

Mendel Verlag

Schriftenreihe

des Europäischen Forums

für Außenwirtschaft, Verbrauchsteuern und Zoll e.V.

an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Band 23

**Die Durchführung von Kontrollen
durch das Europäische Amt
für Betrugsbekämpfung (OLAF)
im Vereinigten Königreich**

von

Gerswid Altenhoff

Mendel Verlag

D 6

Dissertation der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Erster Berichterstatter:	Prof. Dr. Hans-Michael Wolffgang
Zweiter Berichterstatter:	Prof. Dr. Bernhard Großfeld, L.L.M.
Dekanin:	Prof. Dr. Ursula Nelles

Datum der mündlichen Prüfung: 11.05.2004

Mendel Verlag GmbH & Co. KG

Gerichtsstraße 42, 58452 Witten

Telefon +49-2302-202930

Fax +49-2302-2029311

E-Mail info@mendel-verlag.de

Internet mendel-verlag.de

ISBN 3-930670-92-5

Alle Angaben ohne Gewähr. Alle Rechte vorbehalten. Vervielfältigungen jeglicher Art sind nur nach Genehmigung durch den Verlag erlaubt.

Herausgeber: Europäisches Forum für Außenwirtschaft, Verbrauchsteuern und Zoll e. V.,
Universitätsstr. 14–16, 48143 Münster, E-Mail: efa@uni-muenster.de

Einbandentwurf: KJM GmbH Werbeagentur, Hafenweg 22, 48155 Münster, Internet:
www.KJM.de

© 2005 by Mendel Verlag GmbH & Co. KG, 58452 Witten

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2003/2004 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung konnten bis März 2005 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Hans-Michael Wolfgang, der durch die hervorragende Betreuung meine Arbeit sehr gefördert hat.

Ebenfalls bedanke ich mich bei Herrn Prof. Dr. Bernhard Großfeld, L.L.M. für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Die wertvollen Informationen, die mir Mr. Brendan Murphy vom HM Customs And Excise, Mr. Marvin Nicks von der Counter Fraud und Compliance Unit (CFCU); Frank McKay von der Verification and Audit Section (VAS) über die Verwaltungsarbeit im Vereinigten Königreich während meines Forschungsaufenthalts in London gaben, haben mit zu dem Gelingen der Arbeit beigetragen.

Meinem Freund Detlef-Andreas Weber danke ich dafür, dass er mir mit großem Verständnis während meiner Arbeit ermutigend zur Seite stand. Ferner möchte ich auch an dieser Stelle Dr. Verena Weber, Annette Benoit und Dr. Oliver Frese für die wertvollen Diskussionen, die wir miteinander führten, danken.

Vor allem möchte ich aber meinen Eltern *Hiltrun und Hans-Georg Altenhoff* danken, dass sie durch ihre persönliche und finanzielle Unterstützung mir die Erstellung dieser Arbeit ermöglichten. Zum Dank für das Vertrauen, das sie in mich setzten, widme ich ihnen diese Arbeit.

Essen, im März 2005

Gerswid Altenhoff

Inhaltsübersicht

Seite

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis.....	XIX

Einleitung	1
-------------------------	----------

Teil 1 Der Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft.....	5
--	----------

A Die finanziellen Interessen der Gemeinschaft	5
---	----------

B Arten der Schädigung der finanziellen Interessen der Gemeinschaft	20
--	-----------

C Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung	27
--	-----------

Teil 2 Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft Kontrollbefugnisse nach der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung	51
--	-----------

A Anwendungsbereich der Kontrollverordnung	52
---	-----------

B Spezifische Anwendungsvoraussetzungen	58
--	-----------

C Adressaten der Kontrollen	61
--	-----------

D Durchführung der Kontrolle.....	62
--	-----------

E Bedeutung des nationalen Rechts bei der Durchführung der Kontrolle.....	67
--	-----------

F Rechtsnatur der Gemeinschaftskontrollen	68
--	-----------

Teil 3 Rechtssystem im Vereinigten Königreich.....	71
---	-----------

A England	72
------------------------	-----------

B Wales.....	79
---------------------	-----------

C	Schottland	80
D	Nordirland.....	82
Teil 4	Durchführung von Vor-Ort-Kontrollen	83
A	Kontrollbefugnisse der OLAF-Kontrolleure gem. Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 Abs. 1 OLAF-VO.....	83
B	Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung der Ermittlungsbefugnisse	130
C	Sicherungsmaßnahmen.....	160
D	Erstellung der Kontrollberichte.....	164
Teil 5	Verfahrensvorschriften gem. Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO	191
A	Rechtsquellen des Verfahrensrechts	192
B	Allgemeine Verfahrensvorschriften	198
C	Rechte der Wirtschaftsteilnehmer	207
Teil 6	Schutz der eingeholten Informationen	265
A	Amtsgeheimnis.....	265
B	Schutz personenbezogener Daten Art. 8 Abs. 3 OLAF-VO	268
Teil 7	Beschränkungen durch Grundrechte.....	273
Teil 8	Schlussbetrachtung	277
	Literaturverzeichnis	281
	Europäische Rechtsakte	293
	Verzeichnis der zitierten Dokumente und Berichte	299

Inhaltsverzeichnis

Seite

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht.....	IX
Abkürzungsverzeichnis.....	XIX

Einleitung	1
-------------------------	----------

Teil 1 Der Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft.....	5
--	----------

A Die finanziellen Interessen der Gemeinschaft	5
---	----------

I. Gesamthaushalt der Europäischen Gemeinschaft	5
1. Einnahmen der Gemeinschaft	5
a) Eigenmittel der Gemeinschaft.....	6
b) Sonstige Haushaltseinnahmen.....	12
2. Ausgaben des Gemeinschaftshaushalts.....	13
II. Gemeinschaftsfinanzen außerhalb des Gesamthaushaltsplans	19

B Arten der Schädigung der finanziellen Interessen der Gemeinschaft	20
--	-----------

I. Eigenmittel	21
II. Gemeinsame Agrarpolitik	23
III. Strukturpolitik	26
IV. Direkte Ausgaben	27

C Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung	27
--	-----------

I. Sanktionen.....	28
1. Verwaltungsmaßnahmen und Verwaltungssanktionen	30
2. Strafrechtssanktionen	34
II. Kontrollen.....	39
1. Die Finanzkontrolle der Gemeinschaft	40
2. Verwaltungsrechtliche Kontrollen.....	41
a) Verwaltungsrechtliche Kontrollen der Mitgliedstaaten.....	41
(1) Kontrollen im Bereich der Einnahmen.....	42
(2) Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie	43
(3) Kontrollen im Bereich der Strukturfonds.....	46

b)	Verwaltungsrechtliche Kontrollen der Gemeinschaft	46
(1)	Kontrollen zur Überprüfung der mitgliedstaatlichen Verwaltungen	47
(a)	Kontrollen im Bereich der Eigenmittel	47
(b)	Kontrollen im Bereich der Ausgaben	48
(2)	Kontrollen zur Überprüfung der Wirtschaftsteilnehmer	49

Teil 2 Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft Kontrollbefugnisse nach der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung51

A	Anwendungsbereich der Kontrollverordnung	52
I.	Finanzielle Interessen	52
II.	Begriffliche Bestimmung der die finanziellen Interessen schädigenden Verhaltensweisen	53
III.	Verhältnis zum sektoralen Verordnungsrecht	56
IV.	Verhältnis zu der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten	57
B	Spezifische Anwendungsvoraussetzungen	58
I.	Beschränkung auf konkrete Fallgestaltungen	58
II.	Begründete Annahme der Begehung von Unregelmäßigkeiten	60
C	Adressaten der Kontrollen	61
D	Durchführung der Kontrolle	62
I.	Einleitung der Untersuchung	63
II.	Rechtzeitige Unterrichtung der Behörde	63
III.	Art und Weise der Durchführung der Kontrolle	64
IV.	Ausweispflicht	66
E	Bedeutung des nationalen Rechts bei der Durchführung der Kontrolle	67
F	Rechtsnatur der Gemeinschaftskontrollen	68

Teil 3 Rechtssystem im Vereinigten Königreich71

A	England	72
I.	Common law	72
II.	Gesetzgebung	75
1.	Primary Legislation	76
2.	Delegated Legislation	77

III.	Europarecht	78
IV.	Europäische Konvention für Menschenrechte	79
B	Wales.....	79
C	Schottland	80
I.	Common law	80
II.	Gesetzgebung	81
D	Nordirland.....	82
Teil 4	Durchführung von Vor-Ort-Kontrollen	83
A	Kontrollbefugnisse der OLAF-Kontrolleure gem. Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 Abs. 1 OLAF-VO.....	83
I.	Zugang zu den gewerblich genutzten Räumlichkeiten des Wirtschaftsteilnehmers (Art. 5 Unterabs. 2 Kontroll-VO).....	86
II.	Kontrollbefugnisse der staatlichen Kontrolleure (Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. ...)	87
1.	Kontrollbefugnisse im Bereich der Zölle.....	87
a)	Zugang zu Informationen nach den Bedingungen des s. 23 Finance Act 1994	88
(1)	Zugang zu den Informationen nach s. 23 (1) FA 1994	89
(2)	Zugang zu den Informationen nach s. 23 (2) FA 1994	90
(a)	Vorherige Ankündigung der Kontrollen	90
(b)	Ermächtigung	91
(c)	Ort der audit visits	91
(d)	Recht auf Zugangsgewährung	94
(e)	Zeit der audit visits	94
(f)	Gegenstand der audit visits.....	94
(g)	Mitwirkungspflichten des customs traders.....	97
(3)	Vorlagepflichten der Besitzer von Geschäftsunterlagen des customs traders	100
(4)	Anfertigung von Kopien.....	102
(5)	Entfernen von Unterlagen	102
(6)	Personen i.S.d. s. 21 (3) Finance Act 1994.....	103
b)	Prüfungsbefugnis hinsichtlich der Computer s. 10 Finance Act 1985.....	104

c)	Betretungsrecht zum Zweck der Warenkontrolle, s. 24 FA 1994	105
d)	Warenkontrolle gem. s. 159 CEMA 1979	107
e)	Entnahme von Stichproben gem. s. 160 CEMA 1979	107
f)	Unterstützung der Kontrolltätigkeit gem. s. 11 CEMA 1979	109
2.	Kontrollbefugnisse bezüglich sonstiger Einnahmen.....	109
3.	Kontrollbefugnisse zur Überprüfung der Ausgaben des EAGFL, Abteilung Garantie	110
a)	The Common Agricultural policy (protection of Community Arrangements) Regulations SI 1992/341 (the CAP -Regulations)	112
(1)	Allgemeine Voraussetzung zur Durchführung von Vor- Ort-Kontrollen	114
(2)	Betretungsrecht nach reg. 5 (2) SI 1992/314.....	114
(3)	Untersuchungsrechte nach reg. 5 (3) SI 1992/314	114
(4)	Zugang zu Geschäftsdokumenten und zusätzlichen Informationen nach reg. 5 (5) SI 1992/ 314	115
(5)	Hilfestellung von anderen Personen.....	116
(6)	Mitwirkungspflichten nach reg. 6 SI 1992/314.....	116
(7)	Verhältnis der CAP-Regulations zu der Buchprüfungsverordnung	117
(8)	Kontrollbefugnisse der Kontrolleure von OLAF	118
b)	Kontrollen im Rahmen des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems.....	119
c)	Kontrollen im Rahmen der Maßnahmen zur Förderung der ländlichen Entwicklung.....	123
d)	Kontrollen der sonstigen von der Buchführungsverordnung ausgeschlossenen Agrarmaßnahmen	125
4.	Kontrollbefugnisse im Strukturbereich	126
a)	EAGFL, Abteilung Ausrichtung.....	126
b)	FI AF126	
c)	ESF	127
d)	EFRE	130
B	Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung der Ermittlungsbefugnisse	130
I.	Zwangsmaßnahmen im Vereinigtem Königreich (coercive measures).....	131

1.	Strafrechtliche Sanktion	132
a)	Strafsanktionen im Bereich der Zölle	134
(1)	Straftatbestände	134
(2)	Anwendung auf OLAF-Kontrolleure	136
b)	Strafsanktionen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie	138
(1)	Straftatbestände im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie	138
(2)	Anwendung der Strafvorschriften auf die OLAF- Kontrolleure.....	141
c)	Strafsanktionen im Strukturbereich.....	141
2.	Verfügung (injunction)	142
3.	Anwendung unmittelbaren Zwangs (use of reasonable force)	149
a)	Anwendung unmittelbaren Zwangs im Bereich der Zölle und Abschöpfungen	149
(1)	Ausdrückliche Ermächtigung	150
(2)	Konkludente Ermächtigung.....	152
b)	Anwendung unmittelbaren Zwangs zur Durchsetzung der übrigen Kontrollbefugnisse.....	156
II.	Verpflichtung zum Erlass der erforderlichen Maßnahmen nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO	156
C	Sicherungsmaßnahmen.....	160
D	Erstellung der Kontrollberichte.....	164
I.	Einhaltung der verfahrenstechnischen Erfordernisse.....	166
II.	Verwertbarkeit der Berichte im Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren	166
1.	Verwertbarkeit von OLAF-Berichten im Zivilverfahren	169
a)	England und Wales	170
(1)	Schutzvorschriften	171
(a)	Ankündigung	171
(b)	Recht, Kreuzverhör durchzuführen	173
(c)	Anzweiflung der Glaubwürdigkeit.....	173
(d)	Würdigung der Beweise	173
(e)	Vorherige Aussagen des Zeugen.....	175
(2)	Beweis von in Dokumenten enthaltenen Aussagen...	176
b)	Schottland.....	178
(1)	Schutzmaßnahmen.....	179
(2)	Beweis von in Dokumenten enthaltenen Aussagen...	179
c)	Nordirland	179

2.	Verwertbarkeit von OLAF-Berichten im Strafverfahren	180
a)	Ausnahmen in England und Wales.....	180
(1)	Aussagen aus erster Hand (first-hand hearsay)	181
(2)	Geschäftsdokumente etc. (business documents)	182
(3)	Ermessen der Gerichte.....	186
(4)	Diskreditierung von Beweisen	187
(5)	Beweis von in Dokumenten enthaltenen Aussagen... ..	188
b)	Ausnahmen in Schottland	188
c)	Ausnahmen in Nordirland	190

Teil 5 Verfahrensvorschriften gem. Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO ...191

A	Rechtsquellen des Verfahrensrechts	192
I.	Rechtsquellen des gemeinschaftlichen Verfahrensrechts.....	193
II.	Rechtsquellen des englischen Verfahrensrechts.....	194
1.	Gesetzliche Verfahrensregelungen	194
2.	Richterlich entwickelte Rechtsgrundsätze	195
B	Allgemeine Verfahrensvorschriften	198
I.	Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	198
1.	Gemeinschaftsrecht	199
2.	Englisches Recht	201
3.	Bedeutung für die OLAF-Kontrollure.....	203
II.	Schranken der Ermessensausübung	203
1.	Gemeinschaftsrecht	203
2.	Englisches Recht	204
3.	Bedeutung für die OLAF-Kontrollure.....	205
III.	Subsidiarität.....	206
IV.	Parallel verlaufende Strafverfahren.....	206
C	Rechte der Wirtschaftsteilnehmer	207
I.	Begründungspflicht	208
1.	Gemeinschaftsrecht	208
a)	Geltung des Art. 253 EG für Maßnahmen von OLAF	209
(1)	Einleitungsentscheidung des Direktors von OLAF... ..	209
(2)	Kontrollbefugnisse des OLAF.....	210
(3)	Untersuchungsbericht von OLAF	210
b)	Umfang der Begründungspflicht.....	211
c)	Folgen bei Verstoß gegen die Begründungspflicht	212
2.	Englisches Recht	213
a)	Regeln der natural justice und duty to act fairly	213
b)	Human Rights Act.....	216

	c) Freedom of Information Act 2000.....	220
	3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure.....	221
II.	Anspruch auf rechtliches Gehör.....	222
	1. Gemeinschaftsrecht.....	222
	a) Anwendungsbereich des Anhörungsrechts.....	222
	b) Umfang des Anhörungsrechts.....	224
	c) Rechtsfolgen bei Verstoß.....	225
	2. Englisches Recht.....	226
	3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure.....	230
III.	Akteneinsichtsrecht.....	231
	1. Gemeinschaftsrecht.....	231
	a) Transparenzprinzip des Art. 255 EG.....	231
	b) Allgemeiner Rechtsgrundsatz.....	232
	(1) Umfang des Akteneinsichtsrechts.....	233
	(2) Grenzen des Akteneinsichtsrechts.....	234
	(3) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Akteneinsichtsrecht.....	236
	2. Englisches Recht.....	236
	a) Regeln der natural justice und der duty to act fairly.....	237
	b) Freedom of Information Act.....	238
	(1) Anwendung des FOIA 2000 auf OLAF.....	238
	(2) Grundsatz des allgemeinen Zugangs.....	239
	(3) Ausnahmen zu dem allgemeinen Zugangsrecht.....	240
	(a) Absolute Ausnahmen.....	240
	(b) Sonstige Ausnahmen.....	242
	3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure.....	243
IV.	Recht auf anwaltliche Vertretung.....	244
	1. Gemeinschaftsrecht.....	244
	2. Englisches Recht.....	245
	3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure.....	246
V.	Schutz vor Selbstbezeichnung.....	246
	1. Gemeinschaftsrecht.....	246
	2. Englisches Recht.....	249
	a) Rechtslage vor Inkrafttreten des Human Rights Act 1998.....	250
	b) Rechtslage nach Erlass des Human Rights Acts 1998.....	255
	3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure.....	258
VI.	Schutz von Berufsgeheimnissen.....	259
	1. Gemeinschaftsrecht.....	259
	2. Englisches Recht.....	261
	3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure.....	263

