



Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
PAOLO MENGOZZI
vom 19. Juli 2012¹

Rechtssache C-286/11 P

**Europäische Kommission
gegen**

Tomkins plc

„Kartelle — Europäischer Markt für Rohrverbindungen aus Kupfer und aus Kupferlegierungen — Geldbußen — Gesamtschuldnerische Haftung der Muttergesellschaft für die Tätigkeit ihrer Tochtergesellschaft — Grundsatz *ne ultra petita* — Rechtliche Einstufung der Klage in erster Instanz — Befugnis des Gerichts zu unbeschränkter Nachprüfung — Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände — Beachtung des Grundsatzes des kontradiktorischen Verfahrens“

I – Einleitung

1. Mit dem vorliegenden Rechtsmittel beantragt die Europäische Kommission die Aufhebung des Urteils des Gerichts vom 24. März 2011, Tomkins/Kommission² (im Folgenden: angefochtenes Urteil), mit dem das Gericht die Entscheidung 2007/691/EG der Kommission vom 20. September 2006 in einem Verfahren nach Artikel 81 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und Artikel 53 EWR-Abkommen (Sache COMP/F-1.38/121 – Rohrverbindungen)³ (im Folgenden: streitige Entscheidung) teilweise für nichtig erklärte, die ein Kartell betraf, das sich vom 31. Dezember 1988 bis zum 1. April 2004 erstreckte und die Festsetzung von Preisen, Preisnachlässen und Rabatten, die Einrichtung von Mechanismen zur Koordination von Preiserhöhungen, die Aufteilung von Kunden und den Austausch geschäftlicher Informationen im Europäischen Markt für Rohrverbindungen (Fittings) aus Kupfer und insbesondere aus Kupferlegierungen zum Gegenstand hatte, und die gegen Tomkins plc (im Folgenden: Tomkins) verhängte Geldbuße herabsetzte, für deren Zahlung diese Gesellschaft mit ihrer Tochtergesellschaft Pegler Ltd (im Folgenden: Pegler) gesamtschuldnerisch haftete.

2. Unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Rechtssache, in der das Urteil Pegler/Kommission⁴ des Gerichts vom selben Tag erging, das die Klage der Tochtergesellschaft von Tomkins betraf und in dem das Gericht Art. 1 der streitigen Entscheidung insoweit für nichtig erklärte, als darin die Beteiligung von Pegler an der Zuwiderhandlung für den Zeitraum vom 31. Dezember 1988 bis zum 29. Oktober 1993 festgestellt worden war, und die gegen Pegler verhängte Geldbuße in Höhe von 5,25 Mio. Euro auf 3,4 Mio. Euro herabsetzte, untersuchte das Gericht die Konsequenzen, die aus diesem Urteil für die Muttergesellschaft Tomkins zu ziehen waren.

1 — Originalsprache: Französisch.

2 — T-382/06 (Slg. 2011, II-1157).

3 — ABl. 2007, L 283, S. 63.

4 — T-386/06 (Slg. 2011, II-1267).

3. Obwohl Tomkins die Beteiligung von Pegler an der Zuwiderhandlung nur für den Zeitraum vor dem 7. Februar 1989 bestritt (und nicht wie Pegler bis zum 29. Oktober 1993), entschied das Gericht, dass die Haftung von Tomkins als nicht unmittelbar an der Zuwiderhandlung beteiligte Muttergesellschaft von Pegler nicht über diejenige ihrer Tochtergesellschaft hinausgehen kann. Das Gericht war der Ansicht, dass es mit einer Nichtigkeitsklage befasst war, deren Anträge den gleichen Streitgegenstand hatten wie diejenigen der von Pegler parallel dazu eingereichten Klage, und erklärte unter Verneinung eines Verstoßes gegen die Regel *ne ultra petita* in Nr. 1 des Tenors des angefochtenen Urteils Art. 1 der streitigen Entscheidung auch insoweit für nichtig, als er sich für Tomkins auf den Zeitraum vom 31. Dezember 1988 bis zum 29. Oktober 1993 bezog, und setzte in Nr. 2 dieses Tenors die gegen Tomkins verhängte Geldbuße auf 4,25 Mio. Euro, davon 3,4 Mio. Euro gesamtschuldnerisch mit Pegler, herab.

4. Die Kommission stützt ihr Rechtsmittel auf fünf Gründe, in denen sie einen Verstoß des Gerichts gegen den Grundsatz *ne ultra petita*, die fehlerhafte Feststellung, dass die Klage der Muttergesellschaft Tomkins und diejenige ihrer Tochtergesellschaft Pegler den gleichen Streitgegenstand betreffen, die Nichtberücksichtigung des Umstands, dass Tomkins zu einem Unternehmen gehöre, das eingeräumt habe, eine Zuwiderhandlung begangen zu haben, durch das Gericht, eine fehlerhafte Begründung und eine Widersprüchlichkeit des angefochtenen Urteils sowie schließlich einen Verstoß gegen den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens und eine Verletzung des Rechts auf einen fairen Prozess rügt.

5. Tomkins beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

6. Nach einer schriftlichen Frage des Gerichtshofs, auf die die Verfahrensbeteiligten fristgemäß geantwortet haben, haben sie auch in der Sitzung vom 2. Mai 2012 mündlich verhandelt.

II – Würdigung

7. Ich möchte bereits jetzt anmerken, dass meines Erachtens dem zweiten Rechtsmittelgrund der Kommission stattgegeben werden muss, mit der Folge einer teilweisen Aufhebung des angefochtenen Urteils. Ich bin nämlich der Ansicht, dass das Gericht die Klage von Tomkins in der ersten Instanz zu Unrecht als Nichtigkeitsklage, deren Anträge den gleichen Streitgegenstand haben wie die Anträge der von ihrer Tochtergesellschaft Pegler erhobenen Parallelklage, eingestuft hat. Ich untersuche deshalb zuerst diesen Rechtsmittelgrund. Meine Würdigung beinhaltet vor allem die Klärung der von Tomkins vor dem Gericht erster Instanz vorgetragenen Klagegründe und des Verfahrensablaufs vor diesem Gericht.

A – Zum zweiten Rechtsmittelgrund: Fehlerhafte Feststellung, dass die Klage der Muttergesellschaft Tomkins und die Klage ihrer Tochtergesellschaft Pegler den gleichen Streitgegenstand haben

8. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in Art. 1 der streitigen Entscheidung festgestellt hat, dass Pegler und Tomkins vom 31. Dezember 1988 bis zum 22. März 2001 an einer Zuwiderhandlung gegen Art. 81 EG beteiligt gewesen seien. In Art. 2 Buchst. h dieser Entscheidung verhängte sie infolgedessen gegen sie eine Geldbuße in Höhe von 5,25 Mio. Euro, für deren Zahlung die Muttergesellschaft Tomkins und die Tochtergesellschaft Pegler gesamtschuldnerisch haften sollten.

