



Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GIOVANNI PITRUZZELLA
vom 3. Juni 2021¹

Rechtssachen C-697/19 P bis C-700/19 P

**Sony Corporation und Sony Electronics, Inc. (C-697/19 P),
Sony Optiarc und Sony Optiarc America (C-698/19 P),
Quanta Storage, Inc. (C-699/19 P),
Toshiba Samsung Storage Technology Corp.,
Toshiba Samsung Storage Technology Korea Corp. (C-700/19 P)
gegen**

Europäische Kommission

„Rechtsmittel – Wettbewerb – Kartelle – Optische Laufwerke – Beschluss, mit dem ein Verstoß gegen Art. 101 AEUV und Art. 53 des EWR-Abkommens festgestellt wird – Kollusive Vereinbarungen im Zusammenhang mit Ausschreibungen von zwei Herstellern von Computern – Einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung – Einzelne Zuwiderhandlungen, aus denen sich diese zusammensetzt – Begründungspflicht – Verletzung von Verteidigungsrechten – Festsetzung der Geldbuße – Leitlinien von 2006 für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen – Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung“

1. Die vorliegenden Schlussanträge betreffen vier Rechtsmittel von Lieferanten von optischen Laufwerken (Sony Corporation, Sony Electronics, Sony Optiarc; Sony Optiarc America; Quanta Storage, Toshiba Samsung Storage Technology Corp. und Toshiba Samsung Storage Technology Korea Corp., im Folgenden: Rechtsmittelführerinnen), die sich auf die Aufhebung von vier Urteilen des Gerichts der Europäischen Union² richten, mit denen das Gericht ihre Klagen gegen den Beschluss der Kommission C(2015) 7135 final vom 21. Oktober 2015 in einem Verfahren nach Art. 101 AEUV und Art. 53 des EWR-Abkommens (Sache AT.39639 – Optische Laufwerke) (im Folgenden: streitiger Beschluss)³ abgewiesen hat.

2. Der Gerichtshof hat ausdrücklich um die Klärung zweier Rechtsfragen ersucht, die im Wesentlichen alle Rechtssachen betreffen, so dass die vorliegenden Schlussanträge insbesondere folgende Themen behandeln: 1) die von der Kommission gewählte Formulierung, mit der sie neben einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung auch gesonderte

¹ Originalsprache: Italienisch.

² Urteile des Gerichts der Europäischen Union vom 12. Juli 2019, Sony und Sony Electronics/Kommission (T-762/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2019:515) (im Folgenden: angefochtenes Urteil), Sony Optiarc und Sony Optiarc America/Kommission (T-763/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2019:517), Quanta Storage/Kommission (T-772/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2019:519) und Toshiba Samsung Storage Technology und Toshiba Samsung Storage Technology Korea/Kommission (T-8/16, nicht veröffentlicht, EU:T:2019:522) (im Folgenden: im Folgenden zusammen: angefochtene Urteile).

³ Beschluss der Europäischen Kommission C(2015) 7135 vom 21. Oktober 2015, in einem Verfahren nach Artikel 101 AEUV und Artikel 53 des EWR-Abkommens (Sache AT.39639 – Optische Laufwerke) (ABl. 2015, C 484, S. 22 [Zusammenfassung]).

Zu widerhandlungen beanstandet hat, aus denen sich diese einheitliche und fortgesetzte Zu widerhandlung zusammensetzen soll, ohne dafür eine eigenständige Begründung zu geben, die sich nicht auf den Tatbestand der einheitlichen und fortgesetzten Zu widerhandlung bezieht; 2) die Frage der Festsetzung der Sanktion im Falle von Verkäufen innerhalb des Kartells oder bei Einnahmenteilung.

3. Das gibt dem Gerichtshof Gelegenheit, zum Ersten mit besonderer Bezugnahme auf die Begründungspflichten im endgültigen Beschluss und die Verteidigungsrechte der Parteien im Verfahren eine Bestandsaufnahme des Verhältnisses zwischen einer einheitlichen Zu widerhandlung und einzelnen Handlungen vorzunehmen und zum Zweiten die Grenzen des Ermessens der Kommission im Hinblick auf die Grundsätze der Gleichbehandlung und Verhältnismäßigkeit im Fall von Verkäufen innerhalb eines Kartells oder bei Einnahmenteilung zu klären.

4. Die Darstellung des den vier Rechtsmittelverfahren gemeinsam zugrunde liegenden Sachverhalts wird in zusammengefasster Form und ausschließlich anhand der Prüfung der Fragen erfolgen, um deren Vertiefung ich ersucht wurde⁴.

I. Sachverhalt

5. Am 14. Januar 2009 stellte Philips bei der Kommission, gestützt auf die Mitteilung der Kommission über den Erlass und die Ermäßigung von Geldbußen in Kartellsachen⁵, einen Erlassantrag. Am 29. Januar und am 2. März 2009 wurde dieser Antrag dahin ergänzt, dass er neben Philips auch Lite-On und ihr Joint Venture Philips & Lite-On Digital Solutions Corporation umfasste.

6. Am 29. Juni 2009 richtete die Kommission ein Auskunftersuchen an im Sektor optische Laufwerke tätige Unternehmen. Am 30. Juni 2009 gewährte die Kommission Philips, Lite-On und Philips & Lite-On Digital Solutions Corporation einen bedingten Erlass. Am 4. und 6. August 2009 richteten Hitachi-LG Data Storage, Inc. und Hitachi-LG Data Storage Korea, Inc. an die Kommission einen Antrag auf Ermäßigung der Geldbuße im Sinne dieser Mitteilung.

7. Am 18. Juli 2012 übermittelte die Kommission eine Mitteilung der Beschwerdepunkte an 13 Lieferanten optischer Laufwerke, darunter Sony Corporation und Sony Electronics, Sony Optiarc und Sony Optiarc America, Quanta Storage, Toshiba Samsung Storage Technology und Toshiba Samsung Storage Technology Korea.

8. Die Kommission führte aus, diese Unternehmen hätten dadurch gegen Art. 101 AEUV und Art. 53 des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) verstoßen, dass sie sich vom 5. Februar 2004 bis zum 29. Juni 2009 an einem Kartell betreffend optische Laufwerke in der Form beteiligt hätten, dass sie ihr Verhalten im Zusammenhang mit Ausschreibungen von zwei Computerherstellern, nämlich Dell und HP, koordiniert hätten.

9. Am 21. Oktober 2015 erließ die Kommission den streitigen Beschluss.

⁴ Zu einer detaillierten Darstellung siehe angefochtene Urteile und insbesondere die Rn. 1 bis 37 der Urteile T-762/15 und T-763/15 und Rn. 1 bis 32 der Urteile T-772/15 und T-8/16.

⁵ ABl. 2006, C 298, S. 17.

10. Im streitigen Beschluss stellte die Kommission fest, dass die Kartellteilnehmer ihr Wettbewerbsverhalten zumindest vom 23. Juni 2004 bis zum 25. November 2008 koordiniert hätten. Diese Koordinierung habe über ein Netzwerk paralleler bilateraler Kontakte stattgefunden. Die Kartellteilnehmer seien bestrebt gewesen, ihre Marktvolumen anzupassen und sicherzustellen, dass die Preise auf einem höheren Niveau blieben, als sie es ohne diese bilateralen Kontakte gewesen wären.

11. Nach den Feststellungen der Kommission im streitigen Beschluss betraf die Koordinierung zwischen den Kartellteilnehmern die Kundenkonten von Dell und HP, den beiden größten Originalgeräteherstellern auf dem globalen PC-Markt. Dell und HP hätten neben den bilateralen Verhandlungen mit ihren Lieferanten optischer Laufwerke standardisierte Beschaffungsverfahren angewendet, die mindestens vierteljährlich stattgefunden hätten. Die Kartellteilnehmer hätten ihr Netz bilateraler Kontakte genutzt, um diese Beschaffungsverfahren zu manipulieren und damit den Versuchen ihrer Kunden, den Preiswettbewerb zu stimulieren, entgegenzuwirken.

12. Bei der Berechnung der gegen die Rechtsmittelführerinnen verhängten Geldbuße stützte sich die Kommission auf die Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen gemäß Art. 23 Abs. 2 Buchst. a der Verordnung Nr. 1/2003⁶ (im Folgenden: Leitlinien zur Festsetzung von Geldbußen).

13. Was erstens die Festlegung des Grundbetrags der Geldbuße angeht, hielt die Kommission es angesichts der erheblichen Unterschiede in Bezug auf die Dauer der Teilnahme der Lieferanten und zur besseren Berücksichtigung der tatsächlichen Auswirkungen des Kartells für angebracht, einen auf der Grundlage des tatsächlichen Wertes der von den Unternehmen während der vollen Kalendermonate ihrer jeweiligen Teilnahme an der Zuwiderhandlung getätigten Verkäufe berechneten Jahresdurchschnitt zu verwenden. Sodann stellte sie fest, dass der Wert der Verkäufe auf der Grundlage der den im EWR ansässigen HP- und Dell-Niederlassungen in Rechnung gestellten Verkäufe optischer Laufwerke für Laptops und Desktops berechnet worden sei.

14. Im Übrigen vertrat die Kommission in Anbetracht dessen, dass das wettbewerbswidrige Verhalten gegenüber HP erst später begonnen habe und der Entwicklung des Kartells Rechnung getragen werden müsse, die Auffassung, dass der entsprechende Verkaufswert für HP und Dell separat zu berechnen sei und dass zwei zeitabhängige Multiplikatoren heranzuziehen seien.

15. Im Hinblick darauf, dass die Teilnahme von Sony Corporation, Sony Electronics, Sony Optiarc und Sony Optiarc America an den Kontakten mit HP ihrer Ansicht nach nicht nachgewiesen war, machte die Kommission diese nur für ihre Koordinierung gegenüber Dell verantwortlich.

16. Zweitens entschied die Kommission, da Preiskoordinierungsvereinbarungen ihrer Art nach zu den schwerwiegendsten Zuwiderhandlungen gegen Art. 101 AEUV und Art. 53 des EWR-Abkommens gehörten und sich das Kartell mindestens auf den EWR erstrecke, müsse der aufgrund der Schwere des Falles angewendete Prozentsatz für alle Adressaten des streitigen Beschlusses 16 % betragen.

17. Darüber hinaus traf sie die Feststellung, dass sie angesichts der Umstände des Falles entschieden habe, zur Abschreckung einen weiteren Aufschlag von 16 % vorzunehmen.

⁶ ABl. 2006, C 210, S. 2.

18. Die Kommission setzte die gegen Sony Corporation, Sony Electronics, Sony Optiarc und Sony Optiarc America verhängte Geldbuße um 3 % herab, um dem Umstand Rechnung zu tragen, dass diese keine Kenntnis von dem HP betreffenden Teil der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung gehabt hätten, um so in geeigneter und ausreichender Weise der Tatsache Rechnung zu tragen, dass ihr Verhalten weniger schwer wiege.

19. Angesichts des weltweiten Umsatzes von Sony Corporation und Sony Electronics in Höhe von 59 252 000 000 Euro im Geschäftsjahr vor Erlass des streitigen Beschlusses hielt es die Kommission für angebracht, einen Multiplikationsfaktor von 1,2 auf den Grundbetrag anzuwenden.

20. Schließlich habe sie, da der angemessene Grundbetrag der gegen Toshiba Samsung Storage Technology und Toshiba Samsung Storage Technology Korea verhängten Geldbuße den Höchstbetrag von 10 % ihres Umsatzes erreicht habe, eine weitere Anpassung gemäß Art. 23 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1/2003 vornehmen müssen.

21. Der verfügende Teil des streitigen Beschlusses, soweit er die am Kartell beteiligten Unternehmen betrifft, hat folgenden Wortlaut:

„Artikel 1

Die folgenden Unternehmen haben eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 101 AEUV und Artikel 53 des EWR-Abkommens begangen, indem sie sich in den jeweils genannten Zeiträumen an einer einheitlichen und fortgesetzten, aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen bestehenden Zuwiderhandlung im Sektor optische Laufwerke für den gesamten EWR beteiligten, die aus Preiskoordinierungsvereinbarungen bestand:

...

- e) Toshiba Samsung Storage Technology und Toshiba Samsung Storage Technology Korea vom 23. Juni 2004 bis zum 17. November 2008 für ihre Koordinierung in Bezug auf Dell und HP;
- f) Sony Corporation und Sony Electronics vom 23. August 2004 bis zum 15. September 2006 für ihre Koordinierung in Bezug auf Dell;
- g) Sony Optiarc ... vom 25. Juli 2007 bis zum 29. Oktober 2008, Sony Optiarc America ... vom 25. Juli 2007 bis zum 31. Oktober 2007 für ihre Koordinierung in Bezug auf Dell;
- (h) Quanta Storage vom 14. Februar 2008 bis zum 28. Oktober 2008, für ihre Koordinierung in Bezug auf Dell und HP.

...

Artikel 2

Für die in Artikel 1 genannten Zuwiderhandlungen werden folgende Geldbußen festgesetzt:

...

- e) Toshiba Samsung Storage Technology und Toshiba Samsung Storage Technology Korea, gesamtschuldnerisch: 41 304 000 Euro;

- f) Sony Corporation und Sony Electronics, gesamtschuldnerisch: 21 024 000 Euro;
- g) Sony Optiarc ...: 9 782 000 Euro, davon 5 433 000 Euro gesamtschuldnerisch mit Sony Optiarc America ...;
- h) Quanta Storage: 7 146 000 Euro“.

