# SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

## vom 11. Februar 2003 [1]

Inhaltsverzeichnis

I — Sachverhalt des Rechtsstreits ..... I - 272

II — Verfahren vor dem Gericht erster Instanz und angefochtenes Urteil ..... I - 274

III — Das Verfahren vor dem Gerichtshof ..... I - 277

IV — Das Rechtsmittel ..... I - 278

1. Zu den Verteidigungsrechten (erste Gruppe der Rechtsmittelgründe) ..... I - 279

A — Der Zugang zur Verwaltungsakte und die prozessleitenden Maßnahmen des Gerichts (erster Rechtsmittelgrund und Punkt i des zweiten Rechtsmittelgrundes) ..... I - 279

1) Vorbringen der Parteien ..... I - 279

2) Die Rechtmäßigkeit der Maßnahmen ..... I - 281

3) Keine unzulässige Umkehr der Beweislast ..... I - 285

4) Kein Widerspruch zwischen den Randnummern 263 und 264 des angefochtenen Urteils ..... I - 286

B — Der Verzicht auf die nationalen Beanstandungen — Bußgelderlass (vierter und fünfter Rechtsmittelgrund) ..... I - 289

C — Das Aussageverweigerungsrecht von Unicem (siebter Rechtsmittelgrund) ..... I - 289

1) Vorbringen der Parteien ..... I - 289

2) Eine Rüge ohne Grundlage ..... I - 290

1 — Originalsprache: Spanisch.

2. Zur Cembureau-Vereinbarung und zur Beteiligung von Unicem an der Vereinbarung und den Maßnahmen zu ihrer Durchführung (zweite Gruppe der Rechtsmittelgründe) ..... I - 292

A — Vorliegen und Wesen der Cembureau-Vereinbarung (neunter Rechtsmittelgrund) ..... I - 292

1) Fehlerhafte Würdigung der unmittelbaren schriftlichen Beweise (neunter Rechtsmittelgrund, zweiter Punkt, erster Teil) ..... I - 292

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 292

i) Die internen Vermerke von Blue Circle ..... I - 293

ii) Die Erklärung von Herrn Kalogeropoulos ..... I - 293

iii) Das Eingeständnis von Cembureau ..... I - 293

iv) Das Einberufungsschreiben zum Treffen der Delegationsleiter vom 14. Januar 1983 ..... I - 293

v) Die Bestätigung der Cembureau-Vereinbarung beim Treffen der Delegationsleiter vom 7. November 1984 ... I - 293

b) Bloße Meinungsverschiedenheiten über Tatsachen ..... I - 294

2) Die angebliche Widersprüchlichkeit der Argumente des Gerichts erster Instanz zum Vorliegen der Cembureau-Vereinbarung (neunter Rechtsmittelgrund, zweiter Punkt, zweiter Teil) ..... I - 295

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 295

b) Kein Widerspruch in den in diesem Rechtsmittelgrund angeführten Randnummern des Urteils ..... I - 296

3) Die Einstufung der Cembureau-Vereinbarung als einzige Vereinbarung (neunter Rechtsmittelgrund, dritter Punkt) ..... I - 297

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 297

b) Zum Begriff der einzigen und fortgesetzten Vereinbarung und seiner Anwendung auf die Cembureau-Vereinbarung ..... I - 297

B — Die regelmäßige Weitergabe von Informationen über die Preise (zehnter Rechtsmittelgrund) ..... I - 299

1) Vorbringen der Parteien ..... I - 299

a) Unlogische Begründung (erster Punkt) ..... I - 299

b) Fehlerhafte Begründung bezüglich der Rechtmäßigkeit des Informationsaustauschs (zweiter Punkt) ..... I - 300

c) Unlogische Begründung der Eignung des Informationsaustauschs für eine erleichterte Durchführung der Cembureau-Vereinbarung (dritter Punkt) ..... I - 301

d) Zirkelschluss in der Begründung (vierter Punkt) ..... I - 301

e) Fehlerhafte Begründung bezüglich der Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung (vierter Rechtsmittelgrund und fünfter Punkt des zehnten Rechtsmittelgrundes) ..... I - 302

2) Unicem und der regelmäßige Austausch von Preisinformationen (die ersten drei Punkte dieses Rechtsmittelgrundes) ..... I - 303

3) Die Beteiligung von Unicem am regelmäßigen Austausch von Preisinformationen ist nicht als Beweis für ihre Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung gewertet worden (vierter Punkt) ..... I - 307

4) Der Grundsatz der Gleichbehandlung (vierter Rechtsmittelgrund und fünfter Punkt des zehnten Rechtsmittelgrundes) ..... I - 307

C — Teilnahme von Unicem an einer Vereinbarung über die Errichtung der Cembureau Task Force oder European Task Force (elfter Rechtsmittelgrund, dritter Punkt) ..... I - 309

1) Vorbringen der Parteien ..... I - 309

2) Unbegründetheit dieses Rechtsmittelgrundes ..... I - 309

D — Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes (zwölfter Rechtsmittelgrund) ..... I - 310

1) Die Aufgabe der nationalen Teile der Mitteilung der Beschwerdepunkte (fünfter Rechtsmittelgrund und erster und dritter Teil, erster Punkt des zwölften Rechtsmittelgrundes — in einem seiner Aspekte) ..... I - 310

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 310

b) Ein zulässiger Rechtsmittelgrund ..... I - 311

c) Der Grundsatz ne bis in idem ..... I - 312

d) Eine nicht widersprüchliche Begründung ..... I - 315

2) Die Teilnahme von Unicem an Verhaltensweisen mit dem Ziel, den griechischen Herstellern Calcestruzzi als Kunden zu entziehen — Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a der Entscheidung (zweiter Teil des zwölften Rechtsmittelgrundes) ..... I - 317

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 317

b) Ein unbegründeter Rechtsmittelgrund, der nur der Tatsachenfeststellung gilt ..... I - 317

3) Die Vereinbarung betreffend die im April unterzeichneten Verträge und Abmachungen mit Calcestruzzi (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung) ..... I - 319

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 319

i) Der Beweis für die Teilnahme von Unicem (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, zweiter Punkt) ..... I - 319

ii) Die Pflicht zur Anmeldung der Abmachungen mit Calcestruzzi (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, dritter Punkt) ..... I - 320

iii) Die Dauer der Zuwiderhandlung (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, vierter Punkt) ..... I - 320

b) Zur Teilnahme von Unicem ..... I - 321

c) Zur Anmeldungspflicht ..... I - 322

d) Zur Dauer der Zuwiderhandlung — Verweisung ..... I - 323

4) Die Verbindung der Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes mit der European Task Force und dieser Vereinbarung mit dem Cembureau-Grundsatz (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, erster Punkt — im zweiten seiner Aspekte — und vierter Teil) ..... I - 323

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 323

i) Zur Verbindung zwischen den Maßnahmen und der Vereinbarung über die European Task Force ..... I - 323

ii) Zur Verbindung der European Task Force mit dem Cembureau-Grundsatz ..... I - 323

b) Mehr zum Gedanken des Cembureau-Grundsatzes als „einzige und fortgesetzte Vereinbarung" — Verweisung ..... I - 324

E — Teilnahme von Unicem an der einzigen und fortgesetzten Cembureau-Vereinbarung (dreizehnter Rechtsmittelgrund) ..... I - 325

1) Der objektive Gesichtspunkt (erster Teil) ..... I - 325

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 325

b) Eine Wiederholung von Argumenten — Verweisung ..... I - 326

2) Der subjektive Gesichtspunkt (zweiter Teil) ..... I - 326

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 326

i) Die irrtümliche Behandlung von Unicem als direktes Mitglied von Cembureau ..... I - 326

ii) Die denkgesetzwidrige Behauptung, Unicem „habe notwendig wissen müssen“ ..... I - 327

iii) Der Begründungsmangel und die Ungeeignetheit der bei den indirekten Mitgliedern verwendeten Kriterien im Fall von Unicem ..... I - 327

iv) Andere vom Gericht erster Instanz verwendete Indizien . I - 327

b) Zur Würdigung der besonderen Stellung von Unicem bei der Cembureau-Vereinbarung ..... I - 328

3) Die Begründung (dritter Rechtsmittelgrund) ..... I - 331

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 331

b) Fehlen eines Zirkelschlusses — Erneute Verweisung ..... I - 331

4) Dauer der Zuwiderhandlung ..... I - 332

a) Vorbringen der Parteien ..... I - 332

b) Ein unzulässiger Rechtsmittelgrund — Erneute Verweisung . I - 332

3. Zur Geldbuße (dritte Gruppe von Rechtsmittelgründen) ..... I - 333

A — Vorbringen der Parteien ..... I - 333

1) Eine einzige Geldbuße für verschiedene Zuwiderhandlungen (vierzehnter Rechtsmittelgrund) ..... I - 333

2) Eine einzige Geldbuße unabhängig von der Anzahl der Zuwiderhandlungen und ihrer Schwere (fünfzehnter Rechtsmittelgrund) . I - 334

3) Fehlerhafte Bemessung der Geldbuße wegen der Unsicherheit der Dauer der Zuwiderhandlung (achtzehnter Rechtsmittelgrund) .. I - 334

B — Die Höhe der Geldbuße — Ein unselbständiger Rechtsmittelgrund ... I - 334

C — Die Kriterien der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen .... I - 334

D — Die Befolgung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung ..... I - 337

V — Kosten ..... I - 340

VI — Ergebnis ..... I - 341

1. Die Buzzi Unicem SpA (nachstehend: Unicem) legt gegen das Urteil der Vierten erweiterten Kammer des Gerichts erster Instanz vom 15. März 2000 in der Rechtssache Cimenteries CBR u. a./Kommission [2] Rechtsmittel ein. Die Klägerin ist aus einer Fusion der Unicem SpA und der Buzzi SpA hervorgegangen. Das Rechtsmittel gilt dem angefochtenen Urteil nur insoweit, als dieses über die Anträge der ersten der beiden Gesellschaften entschieden hat.

## I — Sachverhalt des Rechtsstreits

2. Das angefochtene Urteil enthält die folgenden tatsächlichen Feststellungen, soweit sie für dieses Rechtsmittel relevant sind:

— Von April 1989 bis Juli 1990 führten die Dienststellen der Kommission bei verschiedenen europäischen Zementherstellern und Unternehmensvereinigungen dieses Sektors Nachprüfungen nach Artikel 14 Absätze 2 und 3 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages (nach Änderung jetzt Artikel 81 EG und 82 EG) (nachstehend: Verordnung Nr. 17) [3] durch. Im Anschluss an diese Nachprüfung beschloss die Kommission am 12. November 1991 die Eröffnung eines Verwaltungsverfahrens [4] gegen Unicem und andere Unternehmen des Sektors [5].

— Am 25. November 1991 übersandte die Kommission 76 betroffenen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen die Mitteilung der Beschwerdepunkte, zu der Unicem schriftliche und sodann in Sitzungen, die zwischen dem 1. März und dem 1. April 1993 stattfanden, mündliche Stellungnahmen formulierte [6].

— Der in einem einzigen Vorgang enthaltene Text der Mitteilung der Beschwerdepunkte wurde nicht allen der von dem Verfahren betroffenen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen in vollem Umfang übersandt. Allen Adressaten wurden das vollständige Inhaltsverzeichnis der Mitteilung der Beschwerdepunkte sowie ein Verzeichnis aller ihnen zugänglichen Unterlagen übermittelt. Einige der beschuldigten Unternehmen forderten die Kommission auf, ihnen die fehlenden Kapitel der

2 — Verbundene 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 (Slg. 2000, II-491).

3 — ABl. 1962, Nr. 13, S. 204.

4 — Aktenzeichen IV/33.126 und 33.322 — Zement.

5 — Randnrn. 2 und 3 des angefochtenen Urteils.

6 — Randnrn. 3, 9 und 12 des Urteils.

Mitteilung der Beschwerdepunkte nachzureichen und Zugang zu sämtlichen Unterlagen der Akten mit Ausnahme interner und vertraulicher Dokumente zu gewähren. Die Kommission gab diesem Antrag nicht statt [7].

— In der Entscheidung 94/815/EG vom 30. November 1994 (nachstehend: Entscheidung) [8] warf die Kommission Unicem die folgenden wettbewerbswidrigen, gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßenden Handlungen vor wegen ihrer Teilnahme [9]:

1. ab 14. Januar 1983 an einer Vereinbarung, die die Respektierung der Inlandsmärkte und die Reglementierung der grenzüberschreitenden Zementlieferungen bezweckte (Artikel 1). Dies ist die so genannte „Cembureau-Vereinbarung";

2. vom 14. Januar 1983 bis 14. April 1986 an Vereinbarungen über den Austausch von Preisinformationen zwecks Erleichterung der Durchführung der in Artikel 1 genannten Vereinbarung sowie an den Treffen der Delegationsleiter und den Sitzungen des Exekutivkomitees von Cembureau (Artikel 2 Absatz 1);

3. vom 1. Januar 1984 bis 31. Dezember 1988 an abgestimmten Verhaltensweisen zwecks Erleichterung der Durchführung der in Artikel 1 genannten Vereinbarung, die Folgendes betrafen:

   a) die Weitergabe von Informationen über die Mindestpreise für Zementlieferungen per LKW der belgischen und niederländischen Hersteller und über die Preise einschließlich Rabatten des luxemburgischen Herstellers;

   b) die Weitergabe der individuellen Listenpreise der dänischen und irischen Hersteller, der in Griechenland, Italien und Portugal gültigen Tarife der Zementindustrie und der in Deutschland, Frankreich, Spanien und dem Vereinigten Königreich praktizierten Durchschnittspreise (Artikel 2 Absatz 2);

4. seit dem 28. Mai 1986 an einer Vereinbarung über die Errichtung der Cembureau Task Force oder European Task Force (Artikel 4 Absatz 1);

7 — Randnrn. 4 und 6 dieses Urteils.
8 — ABl. L 343, S. 1.
9 — Absatz 22 der Entscheidung.

5. vom 9. Juni 1986 bis 26. März 1993 an einer Vereinbarung über die Errichtung der Joint Trading Company Interciment SA zwecks Durchführung der Überzeugungs- und Abschreckungsmaßnahmen gegen die die Stabilität der Märkte der Mitgliedsländer gefährdenden Unternehmen (Artikel 4 Absatz 2);

6. an abgestimmten Verhaltensweisen vom 17. Juni 1986 bis 15. März 1987 mit dem Ziel, den griechischen Herstellern, speziell Titan Cement Company SA, das italienische Unternehmen Calcestruzzi als Kunden zu entziehen (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a);

7. vom 3. April 1987 bis 3. April 1992 an einer Vereinbarung betreffend die am 3. und 15. April 1987 unterzeichneten Verträge und Abmachungen zur Verhinderung der Einfuhren von griechischem Zement durch Calcestruzzi (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b).

— Die Kommission forderte Unicem auf, die beanstandeten Zuwiderhandlungen einzustellen und künftig von jeder wettbewerbswidrigen Vereinbarung oder abgestimmten Verhaltensweise auf den Grau- und Weißzementmärkten Abstand zu nehmen (Artikel 8), und verhängte eine Geldbuße von 11 652 000 ECU nebst Zinsen vom Tag der Fälligkeit der Geldbuße an, d. h. nach Ablauf von drei Monaten ab Notifizierung der Entscheidung (Artikel 9 und 11).

3. Unicem focht die Entscheidung der Kommission mit einer Klage beim Gericht erster Instanz an.

**II — Verfahren vor dem Gericht erster Instanz und angefochtenes Urteil**

4. Unicem beantragte mit ihrem Hauptantrag Nichtigerklärung der Entscheidung, soweit diese sie betraf, hilfsweise Aufhebung oder Herabsetzung des Betrages der gegen sie verhängten Geldbuße. In jedem Fall beantragte sie Kostenentscheidung gegen die Kommission und außerdem deren Verurteilung zum Ersatz der Kosten und Zinsen für die Stellung der Bürgschaft, und zwar insgesamt oder im Verhältnis zu einer etwaigen Herabsetzung der Geldbuße.

5. Mit einer prozessleitenden Maßnahme, die den Parteien zwischen dem 19. Januar und dem 2. Februar 1996 zugestellt wurde,

ersuchte das Gericht erster Instanz die Kommission um Vorlage einer Reihe von Dokumenten, die dem am 29. Februar durch Vorlage folgender Unterlagen [10] nachkam:

1. die Mitteilung der Beschwerdepunkte, wie sie den betroffenen Unternehmen und späteren Klägerinnen jeweils übermittelt worden war;

2. das Protokoll der Anhörung jedes der Unternehmen;

3. das Verzeichnis aller erfassten Unterlagen des Vorgangs;

4. die Konvolute mit den Dokumenten, auf die die Kommission ihre tatsächlichen Feststellungen in der Mitteilung der Beschwerdepunkte stützte, und

5. der Schriftwechsel zwischen dem Organ und den klagenden Unternehmen während des Verwaltungsverfahrens.

6. Zwei weitere prozessleitende Verfügungen wurden den Parteien am 2. Oktober 1996 sowie am 18. und 19. Juni 1997 zugestellt; mit der zweiten traf das Gericht erster Instanz genaue Anordnungen, damit die Klägerinnen sämtliche Originalunterlagen des Verfahrens mit Ausnahme derjenigen einsehen konnten, die Geschäftsgeheimnisse oder andere vertrauliche Informationen enthielten oder interne Dokumente der Kommission waren [11].

7. Nach Übermittlung des gesamten Vorgangs forderte das Gericht die klagenden Unternehmen und Unternehmensvereinigungen auf, in einem Schriftsatz genau die Dokumente anzugeben, die ihnen während des Verwaltungsverfahrens vorenthalten worden seien und deren Unkenntnis ihre Verteidigungsrechte beeinträchtigt habe, sowie zu erläutern, aus welchen Gründen das Verwaltungsverfahren ihrer Meinung nach zu einem anderen Ergebnis geführt hätte, wenn sie Gelegenheit gehabt hätten, sie einzusehen. Dem Schriftsatz sollten Kopien der geprüften Schriftstücke beigefügt werden. Alle Klägerinnen mit einer Ausnahme [12] leisteten der Verfügung Folge. Die Kommission beantwortete alle Schriftsätze [13].

10 — Vgl. Randnr. 163 in Verbindung mit den Randnrn. 5 und 95 des angefochtenen Urteils.

11 — Vgl. Randnrn. 164 und 168.

12 — Ciments Luxembourgeois SA.

13 — Randnrn. 169 und 170 des angefochtenen Urteils.

8. In dem angefochtenen Urteil gab das Gericht erster Instanz der Klage von Unicem teilweise statt und entschied:

„— Artikel 1 der Entscheidung 94/815 [wird] für nichtig erklärt, soweit der Klägerin darin zur Last gelegt wird, an der gerügten Zuwiderhandlung vor dem 9. September 1986 und über den 3. April 1992 hinaus teilgenommen zu haben;

— Artikel 2 Absatz 1 der Entscheidung 94/815 [wird] in Bezug auf die Klägerin für nichtig erklärt;

— Artikel 2 Absatz 2 der Entscheidung 94/815 [wird] in Bezug auf die Klägerin für nichtig erklärt, soweit darin festgestellt wird, dass sich die regelmäßige Weitergabe von Informationen zwischen Cembureau — Association européenne du ciment und dessen Mitgliedern im Fall der belgischen und niederländischen Preise auf die Mindestpreise für Zementlieferungen per LKW der Hersteller dieser beiden Länder und im Fall von Luxemburg auf die Preise einschließlich Rabatte des Herstellers dieses Landes erstreckte, und soweit der Klägerin darin zur Last gelegt wird, an der gerügten Zuwiderhandlung vor dem 9. September 1986 teilgenommen zu haben;

— Artikel 4 Absatz 1 der Entscheidung 94/815 [wird] für nichtig erklärt, soweit der Klägerin darin zur Last gelegt wird, an der gerügten Zuwiderhandlung vor dem 9. September 1986 und über den 31. Mai 1987 hinaus teilgenommen zu haben;

— Artikel 4 Absatz 2 der Entscheidung 94/815 [wird] in Bezug auf die Klägerin für nichtig erklärt;

— Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a der Entscheidung 94/815 [wird] für nichtig erklärt, soweit der Klägerin darin zur Last gelegt wird, an der gerügten Zuwiderhandlung vor dem 9. September 1986 teilgenommen zu haben;

— Artikel 5 der Entscheidung 94/815 [wird] in Bezug auf die Klägerin für nichtig erklärt [sic] [14];

— die Höhe der in Artikel 9 der Entscheidung 94/815 gegen die Klägerin verhängten Geldbuße [wird] auf 6 399 000 EUR festgesetzt;

— im Übrigen [wird] die Klage abgewiesen;

14 — Dies ist ein Irrtum des Gerichts erster Instanz. In Artikel 5 der Entscheidung ist Unicem nicht genannt.

— die Klägerin [trägt] ihre eigenen Kosten sowie ein Drittel der Kosten der Kommission;

— die Kommission [trägt] zwei Drittel ihrer eigenen Kosten."

9. Das Gericht erster Instanz hielt Unicem somit eines wettbewerbswidrigen Verhaltens für schuldig infolge der Teilnahme

1. an der Cembureau-Vereinbarung über die Respektierung der Inlandsmärkte für Grauzement (Artikel 1 der Entscheidung) vom 9. September 1986 bis 3. April 1992;

2. an der Weitergabe der individuellen Listenpreise der dänischen und irischen Hersteller, der in Griechenland, Italien und Portugal gültigen Tarife der Zementindustrie und der in Deutschland, Frankreich, Spanien und dem Vereinigten Königreich praktizierten Durchschnittspreise (Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b der Entscheidung) zwischen dem 9. September 1986 und dem 31. Dezember 1988;

3. an der Vereinbarung über die Errichtung der Cembureau Task Force (Artikel 4 Absatz 1 der Entscheidung) zwischen dem 9. September 1986 und dem 31. Mai 1987;

4. an abgestimmten Verhaltensweisen mit dem Ziel, den griechischen Herstellern Calcestruzzi als Kunden zu entziehen (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a der Entscheidung), zwischen dem 9. September 1986 und dem 15. März 1987;

5. vom 3. April 1987 bis 3. April 1992 an einer Vereinbarung betreffend die am 3. und 15. April 1987 unterzeichneten Verträge und Abmachungen zur Verhinderung der Einfuhren von griechischem Zement durch Calcestruzzi (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b).

## III — Das Verfahren vor dem Gerichtshof

10. Nach Einlegung des Rechtsmittels und Abschluss des schriftlichen Verfahrens hat der Gerichtshof mit Beschluss vom 5. Juni 2002 aufgrund seiner Befugnis nach Artikel 119 der Verfahrensordnung [15] von den geltend gemachten Rechtsmittelgründen

15 — Geänderte Fassung, veröffentlicht in ABl. C 34 vom 1. Februar 2001, S. 1.

den zweiten (zweiter, dritter, vierter und fünfter Punkt), den dritten, sechsten, achten, neunten (erster Punkt), elften (erster, zweiter, vierter und fünfter Punkt), sechzehnten, siebzehnten, achtzehnten, zwanzigsten und einundzwanzigsten zurückgewiesen.

11. Wegen der übrigen Rechtsmittelgründe hat am 4. Juli 2002 eine gemeinsame mündliche Verhandlung über die sechs gegen das Urteil des Gerichts erster Instanz eingelegten Rechtsmittel stattgefunden, an der die rechtsmittelführenden Unternehmen und die Kommission teilgenommen haben.

## IV — Das Rechtsmittel

12. Unicem beantragt beim Gerichtshof, das angefochtene Urteil sowie die vom Gericht bestätigte Verwaltungsentscheidung insgesamt aufzuheben und die Kommission in die Kosten zu verurteilen. Hilfsweise beantragt sie, die Geldbuße herabzusetzen und ohne besondere Förmlichkeit unbeschadet aller ihr zustehenden Klageansprüche sowohl in materieller als auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht die sach- und rechtsdienlichen Verfügungen zu treffen.

13. Zur Stützung ihrer vorstehenden Anträge hat sie drei Gruppen von Rügen geltend gemacht.

1. Mit der ersten, die aus acht Rechtsmittelgründen besteht, beanstandet sie die Verletzung der Verteidigungsrechte und in Verbindung mit dieser angeblichen Verletzung die fehlerhafte Anwendung von Rechtsnormen durch das Gericht erster Instanz sowie die Fehlerhaftigkeit und Widersprüchlichkeit der Urteilsbegründung. Von dieser Gruppe sind aufgrund des erwähnten Beschlusses der zweite Rechtsmittelgrund (Punkt 2 bis 5) sowie der dritte, sechste und achte auf der Strecke geblieben.

2. Die zweite Gruppe betrifft den Nachweis der Cembureau-Vereinbarung und der Beteiligung von Unicem an der Vereinbarung und den Maßnahmen zu ihrer Durchführung. Mit dem neunten bis dreizehnten Rechtsmittelgrund wirft die Rechtsmittelführerin dem Instanzgericht die Verkennung von Rechtsnormen, eine fehlerhafte Begründung und Irrtümer bei der Beurteilung der Dokumente in den Akten vor. Der neunte Rechtsmittelgrund (Punkt 1) und der elfte (erster, zweiter, vierter und fünfter Punkt) sind bereits zurückgewiesen worden.

3. Die dritte Gruppe bezieht sich auf die Bemessung der gegen sie verhängten Geldbuße. Es handelt sich um den vierzehnten bis einundzwanzigsten Rechtsmittelgrund, von denen der sechzehnte, siebzehnte, achtzehnte, zwanzigste und einundzwanzigste auf der Strecke geblieben sind.

14. Nachstehend werden die Rügen von Unicem und die Entgegnung der Kommission dargestellt und geprüft, um meine Vorschläge zu belegen.

1. *Zu den Verteidigungsrechten (erste Gruppe der Rechtsmittelgründe)*

A — Der Zugang zur Verwaltungsakte und die prozessleitenden Maßnahmen des Gerichts (erster Rechtsmittelgrund und Punkt i des zweiten Rechtsmittelgrundes)

1) Vorbringen der Parteien

a) Erster Rechtsmittelgrund [16]

15. Unicem bringt vor, das Gericht erster Instanz habe mit der Zurückweisung ihrer Rügen bezüglich des Ablaufs des Verwaltungsverfahrens, insbesondere was die Akteneinsicht betreffe, einen Rechtsfehler begangen. Die verfügten prozessleitenden Maßnahmen seien nicht geeignet gewesen, die Verletzung der Verteidigungsrechte durch die Kommission wieder gutzumachen, und das Gericht selbst habe den gleichen Verstoß begangen, als es die Nichtigerklärung der Entscheidung von dem Nachweis abhängig gemacht habe, dass die unzugänglich gebliebenen Dokumente, wenn sie hätten eingesehen werden können, zu einem abweichenden Ergebnis geführt hätten. Ihres Erachtens sei die Rechtsprechung des Gerichtshofes im Urteil Hercules Chemicals/Kommission [17] nicht beachtet worden.

