

BESCHLUSS DES PRÄSIDENTEN DES GERICHTS
20. Dezember 2001 *

In der Rechtssache T-213/01 R

Österreichische Postsparkasse AG mit Sitz in Wien (Österreich), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte M. Klusmann, F. Wiemer und A. Reidlinger,

Antragstellerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch S. Rating als Bevollmächtigten, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Antragsgegnerin,

wegen Aussetzung des Vollzugs der Entscheidung COMP/D-1/36.571 vom 9. August 2001, hilfsweise wegen Verpflichtung der Kommission, die Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 und die ergänzende Mitteilung

* Verfahrenssprache: Deutsch.

der Beschwerdepunkte vom 21. November 2000 in der Sache COMP/36.571 nicht an die Freiheitliche Partei Österreichs weiterzuleiten,

erlässt

DER PRÄSIDENT DES GERICHTS ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN

folgenden

Beschluss

Sachverhalt und Verfahren

- 1 Die Antragstellerin ist ein österreichisches Kreditinstitut, das sein Filialgeschäft über Geschäftsstellen in Postämtern in Österreich betreibt und seit Ende 2000 zur BAWAG-Gruppe gehört.
- 2 Am 6. Mai 1997 erhielt die Kommission Kenntnis von einem Dokument mit der Bezeichnung „Lombard 8.5“ und leitete daraufhin von Amts wegen gemäß Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln [81] und [82] des Vertrages (ABl. 1962, Nr. 13, S. 204), gegen die Antragstellerin und sieben weitere österreichische Banken ein Verfahren nach Artikel 81 EG ein.

- 3 Mit Schreiben vom 24. Juni 1997 übermittelte die Freiheitliche Partei Österreichs (FPÖ) der Kommission das Dokument „Lombard 8.5“ und beantragte die Einleitung eines Verfahrens nach Artikel 81 EG gegen acht Banken, zu denen die Antragstellerin nicht gehörte.
- 4 Mit Schreiben vom 26. Februar 1998 teilte die Kommission der FPÖ im Rahmen des Verfahrens COMP/36.571 gemäß Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63/EWG der Kommission vom 25. Juli 1963 über die Anhörung nach Artikel 19 Absätze (1) und (2) der Verordnung Nr. 17 (ABl. 1963, Nr. 127, S. 2268) mit, dass sie ihren Antrag ablehnen wolle. Die Kommission begründete dies damit, dass nur Personen oder Personenvereinigungen, die ein berechtigtes Interesse im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 darlegten, einen Antrag auf Abstellung einer Zuwiderhandlung stellen könnten.
- 5 Die FPÖ antwortete mit Schreiben vom 2. Juni 1998, sie und ihre Mitglieder nähmen am Wirtschaftsleben teil und seien daher wirtschaftlich betroffen. Sie wickle täglich zahllose Bankgeschäfte ab. Aus diesen Gründen beantragte sie erneut, am Verfahren teilnehmen und die Beschwerdepunkte erfahren zu können.
- 6 Am 16. Dezember 1998 übermittelten die betroffenen Banken der Kommission im Rahmen des Verfahrens COMP/36.571 eine gemeinsame Sachverhaltsdarstellung, der 40 000 Seiten Beweismaterial beigelegt waren. In einer Vorbemerkung baten sie die Kommission, diese Sachverhaltsdarstellung vertraulich zu behandeln. In der Vorbemerkung heißt es:

„Die angeschlossene Sachverhaltsdarstellung ist im Rahmen des Verfahrens IV/36.571 für alle betroffenen Banken einsehbar. Von einer Bekanntgabe an Dritte bitten wir im Hinblick auf Artikel 20 der Verordnung Nr. 17/62 abzusehen.“

- 7 Mit Schreiben vom 13. September 1999 übermittelte die Kommission der Antragstellerin die Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999; darin warf sie der Antragstellerin vor, wettbewerbswidrige Absprachen mit anderen österreichischen Banken über Gebühren und Konditionen im Firmenkunden- und Privatkundengeschäft getroffen und dadurch gegen Artikel 81 EG verstoßen zu haben.
- 8 Am 6. Oktober 1999 wurde der Antragstellerin Einsicht in die Verfahrensakten gewährt. Dabei kündigte ihr die Kommission mündlich an, dass sie der FPÖ alle im Verfahren behandelten Beschwerdepunkte gemäß Artikel 7 der Verordnung (EG) Nr. 2842/98 der Kommission vom 22. Dezember 1998 über die Anhörung in bestimmten Verfahren nach Artikel [81] und [82] EG-Vertrag (ABl. L 354, S. 18) zuleiten wolle.
- 9 Am gleichen Tag richtete die Antragstellerin ein Schreiben an die Kommission, in dem sie ausführte, dass sie die Weiterleitung einer Kopie der Beschwerdepunkte an die FPÖ für unzulässig halte. Die FPÖ könne sich auf kein berechtigtes Interesse berufen und deshalb nicht als Beschwerdeführerin im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 behandelt werden.
- 10 Die Kommission antwortete darauf mit Schreiben vom 5. November 1999. Sie führte aus, die FPÖ habe als Bankkundin ein berechtigtes Interesse daran, die Beschwerdepunkte gemäß Artikel 7 der Verordnung Nr. 2842/98 zu erhalten. Gleichzeitig übermittelte sie der Antragstellerin eine Aufstellung der Textstellen, die der FPÖ nicht zugänglich gemacht werden sollten.
- 11 Die Antragstellerin erwiderte darauf mit Schreiben vom 17. November 1999 und protestierte erneut gegen die Weiterleitung der Beschwerdepunkte an die FPÖ und insbesondere dagegen, dass der FPÖ eine vollständige Fassung der Beschwerdepunkte übermittelt werden sollte, in der lediglich — wie die Kommission in ihrem Schreiben vom 5. November 1999 zugesagt hatte — die Eigennamen bestimmter in den Beschwerdepunkten genannter natürlicher Per-

sonen unkenntlich gemacht oder durch Funktionsbezeichnungen ersetzt werden sollten. Dem Begehren der FPÖ wurde daraufhin zunächst nicht entsprochen.