Teil 6 Schutz der eingeholten Informationen265

A Amtsgeheimnis..... 265

I. Gemeinschaftsrecht 265

II. Englisches Recht 266

III. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure..... 267

B Schutz personenbezogener Daten Art. 8 Abs. 3 OLAF-VO 268

Teil 7 Beschränkungen durch Grundrechte.....273

I. Gemeinschaftsrecht 273

1. Achtung der Privatsphäre 274

2. Allgemeine Handlungsfreiheit 275

3. Freie wirtschaftliche Betätigung 275

II. Englisches Recht 276

Teil 8 Schlussbetrachtung277

Literaturverzeichnis 281

Europäische Rechtsakte 293

Verzeichnis der zitierten Dokumente und Berichte 299

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
Abl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
AC	Appeal Cases
All ER	All England Law Reports
ARAD	Agriculture & Rural Affairs Department (Wales)
Art.	Artikel
a.F.	alten Fassung
BCC	British Company Law Cases
Bd.	Band
bzw.	beziehungsweise
CA	Court of Appeal
CAP	Common Agricultural Policy
CEMA	Customs and Excise Management Act
Ch	Chancery Division (Abteilung des High Court)
CLJ	Cambridge Law Journal
CMLR	Common Market Law Review
CFCU	Counter Fraud & Compliance Unit
CPR	Civil Procedure Rule
CrAppRep	Criminal Appeal Report
CrimLR	Criminal Law Review
CrPR	Criminal Procedure Rule
DARD	Department of Agriculture and Rural Development
DEFRA	Department for Environment Food and Rural Affairs
DfEE	Department for Education and Employment
ders.	derselbe

d.h.	das heißt
dies.	dieselbe
DÖV	Die öffentliche Verwaltung
DStZ	Deutsche Steuer Zeitung
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt
EAG	Europäische Atomgemeinschaft
EAGFL	Europäischer Ausrichtungs- und Garantiefonds
ECHR	European Court of Human Rights
EEA	Einheitliche Europäische Akte
EEF	Europäischer Entwicklungsfonds
EFA	Europäisches Forum für Außenwirtschaft
EFRE	Europäischer Fonds für regionales Entwicklung
EG	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der nach dem 1. Mai 1999 geltenden Fassung
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGKSV	Vertrag zur Gründung der Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft in der vor dem 1. Mai 1999 geltenden Fassung
EIB	Europäische Investitionsbank
ELR	European Law Review
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
endg.	endgültig
ESF	Europäischer Sozialfonds
EU	Europäische Union/ Vertrag über die Europäische Union in der nach dem 1. Mai 1999 geltenden Fassung
EuG	Europäisches Gericht erster Instanz
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGRZ	Europäische Grundrechte Zeitschrift

EuR	Europarecht
Euratom	Europäische Atomgemeinschaft
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
ex p.	ex parte
f.	folgende
FA	Finance Act
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	fortfolgende
Fam. LR	Family Law Review
FIAF	Finanzinstrument für die Ausrichtung der Fischerei
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FSR	Fleet Street Journal
FOIA	Freedom of Information Act
GO	Government Office
GWA	Government of Wales Act
HC	House of Commons
Hdb.	Handbuch
HL	House of Lords
HM	Her Majesty's
HRA	Human Rights Act
Hrsg.	Herausgeber
i.S.d.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JURA	Juristische Ausbildung
JZ	Juristenzeitung

KB	King's Bench
KritV	Kritische Vierteljahreszeitschrift
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MwSt	Mehrwertsteuer
Nr.	Nummer
NIA	Northern Ireland Act 1998
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift
NStW	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
OLAF	Office européen de Lutte Anti-Fraude
PACE	Police and Criminal Evidence Act
PL	Public Law
Pt.	Part
QB	Queen's Bench
reg.	regulation
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
RPA	Rural Payments Agency
Rs.	Rechtssache
SA	Scotland Act 1998
Sched.	Schedule
S.	Seite
s. 1	Section 1
s.	siehe
SEED	Scottish Executive Development Department
SEERAD	Scottish Executive Environment and Rural Affairs Department
S.I.	Statutory Instrument

STC	Simon Tax Cases
S.o.	siehe oben
SOAFED	Vorgänger des SEERAD
SR	Statutory rule
S.S.I.	Scottish Statutory Instrument
Slg.	Sammlung
UCLAF	Unité de Coordination de la Lutte Anti-Fraude
Unterabs.	Unterabsatz
v.	versus
VAC-team	Verification and Compliance Team
VAS	Verification and Audit Section
verb.	verbunden
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vol.	Volume
WebJCL	Web Journal of Current Legal Issues
WiVerw	Wirtschaftsverwaltungsrecht
WLR	Weekly Law Reports
WSI	Welsh statutory instrument
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
z.B.	zum Beispiel
ZEuS	Zeitschrift für Europarechtliche Studien
ZfZ	Zeitschrift für Zölle und Verbrauchssteuern
ZP	Zusatzprotokoll
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft

Einleitung

Durch Betrug und Unregelmäßigkeiten zu Lasten des Gemeinschaftshaushalts verliert die Gemeinschaft jährlich erhebliche Beträge. Betrugsanfällig ist sowohl der Bereich der Einnahmen als auch der Bereich der Ausgaben der Gemeinschaft.

Die Unregelmäßigkeiten, welche jährlich in der Gemeinschaft aufgedeckt werden, machen ungefähr ein Volumen von 1 % des Gemeinschaftshaushalts aus¹. Da die Dunkelziffer der nicht aufgedeckten Fälle wohl erheblich höher ist, darf man einen weit höheren Schaden annehmen. Die Schätzungen erreichen dabei sogar 10–20 % des Haushaltsvolumens².

Die Finanzmittel, welche der Gemeinschaft durch Betrug und Unregelmäßigkeiten verloren gehen, fehlen ihr für die Gemeinschaftspolitiken. Ohne eine Bekämpfung des Betrugs ist daher die Funktionsfähigkeit der Gemeinschaft empfindlich gestört.

Viele Presseberichte³ über Betrug und Unregelmäßigkeiten zu Lasten des Gemeinschaftshaushalts beeinträchtigen das Vertrauen der Öffentlichkeit in die Funktionsfähigkeit der Gemeinschaft. Da die Mitgliedstaaten weitere Politikbereiche nicht auf die Gemeinschaft übertragen, wenn die Öffentlichkeit dem nicht zustimmt, ist ohne eine Betrugsbekämpfungspolitik auch kein Voranschreiten der europäischen Integration zu erwarten.

Diese Gesichtspunkte veranlassten die Gemeinschaftsorgane, den Schutz der finanziellen Interessen zu verbessern. Dies ist nunmehr eine ihrer wesentlichen Aufgaben, da nur eine konsolidierte Gemeinschaft die erhöhten Anforderungen, die durch ihre Erweiterung entstanden sind, erfüllen kann.

Betrug und Unregelmäßigkeiten begegnet die Gemeinschaft vor allem mit Kontrollen und Sanktionen. Da für die Betrugsbekämpfung primär die Mitgliedstaaten zuständig sind, hat die Gemeinschaft zunächst versucht, einen besseren Schutz der finanziellen Interessen durch eine Angleichung der mitgliedstaatlichen Kontroll- und Sanktionssysteme zu erreichen. Doch allein

1 Vgl. S.Z. vom 17.09.2002 „Schreyer fordert EU-Staatsanwalt“.

2 Griese, EuR 1998, 462, 475.

3 S.Z. vom 12. 07. 2001 „Razzien bei Mobilfunkunternehmen“; FAZ vom 26.2.2001 „EU verstärkt Kampf gegen Betrüger; Nordwest-Zeitung vom 10. März 2001 „Langwieriger Kampf gegen EU-Korruption“; FAZ vom 22. März 2001 „Subventionsbetrug in Brüssel“.

durch sekundärrechtliche Vorgaben konnte sie die finanziellen Interessen nicht hinreichend schützen.

Die Gemeinschaft erließ daher die „Verordnung (Euratom, EG) Nr. 2185/96⁴ betreffend die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten (im Folgenden Kontrollverordnung)“.

Diese Verordnung berechtigt die Kommission grundsätzlich, in allen Bereichen, in denen die finanziellen Interessen betroffen sind, selbständig Kontrollen bei den Wirtschaftsteilnehmern durchzuführen.

Mit der Wahrnehmung der Vor-Ort-Kontrollen ist nunmehr betraut das später eingerichtete Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (*Office Européen de Lutte Anti-Fraude*, im Folgenden OLAF) durch Art. 3 der Verordnung (EG) Nr. 1073/99⁵ über die Untersuchung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (im Folgenden OLAF).

Die Gemeinschaft kann nunmehr in einem Bereich tätig werden, der primär in den Zuständigkeitsbereich der Mitgliedstaaten fällt. Gerade dies erwies sich aber während der Beratungen zu der Kontrollverordnung als problematisch.

Mochte einerseits eine Vor-Ort-Präsenz der Gemeinschaft dem gemeinschaftlichen Interesse an wirksamen Kontrollen entsprechen, so musste man andererseits auch die Interessen der Mitgliedstaaten berücksichtigen, die durch die Einrichtung zentraler Kontrollen eine Einschränkung ihrer Souveränität fürchteten.

Zur Lösung dieses Konfliktes wurden zunächst einmal herkömmliche Wege beschritten. So verfügen die OLAF-Kontrolleure, ähnlich wie im Kartellverfahren, über keine Zwangsbefugnisse. Des Weiteren können sie auch keine Sicherungsmaßnahmen ergreifen. Die OLAF-Kontrolleure sind hierbei darauf angewiesen, dass die Mitgliedstaaten sie unterstützen.

4 Verordnung (Euratom, EG) Nr. 2185/96 des Rates vom 11. November 1996 betreffend die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten, Abl. EG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff.

5 Verordnung (EG) Nr. 1073/99 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 35. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 8 ff. für den Bereich des Euratom-Vertrages gilt die Verordnung (Euratom) Nr. 1074/99 des Rates vom 25. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 8 ff.. Da diese wortgleich mit der VO 1073/99 ist, soll nicht näher auf sie eingegangen werden.

Den entgegengesetzten Interessen wurde daneben auf eine im Gemeinschaftsrecht bislang einzigartige Weise Rechnung getragen. Die Kontrollverordnung und die OLAF-Verordnung verweisen häufig auf das nationale Recht. So sollen die OLAF-Kontrolleure über die gleichen Kontrollbefugnisse wie die nationalen Kontrolleure verfügen und den gleichen verfahrensrechtlichen Bindungen unterliegen wie die nationalen Behörden.

Die gemeinschaftsrechtlich angelegte Assimilierung der Gemeinschaftskontrollen mit den nationalen Kontrollen wahrt nicht nur die Souveränität der Mitgliedstaaten, sondern stärkt auch die gemeinschaftsweite Bedeutung der Gemeinschaftskontrollen für die Betrugsbekämpfung. Die von OLAF angefertigten Kontroll- und Prüfungsberichte sind nämlich in dem gleichen Maße wie die nationalen Prüfungsberichte in den sich anschließenden Verwaltungs- und Gerichtsverfahren zulässige Beweismittel.

Der Verweis auf die nationalen Regelungen wirft aber auch viele Probleme auf. Von dem OLAF wird verlangt, dass es sich mit zahlreichen Rechts- und Verfahrenssystemen auseinandersetzen muss.

Erschwerend tritt hinzu, dass in den jeweiligen Mitgliedstaaten viele unterschiedliche Stellen die Kontrollen durchführen. Außerdem können diese noch verschiedene Prüfungsbefugnisse haben und unter Umständen auch unterschiedlichen verfahrensrechtlichen Bindungen unterliegen.

Im Rahmen dieser Arbeit soll untersucht werden, wie sich die Kontrolltätigkeit des OLAF im Vereinigten Königreich nach den gemeinschaftlichen und nationalen Vorschriften gestaltet. Dabei wird schwerpunktmäßig die Rechtslage in England und Wales dargestellt. Auf diesem Wege sollen zum einen die spezifischen Probleme, welche im Vereinigten Königreich bei Vor-Ort-Kontrollen auftreten können, ermittelt werden. Zum anderen soll diese Untersuchung auch eine generelle Bewertung derartiger Kontrollen ermöglichen.

Die Bedeutung, die den „Vor-Ort-Kontrollen“ zukommt, kann am besten gewürdigt werden, wenn man ihre Funktion innerhalb des gesamten Systems der Bekämpfung von Betrug und Unregelmäßigkeiten berücksichtigt. Daher werden im ersten Teil der Arbeit zunächst die finanziellen Gemeinschaftsinteressen, deren mögliche Schädigungen und die Gegenmaßnahmen, welche hierzu ergriffen werden, dargelegt.

Der zweite Teil befasst sich vor allem mit den Voraussetzungen, unter denen das OLAF Vor-Ort-Kontrollen nach der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung durchführen kann. Dabei soll näher darauf eingegangen werden, inwieweit sich die Vor-Ort-Kontrollen in das institutionelle Gefüge einfü-

gen, wonach in erster Linie die Mitgliedstaaten das Gemeinschaftsrecht vollziehen. Schließlich soll die Rechtsnatur der Vor-Ort-Kontrollen näher bestimmt werden.

Im dritten Teil wird das Rechtssystem des Vereinigten Königreichs erklärt, bevor auf die Regelungen eingegangen wird, die im Vereinigten Königreich bei Vor-Ort-Kontrollen zu beachten sind.

Der vierte Teil behandelt, welche Kontrollbefugnisse den OLAF-Kontrollen bei Vor-Ort-Kontrollen im Vereinigten Königreich zustehen, wie die Behörden im Vereinigten Königreich diese durchsetzen und welche Sicherungsmaßnahmen sie ergreifen können.

Dabei soll überprüft werden, ob die Zwangs- und Sicherungsmaßnahmen im Vereinigten Königreich bereits die Anforderungen des Gemeinschaftsrechts erfüllen, oder ob weitere Maßnahmen ergriffen werden müssten. Außerdem wird untersucht, unter welchen Bedingungen die OLAF-Berichte zulässige Beweismittel in den sich anschließenden Gerichtsverfahren sind.

Die Kontrollbefugnisse werden den OLAF-Kontrollen nicht unbegrenzt gewährt. In dem fünften und letzten Teilen der Arbeit wird daher untersucht, welchen gemeinschaftsrechtlichen und nationalen Beschränkungen die Kontrollen unterliegen, wenn sie Kontrollen durchführen oder wenn sie später die gesammelten Informationen verwenden. Dabei soll auch zu dem Verhältnis zwischen dem gemeinschaftlichen und nationalen Verfahrensrecht Stellung genommen werden.

Teil 1 Der Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft

A Die finanziellen Interessen der Gemeinschaft

Der Begriff der finanziellen Interessen der Gemeinschaft umfasst die Einnahmen und Ausgaben des Gemeinschaftshaushalts sowie alle anderen von den Gemeinschaftsorganen oder in ihrem Auftrag verwalteten Finanzmittel⁶.

Bei den Einnahmen ist das finanzielle Interesse der Gemeinschaft auf deren ordnungsgemäße Erhebung und Bereitstellung gerichtet⁷.

Im Bereich der Ausgaben liegt es im Interesse der Gemeinschaft, dass die finanziellen Mittel für die Zwecke verwendet werden, zu denen die Gemeinschaft sie ursprünglich bereitgestellt hat. Andernfalls können politische Ziele, die sich teilweise zu rechtlichen Verpflichtungen konkretisiert haben, nicht erreicht werden⁸.

I. Gesamthaushalt der Europäischen Gemeinschaft

Nach dem Prinzip der Einheit und Vollständigkeit der Gemeinschaftsfinanzen sind grundsätzlich alle Einnahmen und Ausgaben der Gemeinschaft in ein und demselben Haushaltsplan auszuweisen⁹.

1. Einnahmen der Gemeinschaft

Ursprünglich bezog die Gemeinschaft ihre Einnahmen wie andere internationale Organisationen aus den Beiträgen der Mitgliedstaaten¹⁰.

6 Diese Definition wird übereinstimmend in Art. 1 Abs. 2 der Verordnung (EG/Euratom) Nr. 2988/95 des Rates vom 18. Dezember 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Abl. EG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff. sowie in Art. 1 Abs. 1 erster Spiegelstrich des Übereinkommen aufgrund von Art. K des Vertrages über die Europäische Union über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Abl. EG 1995, Nr. C 316, S. 48ff. festgelegt.

7 Dannecker, ZStW 108 1996, 577, 577; Fugmann, in Dausen: Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 93.

8 Prieß, in: G/T/B, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 15; Chavaki, ZEuS 1999, 431 436.

9 Art. 268 EG; vgl. dazu Kommission, Die Finanzverfassung, S. 56; Fugmann, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 64, Wuermeling, in: Röttinger/Weyrich, Hdb. der europäischen Integration, S. 256; Magiera, in: Randelzhofer/Scholz/Wilke, Gedächtnisschrift für Grabitz, 409, 410.

Eine Umstellung auf ein Finanzierungssystem aus eigenen Mitteln war aber bereits in Art. 201 EWGV, 173 EAG vorgesehen. Der Rat veranlasste schließlich mit seinem Eigenmittelbeschluss vom 21.04.1970¹¹, dass das Beitragssystem schrittweise in ein System der Eigenfinanzierung umgewandelt wurde¹².

Der EG- Haushalt finanziert sich nunmehr gemäß Art. 269 Abs. 1 EG unbeschadet der sonstigen Einnahmen vollständig aus Eigenmitteln.

a) Eigenmittel der Gemeinschaft

Die Einnahmen der Gemeinschaft bestehen zu 99 % aus Eigenmitteln¹³. Das System der Eigenmittel wird durch die Eigenmittelbeschlüsse¹⁴ bestimmt, die nach dem in Art. 269 Abs. 2 EG niedergelegten Verfahren ergehen.

Die Bestimmungen über das System der Eigenmittel legt der Rat zunächst auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments einstimmig fest. Bindungswirkung gegenüber der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten entfaltet der Eigenmittelbeschluss jedoch erst, wenn die Mitgliedstaaten ihn ratifiziert haben. Die Mitgliedstaaten erheben die Eigenmittel in eigener Verantwortung¹⁵.

Der Begriff der Eigenmittel wird im Vertrag nicht näher definiert. In Abgrenzung zu den Finanzbeiträgen werden unter Eigenmitteln alle Einnahmen

10 Zur Finanzierung inter- und supranationaler Organisationen vgl. Seidl/Hohenfeldern/Loibl, Recht der internationalen Organisationen, Rn. 1801 ff..

11 Beschluss des Rates vom 21. April 1970 über die Ersetzung der Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten durch eigene Mittel der Gemeinschaften (70/243/EGKS, EWG, Euratom), Abl. EG 1970, Nr. L 94, S. 19 ff..

