

Doppelsanktion, so gebietet ein allgemeiner Billigkeitsgedanke, die frühere Sanktionsentscheidung bei der Bemessung der später zu verhängenden Sanktion zu berücksichtigen.

3. Artikel 7 EWGV verbietet den Mitgliedstaaten, ihr Kartellrecht je nach der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unterschiedlich anzuwenden. Er erfaßt jedoch nicht Unterschiede in der

Behandlung und Verzerrungen, die sich für die dem Gemeinschaftsrecht unterstehenden Personen und Unternehmen aus Unterschieden zwischen den Rechtsordnungen der einzelnen Mitgliedstaaten ergeben, sofern diese Rechtsordnungen auf alle ihrer Herrschaft unterworfenen Personen nach objektiven Merkmalen und ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit der Betroffenen anwendbar sind.

In der Rechtssache 14/68

betreffend das dem Gerichtshof aufgrund von Artikel 177 EWG-Vertrag vom Kartellsenat des Kammergerichts in der vor diesem Gericht anhängigen Bußgeldsache gegen

1. das Vorstandsmitglied der Farbenfabriken Bayer AG WALT WILHELM, Hahnwald, Hasengarten 31,
2. das Vorstandsmitglied der Cassella-Farbwerke Mainkur AG HANS GÖLZ, Frankfurt/Main, Hammannstraße 6,
3. den Verkaufsleiter der Farbwerke Hoechst AG HANS ULRICH FINTELMANN, Frankfurt/Main-Hoechst, Farbwerke Hoechst AG,
4. die BADISCHE ANILIN- & SODA-FABRIK AG, Ludwigshafen am Rhein,
5. die FARBENFABRIKEN BAYER AG, Leverkusen,
6. die FARBWERKE HOECHST AG, VORMALS MEISTER LUCIUS & BRÜNING, Frankfurt/Main-Hoechst,
7. die CASSELLA FARBWERKE MAINKUR AG, Frankfurt/Main-Fechenheim,

vorgelegte Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung des EWG-Vertrags, insbesondere seiner Artikel 5, 7 und 85, sowie der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, insbesondere ihres Artikels 9, erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten R. Lecourt, der Kammerpräsidenten A. Trabucchi (Berichterstatter) und J. Mertens de Wilmars, der Richter

A. M. Donner, W. Strauß, R. Monaco und P. Pescatore, Generalanwalt:
K. Roemer, Kanzler: A. Van Houtte, folgendes

URTEIL

Tatbestand

I. Sachverhalt und Verfahren

Durch Beschluß vom 28. November 1967 hat das Bundeskartellamt gegen die Betroffenen nach § 38 Absatz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 27. Juli 1957 Geldbußen festgesetzt.

Das Bundeskartellamt wirft den Betroffenen vor, am 18. Juli 1967 untereinander sowie mit anderen Herstellern von Farbstoffen in anderen Mitgliedstaaten und in Drittländern eine Preiserhöhung für Anilin in Höhe von 8% vereinbart zu haben, die am 16. Oktober 1967 in Kraft treten sollte. Der Beschluß des Bundeskartellamts ist Gegenstand der vor dem Kartellsenat des Kammergerichts in Berlin anhängigen Bußgeldsache.

Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften hat am 31. Mai 1967 nach Artikel 9 Absatz 3 und Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 von Amts wegen ein Verfahren gegen die vier durch den Beschluß des Bundeskartellamts betroffenen deutschen Unternehmen sowie gegen andere Anilin herstellende Unternehmen der Gemeinschaft und dritter Länder eingeleitet. Dieses Verfahren kann nach Artikel 15 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 zur Festsetzung von Geldbußen führen.

Zu Beginn dieses Verfahrens vor der Kommission ging es um die Vereinbarkeit im Januar 1964 und im Januar 1965 vorgenommener Erhöhungen der Anilinpreise mit dem EWG-Vertrag. Später hat die Kommission auch die neuen Preiserhöhungen vom 16. Oktober 1967 in das

Verfahren gegen die genannten Unternehmen einbezogen; sie hat dies den Unternehmen im Oktober 1967 gemäß Artikel 19 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 in Verbindung mit Artikel 2 der Verordnung Nr. 99/63 mitgeteilt.

Der Kommission zufolge begründen diese wiederholten einheitlichen Preiserhöhungen eine Vermutung für das Vorliegen aufeinander abgestimmter Verhaltensweisen im Sinne von Artikel 85 Absatz 1 EWG-Vertrag.

Vor dem Kammergericht haben die betroffenen Unternehmen unter anderem geltend gemacht, das Bundeskartellamt sei nach deutschem Recht nicht befugt, ein Verfahren wegen einer Ordnungswidrigkeit fortzusetzen, die gleichzeitig Gegenstand eines Parallelverfahrens vor der Kommission wegen Verletzung von Artikel 85 Absatz 1 EWGV ist.

Durch Beschluß vom 18. Juli 1968, in das Register des Gerichtshofes eingetragen am 25. Juli 1968, ersucht das Kammergericht den Gerichtshof gemäß Artikel 177 Absätze 1 und 2 EWGV um Vorabentscheidung über folgende Fragen:

1. Ist es mit Artikel 85 Absätze 1 und 3 EWGV und Artikel 9 der Verordnung Nr. 17 vom 6. Februar 1962 (KartellVO) sowie mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des geltenden Gemeinschaftsrechts vereinbar, auf eine einheitliche Handlung, die die tatbestandlichen Voraussetzungen des Artikels 85 Absatz 1 EWGV erfüllen kann, neben diesem Verbot kumulativ die kartellrechtlichen Verbotsnormen eines Mit-

gliedstaats hier § 1 in Verbindung mit § 38 Absatz 1 Nr. 1 GWB — anzuwenden, wenn die Kommission der Europäischen Gemeinschaften ihre Zuständigkeit gemäß Artikel 3 EWGV und durch Initiativen gemäß Artikel 14 der Verordnung Nr. 17 (KartellVO) bereits in Anspruch genommen hat (Verfahren IV/26.267/E 1 der Kommission der Europäischen Gemeinschaften)?

2. Oder steht die Gefahr einer Doppelsanktion durch die Kommission der Europäischen Gemeinschaften und die nationale Kartellbehörde — hier Bundeskartellamt — entgegen?
3. Steht Artikel 5 EWGV in Verbindung mit Artikel 3 Buchstabe f EWGV und Artikel 9 der Verordnung Nr. 17 (KartellVO) entgegen, insbesondere weil die Mitgliedstaaten von der Anwendung ihres eigenen Wettbewerbsrechts dann Abstand zu nehmen haben, wenn andernfalls die einheitliche rechtliche Würdigung eines Falles gefährdet wäre und/oder wenn dadurch eine Wettbewerbsverzerrung auf dem Gemeinsamen Markt zu Lasten der diesem Recht unterworfenen Personen bewirkt wird?
4. Steht Artikel 7 EWGV entgegen, insbesondere wenn die nationale Kartellbehörde — hier Bundeskartellamt — mit ihren Maßnahmen ausschließlich Angehörige des eigenen Staates in Anspruch nimmt und diese dadurch gegenüber Angehörigen anderer Mitgliedstaaten, die sich in vergleichbarer Lage befinden, möglicherweise schlechter stellt?

Nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben die Betroffenen, die Regierungen der Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik und des Königreichs der Niederlande sowie die Kommission der Europäischen Gemeinschaften schriftliche Erklärungen eingereicht. Die Betroffenen, die deutsche Regierung und die Kommission haben in der Sitzung vom 27. November 1968 mündliche Erklärungen abgegeben.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 19. Dezember 1968 vorgetragen.

II — Erklärungen nach Artikel 20 der Satzung

Zur ersten und dritten Frage

Die *Betroffenen des Ausgangsverfahrens* machen geltend, aus den allgemeinen Grundsätzen der Artikel 3 Buchstabe f, 5 Absatz 2 und 7 EWGV, aus dem Rechtsgedanken des Artikels 9 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 sowie aus dem Grundsatz des Verbots der Doppelbestrafung ergebe sich, daß auf eine Handlung, die sowohl den Tatbestand des Artikels 85 EWGV als auch den des § 1 GWB erfüllt, ausschließlich die Normen des europäischen Kartellrechts anzuwenden seien.

Nach Meinung der *Betroffenen zu 1, 4 und 5* würde die Anwendung des nationalen Kartellrechts auf einen europäischen Fall künstlich eine besondere Wettbewerbslage auf einem nationalen Markt schaffen und dadurch in Widerspruch zu Artikel 3 Buchstabe f und Artikel 5 Absatz 2 EWGV eine Verzerrung des Wettbewerbs auf dem gemeinsamen Markt bewirken.

Ein derartiger Widerspruch ergebe sich nicht nur bei der Anwendung der Verbotsvorschrift des Artikels 85 Absatz 1, sondern auch, wenn die Kommission eine Vereinbarung nach Artikel 85 Absatz 3 genehmige. Denn wenn es den staatlichen Stellen gestattet wäre, eine solche Vereinbarung nach nationalem Recht zu verbieten, so wäre die Kommission daran gehindert, in der gesamten Gemeinschaft eine einheitliche Wirtschaftspolitik zu verfolgen; innerhalb des Gemeinsamen Marktes entstünde dann eine Art Insel, in der andere als die von der Kommission für den gesamten Gemeinsamen Markt gesetzten wettbewerbspolitischen Ziele verfolgt würden.

In allen diesen Fällen könne die Gemeinschaft nur dann eine Wettbewerbspolitik betreiben, wenn die Anwendung des

nationalen Rechts wegen Unvereinbarkeit mit dem EWG-Vertrag ausgeschlossen werde. Zwar könne auf verschiedenen Gebieten (z.B. im Steuerrecht) das Nebeneinanderbestehen unterschiedlicher nationaler Vorschriften und Maßnahmen zu Wettbewerbsverzerrungen führen, die sich nur im Wege der Rechtsangleichung beseitigen ließen. Im Gegensatz zu diesen Fällen enthalte das Gemeinschaftsrecht aber für den Bereich der Kartelle unmittelbar geltende, konkrete und erschöpfende Verfahrens- und Sachvorschriften. Daher müsse den nationalen Behörden die Möglichkeit verschlossen werden, Maßnahmen zu ergreifen, die sich störend auf die Verwendung des Instrumentariums auswirken könnten, über das die Kommission in diesem Bereich verfügt.

Die *Betroffene zu 4* meint unter Hinweis auf die „Einschränkentheorie“ (nach der das Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft und das der Mitgliedstaaten in dem ihnen zugewiesenen Bereich jeweils ausschließlich gelten) und die ihr entgegengesetzte „Zweischränkentheorie“ (wonach Kartelle, die sich sowohl innerhalb eines Staates als auch auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten auswirken, nicht nur dem Gemeinschaftsrecht, sondern auch dem innerstaatlichen Recht unterliegen), im vorliegenden Fall brauche nicht über die Richtigkeit der einen oder der anderen Theorie entschieden zu werden. Die Verbote, die das Bundeskartellamt durchsetzen wolle, seien, sofern sie überhaupt auf das beanstandete Verhalten zuträfen, vollständig in den gemeinschaftsrechtlichen Wettbewerbsbestimmungen enthalten. Die Frage, ob etwa neben den gemeinschaftsrechtlichen Verboten *weitergehende* Verbote des nationalen Kartellrechts anwendbar seien, stelle sich daher gar nicht. Vielmehr sei zu prüfen, welche Behörden berufen sind, das bestehende Kartellrecht auf die Betroffenen anzuwenden.

Nach Ansicht dieser Betroffenen beherrscht der Gedanke, daß auf dem Gebiet des Wettbewerbs das nationale Recht im Verhältnis zum Gemeinschaftsrecht nur subsidiär gelte, das gesamte

System des Vertrages; aus dieser Einsicht hätten auch die innerstaatlichen Gesetzgeber und Gerichte vielfach entschieden, die Rechtsfolgen mehrerer einander überschneidender Normenkreise nicht zu kumulieren. Nach dem EWG-Vertrag seien alle Wettbewerbsbeschränkungen, welche den Verkehr zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen, als Einheit zu betrachten. Sie ließen sich nicht daneben noch in Wettbewerbsbeschränkungen auf dem Binnenmarkt zerlegen und nach dem jeweiligen nationalen Recht beurteilen.

Die *Betroffenen zu 2, 3, 6 und 7* bemerken zunächst in Übereinstimmung mit der Kommission, die Zweischränkentheorie sei bislang noch nirgends unter bußgeldrechtlichen Aspekten erörtert worden, und versuchen sodann nachzuweisen, daß diese Theorie im Gemeinschaftsrecht keine Grundlage finde. Der Hinweis auf die Rechtslage in den Vereinigten Staaten sei wegen der erheblichen Unterschiede, die zwischen den kartellrechtlichen Konzeptionen der USA und der EWG insbesondere in der Ausgestaltung der Ausnahmeregelungen beständen, nicht beweiskräftig. Außerdem sei aus der jahrzehntelangen amerikanischen Praxis kein Fall bekannt geworden, in welchem bundesstaatliche und einzelstaatliche Behörden bezüglich eines Sachverhalts parallele Verfahren durchgeführt hätten.

Von den Ländern des Gemeinsamen Marktes wende nur die Bundesrepublik Deutschland die Zweischränkentheorie an. Aber auch dort sei diese Theorie mehrfach auf Widerspruch gestoßen. Im Bericht des Ausschusses für Wirtschaftspolitik des Bundestages über den Entwurf eines Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen werde die Anwendung der Zweischränkentheorie für die Zeit nach dem Inkrafttreten der in Artikel 87 EWGV vorgesehenen Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 ausdrücklich abgelehnt.

Der Spaak-Bericht (S. 55 der französischen Fassung) weise in die gleiche Richtung. Darüber hinaus werde auch von Anhängern der Zweischränkentheorie aner-

kannt, daß diese zu rechtspolitisch unver-tretbaren Ergebnissen führe und infolge- dessen gesetzgeberische Maßnahmen zu ihrer Beseitigung notwendig erschienen.

Was insbesondere das geschriebene Gemein-schaftsrecht anbelangt, so unter- suchen die Betroffenen die verschiedenen Vorschriften des EWG-Vertrags, auf die sich diese Theorie stützt; hierbei kommen sie zu dem Ergebnis, daß ihr jegliche Rechtsgrundlage fehle.