- 12 Am 18. und 19. Januar 2000 fand eine Anhörung zu den in den Beschwerdepunkten vom 10. September 1999 gerügten Verhaltensweisen statt. Die FPÖ nahm an dieser Anhörung nicht teil.
- 13 Am 21. November 2000 übermittelte die Kommission der Antragstellerin eine ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte, in der sie ihr vorwarf, wettbewerbswidrige Absprachen mit anderen österreichischen Banken in Bezug auf Bankgebühren für den Umtausch von Währungen der Euro-Zone getroffen zu haben.
- 14 Am 27. Februar 2001 fand eine zweite Anhörung statt, an der die FPÖ ebenfalls nicht teilnahm.
- 15 Mit Schreiben vom 27. März 2001 teilte der Anhörungsbeauftragte der Antragstellerin mit, dass die FPÖ ihren Antrag auf Übermittlung einer nicht vertraulichen Kopie der Beschwerdepunkte wiederholt habe und dass er diesem Antrag stattgeben wolle. Er fügte seinem Schreiben eine Liste der seines Erachtens zu schützenden Geschäftsgeheimnisse bei, nach der verschiedene Eigennamen und Funktionsbezeichnungen natürlicher Personen entfernt werden sollten. Weiter führte er aus, dass nur Anlage A zu den Beschwerdepunkten vom 10. September 1999, die eine Liste mit Angaben zu allen den Beschwerdepunkten beigefügten Dokumenten enthält, übermittelt werden sollte, nicht aber diese Dokumente selbst.
- 16 Mit Schreiben vom 24. April 2001 wandte sich die Antragstellerin erneut gegen die Weiterleitung der Beschwerdepunkte.

- 17 Mit Schreiben vom 5. Juni 2001 bestätigte der Anhörungsbeauftragte seine Auffassung, dass der FPÖ die beiden Mitteilungen der Beschwerdepunkte mit Ausnahme bestimmter von ihm als vertraulich angesehener Informationen, die in den diesem Schreiben beigefügten Listen 1 und 2 aufgeführt sind, übermittelt werden müssten. Er fügte hinzu, die Zulassung der FPÖ als Beschwerdeführerin könne nicht selbständig angefochten werden.

- 18 Mit Schreiben vom 25. Juni 2001 forderte die Antragstellerin die Kommission auf, einen rechtsmittelfähigen Bescheid zu erlassen.

- 19 Mit Schreiben vom 9. August 2001 wurde der Antragstellerin daraufhin die Entscheidung in der Sache COMP/36.571 (im Folgenden: streitige Entscheidung) übermittelt. Darin heißt es u. a.:

„Nach nochmaliger Prüfung der Sach- und Rechtslage entscheide ich die zwischen Ihrer Mandantin und der Kommission streitigen Fragen im Sinne meines Schreibens vom 5. Januar 2001. Meine Entscheidung beruht auf folgenden Gründen:

1. Über die Anerkennung einer Person oder Personenvereinigung als Antragstellerin im Sinne des Artikels 3 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 befindet sich nicht der Anhörungsbeauftragte, sondern im Namen der Kommission dessen für Wettbewerbsfragen zuständiges Mitglied. Die Entscheidung zugunsten der FPÖ wurde schon während des Jahres 1999 von Herrn Van Miert getroffen und anschließend von Herrn Monti bestätigt. ...

2. Die Zulassung der FPÖ als ‚Beschwerdeführerin‘ in der Sache COMP/36.571 stellt rechtlich eine verfahrensleitende Maßnahme dar, die nicht selbständig mit Rechtsmitteln angefochten werden kann. Einwendungen gegen diese

Maßnahmen können vielmehr nur im Rahmen einer Klage gegen die verfahrensabschließende Entscheidung der Kommission geltend gemacht werden. Die Anerkennung eines Antragsrechts im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 hat gemäß Artikel 7 der Verordnung (EG) Nr. 2842/98... zur Folge, dass dem Antragsteller eine nicht-vertrauliche Fassung der Beschwerdepunkte zu übermitteln ist. Dabei spielt es keine Rolle, ob das förmliche Verfahren auf Grund des Antrags nach Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 oder von Amts wegen eingeleitet wurde. Die Vorschrift des Artikels 7 der Verordnung (EG) Nr. 2842/98 hat — entgegen Ihrer Auffassung — zwingenden Charakter. ...

3. ...

4. Nach alledem stellt sich nur noch die Frage, welche Angaben aus den Texten der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 sowie der ergänzenden Beschwerdepunkte vom 21. November 2000 zu entfernen sind, um den berechtigten Interessen Ihrer Mandantin an der Nichtverbreitung ihrer Geschäftsgeheimnisse und sonstiger vertraulicher Angaben Rechnung zu tragen.

a) Sie haben vorgeschlagen, aus dem vorgenannten Schriftstück zunächst die Firmennamen der betroffenen österreichischen Banken zu streichen. Hierzu ist zu bemerken, dass die Identität der an einer vermuteten Zuwiderhandlung beteiligten Unternehmen als solche kein vom Gemeinschaftsrecht geschütztes Geschäftsgeheimnis und auch keine schutzwürdige vertrauliche Angabe darstellt. Die Unkenntlichmachung ihrer Firmennamen zum gegenwärtigen Zeitpunkt brächte den betroffenen Banken außerdem wenig Nutzen, weil deren Identität ohnehin beim Erlass der verfahrensabschließenden Kommissionsentscheidung offenbart würde. ...

b) Aus der für die FPÖ bestimmten Fassung der Beschwerdepunkte sind dagegen alle unternehmensinternen Daten zu entfernen, die Aufschlüsse über die gegenwärtige oder zukünftige Geschäftspolitik Ihrer Mandantin

ermöglichen. Allerdings ist hierbei ein strenger Maßstab anzulegen, soweit es sich um Daten aus länger zurückliegenden Jahren handelt. Aus diesem Grund brauchen aus den beiden Mitteilungen der Beschwerdepunkte keine Zahlenangaben entfernt zu werden. Im Interesse des Persönlichkeitsschutzes sind außerdem alle Angaben, welche eine Identifizierung der handelnden natürlichen Personen erlauben, von der Weitergabe auszuschließen. Dies bedeutet, dass die Namen und Funktionen solcher Personen unkenntlich gemacht werden müssen.

Zwecks Abfassung einer nicht-vertraulichen, für die Weitergabe an die FPÖ geeigneten Fassung der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 sowie der ergänzenden Beschwerdepunkte vom 21. November 2000 sind somit aus den betreffenden Originaltexten die in den anliegenden Listen 1 und 2 bezeichneten Angaben zu streichen. Aufgrund Ihres Schreibens in dieser Sache gehe ich davon aus, dass Sie — von der Frage der Anonymisierung der erstgenannten Beschwerdepunkte abgesehen — die in diesen Listen enthaltenen Aufstellungen akzeptieren.

Zusammenfassend stelle ich deshalb fest, dass die Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 sowie die ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 21. November 2000 in ihrer jeweiligen, bereinigten Fassung der FPÖ zur Stellungnahme in dem laufenden Verfahren COMP/36.571 — Österreichische Banken zu übermitteln sind.

Diese Entscheidung ergeht aufgrund von Artikel 9 Absatz 2 des Beschlusses (2001/462/EG, EGKS) der Kommission vom 23. Mai 2001 über das Mandat von Anhörungsbeauftragten in bestimmten Wettbewerbsverfahren (ABl. Nr. L 162 vom 19. 6. 2001, S. 21).