II. Verfahren vor dem Gericht und die angefochtenen Urteile

22. Mit Klageschriften, die am 29. Dezember 2015, 31. Dezember 2015 und 5. Januar 2016 bei der Kanzlei des Gerichts eingingen, erhoben die Rechtsmittelführerinnen vier verschiedene, als Rechtssachen T-762/15, T-763/19, T-772/15 und T-8/16 registrierte Klagen, die auf Nichtigerklärung des streitigen Beschlusses, soweit er sie betrifft, und hilfsweise auf Herabsetzung der verhängten Geldbuße gerichtet waren.

23. Das Gericht wies mit den angefochtenen Urteilen sämtliche von den Rechtsmittelführerinnen geltend gemachten Klagegründe zurück und infolgedessen die Klagen in vollem Umfang ab.

III. Verfahren vor dem Gerichtshof und Anträge der Parteien

24. Mit ihren Rechtsmitteln beantragen die Rechtsmittelführerinnen, das angefochtene Urteil aufzuheben, den im ersten Rechtszug gestellten Anträgen stattzugeben und der Kommission die Kosten aufzuerlegen. Für den Fall, dass das Verfahrensstadium keine Entscheidung des Gerichtshofs zulässt, beantragen die Rechtsmittelführerinnen hilfsweise, die Rechtssache an das Gericht zurückzuverweisen und die Kosten des Verfahrens im ersten Rechtszug und des Rechtsmittelverfahrens vorzubehalten.

25. Die Kommission beantragt, die von den Rechtsmittelführerinnen eingelegten Rechtsmittel zurückzuweisen und ihnen die Kosten aufzuerlegen.

IV. Würdigung⁷

26. Zur Stützung ihrer Rechtsmittel machen die Rechtsmittelführerinnen in den Rechtssachen C-697/19 P und C-698/19 P folgende vier Gründe nahezu gleichen Inhalts geltend: die vom Gericht vorgenommene Beurteilung des Vorliegens einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung, die Dauer der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung, die Definition der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung und die Höhe der verhängten Geldbuße.

27. Zur Stützung ihres Rechtsmittels macht die Rechtsmittelführerin in der Rechtssache C-699/19 P fünf Gründe geltend: die vom Gericht vorgenommene Beurteilung des verfügenden Teils des streitigen Beschlusses, soweit darin festgestellt werde, dass die den Rechtsmittelführerinnen angelastete einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen bestehe, der Umstand, dass einige Beweismittel verfälscht worden seien, die Dauer der Beteiligung der Rechtsmittelführerin an der einheitlichen

⁷ Hervorhebungen im Text nur hier.

und fortgesetzten Zuwiderhandlung, die behauptete und nicht bewiesene Kenntnis der Rechtsmittelführerin von einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung und die Höhe der verhängten Geldbuße.

28. Zur Stützung ihres Rechtsmittels machen die Rechtsmittelführerinnen in der Rechtssache C-700/19 P vier Gründe geltend: die vom Gericht vorgenommene Beurteilung des verfügenden Teils des streitigen Beschlusses, soweit darin festgestellt werde, dass die angelastete einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen bestehe, das Vorliegen einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung, die Verletzung der Verteidigungsrechte und die Befugnis der Kommission.

29. Zunächst stelle ich fest, dass die vier Rechtsmittel bei einigen Rechtsmittelgründen nahezu identisches Vorbringen enthalten⁸.

30. Die Rechtsmittelführerinnen stimmen nämlich in der Beurteilung des verfügenden Teils des streitigen Beschlusses überein, in dem die Kommission eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung festgestellt hat, verbunden mit dem Zusatz, dass diese aus „mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen besteht“. Nach Ansicht der Rechtsmittelführerinnen wurde diese „doppelte Einstufung“ – einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung und gesonderte Zuwiderhandlungen – in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht klar angegeben und im streitigen Beschluss nicht hinreichend begründet.

31. Einige Rechtsmittelführerinnen sind sich auch bei der Frage der Festsetzung der Geldbuße einig, soweit sie insoweit auf eine angebliche Verletzung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung hinweisen.

32. Ich werde gemäß dem Ersuchen des Gerichtshofs meine Würdigung zunächst auf die Frage der „doppelten Einstufung“ – die, wie wir gesehen haben, alle Rechtsmittelführerinnen gemeinsam betrifft – sowie auf die Rechtsmittelgründe konzentrieren, in denen darauf Bezug genommen wird (A), und sodann den vierten Rechtsmittelgrund in den Rechtssachen C-697/19 P und C-698/19 P betreffend die Festsetzung der Geldbuße (B) behandeln.

A. Zur doppelten Einstufung

1. Zusammenfassung des Vorbringens der Parteien

– a) Zur Verletzung des Verteidigungsrechts

33. Die Rechtsmittelführerinnen machen geltend, die angefochtenen Urteile seien mit Rechtsfehlern behaftet, soweit das Gericht festgestellt habe, dass die Kommission ihre Verteidigungsrechte nicht verletzt habe, indem sie ihnen erstmals im streitigen Beschluss angelastet habe, an mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen teilgenommen zu haben.

⁸ Im dritten Rechtsmittelgrund der Rechtssachen C-697/19 P und C-698/19 P und im ersten Rechtsmittelgrund der Rechtssachen C-699/19 P und C-700/19 P.

34. In der Mitteilung der Beschwerdepunkte sei, insbesondere in den Nrn. 310, 317 und 318, festgestellt worden, dass eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung vorliege. Jedoch habe die Kommission erstmals im streitigen Beschluss festgestellt, dass sich die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen zusammensetze.

35. Dieser Beschluss weiche daher substantiell von der Einstufung in der Mitteilung der Beschwerdepunkte ab, so dass den Rechtsmittelführerinnen nicht die Gelegenheit gegeben worden sei, vor dem Erlass dieses Beschlusses die Einstufung jedes einzelnen Kontakts als gesonderte und eigenständige Zuwiderhandlung zu beanstanden. Damit habe das Gericht das Urteil vom 6. Dezember 2012 in der Rechtssache C-441/11 P, Kommission/Verhuizingen Coppens (EU:C:2012:778), und das Urteil des Gerichts vom 10. Oktober 2014 in der Rechtssache T-68/09, Soliver/Kommission (EU:T:2014:867), unbeachtet gelassen.

36. Im Übrigen hätten die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte angeführten verschiedenen Kombinationen von wettbewerbswidrigen Kontakten Raum für zahlreiche mögliche Zuwiderhandlungen geben können. Aber auch wenn man annehmen wollte, dass der Sachverhalt und sein Nachweis bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte enthalten gewesen seien, so sei doch die rechtliche Einstufung, die die Kommission hinsichtlich dieses Sachverhalts habe vornehmen wollen, in der Mitteilung der Beschwerdepunkte nicht erfolgt. Daraus folge, dass die Rechtsmittelführerinnen keine Möglichkeit zur Verteidigung gehabt hätten, da ihnen kein Verständnis der Einstufung jeder möglichen Zuwiderhandlung ermöglicht worden sei.

37. In ihren Erklärungen weist die Kommission zunächst darauf hin, dass das Gericht den streitigen Beschluss in Bezug auf die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung und die Geldbuße bestätigt habe. Das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen hinsichtlich des Teils des verfügbaren Teils, in dem inzidenter festgestellt werde, dass die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen bestehe, sei daher unzulässig.

38. Ferner trägt die Kommission vor, das Gericht habe die Rügen der Rechtsmittelführerinnen hinsichtlich der angeblichen Verletzung ihrer Verteidigungsrechte zu Recht zurückgewiesen. In erster Linie stützten die Rechtsmittelführerinnen ihre Argumentation auf die Annahme eines falschen Sachverhalts. Aus den angefochtenen Urteilen gehe klar hervor, dass sie bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte über die einzelnen Zuwiderhandlungen informiert worden seien. Das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen, wonach die Kommission sie nicht hinsichtlich der einzelnen Zuwiderhandlungen angehört habe, werde durch die klare Formulierung in den Nrn. 353, 354 und 375 der Mitteilung der Beschwerdepunkte widerlegt und beruhe auf einer fehlerhaften Auslegung der Rechtsprechung, da der Gerichtshof bereits entschieden habe, dass ein oder mehrere Elemente einer Reihe von Handlungen oder eines fortgesetzten Verhaltens für sich genommen eine Verletzung von Art. 101 AEUV darstellen könnten.

39. Die Rechtsmittelführerinnen seien sowohl zur einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung als auch zu den einzelnen Zuwiderhandlungen, aus denen sich diese zusammensetze, gehört worden, so dass ihre Verteidigungsrechte nicht als verletzt angesehen werden könnten. Im Lauf des Verwaltungsverfahrens sei den Rechtsmittelführerinnen die Gelegenheit gegeben worden, zu erkennen, dass ihnen auch die einzelnen Handlungen angelastet würden, die die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung bildeten.

– *b) Zu der notwendigerweise aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen zusammengesetzten einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung*

40. Die Rechtsmittelführerinnen tragen vor, das Gericht habe einen Rechtsfehler begangen, indem es die Auffassung vertreten habe, dass sich eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung notwendigerweise aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen zusammensetze.

41. Ausgehend von der Annahme, dass eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung notwendigerweise aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen bestehe, sei das Gericht zu einer Schlussfolgerung gelangt, die der Rechtsprechung des Gerichts⁹ und des Gerichtshofs¹⁰ widerspreche, wonach es lediglich möglich, aber nicht notwendig sei, dass eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus gesonderten Zuwiderhandlungen bestehe.

42. Nach Ansicht der Kommission haben die Rechtsmittelführerinnen den Inhalt der angefochtenen Urteile verfälscht. Das Gericht habe sich auf die Feststellung beschränkt, dass eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung eine „Reihe von Verhaltensweisen“ voraussetze, die für sich genommen als gesonderte Zuwiderhandlungen eingestuft werden könnten. Das Gericht habe hinzugefügt, dass im vorliegenden Fall die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung tatsächlich aus gesonderten Zuwiderhandlungen bestehe, hinsichtlich derer die Rechtsmittelführerinnen angehört worden seien.

– *c) Zur unzureichenden und widersprüchlichen Begründung*

43. Die Rechtsmittelführerinnen werfen dem Gericht vor, es habe einen Rechtsfehler begangen, indem es zu dem Schluss gekommen sei, dass der streitige Beschluss hinsichtlich des Vorliegens mehrerer gesonderter Zuwiderhandlungen hinreichend begründet worden sei.

44. Die Begründung habe kein fehlerfreies Verständnis der erlassenen Maßnahme ermöglicht, keine Ausführungen zu den jeweiligen Gründen getroffen und innere Widersprüche enthalten¹¹.

45. Die Kommission habe im streitigen Beschluss weder Feststellungen zu Natur und Tragweite dieser gesonderten Zuwiderhandlungen getroffen noch ihre Einstufung als Vereinbarung oder aufeinander abgestimmte Verhaltensweise im Sinne von Art. 101 AEUV erläutert. Das Gericht habe weder die Gründe und Nachweise zur Stützung einer jeden Einstufung dargetan noch die für jede einzelne Zuwiderhandlung verantwortlichen Unternehmen im Einzelnen kenntlich gemacht.

46. Die Kommission führt in ihrer Antwort aus, dieses Vorbringen müsse zurückgewiesen werden.

47. Den Rechtsmittelführerinnen sei es möglich gewesen, die Begründung des Beschlusses zu erkennen, und es sei ihnen die Gelegenheit gegeben worden, ihre Argumente zu jedem der ihnen zur Last gelegten wettbewerbswidrigen Kontakte vorzubringen.

⁹ Vgl. Urteil vom 10. Oktober 2014, Soliver/Kommission (T-68/09, EU:T:2014:867).

¹⁰ Vgl. Urteil vom 26. Januar 2017, Villeroy & Boch Belgium/Kommission (C-642/13 P, EU:C:2017:58, Rn. 54).

¹¹ Vgl. Urteil vom 16. Dezember 2015, Singapore Airlines und Singapore Airlines Cargo/Kommission (T-43/11, nicht veröffentlicht, EU:T:2015:989).

48. Sei das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Verletzung von Art. 101 Abs. 1 AEUV einmal nachgewiesen, dann komme es nicht darauf an, ob die Form des kollusiven Handelns als Vereinbarung oder abgestimmte Verhaltensweise einzustufen sei¹². Auch habe das Gericht zu Recht anerkannt, dass die Rechtsmittelführerinnen bei ihrer Annahme, dass im streitigen Beschluss jede einzelne Zuwiderhandlung entweder als „Vereinbarung“ oder als „aufeinander abgestimmte Verhaltensweise“ hätte eingestuft werden müssen.

2. Würdigung

49. Bei der Rechtsfrage, auf die ich meine Würdigung konzentrieren werde, geht es darum, ob der Teil des angefochtenen Urteils, in dem festgestellt wurde, dass die Formulierung, die von der Kommission im verfügenden Teil des Beschlusses über die vorliegend in Streit stehenden Fälle gewählt worden sei, mit dem Unionsrecht vereinbar sei, rechtens ist oder nicht.

50. Insbesondere soll der Gerichtshof im Rahmen des dritten Rechtsmittelgrundes in den Rechtssachen C-697/19 P und C-698/19 P und des ersten Rechtsmittelgrundes in den Rechtssachen C-699/19 P und C-700/19 P prüfen, ob das Gericht bei der Zurückweisung des Vorbringens der Rechtsmittelführerinnen, wonach die Kommission ihre Verteidigungsrechte verletzt habe, indem sie ihnen erstmals im streitigen Beschluss vorgeworfen habe, an mehreren gesonderten Verstößen teilgenommen zu haben, einen Rechtsfehler begangen hat.

51. Die Kommission stellte in ihrem endgültigen Beschluss zunächst fest, dass aufgrund der Teilnahme der an einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung beteiligten Parteien während der genannten Zeiträume ein Verstoß gegen Art. 101 AEUV und Art. 53 des EWR-Abkommens gegeben sei, und fügte dann hinzu, dass diese einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus verschiedenen gesonderten Zuwiderhandlungen „bestehe“.