Zunächst setze Artikel 87 Absatz 2 Buch- stabe e keineswegs voraus, daß die Vor- schriften beider Rechtskreise kumulativ auf ein und denselben Sachverhalt an- wendbar sein könnten. Was Artikel 88 betreffe, so sei seine Geltungsdauer grund- sätzlich auf die Übergangszeit beschränkt; allerdings schein er noch in begrenztem Umfang fortzugelten, da Artikel 9 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 auf ihn Bezug nehme. Jedoch sei die Formulierung, daß die nationalen Behörden im Einklang mit ihren eigenen Rechtsvorschriften und den Bestimmungen der Artikel 85 und 86 entscheiden sollen, in sich widerspruchsvoll, wenn man sie auf die materiellrecht- lichen Normen der einzelstaatlichen Kartellgesetze beziehe. Daher werde diese Vorschrift überwiegend in dem Sinne verstanden, daß mit der Bezugnahme auf die Rechtsvorschriften der Mitglied- staaten lediglich die auf diesem Gebiet geltenden Verfahrensbestimmungen ge- meint sein könnten. Diese Auslegung finde sich auch in Artikel 28 des belgischen Gesetzes vom 27. Mai 1960.

Die Zweischrankentheorie lasse sich auch nicht darauf stützen, daß das Kartellrecht der Einzelstaaten andere Rechtsgüter schütze als das der Gemeinschaften; es gebe — dies nimmt auch die *Kommission der Europäischen Gemeinschaften* an — keine wettbewerbsbeschränkenden Ver- einbarungen, die sich ausschließlich auf den Warenverkehr zwischen den Mit- gliedstaaten auswirkten, ohne gleichzeitig den Wirtschaftsverkehr in zumindest einem Mitgliedstaat zu berühren.

Wie der Gerichtshof im Grundig-Urteil ausgeführt habe, solle das Tatbestands- merkmal der Beeinträchtigung des zwi-

schenstaatlichen Handels bei der prinzi- piellen Übereinstimmung der geschützten Rechtsgüter hauptsächlich den Geltungs- bereich des Gemeinschaftsrechts von dem des innerstaatlichen Rechts abgrenzen. Daher bestehe kein Grund, die Normen dieser beiden Rechtsordnungen kumu- lativ anzuwenden.

Die *genannten Betroffenen* treten der Auffassung entgegen, daß Artikel 85 Absatz 3 nicht den Schutz des innerstaat- lichen Wirtschaftsverkehrs bezwecke und deshalb ein nachträgliches Eingreifen der nationalen Behörden möglich sein müsse. Kein Tatbestandsmerkmal dieser Bestim- mung stelle auf Besonderheiten des zwischenstaatlichen Wirtschaftsverkehrs ab. Die Prüfung der einzelnen Ausnahme- voraussetzungen nötige im Gegenteil zu einer Untersuchung der Wettbewerbs- und Marktverhältnisse in denjenigen Mit- gliedstaaten, auf die sich die wettbe- werbsbeschränkende Vereinbarung be- zieht. Die Beteiligung der zuständigen nationalen Behörden an dem Verfahren vor der Kommission finde ihre Rechtfertigung gerade in dem Bestreben, den innerstaatlichen Erfordernissen und Inter- essen Rechnung zu tragen.

Verbot und Ausnahme bildeten im Wett- bewerbsystem der Gemeinschaft ein unteilbares Ganzes und könnten nur in ihrer Gesamtheit verwirklicht werden. Wenn die staatlichen Behörden die mit Artikel 85 Absatz 3 verbundene Ziel- setzung vereiteln könnten, bliebe vom Gemeinschaftsrecht nur noch die Ver- botsnorm übrig. Maßnahmen eines Mit- gliedstaats gegenüber Vereinbarungen, an denen Unternehmen mehrerer Staaten beteiligt sind, hätten in der Regel Auswir- kungen auch in diesen anderen Staaten. So würde z.B. die Durchführung eines von der Kommission gemäß Artikel 85 Absatz 3 erlaubten Spezialisierungskar- tellis zwischen Unternehmen verschiedener Staaten vollständig vereitelt, wenn sie aufgrund einer innerstaatlichen Vor- schrift verboten würde. Die Kartellbe- hörde eines Mitgliedstaats könnte also durch die bloße Anwendung des inner- staatlichen Rechts die Wettbewerbspoli-

tik im Gemeinsamen Markt maßgeblich bestimmen. Wenn eine von der Kommission erlaubte Vereinbarung zur Verwirklichung der allgemeinen Ziele des Vertrages beitrage, so könne eine solche einseitige Vereitelung der Wettbewerbspolitik der Gemeinschaft durch einen Mitgliedstaat eine Verletzung der aus Artikel 5 EWGV fließenden Verpflichtung darstellen.

Auch einige verfahrensrechtliche Gründe, insbesondere der Grundsatz „ne bis in idem“, sprächen gegen die abgelehnte Theorie. Trotz der Bindung des Gemeinschaftsrechts an diesen Grundsatz würde es, wie sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes in der Rechtssache 6/64 (RsprGH X-1964, 1255) ergebe, wegen des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts vor den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften zweifelhaft sein, ob die Gemeinschaftsorgane durch Maßnahmen nationaler Kartellbehörden an der Einleitung eines Verfahrens gehindert werden könnten.

Aus alledem ergebe sich, daß die zuständigen innerstaatlichen Stellen gehalten seien, von der Einleitung eines Verfahrens abzusehen, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß die Vereinbarung oder Verhaltensweise von Artikel 85 oder Artikel 86 EWGV erfaßt werde. Wenn das Bundeskartellamt und die Bundesregierung meinten, der Grundsatz „ne bis in idem“ sei vorliegend nicht anwendbar, weil er gemäß § 7 StGB im Verhältnis zu ausländischen Hoheitsakten nicht gilt, so übersähen sie, daß das Gemeinschaftsrecht nicht als ausländisches Recht behandelt oder diesem in irgendeiner Beziehung gleichgestellt werden könne.

Es treffe auch nicht zu, daß dieser Grundsatz nach deutschem Recht nur Strafmaßnahmen der gleichen Staatsgewalt erfasse. Der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts lasse sich vielmehr entnehmen, daß das Verbot der Doppelverfolgung immer dann anwendbar sei, wenn es sich um Ausübung hoheitlicher Gewalt handelt, die auf der verfassungsmäßigen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland beruht. Das EWG-Recht sei aber vom deutschen

Gesetzgeber auf der Grundlage der Verfassung ratifiziert worden.

Die *Regierungen der Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik und des Königreichs der Niederlande* verweisen auf Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e EWGV, aus dem die Anwendbarkeit der nationalen Rechtsvorschriften auf Sachverhalte, die zugleich unter das Gemeinschaftsrecht fallen, klar hervorgehe. Diese Regierungen machen geltend, die *Verbotsvorschriften* des staatlichen Kartellrechts würden durch das Gemeinschaftsrecht nicht eingeschränkt, so daß der gleichzeitigen Anwendung dieser Verbote einschließlich der damit verbundenen Sanktionen nichts entgegenstehe. Der *französischen und der niederländischen Regierung* zufolge schließt der Vorrang des Gemeinschaftsrechts lediglich aus, daß ein von der Gemeinschaftsbehörde verbotenes Kartell durch die staatliche Behörde erlaubt wird.