9. Pegler und Tomkins erhoben vor dem Gericht gesonderte Klagen gegen die streitige Entscheidung.

10. Es ist unstrittig, dass in der Rechtssache, in der das Urteil Pegler/Kommission erging, die Nichtigklärung der streitigen Entscheidung und, hilfsweise, die Herabsetzung der gegen Pegler verhängten Geldbuße beim Gericht beantragt wurden.

11. Tomkins ihrerseits beantragte in ihrer am 15. Dezember 2006 eingereichten Klage gegen die streitige Entscheidung deren Nichtigerklärung und die Herabsetzung der gegen sie von der Kommission in Art. 2 Buchst. h der streitigen Entscheidung verhängten Geldbuße. Zur Stützung ihrer Klage hatte Tomkins vier Klagegründe geltend gemacht; davon betrafen die ersten drei die Problematik der Zurechenbarkeit des rechtswidrigen Verhaltens von Pegler an Tomkins, und mit dem vierten Klagegrund wurden „Rechts- und Tatsachenirrtümer bei der Bemessung der Geldbuße“ gerügt⁵. Dieser Klagegrund war in zwei Teile untergliedert, wobei im ersten ein Beurteilungsfehler bei der auf dem Umsatz von Tomkins basierenden Erhöhung der Geldbuße zur Abschreckung gerügt wurde und im zweiten ein Fehler der Kommission bei der Feststellung der Dauer der Zuwiderhandlung von Pegler.

12. Wie in Randnr. 23 des angefochtenen Urteils ausgeführt wird, erklärte Tomkins am 22. Dezember 2009, dass sie die Klagegründe 1, 2 und 3 sowie den ersten Teil des vierten Klagegrundes nicht weiterverfolge.

13. Folglich war das Gericht nur noch mit dem zweiten Teil des vierten Klagegrundes befasst, der zwar eine unrichtige Bestimmung der Dauer der Zuwiderhandlung rügte, aber im Rahmen eines Klagegrundes erfolgte, der auf die Herabsetzung der gegen Tomkins verhängten Geldbuße gerichtet war.

14. Nachdem Tomkins ihre Klagegründe teilweise zurückgenommen hatte, konnte das Gericht meines Erachtens nicht davon ausgehen, dass ihm noch immer eine Klage auf Nichtigerklärung der in Art. 1 der streitigen Entscheidung getroffenen Feststellung der Zuwiderhandlung vorlag. Es hätte vielmehr zur Kenntnis nehmen müssen, dass die Anträge von Tomkins, die auf die Nichtigerklärung dieses Artikels der streitigen Entscheidung gerichtet waren, nun nicht mehr von Klagegründen gestützt waren und dass sich die Klage von Tomkins auf den Antrag beschränkte, gemäß Art. 229 EG und Art. 31 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Art. 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln⁶ seine Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung hinsichtlich der Höhe der von der Kommission in Art. 2 Buchst. h der streitigen Entscheidung verhängten Geldbuße auszuüben.

15. Diese Einstufung der Klage von Tomkins in der ersten Instanz, die auch das Gericht hätte vornehmen müssen, war nicht nur möglich, sondern erforderlich.

16. Erstens gab es kein Hindernis verfahrensrechtlicher Natur für das Gericht, sich auf die Feststellung zu beschränken, dass diese Klage, nachdem Tomkins seine wesentlichen Klagegründe zurückgenommen hatte, auf den Antrag begrenzt war, von seiner Befugnis, die Höhe der Geldbuße zu ändern, Gebrauch zu machen.

17. Gewiss, der EG-Vertrag sieht eine „Klage auf unbeschränkte Nachprüfung“ nicht als eigenständige Klage vor und macht offenbar die Ausübung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung davon abhängig, dass die Frist für die Erhebung einer Nichtigkeitsklage eingehalten wurde⁷. Somit ist eine Klage auf Änderung, die nach Ablauf einer solchen Frist eingereicht wird, unzulässig.

18. Im vorliegenden Fall ist jedoch unstreitig, dass die Frist nach Art. 230 EG bei der Einreichung der Klage von Tomkins beim Gericht am 15. Dezember 2006 durchaus eingehalten war, bevor diese Gesellschaft ihre Klagegründe betreffend die Rechtswidrigkeit von Art. 1 der streitigen Entscheidung zurücknahm.

5 — Vgl. Nr. 3.4 und Buchst. b des Klageantrags in der Klageschrift von Tomkins vor dem Gericht und den vom Gericht erstellten Sitzungsbericht, der der Rechtsmittelbeantwortung als Anlage beigefügt war (Anlage PB.5).

6 — ABl. 2003, L 1, S. 1.

7 — Vgl. in diesem Sinne den Beschluss des Gerichts vom 9. November 2004, FNICGV/Kommission (T-252/03, Slg. 2004, II-3795, Randnrn. 22 und 25),

19. Im Übrigen konnte das Gericht nach der Rücknahme der wesentlichen Klagegründe von Tomkins durch diese keinesfalls deren somit begrenzte Klage für unzulässig erklären, sowohl weil die Zulässigkeit einer Klage zum Zeitpunkt ihrer Einreichung⁸ zu beurteilen ist, als auch weil es mit einer guten Justizverwaltung nicht vereinbar wäre, eine Klage für unzulässig zu erklären, nachdem eine Partei, insbesondere aus Gründen der Verfahrensbeschleunigung, einen Teil ihrer Klagegründe, die ihre Anträge stützen, zurückgenommen hat.

20. Im Übrigen nimmt die Rechtsprechung Bezug auf Sachverhalte, in denen beim Gericht unabhängig von einer Nichtigkeitsklage Klagen auf Abänderung erhoben wurden, ohne dass der Unionsrichter ein Hindernis gesehen hätte, über die Begründetheit der Klage zu entscheiden⁹.

21. Zweitens bedeutet der Umstand, dass der zweite Teil des vierten Klagegrundes, den Tomkins vor dem Gericht geltend gemacht hat, eine unrichtige Feststellung der Dauer der Zuwiderhandlung betrifft, nicht, dass er über die Beanstandung der Bemessung der Geldbuße hinaus einen Antrag auf Nichtigerklärung von Art. 1 der streitigen Entscheidung enthält, der einen Verstoß gegen Art. 81 EG feststellt.

22. Zwar trifft es zu, dass die Dauer der Zuwiderhandlung ein gemeinsames Element bei der Feststellung einer Zuwiderhandlung im Sinne von Art. 81 EG und der Festsetzung der Höhe der Geldbuße, wie in Art. 23 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1/2003 vorgesehen, ist.

23. Trotzdem ist, auch wenn angenommen werden kann, dass ein Antrag an das Gericht, die Feststellung eines Verstoßes gegen Art. 81 EG durch die Kommission für nichtig zu erklären, den, auch impliziten, Antrag mit einschließen kann, die von der Kommission festgesetzte Geldbuße aufzuheben oder herabzusetzen¹⁰, meines Erachtens ein Umkehrschluss nicht möglich. Wenn man zu einem solchen Ergebnis gelangen würde, würde meiner Ansicht nach der Rechtsstreit, wie er von den Parteien bestimmt wurde, übermäßig erweitert.