52. Das Gericht stellte im Zusammenhang mit der Bestätigung des Beschlusses der Kommission in erster Instanz im angefochtenen Urteil fest, dass „[d]er Begriff der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung ... *eine Gesamtheit von Verhaltensweisen voraus[setzt]*, das von mehreren Parteien unter Verfolgung desselben wettbewerbswidrigen wirtschaftlichen Ziels an den Tag gelegt wird“ (Rn. 238), dass „[a]us demselben Begriff der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung ... daher [folgt], dass dieser eine Gesamtheit von Verhaltensweisen beinhaltet. Die Rechtsmittelführerinnen können daher nicht behaupten, dass die Kommission ihre Feststellungen abgeändert habe, indem sie zu einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung verschiedene bilaterale Kontakte hinzugefügt habe, da gerade diese bilateralen Kontakte eine einheitliche Zuwiderhandlung bilden“ (Rn. 239), und ferner, dass „daher keine Inkohärenz im 352. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses [festzustellen ist], soweit die Kommission darin ausgeführt hat, dass die Kontakte individuelle Zuwiderhandlungen darstellten und gleichzeitig den Kriterien einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung entsprächen“ (Rn. 240)¹³.

53. Das Gericht scheint daher die Auffassung zu vertreten, dass eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung eine Mehrzahl von unrechtmäßigen Handlungen voraussetze und daher der Umstand, dass die Kommission in der Mitteilung der Beschwerdepunkte den Parteien

¹² Vgl. Urteil vom 23. November 2006, ASNEF-EQUIFAX und Administración del Estado (C-238/05, EU:C:2006:734, Rn. 30 bis 32).

¹³ „Alle Aspekte des Verhaltens gegenüber jedem betroffenen Kunden (Dell oder HP) bzw. alle Abfolgen von bilateralen Kontakten bezwecken die Beschränkung des Wettbewerbs und stellen daher einen Verstoß gegen Artikel 101 Absatz 1 AEUV dar“ (352. Erwägungsgrund des angefochtenen Beschlusses).

ausdrücklich nur die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung zur Last gelegt habe, diese nicht daran hindere, im endgültigen Beschluss in wettbewerblicher Hinsicht auch die einzelnen Handlungen, aus denen die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung bestehe, als erwiesen rechtswidrig anzusehen.

54. Daraus folgt nach Ansicht der Parteien, dass die Kommission, in Übereinstimmung mit dem Gericht, sowohl die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung als auch die einzelnen Handlungen, die von den im Wettbewerb stehenden Unternehmen in dem für die einheitliche Zuwiderhandlung angegebenen Zeitraum vorgenommen worden seien, als erwiesen wettbewerbswidrig beurteilt habe.

55. Ich halte es zum Zweck der Beurteilung der Tragweite dieser grundsätzlichen Feststellungen für erforderlich, zunächst den Begriff der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung in der Rechtsprechung des Gerichtshofs zu analysieren, um zu sehen, inwieweit die zur Stützung der Richtigkeit des Beschlusses der Kommission getroffenen Feststellungen des Gerichts mit dieser Rechtsprechung vereinbar sind: sei es hinsichtlich des Verteidigungsrechts der Parteien im Verwaltungs- und Gerichtsverfahren, sei es hinsichtlich der Frage, ob die Begründung, die zunächst durch die Kommission und im Rahmen der späteren Würdigung durch das Gericht erfolgt ist, hinreichend ist.

56. Im Wesentlichen betreffen die zu prüfenden Fragen folgende Aspekte: a) ob die Kommission gehalten ist, die einzelnen kollusiven Vorfälle im Fall einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung rechtlich einzustufen; b) die tatsächliche Tragweite, die den verschiedenen verwendeten Begriffen zuzuweisen ist (Zuwiderhandlungen, Verhaltensweisen, Kontakte, Handlungen); c) der Grad der Abweichung, den der endgültige Beschluss gegenüber der Mitteilung der Beschwerdepunkte haben darf; d) die Folgen, die die verwendete Formulierung nicht nur auf der Ebene des *public enforcement* [öffentliche Durchsetzung], sondern auch im Bereich des *private enforcement* [private Durchsetzung] haben kann.

57. Nach ständiger Rechtsprechung kann sich ein Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 AEUV nicht nur aus einer isolierten Handlung, sondern auch aus einer Reihe von Handlungen oder einem *fortgesetzten Verhalten* ergeben, *selbst wenn ein oder mehrere Teile dieser Reihe von Handlungen oder dieses fortgesetzten Verhaltens auch für sich genommen und isoliert betrachtet einen Verstoß gegen die genannte Vorschrift darstellen könnten*. Somit ist, wenn sich die verschiedenen Handlungen wegen ihres *identischen Zwecks der Verfälschung des Wettbewerbs* innerhalb des Gemeinsamen Marktes in einen „*Gesamtplan*“ einfügen, die Kommission berechtigt, die Verantwortung für diese Handlungen anhand der Beteiligung an der Zuwiderhandlung als Ganzes aufzuerlegen¹⁴.

58. Ein Unternehmen, das sich durch eigene Handlungen, die den Begriff von auf ein wettbewerbswidriges Ziel gerichteten Vereinbarungen oder aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen im Sinne von Art. 101 Abs. 1 AEUV erfüllten und zur Verwirklichung der Zuwiderhandlung in ihrer Gesamtheit beitragen sollten, an einer solchen einheitlichen und komplexen Zuwiderhandlung beteiligt hat, kann somit für die gesamte Zeit seiner Beteiligung an der Zuwiderhandlung auch für das Verhalten verantwortlich sein, das andere Unternehmen im Rahmen der Zuwiderhandlung an den Tag gelegt haben. Dies ist dann der Fall, *wenn das Unternehmen nachweislich durch sein eigenes Verhalten zur Erreichung der von allen Beteiligten verfolgten gemeinsamen Ziele beitragen wollte und von dem von anderen Unternehmen in*

¹⁴ In diesem Sinne, wenn auch mit Verweis auf den früheren Art. 81 Abs. 1 EG, vgl. Urteil vom 24. Juni 2015, *Fresh Del Monte Produce/Kommission und Kommission/Fresh Del Monte Produce* (C-293/13 P und C-294/13 P, EU:C:2015:416, Rn. 156).

*Verfolgung dieser Ziele beabsichtigten oder an den Tag gelegten rechtswidrigen Verhalten wusste oder es vernünftigerweise vorhersehen konnte und bereit war, die daraus erwachsende Gefahr auf sich zu nehmen*¹⁵.

59. Die Teilnahme eines Unternehmens an einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung erfordert keine unmittelbare Beteiligung an dem gesamten wettbewerbswidrigen Verhalten, das diese Zuwiderhandlung bildet, und es wird auch nicht verlangt, dass alle Unternehmen, die sich an der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung beteiligen, auf demselben Markt tätig sind¹⁶.

60. Daraus folgt, dass zur Feststellung der Beteiligung eines Unternehmens an einer einheitlichen Zuwiderhandlung gegen das Wettbewerbsrecht der Union erwiesen sein muss, dass 1) das Unternehmen durch sein eigenes Verhalten zur Erreichung der von allen Beteiligten verfolgten gemeinsamen Ziele beitragen wollte und 2) dieses Unternehmen von dem von anderen Unternehmen in Verfolgung dieser Ziele beabsichtigten oder an den Tag gelegten rechtswidrigen Verhalten wusste oder es vernünftigerweise vorhersehen konnte und bereit war, die daraus erwachsende Gefahr auf sich zu nehmen¹⁷.

61. Der Begriff „einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung“ setzt daher das Vorliegen eines „Gesamtplans“ voraus, in den sich die verschiedenen Handlungen wegen ihres identischen Zwecks der Verfälschung des Wettbewerbs innerhalb des Binnenmarkts einfügen, und zwar unabhängig von der Tatsache, dass eine oder mehrere dieser Handlungen auch für sich genommen und isoliert betrachtet einen Verstoß gegen Art. 101 AEUV darstellen könnten.

62. Das ist nach meiner Ansicht der entscheidende Punkt: Die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung stellt ein *fortgesetztes Verhalten* dar, das sich aus einer Reihe von *Handlungen oder Verhaltensweisen* (bei Kartellen, wie sie im vorliegenden Fall gegeben sind, *Kontakte* zwischen mehreren Unternehmen) zusammensetzt, das sich aber nicht als ein arithmetischer Gesamtbetrag einer Mehrheit von *rechtswidrigen Handlungen* im Sinne eines Verstoßes gegen Art. 101 AEUV darstellt.

63. Einige Verhaltensweisen, Handlungen oder Kontakte, die in dem für die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung angegebenen Zeitraum erfolgt sind, könnten aus wettbewerbsrechtlicher Sicht nicht von sich aus unrechtmäßig sein bzw. sich im Lauf des Verfahrens als nicht in vollem Umfang in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht erwiesen herausstellen.

64. Welcher Gedanke liegt der Einführung der Theorie der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung zugrunde?

¹⁵ In diesem Sinne, wenn auch mit Verweis auf den früheren Art. 81 Abs. 1 EG, vgl. Urteil vom 6. Dezember 2012, Kommission/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, Rn. 42 und die dort angeführte Rechtsprechung).

¹⁶ Vgl. Urteil vom 22. Oktober 2020, Silver Plastics und Johannes Reifenhäuser/Kommission (C-702/19 P, EU:C:2020:857, Rn. 81 und 82). Vgl. auch Urteil vom 26. Januar 2017, Villeroy & Boch/Kommission (C-644/13 P, EU:C:2017:59, Rn. 47 und die dort angeführte Rechtsprechung).

¹⁷ Vgl. Urteil vom 24. September 2020, Prysmian und Prysmian Cavi e Sistemi/Kommission (C-601/18 P, EU:C:2020:751, Rn. 130). Vgl. in diesem Sinne auch Urteil vom 26. September 2018, Infineon Technologies/Kommission (C-99/17 P, EU:C:2018:773, Rn. 172 und die dort angeführte Rechtsprechung).

65. Die Lehre von der „einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung“ findet ihren Ursprung in einer in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union weitverbreiteten Vorstellung von der Zurechenbarkeit der Verantwortung für die von mehreren Personen begangenen Zuwiderhandlungen gemäß ihrem Beitrag zu der Zuwiderhandlung im Ganzen¹⁸.

66. Sie übernimmt die Rolle einer gesetzlichen Vermutung, anhand der die Kommission (oder eine nationale Wettbewerbsbehörde) das Vorliegen einer einheitlichen Verletzung des Wettbewerbsrechts während eines bestimmten Zeitraums im Verhältnis zu einer bestimmten Anzahl von Unternehmen feststellen kann, die sich „nicht nur aus einer isolierten Handlung, sondern auch aus einer Reihe von Handlungen oder auch aus einem fortlaufenden Verhalten ergeben [kann]“¹⁹.

67. Zweifelsfrei wird der Kommission durch die Anwendung der Lehre von der „einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung“ die Wahrnehmung ihrer Rolle als der für das *enforcement* zuständigen Behörde bei der Anwendung von Art. 101 Abs. 1 AEUV, vor allem wenn es um Vorwürfe des kollusiven Verhaltens mehrerer Parteien geht, erleichtert.

68. Eine Zuwiderhandlung, die aus einem „einheitlichen und fortgesetzten“ Verhaltensmuster während eines bestimmten Zeitraums besteht, ruft eine Reihe von problematischen praktischen Fragen hervor, die im Zusammenhang mit allen denkbaren komplexen Kollusionsvorwürfen in Bezug auf die Anwendung eines Verjährungszeitpunkts auftreten können, und mindert die Beweislast, die erforderlich ist, um der richterlichen Kontrolle genüge zu leisten, dass das kollusive Verhalten während des gesamten Untersuchungszeitraums erfolgte²⁰.

69. Auch im Schrifttum wurde ausgeführt, dass das Institut „[der] *einheitliche[n] und fortgesetzte[n] Zuwiderhandlung ... in erheblicher Weise die Last [mindert], mit der die Kommission andernfalls konfrontiert wäre, um den Tatbestand eines kollusiven Verhaltens festzustellen, insbesondere wenn ein Kartell während eines langen Zeitraums angedauert hat, in dessen Verlauf sich die Art des kollusiven Verhaltens zwischen verschiedenen Parteien oder zu bestimmten Zeitpunkten ändern kann*“²¹.

70. Dieses Institut dient also letztlich der Beweiserleichterung hinsichtlich bestimmter Zeiträume und Vorfälle, jedoch muss auf der anderen Seite nachgewiesen werden, dass ein gemeinsamer Zweck gegeben ist und die Kenntnis von den Handlungen der anderen Unternehmen vorliegt.

71. Wenn es sich dagegen nicht um Fälle einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung handelt, wird die Beweislast hinsichtlich einzelner Handlungen (im vorliegenden Fall z. B. die Kontakte konkurrierender Unternehmen) besonders strengen Anforderungen unterliegen.

72. Es ist daher sicherlich möglich und in jeder Hinsicht gerechtfertigt, dass die Kommission bei der Feststellung einer Verletzung von Art. 101 AEUV bestimmte Handlungen als von sich aus unrechtmäßig einstuft und diese gleichzeitig als Bestandteile einer einheitlichen kollusiven Strategie betrachtet, der die oben beschriebenen Merkmale einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung eigen sind.

¹⁸ Vgl. Urteil vom 8. Juli 1999, Kommission/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, Rn. 84).

¹⁹ Vgl. Urteil vom 8. Juli 1999, Kommission/Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, Rn. 81).