Ich bitte Sie, mir innerhalb einer Woche nach Zustellung dieser Entscheidung mitzuteilen, ob Ihre Mandantin beabsichtigt, Klage beim Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften zu erheben und vorläufigen Rechtsschutz gegen den Vollzug der Entscheidung zu beantragen. Vor Ablauf dieser einwöchigen

Frist wird die Kommission der FPÖ die erwähnten Mitteilungen der Beschwerdepunkte nicht zuleiten.“

- 20 Mit Klageschrift, die am 19. September 2001 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat die Antragstellerin Klage auf Nichtigerklärung der streitigen Entscheidung erhoben.
- 21 Mit besonderem Schriftsatz, der am gleichen Tag bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat sie beim Richter der einstweiligen Anordnung den vorliegenden Antrag gestellt, den Vollzug der streitigen Entscheidung auszusetzen, hilfsweise die Kommission zu verpflichten, die Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 und die ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte vom 21. November 2000 in der Sache COMP/36.571 nicht an die FPÖ weiterzuleiten.
- 22 Am 5. Oktober 2001 hat die Kommission zum vorliegenden Antrag auf einstweilige Anordnung Stellung genommen.
- 23 Am 8. November 2001 hat eine Anhörung der Parteien stattgefunden. Am Ende der Anhörung hat der Richter der einstweiligen Anordnung die Kommission aufgefordert, ihm mitzuteilen, ob sie zu einer einvernehmlichen Lösung bereit ist, die dahin geht, dass sie auf die Übermittlung der Mitteilungen der Beschwerdepunkte an die FPÖ bis zur Entscheidung in der Hauptsache verzichtet, falls die Antragstellerin die Behandlung der Rechtssache in einem beschleunigten Verfahren akzeptiert, indem sie auf die Einreichung einer Erwiderung verzichtet und eine vorrangige Behandlung der Rechtssache durch das Gericht beantragt. Der Richter der einstweiligen Anordnung hat der Kommission eine Frist zur Stellungnahme bis zum 15. November 2001 gesetzt.
- 24 Mit Schreiben vom 15. November 2001 hat die Kommission mitgeteilt, dass sie der vorgeschlagenen einvernehmlichen Lösung nicht zustimmen könne. Sie hat jedoch in Bezug auf die als vertraulich bezeichneten Informationen angekündigt,

dass sie die Hinweise auf einen leitenden Mitarbeiter der Antragstellerin in den Randnummern 193 und 215 der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 in gleicher Weise verändern werde, wie es an den in Liste 1 des Anhangs zum Schreiben des Anhörungsbeauftragten vom 5. Juni 2001 genannten Stellen bereits geschehen sei.

- 25 Mit Telefax vom 27. November 2001 hat die Antragstellerin zum Schreiben der Kommission vom 15. Oktober 2001 Stellung genommen.

Rechtliche Würdigung

- 26 Nach den Artikeln 242 EG und 243 EG in Verbindung mit Artikel 4 des Beschlusses 88/591/EGKS, EWG, Euratom des Rates vom 24. Oktober 1988 zur Errichtung eines Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften (ABl. L 319, S. 1) in der Fassung des Beschlusses 93/350/Euratom, EGKS, EWG des Rates vom 8. Juni 1993 (ABl. L 144, S. 21) kann das Gericht, wenn es dies den Umständen nach für nötig hält, die Durchführung der angefochtenen Handlung aussetzen oder die erforderlichen einstweiligen Anordnungen treffen.
- 27 Nach Artikel 104 § 1 Absatz 1 der Verfahrensordnung des Gerichts sind Anträge auf Aussetzung des Vollzugs von Maßnahmen nur zulässig, wenn der Antragsteller die betreffende Maßnahme durch Klage beim Gericht angefochten hat. Diese Vorschrift ist keine bloße Formalität, sondern setzt voraus, dass die Klage, die dem Antrag auf einstweilige Anordnung zugrunde liegt, vom Gericht geprüft werden kann.
- 28 Nach Artikel 104 § 2 der Verfahrensordnung müssen Anträge auf einstweilige Anordnungen die Umstände anführen, aus denen sich die Dringlichkeit ergibt; ferner ist die Notwendigkeit der beantragten Anordnung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht glaubhaft zu machen (*fumus boni juris*). Diese Voraus-

setzungen sind kumulativ, so dass ein Antrag auf Aussetzung des Vollzugs schon dann zurückzuweisen ist, wenn eine von ihnen nicht vorliegt (Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 14. Oktober 1996 in der Rechtssache C-268/96 P[R], SCK und FNK/Kommission, Slg. 1996, I-4971, Randnr. 30). Der Richter der einstweiligen Anordnung nimmt gegebenenfalls auch eine Abwägung der bestehenden Interessen vor (Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 29. Juni 1999 in der Rechtssache C-107/99 R, Italien/Kommission, Slg. 1999, I-4011, Randnr. 59).

Zur Zulässigkeit

Vorbringen der Parteien

- 29 Die Kommission trägt vor, der Präsident des Gerichts habe im Verfahren der einstweiligen Anordnung festzustellen, ob die Klage auf den ersten Blick Merkmale aufweise, die mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit den Schluss zuließen, dass sie zulässig sei. Im vorliegenden Fall sei die Klage offensichtlich unzulässig.
- 30 Der Antrag in der Hauptsache richte sich auf die Nichtigerklärung der streitigen Entscheidung. Der Verfügungsgehalt der streitigen Entscheidung bestehe aber allein darin, die Frage, ob in den der FPÖ zu übermittelnden nicht vertraulichen Fassungen der Beschwerdepunkte andere als die in den Anhängen 1 und 2 der Entscheidung genannten Angaben zu streichen seien, unter Hinweis darauf zu verneinen, dass diese anderen Angaben nicht von der gemeinschaftsrechtlichen Garantie vertraulicher Behandlung erfasst würden.
- 31 Das Vorbringen, mit dem sich die Antragstellerin in ihrer Klageschrift und ihrem Antrag auf einstweilige Anordnung gegen diese Feststellung wende, beschränke sich auf eine Aufzählung rechtlicher Grundsätze ohne Angabe von Tatsachen oder

gar deren Subsumtion. Dieses Vorbringen entspreche nicht den Erfordernissen der Artikel 44 § 1 Buchstabe c und 104 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts.

