

URTEIL DES GERICHTS (Dritte Kammer)

21. April 2005 *

In der Rechtssache T-28/03

Holcim (Deutschland) AG, ehemals Alsen AG, mit Sitz in Hamburg (Deutschland),
Prozessbevollmächtigte: zunächst Rechtsanwälte F. Wiemer und K. Moosecker,
sodann Rechtsanwälte F. Wiemer, P. Niggemann und B. Menkhaus,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch R. Lyal und
W. Mölls als Bevollmächtigte, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Beklagte,

* Verfahrenssprache: Deutsch.

wegen Erstattung der Bankbürgschaftskosten, die der Klägerin aufgrund der Geldbuße entstanden sind, die mit der Entscheidung 94/815/EG der Kommission vom 30. November 1994 in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag (Sachen IV/33.126 und 33.322 — Zement) (ABl. L 343, S. 1) verhängt worden war, die durch das Urteil des Gerichts vom 15. März 2000 in den Rechtssachen T-25/95, T-26/95, T-30/95 bis T-32/95, T-34/95 bis T-39/95, T-42/95 bis T-46/95, T-48/95, T-50/95 bis T-65/95, T-68/95 bis T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 und T-104/95 (Cimenteries CBR u. a./Kommission, „Zement“, Slg. 2000, II-491) aufgehoben wurde,

erlässt

**DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Dritte Kammer)**

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten J. Azizi sowie der Richter M. Jaeger und F. Dehousse,

Kanzler: H. Jung,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juni 2004

folgendes

Urteil

Dem Rechtsstreit zugrunde liegender Sachverhalt

- 1 Die Klägerin, die Alsen AG, jetzt Holcim (Deutschland) AG, mit Sitz in Hamburg (Deutschland), stellt Baustoffe her. Sie ging aus dem 1997 vollzogenen Zusammen-

schluss der Alsen Breitenburg Zement- und Kalkwerke GmbH (im Folgenden: Alsen Breitenburg) und der Nordcement AG (im Folgenden: Nordcement) hervor.

- 2 Mit der Entscheidung 94/815/EG vom 30. November 1994 in einem Verfahren nach Artikel 85 EG-Vertrag (Sachen IV/33.126 und 33.322 — Zement) (ABl. L 343, S. 1, im Folgenden: Zement-Entscheidung) verhängte die Kommission Geldbußen gegen Alsen Breitenburg und Nordcement in Höhe von 3,841 Mio. bzw. 1,85 Mio. Euro wegen Verstoßes gegen Artikel 85 EG-Vertrag (jetzt Artikel 81 EG).

- 3 Alsen Breitenburg und Nordcement erhoben gegen diese Entscheidung Nichtigkeitsklagen. Diese Klagen wurden unter den Aktenzeichen T-45/95 und T-46/95 eingetragen und später mit den Klagen der anderen von der Entscheidung der Kommission betroffenen Unternehmen verbunden.

- 4 Entsprechend der ihnen von der Kommission angebotenen Möglichkeit beschlossen Alsen Breitenburg und Nordcement, eine Bankbürgschaft zu stellen, um die betreffenden Geldbußen nicht sofort zahlen zu müssen. Die Bankbürgschaft für Alsen Breitenburg übernahm vom 3. Mai 1995 bis zum 2. Mai 2000 die Berenberg Bank, die jährlich eine Avalprovision in Höhe von 0,45 % berechnete. Nordcement stellte vom 18. April 1995 bis zum 3. Mai 2000 eine Bürgschaft der Deutschen Bank AG, für die jährlich eine Avalprovision in Höhe von 0,375 % zuzüglich einer einmaligen Ausfertigungsprovision von 15,34 Euro berechnet wurde. Insgesamt zahlte die Klägerin für die Bürgschaften 139 002,21 Euro an die Banken.

- 5 Mit Urteil vom 15. März 2000 in den Rechtssachen T-25/95, T-26/95, T-30/95 bis T-32/95, T-34/95 bis T-39/95, T-42/95 bis T-46/95, T-48/95, T-50/95 bis T-65/95, T-68/95 bis T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 und T-104/95 (Cimenteries CBR

u. a./Kommission, „Zement“, Slg. 2000, II-491) erklärte das Gericht die Zement-Entscheidung in Bezug auf die Klägerin für nichtig und verurteilte die Kommission zur Tragung der Kosten.

- 6 Gestützt auf Artikel 91 der Verfahrensordnung des Gerichts forderte die Klägerin daraufhin mit Schreiben vom 28. September 2001 die Beklagte auf, ihr sowohl die Kosten des Gerichtsverfahrens (insbesondere die Anwaltskosten in Höhe von 545 000 Euro) als auch die durch die Stellung der Bankbürgschaften entstandenen Kosten zu erstatten.
- 7 Mit Schreiben vom 24. Januar 2002 bot die Beklagte der Klägerin an, einen Teil der Anwaltskosten (130 000 Euro) zu erstatten, lehnte es aber ab, die Bankbürgschaftskosten zu ersetzen, und berief sich dabei auf die Rechtsprechung zu den Kosten im Sinne von Artikel 91 der Verfahrensordnung.
- 8 Mit Schreiben vom 5. April 2002 forderte die Klägerin die Beklagte erneut auf, sowohl die Anwaltskosten als auch die Bankbürgschaftskosten in voller Höhe zu erstatten. Für die Erstattung der Bankbürgschaftskosten stützte sich die Klägerin nunmehr auf Artikel 288 Absatz 2 EG und Artikel 233 EG sowie auf das inzwischen ergangene Urteil des Gerichts vom 10. Oktober 2001 in der Rechtssache T-171/99 (Corus UK/Kommission, Slg. 2001, II-2967).
- 9 Mit E-Mail vom 30. Mai 2002 schlug die Beklagte die Zahlung eines Betrages von 200 000 Euro für die Anwaltskosten vor. Sie lehnte jedoch erneut die Erstattung der Bankbürgschaftskosten ab, was sie damit begründete, dass es sich bei der Möglichkeit, die Zahlung der Geldbußen gegen Stellung einer Bankbürgschaft aufzuschieben, lediglich um ein Angebot handele und dass sie daher nicht für die Kosten haftbar gemacht werden könne, die durch die Entscheidung der Unternehmen entstünden, von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen.

Verfahren und Anträge der Parteien

- 10 Die Klägerin hat mit Klageschrift, die am 31. Januar 2003 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, die vorliegende Klage erhoben.
- 11 Am 10. April 2003 hat die Beklagte gemäß Artikel 114 der Verfahrensordnung eine Einrede der Unzulässigkeit erhoben, soweit die Klage auf Artikel 233 EG gestützt wird, und eine Klagebeantwortung eingereicht.
- 12 Das Gericht (Dritte Kammer) hat auf Bericht des Berichterstatters beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen. Die Parteien haben in der öffentlichen Sitzung vom 10. Juni 2004 mündlich verhandelt und Fragen des Gerichts beantwortet.
- 13 Die Klägerin beantragt,
- die Kommission zu verurteilen, an sie einen Betrag in Höhe von 139 002,21 Euro zuzüglich Zinsen in Höhe eines Pauschalsatzes von 5,75 % für die Zeit vom 15. April 2000 bis zur vollständigen Bezahlung zu entrichten;
 - der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

14 Die Beklagte beantragt,

- die Klage als unzulässig abzuweisen, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird;

- die Klage in vollem Umfang abzuweisen, soweit sie auf Artikel 288 EG gestützt wird, und zwar
 - soweit sie vor dem 31. Januar 1998 entstandene Bankbürgschaftskosten betrifft, als unzulässig, hilfsweise als unbegründet;

 - im Übrigen als unbegründet;

- der Klägerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

15 In ihrer Stellungnahme beantragt die Klägerin,

- die Zulässigkeit der Klage festzustellen, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird;

- hilfsweise, die Klage, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird, in eine Untätigkeits- oder Nichtigkeitsklage umzudeuten;

- der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Zur Zulässigkeit

Zur Zulässigkeit der Klage, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird

Vorbringen der Parteien

- 16 Die Beklagte macht geltend, wenn die Klägerin der Ansicht sei, dass gegen Artikel 233 EG verstoßen worden sei, so stünden ihr zwei Rechtsbehelfe zur Verfügung, und zwar die Nichtigkeitsklage (Artikel 230 EG) und die Untätigkeitsklage (Artikel 232 EG).
- 17 Die vorliegende Klage, die auf die Verurteilung der Kommission zur Zahlung einer bestimmten Geldsumme gerichtet sei, stelle jedoch weder eine Nichtigkeits- noch eine Untätigkeitsklage dar.
- 18 Die Klägerin strebe mit dem vorliegenden Verfahren ein Urteil an, mit dem unmittelbar das Ergebnis erzielt werde, das ihr ihrer Meinung nach von der Kommission als Durchführung des Zement-Urteils geschuldet werde. Für ein derartiges Urteil gebe es jedoch im EG-Vertrag keine Rechtsgrundlage.
- 19 Die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu so genannten „Zahlungsklagen“ bestätige, dass andere als die in Artikel 230 EG und Artikel 232 EG genannten Klagen nicht in Betracht kämen.