24. Die Rechtsprechung weist auch zu diesem Punkt auf verschiedene Rechtssachen hin, in denen der Unionsrichter zu Recht Klagegründe, mit denen Rechtsfehler bei der Beurteilung der Dauer der Zuwiderhandlung gerügt wurden, allein mit dem Ziel geprüft hat, die Höhe der Geldbuße herabzusetzen, ohne dass ihn dies veranlasst hätte, solche Fehler im Zusammenhang mit der Feststellung der Zuwiderhandlung durch die Kommission zu beurteilen¹¹.

8 — Vgl. Urteile des Gerichtshofs vom 27. November 1984, *Bensider u. a./Kommission* (50/84, Slg. 1984, 3991, Randnr. 8), und vom 18. April 2002, *Spanien/Rat* (C-61/96, C-132/97, C-45/98, C-27/99, C-81/00 und C-22/01, Slg. 2002, I-3439, Randnr. 23).

9 — Vgl. in diesem Sinne die Klage auf Herabsetzung der Geldbuße, die den Urteilen des Gerichts vom 6. Mai 2009, *KME Germany u. a./Kommission* (T-127/04, Slg. 2009, II-1167), und des Gerichtshofs vom 8. Dezember 2011, *KME Germany u. a./Kommission* (C-272/09 P, Slg. 2011, I-12789, zugrunde lag.

10 — Was der Gerichtshof im Urteil vom 10. Dezember 1957, *ALMA/Hohe Behörde* (8/56, Slg. 1957, 191, 202), tatsächlich anerkannt hat.

11 — Vgl. u. a. Urteil des Gerichtshofs, *KME Germany u. a./Kommission*, oben in Fn. 9 angeführt (Randnrn. 62 bis 71), sowie Urteile des Gerichts, *KME Germany u. a./Kommission*, oben in Fn. 9 angeführt (Randnrn. 100 bis 105), und vom 16. November 2011, *Sachsa Verpackung/Kommission* (T-79/06, nicht in der Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 179 bis 181 und 191 bis 198) (gegen dieses Urteil ist ein Rechtsmittel eingelegt worden, das unter dem Aktenzeichen C-40/12 P, *Gascogne Sack Deutschland/Kommission*, in das Register eingetragen wurde).

25. Ohne dessen sicher zu sein, war es meines Erachtens das Anliegen des Gerichts, in seinen beiden Urteilen, d. h. dem angefochtenen Urteil und dem Urteil Pegler/Kommission, zu einem kohärenten Ergebnis zu kommen. Sobald es nämlich Art. 1 der streitigen Entscheidung in Bezug auf die Beteiligung von Pegler an der Zuwiderhandlung für den Zeitraum vom 31. Dezember 1988 bis zum 29. Oktober 1993¹² für nichtig erklärt hatte, war es meiner Ansicht nach schwer vorstellbar, in Bezug auf Tomkins, deren Verantwortlichkeit als Muttergesellschaft seines Erachtens nicht über die ihrer Tochtergesellschaft hinausgehen konnte, nicht genauso vorzugehen¹³.

26. Dieses Anliegen, so legitim es erscheinen mag, darf jedoch nicht zu einer Verfälschung der Klagen führen, mit denen der erstinstanzliche Richter befasst ist. Insbesondere hat er sich nicht, welches auch immer seine Gründe sein mögen, an die Stelle der Parteien zu setzen, indem er z. B. versucht, die Mängel ihrer Klagen auszugleichen oder darin enthaltene Ungereimtheiten zu beseitigen, und dabei die Rechtssicherheit der anderen Beteiligten missachtet und seine Urteile der Gefahr aussetzt, willkürlich zu sein.

27. Drittens genügt, wie sich aus der Klageschrift vor dem Gericht ergibt und auch von Tomkins in der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof bestätigt worden ist, der Umstand, dass diese Gesellschaft im Rahmen des zweiten Teils des vierten Rechtsmittelgrundes die Herabsetzung der Geldbuße beantragt hat, um die Schlussfolgerung zu bestätigen, dass sie nur die Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung aktivieren wollte.

28. Bei Beachtung des *petitum* hätte sich das Gericht also auf die Feststellung beschränken müssen, dass der genannte Teil nur die Anträge von Tomkins stützen konnte, die auf die Herabsetzung der Höhe der von der Kommission in Art. 2 Buchst. h der streitigen Entscheidung verhängten Geldbuße gerichtet waren.

29. Wenn Tomkins im Übrigen nach der Rücknahme seiner wesentlichen Klagegründe nur den ersten Teil des vierten Klagegrundes aufrechterhalten hätte, mit dem, wohlgemerkt, ein Beurteilungsfehler bei der Erhöhung der Geldbuße zum Zweck der Abschreckung gerügt wird, hätte das Gericht offensichtlich eine solche Klage nur als Aufforderung auslegen können, seine Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung auszuüben, ohne zuvor die Rechtmäßigkeit der streitigen Entscheidung hinsichtlich der Feststellung eines Verstoßes gegen Art. 81 EG zu prüfen.

30. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass, wie die Kommission in ihrem zweiten Rechtsmittelgrund geltend gemacht hat, der Streitgegenstand der Anträge von Tomkins in der Rechtssache T-382/06 und derjenige in den Anträgen von Pegler in der Rechtssache T-386/06 nicht identisch waren, da die Klage von Tomkins nach der Rücknahme des wesentlichen Teils ihrer Klagegründe nicht mehr auf die Nichtigerklärung von Art. 1 der streitigen Entscheidung gerichtet war.

31. Ich schlage deshalb dem Gerichtshof die Aufhebung von Nr. 1 des Tenors des angefochtenen Urteils vor, in der das Gericht seinerseits Art. 1 der streitigen Entscheidung insoweit für nichtig erklärt hat, als er sich für Tomkins auf den Zeitraum vom 31. Dezember 1988 bis 29. Oktober 1993 bezieht.

32. Folglich sind die anderen Rechtsmittelgründe der Kommission, soweit sie sich auf die Aufhebung eben dieser Nummer des Tenors des angefochtenen Urteils beziehen, nicht mehr zu würdigen.

12 — Auch wenn diese Urteile am selben Tag verkündet wurden, zeigen die fortlaufenden Verweisungen des Gerichts in der Rechtssache, in der das angefochtene Urteil erging, auf sein Urteil Pegler/Kommission, dass er dieses zweite Urteil als dem Erstgenannten zeitlich vorausgehend ansieht.

13 — Zur Frage der an sich mit der Haftung von Pegler verbundenen Haftung von Tomkins siehe meine Analyse des dritten Rechtsmittelgrundes der Kommission in den Nrn. 49 bis 54 der vorliegenden Schlussanträge.

33. Dagegen sind sie zu prüfen, soweit die Kommission auch beantragt, Nr. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils aufzuheben, mit der das Gericht die gegen Tomkins verhängte Geldbuße herabgesetzt hat.