Die *deutsche Regierung* ist der Auffassung, die Geltung von Artikel 85 Absatz 1 sei begrenzt, und die Vorschrift enthalte auch innerhalb ihres begrenzten Anwendungsbereichs keine abschließende Regelung der von ihr erfaßten Tatbestände. So könne z.B. ein Kartell, das auch die Ein- und Ausfuhr regele, auf lokalen Märkten verheerende, auf die Errichtung des Gemeinsamen Marktes aber wenig schädliche Auswirkungen haben. In diesem Fall könne die Durchsetzung des gemeinschaftsrechtlichen Verbots vernachlässigt werden. Dies beweise — so meint auch die *niederländische Regierung* —, daß es im öffentlichen Interesse eines jeden Mitgliedstaats notwendig sei, der Gemeinschaftsnorm in ihrem jeweiligen Bestand keine ausschließliche Wirkung einzuräumen, nicht einmal innerhalb ihres begrenzten Anwendungsbereichs.

Die *deutsche Regierung* fügt hinzu, da Artikel 85 nur die Freiheit des Handels zwischen Mitgliedstaaten gegen Störungen durch wettbewerbsbeschränkende Absprachen gewährleisten solle, lege er den Akzent nur auf die Unvereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt und lasse

damit erkennen, daß der Schutz der nicht spezifisch durch den Begriff des Gemeinsamen Marktes gekennzeichneten schutzwürdigen Rechtsgüter durch Artikel 85 nicht bezweckt werde und deshalb dem nationalen Recht offenstehen könne.

Zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts bemerkt die deutsche Regierung, es gebe keine allgemeine Regel, daß in Bereichen, die gemeinschaftsrechtlich geregelt sind, das nationale Recht nicht, und zwar auch nicht subsidiär oder ergänzend, Anwendung finden könne.

Die *niederländische Regierung* ist gleichfalls der Auffassung, es sei für eine der Zielsetzung der Vorschrift entsprechende Wirkung des in Artikel 85 Absatz 1 ausgesprochenen Verbots weder notwendig noch förderlich, daß innerstaatliche Vorschriften oder Durchführungsmaßnahmen, die eine Vereinbarung verbieten, ihre Wirkung verlieren, wenn diese Vereinbarung auch nach Gemeinschaftswettbewerbsrecht verboten ist.

Zu Artikel 5 führt die *deutsche Regierung* aus, im Bereich des Kartellrechts verpflichte diese Vorschrift die Mitgliedstaaten nur zur Unterstützung der Kommission bei der Verwirklichung der Wettbewerbsbestimmungen des Vertrages; sie könne aber die gleichzeitige Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten nicht ausschließen, da dies zur Auflösung des Wettbewerbssystems des Vertrages führen würde, das die kumulative Anwendung des gemeinschaftlichen und des nationalen Wettbewerbsrechts vorsehe.

Die *drei Regierungen, die Erklärungen eingereicht haben*, machen geltend, Artikel 3 Buchstabe f EWGV ziele nicht auf eine einheitliche Wettbewerbspolitik ab, sondern nur auf die Einführung einer den Wettbewerb nicht verfälschenden Regelung.

Zu Artikel 9 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 führt die *deutsche Regierung* aus, diese Vorschrift sei für die Anwendung kartellrechtlicher Verbotsnormen des innerstaatlichen Rechts ohne Belang; sie regle die Kompetenzen der Behörden der

Mitgliedstaaten lediglich in bezug auf die Anwendung der Artikel 85 Absatz 1 und 86 des Vertrages und sage nichts aus über die Befugnisse nationaler Behörden zur Anwendung ihres innerstaatlichen Rechts.

Die *deutsche und die französische Regierung* heben hervor, die Verordnung Nr. 17 schreibe eine enge und stetige Verbindung zwischen der Kommission und den Behörden der Mitgliedstaaten nur für die Verfahren nach Gemeinschaftskartellrecht vor und grenze auch nur insoweit die Zuständigkeit der Kommission von der der nationalen Behörden ab.

Zu dem auf Artikel 85 Absatz 3 bezogenen Teil der ersten Frage des Kammergerichts bemerkt die *niederländische Regierung*, das von der Kommission eingeleitete Verfahren, das in der Frage des Kammergerichts erwähnt werde, betreffe nur die etwaige Anwendung von Absatz 1 des Artikels 85; es erscheine daher zweifelhaft, ob die Beantwortung dieses Teils der Frage für die vom Kammergericht zu treffende Entscheidung notwendig sei.

Zur Sache selbst bemerken die *deutsche und die niederländische Regierung*, Artikel 85 Absatz 3 könne nur zur Freistellung einer Vereinbarung von dem gemeinschaftsrechtlichen Verbot ermächtigen, nicht aber den Bestand der von diesem Verbot befreiten Absprachen gegenüber Verbotsnormen des innerstaatlichen Kartellrechts gewährleisten; diese Vorschrift habe nur den Zweck, die Wirkungen des in Absatz 1 ausgesprochenen Verbots zu mildern. Dagegen gestatte sie es der Kommission nicht, eine unabhängige Kartellpolitik zu führen und die Anwendung von Verbotsnormen des Rechts der Mitgliedstaaten auszuschließen. Andernfalls — so führt die *deutsche Regierung* aus — könnte sich ein nationales Kartell dem innerstaatlichen Kartellrecht dadurch entziehen, daß es sich durch Aufnahme eines Unternehmens aus einem anderen Mitgliedstaat einen zwischenstaatlichen Bezug schüfe.

Die *niederländische Regierung* räumt ein, daß es Fälle geben könne, in denen die

Anwendung von Artikel 85 Absatz 3 eindeutig den Interessen der Gemeinschaft diene. Entscheidend sei jedoch, daß diese Vorschrift, wie sich aus ihren Tatbestandsmerkmalen ergebe, nicht nur in solchen Fällen anwendbar sei. Sie gestatte es nämlich, wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen schon dann zu genehmigen, wenn diese wegen ihrer positiven Merkmale die Interessen der Gemeinschaft lediglich nicht beeinträchtigen. Dies spreche entscheidend gegen die Auffassung, daß die Genehmigung nach Artikel 85 Absatz 3 ipso jure alle nationalen Vorschriften oder Maßnahmen verdränge, die verhindern, daß die Unternehmen von dieser Genehmigung Gebrauch machen können. Diese Schlußfolgerung werde dadurch bestätigt, daß in bestimmten Fällen Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e unter anderem die Möglichkeit gebe, Artikel 85 Absatz 3 so anzuwenden, daß die sich aus nationalen Rechtsvorschriften oder Maßnahmen ergebenden Beschränkungen dieser Anwendung aufgehoben oder begrenzt werden.

