicherungen abgeschlossen habe. Der erste Vorwurf sei nicht hinreichend belegt worden, und bezüglich des zweiten Vorwurfs gelte, dass der fehlende Abschluss einer Versicherung für sich allein nicht generell als ein offensichtlich fahrlässiges Verhalten des Wirtschaftsteilnehmers betrachtet werden könne.

Zum anderen hat das Gericht in dem Urteil **Ricosmos/Kommission** zwei interessante Klarstellungen zu den Voraussetzungen getroffen, unter denen ein Antrag auf Erlass abgelehnt werden kann<sup>180</sup>.

Erstens hat sich das Gericht auf der verfahrensrechtlichen Ebene vor allem auf die Rechtsprechung zur Akteneinsicht im Bereich des Wettbewerbsrechts gestützt, um klarzustellen, dass die Kommission, wenn sie eine Entscheidung zulasten des Antragstellers treffen wolle, dem Antragsteller zum Zeitpunkt der Übermittlung ihrer Einwände die Möglichkeit geben müsse, alle für die Begründung des Erlass- oder Erstattungsantrags möglicherweise relevanten Unterlagen zu prüfen, und ihm zu diesem Zweck zumindest ein abschließendes Verzeichnis der nicht vertraulichen Unterlagen zusenden müsse, das Informationen enthalte, die so genau seien, dass der Antragsteller in Kenntnis der Sachlage feststellen könne, ob ihm die beschriebenen Unterlagen dienlich sein könnten.

Zweitens hat das Gericht hinsichtlich der Beurteilung der Erlassanträge in der Sache klargestellt, dass zwar offensichtlich ein Zusammenhang zwischen der dem Wirtschaftsteilnehmer vorgeworfenen Fahrlässigkeit und dem festgestellten besonderen Fall bestehen müsse, um einen solchen Antrag ablehnen zu können, dass aber dieser besondere Fall keine direkte und sofortige Folge der betreffenden Fahrlässigkeit zu sein brauche. Es genüge, dass die Fahrlässigkeit dazu beigetragen oder es erleichtert habe, dass eine Ware der zollamtlichen Überwachung entzogen werde.

<sup>179</sup> Urteil des Gerichts vom 27. September 2005 in der Rechtssache T-26/03 (Geologistics/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

<sup>180</sup> Urteil des Gerichts vom 13. September 2005 in der Rechtssache T-53/02 (Ricosmos/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-420/05 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

### III. *Schadensersatzklagen*

Lässt man die Rechtssachen im Bereich des öffentlichen Dienstes außer Betracht, so hat das Gericht im Jahr 2005 in 17 Urteilen und Beschlüssen über die materiell-rechtlichen Voraussetzungen der außervertraglichen Haftung der Gemeinschaften entschieden<sup>181</sup>. Nur in der Rechtssache **AFCon Management Consultants u. a./Kommission** wurde ein Schadensersatzanspruch zuerkannt, und zwar ein Betrag von etwas weniger als 50 000 Euro, zu zahlen an ein Unternehmen, das zu Unrecht von einem Ausschreibungsverfahren ausgeschlossen worden war<sup>182</sup>. Außerdem hat das Gericht in der Rechtssache **Camar/Rat und Kommission** unter Anwendung der klassischen Grundsätze der Schadensermittlung die Höhe des Schadensersatzes festgesetzt, der dem Grunde nach zuvor durch Zwischenurteil festgestellt worden war<sup>183</sup>. Alle übrigen Klagen wurden zwar abgewiesen, führten aber dennoch zu vielen klärenden Darlegungen zur Zulässigkeit von Schadensersatzklagen, zum ersatzfähigen Schaden und zum schadensersatzpflichtigen Verhalten.

#### A. *Zulässigkeitsvoraussetzungen einer Schadensersatzklage*

Das Gericht hat im Jahr 2005 mehrere klärende Darlegungen zu den förmlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen von Schadensersatzklagen, der Verjährungsregelung in diesem Bereich und dem Grundsatz der Selbständigkeit der Klagearten vorgenommen.