B – *Zum ersten Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen den Grundsatz ne ultra petita*

34. Mit ihrem ersten Rechtsmittelgrund macht die Kommission geltend, dass Geldbußen, die gegen juristische Personen eines einzigen Unternehmens verhängt würden, verschieden sein könnten, selbst wenn für einen bestimmten Teil dieser Geldbußen eine gesamtschuldnerische Haftung angeordnet werde. Infolgedessen wirke sich die gesamtschuldnerische Haftung von zwei Einheiten desselben Unternehmens nicht auf die Geltung des Prinzips aus, dass das Gericht nicht *ultra petita* entscheiden dürfe. In der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof hat die Kommission ihren Standpunkt wiederholt, wonach sich das Verbot, *ultra petita* zu entscheiden, auch auf die Wahrnehmung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung durch das Gericht erstrecke.

35. Ferner hat das Gericht nach Ansicht der Kommission einen Rechtsfehler begangen, indem es über den Rechtsmittelgrund betreffend die Dauer der Zuwiderhandlung entschieden habe, ohne die rechtlichen Argumente, die Tomkins ihrerseits hinsichtlich des Zeitpunkts des Beginns der Zuwiderhandlung vorgetragen habe, zu prüfen, und sich stattdessen darauf beschränkt habe, auf das Ergebnis des Urteils Pegler/Kommission zu verweisen.

36. Tomkins trägt vor, das Gericht habe nur gemäß seiner Rechtsprechung seine Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung in Bezug auf die Strafmaßnahmen unter Berücksichtigung der von den Verfahrensbeteiligten geltend gemachten Tatsachenelemente ausgeübt. Somit habe das Gericht nicht gegen das Verbot einer Entscheidung *ultra petita* verstoßen, und es habe die Möglichkeit gehabt, eine Geldbuße aufzuheben und/oder herabzusetzen.

37. Meines Erachtens kann der Rechtsmittelgrund der Kommission hauptsächlich deswegen nicht durchgreifen, weil der Grundsatz *ne ultra petita*, der die Befugnisse des Gerichts auf die Fragen beschränkt, die ihm von den Parteien vorgelegt werden, im Zusammenhang mit der Ausübung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung durch den Unionsrichter im Sinne von Art. 229 EG gewissermaßen keine Rolle spielt¹⁴.

38. Nach einer inzwischen gefestigten Rechtsprechung ermächtigt nämlich die Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung das Gericht, über die reine Kontrolle der Rechtmäßigkeit hinaus, die nur die Zurückweisung der Nichtigkeitsklage oder die Nichtigserklärung des angefochtenen Rechtsakts ermöglicht, diesen, auch ohne ihn für nichtig zu erklären, unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände abzuändern, d. h., die Beurteilung der Kommission durch seine eigene zu ersetzen und die verhängte Geldbuße aufzuheben, herabzusetzen oder zu erhöhen¹⁵.

14 — Vgl. in diesem Sinne auch Nr. 49 der Schlussanträge des Generalanwalts Poiares Maduro in der Rechtssache Groupe Danone/Kommission (C-3/06 P, Urteil vom 8. Februar 2007, Slg. 2007, I-1331).

15 — Vgl. in diesem Sinne Urteile vom 15. Oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij u. a./Kommission (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P bis C-252/99 P und C-254/99 P, Slg. 2002, I-8375, Randnr. 692), Groupe Danone/Kommission, und vom 3. September 2009, Prym und Prym Consumer/Kommission (C-534/07 P, Slg. 2009, I-7415, Randnr. 86). Vgl. auch Urteil des Gerichts vom 5. Oktober 2011, Romana Tabacchi/Kommission (T-11/06, Slg. 2011, II-6681, Randnr. 265). Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte „zählt zu den Merkmalen eines Rechtsprechungsorgans mit Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung die Befugnis, die ergangene Entscheidung des untergeordneten Organs in allen Punkten in tatsächlicher wie in rechtlicher Hinsicht abzuändern. Es muss insbesondere befugt sein, alle für den Rechtsstreit, mit dem es befasst ist, erheblichen Sach- und Rechtsfragen zu prüfen“ (vgl. zuletzt EGMR, Urteil vom 27. September 2011, Menarini gegen Italien, Beschwerde Nr. 43509/08, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, § 59).

39. So hat der Gerichtshof im Urteil *Groupe Danone/Kommission* einen Rechtsmittelgrund, mit dem gerügt wurde, das Gericht habe im Rahmen einer Änderung der Art und Weise der Anwendung des bei mildernden Umständen heranzuziehenden Koeffizienten, ohne dass ein entsprechender Antrag vorgelegen habe, gegen den Grundsatz *ne ultra petita* verstoßen, mit der bloßen Begründung zurückgewiesen, dass das Gericht, da es die Frage der Höhe der Geldbuße zu beurteilen hatte, im Rahmen der Anwendung von Art. 229 EG und der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln [81] und [82] des Vertrages¹⁶, deren Nachfolgeregelung die Verordnung Nr. 1/2003 ist, befugt war, die von der Kommission verhängte Geldbuße aufzuheben, herabzusetzen oder zu erhöhen¹⁷.

40. Diese Beurteilung ist leicht zu verstehen, wenn man die Funktion der unbeschränkten Nachprüfungsbefugnis in einer zusätzlichen Garantie zugunsten der Unternehmen für eine Kontrolle von maximaler Intensität über die Höhe der gegen sie verhängten Geldbußen durch ein unabhängiges und unparteiisches Gericht sieht¹⁸.

41. Diese Einstufung der Befugnis des Gerichts zu unbeschränkter Nachprüfung als „zusätzliche Garantie“ wurde bereits vom Gerichtshof im Rahmen der Definition des Umfangs der Verteidigungsrechte der Unternehmen vor der Kommission gegenüber der Verhängung von Geldbußen bestätigt¹⁹.

42. Im vorliegenden Kontext kann sie nur bedeuten, dass die Unternehmen mittels Anfechtung der Höhe der Geldbuße vor dem Gericht in voller Kenntnis des von der Kommission festgesetzten genauen Betrags die Möglichkeit haben, die Bemessung dieser Geldbuße durch die Kommission sowohl hinsichtlich der Rechtmäßigkeit als auch der Zweckmäßigkeit zu kritisieren, so dass sie mit allen Verteidigungsmitteln, jenseits der mit der Rechtmäßigkeitskontrolle einhergehenden Erfordernisse, auf die Überzeugung des Gerichts in Bezug auf die angemessene Höhe der Geldbuße Einfluss nehmen können²⁰.

43. Damit aber diese Funktion einer zusätzlichen Garantie wirksam ist, muss das Gericht gemäß der in Nr. 38 der vorliegenden Schlussanträge erwähnten Rechtsprechung u. a. befugt sein, „alle tatsächlichen Umstände“²¹ einschließlich z. B. der Umstände, die nach der vor ihm angefochtenen Entscheidung eingetreten sind, zu berücksichtigen²², was die mit der Rechtmäßigkeitskontrolle einhergehenden Pflichten ihm grundsätzlich nicht erlauben²³.

16 — ABl. 1962, Nr. 13, S. 204.

