URTEIL DES GERICHTS (Zweite Kammer)
27. Oktober 1994 *

In der Rechtssache T-32/93

Ladbroke Racing Limited, Gesellschaft des Rechts von England und Wales mit Sitz in London, Prozeßbevollmächtigte: Jeremy Lever, QC, Barrister Christopher Vajda, beide Bar of England and Wales, und Solicitor Stephen Kon, Zustellungsanschrift: Kanzlei der Rechtsanwälte Winandy und Err, 60, avenue Gaston Diderich, Luxemburg,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Francisco Enrique González-Díaz und Richard Lyal, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigte, Zustellungsbevollmächtigter: Georgios Kremlis, Juristischer Dienst, Centre Wagner, Luxemburg-Kirchberg,

Beklagte,

unterstützt durch

Französische Republik, vertreten durch Catherine de Salins und in der mündlichen Verhandlung durch Jean-Marc Belorgey als Bevollmächtigte, Zustellungsan-

* Verfahrenssprache: Englisch.

schrift: Französische Botschaft, 9, boulevard du Prince Henri, Luxemburg,

Streithelferin,

in diesem Stadium des Verfahrens wegen Zulässigkeit einer gemäß Artikel 175 Absatz 3 EWG-Vertrag eingereichten Klage auf Feststellung, daß es die Kommission unter Verletzung des Vertrages unterlassen hat, gemäß Artikel 90 Absatz 3 EWG-Vertrag eine Entscheidung gegenüber der Französischen Republik zu erlassen,

erläßt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Zweite Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten J. L. Cruz Vilaça, der Richter C. P. Briët, A. Kalogeropoulos, D. P. M. Barrington und J. Biancarelli,

Kanzler: H. Jung

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 13. April 1994,

folgendes

Urteil

Sachverhalt und Verfahren

1 Die Klägerin, die Ladbroke Racing Limited, ist eine von der Ladbroke Group plc kontrollierte Gesellschaft des Rechts von England und Wales, deren Tätigkeitsbe-

reich u. a. die Bereitstellung und Organisation von Wettdiensten bei Pferderennen umfaßt. Sie übt diese Tätigkeit über Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften im Vereinigten Königreich und in anderen Ländern der Europäischen Gemeinschaft aus.

2 Am 24. November 1989 erhob Ladbroke im eigenen Namen sowie im Namen ihrer Tochtergesellschaften und Gesellschafter bezüglich der Entgegennahme von Wetten auf Pferderennen bei der Kommission eine Beschwerde gegen a) die Französische Republik, b) die zehn führenden Renngesellschaften in Frankreich, die nach den geltenden französischen Rechtsvorschriften als einzige berechtigt sind, außerhalb von Rennbahnen Totalisatorwetten auf Pferderennen zu organisieren, während die anderen Renngesellschaften nur auf der Rennbahn Wetten auf die von ihnen organisierten Pferderennen entgegennehmen dürfen (Artikel 4 des Gesetzes vom 2. Juni 1891 über die Genehmigung und Durchführung von Pferderennen), und c) den Pari mutuel urbain (im folgenden: PMU), einen aus den zehn führenden Renngesellschaften in Frankreich bestehenden wirtschaftlichen Interessenverband (Artikel 21 des Dekrets Nr. 83-878 vom 4. Oktober 1983 über Renngesellschaften und Totalisatorwetten), der gegründet wurde, um in Form eines gemeinsamen Unternehmens die Rechte dieser Gesellschaften bei der Organisation von Totalisatorwetten außerhalb von Rennbahnen wahrzunehmen, und der nach dem durch die französischen Rechtsvorschriften seit 1974 festgelegten System (Artikel 13 des Dekrets Nr. 74-954 vom 14. November 1974 über die Renngesellschaften) ausschließlich mit der Wahrnehmung der Rechte der führenden Renngesellschaften betraut ist. Diese Ausschließlichkeit wird dadurch geschützt, daß es anderen Personen als dem PMU untersagt ist, Wetten abzuschließen oder entgegenzunehmen (Artikel 8 der interministeriellen Verordnung vom 13. September 1985 über den Pari mutuel urbain), und erstreckt sich auf Wetten, die außerhalb Frankreichs auf die in Frankreich organisierten Rennen entgegengenommen werden, sowie auf Wetten, die in Frankreich auf im Ausland organisierte Rennen entgegengenommen werden; diese Wetten können ebenfalls nur von den zugelassenen Gesellschaften und/oder dem PMU abgeschlossen werden (Artikel 15 Absatz III des Gesetzes Nr. 64-1279 vom 23. Dezember 1964 über den Haushalt 1965 und Artikel 21 des erwähnten Dekrets Nr. 83-878 vom 4. Oktober 1983).

3 Soweit ihre Beschwerde gegen den PMU und seine Mitgliedsgesellschaften gerichtet war, beantragte Ladbroke bei der Kommission auf der Grundlage von Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages (ABl. 1962, 13, S. 204)

zum einen, festzustellen, daß bestimmte, von diesen Gesellschaften untereinander und mit dem PMU geschlossene Vereinbarungen, die erstens bezweckten, dem PMU noch vor 1974 ausschließliche Rechte bezüglich der außerhalb von Rennbahnen durchgeführten Wetten auf die von den genannten Gesellschaften organisierten oder kontrollierten Rennen einzuräumen, zweitens, einen Antrag auf staatliche Beihilfe für den PMU zu unterstützen, und drittens, diesem zu ermöglichen, seine Tätigkeit auf andere Mitgliedstaaten als Frankreich auszudehnen, nach Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verboten sind, und zum anderen, anzuordnen, daß diese Zuwiderhandlung abgestellt wird.

