

URTEIL DES GERICHTS (Zweite Kammer)

12. Dezember 2006^{*}

In der Rechtssache T-155/04

SELEX Sistemi Integrati SpA, ehemals Alenia Marconi Systems SpA, mit Sitz in Rom (Italien), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt F. Sciaudone,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Bevollmächtigte: zunächst P. Oliver und L. Visaggio, dann A. Bouquet, L. Visaggio und F. Amato,

Beklagte,

unterstützt durch

Europäische Organisation für Flugsicherung (Eurocontrol), Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte F. Montag und T. Wessely,

Streithelferin,

* Verfahrenssprache: Italienisch.

wegen Nichtigerklärung oder Änderung der Entscheidung der Kommission vom 12. Februar 2004, mit der die Beschwerde der Klägerin über eine angebliche Verletzung der Wettbewerbsvorschriften des EG-Vertrags durch Eurocontrol zurückgewiesen wird,

erlässt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Zweite Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten J. Pirrung sowie des Richters A. W. H. Meij und der Richterin I. Pelikánová,

Kanzler: C. Kristensen, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 31. Januar 2006

folgendes

Urteil

Rechtlicher Rahmen

1. *Rechtsgrundlagen der Eurocontrol*

- 1 Die Europäische Organisation für Flugsicherung (Eurocontrol), eine internationale Organisation mit regionalen Aufgaben im Bereich der Luftfahrt, wurde von

verschiedenen europäischen Staaten, Mitgliedstaaten der Gemeinschaft und anderen, durch das mehrfach geänderte und dann durch das Protokoll vom 27. Juni 1997 revidierte und neu gefasste Internationale Übereinkommen vom 13. Dezember 1960 über Zusammenarbeit zur Sicherung der Luftfahrt (im Folgenden: Übereinkommen) mit dem Ziel geschaffen, die Zusammenarbeit der Vertragsstaaten auf dem Gebiet der Flugsicherung enger zu gestalten und zwischen ihnen gemeinsame Tätigkeiten weiterzuentwickeln, um die Harmonisierung und Integration zu erreichen, die für die Einrichtung eines einheitlichen Systems für die Regelung des Luftverkehrs, Air traffic management (ATM), erforderlich sind. Auch wenn das Übereinkommen noch nicht förmlich in Kraft getreten ist, da es nicht von allen Vertragsparteien ratifiziert worden ist, werden seine Bestimmungen gemäß einem von der Ständigen Kommission im Dezember 1997 erlassenen Beschluss seit 1998 vorläufig angewandt. Italien ist Eurocontrol am 1. April 1996 beigetreten. Im Jahr 2002 haben die Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten ein — noch nicht in Kraft getretenes — Protokoll über den Beitritt der Europäischen Gemeinschaft zu Eurocontrol unterzeichnet. Die Gemeinschaft hat beschlossen, dieses Protokoll durch den Beschluss 2004/636/EG des Rates vom 29. April 2004 über den Abschluss des Protokolls über den Beitritt der Europäischen Gemeinschaft zur Europäischen Organisation für Flugsicherung durch die Europäische Gemeinschaft (ABl. L 304, S. 209) zu genehmigen. Seit 2003 werden einige Bestimmungen dieses Protokolls bis zur Ratifikation durch alle Vertragsparteien vorläufig angewendet.

2. *Gemeinschaftsrecht*

- 2 In der Richtlinie 93/65/EWG des Rates vom 19. Juli 1993 über die Aufstellung und Anwendung kompatibler technischer Spezifikationen für die Beschaffung von Ausrüstungen und Systemen für das Flugverkehrsmanagement (ABl. L 187, S. 52), geändert durch die Richtlinie 97/15/EG der Kommission vom 25. März 1997 zur Übernahme von Eurocontrol-Normen (ABl. L 95, S. 16), hat der Rat vorgesehen, technische Spezifikationen im ATM-Bereich auf der Grundlage der entsprechenden von der Eurocontrol festgelegten technischen Spezifikationen zu erlassen.

3 Die Artikel 1 bis 5 der Richtlinie 93/65 lauten wie folgt:

„Artikel 1

Diese Richtlinie betrifft die Aufstellung und die Anwendung kompatibler technischer Spezifikationen für die Beschaffung von Ausrüstungen und Systemen für das Flugverkehrsmanagement, insbesondere von

- Kommunikationssystemen,
- Überwachungssystemen,
- automatischen Systemen zur Unterstützung der Flugverkehrskontrolle,
- Navigationssystemen.

Artikel 2

Im Sinne dieser Richtlinie ist

- a) technische Spezifikation eine besondere in den Auftragsunterlagen enthaltene technische Anforderung an eine Bauleistung, ein Material, ein Erzeugnis oder eine Lieferung, mit deren Hilfe die Bauleistung, das Material, das Erzeugnis oder

die Lieferung objektiv so bezeichnet werden kann, dass die Erfüllung des durch den Auftraggeber festgelegten Verwendungszwecks gewährleistet ist. Zu diesen technischen Anforderungen können Qualitätsstufen, Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit und Abmessungen ebenso gehören wie Vorschriften für Materialien, Erzeugnisse oder Lieferungen hinsichtlich Qualitätssicherung, Terminologie, Bildzeichen, Prüfungen und Prüfverfahren, Verpackung, Kennzeichnung und Beschriftung;

- b) Norm eine technische Spezifikation, die von einer anerkannten Normenorganisation zur wiederholten oder ständigen Anwendung angenommen worden ist, deren Einhaltung jedoch grundsätzlich nicht zwingend vorgeschrieben ist;

- c) Eurocontrol-Norm die verbindlich vorgeschriebenen Einzelheiten von Eurocontrol-Spezifikationen für die Beschaffenheit, die Konfiguration, das Material, die Gebrauchstauglichkeit, das Personal oder die Verfahren, deren einheitliche Anwendung für die Einführung eines integrierten ATS-Systems als wesentlich anerkannt wird. (Die verbindlich vorgeschriebenen Einzelheiten sind in einem Eurocontrol-Normendokument enthalten.)

Artikel 3

(1) Die Kommission wird ermächtigt, nach dem Verfahren des Artikels 6 insbesondere auf den in Anhang I genannten Gebieten die Eurocontrol-Normen und künftige von Eurocontrol vorgenommene Änderungen dieser Normen zu bestimmen, die nach dem Gemeinschaftsrecht verbindlich sein sollen. Die Kommission veröffentlicht die Hinweise auf alle in dieser Form verbindlich vorgeschriebenen technischen Spezifikationen im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften.

(2) Damit Anhang I mit der Aufstellung der auszuarbeitenden Eurocontrol-Normen so vollständig wie möglich ist, kann die Kommission ihn nach dem Verfahren des Artikels 6 im Benehmen mit Eurocontrol entsprechend den von Eurocontrol vorgenommenen Änderungen erforderlichenfalls ändern.

...

Artikel 4

Um die Arbeiten zur Durchführung der Eurocontrol-Normen gegebenenfalls zu ergänzen, kann die Kommission gemäß der Richtlinie 83/189/EWG im Benehmen mit Eurocontrol europäische Normenorganisationen mit der Ausarbeitung von Normen beauftragen.

Artikel 5

(1) Unbeschadet der Richtlinien 77/62/EWG und 90/531/EWG treffen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen, damit die in Anhang II bezeichneten Auftraggeber bei der Beschaffung von Flugnavigationsausrüstungen in den allgemeinen Unterlagen oder Lastenheften des jeweiligen Auftrags auf die gemäß dieser Richtlinie angenommenen Spezifikationen Bezug nehmen.

(2) Damit Anhang II so vollständig wie möglich ist, teilen die Mitgliedstaaten der Kommission die Änderungen ihrer Listen mit. Die Kommission ändert Anhang II nach dem Verfahren des Artikels 6.“

Sachverhalt und vorprozessuales Verfahren

1. *Rolle und Tätigkeiten von Eurocontrol*

- 4 Zur Erreichung ihres Zieles — Entwicklung eines einheitlichen Systems für das Luftverkehrsmanagement in Europa — entwickelt, koordiniert und plant Eurocontrol die Aufstellung gesamteuropäischer Strategien und die sich darauf beziehenden Aktionspläne unter Beteiligung der nationalen Behörden, der Erbringer von Verkehrsdienstleistungen, der zivilen und militärischen Nutzer des Luftraums, der Flughäfen, der Industrie, der Berufsorganisationen und der betroffenen europäischen Institutionen. Im Rahmen der vorliegenden Rechtssache sind nur drei Tätigkeitsbereiche von Eurocontrol betroffen.

- 5 Der erste in der vorliegenden Rechtssache betroffene Tätigkeitsbereich ist die Tätigkeit der Reglementierung, Normung und Validierung. Im Rahmen der im Übereinkommen festgelegten Ziele haben die Mitgliedstaaten u. a. vereinbart, „gemeinsame Normen und Spezifikationen“ im Luftverkehrssektor zu erlassen und anzuwenden. Die Festlegung dieser Normen und Spezifikationen ist Eurocontrol übertragen. Konkret werden die Normen und die technischen Spezifikationen von der Agentur ausgearbeitet, dem Exekutivorgan von Eurocontrol, das dem Rat der Organisation unterstellt ist, der aus den Vertretern der Mitgliedstaaten von Eurocontrol (den Leitern der Zivilluftfahrtverwaltung jedes Mitgliedstaats der Organisation) besteht und dessen Sache es ist, über den Erlass der auf diese Weise erarbeiteten technischen Normen zu entscheiden. Eurocontrol übt ihre Normungstätigkeiten insbesondere im Rahmen des Programms Eatchip (europäisches Programm für die Harmonisierung und Integration der Luftverkehrskontrolle) aus, das 1990 durch die Europäische Zivilluftfahrtskonferenz (ECAC) aufgestellt worden ist, um zu erreichen, dass die ATM-Systeme in den Mitgliedstaaten der Konferenz harmonisiert und dann endgültig integriert werden.

- 6 Bis jetzt sind drei von Eurocontrol ausgearbeitete Normen von der Kommission als gemeinschaftliche technische Spezifikationen im Sinne der Richtlinie 93/65 übernommen worden (vgl. Richtlinie 97/15 und Verordnung [EG] Nr. 2082/2000 der Kommission vom 6. September 2000 zur Übernahme von Eurocontrol-Normen und zur Änderung der Richtlinie 97/15 [ABl. L 254, S. 1], geändert durch die Verordnung [EG] Nr. 980/2002 der Kommission vom 4. Juni 2002 [ABl. L 150, S. 38]):
- die Eurocontrol-Norm für den Online-Datenaustausch (OLDI);
 - die Eurocontrol-Norm für die Darstellung des Datenaustauschs in der Flugsicherung (ADEXP);
 - die Eurocontrol-Norm für das Flugdatenaustausch-Schnittstellensteuerungsdokument (FDE-ICD).
- 7 Der zweite durch die vorliegende Rechtssache betroffene Tätigkeitsbereich ist die Forschungs- und Entwicklungsaufgabe von Eurocontrol, die zum einen aus der Koordinierung der nationalen Forschungs- und Entwicklungspolitiken auf dem Gebiet der Flugsicherung und zum anderen aus der Durchführung gemeinsamer Aktionen zum Studium und der Entwicklung neuer Technologien in diesem Sektor besteht. So lässt Eurocontrol Prototypen von ATM-Ausrüstungen und -Systemen entwickeln und erwirbt diese, insbesondere um neue Normen und technische Spezifikationen festlegen und validieren zu können. Eines der auf diese Weise entwickelten Systeme ist das Radarsystem ARTAS, für das das Unternehmen Thomson-CSF (jetzt Thales) nach einem Ausschreibungsverfahren den Entwicklungsvertrag erhalten hat. Im Rahmen dieses Tätigkeitsbereichs hat Eurocontrol eine Regelung für die Rechte des geistigen Eigentums an den Prototypen geschaffen, die von den Unternehmen entwickelt worden sind, mit denen sie Forschungsverträge geschlossen hat, insbesondere was die Software angeht. Die Möglichkeit, dass in der Folge andere und konkurrierende Unternehmen Zugriff auf diese Rechte des

geistigen Eigentums erhalten, und insbesondere die Unentgeltlichkeit ihres Zugriffs hängt im Wesentlichen davon ab, ob diese Vertragspartner diese Software speziell im Rahmen eines mit Eurocontrol geschlossenen Forschungsvertrags entwickelt haben oder ob es sich um bereits vorher existierende wieder verwendete Produkte handelt.

- 8 Der dritte und letzte durch das vorliegende Verfahren betroffene Tätigkeitsbereich ist die Unterstützung, die auf Antrag den Verwaltungen der Mitgliedstaaten von Eurocontrol, insbesondere im Bereich der Planung, der Spezifizierung und der Einrichtung von ATM-Systemen, gewährt wird. In diesem Rahmen kann Eurocontrol u. a. dazu aufgerufen werden, die nationalen Luftverkehrskontrollstellen dabei zu unterstützen, Ausschreibungsverfahren über die Lieferung von ATM-Ausrüstungen und -Systemen durchzuführen.

2. Vorprozessuales Verfahren

- 9 Die Klägerin, die SELEX Sistemi Integrati SpA (ehemals Alenia Marconi Systems SpA), ist seit 1961 im Luftverkehrsmanagement tätig. Am 28. Oktober 1997 stellte sie bei der Kommission einen Antrag gemäß Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln [81] und [82] des Vertrages (ABl. 1962, 13, S. 204), mit dem sie die Kommission auf Verstöße gegen die Wettbewerbsregeln aufmerksam machte, die Eurocontrol bei der Wahrnehmung ihrer Aufgabe der Standardisierung in Bezug auf ATM-Ausrüstungen und -Systeme begangen haben sollte (im Folgenden: Antrag).