16. Unicem legt dar, dass die Verletzung des Rechts der Parteien auf Einsicht in die Belastungsbeweise während des Verwaltungsverfahrens, wenn dadurch ihre Verteidigungsrechte beeinträchtigt würden, ohne weiteres zur Nichtigerklärung der Entscheidung führe. Ihrer Meinung nach kann die unterbliebene Verwendung der Dokumente zum Zeitpunkt der Beschuldigung nicht durch ihre Benutzung in der gerichtlichen Phase ersetzt werden, in der die Verantwortung bereits festgestellt und die geahndeten Unternehmen verpflichtet seien, einen Gegenbeweis gegen ihre Schuld zu führen, damit das Gericht die Verletzung für irrelevant halte. Diese Vorgehensweise beeinträchtige die Ausübung des Rechts auf eine wirksame Verteidigung und stelle eine offensichtliche Verletzung des Grundsatzes der Beweislast dar, die nicht bei den geahndeten Unternehmen und Unternehmensvereinigungen, sondern bei der Kommission liege.

16 — A.1.1.1 der Rechtsmittelschrift.

17 — Urteil vom 8. Juli 1999 in der Rechtssache C-51/92 P (Slg. 1999, I-4235).

17. Die Kommission bezweifelt, dass das Gericht erster Instanz den Zugang zu den Akten ermöglicht habe, um etwaige Mängel des Verwaltungsverfahrens zu heilen. Es habe sich im Gegenteil auf die Prüfung beschränkt, ob die Verteidigungsrechte der Klägerin tatsächlich verletzt worden seien, weil ihr bestimmte Dokumente nicht zur Verfügung gestanden hätten, und dabei die in der Klageschrift aufgezeigte Rechtsprechung aufmerksam geprüft und entsprechend entschieden.

18. Sie wendet sich gegen die Auslegung des Urteils Hercules Chemicals/Kommission durch die Rechtsmittelführerin. Die Würdigung der Beweise sei Sache des Instanzgerichts und damit grundsätzlich in der Rechtsmittelinstanz nicht angreifbar. Das Gericht habe auch keinerlei Umkehr der Beweislast vorgenommen, sondern lediglich untersucht, ob die Dokumente, auf die Unicem sich berufen habe, irgendeine Bedeutung hätten haben können.

b) Zweiter Rechtsmittelgrund, Punkt i [18]

19. Laut Unicem steht die Argumentation in Randnummer 263 des Urteils im Widerspruch zu der folgenden Randnummer, in der klar die Haltung des Gerichts deutlich werde, das dazu neige, alternative Erklärungen zurückzuweisen. Welche Rechtfertigung auch immer hätte gegeben werden können, sie wäre nicht ausreichend gewesen, um die Beurteilung ihres Verhaltens durch die Kommission in Zweifel zu ziehen, weil diese eben auf unmittelbaren schriftlichen Beweisen beruht habe. Wegen dieses Kriteriums sei der Beweiswert der neuen entlastenden Dokumentation von vorneherein gleich Null gewesen.

20. Für die Kommission ist dieser Rechtsmittelgrund ungeeignet, um die Würdigung der Tatsachen durch das Gericht erster Instanz in Frage zu stellen, das keine Einstellung an den Tag gelegt habe, die eine Zurückweisung der von den Rechtsmittelführern vorgelegten Beweise vorherbestimmt hätte, vielmehr in den Randnummern 1220 bis 1225 seines Urteils die von Unicem als für ihre Interessen erheblich bezeichneten Dokumente, zu denen sie im Verwaltungsverfahren keinen Zugang gehabt habe, sorgsamst geprüft und ihre Bedeutung und ihre Auswirkung auf eine etwaige Verletzung der Verteidigungsrechte gewürdigt habe.

21. Die Kommission billigt die Feststellung des Gerichts erster Instanz, dass die von Unicem zur Stützung ihres Standpunkts angeführte Dokumentation einen objektiven Zusammenhang mit den erhobenen Vorwürfen aufweisen müsse, der, wenn er fehle, diese außerhalb des Rahmens der in der Entscheidung geahndeten Zuwiderhandlung stelle. Die Beurteilung des Vorliegens dieses Zusammenhangs sei eine Tatsachenfrage, die vom Instanzgericht zu beantworten sei.

18 — A.1.1.2.i der Rechtsmittelschrift.

22. In ihrer Erwiderung hält Unicem unter Hinweis auf das Urteil Hüls/Kommission [19] die Rechtsmittelgründe für zulässig, die sich zwar auf die Beweiswürdigung beziehen, aber auf einer ungenügenden oder widersprüchlichen Begründung beruhen.

2) Die Rechtmäßigkeit der Maßnahmen

23. In Zusammenhang mit der Einsicht in die Verwaltungsakte und den vom Gericht erster Instanz verfügten prozessleitenden Maßnahmen wirft die Rechtsmittelführerin drei Fragen auf, die zwar unterschiedlich sind, aber eng zusammenhängen. Die erste, tiefst greifende Frage bezieht sich auf die Rechtmäßigkeit dieser Maßnahmen und insbesondere auf ihre Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes.

24. Die zweite Frage bezieht sich auf die angebliche Umkehrung der Beweislast, die sich aus dem Standpunkt des Gerichts erster Instanz zu den unmittelbaren Schriftbeweisen ergeben soll.

25. Mit der dritten Frage, die sich aus Punkt i des zweiten Rechtsmittelgrundes ergibt, wird ein innerer Widerspruch in der Begründung des angefochtenen Urteils beanstandet.

26. Bei der Prüfung der ersten Frage ist zu beachten, dass das Gericht erster Instanz, um den Rügen bezüglich der Ordnungsmäßigkeit des Verwaltungsverfahrens Rechnung zu tragen und gegebenenfalls Mängel infolge der Versagung des Zugangs zu bestimmten Dokumenten zu heilen, die Kommission aufgefordert hat, die gesamten Akten vorzulegen, und sie den Parteien zur Verfügung gestellt hat [20], damit diese diejenigen Dokumente bezeichneten, die sie während der Ermittlung nicht hatten einsehen können, und erläuterten, aus welchen Gründen das Verfahren einen anderen Ausgang hätte nehmen können, wenn sie sie hätten einsehen können.

27. Das Urteil hat die von den Klägerinnen angegebenen Dokumente und die vorgetragenen Erläuterungen geprüft und dann bezüglich Unicem so entschieden, wie aus Nummer 19 des Urteilstenors ersichtlich und oben in Nummer 8 dieser Schlussanträge angegeben ist. Das Gericht erster Instanz hat diese Aufgabe nach folgendem Grundsatz durchgeführt: Die Verteidigungsrechte der Rechtsmittelführerinnen sind verletzt, wenn eine — und sei es auch nur geringe — Möglichkeit besteht, dass das Verwaltungsverfahren zu einem anderen Ergebnis geführt hätte, falls die Dokumente, zu denen der Zugang versagt worden war, hätten eingesehen werden können [21].

19 — Urteil vom 8. Juli 1999 in der Rechtssache C-199/92 P (Slg. 1999, I-4287).

20 — Mit Ausnahme der Dokumente, die Geschäftsgeheimnisse oder andere vertrauliche Informationen enthielten, und der internen Dokumente der Kommission.

21 — Vgl. Randnr. 241 des angefochtenen Urteils. Das Gericht erster Instanz unterscheidet zwischen den Dokumenten, die keinen objektiven Zusammenhang mit einer der Beanstandungen aufweisen, die *ohne weiteres* zurückgewiesen werden, und solchen, die diesen aufweisen, in welchem Fall es untersucht, inwieweit sie Umstände erkennen lassen, die zu einer abweichenden Lösung hätten führen können.

28. Unicem zieht die Arbeit des Gerichts erster Instanz in Zweifel, weil die geschilderte Vorgehensweise zum einen der Rechtsprechung des Gerichtshofes widerspreche und zum anderen verkenne, dass, wenn erst festgestellt sei, dass die Verteidigungsrechte beeinträchtigt worden seien, die Nichtigerklärung der Entscheidung unumgänglich sei.

29. Das Verfahren zur Ermittlung von Zuwiderhandlungen gegen die Artikel 81 EG und 82 EG hat strafrechtlichen Charakter. Außer der Einstellung der wettbewerbswidrigen Praktiken strebt es die Verurteilung der Verhaltensweisen an, die diese hervorgerufen haben, und gibt der Kommission die Befugnis, gegen die Urheber Geldbußen zu verhängen. Dieses Organ verfügt zu diesem Zweck über weitgehende Untersuchungs- und Ermittlungsbefugnisse, jedoch müssen, gerade wegen dieser Eigenart und der Häufung von Ermittlungs- und Entscheidungsbefugnissen bei ein und demselben Organ, die Verteidigungsrechte der von diesem Verfahren Betroffenen ohne Zögern anerkannt und beachtet werden [22].

30. Dies ist die Bedeutung, die die Vorschriften der Verordnung Nr. 17, insbesondere Artikel 19, und der Verordnung (EG) Nr. 2842/98 der Kommission vom 22. Dezember 1998 über die Anhörung in bestimmten Verfahren nach Artikel 81 EG und 82 EG [23] aufweisen, und dies ist auch die Tragweite, die ihnen die Rechtsprechung des Gerichtshofes [24] und des Gerichts erster Instanz [25] zugewiesen hat. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat die Anwendung der in Artikel 6 EMRK verankerten Garantien auf Verwaltungsverfahren mit Disziplinarcharakter ausgedehnt [26].

Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union [27] geht weiter in diese Richtung, weil sie außer dem Recht des Beschuldigten darauf, dass seine Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird [28], auch das Recht jeder Person garantiert, dass sie von den Organen der Euro-

22 — Zum Verteidigungsrecht in den Wettbewerbsverfahren vgl. die Arbeit von Lenaerts, K., und Maselis, I., „Le justiciable face à la Commission européenne dans les procédures de constatation d'infraction aux articles 81 et 82 CE", *Journal des Tribunaux*, Nr. 5973 (2000), S. 496 bis 504. Interessant ist auch die Untersuchung von Goossens, L., „Concurrence et droits de la défense: la phase administrative devant la Commission", *Journal des tribunaux*, Droit Européen, Nr. 52 (1998), S. 169 bis 175, und Nr. 53 (1998), S. 200 bis 204. Obwohl verhältnismäßig weit zurückliegend, ist weiterhin von Interesse Due, O. (ehemaliger Präsident des Gerichtshofes), „Le respect des droits de défense dans le droit administratif communautaire", *Cahiers de Droit Européen*, Nrn. 1 und 2, 1987, S. 383 bis 396.

23 — ABl. L 354, S. 18. Sie ist an die Stelle der Verordnung Nr. 99/63/EWG der Kommission vom 25. Juli 1963 über die Anhörungen nach Artikel 19 Absätze 1 und 2 der Verordnung Nr. 17 (ABl. Nr. 127, S. 2268) getreten, die für die Sachverhalte galt, die im vorliegenden Fall Gegenstand eines Verwaltungsverfahrens waren.

24 — Vgl. statt aller unter den jüngeren Entscheidungen Urteil Hercules Chemicals/Kommission (Fußnote 17, Randnrn. 75 ff.).

25 — Das mit dem vorliegenden Rechtsmittel angefochtene Urteil ist selbst ein Beispiel (vgl. Randnrn. 142 bis 144 und 240).

26 — Vgl. Urteile vom 8. Juni 1976, Engel u. a. gegen Niederlande (Serie A Nr. 22), für Militärgerichtsverfahren, und vom 23. Juni 1981, Le Compte, Van Leuven und De Meyere gegen Belgien (Serie A Nr. 43), für Disziplinarverfahren innerhalb einer Ärztekammer.

27 — ABl. 2000, C 364, S. 1.

28 — Vgl. Artikel 47 Absatz 2 und Artikel 48 Absatz 2.

päischen Union angehört wird, bevor ihr gegenüber eine für sie nachteilige, individuelle Maßnahme getroffen wird [29].

31. Die Akteneinsicht ist ein weiteres Werkzeug im Dienste des Verteidigungsrechts [30], stellt aber keinen Zweck an sich dar [31]. Die formalen Garantien des Gerichts- oder Verwaltungsverfahrens sind anhand dieses Zieles zu erklären, das kein anderes ist als der effektive Schutz der Rechte und der berechtigten Interessen aller. Falls ein Verfahrensfehler vorliegt oder falls Formen nicht eingehalten werden, entstehen Rechtsfolgen, wenn die Verteidigungsrechte verkürzt werden. Der Begriff der Verletzung der Verteidigungsrechte ist mit anderen Worten ein materieller, so dass die Mängel des Verfahrens, so zahlreich sie auch sein mögen, keine Relevanz mehr aufweisen, wenn dem Betroffenen trotzdem angemessene Verteidigungsmittel zur Verfügung standen.

32. Der instrumentelle Charakter des Rechts auf Einsicht in die Akten bringt nun eine weitere Folge mit sich. Auch wenn seine fehlende oder mangelhafte Beachtung die Verteidigungsmöglichkeiten des Betroffenen verringert hat, findet eine Nichtigerklärung der Entscheidung nur statt, wenn festzustellen ist, dass das Ergebnis, wenn der Verfahrensweg sorgfältigst eingehalten worden wäre, günstiger für den Betroffenen hätte sein können, oder wenn gerade wegen dieses Formfehlers nicht zu ermitteln ist, ob die Entscheidung eine andere gewesen wäre. Im einen wie im anderen Fall ist die endgültige Entscheidung für nichtig zu erklären und gegebenenfalls der Verfahrensweg erneut zu beschreiten, um sie in Ordnung zu bringen.

33. Formfehler führen also kein Eigenleben, das von der Substanz des Rechtsstreits getrennt werden könnte. Wird eine Entscheidung, die nach einem mangelhaften Verfahrensablauf ergangen ist, deshalb für nichtig erklärt, weil sie wegen der Mängel des vor ihrem Erlass eingeschlagenen Weges materiell mangelhaft ist, so erfolgt die Nichtigerklärung wegen der materiellen Mangelhaftigkeit der Entscheidung, nicht wegen des Vorliegens eines Verfahrensfehlers. Der Formfehler gewinnt nur dann Eigenständigkeit, wenn wegen seines Vorkommens eine Beurteilung der erlassenen Entscheidung nicht möglich ist.

34. Die vorstehenden Erwägungen lassen den Sinn der prozessleitenden Maßnahmen des Gerichts erster Instanz erkennen.

29 — Artikel 41 Absatz 2 erster und zweiter Gedankenstrich.

30 — Dies sind auch die Rechte, angehört zu werden, über die Beschuldigung informiert zu werden sowie die maßgebenden Beweismittel für die Verteidigung oder gegebenenfalls einen Rechtsbeistand heranzuziehen.

31 — Vgl. Schlussanträge von Generalanwalt Mischo vom 25. Oktober 2001 in den Rechtssachen C-244/99 P und C-251/99 P, Nrn. 331 bzw. 125, in denen das Urteil vom 15. Oktober 2002 in den verbundenen Rechtssachen C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P bis C-252/99 P und C-254/99 P (PVC II, Slg. 2002, I-8375) ergangen ist.

35. Der von den klagenden Unternehmen und Unternehmensvereinigungen gerügte und vom Gericht festgestellte Verstoß gegen formelle Erfordernisse, weil die Kommission den Zugang zu allen dem Vorgang beigefügten entlastenden Dokumenten verweigert hatte, machte die Prüfung der Auswirkung des Verfahrensmangels auf deren Verteidigungsrechte notwendig. Zu diesem Zweck war es erforderlich, die entlastenden Dokumente, zu denen ihnen der Zugang verweigert worden war, sowie ihre Meinung zu den Einzelheiten kennen zu lernen. In Kenntnis dieser Dokumente hat das Gericht erster Instanz geprüft, inwieweit die Entscheidung, wenn die Dokumente hätten eingesehen und vor der Kommission herangezogen werden können, anders, nämlich günstiger für die Beschuldigten, hätte aussehen können.

36. Somit hat sich das Gericht erster Instanz weder an die Stelle der Kommission gesetzt noch seinen Standpunkt zu Unrecht eingenommen. Es hat sich im Gegenteil darauf beschränkt, in den Grenzen seiner Zuständigkeit seine richterlichen Befugnisse mit außergewöhnlicher Sorgfalt auszuüben, als es die Fehlerfreiheit der Verfolgungstätigkeit der Kommission geprüft hat. In diesem Zusammenhang hat sich die Beurteilung, die sich auf die Vergangenheit richtet, mit allen Elementen zu befassen, über die man in der Gegenwart verfügt, was ihr zu einem größeren Reichtum und einem höheren Maß an Sicherheit verhilft [32].

37. An der Vorgehensweise im Gerichtsverfahren ist nichts Regelwidriges zu beanstanden. Die vom Gericht erster Instanz ermöglichte Einsichtnahme in die Akte steht verfahrensrechtlich derjenigen „gleich", die die beschuldigten Unternehmen und Unternehmensvereinigungen im Verwaltungsverfahren hätten beanspruchen können. Zwar ist zwischen dem einen und dem anderen Zeitpunkt die Zeit nicht stehen geblieben, und folglich sind Ereignisse eingetreten, von denen einige für die Entscheidung des Rechtsstreits und seine Beurteilung relevant sein können, keines jedoch unter Verstoß gegen die Verteidigungsrechte derjenigen, die jetzt Rechtsmittel eingelegt haben. Für die Entscheidung des Rechtsstreits haben sogar die Richter erster Instanz und die Parteien Beurteilungsgesichtspunkte nutzen können, die ihnen früher gefehlt haben, ein Umstand, der, wie ich erwähnt habe, in der Richtigkeit der Lösung deutlich wird.

38. Wie ich in meinen heutigen Schlussanträgen in der Rechtssache C-204/00 P ausgeführt habe [33], ist in der Vorgehensweise des Gerichts erster Instanz keinerlei Mangel im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu erkennen. In dem bereits angeführten Urteil Hercules Chemicals/Kommission wird festgestellt, dass die eingetretene Verletzung der Verfahrensrechte nicht durch die spätere Einsichtnahme in Dokumente der Akten geheilt werde, die es den betroffenen Unternehmen ermögliche, Angriffs- oder Verteidigungsmittel zur Un-

32 — Der Richter rekonstruiert wie der Historiker die Vergangenheit und muss bei dieser Bemühung Beweise und Zeugnisse sichten, um die Ereignisse so wieder hervorzubringen, wie sie vorgefallen sind. Der Richter darf ebenso wenig wie der Historiker den Standpunkt derjenigen einnehmen, die Gegenstand einer Nachforschung sind, er muss über ihn hinausgehen. Zu den Beziehungen zwischen Recht und Geschichte vgl. das Werk von Ginzburg, C., *El juez y el historiador (Consideraciones al margen del proceso Sofri)*, Verlag Anaya und Mario Muchnik, Madrid 1993.

33 — Nr. 34.

termauerung ihrer Anträge abzuleiten, weil es sie nicht in die Lage zurückversetze, in der sie sich befunden hätten, wenn sie sich bei der Abgabe ihrer schriftlichen und mündlichen Erklärungen gegenüber der Kommission auf diese Schriftstücke hätten berufen können [34].

39. Das Gericht erster Instanz hat nicht beansprucht, eine bereits eingetretene Verletzung der Verteidigungsrechte nachträglich zu heilen, sondern hat sich darauf beschränkt, in einem früheren Stadium zu untersuchen, ob diese Verletzung stattgefunden hat [35]. Wenn es dies festgestellt hat, hat es die Entscheidung für nichtig erklärt [36]. Hat hingegen eine Verletzung der Verteidigungsrechte nicht stattgefunden, so hat es entschieden, dass der formale Mangel während der Zusammenstellung der Verwaltungsakte letztlich unerheblich war.

40. Die Bedeutung des Urteils Hercules Chemicals/Kommission ist außerdem keine andere. Liest man Randnummer 80, so stellt man fest, dass entscheidend nicht der formale Mangel für sich genommen ist, sondern seine Auswirkung auf das Verteidigungsrecht, die ausbleiben kann, wenn das betroffene Unternehmen selbst nicht darzulegen vermag, dass durch die Unmöglichkeit, bestimmte entlastende Beweise zu entdecken, ihm Instrumente vorenthalten wurden, um die Kommission von seiner Unschuld zu überzeugen.

34 — Randnrn. 78 und 79 des Urteils.

35 — Dies ist das Kriterium, das der Gerichtshof unlängst im Urteil PVC II (zitiert in Fußnote 31, Randnrn. 315 ff., insbesondere Randnr. 325) angewandt hat.

36 — Das ist der Fall bei dem Unternehmen Cedest SA (T-38/95). Vgl. Randnrn. 2211 und 2286 des angefochtenen Urteils.

3) Keine unzulässige Umkehr der Beweislast

41. In diesem Verhalten liegt auch keine Umkehr der Beweislast. Dieser prozessrechtliche Grundsatz steht im Dienst des materiellen Grundrechts der Unschuldsvermutung, doch dürfen beide nicht miteinander verwechselt werden.

42. Die Unschuldsvermutung hindert die Bestrafung, wenn die Schuld nicht bewiesen wird. Folglich muss der Ankläger beweisen, dass der Beschuldigte den Tatbestand des Verstoßes verwirklicht hat und auch die weiteren tatsächlichen und rechtlichen Merkmale vorliegen, die einen Schuldspruch ermöglichen. In diesem Punkt also begegnen sich Unschuldsvermutung und Beweislast. Die Kommission hat den rechtsmittelführenden Unternehmen die Verwirklichung bestimmter wettbewerbswidriger Verhaltensweisen vorgeworfen und verschiedene Beweise herangezogen, um ihre Beschuldigung zu belegen. Im Grundsatz hat sie daher dieser Verfahrensregel, der so genannten Beweislast, Genüge getan. Eine andere Frage aber ist es — sie ist an dieser Stelle noch nicht zu behandeln —, ob die herangezogenen Dokumente die erwähnte Vermutung widerlegen können.

43. Die Bußgeldentscheidung ist nach ihrem Erlass u. a. von Unicem angefochten worden, die ihre Nichtigerklärung mit der Begründung verlangt, dass ihre Verteidigung beeinträchtigt worden sei, weil sie keinen vollständigen Zugang zu den Unterlagen der Akten und insbesondere zu denen erhalten habe, die ihr als Entschuldigung hätten dienen können. Wegen des Grundsatzes der Beweislast hatte sie die tatsächlichen Voraussetzungen dieses Vorbringens zu beweisen, nämlich erstens, dass ihr nicht sämtliche Dokumente zur Verfügung gestellt worden seien, die die Kommission bei ihren Feststellungen herangezogen habe, und zweitens, dass dieses Versäumnis ihre Verteidigung beeinträchtigt hat. Genau das hat das Gericht erster Instanz von ihr verlangt.

44. Mit anderen Worten: Hatte die Kommission erst die ihr obliegende Pflicht erfüllt, oblag es den beschuldigten Unternehmen und Vereinigungen, die herangezogenen Belastungsbeweise mit allen ihnen zur Verfügung stehenden Mitteln zu entkräften. Das Gericht erster Instanz ist unter Anwendung des Beurteilungsmaßstabs, wie er in den Randnummern 241 und 247 des Urteils festgelegt wurde, zu dem Ergebnis gelangt, dass der formale Mangel, nämlich die versagte Einsichtnahme in diese Dokumente während des Verwaltungsverfahrens, unter dem Blickwinkel des Verteidigungsrechts irrelevant war.

45. Im vorliegenden Fall hat eine strikte Anwendung des Grundsatzes der Beweislast stattgefunden, so dass sich die abstrakte und formalistische Betrachtungsweise von Unicem als unzulässig erweist: Jedweder Verfahrensfehler, sei er noch so gering, soll zur Nichtigerklärung der Entscheidung führen, ohne dass nach dem Einfluss zu fragen wäre, die der Mangel auf die inhaltliche Fehlerfreiheit der Entscheidung gehabt hat. Diese Betrachtungsweise würde, ohne eine zusätzliche Garantie für die Rechte der Verwalteten zu bieten, zur Lähmung der Verwaltung führen, und dies zu Lasten des Grundsatzes der Wirksamkeit.

4) Kein Widerspruch zwischen den Randnummern 263 und 264 des angefochtenen Urteils

46. Der Widerspruch, den Unicem zwischen den genannten Abschnitten des Urteils sehen will, ist nicht vorhanden.

47. Das Gericht erster Instanz war sich bewusst, dass die Entscheidung nicht auf die „Grundlage eines Parallelverhaltens auf dem Markt“ gestützt war [37], womit den Dokumenten die Eignung genommen wurde, eine wirtschaftliche Alternativbegründung für das Verhalten der geahndeten Unternehmen zu liefern [38].

48. Bei diesem Verständnis erhält der Maßstab des Gerichts erster Instanz seinen ganzen Sinn, nämlich die Begrenzung der

37 — Randnr. 264 des angefochtenen Urteils.

38 — Vgl. allgemein Randnrn. 264 und 1116. Für den besonderen Fall von Unicem vgl. Randnrn. 1220 bis 1225.

Bandbreite der Beweise, mit denen die tatsächlichen Feststellungen der Kommission widerlegt werden könnten, auf die Unterlagen, „die sich unmittelbar auf ihnen in der angefochtenen Entscheidung vorgeworfene Zuwiderhandlungen beziehen“ [39]. Es erweist sich also die Regel als richtig, wonach das Verteidigungsrecht der Klägerinnen verletzt worden ist, wenn ihnen während des Ablaufs des Verwaltungsverfahrens Beweisunterlagen vorenthalten wurden, die die von der Kommission verwendeten Beweise [40] widerlegen und nicht nur ergänzende oder alternative Erklärungen liefern könnten, die zwar schätzenswert sein mögen, aber die in der Entscheidung herangezogenen Dokumente nicht entkräften können.

49. Ein Beispiel genügt, um dies zu verstehen. Die Kommission gelangte aufgrund bestimmter Beweise [41] zu dem Schluss, dass auf den Treffen der europäischen Zementhersteller vom 14. Januar 1983, 19. März und 7. November 1984 wettbewerbswidrige Absprachen getroffen wurden. Es erscheint vernünftig, die Liste der Verteidigungsbeschränkungen im Hinblick auf die Beweise aufzustellen, die den Inhalt solcher Beweiselemente hätten widerlegen können, wie es der Forderung des Gerichts erster Instanz entspricht, wenn es von „objektivem Zusammenhang“ mit einigen der in der Entscheidung erhobenen Vorwürfe spricht [42].

50. Die Kommission, die sich auf die Dokumente stützte, die sich in der Akte befanden, kam zu dem Schluss, dass Cembureau und ihre direkten Mitglieder bei dem Treffen der Delegationsleiter vom 14. Januar 1983 zu einer Vereinbarung über die Respektierung der Inlandsmärkte und die Reglementierung der grenzüberschreitenden Zementlieferungen gelangten, die inhaltlich bei den Treffen vom 19. März und 7. November 1984 bestätigt wurden. Die Verteidigung der Klägerin hätte somit nur durch die Unmöglichkeit beeinträchtigt werden können, zu ihrer Entlastung Beweismittel heranzuziehen, die widerlegt hätten, dass bei diesen Treffen die betreffende Absprache beschlossen und bestätigt wurde, oder, falls ihr Fernbleiben von diesen Treffen belegt gewesen wäre, hätten erkennen lassen, dass sie an keiner Maßnahme zur Durchführung der Vereinbarung beteiligt war [43].