²⁰ In diesem Sinne vgl. im Schrifttum Alexiadis, P., Swanson, D. G., Guerrero-Perez, A., *Raising the EU evidentiary bar for the “single and continuous infringement” doctrine*, Concurrences, 2016, S. 3.

²¹ Siragusa, M., und Rizza, C. (Hrsg.), *EU Competition law. Volume III. Cartels & Collusive Behaviour. Restrictive Agreements and Practices Between Competitors*, 2012, Paragraph 1.7. Vgl. auch Simonsson, I., *Legitimacy in EU Cartel Control*, Hart Publishing, Modern Studies in European Law, 2010, Nr. 135.

73. In diesem Fall obliegt ihr aber eine andere Begründungspflicht und Beweislast als in Fällen, in denen sie die Handlung von Unternehmen ausschließlich als eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung beurteilt.

74. Wie wir gesehen haben, besteht diese stets aus einer Mehrzahl von Vorfällen oder Kontakten, die, um sie aus wettbewerblicher Sicht einheitlich als unrechtmäßig beurteilen zu können, die oben dargestellten Merkmale aufweisen müssen. Die einzelnen Vorfälle oder Kontakte des Gesamtverhaltens brauchen nicht zwingend *per se* als Wettbewerbsverstoß eingestuft zu werden.

75. Wenn sich ein Unternehmen an einer oder mehreren wettbewerbswidrigen Verhaltensweisen, die eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung bilden, unmittelbar beteiligt hat, aber nicht nachgewiesen ist, dass es durch sein eigenes Verhalten zur Erreichung sämtlicher von den anderen Kartellbeteiligten verfolgten gemeinsamen Ziele beitragen wollte und von dem gesamten übrigen rechtswidrigen Verhalten, das die genannten Kartellbeteiligten in Verfolgung dieser Ziele beabsichtigten oder an den Tag legten, wusste oder es vernünftigerweise vorhersehen konnte und bereit war, die daraus erwachsende Gefahr auf sich zu nehmen, dann darf die Kommission, wie der Gerichtshof in mehreren Entscheidungen festgestellt hat, dieses Unternehmen lediglich für die Verhaltensweisen zur Verantwortung ziehen, an denen es sich unmittelbar beteiligt hat, und für die Verhaltensweisen, die die anderen Kartellbeteiligten in Verfolgung der gleichen wie der von ihm verfolgten Ziele beabsichtigten oder an den Tag legten und für die nachgewiesen ist, dass es von ihnen wusste oder sie vernünftigerweise vorhersehen konnte und bereit war, die daraus erwachsende Gefahr auf sich zu nehmen²².

76. Dies darf jedoch nicht zu einer Entlastung dieses Unternehmens von seiner Verantwortlichkeit für die Verhaltensweisen führen, an denen seine Beteiligung feststeht oder für die es tatsächlich zur Verantwortung gezogen werden kann. Die Tatsache, dass sich ein Unternehmen nicht an allen Bestandteilen eines Kartells beteiligt hat oder dass es, soweit es beteiligt war, eine untergeordnete Rolle gespielt hat, ist nämlich für den Nachweis des Vorliegens einer Zuwiderhandlung dieses Unternehmens irrelevant, da diese Gesichtspunkte nur bei der Beurteilung der Schwere der Zuwiderhandlung und gegebenenfalls bei der Bemessung der Geldbuße zu berücksichtigen sind²³.

77. Jedenfalls hat der Gerichtshof festgestellt, dass „[e]ine solche *Aufteilung* einer Entscheidung der Kommission, in der ein Gesamtkartell als einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung eingestuft wird, ... *jedoch nur in Betracht [kommt], wenn das genannte Unternehmen im Verwaltungsverfahren in die Lage versetzt wurde, zu erkennen, dass ihm auch jede der Verhaltensweisen, aus denen sie besteht, vorgeworfen wird, und es sich mithin in diesem Punkt verteidigen konnte, und wenn die Entscheidung insoweit hinreichend klar ist*“²⁴.

78. Wie wir gesehen haben, wird die Kommission bei einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung hinsichtlich der ihr obliegenden Begründungs- und Beweislast entlastet, da sie, wenn sie einmal das Vorliegen eines Gesamtplans und einer gemeinsamen wettbewerbswidrigen Zielsetzung nachgewiesen hat, nicht zum Nachweis der Rechtswidrigkeit jeder einzelnen Handlung verpflichtet ist.

²² Vgl. Urteil vom 6. Dezember 2012, Kommission/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, Rn. 44).

²³ Vgl. Urteil vom 6. Dezember 2012, Kommission/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, Rn. 45).

²⁴ Vgl. Urteil vom 6. Dezember 2012, Kommission/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778, Rn. 46).

79. Deshalb kann die Kommission aber andererseits auch nicht in legitimer Weise davon ausgehen, dass, wenn eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung festgestellt und nachgewiesen wurde, die Wettbewerbswidrigkeit auch hinsichtlich aller einzelnen Vorfälle oder Kontakte, aus denen sich diese zusammensetzt, als festgestellt und nachgewiesen zu erachten ist.

80. Denn der Kommission erwüchse auf diese Weise der ungerechtfertigte Vorteil einer aufgrund der Einstufung als einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung erleichterten Begründungs- und Beweispflicht, aber gleichzeitig könnte, für den Fall, dass im Rahmen der richterlichen Kontrolle die rechtlichen Voraussetzungen für die Einstufung einer Handlung als einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung verneint werden sollten, die Entscheidung „gerettet“ werden und aufgrund der Rechtswidrigkeit einzelner Handlungen, aus denen sich die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung zusammensetzt, der gerichtlichen Kontrolle standhalten.

81. Nicht überzeugend ist daher das Vorbringen der Kommission, wonach dieser Rechtsmittelgrund ins Leere gehe, da er von der Feststellung des Nichtvorliegens einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung abhängt.

82. Entgegen den Ausführungen der Kommission in ihrer Rechtsmittelbeantwortung sind die Argumente, die im Rechtsmittel im Zusammenhang mit der im Beschluss hilfsweise getroffenen Feststellung vorgetragen wurden, wonach die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung mehrere gesonderte Verletzungshandlungen umfasst habe, nicht irrelevant. Vielmehr haben sie einen erheblichen Einfluss auf das Verfahren und die Auswirkungen des Beschlusses.

83. Die Kommission kann zwar durchaus eine doppelte Einstufung vornehmen. Rechtmäßig ist dies aber nur, wenn sie diese Einstufung den Parteien bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte darlegt und die damit zusammenhängende Begründungs- und Beweispflicht beachtet.

84. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs²⁵ trifft es zwar zu, dass es zwischen der Mitteilung der Beschwerdepunkte und der endgültigen Entscheidung zu Abweichungen kommen kann, die insbesondere mit dem kontradiktorischen Charakter des Verfahrens und der Vertiefung der rechtlichen und wirtschaftlichen Fragen im Lauf des Untersuchungsverfahrens zusammenhängen, jedoch muss vom Anfang bis zum Abschluss dieses Verfahrens eine kohärente Einstufung von Sachverhalt und Handlungen erfolgen.

85. Die Beachtung der Verteidigungsrechte bei der Durchführung von Verwaltungsverfahren im Bereich der Wettbewerbspolitik stellt einen allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts dar, dessen Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat²⁶. Dieser Grundsatz macht es erforderlich, dass dem betroffenen Unternehmen im Verwaltungsverfahren Gelegenheit gegeben wird, zum Vorliegen und zur Erheblichkeit der behaupteten Tatsachen und Umstände sowie zu den von der Kommission zur Untermauerung des Vorliegens einer Zuwiderhandlung gegen den EU-Vertrag herangezogenen Schriftstücken sachgerecht Stellung zu nehmen²⁷.

²⁵ Vgl. Urteil vom 5. Dezember 2013, SNIA/Kommission (C-448/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:801, Rn. 42 bis 44).

²⁶ Vgl. Urteil vom 3. September 2009, Prym und Prym Consumer/Kommission (C-534/07 P, EU:C:2009:505, Rn. 26 und die dort angeführte Rechtsprechung).

²⁷ Vgl. Urteil vom 7. Januar 2004, Aalborg Portland u. a./Kommission (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P und C-219/00 P, EU:C:2004:6, Rn. 66 und die dort angeführte Rechtsprechung).

86. Art. 27 Abs. 1 der Verordnung Nr. 1/2003 sieht vor, dass den Parteien eine Mitteilung der Beschwerdepunkte übersandt wird. Nach ständiger Rechtsprechung müssen in dieser Mitteilung alle wesentlichen Gesichtspunkte, auf die sich die Kommission in diesem Stadium des Verfahrens stützt, klar angegeben werden.

87. Diese Darstellung kann jedoch in gedrängter Form erfolgen, und die Entscheidung braucht nicht notwendig ein Abbild der Mitteilung der Beschwerdepunkte zu sein, da es sich bei dieser Mitteilung um ein vorbereitendes Schriftstück handelt, dessen tatsächliche und rechtliche Wertungen lediglich vorläufiger Natur sind²⁸.

88. Tatsächlich kann entsprechend den Ausführungen des Gerichts in den angefochtenen Urteilen die in der Mitteilung der Beschwerdepunkte vorgenommene rechtliche Bewertung des Sachverhalts naturgemäß nur vorläufig sein, und eine spätere Entscheidung der Kommission kann nicht allein deshalb für nichtig erklärt werden, weil die darin enthaltene endgültige Beurteilung des Sachverhalts nicht genau mit dieser vorläufigen Bewertung übereinstimmt²⁹. Die Kommission muss nämlich diese Einstufung in ihrer endgültigen Entscheidung präzisieren können, indem sie die sich aus dem Verwaltungsverfahren ergebenden Gesichtspunkte berücksichtigt, sei es, dass sie dabei die Beschwerdepunkte unberücksichtigt lässt, die sich als unbegründet erwiesen haben, sei es, dass sie Wertungen nicht berücksichtigt, die sich als unbegründet erwiesen haben, oder indem sie ihr Vorbringen zur Stützung der Wertungen, auf denen dieses beruht, in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht strukturiert und ergänzt, freilich unter der Voraussetzung, dass sie sich ausschließlich auf Tatsachen stützt, zu denen die Beteiligten bereits Stellung nehmen konnten, und dass sie die zur Verteidigung erforderlichen Umstände während des Verwaltungsverfahrens vorgetragen hat³⁰.

89. Soweit sich jedoch im Lauf des Untersuchungsverfahrens Gesichtspunkte ergeben, die die Kommission davon überzeugen, dass diese zu einer tatsächlichen Änderung des *thema decidendum* [der zur Entscheidung anstehenden Fragen] führen, lässt das Verfahren eine solche Änderung, auch wenn sie wesentlich ist, mittels eines Instruments zu, das gleichzeitig auch die Verteidigungsrechte der Parteien gewährleistet: eine ergänzende Mitteilung der Beschwerdepunkte.

90. Im Rahmen einer solchen Mitteilung müsste die Kommission alle Kontakte zwischen den Parteien einer Einzelprüfung unterziehen, indem sie die rechtliche Einstufung und die Rechtswidrigkeit eines jeden einzelnen Kontakts begründet.

91. Dadurch würde es ermöglicht, dass – natürlich neben der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung – hinsichtlich jeder einzelnen den Parteien zur Last gelegten Handlung die Parteien ihre Verteidigungsrechte in vollem Umfang ausüben können und eine umfassende gerichtliche Kontrolle stattfinden kann.

92. Im vorliegend zu prüfenden Fall wurde der beanstandete Sachverhalt in der Mitteilung der Beschwerdepunkte ausführlich wiedergegeben. Jedoch beschränkte sich die Kommission darauf, alle bilateralen Kontakte zwischen den Kartellbeteiligten als eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung einzustufen, indem sie lediglich auf die Möglichkeit hinwies, jeden einzelnen Kontakt als eine gesonderte Zuwiderhandlung einstufen zu können, ohne hierzu aber

²⁸ Vgl. Urteil vom 7. Januar 2004, Aalborg Portland u. a./Kommission (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P und C-219/00 P, EU:C:2004:6, Rn. 67 und die dort angeführte Rechtsprechung).

²⁹ Vgl. Urteil vom 5. Dezember 2013, SNIA/Kommission (C-448/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:801, Rn. 42 und 43).

³⁰ Vgl. Urteil vom 5. Dezember 2013, SNIA/Kommission (C-448/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:801, Rn. 44).

detailliertere Feststellungen zu treffen. Im endgültigen Beschluss behielt die Kommission im Rahmen ihrer gesamten Begründung diese Verfahrensweise bei, mit Ausnahme der Feststellung im verfügenden Teil ihres Beschlusses, wo sie eine doppelte Einstufung vornahm.

93. Nicht gefolgt werden kann der Auffassung des Gerichts, das insoweit auf das Vorbringen der Kommission verweist, wonach die Parteien, da sich die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus einer Reihe von durch die Kommission aufgelisteter und den Parteien bekannter Handlungen, Kontakte und Ereignisse zusammensetze, sich jeder einzelnen beanstandeten Handlung bewusst gewesen seien und insoweit Verteidigungsmittel vorgebracht hätten.

94. Diese Argumentation verwechselt das bloße Vorliegen eines Sachverhalts oder eines Kontakts zwischen den Parteien und dessen Auflistung und Mitteilung an die Parteien mit dessen rechtlicher Einstufung.

95. Genau in diesem Punkt hat sich das Gericht nach meiner Auffassung durch das Vorbringen der Kommission in die Irre führen lassen.

96. Als Beleg sei z. B. auf Rn. 242 des Urteils T-762/15 verwiesen, wo das Gericht feststellt, dass, „wie die Kommission – ohne dass die Rechtsmittelführerinnen widersprochen hätten – ausführt, die Rechtsmittelführerinnen *jeden Kontakt gesondert* und detailliert in ihrer Antwort auf die Mitteilung der Beschwerdepunkte in Abrede [stellten] und ... es ihnen [gelang], die Kommission davon [zu] überzeugen, ihre Anschuldigungen im Hinblick auf bestimmte bilaterale Kontakte nicht mehr aufrechtzuerhalten“.