Die *Kommission der Europäischen Gemeinschaften* räumt ein, daß gemeinschaftsrechtliche und innerstaatliche Normen grundsätzlich gleichzeitig auf denselben Sachverhalt angewandt werden können, wie aus Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e EWGV hervorgehe. Dieser Grundsatz kenne jedoch Grenzen. Jenes Nebeneinanderbestehen könne nämlich zu Konflikten führen, wenn sich die beiden Rechtsordnungen in ihrem materiellen Inhalt widersprechen. Solange keine generelle Regelung durch eine Verordnung der Gemeinschaft geschaffen worden sei, müßten solche Konflikte von Fall zu Fall anhand der allgemeinen Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts gelöst werden.

Dagegen entstehe im allgemeinen kein Konflikt, wenn beide Rechtsordnungen übereinstimmend ein bestimmtes Verhalten untersagen. In einem solchen Fall blieben die Behörden des betroffenen Mitgliedstaats grundsätzlich zuständig, gegen eine Wettbewerbsbeschränkung nach ihrem nationalen Recht einzuschreiten. Ein solches Vorgehen der nationalen

Behörden könne jedoch gegen Artikel 5 des Vertrages verstoßen, wenn es dazu führe, daß die Gemeinschaft an der einheitlichen Anwendung und Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts in den Mitgliedstaaten gehindert werde.

Um zu vermeiden, daß solche Maßnahmen zu unterschiedlicher Behandlung von Bürgern verschiedener Mitgliedstaaten bei der Anwendung des Gemeinschaftsrechts führen, verpflichte Artikel 5 des Vertrages diese Staaten, ein Verfahren nicht einzuleiten oder weiterzuführen, bevor nicht die Kommission das in derselben Sache eingeleitete gemeinschaftsrechtliche Verfahren abgeschlossen hat. Insbesondere dürften die nationalen Behörden keine Entscheidungen treffen, die im Ergebnis zu einer Korrektur der von der Kommission in Anwendung des Kartellrechts der Gemeinschaft getroffenen Entscheidungen führen würden.

Allerdings reiche der Umstand, daß die Anwendung des nationalen Rechts eines Mitgliedstaats die betroffenen Unternehmen gegenüber Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten, die an derselben Wettbewerbsbeschränkung beteiligt sind, benachteiligt, für sich allein nicht aus, um die Anwendung innerstaatlicher Vorschriften auszuschließen.

Die daraus möglicherweise entstehenden Verzerrungen könnten nur durch Anwendung der Artikel 100 bis 102 EWGV beseitigt werden.

Zur zweiten Frage

Für die Bejahung dieser Frage berufen sich die *Betroffenen des Ausgangsverfahrens* insbesondere auf den Grundsatz „ne bis in idem“, der in allen Mitgliedstaaten anerkannt sei und deshalb auch in der Gemeinschaft Geltung habe. Dieser Grundsatz werde verletzt, wenn eine doppelte Sanktion für ein und denselben Verstoß zugelassen werde.

Die *Betroffenen zu 2, 3, 6 und 7* führen aus, die von der Bundesregierung vorgeschlagene Lösung, wonach die Kommission die vom Bundeskartellamt verhängten Geldbußen anrechnen müßte, sei in Ermangelung jeden Anhaltspunkts in

den gesetzlichen Vorschriften praktisch undurchführbar. Artikel 90 Absatz 2 EGKSV enthalte keinen allgemeinen Rechtsgedanken, der auf das EWG-Recht übertragen werden könnte. Überdies scheitere die analoge Anwendung dieser Vorschrift auf das EWG-Kartellrecht u.a. daran, daß sie selbst im Montanbereich nicht für das Kartellrecht gelte.

Wollte man schließlich trotz des Fehlens einer dahin gehenden klaren Regelung die Kommission für verpflichtet erachten, die Entscheidungen der nationalen Kartellbehörden zu berücksichtigen, so würde damit der Vorrang des Gemeinschaftsrechts verletzt, weil die Kommission das Gemeinschaftsrecht infolge der vorgreiflichen nationalen Entscheidungen weder uneingeschränkt noch für alle Beteiligten gleichmäßig anwenden könnte.

Die *drei Regierungen* sind der Meinung, die zweite Frage müsse verneint werden.

Die *deutsche Regierung* macht geltend, der Grundsatz „ne bis in idem“ könne die staatliche Behörde auch dann nicht am Erlaß eines Bußgeldbescheides wegen Verletzung des nationalen Kartellrechts hindern, wenn die Kommission wegen desselben Sachverhalts gegen dieselben Personen Geldbußen festgesetzt habe oder festsetzen könne. Im ersten Fall solle die Geldbuße nämlich die Störung der innerstaatlichen Wirtschaftsordnung ahnden, während im zweiten Fall der Unrechtsgehalt ausschließlich in einer Störung des zwischenstaatlichen Wirtschaftsverkehrs liege. Das habe zur Folge, daß der Unrechtsgehalt einer Handlung, die gleichzeitig gegen staatliche und gegen Gemeinschaftsnormen verstoße, durch die Verhängung einer Geldbuße nach nur einer Norm nicht im vollen Umfang erfaßt werde. Demzufolge handle es sich bei der Verhängung von Geldbußen nach beiden Normen nicht um eine Doppelsanktion, sondern um Sanktionen, die einander ergänzen sollten.

Artikel 90 EGKSV zeige im übrigen, daß das Gemeinschaftsrecht die Kumulierung gemeinschaftsrechtlicher und innerstaatlicher Sanktionen für dieselbe Handlung kenne.

Gemäß § 7 StGB müsse die deutsche Behörde in den hier erörterten Fällen die von der Kommission bereits festgesetzten Geldbußen anrechnen. Jedenfalls sei die Frage, in welcher Weise die deutschen Behörden bei der Bemessung der nach innerstaatlichem Recht festzusetzenden Geldbußen einer von der Kommission wegen des gleichen Sachverhalts verhängten Geldbuße Rechnung zu tragen hätten, nach deutschem Recht und daher nicht vom Gerichtshof zu entscheiden.

Die *französische Regierung* hebt hervor, die Sanktionen des Gemeinschaftskartellrechts und des nationalen französischen Rechts seien ihrem Wesen nach grundverschieden: Erstere seien verwaltungsrechtlicher Art, wohingegen die in den Artikeln 59 bis und folgende der Ordonnance 45/1483 vom 30. Juni 1945 vorgesehenen Sanktionen dem Strafrecht angehörten. Die nationalen Behörden seien in keiner Weise verpflichtet, die Sanktionen zu berücksichtigen, die von der Gemeinschaftsbehörde ausgesprochen werden könnten, doch sei die zuletzt entscheidende Behörde nicht gehindert, einer bereits verhängten Sanktion Rechnung zu tragen.

Die *niederländische Regierung* bemerkt, wenn die nationalen Behörden aufgrund ihres innerstaatlichen Rechts gegen einen bestimmten Betroffenen bereits eine Sanktion verhängt hätten, sollten die Gemeinschaftsbehörden diese bei der Bemessung der von ihnen in Erwägung gezogenen Sanktionen berücksichtigen. Das gleiche gelte im umgekehrten Falle.

Die *Kommission der Europäischen Gemeinschaften* führt aus, es könne ein Konflikt entstehen, wenn ein Mitgliedstaat nach innerstaatlichem Recht eine Strafe wegen eines Verhaltens verhängt, das nach Gemeinschaftsrecht unter im wesentlichen gleichen rechtlichen Gesichtspunkten einer Geldbuße unterworfen werden könne; diese Sachlage sei im vorliegenden Fall möglicherweise gegeben.