Erstens ist ein Kläger nach ständiger Rechtsprechung nicht verpflichtet, die Höhe des geltend gemachten Schadens zu beziffern. Wie das Gericht in der Rechtssache **Polyelectrolyte Producers Group/Rat und Parlament** ausgeführt hat, muss er jedoch, um den in der Verfahrensordnung festgesetzten förmlichen Zulässigkeitsvoraussetzungen (Artikel 44 § 1 Buchstabe c) gerecht zu werden, die Tatsachen, die die Beurteilung von Art und Umfang des Schadens erlauben, klar angeben. Im fraglichen Fall beschränkte sich das Vorbringen der Klägerin zum angeblich erlittenen Schaden auf schlichte Behauptungen, die

<sup>181</sup> Urteile des Gerichts vom 3. Februar 2005 in der Rechtssache T-19/01 (Chiquita Brands u. a./Kommission), Comafrika und Dole Fresh Fruit Europe/Kommission (siehe oben, Fußnote 50), vom 16. März 2005 in der Rechtssache T-283/02 (EnBW Kernkraft/Kommission), vom 17. März 2005 in der Rechtssache T-285/03 (Agraz u. a./Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-243/05 P), in der Rechtssache T-160/03 (AFCon Management Consultants u. a./Kommission), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Urteil Holcim (Deutschland)/Kommission (siehe oben, Fußnote 68), Urteil des Gerichts vom 13. Juli 2005 in der Rechtssache T-260/97 (Camar/Rat und Kommission), Beschluss des Gerichts vom 14. September 2005 in der Rechtssache T-140/04 (Adviesbureau Ehcon/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), Urteil Cofradía de pescadores de „San Pedro“ de Bermeo u. a./Rat (siehe oben, Fußnote 22), Beschluss des Gerichts vom 26. Oktober 2005 in der Rechtssache T-124/04 (Ouariachi/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-4/06 P), Urteile des Gerichts vom 30. November 2005 in der Rechtssache T-250/02 (Autosalone Ispra/Kommission), vom 14. Dezember 2005 in der Rechtssache T-69/00 (FIAMM und FIAMM Technologies/Rat und Kommission), in der Rechtssache T-151/00 (Laboratoire du Bain/Rat und Kommission), in der Rechtssache T-301/00 (Groupe Fremaux und Palais Royal/Rat und Kommission), in der Rechtssache T-320/00 (CD Cartondruck/Rat und Kommission), in der Rechtssache T-383/00 (Beamglow/Parlament u. a.) und Fedon & Figli u. a./Rat und Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>182</sup> Urteil AFCon Management Consultants u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 181).

<sup>183</sup> Urteil Camar/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181).

nicht auf sachdienliche beweiskräftige Tatsachen gestützt waren, weshalb die Schadensersatzklage unzulässig war<sup>184</sup>.

Zweitens hatte das Gericht hinsichtlich der Verjährung Gelegenheit, an die ständige Rechtsprechung zu erinnern, wonach die Verjährung nur den mehr als fünf Jahre vor dem Zeitpunkt der Unterbrechungshandlung liegenden Zeitraum erfasst, ohne die später entstandenen Ansprüche zu beeinflussen<sup>185</sup>. Im Beschluss **Adviesbureau Ehcon/Kommission** hat das Gericht entschieden, diese Rechtsprechung gelte „nur für den außergewöhnlichen Fall, dass dargetan wird, dass sich der fragliche Schaden nach Eintritt des schädigenden Ereignisses täglich erneuert hat“. Dies sei vorliegend aber nicht der Fall gewesen, weil die behaupteten Schäden – ihr Vorliegen unterstellt –, auch wenn sich ihr ganzer Umfang möglicherweise erst nach der Ablehnung des Angebots der Klägerin für den fraglichen Auftrag habe abschätzen lassen, doch unmittelbar durch diese Ablehnung verursacht worden seien<sup>186</sup>.