97. Unbestritten verwies die Kommission bereits in der Mitteilung der Beschwerdepunkte in tatsächlicher Hinsicht auf alle einzelnen Kontakte zwischen den Wettbewerbern als Umstände, anhand deren sich der Rahmen für alle rechtswidrigen kollusiven Handlungen abstecken lässt, und sicherlich hatten die Parteien die Gelegenheit, Verteidigungsmittel gegen das Vorliegen von Treffen oder anderweitigen Kontakten und die Art und Weise, wie diese abliefen, vorzubringen.

98. Dass es von Seiten der Kommission unterlassen wurde, im gesamten Verfahren bis zur endgültigen Entscheidung ihre eigene Entscheidung in Bezug auf die rechtliche Einstufung jedes dieser Kontakte zu erläutern, hat aber dazu geführt, dass den im vorliegenden Fall rechtsmittelführenden Unternehmen die uneingeschränkte Ausübung ihrer Verteidigungsrechte nicht zugestanden wurde.

99. Zwar kann von einer Einstufung einer jeden wettbewerbswidrigen Handlung als Kartell oder abgestimmte Verhaltensweise auch abgesehen werden; es ist jedoch notwendig, dass die Behörde, die das *public enforcement* ausübt, den festgestellten Sachverhalt als rechtswidrig und verboten einstuft, um es den Parteien zu ermöglichen, sich nicht nur im Hinblick auf sein Vorliegen oder Nichtvorliegen und alle ihn betreffenden tatsächlichen Umstände zu verteidigen, sondern auch bezüglich der rechtlichen Gesichtspunkte, aufgrund deren davon ausgegangen wird, dass dieser Sachverhalt als eine Handlung betrachtet werden kann, die gegen Art. 101 AEUV verstößt.

100. Damit soll ausgedrückt werden, dass die Behauptung, wonach die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung die Summe mehrerer eigenständiger Zuwiderhandlungen darstellt, deren tatsächliches Vorliegen individuell für jede einzelne von ihnen allein aufgrund des

Umstands, dass der Nachweis für das Vorliegen einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung erbracht wird, als bewiesen gelten soll, jeglicher logischen und rechtlichen Grundlage entbehrt und keine Grundlage in der Rechtsprechung des Gerichtshofs findet.

101. Es kann zwar davon ausgegangen werden, dass beide Verfahrensparteien (*enforcer* [die durchsetzende Stelle] und beschuldigte Unternehmen) ein Interesse an der Einstufung wiederholter Verhalten als einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung haben können: der *enforcer*, weil, wie dargestellt wurde, eine solche Einstufung die Beweisschwelle hinsichtlich der einzelnen Vorfälle, die die fortgesetzte Verletzung darstellen, gesenkt werden kann; die beschuldigten Unternehmen, weil sie, da die Festsetzung der Sanktion anhand einer Berechnung der Umsatzprozentsätze im Verhältnis zu den einzelnen Zuwiderhandlungen erfolgt, einen wirtschaftlichen Vorteil erlangen können, wenn ihnen nicht eine Mehrzahl von gesonderten Handlungen angelastet wird.

102. Da es jedoch, wie im Schrifttum überzeugend dargestellt, für die beschuldigte Person nicht notwendigerweise vorteilhafter ist, der Begehung separater Verletzungshandlung beschuldigt zu sein, und dieser Umstand von den Umständen des Einzelfalls abhängt, „kann sicher davon ausgegangen werden, dass die Unschuldsvermutung hinsichtlich der Tatumstände, anhand derer die einzelne Verletzungshandlung festgestellt werden muss, eine Rolle spielen muss. Entweder werden diese Umstände bewiesen oder nicht“³¹.

103. Folglich gibt es keine „Vermutung für das Vorliegen von gesonderten Verletzungshandlungen“, die – in der Annahme, dass diese Situation für das Unternehmen die ‚bessere‘ wäre – im Zweifelsfall Platz greift. Wenn die Kommission nämlich feststellt, dass mehrere separate Verstöße stattgefunden haben, können die [Rechtsmittelführerinnen], für die es besser gewesen wäre, wenn es sich um eine einheitliche Verletzungshandlung gehandelt hätte, diese Feststellung anfechten (wie es mehrmals geschehen ist) und muss die Kommission auch das Gericht davon überzeugen, dass mehrere separate Verletzungshandlungen erfolgten, was zeigt, dass *das Vorliegen separater Zuwiderhandlungen nachzuweisen ist und nicht ‚vermutet‘ werden kann*“³².

104. Die Auswirkungen einer späteren, ausschließlich in der endgültigen Entscheidung vorgenommenen doppelten Einstufung können vielfältiger Art sein, sowohl auf der – bisher geprüften – Ebene des *public enforcement* als auch auf der Ebene des *private enforcement*.

105. Die nicht auf eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung beschränkte, sondern auch auf einzelne Handlungen im Beurteilungszeitraum ausgedehnte Feststellung der Kommission könnte einen erheblichen Einfluss auf mögliche Schadensersatzklagen vor den nationalen Gerichten haben.

106. Der Tatbestand der einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung ermöglicht es der Kommission nämlich, davon auszugehen, dass die Rechtswidrigkeit des Verhaltens des Unternehmens während des gesamten festgestellten Zeitraums auch dann nachgewiesen ist, wenn sich in bestimmten Fällen kein belastbarer Nachweis erbringen ließ, dass während bestimmter Zeiten, auch wenn diese nicht von kurzer Dauer waren, Kontakte zwischen den Parteien oder einigen von ihnen stattfanden. Das gilt aber immer nur dann, wenn die Voraussetzungen nachgewiesen werden, unter denen eine Verletzungshandlung als einheitlich

³¹ Castillo de la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, proof and judicial review in EU competition law*, 2017, S. 92.

³² Castillo de la Torre, F., Gippini Fournier, E., *Evidence, proof and judicial review in EU competition law*, 2017, S. 92.

und fortgesetzt eingestuft werden kann: gemeinsame Zielsetzung und Beteiligung der Unternehmen an einem Gesamtverhalten anderer Personen im Rahmen der oben dargestellten Bedingungen.

107. Damit könnte die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung unter dem Gesichtspunkt der Dauer des Verstoßes die Gefahr mit sich bringen, dass den beteiligten Unternehmen ein rechtswidriges Verhalten zur Last gelegt wird, das länger andauert hat, als dies der Fall wäre, wenn ihnen einzelne Handlungen vorgeworfen würden, die zeitlich auseinanderliegen, so dass keine Kontinuität zwischen ihnen besteht.

108. Wenn man aber auf die Schwere des festgestellten Rechtsverstoßes und die damit verbundene Beweislast abstellt, lässt sich in einem entgegengesetzten Sinn argumentieren. Gerade weil nicht alle einzelnen Kontakte oder Verhaltensweisen, die die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung bilden, als rechtswidrig eingestuft wurden, befinden sich die betroffenen Unternehmen nämlich in einer Situation, in der bei Klagen vor den nationalen Gerichten zur Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen wegen des wettbewerbswidrigen Verhaltens nicht allein aufgrund der Feststellung der Kommission gänzlich davon abgesehen werden kann, die Rechtswidrigkeit der einzelnen Kontakte oder Verhaltensweisen zu belegen.

109. Diese Erwägungen haben vor allem dann eine erhebliche Bedeutung, wenn man berücksichtigt, dass der Kreis von Personen, die befugt sind, den geltend gemachten Schaden von den vom Beschluss der Kommission betroffenen Unternehmen zu verlangen, sehr breit gefächert ist, nicht zuletzt aufgrund der jüngsten Rechtsprechung des Gerichtshofs, wonach „sowohl die Gewährleistung der vollen Wirkung und praktischen Wirksamkeit von Art. 101 AEUV als auch der Schutz vor den nachteiligen Folgen eines Verstoßes gegen das Wettbewerbsrecht in hohem Maße beeinträchtigt würden, wenn nur die Anbieter oder Nachfrager auf dem von einem Kartell betroffenen Markt die Möglichkeit hätten, den durch das Kartell entstandenen Schaden ersetzt zu verlangen“³³.

110. In Fällen, die ähnlich gelagert sind wie der vorliegende Fall, bei denen es um Verhaltensweisen im Kontext von Auftragsvergaben geht, kann es bei jeder einzelnen Ausschreibung diverse Beteiligte geben und ist auch mit einer erheblichen Anzahl von Personen zu rechnen, die aufgrund des wettbewerbswidrigen Verhaltens wegen der Verfälschung des Wettbewerbs im Binnenmarkt Schadensersatz verlangen könnten.

111. Aus diesen Erwägungen lässt sich nach meiner Meinung als Ergebnis festhalten, dass das Gericht, indem es die Auffassung vertreten hat, dass die von der Kommission im endgültigen Beschluss gewählte Formulierung, wonach sich die einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung aus mehreren gesonderten Zuwiderhandlungen zusammensetze, dem Unionsrecht entspreche, einen Rechtsfehler begangen hat.

112. Deshalb ist das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit darin der zweite Klagegrund und der vierte Klagegrund, die von den Rechtsmittelführerinnen in erster Instanz geltend gemacht wurden und die sich auf die doppelte Einstufung des Kartells bezogen, zurückgewiesen wurden.

113. Gemäß Art. 61 Abs. 1 Satz 2 der Satzung des Gerichtshofs kann dieser im Fall der Aufhebung einer Entscheidung des Gerichts den Rechtsstreit selbst endgültig entscheiden, wenn dieser zur Entscheidung reif ist.

³³ Vgl. Urteil vom 12. Dezember 2019, Otis u. a. (C-435/18, EU:C:2019:1069, Rn. 27).

114. Meines Erachtens ist das zumindest hinsichtlich dieses Rechtsmittelgrundes der Fall.

115. Der Beschluss der Kommission wird für nichtig erklärt, soweit darin festgestellt wurde, dass sich eine einheitliche und fortgesetzte Zuwiderhandlung zwingend aus gesonderten Zuwiderhandlungen zusammensetzt.

116. Das Verteidigungsrecht der Parteien des Verfahrens wurde nämlich teilweise beschränkt, und die gewählte Formulierung hatte erhebliche nachteilige Folgen für die betroffenen Unternehmen bzw. könnte solche Folgen haben.

117. Jedoch hatte dieser Rechtsfehler meines Erachtens keine Auswirkungen auf das angefochtene Urteil und den streitigen Beschluss als Ganzes. Wenn nämlich aus dem verfügenden Teil die auf die „doppelte Einstufung“ gerichtete Formulierung gestrichen wird, ist unverändert davon auszugehen, dass eine Feststellung einer einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung vorliegt, und die Festsetzung der Geldbuße erfolgte – nach richtigem Verständnis – allein auf der Grundlage dieser einheitlichen und fortgesetzten Zuwiderhandlung.

118. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs³⁴ verlangt die teilweise Stattgabe des Rechtsmittelgrundes in Bezug auf die von mir geprüfte Frage nicht die Aufhebung des gesamten Beschlusses, sondern nur die Aufhebung des oben genannten Teils.

119. Da nämlich Gegenstand eines Beschlusses der Kommission, mit dem die Beteiligung eines Unternehmens an einem Kartell unter Verletzung von Art. 101 AEUV festgestellt wird, die Feststellung einer oder mehrerer Verhaltensweisen ist, die diesen Tatbestand erfüllen, kann eine teilweise Aufhebung dieses Beschlusses diesen nicht in seinem Wesen verändern.

B. Zur Festsetzung der Sanktion

1. Zusammenfassung des Vorbringens der Parteien

120. Im Rahmen ihres vierten Rechtsmittelgrundes bringen die Rechtsmittelführerinnen in den Rechtssachen C-697/19 P und C-698/19 P vor, das Gericht habe, indem es die Höhe der Geldbuße, die ihnen auf der Grundlage derselben Einnahmen auferlegt worden sei, die auch bei der Berechnung der gegenüber Lite-On bzw. Quanta gesondert verhängten Geldbuße herangezogen worden seien, bestätigt habe, einen Rechtsfehler begangen, die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit verletzt und gegen die Begründungspflicht verstoßen. Dieser Rechtsmittelgrund besteht aus drei Teilen.

121. Um die weiteren Ausführungen zu vereinfachen, werde ich mich im Folgenden darauf beschränken, das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen mit Verweis auf die Rechtssache C-697/19 P wiederzugeben.

³⁴ Vgl. Urteile vom 31. Oktober 2019, Repower/EUIPO (C-281/18 P, EU:C:2019:916, Rn. 38), und vom 1. Juli 2010, Knauf Gips/Kommission (C-407/08 P, EU:C:2010:389, Rn. 28).

a) Zum ersten Teil des vierten Rechtsmittelgrundes

122. In diesem *ersten Teil* machen die Rechtsmittelführerinnen geltend, das Gericht habe den Grundsatz der Gleichbehandlung verletzt, der im konkreten Fall die Grundlage für das in den Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen vorgesehene Kriterium sei, wonach der Wert der Verkäufe die wirtschaftliche Bedeutung der Zuwiderhandlung und das jeweilige Gewicht des einzelnen an der Zuwiderhandlung beteiligten Unternehmens wiedergeben müsse.