4 Weiter beantragte Ladbroke bei der Kommission zum einen, festzustellen, daß das Verhalten des PMU und der führenden Renngesellschaften in Frankreich, soweit dem PMU die ausschließlichen Rechte auf Entgegennahme von Wetten außerhalb von Rennbahnen eingeräumt werden und soweit der PMU eine rechtswidrige staatliche Beihilfe erhalten hat und die durch diese Beihilfe verschafften Vorteile zur wettbewerblichen Betätigung verwendet, wegen einer kollektiven beherrschenden Stellung auf dem betreffenden Markt nach Artikel 86 des Vertrages verboten ist, und zum anderen, anzuordnen, daß diese Zuwiderhandlung abgestellt wird und daß der PMU die rechtswidrige staatliche Beihilfe, die er erhalten hat, zuzüglich der marktüblichen Zinsen erstattet.

5 Schließlich beantragte Ladbroke bei der Kommission gemäß Artikel 90 des Vertrages, eine Entscheidung auf der Grundlage des Absatzes 3 dieses Artikels zu erlassen, um den Verstoß der Französischen Republik gegen folgende Vorschriften abzustellen: a) die Artikel 3 Buchstabe f, 5, 52, 53, 85, 86 und 90 Absatz 1 EWG-Vertrag wegen des Erlasses und der Beibehaltung der erwähnten Rechtsvorschriften (siehe oben, Randnr. 2), soweit diese Rechtsvorschriften den Vereinbarungen der Renngesellschaften untereinander und mit dem PMU, durch die dem PMU ausschließliche Rechte hinsichtlich der Entgegennahme von Wetten außerhalb von Rennbahnen gewährt werden, eine Rechtsgrundlage geben und es jedermann untersagen, außerhalb von Rennbahnen Wetten auf die in Frankreich organisierten Rennen durch andere Vermittler als den PMU abzuschließen oder entgegenzunehmen, b) die Artikel 3 Buchstabe f, 52, 53, 56, 62, 85, 86 und 90 Absatz 1 EWG-Vertrag wegen des Erlasses und der Beibehaltung der genannten Rechtsvorschriften (siehe oben, Randnr. 2), die es verbieten, in Frankreich Wetten auf außerhalb Frankreichs organisierte Rennen anders als durch Vermittlung der zugelassenen Gesellschaften und/oder des PMU abzuschließen, und c) die Artikel 90 Absatz 1,

92 und 93 EWG-Vertrag wegen dem PMU gewährter rechtswidriger Beihilfen, deren Erstattung durch eine Entscheidung der Kommission gemäß Artikel 90 Absätze 1 und 3 anzuordnen ist.

6 Was jedoch die Beihilfen angeht, die die Französische Republik dem PMU rechtswidrig gewährt haben soll, so hatte Ladbroke bereits am 7. April 1989 eine andere Beschwerde eingereicht, die Gegenstand eines getrennten Verfahrens vor der Kommission gemäß den Artikeln 92 bis 94 EWG-Vertrag war und zum Erlaß der Entscheidung 93/625/EWG vom 22. September 1993 betreffend mehrere Beihilfen der französischen Regierung zugunsten des Pari Mutuel Urbain (PMU) und der Renngesellschaften (ABl. L 300, S. 15) durch die Kommission führte.

7 Mit Schreiben vom 11. August 1992 forderte Ladbroke die Kommission gemäß Artikel 175 EWG-Vertrag auf, binnen zwei Monaten zu ihrer Beschwerde vom 24. November 1989 Stellung zu nehmen. Sie ersuchte die Kommission insbesondere, gemäß Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63/EWG der Kommission vom 25. Juli 1963 über die Anhörung nach Artikel 19 Absätze (1) und (2) der Verordnung Nr. 17 des Rats (ABl. 1963, 127, S. 2268) ein Schreiben an sie zu richten, falls sie der Auffassung war, daß es keine ausreichenden Gründe gebe, um der Beschwerde stattzugeben, die ihr gemäß den Artikeln 85 und 86 des Vertrages vorgelegt worden war, oder ihr ein dem Schreiben nach Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 entsprechendes Schreiben zu senden, falls sie der Auffassung war, daß es keine ausreichenden Gründe gebe, um ihrer Beschwerde stattzugeben, soweit diese auf Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages gestützt war. Schließlich forderte Ladbroke die Kommission für den Fall, daß diese das Verfahren nach Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 nicht durchführen wollte, auf, zu ihrer Beschwerde gemäß den Artikeln 85, 86 und 90 Absatz 3 durch eine mit Gründen versehene und nach Artikel 173 EWG-Vertrag anfechtbare Entscheidung Stellung zu nehmen.

8 Mit Schreiben vom 12. Oktober 1992 teilte der stellvertretende Generaldirektor der Generaldirektion Wettbewerb Ladbroke mit, daß die Dienststellen dieser

Generaldirektion weiterhin aktiv die Beschwerde prüften, daß die Prüfung aber wegen der Komplexität und der besonderen Merkmale des betreffenden Wirtschaftszweiges erhebliche Zeit in Anspruch nehme. Er fügte hinzu, daß die Beschwerdeführerin so bald wie möglich über die Ergebnisse unterrichtet werde.

9 Unter diesen Umständen hat Ladbroke mit Klageschrift, die am 21. Dezember 1992 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, gemäß Artikel 175 des Vertrages Klage auf Feststellung der Untätigkeit der Kommission erhoben, nachdem sie am 18. Dezember 1992 eine gleichlautende Klage beim Gericht eingereicht hatte. Diese Untätigkeitsklagen sind unter den Nummern C-424/92 und T-110/92 in das Register eingetragen worden.