51. War erst bewiesen, dass bei diesen Treffen eine Vereinbarung beschlossen und bestätigt wurde, so erwies sich die etwaige Verwendung von Beweismitteln, die eine alternative wirtschaftliche Erklärung für das Verhalten von Unicem hätten liefern können, als unerheblich, so dass eine unterbliebene Einsichtnahme während des Verfahrensablaufs nicht zu einer Beschränkung ihrer Verteidigung hätte führen können. Liest man die Randnummern 1220 bis 1225 des angefochtenen Urteils mit Sorgfalt, so bemerkt man, dass die Dokumente, die das Unternehmen nicht einsehen konnte, Beweismittel waren, die, weil sie nicht beanspruchten, die in der Entscheidung herangezogenen unmittelbaren Beweise zu widerlegen, als „nicht zur Sache gehörend“ und folglich für die Verteidigung belanglos qualifiziert werden durften.

39 — Randnr. 262 des Urteils des Gerichts erster Instanz.

40 — Vgl. Randnr. 263 des angefochtenen Urteils.

41 — Angaben in den Absätzen 18, 19 und 45 der Entscheidung.

42 — Vgl. Randnr. 247 des erstinstanzlichen Urteils.

43 — Vgl. Randnrn. 1416 und 1442 ff. des Urteils.

52. Die Kommission zog mit anderen Worten aus bestimmten Beweisen [44] den Schluss, dass die Unternehmen und Vereinigungen, die sie belangen wollte, an den wettbewerbswidrigen Verhaltensweisen beteiligt waren, die sie in den ersten sieben Artikeln der Entscheidung beschreibt. Unicem wiederum wollte bestimmte Dokumente einsehen, weil sie eine andere Version des Sachverhalts ergaben, die Kommission versagte es ihr jedoch. Das Gericht erster Instanz, das damit seine richterliche Gewalt angemessen einsetzte und die Verteidigung der Parteien förderte, stellte die Ausgangslage wieder her, indem es den Klägerinnen die gesamte Akte zur Verfügung stellte. Nach deren Anhörung entschied es, dass die angeführten Dokumente keine andere Auslegung des Festgestellten stützen konnten.

53. Es ist nicht sicher, dass jedwedes Dokument, das sie hätten vorlegen können, unzureichend gewesen wäre, um die Würdigung der Kommission in Frage zu stellen, doch ist das Gericht erster Instanz in anderen Rechtssachen, wie in den Urteilen Solvay/Kommission und ICI/Kommission [45], der gleichen Praxis gefolgt.

54. In beiden Urteilen hat das Gericht erster Instanz der jeweiligen Anfechtungsklage stattgegeben, weil es angesichts der Schriftstücke, die den Parteien im Verwaltungsverfahren nicht zur Verfügung gestanden hatten, die Möglichkeit nicht ausschließen konnte, dass „die Kommission eine kürzere und weniger schwerwiegende Zuwiderhandlung festgestellt und dementsprechend eine geringere Geldbuße festgesetzt hätte“ [46]. In einem Urteil vom gleichen Tag in einer anderen Rechtssache, ebenfalls ICI/Kommission [47], hat das Gericht allerdings eine im Kern gleiche Rüge zurückgewiesen, weil, obwohl der gleiche Verfahrensfehler vorlag, dieser Fehler die Ausübung der Verteidigungsrechte nicht beeinträchtigt hatte [48].

55. Dieses letzte Urteil macht Folgendes deutlich: Entscheidend für das Gericht erster Instanz ist, wie es sich nicht anders gehört, dass sich der Verfahrensfehler im Bereich der Verteidigungsrechte der beschuldigten Unternehmen negativ auswirkt. Die Lösung in den beiden Rechtssachen Solvay/Kommission und ICI/Kommission unterscheidet sich von der in der vorliegenden Rechtssache, erfährt indessen eine klare Erklärung. In den ersten beiden Urteilen hob es einen Bußgeldbeschluss der Kommission gegen die klagenden Unternehmen wegen der Beteiligung an einer abgestimmten Verhaltensweise zur Aufteilung des Marktes auf, da deren Verhalten, anders als in der Rechtssache, die ich hier behandele, nur mit Hilfe mittelbarer Beweise, nämlich im Grunde ihr paralleles und passives Verhalten, nachgewiesen werden konnte [49]. Bei dieser Sachlage hätten die Entlastungsbeweise, die während der Zusammenstellung des Vorgangs nicht ver-

44 — Angaben in den Absätzen 18, 19 und 45 der Entscheidung.

45 — Urteile vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache T-30/91 (Slg. 1995, II-1775) und in der Rechtssache T-36/91 (Slg. 1995, II-1847).

46 — Randnrn. 98 und 108.

47 — Rechtssache T-37/91 (Slg. 1995, II-1901).

48 — Vgl. Randnrn. 66 und 70.

49 — Vgl. Randnr. 61 des Urteils Solvay/Kommission und Randnr. 71 des Urteils ICI/Kommission.

wendet werden konnten, den Beweiswert dieser Indizien beeinflussen können, weil sie eine alternative Erklärung des Parallelverhaltens hätten liefern können [50]. Die Lage von Unicem ist eine andere. Ihre Beteiligung an den Ereignissen wurde von der Kommission aufgrund unmittelbarer und besonderer Beweise festgestellt [51], deren Inhalt von den Dokumenten, die sie im Verwaltungsverfahren nicht hatte einsehen können, nach der unabhängigen Einschätzung des Gerichts erster Instanz nicht widerlegt wurde.

56. Insgesamt sind die Rechtsmittelgründe der Verletzung der Verteidigungsrechte wegen fehlenden Zugangs zu den Verwaltungsakten als unbegründet zurückzuweisen.

B — Der Verzicht auf die nationalen Beanstandungen — Bußgelderlass (vierter und fünfter Rechtsmittelgrund) [52]

57. Die Rüge, die Unicem mit dem vierten Rechtsmittelgrund vorbringt, entspricht derjenigen, die sie mit dem zehnten Rechtsmittelgrund (Punkt 5) anführt. Andererseits wirft der fünfte Rechtsmittelgrund das gleiche Problem auf wie Punkt 1 des zwölften Rechtsmittelgrundes. Aus diesem Grund werde ich die Untersuchung beider später vornehmen.

C — Das Aussageverweigerungsrecht von Unicem (siebter Rechtsmittelgrund) [53]

1) Vorbringen der Parteien

58. Unicem bringt vor, das Gericht erster Instanz habe ihr Recht, sich nicht selbst zu belasten, missachtet und in Randnummer 733 des angefochtenen Urteils das Urteil Orkem/Kommission [54] verkannt, weil die Kommission sich nicht auf die Aussagen eines beschuldigten Unternehmens stützen dürfe, die ein Eingeständnis der Zuwiderhandlung voraussetzten, noch sie als Beweismittel für das rechtswidrige Verhalten eines anderen Unternehmens verwenden könne, ohne damit die Grundsätze der Waffen- und Verteidigungsgleichheit zu verletzen.

59. Die Beteuerung des Gerichts erster Instanz (Randnr. 735 des Urteils), den beschuldigten Unternehmen, insbesondere Cembureau, habe es freigestanden, auf ein Auskunftsersuchen gemäß Artikel 11 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 zu antworten

50 — Vgl. Randnrn. 98 bzw. 108 der beiden Urteile.
51 — Vgl. Randnrn. 263 und 264 des angefochtenen Urteils.
52 — A.1.4 und A.1.5 der Rechtsmittelschrift.
53 — A.1.7 der Rechtsmittelschrift.
54 — Urteil vom 18. Oktober 1989 in der Rechtssache C-374/87 (Slg. 1989, 3283).

oder nicht, sei unerheblich, weil die Angaben, die sie beträfen, nicht aufgrund der genannten Vorschrift, sondern gemäß Artikel 14 Absatz 2 gemacht worden seien. In diesem Punkt sei die Begründung des Gerichts ihres Erachtens fehlerhaft.

60. Die Kommission ist der Auffassung, dass das Gericht erster Instanz eine erschöpfende Antwort geliefert habe, und verweist im Wesentlichen darauf, dass jede Erklärung einer Partei, die zwar andere, nicht aber sie persönlich betreffe, nicht als Selbstbezichtigung behandelt werden dürfe. Ferner sei die Beantwortung einer Frage, gegen die das betroffene Unternehmen angehen könne, kein Tatsachengeständnis. Die Argumentation des angefochtenen Urteils füge sich in die Gemeinschaftsrechtsprechung und die des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ein. Die von Unicem vorgeschlagene Alternative führe zu einem absurden Ergebnis, nämlich zur Nichtigerklärung jedes Zeugnisses über das Vorliegen einer wettbewerbswidrigen Absprache.

2) Eine Rüge ohne Grundlage

61. Die Rechte, sich nicht selbst zu belasten und für schuldig zu erklären, sind instrumentale Garantien des allgemeinen Verteidigungsrechts, das sie in ihrer passiven Erscheinungsform abdecken, und sind eng mit dem Grundsatz der Unschuldsvermutung verknüpft. Sie gewähren ihrem Inhaber die Befugnis, inaktiv zu bleiben, und legen demjenigen, der ihn beschuldigt, die Last auf, sich jeder Bedrängung oder Beeinflussung dahin gehend zu enthalten, dass dieser aussagt oder sich ausdrücklich oder stillschweigend für schuldig erklärt [55].

62. Dies ist der Grund, weshalb „... die Kommission dem Unternehmen nicht die Pflicht auferlegen [darf], Antworten zu erteilen, durch die es das Vorliegen einer Zuwiderhandlung eingestehen müsste ...“ [56]. Allerdings steht nichts im Wege, dass es diese freiwillig erteilt.

63. Mit dieser Tragweite sind die Befugnisse zu verstehen, die die Verordnung Nr. 17 der Kommission zuweist und sie ermächtigt, Angaben von den betroffenen Unternehmen anzufordern, die zu ihrer Übermittlung verpflichtet sind, ausgenommen die Angaben, die sie belasten könnten. Das Gleiche ist zu den Überprüfungsrechten zu sagen.

55 — Zum Inhalt dieser Rechte können zwei wichtige Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte angeführt werden, die Urteile vom 8. Februar 1996, John Murray gegen Vereinigtes Königreich (*Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, Randnrn. 40 ff.), und vom 17. Dezember 1996, Saunders gegen Vereinigtes Königreich (*Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, Randnrn. 67 ff.). Die in diesen beiden Urteilen verankerte Doktrin ist seither u. a. in den Urteilen vom 19. September 2000, I. J. L., G. M. R. und A. K. P. gegen Vereinigtes Königreich, vom 21. Dezember 2000, Heaney und McGuinness gegen Irland, und vom 3. Mai 2001, J. B. gegen Schweiz, fortgeführt worden.

56 — Urteil Orkem/Kommission (zitiert in Fußnote 54, Randnr. 35).

64. Beweise, die unter Verletzung dieser Garantien erlangt wurden, haben keine Geltung und können folglich nicht gegen den Beschuldigten verwendet werden.

65. Die vorstehenden Erwägungen lassen deutlich erkennen, dass der Rüge von Unicem die Grundlage fehlt.

66. Die Rechtsmittelführerin hat zu keinem Zeitpunkt vorgebracht, dass die gegen sie verwendeten Angaben aus eigenen oder fremden, unter Druck erlangten Erklärungen abgeleitet worden seien oder dass, wie hervorzuheben ist, irgendein Hindernis für die Verwendung freiwillig übermittelter Informationen bestehe.

67. Ferner stammten, wie in Randnummer 733 des angefochtenen Urteils deutlich wird, die Angaben, die zur Anschuldigung von Unicem herangezogen wurden, nicht von diesem, sondern von anderen Unternehmen. Die Rechte, sich nicht selbst zu belasten und für schuldig zu erklären, sind, wie ich aufgezeigt habe, rückbezüglich: Ein Beschuldigter kann nicht verpflichtet sein, sich selbst ausdrücklich oder durch die Übermittlung ihn belastender Angaben für schuldig zu erklären. Mit irgendeinem Gedanken der Gegenseitigkeit haben sie zweifelsfrei nichts zu tun. Nichts hindert, gegen einen Beschuldigten die Erklärungen eines anderen zu verwenden, die möglicherweise nicht zu dessen Nachteil verwendet werden dürfen [57].

68. Die in Nummer 58 dieser Schlussanträge wiedergegebene Rechtsbehauptung von Unicem weist einen doppelten Fehler auf.

69. Der erste ist dogmatischer Art. Die Rechte, mit denen ich mich hier beschäftige, sind Grundgarantien gegenüber dem Staat, der seine Strafgewalt ausübt, sei es im Rahmen eines sanktionsbewehrten Verwaltungsverfahrens, sei es im Rahmen eines Strafverfahrens. Mit diesen Rechten soll dort ein Gleichgewicht hergestellt werden, wo es nicht besteht: zwischen Staat und Bürgern, die gegen missbräuchliche Zwänge geschützt werden müssen [58]. Sie haben nichts mit dem Grundsatz der Waffengleichheit zu tun, mit dem die ursprüngliche Symmetrie zwischen denen aufrechterhalten werden soll, die über ihre Rechte vor einem unparteiischen, für die Entscheidung zuständigen Dritten streiten. Es steht daher nichts im Wege, die Erklärungen eines Beschuldigten gegen einen anderen zu verwenden.

70. Der zweite Grund ist praktischer Art. Der Standpunkt der Rechtsmittelführerin würde, wie die Kommission aufzeigt, zur Unmöglichkeit, Verhaltensweisen wie die

57 — In anderem Zusammenhang (Blut- und Urinuntersuchung) hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte eine Feststellung getroffen, die als Antwort auf das Vorbringen von Unicem dienen kann: Das Aussageverweigerungsrecht bezieht sich nicht auf Angaben, die unabhängig vom Willen des Beschuldigten bestehen (vgl. Randnr. 69 des Urteils Saunders gegen Vereinigtes Königreich, zitiert in Fußnote 55). Es schützt daher nicht gegen Informationen, die von Dritten stammen.

58 — Vgl. die in Fußnote 54 zitierten Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte John Murray gegen Vereinigtes Königreich, Randnr. 45, und Saunders gegen Vereinigtes Königreich, Randnr. 68.

im vorliegenden Fall vorgeworfenen zuzurechnen, sowie zur Straflosigkeit führen. Das Urteil Orkem/Kommission selbst unterstreicht die Notwendigkeit, nach einem Punkt des Gleichgewichts zu suchen, in dem, wenn die Wirksamkeit der Tätigkeit der Kommission gewährleistet ist, die Rechte der Unternehmen gewahrt werden, die einer Untersuchung und gegebenenfalls einem sanktionsbewehrten Verfahren ausgesetzt sind. Dies ist die Bedeutung, die den Randnummern 32 bis 35 dieses Urteils zukommt.

71. Schließlich trifft es nicht zu, dass das Gericht erster Instanz den von Unicem beanstandeten Fehler begangen hat, weil in Randnummer 735 des Urteils zu lesen ist, dass die Angaben, auf die es sich bezieht, aus einer gemäß Artikel 14 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 durchgeführten Nachprüfung stammen. Außerdem wäre es, selbst wenn es feststünde, unerheblich, weil die Aussage nicht von Unicem, sondern von Cembureau stammte, der es freistand, die gestellten Fragen zu beantworten. Diese beiden Feststellungen in der zitierten Passage des angefochtenen Urteils werden von der Rechtsmittelführerin nicht in Frage gestellt.

72. Auch dieser Rechtsmittelgrund ist daher zurückzuweisen.

2. *Zur Cembureau-Vereinbarung und zur Beteiligung von Unicem an der Vereinbarung und den Maßnahmen zu ihrer Durchführung (zweite Gruppe der Rechtsmittelgründe)*

73. In diesem Teil ihrer Rechtsmittelschrift rügt Unicem eine fehlerhafte Begründung, die Verletzung von Rechtsnormen und Irrtümer bei der Würdigung von Beweismitteln.

A — Vorliegen und Wesen der Cembureau-Vereinbarung (neunter Rechtsmittelgrund)

74. Unicem gliedert diese Rüge in vier Punkte, von denen der erste (fehlerhafte Festlegung des relevanten Marktes) mit Beschluss vom 5. Juni 2002 als offensichtlich unbegründet zurückgewiesen worden ist.

1) Fehlerhafte Würdigung der unmittelbaren schriftlichen Beweise (neunter Rechtsmittelgrund, zweiter Punkt, erster Teil) [59]

a) Vorbringen der Parteien

75. Nach Meinung der Rechtsmittelführerin belegen die vom Gericht erster Instanz angeführten und von der Kommission im Verwaltungsverfahren beigebrachten Dokumente nicht ihre Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung.

59 — B.1.2 der Rechtsmittelschrift (S. 26 bis 29 der italienischen Originalfassung).

76. Die Kommission rügt die Unzulässigkeit des Rechtsmittelgrundes, da die Gegenseite nicht dem Gericht eine Verfälschung von Beweismitteln vorwerfe, sondern eine erneute Prüfung der Beweise durch den Gerichtshof verlange.

77. Für Unicem belegt keines der nachfolgenden Dokumente ihre Beteiligung an der Vereinbarung:

i) Die internen Vermerke von Blue Circle

78. Diese Vermerke bezögen sich ausschließlich auf Einfuhren in das Vereinigte Königreich, weshalb, selbst wenn sie das Vorliegen einer wettbewerbswidrigen Vereinbarung belegten, ihre Auswirkungen sich nicht auf ganz Europa, sondern nur auf bestimmte Staaten erstreckten.

ii) Die Erklärung von Herrn Kalogeropoulos

79. Bei der Bewertung der Erklärung von Herrn Kalogeropoulos auf der Sitzung des Verwaltungsrats von Heracles habe das Gericht erster Instanz nicht berücksichtigt, dass die Schwierigkeiten, durch die das Unternehmen gegangen sei, hätten gerechtfertigt werden müssen. Seinen Hinweis auf eine Absprache zwischen den europäischen Zementherstellern habe Cembureau nicht erwähnt.

iii) Das Eingeständnis von Cembureau

80. Dieses Beweismittel erwähne nicht ihre etwaige Beteiligung an der Vereinbarung.

iv) Das Einberufungsschreiben zum Treffen der Delegationsleiter vom 14. Januar 1983

81. Dieses Dokument befasse sich mit der Zweckmäßigkeit, den negativen Auswirkungen der Zementeinfuhren vorzubeugen, das Gericht erster Instanz habe aber nicht herausgestellt, dass es als Beispiel für die zu ergreifenden Maßnahmen den in einem Protokoll geregelten Handel zwischen Belgien und den Niederlanden anführe.

v) Die Bestätigung der Cembureau-Vereinbarung beim Treffen der Delegationsleiter vom 7. November 1984

82. Der von der Kommission als Beleg für die Cembureau-Vereinbarung herangezoge-

ne Satz („eine zwischen den wichtigsten europäischen Exporteuren geschlossene Vereinbarung zu erzielen") belege nicht, dass diese bereits abgeschlossen gewesen sei, sondern eigentlich, dass sie noch nicht abgeschlossen gewesen sei. Allerhöchstens könne aus diesem Satz das Vorliegen einer Absprache zwischen den größten europäischen Zementherstellern abgeleitet werden, zu denen aber Unicem nicht gehört habe.

b) Bloße Meinungsverschiedenheiten über Tatsachen

83. Auch wenn Unicem versucht, das Gegenteil zu belegen, geht doch ihr Vorbringen nicht über die Feststellung der Tatsachen des Rechtsstreits hinaus. Es bringt eine unterschiedliche Art der Betrachtung des verfügbaren Dokumentenmaterials zum Ausdruck, die in irgendeiner Weise eine willkürliche oder unlogische Würdigung des Beweisthemas an den Tag bringen soll.

84. Unter diesem Blickwinkel ist der Rechtsmittelgrund unzulässig. Das Rechtsmittelgericht darf in diesen Bereich erst vordringen, wenn die Beweise unter Verstoß gegen eine Bestimmung oder gegen einen allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts erlangt wurden oder wenn bei ihrer Würdigung dasselbe mit den Beweislast- und Beweisregeln geschehen ist, weil die Beweiswürdigung unlogisch oder willkürlich erfolgt ist und demzufolge die Beweismittel verfälscht wurden. Der Gerichtshof kann lediglich etwaige Rechtsfehler des erstinstanzlichen Gerichts beheben, niemals aber — unbeschadet der Überprüfung ihrer rechtlichen Qualifikation — über Tatsachenfeststellungen entscheiden [60].

85. Es ist die Vorgehensweise des Gerichts erster Instanz klarzustellen, das die Beweiswürdigungen der Kommission zum Teil überprüft hat. Aufgrund bestimmter schriftlicher Beweise, die es als unmittelbar qualifiziert hat [61], ist es zu dem Schluss gelangt, dass bei dem Treffen der Delegationsleiter vom 14. Januar 1983 eine gegen den damaligen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages verstoßende Vereinbarung getroffen wurde, deren Gegenstand „die Respektierung der Inlandsmärkte und die Reglementierung der grenzüberschreitenden Verkäufe, d. h. die Aufteilung der Märkte" war [62]. Unicem als direktes Mitglied von Cembureau nahm an keinem der beiden Treffen teil [63], ihre Beteiligung an der Vereinbarung wurde aber wie die der

60 — Vgl. Nr. 27 meiner Schlussanträge vom 3. Mai 2001 zum Urteil vom 10. Juli 2001 in der Rechtssache C-315/99 P (Ismeri Europa/Rechnungshof, Slg. 2001, I-5281) und die dort in Fußnote 17 zitierten Urteile sowie Randnr. 19 des Urteils Ismeri Europa/Rechnungshof. Unter den jüngeren Urteilen des Gerichtshofes vgl. Urteil vom 21. Juni 2001 in den verbundenen Rechtssachen C-280/99 P bis C-282/99 P (Moccia Irme u. a./Kommission, Slg. 2001, I-4717, Randnr. 78).

61 — Angaben in den Absätzen 18, 19 und 45. Vgl. Randnrn. 861 ff. des Urteils. Vgl. insbesondere Randnrn. 875 bis 901 zu den internen Vermerken von Blue Circle, 902 bis 913 zu der Erklärung von Herrn Kalogeropoulos, 914 bis 919 zum Eingeständnis von Cembureau, 930 bis 941 zum Einberufungsschreiben zum Treffen der Delegationsleiter vom 14. Januar 1983 sowie 1028 bis 1046 zum Treffen vom 7. November 1984, in dem die Cembureau-Vereinbarung bestätigt wurde.

62 — Vgl. Absatz 45 Punkt 9 der Entscheidung und Randnrn. 1003, 1046, 1086 bis 1095 des Urteils.

63 — Auch nicht an dem vom 19. März 1984.

indirekten Mitglieder aus ihrer Teilnahme an verschiedenen Durchführungsmaßnahmen abgeleitet [64].

86. Diese Verwendung von Beweisvermutungen ist ohne weiteres zulässig [65]. Es geht darum, bestimmte belastende Tatsachen aufgrund von Konjekturen für bewiesen zu erachten, die auf den Denkgesetzen und der Vernunft sowie auf dem allgemeinen Verständnis und der Erfahrung beruhen. Insoweit ist von bewiesenen Ereignissen auszugehen, die es aufgrund einer gedanklichen Verknüpfung im Einklang mit den Regeln der menschlichen Vernunft zulassen, die Tatsachen als bewiesen anzusehen.

87. Dieser Aufgabe hat sich das Gericht erster Instanz unterzogen. Ausgehend von bestimmten Tatsachen (Abhaltung von Sitzungen, Abschluss von Vereinbarungen in deren Verlauf, Beteiligung von Unicem an bestimmten Durchführungsmaßnahmen), hat es das Vorliegen einer Vereinbarung für bewiesen erachtet, an der diese beteiligt war. Dieser Gedanke ist vernünftig und im angefochtenen Urteil in angemessener Weise dargestellt.

64 — Vgl. Randnrn. 1416, 1442, 3744, 3745 und 4243 bis 4247 des angefochtenen Urteils.

65 — Vgl. Urteile vom 8. Juli 1999 in der Rechtssache C-49/92 P (Kommission/Anic Partecipazioni, Slg. 1999, I-4125, Randnr. 96), Hüls/Kommission (zitiert in Fußnote 19, Randnr. 155) und in der Rechtssache C-235/92 P (Montecatini/Kommission, Slg. 1999, I-4539, Randnr. 181).

88. Nicht in Betracht kommt hingegen die Einzelanalyse eines jeden der Beweiselemente, um in schiefer Form eine alternative Würdigung vorzuschlagen und etwaige Widersprüche zwischen den einzelnen Dokumenten aufzuzeigen.

2) Die angebliche Widersprüchlichkeit der Argumente des Gerichts erster Instanz zum Vorliegen der Cembureau-Vereinbarung (neunter Rechtsmittelgrund, zweiter Punkt, zweiter Teil) [66]

a) Vorbringen der Parteien

89. Unicem verweist auf mehrere Passagen des Urteils (Randnrn. 996, 1048, 1049 und 4072), die die Widersprüche, Ungenauigkeiten und Irrtümer zeigen sollen, denen das Gericht erster Instanz erlegen sei.

90. Für die Kommission ist dieser Rechtsmittelgrund unzulässig, weil er nicht die Passagen des Urteils namhaft mache, die keine ausreichende Begründung aufwiesen. Die Rechtsmittelführerin vermische und vermenge die Feststellungen des Gerichts erster Instanz mit denen der Kommission, wie sie im Urteil zitiert seien. Das gelte etwa für Randnummer 4072. In den übrigen mit diesem Rechtsmittelgrund angesprochenen Punkten des Urteils sei kein Widerspruch festzustellen.

66 — Rechtsmittelgrund B.1.2 der Rechtsmittelschrift (S. 29 und 30 der italienischen Originalfassung).

b) Kein Widerspruch in den in diesem Rechtsmittelgrund angeführten Randnummern des Urteils

91. Ich vermag den Standpunkt der Kommission zu dieser Rüge nicht nachzuvollziehen, da die Randnummern des Urteils, in denen Unicem eine widersprüchliche Begründung entdeckt haben will, in der Rechtsmittelschrift eindeutig bezeichnet sind.

92. Allerdings liegt der gerügte Widerspruch nicht vor. Unicem will wie bei dem vorangegangenen Rechtsmittelgrund und bei anderen Anlässen im Rahmen der Rechtsmittelschrift lediglich eine fragmentarische, einseitige und schiefe Lesart des Urteils einführen.

93. Dass bei den Treffen vom 30. Mai 1983 und 10. Juni 1985 nicht über den innergemeinschaftlichen Zementhandelsverkehr gesprochen und darum auch eine Aufteilung der Binnenmärkte nicht erörtert wurde (Randnrn. 996 und 1048 des Urteils), schließt nicht aus, dass am 13. Januar 1983 die Cembureau-Vereinbarung getroffen wurde, und ebenso wenig, dass sie seither auf den Treffen vom 19. März und 7. November 1984 bestätigt wurde (Randnr. 1049), wie dies das Gericht erster Instanz nach Würdigung der ihm vorgelegten Beweise bekräftigt hat. Ebenso wenig liegt irgendein Irrtun vor. Für das Gericht hatten einige Treffen (die drei zuletzt genannten) einen rechtswidrigen Gegenstand, andere wiederum nicht.

94. Randnummer 4072 des Urteils [67] enthält eine wörtliche Wiedergabe von Passagen der Entscheidung, in denen die subjektiven Anknüpfungspunkte untersucht werden, die in der Bußgeldentscheidung dargelegt wurden, um die Qualifikation der Cembureau-Vereinbarung als einheitliche und auf Dauer angelegte Absprache zu rechtfertigen. Wie die Kommission bemerkt, handelt es sich hier nicht um Worte des Gerichts erster Instanz, die angegriffen werden könnten, um den Widerspruch seiner Begründung oder die Irrtümer in seiner Argumentation zu belegen.