- 20 Die Beklagte schließt daraus, dass der auf Artikel 233 Absatz 1 EG gestützte Antrag, sie zur Erstattung der Bankbürgschaftskosten zu verurteilen, offenkundig unzulässig sei. Dieser Antrag könne auch nicht in eine Klage nach Artikel 230 EG oder nach Artikel 232 EG umgedeutet werden, die im Übrigen hier ebenfalls unzulässig wäre.
- 21 Die Klägerin trägt erstens vor, dass sie den Ersatz des ihr entstandenen Schadens beantrage. Somit falle die Berufung auf Artikel 233 EG in den Kontext einer „Schadensersatzklage“, in dem die Kommission über keinerlei Spielraum verfüge. Unter Berufung auf die Rückwirkung eines Nichtigkeitsurteils und auf die Rechtsprechung des Gerichts (insbesondere das Urteil Corus UK/Kommission, zitiert in Randnr. 8, Randnr. 50) meint die Klägerin, dass die Beklagte zur Erstattung der Bankbürgschaftskosten verpflichtet sei. Außerdem habe das Gericht im Zement-Urteil (Randnrn. 5116 ff.) gerade festgestellt, dass die Bürgschaftskosten zu erstatten seien.
- 22 Zweitens macht die Klägerin geltend, dass Artikel 233 Absatz 1 EG auch einen Schadensersatzanspruch umfasse, so dass sie sich auf diese Bestimmung stützen könne.
- 23 Die Klägerin wendet sich gegen die Schlussfolgerung der Beklagten, dass Ansprüche auf der Grundlage von Artikel 233 Absatz 1 EG ausschließlich im Rahmen der Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage verfolgt werden könnten. Dies finde weder im Wortlaut des Artikels 233 EG eine Stütze, noch ergebe sich dies aus der von der Beklagten zitierten Rechtsprechung.
- 24 Die These der Beklagten sei auch mit dem Grundsatz der Verfahrensökonomie unvereinbar, da danach zwei Klagewege zu beschreiten wären (Schadensersatzklage gemäß Artikel 288 EG und Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage nach Artikel 233 EG).

25 Hilfsweise beantragt die Klägerin, die Klage, soweit sie auf Artikel 233 Absatz 1 EG gestützt werde, in eine Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage umzudeuten.

26 Hierzu führt sie aus, es wäre mit dem Grundsatz der Verfahrensökonomie unvereinbar, wenn sie gezwungen würde, erneut die Erstattung der Bürgschaftskosten bei der Kommission zu beantragen, um anschließend Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage zu erheben, obwohl die Beklagte bereits definitiv zum Ausdruck gebracht habe, dass sie die Zahlung des entsprechenden Betrages ablehne. Die Klägerin macht abschließend geltend, dass sie noch Nichtigkeitsklage erheben könne, da die Beklagte noch keinen anfechtbaren Rechtsakt erlassen habe.

Würdigung durch das Gericht

— Zur Zulässigkeit der Klage, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird

27 Vorab ist festzustellen, dass die Klägerin ihre Klage auf Erstattung der Bankbürgschaftskosten zum Teil auf Artikel 233 EG als eigenständige Rechtsgrundlage stützt.

28 So unterscheidet die Klägerin in der Klageschrift bei der Angabe der Rechtsgrundlage für ihren Anspruch klar zwischen dem „Erstattungsanspruch aus Artikel 233 EG“ (II. 1. a) und dem „Erstattungsanspruch nach Artikel 288 Absatz 2 EG in Verbindung mit Artikel 235 EG“ (II. 1. b).

- 29 Außerdem führt die Klägerin aus, „[p]arallel zu dem Anspruch aus Artikel 233 EG [sei] die Kommission auch aus Artikel 288 Absatz 2 EG in Verbindung mit Artikel 235 EG verpflichtet, die Bürgschaftskosten zu ersetzen“ (Randnr. 22 der Klageschrift).
- 30 Schließlich hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass ihre Klage tatsächlich auf zwei unterschiedlichen und eigenständigen Rechtsgrundlagen beruhe, nämlich auf Artikel 233 EG einerseits und Artikel 288 EG in Verbindung mit Artikel 235 EG andererseits.
- 31 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass der EG-Vertrag die Rechtsbehelfe, die den Rechtsunterworfenen zur Geltendmachung ihrer Rechte zur Verfügung stehen, abschließend aufführt (vgl. in diesem Sinne Beschluss des Gerichtshofes vom 21. Oktober 1982 in der Rechtssache 233/82, K./Deutschland und Parlament, Slg. 1982, 3637).
- 32 Da Artikel 233 EG keinen Rechtsbehelf vorsieht, kann er nicht eigenständig einen Antrag wie den im Ausgangsverfahren gestellten Antrag auf Erstattung der Bankbürgschaftskosten stützen.
- 33 Das bedeutet allerdings nicht, dass der Rechtsunterworfene ohne Rechtsbehelf ist, wenn er meint, dass die sich aus dem Urteil ergebenden Maßnahmen nicht getroffen worden seien. Der Gerichtshof hat hierzu bereits festgestellt, dass die Verpflichtung aus Artikel 233 EG u. a. mittels der in Artikel 230 EG und Artikel 232 EG vorgesehenen Rechtsbehelfe durchgesetzt werden kann (Urteil des Gerichtshofes vom 26. April 1988 in den Rechtssachen 97/86, 99/86, 193/86 und 215/86, Slg. 1988, 2181, Randnrn. 24, 32 und 33).

- 34 In diesem Zusammenhang ist es nicht Sache des Gemeinschaftsrichters, sich an die Stelle der verfassungsgebenden Gewalt der Gemeinschaft zu setzen, um eine Änderung des im Vertrag geregelten Systems von Rechtsbehelfen und Verfahren vorzunehmen (Urteil des Gerichtshofes vom 25. Juli 2002 in der Rechtssache C-50/00 P, *Unión de Pequeños Agricultores*, Slg. 2002, I-6677, Randnr. 45, sowie Urteile des Gerichts vom 27. Juni 2000 in den Rechtssachen T-172/98, T-175/98 bis T-177/98, *Salamander u. a./Parlament und Rat*, Slg. 2000, II-2487, Randnr. 75, und vom 15. Januar 2003 in den Rechtssachen T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 und T-272/01, *Philip Morris International u. a./Kommission*, Slg. 2003, II-1, Randnr. 124).
- 35 Dass, wie die Klägerin vorbringt, die Beklagte im vorliegenden Fall über keinerlei Spielraum verfüge oder das Gericht im Zement-Urteil festgestellt habe, dass die Bankbürgschaftskosten zu erstatten seien, ändert daran nichts. Das Gleiche gilt für das Argument der Klägerin, dass Artikel 233 EG „Schadensersatzansprüche“ begründe oder dass andere Rechtsbehelfe neben der Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage zur Geltendmachung dieser Ansprüche eingelegt werden könnten, sowie für das Argument, dass der Grundsatz der Verfahrensökonomie Anwendung finde.
- 36 Im Rahmen der Unzulässigkeitseinrede stellt sich vielmehr allein die Frage, ob Artikel 233 EG als solcher einen spezifischen Rechtsbehelf begründet. Angesichts der im Vertrag und in der zitierten Rechtsprechung abschließend aufgezählten Rechtsbehelfe muss diese Frage verneint werden.
- 37 Vorsorglich ist darauf hinzuweisen, dass das Gericht im Zement-Urteil, anders als die Klägerin behauptet, nicht festgestellt hat, dass die Bankbürgschaftskosten erstattet werden müssen. Es hat lediglich ausgeführt, übrigens im Rahmen der Rechtssachen T-50/95 und T-51/95, in denen die Klägerin nicht Partei war, dass „diese Anträge in Wirklichkeit die Durchführung des vorliegenden Urteils betreffen und dass die Kommission gemäß Artikel 176 EG-Vertrag (jetzt Artikel 233 EG) die sich aus dem Urteil ergebenden Maßnahmen zu ergreifen hat“ (Zement-Urteil, Randnr. 5118). Aus dieser Randnummer ergibt sich, dass das Gericht nicht

festgestellt hat, dass die Kommission gemäß Artikel 233 EG verpflichtet ist, die Bankbürgschaftskosten zu erstatten. Das Gericht hat lediglich darauf hingewiesen, dass die Kommission die sich aus dem Urteil ergebenden Maßnahmen zu ergreifen hat. Insoweit ist daran zu erinnern, dass es nicht Sache des Gerichts ist, anstelle der Kommission die Maßnahmen festzulegen, die diese im Rahmen des Artikels 233 EG hätte treffen müssen (Urteil des Gerichts vom 8. Oktober 1992 in der Rechtssache T-84/91, Meskens/Parlament, Slg. 1992, II-2335, Randnrn. 78 und 79).

- 38 Außerdem ist die vorliegende Rechtssache nicht mit der Rechtssache Corus UK/Kommission (Urteil zitiert in Randnr. 8) vergleichbar. In dem betreffenden Urteil hat das Gericht (in Randnr. 39) ausgeführt, dass Artikel 34 KS (der im EGKS-Vertrag Artikel 233 EG entspricht) für den Fall, dass der geltend gemachte Schaden auf einer von den Gemeinschaftsgerichten für nichtig erklärten Entscheidung der Kommission beruht, einen besonderen Rechtsbehelf vorsieht, der sich von der allgemeinen Regelung für die Haftung der Gemeinschaft in Artikel 40 KS (der im EGKS-Vertrag Artikel 288 EG entspricht) unterscheidet.
- 39 Der in der vorliegenden Rechtssache geltend gemachte Artikel 233 EG hat aber einen anderen Wortlaut als Artikel 34 KS. Gemäß Artikel 34 KS hatte die Kommission nicht nur geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um eine angemessene Wiedergutmachung des durch die für nichtig erklärte Entscheidung oder Empfehlung unmittelbar verursachten Schadens zu gewähren, sondern ihre Untätigkeit berechnete auch zu einer Schadenersatzklage vor dem Gerichtshof. Daher ist die Entscheidung des Gerichts im Urteil Corus UK/Kommission (zitiert in Randnr. 8) nicht auf die vorliegende Rechtssache übertragbar.
- 40 Aus all diesen Gründen ist die Klage, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird, als unzulässig abzuweisen.