10 Mit Schreiben vom 9. Februar 1993 teilte die Kommission Ladbroke gemäß Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 mit, daß sie nicht beabsichtige, ihrer Beschwerde stattzugeben, soweit sie auf die Artikel 85 und 86 des Vertrages und die Verordnung Nr. 17 gestützt sei. Danach erließ sie eine Entscheidung, mit der die auf diese Vorschriften gestützte Beschwerde von Ladbroke endgültig zurückgewiesen wurde. Ladbroke hat gegen diese ihr mit Schreiben vom 29. Juli 1993 bekanntgegebene Entscheidung mit Klageschrift, die am 19. Oktober 1993 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, gemäß Artikel 173 des Vertrages eine Nichtigkeitsklage erhoben, die unter der Nummer T-548/93 in das Register eingetragen worden ist.

11 Mit Schriftsatz, der am 10. Februar 1993 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat die Kommission eine Einrede der Unzulässigkeit erhoben, mit der sie den Gerichtshof ersucht hat, sich zugunsten des Gerichts für unzuständig zu erklären, soweit die Klage auf Feststellung ihrer Untätigkeit nach den Verordnungen Nr. 17 und Nr. 99/63 gerichtet ist, und die Klage als unzulässig abzuweisen, soweit sie auf Feststellung ihrer Untätigkeit nach Artikel 90 des Vertrages gerichtet ist.

12 Mit Beschluß vom 3. Mai 1993 hat der Gerichtshof die Rechtssache C-424/92 mit der Begründung an das Gericht verwiesen, daß die Klage in dessen Zuständigkeit falle. Im Anschluß an diese Verweisung und die Eintragung der Rechtssache in das

Register der Kanzlei des Gerichts unter der Nummer T-32/93 hat Ladbroke mit Schriftsatz, der am 14. Mai 1993 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, erklärt, daß sie ihre Klage in der Rechtssache T-110/92 zurücknehme; diese Klage ist durch Beschluß des Präsidenten vom 1. Juli 1993 im Register des Gerichts gestrichen worden.

13 Mit Beschluß vom 14. Juni 1993 hat der Präsident der Zweiten Kammer des Gerichts dem am 19. April 1993 beim Gerichtshof eingereichten Antrag der Französischen Republik auf Zulassung als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission stattgegeben.

14 Mit Schriftsatz, der am 6. September 1993 in das Register der Kanzlei des Gerichts eingetragen worden ist, hat die Französische Republik ihren Streithilfeschriftsatz zur Unterstützung der Anträge der Kommission eingereicht und beantragt, die Klage als unzulässig abzuweisen. Am 7. Oktober 1993 hat Ladbroke ihre Erklärungen zu dem Streithilfeschriftsatz abgegeben.

15 Vom Gericht aufgefordert, zum Fortgang des Verfahrens Stellung zu nehmen, haben die Parteien zum einen die Auffassung vertreten, daß die vorliegende Klage gegenstandslos geworden sei, soweit sie auf die Feststellung einer Untätigkeit der Kommission nach den Artikeln 85 und 86 des Vertrages gerichtet sei, nachdem die Kommission Ladbroke am 9. Februar 1993 ein Schreiben gemäß Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 übersandt und ihr mit Schreiben vom 29. Juli 1993 eine Entscheidung über die Zurückweisung der Beschwerde, soweit sie auf diese Vorschriften gestützt sei, bekanntgegeben habe, und zum anderen haben die Parteien gemeint, daß diese Klage ihren Gegenstand behalte, soweit sie auf die Feststellung einer Untätigkeit der Kommission nach Artikel 90 des Vertrages gerichtet sei.

16 Das Gericht (Zweite Kammer) hat auf Bericht des Berichterstatters gemäß Artikel 114 § 3 der Verfahrensordnung beschlossen, die mündliche Verhandlung über die Zulässigkeit der Klage, soweit sie auf Artikel 90 des Vertrages gestützt ist, ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen.

17 Die Parteien haben in der Sitzung vom 13. April 1994 mündlich verhandelt und auf die mündlichen Fragen des Gerichts geantwortet.

Anträge der Parteien zur Zulässigkeit der Klage

18 Die Kommission beantragt,

— die Klage als unzulässig abzuweisen, soweit sie Artikel 90 des Vertrages betrifft;

— Ladbroke die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

19 Die Klägerin beantragt,

— die Klage für zulässig zu erklären, soweit sie Artikel 90 des Vertrages betrifft;

— die Kommission zur Erstattung der auf die Einrede der Unzulässigkeit entfallenden Kosten zu verurteilen.

20 Die Streithelferin beantragt, der von der Kommission erhobenen Einrede der Unzulässigkeit stattzugeben.

Zum Gegenstand der Klage, soweit sie auf die Feststellung einer Untätigkeit nach den Artikeln 85 und 86 des Vertrages gerichtet ist

21 Das Gericht weist darauf hin, daß die Kommission der Klägerin am 9. Februar 1993, nach der am 21. Dezember 1992 erfolgten Klageerhebung, ein Schreiben gemäß Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 übersandt hat, mit dem die Klägerin von der Absicht der Kommission unterrichtet wurde, ihre Beschwerde zurückzuweisen, soweit sie auf die Artikel 85 und 86 des Vertrages gestützt war, und daß die Kommission der Klägerin am 29. Juli 1993 eine endgültige Entscheidung in diesem Sinne bekanntgegeben hat. Die Kommission, die somit nach der Übersendung der in Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 vorgesehenen Mitteilung diesen Teil der Beschwerde der Klägerin endgültig zurückgewiesen hat, kann also jedenfalls nicht so betrachtet werden, als habe sie es insoweit unterlassen, einen Beschluß zu fassen.