12 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 4; Beutler/Bieber/Piepkorn/Streil, Die Europäische Union, Rn. 339; zu den einzelnen Entwicklungsstufen des Beitragssystems s. Strasser, Die Finanzen Europas, S. 89 f.; Fugmann, Die Finanzverfassung der EG, S. 122.

13 Wuermeling, in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, 250, 257.

14 Oppermann, Europarecht, Rn. 830; Fischer, Europarecht, § 9, Rn. 4; die Rechtsnatur der Eigenmittelbeschlüsse ist umstritten: nach wohl überwiegender Ansicht handelt es sich dabei um Vertragsänderungen, vgl. Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 12; Magiera, in: Grabitz/Hilf, Art. 201 EGV, Rn. 9; zu den anderen Ansichten Fugmann, Die Finanzverfassung der EG, S. 144ff..

15 Art. 8 Beschluss des Rates vom 29. September 2000 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften (2000/597/EG, Euratom), Abl. EG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff..

verstanden, die nach ihrer Art und ihrem Umfang unabhängig vom weiteren Willen der Mitgliedstaaten anfallen und der Gemeinschaft zustehen¹⁶.

Das derzeit geltende Eigenmittelsystem bestimmt sich nach dem Eigenmittelbeschluss des Rates 2000/597/EG, Euratom (im Folgenden Eigenmittelbeschluss 2000)¹⁷.

Nach Art. 2 Abs. 1 a Eigenmittelbeschluss 2000 zählen zu den Eigenmitteln zunächst Abschöpfungen einschließlich der Abgaben, die im Agrarhandel mit Drittstaaten erhoben werden, sowie die Abgaben, die im Rahmen der gemeinsamen Marktordnung für Zucker zu erbringen sind.

Die Agrarmarktabschöpfungen werden an den Außengrenzen bei der Einfuhr oder Ausfuhr landwirtschaftlicher Erzeugnisse eingezogen¹⁸. Mittels der Einfuhrabschöpfungen werden billigere Agrarimporte auf das gemeinschaftliche Niveau angehoben und somit die EU-Landwirte geschützt¹⁹. Werden die Abschöpfungen hingegen bei der Ausfuhr verlangt, sollen sie einer innergemeinschaftlichen Mangellage entgegenwirken²⁰.

Drittstaaten haben die Einfuhrabschöpfungen als wettbewerbswidrige Maßnahmen kritisiert. Im Rahmen der GATT-Verhandlungen der Uruguay-Runde entbrannte über die Erhebung von Ausfuhrabschöpfungen ein Streit, der mit dem Agrarabkommen der Uruguay-Runde beigelegt wurde. Dieses Abkommen verpflichtet die Gemeinschaft, die Abschöpfungen schrittweise in Zölle (Agrarzölle) umzuwandeln²¹. Diese Agrarzölle sowie die Schutz-

16 Magiera, in: Randelzhofer/Scholz/Wilke, Gedächtnisschrift für Grabitz, 409, 418; ähnlich auch Birk, in: Birk, EG-Abgaben und Steuerrecht, § 5, Rn. 32; Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag; Art. 201 EGV, Rn. 6; Messal, Eigenmittelsystem, S. 38; anders Strasser, Die Finanzen Europas, S. 96, nach diesem fallen unter den Eigenmittelbegriff alle Abgaben, die der europäische Abgabepflichtige unmittelbar an die Europäische Gemeinschaft zahlt.

17 Beschluss des Rates vom 29. September 2000 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften (2000/597/EG, Euratom), Abl. EG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff..

18 Birk, in: Birk, EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5, Rn. 35; Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 31; Strasser, Die Finanzen Europas, S. 94; Messal, Eigenmittelsystem, S. 46.

19 Bleckmann, in: Bleckmann: Europarecht, Rn. 1610; Streinz, Europarecht, Rn. 776; Häde, EuZW 1993, 401, 401.

20 Streinz, Europarecht, Rn. 776; Birk in: Birk, EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5, Rn. 35; Messal, Eigenmittelsystem, S. 46.

21 Beilegung des Streits durch das sogenannte Blair-House Abkommen v. 20.11.1992, Halla-Heißen, ZfZ 1995, 370, 371; Schrömbges, ZfZ 1996, 2, 4.

klauseln des Agrarabkommens gewährleisten allerdings einen vergleichbaren Schutz der Gemeinschaftsmärkte²².

Die Zuckerabgaben müssen dagegen die Erzeuger zahlen, die sich auf diesem Wege an den Ausgaben zur Stützung des Zuckermarktes beteiligen²³.

Nach Art. 2 Abs. 1 b Eigenmittelbeschluss 2000 umfassen die Eigenmittel der Gemeinschaft auch die Zölle des Gemeinsamen Zolltarifs und andere von der Gemeinschaft auf den Warenverkehr eingeführte Zölle.

Die Abschöpfungen, Abgaben und Zölle werden seit dem Eigenmittelbeschluss 1970²⁴ als traditionelle Eigenmittel bezeichnet, da die Gemeinschaft sie im Gegensatz zu den anderen Einnahmequellen schon vor den Eigenmittelbeschlüssen erhoben hat²⁵.

Die traditionellen Eigenmittel werden schon aus gemeinschaftslogischen Gründen in den Gemeinschaftshaushalt einbezogen. Sie schaffen einen gemeinsamen Agrarmarkt und eine gemeinsame Zollunion und verwirklichen damit gemeinschaftliche Ziele²⁶.

Des Weiteren würden erhebliche Zuordnungsprobleme entstehen, wenn die Mitgliedstaaten die Abschöpfungen und Zölle selber vereinnahmten, da der Staat, der die Abschöpfungen und Zölle erhebt, in den wenigsten Fällen mit dem Staat übereinstimmt, in dem die Ware verbraucht wird.

Lassen sich derartige Einnahmen nicht mehr eindeutig einem bestimmten Staat zuordnen, dann können diese naturgemäß nur der Gemeinschaft zufließen²⁷.

Die traditionellen Eigenmittel haben den Nachteil, dass sie nicht aus fiskalischen Gründen verändert werden können²⁸. Ihre Höhe ist von agrarpoliti-

22 Vgl. zur Bewertung Schrömbges, ZfZ 1996, 2, 4.

23 Häde, EuZW, 401,401; Messal, Eigenmittelsystem, S. 49.

24 Beschluss des Rates vom 21. April 1970 über die Ersetzung der Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten durch eigene Mittel der Gemeinschaften (70/243/EGKS, EWG, Euratom), Abl. EG 1970, Nr. L 94, S. 19 ff..

25 Birk, in: Birk, EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5, Rn. 25; Magiera, in: Grabitz/Hilf, EU-Kommentar, Art. 201 EGV, Rn. 4.

26 Birk in: Birk, EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5, Rn. 37; Strasser, Die Finanzen Europas, S. 94.

27 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 31 u. 34; zu den Zöllen Strasser, Die Finanzen Europas, S. 95.

28 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 32 u. 34; Strasser, Die Finanzen Europas, S. 94 f..

schen oder handelspolitischen Faktoren abhängig²⁹. Auf die Handelspolitik üben ihrerseits multilaterale Übereinkommen, insbesondere das GATT, die auf einen internationalen freien Warenverkehr abzielen, einen großen Einfluss aus³⁰.

Der Anteil der traditionellen Eigenmittel am gesamten Eigenmittelvolumen ist besonders wegen der völkerrechtlich vereinbarten Handelsliberalisierung schrittweise zurückgegangen. Betrug der Anteil der traditionellen Eigenmittel im Jahre 1988 noch 29,1 % an dem Eigenmittelvolumen, so machte er im Jahre 1999 nur noch 16 % aus³¹. Daher haben die durch die Eigenmittelbeschlüsse eingeführten weiteren Eigenmittel eine viel größere finanzpolitische Bedeutung.

Der Eigenmittelbeschluss 1970³² führte als dritte Eigenmittelart einen Anteil an den Mehrwertsteuereinnahmen der Mitgliedstaaten ein. Der Anteil an den Mehrwertsteuereinnahmen wird durch die Anwendung eines einheitlichen Satzes auf eine gemeinschaftsrechtlich festgelegte Bemessungsgrundlage errechnet³³. Die MwSt-Bemessungsgrundlage wird nach einer statistischen Methode bestimmt. Das geschätzte MwSt-Nettoaufkommen wird hierzu durch einen geschätzten gewogenen mittleren Satz (GMS) dividiert, der dem geschätzten Mittelwert aller in dem betreffenden Mitgliedstaat geltenden MwSt-Sätze entspricht³⁴.

Die MwSt-Eigenmittel sind nicht mehr die Haupteinnahmequelle der Gemeinschaft. Ursache für die rückläufige Entwicklung der MwSt-Eigenmittel ist zum einen, dass die Eigenmittelbeschlüsse von 1988, 1994 und 2000 die MwSt-Bemessungsgrundlage schrittweise auf 50 % des BSP des jeweiligen Mitgliedstaates begrenzt haben³⁵.

29 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 32 u. 34; Messal, Eigenmittelsystem, S. 47.

30 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 Rn. 37; Laffan, Finances of the EU, S. 42.

31 Europäische Kommission, Die Finanzierung der EU, S. 2.

32 Beschluss des Rates vom 21. April 1970 über die Ersetzung der Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten durch eigene Mittel der Gemeinschaften (70/243/EGKS, EWG, Euratom), Abl. EG 1970, Nr. L 94, S. 19 ff..

33 Vgl. Art. 2 Abs. 1 c Eigenmittelbeschluss 2000.

34 Art. 3 Verordnung (EWG, Euratom) Nr. 1553/89 des Rates vom 29. Mai 1989 über die endgültige und einheitliche Regelung für die Erhebung der Mehrwertsteuereigenmittel, Abl. EG 1989, Nr. L 155, S. 9ff..

35 Zu der Kappung der Bemessungsgrundlage: Art. 2 Abs. 1 c Beschluss des Rates vom 24. Juni 1988 über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften (88/376/EWG, Euratom), Abl. EG 1988, Nr. L 185, S. 24 ff.; Art. 2 Abs. 1 c Beschluss des Rates vom

Zum anderen haben diese Beschlüsse auch den maximalen Abrufungssatz der abzuführenden MwSt-Einnahmen herabgesetzt³⁶. Mit diesen Änderungen wollte man die MwSt-Eigenmittel der Leistungsfähigkeit der Mitgliedstaaten anpassen und eine Benachteiligung der Mitgliedstaaten verhindern, bei denen der private Verbrauch erheblich zum nationalen Wohlstand beiträgt³⁷.

Die Reduzierung der MwSt-Eigenmittel erforderte neue Einnahmequellen, die den Haushalt finanzieren³⁸. Diese Aufgabe erfüllen die BSP-Mittel, die der Eigenmittelbeschluss von 1988³⁹ einführt.

Zur Berechnung der BSP-Mittel beschließt der Rat zunächst die Gesamthöhe des EG-Haushalts. Derzeit dürfen die Eigenmittel der Gemeinschaft nach Art. 3 Abs. 1 Eigenmittelbeschluss 2000 1,27 % des gesamten BSP der Mitgliedstaaten nicht übersteigen.

Von diesem Betrag werden die Einnahmen abgezogen, die durch die traditionellen Eigenmittel und MwSt-Mittel erzielt wurden. Der Betrag, der nach Abzug dieser Eigenmittel zur Deckung des Gesamtvolumens fehlt, wird als Prozentsatz des EG-Bruttosozialproduktes berechnet. Der von den Mitgliedstaaten abzuführende Betrag bestimmt sich nach der Anwendung dieses Satzes auf ihr nationales BSP⁴⁰.

Da nach Art. 2 Abs. 2 Eigenmittelbeschluss 2000 weitere Eigenmittelarten geschaffen werden können, stellt sich die Frage, inwieweit damit in Kürze zu rechnen ist.

Die Erschließung neuer Eigenmittelkategorien hat die Kommission in ihrem Bericht über das Funktionieren des Eigenmittelsystems in Erwägung gezo-

31. Oktober 1994 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften (94/728/EG, Euratom), Abl. EG 1994, Nr. L 293, S. 9ff..

36 Durch Art. 2 Abs. 4 Beschluss des Rates vom 31. Oktober 1994 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften (94/728/EG, Euratom), Abl. EG 1994, Nr. L 293, S. 9ff. wurde er von 1,4 % auf 1% herabgesetzt, nach Art. 2 Abs. 4 Eigenmittelbeschluss 2000 gilt für 2002 und 2003 ein MwSt-Abrufsatz von 0,75 % und von 2004 an ein Abrufsatz von 0,50 %.

37 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 35; Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 83; Oppermann, Europarecht, Rn. 831.

38 Europäische Kommission, Die Finanzierung der EU, S. 3; Messal, Eigenmittelsystem, S. 91; Häde, EuZW 1993, 401, 402.

39 Art. 2 Beschluss des Rates vom 24. Juni 1988 über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften (88/376/EWG, Euratom), Abl. EG 1988, Nr. L 185, S. 24 ff..

40 Richtlinie 89/130/EWG, Euratom des Rates vom 13. Februar 1989 zur Harmonisierung der Erfassung des Bruttosozialprodukts zu Marktpreisen, Abl. EG 1989, Nr. L 49, S. 26 ff..

gen⁴¹. Bislang konnte man sich aber nicht auf eine neue Einnahmeart einigen, so dass die Einführung neuer Eigenmittelarten nicht unmittelbar bevorsteht⁴².

Abschließend ist zu prüfen, ob das Finanzierungssystem der Gemeinschaft mit Art. 269 EG vereinbar ist. Art. 269 EG schreibt vor, dass die Gemeinschaft aus Eigenmitteln zu finanzieren ist.

Die Abschöpfungen, Abgaben und Zölle erfüllen ohne weiteres das Kriterium des Eigenmittelbegriffs, da der Gemeinschaftsanspruch auf ihre Abführung bereits mit Feststellung der Abgabenschuld durch die zuständige Behörde des jeweiligen Mitgliedstaates entsteht⁴³.

Im Gegensatz dazu entsteht bei den MwSt-Eigenmitteln der Rechtsanspruch erst, nachdem das nationale MwSt-Gesamtaufkommen festgestellt worden ist⁴⁴. Trotzdem handelt es sich dabei um Eigenmittel, da die Gemeinschaft verbindlich festgelegt hat, auf welche Art und Weise die Mitgliedstaaten die Mittel bereitzustellen haben und der Mitgliedstaat hierbei kein Mitentscheidungsrecht hat⁴⁵.

Bei den BSP-Mitteln wird hingegen lediglich der Umfang verbindlich festgelegt. Die BSP-Mittel sind zudem allgemein aus Haushaltsmitteln zu leisten, während die MwSt-Eigenmittel auf eine konkrete Einnahmequelle zurückgeführt werden können. Die BSP-Mittel sind daher materiell als Finanzbeiträge einzuordnen.

Gleichwohl ist die Erhebung der BSP-Mittel mit Art. 269 Abs. 1 EG vereinbar. Dafür spricht zunächst, dass der Eigenmittelbeschluss des Rates, welcher nach Art. 269 Abs. 2 EG die vertraglichen Vorgaben konkretisiert, Elemente einer Vertragsänderung enthält und der Rat daher ein weites Ermes-

41 Europäische Kommission, Die Finanzierung der EU, S. 13.

42 Europäische Kommission, Die Finanzierung der EU, S. 14.

43 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 8.

44 Art. 3,4 Verordnung (EWG, Euratom) Nr. 1553/89 des Rates vom 29. Mai 1989 über die endgültige und einheitliche Regelung für die Erhebung der Mehrwertsteuereigenmittel, Abl. EG 1989, Nr. L 155, S. 9ff..

45 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 8; Waldhoff, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 269 EG, Rn. 4; teilweise werden auch die MwSt-Eigenmittel auch als Beträge angesehen, da aufgrund der statischen Erfassung nicht der tatsächliche Anteil an den Mehrwertsteuereinnahmen abgeführt würde, dazu Magiera, in: Magiera, in: Randelzhofer/Scholz/Wilke, Gedächtnisschrift für Grabitz, 409, 418, Griese, EuR 1998, 462, 464; Strasser, Die Finanzen Europas, S. 97.

sen hat, wenn er das Finanzsystem ausgestaltet⁴⁶. Die Ermessensgrenze wäre erst erreicht, wenn eine Rückkehr zu einem reinen Beitragssystem angeordnet würde⁴⁷.

Des Weiteren stellen die BSP-Mittel die Finanzierung der Gemeinschaftstätigkeit sicher und garantieren damit ihre Funktionsfähigkeit. Da sich die Schaffung neuer Einnahmequellen, die die Funktion der Restfinanzierung übernehmen könnten, aus wirtschaftlichen, politischen und rechtlichen Gründen als problematisch erwiesen hat, ist es auch wegen des vorrangigen Prinzips der Kontinuität der Gemeinschaftstätigkeit gerechtfertigt, diese Beiträge einzuziehen⁴⁸.

b) Sonstige Haushaltseinnahmen

Die sonstigen Einnahmen i.S.d. Art. 269 Abs. 2 EG machen nur einen geringen Anteil am Gesamthaushaltsvolumen aus.

Sonstige Einnahmen sind alle Einnahmen, die bei der Erfüllung der Aufgaben der Gemeinschaft entstehen und dabei nicht in erster Linie zur Deckung des Gesamthaushalts bestimmt sind⁴⁹. Zu diesen gehören beispielsweise⁵⁰ die sogenannten Haushaltseinnahmen der Gemeinschaft wie Einkünfte aus Verkäufen und Vermietungen, Geldbußen und Zwangsgelder.

Sonstige Einnahmen sind auch die Erträge aus der Steuer der Gehälter des Personals der Europäischen Organe. Schließlich gelten auch die Anleihen der Gemeinschaft sowie bestimmte Abgaben der gemeinsamen Agrarpolitik, die nicht unter die Eigenmittelart i.S.d. Art. 2 Abs. 1 a Eigenmittelbeschluss 2000 fallen, als sonstige Einnahmen.

46 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 8; für das Zustandekommen der Eigenmittelbeschlüsse in einem speziellen Vertragsveränderungsverfahren Magiera, in: Grabitz/Hilf, Kommentar zu EU, Art. 201 EGV, Rn. 9, Höltscheid, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 1246; Messal, Eigenmittelsystem, S. 37.