- 32 Die Klage sei auch insoweit unzulässig, als die Antragstellerin verhindern wolle, dass die Beschwerdepunkte bis zur Entscheidung in der Hauptsache überhaupt an die FPÖ weitergeleitet würden, d. h. unabhängig von der Streichung der Namen der betroffenen Kreditinstitute. Die Übermittlung nicht vertraulicher Fassungen der Beschwerdepunkte an „Beschwerdeführer“ folge zwingend aus Artikel 7 der Verordnung Nr. 2842/98. Sie erfordere keine Entscheidung und sei somit auch nicht anfechtbar.
- 33 Die Kommission habe der Antragstellerin im Übrigen bereits mit Schreiben vom 5. November 1999 angekündigt, gemäß dieser Vorschrift vorgehen zu wollen. Der vorliegende Antrag sei aber nicht auf Aufhebung einer seinerzeit getroffenen Entscheidung gerichtet.
- 34 Schließlich wäre eine etwaige Entscheidung der Kommission über die „Zulassung“ der FPÖ als „Beschwerdeführerin“ nur eine verfahrensleitende Maßnahme. Sie hätte keine Rechtsfolgen, die die Interessen der Antragstellerin beeinträchtigten, indem sie deren Rechtsstellung in qualifizierter Weise veränderten, und könnte daher nicht selbständig angefochten werden. Der Anhörungsbeauftragte habe der Antragstellerin in seinem Schreiben vom 27. März 2001 lediglich die Anerkennung des Antragsinteresses der FPÖ bestätigt und zum wiederholten Mal erläutert. Das Schreiben sei hinsichtlich der Anerkennung dieses Interesses der FPÖ keine neue Entscheidung, sondern nur eine unanfechtbare Bestätigung.
- 35 Die Antragstellerin hält den Antrag auf Aussetzung des Vollzugs der streitigen Entscheidung für zulässig. Sie bestreitet zunächst, dass die Kommission in ihrem Schreiben vom 5. November 1999 eine Entscheidung darüber getroffen habe, ob die FPÖ als Beschwerdeführerin anzusehen sei. Dieses Schreiben sei von einem

Direktor und nicht vom Mitglied der Kommission unterzeichnet worden. Ferner heiße es im Schreiben des Anhörungsbeauftragten vom 27. März 2001, dass neue Entwicklungen in dieser Sache die Kommission veranlasst hätten, auf ein Problem zurückzukommen, das in der zweiten Hälfte des Jahres 1999 erörtert, aber nicht abschließend gelöst worden sei. Das Problem bestehe darin, ob die FPÖ als Antragsteller im Sinne von Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 anzusehen sei. Dies sei 1999 nicht abschließend geklärt worden.

- 36 Die streitige Entscheidung sei insbesondere deshalb gesondert von der Endentscheidung der Kommission anfechtbar, weil sie verbindliche Rechtswirkungen erzeuge und die Interessen der Antragstellerin beeinträchtige. Auch ein Rechtsschutzbedürfnis der Antragstellerin hinsichtlich der Aussetzung des Vollzugs der streitigen Entscheidung und, hilfsweise, der Verpflichtung zur Nichtübermittlung der Beschwerdepunkte sei gegeben.
- 37 Die Weiterleitung von Unterlagen, die die Kommission in Ermittlungsverfahren erlangt habe, an Dritte sei selbständig anfechtbar, weil das Recht des von ihrer Weiterleitung betroffenen Unternehmens auf Geheimhaltung seiner Geschäftsgeheimnisse endgültig und irreversibel verletzt werden könne. Die Weiterleitung von Beschwerdepunkten an Dritte sei keine die verfahrensabschließende Entscheidung lediglich vorbereitende Handlung. Dies ergebe sich insbesondere aus dem Urteil des Gerichtshofes vom 24. Juni 1986 in der Rechtssache 53/85 (AK-ZO Chemie/Kommission, Slg. 1986, 1965, Randnr. 20) und dem Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 1. Dezember 1994 in der Rechtssache T-353/94 R (Postbank/Kommission, Slg. 1994, II-1141, Randnr. 25).
- 38 Die streitige Entscheidung entfalte Rechtswirkungen, die in eine endgültige und irreversible Beeinträchtigung der Rechte der Antragstellerin auf Geheimhaltung der in den Beschwerdepunkten dargestellten Informationen umschlagen könnten. Die selbständige Anfechtbarkeit der streitigen Entscheidung sei deshalb notwendig, um die Rechte der Antragstellerin zu wahren. Rechtsschutz im Rahmen eines Rechtsmittels gegen die verfahrensabschließende Entscheidung käme zu spät.

Würdigung durch den Richter der einstweiligen Anordnung

- 39 Zur Stützung ihres Vorbringens, dass der Antrag auf einstweilige Anordnung nicht den Erfordernissen der Artikel 44 § 1 Buchstabe c und 104 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts entspreche, beschränkt sich die Kommission auf die Behauptung, dass der Verfügungsgehalt der streitigen Entscheidung allein in der Verneinung der Frage bestehe, ob in den nicht vertraulichen Fassungen der Beschwerdepunkte andere als die in den Anhängen 1 und 2 der Entscheidung genannten Angaben zu streichen seien, und dass die Antragstellerin dieser Feststellung in ihrem Antrag auf einstweilige Anordnung nur eine Aufzählung rechtlicher Grundsätze ohne Angabe von Tatsachen oder gar deren Subsumtion entgegengehalten habe.
- 40 Aus Inhalt und Systematik des Antrags auf einstweilige Anordnung, insbesondere aus Randnummer 18 in Verbindung mit Randnummer 29, geht jedoch hervor, dass sich die Antragstellerin gegen die Weigerung der Kommission wendet, Angaben zu Namen und Adressen der am Verfahren beteiligten Unternehmen als Geschäftsgeheimnisse anzusehen, die vertraulich behandelt werden müssen, sowie dagegen, dass sich die Kommission darauf beschränkt hat, verschiedene Eigennamen und Funktionsbeschreibungen der Betroffenen zu entfernen.
- 41 Folglich genügt der Antrag auf einstweilige Anordnung den Anforderungen der Artikel 44 § 1 Buchstabe c und 104 § 2 der Verfahrensordnung an die formale Zulässigkeit eines solchen Antrags.
- 42 Zu der auf die angebliche Unzulässigkeit der Klage gestützten Einrede geht aus ständiger Rechtsprechung hervor, dass diese Frage grundsätzlich nicht im Verfahren der einstweiligen Anordnung zu prüfen ist, um der Entscheidung in der Hauptsache nicht vorzugreifen. Wird jedoch, wie im vorliegenden Fall, geltend gemacht, die dem Antrag auf einstweilige Anordnung zugrunde liegende Klage sei

offensichtlich unzulässig, so kann es sich als erforderlich erweisen, zu klären, ob Anhaltspunkte vorliegen, die den vorläufigen Schluss zulassen, dass die Klage zulässig ist (Beschlüsse des Präsidenten des Gerichtshofes vom 27. Januar 1988 in der Rechtssache 376/87 R, Distrivet/Rat, Slg. 1988, 209, Randnr. 21, und vom 12. Oktober 2000 in der Rechtssache C-300/00 P[R], Federación de Cofradías de Pescadores de Guipúzcoa u. a./Rat, Slg. 2000, I-8797, Randnr. 34; Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 30. Juni 1999 in der Rechtssache T-13/99 R, Pfizer Animal Health/Rat, Slg. 1999, II-1961, Randnr. 121).