22 Unter diesen Umständen ist, was zwischen den Parteien im übrigen unstreitig ist, davon auszugehen, daß die Kommission nach Erhebung der vorliegenden Klage im Sinne von Artikel 175 des Vertrages Stellung genommen hat (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 18. Oktober 1979 in der Rechtssache 125/78, GEMA/Kommission, Slg. 1979, 3173), gemäß dem Antrag und dem Aufforderungsschreiben, die die Klägerin am 24. Dezember 1989 und 11. August 1992 an sie gerichtet hatte. Daraus ergibt sich, daß die Klage am 9. Februar 1993 und auf jeden Fall nach der Entscheidung vom 29. Juli 1993 gegenstandslos geworden ist, soweit sie die Artikel 85 und 86 des Vertrages in Verbindung mit den Bestimmungen der Verordnungen Nr. 17 und Nr. 99/63 betrifft. Infolgedessen ist der Rechtsstreit insoweit in der Hauptsache erledigt (vgl. Urteil des Gerichts vom 18. September 1992 in der Rechtssache T-28/90, Asia Motor France u. a./Kommission, Slg. 1992, II-2285).

Zur Zulässigkeit der Klage, soweit sie auf die Feststellung einer Untätigkeit nach Artikel 90 des Vertrages gerichtet ist

Zusammenfassung der Gründe und wesentlichen Argumente der Parteien

23 Die Kommission trägt vor, daß eine Untätigkeitsklage einzelner unzulässig sei, wenn sie es unterlasse, gegen die Mitgliedstaaten ein Verfahren nach Artikel

169 EWG-Vertrag einzuleiten (vgl. Urteile des Gerichtshofes vom 14. Februar 1989 in der Rechtssache 247/87, Star Fruit/Kommission, Slg. 1989, 291, und vom 17. Mai 1990 in der Rechtssache C-87/89, Sonito u. a./Kommission, Slg. 1990, I-1981; Beschluß des Gerichtshofes vom 23. Mai 1990 in der Rechtssache C-72/90, Asia Motor France/Kommission, Slg. 1990, I-2181), und daß eine solche Klage einzelner deshalb auch dann für unzulässig zu erklären sei, wenn sie es unterlasse, gegenüber den Mitgliedstaaten gemäß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages tätig zu werden. Außerdem ist nach Auffassung der Kommission ein aufgrund dieser Vertragsbestimmung erlassener Rechtsakt an einen Mitgliedstaat gerichtet und kann ferner einzelne nicht unmittelbar und individuell betreffen, so daß die Erhebung einer Untätigkeitsklage gegen die Kommission durch einzelne auch aus diesem Grund für unzulässig zu erklären sei.

24 Die Kommission führt aus, daß durch diese Lösung den einzelnen nicht jede Klagemöglichkeit genommen werde, da sie immer noch die Möglichkeit hätten, sich vor den nationalen Gerichten auf Artikel 90 des Vertrages zu berufen (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 10. Dezember 1991 in der Rechtssache C-179/90, Merci convenzionali porto di Genova, Slg. 1991, I-5889, Randnr. 23).

25 Die Streithelferin trägt vor, daß die Verordnungen Nr. 17 und Nr. 99/63, die auf der Grundlage von Artikel 87 EWG-Vertrag erlassen worden seien, nur die in Anwendung der Artikel 85 und 86 erlassenen Entscheidungen und nicht die auf der Grundlage von Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages erlassenen Rechtsakte beträfen. Daraus ergebe sich, daß die Klägerin, obwohl sie mit Recht eine gewisse Antwort auf ihren Antrag erwarten könne, nicht verlangen könne, daß aufgrund des Artikels 90 des Vertrages ein Schreiben gemäß Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 oder ein mit diesem vergleichbares Schreiben an sie gerichtet werde.

26 Außerdem vertritt die Streithelferin die Ansicht, daß sich die Klägerin in Wirklichkeit nicht darüber beklage, daß ihr die Kommission nicht ein mit dem Schreiben nach Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 vergleichbares Schreiben gesandt habe, sondern vielmehr darüber, daß es die Kommission unterlassen habe, in Anwendung von Artikel 90 des Vertrages eine Entscheidung gegenüber einem Mitglied-

staat zu erlassen, wobei sie im übrigen über ein ähnliches Ermessen verfüge wie im Rahmen des Artikels 169 des Vertrages. Infolgedessen sei, da Adressaten der Entscheidungen nach Artikel 90 Absatz 3 allein die Mitgliedstaaten seien und da eine Untätigkeitsklage nur zulässig sei, wenn sie von dem potentiellen Adressaten eines Rechtsaktes erhoben werde (vgl. Beschluß des Gerichts vom 23. Januar 1991 in der Rechtssache T-3/90, Prodifarma/Kommission, Slg. 1991, II-1, Randnr. 35), die Klägerin, die diese Eigenschaft eines potentiellen Adressaten nicht habe, keinesfalls berechtigt, gemäß Artikel 175 Absatz 3 des Vertrages Klage zu erheben.

27 Die Klägerin trägt in erster Linie vor, daß, wenn es die Kommission unterlasse, von den ihr nach Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages zustehenden Befugnissen Gebrauch zu machen, dieses Verhalten einer gerichtlichen Kontrolle infolge einer Untätigkeitsklage, die von einzelnen erhoben werden könne, unterworfen werden müsse.