Schließlich hat das Gericht in der Rechtssache **Holcim (France)/Kommission** an den Grundsatz der Selbständigkeit der Klagearten erinnert und entschieden, dass eine Schadensersatzklage nicht deshalb als unzulässig angesehen werden kann, weil der Kläger gegen eine Handlung oder Unterlassung, durch die ihm angeblich ein Schaden entstanden ist, Nichtigkeitsklage oder Untätigkeitsklage hätte erheben können, diese Klagemöglichkeiten aber nicht ausgeübt hat<sup>187</sup>. Ebenfalls im Hinblick auf die Frage der Selbständigkeit der Klagearten hat das Gericht die Tragweite der Rechtsprechung präzisiert, wonach eine Schadensersatzklage unzulässig ist, wenn sie in Wirklichkeit auf die Rücknahme einer bestandskräftig gewordenen Einzelfallentscheidung abzielt. Diese Rechtsprechung betreffe „den Ausnahmefall, dass eine Schadensersatzklage auf Zahlung eines Betrags gerichtet ist, der genau dem Betrag von Abgaben entspricht, die der Kläger in Ausführung einer Einzelfallentscheidung gezahlt hat, weshalb mit der Schadensersatzklage in Wirklichkeit die Aufhebung dieser Einzelfallentscheidung begehrt wird“<sup>188</sup>. Das Gericht hat klargestellt, dass diese Rechtsprechung nur einschlägig ist, wenn „der behauptete Schaden ausschließlich aus einer bestandskräftig gewordenen Einzelfallentscheidung hervorgeht, die der Betroffene im Wege der Nichtigkeitsklage hätte anfechten können“. Im betreffenden Fall ging aber der von der Klägerin geltend gemachte Schaden nicht aus einer Einzelfallentscheidung hervor, die sie hätte anfechten können, sondern daraus, dass es die Kommission unterlassen hatte, eine Maßnahme zu ergreifen, die sich aus der Durchführung eines Urteils ergibt. Die Klage ist daher als zulässig angesehen worden.

<sup>184</sup> Beschluss Polyelectrolyte Producers Group/Rat und Parlament (siehe oben, Fußnote 29). Vgl. auch Urteil Autosalone Ispra/Kommission (siehe oben, Fußnote 181).

<sup>185</sup> Vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 16. April 1997 in der Rechtssache T-20/94 (Hartmann/Rat und Kommission, Slg. 1997, II-595, Randnr. 132). Wegen einer Anwendung im Jahr 2005 vgl. Urteil Holcim (Deutschland)/Kommission (siehe oben, Fußnote 68).

<sup>186</sup> Beschluss Ehcon/Kommission (siehe oben, Fußnote 181).

<sup>187</sup> Beschluss Holcim (France)/Kommission (siehe oben, Fußnote 68).

<sup>188</sup> Vgl. insbesondere Urteil des Gerichtshofes vom 26. Februar 1986 in der Rechtssache 175/84 (Krohn/Kommission, Slg. 1986, 753, Randnr. 33).

## B. Erstattungsfähige Schäden

Im Urteil **Internationaler Hilfsfonds/Kommission** hat das Gericht den Grundsatz aufgestellt, dass die vor dem Bürgerbeauftragten angefallenen Anwaltskosten nicht als Schaden im Rahmen einer Schadensersatzklage erstattungsfähig sind, vor allem deshalb, weil eine Partei sich an den europäischen Bürgerbeauftragten ohne Inanspruchnahme eines Anwalts wenden kann<sup>189</sup>. In demselben Sinne hat das Gericht in seinem Beschluss **Ehcon/Kommission** die Auffassung vertreten, dass es im vorliegenden Fall der Klägerin nicht gelungen sei, einen Kausalzusammenhang zwischen den angeblichen Aufwendungen für das Verfahren vor dem Bürgerbeauftragten und den vorgeworfenen Rechtsverstößen darzutun, da die freie Entscheidung des Bürgers, sich an den Bürgerbeauftragten zu wenden, nicht als unmittelbare und zwingende Folge von Missständen auf Verwaltungsebene angesehen werden könne, die möglicherweise den Gemeinschaftsorganen oder -einrichtungen zuzurechnen wären<sup>190</sup>.

## C. Haftung für rechtswidriges Verhalten

Abgesehen von dem Fall der Haftung ohne rechtswidrige Handlung, über den im Folgenden zu sprechen sein wird, kann die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft, was üblicher ist, aufgrund einer rechtswidrigen Handlung entstehen. In diesem Fall tritt die außervertragliche Haftung nur dann ein, wenn mehrere Voraussetzungen erfüllt sind, und zwar muss das den Gemeinschaftsorganen vorgeworfene Verhalten rechtswidrig sein, es muss der behauptete Schaden entstanden sein, und zwischen dem behaupteten Verhalten und dem geltend gemachten Schaden muss ein Kausalzusammenhang bestehen<sup>191</sup>.