95. Unicem zeigt sich ratlos, weil das Urteil (in Wirklichkeit aber die Kommission) die zweiseitigen Situationen mit den „rechtswidrigen" Treffen und nicht mit denen verknüpft habe, die nichts mit irgendeiner wettbewerbswidrigen Absprache zu tun gehabt hätten. Die bloße Bekundung von Unverständnis ohne weitere Beanstandung reicht aber nicht aus, um die rechtliche Richtigkeit der Würdigung in Randnummer 4072 in Frage zu stellen, die in Ausübung der Befugnis erfolgt, die dem Gericht erster Instanz bei der Beweiswürdigung zusteht.

67 — „Die in der angefochtenen Entscheidung genannten Anknüpfungspunkte", XII, A, 2.2.

3) Die Einstufung der Cembureau-Vereinbarung als einzige Vereinbarung (neunter Rechtsmittelgrund, dritter Punkt) [68]

a) Vorbringen der Parteien

96. Unicem wirft dem Gericht erster Instanz vor, die Cembureau-Vereinbarung als „einzige Vereinbarung" eingestuft zu haben. Dieser Begriff setzt ihres Erachtens eine einzige ununterbrochene Verhaltensweise voraus, während die in diesem Fall beanstandeten Tatsachen keine „einzige Verhaltensweise" darstellten, sondern eine „einzige deliktische Absicht". Es gebe keine alleinige und ununterbrochene Richtschnur, weil zwischen den einzelnen Treffen längere Zeiten verstrichen seien. Die vierzehn Monate, die zwischen den Treffen vom 14. Januar 1983 und vom 19. März 1984 verstrichen seien, schlössen nach der Rechtsprechung das Vorliegen einer einzigen Vereinbarung aus [69].

97. Die Kommission wirft der Rechtsmittelführerin ein sehr „findiges" und fehlerhaftes Verständnis des angefochtenen Urteils vor, in dessen Randnummern 1004 und 1027 auf eine Reihe von Gesichtspunkten verwiesen werde, die in den Protokollen und verschiedenen Vermerken zu den Treffen deutlich geworden seien. Diese Gesichtspunkte zerstreuten jeden Zweifel: Das Treffen, das im März 1984 stattgefunden habe, sei als Fortführung des Treffens vom Januar 1983 abgehalten worden. Das von Unicem angeführte Urteil sei für den vorliegenden Fall irrelevant.

b) Zum Begriff der einzigen und fortgesetzten Vereinbarung und seiner Anwendung auf die Cembureau-Vereinbarung

98. Artikel 85 des Vertrages verbietet Vereinbarungen zwischen Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen einschließlich des Verhaltens zur Durchführung dieser Vereinbarungen oder Beschlüsse und allgemein aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen, wenn sie den innergemeinschaftlichen Handel zu beeinträchtigen geeignet sind und eine wettbewerbswidrige Bestimmung oder Wirkung haben. Ein Verstoß gegen diese Bestimmung kann sich somit aus einer isolierten Handlung, einer Reihe von Handlungen oder aus einem fortgesetzten Verhalten ergeben [70]. Entscheidend ist das Vorliegen eines gemeinsamen subjektiven Elements und einer verbindenden einheitlichen Zuwiderhandlungsabsicht [71].

99. Grundsätzlich ist es legitim, als einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung eine Mehrzahl von Handlungsweisen zu

68 — Rechtsmittelgrund B.1.3 der Rechtsmittelschrift.

69 — Sie verweist auf das Urteil des Gerichts erster Instanz vom 7. Juli 1994 in der Rechtssache T-43/92 (Dunlop Slazenger/Kommission, Slg. 1994, II-441).

70 — Vgl. Urteil Kommission/Anic Partecipazioni (zitiert in Fußnote 65, Randnr. 81).

71 — Vgl. Urteil Montecatini/Kommission (zitiert in Fußnote 65, Randnr. 195).

qualifizieren, die Teil eines Systems periodischer Treffen sind, die das gemeinsame Ziel haben, die nationalen Zementmärkte zu respektieren, und zu deren Unterstützung u. a. Maßnahmen beschlossen werden, die dem Informationsaustausch über die Preise sowie dazu dienen sollen, Importeure zu beeinflussen und unter Druck zu setzen, die die Stabilität der Märkte bedrohen.

100. In diesem Zusammenhang ist es ohne Bedeutung, dass eine der Verhaltensweisen für sich eine selbständige Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 des Vertrages darstellt [72] oder dass ein Unternehmen nicht an allen Einzelheiten einer kollusiven Praktik beteiligt war, eine unbedeutendere Rolle gespielt [73] oder sich nicht an seiner Ausführung beteiligt hat [74].

101. Wenn daher ein Handelsunternehmen an einer Zuwiderhandlung dieser Art mit eigenen Praktiken beteiligt ist, die zu einem gemeinsamen Ziel beitragen sollen, ist es für die Zeit seiner Teilnahme für das Verhalten der anderen Wirtschaftsteilnehmer im Rahmen dieser Zuwiderhandlung verantwortlich. „Dies ist dann der Fall, wenn das betreffende Unternehmen nachweislich von dem rechtswidrigen Verhalten der anderen Beteiligten wusste oder es vernünftigerweise vorhersehen konnte sowie bereit war, die daraus erwachsende Gefahr auf sich zu nehmen." [75]

102. Die Begriffe „einzige Verhaltensweise" und „einzige deliktische Absicht" schließen sich nicht gegenseitig aus, wie die Rechtsmittelführerin zu glauben scheint. Der zweite ist notwendige Voraussetzung für das Vorliegen des ersten. Zwar kann ein strafbares Ziel durch verschiedene Verhaltensweisen ohne erkennbare Verbindung verfolgt werden. Wenn hingegen zur Einheit der Absicht hinzukommt, dass alle einzelnen Verhaltensweisen ein und demselben Durchführungsplan entsprechen, kann man mit Recht von einer einzigen Vereinbarung sprechen, die ihre Wirkungen fortgesetzt entfaltet.

103. Das Urteil des Gerichts widmet die Randnummern 4025 bis 4417 der Rechtfertigung der Einstufung des Cembureau-Grundsatzes als einzige und fortgesetzte Vereinbarung, wobei es die Beteiligung jedes einzelnen Unternehmens untersucht.

104. Unicem stellt diese Teile der Begründung des Urteils nicht in Frage, will allerdings nicht einräumen, dass hier von einem Verhalten dieser Art die Rede sein könnte, weil zwischen den beiden ersten Treffen der Delegationsleiter vierzehn Monate verstrichen seien.

72 — Vgl. Randnr. 81 des Urteils Kommission/Anic Partecipazioni.

73 — Unbeschadet ihrer Bedeutung für die Bewertung der Schwere der Zuwiderhandlung und folglich für die Schärfe der Sanktion (vgl. Randnr. 90 des in der vorstehenden Fußnote zitierten Urteils).

74 — Vgl. Urteil vom 16. November 2000 in der Rechtssache C-291/98 P (Sarrió/Kommission, Slg. 2000, I-9991, Randnr. 50).

75 — Urteil Kommission/Anic Partecipazioni (zitiert in Fußnote 65, Randnr. 83). Vgl. auch Randnr. 203.

105. Die Randnummern 1004 bis 1027 erläutern in angemessener Form das Vorliegen eines entsprechenden Vorhabens und einer Verbindung zwischen dem Treffen vom 14. Januar 1983, bei dem die Cembureau-Vereinbarung abgeschlossen wurde, und dem vom 19. März des folgenden Jahres, bei dem diese Vereinbarung bestätigt wurde. Sie beziehen sich auf Dokumente, die belegen, dass beide Treffen die erforderliche Kontinuität aufweisen: die Niederschrift über die Sitzung des Exekutivkomitees vom 9. November 1983, der für den Präsidenten bestimmte Briefing-Vermerk für das Treffen vom 19. März 1984 sowie die Tagesordnung und die Aufzeichnungen dieses Treffens. Diese Dokumente werden vom rechtsmittelführenden Unternehmen nicht in Frage gestellt, und ebenso wenig die tatsächlichen Feststellungen, die das Gericht erster Instanz getroffen und sodann bewertet hat.

106. Das Urteil des Gerichts erster Instanz, das Unicem in der rechtlichen Begründung dieses Rechtsmittelgrundes zitiert [76], widerspricht den vorstehenden Erwägungen ganz einfach deshalb nicht, weil es sich auf einen unterschiedlichen Sachverhalt bezieht, bei dem die Kommission keine Beweise für die Kontinuität der Zuwiderhandlung erbracht hatte.

107. Die vorstehenden Erwägungen führen zur völligen Zurückweisung des neunten in der Rechtsmittelschrift angeführten Rechtsmittelgrundes.

B — Die regelmäßige Weitergabe von Informationen über die Preise (zehnter Rechtsmittelgrund) [77]

108. Unicem, der die Verantwortung für das in Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe b der Entscheidung beschriebene Verhalten zugerechnet wird, gliedert diesen Rechtsmittelgrund in fünf Punkte, mit denen allen sie Begründungsfehler des Urteils rügt.

1) Vorbringen der Parteien

a) Unlogische Begründung (erster Punkt)

109. Nach Meinung der Rechtsmittelführerin ist die in den Randnummern 1651 ff. des angefochtenen Urteils zur Begründung ihrer Verantwortung verwendete Argumentation unlogisch. Die beanstandeten Gedanken sind folgende: a) Wenn die weitergegebenen Informationen öffentlich waren und verschiedenen Quellen entnommen werden konnten, wieso haben sie dann die Durchführung der Cembureau-Vereinbarung erleichtert? b) Es ergibt sich das Paradoxon, dass ein Informationsaustausch

76 — Urteil Dunlop Slazenger/Kommission (zitiert in Fußnote 69).

77 — Rechtsmittelgrund B.2 der Rechtsmittelschrift.

nie rechtmäßig sein kann, weil es immer Unternehmen gibt, die, wenn sie zufällig über solche Informationen verfügen, in der Lage sind, sie für falsche Zwecke einzusetzen; und c) ihre Verwendung im Verlauf von Treffen der Delegationsleiter beweist nicht ihre Verbindung mit wettbewerbswidrigen Wirkungen zu den Treffen, für die die erlaubte Weitergabe von Informationen festgestellt wurde.

110. Außerdem widersprächen die Feststellungen des Urteils zu diesem Punkt einem zentralen Grundsatz des Wettbewerbsrechts, dem zufolge jeder Verstoß gegen Artikel 85 des Vertrages darauf beruhe, dass die ausgetauschten Informationen als Berufsgeheimnisse gälten.

111. Die Kommission entgegnet, dass die Randnummern 1651 und 1652 des angefochtenen Urteils keine Würdigung der Angelegenheit darstellten, weil sie die in den Randnummern 1639 bis 1643 gelieferten Erklärungen wieder aufnähmen, um den Austausch von Informationen als Wettbewerbsverstoß im Rahmen der Cembureau-Vereinbarung einzustufen. Bei der Prüfung der von der Kommission angeführten Dokumente erläutere Randnummer 1644, dass der Austausch von Informationen ein Mittel der Durchführung der Vereinbarung gewesen sei. Nach den Randnummern 1651 und 1652 zeige in diesem Zusammenhang der Umstand, dass die italienischen Unternehmen es für notwendig erachtet hätten, eine Information weiterzugeben, die auf anderem Weg erhältlich gewesen wäre, dass sie sich an die im Rahmen der Cembureau-Vereinbarung getroffenen Absprachen gehalten hätten.

b) Fehlerhafte Begründung bezüglich der Rechtmäßigkeit des Informationsaustauschs (zweiter Punkt)

112. Unicem hatte in erster Instanz vorgebracht, dass der Austausch von Informationen, selbst wenn man diese als sensibel betrachte, nur in einem oligopolistischen Markt verboten sein könne, was aber für den Zementmarkt nicht zutreffe. Nunmehr rügt sie, dass das Gericht erster Instanz dieses Vorbringen nicht ordnungsgemäß gewürdigt habe und vom Gegenteil ausgegangen sei, dass es sich nämlich nach Meinung der Klägerin um einen oligopolistischen Markt gehandelt habe. Seine Begründung sei daher mehrdeutig.

113. Die Kommission verweist darauf, dass es sich um einen offensichtlichen Schreibfehler handele, der die Würdigung des Gerichts nicht beeinträchtige, und dies nicht einmal in der italienischen Fassung, in der darauf hingewiesen werde, dass die Überlegung von Unicem, der Informationsaustausch habe den Wettbewerb auf dem Markt verschärft, in den Randnummern 1630 bis 1647 widerlegt werde.

114. Unicem erwidert, dass der Schreibfehler, den sie nicht habe entdecken können, ihr Verteidigungsrecht verletze, weil sie den Rechtsmittelgrund anhand der ihr zugestellten Urteilsabschrift formuliert habe. Wenn ihr eine fehlerfreie Abschrift zugestellt worden wäre, hätte sie ihr Rechtsmittel anders gestaltet. Außerdem sei die

Stellungnahme der Kommission (der Fehler habe die Argumentation des Gerichts erster Instanz nicht beeinträchtigt) sachfremd, weil die Begründung des Urteils in diesem Punkt völlig unverständlich sei und gegen Artikel 190 EG-Vertrag verstoße.

115. Die Kommission bringt in der Gegenerwiderung vor, sie verstehe nicht, inwieweit das Verteidigungsrecht von Unicem durch eine Ungenauigkeit verletzt worden sein sollte, die keinerlei Bedeutung für den Inhalt ihrer Rechtspositionen habe, die vom Gericht erster Instanz in gehöriger Weise widerlegt worden seien.

c) Unlogische Begründung der Eignung des Informationsaustauschs für eine erleichterte Durchführung der Cembureau-Vereinbarung (dritter Punkt)

116. Unicem rügt, dass das Urteil des Gerichts den Vorwand der Kommission nicht beanstandet habe, für die die Weitergabe von Informationen, die seit 1981 erfolgt sei, ab 1984 als Maßnahme zur Durchführung der Cembureau-Vereinbarung gegolten hätte. In der Darlegung der Kommission gebe es keinen Beweis, lediglich Vermutungen, und in diesen Fehler verfalle auch das Gericht erster Instanz.

117. Wie Cementir und Italcementi habe auch sie keinen Zement in andere Gemeinschaftsmärkte ausgeführt, weshalb die in Randnummer 1725 des Urteils aufgestellte Hypothese auf keinerlei Beweisen beruhe. Gleiches könne der Randnummer 1726 entgegengehalten werden. Überdies sei die Folgerung, zu der die Kommission und das Gericht erster Instanz gelangten, nicht, wie nach einer überreichen Gemeinschaftsrechtsprechung erforderlich, die einzig plausible Erklärung dieser Verhaltensweise, sondern stelle einen bloßen Verdacht dar, der die gleiche Beweiskraft habe wie die in den Klageschriften der geahndeten Unternehmen vorgetragenen Erklärungen.

118. Nach Auffassung der Kommission enthalten die Randnummern 1725 bis 1727 keine gedanklichen Widersprüche.

d) Zirkelschluss in der Begründung (vierter Punkt)

119. Unicem macht geltend, das Gericht erster Instanz habe sich geirrt, als es ihre Teilnahme am Austausch von Preisinformationen als Beweis für ihre Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung und ihre Beteiligung an dieser Vereinbarung als Beleg für ihre Mitwirkung bei diesem Austausch gewertet habe (Randnr. 1698 des angefochtenen Urteils).

120. Der Zirkelschluss in dieser Begründung liege auf der Hand. Weder Kommission noch Gericht erster Instanz hätten irgendeinen Beweis dafür zu Tage gefördert, dass der Austausch von Informationen an sich unerlaubt gewesen sei. Wenn diese Verhaltensweise rechtmäßig sei und nur deshalb geahndet worden sei, weil sie die Durchführung der Cembureau-Vereinbarung erleichtert habe, hätte sie nicht zugleich als Beweis für die „Einzigartigkeit" der Vereinbarung verwendet werden dürfen.

121. Die Kommission verweist darauf, dass das Vorbringen der Rechtsmittelführerin nicht den Feststellungen in dem von ihr bekämpften Urteil entspreche. In Randnummer 1698 heiße es, dass der Beitritt von Unicem zur Cembureau-Vereinbarung für die Zeit ab dem 9. September 1986 aufgrund der in den Randnummern 4243 und 4247 festgestellten Umstände erwiesen sei, in denen zu lesen sei, dass ihre Teilnahme an der Errichtung der European Task Force und später an den im Rahmen dieser Vereinbarung getroffenen Maßnahmen zur Verhinderung der Zementeinfuhren von Calcestruzzi aus Griechenland ihren Beitritt zur Cembureau-Vereinbarung zum Ausdruck gebracht hätte. Die Begründung des Gerichts erster Instanz enthalte daher keinen Zirkelschluss.

e) Fehlerhafte Begründung bezüglich der Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung (vierter Rechtsmittelgrund und fünfter Punkt des zehnten Rechtsmittelgrundes)

122. Unicem legte in der Klageschrift dar, dass es ihr Recht auf Gleichbehandlung verletze, dass die Vorwürfe bezüglich der regelmäßigen Weitergabe von Preisinformationen nicht gegenüber anderen italienischen Unternehmen, insbesondere gegenüber der *Associazione Italiana Tecnico Economia del Cemento* (AITEC) erhoben worden oder dann, soweit dies geschehen sei, aufgrund der Entscheidung, die „nationalen Beanstandungen" fallen zu lassen, zurückgezogen worden seien.

123. Der Rechtsfehler des Gerichts liege auf der Hand, da es unlogisch sei, die ständige Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte zu übergehen, die das Verhalten der „Gruppen"-Vereinigungen verurteile, mit deren Hilfe der Austausch von Informationen stattfinde.

124. Die Kommission vertritt unter Berufung auf den Beschluss Unifruit Hellas/Kommission [78] die Auffassung, dass dieser Rechtsmittelgrund unzulässig sei, weil er die beanstandeten Randnummern des Urteils nicht nenne.

125. Bezüglich der Begründetheit weist sie darauf hin, dass das angefochtene Urteil ordnungsgemäß zu dem Ergebnis gekommen sei, dass, wenn die AITEC nicht wegen der in Artikel 2 Absatz 2 der Entscheidung beschriebenen Zuwiderhandlungen beschuldigt worden sei, dies Unicem nicht entlasten könne, deren Verantwortung außer Zweifel stehe [79].

78 — Beschluss vom 5. Februar 1997 in der Rechtssache C-51/95 P (Slg. 1997, I-727).

79 — Sie zitiert das Urteil vom 31. März 1993 in den verbundenen Rechtssachen C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 und C-125/85 bis C-129/85 (Ahlström Osakeyhtiö u. a./Kommission, Zellstoff II, Slg. 1993, I-1307, Randnr. 146).

126. Die Rechtsmittelführerin hält es für wenig wahrscheinlich, dass die Kommission die Randnummern des Urteils nicht ermittelt habe, und meint, diese halte diesen Rechtsmittelgrund für unzulässig, weil sie erst in der Erwiderung aufgeführt worden seien (1700 bis 1702).

2) Unicem und der regelmäßige Austausch von Preisinformationen (die ersten drei Punkte dieses Rechtsmittelgrundes)

127. Das Vorliegen eines regelmäßigen Austauschs von Preisinformationen ist eine unstreitige Tatsache, die überdies als solche in der Rechtsmittelinstanz nicht in Frage gestellt werden kann. Die Teilnahme von Unicem zwischen dem 9. September 1986 und dem 31. Dezember 1988 [80] wird ebenso wenig in Zweifel gezogen. Entscheidend ist, dass die Kommission davon ausgeht, dass diese Praktik, die seit 1981 in Gang gekommen war, ab 1984 eine Maßnahme der Durchführung der Cembureau-Vereinbarung dargestellt habe, weil sie deren Durchführung erleichterte [81].

128. Nach Auffassung des Gerichts erster Instanz ist diese Schlussfolgerung der Kommission zutreffend. Es geht von Tatsachen aus, die vollständig bestätigt und nicht in Frage gestellt wurden: 1. die Durchführung von Treffen der Delegationsleiter, bei denen Besorgnis wegen des entschiedenen Absinkens bestimmter Preise geäußert wurde und punktuell ein entsprechender Informationsaustausch stattfand, 2. die Aufstellung der „Inlandspreise", auf die sich Randnummer 1646 des angefochtenen Urteils bezieht und die beim Treffen der Delegationsleiter vom 30. Mai 1983 verteilt wurde [82], und 3. das Vorliegen des regelmäßigen Informationsaustauschs, außer der objektiven Eignung als Tendenzindikator für die Preisgefälle in den verschiedenen Ländern der Cembureau-Mitglieder [83] als Mittler von Informationen, die eine Preisfestsetzung auf abschreckendem Niveau ermöglichten [84]. Das Gericht leitet aus diesen Tatsachen ab, dass der regelmäßige Austausch von Informationen, der bereits lange vor Abschluss der Cembureau-Vereinbarung stattgefunden hatte, bezweckte, die Durchführung dieser Vereinbarung zu erleichtern [85].

129. In diesem Zusammenhang verliert die Rüge, die Unicem mit dem ersten Teil des zehnten Rechtsmittelgrundes geltend macht, jegliche Konsistenz. Randnummer 1651 des Urteils, die eine teilweise Wiedergabe von Absatz 47 Punkt 14 zweiter Gedankenstrich der Entscheidung darstellt,

80 — Vgl. Randnrn. 1698 und 4340 des Urteils.

81 — Absatz 47 Punkt 13 der Entscheidung.

82 — Irrtümlich heißt es im Urteil, dies sei in der Sitzung vom 14. Januar 1983 geschehen, während in Absatz 16 Punkt 5 der Entscheidung die Sitzung vom 30. Mai 1983 genannt wird.

83 — Vgl. Randnr. 1643 des angefochtenen Urteils.

84 — Die ausgetauschten Informationen ermöglichten „es einem Unternehmen, dem eine Anfrage eines potenziellen Kunden mit Sitz in einem anderen Mitgliedsland vorlag, tatsächlich ..., das allgemeine Niveau der zu diesem Zeitpunkt in diesem Land geltenden Preise zu erfahren und dann seine Exportpreise entsprechend anzupassen, um diesen Kunden von der Beschaffung des Zements außerhalb seines Landes abzuhalten und so zu vermeiden, mit den lokalen Herstellern in Wettbewerb zu treten" (Randnr. 1642 des Urteils).

85 — Vgl. Randnrn. 1644 bis 1646 des angefochtenen Urteils.

darf nicht isoliert verstanden werden. Dass die Zahlen öffentlich zugänglich waren, hindert nicht, dass ihre Weitergabe durch Unicem der Zusammenarbeit und — nicht zu vergessen — der Erleichterung der Durchführung der Cembureau-Vereinbarung dienen sollte. Überdies kann ein Verhalten, das dem Grundsatz nach rechtmäßig ist, rechtswidrig werden, wenn es in den Dienst einer Absprache gestellt wird, die den Wettbewerb beschränkt [86].

130. Ein Aspekt der Rüge erweist sich als unzulässig. Es handelt sich um die Passage, in der Unicem vorbringt, dass die Verwendung von Preisinformationen im Verlauf der Treffen der Delegationsleiter nicht das Vorliegen einer Verbindung wettbewerbswidriger Prägung mit den Sitzungen belege, in denen rechtmäßige Weitergaben stattgefunden hätten. Diese Dimension des Rechtsmittelgrundes betrifft die Beweiswürdigung und ist daher, da die Rechtsmittelführerin lediglich mit der Würdigung der Tatsachen durch das Gericht erster Instanz nicht einverstanden ist, ohne weiteres zurückzuweisen.

131. Aus dem Vorstehenden ist abzuleiten, dass auch der dritte Punkt dieses Rechtsmittelgrundes der Grundlage entbehrt. Unicem wirft der Kommission und dem Gericht erster Instanz vor, „ohne irgendeinen Beweis" auf der Grundlage von „Vermutungen" abgeleitet zu haben, dass der Austausch von Preisinformationen ab 1984 dazu gedient habe, die Durchführung der Cembureau-Vereinbarung zu erleichtern. Sie irrt indessen, wenn sie „Vermutungen" mit fehlenden Beweisen gleichsetzt, weil Vermutungen, wie ich bereits in Nummer 86 dieser Schlussanträge dargelegt habe, eine angemessene Technik der Ermittlung von Tatsachen darstellen. In Nummer 128 habe ich die Vorgehensweise des Gerichts erster Instanz dargestellt und bin zu dem Schluss gelangt, dass die Entscheidung unter diesem Aspekt rechtmäßig sei, weshalb die Rechtsmittelführerin mit dieser Rüge die Richtigkeit des angefochtenen Urteils nicht in Frage stellt.

132. Mit eben diesem dritten Punkt beanstandet Unicem die Begründung der Randnummern 1725 bis 1727 des Urteils als unlogisch, weil in ihnen ihre Auffassung zurückgewiesen worden sei, dass ihre Teilnahme an der Weitergabe von Informationen, da sie damals Zement nicht in andere europäische Länder ausgeführt habe, den Wettbewerb nicht beschränkt habe. Einmal mehr schlägt die Rechtsmittelführerin eine aus dem Zusammenhang gerissene, fragmentarische Lesung des von ihr angefochtenen Richterspruchs vor. In diesen drei Randnummern gibt das Gericht erster Instanz der Klägerin eine angemessene Antwort. Nachdem ihre Beteiligung am Austausch von Informationen festgestellt und daraus abgeleitet worden war, dass diese ab 1984 in den Dienst der Cembureau-Vereinbarung gestellt wurden (Randnrn. 1634 ff.), belegt der Umstand, dass die italienischen Hersteller nicht in andere Mitgliedstaaten ausführten, nicht, dass sie kein Interesse an dem Austausch als Mittel der Durchführung der Cembureau-Vereinbarung gehabt hätten. Bei diesem Verständnis sind diese Gründe des Urteils zusammen mit den anderen Teilen des Urteils, die diese Frage behandeln, keines-

86 — Vgl. Nr. 134 meiner Schlussanträge, die ich heute in der Rechtssache C-204/00 P (Aalborg Portland/Kommission, Slg. 2004, I-133) vorgetragen habe. Vgl. auch Randnrn. 1634 und 1638 des Urteils.

wegs unlogisch oder entbehren der Beweise. Die grundlegenden Tatsachen der Anschuldigung waren bewiesen, weshalb Unicem und die anderen italienischen Hersteller versuchten, ihr Verhalten unter einem anderen Blickwinkel zu rechtfertigen.

133. Mit dem ersten Punkt dieses Rechtsmittelgrundes wird geltend gemacht, es entspreche einem zentralen Grundsatz des Wettbewerbsrechts, dass jeder Verstoß gegen Artikel 85 des Vertrages „darauf beruhen muss, dass die ausgetauschten Informationen als Berufsgeheimnisse gelten" [87]. Diese Aussage ist indessen wörtlich genommen keineswegs gesichert. Wenn auch in aller Regel der Verstoß einer Absprache über den Informationsaustausch zwischen Konkurrenten gegen Artikel 85 Absatz 1 des Vertrages davon abhängt, dass die weitergegebenen Informationen ein Geschäftsgeheimnis darstellen [88], so gibt es doch Ausnahmen, und die im angefochtenen Urteil geprüfte Situation stellt eine solche dar.