123. Sony trägt vor, Lite-On habe im Zeitraum des angeblichen Verstoßes optische Laufwerke hergestellt, die anschließend unter der Marke Sony verkauft worden seien. Im Rahmen der Vereinbarungen über die Umsatzverteilung zwischen den Rechtsmittelführerinnen und Lite-On hätten die Rechtsmittelführerinnen an Lite-On den Umsatz gezahlt, der den von Lite-On entwickelten und hergestellten Erzeugnissen entsprochen habe. Anstatt jedoch diese Verkäufe dem Unternehmen zuzuschreiben, das am Ende den Umsatz erhalte, d. h. Lite-On, seien in dem Beschluss bei der Bestimmung des Werts der Verkäufe zum Zweck der Berechnung des Betrags der Geldbuße diese Einnahmen sowohl als Umsätze von Sony als auch als Umsätze von Lite-on behandelt worden. Mit anderen Worten seien in dem Beschluss ein und dieselben Einnahmen zweimal angerechnet worden. Auf diese Weise sei die Kommission von ihrer ständigen Praxis abgewichen.

124. Die Kommission führt einleitend aus, der erste Teil des vierten Rechtsmittelgrundes sei unzulässig, da die Rechtsmittelführerinnen eine Überprüfung des an das Gericht gerichteten Klagantrags verlangten, ohne einen dem Urteil anhaftenden spezifischen Rechtsfehler zu nennen, und eine solche Überprüfung nicht von der Befugnis des Gerichtshofs umfasst werde³⁵.

125. Jedenfalls sei dieser Teil als unbegründet zurückzuweisen. Zum Ersten nehme Ziff. 13 der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen auf die Verkäufe Bezug, die mit dem Verstoß in einem unmittelbaren oder mittelbaren Zusammenhang stünden, und nicht auf jene Verkäufe, die von dem Verstoß betroffen seien. Das bedeute, dass die Kommission nicht zur Feststellung verpflichtet sei, welche einzelnen Verkäufe von einer Zuwiderhandlung betroffen seien. Wenn nämlich einerseits ein besonderes Augenmerk auf die wirtschaftliche Bedeutung einer Zuwiderhandlung zu richten sei, so müsse andererseits dieser Gesichtspunkt mit der Notwendigkeit abgewogen werden, zu gewährleisten, dass die Geldbuße eine wirksame Anwendung der Sanktion im Sinne des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit und der Verhältnismäßigkeit ermögliche.

126. Da sich zum Zweiten das Verhalten der Rechtsmittelführerinnen nicht wesentlich von jenem der anderen Adressaten des streitigen Beschlusses unterscheide, sei die Berechnung der gegenüber den Rechtsmittelführerinnen festgesetzten Geldbuße auf der Grundlage ihrer Verkäufe von optischen Laufwerken an Dell und damit des jeweiligen Gewichts ihrer Beteiligung mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung vereinbar.

127. Zum Dritten stütze sich das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen weniger auf die Methode zur Berechnung der ihnen auferlegten Geldbuße als vielmehr auf die Methode zur Berechnung der gegenüber Lite-On festgesetzten Geldbuße. Die Angemessenheit der Lite-On auferlegten Geldbuße sei aber nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens und könne nicht als objektive Grundlage für eine Rechtfertigung einer Herabsetzung der Geldbuße dienen. Zum Vierten mindere die Zusammenarbeit der Rechtsmittelführerinnen mit Lite-On nicht das

³⁵ Vgl. Urteil vom 4. Juli 2000, Bergaderm und Goupil/Kommission (C-352/98 P, EU:C:2000:361, Rn. 34 und 35).

jeweilige Gewicht der Rechtsmittelführerinnen bezüglich der Zuwiderhandlung. Die nach Ansicht der Rechtsmittelführerinnen zutreffende Berechnung würde daher unter Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung zu einer willkürlichen Diskriminierung der übrigen Adressaten des streitigen Beschlusses führen. Zum Fünften habe das Gericht in Bezug auf den Umstand, dass sich die Rechtsmittelführerinnen auf die frühere Entscheidungspraxis der Kommission berufen hätten, zu Recht festgestellt, dass der Vergleich der Situation eines Adressaten eines Beschlusses mit der Situation der übrigen Unternehmen nicht die Gesetzmäßigkeit des streitigen Beschlusses in Frage stellen könne, soweit darin eine nachgewiesene Verletzungshandlung festgestellt und sanktioniert werde³⁶.

b) Zum zweiten Teil des vierten Rechtsmittelgrundes

128. In diesem *zweiten Teil* machen die Rechtsmittelführerinnen geltend, das Gericht habe die Begründungspflicht verletzt, indem es ihr Vorbringen nicht berücksichtigt habe, wonach die doppelte Berücksichtigung zu Unrecht die wirtschaftliche Bedeutung der angeblichen Zuwiderhandlung und demzufolge die ihnen auferlegte Geldbuße erhöht habe.

129. Nach dem Vorbringen der Kommission ist dieser Teil unbegründet. Das Gericht habe bestätigt, dass der Wert der im streitigen Beschluss bei der Berechnung des Grundbetrags der Geldbuße berücksichtigten Verkäufe dem Wert der unmittelbar von den Rechtsmittelführerinnen an Dell getätigten Verkäufe entspreche. Auf der Grundlage der in den Rn. 265 bis 269 des angefochtenen Urteils wiedergegebenen Rechtsprechung habe das Gericht zu Recht entschieden, bei der Feststellung des Werts der Erzeugnisse im Verhältnis zum Verstoß den Wert dieser unmittelbaren Verkäufe zu berücksichtigen. Schließlich berge nach dem angefochtenen Urteil die von den Rechtsmittelführerinnen geltend gemachte Methode die Gefahr der Umgehung und einer Ungleichbehandlung im Verhältnis zu den übrigen Adressaten des Beschlusses.

c) Zum dritten Teil des vierten Rechtsmittelgrundes

130. In diesem *dritten Teil* machen die Rechtsmittelführerinnen geltend, das Gericht habe einen Rechtsfehler begangen, indem es ihr Vorbringen, wonach die Kommission nicht gerechtfertigt habe, weshalb sie von ihrer üblichen Praxis abgewichen sei, zurückgewiesen habe.

131. Die Kommission macht geltend, das Gericht habe zu Recht festgestellt, dass im streitigen Beschluss die Gründe dargelegt würden, weshalb die Höhe der den Rechtsmittelführerinnen auferlegten Geldbuße gemäß Ziff. 13 der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen berechnet worden sei, und dass in dem Beschluss auch erläutert werde, weshalb es nicht sachgerecht sei, im Verhältnis zu den Rechtsmittelführerinnen von dieser Lösung abzuweichen. Da im streitigen Beschluss Ziff. 13 der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen somit auf herkömmliche Weise angewendet werde, sei es nicht erforderlich, im Zusammenhang mit diesem Vorgehen eine Abweichung von diesen Leitlinien zu rechtfertigen, zu der es gar nicht gekommen sei.

³⁶ Vgl. Urteil vom 28. November 2019, ABB/Kommission (C-593/18 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2019:1027, Rn. 80 bis 86).

2. Würdigung

132. Ich werde die drei Teile des vierten Rechtsmittelgrundes zusammen prüfen, da die Rechtsfrage, um deren Beantwortung der Gerichtshof mich ersucht hat, einen angeblichen Rechtsfehler betrifft, den das Gericht begangen haben soll, indem es den Teil des Beschlusses der Kommission als fehlerfrei bestätigt habe, in dem die Einnahmen von Sony und Lite-on als Gegenstand einer Einnahmenteilungsvereinbarung zweimal angerechnet worden seien. Dadurch habe das Gericht die Grundsätze der Gleichbehandlung und der Verhältnismäßigkeit verletzt und gegen bestimmte Begründungspflichten verstoßen. Die Kommission sei nämlich von der in den Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen vorgesehenen Methode abgewichen, indem sie die Verkäufe zwischen den am Kartell beteiligten Parteien berücksichtigt und dadurch die wirtschaftliche Bedeutung der Beteiligung der Rechtsmittelführerinnen am Kartell verstärkt habe.

133. Einleitend stelle ich fest, dass die Rechtsmittelgründe betreffend die Festsetzung der Sanktion nicht, wie jedoch von der Kommission vertreten, unzulässig sind, da sich aus dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen implizit, aber auch klar ein Verweis auf die Rn. 263 bis 276 des angefochtenen Urteils ergibt.

134. Wenn man das Augenmerk auf den von den Parteien beanstandeten Punkt, nämlich die angebliche „doppelte Anrechnung“, richtet, so ist festzustellen, dass die Kommission nach Ansicht des Gerichts nach der in den Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen vorgesehenen Methode verfahren ist, indem sie den Grundbetrag der Geldbuße auf der Grundlage der Dell in Rechnung gestellten Verkäufe von optischen Laufwerken berechnet hat (528. Erwägungsgrund des streitigen Beschlusses).

135. Aufgrund des mit Sony geschlossenen *partnership*-Vertrags führte Lite-On an Dell keine unmittelbaren Verkäufe aus. Deshalb stützte die Kommission, was Lite-On – und nicht die Rechtsmittelführerinnen – anbelangt, ihren Beschluss auf den Wert der Verkäufe, die von Lite-On an die Rechtsmittelführerinnen ausgeführt wurden, und nicht auf deren (nicht erfolgte) Verkäufe an Dell.

136. Das Gericht führt dazu aus, dass „[n]ach dem Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen ... Lite-On auf der Grundlage der Vereinbarungen zwischen Lite-On und Sony optische Laufwerke [entwarf und produzierte], die anschließend unter der Marke Sony vertrieben wurden. Die Verträge und Aufträge kamen formell mit Sony zustande, und es war auch Sony, an die die Zahlungen der Kunden erfolgten. Deshalb ist das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen schwer verständlich, wonach die Kommission die an Dell getätigten Verkäufe zweimal angerechnet habe, da es Sony war, die die Einnahmen von Dell erhielt. In jedem Fall ist daran zu erinnern, dass die Kommission gemäß Ziff. 13 der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen bei der Festsetzung des Grundbetrags der zu verhängenden Geldbuße den Wert der vom Unternehmen in unmittelbarem oder mittelbarem Zusammenhang mit der Zuwiderhandlung verkauften Waren oder Dienstleistungen verwendet“³⁷.

137. Es stellt ferner fest, dass „[d]ie Kommission ... bei der Festsetzung des Betrags der Geldbuße wegen der Verstöße gegen das Wettbewerbsrecht nicht nur die Schwere der Zuwiderhandlung und die besonderen Umstände des Falles, sondern auch den Kontext, in dem die Zuwiderhandlung erfolgte, berücksichtigen und gewährleisten [muss], dass ihr Tätigwerden eine

³⁷ Urteil vom 12. Juli 2019, Sony und Sony Electronics/Kommission (T-762/15, EU:T:2019:515, Rn. 263 bis 266).

abschreckende Wirkung hat, vor allem bei Arten von Zuwiderhandlungen, die in besonderer Weise die Verfolgung der Ziele der Union beeinträchtigen. Die Schwere der Zuwiderhandlungen muss anhand einer großen Zahl von Faktoren ermittelt werden, wie u. a. die besonderen Umstände des Falles, ihr Kontext und die Abschreckungswirkung der Geldbuße, ohne dass es sich dabei um eine bindende oder abschließende Aufzählung der zwingend zu berücksichtigenden Kriterien handelt. Daneben hat das Gericht bereits darauf hingewiesen, dass die Kommission nicht in jedem Fall zur Feststellung verpflichtet war, welche einzelnen Verkäufe von dem Kartell betroffen sein könnten“³⁸.

138. Indem das Gericht zu dem Ergebnis gelangte, dass „[i]m vorliegenden Fall, als die Kommission den Wert der Waren, auf die sich der Verstoß im Sinne von Ziff. 13 der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen unmittelbar oder mittelbar bezog, ... es nur folgerichtig [war], die von den Rechtsmittelführerinnen unmittelbar an Dell getätigten Verkäufe als Grundlage für die Berechnung des Betrags der Geldbuße zu verwenden. Insoweit würde die von den Rechtsmittelführerinnen vertretene Methode, die darin besteht, von den Einnahmen, die Sony von Dell erhielt, die gemäß den zwischen Sony und Lite-On im maßgeblichen Zeitraum geltenden Vereinbarungen an Lite-On weitergeleiteten Einnahmen zur Vermeidung einer ‚doppelten Anrechnung‘ abzuziehen, ungeachtet des Vorbringens der Rechtsmittelführerinnen, wonach sie insoweit keine genauen Zahlen nennen könnten, der Wirksamkeit des Kartellverbots entgegenwirken, da sich dann Unternehmen nur einem kartellbeteiligten Unternehmen anschließen müssten, um den Betrag der ihnen aufzuerlegenden Geldbuße senken zu können“³⁹.

139. Das Gericht beschränkt sich daher, entgegen den Ausführungen der Rechtsmittelführerinnen, nicht darauf, allgemein zur Festsetzung des Betrags der Geldbuße Stellung zu nehmen⁴⁰, sondern es widerlegt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht das Vorbringen, das von den Parteien bereits im erstinstanzlichen Verfahren zur angeblichen „doppelten Anrechnung“ erstattet wurde.

140. Im Wesentlichen hat das Gericht meines Erachtens aus den Gründen, die ich darstellen werde, hinsichtlich nachfolgend dargestellter Gesichtspunkte hinreichende Begründungen geliefert.

141. Zuerst einmal hat die Kommission eine klare Beschreibung der Methode vorgenommen, die sie zur Berechnung der den Adressaten auferlegten Geldbußen verwendet hat, und nicht gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoßen. Denn sie hat die Grundsätze, die sich aus den Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen ergeben, fehlerfrei angewendet und im Rahmen der Ausübung des ihr zustehenden technischen Ermessens die Schwere der Zuwiderhandlungen und die besonderen Umstände des Einzelfalls berücksichtigt.