- 43 Im vorliegenden Fall ist nach Ansicht des Richters der einstweiligen Anordnung anhand des Vorbringens der Kommission zu prüfen, ob die Nichtigkeitsklage offensichtlich unzulässig ist.
- 44 Zu dem Argument der Kommission, die Klage sei offensichtlich unzulässig, weil die Klageschrift nicht den Anforderungen von Artikel 44 § 1 Buchstabe c der Verfahrensordnung entspreche, ergibt sich aus den Randnummern 18 und 29 der Klageschrift, dass die Antragstellerin dort die Feststellungen getroffen hat, die auch in der Antragsschrift enthalten sind und oben in Randnummer 40 wiedergegeben wurden. Aus den Gründen, aus denen der Antrag auf einstweilige Anordnung für zulässig erklärt wurde, ist folglich auch die Klage nicht im Hinblick auf Artikel 44 § 1 Buchstabe c der Verfahrensordnung offensichtlich unzulässig.
- 45 Das Argument der Kommission, die Klage sei offensichtlich unzulässig, weil mit ihr jede Übermittlung auch nicht vertraulicher Beschwerdepunkte an die FPÖ verhindert werden solle, beruht im Wesentlichen auf der Annahme, dass die Entscheidung, einer natürlichen oder juristischen Person ein berechtigtes Interesse im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 zuzuerkennen, keine eigenständigen Rechtswirkungen entfalte, und dass die Übermittlung der Beschwerdepunkte an eine solche Person keine anfechtbare Entscheidung darstelle, sondern sich unmittelbar und automatisch aus Artikel 7 der Verordnung Nr. 2842/98 ergebe.

- 46 Es ist zu prüfen, ob die streitige Entscheidung, wie es der Gerichtshof in seinem Urteil vom 11. November 1981 in der Rechtssache 60/81 (IBM/Kommission, Slg. 1981, 2639, Randnr. 9) verlangt hat, eine Maßnahme mit verbindlichen Rechtswirkungen darstellt, die die Interessen der Antragstellerin beeinträchtigen können, indem sie deren Rechtsstellung in qualifizierter Weise verändern, oder ob sie nur eine vorbereitende Maßnahme ist, bei deren Rechtswidrigkeit eine Klage gegen die das Verfahren abschließende Entscheidung hinreichenden Schutz bieten würde.
- 47 Die Entscheidung, der FPÖ die Beschwerdepunkte zu übermitteln, ist formal ein Rechtsakt. Dieser Rechtsakt setzt eine vorherige Entscheidung voraus, mit der die Kommission der FPÖ die Eigenschaft als Antragstellerin im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung Nr. 17 und damit das Recht zuerkannt hat, gemäß Artikel 7 der Verordnung Nr. 2842/98 eine Kopie der nicht vertraulichen Fassung der Beschwerdepunkte zu erhalten.
- 48 In Bezug auf die Entscheidung, mit der die Stellung der FPÖ im Verfahren festgelegt wurde, konnte die Kommission in ihrer schriftlichen Stellungnahme nur angeben, dass sie 1999 getroffen worden sei. Der Anhörungsbeauftragte führt jedoch in seinem Schreiben vom 27. März 2001 aus, neue Entwicklungen in dieser Sache hätten ihn veranlasst, auf ein Problem zurückzukommen, das in der zweiten Hälfte des Jahres 1999 erörtert, aber nicht gelöst worden sei. Es handele sich um den Antrag der FPÖ, als Antragstellerin im Sinne von Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 am Verfahren beteiligt zu werden und nicht vertrauliche Fassungen der Beschwerdepunkte zu erhalten. Daraus folgt auf den ersten Blick, dass sich die Entscheidung, mit der die Stellung der FPÖ im Verfahren festgelegt wurde, offenbar erst in der streitigen Entscheidung konkretisiert hat.
- 49 In keinem der Schreiben, die die Kommission und der Anhörungsbeauftragte vor der streitigen Entscheidung an die Antragstellerin richteten, wurde angekündigt, dass die Kommission nicht vertrauliche Fassungen der Beschwerdepunkte automatisch an die FPÖ übermitteln werde. Vielmehr wurde der Antragstellerin in all diesen Schreiben die Möglichkeit eingeräumt, zu eventuell zu übermittelnden Fassungen dieser Beschwerdepunkte Stellung zu nehmen. Folglich dürften diese Schreiben vorbereitende Handlungen sein, während die streitige Entscheidung auf

den ersten Blick den endgültigen Standpunkt der Kommission zur Übermittlung der ihres Erachtens nicht vertraulichen Fassungen der Beschwerdepunkte an die FPÖ darstellt (in diesem Sinne auch Beschluss des Gerichts vom 2. Mai 1997 in der Rechtssache T-90/96, Peugeot/Kommission, Slg. 1997, II-663, Randnrn. 34 und 36).

- 50 Diese Umstände bestätigen den Prima-facie-Schluss, dass erst der Erlass der streitigen Entscheidung die Rechtsstellung der Antragstellerin in qualifizierter Weise verändern und ihre Interessen beeinträchtigen konnte.
- 51 Es trifft sicher zu, dass die eventuelle Weiterleitung der Unterlagen die Untersuchung der Angelegenheit erleichtern soll. Insoweit ist jedoch — abgesehen davon, dass sich nicht ausschließen lässt, dass die streitige Entscheidung endgültigen Charakter hat — davon auszugehen, dass sie von der Entscheidung darüber, ob eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 81 EG vorliegt, unabhängig ist. Die Möglichkeit der Antragstellerin, Klage gegen eine abschließende Entscheidung zu erheben, mit der eine Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsregeln festgestellt wird, gewährt ihr in diesem Zusammenhang keinen ausreichenden Rechtsschutz (in diesem Sinne auch Urteil AKZO Chemie/Kommission, Randnr. 20). Zum einen braucht das Verwaltungsverfahren nicht zu einer Entscheidung zu führen, mit der eine Zuwiderhandlung festgestellt wird. Zum anderen ermöglicht es die Klage, die gegen diese Entscheidung gegebenenfalls erhoben werden kann, der Antragstellerin nicht, die Auswirkungen zu verhindern, die eine rechtswidrige Weiterleitung der fraglichen Beschwerdepunkte nach sich ziehen würde.
- 52 Unter diesen Umständen ist nicht auszuschließen, dass die streitige Entscheidung, soweit sie sich auch auf die Übermittlung nicht vertraulicher Fassungen der Beschwerdepunkte an die FPÖ bezieht, eine anfechtbare Handlung darstellt, deren Nichtigkeitserklärung die Antragstellerin daher gemäß Artikel 230 Absatz 4 EG beantragen kann. Folglich kann nicht ausgeschlossen werden, dass der vorliegende Antrag auf einstweilige Anordnung zulässig ist.
- 53 Unter diesen Umständen ist nach Ansicht des Richters der einstweiligen Anordnung zu prüfen, ob die Voraussetzung der Dringlichkeit gegeben ist und wie die Interessenabwägung ausfällt.