134. Der Austausch von Preisinformationen ist von der Kommission nicht als eigenständiges wettbewerbswidriges Verhalten beanstandet worden, sondern weil er die Durchführung der Cembureau-Vereinbarung erleichterte. Die gegenseitige Information über die jeweiligen Preisgrößen, die es einem Hersteller ermöglichten, der Nachfrage eines potenziellen ausländischen Kunden dadurch entgegenzuwirken, dass ihm ein im Vergleich zu den von Unternehmen des Mitgliedstaates seines Sitzes geforderten Preisen unattraktiver Preis abverlangt wurde, trug zur Respektierung der Heimatmärkte bei [89]. Unter diesen Umständen war es unerheblich, ob die ausgetauschten Informationen geheim waren. Entscheidend ist ihre Eignung zur Sicherstellung der Cembureau-Vereinbarung, d. h. der Einflussnahme auf den Zementmarkt und der Beseitigung von Ungewissheit [90]. Die allgemeine Kenntnis von etwas beseitigt nicht von Grund auf dessen Eignung, für wettbewerbswidrige Zwecke verwandt zu werden. Die Art und Weise der Durchführung der Verbreitung, die Art der Behandlung der Information, der Zeitpunkt, zu dem, und das Umfeld, in dem der Austausch stattfindet, können eine Absprache dieses Typs rechtswidrig werden lassen, die grundsätzlich, da sie nicht als geheim eingestufte Umstände betrifft, den freien Wettbewerb nicht beeinträchtigen dürfte.

135. Der zweite Punkt des Rechtsmittelgrundes beruht auf einem Versehen. In den verschiedenen Sprachfassungen des Urteils heißt es in Randnummer 1680, dass „Unicem ... vor[trägt], dass ... auf einem *nicht durch ein Oligopol* beherrschten Markt ..." [91], nicht aber in der italienischen Fassung, wo von einem oligopolistischen Markt die Rede ist. Da der Tatbestand, der dem Rechtsmittelgrund als tatsächliche Stütze dient, nicht vorliegt, ist diese Rüge ohne weiteres unberechtigt.

87 — Vorletzter Absatz des Abschnitts B.2.1 der Rechtsmittelschrift.

88 — Vgl. Kommission der Europäischen Gemeinschaften, *Siebter Bericht über die Wettbewerbspolitik*, Brüssel — Luxemburg, April 1978, S. 23.

89 — Vgl. Randnr. 1642 des Urteils.

90 — Urteil des Gerichtshofes vom 16. Dezember 1975 in den verbundenen Rechtssachen 40/73 bis 48/73, 50/73, 54/73 bis 56/73, 111/73, 113/73 und 114/73 (Suiker Unie u. a./ Kommission, Slg. 1975, 1663, Randnrn. 173 bis 175).

91 — Hervorhebung von mir.

136. Ich kann nicht verstehen, wie dieser Umstand das Verteidigungsrecht von Unicem verletzt haben könnte, abgesehen davon, dass nicht die rechtliche Richtigkeit des Urteils sie beschäftigt, sondern das Vorliegen von Fehlern und etwaiger Widersprüche, die ihr ermöglichen, künstlich Argumente zu entwickeln, mit denen sie ihre Beanstandung stützen möchte. Vielleicht erklärt diese Art des Verständnisses der Funktion der Verteidigung viele der Rechtsmittelgründe, die zu diesem zweiten Teil des Rechtsmittels gehören und auf voreingenommenen Lesarten des Urteils des Gerichts erster Instanz aufbauen.

137. In meinen Schlussanträgen, die ich am heutigen Tag in der Rechtssache C-205/00 P, Irish Cement Limited, vorgetragen habe, habe ich dargelegt, dass die Rügen, die sich auf einen angeblichen Begründungsmangel stützen, vor allem wegen der Beharrlichkeit, mit der sie vorgebracht werden, unangebracht sind. Eine Gerichtsentscheidung, die ungefähr 1 200 Seiten der Sammlung beansprucht, 5 134 Randnummern aufweist und mit größter Bemühung um zusammenfassende Darstellung das Vorbringen von 41 Klägerinnen ordnet, bereinigt und systematisch darstellt, um dann zu allem noch Stellung zu nehmen, mag jeden nur denkbaren Fehler aufweisen, nicht aber den einer fehlenden Begründung. Selbst wenn man annimmt, dass die ausdrückliche Behandlung eines vereinzelten Vorbringens vergessen worden sein und die Extrapolierung eines bestimmten, aus seinem Zusammenhang gerissenen Punktes offensichtliche Widersprüche sichtbar werden lassen könnte, so würde doch die Lösung in zahlreichen Fällen, gerade weil es sich um einen einheitlichen, zusammengefügten Text handelt, dem Begründungsweg stillschweigend zu entnehmen sein [92]. Diese Umstände lassen jedes fragmentarische und schiefe Verständnis seines Inhalts auf Ablehnung stoßen, auch wenn es unter dem Blickwinkel einer legitimen Ausübung des Verteidigungsrechts verständlich erscheinen mag.

138. Die vorstehenden Erwägungen kommen gelegen, weil die Rüge, selbst wenn der von Unicem beanstandete Widerspruch (wie in der italienischen Fassung) wirklich bestehen würde, grundlos wäre. Wie die Kommission treffend bemerkt, muss Randnummer 1680 des Urteils in Verbindung mit den anderen Randnummern verstanden werden, mit denen sie zusammenhängt, insbesondere mit den Randnummern 1639 bis 1647, in denen zu lesen steht, dass der Austausch in Wirklichkeit wettbewerbswidrige Ziele und Wirkungen hatte. Selbst wenn der europäische Zementmarkt „oligopolistisch" gewesen wäre (wie es irrtümlich in der italienischen Fassung des angefochtenen Urteils heißt), würde die Auffassung von Unicem, der Austausch von Preisinformationen sei förderlich für den Wettbewerb gewesen, durch die genannten Passagen des Urteils des Gerichts erster Instanz widerlegt.

139. Die ersten drei Punkte dieses zehnten Rechtsmittelgrundes sind daher als unzulässig und unbegründet zurückzuweisen.

92 — Vgl. Nrn. 126 und 127 dieser Schlussanträge.

3) Die Beteiligung von Unicem am regelmäßigen Austausch von Preisinformationen ist nicht als Beweis für ihre Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung gewertet worden (vierter Punkt)

140. Unicem, die direktes Mitglied von Cembureau war, hatte an den Treffen der Delegationsleiter von 1983 und 1984, bei denen die entsprechende Vereinbarung abgeschlossen und bestätigt worden war, nicht teilgenommen [93]. Aus diesem Grund prüfte das Gericht erster Instanz, ob dieses Ausbleiben gleichwohl aufgrund der Ingangsetzung von Maßnahmen zur Durchführung der Vereinbarung als Zustimmung zu der Vereinbarung gewertet werden könne. Aufgrund dieser Untersuchung gelangte es zu dem Schluss, dass sie an der Errichtung der European Task Force (Artikel 4 Absatz 1 der Entscheidung) [94], an den abgestimmten Verhaltensweisen mit dem Ziel, den griechischen Herstellern, speziell Titan, das italienische Unternehmen Calcestruzzi als Kunden zu entziehen (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a) [95], sowie an der Vereinbarung zur Verhinderung der Einfuhren von griechischem Zement durch Calcestruzzi aus Griechenland (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b) [96] beteiligt war. Aus ihrer Beteiligung an den drei Verhaltensweisen haben zunächst die Kommission und dann das Gericht erster Instanz abgeleitet, dass sich Unicem ab dem 9. September 1986 der Cembureau-Vereinbarung angeschlossen hatte [97].

141. Trotzdem hat das Gericht erster Instanz zu keinem Zeitpunkt die Behauptung aufgestellt, dass die Teilnahme der Rechtsmittelführerin am Austausch von Preisinformationen ihren Beitritt zur Cembureau-Vereinbarung belege [98]. Die Mitwirkung von Unicem an den in den Absätzen 1 und 3 des Artikels 4 der Entscheidung geahndeten Durchführungsmaßnahmen hat mit anderen Worten dazu gedient, sie als Beteiligte der Cembureau-Vereinbarung anzusehen [99], und ihr Beitritt zu dieser Vereinbarung erklärt ihre Beteiligung am Austausch von Preisinformationen [100]. Der von Unicem beanstandete Zirkelschluss liegt daher nicht vor.

142. Der vierte Punkt des zehnten Rechtsmittelgrundes ist daher ebenfalls zurückzuweisen.

4) Der Grundsatz der Gleichbehandlung (vierter Rechtsmittelgrund und fünfter Punkt des zehnten Rechtsmittelgrundes)

143. Die von der Kommission befürwortete Unzulässigkeit dieser Rüge krankt an einem übertriebenen Formalismus, der, wenn man ihm nachgibt, die Gefahr mit sich bringt, das Recht von Unicem auf effektiven Rechtsschutz zu beeinträchtigen. Gewiss trifft es zu, dass sie in ihrer Rechts-

93 — Vgl. Randnrn. 1412, 1439 und 1697 des erstinstanzlichen Urteils.

94 — Vgl. Randnrn. 2682 und 2683 des Urteils.

95 — Vgl. Randnrn. 3252 und 3253 des Urteils.

96 — Vgl. Randnr. 3396 des Urteils.

97 — Vgl. Randnrn. 4244 und 4245 des Urteils.

98 — Vgl. Randnr. 4246 des Urteils.

99 — Vgl. Randnrn. 4103, 4104 und 4244 des Urteils.

100 — Vgl. Randnr. 1698 des angefochtenen Urteils.

mittelschrift die Abschnitte des Urteils, die sie beanstandet, nicht angegeben hat [101], der Inhalt des Rechtsmittelgrundes ermöglicht es aber dem Gerichtshof, diese festzustellen, auch wenn sie nicht mit ihren Randnummern angegeben sind.

144. Dieser Punkt des zehnten Rechtsmittelgrundes entbehrt indessen der Grundlage.

145. Fürs erste legt Unicem dem Gericht erster Instanz Behauptungen in den Mund, die das Urteil nicht aufweist, das in keinem seiner Abschnitte sagt, die Klägerin habe nicht nachweisen können, dass es sie in eine ungünstigere Lage versetzt habe, dass der AITEC nicht der gleiche Vorwurf angelastet worden sei. Das Urteil hat lediglich festgestellt, dass diese unterbliebene Anschuldigung die Verteidigungsrechte von Unicem nicht beeinträchtigt habe, da diese bei dieser Vereinigung Unterlagen habe einsehen können, die ihre Verteidigung im Verwaltungsverfahren möglicherweise nutzbringend untermauert hätten [102]. Folglich wird keine probatio diabolica auferlegt, sondern lediglich eine Feststellung getroffen, der nicht widersprochen und die nicht beanstandet wurde.

146. Das Gericht erster Instanz ist ebenso wenig davon ausgegangen, wie in der Rechtsmittelschrift behauptet, dass die AITEC von einer Anschuldigung verschont geblieben sei, weil sie die von den Zementherstellern gelieferten Informationen lediglich weitergegeben habe. Das Urteil verweist lediglich darauf, dass die unterbliebene Anschuldigung dieser Vereinigung nicht die Verantwortung von Unicem ausschließe, die „ordnungsgemäß nachgewiesen wurde“ [103], weshalb von der Übergehung einer ständigen Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte nicht die Rede sein kann.

147. Wird ein Rechtsmittelgrund ins Feld geführt, der sich auf den Grundsatz der Gleichbehandlung stützt, so ist ein gültiger Vergleichsmaßstab anzuführen, der belegt, dass die Lage beider gleich ist, so dass die unterschiedliche Behandlung ein diskriminierendes und folglich abzulehnendes Verhalten offenbart.

148. Außerdem gibt es keine Gleichheit im Unrecht, so dass niemand beanspruchen darf, allein deshalb von einer Anschuldigung verschont zu bleiben, weil eine andere Person, die ebenfalls anzuschuldigen war, nicht angeschuldigt wurde.

149. Mithin ist der zehnte Rechtsmittelgrund insgesamt zurückzuweisen.

101 — Später hat sie das in ihrer Erwiderung getan.

102 — Vgl. Randnr. 1702 des Urteils.

103 — Randnr. 1701 des angefochtenen Urteils.

C — Teilnahme von Unicem an einer Vereinbarung über die Errichtung der Cembureau Task Force oder European Task Force (elfter Rechtsmittelgrund, dritter Punkt) [104]

150. Nach dem Beschluss vom 5. Juni 2002 ist von diesem Rechtsmittelgrund lediglich der dritte Punkt übrig geblieben, mit dem Unicem es unternimmt, die Fehlerhaftigkeit der Argumente des Gerichts erster Instanz darzutun, mit denen ihre Verantwortung für die in Artikel 4 Absatz 1 der Entscheidung beschriebene Zuwiderhandlung belegt werden soll.

1) Vorbringen der Parteien

151. Für die Rechtsmittelführerin hat das Gericht erster Instanz seine Beurteilung auf die „Bestandteile der Errichtung" der European Task Force und die „Benennung" von Herrn Albert als Grundlage dafür gestützt, dass ihr bewusst gewesen sei, dass die Cembureau-Vereinbarung und die abgestimmten Verhaltensweisen, an denen sie teilgenommen habe, Teil einer Gesamtstrategie zur Eliminierung der Einfuhren gewesen seien.

152. Sie besteht darauf, dass sie an der Errichtung der European Task Force nicht habe beteiligt gewesen sein können und an dem Treffen vom 9. September 1986 nicht teilgenommen habe, wodurch einigermaßen hätte bewiesen werden können, dass ihr bewusst gewesen sei, an einer einzigen wettbewerbswidrigen Vereinbarung beteiligt zu sein.

153. Die gleichen Argumente sollen zeigen, dass sie nicht an den in den Absätzen 2 und 3 des Artikels 4 der Entscheidung beschriebenen Verhaltensweisen beteiligt war.

154. Die Kommission ist auf diesen Rechtsmittelgrund nicht eingegangen.

2) Unbegründetheit dieses Rechtsmittelgrundes

155. Das Gericht erster Instanz nutzt die Randnummern 3740 bis 3745 dazu, das Vorbringen von Unicem zu widerlegen und festzustellen, dass sie an der einzigen Vereinbarung über die European Task Force teilgenommen habe, wobei es sich auf zwei Umstände stützt: die Teilnahme der Rechtsmittelführerin an der Vereinbarung über die Errichtung [105] und die Benennung von

104 — Rechtsmittelgrund B.3.3 der Rechtsmittelschrift.

105 — Randnr. 3741 des Urteils.

Herrn Albert, eines ihrer Angestellten, als Mitglied zweier der fünf Arbeitsgruppen [106].

156. Die Gründe nun, die den Gerichtshof bewogen haben, mit dem Beschluss vom 5. Juni 2002 [107] die beiden ersten Teile dieses Rechtsmittelgrundes als offensichtlich unbegründet zurückzuweisen, führen dazu, die gleiche Lösung für diesen dritten Teil zu wählen, bei dem Unicem als Ausgangspunkt eine Version des Sachverhalts benutzt, die im Rechtsmittelzug als unzutreffend zurückgewiesen worden ist.

157. Da die Voraussetzung, von der die Rechtsmittelführerin bei ihrem Vorbringen ausgeht, nicht vorliegt, ist ihre Rüge als bedeutungslos anzusehen.

158. An der Feststellung, dass sich Unicem bewusst war, im Rahmen einer Gesamtstrategie zu handeln, mit der Einfuhren nach Westeuropa eliminiert werden sollten, d. h. im Rahmen der Vereinbarung über die European Task Force, ist nichts Fehlerhaftes oder der Logik Widersprechendes zu finden, wenn man ihre Teilnahme an den verschiedenen Entstehungsmerkmalen der Vereinbarung und die Beteiligung eines ihrer Angestellten an zwei Arbeitsgruppen berücksichtigt, in denen sie über die neuesten Entwicklungen bei einer Aktion zur Durchführung der Vereinbarung berichtete [108].

D — Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes (zwölfter Rechtsmittelgrund)

159. Unicem rügt mit diesem Rechtsmittelgrund, den sie in sechs Teile gliedert, die Untersuchung, die das Gericht erster Instanz den Maßnahmen gewidmet hat, die dazu dienen sollten, Calcestruzzi den griechischen Herstellern als Kunden zu entziehen und zu vermeiden, dass Zement aus Griechenland eingeführt würde.

1) Die Aufgabe der nationalen Teile der Mitteilung der Beschwerdepunkte (fünfter Rechtsmittelgrund und erster und dritter Teil, erster Punkt des zwölften Rechtsmittelgrundes — in einem seiner Aspekte) [109]

a) Vorbringen der Parteien

160. Für Unicem führt die Aufgabe der nationalen Anschuldigungen und die „Ausgrabung" bereits von den italienischen Behörden untersuchter Verträge und Abmachungen zum Wettbewerb zu einer doppelten Zurechnung der Verantwortung für ein und denselben Sachverhalt mit einer Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem.

106 — Randnr. 3742 des erstinstanzlichen Urteils.

107 — Randnrn. 143, 144, 159 und 160.

108 — Vgl. Randnrn. 3741 und 3742 des Urteils.

109 — Rechtsmittelgründe A.1.5, B.4.1 und B.4.3.1 der Rechtsmittelschrift.

161. Die Kommission habe diese Absprachen als Beweis für ihre Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung herangezogen (Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe b der Entscheidung) und dabei festgestellt, dass Italcementi, Cementir und Unicem verantwortlich für die Teilnahme an einer Vereinbarung betreffend die am 3. und 15. April 1987 unterzeichneten Verträge zur Verhinderung der Einfuhren von griechischem Zement durch Calcestruzzi seien.

162. Die Begründung der Randnummer 3386 des Urteils, die die doppelte Untersuchung der nationalen Verhaltensweisen rechtfertigen solle, sei nicht überzeugend, sondern kompliziert und falsch, da die mit Calcestruzzi geschlossenen Verträge im Hinblick auf ihre innere Rechtswidrigkeit Gegenstand einer Gemeinschaftsprüfung geworden seien, weil nämlich sowohl die Kommission als auch das Gericht erster Instanz sie herangezogen hätten, um ihre Verbindung zur Cembureau-Vereinbarung nachzuweisen.

163. Daraus leitet sie ab, dass das Urteil das Fehlen eines Widerspruchs zwischen dem Entschluss der Aufgabe der „nationalen Teile" der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der Beurteilung der Verträge mit Calcestruzzi fehlerhaft begründet habe.

164. Die Kommission hält diese Rüge für unzulässig, da sie auf eine vollständig neue Prüfung des erstinstanzlichen Vorbringens von Unicem abziele.

165. Was die fehlerhafte Begründung anbelangt, ist sie der Meinung, dass der von der Rechtsmittelführerin gerügte Widerspruch nicht vorliege.

166. Nicht widersprüchlich seien auch die Würdigungen bezüglich der Dauer der von den italienischen Zementherstellern mit Calcestruzzi geschlossenen Verträge, wenn man berücksichtige, dass die zeitlichen Eckpunkte dieser Vereinbarung auf den 3. April 1987, den Tag der Unterzeichnung, und den 3. April 1992, den Tag ihrer Aufhebung, festgesetzt worden seien. Die vorstehende Frage habe nichts mit den „nationalen Beschwerdepunkten" zu tun, da, wie in den Randnummern 445 bis 447 des angefochtenen Urteils ausgeführt, der internationale Teil der Mitteilung der Beschwerdepunkte und die Entscheidung sich auf die Verträge unter dem Blickwinkel eines verbotenen Kartells bezögen, weil sie griechische Einfuhren nach Italien behindert hätten.

167. Im Urteil sei ausführlich dargelegt, dass die Beteiligung von Unicem an der Zuwiderhandlung im Sinne von Artikel 1 der Entscheidung zwischen dem 9. September 1986 und dem 3. April 1992 anzusetzen sei, zu welchem Zeitpunkt der Vertrag zwischen den drei italienischen Herstellern zur Verhinderung griechischer Einfuhren sein Ende gefunden habe.

b) Ein zulässiger Rechtsmittelgrund

168. Die Kommission geht zu Unrecht von der Unzulässigkeit dieses Rechtsmittelgrundes aus, weil Unicem sich nicht darauf beschränkt, ihr Vorbringen in erster Instanz

zu wiederholen, sondern das Urteil deshalb beanstandet, weil es dieses Vorbringen zurückgewiesen habe.

169. So wirft sie dem Gericht erster Instanz vor, einen Rechtsfehler begangen zu haben, weil es keine Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem angenommen und sich einer widersprüchlichen Begründung bedient habe. Das Rechtsmittel ist daher nicht zweckentfremdet worden.

c) Der Grundsatz ne bis in idem

170. Nach diesem Grundsatz [110] ist es untersagt, dass jemand zum Schutz der gleichen Rechtsgüter und wegen desselben rechtswidrigen Verhaltens mehr als einmal strafrechtlich belangt wird, weil diese mehrfache Bestrafung eine unzulässige doppelte Durchsetzung des Strafanspruchs wäre [111].

171. Folglich muss, damit dieser Grundsatz eingreift, Identität in drei Punkten bestehen: derselbe Sachverhalt, ein einziger Täter und ein einziges geschütztes Rechtsgut [112].

172. Die Identität in subjektiver Hinsicht ist unbestreitbar.

173. Auch die Identität des geschützten Rechtsguts steht außer Zweifel. Im System der Sicherstellung des freien Wettbewerbs kann in der Europäischen Union nicht von unterschiedlichen Zielen, dem gemeinschaftlichen und den nationalen, die Rede sein, als ob es sich um hermetisch abgeschlossene Abteilungen handele. Beide Bereiche orientieren sich am Schutz eines freien und offenen Wettbewerbs im Gemeinsamen Markt: Der eine erfasst ihn in seiner Gesamtheit, der andere aus der Sicht seiner einzelnen Bestandteile, der Kerngehalt aber ist derselbe. Die nationalen Vorschriften müssen in diesem Punkt eine angemessene Umsetzung der in den Artikeln 81 EG und 82 EG enthaltenen Bestimmungen und von deren Durchführung im abgeleiteten Recht sein.

110 — Zum Grundsatz ne bis in idem vgl. meine Schlussanträge vom 19. September 2001 in den Rechtssachen C-187/01, Gözütok, und C-385/01, Brügge, in denen bisher noch kein Urteil ergangen ist.

111 — Die Möglichkeit, dass nationale Wettbewerbsbehörden und Kommission über den gleichen Sachverhalt entscheiden, ist vom Gerichtshof bereits in seinem Urteil vom 13. Februar 1969 in der Rechtssache 14/68 (Wilhelm, Slg. 1969, 1) behandelt worden, der festgestellt hat, dass die parallele Anwendung des nationalen Rechts die einheitliche Anwendung des gemeinschaftlichen Wettbewerbsrechts für den gesamten Gemeinsamen Markt und die Wirksamkeit der zu ihrem Vollzug ergangenen Maßnahmen nicht beeinträchtigen dürfe (Punkt 1 des Urteilstenors). Heutzutage ist die Geltung doppelter Zuständigkeiten ein anerkanntes Faktum (vgl. die Bekanntmachung über die Zusammenarbeit zwischen der Kommission und den Gerichten der Mitgliedstaaten bei der Anwendung der Artikel 85 und 86 des EWG-Vertrags, ABl. 1993, C 39, S. 6); es gilt ferner, dass, wenn bei ein und derselben wettbewerbswidrigen Verhaltensweise oder Vereinbarung eine doppelte Ahndung stattfindet, die Gemeinschaftsentscheidung Vorrang behalten muss (vgl. Urteile vom 28. Februar 1991 in der Rechtssache C-234/89, Delimitis, Slg. 1991, I-935, und vom 14. Dezember 2000 in der Rechtssache C-344/98, Masterfoods und HB, Slg. 2000, I-11369).

112 — In dem Urteil vom 18. November 1987 in der Rechtssache 137/85 (Maizena, Slg. 1987, 4587) hat der Gerichtshof festgestellt, dass eine Verletzung des Ne-bis-in-idem-Prinzips nicht vorliege, da die beiden von einer Person aufgrund desselben Sachverhalts verlangten Kautionen nicht demselben Zweck dienten (Randnrn. 22 und 23).

174. Liest man die Artikel 2 [113] und 3 des italienischen Gesetzes 287/1990 vom 10. Oktober zum Schutz des Wettbewerbs und des Marktes [114], so sieht man, dass sie sozusagen wörtliche Übernahmen der Artikel 81 EGund 82 EG mit dem einzigen Unterschied sind, dass hier vom „Gemeinsamen Markt", dort hingegen vom „nationalen Markt" die Rede ist; dieser Unterschied aber ist, wie ich später deutlich machen werde, beiläufig und nicht wesentlich.

175. Die Gemeinschaftsbehörden und die der Mitgliedstaaten sind mit der gleichen Aufgabe befasst und wollen, wenn sie wettbewerbsbeschränkende Verhaltensweisen ahnden, ein einziges Rechtsgut schützen, wobei sie sich die Aufgabe nach Maßgabe der Kriterien teilen, die der Gerichtshof in den in Fußnote 110 dieser Schlussanträge zitierten Urteilen aufgestellt hat.

176. Im bereits zitierten Urteil Wilhelm hat der Gerichtshof festgestellt, dass „Artikel 85 darauf ab[stellt], ob ein Kartell den Handel zwischen Mitgliedstaaten behindern kann, während jede der staatlichen Kartellgesetzgebungen von ihren eigenen Erwägungen ausgeht und die Kartelle lediglich nach ihnen beurteilt" [115]. Mit dieser Wendung bezog er sich auf diese doppelte Betrachtungsweise, eine global, eine territorial begrenzt, worauf ich kurz zuvor hingewiesen habe. In diesem letztgenannten Fall, wenn die Kollusion die Grenzen eines Staates nicht überschreitet, beeinträchtigt sie doch nichtsdestoweniger „das Spiel des Wettbewerbs innerhalb des Gemeinsamen Marktes" [116]. Das Kriterium der territorialen Ausdehnung des wettbewerbsbeschränkenden Verhaltens ist nicht wesentlich, sondern beiläufig, weil es nicht die Natur der Zuwiderhandlung, sondern nur ihre Intensität berührt.

177. Liegen diese drei Identitäten vor, so kann ein gegen Artikel 81 EG verstoßendes Verhalten, wenn es von der Kommission verfolgt und geahndet worden ist, später nicht mehr von der nationalen Behörde, die für die Verteidigung des Wettbewerbs zuständig ist, verfolgt werden und umgekehrt [117].

178. Die vom Gerichtshof im Urteil Wilhelm vertretene Lösung, dass die zweite eingreifende Behörde die Sanktion wegen des Betrages der Geldbuße, die die zuerst tätig gewordene Behörde verhängt hat, herabsetzt, genügt den Anforderungen des Grundsatzes ne bis in idem nicht. Dieser Grundsatz ist keine Verfahrensregel, die als

113 — In der bereits zitierten Entscheidung der *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* ist Unicem wegen Verstößen gegen diese Bestimmung geahndet worden.

114 — *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*, Nr. 240 vom 13. Oktober 1990.

115 — Randnr. 3.

116 — Artikel 85 EG-Vertrag (jetzt Artikel 81 EG).