47 Giese, EuR 1998, 462, 464.

48 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 7; vgl. auch Messal, Eigenmittelsystem, S. 37, er betont, dass das derzeitige Eigenmittelsystem eine Art Interimslösung darstellt und man dieses daher nicht als endgültige Umsetzung des Art. 269 Abs. 1 ansehen dürfe.

49 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 Rn. 40; Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 1262.

50 Eine Auflistung der sonstigen Einnahmen ist bei Magiera, in: Grabitz/Hilf, Kommentar zu EU, Art. 201 Rn. 34 ff.; Strasser, Die Finanzen Europas, S. 103f..

2. Ausgaben des Gemeinschaftshaushalts

Die Gründungsverträge berechtigen die Gemeinschaft ausdrücklich, nur in vereinzelt Fällen Ausgaben zu tätigen. Sie enthalten keine Vorschrift, welche die Gemeinschaft ermächtigt, zur Erfüllung aller ihr übertragenen Aufgaben finanzielle Mittel einzusetzen⁵¹.

Eine derartige generelle Ermächtigungsnorm ist allerdings nicht erforderlich. Aus der vertraglichen Zuweisung einer bestimmten Aufgabe an die Gemeinschaft folgt bereits die Befugnis, diese durch Einsatz der ihr zur Verfügung stehenden finanziellen Mitteln zu erfüllen. Für diese Auslegung spricht, dass die Gemeinschaft ohne diese Mittel die ihr eingeräumten Kompetenzen nicht sinnvoll und wirksam wahrnehmen könnte⁵².

Seit 1975 unterscheidet die Gemeinschaft zwischen „obligatorischen“ und „nicht obligatorischen Ausgaben“⁵³.

Während die „obligatorischen Ausgaben“ sich zwingend aus dem EG-Vertrag und dem Sekundärrecht ergeben, gibt das Gemeinschaftsrecht die „nicht obligatorischen Ausgaben“ nicht vor⁵⁴.

Im Haushaltsverfahren hat das Parlament für die „nicht obligatorischen Ausgaben“ und der Rat für die „obligatorischen Ausgaben“ die endgültige Entscheidungsbefugnis⁵⁵.

Seitdem die Finanzielle Vorausschau besteht, hat die Unterscheidung zwischen diesen Ausgaben jedoch an Schärfe verloren, da dort Rat, Parlament und Kommission die Maximalhöhe der Ausgaben ohne Rücksicht auf ihren Charakter gemeinsam festlegen⁵⁶.

Diese institutionelle Vereinbarung teilt die Ausgaben der Gemeinschaft entsprechend ihren Zielen und Prioritäten ein und bestimmt für diese Kategorien für einen gewissen Zeitraum die jeweilige Höchstgrenze⁵⁷.

51 Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil, Die Europäische Union, Rn. 347; Birk, in: Birk: EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5, Rn. 62.

52 Ausführliche Herleitung bei Messal, Eigenmittelsystem, S. 28 ff; siehe auch Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Vorb. zu Art. 199-209 EGV, Rn. 5.

53 Art. 272 Abs. 4 EG.

54 Art. 272 Abs. 4 EG; Birk, in: Birk, EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5 Rn. 63.

55 Art. 272 Abs. 4 EG.

56 Wuermeling, in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 261.

57 Wuermeling, in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 261; Griese, EuR 1998, 462, 468.

Die jährlichen Ausgaben der Gemeinschaft werden im Haushaltsverfahren innerhalb des durch die Finanzielle Vorausschau festgelegten Rahmens bestimmt⁵⁸. Die zuletzt beschlossene Finanzielle Vorausschau umfasst den Zeitraum von 2000- 2006⁵⁹.

Anhand der in der Finanziellen Vorausschau vorgenommenen funktionsbezogenen Klassifizierungsmethode können die Ausgaben der Gemeinschaft in folgende Ausgabenkategorien eingeteilt werden:

Der größte Anteil der Ausgaben des Gemeinschaftshaushalts entfällt auf die Finanzierung der gemeinsamen Agrarpolitik. Die dafür erforderlichen Finanzmittel fließen aus dem Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds durch die Landwirtschaft (EAGFL).

Der EAGFL, der durch die Ratsverordnung Nr. 25/62⁶⁰, gestützt auf Art. 40 Abs. 4, Art. 34 Abs. 3 EGV, zunächst als selbständiger Fonds gegründet wurde, wird seit Inkrafttreten der VO 729/70⁶¹ als unselbständiger Teil des Gesamthaushalts von der Kommission verwaltet⁶². Er umfasst zwei Abteilungen, die Abteilung Garantie und die Abteilung Ausrichtung, wovon die erste Abteilung den größten Posten ausmacht.

Bei den traditionell von der Abteilung Garantie finanzierten Ausgaben handelt es sich um die Interventionen zur Regulierung der Agrarmärkte und die Ausfuhrerstattungen⁶³. Mit beiden Ausgaben soll ein ausreichendes Einkommensniveau für die Landwirte sichergestellt werden.

Anfangs war es das Ziel der Gemeinschaft, dass die Landwirte über den Verkauf ihrer Agrarprodukte ein hinreichendes Einkommen erlangten. Sie stützte durch Maßnahmen ein bestimmtes Preisniveau auf dem Gemein-

58 Griese, EuR 1998, 462, 486; zu beachten ist, dass es sich bei der Finanziellen Vorausschau um eine formelle politische Vereinbarung handelt, die die beteiligten Parteien daher nicht rechtlich bindet, dazu Wuermeling, in Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 262.

59 Siehe im Einzelnen: <http://europa.eu.int/scadplus>, Der neue Finanzrahmen.

60 Verordnung (EWG) Nr. 25/62 des Rates über die Finanzierung der gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1962, Nr. L, S. 991 ff..

61 Verordnung (EWG) Nr. 729/70 des Rates vom 21. April 1970 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1970, Nr. L 94, S. 13 ff.; ersetzt durch die Verordnung (EG) Nr. 1258/99 des Rates vom 17.5.1999 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1999 Nr. L 160, S. 113ff..

62 Birk, in: Birk, EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5, Rn. 66; Evans, The Structural Funds, S. 116.

63 Dazu Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 92. c

schaftsmarkt. Die Landwirte produzierten daraufhin erhebliche Überschüsse, welche kostspielig abgebaut werden mussten⁶⁴.

Seit der Agrarreform von 1992 erfolgt die Unterstützung der Landwirte nicht mehr hauptsächlich über den Verkaufspreis. Die Gemeinschaft garantiert einen niedrigen Verkaufspreis gleicht die Einkommensverluste aber durch Direktbeihilfen aus⁶⁵. Diesen Wechsel von der Preisstützung zu der direkten Einkommensförderung intensiviert die Agenda 2000⁶⁶.

Die Agenda 2000 hat auch die Politik zur Förderung der Entwicklung des ländlichen Raumes intensiver ausgestaltet, welche die Maßnahmen zur Regulierung der Agrarmärkte ergänzen soll⁶⁷. Der EAGFL, Abteilung Garantie finanziert gem. Art. 1 Abs. 2c VO 1258/99⁶⁸ alle Maßnahmen zur Förderung des ländlichen Raums, sofern diese nicht in Ziel 1-Regionen⁶⁹ durchgeführt werden oder auf Gemeinschaftsinitiativen beruhen. Darunter fallen insbesondere Maßnahmen zur Raumentwicklung, zum Schutz der Natur und zur Niederlassung von Junglandwirten⁷⁰.

Die Abteilung Ausrichtung des EAGFL finanziert die Förderprojekte, welche die Agrarstrukturpolitik verwirklichen sollen. Die Finanzielle Vorausschau ordnet sie den Ausgaben für die Strukturpolitik zu.

Die Strukturpolitik verfolgt gemäß Art. 158 EG das Ziel, den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt in der Union zu stärken, indem sie Mittel mit struktureller Zweckbestimmung vergibt⁷¹.

Zur Verwirklichung dieses Ziels wurden im Laufe der Zeit vier verschiedenartige Strukturfonds errichtet⁷²: Neben dem EAGFL, Abteilung Ausrichtung,

64 Streinz, Europarecht, Rn. 779; Mögele in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, G, Rn. 64.

65 S.o.

66 <http://europa.eu.int/scadplus> Reform der Gemeinsamen Agrarpolitik, S. 2.

67 <http://europa.eu.int/scadplus>, Reform der Gemeinsamen Agrarpolitik, S. 2; die Rahmenbedingungen für Fördermaßnahmen sind niedergelegt in der Verordnung (EG) Nr. 1257/99 des Rates vom 17. Mai 1999 über die Förderung der Entwicklung des ländlichen Raums durch den Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft (EAGFL) und zur Änderung bzw. Aufhebung bestimmter Verordnungen, Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 80 ff..

68 Verordnung (EG) Nr. 1258/99 des Rates vom 17.5.1999 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1999 Nr. L 160, S. 113ff..

69 Dabei handelt es sich um Regionen mit Entwicklungsrückstand gem. Art. 1 Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1ff..

70 <http://europa.eu.int/scadplus>, Reform der Gemeinsamen Agrarpolitik, S. 3.

71 Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 93.

sind es der Europäische Fonds für regionale Entwicklung (EFRE), der Europäische Sozialfonds (ESF) und das Finanzinstrument für die Ausrichtung der Fischerei (FIAP).

Wie bei dem EAGFL sind auch die anderen Fonds unselbständige Organisationseinheiten der Gemeinschaft. Die Ziele und die Arbeitsweise der Strukturfonds und der sonstigen Finanzierungsinstrumente werden durch die VO 1260/99⁷³ koordiniert.

Nach Art. 1 VO 1260/99⁷⁴ sollen folgende Ziele verwirklicht werden:

- die Förderung der Entwicklung und der strukturellen Anpassung der Regionen mit Entwicklungsrückstand,
- die Unterstützung der wirtschaftlichen und sozialen Umstellung der Gebiete mit Strukturproblemen und
- die Unterstützung der Anpassung und Modernisierung der Bildungs-, Ausbildungs- und Beschäftigungspolitiken und -systeme.

Welche Ziele die einzelnen Strukturfonds schwerpunktmäßig verfolgen sollen, wird in Art. 2 Abs. 2 1260/99⁷⁵ genauer festgelegt.

Die finanzielle Unterstützung aus den Strukturfonds erfolgt im Allgemeinen als Kofinanzierung mehrjähriger operativer Programme (OP), die von den Mitgliedstaaten eingeleitet werden und von der Kommission nach Maßgabe des Gemeinschaftlichen Förderkonzepts (GFK) genehmigt werden.

Die Kommission entwickelt die Förderkonzepte aus den Entwicklungsplänen, welche die Mitgliedstaaten einreichen⁷⁶. Zur Vereinfachung des Verfah-

72 Zur Entwicklung der Strukturfonds Kommission, Die Finanzverfassung, S. 93;

72 Zur Entwicklung der Strukturfonds siehe: Theato, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 5, Birk in: Birk, EG-Steuer- und Abgabenrecht, § 5, Rn. 72; Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 36.

73 Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1ff.

74 S.o.

75 S.o.

76 Art. 18 Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1ff.; dazu auch Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 94; Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 156; <http://europa.eu.int/scadplus>, Strukturfonds, S. 4.

rens kann die Kommission ein einheitliches Programmplanungsdokument vorlegen, das die Bestandteile eines GFK und OP umfasst⁷⁷.

Die Strukturfonds beteiligen sich auch finanziell an den Gemeinschaftsinitiativen. Zu den Gemeinschaftsinitiativen zählen die Programme, die die Kommission im Einvernehmen mit einem Mitgliedstaat einleitet, die Unterstützung von innovativen Maßnahmen und die Maßnahmen zur technischen Hilfe⁷⁸.

Die gemeinschaftlichen Strukturmaßnahmen erfordern eine enge Zusammenarbeit zwischen den Behörden der Mitgliedstaaten und der Kommission in allen Stadien der Programmplanung (Vorbereitung, Durchführung, Verfolgung und Bewertung der Maßnahmen)⁷⁹. Die Strukturpolitik beruht damit wesentlich auf dem Grundsatz der Partnerschaft⁸⁰.

Kennzeichnend für die Strukturpolitik ist zudem, dass die Gemeinschaftsmittel nur die innerstaatlichen Mittel aufstocken nicht aber an deren Stelle treten sollen⁸¹. Aus diesem Grund ist nur eine anteilige finanzielle Beteiligung der Gemeinschaft vorgesehen. Bei Ziel 1- Förderregionen darf der Gemeinschaftsanteil 50–75 % der zu tätigen Ausgaben, bei den übrigen Ausgaben darf er nicht 25–50 % überschreiten⁸².

Zusätzlich zu den Strukturfonds fördert der durch die VO 1164/94⁸³ gegründete Kohäsionsfonds Vorhaben im Bereich des Umweltschutzes und der Transeuropäischen Netze. Mittelempfänger sind aber nur die Mitgliedstaaten, in denen das Pro-Kopf-BSP weniger als 90 % des Gemeinschaftsdurch-

77 Art. 19 Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff.; dazu auch Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 94.

78 Art. 2 Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff..

79 Dazu auch Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 94; <http://europa.eu.int/scadplus>, Strukturfonds, S. 4.

80 Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 165; Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 95.

81 Art. 8 Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff..

82 Art. 29 Abs. 3a Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff..

83 Verordnung (EG) Nr. 1164/94 des Rates vom 16. Mai 1994 zur Errichtung des Kohäsionsfonds, Abl. EG 1994, Nr. L 130, S. 1 ff., geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 1264/99 des Rates vom 21. Juni 1999 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1164/94 zur Errichtung des Kohäsionsfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 57 ff..

schnitts beträgt. Der Kohäsionsfonds soll 80–85 % der Kosten der eingeleiteten Förderprogramme tragen⁸⁴.

Zu den weiteren Ausgabenbereichen gehören die Mittel, welche für die internen Politikbereiche bereitgestellt werden. Sie bringen vielfach den Willen der Gemeinschaft zum Ausdruck, den großräumigen Binnenmarkt zu vollenden⁸⁵. Insbesondere die Ausgaben für den Verbraucherschutz, Binnenmarkt, Industrie und transeuropäische Netze werden zu diesem Zweck geleistet. Des Weiteren fallen darunter auch die im Bereich Justiz und Inneres anstehenden Ausgaben⁸⁶.

Andere Ausgaben, die in diesem Bereich anfallen, betreffen Politikbereiche, die begleitend und ergänzend neben die Politik zur Vollendung des Binnenmarktes treten⁸⁷. Die Gemeinschaft finanziert in diesem Zusammenhang Maßnahmen in dem Bereich Bildung, Kultur und Jugendaustausch, Energiepolitik und Umwelt sowie Forschung und technologische Entwicklung⁸⁸.

Mit weiteren Mitteln finanziert die Gemeinschaft die externen Politiken. So unterstützt die Gemeinschaft Reformvorhaben in Osteuropa, Asien und Lateinamerika⁸⁹. Die Gemeinschaft gewährt auch in großem Umfang Mittel für die humanitäre Hilfe, Nahrungsmittelhilfe und Soforthilfen⁹⁰. Andere Kooperationsmaßnahmen mit Drittländern, bei denen Kosten entfallen, entsprechen in der Regel externen Aspekten bestimmter Gemeinschaftspolitiken⁹¹.

84 Art. 7 der Verordnung (EG) Nr. 1164/94 des Rates vom 16. Mai 1994 zur Errichtung des Kohäsionsfonds, Abl. EG 1994, Nr. L 130, S. 1 ff i.d.F. der Verordnung (EG) Nr. 1264/99 des Rates vom 21. Juni 1999 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1164/94 zur Errichtung des Kohäsionsfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 57 ff..

85 Wuermeling, in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 280; Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 96.

86 Vgl. die Aufzählung bei Wuermeling, in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 280.

87 Vgl. Fischer, Europarecht, Rn. 33.

88 Aufzählung vgl. bei Wuermeling, in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, 279 ff.; Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 95 ff..

89 Theato in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 7; Wuermeling in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 281; Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 97.

90 Wuermeling in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 281; Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 97.

91 Wuermeling in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 281; Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 97; z.B. Umweltschutzmaßnahmen, deren Wirkungen über das Gemeinschaftsgebiet hinausreicht.

Schließlich gehören zu diesem Ausgabenbereich auch die Ausgaben, die zur Durchführung der gemeinsamen Außen -und Sicherheitspolitik benötigt werden⁹².

Die Verwaltungsausgaben der Gemeinschaft nehmen mit 5 % einen vergleichsweise geringen Anteil an den Gemeinschaftsausgaben ein. Hierzu zählen die Ausgaben für Personal, Gebäude, Material und verschiedene Sachaufgaben⁹³. Der Gemeinschaft entsteht kein hoher Verwaltungsaufwand, da die Mitgliedstaaten das Gemeinschaftsrecht grundsätzlich selber auf ihre Kosten vollziehen⁹⁴.

In einer weiteren Haupttrubrik der finanziellen Vorausschau sind außerdem auch Reserven vorgesehen, die es ermöglichen, die Finanzen der Union mit einer gewissen Flexibilität zu verwalten⁹⁵. Es handelt sich dabei um die Reserve zur Absicherung der Risiken aus den Anleihe- und Darlehensoperationen der Gemeinschaft und die Reserve für Soforthilfen, die es ermöglicht, auf einen punktuellen und unvorhersehbaren Bedarf an Hilfen für Drittländer zu reagieren⁹⁶.

Schließlich veranschlagt die Finanzielle Vorausschau auch Ausgaben für zu leistende Heranführungshilfen⁹⁷.

II. Gemeinschaftsfinanzen außerhalb des Gesamthaushaltsplans

Eine Reihe von finanziellen Aktivitäten werden nicht im Gesamthaushaltsplan geführt⁹⁸.

Nicht in den Gesamthaushaltsplan integriert ist der Europäische Entwicklungsfonds (EEF). Der EEF ist das Hauptinstrument der finanziellen und technischen Zusammenarbeit zwischen der EG und einer Reihe von Entwicklungsländern⁹⁹. Der Fonds wird durch die Beiträge der Mitgliedstaaten

92 Wuermeling, in: Röttiger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 281.

93 Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 98; Wuermeling in: Röttiger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 282.

94 Oppermann, Europarecht Rn. 843.

95 Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 99.

96 <http://europa.eu.int/scadplus>, Der neue Finanzrahmen, S. 4; Theato, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 8.

97 <http://europa.eu.int/scadplus>, Der neue Finanzrahmen, S. 3.