28 In diesem Zusammenhang führt sie aus, daß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages Teil der für die Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln sei, wie sich aus dem Urteil des Gerichtshofes vom 12. Februar 1992 in den Rechtssachen C-48/90 und C-66/90 (Niederlande u. a./Kommission, Slg. 1992, I-565, Randnr. 22) ergebe, wonach diese Vorschrift im Rahmen des gesamten Artikels 90 und der Aufgabe, die der Kommission durch die Artikel 85 bis 93 des Vertrages übertragen worden sei, gesehen werden müsse. Mit den auf der Grundlage von Artikel 90 Absatz 3 erlassenen Entscheidungen werde daher, obwohl sie formell an einen Mitgliedstaat gerichtet seien, das Ziel verfolgt, unter dem Gesichtspunkt der Wettbewerbsbedingungen die Wahrung einer gewissen Gleichheit zwischen den Rechtsvorschriften, denen die in diesem Artikel genannten Unternehmen unterworfen seien, und den für die anderen Unternehmen geltenden Rechtsvorschriften zu sichern. Infolgedessen sei ein an die Kommission gerichteter Antrag mit dem Ziel, daß ein Verstoß gegen Artikel 90 Absatz 1 des Vertrages beendet werde, einem Antrag, der auf die Beendigung eines Verstoßes gegen die für die Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln gerichtet sei, gleichzustellen, so daß seine Behandlung durch die Kommission der gleichen gerichtlichen Kontrolle unterliegen müsse, wie sie im Rahmen der Entscheidungen zur Anwendung der Artikel 85 und 86 des Vertrages vorgesehen sei.

29 Außerdem trägt die Klägerin vor, daß sich die Befugnisse, über die die Kommission aufgrund von Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages verfüge, von den ihr im Rah-

men des Artikels 169 zustehenden Befugnissen unterschieden. Artikel 90 Absatz 3 gebe, wie aus dem übrigen Wortlaut dieses Artikels hervorgehe, der Kommission die Befugnis, wie auf dem Gebiet des Wettbewerbs, zwingende Maßnahmen zu ergreifen (vgl. Urteil Niederlande u. a./Kommission, a. a. O., Randnr. 25), während Artikel 169 ihr nur die Befugnis verleihe, mit Gründen versehene Stellungnahmen abzugeben und Klagen gegen die Mitgliedstaaten zu erheben (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 1. März 1966 in der Rechtssache 48/65, Lütticke u. a./Kommission, Slg. 1966, 28, 39). Der Umstand, daß der Kommission aufgrund von Artikel 90 des Vertrages eine solche Entscheidungsbefugnis zustehe, habe zur Folge, daß sie einer gerichtlichen Kontrolle unterliege, wenn sie untätig bleibe, da sie gemäß Artikel 173 des Vertrages einer solchen Kontrolle unterworfen sei, wenn sie eine Entscheidung erlasse, die den Punkten einer bei ihr eingereichten Beschwerde nicht vollständig entspreche (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 28. Januar 1986 in der Rechtssache 169/84, Cofaz/Kommission, Slg. 1986, 391) oder mit der sie es ablehne, tätig zu werden (vgl. Urteile des Gerichtshofes vom 4. Oktober 1983 in der Rechtssache 191/82, FEDIOL/Kommission, Slg. 1983, 2913, und vom 17. November 1987 in den Rechtssachen 142/84 und 156/84, BAT und Reynolds/Kommission, Slg. 1987, 4487).

30 Schließlich weist die Klägerin darauf hin, daß der Umstand, daß Artikel 90 des Vertrages vor den nationalen Gerichten geltend gemacht werden könne, nicht bedeute, daß die Kommission nicht gehalten sei, eine auf diese Vorschrift gestützte Beschwerde zu bearbeiten, da die für die Unternehmen geltenden Wettbewerbsregeln ebenfalls unmittelbare Wirkung hätten, ohne daß dadurch die Verpflichtung der Kommission ausgeschlossen werde, die Beschwerden, mit denen ein Verstoß gegen diese Regeln geltend gemacht werde, zu bearbeiten, wenn sie von Personen mit einem berechtigten Interesse erhoben würden (vgl. Urteil des Gerichts vom 18. September 1992 in der Rechtssache T-24/90, Automec/Kommission, Slg. 1992, II-2223).

31 Zweitens weist die Klägerin bezüglich ihres Rechtsschutzinteresses, obwohl sie einräumt, daß sie nicht der formelle Adressat eines auf der Grundlage von Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages erlassenen Rechtsaktes sein könne, darauf hin, daß die Kommission dennoch einer gerichtlichen Kontrolle unterliege, soweit sie Beschwerden Dritter bearbeite, die in ihrer Wettbewerbsposition durch eine Verletzung der Wettbewerbsregeln des Vertrages beeinträchtigt würden.

32 Weiter trägt die Klägerin vor, daß sie angesichts ihrer Eigenschaft als unmittelbarer Konkurrent des PMU in einer Reihe von Gebieten außerhalb Frankreichs und

wegen des Umstands, daß sie mit dem PMU auch in Frankreich in Wettbewerb treten wolle, durch eine Entscheidung, die gemäß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages an die Französische Republik gerichtet würde, unmittelbar und individuell betroffen wäre. Sie weist darauf hin, daß sie jedenfalls gemäß Artikel 173 des Vertrages zur Klageerhebung berechtigt wäre, wenn die Kommission angesichts einer durch das Verhalten der betreffenden Regierung herbeigeführten wesentlichen Beeinträchtigung ihrer Wettbewerbssituation eine unangemessene oder fehlerhafte Entscheidung erlassen würde (vgl. Urteil Cofaz/Kommission, a. a. O.) oder wenn die Kommission sie über ihre Entscheidung, nicht tätig zu werden, unterrichten würde (vgl. Urteile FEDIOL/Kommission und BAT und Reynolds/Kommission, a. a. O.)