17 — Vgl. Urteil *Groupe Danone/Kommission*, oben in Fn. 14 angeführt (Randnrn. 56 und 61 bis 63).

18 — Vgl. Mengozzi, P., „La compétence de pleine juridiction du juge communautaire“, *Liber Amicorum en l'honneur de Bo Vesterdorf*, Bruylant, Brüssel, 2007, S. 227.

19 — Vgl. Urteil vom 28. Juni 2005, *Dansk Rørindustri u. a./Kommission* (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P bis C-208/02 P und C-213/02 P, Slg. 2005, I-5425, Randnr. 445). Vgl. auch u. a. Urteile des Gerichts vom 6. Oktober 1994, *Tetra Pak/Kommission* (T-83/91, Slg. 1994, II-755, Randnr. 235), und vom 20. März 2002, *LR AF 1998/Kommission* (T-23/99, Slg. 1998, II-1705, Randnr. 200).

20 — Für alle Fälle weise ich darauf hin, dass der Gerichtshof wiederholt bekräftigt hat, dass das Gericht bei der Kontrolle der von der Kommission verhängten Geldbußen prüft, ob die Höhe im Hinblick auf die Umstände des Rechtsstreits, mit dem er befasst ist, angemessen ist; Vgl. insoweit u. a. Urteile vom 16. November 2000, *Cascades/Kommission* (C-279/98 P, Slg. 2000, I-9693, Randnrn. 42 und 48) und *Mo och Domsjö/Kommission* (C-283/98 P, Slg. 2000, I-9855, Randnrn. 42 und 48).

21 — Hervorhebung nur hier.

22 — Vgl. in dieser Hinsicht Urteile vom 6. März 1974, *Istituto Chemioterapico Italiano und Commercial Solvents/Kommission* (6/73 und 7/73, Slg. 1974, 223, Randnrn. 51 f.), und vom 17. Dezember 1998, *Baustahlgewebe/Kommission* (C-185/95 P, Slg. 1998, I-8417, Randnr. 141); Urteile des Gerichts vom 29. April 2004, *Tokai Carbon u. a./Kommission* (T-236/01, T-239/01, T-244/01 bis T-246/01, T-251/01 und T-252/01, Slg. 2004, II-1181, Randnr. 274), und vom 18. Juli 2005, *Scandinavian Airlines System/Kommission* (T-241/01, Slg. 2005, II-2917, Randnr. 227).

23 — So kann man auch verstehen, warum der Gerichtshof in seinem Urteil vom 28. März 1984, *Officine Bertoli/Kommission* (8/83, Slg. 1984, 1649, Randnr. 29), entschieden hat, dass zwar die Klägerin mit ihrer Begründung für ihren Antrag auf Herabsetzung der gegen sie verhängten Geldbuße keinen Erfolg haben kann, dass jedoch bestimmte besondere Umstände dieser Rechtssache eine solche Herabsetzung aus Gründen der Billigkeit rechtfertigen.

44. Im vorliegenden Fall konnte das Gericht seine eigenen Feststellungen, die es im Rahmen des Urteils Pegler/Kommission in Bezug auf die Tochtergesellschaft von Tomkins getroffen hat und nach denen die Kommission nicht nachgewiesen hat, dass Pegler im Zeitraum vom 31. Dezember 1988 bis 29. Oktober 1993 unmittelbar an der Zuwiderhandlung beteiligt war, nicht unbeachtet lassen. Diese auf die Unterlagen in der Verwaltungsakte der Kommission gestützten Feststellungen wiesen im Rahmen der Beurteilungen im angefochtenen Urteil sicher den Charakter tatsächlicher Umstände auf, die das Gericht im Hinblick auf die oben angeführte Rechtsprechung berücksichtigen durfte.

45. Entgegen dem Vorbringen der Kommission in der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof hat das Gericht in dieser Hinsicht nicht von Amts wegen einen Klagegrund festgestellt, was nach den Urteilen des Gerichtshofs vom 8. Dezember 2011²⁴ selbst im Zusammenhang mit der Ausübung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung verboten wäre²⁵, sondern hat nur alle tatsächlichen Umstände der Akte berücksichtigt, somit einschließlich seiner eigenen Feststellungen, die es in der Parallelsache in Bezug auf die Tochtergesellschaft von Tomkins getroffen hat, um die Angemessenheit der gegen Tomkins verhängten Geldbuße zu beurteilen, wie diese Gesellschaft im zweiten Teil ihres vierten Rechtsmittelgrundes geltend gemacht hatte.

46. Im Übrigen geht die Kritik der Kommission ins Leere, nach der die Feststellung einer gesamtschuldnerischen Haftung von Tomkins und Pegler dem Gericht nicht erlaubt habe, von dem Grundsatz *ne ultra petita* abzuweichen, und zwar auch im Rahmen der Ausübung seiner Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung. Wie ich soeben gezeigt habe, war das Gericht nicht gehalten, diesen Grundsatz in diesem Kontext zu beachten.

47. Ich schlage deshalb vor, den ersten Rechtsmittelgrund der Kommission zurückzuweisen.

C – Zum dritten Rechtsmittelgrund: Nichtberücksichtigung der Tatsache, dass Tomkins Teil eines Unternehmens ist, das eingeräumt hat, eine Zuwiderhandlung begangen zu haben

48. Nach Ansicht der Kommission, die sich auf das Urteil des Gerichts in der Rechtssache Pegler/Kommission bezieht, ist die Herabsetzung der Haftung dieser Gesellschaft für die Zuwiderhandlung darauf gegründet, dass es sich um eine „ruhende Gesellschaft“ handle, und nicht darauf, dass der Tomkins-Konzern an der Zuwiderhandlung nicht beteiligt gewesen sei. Der Umstand, dass Pegler für einen bestimmten Zeitraum nicht die richtige Adressatin der streitigen Entscheidung innerhalb des Konzerns habe sein können, betreffe nur diese Tochtergesellschaft und befreie nicht das ganze Unternehmen von seiner Haftung für die Zuwiderhandlung gegen die Wettbewerbsregeln. Somit habe das Gericht die Geldbuße für Tomkins für den Zeitraum vom 20. Januar 1989 bis zum 29. Oktober 1993 nicht unter Berufung darauf, dass die „Verantwortlichkeit von Tomkins streng an

24 — Urteile KME Germany u. a./Kommission, oben in Fn. 9 angeführt (Randnr. 104), Chalkor/Kommission (C 386/10 P, Slg. 2011, I-13085, Randnr. 64) und KME Germany u. a./Kommission (C-389/10 P, Slg. 2011, I-13125, Randnr. 131).