Zur Dringlichkeit und zur Interessenabwägung

Vorbringen der Parteien

- 54 Die Antragstellerin trägt vor, der sofortige Vollzug der streitigen Entscheidung würde für sie zu materiellen und irreversiblen immateriellen Schäden führen, die auch nach einer Nichtigerklärung der streitigen Entscheidung nicht mehr behoben werden könnten.
- 55 Die nicht vertraulichen Fassungen der Beschwerdepunkte, die die Kommission der FPÖ zuleiten wolle, enthielten Angaben, auf deren Geheimhaltung die Antragstellerin Anspruch habe. Die vom Anhörungsbeauftragten erwogene Streichung verschiedener Eigennamen und Funktionsbezeichnungen natürlicher Personen genüge dem Geheimhaltungsinteresse nicht. In der Anhörung hat die Antragstellerin hinzugefügt, dass auch andere Informationen als vertraulich anzusehen seien. Dies gelte insbesondere für die Namen der Adressaten der Beschwerdepunkte. Die Tatsache, dass die FPÖ in ihrer Beschwerde vom 24. Juni 1997 die Antragstellerin nicht namentlich erwähnt habe, deute darauf hin, dass die FPÖ nicht wisse, dass die Kommission diese Beschwerdepunkte an sie gerichtet habe. Ferner enthielten die Randnummern 216, 218 und 219 der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 unmittelbare Bezugnahmen auf die Funktion von Personen, die an bestimmten Sitzungen teilgenommen hätten. Im vorliegenden Fall ermöglichten es diese Bezugnahmen, unmittelbar die Identität der betreffenden Personen zu ermitteln. Randnummer 219 enthalte darüber hinaus Angaben zu bestimmten Konditionen der Banken, bei denen es sich um Geschäftsgeheimnisse handele.
- 56 Im Übrigen könne die Tatsache, dass die Kommission Teile der den Beschwerdepunkten beigefügten Dokumente nicht weiterleiten wolle, nicht verhindern, dass der Antragstellerin ein schwerer und nicht wieder gutzumachender Schaden entstehe, weil die Kommission diese Dokumente in den Beschwerdepunkten weitgehend wörtlich zitiere.

- 57 Das Interesse der Antragstellerin an der Geheimhaltung der Informationen in den Beschwerdepunkten ergebe sich grundsätzlich daraus, dass die Beschwerdepunkte nicht nach Abschluss eines kontradiktorischen Verfahrens erlassen worden seien. Die Beschwerdepunkte brächten nicht zum Ausdruck, inwieweit sich die Antragstellerin gegen die Vorwürfe verteidigt habe. Die Einseitigkeit des Inhalts der Beschwerdepunkte und ihre mögliche Unrichtigkeit seien für einen Dritten nicht ohne weiteres erkennbar und könnten diesen zu unberechtigten nachteiligen Schlussfolgerungen bis hin zu einer Vorverurteilung der Antragstellerin veranlassen.
- 58 Diese Gefahr sei insbesondere vor dem Hintergrund einer in den Vereinigten Staaten von Amerika bereits anhängigen Sammelklage relevant. Im Rahmen einer solchen Klage könnten die Beschwerdepunkte ungeachtet ihres einseitigen und vorläufigen Charakters von den Klägern ausgeschlachtet werden, ohne dass die Antragstellerin rechtlich dagegen vorgehen könne. Weder die Kommission noch die Antragstellerin hätten nach Übermittlung der Beschwerdepunkte an die FPÖ eine rechtliche Handhabe gegen deren Weiterleitung oder Veräußerung an die genannten Kläger.
- 59 Unter diesen Umständen würde der sofortige Vollzug der streitigen Entscheidung für die Antragstellerin zu materiellen und irreversiblen immateriellen Schäden führen. Die FPÖ werde die Beschwerdepunkte oder deren Inhalt höchstwahrscheinlich der Öffentlichkeit zugänglich machen und die Antragstellerin gegenüber ihren Kunden und Angestellten sowie gegenüber der Öffentlichkeit diskreditieren. Diese Vorverurteilung werde zu einer Abwanderung von Kunden zu anderen Banken führen.
- 60 Die Durchführung der streitigen Entscheidung vor Erlass des Urteils in der Hauptsache würde der etwaigen Nichtigerklärung dieser Entscheidung durch das Urteil jede Wirkung nehmen, da die Weiterleitung der Beschwerdepunkte nicht mehr rückgängig gemacht werden könnte. Die FPÖ — und auch die Öffentlichkeit — hätte Kenntnis von den Beschwerdepunkten erlangt.

- 61 Die Dringlichkeit könne auch nicht mit der Begründung verneint werden, dass sich die Antragstellerin — wie die Kommission meine — an die nationalen Gerichte wenden könnte. Die Kommission dürfe die Prüfung der Rechtmäßigkeit nicht auf nationale Gerichte verlagern. Da es im vorliegenden Fall um die Auslegung von Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 und Artikel 7 der Verordnung Nr. 2842/98 gehe, wären die nationalen Gerichte ohnehin verpflichtet, den Gerichtshof um Vorabentscheidung zu ersuchen.
- 62 Die oben dargestellten Folgen eines sofortigen Vollzugs der streitigen Entscheidung verschafften der Antragstellerin ein überwiegendes Interesse an der einstweiligen Aussetzung des Vollzugs und an der einstweiligen Anordnung, die Beschwerdepunkte nicht an die FPÖ weiterzuleiten.
- 63 Das Interesse der Kommission an einem zügigen Abschluss des Ermittlungsverfahrens sei im vorliegenden Fall nicht schützenswert, da sie es bislang versäumt habe, den Streit zwischen den Parteien über die Rechtmäßigkeit der Weiterleitung, der schon seit 1997 oder zumindest seit Oktober 1999 schwele, abschließend zu klären. Es könne keinesfalls der Antragstellerin angelastet werden, dass die Kommission erst jetzt, kurz vor Abschluss des Ermittlungsverfahrens, die Beschwerdepunkte weiterleiten wolle. Vor diesem Hintergrund müsse dem Interesse der Antragstellerin an der Vermeidung irreversibler Schäden und an der Bewahrung des Status quo Vorrang eingeräumt werden.
- 64 Die Kommission macht geltend, das Vorbringen der Antragstellerin zur angeblichen Dringlichkeit ihres Antrags auf einstweilige Anordnung beruhe auf einem Zirkelschluss. Die Antragstellerin könnte sich nur dann der Übermittlung der Beschwerdepunkte an die FPÖ widersetzen, wenn deren Übermittlung zu den von ihr behaupteten „irreversiblen immateriellen Schäden“ führen würde. Diese könnten nach ihren eigenen Angaben nur eintreten, wenn die übermittelten Fassungen der Beschwerdepunkte vertrauliche Angaben enthielten. Dass die Fassungen, deren Übermittlung Gegenstand der streitigen Entscheidung sei, vertrauliche Angaben enthielten, habe die Antragstellerin bei ihrer Anhörung vor

Erlass dieser Entscheidung und in ihrem Antrag auf einstweilige Anordnung aber nur hinsichtlich der Namen der betroffenen Kreditinstitute behauptet. Begründet habe sie diese Behauptung allein damit, dass die FPÖ die Namen zu politischen Zwecken missbrauchen könnte.