33 Schließlich trägt die Klägerin vor, daß sie in dieser Angelegenheit die Kommission u. a. aufgefordert habe, entweder eine Entscheidung zu erlassen, mit der ihre Beschwerde zurückgewiesen werde, oder ihr ein ähnliches Schreiben, wie das in Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 vorgesehene, zu senden. Daraus folge, daß sie als potentieller Adressat eines Rechtsaktes anzusehen sei und daß sie mit Recht eine Antwort der Kommission auf ihre Beschwerde habe erwarten können.

Würdigung durch das Gericht

34 Die vorliegende, auf Artikel 175 Absatz 3 des Vertrages gestützte Klage ist auf die Feststellung gerichtet, daß es die Kommission unter Verstoß gegen den Vertrag unterlassen hat, entweder durch eine mit Gründen versehene, nach Artikel 173 des Vertrages anfechtbare Entscheidung oder durch ein ähnliches Schreiben, wie das in Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 vorgesehene, zu der Beschwerde der Klägerin vom 24. November 1989 Stellung zu nehmen, mit der die Kommission aufgefordert wurde, gegenüber der Französischen Republik eine auf Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages gestützte Entscheidung zu erlassen.

35 Das Gericht erinnert vorab daran, daß die durch Artikel 175 des Vertrages zugelassene Untätigkeitsklage voraussetzt, daß eine Verpflichtung des betreffenden Organs zum Tätigwerden besteht, so daß die behauptete Unterlassung gegen den Vertrag verstößt. Daher ist zu prüfen, welche Verpflichtungen die Kommission

nach Artikel 90 des Vertrages, so wie er vom Gerichtshof ausgelegt worden ist (vgl. Urteil Niederlande u. a./Kommission, a. a. O.), und insbesondere nach Absatz 3 dieses Artikels hat.

36 In diesem Zusammenhang ist festzustellen, daß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages der Kommission die Aufgabe überträgt, darüber zu wachen, daß die Mitgliedstaaten ihren Verpflichtungen in bezug auf die in Artikel 90 Absatz 1 genannten Unternehmen nachkommen, und ihr ausdrücklich die Befugnis verleiht, erforderlichenfalls zu diesem Zweck unter den Voraussetzungen und mit den rechtlichen Instrumenten, die darin vorgesehen sind, zu intervenieren.

37 Wie aus Absatz 3 des Artikels 90 und dem Aufbau der gesamten Bestimmungen dieses Artikels hervorgeht, bringt die Überwachungsbefugnis, über die die Kommission gegenüber den Mitgliedstaaten verfügt, die für einen Verstoß gegen die Vorschriften des Vertrages, insbesondere die Wettbewerbsregeln, verantwortlich sind (vgl. Urteil Niederlande u. a./Kommission, a. a. O., Randnr. 32), zwangsläufig die Zuerkennung eines weiten Ermessens für die Kommission mit sich. Dieses Ermessen ist namentlich in bezug auf die Einhaltung der Wettbewerbsregeln durch die Mitgliedstaaten um so weiter, als die Kommission nach Artikels 90 Absatz 2 aufgefordert ist, bei der Ausübung dieses Ermessens den mit der besonderen Aufgabe der betreffenden Unternehmen verbundenen Erfordernissen Rechnung zu tragen, und als die Behörden der Mitgliedstaaten ihrerseits in bestimmten Fällen über ein ebenso weites Ermessen bei der Regelung bestimmter Sachgebiete, wie des Glücksspielmarktes, auf dem die Klägerin tätig ist, verfügen können, um die Erfordernisse zu bestimmen, die sich aus dem Schutz der Spieler und der Sozialordnung in Anbetracht der soziokulturellen Besonderheiten jedes Mitgliedstaats ergeben, wie der Gerichtshof kürzlich in seinem Urteil vom 24. März 1994 in der Rechtssache C-275/92 (Schindler, Slg. 1994, I-1039, Randnr. 61) anerkannt hat.

38 Folglich ist die Ausübung des durch Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages eingeräumten Ermessens bei der Beurteilung der Vereinbarkeit der staatlichen Maßnahmen

mit den Vorschriften des Vertrages nicht mit einer Interventionspflicht der Kommission verbunden, auf die man sich berufen könnte, um eine eventuelle Untätigkeit der Kommission feststellen zu lassen.

39 Die Klägerin kann also nicht behaupten, daß die Kommission, indem sie nicht gegenüber der Französischen Republik eine Entscheidung gemäß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages erlassen habe, wozu sie in ihrem Antrag vom 24. November 1989 und in ihrem Aufforderungsschreiben vom 11. August 1992 aufgefordert worden sei, es unter Verstoß gegen den Vertrag unterlassen habe, Stellung zu nehmen, und daß diese Unterlassung daher ein Untätigbleiben im Sinne von Artikel 175 darstelle.

40 Im übrigen wäre, selbst wenn die Kommission verpflichtet gewesen wäre, gegenüber der Französischen Republik einen Rechtsakt gemäß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages zu erlassen, dieser Rechtsakt nur an diesen Mitgliedstaat gerichtet. Die Klägerin kann also nicht geltend machen, daß sie sich genau in der Situation des potentiellen Adressaten eines Rechtsaktes, den die Kommission ihr gegenüber zu erlassen verpflichtet sei, befinde, wie es Artikel 175 Absatz 3 des Vertrages verlangt (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 10. Juni 1982 in der Rechtssache 246/81, Lord Bethell/Kommission, Slg. 1982, 2277, 2291, und Beschluß des Gerichtshofes vom 30. März 1990 in der Rechtssache C-371/89, Emrich/Kommission, Slg. 1990, I-1555, Randnrn. 5 und 6, sowie Beschlüsse Asia Motor France/Kommission, a. a. O., Randnrn. 10 bis 12, und Prodifarma/Kommission, a. a. O., Randnrn. 35 bis 37).