Nach Artikel 5 EWGV seien die Mitgliedstaaten verpflichtet, ein Verfahren, das die Verhängung einer Strafe nach innerstaatlichem Recht zum Ziel hat, nicht

inzuleiten oder, wenn es bereits eingeleitet sei, nicht weiterzuführen, bevor die Kommission das von ihr gemäß Artikel 15 der Verordnung Nr. 17 eingeleitete Verfahren abgeschlossen habe. Dieser Grundsatz stehe auch mit Artikel 10 Absatz 2 dieser Verordnung im Einklang, der eine enge und stetige Verbindung zwischen der Kommission und den Behörden der Mitgliedstaaten vorschreibe. Dieser Regelung entspreche andererseits die Verpflichtung der Kommission, die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten unverzüglich zu unterrichten, wenn sie in dem fraglichen Sachverhalt keine Zuwiderhandlung gegen das Kartellrecht der Gemeinschaft erblickt, damit diese Behörden freie Hand zur Anwendung ihres eigenen Rechts erhielten. Die nationalen Behörden könnten sich überdies durch eine Anfrage bei der Kommission Gewißheit darüber verschaffen, ob diese wegen eines bestimmten Sachverhalts nach Artikel 15 der Verordnung Nr. 17 vorgehen wolle.

Stelle die Kommission zwar eine Zuwiderhandlung fest, sehe sie aber davon ab, eine Geldbuße festzusetzen, so seien die nationalen Behörden nach Artikel 5 EWGV und im Hinblick auf den Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor dem innerstaatlichen Recht verpflichtet, keine Sanktionen aufgrund des innerstaatlichen Kartellrechts zu verhängen, wenn der Sachverhalt im nationalen und im Gemeinschaftskartellrecht nach denselben oder im wesentlichen gleichen rechtlichen Gesichtspunkten zu würdigen sei.

Dagegen sei der Fall, daß die Kommission eine Geldbuße verhängt und der Gerichtshof diese Entscheidung auf die Klage der Betroffenen hin bestätigt, zwar im EWG-Vertrag, der keine dem Artikel 90 EGKS-Vertrag entsprechende Vorschrift enthalte, nicht geregelt; ein Vergleich der in den einzelnen Mitgliedstaaten herrschenden Grundsätze und Normen ergebe aber, daß die staatlichen Behörden einheitlich den Betrag der von der Kommission verhängten Geldbuße von demjenigen Betrag abzuziehen hätten, auf den sie die nach innerstaatlichem Kartellrecht zu verhängende Geldbuße

bemessen würden. Anderenfalls wäre die einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts gefährdet.

Zur vierten Frage

Die *Betroffenen zu 2, 3, 6 und 7* meinen, wenn man von der Auffassung ausgehe, daß die Artikel 85 und 86 in einem Bereich ausschließlich anwendbar seien, erscheine die Beantwortung dieser und der dritten Frage des Kammergerichts überflüssig.

Die *Betroffenen zu 1, 4 und 5* machen geltend, es stelle eine gegen Artikel 7 EWGV verstoßende Diskriminierung dar, daß das Bundeskartellamt entgegen § 98 Absatz 2 GWB darauf verzichtet habe, die an der behaupteten Absprache beteiligten ausländischen Unternehmen für ihr Verhalten in der Bundesrepublik zur Rechenschaft zu ziehen.

Zu dieser Diskriminierung auf der Ebene der Bundesrepublik komme wegen der Beschränkungen, die sich aus dem Beschluß des Bundeskartellamts für das Verhalten der betroffenen Unternehmen auf dem Gemeinsamen Markt ergäben, noch eine Diskriminierung in dem weiteren Rahmen der Gemeinschaft hinzu.

Die *drei Regierungen, die Erklärungen eingereicht haben*, sprechen sich für die Verneinung der vierten Frage des Kammergerichts aus.

Nach Meinung der *deutschen Regierung* ist Artikel 7 nicht auf eine Regelung anwendbar, die nicht an die Staatsangehörigkeit, sondern an andere Tatbestandsmerkmale anknüpft. Daher greife die Vorschrift nicht ein, wenn die nationalen Kartellgesetze auf alle Unternehmen angewendet werden, die in einem Mitgliedstaat ansässig sind. Das deutsche Kartellgesetz erfasse ohne jede Diskriminierung alle Wettbewerbsbeschränkungen, die sich innerhalb der Bundesrepublik auswirken.

Was die Anwendung des nationalen Kartellrechts im Einzelfall angehe, so liege gleichfalls kein Verstoß gegen Artikel 7 vor, wenn eine nationale Behörde aus Gründen der Zweckmäßigkeit und der Durchsetzbarkeit des innerstaatlichen Rechts lediglich gegen die in dem be-

troffenen Mitgliedstaat ansässigen Hauptbeteiligten vorgehe.

Die deutsche Regierung führt weiterhin aus, die Unternehmen, die im vorliegenden Fall mit Geldbußen belegt wurden, hätten auf dem deutschen Teerfarbenmarkt einen Anteil von etwa 80%. Der Einfluß der nicht mit Geldbußen belegten Unternehmen auf den deutschen Markt sei also gering. Wenn der Bescheid des Bundeskartellamts die ausländischen Unternehmen nicht einbeziehe, so sei das auch dadurch begründet, daß die für die Beteiligung an einer internationalen Preisabsprache verantwortlichen Leiter dieser Unternehmen sich nicht im deutschen Hoheitsgebiet aufhielten.

Die *französische Regierung* bemerkt, die Zweischrankentheorie könne nicht zu einer Diskriminierung im Sinne von Artikel 7 des Vertrages führen. Sie könne lediglich eine Verzerrung zwischen den verschiedenen nationalen Rechtsordnungen sowie zwischen diesen einzelnen Rechtsordnungen und dem Gemeinschaftsrecht sichtbar werden lassen; diese Frage sei jedoch ausschließlich nach den Artikeln 100 und 101 EWGV, nicht nach Artikel 7 zu behandeln.

Die *niederländische Regierung* stützt sich auf eine ähnliche Auffassung von Artikel 7 EWGV, fügt aber, was die Anwendung des nationalen Kartellrechts im Einzelfall anbelangt, hinzu, es sei mit Artikel 7 nicht vereinbar, staatliche Strafmaßnahmen nur gegen die Angehörigen des strafenden Staates zu verhängen,

nicht aber gegen Angehörige anderer Mitgliedstaaten, die sich in vergleichbarer Lage befinden und durch ihr Verhalten die Vorschriften dieses nationalen Kartellrechts verletzt haben. Wie die beiden anderen Regierungen hält es auch die niederländische Regierung für ausgeschlossen, daß der Begriff der Diskriminierung im territorialen Sinne aufgefaßt werden könne.

Die *Kommission der Europäischen Gemeinschaften* hebt hervor, Artikel 7 enthalte ein unmittelbar anwendbares Verbot, auf das auch zum Schutz von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten gegen Maßnahmen ihres eigenen Staates zurückgegriffen werden könne. Handele es sich um juristische Personen, so könne das Diskriminierungsverbot auch zugunsten von Gesellschaften angewandt werden, die den Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten gleichstünden. Dieses Verbot gelte für jede wirtschaftliche Tätigkeit auf dem Gemeinsamen Markt, also auch dann, wenn ein Mitgliedstaat sein eigenes Wirtschaftsrecht anwende.