— Zum Antrag der Klägerin auf Umdeutung der Klage in eine Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage

- 41 Die Klägerin gibt am Beginn der Klageschrift an, dass die vorliegende Klage wegen „Schadensersatz“ erhoben wurde. Ferner geht der in der Klageschrift gestellte Antrag dahin, „die Kommission zu verurteilen, an die Klägerin einen Betrag in Höhe von 139 002,21 Euro zuzüglich Zinsen in Höhe eines Pauschalsatzes von 5,75 % für die Zeit vom 15. April 2000 bis zur vollständigen Bezahlung zu entrichten“. Daraus ergibt sich, dass der vorliegende Rechtsstreit eindeutig den Erhalt von Schadensersatz und weder die Nichtigerklärung eines Rechtsakts noch die Feststellung der Untätigkeit der Beklagten zum Gegenstand hat.
- 42 Artikel 21 Absatz 1 der Satzung des Gerichtshofes, der gemäß Artikel 53 Absatz 1 dieser Satzung auf das Verfahren vor dem Gericht anwendbar ist, bestimmt: „Die Klageerhebung bei dem Gerichtshof erfolgt durch Einreichung einer an den Kanzler zu richtenden Klageschrift. Die Klageschrift muss Namen und Wohnsitz des Klägers, die Stellung des Unterzeichnenden, die Partei oder die Parteien, gegen die die Klage erhoben wird, und den Streitgegenstand angeben sowie die Anträge und eine kurze Darstellung der Klagegründe enthalten.“
- 43 Desgleichen muss gemäß Artikel 44 § 1 Buchstabe c der Verfahrensordnung die in Artikel 21 der Satzung des Gerichtshofes bezeichnete Klageschrift den Streitgegenstand und eine kurze Darstellung der Klagegründe enthalten.
- 44 Nach ständiger Rechtsprechung müssen diese Angaben so klar und genau sein, dass dem Beklagten die Vorbereitung seiner Verteidigung und dem Gericht die Entscheidung über die Klage, gegebenenfalls auch ohne weitere Informationen, ermöglicht wird. Um die Rechtssicherheit und eine ordnungsgemäße Rechtspflege zu gewährleisten, ist es für die Zulässigkeit einer Klage erforderlich, dass die

wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Umstände, auf denen die Klage beruht, zumindest in gedrängter Form, jedenfalls aber zusammenhängend und verständlich, aus dem Wortlaut der Klageschrift selbst hervorgehen (Urteil des Gerichts vom 14. Mai 1998 in der Rechtssache T-348/94, Enso Española/Kommission, Slg. 1998, II-1875, Randnr. 143).

- 45 Außerdem ergibt sich nach ständiger Rechtsprechung aus Artikel 44 § 1 in Verbindung mit Artikel 48 § 2 der Verfahrensordnung, dass der Streitgegenstand in der Klageschrift bestimmt werden muss. Ein erstmals in der Erwiderung gestellter Antrag ändert den ursprünglichen Gegenstand der Klage und ist daher als neuer Antrag anzusehen und folglich als unzulässig zurückzuweisen (vgl. Urteil des Gerichts vom 11. Januar 2002 in der Rechtssache T-210/00, Biret et Cie/Rat, Slg. 2002, II-47, Randnr. 49 und die dort zitierte Rechtsprechung). Entsprechendes gilt, wenn der ursprüngliche Gegenstand im Rahmen einer Stellungnahme zur Einrede der Unzulässigkeit geändert wird.
- 46 Aufgrund dieser Gesichtspunkte und da alleiniger Gegenstand der Klage der Erhalt von „Schadensersatz“ ist, ist der Antrag der Klägerin, die Klage, soweit sie auf Artikel 233 Absatz 1 EG gestützt wird, in eine Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage umzudeuten, als unzulässig zurückzuweisen.

Zur Verjährung des mit der auf Artikel 235 EG in Verbindung mit Artikel 288 Absatz 2 EG gestützten Schadensersatzklage geltend gemachten Anspruchs

Vorbringen der Parteien

- 47 Die Beklagte bestreitet die Zulässigkeit der Klage auch insoweit, als diese für einen Teil der der Klägerin entstandenen Bürgschaftskosten auf Artikel 235 EG in Verbindung mit Artikel 288 Absatz 2 EG gestützt wird.

- 48 Gemäß Artikel 46 der Satzung des Gerichtshofes sei der geltend gemachte Anspruch verjährt, und die Klage sei unzulässig, soweit sie vor dem 31. Januar 1998 angefallene Bankbürgschaftskosten betreffe.
- 49 Im vorliegenden Fall sei die Handlung, die nach Ansicht der Klägerin die Schadensersatzpflicht auslöse, nämlich die Zement-Entscheidung, am 30. November 1994 erlassen und der Klägerin am 3. Februar 1995 zugestellt worden. Die Bankbürgschaften seien am 18. und 21. April 1995 ausgestellt und dann der Kommission übermittelt worden. Der Beginn des Bürgschaftszeitraums sei mit dem Ende der Zahlungsfrist, d. h. dem 3. Mai 1995, zusammengefallen. Da die Voraussetzungen für eine Schadensersatzpflicht, wenn sie denn bestehe, ab diesem Tag erfüllt gewesen seien, habe die Verjährungsfrist am 3. Mai 1995 begonnen.
- 50 Die Beklagte räumt ein, dass der Schaden im vorliegenden Fall nicht schlagartig, sondern sukzessive bis zum Ablauf der Bankbürgschaften entstanden sei. In einem solchen Fall erfasse die Verjährung gemäß Artikel 46 der Satzung des Gerichtshofes den mehr als fünf Jahre vor dem Zeitpunkt der Unterbrechungshandlung liegenden Zeitraum, ohne die später entstandenen Ansprüche zu beeinflussen.
- 51 Im vorliegenden Fall habe die Klägerin in ihrem Schreiben vom 5. April 2002 die Kommission zwar aufgefordert, ihr die Bankbürgschaftskosten aufgrund von Artikel 288 Absatz 2 EG zu erstatten. Sie habe aber nicht wie gemäß Artikel 46 Satz 3 der Satzung des Gerichtshofes erforderlich daraufhin innerhalb der Frist des Artikels 230 EG Klage erhoben.
- 52 Die Beklagte schließt daraus, dass die Verjährung erst durch die Einreichung der Klage am 31. Januar 2003 unterbrochen worden sei und die Ansprüche verjährt seien, soweit sie Bankbürgschaftskosten betreffen, die vor dem 31. Januar 1998 entstanden seien.

- 53 Die Klägerin ist dagegen der Ansicht, dass die Verjährung des Anspruchs auf Erstattung der Bürgschaftskosten erst mit Erlass des Zement-Urteils begonnen habe. Unter Verweisung insbesondere auf das Urteil des Gerichtshofes vom 27. Januar 1982 in den Rechtssachen 256/80, 257/80, 265/80, 267/80 und 5/81 (Birra Wührer u. a./Rat und Kommission, Slg. 1982, Randnrn. 10 bis 12) führt sie aus, dass erst mit Erlass des Urteils die Voraussetzungen erfüllt gewesen seien, von denen die Ersatzpflicht abhängt.
- 54 Entscheidend für das Entstehen des Erstattungsanspruchs sei im vorliegenden Fall nicht die bloße Rechtswidrigkeit der Bußgeldentscheidung, sondern deren gerichtliche Nichtigerklärung, denn solange die Entscheidung gültig gewesen sei, habe es eine Rechtsgrundlage für die Stellung der Bankbürgschaften gegeben. Da die Nichtigkeitsklage gegen die Bußgeldentscheidung keine aufschiebende Wirkung habe, bestehe die im Tenor der Zement-Entscheidung auferlegte Verpflichtung während des Gerichtsverfahrens fort.
- 55 Eine andere Auffassung wäre mit dem Grundsatz der Verfahrensökonomie unvereinbar, da sie es erforderlich machte, zugleich mit der Nichtigkeitsklage gegen die Bußgeldentscheidung auch eine Schadensersatzklage auf Erstattung der Bankbürgschaftskosten einzureichen. Um divergierende Urteile zur Rechtswidrigkeit der Bußgeldentscheidung zu vermeiden, könnte das Gericht dann über die Schadensersatzklage erst nach dem Urteil im Nichtigkeitsverfahren entscheiden; das Verfahren über die Schadensersatzklage müsste bis dahin ausgesetzt werden.
- 56 Außerdem sei der Umfang des Schadens durch die Dauer des gerichtlichen Nichtigkeitsverfahrens bestimmt worden. Deshalb gebe es im vorliegenden Fall keinen sukzessiv entstandenen Schaden.

- 57 Nicht zuletzt würde die Auffassung der Kommission zu dem Ergebnis führen, dass der Anspruch auf Erstattung der Bürgschaftskosten weiter verjähre, solange das Nichtigkeitsverfahren andauere. Solcherart könnte sich die Beklagte Schadensersatzansprüchen entziehen, indem sie durch die Einlegung eines Rechtsmittels die Rechtskraft des Nichtigkeitsurteils so lange wie möglich hinauszögere.
- 58 Die Klägerin folgert daraus, dass die Verjährung im März 2000 begonnen habe und mit Einreichung der Klage am 31. Januar 2003, d. h. vor Ablauf der Verjährungsfrist gemäß Artikel 46 der Satzung des Gerichtshofes, unterbrochen worden sei.

Würdigung durch das Gericht

- 59 Nach der Rechtsprechung läuft die Frist für die Verjährung des Anspruchs aus außervertraglicher Haftung der Gemeinschaft nicht, bevor alle Voraussetzungen, von denen die Ersatzpflicht abhängt, erfüllt sind (Urteil des Gerichts vom 11. Januar 2002 in der Rechtssache T-174/00, Biret International/Rat, Slg. 2002, II-17, Randnr. 38).
- 60 Im vorliegenden Fall soll der von der Klägerin geltend gemachte Schaden ab der Stellung der Bankbürgschaften eingetreten sein. Ausweislich der Anlagen 2 und 3 zur Klageschrift wurde die Bankbürgschaft für Alsen Breitenburg vom 3. Mai 1995 bis zum 2. Mai 2000 von der Berenberg Bank und die für Nordcement vom 18. April 1995 bis zum 3. Mai 2000 von der Deutschen Bank übernommen. Die beiden Banken berechneten von da an Gebühren, und zwar eine jährliche Avalprovision in Form eines Prozentsatzes der verbürgten Beträge (die Berenberg Bank 0,45 % und die Deutsche Bank 0,375 %).