Im Jahr 2005 hat das Gericht nicht weniger als neun Urteile erlassen, in denen über Schadensersatzklagen im Zusammenhang mit einer gemeinsamen Marktorganisation entschieden wurde<sup>192</sup>. Ich möchte jedoch vor allem auf die sechs im Dezember 2005 verkündeten Urteile eingehen, in denen sich das Gericht als Große Kammer mit der Frage der Verknüpfung der Entscheidungen des Streitbeilegungsgremiums (dispute settlement

<sup>189</sup> Beschluss des Gerichts vom 11. Juli 2005 in der Rechtssache T-294/04 (Internationaler Hilfsfonds/Kommission; mit Rechtsmittel angefochten, C-331/05 P), noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>190</sup> Beschluss Ehcon/Kommission (siehe oben, Fußnote 181).

<sup>191</sup> Urteile des Gerichtshofes vom 29. September 1982 in der Rechtssache 26/81 (Oleifici Mediterranei/EWG, Slg. 1982, 3057, Randnr. 16) und des Gerichts vom 16. Oktober 1996 in der Rechtssache T-336/94 (Efilol/Kommission, Slg. 1996, II-1343, Randnr. 30).

<sup>192</sup> Urteile Chiquita Brands u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Comafrika und Dole Fresh Fruit Europe/Kommission (siehe oben, Fußnote 50), Agraz u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 181), FIAMM und FIAMM Technologies/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181); Laboratoire du Bain/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Groupe Fremaux und Palais Royal/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), CD Cartondruck/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Beamglow/Parlament u. a. (siehe oben, Fußnote 181) und Fedon & Figli u. a./Rat und Kommission.

body) der Welthandelsorganisation (WTO) (im Folgenden: DSB) mit der Gemeinschaftsrechtsordnung befasst hat<sup>193</sup>.

In diesen Rechtssachen machten die Klägerinnen geltend, das Verhalten der Gemeinschaft sei in Anbetracht der WTO-Übereinkünfte rechtswidrig gewesen, wodurch das Gericht veranlasst war zu prüfen, ob Personen berechtigt sind, vor Gericht unter Berufung auf diese Übereinkünfte die Gültigkeit einer Gemeinschaftsregelung im Hinblick auf eine Entscheidung des DSB in Frage zu stellen. In diesen sechs Urteilen hat das Gericht entschieden, dass dies nicht der Fall sei. Die WTO-Übereinkünfte gehörten nämlich grundsätzlich nicht zu den Vorschriften, an denen der Gemeinschaftsrichter die Rechtmäßigkeit von Handlungen der Gemeinschaftsorgane messe, es sei denn, die Gemeinschaft habe eine bestimmte, im Rahmen der WTO übernommene Verpflichtung umsetzen wollen, oder die Gemeinschaftshandlung verweise ausdrücklich auf spezielle Bestimmungen der WTO-Übereinkünfte<sup>194</sup>. Keine dieser beiden Ausnahmen greife ein, wenn eine Entscheidung des DSB vorliege, mit der Maßnahmen eines Mitglieds für unvereinbar mit den WTO-Regeln erklärt würden. Was die erste Ausnahme angehe, so habe die Kommission dadurch, dass sie zugesagt habe, den WTO-Regeln nachzukommen, keine bestimmte Verpflichtung im Rahmen der WTO übernehmen wollen, die eine Prüfung nach sich ziehen könnte, da das Streitbeilegungsverfahren der Verhandlung einen hohen Stellenwert einräume. Eine Prüfung durch den Gemeinschaftsrichter könnte deshalb zur Folge haben, dass die Position der Verhandlungsführer der Gemeinschaft bei der Suche nach einer einvernehmlichen Lösung geschwächt würde. Was die zweite Ausnahme anbelangt, so hat das Gericht entschieden, dass nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Bananenmarktordnung ausdrücklich auf spezielle Bestimmungen der WTO-Übereinkünfte verweist.