10 In dem Antrag wurden folgende Beschwerdepunkte vorgebracht:

- Die Regelung der Rechte des geistigen Eigentums für die von Eurocontrol geschlossenen Verträge über die Entwicklung und den Erwerb von für Anwendungen im ATM-Bereich bestimmten Prototypen neuer Systeme sowie Hardware- und Software-Untersysteme sei so beschaffen, dass sie bei der Erstellung der Systeme, die anschließend Gegenstand einer Normung durch Eurocontrol seien, faktische Monopole schaffe;
- diese Sachlage sei umso schwerwiegender, als Eurocontrol keine Maßnahmen durchgeführt habe, die die Beachtung der Grundsätze der Transparenz, der Öffnung und der Nichtdiskriminierung im Rahmen des Erwerbs der für die Festlegung der Normen verwendeten Prototypen von Systemen und Untersystemen sicherstellten;
- darüber hinaus ergebe sich aus dem gegenwärtigen System, dass die Unternehmen, die die für die Zwecke der Normung verwendeten Prototypen lieferten, sich gegenüber ihren Wettbewerbern im Rahmen der von den nationalen Stellen für den Erwerb von ATM-Ausrüstungen veranstalteten öffentlichen Ausschreibungen in einer besonders günstigen Lage befänden.

11 Die Klägerin ergänzte den Antrag durch Schreiben vom 15. Mai und vom 29. September 1998.

12 Am 3. November 1998 forderte die Kommission mit einem von den Generaldirektoren der Generaldirektion (GD) „Wettbewerb“ und der GD „Verkehr“ unterzeichnetes Schreiben (im Folgenden: Schreiben vom 3. November 1998) Eurocontrol auf, sich zu dem Antrag zu äußern. Diesem Schreiben war eine von den

Dienststellen der Kommission erstellte kurze Untersuchung beigefügt, in der die Probleme hervorgehoben wurden, die sich aus den im Antrag angesprochenen Tätigkeiten von Eurocontrol ergeben konnten, insbesondere was das Funktionieren des Binnenmarkts für ATM-Erzeugnisse, -Systeme und -Dienstleistungen anging. Die Kommission gab jedoch im Einzelnen an, dass durch diese Untersuchung der Entscheidung über die Anwendung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln auf den vorliegenden Fall nicht vorgegriffen werde. Am 12. November 1998 unterrichtete die Kommission die Klägerin über die Existenz und den Inhalt des Schreibens vom 3. November 1998.

13 Auf die Aufforderung der Kommission hin äußerte Eurocontrol sich zum Antrag sowie zur Untersuchung der Kommission mit einem zweiseitigen Schreiben vom 2. Juli 1999, dem 12 Seiten Erklärungen beigefügt waren. Die Letztgenannten wurden mit Schreiben der Kommission vom 12. August 1999 der Klägerin übermittelt; diese nahm dazu mit Schreiben vom 14. Februar und vom 28. März 2000 Stellung.

14 Mit Schreiben vom 15. Juni 2000 teilte die Kommission der Klägerin mit, dass die in dem Antrag angezeigten Tatsachen ihrer Ansicht nach nicht in den Anwendungsbereich des Artikels 82 EG fielen und dass sie jedenfalls aufgrund dieser Tatsachen nicht zu dem Ergebnis kommen könne, dass ein Verstoß gegen diesen Artikel vorliege. Mit Schreiben vom 15. Januar 2001 und vom 2. August 2002 erhielt die Klägerin ihre Auffassung aufrecht. Mit Schreiben vom 25. September 2003 gemäß Artikel 6 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) teilte die Kommission der Klägerin jedoch mit, dass die im Antrag dargelegten Gründe ihrer Ansicht nach nicht ausreichten, um diesem stattzugeben. Mit Schreiben vom 14. November 2003 wiederholte die Klägerin erneut ihre Auffassung.

15 Mit Schreiben vom 12. Februar 2004 wies die Kommission den Antrag zurück (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) und bestätigte dabei im Wesentlichen die im Schreiben vom 25. September 2003 bereits zum Ausdruck gebrachten Beurteilungen. Insbesondere führt sie in der angefochtenen Entscheidung Folgendes aus:

- Die gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln fänden grundsätzlich für internationale Organisationen wie Eurocontrol Anwendung, vorausgesetzt, dass die konkret betroffenen Tätigkeiten als wirtschaftliche Tätigkeiten qualifiziert werden könnten.

- Die Tätigkeiten, die Gegenstand des Antrags seien, seien nichtwirtschaftlicher Art, und Eurocontrol könne demzufolge nicht als Unternehmen im Sinne von Artikel 82 EG angesehen werden; selbst wenn diese Tätigkeiten als Unternehmenstätigkeiten anzusehen sein sollten, verstießen sie nicht gegen Artikel 82 EG.

- Die Tätigkeit der technischen Normung liege im Allgemeininteresse und werde von Eurocontrol unentgeltlich, ohne Erwerbszweck oder private Zielsetzung ausgeübt; sie habe auch nicht zum Gegenstand, Gebühren oder Modalitäten der gegenüber den Benutzern zu erbringenden Leistungen vorzuschreiben, was einen wirtschaftlichen Charakter ausschließe.

- Was den Erwerb von Prototypen und die Verwaltung der Rechte des geistigen Eigentums angehe, werde in dem Antrag kein spezifischer Sachverhalt wiedergegeben, der einen Missbrauch einer beherrschenden Stellung darstelle.

- Eurocontrol stelle, was die Regelung der Rechte des geistigen Eigentums angehe, interessierten Unternehmen die von ihr im Rahmen ihrer Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten erworbenen Rechte des geistigen Eigentums unentgeltlich zur Verfügung; selbst wenn man die Verwaltung dieser Rechte als eine wirtschaftliche Tätigkeit ansehen wolle, könne der Umstand, dass die Unternehmen, die an den Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten teilgenommen hätten, in den Genuss eines technischen Vorteils kämen, den sie im Rahmen von öffentlichen Ausschreibungen geltend machen könnten, keinen Missbrauch einer beherrschenden Stellung darstellen, der Eurocontrol angelastet werden könnte.

- Was die Unterstützungstätigkeiten angehe, die Eurocontrol auf Antrag gegenüber den nationalen Verwaltungen leiste, könnten diese keine Tätigkeiten wirtschaftlicher Art darstellen, da sie unentgeltlich erbracht würden; außerdem verfüge Eurocontrol im Rahmen dieser Tätigkeit nicht über eine Entscheidungsbefugnis; diese stehe allein den nationalen Verwaltungen zu.

Verfahren vor dem Gericht und Anträge der Beteiligten

- 16 Die Klägerin hat mit Klageschrift, die am 23. April 2004 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, die vorliegende Klage erhoben.
- 17 Mit Schriftsatz vom 1. September 2004, der am 2. September 2004 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, hat Eurocontrol ihre Zulassung als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission beantragt.
- 18 Mit Beschluss vom 25. Oktober 2004 hat der Präsident der zweiten Kammer des Gerichts gemäß Artikel 116 § 6 der Verfahrensordnung des Gerichts Eurocontrol als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission durch Abgabe ihrer Stellungnahme in der mündlichen Verhandlung zugelassen.
- 19 Mit am 25. Februar 2005 eingereichtem Schriftsatz hat die Klägerin beantragt, die Kommission im Rahmen einer prozessleitenden Maßnahme aufzufordern, das Schreiben vom 3. November 1998 und alle sonstigen von ihren Dienststellen während des Verwaltungsverfahrens erstellten Dokumente, die technischen Untersuchungen, den eventuellen Schriftwechsel ihrer Dienststellen mit Eurocontrol sowie die von dieser vorgelegten Dokumente beim Gericht einzureichen.

- 20 Mit Schreiben vom 11. März 2005, das am 18. März 2005 eingegangen ist, hat die Kommission das Schreiben vom 3. November 1998 vorgelegt. Sie hat vorgetragen, dass sie nicht über andere Dokumente verfüge, die zu den Akten der vorliegenden Rechtssache zu geben sachdienlich gewesen wäre, und dass der Antrag der Klägerin allgemein gefasst und ohne Begründung sei; im Übrigen hat sie dem weitergehenden Antrag der Klägerin widersprochen.
- 21 Mit Beschluss vom 5. April 2005 hat der Präsident der zweiten Kammer des Gerichts die Streithelferin nach Artikel 64 § 3 Buchstabe b der Verfahrensordnung aufgefordert, einen Schriftsatz einzureichen.
- 22 Mit am 27. April 2005 bei der Kanzlei eingereichtem Schriftstück hat die Klägerin einen Antrag auf Durchführung einer Beweisaufnahme gestellt, der die Anhörung von Zeugen und die Vorlage von Dokumenten durch die Kommission zum Gegenstand hat; sie hat drei neue Klagegründe geltend gemacht, die auf einen offensichtlichen Fehler bei der Beurteilung der tatsächlichen und rechtlichen Umstände, einen Verstoß gegen die Fürsorgepflicht und die Verpflichtung zur Unparteilichkeit sowie auf einen sich aus einer Verletzung des Informationsrechts des Klägers und einem Verstoß gegen den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens ergebenden Ermessensmissbrauch gestützt sind.
- 23 Die Streithelferin hat ihren Schriftsatz am 16. Juni 2005 eingereicht.
- 24 Auf Bericht des Berichterstatters hat das Gericht (Zweite Kammer) beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Es hat jedoch beschlossen, den Parteien in der Sitzung mündlich zu beantwortende Fragen zu stellen.

25 Die Parteien haben in der Sitzung vom 31. Januar 2006 mündlich verhandelt und Fragen des Gerichts beantwortet. Auf Hinweise des Gerichts hin hat die Klägerin darüber hinaus einige Änderungen ihrer ursprünglichen Anträge vorgenommen.

26 Nach diesen Änderungen beantragt die Klägerin,

- die angefochtene Entscheidung für nichtig zu erklären und/oder abzuändern;
- der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

27 Die Kommission beantragt, unterstützt von der Streithelferin,

- die Klage abzuweisen;
- der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

Entscheidungsgründe

1. Zur Zulässigkeit des Antrags der Klägerin auf Nichtigerklärung und/oder Abänderung der angefochtenen Entscheidung

28 Die Klägerin gibt nicht an, ob der Abänderungsantrag als Hilfsantrag anzusehen ist. Nach ständiger Rechtsprechung ist der Gemeinschaftsrichter im Rahmen der von

ihm ausgeübten Rechtmäßigkeitskontrolle jedenfalls nicht befugt, den Organen Weisungen zu erteilen oder sich an ihre Stelle zu setzen; es ist Sache der betreffenden Verwaltung, die Maßnahmen zur Durchführung eines auf eine Nichtigkeitsklage ergangenen Urteils zu ergreifen (Urteile des Gerichts vom 27. Januar 1998 in der Rechtssache T-67/94, Ladbroke Racing/Kommission, Slg. 1998, II-1, Randnr. 200, und vom 15. September 1998 in den Rechtssachen T-374/94, T-375/94, T-384/94 und T-388/94, European Night Services u. a./Kommission, Slg. 1998, II-3141, Randnr. 53).

- 29 Der erste Klageantrag der Klägerin ist daher als unzulässig abzuweisen, soweit er auf eine Abänderung der angefochtenen Entscheidung gerichtet ist.

2. Zur Zulässigkeit der neuen Klagegründe der Klägerin

Erklärungen der Beteiligten

- 30 Mit am 27. April 2005 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenem Schriftsatz hat die Klägerin drei neue Klagegründe geltend gemacht, die auf einen offensichtlichen Fehler bei der Beurteilung der tatsächlichen und rechtlichen Umstände, auf einen Verstoß gegen die Sorgfaltspflicht und die Pflicht zur Unparteilichkeit sowie auf einen sich aus einer Verletzung des Informationsrechts der Klägerin und einem Verstoß gegen den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens ergebenden Ermessensmissbrauch gestützt sind.
- 31 Die Klägerin rechtfertigt das Vorbringen der neuen Klagegründe nach Abschluss des schriftlichen Verfahrens mit dem Eintritt neuer Tatsachen, die während des Verfahrens zutage getreten seien, im Sinne von Artikel 48 der Verfahrensordnung. Nach Ansicht der Klägerin stellt die Einreichung des Schreibens vom 3. November 1998 durch die Kommission als Anlage zu deren Schreiben vom 11. März 2005

einen neuen Gesichtspunkt dar. Sie macht in dem am 27. April 2005 eingereichten Schriftsatz geltend, durch die Lektüre der Klagebeantwortung, der das Schreiben des Direktors von Eurocontrol vom 2. Juli 1999 als Anlage beigefügt gewesen sei, habe sie Kenntnis davon erhalten, dass das Schreiben vom 3. November 1998 kein bloßes Begleitschreiben zur Übermittlung des Antrags gewesen sei, sondern dass es auch eine von zwei Generaldirektoren der Kommission unterzeichnete Untersuchung dieses Antrags enthalten habe.

- 32 Die Kommission beantragt, diese neuen Angriffs- und Verteidigungsmittel als unzulässig zurückzuweisen. Die Klägerin habe durch die Lektüre des Schreibens vom 12. November 1998 eine ausreichende Kenntnis von der Versendung, vom Inhalt und von den Unterzeichnern des Schreibens vom 3. November 1998 gehabt.

Würdigung durch das Gericht

- 33 Nach Artikel 48 § 2 Absatz 1 der Verfahrensordnung des Gerichts können neue Angriffs- oder Verteidigungsmittel im Laufe des Verfahrens nicht mehr vorgebracht werden, es sei denn, dass sie auf rechtliche oder tatsächliche Gründe gestützt werden, die erst während des Verfahrens zutage getreten sind. Daher ist zu prüfen, ob dies in der vorliegenden Rechtssache der Fall ist.
- 34 Dazu ist festzustellen, dass die Klägerin durch das Schreiben vom 12. November 1998 (siehe oben, Randnr. 12) davon unterrichtet wurde, dass die Generaldirektoren der GD „Wettbewerb“ und der GD „Verkehr“ nach einer Untersuchung der in dem Antrag angesprochenen rechtlichen und wirtschaftlichen Gesichtspunkte ein Schreiben an Eurocontrol gerichtet hatten, mit dem diese zu einer Stellungnahme aufgefordert wurde, dass sie Eurocontrol auf bestimmte Aspekte und deren Normungspolitik hingewiesen hatten und dass Eurocontrol insbesondere aufgefordert worden war, im Verhältnis zu den Dienststellen der Kommission in Bezug auf ihre Beziehungen zu den Unternehmen eine neutrale und kohärente Vorgehensweise festzulegen. Das Schreiben endete mit der Ankündigung, dass die Klägerin von der Antwort von Eurocontrol sowie von der Entwicklung der Diskussionen zwischen den Dienststellen der Kommission und Eurocontrol laufend unterrichtet werde.