- 61 Daher waren die den Banken geschuldeten Beträge der Zahl der Tage proportional, an denen die Bankbürgschaften gewährt wurden. Diese Berechnung der Bankgebühren geht aus der Anlage 2 zur Klageschrift hervor, wonach die Berenberg Bank die Gebühren nach der Zahl der verstrichenen Tage berechnete. Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung bestätigt, dass die Bankbürgschaftskosten tageweise anfielen.
- 62 Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die bereits entstandenen Gebühren den Banken unabhängig vom endgültigen Schicksal der Nichtigkeitsklage hätten gezahlt werden müssen.
- 63 Da die Klägerin die Zement-Entscheidung für rechtswidrig hielt (was dadurch bestätigt wird, dass sie eine Nichtigkeitsklage erhoben hat), war sie in der Lage, die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft ab Stellung der Bankbürgschaften geltend zu machen. Sie hätte in diesem Zusammenhang einen zukünftigen, aber sicheren und bestimmbaren Schaden (nämlich die anfallenden Bankbürgschaftskosten) geltend machen können, da dieser Schaden mit hinreichender Sicherheit vorhersehbar war (vgl. zur Möglichkeit, einen zukünftigen Schaden geltend zu machen, u. a. Urteil des Gerichtshofes vom 2. Juni 1976 in den Rechtssachen 56/74 bis 60/74, Kampffmeyer u. a./Rat und Kommission, Slg. 1976, 711, Randnr. 6, und Urteil des Gerichts vom 8. Juni 2000 in den Rechtssachen T-79/96, T-260-97 und T-117/98, Camar und Tico/Kommission und Rat, Slg. 2000, II-2193, Randnrn. 192 und 207).
- 64 Entgegen der Auffassung der Klägerin war die Nichtigerklärung der Zement-Entscheidung keine Voraussetzung für den Beginn der Verjährung der Nichtigkeitsklage. Wie das Gericht bereits festgestellt hat, kann der Umstand, dass ein Kläger glaubte, noch nicht über alle Angaben zu verfügen, die es ihm erlauben würden, rechtlich hinreichend die Haftung der Gemeinschaft in einem Gerichtsverfahren zu beweisen, die Verjährung nicht hemmen. Andernfalls käme es zu einer Vermengung des verfahrensrechtlichen Kriteriums in Bezug auf den Beginn der Verjährung und der Feststellung des Vorliegens der Haftungsvoraussetzungen, worüber letztlich nur der Richter entscheiden kann, der zur endgültigen rechtlichen

Würdigung des Rechtsstreits in der Sache angerufen wird (Beschluss des Gerichts vom 17. Januar 2001 in der Rechtssache T-124/99, Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi/Kommission, Slg. 2001, II-53, Randnr. 24).

- 65 Hier lag der eventuelle Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht ab Erlass der Zement-Entscheidung vor. In dem Zeitpunkt, in dem der Klägerin diese Entscheidung zugestellt wurde, hat sie in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht offiziell von ihr Kenntnis genommen. Ebenfalls in diesem Zeitpunkt hat die Zement-Entscheidung begonnen, Rechtswirkungen gegenüber der Klägerin zu entfalten. Von da an hatte die Klägerin folglich die Möglichkeit, einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht zu rügen.
- 66 Ein anderer Ansatz würde außerdem die Selbständigkeit der Schadensersatzklage gegenüber anderen Rechtsbehelfen, insbesondere der Nichtigkeitsklage, in Frage stellen (vgl. zur Selbständigkeit der Schadensersatzklage Urteil des Gerichts vom 10. April 2002 in der Rechtssache T-209/00, Lamberts/Bürgerbeauftragter, Slg. 2002, II-2203, Randnr. 58 und die dort zitierte Rechtsprechung).
- 67 Das Vorbringen der Klägerin zum Grundsatz der Verfahrensökonomie ist insoweit nicht geeignet, ihre Auffassung zu stützen. Nach diesem Grundsatz braucht ein Rechtsunterworfener zwar möglicherweise nicht erneut Klage zu erheben, wenn eine neue Entscheidung die angefochtene Entscheidung ersetzt (Urteil des Gerichts vom 10. Oktober 2001 in der Rechtssache T-111/00, British Tobacco International [Investments]/Kommission, Slg. 2001, II-2997, Randnr. 22), er gestattet es aber nicht, die Regeln über die Verjährung der Schadensersatzklage in Frage zu stellen. Das wäre jedoch der Fall, wenn der Auffassung der Klägerin gefolgt würde.
- 68 Nach alledem ist festzustellen, dass die Verjährung des Anspruchs aus außervertraglicher Haftung hier ab der Stellung der Bankbürgschaften durch die betreffenden Unternehmen, d. h. am 3. Mai 1995 für Alsen Breitenburg und am 18. April 1995 für Nordcement, begonnen hat.

- 69 Zu berücksichtigen ist jedoch auch, dass der in der vorliegenden Rechtssache geltend gemachte Schaden nicht schlagartig, sondern sukzessive eingetreten ist. Denn wie bereits ausgeführt wurden die Gebühren nach der Zahl der Tage berechnet, an denen die Bankbürgschaften gewährt wurden. Dieser Punkt ist im Übrigen von der Klägerin in der mündlichen Verhandlung bestätigt worden. Daher hat sich der Schaden von Tag zu Tag entwickelt und ist sukzessive eingetreten.
- 70 In einem solchen Fall erfasst die Verjährung gemäß Artikel 46 der Satzung des Gerichtshofes die mehr als fünf Jahre vor der Unterbrechungshandlung liegende Zeit, ohne die später entstandenen Ansprüche zu berühren (Urteile des Gerichts vom 16. April 1997 in der Rechtssache T-20/94, Hartmann/Rat und Kommission, Slg. 1997, II-595, Randnr. 132, Biret International/Rat, zitiert in Randnr. 59, Randnr. 41, und Beschluss des Gerichts vom 19. September 2001 in der Rechtssache T-332/99, Jestädt/Rat und Kommission, Slg. 2001, II-2561, Randnrn. 44 und 45).
- 71 Gemäß Artikel 46 der Satzung des Gerichtshofes wird die Verjährung durch Einreichung der Klageschrift beim Gerichtshof oder dadurch unterbrochen, dass der Geschädigte seinen Anspruch vorher gegenüber dem zuständigen Organ geltend macht. In letzterem Fall muss die Klage innerhalb der in Artikel 230 EG vorgesehenen Frist von zwei Monaten erhoben werden, wobei gegebenenfalls Artikel 232 Absatz 2 EG Anwendung findet.
- 72 Hier forderte die Klägerin erstmals mit Schreiben vom 28. September 2001 gestützt auf Artikel 91 der Verfahrensordnung die Beklagte auf, ihr die durch die Stellung der Bankbürgschaften entstandenen Kosten zu erstatten. Sie wiederholte ihre Aufforderung mit Schreiben vom 5. April 2002, wobei sie sich nunmehr auf Artikel 288 Absatz 2 EG berief.
- 73 Im Anschluss an diese beiden Aufforderungen hat die Klägerin jedoch nicht wie nach Artikel 46 Satz 3 der Satzung des Gerichtshofes erforderlich innerhalb der Frist des Artikels 230 EG Klage erhoben. Die betreffenden Schreiben stellen daher keine die Verjährung unterbrechenden Handlungen im Sinne von Artikel 46 der Satzung des Gerichtshofes dar.

- 74 Aus all diesen Gründen ist die vorliegende Klage, die am 31. Januar 2003 erhoben worden ist, als unzulässig abzuweisen, soweit es um die Bankbürgschaftskosten geht, die der Klägerin mehr als fünf Jahre vor diesem Datum, d. h. vor dem 31. Januar 1998, entstanden sind.

Zur Begründetheit

- 75 Da die Klage als unzulässig abgewiesen wird, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird, beschränkt sich die Prüfung der Begründetheit durch das Gericht auf das Vorbringen der Klägerin aufgrund von Artikel 288 Absatz 2 EG und Artikel 235 EG. In Anbetracht dessen, dass die Schadensersatzklage auch insoweit als unzulässig abgewiesen wird, als es um die vor dem 31. Januar 1998 entstandenen Bankbürgschaftskosten geht, bezieht sich die Prüfung der Begründetheit nur auf die danach entstandenen Kosten.

Vorbringen der Parteien

- 76 Zur Rechtswidrigkeit der vom Gericht für nichtig erklärten Zement-Entscheidung trägt die Klägerin vor, dass diese Entscheidung einen die Haftung der Gemeinschaft begründenden Fehler enthalte. Die Entscheidung sei teilweise für nichtig erklärt worden, weil die Beklagte ihr weder einen Verstoß gegen Artikel 85 EG-Vertrag noch die Teilnahme an wettbewerbsbeschränkenden Vereinbarungen habe nachweisen können. Daher habe die Kommission hier einen schweren Fehler begangen.
- 77 Nach Ansicht der Klägerin verfügte die Beklagte bei Erlass der Zement-Entscheidung nicht über einen Ermessensspielraum. Dem Urteil des Gerichtshofes vom 10. Juli 2003 in der Rechtssache C-472/00 P (Kommission/Fresh Marine

Company, Slg. 2003, I-7541) zufolge genüge die bloße Verletzung des Gemeinschaftsrechts, um einen „hinreichend qualifizierten Verstoß“ anzunehmen. Im Zement-Urteil sei festgestellt worden, dass die Kommission im vorliegenden Fall kein Bußgeld hätte verhängen dürfen; ihr Ermessensspielraum sei auf null reduziert gewesen. Der vorliegende Fall unterscheide sich außerdem von der Rechtssache Corus UK/Kommission (Urteil zitiert in Randnr. 8), in der es um die Frage gegangen sei, ob die Kommission ihr Ermessen bei der Festsetzung der Höhe der Geldbußen fehlerhaft ausgeübt habe. Deshalb reiche hier die Rechtswidrigkeit der verhängten Bußgeldentscheidung aus, um die Haftung der Gemeinschaft auszulösen.