98 Theato, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 9.

99 Theato, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 11.

nach einem festen Aufbringungsschlüssel finanziert¹⁰⁰. Daneben stellt die Europäische Investitionsbank (EIB) aus ihren eigenen Mitteln Darlehen zur Verfügung¹⁰¹.

Des Weiteren sind sämtliche Anleihe -und Darlehensaktionen der Gemeinschaft, nur in einem Anhang im Haushaltsplan zusammengefasst. Eine Beschlussfassung über diese Tätigkeiten erfolgt daher nicht im allgemeinen Haushaltsverfahren¹⁰².

Eine Befugnis zur Aufnahme von Anleihen, um damit Kredite zu gewähren, ist im EG-Vertrag außer für die EIB¹⁰³ nicht ausdrücklich vorgesehen. Die Gemeinschaft stützt ihre Anleihetätigkeit allerdings auf Art. 308 EG¹⁰⁴. Dies wird überwiegend als zulässig angesehen, soweit die Anleiheaufnahme für konkrete und begrenzte Zwecke außerhalb der allgemeinen Haushaltsfinanzierung erfolgt¹⁰⁵.

Im Gegensatz zum EG-Vertrag sieht der EURATOM-Vertrag Anleihe -und Darlehenstätigkeit der Gemeinschaft zur Finanzierung von Forschungen oder damit verbundener Investitionen ausdrücklich vor¹⁰⁶. Neben der Zahlung von Zinszuschüssen können der Gemeinschaft im Rahmen dieser Tätigkeit dann Kosten entstehen, wenn sie bei Ausfall eines Schuldners in Anspruch genommen wird¹⁰⁷. Zur Finanzierung dieser Kosten wird die bereits erörterte Garantiereserve im Haushaltsplan veranschlagt.

B Arten der Schädigung der finanziellen Interessen der Gemeinschaft

Die größten Schädigungen der finanziellen Interessen der Gemeinschaft gehen von Privatpersonen aus, die durch fahrlässige oder vorsätzliche Falsch-

100 Theato, in: Dauses, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A, Rn. 11.

101 Oppermann, Europarecht, Rn. 858.

102 Europäische Kommission, Die Finanzverfassung, S. 57; Wuermeling, in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 284.

103 Art. 267 EG.

104 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 44.

105 Bieber, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 201 EGV, Rn. 44; Waldhoff, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 269 EG, Rn. 14, Magiera, in: Randelzhofer/Scholz/Wilke, Gedächtnisschrift für Grabitz, 409, 416.

106 Art. 172 EURATOM-Vertrag.

107 Magiera, in: Randelzhofer/Scholz/Wilke, Gedächtnisschrift für Grabitz, 409, 416; Häde, EuZW 1993, 401, 406; Wuermeling in: Röttinger/Weyringer, Hdb. der europäischen Integration, S. 285.

angaben Abgaben hinterziehen oder sich Zuwendungen erschleichen¹⁰⁸. Dadurch erlangen die Wirtschaftsteilnehmer gegenüber denen, die sich an das Gemeinschaftsrecht halten, wettbewerbliche Vorteile¹⁰⁹. Dieses Verhalten verleitet wiederum andere Unternehmer zu gemeinschaftsrechtswidrigen Verhaltensweisen, um im Wettbewerb bestehen zu können¹¹⁰. Zudem fahren kriminelle Organisationen, die in verschiedenen Ländern operieren, hohe illegale Gewinne ein¹¹¹.

Als besonders schädlich für die Gemeinschaftsfinanzen hat sich die in der Gemeinschaft bestehende Tendenz erwiesen, komplizierte und sehr detaillierte finanzrechtliche Regelungen zu erlassen¹¹². Da die Einhaltung dieser Regelungen schwer nachprüfbar ist, erleichtern diese Betrug und andere Unregelmäßigkeiten¹¹³.

Die Komplexität der Gemeinschaftsvorschriften hat aber auch zur Folge, dass viele Wirtschaftsteilnehmer unbewusst Falschangaben machen, was sich für diese als besonders verhängnisvoll erweist, wenn ihnen aufgrund von einigen Ungenauigkeiten, keine Zuwendungen zufließen¹¹⁴.

Die Möglichkeiten, Abgaben nicht zu zahlen oder Zuwendungen zu erschleichen, sind unbegrenzt. In jedem der finanzrelevanten Bereiche haben sich aber einige typische Formen von Fehlverhalten herausgebildet.

I. Eigenmittel

Zölle werden vielfach nicht eingezogen, weil eine Anmeldung der Waren unterbleibt¹¹⁵. Besonders der Schmuggel von Zigaretten hat zu erheblichen Einnahmeverlusten der Gemeinschaft geführt¹¹⁶.

108 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 26; Dannecker, ZStW 108 (1996), 577, 579; schädigende Verhaltensweisen müssen sich allerdings auch die Mitgliedstaaten und Gemeinschaftsorgane zurechnen lassen.

109 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 28; Hamacher, Kriminalistik 1996, 778 779.

110 Hamacher, Kriminalistik 1996, 778, 779.

111 European Commission, Fight against Fraud Report 1997 (1998), COM(98) 276 final 6.05.1998, S. 15ff; Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 16; Kuhl, Kriminalistik 1997, 105, 106.

112 Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 67.

113 Dannecker, ZStW 108 (1996), 577 (580), Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 67.

114 Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 67.

115 Dannecker, ZStW 108 (1996), 577, 580.

In anderen Fällen wird zwar die eingeführte Ware angemeldet, die Beschaffenheit der Ware wird aber falsch angegeben¹¹⁷. Angesichts der zahllosen Unterscheidungen der Zollsätze des Gemeinsamen Zolltarifs (GZT) nach der Qualität und Zusammensetzung sowie der Verarbeitungsstufe ist die Richtigkeit der Beschaffenheitsangaben schwer überprüfbar und ermöglicht daher Betrug und Unregelmäßigkeiten in diesem Bereich¹¹⁸.

Besonders betrugsanfällig ist aber auch das System der Präferenzregime, nach dem bestimmte Drittstaaten ihre Waren zu niedrigeren Zollsätzen in das Gebiet der Europäischen Gemeinschaft einführen dürfen¹¹⁹. Der am weitesten verbreitete Verstoß besteht darin, dass falsche Angaben bezüglich des Präferenzursprungs gemacht werden und gefälschte Ursprungszeugnisse oder unberechtigt erhaltene Ursprungszeugnisse vorgelegt werden, die die Behörden aufgrund falscher Erklärungen der Wirtschaftsbeteiligten ausgestellt haben¹²⁰.

Zudem wird das externe Versandverfahren ausgenutzt, um Zölle zu hinterziehen¹²¹. Mit dem Versandverfahren können Waren aus Drittländern abgabenfrei durch das Gemeinschaftsgebiet transportiert werden. Einfuhrabgaben werden erst erhoben, wenn die Waren im Mitgliedstaat eintreffen, in dem sie auf den Markt gebracht werden sollen¹²². Für Waren, die nicht für den Gemeinschaftsmarkt vorgesehen sind, müssen keine Einfuhrabgaben gezahlt werden.

Bevor diese Waren an der Ausgangszollstelle das Gemeinschaftsgebiet verlassen oder für den Markt des Bestimmungslandes abgefertigt werden, werden sie abgezweigt und auf den Gemeinschaftsmarkt gebracht, ohne dass

116 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, 22f; European Commission, Fight against Fraud Report 1997 (1998), COM(98) 276 final 6.05.1998, S. 18f.; Hamacher, Kriminalistik 1996, 778, 781.

117 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 2001, KOM (2002) 348 endg. v. 6.08.2002, S. 110; White, Protection of the financial interests, S. 48.

118 Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 68.

119 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 15.

120 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 26, White, Protection of the financial interests, S. 49.

121 Gegenüber den Vorjahren sind Betrug und Unregelmäßigkeiten infolge der eingeleiteten Reformen wie z.B. dem Vorabinformationssystem allerdings rückläufig, Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, S. 56; Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 2001, KOM (2002) 348 endg. v. 6.08.2002, S. 111.

122 White, Protection of the financial interests, S. 51f..

Zölle gezahlt werden. An die Eingangszollstelle werden entweder gefälschte Zollpapiere der Ausgangsbehörde zurückgeschickt oder die Ware wird zwischenzeitlich ausgetauscht¹²³.

Den Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft entgehen erhebliche Mehrwertsteuereinnahmen, weil bei innerstaatlichen Warenverkäufen die Verkäufer häufig die Mehrwertsteuer nicht an den Mitgliedstaat abführen¹²⁴.

Einnahmeverluste entstehen aber auch bei grenzüberschreitenden Verkäufen¹²⁵. In solchen Fällen ist der Erwerber verpflichtet, die MwSt an seinen Staat zu entrichten. Der Verkäufer ist von dieser Verpflichtung befreit (Bestimmungslandprinzip)¹²⁶. Betrügerbanden, die in verschiedenen Mitgliedstaaten operieren, wissen es, raffiniert diese MwSt-Befreiungen auszunutzen¹²⁷. Verkauf und Erwerb der Ware erfolgt dabei meistens über Briefkasten- oder Karussellgesellschaften, die für einen begrenzten Zeitraum errichtet wurden¹²⁸. Diese grenzüberschreitenden Betrugspraktiken werden besonders bei kleinvolumigen, leicht transportierbaren Waren mit einem hohen Wertschöpfungsanteil angewandt (z.B. Computerteile, Mobiltelefone, Edelmetalle)¹²⁹.

II. Gemeinsame Agrarpolitik

Der größte Schaden für die Gemeinschaftsfinanzen entsteht im Bereich der Gemeinsamen Agrarpolitik¹³⁰.

123 White, Protection of the financial interests, S. 50, Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, 24f., Kuhl, Kriminalistik 1997, 105, 106.

124 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, 46f; White, Protection of the financial interests, S. 69; Kuhl, Kriminalistik 1996, 105, 106.

125 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, 46; White, Protection of the financial interests, S. 68f..

126 White, Protection of the financial interests, S. 68f..

127 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 47; SZ vom 26.1.2001 „EU verstärkt Kampf gegen Betrüger“.

128 Siehe dazu den Fall in European Commission, Fight against Fraud Report 1997 (1998), COM(98) 276 final 6.05.1998, S. 31.

129 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 47.

130 Im Jahresbericht 2001 zur Betrugsbekämpfung deuten die Zahlen zwar auf einen erheblichen Rückgang von Unregelmäßigkeiten in diesem Bereich hin. Diese Zahlen sind allerdings mit Vorsicht zu genießen. Sie beruhen auf den von den Mitgliedstaaten mitgeteilten Fällen. Da in dem von dem Jahrebericht erfassten Zeitraum ein com-

Anders als in anderen Wirtschaftsbereichen überlässt die Europäische Gemeinschaft den Agrarmarkt nicht dem freien Spiel von Angebot und Nachfrage, sondern greift planmäßig lenkend in das Marktgeschehen ein¹³¹: Besonders Beihilfen, Prämien und sonstige Zuwendungen werden als Lenkungsmittel eingesetzt¹³².

Wo immer der Staat bzw. die Europäische Union Subventionen oder andere Zuwendungen vorsieht, wird nach kriminologischer Erfahrung versucht, diese unberechtigt zu erlangen¹³³. Da in dem Agrarbereich verstärkt Subventionen und Beihilfen vergeben werden, sind in diesem Bereich mehr Unregelmäßigkeiten anzutreffen als in weniger subventionierten Wirtschaftsbereichen¹³⁴.

Zudem wurde für die einzelnen Lenkungs- und Steuerungsmechanismen ein kompliziertes und detailliertes Regelwerk geschaffen, dessen Einhaltung schwer überprüfbar ist, vielfältige Möglichkeiten zu dessen Nichtbeachtung bietet und den Agrarbereich daher auch besonders betrugsanfällig macht¹³⁵. Wegen seiner detaillierten Verordnungstechnik ist das Agrarrecht zudem besonders anfällig für Umgehungen¹³⁶.

Betrug und Unregelmäßigkeiten werden vor allem immer wieder im Bereich der Ausfuhrerstattungen festgestellt¹³⁷. Um höhere Erstattungssätze zu erlangen, werden Art und Beschaffenheit der Ware und das Bestimmungsland

puterisiertes Mitteilungssystem in den Mitgliedstaaten eingeführt wurde, ist zu vermuten, dass infolge der Umstellungsschwierigkeiten nicht alle Schadensfälle mitgeteilt wurden, Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 2001, KOM (2002) 348 endg. v. 6.08.2002, S. 112.

131 Zu den Gründen, Eiden, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 2206.

132 Eine Aufzählung der einzelnen Interventionsmaßnahmen kann gefunden werden, bei Oppermann, Europarecht, Rn. 1346; Mögele, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, G, Rn. 29ff.; Eiden, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 2227.

133 Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 67, von Rönn, in: Ehlers/Wolffgang, Rechtsfragen der europäischen Marktordnung 117, 119.

134 Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 67; Magiera, DÖV 1998, 173, 178; Dannecker, ZStW 108 (1996), 577, 578.

135 Streinz, WiVerw 1996, 129, 136; Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 67.

136 Tiedemann, NJW 1990, 2226, 2230; Dannecker, ZStW 1996, 577, 581f.; siehe die Aufzählung bei Reisner, Strafbarkeit von Schein- und Umgehungshandlungen, S. 33ff..

137 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 29ff, Halla-Heißen, in: Ehlers/Wolffgang, Rechtsfragen der europäischen Marktordnung, 37, 87.

falsch angegeben¹³⁸. Diese Praxis wird wie bei den Zöllen durch die zahlreichen Erstattungssätze erleichtert¹³⁹.

In anderen Fällen wird die Ware nicht in den freien Verkehr des Bestimmungslandes gebracht, sondern wieder in die Gemeinschaft zurückgeschmuggelt¹⁴⁰.

Eine weitere Art, sich illegale Vorteile in dem Ausfuhrerstattungsbereich zu verschaffen, ist die Organisation von Karussellen, bei denen Qualitätsprodukte, für die ein hoher Ausfuhrerstattungssatz gezahlt wird, zunächst ausgeführt werden¹⁴¹. Auch diese werden nicht im Bestimmungsland verkauft, sondern als Produkte von minderer Qualität in die Gemeinschaft wieder eingeführt, so dass nur ein geringer Zollsatz zu zahlen ist¹⁴².

Um eine hohe Erstattung zu erhalten bzw. einen niedrigen Zoll zahlen zu müssen, wird das Produkt vor dem Grenzübertritt vielfach künstlich verändert, um so die Regelungen des Erstattungs- bzw. Zollrechts zu umgehen¹⁴³.

Auch Beihilfen, Prämien und anderen Vergünstigungen werden häufig zu Unrecht an die Landwirte ausgezahlt¹⁴⁴. Häufig sind hierbei mehrere Wirtschaftsteilnehmer beteiligt, die in mehreren Mitgliedstaaten handeln. Als Spanien beispielsweise die gemeinschaftsrechtlich vorgesehene Tabakproduktionsquote überschritten hatte, wurde der überschüssige Tabak von Spanien nach Portugal gebracht, das seine Tabakproduktionsquote noch nicht erreicht hatte. Der Tabak wurde dann als portugiesischer Tabak ausgegeben und für diesen Produktionshilfe eingestrichen¹⁴⁵.

138 White, Protection of the financial interests, S. 77.

139 House of Lords, Select Committee on the European Communities, HI 27, S. 17, Pa-che, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 67.

140 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 30.

141 Kuhl, Kriminalistik 1997, 105, 106; White, Protection of the financial interests, S. 77.

142 White, Protection of the financial interests, S. 77.

143 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 29.

144 Dannecker, ZStW 1996, 577 580.

145 European Commission, Fight against Fraud Report 1997 (1998), COM(98) 276 final 6.05.1998, S. 28; ähnlicher Fall Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 31.

III. Strukturpolitik

In dem Maße wie die Gemeinschaftsausgaben für die Strukturpolitik stiegen, nahmen die Fälle von Betrug und Unregelmäßigkeiten in diesem Bereich zu. Ein großer Anteil der in diesem Bereich mitgeteilten Unregelmäßigkeiten betrifft die vom ESF verwalteten Programme¹⁴⁶.

Strukturfondsgelder werden insbesondere für nichtdurchgeführte Arbeiten oder sogar nicht existierende Programme beantragt¹⁴⁷. Bei einem College in Großbritannien, das ESF-Gelder für Fortbildungsmaßnahmen erhielt, wurde tatsächlich kein ESF- Lehrgang durchgeführt. Die vermeintlichen Lehrgangsteilnehmer wurden nach dem Zufallsprinzip aus der Datenbank des Instituts ausgewählt¹⁴⁸.

In anderen Fällen werden für erbrachte Leistungen überhöhte Rechnungen ausgestellt¹⁴⁹.

Es ist auch nicht ungewöhnlich, dass die Wirtschaftsteilnehmer den Behörden gefälschte Rechnungsbelege vorlegen¹⁵⁰.

Um den Zuschlag für einen öffentlich ausgeschriebenen Auftrag zu erhalten, treffen Wirtschaftsteilnehmer teilweise auch wettbewerbswidrige Absprachen mit anderen Konkurrenten oder versuchen Beamte zu bestechen¹⁵¹.

Auch der Strukturfondsgebiet ist nicht vor Angriffen großangelegter Betrügereien sicher. So existieren teilweise Unternehmensnetze, die systematisch Fälschungen vornehmen, sich gegenseitig überhöhte Rechnungen ausstellen

146 European Commission, The fight against Fraud Report 1995 (1996), COM (96) final 8.05.1996, S. 88.

147 White, Protection of the financial interests, S. 92; Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 2001, KOM (2002) 348 endg. v. 6.08.2002, S. 114.

148 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 32.

149 White, Protection of the financial interests, S. 92; Fälle bei Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 33ff insb. S. 35.

150 White, Protection of the financial interests, S. 92; European Commission, Fight against Fraud Report 1997 (1998), COM(98) 276 final 6.05.1998, S. 30.

151 Kuhl, Kriminalistik 1996, 105, 107; White, Protection of the financial interests, S. 92f; siehe Fälle bei, Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 38f..

und einander nicht erbrachte Leistungen berechnen, um sich illegale Vorteile zu verschaffen¹⁵².

IV. Direkte Ausgaben

Die direkten Ausgaben erhalten die Empfänger unmittelbar von der Kommission in Form von Subventionen oder im Rahmen von Verträgen¹⁵³. Die Kommission ist bei Kontrollen auf ähnliche Betrugs- und Unregelmäßigkeitsformen wie im Strukturfondsbereich gestoßen¹⁵⁴.