- 35 Es ist festzustellen, dass ein schlichtes Begleitschreiben zur Übermittlung eines Antrags grundsätzlich nicht von einem Generaldirektor der Kommission und schon gar nicht von zwei Generaldirektoren unterzeichnet wird. Darüber hinaus ließ die der Klägerin erteilte Auskunft, dass die Kommission Eurocontrol auf einige Aspekte ihrer Normungspolitik aufmerksam gemacht und ihr mitgeteilt habe, dass sie gemeinsame Überlegungen mit ihr anstellen wolle, den Schluss zu, dass das Schreiben vom 3. November 1998 wahrscheinlich Erwägungen in der Sache in Bezug auf die Prüfung des Antrags enthielt. Dies ist im Übrigen durch die Erklärungen von Eurocontrol vom 2. Juli 1999 zu dem Antrag bestätigt worden, die der Klägerin mit Schreiben vom 12. August 1999 übermittelt worden sind. In der Einleitung zu diesen Erklärungen ist ausdrücklich angegeben, dass dem Antrag „eine von der Kommission vorgenommene kurze Untersuchung folgte, in der auf eine vorherige Prüfung der rechtlichen Gesichtspunkte verzichtet wurde, aber die Tätigkeiten von Eurocontrol kommentiert wurden, die ihrer Ansicht nach zu beanstanden sind und eine Anpassung an die Praktiken der Gemeinschaft rechtfertigen“.
- 36 In diesem Zusammenhang ergibt sich, dass auch das Schreiben des Direktors von Eurocontrol vom 2. Juli 1999 nicht mehr Angaben zum Vorliegen des von den beiden Generaldirektoren der Kommission unterzeichneten Untersuchungsvermerks enthielt als das Schreiben der Kommission vom 12. November 1998 oder die Erklärungen von Eurocontrol zu dem Antrag.
- 37 Was die beiden Passagen des Schreibens des Direktors von Eurocontrol vom 2. Juli 1999 angeht, auf die sich die Klägerin im Einzelnen beruft und in denen die von den Dienststellen der Kommission formulierten Anmerkungen zu einigen wesentlichen Tätigkeiten von Eurocontrol und ein Vorschlag der Kommission zu einer gemeinsamen Überlegung über diese Themen bei der Prüfung des Antrags angeführt werden, ist festzustellen, dass diese Passagen keine Informationen enthalten, die sich nicht bereits im Schreiben vom 12. November 1998 oder in den Erklärungen von Eurocontrol zu dem Antrag befunden hätten, in dem darüber hinaus die Rede von Tätigkeiten von Eurocontrol war, die nach Ansicht der Kommission „zu beanstanden“ waren.
- 38 Die Klägerin hat daher dem Schreiben der Kommission vom 12. November 1998 und den Erklärungen von Eurocontrol zu dem Antrag, die ihr am 12. August 1999 übermittelt worden sind, entnehmen können, dass dem Schreiben vom 3. November

1998 eine Untersuchung der beanstandeten Verhaltensweisen von Eurocontrol beigefügt war. Demzufolge ist in Anbetracht des von der Kommission vorgelegten Schreibens vom 12. November 1998 festzustellen, dass die Klägerin nicht damit gehört werden kann, dass sie erst durch die Lektüre des der Klagebeantwortung beigefügten Schreibens des Direktors von Eurocontrol vom 2. Juli 1998 habe erkennen können, dass das Schreiben vom 3. November 1998 kein bloßes Begleitschreiben zur Übermittlung ihres Antrags gewesen sei, sondern auch eine von zwei Generaldirektoren der Kommission unterzeichnete Untersuchung dieses Antrags enthalten habe. Daher kann sie sich nicht auf dieses Schreiben vom 2. Juli 1999 als einen tatsächlichen Grund berufen, der erst während des Verfahrens zutage getreten wäre.

39 Außerdem hat das Schreiben vom 3. November 1998 nicht den Sinn, den die Klägerin ihm geben will. Die Kommission stellt darin keineswegs fest, dass die Tätigkeiten von Eurocontrol wirtschaftliche Tätigkeiten sind und dass daher die gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln auf sie anzuwenden sind. In diesem Schreiben wird im Übrigen ausdrücklich angegeben, dass die ihm beigefügte Untersuchung durchgeführt worden ist, „ohne der Entscheidung über die Anwendung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsregeln vorzugreifen“, was erklärt, dass in ihm auch die Auswirkungen geprüft werden, die die Tätigkeiten von Eurocontrol, auch wenn sie keine wirtschaftlichen Tätigkeiten sind, dennoch auf den Wettbewerb zwischen den im Sektor der ATM-Ausrüstungen tätigen Unternehmen haben können.

40 Daraus folgt, dass diese neuen Klagegründe als unzulässig zurückzuweisen sind.

3. Zur Zulässigkeit des von der Streithelferin vorgebrachten Verteidigungsmittels, das auf ihre völkerrechtliche Immunität gestützt ist

41 Die Streithelferin, die die Kommission unterstützt, hat wie diese die Abweisung der Klage beantragt. Zur Begründung ihrer Anträge bringt sie zwei Verteidigungsmittel vor, die auf die Unanwendbarkeit der Vorschriften der Europäischen Union auf

Eurocontrol wegen der völkerrechtlichen Immunität von Eurocontrol bzw. darauf gestützt sind, dass Eurocontrol kein Unternehmen im Sinne von Artikel 82 EG sei. Es ist festzustellen, dass das erste dieser Verteidigungsmittel von der Kommission nicht geltend gemacht worden ist.

42 Artikel 40 Absatz 4 der Satzung des Gerichtshofes, der nach Artikel 53 Absatz 1 dieser Satzung für das Verfahren vor dem Gericht gilt, und Artikel 116 § 3 der Verfahrensordnung des Gerichts hindern zwar den Streithelfer nicht daran, neue oder andere Argumente als die von ihm unterstützte Partei vorzubringen, da sein Vorbringen andernfalls auf eine Wiederholung der Argumente der Klageschrift beschränkt wäre; sie erlauben es ihm jedoch nicht, den in der Klageschrift definierten Rahmen des Rechtsstreits zu ändern oder umzubilden, indem neue Rügen vorgetragen werden (vgl. Urteile des Gerichtshofes vom 23. Februar 1961 in der Rechtssache 30/59, *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde*, Slg. 1961, I, 37, vom 24. März 1993 in der Rechtssache C-313/90, *CIRFS u. a./Kommission*, Slg. 1993, I-1125, Randnr. 22, und vom 8. Juli 1999 in der Rechtssache C-245/92 P, *Chemie Linz/Kommission*, Slg. 1999, I-4643, Randnr. 32, sowie Urteile des Gerichts vom 8. Juni 1995 in der Rechtssache T-459/93, *Siemens/Kommission*, Slg. 1995, II-1675, Randnr. 21, vom 25. Juni 1998 in den verbundenen Rechtssachen T-371/94 und T-394/94, *British Airways u. a./Kommission*, Slg. 1998, II-2405, Randnr. 75, vom 1. Dezember 1999 in den verbundenen Rechtssachen T-125/96 und T-152/96, *Boehringer/Rat und Kommission*, Slg. 1999, II-3427, Randnr. 183, vom 28. Februar 2002 in der Rechtssache T-395/94, *Atlantic Container Line u. a./Kommission*, Slg. 2002, II-875, Randnr. 382, und vom 3. April 2003 in der Rechtssache T-114/02, *BaByliss/Kommission*, Slg. 2003, II-1279, Randnr. 417).

43 Da Streithelfer nach Artikel 116 § 3 der Verfahrensordnung den Rechtsstreit in der Lage annehmen müssen, in der er sich zur Zeit ihres Beitritts befindet, und da nach Artikel 40 Absatz 4 der Satzung des Gerichtshofes mit den aufgrund des Beitritts gestellten Anträgen nur die Anträge einer Partei des Ausgangsverfahrens unterstützt werden können, ist Eurocontrol als Streithelferin nicht berechtigt, dieses auf ihre völkerrechtliche Immunität gestützte Verteidigungsmittel vorzubringen.

44 Die erste von Eurocontrol erhobene Rüge ist folglich als unzulässig zurückzuweisen.

4. *Zum Antrag auf Nichtigerklärung*

- 45 Zur Begründung ihres Antrags auf Nichtigerklärung bringt die Klägerin in ihrer Klageschrift drei Klagegründe vor, die auf einen offensichtlichen Beurteilungsfehler in Bezug auf die Anwendbarkeit der gemeinschaftlichen Wettbewerbsvorschriften auf Eurocontrol, einen offensichtlichen Beurteilungsfehler in Bezug auf das Vorliegen eines eventuellen Verstoßes gegen die gemeinschaftlichen Wettbewerbsvorschriften und auf eine Verletzung wesentlicher Formvorschriften gestützt sind.
- 46 In Anbetracht der von der Klägerin entwickelten Argumentation ergibt sich jedoch, dass die ersten beiden Klagegründe sich trotz der allgemeinen Bezugnahme auf die „gemeinschaftlichen Wettbewerbsvorschriften“ in Wirklichkeit nur auf Artikel 82 EG beziehen. Daher sind diese ersten beiden Klagegründe der Klägerin nur anhand dieses Artikels zu prüfen.
- 47 Außerdem ist zu diesen beiden Klagegründen festzustellen, dass dann, wenn der verfügende Teil einer Entscheidung der Kommission auf mehreren Begründungspfeilern ruht, von denen jeder einzelne ausreichen würde, um den verfügenden Teil zu tragen, dieser Rechtsakt grundsätzlich nur dann für nichtig zu erklären ist, wenn jeder der Pfeiler rechtsfehlerhaft ist. In einem solchen Fall reicht ein Irrtum oder ein anderer Rechtsfehler, der nur einem der Begründungspfeiler anhaftet, nicht aus, um die Nichtigerklärung der streitigen Entscheidung zu rechtfertigen, da er den von dem Organ, das Urheber dieser Entscheidung ist, gewählten verfügenden Teil nicht entscheidend beeinflussen konnte (vgl. analog dazu Urteile des Gerichts vom 14. Mai 2002 in der Rechtssache T-126/99, Graphischer Maschinenbau/Kommission, Slg. 2002, II-2427, Randnrn. 49 bis 51 und zitierte Rechtsprechung, und vom 14. Dezember 2005 in der Rechtssache T-210/01, General Electric/Kommission, Slg. 2005, II-5575, Randnr. 43).
- 48 Artikel 82 EG, dessen Anwendung die Klägerin von der Kommission fordert, verbietet einem Unternehmen, eine beherrschende Stellung auf dem Markt missbräuchlich auszunutzen. Außer der Voraussetzung, dass der Handel zwischen

Mitgliedstaaten beeinträchtigt werden kann, stellt diese Vorschrift die beiden kumulativen Kriterien auf, dass erstens eine beherrschende Stellung des betreffenden Unternehmens gegeben ist und dass zweitens diese beherrschende Stellung missbräuchlich ausgenutzt wird. Wie oben festgestellt worden ist (Randnr. 15), hat die Kommission zum einen angenommen, dass Eurocontrol ein Unternehmen ist, und zum anderen, dass die angesprochenen Verhaltensweisen jedenfalls nicht gegen Artikel 82 EG verstießen. Sie hat also die angefochtene Entscheidung auf die doppelte Feststellung gestützt, dass keines der oben genannten Kriterien im vorliegenden Fall erfüllt gewesen sei; jede dieser Feststellungen genügt, um den verfügbaren Teil der angefochtenen Entscheidung zu tragen.

- 49 Die Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung setzt folglich voraus, dass den ersten beiden Klagegründen der Klägerin stattgegeben wird, deren erster die Rechtmäßigkeit der Entscheidung nach dem ersten Kriterium betrifft, während sich der zweite auf deren Rechtmäßigkeit nach dem zweiten Kriterium bezieht.

Zum ersten Klagegrund: Offensichtlicher Beurteilungsfehler in Bezug auf die Anwendbarkeit von Artikel 82 EG auf Eurocontrol

- 50 Die Anwendung von Artikel 82 EG auf den vorliegenden Fall setzt voraus, dass Eurocontrol als Unternehmen im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft angesehen wird. Nach ständiger Rechtsprechung umfasst der Begriff des Unternehmens jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit unabhängig von ihrer Rechtsform und der Art ihrer Finanzierung; eine wirtschaftliche Tätigkeit ist jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (Urteile des Gerichtshofes vom 23. April 1991 in der Rechtssache C-41/90, Höfner und Elser, Slg. 1991, I-1979, Randnr. 21, vom 16. November 1995 in der Rechtssache C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurances u. a., Slg. 1995, I-4013, Randnr. 14, vom 11. Dezember 1997 in der Rechtssache C-55/96, Job Centre, Slg. 1997, I-7119, Randnr. 21, vom 18. Juni 1998 in der Rechtssache C-35/96, Kommission/Italien, Slg. 1998, I-3851, Randnr. 36, und vom 12. September 2000 in den Rechtssachen C-180/98 bis C-184/98, Pavlov u. a., Slg. 2000, I-6451, Randnr. 74).