- 65 Die Firmennamen der betroffenen österreichischen Kreditinstitute seien jedoch nicht vertraulicher Natur. Daher sei auch ihre mögliche Verwendung durch die FPÖ im Rahmen des vorliegenden Verfahrens unerheblich.

Würdigung durch den Richter der einstweiligen Anordnung

— Zur Dringlichkeit

- 66 Nach ständiger Rechtsprechung bemisst sich die Dringlichkeit eines Antrags auf einstweilige Anordnung nach der Notwendigkeit, vorläufigen Rechtsschutz zu gewähren, damit der Antragsteller keinen schweren und nicht wieder gutzumachenden Schaden erleidet. Der Antragsteller ist dafür beweispflichtig, dass er die Entscheidung im Verfahren zur Hauptsache nicht abwarten kann, ohne einen solchen Schaden zu erleiden (Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 12. Oktober 2000 in der Rechtssache C-278/00 R, Griechenland/Kommission, Slg. 2000, I-8787, Randnr. 14; Beschlüsse des Präsidenten des Gerichts vom 15. Juli 1998 in der Rechtssache T-73/98 R, Prayon-Rupel/Kommission, Slg. 1998, II-2769, Randnr. 36, und vom 20. Juli 2000 in der Rechtssache T-169/00 R, Esedra/Kommission, Slg. 2000, II-2951, Randnr. 43).
- 67 Zwar ist es für den Nachweis eines schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens nicht erforderlich, dass der Eintritt des Schadens mit absoluter Sicher-

heit belegt wird, sondern es genügt, dass dieser mit einem hinreichenden Grad an Wahrscheinlichkeit vorhersehbar ist, doch obliegt es dem Antragsteller, die Tatsachen zu beweisen, die die Erwartung eines solchen schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens begründen sollen (Beschlüsse des Präsidenten des Gerichtshofes vom 14. Dezember 1999 in der Rechtssache C-335/99 P[R], HFB u. a./Kommission, Slg. 1999, I-8705, Randnr. 67, und Griechenland/Kommission, Randnr. 15).

- 68 Bei der Beurteilung der geltend gemachten Schäden ist zwischen denen zu unterscheiden, die durch die Weiterleitung der von der Antragstellerin als vertraulich angesehenen Informationen entstehen sollen, und denen, die durch die bloße Übermittlung der Beschwerdepunkte an die FPÖ unabhängig von den angeblich vertraulichen Informationen eintreten sollen.

— Zur Weiterleitung der angeblich vertraulichen Informationen an die FPÖ

- 69 Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die fraglichen Informationen in den nach Ansicht der Kommission nicht vertraulichen Fassungen der Beschwerdepunkte enthalten sind, die die Kommission erstellen und der FPÖ übermitteln will. Die Antragstellerin macht geltend, dass diese Informationen und insbesondere ihr Name aus den betreffenden Fassungen entfernt werden müssten. Sie hat jedoch nicht dargetan, dass die Übermittlung von Fassungen der Beschwerdepunkte, die ihren Namen enthalten, an die FPÖ ihr einen schweren und nicht wieder gutzumachenden Schaden zufügen könnte. Diese Gefahr droht im Übrigen umso weniger, als die Antragstellerin in der gegenwärtig in den Vereinigten Staaten von Amerika anhängigen Sammelklage bereits namentlich als Beklagte aufgeführt ist. Ferner hat die Antragstellerin in der Anhörung nicht bestritten, dass ihr Name in der Presse bereits in Verbindung mit der Sache COMP/36.571 genannt wurde. Schließlich kann, selbst wenn es zutreffen sollte, dass ihr Name in der Beschwerde, die die FPÖ am 24. Juni 1997 bei der Kommission eingelegt hat, nicht genannt wird, diese Tatsache nicht ausreichen, um aus ihrem Namen eine vertrauliche Information zu machen.

- 70 In der Anhörung hat die Antragstellerin angegeben, dass auch andere in der nicht vertraulichen Fassung der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 enthaltene Informationen als vertraulich angesehen werden müssten. Sie hat insoweit auf die Randnummern 193, 215, 216, 218 und 219 der Beschwerdepunkte Bezug genommen. Wie aus Randnummer 24 des vorliegenden Beschlusses hervorgeht, hat sich die Kommission in ihrem Schreiben vom 15. November 2001 bereit erklärt, die Randnummern 193 und 215 in dem von der Antragstellerin geforderten Sinn zu ändern. Daher ist die vorliegende Prüfung auf die Randnummern 216, 218 und 219 der Beschwerdepunkte zu konzentrieren.
- 71 In Bezug auf diese Randnummern, die unmittelbare Bezugnahmen auf die Funktion natürlicher Personen enthalten, ist darauf hinzuweisen, dass nach ständiger Rechtsprechung bei der Prüfung des Vorliegens der Dringlichkeit nur Schäden berücksichtigt werden können, die der Antragstellerin selbst entstehen könnten (Beschluss Pfizer Animal Health/Rat, Randnr. 136). Folglich könnten etwaige Schädigungen des persönlichen Rufes bestimmter Angestellter der Antragstellerin bei der Prüfung dieser Voraussetzung nur dann berücksichtigt werden, wenn der Antragstellerin der Nachweis gelänge, dass dadurch ihr eigener Ruf ernsthaft beeinträchtigt würde. Dies ist hier aber nicht der Fall. Die Antragstellerin beschränkt sich auf Behauptungen zur angeblichen Schädigung des Rufes ihrer Angestellten, ohne insoweit nähere Angaben zu machen und folglich ohne den Kausalzusammenhang zwischen diesen etwaigen Schäden und der angeblichen Beeinträchtigung ihres eigenen Rufes darzutun.
- 72 Überdies nimmt die Kommission in Randnummer 219 der Beschwerdepunkte vom 10. September 1999 auf bestimmte Konditionen der Banken Bezug, die nach ihren Angaben bei einer Sitzung am 30. April 1996 erörtert worden sein sollen. Die Antragstellerin hat in der Anhörung implizit anerkannt, dass diese fünf Jahre alten Tatsachen keine Aktualität mehr besitzen. Zudem hat sie nicht dargetan, inwiefern deren Offenlegung ihr einen schweren und nicht wieder gutzumachenden Schaden zufügen könnte.

- 73 Folglich hat die Antragstellerin nicht nachgewiesen, dass die Weiterleitung der von ihr als vertraulich angesehenen Informationen die Erwartung eines schweren und nicht wieder gutzumachenden Schadens begründen könnte.