- 78 Vor diesem Hintergrund sei es unerheblich, ob der Rechtssache ein komplexer Sachverhalt zugrunde gelegen habe. Jedenfalls sei die besondere Situation der Klägerin zu prüfen. Da hier nach Ansicht des Gerichts keine hinreichenden Beweise gegen sie vorgelegen hätten, habe der sie betreffende Sachverhalt nicht als komplex betrachtet werden können. Auf jeden Fall liege ein schwerer Verstoß gegen die Sorgfaltspflicht der Kommission vor.
- 79 Abschließend trägt die Klägerin vor, eine etwa fehlende Kooperationsbereitschaft anderer betroffener Unternehmen im Verwaltungsverfahren könne ihr keinesfalls zum Nachteil gereichen. Im Übrigen sei es auch ein Gebot der Fairness, die Bürgschaftskosten zu erstatten.
- 80 Zur Kausalität bemerkt die Klägerin, die Zement-Entscheidung habe ihr auch unmittelbar einen Schaden, nämlich die Bankbürgschaftskosten, zugefügt. Denn der Schaden beruhe nicht auf ihrer freien Entscheidung, und im Fall eines klageabweisenden Urteils hätte sie entweder durch die entgangenen Zinsen oder durch die in Rechnung gestellten Bankbürgschaftskosten einen Schaden erlitten. Zudem wäre die Stellung einer Bankbürgschaft, wenn sie andere Rechtsfolgen als die sofortige Zahlung der Geldbuße hätte, keine ernst zu nehmende Alternative mehr für die Unternehmen.

- 81 Was den Schaden betrifft, so hat die Klägerin als Anlagen zu ihrer Klageschrift zwei Bankauszüge über einen Betrag von insgesamt 139 002,21 Euro vorgelegt. Sie beantragt außerdem, die Kommission zur Zahlung von Verzugszinsen (in Höhe von 5,75 %) zu verurteilen, beginnend einen Monat nach Verkündung des Zement-Urteils, d. h. ab 15. April 2000.
- 82 Nach Ansicht der Beklagten legt die Klägerin das Urteil des Gerichtshofes Kommission/Fresh Marine Company (zitiert in Randnr. 77) falsch aus. Der Gerichtshof habe dort lediglich ausgeführt, dass die bloße Verletzung des Gemeinschaftsrechts ausreichen „kann“, um einen hinreichend qualifizierten Verstoß anzunehmen. Entscheidend seien Offenkundigkeit und Schwere des begangenen Fehlers, und es seien sämtliche Faktoren in Betracht zu ziehen, die die Schwere des von der Kommission begangenen Fehlers erkennen ließen.
- 83 Der Fall, der dem Zement-Urteil zugrunde gelegen habe, sei sehr komplex gewesen. Die Zuwiderhandlung sei durch zahlreiche Verästelungen, die Verwicklung eines großen Teils der europäischen Industrie in die Sache und die außerordentlich hohe Zahl der Teilnehmer und damit der Adressaten der Entscheidung geprägt gewesen. Außerdem sei das Kartell geheimgehalten worden, und keines der Unternehmen habe während der Untersuchung über das in den Vorschriften über die Ermittlungsbefugnisse vorgesehene Maß hinaus mit der Kommission zusammengearbeitet.
- 84 Zur Kausalität vertritt die Kommission die Auffassung, im Gegensatz zur Zahlung einer Geldbuße sei die Stellung einer Bankbürgschaft keine Verpflichtung. Folglich bestehe zwischen dem möglichen Fehler und dem behaupteten Schaden keine Kausalbeziehung im Sinne der Rechtsprechung.
- 85 Zum Schaden stellt die Beklagte fest, soweit es um die verlangten Zinsen gehe, sei sie am 15. April 2000 (den die Klägerin als den Zeitpunkt genannt habe, von dem an die Verzugszinsen zu zahlen seien) weder über die Forderungen der Klägerin noch über

deren Höhe unterrichtet gewesen. Was das Schreiben der Klägerin vom 5. April 2002 angehe, so sei ihm keine Klage innerhalb der in Artikel 46 Satz 2 der Satzung des Gerichtshofes genannten Frist gefolgt. Folglich komme ein Anspruch auf Verzugszinsen allenfalls ab Klageerhebung, d. h. ab 31. Januar 2003, in Betracht. Zum verlangten Zinssatz schließlich führt die Beklagte aus, am 31. Januar 2003 habe der Zinssatz der Europäischen Zentralbank für die wesentlichen Refinanzierungsgeschäfte bei 2,75 % gelegen. Der im Urteil des Gerichts Corus UK/Kommission (zitiert in Randnr. 8) festgelegte Zuschlag von 2 Prozentpunkten führe zu einem Zinssatz von 4,75 % und nicht zu den von der Klägerin beanspruchten 5,75 %.

Würdigung durch das Gericht

- 86 Nach ständiger Rechtsprechung ist die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft im Sinne von Artikel 288 Absatz 2 EG an das Zusammentreffen mehrerer Voraussetzungen geknüpft, und zwar an die Rechtswidrigkeit des den Organen vorgeworfenen Verhaltens, das Vorliegen eines Schadens und das Bestehen eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem behaupteten Verhalten und dem geltend gemachten Schaden (Urteil des Gerichtshofes vom 29. September 1982 in der Rechtssache 26/81, *Oleifici Mediterranei/EWG*, Slg. 1982, 3057, Randnr. 16, und Urteil des Gerichts vom 16. Oktober 1996 in der Rechtssache T-336/94, *Efisol/Kommission*, Slg. 1996, II-1343, Randnr. 30).

Zur Voraussetzung der Rechtswidrigkeit des vorgeworfenen Verhaltens

- 87 Was die Voraussetzung der Rechtswidrigkeit des vorgeworfenen Verhaltens angeht, so verlangt die Rechtsprechung 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, um einen hinreichend qualifizierten Verstoß anzunehmen (vgl. 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, vom 10. Dezember 2002 in der Rechtssache C-312/00 P, Kommission/Camar und Tico, Slg. 2002, I-11355, Randnrn. 52 und 55, und Kommission/Fresh Marine, zitiert in Randnr. 77, Randnrn. 24 bis 26).

— Zum tatsächlichen und rechtlichen Hintergrund der Zement-Entscheidung

88 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass in Artikel 1 der Zement-Entscheidung festgestellt wurde, dass bestimmte Vereinigungen, Verbände und Unternehmen (einschließlich der Klägerin) gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßen hätten, indem sie an einer Vereinbarung (der so genannten „Cembureau-Vereinbarung“ nach dem Namen der Europäischen Vereinigung der Zementindustrie) teilgenommen hätten, die die Respektierung der Inlandsmärkte und die Reglementierung der grenzüberschreitenden Zementlieferungen bezweckt habe. Cembureau hätten direkte und indirekte Mitglieder angehört. Die Unternehmen, aus deren Zusammenschluss die Klägerin hervorgegangen sei, hätten zur zweiten Kategorie gehört (vgl. u. a. Zement-Urteil, Randnr. 1440). In diesem Zusammenhang und in Bezug auf die indirekten Mitglieder von Cembureau bezog sich Artikel 1 der Zement-Entscheidung auf Unternehmen (darunter also auch die Klägerin), die eindeutig ihren Beitritt zu der Cembureau-Vereinbarung zum Ausdruck gebracht hätten, indem sie an einer Maßnahme zu deren Umsetzung mitgewirkt hätten (Zement-Urteil, Randnr. 4076).

89 Hierzu wurde in Artikel 5 der Zement-Entscheidung gefolgert, dass bestimmte Vereinigungen, Verbände und Unternehmen (einschließlich der Klägerin) gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßen hätten, indem sie im Rahmen des European Cement Export Committee (im Folgenden: ECEC) an abgestimmten Verhaltensweisen zur Verhinderung eines Eintritts von Wettbewerbern in die jeweiligen nationalen Märkte der Gemeinschaft teilgenommen hätten.

- 90 Aus diesen Gründen wurden in Artikel 9 der Zement-Entscheidung Geldbußen von 3,841 Mio. bzw. 1,85 Mio. Euro gegen Alsen Breitenburg und Nordcement (aus deren Zusammenschluss die Klägerin hervorgegangen ist) festgesetzt.
- 91 Das Gericht stellte jedoch fest, dass die in der Zement-Entscheidung vorgelegten Beweismittel auch insgesamt betrachtet keinen Nachweis dafür darstellen, dass die ECEC-Mitglieder im Rahmen ihrer Zusammenarbeit in diesem Ausfuhrausschuss durch Steuerung ihrer Produktionsüberschüsse eine Stärkung der Regel der Respektierung der europäischen Inlandsmärkte bezweckt hätten (Zement-Urteil, Randnr. 3849).
- 92 Da die Tätigkeiten im Rahmen des ECEC in Artikel 5 der Zement-Entscheidung als Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag angesehen wurden, weil sie die Verhinderung eines Eintritts von Wettbewerbern in die jeweiligen nationalen Märkte der Gemeinschaft bezweckt hätten, erklärte das Gericht Artikel 5 der Zement-Entscheidung für nichtig (Zement-Urteil, Randnr. 3850 und Nrn. 16 und 17 des Tenors).
- 93 Da nicht erwiesen war, dass mit den in Artikel 5 der Zement-Entscheidung behandelten Verhaltensweisen das gleiche Ziel wie mit der Cembureau-Vereinbarung verfolgt wurde, stellte das Gericht außerdem fest, dass sie nicht als Bestandteile der in Artikel 1 der Zement-Entscheidung gerügten Zuwiderhandlung angesehen werden können (Zement-Urteil, Randnr. 4058). Das Gericht erklärte deshalb in Bezug auf die Klägerin auch Artikel 1 der Zement-Entscheidung für nichtig (Zement-Urteil, Randnrn. 4074 bis 4079 und Nrn. 16 und 17 des Tenors).
- 94 Folglich wurde Artikel 9 der Zement-Entscheidung, mit dem die Geldbußen gegen Alsen Breitenburg und Nordcement festgesetzt worden waren, ebenfalls für nichtig erklärt (Zement-Urteil, Randnr. 4718 und Nrn. 16 und 17 des Tenors).