51 Die Klägerin macht geltend, die in der vorliegenden Rechtssache betroffenen Tätigkeiten von Eurocontrol, nämlich die Normung, die Forschung und die Entwicklung sowie die Unterstützung nationaler Verwaltungen, seien wirtschaftliche Tätigkeiten und Eurocontrol sei daher als Unternehmen im Sinne von Artikel 82 EG zu qualifizieren. Die Kommission dagegen verweist auf das Urteil des Gerichtshofes vom 19. Januar 1994 in der Rechtssache C-364/92 (SAT Fluggesellschaft, Slg. 1994, I-43), in dem der Gerichtshof in den Randnummern 30 und 31 ausgeführt habe:

„30 In ihrer Gesamtheit hängen die Tätigkeiten von Eurocontrol ihrer Art, ihrem Gegenstand und den für sie geltenden Regeln nach mit der Ausübung von Vorrechten zusammen, die die Kontrolle und die Überwachung des Luftraums betreffen; dies sind typischerweise hoheitliche Vorrechte. Sie weisen keinen wirtschaftlichen Charakter auf, der die Anwendung der Wettbewerbsregeln des EWG-Vertrags rechtfertigen würde.

31 Eine internationale Organisation wie Eurocontrol stellt daher kein den Artikeln [82 EG] und [86 EG] unterliegendes Unternehmen dar.“

52 Im Tenor dieses Urteils heißt es schlicht: „Die Artikel [82 EG] und [86 EG] sind dahin auszulegen, dass eine internationale Organisation wie Eurocontrol kein Unternehmen im Sinne dieser Vorschriften darstellt.“

53 Die Kommission folgert daraus, dass der Gerichtshof unter allen Umständen und für alle Tätigkeiten von Eurocontrol ausgeschlossen habe, dass diese als Unternehmen im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft qualifiziert werden könne.

54 Es ist jedoch festzustellen, dass der Gerichtshof sich, um zu dieser Schlussfolgerung zu gelangen, ausschließlich auf eine Prüfung der Tätigkeiten von Eurocontrol, um die es im Rahmen des Rechtsstreits zwischen der Luftfahrtgesellschaft SAT Fluggesellschaft mbH und Eurocontrol über die Festlegung und die Einziehung der den Benutzern der Flugsicherungsdienste auferlegten Gebühren im Auftrag der beteiligten Staaten ging, anhand des Begriffs der wirtschaftlichen Tätigkeiten gestützt hat. Zwar hat der Gerichtshof in Randnummer 22 des Urteils einen Teil der in der vorliegenden Rechtssache streitigen Tätigkeiten erwähnt, ohne deshalb aber zu prüfen, ob es sich um wirtschaftliche Tätigkeiten im Sinne der Rechtsprechung handelte. Da die Vertragsbestimmungen über den Wettbewerb auch anwendbar auf die Tätigkeit einer Einrichtung sind, die sich von deren Tätigwerden als Hoheits-träger unterscheiden lässt (Urteile des Gerichtshofes vom 11. Juli 1985 in der Rechtssache 107/84, Kommission/Deutschland, Slg. 1985, 2655, Randnrn. 14 und 15, und des Gerichts vom 12. Dezember 2000 in der Rechtssache T-128/98, Aéroports de Paris/Kommission, Slg. 2000, II-3929, Randnr. 108), sind die verschiedenen Tätigkeiten einer Einrichtung im Einzelnen zu untersuchen; aus der Gleichstellung einiger dieser Tätigkeiten mit hoheitlichen Rechten darf nicht der Schluss gezogen werden, dass die sonstigen Tätigkeiten keinen wirtschaftlichen Charakter haben können (vgl. in diesem Sinne Urteil Aéroports de Paris/Kommission, Randnr. 109). In Anbetracht der beschränkten Reichweite der vom Gerichtshof durchgeführten Prüfung ergibt sich daher, dass das Urteil SAT Fluggesellschaft trotz der allgemeinen Formulierung seiner Randnummer 31 und seines Tenors nicht ausschließt, dass Eurocontrol, was andere Tätigkeiten angeht, als Unternehmen im Sinne von Artikel 82 EG qualifiziert werden kann.

55 Für jede der von der Klägerin angesprochenen Tätigkeiten von Eurocontrol ist daher zum einen zu prüfen, ob sie sich von den Tätigkeiten trennen lässt, die zur öffentlichen Aufgabe von Eurocontrol gehören, und zum anderen, ob sie eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne der oben in Randnummer 50 zitierten Rechtsprechung darstellt.

Zu der von Eurocontrol ausgeübten Tätigkeit der technischen Normung

— Vorbringen der Parteien

56 Die Klägerin macht geltend, die Normungstätigkeit von Eurocontrol sei eine wirtschaftliche Tätigkeit. Diese Tätigkeit der technischen Normung weise keine

sachliche Verbindung zu den Aufgaben des Luftraummanagements auf und sei daher nicht Ausdruck der hoheitlichen Rechte auf dem Gebiet der Luftverkehrskontrolle. Die dem widersprechenden Erwägungen der Kommission in der angefochtenen Entscheidung, die darauf gestützt seien, dass diese Tätigkeit unentgeltlich, im Allgemeininteresse und nicht gewinnbringend sei und dass es nicht ihr Gegenstand sei, Gebühren oder Modalitäten von den Benutzern gegenüber zu erbringenden Leistungen vorzuschreiben, liefen einer ständigen Rechtsprechung zuwider. Darüber hinaus habe die Kommission in ihrer früheren Praxis bereits bejaht, dass ähnliche Tätigkeiten wie die in dem Antrag angesprochenen wirtschaftliche Tätigkeiten darstellten, z. B. solche des Europäischen Instituts für Telekommunikationsnormen (ETSI) und eines europäischen Verbands nationaler Eisenbahngesellschaften. Diese beiden Fälle seien von der Kommission als in den Anwendungsbereich der Wettbewerbsregeln fallend angesehen worden.

57 Die Klägerin vertritt die Auffassung, der wirtschaftliche Charakter der Tätigkeit der Normung lasse sich aus dem wirtschaftlichen Charakter des Erwerbs der Prototypen herleiten, der die Vorbedingung für die Normung darstelle. Die Tätigkeiten, die als letzte Zielsetzung auf die Festlegung von Normen und damit allgemein auf die Normung gerichtet seien, seien in ihrer Gesamtheit Bestandteile einer spezifischen wirtschaftlichen Tätigkeit. Eurocontrol sei auf dem Markt der einzige Erwerber von Prototypen für ATM-Systeme.

58 Die Kommission ist der Ansicht, dass Eurocontrol ihre Normungstätigkeit als internationale Organisation im Auftrag der Vertragsstaaten ausübe, ohne ein eigenes von dem dieser Staaten getrenntes und unabhängiges Interesse zu verfolgen; sie verfolge ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel, das darin bestehe, die Sicherheit des Luftverkehrs aufrechtzuerhalten und zu verbessern. Aufgrund des Zusammentreffens aller dieser Gesichtspunkte lasse sich sagen, dass Eurocontrol bei der Ausübung ihrer Tätigkeit der technischen Normung für die Anwendung des Artikels 82 EG nicht als Unternehmen angesehen werden könne. Die Reglementierungstätigkeit von Eurocontrol lasse sich von der Aufgabe, die ihr als internationale Organisation übertragen worden sei, nicht nur nicht trennen, sondern berühre in Wirklichkeit das Wesen dieser Aufgabe.

— Würdigung durch das Gericht

59 Was die Normungstätigkeit von Eurocontrol angeht, ist zunächst zu unterscheiden zwischen der Vorbereitung oder der Ausarbeitung der Normen, einer Aufgabe, die von der Eurocontrol-Agentur als Exekutivorgan wahrgenommen wird, zum einen und der Übernahme der Normen durch den Eurocontrol-Rat zum anderen. Die letztgenannte Aufgabe fällt in den Bereich der Rechtsetzung. Der Eurocontrol-Rat besteht nämlich aus den Direktoren der Zivilluftfahrtverwaltung jedes Mitgliedstaats der Organisation, die von ihren jeweiligen Staaten damit beauftragt sind, die technischen Spezifikationen zu erlassen, die in allen Mitgliedstaaten verbindlich sein werden; diese Tätigkeit gehört unmittelbar zur Ausübung ihrer Hoheitsrechte durch diese Staaten. Die Rolle von Eurocontrol ähnelt damit der Rolle eines Ministeriums, das auf nationaler Ebene Maßnahmen in Form von Gesetzen oder Verordnungen vorbereitet, die anschließend von der Regierung verabschiedet werden. Es handelt sich daher um eine Tätigkeit, die zur öffentlichen Aufgabe von Eurocontrol gehört.

60 Was dagegen die Vorbereitung oder die Ausarbeitung der technischen Normen durch Eurocontrol angeht, ist festzustellen, dass diese Tätigkeit sich entgegen dem Vorbringen der Kommission von ihrer Aufgabe des Luftraummanagements und der Entwicklung der Sicherheit des Luftverkehrs trennen lässt. Die Argumente, die die Kommission dafür vorgebracht hat, dass die Normungstätigkeit von Eurocontrol zu der Aufgabe dieser Organisation als öffentliche Anstalt gehöre, beziehen sich in Wirklichkeit nur auf den Erlass dieser Normen und nicht auf deren Ausarbeitung. Dies betrifft insbesondere das Argument, dass es von grundlegender Bedeutung sei, auf internationaler Ebene Normen und technische Spezifikationen für ATM-Systeme zu erlassen, um die Verlässlichkeit des Übergangs der Flugkontrolle zwischen den nationalen Kontrollstellen zu gewährleisten. Die Notwendigkeit des Erlasses von Normen auf internationaler Ebene bedeutet nämlich nicht, dass die Körperschaft, die diese Normen ausarbeitet, auch diejenige sein muss, die sie anschließend erlässt. In diesem Zusammenhang hat die Kommission nicht nachgewiesen, dass diese beiden Tätigkeiten im vorliegenden Fall zwingend von ein und derselben Körperschaft ausgeübt werden müssen statt von zwei verschiedenen Körperschaften.

- 61 Die Tätigkeit der Ausarbeitung von Normen durch Eurocontrol kann jedoch nicht als wirtschaftliche Tätigkeit angesehen werden. Nach ständiger Rechtsprechung ist wirtschaftliche Tätigkeit nämlich jede Tätigkeit, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (vgl. Urteil Aéroports de Paris/Kommission, Randnr. 107, und oben in Randnr. 50 zitierte Rechtsprechung). Im vorliegenden Fall hat die Klägerin nicht nachgewiesen, dass es einen Markt für „Dienstleistungen der technischen Normung im Sektor der ATM-Ausrüstungen“ gegeben hätte. Die einzigen Nachfrager nach derartigen Dienstleistungen könnten die Staaten in ihrer Eigenschaft als Luftverkehrskontrollbehörde sein. Sie haben sich aber dafür entschieden, diese Normen im Rahmen einer internationalen Zusammenarbeit auf dem Weg über Eurocontrol selbst auszuarbeiten. Da die ausgearbeiteten Normen anschließend vom Eurocontrol-Rat erlassen werden, verlassen die Ergebnisse der Ausarbeitungstätigkeit die Organisation selbst nicht und werden nicht auf einem bestimmten Markt angeboten. Im Bereich der Normung stellt Eurocontrol daher für seine Mitgliedstaaten nur ein Abstimmungsforum dar, das sie geschaffen haben, um die technischen Standards ihrer ATM-Systeme zu koordinieren. Daher lässt sich in diesem Bereich nicht sagen, dass Eurocontrol ihnen „Güter oder Dienstleistungen anbietet“.
- 62 Im vorliegenden Fall hat die Klägerin also nicht nachgewiesen, dass die streitige Tätigkeit darin bestanden hätte, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten, was nach der in der vorstehenden Randnummer zitierten Rechtsprechung jedoch erforderlich ist.
- 63 Das Vorbringen der Klägerin, dass die Tätigkeit der Normung getrennt von der Tätigkeit des Erwerbs der für die Ausarbeitung von technischen Normen erforderlichen Prototypen zu würdigen sei, um aus dem wirtschaftlichen Charakter dieser Tätigkeit des Erwerbs von Prototypen den wirtschaftlichen Charakter der Tätigkeit der Normung herzuleiten, kann nicht durchgreifen.
- 64 Die Klägerin erläutert nämlich nicht, warum eine Qualifizierung der Tätigkeit des Erwerbs von Prototypen als wirtschaftliche Tätigkeit notwendigerweise die gleiche

Qualifizierung für die Tätigkeit der Normung nach sich ziehen soll. Zwar wird von den Beteiligten nicht bestritten, dass Eurocontrol Güter oder Dienstleistungen auf dem Markt erwirbt, dies bedeutet aber nicht, dass die Tätigkeiten, für die sie diese Güter oder diese Dienstleistungen erwirbt, wirtschaftlicher Natur sind.