25 — Diese Auffassung überzeugt mich nicht vollständig. Selbst wenn die Gründe des Urteils, auf die sich die Kommission beruft, dahin auszulegen wären, dass es dem Gericht verboten ist, von Amts wegen Klagegründe aufzuführen, scheint dieser Ansatz schlecht vereinbar mit der Befugnis des Unionsrichters, sich über die mit der Rechtmäßigkeitskontrolle einhergehenden Pflichten hinwegzusetzen. Insoweit hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass er befugt ist, die Angemessenheit einer Geldbuße zu beurteilen, auch wenn der Kläger keinen dahin gehenden Antrag gestellt hat (vgl. Urteil ALMA/Hohe Behörde, oben in Fn. 10 angeführt, 202, sowie Urteile des Gerichts vom 12. Juli 2001, Tate & Lyle u. a./Kommission [T-202/98, T-204/98 und T-207/98, Slg. 2001, II-2035, Randnrn. 22 und 164], und vom 1. Juli 2010, AstraZeneca/Kommission [T-321/05, Slg. 2010, II-2805, Randnr. 884]; gegen dieses Urteil wurde ein Rechtsmittel eingelegt, das als Rechtssache AstraZeneca/Kommission [C-457/10 P] vor dem Gerichtshof anhängig ist). Wenn ernsthafte Anhaltspunkte vorliegen, um die Angemessenheit der Höhe einer Geldbuße in Zweifel zu ziehen, ist das Gericht meines Erachtens befugt, diese Geldbuße abzuändern, sofern der Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens beachtet wird (vgl. zu dieser Frage meine Untersuchung des fünften Rechtsmittelgrundes in den Nrn. 63 bis 81 der vorliegenden Schlussanträge). Die Änderung der Höhe einer Geldbuße in diesem Fall würde meines Erachtens auch ermöglichen, sicherzustellen, dass eine „umfassende rechtliche und tatsächliche Kontrolle“ im Sinne u. a. des Urteils KME Germany u. a./Kommission, oben in Fn. 9 angeführt (Randnr. 136), der Höhe der gegen die Unternehmen verhängten Geldbußen durch ein unparteiisches und unabhängiges Gericht *de facto* beachtet wird.

die Verantwortlichkeit von Pegler gekoppelt ist“, rechtmäßig herabsetzen und sich dabei auf eine solche Bindung stützen können, die nicht existiere. Auf alle Fälle sei der strenge Haftungszusammenhang zwischen der Muttergesellschaft und der Tochtergesellschaft keine absolute Regel.

49. Ich stimme mit der Kommission völlig überein, wenn sie sich darauf beruft, dass der vom Gericht festgestellte strenge Haftungszusammenhang nicht als Regel betrachtet werden könne, die für alle Sachverhalte gelte, in denen die Haftung einer Muttergesellschaft durch das Verhalten ihrer Tochtergesellschaft ausgelöst werde.

50. Aber das ist nicht die Frage, und das Gericht hat in dem angefochtenen Urteil niemals behauptet, dass seine Feststellungen allgemeine Gültigkeit haben müssten.

51. In Wirklichkeit ist der vorliegende Rechtsmittelgrund darauf beschränkt, wie Tomkins geltend gemacht hat, den Gerichtshof um eine Neuurteilung nicht nur der Tatsachenfeststellungen des Gerichts im angefochtenen Urteil zu ersuchen, sondern auch derjenigen in seinem Urteil Pegler/Kommission vom selben Tag, das bereits rechtskräftig geworden ist, da die Kommission kein Rechtsmittel dagegen eingelegt hat. Ein solcher Antrag ist im Rahmen eines Rechtsmittels selbstverständlich unzulässig²⁶.

52. Selbst wenn der vorliegende Rechtsmittelgrund zulässig wäre, müsste er auf alle Fälle als unbegründet angesehen werden.

53. Aus den Feststellungen des Gerichts ergibt sich nämlich im Wesentlichen, dass Tomkins in der streitigen Entscheidung nur wegen der unmittelbaren Beteiligung von Pegler an der Zuwiderhandlung für die Zahlung der Geldbuße gesamtschuldnerisch haftete. Da das Gericht aber sowohl im Urteil Pegler/Kommission als auch in den Randnrn. 37 bis 39 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat, dass in der streitigen Entscheidung nicht bewiesen worden sei, dass Pegler, die einzige in dieser Entscheidung genannte Einheit, vom 31. Dezember 1988 bis 29. Oktober 1993 unmittelbar an der Zuwiderhandlung beteiligt gewesen sei, wurde der in der streitigen Entscheidung festgestellten gesamtschuldnerischen Haftung von Tomkins logischerweise jede Grundlage entzogen. Folglich konnte das Gericht im angefochtenen Urteil zutreffend feststellen, dass die Haftung von Tomkins nicht über diejenige von Pegler hinausgehen könne (Randnr. 38 am Ende) oder dass sie streng an diejenige von Pegler gekoppelt sei (Randnr. 46).

54. Außerdem hat die Kommission, ebenso wenig wie in der streitigen Entscheidung, nicht angegeben und erst recht nicht nachgewiesen, dass eine andere Einheit als Pegler im Zeitraum vom 31. Dezember 1988 bis 29. Oktober 1993 an der Zuwiderhandlung teilnehmen konnte, mit der Folge der Haftung der Muttergesellschaft Tomkins für die Zahlung der Geldbuße, die in der streitigen Entscheidung gegen sie verhängt wurde.

55. Ich schlage deshalb vor, diesen Rechtsmittelgrund zurückzuweisen.

26 — Vgl. insbesondere Urteil vom 3. Mai 2012, Comap/Kommission (C-290/11 P, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 70 und die dort angeführte Rechtsprechung).

D – Zum vierten Rechtsmittelgrund: Begründungsfehler und Widersprüchlichkeit des angefochtenen Urteils

56. Die Kommission macht geltend, das angefochtene Urteil sei mit einem Begründungsmangel behaftet, da die Abweichung von dem Grundsatz *ne ultra petita*, die das Gericht zum ersten Mal vorgenommen habe, nicht mit hinreichender Genauigkeit erläutert werde. Außerdem sei das Gericht in Randnr. 57 des angefochtenen Urteils, die den Multiplikator zum Zweck der Abschreckung betreffe, inkohärent und ungenau gewesen, indem es die Kommission aufgefordert habe, aus der gesamtschuldnerischen Haftung für die Zahlung der Geldbuße die Folgerungen für Tomkins zu ziehen, bevor es selbst die Höhe der Geldbuße bestimmt habe.

57. Dieser Rechtsmittelgrund geht meines Erachtens ins Leere.

58. Die erste Rüge kann nicht durchgreifen, da das Gericht, wie ich in den vorstehenden Ausführungen aufgezeigt habe, den Grundsatz *ne ultra petita* im Rahmen der Ausübung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung nicht beachten muss²⁷.

59. Was die zweite Rüge anbelangt, weise ich darauf hin, dass das Gericht nicht über den ersten Teil des vierten von Tomkins geltend gemachten Rechtsmittelgrundes, der auf einen Beurteilungsfehler hinsichtlich der Erhöhung der Geldbuße zu Abschreckungszwecken gestützt war, entschieden hat, da Tomkins diesen Teil zurückgenommen hatte.