Die in Rechnung gestellten Kosten entsprachen häufig nicht den tatsächlichen Aufwendungen¹⁵⁵.

Die Wirtschaftsteilnehmer nutzen auch den Umstand aus, dass die Generaldirektionen, welche die Förderprogramme verwalten, vielfach nicht überprüfen, ob der Wirtschaftsteilnehmer bereits Mittel aus anderen von ihnen nicht verwalteten Forschungsprogrammen erhalten hat¹⁵⁶.

C Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung

Zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft existieren verschiedene Maßnahmen. Sie dienen der Abschreckung, der Aufdeckung und der Ahndung von Gemeinschaftsrechtsverstößen zum Nachteil der finanziellen Interessen und können in Sanktionsmaßnahmen und Kontrollmaßnahmen unterteilt werden.

152 Zu Betrugereien im Bereich des EAGFL, Abteilung Ausrichtung vgl. Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8.11.1999, S. 33f..

153 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 36; Kuhl, Kriminalistik 1996, 105, 107; European Commission, Fight against Fraud Report 1997 (1998), COM(98) 276 final 6.05.1998, S. 31.

154 Kuhl, Kriminalistik 1996, 105, 107.

155 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 37.

156 Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999, S. 37.

I. Sanktionen

Adressaten von Sanktionen können die Wirtschaftsteilnehmer, Mitgliedstaaten aber auch die Bediensteten der Gemeinschaft sein¹⁵⁷. Das Sanktionssystem gegenüber den Wirtschaftsteilnehmern ist dabei das von den drei Sanktionssystemen am weitesten entwickelte System.

Literatur, Rechtsprechung und Gesetzgebung legen den Sanktionsbegriff unterschiedlich aus. Vielfach wird eine weite Auslegung dieses Begriffes befürwortet. Danach sind Sanktionen alle Maßnahmen, die zur Respektierung des Rechts eingesetzt werden, um es wirksam durchzusetzen oder einen Verstoß zu beseitigen¹⁵⁸.

In der Gesetzgebung der Gemeinschaft gilt demgegenüber ein enger Sanktionsbegriff. Dieser umfasst nur Maßnahmen, die negative finanzielle oder wirtschaftliche Auswirkungen mit sich bringen¹⁵⁹. Unter den engen Sanktionsbegriff fallen daher nicht die Maßnahmen, die eine Vermögenslage wiederherstellen sollen, also in erster Linie restitutive Zielsetzungen verfolgen¹⁶⁰.

Auch die Verordnung über den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft VO 2988/95¹⁶¹ geht von dem engen Sanktionsbegriff aus. Da die Sanktionsverordnung als allgemeiner Teil des Verwaltungssanktionsrechts gegenüber Wirtschaftsteilnehmern gilt, soll auf diesen engen Sanktionsbegriff abgestellt werden¹⁶². Restitutive Maßnahmen werden in Abgrenzung zu den Sanktionen als *Verwaltungsmaßnahmen* bezeichnet.

Die nationalen Behörden verhängen die Sanktionen und führen die Verwaltungsmaßnahmen durch¹⁶³. Sie haben sich dabei allerdings an die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben zu halten¹⁶⁴.

157 Heine, WiVerw 1996, 149, 152; Spannowsky, JZ 1994, 326, 327; Verveale, European Journal of Crime 1999, 331, 339.

158 Magiera, in: Wendt, FS für Friauf, 13, 34; Pache, EuR 1993, 173, 178.

159 Kadelbach, in Gerven/Zulegg: Sanktionen als Mittel zur Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts, 81, 81; Priebe, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209 a EGV, Rn. 26; Mögele, in Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, G, Rn. 161.

160 Böse, Strafen und Sanktionen, S. 53; Priebe, in: van Gerven/Zulegg, Sanktionen als Mittel zur Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts, 55, 56.

161 Verordnung (EG/Euratom) Nr. 2988/95 des Rates vom 18. Dezember 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Abl. EG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff..

162 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 46, Böse, Strafen und Sanktionen, S. 46.

163 Pernice/Kadelbach, DVBl 1996, 1100, 1112; Prieß/Spitzer, EuZW 1994, 297, 300.

Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH sind die Mitgliedstaaten durch Art. 10 EG verpflichtet, Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht den gleichen Maßnahmen und Sanktionen zu unterstellen, wie entsprechende Handlungen zum Nachteil nationaler Fiskalinteressen (sog. Assimilierungsprinzip)¹⁶⁵.

Zwar verbleibe den nationalen Stellen die Wahl der Maßnahmen, die nationalen Stellen müssten aber bei Verstößen gegen das Gemeinschaftsrecht mit derselben Sorgfalt vorgehen, die sie bei Verstößen gegen ihre nationalen Vorschriften walten ließen¹⁶⁶.

Darüber hinaus müssten die Maßnahmen und Sanktionen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein (sog. Effektivitätsprinzip).

Diese beiden Prinzipien sind nunmehr ausdrücklich in Art. 280 Abs. 1 und Abs. 2 EG niedergelegt worden¹⁶⁷.

Gegenüber Wirtschaftsteilnehmern können sowohl verwaltungsrechtliche als auch strafrechtliche Sanktionen verhängt werden. Sie sind voneinander abzugrenzen, da die Gemeinschaft bislang nur verwaltungsrechtliche Sanktionsregelungen erlassen darf. Außerdem hängen die Verfahrensgarantien, die den Adressaten einer Sanktion zustehen, davon ab, ob die Sanktion als verwaltungsrechtliche oder strafrechtliche einzustufen ist.

Verwaltungsrechtliche Sanktionen sind Maßnahmen, die sich bei dem Wirtschaftsteilnehmer finanziell oder wirtschaftlich nachteilig auswirken. Sie bezwecken eine Abschreckung, ohne damit wie im Strafrecht ein gesellschaftliches Unwerturteil zu verbinden¹⁶⁸. Mit den Verwaltungssanktionen

164 Magiera, DÖV 1998, 173, 177; Prieß, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 108; Mögele, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, G, Rn. 138.

165 Grundlegend war die Entscheidung EuGH, Rs. 68/88, *-Kommission./Griechenland-, „Mais“-*, Slg. 1989, S. 2965ff.

166 Dannecker, ZStW 108 (1996), 577, 584.

167 Waldhoff, in: Callies/Ruffert: Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 280 EG, Rn. 7, Rn. 11; Art. 280 EG kommt daher nur deklaratorische Bedeutung, vgl. bereits zu Art. 209 a EGV Prieß/Spitzer, EuZW 1994, 297, 300; Dannecker, ZStW 108 (1996), 577, 585.

168 Mögele, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, G, Rn. 161, Schlussanträge des GA Jakobs v. 3.6.1992 in der Entscheidung EuGH Rs. C-240/90, *-Deutschland./Kommission-*, Slg. I-5383, 5404, 5408, Rn. 11; Prieß/Spitzer, EuZW 1994, 297, 301.

soll Rechtsverstößen begegnet werden, bei denen das Unrecht der Tat unterhalb des strafrechtlichen Unrechts liegt¹⁶⁹.

Inwiefern das begangene Unrecht einen strafrechtlich relevanten Grad erreicht hat, beruht auf einer Ermessensentscheidung des gemeinschaftlichen bzw. nationalen Gesetzgebers¹⁷⁰.

1. Verwaltungsmaßnahmen und Verwaltungssanktionen

Nach der ständigen Rechtsprechung und dem überwiegenden Teil der Lehre ist die Gemeinschaft berechtigt, Vorschriften über Verwaltungsmaßnahmen und verwaltungsrechtliche Sanktionen zu erlassen¹⁷¹.

Der EGV ermächtigt die Gemeinschaft hierzu ausdrücklich nur im Bereich des Kartellrechts (Art. 83 Abs. 2 lit b EG). Für die anderen Aufgabenbereiche der Gemeinschaft leiten Rechtsprechung und Lehre diese Befugnis aus den Vorschriften des EGV her¹⁷².

Im Agrarbereich folgt diese Befugnis aus Art. 37 Abs. 2, 34 Abs. 2 EG. Danach darf die Gemeinschaft, alle für die Durchführung der gemeinsamen Agrarpolitik erforderlichen Maßnahmen ergreifen. Zu den erforderlichen Maßnahmen gehören nach der Auffassung des EuGH auch die Sanktionsregelungen¹⁷³.

Andere primärrechtliche Vorschriften, die der Gemeinschaft eine vergleichbar weit gefasste Kompetenz übertragen, um einen bestimmten Politikbereich zu regeln, sind ebenfalls entsprechend auszulegen¹⁷⁴.

Eine engere Auslegung dieser Vorschriften ist abzulehnen¹⁷⁵, da bei der Auslegung von Gemeinschaftsrecht die *implied-powers Lehre* zu berücksichti-

169 Prieß, in: G/T/E, Kommentar zu EU-EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 26 m.w.N..

170 Heine, WiVerw 1996, 149, 156; Prieß, in: G/T/E, Art. 209 a EGV, Rn. 26 m.w.N..

171 Pernice/Kadelbach, DVBl 1996, 1100, 1112; Braum, ZRP 2002, 508, 513.

172 Zu der damals teilweise gegenteilig vertretenen Auffassung vgl. die Nachweise bei Boest, Agrarmärkte, S. 289; aus Art. 83 EG lassen sich auch keine gegenteiligen Rückschlüsse ziehen, da er die Art der Sanktionen betrifft, die von der Gemeinschaft unmittelbar selbst festzusetzen sind, ausführlich zu dieser Kompetenz, Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen EG, S. 314 ff..

173 EuGH, Rs. C 240/90, *-Deutschland./Kommission-*, Slg. 1992, S. I- 5383, 5428, Rn. 13; Braum, ZRP 2002, 508, 510 m.w.N..

174 Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen EG, S. 125, Heine, WiVerw 1996, 149, 155; so wird man jedenfalls annehmen dürfen, dass gemeinschaftliche Sanktionsregeln auch auf anderen Gebieten der Sozialpolitik (Art. 136 EG); Politik zur Stärkung und Entwicklung eines wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts (Art. 158 EG) erlassen werden dürfen.

gen ist. Danach darf die Gemeinschaft alle Maßnahmen ergreifen, die erforderlich sind, um eine ausdrücklich zugeteilte Kompetenz vollständig und wirksam wahrzunehmen¹⁷⁶.

Selbst wenn eine Kompetenznorm ihrem Wortlaut nach nur materielle Rechtssetzungsbefugnisse der Gemeinschaft gewähren würde, könnte die Gemeinschaft daher nach der *implied-powers Regel* Sanktionsregeln erlassen, so dass erst recht weitgefasste Kompetenznormen die Gemeinschaft hierzu ermächtigen¹⁷⁷.

Für horizontale Sanktionsvorschriften (sachgebietsübergreifende Regelungen) wurde vielfach Art. 308 EG als Ermächtigungsgrundlage herangezogen, wenn eine entsprechende Regelungsbefugnis nicht aus dem EGV¹⁷⁸ hergeleitet werden konnte¹⁷⁹.

Durch den Vertrag von Amsterdam wurde Art. 280 Abs. 4 EG eingeführt. Dieser ermächtigt die Gemeinschaft, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um Betrugereien zu bekämpfen, die sich gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft richten.

Art. 280 Abs. 4 EG schließt damit die vormalis im EG-Vertrag bestehende Regelungslücke. Sachgebietsübergreifende Regelungen, die mangels spezifischer Ermächtigungsgrundlage auf Art. 308 EG gestützt werden mussten, ergehen nunmehr auf der Grundlage von Art. 280 Abs. 4 EG¹⁸⁰.

175 So aber: Rengeling, Rechtsgrundsätze beim Verwaltungsvollzug, S. 33; weitere Nachweise bei Boest, Agrarmärkte, S. 289.

176 Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 338; Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 798, Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen EG, S. 126.

177 Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen EG, S. 126.

178 Als Grundlage für horizontale Regelungen wurden teilweise auch die Art. 94 und Art. 95 EG in Betracht gezogen; vgl. dazu Prieß, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 29.

179 Prieß, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 29, Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen EG, S. 314ff.; Sieber, in Schlüchter, FS für Geerds, 1, 12f., Böse, Strafen und Sanktionen, S. 67ff..

180 Aus der neuen Bestimmung lassen sich aber keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass Sanktionsregelungen nunmehr allein Art. 280 Abs. 4 EG zu stützen sind. Als Rechtsgrundlage für den Erlass von Sanktionsvorschriften kommen daher auch weiterhin die vor Einführung dieser Bestimmung aus dem EG-Vertrag hergeleiteten Kompetenzgrundlagen in Betracht. Problematisch ist dabei allerdings, dass die primärrechtlichen Vorschriften unterschiedliche Rechtssetzungsverfahren vorsehen. Betrifft eine zu regelnde Materie mehrere Rechtsgrundlagen, die verschiedene Rechtssetzungsverfahren vorsehen, dann ist der Rechtsakt auf jene Rechtsgrundlage zu stützen, die die umfassendere und abschließendere ist. Gegenüber Art. 280 Abs. 4, der

Die Gemeinschaft hat mittlerweile eine Vielzahl von Verwaltungsmaßnahmen und Sanktionen eingeführt¹⁸¹. Diese betreffen überwiegend den Agrarbereich.

Hat ein Wirtschaftsteilnehmer einen Betrag unberechtigterweise erhalten, dann muss er unter Umständen diesen Betrag erhöht um einen Zuschlag zurückzahlen¹⁸². Andere Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht sind mit Geldbußen belegt¹⁸³.

Dem Wirtschaftsteilnehmer können auch die Lizenzen entzogen werden, die für den Erhalt einer Beihilfe erforderlich sind¹⁸⁴. Ebenso sollen Kautionen sicherstellen, dass ein Wirtschaftsteilnehmer bestimmte Handlungen wie z.B. die Ein- und Ausfuhr von Waren vornimmt¹⁸⁵.

Einem Zuwendungsempfänger, der seine Verpflichtungen nicht erfüllt, wird vielfach die Beihilfe gekürzt oder sogar versagt¹⁸⁶.

Manchmal wird der Wirtschaftsteilnehmer sogar von zukünftigen Vergünstigungen ausgeschlossen¹⁸⁷. Wirtschaftsteilnehmer, die Unregelmäßigkeiten bei Ausschreibungen, Ausfuhrerstattungen oder Verkäufen von verbilligten Interventionserzeugnissen begangen haben, können bis zu fünf Jahren von diesen Gemeinschaftsvergünstigungen ausgeschlossen werden¹⁸⁸.

generell zu Maßnahmen zum Schutz der Gemeinschaftsfinanzen ermächtigt, stellen die sektoriellen Vorschriften, die sich auf einen bestimmten Ausgabenbereich beziehen, regelmäßig die umfassendere und abschließendere Rechtsgrundlage dar, so dass Art. 280 Abs. 4 grundsätzlich nur horizontale Verordnungen als Grundlage dient, vgl. Lecheler/Gundel, Übungen zum Europarecht, S. 221.

181 Ausführliche Darstellung der verschiedenen Sanktionen bei: Böse, Strafen und Sanktionen, S. 254 ff; Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen EG, S. 269 ff..

182 Fundstellen bei Böse, Strafen und Sanktionen, S. 260, Fn. 5.; Prieß/Spitzer, EuZW 1994, 297, 301, Fn. 78.

183 Böse, Strafen und Sanktionen, S. 256, Fn. 1.

184 Böse, Strafen und Sanktionen, S. 293, Fn. 18.

185 Dazu Pernice/Kadelbach, DVBL 1996, 1000, 1113.

186 Böse, Strafen und Sanktionen, S. 273, 274, Fn. 18.

187 Vgl. dazu Art. 33 Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 der Kommission vom 11. Dezember 2001 mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegelungen, Abl. EG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff.; Prieß, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 110, Fn. 340.

188 Verordnung (EG) Nr. 1469/95 des Rates vom 22. Juni 1995 über Vorkehrungen gegenüber bestimmten Begünstigten der vom EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen, Abl. EG 1995, Nr. L 145, S. 1 ff.; dazu Hitzler, in: Ehlers/Wolffgang, Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, 245 ff..

Die VO Nr. 2988/95¹⁸⁹ (im Folgenden Sanktions-VO) enthält eine einheitliche Rahmenregelung für Kontrollen, Verwaltungsmaßnahmen und verwaltungsrechtliche Sanktionen bei Unregelmäßigkeiten in dem Bereich der Einnahmen und Ausgaben der Gemeinschaft. Sie lässt die sektoriellen Vorschriften über Verwaltungsmaßnahmen und Sanktionen, die vor ihrem Erlass bestanden, unberührt. Die Sanktionsverordnung macht daher vor allem Vorgaben für künftige verwaltungsrechtliche Maßnahmen und Sanktionen¹⁹⁰.

Unregelmäßigkeiten bei Einnahmen, die nicht direkt für die Gemeinschaft erhoben werden, wie die Mehrwertsteuer, fallen jedoch nicht in den Anwendungsbereich der Sanktionsverordnung¹⁹¹.

Die Sanktionsverordnung verpflichtet die Mitgliedstaaten bei Unregelmäßigkeiten, den rechtswidrig erlangten Vorteil zurückzuziehen (restitutive Maßnahmen)¹⁹². Dies kann durch Rückerstattung des rechtswidrig erhaltenen Geldbetrages erfolgen.

Eine restitutive Maßnahme ist auch der vollständige oder teilweise Verlust der Sicherheit, die für einen Antrag auf Vorteilsgewährung oder Vorschussleistung entrichtet wurde¹⁹³. Die Sicherheit verfällt, wenn die Bedingungen, unter denen der Vorteil gewährt wurde, nicht erfüllt sind und die Gemeinschaft gegen den Beihilfeempfänger einen Rückzahlungsanspruch hat. Dadurch ist der Rückzahlungsanspruch der Gemeinschaft für den Fall gesichert, dass der Beihilfeempfänger insolvent wird.

Bei fahrlässigen oder vorsätzlichen Verstößen gegen das Gemeinschaftsrecht kann man zusätzlich Sanktionen verhängen. Objektive Rechtsverstöße dürfen hingegen nicht sanktioniert werden¹⁹⁴.