- 65 Außerdem ist festzustellen, dass eine Betrachtungsweise, die darin besteht, aus der Natur der in einer früheren Phase ausgeübten Tätigkeit (Erwerb von Prototypen) auf die Natur der danach ausgeübten Tätigkeit (Normung) zu schließen, wie die Klägerin vorschlägt, im Widerspruch zur Rechtsprechung des Gerichts steht. Nach den Kriterien, die sich aus der oben zitierten ständigen Rechtsprechung der Gemeinschaftsgerichte ergeben, knüpft der Begriff der wirtschaftlichen Tätigkeit an das Anbieten von Gütern oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt an und nicht an den Erwerb dieser Güter oder Dienstleistungen. In diesem Zusammenhang ist entschieden worden, dass nicht die Einkaufstätigkeit als solche den Begriff der wirtschaftlichen Tätigkeit kennzeichnet und dass bei der Beurteilung der Art der Tätigkeit der Kauf des Erzeugnisses somit nicht von dessen späterer Verwendung durch den Käufer zu trennen ist. Der wirtschaftliche oder nichtwirtschaftliche Charakter der späteren Verwendung des erworbenen Erzeugnisses bestimmt daher zwangsläufig den Charakter der Einkaufstätigkeit (Urteil des Gerichts vom 4. März 2003 in der Rechtssache T-319/99, FENIN/Kommission, Slg. 2003, II-357, Randnr. 36). Im Rahmen der vorliegenden Rechtssache bedeutet dies, dass der nichtwirtschaftliche Charakter der Tätigkeit der Normung den nichtwirtschaftlichen Charakter des Erwerbs der Prototypen im Rahmen dieser Normung impliziert, obwohl Eurocontrol auf dem Markt für ATM-Ausrüstungen als Käufer auftritt.
- 66 In diesem Zusammenhang ist das Vorbringen der Klägerin zurückzuweisen, dass die Argumentation des Gerichts im Urteil FENIN/Kommission sich nicht uneingeschränkt auf die vorliegende Rechtssache übertragen lasse.
- 67 Soweit die Klägerin zum einen geltend macht, dass sich der Sachverhalt, zu dem das Urteil FENIN/Kommission ergangen ist, stark von der in der vorliegenden

Rechtssache bestehenden Sachlage unterscheide, ist zu unterstreichen, dass das Gericht allgemein festgestellt hat, dass dann, wenn eine Einrichtung ein Erzeugnis nicht einkauft, um Güter oder Dienstleistungen im Rahmen einer wirtschaftlichen Tätigkeit anzubieten, sondern um es im Rahmen einer anderen, z. B. einer rein sozialen, Tätigkeit zu verwenden, sie nicht schon allein deshalb als Unternehmen tätig wird, weil sie als Käufer auf einem Markt agiert (Urteil FENIN/Kommission, Randnr. 37). Die allgemeine Formulierung dieses Satzes und insbesondere der Umstand, dass eine soziale Tätigkeit ausdrücklich nur als Beispiel erwähnt wird, macht die in jenem Urteil getroffene Entscheidung auf jede Einrichtung übertragbar, die Güter für nichtwirtschaftliche Tätigkeiten einkauft. Wie oben dargelegt worden ist, ist dies aber gerade bei Eurocontrol der Fall.

68 Wenn die Klägerin zum anderen vorträgt, dass bei der Übertragung dieser Rechtsprechung, nach der der wirtschaftliche oder nichtwirtschaftliche Charakter der späteren Verwendung des Erzeugnisses notwendigerweise den Charakter der Einkaufstätigkeit bestimme, die Auswirkungen nicht unberücksichtigt gelassen werden dürften, die die Einkaufstätigkeit auf dem betreffenden Markt haben könne, insbesondere in Fällen, in denen der Erwerber auf europäischer Ebene eine Nachfragemonopolstellung besitze, ist festzustellen, dass dieses Vorbringen auf einer falschen Auslegung des Urteils FENIN/Kommission beruht. Darin wird nämlich festgestellt, dass es zwar zutrifft, dass eine solche Einrichtung „eine erhebliche Wirtschaftsmacht auszuüben vermag, die gegebenenfalls zu einem Nachfragemonopol führen kann. Das ändert jedoch nichts daran, dass sie, soweit die Tätigkeit, zu deren Ausübung sie Erzeugnisse kauft, nichtwirtschaftlicher Natur ist, nicht als Unternehmen im Sinne der Wettbewerbsregeln der Gemeinschaft handelt und daher nicht unter die in Artikel 81 Absatz 1 EG und 82 EG vorgesehenen Verbote fällt“ (Urteil FENIN/Kommission, Randnr. 37).

69 Demzufolge ist festzustellen, dass die Kommission keinen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen hat, als sie angenommen hat, dass die Tätigkeiten der technischen Normung von Eurocontrol keine wirtschaftlichen Tätigkeiten im Sinne der Gemeinschaftsrechtsprechung sind und dass die Wettbewerbsregeln des Vertrags daher auf diese Tätigkeiten nicht anwendbar sind.

Zur Forschungs- und Entwicklungstätigkeit, insbesondere zum Erwerb von Prototypen und zur Regelung der Rechte des geistigen Eigentums

— Vorbringen der Parteien

- 70 Die Klägerin vertritt die Ansicht, eine aufmerksame Prüfung der angefochtenen Entscheidung ergebe, dass die Kommission den wirtschaftlichen Charakter der Tätigkeit des Erwerbs von Prototypen und der Regelung der Rechte des geistigen Eigentums nicht bestreite. Diese Qualifizierung sei darin nämlich nicht ausdrücklich ausgeschlossen, und die Kommission habe die Möglichkeit eines Missbrauchs einer beherrschenden Stellung in der Sache geprüft, anders als sie es bei den Tätigkeiten der Normung und der Unterstützung der nationalen Verwaltungen getan habe, bei denen sie die von der Klägerin angezeigten Verstöße nicht untersucht habe.
- 71 Die Kommission bestreitet, die wirtschaftliche Natur der Forschungs- und Entwicklungstätigkeit von Eurocontrol in der angefochtenen Entscheidung anerkannt zu haben.
- 72 Im vorliegenden Fall fügten sich der Erwerb von Prototypen für ATM-Systeme und die insoweit geltende Regelung der Rechte des geistigen Eigentums, wie sie in den Kaufverträgen festgelegt sei, unmittelbar in den Rahmen der Normungstätigkeit von Eurocontrol ein. Diese Prototypen würden nämlich für die Ausarbeitung und die Validierung von Normen und von technischen Spezifikationen durch die Organisation verwendet, d. h. im Rahmen einer Tätigkeit, die keinen wirtschaftlichen Charakter habe.

— Würdigung durch das Gericht

- 73 Im Bereich der Forschungs- und Entwicklungstätigkeit von Eurocontrol beanstandet die Klägerin den Erwerb von Prototypen für ATM-Systeme durch die Organisation

und die von dieser in diesem Bereich praktizierte Verwaltung der Rechte des geistigen Eigentums.

- 74 Das einzige den wirtschaftlichen Charakter der Verwaltung der Rechte des geistigen Eigentums betreffende Argument, das die Klägerin vorbringt, besteht in der Behauptung, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung diesen wirtschaftlichen Charakter nicht bestreite — eine Behauptung, der die Kommission entgegnet und die in der angefochtenen Entscheidung keine Grundlage findet. Wie nämlich aus Nummer 32 dieser Entscheidung eindeutig hervorgeht, hat die Kommission das Vorliegen eines eventuellen Verstoßes gegen Artikel 82 EG im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit nur hilfsweise und der Vollständigkeit halber geprüft.
- 75 Außerdem ergibt sich, dass der Erwerb von Prototypen, den Eurocontrol im Rahmen ihrer Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten tätigt, und die damit zusammenhängende Verwaltung der Rechte des geistigen Eigentums nicht geeignet sind, der Forschungs- und Entwicklungstätigkeit der Organisation einen wirtschaftlichen Charakter zu verleihen, da dieser Erwerb kein Angebot von Gütern oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt impliziert.
- 76 Der Erwerb der Prototypen ist nämlich in Wirklichkeit nur eine Nebentätigkeit im Verhältnis zu deren Entwicklung. Wie die Streithelferin ausgeführt hat, erfolgt diese Entwicklung nicht durch Eurocontrol selbst, sondern durch Unternehmen des betreffenden Sektors, denen die Organisation als Anreiz öffentliche Zuschüsse gewährt. Eurocontrol verteilt also öffentliche Mittel, um die Forschung und die Entwicklung im Bereich der ATM-Ausrüstungen zu fördern. Um sicherzustellen, dass die Ergebnisse der von ihr subventionierten Forschungen dem betroffenen Sektor zur Verfügung gestellt werden, sehen die Subventionsverträge vor, dass Eurocontrol das Eigentum an dem Prototyp und die Rechte des geistigen Eigentums erwirbt, die sich aus der von ihr finanzierten Forschung ergeben. Der Erwerb dieser

Rechte durch Eurocontrol ist also kein Selbstzweck und dient nicht ihrer Nutzung zu kommerziellen Zwecken, sondern ist nur ein Bestandteil der Rechtsbeziehung zwischen der eine Subvention gewährenden Einrichtung und dem subventionierten Unternehmen.

77 In diesem Zusammenhang ist festzustellen, dass im Rahmen der von Eurocontrol eingerichteten Verwaltung der Rechte des geistigen Eigentums die Rechte, die sie an den Ergebnissen der oben genannten Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten besitzt, den interessierten Unternehmen kostenlos zur Verfügung gestellt werden. Zwar stellt im Rahmen der Untersuchung, ob eine Tätigkeit wirtschaftlichen Charakter hat, das Kriterium der Unentgeltlichkeit nur ein Indiz unter anderen dar und kann als solches den wirtschaftlichen Charakter der Tätigkeit nicht ausschließen. Jedoch kommt im vorliegenden Fall der Umstand, dass die Lizenzen für die von Eurocontrol im Rahmen der Entwicklung der Prototypen erworbenen Eigentumsrechte kostenlos gewährt werden, zu dem Umstand hinzu, dass es sich dabei um eine Nebentätigkeit zur Förderung der technischen Entwicklung handelt, die sich in den Rahmen des im allgemeinen Interesse liegenden Zieles der Aufgabe von Eurocontrol einfügt und nicht im eigenen, von diesem Ziel trennbaren Interesse der Organisation verfolgt wird, was den wirtschaftlichen Charakter einer Tätigkeit ausschließt (vgl. entsprechend Urteil des Gerichtshofes vom 16. März 2004 in den Rechtssachen C-264/01, C-306/01, C-354/01 und C-355/01, AOK Bundesverband u. a., Slg. 2004, I-2493, Randnr. 63).

78 Diese Verwaltung der Rechte des geistigen Eigentums ist daher keineswegs vergleichbar mit der Tätigkeit von privatrechtlichen Organisationen, die auf nationaler Ebene Urheberrechte an Musikstücken oder Texten verwalten und die von den Inhabern dieser Rechte beauftragt sind, die im Rahmen der Darbietung der Werke dieser Urheber durch Dritte geschuldeten Gebühren zu erheben. Diese Organisationen verfolgen eine wirtschaftliche Tätigkeit, da sie zum einen den Urhebern gegen Entgelt die Dienstleistung der Verwaltung der Urheberrechte anbieten und da sie zum anderen gegenüber Dritten, die die betroffenen Werke zu kommerziellen Zwecken nutzen, als zentrale Stelle für die Erhebung der

geschuldeten Gebühren als Auftragnehmer der Urheber tätig werden. Dies ist aber in der vorliegenden Rechtssache nicht der Fall.

79 Die Behauptung, die die Klägerin in der mündlichen Verhandlung auf ein von ihr als Anhang zur Klageschrift vorgelegtes internes Eurocontrol-Dokument mit dem Titel „ARTAS Intellectual Property Rights and Industrial Policy“ (Rechte des geistigen Eigentums und Industriepolitik im Rahmen des Systems ARTAS) vom 23. April 1997 gestützt hat und wonach die Lizenzen nicht kostenlos seien und ihre Vergabe von der Zustimmung des Vertragsunternehmens abhängt, das den Prototyp für das System ARTAS entwickelt habe, der Firma Thomson-CSF (jetzt Thales), ist zurückzuweisen. Aus dem genannten Dokument geht nämlich hervor, dass die Gebühr für die Lizenz zur Nutzung des Systems ARTAS einen Ecu betrug, was der Unentgeltlichkeit gleichkommt. Außerdem geht aus demselben Dokument hervor, dass das betroffene Unternehmen als Gegenleistung für diese Gebühr vollen Zugang zu den Teilen des Systems erhält, die im Rahmen des von Eurocontrol finanzierten Entwicklungsvorhabens entwickelt worden sind (die „foreground software“), an der Eurocontrol die Rechte des geistigen Eigentums besitzt. Was die Teile des Systems ARTAS angeht, die von Thomson-CSF im Rahmen früherer Vorhaben entwickelt und in diesem System wieder verwendet worden sind (die „background software“), ist eine Regelung für die Verbreitung der Informationen vorgesehen, bei der zwischen zwei Gruppen von Informationen unterschieden wird, nämlich solchen, die weitergegeben werden können, zum einen und vertraulichen Informationen zum anderen. Während die Erstgenannten an die Wettbewerber von Thomson-CSF zur Entwicklung von Systemen des Typs ARTAS nach der Unterzeichnung einer Lizenzvereinbarung mit Eurocontrol weitergegeben werden können, werden die Letztgenannten — es sei denn, Thomson-CSF stimmt zu — nicht an deren Wettbewerber weitergegeben. Daher ist festzustellen, dass das in Rede stehende Dokument das Gegenteil dessen, was die Klägerin behauptet, beweist, dass nämlich Lizenzen für das System ARTAS unentgeltlich sind, dass alle im Rahmen des von Eurocontrol finanzierten Vorhabens entwickelten Komponenten dieses Systems an die Wettbewerber von Thomson-CSF weitergegeben werden, ohne dass diese dem entgegnetreten könnte, und dass sogar ein Teil der früher von Thomson-CSF entwickelten Komponenten den konkurrierenden Unternehmen zur Verfügung gestellt werden kann. In diesem Punkt ist das Vorbringen der Klägerin daher zurückzuweisen.

80 Ebenfalls zurückzuweisen sind die Beanstandungen der Klägerin, die sich erstens auf die Abgrenzung zwischen der „foreground software“ und der „background software“

beziehen, die von Eurocontrol willkürlich und nicht transparent vorgenommen werde, und zweitens darauf, dass diese Abgrenzung letzten Endes rein theoretisch sei, da die Wettbewerber aufgrund der Tatsache, dass ihnen bestimmte Daten (die „Quellcodes“) der nicht zugänglichen Teile nicht bekannt seien, daran gehindert seien, einen sachgerechten Gebrauch von den zugänglichen Teilen der entwickelten Software zu machen. Zwar könnten diese Tatsachen, wären sie nachgewiesen, den Wettbewerb im Sektor der ATM-Ausrüstungen beeinflussen, doch sind sie zum Nachweis des wirtschaftlichen Charakters der von Eurocontrol angewendeten Regelung der Rechte des geistigen Eigentums nicht geeignet.