60. Folglich ergeben sich, selbst wenn die Kritik der Kommission, die auf die diesen Teil betreffenden Beurteilungen des Gerichts gerichtet ist, Erfolg haben sollte, daraus keine Folgen für die Aufhebung von Nr. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils, da in dieser Nummer die Höhe der Geldbuße festgesetzt wird, ohne die Bemessung aus der streitigen Entscheidung betreffend die Erhöhung zu Abschreckungszwecken zu ändern.

61. Infolgedessen schlage ich vor, den vierten Rechtsmittelgrund zurückzuweisen.

E – Zum fünften Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens und gegen das Recht auf ein faires Verfahren

62. Nach Ansicht der Kommission hat das Gericht gegen den Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens und gegen das Recht auf ein faires Verfahren verstoßen, indem es ihr nicht Gelegenheit gegeben habe, zu seiner Absicht Stellung zu nehmen, die gegen Tomkins verhängte Geldbuße herabzusetzen und sich dabei auf Gründe zu stützen, die von ihrer Tochtergesellschaft nur in der Rechtssache Pegler/Kommission vorgetragen worden seien.

63. Zwar ist die Beurteilung des Gerichts meines Erachtens tatsächlich mit einem Verfahrensfehler behaftet, doch halte ich ihn nicht für ausreichend, um zu einer Aufhebung von Nr. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils zu führen.

64. In dieser Hinsicht ist daran zu erinnern, dass nach der Rechtsprechung der Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens, der Bestandteil der Verteidigungsrechte ist und für dessen Beachtung die Unionsgerichte Sorge tragen müssen, im Allgemeinen das Recht der Verfahrensbeteiligten umfasst, Kenntnis von den Beweisen und den beim Unionsrichter eingereichten Erklärungen zu nehmen und

²⁷ – Außerdem entbehrt die Prämisse, auf deren Grundlage die Ausnahme vom Grundsatz *ne ultra petita* erfolgt sein soll, nämlich der identische Gegenstand der Anträge von Tomkins und von Pegler in ihren Klagen, wie ich bereits gezeigt habe, jeder Grundlage. Meines Erachtens ist deshalb über die behauptete fehlende Begründung für die Anwendung einer solchen Ausnahme durch das Gericht nicht zu entscheiden.

diese zu erörtern²⁸. In demselben Kontext hat der Gerichtshof auch entschieden dass es gegen einen elementaren Rechtsgrundsatz verstoßen würde, wenn eine gerichtliche Entscheidung auf Tatsachen und Schriftstücke gegründet würde, von denen die Parteien – oder eine von ihnen – keine Kenntnis nehmen und zu denen sie daher auch nicht Stellung nehmen konnten²⁹. Für die Erfüllung der Anforderungen im Zusammenhang mit dem Recht auf ein faires Verfahren kommt es letztlich darauf an, dass die Beteiligten sowohl die tatsächlichen als auch die rechtlichen Umstände, die für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sind, kontradiktorisch erörtern können³⁰.

65. Der Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens muss jeder Partei eines Verfahrens, mit dem der Unionsrichter befasst wird, unabhängig von ihrer rechtlichen Eigenschaft zugutekommen. Auch die Unionsorgane können sich folglich auf ihn berufen, wenn sie Parteien eines solchen Verfahrens sind³¹.

66. Meines Erachtens kann sich der Unionsrichter der Beachtung dieses Grundsatzes im Rahmen der Ausübung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung nicht entziehen.

67. Der Gerichtshof hat insoweit nicht nur betont, dass das Verfahren vor den Gerichten der Union ein Streitiges Verfahren ist, auch im Kontext der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung nach Art. 229 EG³², sondern er hat auch die Beachtung der Verteidigungsrechte, die den Grundsatz des Streitigen Verfahrens einschließen, bei der Ausübung der Befugnis zur Änderung der von der Kommission verhängten Geldbuße durch das Gericht geprüft³³.

68. Diese Vorgehensweise geht aus der berechtigten Besorgnis hervor, dass die Ausübung der unbeschränkten Nachprüfungsbefugnis nicht zur Berücksichtigung von Tatsachen oder Kriterien führen darf, die die Parteien nicht wirklich in Frage stellen konnten³⁴.

69. Wie ich bereits in meinen vorstehenden Ausführungen zur Unanwendbarkeit des Grundsatzes *ne ultra petita* bei der Ausübung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung durch das Gericht bemerkt habe, ist dieses ermächtigt, alle tatsächlichen Umstände zu berücksichtigen, um die Angemessenheit der Höhe der von der Kommission gegen die Unternehmen verhängten Geldbußen zu prüfen. Diese Umstände umfassen meines Erachtens auch die eigenen Feststellungen, die das Gericht, wie im vorliegenden Fall, in Begleitfällen in Bezug auf verschiedene Einheiten desselben Unternehmens getroffen hat.

70. Diese Befugnis muss jedoch unter Beachtung des Grundsatzes des Streitigen Verfahrens ausgeübt werden, einer Regel, die das Gericht im angefochtenen Urteil nicht beachtet hat.

71. Zunächst ist klar, dass die Kommission sich bei dem vorliegenden Rechtsmittelgrund nicht darauf beschränkt, das Gericht dafür zu kritisieren, dass es ihr nicht Gelegenheit gegeben habe, sich grundsätzlich zur Herabsetzung der gegen Tomkins verhängten Geldbuße zu äußern. Im Laufe des Verfahrens vor dem Gericht hatte sie nämlich die Möglichkeit, diese Frage, die ausdrücklich im zweiten Teil des vierten Klagegrundes von Tomkins aufgeworfen wurde, zu erörtern.

28 — Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 2. Dezember 2009, Kommission/Irland u. a. (C-89/08 P, Slg. 2009, I-11245, Randnrn. 50 bis 52 und die dort angeführte Rechtsprechung).

29 — Ebd. (Randnr. 52 und die dort angeführte Rechtsprechung).

30 — Urteil Kommission/Irland u. a., oben in Fn. 28 angeführt (Randnr. 56), und Entscheidung vom 17. Dezember 2009 zur Überprüfung des Urteils M/EMEA (C-197/09 RX-II, Slg. 2009, I-12033, Randnr. 41).

31 — Urteil Kommission/Irland u. a., oben in Fn. 28 angeführt (Randnr. 53), und Überprüfungsentscheidung M/EMEA (Randnr. 42).

32 — Vgl. Urteile Chalkor/Kommission (Randnr. 64) und KME Germany u. a./Kommission (C-389/10 P), oben in Fn. 24 angeführt (Randnr. 131).

33 — Vgl. Urteil Groupe Danone/Kommission, oben in Fn. 14 angeführt (Randnrn. 70 bis 83).

34 — Vgl. in diesem Sinne Nr. 56 der Schlussanträge des Generalanwalts Poiras Maduro in der Rechtssache Groupe Danone/Kommission, oben in Fn. 14 angeführt.