— Zum Ermessensspielraum der Kommission

- 95 Der Gemeinschaftsrichter nimmt grundsätzlich eine umfassende Prüfung der Frage vor, ob die Tatbestandsmerkmale des Artikels 85 Absatz 1 EG-Vertrag erfüllt sind. Nur bei der Überprüfung der Würdigung komplexer wirtschaftlicher Gegebenheiten durch die Kommission beschränkt er sich auf die Frage, ob die Verfahrensvorschriften eingehalten worden sind, ob die Begründung ausreichend ist, ob der Sachverhalt zutreffend festgestellt worden ist und ob keine offensichtlich fehlerhafte Würdigung des Sachverhalts und kein Ermessensmissbrauch vorliegen (Urteile des Gerichtshofes vom 11. Juli 1985 in der Rechtssache 42/84, Remia u. a./Kommission, Slg. 1985, 2545, Randnr. 34, und vom 28. Mai 1998 in der Rechtssache C-7/95 P, Deere/Kommission, Slg. 1998, I-3111, Randnr. 34).
- 96 Hier ist zunächst festzustellen, dass die vom Gericht vorgenommene Prüfung, die zur Nichtigerklärung der Zement-Entscheidung in Bezug auf die Klägerin führte, die Frage betraf, ob eine gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßende Verhaltensweise vorlag. Die Prüfung bezog sich nicht auf die Festsetzung der Höhe der gegen die Klägerin verhängten Geldbußen durch die Kommission.
- 97 Außerdem geht aus den Randnummern 3771 bis 3850 des Zement-Urteils, mit denen die Nichtigerklärung von Artikel 5 der Zement-Entscheidung und folglich auch — soweit sie die Klägerin betrafen — ihrer Artikel 1 und 9 begründet wurde, hervor, dass das Gericht umfassend prüfte, wie die Beklagte Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag angewandt hatte.
- 98 In den einschlägigen Randnummern des Zement-Urteils ist nicht von einer Würdigung wirtschaftlicher Gegebenheiten durch die Kommission oder von irgendeinem dieser zustehenden Ermessensspielraum die Rede, wodurch der Umfang der durch das Gericht vorgenommenen Prüfung hätte beschränkt werden können.

99 Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass sich die Antwort auf die Frage, ob das Verhalten der betreffenden Unternehmen gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstieß, hier aus einer einfachen Anwendung des Rechts auf der Grundlage der der Kommission vorliegenden Tatsachen ergab.

100 Daraus folgt, dass der Ermessensspielraum der Kommission im betreffenden Fall reduziert war. Daher könnte die vom Gericht im Zement-Urteil festgestellte Verletzung von Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag, nämlich die Tatsache, dass die von der Beklagten zum Beleg der der Klägerin zur Last gelegten Verhaltensweisen vorgelegten Beweise unzureichend waren, ausreichen, um einen hinreichend qualifizierten Verstoß anzunehmen.

101 Wie oben in Randnummer 87 ausgeführt ist der Gemeinschaftsrichter im Rahmen des vom Gerichtshof auf dem Gebiet der außervertraglichen Haftung der Gemeinschaft entwickelten Systems aber auch gehalten, neben dem Ermessensspielraum des betroffenen Organs u. a. der Komplexität der zu regelnden Sachverhalte und den Schwierigkeiten bei der Anwendung oder Auslegung der Vorschriften Rechnung zu tragen.

— Zur Komplexität der zu regelnden Sachverhalte und den Schwierigkeiten bei der Anwendung oder Auslegung der Vorschriften

102 Hier ist erstens festzustellen, dass die Sache, in der die Zement-Entscheidung und dann das Zement-Urteil ergangen sind, besonders komplex war. Das Argument der Klägerin, dass die Komplexität des Hintergrunds der Rechtssache nicht von Bedeutung sei, ist zurückzuweisen. Dieser Hintergrund ermöglichte es vielmehr, die Komplexität der zu regelnden Sachverhalte im Sinne der Rechtsprechung zu ermesen.

- 103 Das Verfahren, das mehr als drei Jahre dauerte, betraf nationale wie internationale Vereinigungen und zahlreiche Unternehmen mit Sitz in Drittstaaten sowie fast alle Gemeinschaftsunternehmen des betreffenden Sektors. Die von der Beklagten durchgeführte Untersuchung machte es erforderlich, eine große Zahl von Erkenntnissen zusammenzutragen.
- 104 Das Gericht wies im Übrigen auf die Komplexität der betreffenden Rechtssache hin, indem es in Randnummer 654 des Zement-Urteils ausführte, dass „der Gerichtshof in der ebenfalls komplexen Rechtssache, die zu dem Urteil Suiker Unie u. a./Kommission ... führte, eine Frist von zwei Monaten für angemessen erachtet“ hat, um die Erwiderung auf eine Mitteilung der Beschwerdepunkte vorzubereiten.
- 105 Außerdem stellte das Gericht in Randnummer 709 des Zement-Urteils zum Untersuchungszeitraum fest, dass „ein Zeitraum von 31 Monaten von den Nachprüfungen im April 1989 bis zur Zustellung der [Mitteilung der Beschwerdepunkte] im November 1991 angemessen [war], wenn man den Umfang und die Schwierigkeit einer Untersuchung berücksichtigt, die sich fast auf die gesamte europäische Zementindustrie erstreckte“. Weiter heißt es dort: „Dass die Kommission nach den Anhörungen 20 Monate bis zum Erlass der angefochtenen Entscheidung am 30. November 1994 benötigte, stellt in einem Verwaltungsverfahren auf dem Gebiet der Wettbewerbspolitik keinen Verstoß gegen den Grundsatz der angemessenen Dauer dar, da die angefochtene Entscheidung 42 verschiedenen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen zuzustellen war, in ihr 24 verschiedene Zuwiderhandlungen festgestellt wurden und sie in den neun Amtssprachen der Gemeinschaft abzufassen war.“
- 106 Die Klägerin räumt übrigens in ihrem Schreiben an die Beklagte vom 28. September 2001 selbst ein, dass sich diese Rechtssache durch außergewöhnliche Komplexität auszeichne. Sie bezog sich u. a. auf Gegenstand und Art des Rechtsstreits, seine Bedeutung im Hinblick auf das Gemeinschaftsrecht sowie auf die Schwierigkeiten der Angelegenheit und die Zahl der betroffenen Unternehmen.

- 107 Zweitens ist festzustellen, dass die zu regelnden Sachverhalte hier umso komplexer waren, als die von der Untersuchung der Kommission betroffenen Unternehmen direkte oder indirekte Mitglieder von Cembureau waren. Indirekte Mitglieder — wie die Klägerin — wurden bei Cembureau durch ihre jeweiligen Vereinigungen vertreten.
- 108 Was den Teil der Zement-Entscheidung angeht, der speziell die Klägerin betraf, so hatte es die Beklagte drittens mit einer Fülle beweiskräftiger Unterlagen zu tun, deren zutreffende Auslegung nicht auf der Hand lag.
- 109 Daher erklärte das Gericht zu den Gründen, die zur Nichtigerklärung der Zement-Entscheidung in Bezug auf die Klägerin führten, (in den Randnrn. 3790 bis 3792 des Zement-Urteils) zunächst:

„Aus [Artikel 1 der Gründungssatzung des ECEC vom 6. Dezember 1979, Artikel 1 der Gründungssatzung vom 26. September 1986, der Niederschrift über die Sitzung in Paris vom 23. Januar 1979 und dem internen Vermerk von Ciments français vom 7. März 1989] geht ... nicht hervor, dass die ECEC-Mitglieder in Wirklichkeit das Ziel verfolgten, die Regel der Respektierung der europäischen Inlandsmärkte zu stärken. ... Selbst wenn [im Vermerk von Blue Circle vom 1. Dezember 1983] ein Zusammenhang zwischen der Respektierung der Inlandsmärkte und der Steuerung der Produktionsüberschüsse erwähnt ist, kann nicht aufgrund der bloßen Existenz eines Ausfuhrausschusses davon ausgegangen werden, dass dessen Mitglieder mit ihren Tätigkeiten in dessen Rahmen die ‚Vermeidung eines Eintritts von Wettbewerbern in die jeweiligen nationalen Märkte der Gemeinschaft‘ ... bezweckten.“

- 110 Zur indirekten oder direkten Zugehörigkeit der ECEC-Mitglieder zu Cembureau führte das Gericht (in den Randnrn. 3799 und 3800 des Zement-Urteils) aus:

„Zwar waren die in den Sitzungen des ECEC über Drittmärkte ausgetauschten Informationen den Parteien der Cembureau-Vereinbarung, die nach deren Abschluss an den Tätigkeiten dieses Ausfuhrausschusses mitwirkten, insofern von Nutzen, als sie ihnen ermöglichten, ihre Produktionsüberschüsse auf Märkte außerhalb Europas zu leiten, und sie erleichterten ihnen also die Durchführung der Cembureau-Vereinbarung. Mehrere der ECEC-Mitglieder waren direkte Mitglieder von Cembureau (die FIC, das SFIC, Aalborg, Oficemen, Irish Cement, die ATIC, Italcementi, Cementir und die AGCI), deren Teilnahme an der Cembureau-Vereinbarung aufgrund ihrer Teilnahme an den Treffen der Delegationsleiter, bei denen die Cembureau-Vereinbarung geschlossen und/oder bestätigt wurde, außer Zweifel steht ... Diese Feststellung bedeutet jedoch nicht, dass mit der im Rahmen des ECEC zwischen allen seinen Mitgliedern organisierten Zusammenarbeit eine Stärkung der Regel der Respektierung der Inlandsmärkte bezweckt und bewirkt wurde.“

- 111 Zu den Beziehungen zwischen dem ECEC und dem European Export Policy Committee (im Folgenden: EPC) stellte das Gericht (in den Randnrn. 3806 und 3821 des Zement-Urteils) fest:

„[A]ngesichts der Beweismittel, auf die sich die Kommission in der angefochtenen Entscheidung stützt [nämlich die in Absatz 32 der Zement-Entscheidung genannten Schriftstücke], [ist] festzustellen, dass die ECEC-Mitglieder stets der Auffassung waren, ihr Ausfuhrausschuss habe gegenüber dem EPC seine eigenen Merkmale und eine eigene Identität. ... Selbst wenn man annimmt, dass die Stärkung der Regel der Respektierung der Inlandsmärkte die Grundregel für die Zusammenarbeit im Rahmen des EPC gewesen [ist], berechtigen die in Absatz 32 der angefochtenen Entscheidung genannten Schriftstücke nicht zu der Folgerung, dass die Verbindungen, die es zwischen dem ECEC und dem EPC gab, die Tätigkeiten des ECEC so beeinflussten, dass die ECEC-Mitglieder die Regel der Respektierung der Inlandsmärkte für die Tätigkeiten im Rahmen des ECEC übernahmen.“

- 112 Was schließlich das Fehlen einer Beschränkung der Tätigkeiten des ECEC auf die Fernexportmärkte angeht, führte das Gericht (in den Randnrn. 3825, 3827 und 3828 des Zement-Urteils) aus:

„Die Kommission kann [die] Niederschrift [des ECEC vom 22. März 1985] aber nicht als Beleg dafür heranziehen, dass mit der Zusammenarbeit im Rahmen des ECEC die Stärkung der Regel der Respektierung der Inlandsmärkte durch Steuerung der Produktionsüberschüsse bezweckt wurde. ... In keiner der in ... Randnummer [3826] angeführten Niederschriften wird ein Zusammenhang zwischen Importen aus Drittländern und dem Grundsatz der Respektierung der Inlandsmärkte hergestellt. ... Jedenfalls belegt der bloße Umstand, dass bei wenigen Gelegenheiten die Situation der Importe aus Drittländern untersucht wurde, nicht, dass ‚mit der Zusammenarbeit im Rahmen von ECEC eine Stärkung der Regel der Respektierung der Inlandsmärkte bezweckt und bewirkt wurde‘ ... Was die in Absatz 33 Punkt 5 der angefochtenen Entscheidung genannten Schriftstücke angeht, so werden zwar, wie die Kommission geltend macht, in bestimmten Niederschriften einige Informationen zur Situation der Mitgliedsländer erwähnt. Die bloße Erwähnung einer Information über einen Inlandsmarkt der Gemeinschaft in einer Sitzung des ECEC oder des ECEC-Lenkungsausschusses muss aber nicht bedeuten, dass mit den Tätigkeiten des ECEC eine ‚Stärkung der Regel der Respektierung der europäischen Inlandsmärkte‘ ... bezweckt wurde.“

- 113 Daraus geht hervor, dass sich das Gericht, ohne die Analyse der Kommission in Bezug auf die Anwendung von Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag grundlegend in Frage zu stellen, im Zement-Urteil darauf beschränkt hat, die von der Kommission vorgenommene Würdigung des Beweiswerts bestimmter Schriftstücke zu beanstanden, auf die diese gegenüber bestimmten Klägerinnen die Feststellung des Verstoßes gestützt hatte. Insbesondere zeigt sich, dass der in diesem Punkt zwischen dem Gericht und der Kommission bestehende Unterschied in der Sichtweise nur eine Randtätigkeit des Kartells betraf, nämlich die, die im Rahmen der Zusammenarbeit der Parteien innerhalb des ECEC ausgeübt wurde, um ihre Produktionsüberschüsse zu steuern und dadurch die Regel der Respektierung der Inlandsmärkte, d. h. die Marktaufteilung, die den eigentlichen „Kern“ des Kartells ausmachte, zu stärken. Außerdem hat das Gericht zwar die Zement-Entscheidung in Bezug auf die Klägerin für nichtig erklärt, es hat aber gleichwohl festgestellt, dass die Kommission

über eine Reihe von Anhaltspunkten für ihre These verfügte, dass die Zusammenarbeit im Rahmen des ECEC die Regel der Respektierung der Inlandsmärkte stärken sollte und dies auch erreicht hat; erst nach eingehender inhaltlicher Prüfung der betreffenden Schriftstücke ist das Gericht zu dem Schluss gelangt, dass sie insgesamt und insbesondere unter Berücksichtigung der von den betroffenen Unternehmen gegebenen Erklärungen nicht mit rechtlich hinreichender Sicherheit die Feststellung erlaubten, dass die Tätigkeit im Rahmen des ECEC die Regel der Respektierung der Inlandsmärkte stärkte.

- 114 Unter Berücksichtigung des Umstands, dass die Rechtssache Zement eine besonders komplexe Rechtssache war, in die eine sehr große Zahl von Unternehmen und insbesondere fast die gesamte europäische Zementindustrie verwickelt war, und dass die Struktur von Cembureau die Untersuchung dadurch erschwerte, dass es direkte und indirekte Mitglieder gab und dass eine große Zahl von Schriftstücken zu prüfen war, was auch für die besondere Situation der Klägerin galt, ergibt sich aus alledem, dass es die Beklagte mit komplexen Sachverhalten zu tun hatte.
- 115 Schließlich sind die Schwierigkeiten der Anwendung des EG-Vertrags auf Kartelle zu berücksichtigen (vgl. entsprechend Urteil Corus UK/Kommission, zitiert in Randnr. 8, Randnr. 46). Diese Anwendungsschwierigkeiten waren umso größer, als der Sachverhalt der betreffenden Rechtssache, und zwar auch in dem Teil der Entscheidung, der die Klägerin betraf, umfangreich war.
- 116 Aus all diesen Gründen ist der im Zement-Urteil festgestellte Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht, soweit es um den Teil der Entscheidung geht, der die Klägerin betrifft, nicht hinreichend qualifiziert.
- 117 Was das Gebot der Fairness angeht, aufgrund dessen eine Verpflichtung zur Erstattung der Bankbürgschaftskosten bestehen soll, erläutert die Klägerin weder, inwiefern durch dieses Gebot den Einzelnen Rechte verliehen werden sollen, noch, worin im vorliegenden Fall ein hinreichend qualifizierter Verstoß gegen dieses Gebot liegen soll. Das Gleiche gilt für die behauptete Sorgfaltspflicht der Beklagten. Daher sind diese Argumente nicht geeignet, das Klagebegehren zu stützen.

- 118 Nach alledem ist die erste von der Rechtsprechung aufgestellte Voraussetzung für die Auslösung der außervertraglichen Haftung der Gemeinschaft im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

Zum Bestehen eines ursächlichen Zusammenhangs zwischen dem behaupteten Verhalten und dem geltend gemachten Schaden

- 119 Die Gemeinschaft haftet jedenfalls nur für einen Schaden, der sich hinreichend unmittelbar aus dem rechtswidrigen Verhalten des betroffenen Organs ergibt (vgl. u. a. Urteil des Gerichtshofes vom 4. Oktober 1979 in den Rechtssachen 64/76 und 113/76, 167/78 und 239/78, 27/79, 28/79 und 45/79, Dumortier u. a./Rat, Slg. 1979, 3091, Randnr. 21, sowie Urteile des Gerichts vom 18. September 1995 in der Rechtssache T-168/94, Blackspur u. a./Rat und Kommission, Slg. 1995, II-2627, Randnr. 52, vom 24. Oktober 2000 in der Rechtssache T-178/98, Fresh Marine/Kommission, Slg. 2000, II-3331, Randnr. 118, und vom 13. Februar 2003 in der Rechtssache T-333/01, Meyer/Kommission, Slg. 2003, II-117, Randnr. 32).

- 120 Hier ist zunächst darauf hinzuweisen, dass gemäß Artikel 9 der Zement-Entscheidung Geldbußen von 3,841 Mio. bzw. 1,85 Mio. Euro gegen Alsen Breitenburg und Nordcement verhängt wurden. Nach Artikel 11 Absatz 1 dieser Entscheidung waren die Geldbußen binnen drei Monaten ab Notifizierung der Entscheidung zu zahlen. Ferner waren gemäß Artikel 11 Absatz 2 nach Ablauf dieser Frist Zinsen fällig.

- 121 Gemäß Artikel 192 Absatz 1 EG-Vertrag (jetzt Artikel 256 EG) war die Zement-Entscheidung insoweit ein vollstreckbarer Titel, da sie eine Zahlung auferlegte und es sich bei den Zahlungspflichtigen nicht um Staaten handelte; die Erhebung der

Nichtigkeitsklage gegen diese Entscheidung aufgrund von Artikel 173 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 230 EG) ändert daran nichts. Denn nach Artikel 185 Satz 1 EG-Vertrag (jetzt Artikel 242 EG) hat eine Klage beim Gemeinschaftsrichter keine aufschiebende Wirkung (Urteil des Gerichts vom 14. Juli 1995 in der Rechtssache T-275/94, CB/Kommission, Slg. 1995, II-2169, Randnrn. 50 bis 52).