117 — Zur Ahndung des gleichen Sachverhalts von Seiten zweier verschiedener Rechtsordnungen vgl. meine Erwägungen in den Nrn. 52 ff. meiner Schlussanträge in den bereits zitierten Rechtssachen Gözütok und Brügge.

Linderungsmittel im Dienste der Verhältnismäßigkeit funktioniert, wenn jemand für das gleiche Verhalten doppelt verfolgt und geahndet worden ist, sondern eine grundlegende Garantie der Bürger [118].

179. In Wirklichkeit hat das genannte Urteil des Gerichtshofes nicht den zitierten Grundsatz angewandt [119], weil es um „zwei Parallelverfahren" ging, „die verschiedenen Zielen dienen" [120], also solche, in denen unterschiedliche Rechtsgüter oder -werte geschützt werden [121]. Die Identität des geschützten Gegenstands, die die Anwendung des Grundsatzes ne bis in idem voraussetzt, lag nicht vor. Diesem Urteil ist zu entnehmen, dass, selbst wenn der genannte Grundsatz nicht eingreift und die Doppelsanktion zulässig ist, „... ein allgemeiner Billigkeitsgedanke [gebietet], die frühere Sanktionsentscheidung bei der später zu verhängenden Sanktion zu berücksichtigen" [122].

180. Allerdings fehlt die dritte der erforderlichen Identitäten, die des Sachverhalts [123].

181. In Randnummer 3386 des angefochtenen Urteils wird hervorgehoben, dass die Entscheidung der *Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato* die von Calcestruzzi und den drei italienischen Zementherstellern (Unicem, Cementir und Italcementi) unterzeichneten Lieferverträge und Abmachungen über Zusammenarbeit betreffe, das Eingreifen der Gemeinschaftsbehörden sich dagegen auf die Vereinbarung der drei genannten Zementhersteller über diese Verträge und Abmachungen beziehe, soweit mit ihr die Zementeinfuhren von Calcestruzzi aus Griechenland verhindert werden sollten.

182. Unicem greift die vorstehende Feststellung des Gerichts erster Instanz an, stellt sie aber nicht in der gebührenden Weise in Frage, wenn sie sie in einem Rechtsmittelverfahren einführt, in dem eine tatsächliche Feststellung dieses Gerichts nicht revidiert werden kann.

183. Es handelte sich somit um eine Vereinbarung zwischen den drei italienischen Zementherstellern, die verhindern sollte,

118 — Vgl. Artikel 4 des Protokolls Nr. 7 zur Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten und Artikel 50 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union.

119 — Vgl. Pralus, M.: „Étude en droit pénal international et en droit communautaire d'un aspect du principe *non bis in idem: non bis*", *Revue de science criminelle*, Juli–September 1996, S. 553 bis 574, insbesondere S. 558.

120 — Randnr. 11.

121 — Ich folge dieser Auffassung nicht, weil, wie ich kurz zuvor ausgeführt habe, die nationalen Behörden und die Kommission identische Werte schützen, wenn sie ein und dasselbe Verhalten unter Anwendung des — nationalen oder gemeinschaftlichen — Wettbewerbsrechts ahnden.

122 — Randnr. 11.

123 — Im Urteil vom 14. Dezember 1972 in der Rechtssache 7/72 (Boehringer Mannheim/Kommission, Slg. 1972, 1281) hat der Gerichtshof eine Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem verneint, denn „[w]enn auch die mit den beiden Sanktionen belegten Handlungen auf denselben Komplex von Vereinbarungen zurückgehen, so weisen sie doch in ihrem Kern sowohl nach ihrem Zweck als auch nach ihrem geografischen Schwerpunkt Unterschiede auf" (Randnr. 4).

dass Calcestruzzi weiter insbesondere aufgrund des 1986 mit Titan abgeschlossenen Vertrages griechischen Zement einführte. Diese Vereinbarung, die sich in die allgemeine Zielrichtung der European Task Force einfügte, bedurfte einer Ergänzung, die überdies ihr eigentliches Ziel war. Wenn es darum ging, Calcestruzzi von der Einfuhr von Zement aus Griechenland abzubringen und zum Einkauf bei den italienischen Herstellern zu bewegen, so dass in dieser Form die für die Cembureau-Vereinbarung kennzeichnende Regel „Jeder bestellt sein eigenes Feld" erfüllt wurde, erschien es unumgänglich, die Belieferung dieses italienischen Betonherstellers mit Zement zu regeln, und dies war das Ziel der am 3. und 15. April 1987 unterzeichneten Verträge und Abmachungen.

184. Dies waren zwei unterschiedliche Verhaltensweisen, die eine mit Bedeutung nach außen, mit der die Einfuhr von griechischem Zement durch Calcestruzzi verhindert werden sollte, die andere von nur nationaler Tragweite, nämlich die Vereinbarung der drei genannten Zementhersteller, um Calcestruzzi davon abzubringen, Zement aus Griechenland einzuführen. Bei der ersten waren die verantwortlichen Handelnden Unicem, Italcementi und Cementir, da ja der Betonhersteller als Opfer anzusehen war, während bei der zweiten die vier Unternehmen an der Absprache beteiligt waren. Die Vereinbarung zwischen den drei Zementherstellern, um Druck auf jemanden auszuüben, der dann die Belieferungsverträge abschloss, ist ein für sich ahndungswürdiges Kartell [124].

d) Eine nicht widersprüchliche Begründung

185. Die entsprechende nationale Beanstandung für Italien betraf die am 3. und 15. April 1987 von Unicem, Italcementi, Cementir und Calcestruzzi unterzeichneten Belieferungsverträge und -abmachungen. Im Rahmen dieser Abmachungen gründeten sie eine gemeinsame Tochtergesellschaft unter der Firma *Società Italiana per le Promozioni ed Applicazioni del Calcestruzzo Spa* (SIPAC) [125], wobei sich die drei Hersteller verpflichteten, den gesamten Zementbedarf des Calcestruzzi-Konzerns zu decken und die festgelegten Preisabschläge anzuwenden. Calcestruzzi seinerseits verpflichtete sich, die Hälfte dieser Abschläge an die genannte gemeinsame Tochtergesellschaft weiterzugeben, die die Beträge in Lieferbetonunternehmen oder in verwandte Tätigkeiten zu investieren hatte, sowie mindestens 80 % ihres Zementbedarfs bei

124 — Verboten sind Absprachen, die eine Aufteilung von Märkten bezwecken, unabhängig davon, ob sie dann die konkrete Wirkung einer Wettbewerbsbeschränkung hervorrufen. Im Urteil Suiker Unie u. a./Kommission (zitiert in Fußnote 90, Randnr. 174) hat der Gerichtshof auf die Vereinbarungen hingewiesen, die eine Beeinflussung des Marktes *bezwecken oder bewirken* (Hervorhebung von mir). Dieser Grundsatz ist heute in der Rechtsprechung des Gerichtshofes anerkannt: „Ferner setzt der Begriff der abgestimmten Verhaltensweise zwar ein Marktverhalten der beteiligten Unternehmen voraus, verlangt aber nicht notwendigerweise, dass dieses Verhalten sich konkret in einer Einschränkung, Verhinderung oder Verfälschung des Wettbewerbs auswirkt" (Urteil Hüls/Kommission, zitiert in Fußnote 19, Randnr. 165). Vgl. auch das Urteil vom gleichen Tag in der Rechtssache Montecatini/Kommission, zitiert in Fußnote 19, Randnr. 125.

125 — Vgl. Randnrn. 444 und 445 des angefochtenen Urteils.

Italcementi, Unicem und Cementir oder bei von diesen bestimmten Unternehmen zu decken. Für den Fall, dass die Käufe von Calcestruzzi weniger als 95 % ihres Gesamtbedarfs ausmachten, behielten sich die Hersteller ein Kündigungsrecht vor [126].

186. Im internationalen Teil der Mitteilung der Beschwerdepunkte ist die Rede von zwei Zuwiderhandlungen in Zusammenhang mit den Schutzmaßnahmen für den italienischen Markt, die im Rahmen der European Task Force oder Cembureau Task Force vereinbart wurden [127].

187. Der erste, allgemeinere und in Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a geahndete Verstoß besteht in abgestimmten Verhaltensweisen mit dem Ziel, den griechischen Herstellern, speziell Titan, Calcestruzzi, damals der größte italienische Hersteller von Lieferbeton, als Kunden zu entziehen. Diese Zuwiderhandlung wurde Italcementi, Unicem und Cementir sowie den weiteren Mitgliedern des erwähnten Kartells angelastet [128].

188. Der zweite, speziellere bestand in einer Vereinbarung dreier italienischer Hersteller zur Verhinderung der Einfuhren von Zement durch Calcestruzzi, in deren Rahmen die Verträge und Abmachungen vom 3. und 15. April 1987 unterzeichnet wurden. Mit ihr sollte einer drohenden Einfuhr von 1,5 Millionen Tonnen griechischen Zements durch Calcestruzzi begegnet werden [129]. Diese in Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b geahndete Zuwiderhandlung wurde ausschließlich den drei genannten Herstellern angelastet [130].

189. Das Gericht erster Instanz hat die Dauer der letztgenannten Zuwiderhandlung im Hinblick auf die Geltungsdauer der mit Calcestruzzi vereinbarten Verträge und Abmachungen festgelegt. War erst nachgewiesen [131], dass Unicem, Italcementi und Cementir sich geeinigt hatten, die Einfuhr von griechischem Zement durch Calcestruzzi zu verhindern, und in diesem Rahmen die Belieferungsverträge mit diesem Unternehmen geschlossen hatten, ist es weder widersprüchlich noch verstößt es gegen die Denkgesetze, wenn die Dauer dieses Kartells unter Bezugnahme auf die Geltungsdauer dieser Verträge festgelegt wird, dessen äußerer Ausdruck sie sind. Diesen Sinn haben die Randnummern 3396 und 4340 ff. des Urteils des Gerichts erster Instanz.

190. Bei einer Feststellung wie der vorstehenden gibt es keinerlei Widerspruch zu Randnummer 4278 des angefochtenen Urteils. Die Cembureau-Vereinbarung zum Schutz der nationalen Märkte war eine

126 — Vgl. Absatz 27 Punkt 6 der Entscheidung und Randnr. 3345 des Urteils.

127 — Zu diesen Zuwiderhandlungen vgl. Randnrn. 3133 ff. des Urteils.

128 — Zum Vorliegen dieser Zuwiderhandlung vgl. Randnrn. 3138 ff. des Urteils.

129 — Vgl. Absatz 55 Buchstabe b Punkt 2 der Entscheidung.

130 — Die Ausführungen des Gerichts erster Instanz zum Vorliegen dieser Zuwiderhandlung finden sich in den Randnrn. 3345 ff. des Urteils.

131 — Es sei daran erinnert, dass in der Rechtsmittelinstanz die Tatsachenfeststellungen des Instanzgerichts nicht in Zweifel gezogen werden können.

wettbewerbswidrige Globalabsprache, an die sich die Mehrzahl der Zementhersteller in der Gemeinschaft hielten. Alle mit Bußen belegten Unternehmen beteiligten sich an ihrem Abschluss und ihrer Durchführung oder an einer der beiden Verhaltensweisen, und zwar mit mehr oder weniger dauerhaften Maßnahmen. Dass die drei italienischen Hersteller sie bis zum 3. April 1992 aufrechterhielten, als die anderen Hersteller ihre Anwendung bereits eingestellt hatten, zeigt nur, dass sie sie länger als die anderen Unternehmen beibehielten.

191. Insgesamt sind folglich der fünfte Rechtsmittelgrund und der erste Teil des zwölften als unbegründet zurückzuweisen.

2) Die Teilnahme von Unicem an Verhaltensweisen mit dem Ziel, den griechischen Herstellern Calcestruzzi als Kunden zu entziehen — Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a der Entscheidung (zweiter Teil des zwölften Rechtsmittelgrundes) [132]

a) Vorbringen der Parteien

192. Unicem rügt die Würdigung der schriftlichen Beweise durch das Gericht erster Instanz zu diesem Punkt (erster Punkt des Rechtsmittelgrundes) sowie die Festlegung der Dauer der Zuwiderhandlung (zweiter Punkt).

193. Die Kommission wendet sich gegen die Zulässigkeit dieses Rechtsmittelgrundes, weil er zum einen die Beweiswürdigung des Gerichts erster Instanz angreift und zum anderen der Gegenstand der Kritik von Unicem nicht zu erkennen ist, wenn die Dauer der Zuwiderhandlung beanstandet wird. Außerdem seien in den Randnummern 3245 bis 3254 des angefochtenen Urteils die Gründe für die Teilnahme der Rechtsmittelführerin an dem Kartell ordnungsgemäß untersucht worden.

194. Unicem erwidert, das Gericht erster Instanz habe den Sinn der Vermerke über die Sitzungen vom 17. Juni bis zum 4. September 1986 entstellt; anderenfalls sei die Begründung in Randnummer 2683 des Urteils widersprüchlich. Sie stimme nicht mit der Dauer überein, die für die Zuwiderhandlung angenommen werde.

b) Ein unbegründeter Rechtsmittelgrund, der nur der Tatsachenfeststellung gilt

195. Mit diesem Rechtsmittelgrund beanstandet Unicem die Würdigung des Dokumentenmaterials, das dem Gericht erster Instanz zur Verfügung stand.

132 — Rechtsmittelgrund B.4.2 der Rechtsmittelschrift.

196. Es reicht aus, Punkt 4.2 der Rechtsmittelschrift in Zusammenhang mit den von der Kommission in ihrer Rechtsmittelbeantwortung genannten Randnummern des Urteils zu lesen, um festzustellen, dass Unicem vom Gerichtshof verlangt, ihr bezüglich ihrer Sachverhaltsversion Recht zu geben, die von der vom Gericht erster Instanz festgestellten abweicht. Unter diesem Blickwinkel ist der Rechtsmittelgrund unzulässig.

197. Er ist zugleich unbegründet, weil die Verfälschung der Beweise und die widersprüchliche und fehlerhafte Begründung, die die Rechtsmittelführerin beanstandet, nicht festzustellen sind.

198. Einmal mehr schlägt die Rechtsmittelführerin eine aus dem Zusammenhang gerissene Lesung der rechtlichen Begründung des angefochtenen Urteils vor. Es trifft zwar zu, dass in den Randnummern 3245 bis 3253 auf die Treffen vom 6. und 11. Februar 1987 Bezug genommen wird, an denen der Vertreter von Unicem nicht teilgenommen hat, aber doch auch, dass auf das Treffen vom 9. September 1986, bei dem über die früheren Treffen und ihren Gegenstand berichtet wurde, sowie auf das verwiesen wird, das am 17. März 1987 stattgefunden und bei dem der genannte Vertreter über die Verhandlungen zwischen den italienischen Zementherstellern und der Ferruzzi-Gruppe, zu der Calcestruzzi gehörte, berichtet hat. Auch die Fernschreiben vom 13. Mai 1987 und vom 2. September 1988 wurden berücksichtigt. Möglicherweise wurde die „Vereinbarung zwischen den italienischen Zementherstellern und der Ferruzzi-Gruppe, mit der drohende Zementimporte abgewendet werden konnten“ [133], erst in der Sitzung vom 11. Februar 1987 angesprochen, das ändert aber an der Sachlage nichts. Selbst wenn man von dieser Sitzung und der anderen vom gleichen Monat absieht, verfügte das Gericht erster Instanz über ausreichende Beurteilungsgesichtspunkte für die Feststellung, dass „... die Kommission berechtigt war, ... von der Teilnahme von Unicem an den abgestimmten Verhaltensweisen auszugehen, die dazu dienten, Calcestruzzi den griechischen Herstellern und insbesondere Titan als Kunden zu entziehen“ [134].

199. Auch der von der Rechtsmittelführerin in ihrer Rechtsmittelschrift beanstandete Widerspruch liegt nicht vor. Das Gericht erster Instanz hat die Sitzungen zwischen dem 17. Juni und dem 4. September 1986 nicht berücksichtigt, wie den Randnummern 3245 bis 3253 des Urteils zu entnehmen ist.

200. Soweit die Rechtsmittelführerin die Dauer der Zuwiderhandlung beanstandet, die das Gericht angenommen hat, verweist sie irrtümlich auf den in Artikel 2 der Entscheidung geahndeten Austausch von Informationen. Die Kommission nutzt diese Verwechslung, um die Unzulässigkeit dieses Rechtsmittelgrundes geltend zu machen. Dem Wortlaut dieses Teils der Rechtsmittelschrift, in dem Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a

133 — Randnr. 3248 des angefochtenen Urteils.
134 — Randnr. 3252 des Urteils.

der Entscheidung angeführt wird, ist nun aber zu entnehmen, dass Unicem gegen den Teil der Begründung des Urteils ins Feld zieht, in dem die Dauer ihrer Beteiligung an den Geschehnissen festgestellt wird, so dass dieser Aspekt des Rechtsmittelgrundes nicht unzulässig ist.

201. In der Sache muss er allerdings zurückgewiesen werden. Die Kommission gab als Zeitpunkt des Beginns der Zuwiderhandlung in Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe a der Entscheidung den 17. Juni 1986 an, obgleich das Gericht erster Instanz diesen für Unicem auf den 9. September dieses Jahres verlegte, an dem in Baden-Baden das Treffen der Delegationsleiter und der Vertreter der European Task Force stattfand. Der Zeitpunkt der Beendigung der Zuwiderhandlung wurde infolge eines Versehens der Kommission mit dem 15. März 1987 angegeben [135], denn die Sitzung fand nicht an diesem Tag, sondern zwei Tage später statt; die Verwechslung konnte indessen vom Gericht erster Instanz nicht korrigiert werden, ohne vom Klageantrag abzuweichen und zu einer reformatio in peius zu gelangen.

202. Diese Rüge ist daher als unzulässig und unbegründet zurückzuweisen.

3) Die Vereinbarung betreffend die im April unterzeichneten Verträge und Abmachungen mit Calcestruzzi (Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung)

a) Vorbringen der Parteien

i) Der Beweis für die Teilnahme von Unicem (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, zweiter Punkt) [136]

203. Unicem beanstandet Randnummer 3353 des Urteils des Gerichts erster Instanz wegen fehlender Beweise für eine effektive Kenntnisnahme von der Vereinbarung durch die Teilnehmer an der Sitzung der European Task Force vom 17. März 1987, für eine etwaige Billigung durch sie sowie für eine Planung und gemeinsame Aktion.

204. Sie betont erneut, dass sie nur an der Sitzung vom 17. März 1987 teilgenommen habe, in der ausschließlich zulässige Fragen erörtert worden seien und in der ihr Vertreter, Herr Albert, auf Fragen von Teil-

135 — Vgl. Absatz 27 Punkte 3 und 5 sowie Absatz 55 Punkt 1 der Entscheidung.

136 — Rechtsmittelgrund B.4.3.2 der Rechtsmittelschrift.

nehmern lediglich klargestellt habe, dass die Vereinbarung mit Ferruzzi, d. h. mit Calcestruzzi, noch nicht abgeschlossen worden sei.

205. Die Kommission entgegnet, dass Beweise für die Vereinbarung vorlägen, und verweist auf die Randnummern 3348 bis 3386 des angefochtenen Urteils.

ii) Die Pflicht zur Anmeldung der Abmachungen mit Calcestruzzi (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, dritter Punkt) [137]

206. Laut Unicem hat das Gericht erster Instanz Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 falsch ausgelegt, weil es festgestellt hat, dass die Verträge und Abmachungen mit Calcestruzzi bei der Kommission hätten angemeldet werden müssen, da nach dieser Vorschrift Vereinbarungen, die keine Einfuhren oder Ausfuhren beträfen, befreit seien, auch wenn diese mittelbar in ihrem Fluss betroffen würden.

207. Die Kommission vermag den Abschnitt der Klageschrift nicht zu ermitteln, in dem Unicem diese Rüge geltend gemacht habe, weshalb es diese Frage als neues und damit in der Rechtsmittelinstanz unzulässiges Vorbringen wertet. Außerdem würden die mit Calcestruzzi getroffenen Vereinbarungen durch die genannte Vorschrift der Verordnung Nr. 17 nicht ausgenommen, weil sie die Einfuhr einer beträchtlichen Menge griechischen Zements in Italien verhindert hätten.

208. In ihrer Erwiderung räumt Unicem ein, dass sie diese Frage dem Gericht erster Instanz nicht vorgetragen habe, ist aber der Auffassung, dass diese, weil zur öffentlichen Ordnung gehörend, auch von Amts wegen geprüft werden könne.

iii) Die Dauer der Zuwiderhandlung (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, vierter Punkt) [138]

209. Nach Auffassung der Rechtsmittelführerin widerspricht sich das Gericht erster Instanz in seiner Begründung in Randnummer 4278 des Urteils, wenn es feststellt, dass die in Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung behandelte Zuwiderhandlung bis zum 3. April 1992 gedauert habe.

210. Die Kommission kann im angefochtenen Urteil keinen Widerspruch feststellen. Die Cembureau-Vereinbarung über die Respektierung der Heimatmärkte sei von den drei italienischen Herstellern bis zum 3. April 1992 befolgt worden, was nicht voraussetze, dass andere europäische Zementhersteller die Vereinbarung bis zu diesem Zeitpunkt eingehalten hätten.

137 — Rechtsmittelgrund B.4.3.3 der Rechtsmittelschrift.

138 — Rechtsmittelgrund B.4.3.4 der Rechtsmittelschrift.

b) Zur Teilnahme von Unicem

211. Erneut versucht Unicem den Gerichtshof auf ein Feld zu führen, das ihm verwehrt ist, nämlich die Würdigung des Beweismaterials, indem sie spitzfindig einen Abschnitt des angefochtenen Urteils aus seinem Zusammenhang reißt. Es hat den Anschein, als werde das Vorliegen der in Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung geahndeten Vereinbarung lediglich in Randnummer 3353 des genannten Urteils festgestellt, während das Gericht ihm in Wirklichkeit 39 Randnummern widmet.

212. Unicem streitet nicht ab, dass am 3. und 15. April 1987 Verträge mit Calcestruzzi geschlossen wurden, und ebenso wenig, dass diese das Ergebnis oder der Zweck der Vereinbarung zwischen den drei italienischen Herstellern und Ferruzzi waren, auf die sich die in diesen Schlussanträgen bereits erwähnten Fernschreiben bezogen [139], weshalb die Ausführungen in den Randnummern 3356, 3360, 3361, 3367, 3372 und 3377 ff. des angefochtenen Urteils nicht als der Grundlage entbehrend behandelt werden können.

213. Das Fehlen der Rechtsmittelführerin in der Sitzung der European Task Force vom 11. Februar 1987 ist ohne Bedeutung. Die in Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung beschriebene Zuwiderhandlung ist keine Vereinbarung europäischen Ausmaßes, weil sie lediglich von den drei genannten italienischen Herstellern abgeschlossen wurde. Die am 3. und 15. April 1987 unterzeichneten Verträge und Abmachungen sind mit anderen Worten die Durchführung der Vereinbarung zwischen Cementir, Italcementi und Unicem, mit der der Gefahr einer Einfuhr von 1,5 Millionen Tonnen griechischen Zements durch Calcestruzzi begegnet werden sollte [140], über die in den Sitzungen der European Task Force vom 11. Februar und 15. März 1987 gesprochen worden war [141]. In diesem Zusammenhang verliert das Vorbringen der Rechtsmittelführerin sein gesamtes Gewicht, da die in dem genannten Artikel der Entscheidung beschriebene Vereinbarung nicht in dieser Sitzung abgeschlossen wurde und folglich das Fehlen bei dieser Sitzung keine Bedeutung aufweist, da die Vereinbarung nicht dort abgeschlossen wurde, auch wenn über ihr Vorliegen gesprochen wurde.

214. Was immer die Vorstellungen von Unicem zum Gegenstand der Sitzung vom 17. März 1987 sein mögen, es ist sicher, dass in ihrem Verlauf Informationen über den Stand der Verhandlungen mit Ferruzzi weitergegeben wurden [142]. Die Würdigung, die das Urteil in den Randnummern 3353 ff. bezüglich dieses Umstands vornimmt, nebst den weiteren Beweisen, die dem Gericht zur Verfügung standen, weist keinen der Mängel auf, die seine Aufhebung in der Rechtsmittelinstanz rechtfertigen könnten, so dass die Rüge von Unicem in diesem Punkt unzulässig ist.

139 — Vgl. Randnrn. 3345, 3353 und 3355 des angefochtenen Urteils.

140 — Vgl. Absatz 55 Punkt 2 der Entscheidung.

141 — Vgl. Randnrn. 3286 und 3345 des Urteils.

142 — Vgl. Absatz 27 Punkt 5 der Entscheidung.

c) Zur Anmeldungspflicht

215. Unicem räumt ein, dass sie die Frage in der ersten Instanz nicht aufgeworfen hat. Die Erörterung, die sie nunmehr herbeiführen möchte, ist daher unzulässig. Die Befugnisse des Gerichtshofes in der Rechtsmittelinstanz sind, wie den Artikeln 113 § 2 und 116 § 1 der Verfahrensordnung zu entnehmen ist, auf die rechtliche Nachprüfung der Entscheidung des Gerichts erster Instanz über das Vorbringen der Parteien beschränkt, ohne dass eine Erweiterung der Auseinandersetzung möglich wäre [143].

216. Es trifft zu, dass der Punkt der Mitteilung der mit Calcestruzzi geschlossenen Verträge von Italcementi aufgeworfen wurde und in den Randnummern 3380 bis 3384 des angefochtenen Urteils behandelt wurde. Die von Unicem und Italcementi angestrengten Verfahren waren getrennt und wurden lediglich zum Zweck gemeinsamer Entscheidung verbunden. Aus diesem Grund ist es nicht zulässig, dass Unicem sich auf die Klage von Italcementi beruft, um das Urteil erster Instanz zu beanstanden.

217. Außerdem gehört der Streit über die Auslegung des Artikels 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 nicht zur öffentlichen Ordnung, da dieser Begriff den Gegenständen vorbehalten bleibt, die wegen ihrer Bedeutung für das allgemeine Wohl nicht zur Verfügung der Parteien oder des Gerichts stehen und als prius zu untersuchen sind, auch wenn sie nicht in die Verhandlung eingeführt worden sind.

218. Die genannte Vorschrift befreit solche Vereinbarungen von der Anmeldepflicht, an denen nur Unternehmen eines Mitgliedstaats beteiligt sind und die „*nicht* die Ein- oder Ausfuhr zwischen Mitgliedstaaten *betreffen*“ [144]. Der Wortlaut der Vorschrift gibt Unicem Unrecht und dem Gericht erster Instanz Recht. Für die Befreiung ist nicht erforderlich, dass die Praktik Ein- und Ausfuhr betrifft, es reicht aus, dass sie sich auf diese grenzüberschreitenden Geschäfte auswirkt. Daher ist das in Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung definierte Verhalten eine Vereinbarung über die Verträge und Abmachungen mit Calcestruzzi, um diese mit Zement zu beliefern und sie in dieser Weise anzuhalten, Einfuhren aus Griechenland einzustellen.

219. Der Rüge von Unicem ist demnach in diesem Punkt nicht zu folgen.

143 — Unter den jüngeren Entscheidungen des Gerichtshofes vgl. Beschluss vom 14. Dezember 2001 in der Rechtssache C-404/01 P (R), Kommission/Euroalliages u. a., Slg. 2001, I-10367, Randnr. 53).