72. Dagegen steht fest, dass das Gericht die Kommission zu keinem Zeitpunkt vor der Verkündung des angefochtenen Urteils aufgefordert hat, Erklärungen zu den Feststellungen abzugeben, die in seinem Urteil hinsichtlich des Fehlens der unmittelbaren Beteiligung der Tochtergesellschaft an der Zuwiderhandlung im Zeitraum 31. Dezember 1988 bis 29. Oktober 1993 getroffen wurden, auf deren Grundlage das Gericht im angefochtenen Urteil die gegen die Muttergesellschaft verhängte Geldbuße herabgesetzt hat³⁵.

73. Es ist aber nicht zu bestreiten, dass die im Urteil Pegler/Kommission getroffenen Feststellungen zur Dauer der Beteiligung der Tochtergesellschaft an der Zuwiderhandlung im angefochtenen Urteil „tatsächliche Umstände, die für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sind“, im Sinne der in Nr. 64 der vorliegenden Schlussanträge genannten Rechtsprechung darstellten.

74. Diese Beurteilung bedeutet jedoch nicht, dass die Verletzung des Grundsatzes des streitigen Verfahrens eine weiter gehende Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Folge hat, als in den vorliegenden Schlussanträgen bereits vorgeschlagen wurde, nämlich nicht nur die Aufhebung von Nr. 1 des Tenors des genannten Urteils, sondern auch die seiner Nr. 2.

75. In dieser Hinsicht prüft der Gerichtshof nach Art. 58 seiner Satzung, wie sich aus der Rechtsprechung ergibt, ob ein Verfahrensfehler vor dem Gericht die Interessen des Rechtsmittelführers beeinträchtigt³⁶.

76. Diese Prüfung berührt vorliegend die Frage, ob in dem Fall, dass die Kommission dazu hätte Stellung nehmen können, dass das Gericht die Kritik von Pegler in der Parallelsache, in der das Urteil Pegler/Kommission erging, betreffend die Dauer ihrer Beteiligung an der Zuwiderhandlung nicht berücksichtigen konnte, diese Stellungnahme geeignet gewesen wäre, die Herabsetzung der gegen Tomkins verhängten Geldbuße durch das Gericht im angefochtenen Urteil zu beeinflussen.

77. Diese Frage ist meines Erachtens zu verneinen.

78. Wie ich bereits bei der Untersuchung des ersten Rechtsmittelgrundes der Kommission ausgeführt habe, konnte das Gericht zu Recht im Rahmen seiner Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung seine eigenen Feststellungen berücksichtigen, die es im Rahmen des Urteils Pegler/Kommission in Bezug auf die Dauer der unmittelbaren Beteiligung der Tochtergesellschaft an der Zuwiderhandlung getroffen hat, um über den Änderungsantrag von Tomkins zu entscheiden.

79. Überdies konnte das Gericht, wie ich oben im Rahmen der Prüfung des dritten Rechtsmittelgrundes ausgeführt habe, im Hinblick auf die besonderen Umstände der Rechtssache auch rechtsfehlerfrei feststellen, dass die Haftung von Tomkins für die Zahlung der von der Kommission verhängten Geldbuße nicht über diejenige von Pegler hinausgehen konnte.

80. Infolgedessen hätte diese Stellungnahme, selbst wenn man annimmt, dass die Kommission die genannten Gründe vor dem Gericht geltend machen konnte, die Herabsetzung der festgesetzten Geldbuße im angefochtenen Urteil nicht beeinflussen können.

81. Unter diesen Umständen schlage ich vor, den fünften Rechtsmittelgrund der Kommission zurückzuweisen und das Rechtsmittel insgesamt zurückzuweisen, soweit es auf die Aufhebung von Nr. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils gerichtet ist, in dem das Gericht die gegen Tomkins verhängte Geldbuße von 5,25 Mio. Euro auf 4,25 Mio. Euro, davon 3,4 Mio. Euro gesamtschuldnerisch mit Pegler, herabgesetzt hat.

35 — Es ist darauf hinzuweisen, dass vor dem Gericht keine mündliche Verhandlung stattfand und dieses vor der Verkündung des angefochtenen Urteils, die am selben Tag wie die des Urteils Pegler/Kommission stattfand, keine prozessleitende Maßnahme in Bezug auf diese Frage traf.

36 — Vgl. u. a. das oben genannte Urteil Kommission/Irland u. a., oben in Fn. 28 angeführt (Randnr. 61).

III – Ergebnis für das Rechtsmittel

82. Im Ergebnis ist, wie ich in den Nrn. 30 und 31 der vorliegenden Schlussanträge erläutert habe, meines Erachtens dem zweiten Rechtsmittelgrund der Kommission stattzugeben und Nr. 1 des Tenors des angefochtenen Urteils aufzuheben, soweit mit dieser Art. 1 der streitigen Entscheidung insoweit für nichtig erklärt wurde, als er in Bezug auf Tomkins den Zeitraum vom 31. Dezember 1988 bis 29. Oktober 1993 betrifft.

IV – Prüfung der Klage von Tomkins

83. Nach Art. 61 Abs. 1 der Satzung des Gerichtshofs kann der Gerichtshof, wenn das Rechtsmittel begründet ist und er das Urteil des Gerichts aufhebt, den Rechtsstreit selbst endgültig entscheiden, wenn dieser zur Entscheidung reif ist, oder die Sache zur Entscheidung an das Gericht zurückverweisen.

84. Im vorliegenden Fall ist der Rechtsstreit zweifellos zur Entscheidung reif, was dem Gerichtshof erlaubt, den Rechtsstreit selbst endgültig zu entscheiden. Nur der zweite Teil des vierten Klagegrundes von Tomkins muss nämlich geprüft werden.

85. Wie ich bereits ausgeführt habe, beschränkte sich dieser Teil darauf, das Gericht zu ersuchen, die von der Kommission in Art. 2 Buchst. h der streitigen Entscheidung gegen Tomkins verhängte Geldbuße herabzusetzen, und konnte deshalb nicht zur Nichtigerklärung von Art. 1 dieser Entscheidung führen, der die Feststellung der Zuwiderhandlung von Tomkins betrifft.

V – Kosten

86. Nach Art. 69 der Verfahrensordnung, der nach Art. 118 der Verfahrensordnung für das Rechtsmittelverfahren entsprechend gilt, ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Nach Art. 69 § 3 der Verfahrensordnung kann das Gericht die Kosten teilen, wenn jede Partei teils obsiegt und teils unterliegt oder wenn ein außergewöhnlicher Grund gegeben ist.

87. Da dem Rechtsmittel der Kommission nur zum Teil stattzugeben ist, wäre es meines Erachtens angebracht, Art. 69 § 3 der Verfahrensordnung anzuwenden und den Verfahrensbeteiligten ihre eigenen Kosten in beiden Verfahrenszügen aufzuerlegen.

VI – Ergebnis

88. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, wie folgt zu entscheiden:

1. Nr. 1 des Tenors des Urteils des Gerichts der Europäischen Union vom 24. März 2011, Tomkins/Kommission (T-382/06), wird aufgehoben.

2. Im Übrigen wird das Rechtsmittel zurückgewiesen.

3. Die Europäische Kommission und die Tomkins plc tragen ihre eigenen Kosten in beiden Verfahrenszügen.