— Zur bloßen Übermittlung der Beschwerdepunkte an die FPÖ unabhängig von den angeblich vertraulichen Informationen

- 74 Die von der Antragstellerin behaupteten schweren und nicht wieder gutzumachenden Schäden sollen erstens in materiellen Schäden — der Abwanderung von Kunden — und zweitens in immateriellen Schäden — einer Beeinträchtigung ihres Rufes — bestehen. Sie sollen sich aus der von der Antragstellerin befürchteten Vorverurteilung durch Dritte und aus der ihres Erachtens zu erwartenden Vorlage der Beschwerdepunkte im Rahmen der in den Vereinigten Staaten von Amerika anhängigen Sammelklage ergeben.

- 75 Die geltend gemachten materiellen Schäden und speziell die angebliche Abwanderung von Kunden haben finanziellen Charakter, da sie in Gewinneinbußen bestehen. Nach gefestigter Rechtsprechung kann ein finanzieller Schaden aber nur unter außergewöhnlichen Umständen als ein nicht oder auch nur schwer wieder gutzumachender Schaden angesehen werden, da er Gegenstand eines späteren finanziellen Ausgleichs sein kann (Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofes vom 18. Oktober 1991 in der Rechtssache C-213/91 R, Abertal u. a./Kommission, Slg. 1991, I-5109, Randnr. 24, und Beschluss des Präsidenten des Gerichts vom 7. November 1995 in der Rechtssache T-168/95 R, Eridania u. a./Rat, Slg. 1995, II-2817, Randnr. 42).

- 76 Nach diesen Grundsätzen wäre die beantragte Aussetzung des Vollzugs unter den Umständen des vorliegenden Falles nur gerechtfertigt, wenn sich die Antragstellerin ohne die Aussetzung in einer Situation befände, die ihre Existenz gefährden oder ihre Marktanteile nachhaltig verändern könnte. Die An-

tragstellerin hat aber keinen Beweis dafür erbracht, dass sie sich ohne die Aussetzung des Vollzugs in einer solchen Situation befinden würde.

- 77 Die von der Antragstellerin befürchtete Abwanderung von Kunden stellt zudem einen rein hypothetischen Schaden dar, da er den Eintritt künftiger ungewisser Ereignisse voraussetzt, und zwar eine öffentliche Ausnutzung der Beschwerdepunkte durch die FPÖ in verunglimpfender Weise (in diesem Sinne auch Beschlüsse des Präsidenten des Gerichts vom 15. Juli 1994 in der Rechtssache T-239/94 R, EISA/Kommission, Slg. 1994, II-703, Randnr. 20, vom 2. Dezember 1994 in der Rechtssache T-322/94 R, Union Carbide/Kommission, Slg. 1994, II-1159, Randnr. 31, und vom 15. Januar 2001 in der Rechtssache T-241/00 R, Le Canne/Kommission, Slg. 2001, II-37, Randnr. 37).
- 78 Bei dem schweren und nicht wieder gutzumachenden Schaden, der sich der Antragstellerin zufolge aus der Vorlage der Beschwerdepunkte im Rahmen der in den Vereinigten Staaten anhängigen Sammelklage ergeben soll, handelt es sich ebenfalls um einen rein hypothetischen Schaden, da er erstens voraussetzt, dass die FPÖ die Beschwerdepunkte den Personen übermittelt, die diese Sammelklage erhoben haben, und zweitens, dass diese Dokumente von den amerikanischen Gerichten als Beweismittel zugelassen werden.
- 79 Zu den geltend gemachten immateriellen Schäden ist festzustellen, dass die Antragstellerin keine Anhaltspunkte geliefert hat, die mit hinreichender Wahrscheinlichkeit die Erwartung einer schweren und nicht wieder gutzumachenden Schädigung ihres Rufes begründen könnten. Allein die — zudem hypothetische — Erwartung, dass die FPÖ die Beschwerdepunkte zu politischen Zwecken nutzen oder nicht vertrauliche Informationen über die Antragstellerin veröffentlichen wird, ermöglicht es dem Richter der einstweiligen Anordnung nicht, zu einem anderen Ergebnis zu kommen. Wie der Anhörungsbeauftragte der Antragstellerin im Schreiben vom 27. März 2001 hierzu im Wesentlichen mitgeteilt hat, werden die Beschwerdepunkte dem Beschwerdeführer nur im Rahmen und zu Zwecken des von der Kommission eingeleiteten Verfahrens übermittelt. Er darf von den darin enthaltenen Informationen daher allein in diesem Zusammenhang Gebrauch machen. Gegen jede unzulässige oder irreführende Verwendung der in den Beschwerdepunkten enthaltenen Informationen könnte gegebenenfalls vor den nationalen Gerichten vorgegangen werden.

- 80 Aus dem Vorstehenden folgt, dass der Antragstellerin nicht der Nachweis gelungen ist, dass die Voraussetzung der Dringlichkeit vorliegt. Allein aus diesem Grund ist die Zurückweisung des vorliegenden Antrags auf einstweilige Anordnung gerechtfertigt.

— Zur Interessenabwägung

- 81 In jedem Fall führt die Abwägung des Interesses der Antragstellerin an der beantragten Aussetzung des Vollzugs gegen das öffentliche Interesse an der Durchführung der im Rahmen der Verordnungen Nr. 17 und Nr. 2842/98 getroffenen Entscheidungen sowie die Interessen Dritter, die von einer Aussetzung des Vollzugs der streitigen Entscheidung unmittelbar betroffen wären, zur Zurückweisung des vorliegenden Antrags.
- 82 Im vorliegenden Fall muss dem Interesse, das die Gemeinschaft daran hat, dass sich Dritte, denen die Kommission ein berechtigtes Interesse an der Stellung eines Antrags im Sinne von Artikel 3 der Verordnung Nr. 17 zuerkannt hat, sachgerecht zu den Beschwerdepunkten der Kommission äußern können, Vorrang vor dem Interesse eingeräumt werden, das die Antragstellerin daran hat, die Übermittlung der Beschwerdepunkte vorläufig zu verhindern.
- 83 Da die Voraussetzung der Dringlichkeit nicht erfüllt ist und die Interessenabwägung nicht für die Aussetzung des Vollzugs der streitigen Entscheidung spricht, ist der vorliegende Antrag zurückzuweisen, ohne dass die übrigen, den *fumus boni juris* ihres Antrags betreffenden Argumente der Antragstellerin geprüft zu werden brauchen.

Aus diesen Gründen
hat

DER PRÄSIDENT DES GERICHTS

beschlossen:

- 1. Der Antrag auf einstweilige Anordnung wird zurückgewiesen.**
- 2. Die Kostenentscheidung bleibt vorbehalten.**

Luxemburg, den 20. Dezember 2001

Der Kanzler
H. Jung

Der Präsident
B. Vesterdorf