Die Kommission bemerkt abschließend, das Kammergericht werde anhand dieser Grundsätze zu prüfen haben, ob das Bundeskartellamt die betroffenen Personen und Unternehmen aus Gründen der Staatsangehörigkeit diskriminierend behandelt habe, indem es Geldbußen nur gegen Personen und Unternehmen verhängt hat, die im Geltungsbereich der von ihm anzuwendenden innerstaatlichen Vorschriften ansässig sind.

Entscheidungsgründe

- 1 Das Kammergericht (Kartellsenat) in Berlin, ein für Kartellsachen zuständiges Gericht der Bundesrepublik Deutschland, hat mit Beschluß vom 18. Juli 1968, beim Gerichtshof eingegangen am 25. Juli 1968, gemäß Artikel 177 EWGV vier Fragen zur Auslegung der Artikel 3 Buchstabe f, 5, 7 und 85 EWGV sowie des Artikels 9 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962 vorgelegt.

I — Zuersten und dritten Frage

- 2 Die erste Frage des vorlegenden Gerichts geht dahin, ob es mit dem Vertrag vereinbar ist, daß die staatlichen Behörden auf einen Sachverhalt, der bereits Gegenstand eines Verfahrens der Kommission nach Artikel 14 der Verordnung Nr. 17 vom 6. Februar 1962 ist, die Verbotsvorschriften des nationalen Kartellrechts anwenden. Diese Frage wird insbesondere durch die dritte Frage näher erläutert, die der Gefahr unterschiedlicher rechtlicher Beurteilung gleichgelagerter Sachverhalte und der Möglichkeit gilt, daß der Wettbewerb auf dem Gemeinsamen Markt zum Nachteil der einem bestimmten staatlichen Recht unterworfenen Personen verzerrt wird. Hierzu verweist das vorlegende Gericht auf Artikel 9 der Verordnung Nr. 17, auf die Artikel 85, 3 Buchstabe f und 5 EWGV sowie auf die allgemeinen Grundsätze des Gemeinschaftsrechts.
- 3 Artikel 9 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 handelt jedoch nur von der etwaigen Zuständigkeit der staatlichen Behörden, die Artikel 85 § 1 und 86 EWGV unmittelbar anzuwenden, solange die Kommission kein Verfahren eingeleitet hat. Dagegen bezieht sich diese Bestimmung nicht auf den Fall, daß diese Behörden nicht die genannten Vertragsartikel, sondern nur ihr staatliches Recht anwenden wollen. Das Kartellrecht der Gemeinschaft und das staatliche Kartellrecht beurteilen die Kartelle nicht nach den gleichen Gesichtspunkten. Artikel 85 stellt darauf ab, ob ein Kartell den Handel zwischen den Mitgliedstaaten behindern kann, während jede der staatlichen Kartellgesetzgebungen von ihren eigenen Erwägungen ausgeht und die Kartelle lediglich nach ihnen beurteilt. Allerdings können die in Betracht kommenden wirtschaftlichen Vorgänge und rechtlichen Situationen im Einzelfall eng miteinander verflochten sein; daher ist die Unterscheidung von gemeinschaftsrechtlichen und einzelstaatlichen Gesichtspunkten nicht in allen Fällen als ausschlaggebendes Merkmal für die Abgrenzung der Zuständigkeiten brauchbar. Grundsätzlich kann jedoch ein Kartell wegen dieser unterschiedlichen Gesichtspunkte Gegenstand zweier paralleler Verfahren sein, von denen das eine nach Artikel 85 EWGV vor den Gemeinschaftsbehörden, das andere nach staatlichem Recht vor den nationalen Behörden stattfindet.
- 4 Die Richtigkeit dieser Auffassung wird durch Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e bestätigt. Er ermächtigt den Rat, das Verhältnis zwischen den staatlichen Rechtsvorschriften und dem Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft festzulegen; hieraus folgt, daß die staatlichen Kartellbehörden grundsätzlich auch gegen Sachverhalte zum Vorgehen befugt sind, die Gegenstand einer Entscheidung der Kommission sein können. Mit Rücksicht auf die allgemeine Zielsetzung des Vertrages ist diese gleichzeitige Anwendung des nationalen Rechts allerdings nur statthaft, soweit sie die einheitliche Anwendung des Gemeinschaftskartellrechts und die volle Wirksamkeit der zu seinem Vollzug ergangenen Maßnahmen auf dem gesamten Gemeinsamen Markt nicht beeinträchtigt.

- 5 Eine andere Lösung wäre mit den Zielen des Vertrages und mit dem Wesen seiner Wettbewerbsvorschriften unvereinbar. Artikel 85 EWGV gilt für alle in der Gemeinschaft tätigen Unternehmen; er regelt deren Verhalten teils durch die Verbote, die er ausspricht, teils indem er — unter Voraussetzungen, die er im einzelnen bestimmt — die Befreiung derjenigen Kartelle, die zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen Fortschritts beitragen, von diesen Verboten vorsieht. Auf diese Weise will der Vertrag in erster Linie Hindernisse für den freien Warenverkehr auf dem Gemeinsamen Markt beseitigen und die Einheit dieses Marktes bekräftigen und gewährleisten; daneben gestattet er jedoch den Gemeinschaftsbehörden auch gewisse positive, obgleich mittelbare Eingriffe zur Förderung einer harmonischen Entwicklung des Wirtschaftslebens innerhalb der Gemeinschaft im Sinne von Artikel 2 EWGV. Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e bestätigt den Vorrang des Gemeinschaftsrechts, indem er ein Gemeinschaftsorgan ermächtigt, das Verhältnis zwischen den innerstaatlichen Rechtsvorschriften und dem Wettbewerbsrecht der Gemeinschaft festzulegen.
- 6 Der EWG-Vertrag hat eine eigenständige Rechtsordnung geschaffen, die in die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten aufgenommen worden und von ihren Gerichten anzuwenden ist. Es würde dem Wesen dieser Rechtsordnung widersprechen, wenn es den Mitgliedstaaten gestattet wäre, Maßnahmen zu ergreifen oder aufrechtzuerhalten, welche die praktische Wirksamkeit des Vertrages beeinträchtigen könnten. Die Geltungskraft des Vertrages und der zu seiner Anwendung getroffenen Maßnahmen darf nicht von Staat zu Staat aufgrund der nationalen Rechtsakte verschieden sein; andernfalls würde die Wirkung der Gemeinschaftsordnung beeinträchtigt und die Verwirklichung der Vertragsziele gefährdet werden. Normenkonflikte zwischen Gemeinschafts- und innerstaatlichem Kartellrecht sind daher nach dem Grundsatz des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts zu lösen.
- 7 Für den Fall, daß sich eine Entscheidung der nationalen Kartellbehörde mit der Entscheidung als unvereinbar erweisen sollte, durch welche die Kommission ein von ihr eingeleitetes Verfahren abgeschlossen hat, folgt aus der Gesamtheit der bisherigen Ausführungen, daß jene Behörde den Wirkungen dieser letztgenannten Entscheidung Rechnung tragen muß.
- 8 Ergibt sich im Verlauf eines innerstaatlichen Verfahrens, daß die Kommission möglicherweise ein das gleiche Kartell betreffendes anhängiges Verfahren durch eine Entscheidung abschließen wird, mit der die Wirkungen einer Entscheidung der staatlichen Behörden nicht vereinbar wären, so haben diese Behörden die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen.
- 9 Nach alledem können die nationalen Behörden, solange nicht eine gemäß Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e EWGV ergangene Verordnung etwas anderes

bestimmt, auch dann nach staatlichem Recht gegen ein Kartell vorgehen, wenn bei der Kommission ein Verfahren anhängig ist, in dem dieses Kartell auf seine Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht geprüft wird. Diese Anwendung des nationalen Rechts darf jedoch die uneingeschränkte und einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts und die Wirksamkeit der zu seinem Vollzug ergangenen oder zu treffenden Maßnahmen nicht beeinträchtigen.