41 Die Klägerin kann auch nicht behaupten, daß sie unmittelbar und individuell durch den Rechtsakt betroffen wäre, den zu erlassen die Kommission angeblich unterlassen hat. In diesem Zusammenhang ist zunächst darauf hinzuweisen, daß Dritte, die naturgemäß nicht die Eigenschaft eines Adressaten einer Entscheidung haben, nur dann als durch diese Entscheidung individuell betroffen angesehen werden können, wenn diese sie wegen bestimmter persönlicher Eigenschaften oder besonderer, sie aus dem Kreis aller übrigen Personen heraushebender Umstände berührt und sie daher in ähnlicher Weise individualisiert wie den Adressaten dieser

Entscheidung (vgl. insbesondere Urteile des Gerichtshofes vom 15. Juli 1963 in der Rechtssache 25/62, Plaumann/Kommission, Slg. 1963, 213, vom 14. Juli 1983 in der Rechtssache 231/82, Spijker/Kommission, Slg. 1983, 2559, und vom 2. Februar 1988 in den Rechtssachen 67/85, 68/85 und 70/85, Van der Kooy/Kommission, Slg. 1988, 219). Sodann ist darauf hinzuweisen, daß der Umstand, daß ein Rechtsakt geeignet ist, einen Einfluß auf die auf einem Markt bestehenden Wettbewerbsverhältnisse auszuüben, für sich allein nicht genügen kann, damit jeder Wirtschaftsteilnehmer auf diesem Markt als durch diesen Rechtsakt unmittelbar und individuell betroffen angesehen werden kann, wenn besondere Umstände fehlen, aufgrund deren er geltend machen könnte, daß sich dieser Rechtsakt auf seine Stellung als Wirtschaftsteilnehmer auswirkt (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 10. Dezember 1969 in den Rechtssachen 10/68 und 18/68, Eridania/Kommission, Slg. 1969, 459; Urteile des Gerichts vom 28. Oktober 1993 in der Rechtssache T-83/92, Zunis Holding u. a./Kommission, Slg. 1993, II-1169, Randnr. 34, und vom 24. März 1994 in der Rechtssache T-3/93, Air France/Kommission, Slg. 1994, II-121, Randnr. 82).

42 Um nachzuweisen, daß sie durch den Rechtsakt, den zu erlassen die Kommission angeblich unterlassen hat, individuell betroffen wäre, beruft sich die Klägerin aber nur auf ihre Eigenschaft als Wirtschaftsteilnehmer, der in einer Reihe von Gebieten außerhalb Frankreichs in direktem Wettbewerb mit dem PMU stehe und auch in Frankreich mit dem PMU in Wettbewerb treten wolle. Infolgedessen könnte der Rechtsakt, den gemäß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages zu erlassen die Kommission angeblich unterlassen hat, die Klägerin nur in ihrer Eigenschaft als Wirtschaftsteilnehmer auf dem Markt für die Entgegennahme von Wetten auf Pferderennen und damit in gleicher Weise wie jeden anderen Wirtschaftsteilnehmer, der sich in der gleichen Lage befindet, betreffen, was ihr in Anbetracht der erwähnten Rechtsprechung nicht die Behauptung gestattet, daß dieser Rechtsakt sie im Fall seines Erlasses individuell betreffen würde.

43 Schließlich ist hinzuzufügen, daß die Klägerin auch nicht geltend machen kann, sie sei gegenüber den anderen auf diesem Markt tätigen Wirtschaftsteilnehmern hinreichend individualisiert, erstens weil sie die Kommission ersucht habe, den Rechtsakt zu erlassen, dessen Unterlassung behauptet wird, zweitens weil sie an dem von der Kommission in dieser Angelegenheit gemäß Artikel 90 des Vertrages durchgeführten Prüfungsverfahren habe teilnehmen können und drittens weil sie verlangen könne, daß die Kommission zu ihrem Antrag, wenn nicht durch eine anfechtbare Entscheidung, so doch wenigstens durch ein mit dem Schreiben nach Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63 vergleichbares Schreiben Stellung nehme. Denn da die Verordnungen Nr. 17 und Nr. 99/63 oder irgendeine andere ähnliche

Vorschrift bei der Durchführung der Befugnisse, die der Kommission aufgrund von Artikel 90 zustehen, nicht anwendbar sind, kann sich ein Wirtschaftsteilnehmer nicht auf die verfahrensmäßigen Rechte berufen, die den Betroffenen durch diese Verordnungen gewährt werden. Außerdem ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes, daß die Beteiligung an einer von der Kommission durchgeführten Untersuchung allein nicht zwangsläufig zur Zulässigkeit der Klage eines Betroffenen gegen die im Anschluß an diese Untersuchung erlassene Entscheidung führt, soweit diese Entscheidung selbst ihn nicht ihrer Art und ihren Wirkungen nach individuell betrifft (vgl. Beschlüsse des Gerichtshofes vom 8. Juli 1987 in der Rechtssache 279/86, Sermes/Kommission, Slg. 1987, 3109, Randnr. 19, und in der Rechtssache 301/86, Frimodt Pedersen/Kommission, Slg. 1987, 3123).