Art. 5 Sanktions-VO zählt die zulässigen Sanktionsmöglichkeiten beispielhaft auf. Diese Sanktionsformen sind bereits aus dem sektoriellen Verord-

189 Verordnung (EG/Euratom) Nr. 2988/95 des Rates vom 18. Dezember 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Abl. EG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff..

190 Art. 5 Sanktions-VO, Heine, WiVerw 1996, 149, 154; Mickel, Handlexikon der Europäischen Union, S. 57.

191 Auf den Anwendungsbereich der Sanktionsverordnung wird noch ausführlicher eingegangen unter dem 2. Teil A. I.

192 Art. 4 Abs. 1 Sanktions-VO.

193 Art. 4 Abs. 1 2. Spiegelstrich Sanktions-VO.

194 Sehen bereits bestehende Vorschriften die Anwendung von Sanktionen bei objektiven Rechtsverstößen vor, dann können diese verhängt werden, sofern derartige Sanktionen für die korrekte Anwendung der Vorschrift unerlässlich sind Art. 5 Abs. 2 Sanktions-VO.

nungsrecht her bekannt. Daneben verbürgt die Sanktionsverordnung einige Grundsätze, die zu beachten sind, wenn Sanktionen verhängt werden, wie den *ne-bis-in-idem-Grundsatz*, und legt einheitliche Regeln für die Verfolgungs- und Vollstreckungsverjährung fest.

2. Strafrechtssanktionen

Nach der überwiegend vertretenen Auffassung hat die Gemeinschaft zur Zeit keine Befugnis, strafrechtliche Sanktionen einzuführen¹⁹⁵. Der Strafrechtsbereich ist nach dieser Ansicht allein den Mitgliedstaaten vorbehalten.

Seitdem der Amsterdamer Vertrag dem Art. 280 Abs. 4 EG einführt, wird aber teilweise die Auffassung vertreten, dass nunmehr die Gemeinschaft für den Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft Straftatbestände schaffen darf¹⁹⁶.

Problematisch ist aber, dass nach Art. 280 Abs. 4 S. 2 EG die Anwendung des Strafrechts der Mitgliedstaaten und ihre Strafrechtspflege unberührt bleiben soll.

Nach der Meinungsgruppe, welche aus Art. 280 Abs. 4 EG eine Befugnis zum Erlass von Straftatbeständen herleitet, soll diese Vorschrift lediglich bedeuten, dass das nationale Recht unverändert bestehen und anwendbar bleiben soll¹⁹⁷.

Die Vertreter der gegenteiligen Auffassung wenden dagegen ein, dass der gesamte Bereich Inneres und Justiz der Dritten Säule der Gemeinschaft zugeordnet werde und daher nach dem primären Gemeinschaftsrecht die Strafrechtszuständigkeit bei den Mitgliedstaaten verbleiben solle¹⁹⁸.

Weder die Mitgliedstaaten¹⁹⁹ noch die Kommission²⁰⁰ entnehmen aus Art. 280 Abs. 4 EG eine Befugnis zum Erlass von Strafrechtstatbeständen, so dass die Gemeinschaft diese erst erlassen kann, wenn das Primärrecht um eine entsprechende Rechtsgrundlage ergänzt wird.

195 Dannecker, Jura 1998, 79, 80; Tiedemann, NJW 1993, 23, 24; Zulegg, in: Sieber, Europäische Einigung und Europäisches Strafrecht, 41, 43.

196 Wolfgang/Ulrich, EuR 1998, 616, 644; Tiedemann, in: Schünemann/Achenbach/Bottke/Haffke/Rudolphi, FS-Roxin: 1401, 1412; Zieschang, ZStW 113 (2001), 255, 259.

197 Zieschang, ZStW 113 (2001), 255, 261; Tiedemann, in: Schünemann/Achenbach/Bottke/Haffke/Rudolphi, FS-Roxin, 1401, 1409.

198 BVerfGE 89, 155, 176; Hecker, JA 2002, 723, 727; Braum, JZ 2000, 493, 500.

199 House of Lords, Select Committee on European Communities, 9th Report, 18.5.1999, para. 115; FAZ vom 8.09.2000 „Ein EU-Staatsanwalt kommt zu früh“.

200 Braum, ZRP 2002, 508, 510.

Die europäische Verfassung sieht diese Befugnis jetzt vor, so dass die Gemeinschaft Straftatbestände schaffen kann, sobald alle Mitgliedstaaten die europäische Verfassung ratifiziert haben.

Nach Art. III-271 der europäischen Verfassung darf die Gemeinschaft in einem Rahmengesetz die Mindestvorschriften für Straftaten festlegen²⁰¹, um besonders schwere Kriminalität zu bekämpfen.

Die Gemeinschaft darf aber auch Rahmengesetze erlassen, wenn nur auf diese Weise die strafrechtlichen Vorschriften der Mitgliedstaaten, die der Verwirklichung der Gemeinschaftspolitiken dienen, angeglichen werden können.

Es ist schon seit langem bekannt, dass die unterschiedlichen Strafsysteme die Bekämpfung von Betrug erschweren. Daher versuchte die Gemeinschaft, mehrmals die Mitgliedstaaten zu bewegen, ihre Strafrechtssysteme einander anzupassen.

Zu diesen Harmonisierungsbestrebungen zählt das Übereinkommen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft, das auf der Grundlage von Art. K 3 EUV²⁰² ergangen ist.

Dem Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der EU ging eine Entschließung des Rates voraus, welche die Notwendigkeit von strafrechtlichen Sanktionen für den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft betonte²⁰³. Diese Entschließung setzte man im Wesentlichen in dem Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen um²⁰⁴.

Dieses Übereinkommen haben die Mitgliedstaaten am 26.7.1995 unterzeichnet. Es enthält in Art. 1 Abs. 1 eine Definition des Tatbestandes des Betruges. Mit dem Übereinkommen verpflichten sich die Mitgliedstaaten, die in Art. 1 Abs. 1 des Übereinkommens als betrügerisch bezeichneten Verhaltensweisen unter Strafe zu stellen und zumindest in schweren Betrugsfäl-

201 Die Kommission hat daher in dem Grünbuch KOM (2001) 715 endg. v. 11.12.2001 die Schaffung eines Art. 280 a EG vorgeschlagen, welche die Errichtung einer europäischen Staatsanwaltschaft durch einen Rechtsakt des Gemeinschaftsrechts ermöglichen soll.

202 Nunmehr Art. 31 EU.

203 Entschließung des Rates vom 6.12.1994 über den rechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft Abl. EG 1994, Nr. C 355, S. 2 ff..

204 Übereinkommen aufgrund von Art. K des Vertrages über die Europäische Union über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Abl. EG 1995, Nr. C 316, S. 48ff..

len Freiheitsstrafen vorzusehen und die Auslieferung unter den Mitgliedstaaten zu ermöglichen²⁰⁵.

Mit dem Übereinkommen war zunächst ein Kerninstrument geschaffen worden, das aber noch weiterentwickelt werden musste²⁰⁶. Um dieses Übereinkommen zu ergänzen unterzeichneten die Mitgliedstaaten zwei weitere Zusatzprotokolle.

Das Erste Protokoll²⁰⁷ betrifft die Bestechung und Bestechlichkeit von Beamten der Gemeinschaft und Mitgliedstaaten. Es verpflichtet die Mitgliedstaaten sicherzustellen, dass die in dem Protokoll näher definierten Delikte der Bestechung bzw. Bestechlichkeit geahndet werden können.

Mit dem Zweiten Protokoll²⁰⁸ soll insbesondere die Verantwortlichkeit von juristischen Personen und die Strafbarkeit von Geldwäschedelikten gemeinschaftsweit gewährleistet werden.

Derartige Maßnahmen können allerdings erst dann in Kraft treten, wenn sie von allen Mitgliedstaaten ratifiziert worden sind. Trotz drängender Appelle haben die Mitgliedstaaten das Übereinkommen und die Zusatzprotokolle nicht umgehend ratifiziert. So konnten erst am 18.10. 2002 das Übereinkommen und das 1. Zusatzprotokoll in Kraft treten.

Das 2. Zusatzprotokoll haben noch nicht alle Mitgliedstaaten ratifiziert.

Um den Harmonisierungsprozess im Bereich des Strafrechts zügiger voranzutreiben, hat die Kommission der Gemeinschaft einen Vorschlag für den Erlass einer Richtlinie über den strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft vorgelegt²⁰⁹.

205 Umstritten ist ob die Mitgliedstaaten einen besonderen Tatbestand des europäischen Betruges zu schaffen haben, oder ob es ausreicht, wenn das gegenwärtige nationale Recht bereits dem in dem Übereinkommen geforderten Strafbereich abdecke, dafür Dannecker, ZStW 108 (1996), 577, 599; ders. JZ 1996, 869, 877; dagegen Zieschang, EuZW 1997, 78, 79f; zu dem Streitstand vgl. Wolffgang/Ulrich, EuR 1998, 616, 641.

206 Wolffgang/Ulrich, EuR 1998, 616, 643.

207 Protokoll aufgrund von Art. K3 des Vertrages über die Europäische Union zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft, Abl. EG 1996, Nr. C 313, S. 2ff..

208 Zweites Protokoll aufgrund von Art. K3 Vertrages über die Europäische Union zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Abl. EG 1997, Nr. C 221, S. 12 ff..

209 Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und Rates über den strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft, KOM (2001) 272 endg. v. 23.05.2001; Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Par-

Die Bestimmungen dieser Richtlinie lehnen sich im Wesentlichen an die Bestimmungen des Übereinkommens und der Zusatzprotokolle an. Da das 2. Zusatzprotokoll noch nicht ratifiziert ist, besteht nach Ansicht der Kommission weiterhin Bedarf an dem Erlass der Richtlinie²¹⁰.

Rechtliche Bedenken bestehen gegen diese Richtlinie nicht. Während die Rechtssetzungskompetenz im Kriminalstrafrecht überwiegend abgelehnt wird, darf die Gemeinschaft nach der h.M. die Mitgliedstaaten anweisen, bestimmte Straftatbestände einzuführen²¹¹. Als Rechtsgrundlage kommt hierfür Art. 280 Abs. 4 EG in Betracht²¹².

Nach dem Grundsatz der Gemeinschaftstreue (Art. 10 EG) sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, die finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu schützen. Dazu gehört auch die Verpflichtung, strafrechtliche Sanktionen zu verhängen. Art. 280 EG ist eine speziellere Regelung dieses Grundsatzes. Die Richtlinie bestimmt die aus dem Grundsatz der Gemeinschaftstreue folgende Sanktionspflicht näher²¹³.

Über die mit den Übereinkommen bzw. mit dem Richtlinienvorschlag angestrebte partielle Harmonisierung der nationalen Rechtsordnungen geht das *Corpus Juris Projekt* hinaus²¹⁴. Ziel des Projektes ist es, zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft eine gesamteuropäische Strafrechtsordnung zu schaffen, die neben die nationalen Strafrechtsordnungen treten soll²¹⁵.

1997 stellte eine Expertengruppe das erste Modell des *Corpus Juris* fertig. Die Grundversion des *Corpus Juris* ist insbesondere im Hinblick auf ihre Durchführbarkeit in den jeweiligen Mitgliedstaaten nochmals überarbeitet worden. Die zweite Fassung des *Corpus Juris* (*Corpus Juris Florence*) wurde dem Europäischen Parlament am 30.9.1999 als Abschlussbericht vorgelegt²¹⁶.

laments und Rates über den strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft, KOM (2002) 577 endg. v. 25.03.2003.

210 Vgl. dazu Schreyer in der Presseinformation IP/02/1515 vom 18.10.2002.

211 Dannecker, JZ 1996, 869, 873 m.w.N.; Sieber, ZStW 103 (1991), 957, 972; Hecker, JA 2002, 723, 726; die h.M. stützt sich dabei auf eine Annex-Kompetenz i.V.m. Spezialregelungen oder zieht Art. 94, 95 EG direkt heran.

212 Hecker, JA 2002, 723, 727.

213 Hecker, JA 2002, 723, 727.

214 Vgl. die umfassende Darstellung bei, Delmas-Marty/Verveale, *The Implementation of the Corpus iuris in the Member States*.

215 Braum, JZ 2000, 493, 494.

216 Braum, JZ 2000, 493, 494.

Das *Corpus Iuris* enthält einen materiellrechtlichen Teil und einen prozessrechtlichen Teil. Im materiellrechtlichen Teil werden zunächst die Straftatbestände normiert²¹⁷ und dann allgemeine Regelungen²¹⁸, ähnlich wie im Allgemeinen Teil des StGB, getroffen.

Im prozessualen Teil des *Corpus Iuris* wird das Ermittlungsverfahren näher geregelt²¹⁹. Das *Corpus Iuris* sieht in diesem Zusammenhang insbesondere die Schaffung einer europäischen Staatsanwaltschaft vor und legt deren Aufbau, Aufgaben und Befugnisse fest²²⁰. Des Weiteren finden sich im *Corpus Iuris* auch Beweisregeln²²¹. Bei der Durchführung der Ermittlung bzw. Erhebung der Beweise hat sich die Staatsanwaltschaft an die im *Corpus Iuris* im Einzelnen konkretisierten Prinzipien der EMRK zu halten²²².

Am 11.12.2001 hat die Europäische Kommission ein eigenes Konzept für die Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft in der Gestalt eines Grünbuchs bekanntgegeben. Das Grünbuch dient in der Praxis der Gemeinschaftsorgane dazu, auf der Grundlage einer ausführlichen Beschreibung und Analyse der Probleme, verschiedene denkbare Lösungswege aufzuzeigen und hierzu eine breit angelegte Konsultation der interessierten europäischen Öffentlichkeit durchzuführen²²³.

Nach dem Konzept der Kommission soll die Gemeinschaft alle Deliktstatbestände regeln, die in den Zuständigkeitsbereich des Europäischen Staatsanwalts fallen. Gemeinschaftliche Verfahrens- und Beweisregeln sollen allerdings nicht erlassen werden²²⁴. Es soll vielmehr das nationale Recht des Mitgliedstaates, in dem die Staatsanwaltschaft ihrer Ermittlungen durchführt, Anwendung finden²²⁵. Dabei soll der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung von Ermittlungshandlungen die Verkehrsfähigkeit von Ermittlungsergebnissen bzw. von Beweismitteln garantieren²²⁶.

217 Art. 1–8 *Corpus Iuris*.

218 Art. 6–17 *Corpus Iuris*.

219 Art. 18–34 *Corpus Iuris*.

220 Art. 18–25 *Corpus Iuris*, Wolfgang/Ulrich, EuR 1998, 616, 645.

221 Vgl. Art. 31 *Corpus Iuris*.

222 Vgl. Art. 29 *Corpus Iuris*; Nelles, ZStW 109 (1997), 727, 752.

223 Brünner/Spitzer, NStZ 2002, 393, 404; dazu kritisch, Braum, ZRP 2002, 508 ff..

224 Brünner/Spitzer, NStZ 2002, 393, 395.

225 S.o.

226 S.o.; kritisch zu der gegenseitigen Anerkennung von Ermittlungshandlungen, Braum, ZRP 2002, 508, 512ff..

Auf der Grundlage dieses Grünbuches wurde im Jahre 2002 europaweit eine breite Debatte geführt, welche die Kommission im März 2003 in einem Follow-up Bericht zum Grünbuch zusammenfasste²²⁷.

Der Europäische Konvent befürwortete überwiegend²²⁸ ebenfalls die Schaffung eines Europäischen Staatsanwalts. Nach Art. III-274 Abs. 1 der europäischen Verfassung darf der Rat ausgehend von Eurojust eine Europäische Staatsanwaltschaft einsetzen. Die enge Verknüpfung der Europäischen Staatsanwaltschaft mit Eurojust schlug die Kommission ebenfalls in ihrem Follow-up Bericht zum Grünbuch vor.

Die Europäische Staatsanwaltschaft soll für die Bekämpfung von Straftaten zum Schutz der finanziellen Interessen der Union zuständig sein. Die Befugnisse der Europäischen Staatsanwaltschaft können auch auf andere schwere Verbrechen, die grenzüberschreitende Dimensionen haben, ausgeweitet werden. Dazu ist nach Art. III.-274 Abs. 4 der europäischen Verfassung erforderlich ein europäischer Beschluss, der vom Rat nach Zustimmung des EP einstimmig gefasst wird.

II. Kontrollen

Unregelmäßigkeiten können nur sanktioniert werden, wenn die Gemeinschaft über Kontrollmechanismen verfügt, welche die Aufdeckung von Unregelmäßigkeiten ermöglichen.

Die Kontrollmaßnahmen können in Maßnahmen der Finanzkontrolle und verwaltungsrechtliche Kontrollen unterteilt werden.

Unter den Begriff Finanzkontrolle fallen alle Maßnahmen, die der gemeinschaftsinternen Überprüfung der Ordnungs- und Rechtmäßigkeit des Handelns der gemeinschaftlichen Stellen dienen, welche mit der Ausgabe und Einnahme von Gemeinschaftsmitteln zu tun haben²²⁹.

227 Follow-up Mitteilung Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft, KOM (2003) 128 endg. v. 19.03.2003.

228 Kritisch zu einer Europäischen Staatsanwaltschaft: In England House of Lords, Select Committee on European Communities, 9th Report, 18.5.1999, Stellungnahme S. 2 ff; dazu in Deutschland FAZ vom 8.9.2000 „Ein EU-Staatsanwalt kommt zu früh“; Braum, JZ 2000, 493,494; Hassemer, KritV 1999, 133, 134.

229 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 33.

Verwaltungsrechtliche Kontrollen zielen demgegenüber auf die Kontrolle der Mittelempfänger ab²³⁰.

1. Die Finanzkontrolle der Gemeinschaft

Zu den Finanzkontrollen zählt die interne Finanzkontrolle der Kommission, welche von der Generaldirektion Haushalt der Kommission wahrgenommen wird²³¹.

Eine externe Finanzkontrolle erfolgt durch den Rechnungshof der Gemeinschaft²³². Nach Art. 248 EG überprüft der Rechnungshof alle Einnahmen und Ausgaben der Gemeinschaft und ihrer Einrichtungen, soweit der Gründungsakt dies nicht ausschließt.