II — Zur zweiten Frage

- 10 Die zweite Frage des Kammergerichts geht dahin, ob „die Gefahr einer Doppelsanktion durch die Kommission der Europäischen Gemeinschaften und die nationale Kartellbehörde“ der Zulässigkeit zweier den gleichen Sachverhalt betreffenden Parallelverfahren entgegensteht, von denen das eine nach Gemeinschaftsrecht, das andere nach staatlichem Recht betrieben wird.
- 11 Die Möglichkeit einer Doppelsanktion steht der Zulässigkeit zweier Parallelverfahren, die verschiedenen Zielen dienen, nicht entgegen. Vorbehaltlich der Bedingungen und Beschränkungen, die sich aus der Antwort auf die erste Frage ergeben, folgt die Zulässigkeit einer solchen Verfahrenshäufung aus dem besonderen System der Zuständigkeitsverteilung zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten auf kartellrechtlichem Gebiet. Soweit allerdings die hier nach bestehende Möglichkeit, daß gleichzeitig zwei Verfahren betrieben werden, zu einer Doppelsanktion führen könnte, gebietet ein allgemeiner Billigkeitsgedanke — der übrigens in Artikel 90 Absatz 2 letzter Halbsatz EGKSV zum Ausdruck kommt —, die frühere Sanktionsentscheidung bei der Bemessung der später zu verhängenden Sanktion zu berücksichtigen. Solange eine Verordnung nach Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e EWGV nicht ergangen ist, läßt sich den allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts jedenfalls nicht entnehmen, was jene Möglichkeit ausschließen würde, deren Bestehen die Antwort auf die erste Frage unberührt läßt.

III — Zur vierten Frage

- 12 Das vorliegende Gericht stellt endlich noch die Frage, ob es mit Artikel 7 EWGV vereinbar ist, daß die staatliche Behörde in einem Fall, in dem die Kommission ein Verfahren bezüglich eines Kartells eingeleitet hat, wegen dieses gleichen Kartells Sanktionen verhängt. Diese Frage ist insbesondere auf den Fall bezogen, daß die Kartellbehörden eines Staates ihre Maßnahmen ausschließlich gegen die Angehörigen dieses Staates richten und sie dadurch möglicherweise schlechter stellen als die in vergleichbarer Lage befindlichen Angehörigen anderer Mitgliedstaaten.

- 13 Artikel 7 EWGV verbietet den Mitgliedstaaten, ihr Kartellrecht je nach der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unterschiedlich anzuwenden. Er erfaßt jedoch nicht Unterschiede in der Behandlung und Verzerrungen, die sich für die dem Gemeinschaftsrecht unterstehenden Personen und Unternehmen aus Unterschieden zwischen den Rechtsordnungen der einzelnen Mitgliedstaaten ergeben, sofern diese Rechtsordnungen auf alle ihrer Herrschaft unterworfenen Personen nach objektiven Merkmalen und ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit der Betroffenen anwendbar sind.

IV — K o s t e n

- 14 Die Auslagen der Regierungen und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die Erklärungen eingereicht haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Beteiligten des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem vor dem Kammergericht in Berlin anhängigen Verfahren. Die Kostenentscheidung obliegt daher diesem Gericht.

Aufgrund der Prozeßakten,
 nach Anhörung des Berichtes des Berichterstatters,
 nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der Betroffenen des Ausgangsverfahrens und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften,
 nach Anhörung der Schlußanträge des Generalanwalts,
 aufgrund des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere seiner Artikel 3 Buchstabe f, 5, 7, 85, 87 Absatz 2 Buchstabe e und 177,
 aufgrund der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962,
 aufgrund des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere seines Artikels 20,
 aufgrund der Verfahrensordnung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm gemäß Beschluß des Kammergerichts (Kartellsenat) in Berlin vom 18. Juli 1968 vorgelegten Fragen für Recht erkannt und entschieden:

1. Solange nicht eine gemäß Artikel 87 Absatz 2 Buchstabe e EWGV ergangene Verordnung etwas anderes bestimmt, können die nationalen Behörden auch dann nach staatlichem Recht gegen ein Kartell vorgehen, wenn bei der Kommission ein Verfahren anhängig ist, in dem

dieses Kartell auf seine Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht geprüft wird. Diese Anwendung des nationalen Rechts darf jedoch die uneingeschränkte und einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts und die Wirksamkeit der zu seinem Vollzug ergangenen oder zu treffenden Maßnahmen nicht beeinträchtigen.

2. Artikel 7 EWGV verbietet den Mitgliedstaaten, ihr Kartellrecht je nach der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unterschiedlich anzuwenden. Er erfaßt jedoch nicht Unterschiede in der Behandlung, die sich aus den zwischen den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten bestehenden Unterschieden ergeben, sofern diese Rechtsordnungen auf alle ihrer Herrschaft unterworfenen Personen nach objektiven Merkmalen und ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit der Betroffenen anwendbar sind.

Luxemburg, den 13. Februar 1969

	Lecourt	Trabucchi	Mertens de Wilmars
Donner	Strauß	Monaco	Pescatore

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. Februar 1969.

Der Kanzler
A. Van Houtte

Der Präsident
R. Lecourt

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS KARL ROEMER VOM 19. DEZEMBER 1968

*Herr Präsident,
meine Herren Richter!*

In dem Vorlageverfahren, zu dem ich heute Stellung nehme, geht es um Probleme des Wettbewerbsrechts des EWG-Vertrags. Folgender Sachverhalt ist dafür maßgeblich:

Die vier deutschen Unternehmen Badische Anilin- & Sodafabrik AG, Ludwigshafen, Farbenfabriken Bayer AG, Leverkusen, Farbwerke Hoechst AG, Frankfurt/Main-

Hoechst und Cassella Farbwerke Mainkur AG, Frankfurt/Main-Fechenheim stellen u.a. Teerfarbstoffe und Mineralfarben her. Nach den Angaben des Bundeskartellamtes Berlin treffen ihre Vertreter von Zeit zu Zeit mit den Vertretern anderer (französischer, englischer sowie schweizerischer) Hersteller von Teerfarbstoffen und Pigmentfarben zusammen, um den Versuch zu machen, ein einheitliches Verhalten in bezug auf die Preise herbeizuführen. Eine solche Besprechung habe