144 — Hervorhebung von mir.

d) Zur Dauer der Zuwiderhandlung — Verweisung

220. Mit dem Hinweis auf einen Widerspruch in der Begründung des Urteils zur Dauer dieser Zuwiderhandlung wiederholt Unicem eine Rüge, die sie im ersten Teil eben dieses Rechtsmittelgrundes (des zwölften) erhoben hatte, weshalb ich auf meine Ausführungen in den Nummern 185 bis 190 dieser Schlussanträge verweise.

4) Die Verbindung der Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes mit der European Task Force und dieser Vereinbarung mit dem Cembureau-Grundsatz (zwölfter Rechtsmittelgrund, dritter Teil, erster Punkt — im zweiten seiner Aspekte — und vierter Teil) [145]

a) Vorbringen der Parteien

i) Zur Verbindung zwischen den Maßnahmen und der Vereinbarung über die European Task Force

221. Unicem bringt vor, das Gericht erster Instanz habe sich geirrt, als es die Vereinbarung über die Verträge und Abmachungen mit Calcestruzzi als Maßnahme zur Durchführung der Vereinbarung über die European Task Force eingestuft habe. Die genannten Verträge und Abmachungen hätten nicht den italienischen Zementmarkt schützen oder Einfuhren aus Griechenland blockieren sollen, sondern Calcestruzzi am Einkauf in diesem Land hindern sollen. Das werde dadurch bewiesen, dass während der Geltungsdauer der Verträge die griechischen Einfuhren beträchtlich zugenommen hätten.

222. Die Kommission hält diesen Rechtsmittelgrund für unzulässig, weil er eine erneute Prüfung der Beweise bedinge, und für unbegründet, weil er ein fragmentarisches Verständnis des angefochtenen Urteils durchsetzen wolle, das weder einen Widerspruch noch einen Fehler aufweise.

ii) Zur Verbindung der European Task Force mit dem Cembureau-Grundsatz

223. Laut Unicem hat das Gericht erster Instanz als Beweis für ihre Beteiligung an der Gesamtvereinbarung Cembureau folgendes herangezogen: a) Beteiligung am Abschluss der Vereinbarung über die Errichtung der European Task Force, b) Beteiligung an den Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes, c) die Kandidatur von Herrn Albert für bestimmte Arbeitsgruppen und d) die Anwesenheit in der Sitzung vom 17. März 1987. Wenn sie bei diesem Errichtungsakt nicht zugegen gewesen sei, wenn keine

145 — Rechtsmittelgrund B.4.3.1 und B.4.4 der Rechtsmittelschrift.

Verbindung zwischen den Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes und der European Task Force bestanden habe und die Benennung von Herrn Albert sowie ihre Anwesenheit bei der besagten Sitzung nichts belegten, könne man nicht von ein und demselben wettbewerbswidrigen Ziel oder von der „Einzigartigkeit" der Cembureau-Vereinbarung sprechen.

224. Die Kommission hält den Rechtsmittelgrund für unzulässig, weil er ausschließlich auf die Tatsachen ausgerichtet sei; unabhängig hiervon weise das angefochtene Urteil Gesichtspunkte auf, die eine Verbindung zwischen den Maßnahmen von Unicem und der Cembureau-Vereinbarung belegten.

b) Mehr zum Gedanken des Cembureau-Grundsatzes als „einzige und fortgesetzte Vereinbarung" — Verweisung

225. Dieser Rechtsmittelgrund weist einen offensichtlich unzulässigen Aspekt auf. Überlegungen zum Beweiswert von Umständen, die vom Gericht erster Instanz zur Grundlage seiner Feststellung, dass sie bei der Errichtung der European Task Force maßgebend waren, sowie des Nachweises gemacht wurden, dass die Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes mit dieser Vereinbarung verknüpft waren, haben in einem Rechtsmittelverfahren nichts zu suchen und sind in diesen Schlussanträgen bereits behandelt worden.

226. Unicem räumt ein, dass die von ihr mit Calcestruzzi abgeschlossenen Verträge und Abmachungen verhindern sollten, dass dieses Unternehmen Zement aus Griechenland importiert, leugnet aber, dass sie auf diesem Weg den italienischen Markt verteidigen und Einfuhren aus diesem Land verhindern wollte. Dieses Vorbringen ist widersprüchlich, weil aufgrund dieser Abmachungen Calcestruzzi mit dem Zement beliefert werden sollte, den dieses Unternehmen nach Aufhebung des Vertrages mit dem griechischen Hersteller nicht weiter erhalten sollte, da diese Maßnahme sich wegen der Menge (1,5 Millionen Tonnen) katastrophal auf die Preise in Italien ausgewirkt hätte, wie sich dem handschriftlichen Vermerk über die Sitzung der European Task Force vom 11. Februar 1987 entnehmen lässt [146]. Es ist offensichtlich, dass die Preisstabilität auf dem italienischen Markt verteidigt werden sollte, die durch die Einfuhren bedroht wurden, die aus Griechenland massenhaft hätten ankommen können.

227. Diese Feststellung wird nicht dadurch entkräftet, dass die griechischen Einfuhren während der Jahre der Geltung der Verträge mit Calcestruzzi zugenommen haben, weil Calcestruzzi, wie das Gericht erster Instanz zu Recht bemerkt, die mit Titan vereinbarten Zementlieferungen aussetzte und weil ein gegen den freien Wettbewerb verstoßender Vertrag schon an sich zu beanstanden ist, auch wenn die Praktik nicht zu seiner Beschränkung führt [147].

146 — Vgl. Absatz 27 Punkt 5 der Entscheidung.

147 — Vgl. Randnrn. 3372 und 3373 des angefochtenen Urteils.

228. Es gab daher treffende Gründe, die Vereinbarung über die Verträge und Abmachungen mit Calcestruzzi als eine weitere Absprache im Rahmen der Strategie „zur Ausschaltung der Einfuhren nach Westeuropa und insbesondere zur Verhinderung der Einfuhren von griechischem Zement in die Mitgliedstaaten“ [148] einzustufen, und alle in Artikel 4 der Entscheidung beschriebenen Verhaltensweisen, wie in den Randnummern 3701 bis 3706 des Urteils geschehen, als Teil einer einzigen und fortgesetzten Vereinbarung zu behandeln.

229. Wegen dieser Gegebenheiten hinderte nichts das Gericht erster Instanz, die vorstehenden Verhaltensweisen, den Abschluss der Cembureau-Vereinbarung und ihre Genehmigung sowie deren Durchführung durch regelmäßigen Austausch von Preisinformationen, nachdem die Respektierung der nationalen Märkte als ihr gemeinsames Ziel erwiesen war, als eine „einzige und fortgesetzte“ Vereinbarung anzusehen. Dies erlaubt die Rechtsprechung des Gerichtshofes, auf die ich in den Nummern 98 bis 102 verwiesen habe und die in den Randnummern 4025 bis 4417 des angefochtenen Urteils zutreffend angewandt wurde.

230. Entsprechend den vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, die einzelnen Teile des zwölften Rechtsmittelgrundes von Unicem als unzulässig und unbegründet zurückzuweisen, soweit dies nicht bereits im Beschluss vom vergangenen 5. Juni geschehen ist.

E — Teilnahme von Unicem an der einzigen und fortgesetzten Cembureau-Vereinbarung (dreizehnter Rechtsmittelgrund)

231. Mit diesem Rechtsmittelgrund, den sie in vier Teile gliedert, beanstandet die Rechtsmittelführerin die Beurteilung ihrer Teilnahme an der umfassenden Cembureau-Vereinbarung durch das Gericht erster Instanz.

1) Der objektive Gesichtspunkt (erster Teil) [149]

a) Vorbringen der Parteien

232. Unicem bekämpft die Beurteilung des Gerichts erster Instanz, weil 1. der regelmäßige Austausch von Preisinformationen rechtmäßig gewesen sei und die Durchführung der Cembureau-Vereinbarung

148 — Vgl. Absatz 53 Punkt 9 der Entscheidung.

149 — Rechtsmittelgrund B.5.1 der Rechtsmittelschrift.

nicht erleichtert habe; 2. sie am Abschluss der Vereinbarung über die European Task Force nicht beteiligt gewesen sei und 3. die Verbindung der Abmachungen betreffend Titan und der Verträge mit Calcestruzzi mit der European Task Force und mit Cembureau nicht nachgewiesen worden sei.

233. Für die Kommission handelt es sich um eine Beanstandung der Würdigung von Tatsachen, die das Gericht erster Instanz bezüglich der Lage von Unicem durchgeführt habe, die als solche nicht der Überprüfung durch den Gerichtshof zugänglich sei.

b) Eine Wiederholung von Argumenten — Verweisung

234. Mit diesem ersten Teil des dreizehnten Rechtsmittelgrundes wiederholt Unicem Rügen, die sie bereits vorgebracht hat.

235. Meine in jedem Fall auf Zurückweisung lautenden Vorschläge finden sich an verschiedenen Stellen dieser Schlussanträge. In Zusammenhang mit dem Austausch von Preisinformationen sind z. B. die Nummern 127 bis 149 heranzuziehen. Zur Teilnahme von Unicem an der Errichtung der European Task Force sind die Nummern 155 bis 158 zu Rate zu ziehen. Meine Erwägungen zur Verbindung der Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes mit den Vereinbarungen European Task Force und Cembureau schließlich finden sich den Nummern 225 bis 229.

2) Der subjektive Gesichtspunkt (zweiter Teil)

a) Vorbringen der Parteien

236. Die Rechtsmittelführerin untergliedert diesen Teil in vier Punkte.

i) Die irrtümliche Behandlung von Unicem als direktes Mitglied von Cembureau

237. Unicem sieht einen Widerspruch im Wortlaut des Instanzurteils, wo sie als direktes Mitglied von Cembureau bezeichnet und zugleich den indirekten Mitgliedern zugeschlagen werde. Sie sei kein direktes Mitglied, weil sie an keinem der Treffen der Delegationsleiter teilgenommen habe. Zum anderen fehle jede Grundlage für den Rückgriff auf diese Eigenschaft als vorrangiges Mitglied, um so den Nachweis ihrer Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung zu verstärken.

238. Die Kommission wiederholt, dass Unicem Tatsachen des Rechtsstreits in Frage stelle, und verweist darauf, dass die Einstufung als „direktes Mitglied" die Unternehmen und Unternehmensvereinigungen bezeichne, die zu Cembureau gehört hätten. Allerdings habe Unicem, obwohl sie zu dieser Gruppe gehört habe, eine Sonderstellung eingenommen, weil sie an keinem der Treffen der Delegationsleiter teilgenommen habe.

239. Unicem erwidert, dass sie nicht von ihrer formalen Stellung bei Cembureau, sondern von der unzureichenden Begründung spreche, soweit es um den Nachweis des subjektiven Gesichtspunkts gehe, d. h. um ihre Kenntnis von der wettbewerbswidrigen Ausrichtung der Vereinbarung und der Maßnahmen zu ihrer Durchführung. Der Kommission zufolge ist im Instanzurteil das Vorliegen dieses subjektiven Gesichtspunkts festgestellt worden.

ii) Die denkgesetzwidrige Behauptung, Unicem „habe notwendig wissen müssen"

240. Für die Rechtsmittelführerin ist die bloße Zugehörigkeit zu einer Vereinigung nicht gleichbedeutend mit der Kenntnis der Rechtswidrigkeit einer in diesem Rahmen getroffenen Vereinbarung. Bei anderen direkten Mitgliedern von Cembureau habe das Gericht erster Instanz deren Kenntnis von der rechtswidrigen Praktik aus ihrer Anwesenheit bei den Treffen abgeleitet, bei denen die Vereinbarung abgeschlossen worden sei, nicht aber aus deren Zugehörigkeit zu dieser Vereinigung.

241. Die Kommission will diesen Rechtsmittelgrund als unzulässig zurückgewiesen sehen, weil er die Tatsachen betreffe und weil das angefochtene Urteil angemessen begründet habe, dass den indirekten und erst recht den direkten Mitgliedern die Natur der Vereinbarung bekannt gewesen sei.

iii) Der Begründungsmangel und die Ungeeignetheit der bei den indirekten Mitgliedern verwendeten Kriterien im Fall von Unicem

242. Laut Unicem hat das Gericht erster Instanz keinerlei Erklärung dafür geboten, dass sie wissentlich die wettbewerbswidrige Vereinbarung angewandt hätte. Bei den indirekten Mitgliedern sei berücksichtigt worden, dass die Vereinigungen, denen sie angehört hätten, an den Treffen der Delegationen teilgenommen hätten, bei denen die Vereinbarung abgeschlossen und bestätigt worden sei, während Unicem weder direkt noch indirekt teilgenommen habe. Sie wie die indirekten Mitglieder zu behandeln, sei, soweit es den subjektiven Gesichtspunkt betreffe, fehlerhaft.

243. Die Kommission ist der Auffassung, dass die Rechtsmittelführerin eine fragmentarische Lesart des Urteils anbiete, das deren besondere Stellung erkannt und untersucht habe.

iv) Andere vom Gericht erster Instanz verwendete Indizien

244. Unicem beanstandet die übrigen Indizien, die die Instanzrichter verwendet haben, um ihre Kenntnis der Rechtswidrigkeit der Vereinbarung zu beweisen. Die Treffen mit Unternehmen, die an den Treffen der Delegationsleiter teilgenommen

hätten, bewiesen nicht, dass sie von der Existenz der Cembureau-Vereinbarung gewusst habe. Ihre Kontakte mit Italcementi und Cementir im Rahmen der Vereinbarung betreffend Calcestruzzi belegten nicht, dass ihr bewusst gewesen sei, an der Globalvereinbarung beteiligt zu sein. Schließlich beweise auch das Fernschreiben vom 13. Mai 1987 ebenfalls nichts.

245. Die Kommission hält diese Rüge für unzulässig, da sie die Beweiswürdigung betreffe, und meint, die Rechtsmittelführerin trage nichts vor, was eine Fehlerhaftigkeit der Argumentation des Gerichts erster Instanz deutlich machen könnte.

b) Zur Würdigung der besonderen Stellung von Unicem bei der Cembureau-Vereinbarung

246. Die Unzulässigkeit, die die Kommission bei diesem Rechtsmittelgrund erneut formelhaft rügt, steht außer Frage, da Unicem nicht die vom Gericht erster Instanz festgestellten Tatsachen in Zweifel zieht, sondern die rechtliche Würdigung und die Begründung des Urteils bezüglich ihrer Teilnahme an der so genannten einzigen und fortgesetzten Cembureau-Vereinbarung.

247. Des ungeachtet sind die Rügen von Unicem unbegründet.

248. In ihrer Erwiderung ändert sie ihren Standpunkt und greift ihre Einstufung als direktes Mitglied von Cembureau nicht mehr an, weil diese Eigenschaft nicht durch die Teilnahme an einer mehr oder weniger großen Anzahl von Treffen der Delegationsleiter der Vereinigung, sondern durch die formale Eigenschaft als Gesellschafter bestimmt werde [150].

249. Unicem nimmt indessen eine besondere Stellung bei der Vereinbarung ein, weil sie, obwohl sie direktes Mitglied war, an keinem der Treffen der Delegationsleiter teilgenommen hat, bei denen die wettbewerbswidrige Vereinbarung abgeschlossen und bestätigt wurde, weshalb das Gericht erster Instanz, um ihre Beteiligung an der geahndeten Zuwiderhandlung zu belegen, den gleichen Kriterienkatalog zugrunde legt, den es für Unternehmen und Unternehmensvereinigungen als so genannte „indirekte Mitglieder" (wegen ihrer Vertretung durch Vereinigungen, denen sie angehörten) herangezogen hat. Um die Verantwortung dieser Gruppe von Zuwiderhandelnden zu belegen, hat es auf ihre Mitwirkung bei einer oder mehreren Maßnahmen zur Durchführung der Vereinbarung abgestellt.

250. Deshalb ist nicht sicher, dass das Gericht erster Instanz ausschließlich die Stellung von Unicem als direktes Mitglied

150 — Vgl. Absatz 15 Punkt 2 der Entscheidung.

von Cembureau für seine Feststellung herangezogen hat, dass sie Existenz und Rechtswidrigkeit des Kartells kannte.

251. Die Rechtsmittelführerin nahm an verschiedenen Durchführungsmaßnahmen teil, insbesondere an der Errichtung der European Task Force, den Überzeugungsmaßnahmen gegenüber Calcestruzzi und an der Abmachung, damit dieses Unternehmen keinen griechischen Zement mehr einführen sollte, weshalb das Gericht erster Instanz angenommen hat, dass ihr die Existenz der Globalvereinbarung und deren Rechtswidrigkeit bekannt war, und zwar aus folgenden Gründen:

1. Sie war direktes Mitglied von Cembureau [151];

2. die European Task Force und die Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes verfolgten mit Hilfe der Verhinderung der Zementeinfuhren nach Westeuropa das gleiche Ziel der Respektierung der nationalen Märkte wie die Cembureau-Vereinbarung [152];

3. im Rahmen der Errichtung der European Task Force hatte sie direkte Kontakte zu Vertretern von Unternehmen und Vereinigungen, die an den Treffen der Delegationsleiter teilgenommen hatten, bei denen die Cembureau-Vereinbarung geschlossen und bestätigt wurde [153];

4. Italcementi und Cementir, mit denen sie sich abstimmte, um zu erreichen, dass Calcestruzzi die Einfuhr von Zement aus Griechenland einstellte, sind direkte Mitglieder der Vereinigung und waren bei den genannten Treffen oder einem von ihnen vertreten [154];

5. dem Inhalt des Fernschreibens, das Italcementi am 13. Mai 1987 an Titan in Zusammenhang mit der für den folgenden 24. nach Luxemburg einberufenen Sitzung zwischen den drei italienischen Herstellern und Titan selbst absandte, die nach der Generalversammlung von Cembureau stattfinden sollte, lässt sich nichts anderes entnehmen [155].

252. Wie man sieht, ist die Behauptung von Unicem, sie sei wegen ihrer direkten Mitgliedschaft in der Vereinigung in die Globalvereinbarung einbezogen worden, sehr von der Wirklichkeit entfernt.

151 — Vgl. Randnr. 4104 des erstinstanzlichen Urteils.

152 — Vgl. Randnr. 4104 in Verbindung mit Randnrn. 4050 und 4052.

153 — Vgl. den ersten Teil der Randnr. 4105.

154 — Zweiter Teil der Randnr. 4105 des Urteils.

155 — Vgl. Randnr. 4106 des Urteils.

253. Ebenso wenig ist sicher, dass sie wie andere Mitglieder von Cembureau für verantwortlich gehalten wurde, weil sie bei den Treffen vom 14. Januar 1983, 19. März und 7. November 1984 über Vereinigungen, denen sie nicht angehörte, „indirekt" anwesend war. Erstens trifft es nicht zu, dass solche Mitglieder wegen dieses Umstands verantwortlich gewesen seien, sie waren auch verantwortlich wegen der Mitwirkung an einer oder mehreren Maßnahmen zur Durchführung der Vereinbarung. Ebenso wenig lässt sich sagen, dass die Beteiligung von Unicem unbedacht anhand der gleichen Kriterien wie die der anderen indirekten Mitglieder von Cembureau abgeleitet worden wäre. Um das zu belegen, braucht man lediglich die Randnummern 4102 bis 4106, die ich weiter unten untersuchen werde, und 4243 bis 4247 zu lesen. Die besondere und eigenständige Untersuchung, die die Rechtsmittelführerin mit diesem Rechtsmittelgrund einfordert, ist in dem von ihr bekämpften Urteil vorgenommen worden.

254. Ich werde hier nicht erneut die Zulässigkeit des Indizienbeweises und seiner Eignung zur Entkräftung der Unschuldsvermutung behandeln. Es genügt die Feststellung, dass das Gericht erster Instanz im geprüften Fall diesen Weg in angemessener Weise benutzt hat, um einige Tatsachen als bewiesen anzusehen. Ausgehend von unstreitigen Umständen (Kontakte zu Unternehmen, die an den Treffen der Delegationsleiter teilgenommen hatten, Teilnahme an der Errichtung der European Task Force, Mitwirkung gemeinsam mit Italcementi und Cementir an den Maßnahmen zur Verteidigung des italienischen Marktes sowie der Inhalt des Fernschreibens vom 13. Mai 1987) ist es zu der Überzeugung gelangt, dass Unicem die Existenz einer Globalvereinbarung kannte und durch ihre Beteiligung an bestimmten Praktiken und Abmachungen zur Durchführung ihrer Ziele beitrug.

255. Nicht in Betracht kommt hingegen die Einzelanalyse eines jeden der Beweiselemente, deren Abwägung eine alternative Würdigung näher bringen soll, indem etwaige Widersprüche zwischen den einzelnen Dokumenten aufgezeigt werden. Ein solcher Ansatz verkennt die Art und Weise, in der die Gerichte bei der Tatsachenfindung auf der Grundlage der beigebrachten überzeugungsbildenden Mittel vorgehen und die auf eine Würdigung des gesamten Dokumentenmaterials und der Wechselbeziehung der verschiedenen Beweisformen hinausläuft.

256. Der innere Widerspruch, den die Rechtsmittelführerin beanstandet, besteht überdies nicht. Zwar belegen nach Randnummer 4112 des angefochtenen Urteils die Kontakte von Unicem zu Unternehmen, die an der Cembureau-Vereinbarung beteiligt waren, im Rahmen der französisch-italienischen Kartelle nicht, dass sie von dieser Vereinbarung wusste. Es gibt indessen zwei Gesichtspunkte, die die Lage von Unicem von der von Buzzi unterscheiden [156] und die folglich den offenbaren Widerspruch entfallen lassen. Unicem nahm nicht an den Treffen der Delegationsleiter teil, obwohl sie direktes Mitglied von Cembureau war;

156 — Es sei daran erinnert, dass die Rechtsmittelführerin aus einer Fusion von Unicem und Buzzi entstanden ist, die im Verwaltungsverfahren und in erster Instanz getrennt aufgetreten waren.

Buzzi nahm weder teil, noch war sie in irgendeiner Hinsicht Mitglied des Zusammenschlusses. Außerdem lieferten die Dokumente, die die Kommission beigebracht hatte, um den Nachweis zu erbringen, dass die französisch-italienischen Kartelle und die Cembureau-Vereinbarung ein und dasselbe Ziel verfolgten, keine Indizien für eine Kenntnis von dieser Vereinbarung seitens Buzzi, während diese Indizien, wie wir sahen, im Fall von Unicem sehr wohl vorlagen.

3) Die Begründung (dritter Rechtsmittelgrund)

a) Vorbringen der Parteien

257. Für die Rechtsmittelführerin enthält die Begründung der Kommission für die Beteiligung der Unternehmen an der Cembureau-Vereinbarung einen Zirkelschluss, weil sie die Rechtswidrigkeit bestimmter Maßnahmen, die für sich genommen rechtmäßig seien, aus ihrer Verbindung mit der Vereinbarung ableite und sich zugleich auf die Durchführung dieser Praktiken stütze, um das Vorliegen der Globalabmachung zum Schutz der nationalen Märkte zu beweisen. Das Gericht erster Instanz sei in den gleichen Fehler verfallen, weil es ihre Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung auf ihre Mitwirkung bei verschiedenen Durchführungsmaßnahmen gestützt habe (sie verweist auf die Randnummern 1442 und 4066 des Urteils), während es in anderen Abschnitten des Urteils (die sie nicht näher bezeichnet) ihre Mitwirkung bei diesen Praktiken genau aus dieser Beteiligung am Cembureau-Grundsatz ableite.

258. Für die Kommission ist dieser Rechtsmittelgrund unzulässig, weil er die Teile des Urteils, die er beanstande, nicht genau bezeichne, auch wenn die Begründung kohärent sei.

259. Unicem erwidert, dass die beanstandeten Abschnitte des Urteils ganz genau kenntlich gemacht worden seien, wie sich daran zeige, dass die Kommission sich in der Sache verteidigt habe, und verweist als Beispiel auf Randnummer 1698.

b) Fehlen eines Zirkelschlusses — Erneute Verweisung

260. In der Rechtsmittelschrift von Unicem werden die Abschnitte des Urteils, die einen Zirkelschluss enthalten sollen, nicht genau bezeichnet. Später in der Erwiderung werden als Reaktion auf die von der Kommission geltend gemachte Unzulässigkeit alle Randnummern beanstandet, in denen die Teilnahme von Unicem an den Maßnahmen zur Durchführung der Cembureau-Vereinbarung begründet wird, und als Beispiel die Randnummer 1698 (regelmäßiger Austausch von Preisinformationen) angeführt. Dieser Hinweis heilt aber den ursprünglichen Mangel nicht.

261. Kennzeichnender ist eine andere Auslassung. Bei der Begründung dieses Rechtsmittelgrundes beschwert sich Unicem darüber, dass das Gericht erster Instanz ihre Mitwirkung an den Durchführungsmaßnahmen aus ihrer Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung ableite, führt indessen insoweit keine Randnummer des Urteils an, und dies einfach deshalb, weil es eine solche nicht gibt. Die Instanzrichter haben die Mitwirkung von Unicem bei den wettbewerbswidrigen Maßnahmen nicht aus ihrer Zugehörigkeit zu Cembureau abgeleitet [157].

262. Was ihren Hinweis auf Randnummer 1698 angeht, habe ich bereits in den Nummern 140 und 141 dieser Schlussanträge ausgeführt, dass dieser nicht erheblich ist, und den angeblichen Zirkelschluss in der Begründung abgelehnt, weil das Gericht erster Instanz ihre Mitwirkung am Austausch von Preisinformationen nicht als Beweis für ihre Teilnahme an der Cembureau-Vereinbarung verwendet hat und umgekehrt ebenfalls nicht.

4) Dauer der Zuwiderhandlung

a) Vorbringen der Parteien

263. Unicem beharrt darauf, dass es keinen Beweis für ihre Teilnahme an der in Artikel 4 Absatz 1 der Entscheidung beschriebenen Zuwiderhandlung vor dem 17. März 1987 gebe, so dass sich die Dauer einer etwaigen Zuwiderhandlung auf den Zeitraum zwischen diesem Tag und dem 31. Mai 1988 beschränke.

264. Bezüglich des Verstoßes im Sinne von Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung rügt sie den Zeitpunkt 3. April 1992 als fehlerhaft. In Randnummer 4278 des angefochtenen Urteils werde anerkannt, dass die Geltung der Vereinbarung betreffend Calcestruzzi bis zu diesem Zeitpunkt nicht bedeute, dass die Cembureau-Vereinbarung bis dann in Geltung gewesen sei. Da unmittelbare schriftliche Beweise fehlten, müsse der Endzeitpunkt dieser Zuwiderhandlung ebenfalls auf den 31. Dezember 1988 festgesetzt werden.