44 Schließlich ist die Klägerin auf jeden Fall nicht berechtigt, eine Intervention der Kommission gemäß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages zu verlangen, da die Kommission angesichts der unterschiedlichen Formen der öffentlichen Unternehmen in den verschiedenen Mitgliedstaaten und der Unterschiedlichkeit und Komplexität ihrer Beziehungen zu den öffentlichen Stellen zu beurteilen hat (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 6. Juli 1982 in den Rechtssachen 188/80, 189/80 und 190/80, Frankreich, Italien und Vereinigtes Königreich/Kommission, Slg. 1982, 2545), ob es angebracht ist, nicht durch Entscheidungen, die an einen oder mehrere Mitgliedstaaten gerichtet sind, sondern durch Richtlinien zu intervenieren. Über Richtlinien kann die Kommission nämlich allgemeine Vorschriften erlassen, um die sich aus dem Vertrag ergebenden Verpflichtungen festzulegen, die für die Mitgliedstaaten hinsichtlich der in Absatz 1 dieses Artikels genannten Unternehmen gelten (vgl. Urteile des Gerichtshofes vom 19. März 1991 in der Rechtssache C-202/88, Frankreich/Kommission, Slg. 1991, I-1223, Télécom, und Niederlande u. a./Kommission, a. a. O., Randnr. 26), und gemeinsame Kriterien für alle Mitgliedstaaten sowie für alle betroffenen Unternehmen aufstellen (Urteil Télécom, a. a. O.). Solche Vorschriften können auf der Grundlage von Angaben erlassen werden, über die die Kommission u. a. aufgrund von Untersuchungen der betreffenden Märkte verfügt, wie im vorliegenden Fall, in dem zwischen den Parteien unstreitig ist, daß die Kommission von 1990 bis 1992 eine Untersuchung der für den Glücksspielmarkt geltenden nationalen Rechtsvorschriften durchgeführt hat.

45 Infolgedessen können einzelne die Kommission nicht auffordern, gemäß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages tätig zu werden, da ein solches Tätigwerden je

nach Lage des Falles durch Erlaß einer Entscheidung oder durch Erlaß einer Richtlinie, also eines an die Mitgliedstaaten gerichteten Rechtsetzungsaktes von allgemeiner Geltung, dessen Erlaß einzelne nicht verlangen können, zum Ausdruck kommen kann (vgl. Urteile des Gerichtshofes vom 15. Januar 1974 in der Rechtssache 134/73, Holtz und Willemsen/Rat, Slg. 1974, 1, vom 28. März 1979 in der Rechtssache 90/78, Granaria/Rat und Kommission, Slg. 1979, 1081, und vom 26. April 1988 in den Rechtssachen 97/86, 193/86, 99/86 und 215/86, Asteris/Kommission, Slg. 1988, 2181; Beschluß des Gerichtshofes vom 11. Juli 1979 in der Rechtssache 60/79, Producteurs de vins de table et de vins de pays/Kommission, Slg. 1979, 2429).

46 Aus allen vorstehenden Überlegungen ergibt sich, daß die Klage als unzulässig abzuweisen ist, soweit sie auf Artikel 90 des Vertrages gestützt ist.

Kosten

47 Nach Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Nach Artikel 87 § 6 entscheidet das Gericht über die Kosten nach freiem Ermessen, wenn es die Hauptsache für erledigt erklärt.

48 Da die Klägerin mit ihren Anträgen und ihrem Vorbringen bezüglich der Zulässigkeit der Klage, soweit sie auf die Feststellung einer Untätigkeit nach Artikel 90 des Vertrages gerichtet ist, unterlegen ist und die Kommission beantragt hat, die Klägerin zur Tragung der Kosten zu verurteilen, sind der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

49 Soweit jedoch mit der Klage die Feststellung einer Untätigkeit nach den Artikeln 85 und 86 des Vertrages in Verbindung mit den Bestimmungen der Verordnungen Nr. 17 und Nr. 99/63 beantragt wird, wozu das Gericht festgestellt hat, daß sich der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt hat, ist darauf hinzuweisen, daß der

Rechtsstreit erst nach Klageerhebung wegen der verspäteten Stellungnahme der Kommission zur Beschwerde der Klägerin gegenstandslos geworden ist.

50 Daher ist das Gericht im vorliegenden Fall der Auffassung, daß es die Umstände der Rechtssache angemessen bewertet, wenn es entscheidet, daß jede Partei ihre eigenen Kosten trägt.

51 Nach Artikel 87 § 4 der Verfahrensordnung trägt die Streithelferin ihre eigenen Kosten.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Zweite Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1) Der Rechtstreit ist in der Hauptsache erledigt, soweit die Klage auf die Feststellung einer Untätigkeit der Kommission gerichtet ist, da diese es unterlassen haben soll, zu der bei ihr eingereichten Beschwerde der Klägerin wegen Verletzung der Artikel 85 und 86 EWG-Vertrag in Verbindung mit den Bestimmungen der Verordnungen Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages, und Nr. 99/63/EWG der Kommission vom 25. Juli 1963 über die Anhörung nach Artikel 19 Absätze (1) und (2) der Verordnung Nr. 17 des Rats Stellung zu nehmen.

2) Im übrigen wird die Klage als unzulässig abgewiesen.

3) Jede Partei trägt ihre eigenen Kosten.

4) Die Streithelferin trägt ihre eigenen Kosten.

Cruz Vilaça Briët Kalogeropoulos

Barrington Biancarelli

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 27. Oktober 1994.

Der Kanzler

H. Jung

Der Präsident

J. L. Cruz Vilaça