142. Darüber hinaus hat die Kommission nicht gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung verstoßen. Sie hat nämlich bei der Verhängung der Sanktion gegen die Rechtsmittelführerinnen des vorliegenden Verfahrens den Wert der an Dell getätigten Verkäufe berücksichtigt und von den von Sony bezogenen Einnahmen nicht den Betrag abgezogen, der an Lite-On gezahlt wurde. Dies war die einzig richtige Methode der Anwendung, da zum einen insoweit keine genau bezifferten Angaben gemacht worden waren und zum anderen die von den Parteien

³⁸ Urteil vom 12. Juli 2019, Sony und Sony Electronics/Kommission (T-762/15, EU:T:2019:515, Rn. 266 bis 268).

³⁹ Urteil vom 12. Juli 2019, Sony und Sony Electronics/Kommission (T-762/15, EU:T:2019:515, Rn. 270 und 271).

⁴⁰ Nr. 79 der Rechtsmittelschrift in der Rechtssache C-697/19 P.

vorgeschlagene Methode die Wirksamkeit des Beschlusses beeinträchtigen würde, sei es im Hinblick auf die Beziehungen zwischen am Kartell beteiligten Unternehmen, sei es im Hinblick auf die erforderliche Abschreckungswirkung der Sanktion.

143. In ihrem Rechtsmittel beschränken sich die Parteien darauf, neuerlich an dem Vorbringen betreffend die doppelte Anrechnung festzuhalten, ohne aber neue Gesichtspunkte vorzutragen, die für eine andere Beurteilung durch den Gerichtshof sprechen könnten.

144. Ausgangspunkt des Vorbringens der Rechtsmittelführerinnen ist nicht, wie die Kommission zu Recht ausgeführt hat, die Methode, nach der die Kommission den Betrag der ihnen auferlegten Geldbuße berechnet hat, die ja der gegenüber der Mehrzahl der übrigen Adressaten des Beschlusses verwendeten Methode entspricht, sondern die Methode, nach der die Kommission die gegen Lite-On verhängte Geldbuße berechnet hat.

145. Wie wir gesehen haben, hat das Gericht die von der Kommission für die Berechnung der Höhe der Geldbuße gegebene Begründung geprüft und festgestellt, dass die im streitigen Beschluss enthaltenen Angaben über die Wirtschaftskraft der Rechtsmittelführerinnen diesen Betrag rechtlich hinreichend stützten. Damit hat das Gericht seine Befugnisse nach den Art. 261 und 263 AEUV im Einklang mit den Anforderungen einer unbeschränkten gerichtlichen Nachprüfung ausgeübt und sämtliche von den Rechtsmittelführerinnen in diesem Kontext erhobenen Rechts- oder Sachrügen geprüft⁴¹.

146. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs folgt eindeutig, dass Art. 23 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1/2003 der Kommission zwar ein Ermessen belässt, dessen Ausübung jedoch durch die Einführung objektiver Kriterien beschränkt, an die sie sich grundsätzlich halten muss. Infolgedessen hat zum einen die Geldbuße, die einem Unternehmen auferlegt werden kann, eine bezifferbare und absolute Obergrenze, so dass der Höchstbetrag der möglichen Geldbuße für ein konkretes Unternehmen im Voraus bestimmbar ist. Zum anderen ist die Ausübung des Ermessens der Kommission auch durch die Verhaltensregeln begrenzt, die sie sich selbst insbesondere in den Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen auferlegt hat⁴².

147. Die Begründungspflicht, anhand deren die Ausübung des Ermessens kontrolliert werden kann, stellt ein wesentliches Formerfordernis dar, dem Genüge getan ist, wenn die Kommission in ihrer Entscheidung die Beurteilungsgesichtspunkte angibt, die es ihr ermöglicht haben, Schwere und Dauer der Zuwiderhandlung zu ermitteln. Diese Verpflichtung zwingt die Kommission jedoch nicht dazu, „in ihrer Entscheidung Zahlenangaben zur Berechnungsweise der Geldbußen zu machen“⁴³. Sie darf nämlich keinesfalls „durch den ausschließlichen und mechanischen Rückgriff auf mathematische Formeln auf ihr Ermessen verzichten“⁴⁴ und „[muss] in jedem Einzelfall und in Anbetracht des Kontexts und der Ziele, die mit der Sanktionsregelung der Verordnung Nr. 1/2003 verfolgt werden, die beabsichtigte Wirkung auf das betreffende

⁴¹ Vgl. Urteil vom 10. Juli 2014, Telefónica und Telefónica de España/Kommission (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, Rn. 214).

⁴² Vgl. Urteile vom 12. November 2014, Guardian Industries und Guardian Europe/Kommission (C-580/12 P, EU:C:2014:2363, Rn. 55 und die dort angeführte Rechtsprechung), und vom 18. Juli 2013, Schindler Holding u. a./Kommission (C-501/11 P, EU:C:2013:522, Rn. 58).

⁴³ Urteil vom 19. Dezember 2013, Siemens/Kommission (C-239/11 P, C-489/11 P und C-498/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:866, Rn. 394 und die dort angeführte Rechtsprechung).

⁴⁴ Urteil vom 19. Dezember 2013, Siemens/Kommission (C-239/11 P, C-489/11 P und C-498/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2013:866, Rn. 395 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Unternehmen beurteilen und dabei insbesondere einen Umsatz berücksichtigen ..., der die tatsächliche wirtschaftliche Situation des Unternehmens in dem Zeitraum wiedergibt, in dem die Zuwiderhandlung begangen wurde“⁴⁵.

148. Ziff. 13 der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen lautet: „Zur Festsetzung des Grundbetrags der Geldbuße verwendet die Kommission den Wert der von dem betreffenden Unternehmen im relevanten räumlichen Markt innerhalb des EWR verkauften Waren oder Dienstleistungen, die mit dem Verstoß in einem *unmittelbaren oder mittelbaren* Zusammenhang stehen. *Im Regelfall* ist der Umsatz im letzten vollständigen Geschäftsjahr zugrunde zu legen, in dem das Unternehmen an der Zuwiderhandlung beteiligt war.“

149. Nach den Feststellungen des Gerichtshofs zielt Ziff. 13 der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen darauf ab, bei der Berechnung der Höhe der gegen ein Unternehmen verhängten Geldbuße einen Betrag als Ausgangspunkt festzulegen, der die wirtschaftliche Bedeutung der Zuwiderhandlung und das jeweilige Gewicht dieses Unternehmens daran wiedergibt. Zwar kann der in Ziff. 13 verwendete Wert der Verkäufe nicht so weit ausgedehnt werden, dass er die von dem betreffenden Unternehmen getätigten Verkäufe umfasst, die nicht vom Anwendungsbereich des zur Last gelegten Kartells erfasst werden, jedoch würde das mit dieser Vorschrift verfolgte Ziel beeinträchtigt, wäre dieser Begriff dahin zu verstehen, dass er sich nur auf den Umsatz bezieht, der allein mit Verkäufen erzielt worden ist, bei denen feststeht, dass sie tatsächlich von diesem Kartell betroffen waren⁴⁶.

150. Zum letztgenannten Gesichtspunkt hat der Gerichtshof entschieden, dass bei Nichtberücksichtigung der Verkäufe unter zum selben Unternehmen gehörenden Einheiten zwangsläufig die vertikal integrierten Unternehmen ungerechtfertigt begünstigt würden, indem es ihnen ermöglicht würde, einer Sanktion zu entgehen, die ihrer Bedeutung auf dem Markt der den Gegenstand der Zuwiderhandlung bildenden Erzeugnisse angemessen wäre. Demnach befinden sich die vertikal integrierten Unternehmen hinsichtlich der Bestimmung des Umsatzes, der aus dem Verkauf der Produkte stammt, die den Gegenstand der Zuwiderhandlung bilden, in einer Situation, die mit derjenigen der nicht vertikal integrierten Hersteller vergleichbar ist. Folglich sind diese beiden Arten von Unternehmen gleich zu behandeln. Die internen Verkäufe vom relevanten Umsatz auszunehmen, liefe darauf hinaus, dass Unternehmen der erstgenannten Art bevorzugt würden, indem ihr jeweiliges Gewicht bei der Zuwiderhandlung zum Nachteil der übrigen Unternehmen verringert würde, und zwar auf der Grundlage eines Kriteriums, das in keiner Beziehung zu dem bei der Bestimmung dieses Umsatzes verfolgten Ziel steht, das darin besteht, die *wirtschaftliche Bedeutung der Zuwiderhandlung* und das jeweilige Gewicht jedes an der Zuwiderhandlung beteiligten Unternehmens angemessen wiederzugeben⁴⁷.

151. Bei einer Anwendung der Erwägungen des Gerichtshofs auf alle Verkäufe innerhalb eines Kartells könnte es aufgrund der weiten Definition des „Werts der Verkäufe“ der Kommission ermöglicht werden, diese auch in Fällen wie dem vorliegenden Fall anzuwenden, wobei dann als Referenzwert der Verkäufe alle Verkäufe herangezogen werden, auf die sich die

⁴⁵ Vgl. zuletzt Urteil vom 25. März 2021, Lundbeck/Kommission (C-591/16 P, EU:C:2021:243, Rn. 185 und die dort angeführte Rechtsprechung).

⁴⁶ Vgl. zuletzt Urteil vom 25. März 2021, Lundbeck/Kommission (C-591/16 P, EU:C:2021:243, Rn. 187 und die dort angeführte Rechtsprechung).

⁴⁷ Vgl. Urteil vom 1. Februar 2018, Kühne + Nagel International u. a./Kommission (C-261/16 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2018:56, Rn. 83 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Zu widerhandlung unmittelbar oder mittelbar bezieht. Andernfalls könnten sich bestimmte Kartellbeteiligte der Auferlegung einer Geldbuße künstlich entziehen, indem sie sich einem anderen Beteiligten anschließen.

152. Insoweit hat das Gericht in Nr. 271 des angefochtenen Beschlusses – meines Erachtens zu Recht – festgestellt, dass die Anwendung der von den Rechtsmittelführerinnen dargelegten Methode die Wirksamkeit des Kartellverbots beeinträchtigen würde, da sich danach Unternehmen nur einem Kartellbeteiligten anschließen müssten, um eine Herabsetzung der gegen sie verhängten Geldbuße zu erreichen.

153. Diese Auslegung findet ihre Bestätigung in dem von den unionsrechtlichen Wettbewerbsbestimmungen verfolgten Ziel. Denn die von den Rechtsmittelführerinnen vorgeschlagene Auslegung würde dazu führen, dass die Kommission bei der Bestimmung des Grundbetrags der in den Kartellsachen zu verhängenden Geldbuße verpflichtet wäre, in jedem Fall festzustellen, welche einzelnen Verkäufe dem Kartell zuzurechnen sind. Wie das Gericht in Rn. 268 des angefochtenen Urteils zu Recht ausführt, haben ihr die Unionsgerichte eine solche Pflicht zu keiner Zeit auferlegt.

154. Schließlich wurde die den Rechtsmittelführerinnen auferlegte Geldbuße gemäß dem Gleichbehandlungsgrundsatz nach derselben Methode berechnet, wie sie gegenüber allen übrigen Kartellbeteiligten angewendet wurde, die unmittelbare Verkäufe an Dell und/oder HP getätigt haben. Die Heranziehung der Verkäufe des Unternehmens an die Abnehmer des in Rede stehenden Erzeugnisses ist die übliche Methode, um die wirtschaftliche Bedeutung des Verhaltens eines Adressaten zu beurteilen, und es ist stets anerkannt worden, dass diese Methode mit den Grundsätzen des Unionsrechts vereinbar ist.

155. Entsprechend den Ausführungen des Gerichts in Rn. 272 des angefochtenen Urteils im Hinblick auf die Dell betreffenden Kontakte unterschied sich das Verhalten der Rechtsmittelführerinnen nicht grundsätzlich vom Verhalten der übrigen Adressaten des Beschlusses. Demzufolge wurde das jeweilige Gewicht ihrer Beteiligung hinreichend berücksichtigt, indem ihre Verkäufe von optischen Laufwerken an Dell berücksichtigt wurden. Das Gericht hat daher zu Recht den Schluss gezogen, dass es folgerichtig war, dass die Kommission die den Rechtsmittelführerinnen auferlegte Geldbuße auf den Wert der Verkäufe stützte, die von ihnen an Dell im Rahmen des EWR-Abkommens getätigt wurden (Rn. 270 des angefochtenen Urteils). Eine solche Lösung gewährleistet die Gleichbehandlung mit den übrigen Beteiligten.

156. Der Umstand, dass die Rechtsmittelführerinnen bei Herstellung, Entwicklung und Verkauf der optischen Laufwerke auf Rechnung von Dell mit Lite-On zusammengearbeitet haben, mindert nicht das jeweilige Gewicht der Rechtsmittelführerinnen in Bezug auf die Zu widerhandlung. Ungeachtet des Partnerschaftsvertrags sind die Rechtsmittelführerinnen für ihr eigenes Verhalten verantwortlich, und durch den Beschluss wird ihnen unabhängig von der Verantwortung von Lite-On die Verantwortung für den von ihnen selbst begangenen Verstoß zugewiesen. Die den Rechtsmittelführerinnen auferlegte Geldbuße allein deshalb herabzusetzen, weil an Lite-On ein Teil der Einnahmen, die aus den Verkäufen von optischen Laufwerken an Dell erzielt wurden, zurückgezahlt wurde, würde zu einer willkürlichen Diskriminierung im Verhältnis zu den übrigen Adressaten des Beschlusses führen; hierdurch würde der Grundsatz der Gleichbehandlung verletzt (und nicht, wie die Rechtsmittelführerinnen vorbringen, diesem Grundsatz entsprochen).