- 81 Was darüber hinaus den Vorwurf der Klägerin angeht, dass Eurocontrol in Bezug auf die Rechte, die das Vertragsunternehmen besitzt, eine Weitergabe in Form von „Code-Maschine-Paketen“ und verbunden mit der gesamten Dokumentation, die die Anwendung ermöglicht, nur der „background software“ vorschreibe, während die sogenannte „OTS“-Software vertraulich bleibe, so läuft diese Rüge in Wirklichkeit darauf hinaus, Eurocontrol vorzuwerfen, dass es den Unternehmen, die Forschungsverträge erhalten haben, nicht vorschreibt, dass sie ihren Wettbewerbern die Quellcodes ihrer eigenen Produkte zur Verfügung stellen, die im Rahmen der von Eurocontrol zugeteilten Forschungsvorhaben wieder verwendet worden sind. Es ist aber festzustellen, dass unabhängig davon, ob eine solche Verpflichtung den Vertragsunternehmen von Rechts wegen auferlegt werden könnte, der Umstand, dass Eurocontrol im Rahmen ihrer Regelung der Rechte des geistigen Eigentums eine solche Abgrenzung vornimmt, die in der oben in Randnummer 50 zitierten Rechtsprechung herausgearbeiteten Kriterien für eine wirtschaftliche Tätigkeit, dass nämlich eine Tätigkeit verfolgt wird, die darin besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten, nicht erfüllt.

- 82 Demzufolge hat die Kommission keinen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen, als sie angenommen hat, dass die von Eurocontrol finanzierten Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten keine wirtschaftlichen Tätigkeiten darstellen und dass die Wettbewerbsregeln des Vertrags daher auf sie nicht anwendbar sind.

Zur Tätigkeit der Unterstützung der nationalen Verwaltungen

— Vorbringen der Beteiligten

- 83 Die Klägerin trägt vor, die Tätigkeit der technischen Unterstützung zugunsten der nationalen Verwaltungen, die Eurocontrol ausübe, indem sie die Lastenhefte für öffentliche Ausschreibungen abfasse oder sich am Verfahren der Auswahl der an Ausschreibungen teilnehmenden Unternehmen beteilige, sei eine im eigentlichen Sinne wirtschaftliche Tätigkeit. Es handele sich auch um eine Tätigkeit, für die ein Entgelt entrichtet werde, da Eurocontrol eine Finanzierung durch ihre Mitgliedstaaten erhalte, die dazu diene, die Unterstützungstätigkeit wie alle ihre anderen Tätigkeiten zu finanzieren.
- 84 Die Kommission und die Streithelferin vertreten die Auffassung, die Tätigkeit der Unterstützung der mit der Luftverkehrskontrolle betrauten nationalen Verwaltungen, insbesondere bei Ausschreibungsverfahren für den Erwerb von ATM-Systemen und -Ausrüstungen, gehöre zu der im Übereinkommen definierten Aufgabe der Organisation. Diese Tätigkeit erlaube es den Mitgliedstaaten unter Rückgriff auf die besonderen technischen Fachkenntnisse der Organisation, die Aufgaben der Kontrolle und des Managements des Luftverkehrs, die sie im Rahmen ihrer Souveränität ausüben, in der gebührenden Weise wahrzunehmen. Bei der Ausübung dieser Tätigkeit verfolge Eurocontrol daher das durch das Übereinkommen festgelegte im Allgemeininteresse liegende Ziel, die Sicherheit des Luftverkehrs aufrechtzuerhalten und zu verbessern.
- 85 Die Kommission und die Streithelferin tragen außerdem vor, dass die streitige Tätigkeit unentgeltlich sei. Die Eurocontrol von ihren Mitgliedstaaten gezahlten Beiträge sollten das allgemeine Funktionieren der Organisation sicherstellen und hätten keinen Bezug zu eventuellen Unterstützungsersuchen dieser Staaten. Die Kommission stellt eine Parallele zu der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu den nationalen Systemen der sozialen Sicherheit und Gesundheitsfürsorge her und verweist als Beispiel auf den Fall, der zum Urteil vom 17. Februar 1993 in den Rechtssachen C-159/91 und C-160/91 (Poucet und Pistre, Slg. 1993, I-637, Randnr. 18) geführt hat, in dem der Umstand, dass es keinen Zusammenhang zwischen den der Krankenkasse von den Versicherten gezahlten Beiträgen und den

von dieser Kasse erbrachten Leistungen gegeben habe, den Gerichtshof zu der Feststellung veranlasst hätte, dass die von der Letztgenannten ausgeübten Tätigkeiten keinen wirtschaftlichen Charakter hätten.

— Würdigung durch das Gericht

86 Zunächst ist festzustellen, dass die Tätigkeit der Unterstützung der nationalen Verwaltungen sich von der Eurocontrol zugewiesenen Aufgabe des Luftraummanagements und der Entwicklung der Sicherheit des Luftverkehrs trennen lässt. Zwar kann diese Unterstützungstätigkeit dem allgemeinen Interesse dadurch dienen, dass die Sicherheit des Luftverkehrs aufrechterhalten und verbessert wird, dieser Zusammenhang ist aber nur sehr indirekt, da die von Eurocontrol gebotene Unterstützung sich nur auf die technischen Spezifikationen bei der Durchführung von Ausschreibungsverfahren für ATM-Ausrüstungen erstreckt und sich daher auf die Sicherheit des Luftverkehrs nur auf dem Umweg über diese Ausschreibungsverfahren auswirkt. Ein solcher indirekter Zusammenhang kann aber nicht die erforderliche Konnexität zwischen den beiden Tätigkeiten implizieren. Dabei weist das Gericht darauf hin, dass Eurocontrol Unterstützung auf diesem Gebiet nur auf Anforderung der nationalen Verwaltungen anbietet. Es handelt sich daher keineswegs um eine Tätigkeit, die für die Gewährleistung der Sicherheit des Luftverkehrs wesentlich oder sogar unabdingbar wäre.

87 Sodann ist daran zu erinnern, dass eine wirtschaftliche Tätigkeit jede Tätigkeit darstellt, die daraus besteht, Güter oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten (vgl. die oben in Randnr. 50 zitierte Rechtsprechung). Was die Tätigkeiten der Unterstützung der nationalen Verwaltungen in Form von Ratschlägen angeht, die bei der Abfassung der Lastenhefte für Ausschreibungen oder bei dem Verfahren der Auswahl der an diesen Ausschreibungen teilnehmenden

Unternehmen gegeben werden, ist festzustellen, dass es sich gerade um ein Angebot von Dienstleistungen auf dem Beratungsmarkt handelt, auf dem auf dieses Gebiet spezialisierte private Unternehmen ebenso gut tätig werden könnten.

88 In diesem Zusammenhang hat das Gericht entschieden, dass ein zusätzlicher Anhaltspunkt dafür, dass eine Tätigkeit als die eines Unternehmens zu qualifizieren ist, darin liegt, dass sie auch von einem privaten Unternehmen ausgeübt werden kann (Urteil *Aéroports de Paris/Kommission*, Randnr. 124, bestätigt durch Urteil des Gerichtshofes vom 24. Oktober 2002 in der Rechtssache C-82/01 P, *Aéroports de Paris/Kommission*, Slg. 2002, I-9297, Randnr. 82).

89 Außerdem hat der Gerichtshof mehrfach entschieden, dass der Umstand, dass Tätigkeiten gewöhnlich öffentlich-rechtlichen Anstalten übertragen werden, dem wirtschaftlichen Charakter dieser Tätigkeiten nicht entgegensteht, da sie nicht immer von öffentlichen Einrichtungen betrieben worden sind und nicht notwendig von solchen Einrichtungen betrieben werden müssen (vgl. in diesem Sinne Urteile *Höfner und Elser*, Randnr. 22, und *Job Centre*, Randnr. 22). Unter den hier geprüften Umständen bedeutet dies, dass der Umstand, dass die streitigen Dienstleistungen gegenwärtig nicht von Privatunternehmen angeboten werden, nicht daran hindert, sie als wirtschaftliche Tätigkeiten zu qualifizieren, da es möglich erscheint, dass sie von privaten Einrichtungen ausgeübt werden.

90 Da die Kommission geltend macht, dass die Unterstützungstätigkeiten von Eurocontrol für nationale Verwaltungen als solche nicht vergütet werden, ist festzustellen, dass dieser Umstand ein Indiz darstellen kann, als solcher aber nicht entscheidend ist, wie z. B. die Rechtssache zeigt, in der das Urteil *Höfner und Elser* ergangen ist und in der die Vermittlungsleistungen der deutschen Bundesanstalt für Arbeit unentgeltlich gegenüber den Arbeitgebern und den Arbeitnehmern erbracht wurden, die ihrerseits die Gesamtausgaben dieser Anstalt durch Pauschalbeiträge finanzierten, die unabhängig davon waren, ob sie tatsächlich auf die Vermittlungsleistungen der Anstalt zurückgriffen. Dass Eurocontrol als Einrichtung durch Beiträge ihrer Mitgliedstaaten finanziert wird und dass sie ihre Unterstützungsleistungen für die nationalen Verwaltungen, die solche Leistungen anfordern, unentgeltlich erbringt, lässt finanzielle Strukturen der gleichen Art erkennen, wie sie in jener Rechtssache in Frage standen.

- 91 Dass die Unterstützungstätigkeit zu einem im Allgemeininteresse liegenden Zweck verfolgt wird, kann ebenfalls ein Indiz für das Vorliegen einer Tätigkeit nichtwirtschaftlicher Art darstellen, hindert aber nicht daran, eine Tätigkeit, die — wie es in der vorliegenden Rechtssache der Fall ist — darin besteht, Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anzubieten, als eine wirtschaftliche Tätigkeit anzusehen. So sind Einrichtungen, die gesetzliche Systeme der sozialen Sicherheit verwalten, keine Gewinnerzielungsabsicht verfolgen, eine Tätigkeit sozialer Art ausüben und einer staatlichen Regelung unterliegen, die u. a. Solidaritätsanforderungen umfasst, als Unternehmen angesehen worden, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben (vgl. in diesem Sinne Urteil *Fédération française des sociétés d'assurance* u. a., Randnr. 22, und Urteil des Gerichtshofes vom 21. September 1999 in der Rechtssache *C-67/96, Albany*, Slg. 1999, I-5751, Randnrn. 84 bis 87).
- 92 Nach alledem ist die Unterstützungstätigkeit von Eurocontrol für die nationalen Verwaltungen eine wirtschaftliche Tätigkeit, und Eurocontrol ist folglich bei der Ausübung dieser Tätigkeit ein Unternehmen im Sinne von Artikel 82 EG.
- 93 Der erste Klagegrund der Klägerin hat daher insoweit Erfolg; im Übrigen ist er zurückzuweisen.
- 94 Wie oben in den Randnummern 47 bis 49 ausgeführt worden ist, kann diese Feststellung jedoch nur dann zur Nichtigkeitsklärung der angefochtenen Entscheidung führen, wenn auch dem zweiten Klagegrund stattzugeben ist, da die angefochtene Entscheidung auch auf der Feststellung der Kommission beruht, dass die Tätigkeiten von Eurocontrol, auch wenn sie als wirtschaftliche Tätigkeiten anzusehen seien, nicht gegen Artikel 82 EG verstießen.

Zum zweiten Klagegrund: Offensichtlicher Beurteilungsfehler in Bezug auf das Vorliegen eines Verstoßes gegen Artikel 82 EG durch Eurocontrol

- 95 In Anbetracht der vorstehenden Erwägungen ist der zweite Klagegrund nur insoweit zu prüfen, als dem ersten stattgegeben worden ist, d. h. in Bezug auf die Unterstützungstätigkeit von Eurocontrol für die nationalen Verwaltungen.

Vorbringen der Parteien

- 96 Die Klägerin macht in diesem Zusammenhang geltend, die angefochtene Entscheidung leide insoweit an einem offensichtlichen Beurteilungsfehler, als die Kommission den Missbrauchscharakter der im Bereich der Unterstützungstätigkeit für die nationalen Verwaltungen angezeigten Verhaltensweisen in der Sache nicht geprüft habe. Insbesondere rügt die Klägerin die missbräuchlichen Verhaltensweisen von Eurocontrol, die von der Nichtbeachtung der Grundsätze der Gleichbehandlung, der Transparenz und der Nichtdiskriminierung bei den von den nationalen Einrichtungen eingeleiteten Ausschreibungen für den Erwerb von ATM-Ausrüstungen herrührten; Eurocontrol müsse die in den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften vorgesehenen Bestimmungen über Verfahren zur Vergabe von Aufträgen oder zumindest die allgemeinen Grundsätze der Gleichbehandlung und der Transparenz anwenden.

- 97 Es gebe eine Vermengung der Rolle, die Eurocontrol spiele, wenn sie Vorhaben vorschlage und Unternehmen auswähle, die Prototypen erstellten, und ihrer Rolle

als Beraterin der nationalen Verwaltung. Diese Vermengung und die sich daraus ergebenden Probleme seien von der Kommission selbst in einem Bericht über die Anwendung der Richtlinie 93/65 festgestellt worden.

98 Durch die Unterstützungsleistungen, die Eurocontrol den nationalen Verwaltungen mit der Einleitung von Ausschreibungsverfahren anbiete, würden optionale Normen in Wirklichkeit für die Vergabestellen verbindlich. Dies sei insbesondere bei zwei Ausschreibungsverfahren in Spanien und in den Niederlanden der Fall gewesen. Das Unternehmen, das an dem Verfahren teilgenommen habe und dem der Zuschlag für den Vertrag über die Erstellung eines standardisierten Prototyps einer ATM-Ausrüstung erteilt worden sei, werde somit rechtswidrig zweifach begünstigt: einmal bei der willkürlichen Auswahl, die dazu geführt habe, dass es den Zuschlag für die Erstellung des Prototyps erhalten habe, und zweitens, weil es anschließend im Rahmen nationaler Ausschreibungsverfahren ausgewählt werden könne.