Um das Verhalten eines Organs im System der Haftung für rechtswidriges Verhalten für rechtswidrig zu erklären, verlangt die Rechtsprechung weiterhin den Nachweis eines hinreichend qualifizierten Verstoßes gegen eine Rechtsnorm, die dem Einzelnen Rechte verleihen soll. Das vom Gerichtshof auf dem Gebiet der außervertraglichen Haftung der Gemeinschaft entwickelte System trägt u. a. der Komplexität der zu regelnden Sachverhalte, den Schwierigkeiten bei der Anwendung oder Auslegung der Vorschriften und insbesondere dem Ermessensspielraum, über den der Urheber des betreffenden Rechtsakts verfügt, Rechnung. Das entscheidende Kriterium für die Beurteilung der Frage, ob ein Verstoß als hinreichend qualifiziert anzusehen ist, besteht darin, ob das betreffende Gemeinschaftsorgan die Grenzen, die seinem Ermessen gesetzt sind, offenkundig und erheblich überschritten hat. Verfügt das Organ nur über einen erheblich verringerten oder gar auf null reduzierten Gestaltungsspielraum, so kann die bloße Verletzung des Gemeinschaftsrechts genügen,

<sup>193</sup> Urteile FIAMM und FIAMM Technologies/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Laboratoire du Bain/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Groupe Fremaux und Palais Royal/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), CD Cartondruck/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Beamglow/Parlament u. a. (siehe oben, Fußnote 181) und Fedon & Figli u. a./Rat und Kommission. Zu dieser Frage vgl. auch Urteil Chiquita Brands u. a./Kommission (siehe oben, Fußnote 181).

<sup>194</sup> Vgl. z. B. Urteil des Gerichtshofes vom 23. November 1999 in der Rechtssache C-149/96 (Portugal/Rat, Slg. 1999, I-8395).

um einen hinreichend qualifizierten Verstoß anzunehmen<sup>195</sup>. In der Rechtssache **Holcim (Deutschland)/Kommission** beehrte die Klägerin die Erstattung der Kosten von Bankbürgschaften, die gestellt worden waren, um die Zahlung einer vom Gericht später für nichtig erklärten Geldbuße zu vermeiden<sup>196</sup>. Das Gericht hat festgestellt, dass das Ermessen der Kommission in dem Bereich, in dem sie den beanstandeten Rechtsfehler begangen habe (Würdigung eines Verstoßes gegen Artikel 81 Absatz 1 EG), zwar reduziert gewesen sei, dass die Kommission aber auch mit komplexen Sachverhalten zu tun gehabt habe, so dass der von ihr begangene Rechtsfehler in Anbetracht dieser Komplexität nicht hinreichend qualifiziert gewesen sei, um einen Ersatzanspruch zu verleihen.

## D. Haftung ohne rechtswidriges Verhalten

Nach Artikel 288 EG ersetzt die Gemeinschaft im Bereich der außervertraglichen Haftung den durch ihre Organe oder Bediensteten in Ausübung ihrer Amtstätigkeit verursachten Schaden nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsam sind. In einer Reihe von Urteilen, die im Dezember 2005 verkündet wurden, hat das Gericht als Große Kammer ausdrücklich anerkannt, dass die Haftung der Gemeinschaft auch ohne rechtswidriges Verschulden entstehen kann<sup>197</sup>.

Im Jahr 1993 erließ der Rat eine Verordnung, mit der für die Mitgliedstaaten gemeinsame Regeln in Bezug auf die Einfuhr von Bananen geschaffen wurden<sup>198</sup>. Diese Verordnung sah Präferenzregelungen für Bananen aus bestimmten Staaten Afrikas, der Karibik und des Pazifischen Raums vor. Im Anschluss an Beschwerden einiger Staaten, u. a. der Vereinigten Staaten von Amerika, entschied der DSB, dass die Einfuhrregelung der Gemeinschaft für Bananen mit den WTO-Übereinkünften unvereinbar sei. Im Jahr 1998 erließ der Rat eine Verordnung zur Änderung dieser Regelung. Da der DSB zu dem Ergebnis kam, dass die Neuregelung noch immer nicht mit den WTO-Übereinkünften in Einklang stehe, gestattete er den Vereinigten Staaten auf deren Antrag, die Einfuhren der in einer Liste der amerikanischen Verwaltung aufgeführten Gemeinschaftsprodukte mit Strafzöllen zu belegen. Sechs in der Europäischen Gemeinschaft ansässige Gesellschaften haben daraufhin beim Gericht beantragt, die Kommission und den Rat zum Ersatz des aufgrund der Anwendung der amerikanischen Vergeltungsmaßnahmen auf ihre Exporte in die Vereinigten Staaten entstandenen Schadens zu verurteilen.