265. Für die Kommission ist dieser Rechtsmittelgrund nicht nur unzulässig, weil die Beweiswürdigung betreffend, sondern auch unbegründet. In Bezug auf die Vereinbarung der Errichtung der European Task Force verweist sie auf ihre Argumentation in der Klagebeantwortung bezüglich des elften Rechtsmittelgrundes, fünfter Teil, der durch Beschluss vom 5. Juni 2002 zurückgewiesen worden sei.

b) Ein unzulässiger Rechtsmittelgrund — Erneute Verweisung

266. Der Gerichtshof hat das Vorbringen von Unicem zur Dauer der in Artikel 4

157 — Vgl. Randnrn. 2678 bis 2683 des Urteils in Zusammenhang mit ihrer Teilnahme an der Errichtung der European Task Force. Zu ihrer Beteiligung an den Einflussnahmen auf Calcestruzzi vgl. Randnrn. 3246 bis 3253. Schließlich sind, soweit es die Vereinbarung mit Italcementi und Cementir betrifft, mit der der genannte Betonhersteller bewegt werden sollte, die Einfuhr von Zement aus Griechenland einzustellen, die Erläuterungen des Gerichts erster Instanz in den Randnrn. 3350 ff. zusammengefasst.

Absatz 1 der Entscheidung beschriebenen Zuwiderhandlung als offensichtlich unzulässig zurückgewiesen, weshalb dieser vierte Teil des dreizehnten Rechtsmittelgrundes aus dem gleichen Grunde für unzulässig zu erklären ist. Ich verweise daher auf Randnummer 167 des Beschlusses vom 5. Juni 2002 in Verbindung mit den Randnummern 159 und 160.

267. Zum anderen habe ich die Dauer der Zuwiderhandlung im Sinne von Artikel 4 Absatz 3 Buchstabe b der Entscheidung bereits in den Nummern 189 und 190 dieser Schlussanträge geprüft, wo ich die Wirkungslosigkeit der Rüge von Unicem untersucht habe.

268. Mithin ist der dreizehnte Rechtsmittelgrund als zum Teil unzulässig, zum Teil unbegründet zurückzuweisen.

*3. Zur Geldbuße (dritte Gruppe von Rechtsmittelgründen)*

269. Die Rechtsmittelführerin widmet den vierzehnten bis zwanzigsten Rechtsmittelgrund einer Kritik der Analyse der von der Kommission verhängten Geldbuße durch das Gericht erster Instanz. Von diesen Rechtsmittelgründen sind nur der vierzehnte, fünfzehnte und achtzehnte Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen; die anderen fünf sind durch den Beschluss vom 5. Juni 2002 zurückgewiesen worden.

A — Vorbringen der Parteien

1) Eine einzige Geldbuße für verschiedene Zuwiderhandlungen (vierzehnter Rechtsmittelgrund)

270. Nach Auffassung von Unicem widerspricht die Bestätigung der Entscheidung der Kommission, in der diese eine einzige Geldbuße für die Teilnahme an der einzigen Cembureau-Vereinbarung verhängt habe, durch das erstinstanzliche Urteil dem Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 und verletzt die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung.

271. Die Kommission will in erster Instanz eine Rüge wie die jetzt von Unicem erhobene nicht gehört haben. In diesem Fall sei der Rechtsmittelgrund unzulässig, weil er neues Vorbringen enthalte. Die Verhängung einer einzigen Geldbuße stehe nach der Rechtsprechung im Einklang mit dem dagegen angeführten Grundsatz, weil die einzelnen Zuwiderhandlungen Teil einer zusammenhängenden Gesamtstrategie seien.

272. Die Rechtsmittelführerin erwidert, sie habe in erster Instanz ihre Zweifel an der Verhängung einer einzigen Geldbuße zum Ausdruck gebracht und dargelegt, dass die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit die Berücksichtigung der Schwere der begangenen Zuwiderhandlungen und der unterschiedlichen Rolle jedes einzelnen Unternehmens verlangten.

2) Eine einzige Geldbuße unabhängig von der Anzahl der Zuwiderhandlungen und ihrer Schwere (fünfzehnter Rechtsmittelgrund)

273. Unicem beanstandet, dass das Gericht erster Instanz die gegen sie verhängte Geldbuße lediglich aufgrund der kürzeren Dauer ihrer Teilnahme an der Cembureau-Vereinbarung herabgesetzt habe. Es habe zugleich berücksichtigt werden müssen, dass sie an anderen in der Entscheidung geahndeten Zuwiderhandlungen nicht beteiligt gewesen sei, ebenso ihr Fehlen bei den Treffen, auf denen sie abgeschlossen worden sei, sowie ihre marginale Beteiligung an den Durchführungsmaßnahmen.

274. Die Kommission verficht die Unzulässigkeit dieser Rügen wegen ihrer tatsächlichen Ausrichtung sowie ihre Unbegründetheit, weil das Gericht erster Instanz die entsprechende Stellung von Unicem bei der Cembureau-Vereinbarung zutreffend bewertet habe.

3) Fehlerhafte Bemessung der Geldbuße wegen der Unsicherheit der Dauer der Zuwiderhandlung (achtzehnter Rechtsmittelgrund)

275. Nach Meinung von Unicem müsste die Geldbuße anhand einer viel kürzeren als der im angefochtenen Urteil angegebenen berechnet werden, die sich vom 17. März 1987 bis zum 31. Dezember 1988 erstrecke.

276. Die Kommission verweist auf ihre Ausführungen zur Dauer der Zuwiderhandlungen.

B — Die Höhe der Geldbuße — Ein unselbständiger Rechtsmittelgrund

277. Es bedarf der Klarstellung, dass die Bestimmung des Betrages der Geldbuße anhand der Dauer der Beteiligung von Unicem an der Cembureau-Vereinbarung eine Frage betrifft, die lediglich eine Ergänzung der Rechtsmittelgründe ist, mit denen die Dauer ihrer Mitwirkung an den verschiedenen Verstößen und folglich an der Rahmenvereinbarung in Zweifel gezogen wurde, weshalb sie das gleiche Schicksal der Zurückweisung erleiden muss.

C — Die Kriterien der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen

278. Für das Verständnis der vorstehenden Rügen sind die Struktur der Gliederung der Entscheidung und die bei der Verhängung der Bußen ins Feld geführten Kriterien festzustellen.

279. In der Entscheidung werden zwei unterschiedliche Märkte betrachtet, nämlich der Grauzement- und der Weißzementmarkt. Im Zusammenhang mit dem ersten wird der Abschluss der Cembureau-Vereinbarung beanstandet, mit der die Respektierung der Inlandsmärkte und die Reglementierung der grenzüberschreitenden Zementlieferungen vereinbart wurden. Die Artikel 2 bis 6 fassen die bilateralen oder multilateralen Verhaltensweisen zusammen, mit denen diese „einheitliche und fortgesetzte" Vereinbarung durchgeführt oder ihre Durchführung erleichtert und Hindernisse, die sich ihrer Wirksamkeit in den Weg stellten, wie etwa die so genannte „griechische Bedrohung", beseitigt werden sollten. Artikel 7 bezieht sich auf wettbewerbswidrige Verhaltensweisen auf dem Weißzementmarkt.

280. Die Kommission verhängte getrennte Geldbußen für die Zuwiderhandlungen in Bezug auf den einen und auf den anderen Markt [158].

281. Was den Grauzementmarkt betrifft, für den allein Unicem wettbewerbswidrige Verhaltensweisen vorgeworfen werden, beschloss die Kommission, nicht jedes Verhalten einzeln zu ahnden, und verhängte wegen der Verbindung zwischen der Cembureau-Vereinbarung und jeder der Maßnahmen zu ihrer Durchführung gegen jedes Unternehmen eine pauschale Geldbuße [159]. Diese Vorgehensweise ist berechtigt und findet ihre Grundlage in der Befugnis der Kommission, sich in einer Entscheidung zu unterschiedlichen Zuwiderhandlungen zu äußern [160].

282. Sie ging ferner davon aus, dass sich alle Unternehmen und Unternehmensvereinigungen, an die die Entscheidung gerichtet war, der Cembureau-Vereinbarung angeschlossen hatten, und legte die Gesichtspunkte dar, die bei der Feststellung der Beteiligung des jeweiligen Teilnehmers zugrunde gelegt worden waren. Bezüglich Unicem legte sie dar, dass diese als Mitglied von Cembureau dem Übereinkommen oder Prinzip der Respektierung der Inlandsmärkte zu dem Zeitpunkt beigetreten sei, als dieses erörtert und beschlossen wurde; auch an Maßnahmen und Vereinbarungen zur Ergänzung dieses Übereinkommens oder Prinzips und/oder zur Erleichterung seiner Durchführung habe sie mitgewirkt [161].

283. „Im Rahmen dieser allgemeinen Feststellung hat die Kommission ... berücksichtigt, welche Rolle jedes Unternehmen beim Abschluss des Übereinkommens" und „bei den Vereinbarungen und Maßnahmen zur Ergänzung dieses Übereinkommens oder Prinzips" gespielt hat. Sie hat auch die Dauer des einen wie des anderen berücksichtigt [162].

158 — Vgl. Absatz 65 Punkt 7 der Entscheidung.

159 — Vgl. Absatz 65 Punkt 8 erster Gedankenstrich der Entscheidung.

160 — Vgl. Urteil Suiker Unie u. a./Kommission (zitiert in Fußnote 90, Randnr. 111). Zur Festlegung des Betrages der Geldbußen bei komplexen Zuwiderhandlungen vgl. David, E., „La détermination du montant des amendes sanctionnant les infractions complexes: régime commun ou régime particulier?", *Revue trimestrielle de droit européen*, Nr. 36, Heft 3, Juli–September 2000, S. 511 bis 545.

161 — Vgl. Absatz 65 Punkt 3 Buchstabe a sowie Punkt 9 Buchstabe a erster Gedankenstrich der Entscheidung.

162 — Absatz 65 Punkt 9 erster Gedankenstrich der Entscheidung. Vgl. auch Randnr. 4950 des angefochtenen Urteils. Die Kommission hat „eine Globalbuße gegen jedes Unternehmen für seine Teilnahme am Cembureau-Übereinkommen oder -Prinzip und an den Maßnahmen zur Anwendung dieses Übereinkommens festgesetzt" (Absatz 65 Punkt 8 zweiter Gedankenstrich).

284. Im Einklang mit dem vorstehenden Ansatz hat sie zwei Gruppen von Unternehmen und Unternehmensvereinigungen herausgestellt: zum einen diejenigen, die an der Cembureau-Vereinbarung teilgenommen haben, und zum anderen die übrigen Unternehmen mit einer weniger wirksamen Beteiligung, die folglich eine geringere Verantwortung tragen [163].

285. Innerhalb der ersten Gruppe hat die Kommission drei Untergruppen unterschieden: 1. eine Untergruppe der Unternehmen und Unternehmensvereinigungen, die als Mitglied von Cembureau unmittelbar am Abschluss des Übereinkommens oder Prinzips der Respektierung der Inlandsmärkte teilgenommen und an Durchführungsmaßnahmen mit dem Ziel, die Inlandsmärkte unmittelbar zu schützen, mitgewirkt haben, wozu sie Unicem gezählt hat, 2. eine zweite Untergruppe der Unternehmen, die über ihre obersten Führungskräfte entweder in der Zeit des Abschlusses des Übereinkommens oder in der seiner Durchführung die Funktion von Delegationsleitern wahrgenommen haben, und 3. eine letzte Untergruppe der Unternehmen, die an Maßnahmen zur Durchführung des Übereinkommens mit dem Ziel, die Inlandsmärkte unmittelbar zu schützen, mitgewirkt haben [164].

286. Bei der zweiten Gruppe hat die Kommission drei Arten von Verantwortlichen unterschieden: 1. die Unternehmen, die nur an Maßnahmen zur Durchführung des Übereinkommens mit dem Ziel, die Produktionsüberschüsse nach Drittländern umzuleiten, mitgewirkt haben, 2. diejenigen, die zwar an Maßnahmen zur Durchführung des Übereinkommens mit dem Ziel, die Inlandsmärkte unmittelbar zu schützen, mitgewirkt, aber versucht haben, sich der Durchführung des Übereinkommens zu entziehen, und 3. das Unternehmen Ciments Luxemburgeois, das zwar unmittelbares Mitglied von Cembureau war und an den Treffen der Delegationsleiter, auf denen das Cembureau-Übereinkommen oder -Prinzip vereinbart wurde, teilgenommen, aber letztlich keine Durchführungsmaßnahmen angewendet hat [165].

287. Die Kommission verhängte gegen die Unternehmen und Unternehmensvereinigungen der ersten Gruppe Geldbußen in Höhe von 4 % des jeweiligen Umsatzes auf dem Grauzementmarkt des Jahres 1992. Die in die zweite Gruppe Eingestuften wurden mit einer Buße von 2,8 % des gleichen Parameters belegt [166].

288. Das Gericht erster Instanz gab der Klage von Unicem teilweise statt, weil die Kommission bei der Bemessung der Geldbuße davon ausgegangen war, dass sie an der Cembureau-Vereinbarung 122 Monate lang beteiligt gewesen sei, die wirkliche Zeit ihrer Beteiligung indessen nur 67 Monate

163 — Absatz 65 Punkt 9 Buchstaben a und b der Entscheidung.

164 — Absatz 65 Punkt 9 Buchstabe a der Entscheidung.

165 — Absatz 65 Punkt 9 Buchstabe b der Entscheidung.

166 — Vgl. das dem Gericht erster Instanz übersandte Schreiben der Kommission vom 7. Juli 1998, insbesondere Absätze 2 und 3. Vgl. auch Randnrn. 4738, 4957 und 4963 des angefochtenen Urteils.

betragen hatte [167]. Sodann ermäßigte es den Betrag der Geldbuße entsprechend [168].

289. In dieser Vorgehensweise des Gerichts erster Instanz sieht die Rechtsmittelführerin den Verstoß gegen Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 und die Verletzung der Grundsätze der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit bei der Bemessung der Geldbußen.

290. Die Rüge ist in dieser Formulierung unzulässig, weil sie in der Klageschrift enthaltenes Vorbringen erneut formuliert, das in den Randnummern 4965 bis 4969 des angefochtenen Urteils behandelt wurde, die auf die Randnummern 4753 bis 4766 verweisen. Unicem sagt mit dieser Rüge nichts Neues, worüber im Gerichtsverfahren nicht bereits gesprochen und entschieden worden wäre. Sie nutzt es aus, dass das Gericht erster Instanz das gleiche Kriterium für die Bemessung der Geldbußen heranzieht wie die Kommission, um eine Auseinandersetzung zu erneuern, die in Wirklichkeit keine Beanstandung des angefochtenen Urteils, sondern der Sanktionsentscheidung der Verwaltung darstellt.

D — Die Befolgung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung

291. Diese Rügen sind ebenfalls unbegründet.

292. Die Geldbuße weist eine doppelte Zielsetzung auf: Sie soll ahnden und abschrecken. Sie soll ein Verhalten ahnden und die Urheber außer möglichen anderen Zuwiderhandelnden entmutigen, wettbewerbswidrige Verhaltensweisen an den Tag zu legen. Sie muss daher diesen Zielen angepasst werden und das angemessene Gleichgewicht wahren, damit die Buße dem geahndeten Verhalten entspricht, und zugleich exemplarisch wirken.

293. Beim ersten Aspekt, der Ahndung, muss die Buße als Folge des Grundsatzes der persönlichen Strafe, den ich in diesen Schlussanträgen bereits erwähnt habe, der Schwere des Verstoßes und den übrigen subjektiven und objektiven Umständen jedes einzelnen Falles angepasst sein. Aus diesem Grund bestimmt Artikel 15 Absatz 2 a. E. der Verordnung Nr. 17, dass der Betrag der Geldbuße unter Berücksichtigung der Schwere und gegebenenfalls auch der Dauer der Zuwiderhandlung festzusetzen ist.

294. Der Gerichtshof hat entschieden, dass die Schwere der Zuwiderhandlung anhand zahlreicher Gesichtspunkte zu ermitteln ist, zu denen u. a. die besonderen Umstände der Sache, ihr Kontext und die Abschreckungswirkung der Geldbußen gehören, ohne dass es eine zwingende oder abschließende Liste von Kriterien gäbe, die auf jeden Fall berücksichtigt werden müssten [169].

167 — Vgl. Randnrn. 4807 bis 4814 des angefochtenen Urteils, konkret den zweiten Gedankenstrich von Randnr. 4814.

168 — Vgl. Randnr. 4815 und Punkt 19 achter Gedankenstrich des Urteilstenors.

169 — Vgl. Urteil vom 7. Juni 1983 in den verbundenen Rechtssachen 100/80 bis 103/80 (Musique Diffusion Française u. a./Kommission, Slg. 1983, 1825, Randnr. 120) und vom 17. Juli 1997 in der Rechtssache C-219/95 P (Ferriere Nord/Kommission, Slg. 1997, I-4411, Randnr. 33); vgl. auch Beschluss vom 25. März 1996 in der Rechtssache C-137/95 P (SPO u. a./Kommission, Slg. 1996, I-1611, Randnr. 54).

295. Bei dieser Beurteilung gibt es meines Erachtens drei zentrale Kriterien: die Eigenart des Verstoßes, die Auswirkung auf den Wettbewerb und die räumliche Ausdehnung des betroffenen Marktes, wobei jedes in einer objektiven Dimension, nämlich der des Verstoßes selbst, und in einer subjektiven, der des verantwortlichen Unternehmens, zu betrachten ist [170].

296. Somit sind zu würdigen der Inhalt der wettbewerbswidrigen Verhaltensweisen, die Ausdehnung des Marktes, auf den sie sich auswirken, und ganz besonders die Schädigung der öffentlichen Wirtschaftsordnung; insoweit sind Punkte wie die Dauer der verbotenen Verhaltensweise, das materielle Wesen des betreffenden Marktes sowie Zahl und Intensität der ins Werk gesetzten Durchführungsmaßnahmen nicht zu unterschätzen.

297. Auf der subjektiven Ebene der verantwortlichen Unternehmen gelten Umstände wie deren relative Bedeutung oder ihr Marktanteil in dem betreffenden Wirtschaftssektor sowie die Wiederholung der wettbewerbswidrigen Verhaltensweisen.

298. Die Forderung, dass die Geldbuße der Schwere des Verstoßes angepasst sein muss, führt dazu, dass, wenn eine Zuwiderhandlung von mehreren Personen begangen wurde [171], zu prüfen ist, welche relative Schwere die Beteiligung jeder von ihnen bei Berücksichtigung der genannten Punkte aufweist [172]. Der Grundsatz der Gleichbehandlung verlangt, dass die Geldbuße für alle Unternehmen in der gleichen Situation gleich ist und dass verhindert wird, dass diejenigen, die sich in unterschiedlicher Situation befinden, mit der gleichen Sanktion belegt werden.

299. Das Gericht erster Instanz ist bei der Bestätigung und Anwendung der von der Kommission bei der Bemessung der Geldbußen herangezogenen Kriterien in dieser Weise verfahren. Diese Kriterien sind alles andere als eine willkürliche Einstufung der verantwortlichen Unternehmen und Unternehmensvereinigungen; sie sind vielmehr Ergebnis einer eingehenden Untersuchung der Beteiligung und des Verhaltens jedes/jeder von ihnen. Dies wird trefflich belegt durch die Punkte 3, 5 und 9 von Absatz 65 der Entscheidung, in der, wie nicht zu vergessen ist, ein ausführlicher erster Teil enthalten ist, der dem Sachverhalt gewidmet ist und in dem die Beteiligung der einzelnen beschuldigten Unternehmen und Unternehmensvereinigungen dargestellt wird.

300. Alle Verhaltensweisen, die nicht zwangsläufig identisch sind, haben ein und

170 — In dem bereits zitierten Werk führt E. David aus: „La gravité s'apprecie selon trois critères: la nature de l'infraction, son impact sur le marché lorsqu'il est mesurable et le marché géographique et à deux niveaux: ceux de l'infraction et de l'entreprise" (S. 522).

171 — Die Verstöße gegen Artikel 81 EG setzen definitionsgemäß ein kollektives Verhalten voraus.

172 — Vgl. Urteile Suiker Unie u. a./Kommission (zitiert in Fußnote 90, Randnr. 623) und Hercules Chemicals/Kommission (zitiert in Fußnote 24, Randnr. 110).

dasselbe wettbewerbswidrige Ziel verfolgt, weshalb sie für die Festsetzung der Geldbußen entsprechend ihrer Schwere je nach der Auswirkung auf den Markt und der Beeinträchtigung des freien Wettbewerbs in eine oder mehrere Gruppen eingestuft werden konnten.

301. An dieser Vorgehensweise ist nichts Regelwidriges, weil die Schwere eines Verstoßes, wie bereits erwähnt, unter Berücksichtigung der Schädigung, die die Verhaltensweisen der öffentlichen Wirtschaftsordnung zugefügt haben, beurteilt werden kann. Wie es das Gericht erster Instanz in Randnummer 4966 des angefochtenen Urteils ausdrückt, versuchte jedes der an der Cembureau-Vereinbarung beteiligten Unternehmen, „die Nichteinlieferung in die Inlandsmärkte durch so viele Maßnahmen sicherzustellen, wie es insbesondere seinen Geschäftsinteressen und der geografischen Lage seines natürlichen Marktes entsprach". Daher sei „[d]ie auf diesen Gesichtspunkten beruhende Teilnahme an nur wenigen unerlaubten Maßnahmen ... nicht Ausdruck einer weniger starken Unterstützung der Cembureau-Vereinbarung und damit einer geringeren Verantwortung für die geahndete Zuwiderhandlung". Ihre Situation war die gleiche, soweit es die Beeinträchtigung des Wettbewerbs betrifft.

302. So ist die Rüge von Unicem, soweit beanstandet wird, dass sich andere Unternehmen, die ebenfalls in die Gruppe mit größerer Verantwortung eingestuft worden seien, intensiver an der Vereinbarung beteiligt hätten, fehl am Platz, selbst wenn man davon ausgeht, dass ihre Beteiligung nicht vorsätzlich, sondern fahrlässig war, weil die fahrlässig begangenen Zuwiderhandlungen für den Wettbewerb nicht weniger schwerwiegend sind als die vorsätzlich begangenen. Das Gericht erster Instanz war nicht verpflichtet, bei der Ermittlung der Schwere des Verstoßes zu prüfen, ob dieser vorsätzlich oder fahrlässig begangen wurde [173]. Im Wettbewerbsrecht ist der Grad der Schuld Voraussetzung für die Sanktion, aber kein Kriterium für die Bemessung der Geldbuße [174].

303. Aus dem gleichen Grund hat auch der Umstand, dass das Gericht erster Instanz einige der Artikel der Entscheidung für nichtig erklärt hat, weil die Beteiligung von Unicem an den beschriebenen Verhaltensweisen nicht bewiesen war, nicht notwendig eine Herabsetzung der verhängten Geldbuße zur Folge, weil entscheidender Gesichtspunkt die Teilnahme und andauernde Beteiligung am Cembureau-Grundsatz durch Mitwirkung an einer oder mehreren Durchführungsmaßnahmen war, die dem unmittelbaren Schutz der nationalen Märkte dienen sollten [175].

304. Bedeutungslos ist daher, dass das Gericht erster Instanz und zuvor die Kommission Unicem irrtümlich in die erste Untergruppe der ersten Kategorie von Unternehmen eingestuft haben, weil sie, da sie nicht am Abschluss der Cembureau-Vereinbarung beteiligt war, in die dritte hätte

173 — Vgl. Beschluss SPO u. a./Kommission (zitiert in Fußnote 169, Randnrn. 55 und 57).

174 — Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes behandelt Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 zwei unterschiedliche Fragen. Zum einen legt er die Voraussetzungen fest, die vorliegen müssen, damit die Kommission Geldbußen festsetzen kann, und zu denen die Vorsätzlichkeit oder Fahrlässigkeit der Zuwiderhandlung zählt (Unterabsatz 1). Zum anderen regelt diese Vorschrift die Festsetzung der Höhe der Geldbuße, die von der Schwere und der Dauer der Zuwiderhandlung abhängt (Beschluss SPO u. a./Kommission und Urteil Ferriere Nord/Kommission, beide zitiert in Fußnote 169, Randnr. 53 bzw. Randnr. 32).

175 — Vgl. Randnrn. 4975 und 4976 des Urteils.

eingestuft werden müssen. Wie das beklagte Organ bemerkt, ist entscheidend für die Verhängung der Geldbußen die Zugehörigkeit zu der einen oder der anderen Kategorie, weil die Unterteilung jeder einzelnen in drei Untergruppen einen lediglich systematischen Zweck verfolgte, weil alle in eine Kategorie eingestuften Unternehmen, welches immer die Untergruppe war, in die sie eingegliedert wurden, die Respektierung der nationalen Märkte mit der gleichen Intensität sicherzustellen trachteten. Im Fall der Unternehmen, die infolge ihrer direkten Beteiligung an der Cembureau-Vereinbarung und der Anwendung bestimmter Durchführungsmaßnahmen in die erste Kategorie eingestuft wurden, nahm sie unmittelbar Einfluss auf die Abschottung der besagten Märkte [176].

305. Ebenso wenig geht es um den Grundsatz der Gleichbehandlung, wenn der Maßstab, den man heranzieht, die Unternehmen sind, die in die Gruppe mit „geringerer Verantwortlichkeit" eingestuft wurden. Die Gründe, die die Kommission darlegt und die das Gericht erster Instanz übernimmt [177], um zwischen den beiden Unternehmensgruppen zu unterscheiden, entsprechen einem objektiven und vernünftigen Maßstab wie der Auswirkung der Verhaltensweisen auf den Wettbewerb und insbesondere auf die Aufteilung und Trennung der nationalen Märkte. In dieser Weise wurden die in den Artikeln 2, 3 und 4 der Entscheidung beschriebenen Verhaltensweisen, da sie die unmittelbare Abschottung dieser Märkte zum Ziel hatten, als schwerwiegender eingestuft, während die in den Artikeln 5 und 6 behandelten mit „weniger unmittelbare[n] Auswirkungen" [178] als weniger schwerwiegend betrachtet werden konnten.

306. Wenn folglich die Kriterien der Kommission den Grundsätzen entsprechen, die für die Verhängung der Geldbußen gelten, so entspricht ihnen auch die Herabsetzung, die das Gericht erster Instanz unter Anwendung der gleichen Regeln durchgeführt hat.

307. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen sind der vierzehnte und der fünfzehnte Rechtsmittelgrund als unzulässig und unbegründet zurückzuweisen.

308. Die Zurückweisung sämtlicher Rechtsmittelgründe, die zur Verhandlung zugelassen wurden, führt zur Zurückweisung des Rechtsmittels insgesamt.

## V — Kosten

309. Die durch dieses Rechtsmittel verursachten Kosten sind mit Rücksicht auf den Kostenantrag der Kommission gemäß Artikel 122 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 69 § 2 Absatz 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes Unicem aufzuerlegen.

176 — Vgl. Randnrn. 4952 und 4966 des Urteils.

177 — Vgl. Absatz 65 Punkt 9 der Entscheidung und Randnr. 4968 des angefochtenen Urteils.

178 — Randnr. 4968 a. E. des angefochtenen Urteils.

## VI — Ergebnis

310. Aufgrund dieser Darlegungen schlage ich dem Gerichtshof vor,

1. sämtliche Rechtsmittelgründe von Buzzi Unicem SpA zurückzuweisen, soweit sie nicht bereits im Beschluss vom 5. Juni 2002 zurückgewiesen wurden;

2. das angefochtene Urteil, soweit es dieses Unternehmen betrifft, in vollem Umfang zu bestätigen;

3. die Rechtsmittelführerin in die durch dieses Rechtsmittel verursachten Kosten zu verurteilen.