- 122 Es steht fest, dass die Klägerin abweichend von diesen Bestimmungen die in Artikel 9 der Zement-Entscheidung gegen sie festgesetzte Geldbuße nicht gezahlt hat, da die Kommission ihr in dem Schreiben, mit dem der Klägerin diese Entscheidung mitgeteilt worden war, die Möglichkeit eingeräumt hatte, als Sicherheit für die Zahlung der Geldbuße bis zur Verkündung des Zement-Urteils eine Bankbürgschaft zu stellen. Ein Unternehmen, das gegen eine Entscheidung der Kommission Klage erhebt, mit der ihm eine Geldbuße auferlegt wurde, hat nämlich die Wahl, entweder die Geldbuße bei Fälligkeit zu zahlen, gegebenenfalls zuzüglich der Verzugszinsen zu dem Zinssatz, den die Kommission in ihrer Entscheidung festgelegt hat, oder gemäß Artikel 185 Satz 2 EG-Vertrag die Aussetzung der Durchführung der Entscheidung zu beantragen oder schließlich, falls die Kommission ihm dies ermöglicht, eine Bankbürgschaft zur Sicherung der Zahlung der Geldbuße und der Verzugszinsen zu den von der Kommission festgelegten Bedingungen zu stellen (Urteil CB/Kommission, zitiert in Randnr. 121, Randnr. 54).
- 123 Daher kann die Klägerin nicht mit Erfolg geltend machen, dass sich die Kosten, die ihr im vorliegenden Fall durch die Stellung der Bankbürgschaft entstanden seien, unmittelbar aus der Rechtswidrigkeit der Zement-Entscheidung ergäben. Denn der insoweit behauptete Schaden ist das Ergebnis ihrer eigenen Entscheidung, abweichend von den Regelungen in Artikel 192 Absatz 1 EG-Vertrag und Artikel 185 Satz 1 EG-Vertrag nicht die Verpflichtung zur Zahlung der Geldbuße innerhalb der in der Zement-Entscheidung gesetzten Frist zu erfüllen, sondern stattdessen eine Bankbürgschaft zu stellen.
- 124 Außerdem handelte es sich bei beiden Möglichkeiten, die der Klägerin zur Verfügung standen, nämlich mit der Erhebung einer Klage gegen die Zement-Entscheidung die Aussetzung der Durchführung dieser Entscheidung (zumindest in Bezug auf die Zahlung der Geldbuße) zu beantragen oder entsprechend der von der

Kommission eingeräumten Möglichkeit eine Bankbürgschaft zu stellen, um eine echte Alternative zur sofortigen Zahlung der Geldbuße. Über beide Möglichkeiten konnten die Unternehmen zudem frei entscheiden (vgl. in diesem Sinne Urteil CB/Kommission, zitiert in Randnr. 121, Randnrn. 54 und 55). Keine der beiden Möglichkeiten ergab sich somit zwingend aus der Zement-Entscheidung. Im Übrigen haben einige Unternehmen (wie die Klägerin) die Möglichkeit gewählt, Bankbürgschaften zu stellen, während andere es vorgezogen haben, die sich aus der Zement-Entscheidung ergebende finanzielle Verpflichtung zu erfüllen und die betreffende Geldbuße zu zahlen (vgl. hierzu Zement-Urteil, Randnr. 5116). Hätte sich die Klägerin dafür entschieden, die Geldbuße zu zahlen, wäre sie daher nicht gezwungen gewesen, Bankbürgschaftskosten zu entrichten (vgl. zu Verzugszinsen Urteil CB/Kommission, zitiert in Randnr. 121, Randnr. 83).

125 Keines der von der Klägerin vorgebrachten Argumente kann diese Schlussfolgerung entkräften.

126 Was insbesondere das Vorbringen angeht, die Erwägungen in Randnummer 57 des Urteils Corus UK/Kommission (zitiert in Randnr. 8) seien auf den vorliegenden Fall übertragbar, so ist festzustellen, dass das Gericht an dieser Stelle des genannten Urteils nicht, wie die Klägerin meint, entschieden hat, dass die Unternehmen, die Adressaten einer Bußgeldentscheidung waren, keine Wahl zwischen der sofortigen Zahlung der Geldbuße und der Stellung einer Bankbürgschaft hatten, sondern dass das Unternehmen mit der Zahlung der Geldbuße nur dem Tenor einer ungeachtet seiner Klage beim Gericht vollziehbaren Entscheidung nachkam und dass die Stellung einer Bankbürgschaft anstelle der sofortigen Zahlung der Geldbuße lediglich eine diesem Unternehmen von der Kommission eingeräumte Möglichkeit darstellte.

127 Jedenfalls — und ohne hier in die Prüfung eines möglichen Schadens oder eine eingehende Untersuchung der Unterschiede zwischen Artikel 34 KS und Artikel 233 EG einzutreten — ist hervorzuheben, dass die Erwägungen im Urteil Corus UK/Kommission (zitiert in Randnr. 8), die das Gericht zu der Feststellung geführt haben, dass im Fall eines Urteils, mit dem die wegen eines Verstoßes gegen die Wettbewerbsregeln gegen ein Unternehmen verhängte Geldbuße für nichtig erklärt

oder herabgesetzt wird, die Kommission verpflichtet ist, nicht nur den Betrag der rechtsgrundlos gezahlten Geldbuße als solchen zu erstatten, sondern auch die darauf angefallenen Verzugszinsen, auf die Stellung einer Bankbürgschaft nicht übertragbar sind. Im Urteil Corus UK/Kommission (zitiert in Randnr. 8) hat das Gericht nämlich diese Verpflichtung in den Randnummern 54 bis 56 darauf gestützt, dass für die vollständige Erstattung der rechtsgrundlos gezahlten Geldbuße nicht von dem Zeitablauf abgesehen werden kann, der den tatsächlichen Wert der Erstattung möglicherweise mindert, und dass die Nichtzahlung von Verzugszinsen eine ungerechtfertigte Bereicherung der Kommission bewirken würde, die den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts zuwiderliefe.

- 128 Auf keine dieser Erwägungen kann sich die Klägerin hier berufen.
- 129 Was die erste Erwägung angeht, so braucht die Kommission im Fall der Stellung einer Bankbürgschaft keine rechtsgrundlos gezahlte Geldbuße zu erstatten, weil diese Geldbuße eben nicht gezahlt wurde. Das Unternehmen hat also keinen Wertverlust in Höhe der Geldbuße erlitten, zu deren sofortiger Zahlung sie angesichts der Vollstreckbarkeit der angefochtenen Entscheidung (Artikel 192 Absatz 1 EG-Vertrag) und des Fehlens einer aufschiebenden Wirkung der Klagen beim Gericht (Artikel 185 Satz 1 EG-Vertrag) doch verpflichtet war. Wie oben ausgeführt worden ist, ergibt sich der einzige mögliche finanzielle Schaden für das betroffene Unternehmen aus seiner eigenen Entscheidung, eine Bankbürgschaft zu stellen, um abweichend von den oben genannten Regelungen die Geldbuße nicht sofort zahlen zu müssen, obwohl die Durchführung der Bußgeldentscheidung ihr gegenüber nicht ausgesetzt war.
- 130 Was die zweite Erwägung betrifft, so ist festzustellen, dass anders als in der Rechtssache Corus UK/Kommission (Urteil zitiert in Randnr. 8) die Nichtübernahme der Kosten im Zusammenhang mit der Stellung einer Bankbürgschaft keine ungerechtfertigte Bereicherung der Gemeinschaft bewirkt, da die Kosten der Stellung dieser Bankbürgschaft nicht an die Gemeinschaft gezahlt worden sind, sondern an einen Dritten. Die Beachtung des allgemeinen Grundsatzes, dass es nicht zu einer ungerechtfertigten Bereicherung kommen darf, rechtfertigt daher keines-

falls deren Erstattung. Müsste die Kommission die Kosten im Zusammenhang mit der Stellung einer Bankbürgschaft übernehmen, würde im Gegenteil das betroffene Unternehmen in die Lage zurückversetzt, in der es sich vor dem Erlass der streitigen Entscheidung befand, wohingegen die Kommission benachteiligt würde, da sie diesem Unternehmen Beträge erstatten müsste, über die sie nicht verfügen konnte.

- 131 Infolgedessen kann der ursächliche Zusammenhang zwischen dem der Beklagten vorgeworfenen Verhalten und dem behaupteten Schaden im vorliegenden Fall nicht als hinreichend unmittelbar angesehen werden.
- 132 Nach alledem ist die auf Artikel 235 EG und Artikel 288 Absatz 2 EG gestützte Klage in Bezug auf die nach dem 31. Januar 1998 entstandenen Bankbürgschaftskosten als unbegründet abzuweisen, ohne dass über den behaupteten Schaden entschieden werden müsste.

Kosten

- 133 Gemäß Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr entsprechend dem Antrag der Beklagten sämtliche Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Dritte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Klage wird als unzulässig abgewiesen, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird.**
2. **Der hilfsweise gestellte Antrag, die Klage, soweit sie auf Artikel 233 EG gestützt wird, in eine Nichtigkeits- oder Untätigkeitsklage umzudeuten, wird als unzulässig zurückgewiesen.**
3. **Die Schadensersatzklage wird als unzulässig abgewiesen, soweit sie Bankbürgschaftskosten betrifft, die der Klägerin vor dem 31. Januar 1998 entstanden sind.**
4. **Im Übrigen wird die Klage als unbegründet abgewiesen.**
5. **Die Klägerin trägt sämtliche Kosten des Verfahrens.**

Azizi

Jaeger

Dehousse

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 21. April 2005.

Der Kanzler

Der Präsident

H. Jung

J. Azizi

II - 1400