99 Die Klägerin beruft sich darüber hinaus auf das Schreiben vom 3. November 1998 (vgl. oben, Randnr. 12). Dieses Schreiben beweise, dass die Kommission selbst davon überzeugt gewesen sei, dass Eurocontrol eine beherrschende Stellung missbräuchlich ausgenutzt habe, denn die in der Klageschrift formulierten Nichtigkeitsgründe würden in allen Punkten durch die Zweifel und die Überlegungen bestätigt, die darin zum Ausdruck gebracht würden. Die Kommission habe somit offen zugegeben, dass die von Eurocontrol gespielte Rolle sowie die von der Klägerin zur Sprache gebrachten Wettbewerbsverzerrungen zu beanstanden gewesen seien. Das Schreiben vom 3. November 1998 beweise insbesondere ganz offenkundig, dass die Dienststellen der Kommission davon ausgegangen seien, dass die von dem Antrag betroffenen Tätigkeiten von Eurocontrol wirtschaftliche Tätigkeiten seien, dass sie daher den Wettbewerbsregeln der Gemeinschaft unterlägen und dass die sich aus dem Verhalten von Eurocontrol ergebenden Wettbewerbsverzerrungen erwiesen und schwerwiegend seien.

- 100 Die Kommission trägt vor, in Nummer 34 der angefochtenen Entscheidung habe sie entgegen dem Vorbringen der Klägerin die von dieser beanstandeten Verhaltensweisen im Zusammenhang mit der Unterstützungstätigkeit von Eurocontrol gegenüber den nationalen Verwaltungen sehr wohl hilfsweise in der Sache geprüft. Aus dieser Prüfung habe sie jedoch die Schlussfolgerung gezogen, dass diese Tätigkeit nicht gegen die Wettbewerbsregeln verstoße.
- 101 Zum Schreiben vom 3. November 1998 vertritt die Kommission die Auffassung, die Schlussfolgerungen, die die Klägerin daraus ziehe, seien die Folge eines falschen Verständnisses des Inhalts dieses Schreibens.

Würdigung durch das Gericht

- 102 Die von der Klägerin im Rahmen des vorliegenden Klagegrundes erhobenen Rügen betreffen in Wirklichkeit zwei unterschiedliche Fallgestaltungen. Die erste Fallgestaltung ist diejenige der Vergabe von Aufträgen durch Eurocontrol selbst für deren eigenen Bedarf an Lieferungen, die mit Tätigkeiten zusammenhängen, denen im Vorstehenden der wirtschaftliche Charakter abgesprochen worden ist. Da diese Fallgestaltung die Unterstützung, die Eurocontrol den nationalen Verwaltungen bietet, nicht betrifft, ist sie im Rahmen der Prüfung des auf die Unterstützungstätigkeit beschränkten zweiten Klagegrundes außer Acht zu lassen.
- 103 Die zweite Fallgestaltung betrifft die Vergabe von Aufträgen durch die nationalen Verwaltungen, zu der Eurocontrol als Beraterin bei der Abfassung der Lastenhefte für die Ausschreibungen und beim Verfahren der Auswahl beiträgt.

- 104 Zu diesem Fall ist erstens festzustellen, wie die Kommission es zu Recht getan hat, dass nur die nationalen Behörden zur Auftragsvergabe befugt und damit berechtigt sind, Entscheidungen zu treffen, und dass sie folglich für die Einhaltung der einschlägigen Bestimmungen über die Verfahren zur Vergabe von Aufträgen verantwortlich sind. Das Tätigwerden von Eurocontrol als Beraterin ist weder verbindlich vorgeschrieben, noch wird Eurocontrol regelmäßig tätig. Sie wird nach Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe a des Übereinkommens nur auf ausdrückliches Ersuchen der betreffenden Verwaltungen tätig. Die Klägerin hat betont, dass Eurocontrol, wenn eine Verwaltung auf ihre Beratungsleistung zurückgreife, grundsätzlich die Möglichkeit habe, die Entscheidungen zu beeinflussen, die von dieser Verwaltung im Rahmen eines Ausschreibungsverfahrens getroffen würden. Sie ist jedoch den Nachweis schuldig geblieben, dass Eurocontrol in einem konkreten Fall die Entscheidung über die Vergabe eines Auftrags an einen Bieter tatsächlich beeinflusst hätte, und zwar durch andere Erwägungen als solche, die zur Suche nach der besten technischen Lösung zum günstigsten Preis gehören.
- 105 Zweitens ist darauf hinzuweisen, dass nach Artikel 82 Absatz 1 EG die Feststellung des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung eines Unternehmens zum einen das Vorliegen einer beherrschenden Stellung dieses Unternehmens auf einem bestimmten Markt und zum anderen eine missbräuchliche Ausnutzung dieser beherrschenden Stellung auf dem Gemeinsamen Markt oder auf einem wesentlichen Teil desselben voraussetzt.
- 106 Die Klägerin hat sich weder in ihren Schriftsätzen vor dem Gericht noch in der mündlichen Verhandlung zu den Fragen der Definition des relevanten Marktes und der Dominanz von Eurocontrol auf diesem Markt geäußert, bei dem es sich eventuell um den Markt für die Beratung auf dem Gebiet der Verfahren zur Vergabe von Lieferaufträgen für ATM-Ausrüstungen oder aber den Markt für technische Beratung im Allgemeinen handeln könnte.
- 107 Bei dem Begriff der missbräuchlichen Ausnutzung handelt es sich nach ständiger Rechtsprechung um einen objektiven Begriff, der solche Verhaltensweisen eines Unternehmens in beherrschender Stellung betrifft, die die Struktur eines Marktes beeinflussen können, auf dem der Wettbewerb gerade wegen der Präsenz des

fraglichen Unternehmens bereits geschwächt ist, und die zur Folge haben, dass die Aufrechterhaltung des auf dem Markt noch bestehenden Wettbewerbs oder dessen Entwicklung durch den Einsatz von Mitteln behindert wird, die sich von den Mitteln eines normalen Produkt- oder Dienstleistungswettbewerbs auf der Grundlage der Leistungen der Wirtschaftsteilnehmer unterscheiden (Urteil des Gerichtshofes vom 3. Juli 1991 in der Rechtssache C-62/86, AKZO/Kommission, Slg. 1991, I-3359, Randnr. 69, Urteil des Gerichts vom 7. Oktober 1999 in der Rechtssache T-228/97, Irish Sugar/Kommission, Slg. 1999, II-2969, Randnr. 111).

- 108 Im vorliegenden Fall ist festzustellen, dass die Klägerin kein Verhalten von Eurocontrol im Rahmen von deren Beratungstätigkeit für die nationalen Verwaltungen benannt hat, das diesen Kriterien entsprechen würde. Insbesondere hat sie nicht angegeben, welche Mittel, „die sich von den Mitteln eines normalen Produkt- oder Dienstleistungswettbewerbs auf der Grundlage der Leistung der Marktbürger unterscheiden“, Eurocontrol eingesetzt haben soll. Da Eurocontrol keine Tätigkeit auf dem Markt für die Lieferung von ATM-Ausrüstungen ausübt und dort kein Interesse finanzieller oder wirtschaftlicher Art besitzt, scheint vielmehr überhaupt kein Wettbewerbsverhältnis zwischen ihr und der Klägerin oder einem anderen in diesem Sektor tätigen Unternehmen bestehen zu können. Insbesondere ergibt sich nicht, dass Eurocontrol irgendeinen Wettbewerbsvorteil daraus hätte ziehen können, dass sie auf dem Weg über ihre den nationalen Verwaltungen angebotenen Beratungsleistungen die Entscheidung dieser Verwaltungen über ihre Lieferanten von ATM-Ausrüstungen zugunsten bestimmter Unternehmen hat beeinflussen können.
- 109 Die Klägerin ist also den Nachweis eines offensichtlichen Beurteilungsfehlers der Kommission in Bezug auf das Vorliegen eines Verstoßes gegen Artikel 82 EG durch Eurocontrol schuldig geblieben.
- 110 Diese Feststellung wird durch das Schreiben vom 3. November 1998 nicht entkräftet.
- 111 Die Behauptungen der Klägerin, dieses Schreiben beweise, dass die Kommission selbst davon überzeugt gewesen sei, dass Eurocontrol eine beherrschende Stellung

missbräuchlich ausgenutzt habe (siehe oben, Randnr. 99) finden nämlich im Schreiben vom 3. November 1998 keine Grundlage. Wie oben festgestellt worden ist (Randnr. 39), stellt die Kommission darin keineswegs fest, dass die Tätigkeiten von Eurocontrol wirtschaftliche Tätigkeiten seien und dass demnach die Wettbewerbsregeln der Gemeinschaft auf sie anwendbar seien. Im Gegenteil heißt es in diesem Schreiben ausdrücklich, dass die ihm beigelegte Untersuchung vorgenommen worden sei, „ohne der Entscheidung über die Anwendung der Wettbewerbsregeln der Gemeinschaft vorzugreifen“, um die Auswirkungen zu prüfen, die die Tätigkeiten von Eurocontrol, obwohl es sich um nichtwirtschaftliche Tätigkeiten handelte, auf den Wettbewerb zwischen den im Sektor der ATM-Ausrüstungen tätigen Unternehmen haben könnten.

- 112 Dass die Kommission die Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts auf den vorliegenden Fall zwar bestritten, aber dennoch in diesem Schreiben eine Reihe von kritischen Anmerkungen in Bezug auf bestimmte Tätigkeiten von Eurocontrol gemacht hat, beweist keineswegs, dass die Kommission selbst von der Rechtswidrigkeit des Verhaltens von Eurocontrol in Bezug auf die Wettbewerbsregeln überzeugt war, sondern lässt den Willen der Kommission erkennen, Eurocontrol für die Auswirkungen zu sensibilisieren, die ihre Tätigkeiten, auch wenn sie nicht in den Anwendungsbereich dieser Regeln fielen, dennoch auf den Wettbewerb zwischen den in dem betreffenden Sektor tätigen Unternehmen haben konnten, um sie dazu zu veranlassen, die unerwünschten Wirkungen dieser Tätigkeiten so gering wie möglich zu halten. Dagegen kann dieses Schreiben nicht als Stütze für die Forderungen der Klägerin dienen.
- 113 Nach alledem ist der zweite Klagegrund zurückzuweisen.

Zum dritten Klagegrund: Verletzung wesentlicher Formvorschriften

- 114 Die Klägerin nimmt Bezug auf einige Entscheidungen der Gemeinschaftsgerichte, die die Verpflichtung zur Prüfung von Anträgen und die Verpflichtung zur

Begründung von Entscheidungen betreffen, und vertritt die Auffassung, dass die Kommission im vorliegenden Fall diese Verpflichtungen verletzt habe. Die angefochtene Entscheidung sei nicht richtig begründet, und die Kommission habe „möglicherweise“ im vorprozessualen Verfahren die Verteidigungsrechte verletzt.

Zur Rüge eines Begründungsmangels

— Vorbringen der Parteien

- 115 Was die Qualifizierung der Tätigkeiten von Eurocontrol angeht, die Gegenstand des Antrags sind, vertritt die Klägerin die Auffassung, dass die Kommission die Frage, ob diese Tätigkeiten wirtschaftlichen Charakter hätten, nicht angemessen geprüft habe. Statt sich auf die Erklärung zu beschränken, dass die Reglementierungstätigkeit nicht zu einer Vergütung führe, dass die Ausarbeitung der Normen eine im Allgemeininteresse liegende und nicht auf Gewinnerzielung gerichtete private Tätigkeit darstelle und dass die Unterstützungstätigkeit in Form einer schlichten technischen Hilfe geleistet werde, die nicht vergütet und nur den nationalen Verwaltungen angeboten werde, die um sie ersuchten, hätte die Kommission die einschlägige Rechtsprechung vollständig untersuchen müssen, um die für den vorliegenden Fall geltende Lösung herauszuarbeiten. Unter Hinweis auf einige Punkte der Begründung der angefochtenen Entscheidung macht die Klägerin geltend, dass sich die Untersuchung der Kommission auf einige wenige Zeilen beschränke, obwohl sie zur Begründung ihres Antrags eine große Zahl von Gesichtspunkten und Argumenten vorgetragen habe. Auch sei in der angefochtenen Entscheidung nicht angegeben, aus welchem Grund die Kommission der Auffassung gewesen sei, dass sie im vorliegenden Fall ein missbräuchliches Verhalten von Eurocontrol ausschließen müsse.
- 116 Die Kommission weist darauf hin, dass sie in der Begründung von Entscheidungen, die sie erlasse, um die Anwendung der Wettbewerbsregeln sicherzustellen, nicht auf alle Argumente einzugehen brauche, die die Betroffenen für ihren Antrag vorbrächten.