157. Was das Vorbringen der Rechtsmittelführerinnen anbelangt, wonach die Kommission in einigen früheren Verfahren Berechnungsweisen angewendet habe, mit denen jegliches Risiko einer doppelten Anrechnung der von den Beteiligten an dem in Rede stehenden Kartell getätigten Verkäufe vermieden werden sollte, genügt der Hinweis auf die ständige Rechtsprechung, wonach die Entscheidungspraxis der Kommission nicht als rechtlicher Rahmen für Geldbußen im Wettbewerbsrecht dient, da die Kommission im Bereich der Festsetzung der Höhe der Geldbußen über ein weites Ermessen verfügt und bei dessen Ausübung nicht an frühere eigene Beurteilungen gebunden ist⁴⁸.

158. Zu Recht hat das Gericht in Rn. 275 des angefochtenen Urteils daraus den Schluss gezogen, dass der bloße Umstand, dass sich die Rechtsmittelführerinnen auf eine frühere Entscheidung berufen hatten, als solcher nicht maßgeblich ist, da die Kommission nicht verpflichtet war, den zu prüfenden Fall nach derselben Art und Weise zu beurteilen.

159. Auch aus den von den Rechtsmittelführerinnen genannten früheren Fällen geht hervor, dass die Kommission bestrebt war, bei ihren Entscheidungen eine Gesamtbewertung vorzunehmen und der materiellen Billigkeit zu entsprechen.

160. Der Grundsatz der Gleichbehandlung bei der Auferlegung einer Sanktion ist nämlich „vor allem dann relevant, wenn es sich um Unternehmen handelt, die an ein und demselben Kartell beteiligt sind. Ein Vergleich mit anderen Fällen ist nur in Ausnahmefällen zulässig“⁴⁹.

161. Andererseits ist zu betonen, dass die Bestimmungen der Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen, insbesondere in Bezug auf die Bestimmung des Werts der Verkäufe, einen *Maßstab* vorsehen, der aber im konkreten Fall gesenkt und an die besonderen Umstände des Einzelfalls angepasst werden muss.

162. Im vorliegenden Fall war die Kommission mit einem nachgewiesenen Kartell konfrontiert, das von Unternehmen mit sehr großer Marktmacht und insbesondere den Rechtsmittelführerinnen in dieser Rechtssache, Sony und Sony Optiarc, mit einem hohen relevanten Umsatz gebildet wurde.

163. Darüber hinaus war eines der beiden an der Einnahmenteilungsvereinbarung beteiligten Unternehmen, nämlich Lite-On, aufgrund eines Kronzeugenprogramms von jeglicher Sanktionierung ausgenommen. Es handelt sich daher um einen besonders außergewöhnlichen Fall, so dass aufgrund der Logik der notwendigen Abschreckungswirkung der Sanktion sämtliche besonderen Umstände heranzuziehen sind.

164. Wie den Akten zu entnehmen ist, hat Lite-On aufgrund der früheren Vereinbarung mit Sony kein Produkt unmittelbar an Dell verkauft. Die unmittelbaren Verkäufe an Dell erfolgten sämtlich seitens Sony, so dass sie von der Kommission in vollem Umfang als mit der Zuwiderhandlung zusammenhängend berücksichtigt wurden.

⁴⁸ Vgl. Urteil vom 19. März 2009, Archer Daniels Midland/Kommission (C-510/06 P, EU:C:2009:166, Rn. 82).

⁴⁹ Vgl. im Schrifttum Galokho, S., *Les atteintes au principe d'égalité dans le cadre du calcul des amendes en droit européen des ententes*, *Revue internationale de droit économique*, S. 186; Bernardeau, L., und Christienne, J-Ph., *Les amendes en droit de la concurrence. Pratique décisionnelle et contrôle juridictionnel du droit de l'Union*, Slg. Europe(s), Brüssel, Larcier, 2013, S. 1267. Vgl. in der Rechtsprechung zur Feststellung, wonach die Entscheidungen in anderen Rechtssachen hinsichtlich des Vorliegens einer Diskriminierung grundsätzlich nur Hinweischarakter haben; Vergleiche mit anderen Entscheidungen der Kommission können hinsichtlich des Grundsatzes der Gleichbehandlung nur dann relevant sein, wenn die spezifischen Gegebenheiten der in Rede stehenden Fälle nachweislich in vollem Umfang miteinander vergleichbar sind, Urteil vom 19. Dezember 2012, Heineken Nederland und Heineken/Kommission (C-452/11 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2012:829, Rn. 108).

165. Bei der Festsetzung der Sanktion kann die Position von Lite-On, deren Kronzeugenantrag und deren nachfolgende Zusammenarbeit von der Kommission als echt und aufrichtig beurteilt wurden, auch überhaupt nicht geprüft werden, da die Kommission dieses Unternehmen in vollem Umfang von der Auferlegung einer Geldbuße ausgenommen hat.

166. Jedenfalls war im Allgemeinen Sony für die Verkäufe im Rahmen der Zusammenarbeitsvereinbarung verantwortlich, wohingegen Lite-On für den Qualitäts- und Ingenieurbereich verantwortlich zeichnete und von den Rechtsmittelführerinnen einen Teil der Einnahmen aus den Verkäufen an optischen Laufwerken zurückbekam. Da von Lite-On nahezu alle der aus den Verkäufen von optischen Laufwerken erzielten Einnahmen auf diese Weise erzielt wurden, tätigte Lite-On sehr wenige unmittelbare Verkäufe an Dell. Wenn die Kommission die gegen Lite-On verhängte Geldbuße ausschließlich auf die unmittelbaren Verkäufe an die Unternehmen von Dell im EWR gestützt hätte, wie sie dies gegenüber fast allen übrigen Adressaten des Beschlusses (einschließlich der Rechtsmittelführerinnen) getan hat, hätte dies zu einer Verhängung einer vernachlässigbaren Geldbuße gegenüber Lite-On geführt.

167. Angesichts der unmittelbaren Beteiligung von Lite-On am kollusiven Verhalten der übrigen Anbieter von optischen Laufwerken und des Umstands, dass dieses Unternehmen – ungeachtet dessen, dass ihm am Ende Befreiung von den Geldbußen gewährt wurde – in vollem Umfang am Kartell beteiligt war, ist festzustellen, dass dieses Ergebnis nicht in hinreichendem Maß die Schwere der Beteiligung von Lite-On an der Verletzungshandlung widerspiegelt hätte und nicht mit dem erwünschten Abschreckungseffekt verbunden wäre. Daher hat die Kommission bei der Angleichung des Jahreswerts der Verkäufe von Lite-On auch die von Lite-On während des festgestellten Zuwiderhandlungszeitraums getätigten und für die Notebooks und Desktops von Dell bestimmten Verkäufe an Sony berücksichtigt (529. Erwägungsgrund des Beschlusses).

168. Einerseits kann daher die Methode zur Berechnung der Sanktion gegenüber Lite-On nicht als Maßstab herangezogen werden, da diese Sanktion tatsächlich nicht verhängt wurde, andererseits wurde aber diese mögliche Erhöhung des Gesamtbetrags bei der Berechnung der Sanktion von der Kommission im Rahmen der Ausübung des ihr zustehenden technischen Ermessens für unverzichtbar gehalten, um die erforderliche Abschreckungswirkung der Sanktion gegenüber Unternehmen mit besonders hohen relevanten Umsätzen aufrechtzuerhalten. Insoweit ist daran zu erinnern, dass der Grundsatz der Gleichbehandlung verlangt, dass vergleichbare Sachverhalte nicht unterschiedlich und unterschiedliche Sachverhalte nicht gleich behandelt werden dürfen, es sei denn, eine solche Behandlung ist aus objektiven Gründen erforderlich⁵⁰.

169. Aufgrund der besonderen Umstände des Falles bin ich daher nicht völlig überzeugt, dass, wie von den Rechtsmittelführerinnen vorgebracht, tatsächlich eine (rechtswidrige) doppelte Anrechnung vorlag.

170. Vielmehr sind, wie dies auch vom Gericht bestätigt wurde, die Feststellungen der Kommission plausibel, insbesondere wenn man die Grundsätze berücksichtigt, die für die Methode zur Berechnung der Sanktion seitens der Kommission gelten.

171. Wie wir gesehen haben, treffen die Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen keine Feststellungen zu dieser besonderen Situation, so dass die in ihnen zum Ausdruck gekommenen Grundsätze in ihrer sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergebenden Auslegung zur Anwendung kommen müssen.

⁵⁰ Vgl. Urteil vom 14. September 2010, Akzo Nobel Chemicals und Akros Chemicals/Kommission (C-550/07 P, EU:C:2010:512, Rn. 54 und 55 und die dort angeführte Rechtsprechung).

172. Die gegeneinander abzuwägenden Grundsätze sind: die Verhältnismäßigkeit und die Gleichbehandlung auf der einen Seite und die Wirksamkeit und Abschreckungswirkung der Sanktion auf der anderen Seite.

173. Bei der Festlegung der angemessenen Höhe der zu verhängenden Geldbuße muss die Kommission unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des untersuchten Falles gewährleisten, dass ihr Handeln die erforderliche abschreckende Wirkung hat. Um dieses Ziel zu erreichen, nimmt die Kommission als Grundlage für die Berechnung der Höhe der Geldbuße auf den Wert der Verkäufe an Waren oder Dienstleistungen im Verhältnis zur Zuwiderhandlung sowie auf die Dauer und Schwere der Zuwiderhandlung Bezug. Auch wenn der Verweis auf diese Gesichtspunkte nützliche Hinweise auf die wirtschaftliche Bedeutung der Zuwiderhandlung insgesamt und auf das jeweilige Gewicht jedes einzelnen Unternehmens liefert, sollte er jedoch nicht als Grundlage für eine automatische und arithmetische Berechnung aufgefasst werden.

174. Die Leitlinien für das Verfahren zur Festsetzung von Geldbußen sollen den Parteien und dem Gericht objektive Kriterien zur Beurteilung der Richtigkeit der Entscheidungen der Kommission an die Hand geben, enthalten aber selbst auch Obergrenzen und Ausnahmen, die der Bekräftigung des der Kommission zustehenden Ermessens dienen. Es genügt insoweit insbesondere der Hinweis auf Ziff. 37 der Leitlinien, wonach „[i]n diesen Leitlinien ... die allgemeine Methode für die Berechnung der Geldbußen dargelegt [wird]; jedoch können die besonderen Umstände eines Falles oder die Notwendigkeit einer ausreichend hohen Abschreckungswirkung ein Abweichen von dieser Methode oder der in Ziffer 21 festgelegten Obergrenze rechtfertigen“.

175. Deshalb lässt sich nach meiner Auffassung in den angefochtenen Urteilen in Bezug auf die Methode zur Berechnung der Geldbußen weder hinsichtlich der Begründungspflicht noch in Bezug auf die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung ein offensichtlicher Rechtsfehler nachweisen.

176. Das Gericht hat jeden Prüfungspunkt hinreichend begründet und gezeigt, dass die Kommission unter Beachtung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Gleichbehandlung von dem ihr übertragenen Ermessen Gebrauch gemacht hat.

177. Es ist daran zu erinnern, dass es nicht Sache des Gerichtshofs ist, bei der Entscheidung über Rechtsfragen im Rahmen eines Rechtsmittels die Würdigung des Gerichts, das in Ausübung seiner Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung über den Betrag der gegen Unternehmen wegen eines Verstoßes gegen das Unionsrecht festgesetzten Geldbußen entscheidet, aus Gründen der Billigkeit durch seine eigene Würdigung zu ersetzen. Nur wenn der Gerichtshof der Ansicht wäre, dass die Höhe der Sanktion nicht nur unangemessen, sondern auch dermaßen überhöht ist, dass sie unverhältnismäßig wird, wäre ein Rechtsfehler des Gerichts wegen der unangemessenen Höhe einer Geldbuße festzustellen⁵¹.

178. Auch darf nicht vergessen werden, dass die Ausübung der Befugnis zu unbeschränkter Nachprüfung gemäß Art. 261 AEUV und Art. 31 der Verordnung Nr. 1/2003 nicht einer Prüfung von Amts wegen entspricht und dass das Verfahren vor den Unionsgerichten ein streitiges

⁵¹ Vgl. zuletzt Urteil vom 25. März 2021, Lundbeck/Kommission (C-591/16 P, EU:C:2021:243, Rn. 197 und 198 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

Verfahren ist. Mit Ausnahme zwingenden Rechts, das der Richter von Amts wegen zu berücksichtigen hat, ist es daher Sache des Klägers, gegen die streitige Entscheidung Klagegründe geltend zu machen und für die Klagegründe Beweise beizubringen⁵².

179. Da die Erwägungen zur Art und Weise der Berechnung der Sanktion, wie sie von der Kommission vorgebracht und vom Gericht bestätigt wurden, auf rechtlichen Argumenten beruhen, die sich an Grundsätzen für die Festsetzung der Geldbuße orientieren, die offenkundig mit den oben dargestellten Vorgaben des Gerichtshofs im Einklang stehen, während die Rechtsmittelführerinnen im Rahmen der Wiederholung der bereits in erster Instanz vorgebrachten Rügen keine neuen zu prüfenden Gesichtspunkte vortragen, schlage ich dem Gerichtshof vor, dem Rechtsmittelgrund betreffend die oben behandelte Rechtsfrage nicht stattzugeben.

V. Ergebnis

180. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, im Rahmen der oben dargestellten Grenzen dem dritten Rechtsmittelgrund in den Rechtssachen C-697/19 P und C-698/19 P und dem ersten Rechtsmittelgrund in den Rechtssachen C-699/19 P und C-700/19 P stattzugeben und den vierten Rechtsmittelgrund in den Rechtssachen C-697/19 P und C-698/19 P als unbegründet zurückzuweisen.

⁵² Vgl. Urteil vom 22. Oktober 2015, AC-Treuhand/Kommission (C-194/14 P, EU:C:2015:717, Rn. 75).