<sup>195</sup> Urteile des Gerichtshofes vom 4. Juli 2000 in der Rechtssache C-352/98 P (Bergaderm und Goupil/Kommission, Slg. 2000, I-5291, Randnrn. 40 und 42 bis 44) und vom 10. Dezember 2002 in der Rechtssache C-312/00 P (Kommission/Camar und Tico, Slg. 2002, I-11355, Randnrn. 52 bis 55).

<sup>196</sup> Urteil Holcim (Deutschland)/Kommission (siehe oben, Fußnote 68).

<sup>197</sup> Urteile FIAMM und FIAMM Technologies/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Laboratoire du Bain/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Groupe Fremaux und Palais Royal/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), CD Cartondruck/Rat und Kommission (siehe oben, Fußnote 181), Beamglow/Parlament u. a. (siehe oben, Fußnote 181) und Fedon & Figli u. a./Rat und Kommission.

<sup>198</sup> Verordnung (EWG) Nr. 404/93 des Rates vom 13. Februar 1993 über die gemeinsame Marktorganisation für Bananen (ABl. L 47, S. 1).

In seinem Urteil hat das Gericht zunächst entschieden, dass eine Haftung der Gemeinschaft für rechtswidriges Verhalten im vorliegenden Fall nicht entstehen könne. Es ist jedoch der Auffassung, dass dann, wenn die Rechtswidrigkeit des den Gemeinschaftsorganen zur Last gelegten Verhaltens nicht erwiesen ist, daraus noch nicht folgt, dass die Unternehmen, die einen unverhältnismäßigen Teil der Lasten aufgrund eines Zugangs zu Exportmärkten tragen müssen, keinesfalls eine Entschädigung im Rahmen der Haftung der Gemeinschaft erhalten können. Nach den nationalen Rechtsvorschriften über die außervertragliche Haftung, auf die Artikel 288 EG Bezug nehme, könne der Einzelne – wenn auch in unterschiedlichem Umfang, in speziellen Bereichen und nach verschiedenen Modalitäten – vor Gericht bestimmte Schäden auch ohne rechtswidrige Handlung des Schadensverursachers ersetzt bekommen. Sei daher ein Schaden durch ein Verhalten der Gemeinschaftsorgane entstanden, dessen Rechtswidrigkeit nicht dargetan sei, so könne die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft dann ausgelöst werden, wenn die Voraussetzungen des tatsächlichen Vorliegens des Schadens, des Kausalzusammenhangs zwischen ihm und dem Verhalten der Gemeinschaftsorgane sowie der Außergewöhnlichkeit und Besonderheit des fraglichen Schadens nebeneinander erfüllt seien. Dies ist somit das erste Mal, dass das Gericht nicht nur hypothetisch eine außervertragliche Haftung der Gemeinschaft ohne rechtswidriges Verhalten der Gemeinschaftsorgane bejaht.

Im vorliegenden Fall sei die Voraussetzung in Bezug auf den Schaden erfüllt. Gleiches gelte in Bezug auf den Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und dem Verhalten der Organe. Die Rücknahme der Zugeständnisse gegenüber der Gemeinschaft in Form der Erhebung des Strafzolls bei der Einfuhr sei als eine Folge anzusehen, die sich nach dem gewöhnlichen und vorhersehbaren Geschehensablauf im Rahmen des Streitbeilegungssystems der WTO objektiv aus der Beibehaltung einer mit den WTO-Übereinkünften unvereinbaren Einfuhrregelung für Bananen durch den Rat und die Kommission ergeben habe. Das Verhalten dieser Organe habe somit zwangsläufig zum Erlass der Vergeltungsmaßnahme geführt und sei „als die entscheidende Ursache für den den Klägerinnen durch die Einführung des amerikanischen Strafzolls entstandenen Schaden anzusehen“. Dagegen sei den Klägerinnen nicht der Nachweis gelungen, dass sie einen außergewöhnlichen Schaden erlitten hätten, d. h. einen Schaden, der die Grenzen der wirtschaftlichen Risiken, die der Tätigkeit in dem betroffenen Sektor innewohnten, überschreite. Die Möglichkeit einer Aussetzung von Zollzugeständnissen gehöre nämlich zu den dem gegenwärtigen System des internationalen Handels innewohnenden Unwägbarkeiten und treffe deshalb zwangsläufig jeden Wirtschaftsteilnehmer, der beschließe, seine Produkte auf dem Markt eines der WTO-Mitglieder zu vertreiben. Infolgedessen hat das Gericht die sechs Klagen abgewiesen.