— Würdigung durch das Gericht

- 117 Nach ständiger Rechtsprechung muss die nach Artikel 253 EG vorgeschriebene Begründung die Überlegungen der Gemeinschaftsbehörde, die den angefochtenen Rechtsakt erlassen hat, so klar und eindeutig zum Ausdruck bringen, dass die Betroffenen ihr die Gründe für die getroffenen Maßnahmen entnehmen können, damit sie ihre Rechte vertreten können und der Gemeinschaftsrichter seine Kontrollaufgabe wahrnehmen kann. Das Begründungserfordernis ist nach den Umständen des Einzelfalls, insbesondere nach dem Inhalt des Rechtsakts, der Art der angeführten Gründe und nach dem Interesse der Adressaten oder anderer durch den Rechtsakt unmittelbar und individuell betroffener Personen an Erläuterungen zu beurteilen. Die Begründung braucht nicht sämtliche tatsächlich oder rechtlich erheblichen Gesichtspunkte zu enthalten, da die Frage, ob die Begründung eines Rechtsakts den Anforderungen des Artikels 253 EG genügt, nicht nur im Hinblick auf dessen Wortlaut, sondern auch anhand seines Kontextes sowie sämtlicher Rechtsvorschriften, die das betreffende Gebiet regeln, zu beurteilen ist (vgl. Urteil des Gerichts vom 21. März 2002 in der Rechtssache T-231/99, *Joynson/Kommission*, Slg. 2002, II-2085, Randnrn. 164 und 165 und die zitierte Rechtsprechung).
- 118 Insbesondere braucht die Kommission in der Begründung einer Entscheidung, mit der eine Beschwerde wegen Verletzung der Wettbewerbsregeln zurückgewiesen wird, nicht auf alle Argumente einzugehen, die die Betroffenen für ihren Antrag vorbringen. Es reicht aus, dass sie die Tatsachen und rechtlichen Erwägungen anführt, denen nach dem Aufbau der Entscheidung eine wesentliche Bedeutung zukommt (vgl. Urteil des Gerichts vom 30. November 2000 in der Rechtssache T-5/97, *Industrie des poudres sphériques/Kommission*, Slg. 2000, II-3755, Randnr. 199 und die dort zitierte Rechtsprechung, und Urteil *FENIN/Kommission*, Randnr. 58).
- 119 Im vorliegenden Fall ergibt sich, dass die Kommission ihre Begründungspflicht erfüllt hat. Wie sie zu Recht geltend macht, hat sie in den Nummern 28 und 29 der angefochtenen Entscheidung den Hauptgrund für die Zurückweisung der Beschwerde angegeben, nämlich dass die beanstandeten Tätigkeiten von Eurocontrol keinen wirtschaftlichen Charakter im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes haben. Sie verweist insbesondere auf ihr Schreiben vom 15. Juni 2000 (siehe oben,

Randnr. 14), in dem sie bereits im Wesentlichen die gleiche Meinung zum Ausdruck gebracht — und begründet — hatte. In den Nummern 30 bis 34 der angefochtenen Entscheidung hat die Kommission für jede der beanstandeten Tätigkeiten die spezifischen Gründe dargelegt, die sie zu dieser Beurteilung veranlasst haben. Für die Tätigkeit der Entwicklung und des Erwerbs von Prototypen und die Regelung der Rechte des geistigen Eigentums sowie für die Tätigkeit der Unterstützung für die nationalen Verwaltungen hat sie darüber hinaus hilfsweise erklärt, aus welchem Grund sie — selbst wenn man diese Tätigkeiten als solche mit wirtschaftlichem Charakter ansehen wollte — der Auffassung war, dass kein Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht vorliege.

120 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Berufung auf das Fehlen oder die Unzulänglichkeit einer Begründung eine auf die Verletzung der wesentlichen Formvorschriften gestützte Rüge ist, die sich als solche von der auf die Unrichtigkeit der Gründe dieser Entscheidung gestützten Rüge unterscheidet, deren Kontrolle zur Prüfung der Begründetheit der angefochtenen Entscheidung gehört (Urteil des Gerichts vom 7. November 1997 in der Rechtssache C-84/96, Cipeke/Kommission, Slg. 1997, II-2081, Randnr. 47). Dass das Gericht einigen der von der Kommission dargelegten Erwägungen in der angefochtenen Entscheidung nicht gefolgt ist, hindert also nicht daran, die Begründungspflicht im vorliegenden Fall als erfüllt anzusehen.

121 Daraus folgt, dass die Rüge eines Begründungsmangels zurückzuweisen ist.

Zur Rüge einer Verletzung der Verteidigungsrechte

— Vorbringen der Parteien

122 Die Klägerin ist der Auffassung, in Anbetracht der gegenwärtig verfügbaren Informationen und der der angefochtenen Entscheidung als Anhang beigefügten Dokumente sei sie vom Vorgehen der Kommission im Stadium der Untersuchung der Beschwerde nicht angemessen unterrichtet worden. Insbesondere habe die Kommission es unterlassen, die ohne Zweifel zahlreichen Erklärungen, Schreiben und Untersuchungen zu erwähnen, auf deren Grundlage sie ihre eigene Beurteilung ausgearbeitet habe. Dies stelle einen Verstoß gegen den allgemeinen Grundsatz der Transparenz von Verwaltungsverfahren dar.

123 Die Kommission führt aus, diese Rüge stütze sich auf die Annahme, dass sie sich beim Erlass der angefochtenen Entscheidung notwendigerweise auf eine große Zahl der Klägerin unbekannter Dokumente gestützt habe. Die Kommission trägt vor, sie habe in ihrem Schreiben vom 25. September 2003 (siehe oben, Randnr. 14) spezifisch die Dokumente angegeben, auf die sie ihre Beurteilung gestützt habe; von diesen Dokumenten habe die Klägerin in vollem Umfang Kenntnis gehabt, und sie habe sich zu ihnen äußern können. Alle wesentlichen Gesichtspunkte, die die Kommission bei der Untersuchung der Beschwerde berücksichtigt habe, fänden sich in den in Frage stehenden Dokumenten. Eine Verletzung der Verteidigungsrechte, die von der Klägerin hypothetisch geltend gemacht werde, habe es daher nicht gegeben.

— Würdigung durch das Gericht

124 Zunächst ist festzustellen, dass die Behauptungen der Klägerin in Bezug auf das angebliche Vorliegen einer großen Zahl von Dokumenten, die ihr unbekannt seien, in keiner Weise substantiiert sind. Zwar kann man von der Klägerin nicht verlangen, dass sie die in Frage stehenden Dokumente bezeichnet, da sie gerade geltend macht, dass die Kommission sie ihr nicht mitgeteilt habe; es ist jedoch festzustellen, dass sie nicht einmal Indizien vorlegt, die darauf schließen lassen könnten, dass es solche Dokumente gibt und dass sie bei der Ausarbeitung der angefochtenen Entscheidung ausschlaggebend waren. Das einzige von der Klägerin konkret bezeichnete Dokument, das im Schreiben der Kommission vom 25. September 2003 nicht erwähnt wird, nämlich das Schreiben vom 3. November 1998, ist in der Folge von der Kommission vorgelegt worden. Wie oben festgestellt worden ist, sind durch dieses Schreiben nicht nur keine Umstände zutage getreten, die den Ausgang der vorliegenden Sache wesentlich hätten beeinflussen können (vgl. oben, Randnrn. 36 bis 39), sondern die Klägerin hatte darüber hinaus auch Kenntnis sowohl vom Vorliegen dieses Schreibens als auch von seinem wesentlichen Inhalt.

125 Die Klägerin trägt in der Klageschrift vor, „offensichtlich“ sei sie „auf der Grundlage der der Entscheidung der Kommission beigefügten Dokumente“ zu dem Ergebnis gelangt, dass sie vom Vorgehen der Kommission im Stadium der Untersuchung

nicht angemessen unterrichtet worden sei. In der angefochtenen Entscheidung werden jedoch keine Anlagen erwähnt. Die Klägerin gibt nicht an, um welche Anlagen es sich handeln soll, noch, aufgrund welcher Angaben in diesen nicht näher bezeichneten Dokumenten sie diese Schlussfolgerung habe ziehen können. Die Behauptung der Klägerin, dass die Kommission sich einer großen Zahl von Dokumenten bedient habe, die sie ihr nicht mitgeteilt habe, ist daher nicht untermauert.

126 Darüber hinaus trägt die Kommission vor, es gebe keine anderen in der vorliegenden Rechtssache erheblichen Dokumente als die in der Anlage des Schreibens vom 25. September 2003 erwähnten. Dieses Vorbringen wird durch die rechtliche Beurteilung der Kommission bestätigt, die gestützt auf das Urteil SAT-Fluggesellschaft die Auffassung vertreten hat, dass die streitigen Tätigkeiten von Eurocontrol in ihrer Gesamtheit nichtwirtschaftlicher Natur seien und dass auf jeden Fall die Eurocontrol vorgeworfenen Verhaltensweisen keinen Verstoß gegen die gemeinschaftlichen Wettbewerbsbestimmungen darstellten. Diese Beurteilung konnte in der angefochtenen Entscheidung nämlich allein auf die Dokumente gestützt werden, die die Kommission in dieser Entscheidung zu deren Begründung angeführt hat; entgegen dem, was die Klägerin behauptet, war es nicht erforderlich, technische Analysen oder eingehende Untersuchungen über die Wirkungen durchzuführen, die die Handlungen von Eurocontrol auf den Wettbewerb in dem betroffenen Sektor haben konnten.

127 Daher ist die Rüge einer Verletzung der Verteidigungsrechte zurückzuweisen.

128 Folglich ist der dritte Klagegrund zurückzuweisen.

129 Nach alledem ist die Nichtigkeitsklage der Klägerin abzuweisen.

5. *Zu den Beweisanträgen*

Vorbringen der Parteien

- 130 In der Klageschrift und in dem am 27. April 2005 eingereichten Schriftsatz hat die Klägerin Beweisanträge gestellt. Der erste Antrag geht dahin, der Kommission aufzugeben, alle von ihren Dienststellen ausgearbeiteten Dokumente, die die vorliegende Rechtssache betreffen, und alle Dokumente, die sie von Eurocontrol in Bezug auf die Beschwerde erhalten hat, sowie die Kopie der technischen Untersuchungen vorzulegen, die nach Angabe der Klägerin von internem oder externem Personal erstellt worden sind. Der zweite Antrag richtet sich zum einen auf die Vernehmung der ehemaligen Generaldirektoren der GD „Wettbewerb“ und der GD „Verkehr“ der Kommission sowie des ehemaligen Generaldirektors von Eurocontrol als Zeugen zum Inhalt des Schreibens vom 3. November 1998 und zu der diesem beigefügten Untersuchungen zum einen und auf die Vorlage der zwischen der Kommission und Eurocontrol nach dem Schreiben vom 3. November 1998 ausgetauschten Dokumente durch die Kommission zum anderen.
- 131 Die Kommission widerspricht den Anträgen der Klägerin und trägt vor, durch die Anhörung der in diesen Anträgen genannten Personen könnten keine Erkenntnisse gewonnen werden, die für die Prüfung der angefochtenen Entscheidung von Nutzen seien, und es gebe keine anderen erheblichen Dokumente als die im Schreiben vom 25. September 2003 aufgezählten.

Würdigung durch das Gericht

- 132 Aus den oben stehenden Ausführungen ist ersichtlich, dass dem Gericht eine sachgerechte Entscheidung auf der Grundlage der Anträge, des schriftlichen und mündlichen Vorbringens sowie der vorgelegten Unterlagen möglich war.

133 Die von der Klägerin gestellten Beweisanträge sind somit zurückzuweisen.

Kosten

134 Nach Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin mit ihrem Vorbringen unterlegen ist, sind ihr entsprechend dem Antrag der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

135 Nach Artikel 87 § 4 Unterabsatz 3 der Verfahrensordnung kann das Gericht entscheiden, dass ein Streithelfer seine eigenen Kosten trägt. Im vorliegenden Fall sind der zur Unterstützung der Anträge der Kommission dem Verfahren beigetretenen Streithelferin ihre eigenen Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Zweite Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Klägerin trägt ihre eigenen Kosten und die Kosten der Kommission.

3. Die Streithelferin trägt ihre eigenen Kosten.

Pirrung

Meij

Pelikánová

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 12. Dezember 2006.

Der Kanzler

Der Präsident

E. Coulon

J. Pirrung

Inhaltsverzeichnis

Rechtlicher Rahmen	II - 4804
1. Rechtsgrundlagen der Eurocontrol	II - 4804
2. Gemeinschaftsrecht	II - 4805
Sachverhalt und vorprozessuales Verfahren	II - 4809
1. Rolle und Tätigkeiten von Eurocontrol	II - 4809
2. Vorprozessuales Verfahren	II - 4811
Verfahren vor dem Gericht und Anträge der Beteiligten	II - 4815
Entscheidungsgründe	II - 4817
1. Zur Zulässigkeit des Antrags der Klägerin auf Nichtigerklärung und/oder Abänderung der angefochtenen Entscheidung	II - 4817
2. Zur Zulässigkeit der neuen Klagegründe der Klägerin	II - 4818
Erklärungen der Beteiligten	II - 4818
Würdigung durch das Gericht	II - 4819
3. Zur Zulässigkeit des von der Streithelferin vorgebrachten Verteidigungsmittels, das auf ihre völkerrechtliche Immunität gestützt ist	II - 4821
4. Zum Antrag auf Nichtigerklärung	II - 4823
Zum ersten Klagegrund: Offensichtlicher Beurteilungsfehler in Bezug auf die Anwendbarkeit von Artikel 82 EG auf Eurocontrol	II - 4824
Zu der von Eurocontrol ausgeübten Tätigkeit der technischen Normung .	II - 4826
– Vorbringen der Parteien	II - 4826
– Würdigung durch das Gericht	II - 4828
	II - 4855

Zur Forschungs- und Entwicklungstätigkeit, insbesondere zum Erwerb von Prototypen und zur Regelung der Rechte des geistigen Eigentums	II - 4832
— Vorbringen der Parteien	II - 4832
— Würdigung durch das Gericht	II - 4832
Zur Tätigkeit der Unterstützung der nationalen Verwaltungen	II - 4837
— Vorbringen der Beteiligten	II - 4837
— Würdigung durch das Gericht	II - 4838
Zum zweiten Klagegrund: Offensichtlicher Beurteilungsfehler in Bezug auf das Vorliegen eines Verstoßes gegen Artikel 82 EG durch Eurocontrol	II - 4841
Vorbringen der Parteien	II - 4841
Würdigung durch das Gericht	II - 4843
Zum dritten Klagegrund: Verletzung wesentlicher Formvorschriften	II - 4846
Zur Rüge eines Begründungsmangels	II - 4847
— Vorbringen der Parteien	II - 4847
— Würdigung durch das Gericht	II - 4848
Zur Rüge einer Verletzung der Verteidigungsrechte	II - 4849
— Vorbringen der Parteien	II - 4849
— Würdigung durch das Gericht	II - 4850
5. Zu den Beweisanträgen	II - 4852
Vorbringen der Parteien	II - 4852
Würdigung durch das Gericht	II - 4852
Kosten	II - 4853