#### **IV. Anträge auf einstweilige Anordnung**

Im Jahr 2005 setzte sich der bereits im Jahr 2004 verzeichnete Rückgang der Zahl der Anträge auf einstweilige Anordnung fort, da nur 21 Anträge gegenüber 26 im Jahr 2004 und 39 im Jahr 2003 eingereicht wurden. Im Jahr 2005 hat der Präsident des Gerichts in seiner Eigenschaft als Richter der einstweiligen Anordnung dreizehn Rechtssachen abgeschlossen.

Im vorliegenden Bericht soll nur die Würdigung der Dringlichkeit in der Rechtssache **Deloitte Business Advisory/Kommission** erwähnt werden<sup>199</sup>. In dieser Rechtssache beantragte Deloitte Business Advisory u. a., den Vollzug einer Kommissionsentscheidung, mit der das Angebot eines Konsortiums abgelehnt worden war, dem die Antragstellerin angehörte, sowie den Vollzug der Entscheidung über die Vergabe des fraglichen Auftrags an einen Dritten auszusetzen. Neben dem Schaden für ihren Ruf machte die Antragstellerin geltend, dass es ihr im Fall der Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidungen ohne einstweilige Anordnung nicht mehr möglich sein werde, den fraglichen Auftrag aus dem Ausschreibungsverfahren zu erhalten und auszuführen und folglich daraus bestimmte Vorteile bezüglich Prestige, Erfahrungsgewinn und Einnahmen zu ziehen.

Der Richter der einstweiligen Anordnung hat geprüft, ob mit hinreichender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen wurde, dass der Antragstellerin ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden droht, wenn die beantragte einstweilige Anordnung nicht erlassen wird, und ist zu der Auffassung gekommen, dass dem Konsortium, dem die Antragstellerin angehörte, die Chance genommen worden sei, den Auftrag zu erhalten und daraus die verschiedenen – finanziellen und immateriellen – Vorteile zu ziehen, die gegebenenfalls mit der Ausführung des Vertrages verbunden gewesen wären. Erstens sei es angesichts der für die Ausführung des Vertrages vorgesehenen Frist wenig wahrscheinlich, dass der Antragstellerin die Chance, den fraglichen Auftrag zugeteilt zu bekommen und auszuführen, allein dadurch erhalten bliebe, dass die Kommission ein neues Ausschreibungsverfahren durchführen könne. Was zweitens die Möglichkeit angehe, dass der gegebenenfalls von der Antragstellerin erlittene Schaden Gegenstand eines späteren finanziellen Ausgleichs sein könne, so enthielten die Akten keinen Hinweis darauf, dass im Fall der Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidungen mit hinreichender Sicherheit gewährleistet wäre, dass die Kommission die Antragstellerin auch ohne Erhebung einer Schadensersatzklage entschädigen würde. Da ferner der Schaden für die Antragstellerin in dem Verlust der Chance liege, den Auftrag zu erhalten, sei er als sehr schwer quantifizierbar und deswegen als nicht wieder gutzumachender Schaden anzusehen. Die Antragstellerin habe jedoch rechtlich nicht hinreichend nachgewiesen, dass sie aus der Vergabe und der Ausführung des Auftrags im Rahmen des Ausschreibungsverfahrens hinreichend bedeutende Vorteile hätte ziehen können. Da jedenfalls die Abwägung der beteiligten Interessen gegen den Erlass einer einstweiligen Anordnung sprach, hat der Richter der einstweiligen Anordnung den Antrag zurückgewiesen.

<sup>199</sup> Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 20. September 2005 in der Rechtssache T-195/05 R (Deloitte Business Advisory/Kommission, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).