Die externe Finanzkontrolle des Rechnungshofes erstreckt sich nach Art. 248 Abs. 2 EG auf die Rechtmäßigkeit und Ordnungsmäßigkeit der Einnahmen und Ausgaben sowie auf die Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung. Die Prüfung wird gem. Art. 248 EG anhand der Rechnungsunterlagen und erforderlichenfalls an Ort und Stelle bei den Gemeinschaftsorganen, in den Räumlichkeiten der Einrichtungen sowie bei den natürlichen und juristischen Personen durchgeführt, welche Zahlungen aus dem Haushalt erhalten haben.

Nach Abschluss des Haushaltsjahres erstattet der Rechnungshof einen Jahresbericht, der den anderen Organen vorgelegt wird²³³.

An die Rechnungsprüfung durch den Rechnungshof schließt sich das Entlastungsverfahren des Europäischen Parlaments an. In diesem Verfahren stellt das Europäische Parlament die Recht- und Ordnungsmäßigkeit sowie die Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung der Kommission fest²³⁴.

Das Entlastungsverfahren hat eine doppelte Bedeutung, da es einerseits mit dem Entlastungsbeschluss formell den Rechnungsabschluss ermöglicht, andererseits der politischen Kontrolle der Haushaltsführung der Kommission durch das Europäische Parlament dient²³⁵.

230 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 33.

231 Dazu Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 46ff; Fugmann, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, A III, Rn. 77.

232 Beutler/Bieber/Piepkorn/Streil, Die Europäische Union, Rn. 361.

233 Art. 248 Abs. 4 S. 1 EG.

234 Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 110.

235 Waldhoff, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 276 EG, Rn. 1; Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 110.

Im Rahmen des Entlastungsverfahrens überprüft das Parlament die von der Kommission nach Art. 275 EG erstellte Haushaltsrechnung und Vermögensübersicht sowie den Jahresbericht des Europäischen Rechnungshofes zusammen mit den Antworten der kontrollierten Organe²³⁶.

Neben dem Entlastungsverfahren übt das Parlament auch eine begleitende Kontrolle des Haushaltsvollzugs der Kommission aus²³⁷.

2. Verwaltungsrechtliche Kontrollen

Verwaltungsrechtliche Kontrollen können sowohl von den Mitgliedstaaten als auch von der Gemeinschaft durchgeführt werden.

a) Verwaltungsrechtliche Kontrollen der Mitgliedstaaten

Nach der im EG-Vertrag angelegten Aufgabenverteilung zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten sind im Regelfall die Mitgliedstaaten für die Ausführung, Durchsetzung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts zuständig²³⁸. Diese Aufgabenverteilung basiert auf dem gemeinschaftlichen „Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung“. Danach darf die Gemeinschaft nur diejenigen Befugnisse wahrnehmen, welche ihr vertraglich eingeräumt worden sind²³⁹. Für den Vollzug von Gemeinschaftsrecht ist dies nur in seltenen Fällen geschehen.

Abgesehen davon wäre die Gemeinschaft auch nicht personell in der Lage, die umfangreichen und über das ganze Gemeinschaftsgebiet verstreut anfallenden Gemeinschaftsaufgaben zu erledigen²⁴⁰.

Diese grundsätzliche Aufgabenverteilung gilt auch für den Bereich der Betrugsbekämpfung²⁴¹. Die primäre Zuständigkeit für die Durchführung von Kontrollen liegt demnach bei den Mitgliedstaaten.

236 Art. 276 Abs. 1 S. 2 EG.

237 Dazu Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 783; Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 114f; Gemmel, Kontrollen des OLAF in Deutschland, S. 41f..

238 Prieß, in: G/T/E, Kommentar zu EU-/EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 89; Waldhoff, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 280 EG, Rn. 6; Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 66.

239 Prieß, in: G/T/E, Kommentar zu EU-/EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 89; Magiera, DÖV 1998, 173, 175.

240 Mögele, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, G, Rn. 123; Magiera, DÖV 1998, 173, 182.

241 Waldhoff, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 280 EG, Rn. 6; Prieß, in: G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209 a EGV, Rn. 89; Graf, Die Finanzkontrolle der EG, S. 148; daran ändert sich auch nichts, dass die

Die Zuständigkeit bedeutet zugleich Verpflichtung der Mitgliedstaaten für die Durchführung von Kontrollen²⁴². Diese Verpflichtung wurde, wie die Verpflichtung zur Sanktionierung gemeinschaftswidrigen Verhaltens, von der Rechtsprechung zunächst aus Art. 10 EG hergeleitet und ist nunmehr ausdrücklich in Art. 280 Abs. 1, Abs. 2 EG verankert. Dementsprechend müssen die Mitgliedstaaten wie bei den Sanktionen dem Assimilierungsprinzip und dem Effektivitätsgebot Rechnung tragen²⁴³.

Die Kontrollsysteme waren in vielen Mitgliedstaaten unzureichend²⁴⁴. Die Gemeinschaft gestaltete daher die mitgliedstaatlichen Kontrollpflichten in sekundärrechtlichen Bestimmungen näher aus²⁴⁵. Im Folgenden soll näher auf diese sekundärrechtlichen Vorgaben eingegangen werden.

(1) Kontrollen im Bereich der Einnahmen

Die traditionellen Eigenmittel der Gemeinschaft haben die Mitgliedstaaten der Kommission nach Maßgabe der VO 1150/2000²⁴⁶ zur Verfügung zu stellen.

In Art. 17 Abs. 1 VO 1150/2000²⁴⁷ werden die Mitgliedstaaten verpflichtet, zu diesem Zweck alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen. Ausdrücklich erwähnt werden in Art. 18 Abs. 1 VO 1150/2000²⁴⁸ Prüfungen und Erhebungen in Bezug auf die traditionellen Eigenmittel.

Aus dem zweiten Absatz dieser Vorschrift folgt, dass hierzu auch die Kontrollen gehören. Darin heißt es, dass die Mitgliedstaaten auf Antrag der

Gemeinschaft nunmehr neben den Mitgliedstaaten ausdrücklich in Art. 280 Abs. 1 EG verpflichtet wird, die finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu schützen. Für die konkurrierende Zuständigkeit gilt nämlich das in Art. 5 Abs. 2 EG niedergelegte Subsidiaritätsprinzip.

242 Magiera, DÖV 1998, 173, 176.

243 Waldhoff, in: Callies/Ruffert, Kommentar zum EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 280 EG, Rn. 7 und Rn. 8; Hecker, in: Lenz, Kommentar zum EG-Vertrag, Art. 280 EG, Rn. 1.

244 House of Lords, Select Committee on the European Communities, HL 27, S. 35; Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 66.

245 Mögele, in: Dausies, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, G, Rn. 143; Prieß, in: G/T/E, Kommentar zu EU-/EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 89.

246 Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1150/2000 des Rates 22.5.2000 zur Durchführung des Beschlusses 94/728/EG, Euratom über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften, Abl. EG 2000, Nr. L 130, S. 1ff..

247 S.o.

248 S.o.

Kommission zusätzliche Kontrollen durchführen müssen und auf Antrag die Kommission zu diesen hinzuziehen müssen.

(2) Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie

Das Gemeinschaftsrecht nimmt den größten Einfluss auf Kontrollen der vom EAGFL, Abteilung Garantie finanzierten Ausgaben.

Nach Art. 8 Abs. 1 a VO 1258/99²⁴⁹ haben die Mitgliedstaaten entsprechend ihren Rechts- und Verwaltungsvorschriften die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um sich zu vergewissern, dass die durch den EAGFL, Abteilung Garantie finanzierten Maßnahmen tatsächlich und ordnungsgemäß durchgeführt worden sind. Art. 8 Abs. 1 a VO 1258/99²⁵⁰ konkretisiert mit hin die bereits aus dem primären Gemeinschaftsrecht folgenden Prüfungspflichten.

Weitergehende Vorgaben enthält die Buchprüfungsverordnung VO 4045/89²⁵¹ (im Folgenden Buchprüfungs-VO). Diese Verordnung verpflichtet die Mitgliedstaaten, die tatsächliche und ordnungsgemäße Durchführung der Maßnahmen, die direkt oder indirekt Bestandteil des Finanzierungssystems des EAGFL, Abteilung Garantie sind, anhand der Geschäftsunterlagen des Begünstigten oder Zahlungsverpflichteten zu überprüfen.

In der Buchprüfungsverordnung ist genau festgelegt, wie viele Unternehmen die Mitgliedstaaten in der Zeit vom 1. Juli bis zum 30. Juni des darauf folgenden Jahres zu überprüfen haben²⁵². Seit 1995 haben die Mitgliedstaaten

249 Verordnung (EG) Nr. 1258/99 des Rates vom 17. Mai über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff..

250 S.o.

251 Verordnung (EWG) Nr. 4045/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die von den Mitgliedstaaten vorzunehmende Prüfung der Maßnahmen, die Bestandteil des Finanzierungssystem des Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft, Abteilung Garantie, sind, und zur Aufhebung der Richtlinie 77/435/EWG, Abl. EG 1989, Nr. L 388, S. 18 ff.; geändert durch Verordnung (EG) Nr. 3094/94 des Rates vom 12. Dezember 1994 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 4045/89, Abl. EG 1994, Nr. L 328, S. 1 ff.; zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 3235/94 des Rates vom 20. Dezember 1994 zur Änderung mehrerer Bestimmungen betreffend die finanzielle Beteiligung der Gemeinschaft an Maßnahmen, die in der Landwirtschaft von Finnland, Österreich und Schweden zu treffen sind, infolge des Beitritts dieser neuen Mitgliedstaaten, Abl. EG 1994, Nr. L 338, S. 16f..

252 Art. 2 Abs. 2 Buchprüfungs-VO in der Fassung von der Verordnung (EG) Nr. 3094/94 des Rates vom 12. Dezember 1994 zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 4045/89, Abl. EG 1994, Nr. L 328, S. 1 ff..

die Unternehmen nach einer Risikoanalyse auszuwählen²⁵³. Dabei wird vor allem auf die finanzielle Bedeutung des Unternehmens abgestellt.

Nach Art. 3 Abs. 1 Buchprüfungs-VO dürfen auch Gegenkontrollen bei Dritten durchgeführt werden, um die Genauigkeit der bei dem Unternehmen ermittelten Daten zu überprüfen.

Die Unternehmen bzw. Dritten haben gem. Art. 5 Buchprüfungs-VO während der Kontrolle den Kontrolleuren sämtliche Geschäftsunterlagen zur Verfügung zu stellen und alle ergänzenden Auskünfte zu erteilen. Von den Geschäftsunterlagen können sich die Kontrolleure nach Art. 5 Abs. 2 Buchprüfungs-VO Auszüge und Kopien anfertigen lassen.

Die Mitgliedstaaten müssen schließlich nach Art. 6 Buchprüfungs-VO den Kontrolleuren die Befugnis einräumen, die Unterlagen zu beschlagnahmen.

Die Buchprüfungsverordnung findet keine Anwendung auf Maßnahmen, die unter das mit der Verordnung 3508/92²⁵⁴ eingeführte Integrierte Verwaltungs- und Kontrollsystem fallen. Außerdem gilt sie nicht für die Maßnahmen zur Förderung der ländlichen Entwicklung.

Das Integrierte Verwaltungs- und Kontrollsystem betrifft die flächen- und erzeuger-bezogenen Direktbeihilfen an Landwirte, die seit der Agrarreform 1992 den Landwirten ein hinreichendes Einkommen sichern sollen²⁵⁵.

Nach Art. 6 Abs. 1 VO 3508/92²⁵⁶ hat ein Betriebsinhaber, der Direktzahlungen erhalten will, für jedes Jahr einen Beihilfeantrag „Flächen“ ab-

253 S.o.

254 Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, Abl. EG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff.; zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 495/2001 der Kommission vom März 2001 zur Änderung des Anhangs der Verordnung (EWG) 3508/92 des Rates zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, Abl. EG 2001, Nr. L 72, S. 6 f..

254 Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 des Rates vom 21. Juni mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff..

255 Vgl. Art. 1 Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, Abl. EG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff; Schrömbges, in: Dorsch, Zollrecht Kommentar, GI, Rn. 185.

256 Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, Abl. EG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff.

zugeben²⁵⁷. In diesem Antrag hat er anzugeben, auf welchen Flächen er landwirtschaftliche Kulturpflanzen anpflanzt, welche Flächen er brachlegt und welche Flächen dem Erhalt von Futtermitteln für seine Tierbestände dienen²⁵⁸. Für den Erhalt von Tierprämien sind nach Art. 6 Abs. 8 VO 3508/92²⁵⁹ weitere Angaben in einem Beihilfeantrag „Tiere“ zu machen.

Betriebsinhaber, die eine Beihilfe beantragen, die nicht unmittelbar an die landwirtschaftliche Nutzfläche gebunden ist, müssen diese Angaben nicht machen.

Die Mitgliedstaaten haben nach Art. 8 Abs. 1 VO 3508/92²⁶⁰, sämtliche Beihilfeanträge einer Verwaltungskontrolle zu unterziehen. Sie müssen im einzelnen prüfen, ob der Antrag zulässig ist, rechnerisch richtig ist und ob Beihilfen in Bezug auf bestimmte Flächen und Tiere mehrfach in Anspruch genommen werden²⁶¹.

Diese Verwaltungskontrollen sollen nach Art. 8 Abs. 2 VO 3508/92²⁶² durch Stichprobenkontrollen vor Ort ergänzt werden. Die Kontrollen müssen einen bestimmten Anteil der Beihilfeanträge erfassen²⁶³. Zusätzliche Kontrollen sind in denjenigen Gebieten durchzuführen, in denen bereits bedeutende Unregelmäßigkeiten festgestellt worden sind²⁶⁴.

Eine weitere wichtige Kontrollregelung ist auch die VO 386/90²⁶⁵, welche die physische Überprüfung von 5 % der Ausfuhrerstattungen vorsieht.

257 Art. 6 Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 der Kommission vom 11. Dezember 2001 mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegulungen, Abl. EG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff..

258 Vgl. The National Assembly of Wales, The Integrated Administration and Control System 2000, S. 10f.; Sir of Lochnew, Agricultural Law in Scotland, S. 318.

259 S.o.

260 S.o.

261 Schrömbges, in: Dorsch, Zollrecht Kommentar, G I, Rn. 186.

262 Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegulungen, Abl. EG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff..

263 Art. 18 Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 der Kommission vom 11. Dezember 2001 mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegulungen, Abl. EG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff..

264 S.o.

265 Verordnung (EWG) Nr. 386/90 des Rates vom 12. Februar 1990 über die Kontrolle bei der Ausfuhr landwirtschaftlicher Erzeugnisse, für die Erstattungen oder andere

Neben diesen horizontalen Regelungen bestehen auch Vorschriften, welche gesonderte Kontrollvorgaben für einzelne Sektoren des Marktordnungsrechts, wie z.B. den Weinsektor, enthalten²⁶⁶.

(3) Kontrollen im Bereich der Strukturfonds

Im Strukturfondsbereich findet sich kein so ausgeprägtes Kontrollsystem wie im Agrarsektor. Die Kontrollpflichten der Mitgliedstaaten für den Strukturfondsbereich sind in der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999²⁶⁷ niedergelegt worden.

Nach Art. 38 Abs. 1 a VO 1260/1999²⁶⁸ haben die Mitgliedstaaten durch ihre Verwaltungs- und Kontrollsysteme eine effiziente und ordnungsgemäße Verwendung der Gemeinschaftsmittel sicherzustellen.

b) Verwaltungsrechtliche Kontrollen der Gemeinschaft

Der Umstand, dass die Mitgliedstaaten primär für die Durchführung von Kontrollen zuständig sind, bedeutet allerdings nicht, dass die Gemeinschaft hierzu nicht befugt ist.

Die Kommission muss auch die Möglichkeit haben, ergänzend zu den Kontrollen der Mitgliedstaaten eigene Kontrollen durchzuführen. Nur so kann die Kommission ihrer durch Art. 211 EG zugewiesenen Aufgabe nachkommen, als „Hüterin der Verträge“ für die ordnungsgemäße Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu sorgen²⁶⁹.

Schließlich muss die Kommission auch die ordnungsgemäße Verwendung der Gemeinschaftsmittel überprüfen können, da ihr nach Art. 274 Abs. 1 EG die Ausführung des Haushaltsplanes anvertraut ist und sie sich diesbezüglich gegenüber dem Parlament politisch zu verantworten hat²⁷⁰. Entsprechend weist Art. 280 Abs. 1 EG die Betrugsbekämpfung daher auch dem Aufgabenbereich der Kommission zu.

Zahlungen geleistet werden, Abl. EG 1990 Nr. L 24, S. 6ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 163/94, Abl. EG 1994 Nr. L 24, S. 2 ff..

266 Dazu Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 92 f; Billwiller, Die Befugnisse des OLAF in Portugal, S. 41 ff..

267 Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 des Rates vom 21.Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161 vom 26.6.1999, S. 1 ff..

268 S.o.

269 Prieß, in: G/T/E, Kommentar zu EU-/EG-Vertrag, Art. 209a EGV, Rn. 58; Fischler, ÖJZ 1997, 521, 522; Mögele, EWS 1998, 1, 2.

270 Heine, WiVerw 1996, 149, 168; Mögele, EWS 1998, 1,2.

Mit den Gemeinschaftskontrollen werden unterschiedliche Zielrichtungen verfolgt. Zum einen können die Kontrollen zur Überprüfung der mitgliedstaatlichen Verwaltungen durchgeführt werden. Zum anderen können die Kontrollen dazu bestimmt sein, die Tätigkeiten der Wirtschaftsteilnehmer zu überprüfen.

(1) Kontrollen zur Überprüfung der mitgliedstaatlichen Verwaltungen

Die Überprüfung der mitgliedstaatlichen Verwaltungstätigkeit ist ein weiteres Mittel, mit dem die Gemeinschaft dem unzureichenden Vollzug des Gemeinschaftsrechts begegnet.

(a) Kontrollen im Bereich der Eigenmittel

Wie aus der VO 1150/00²⁷¹ deutlich wird, tragen die Mitgliedstaaten die Hauptverantwortung für die Erhebung und Kontrolle der traditionellen Eigenmittel.

Daneben kann die Kommission nach Art. 18 Abs. 3 VO 1150/00²⁷² selbst Überprüfungen vor Ort vornehmen.

Die Kommissionskontrolle erstreckt sich gem. 18 Abs. 3 VO 1150/00²⁷³ auf die Unterlagen, welche die Mitgliedstaaten über die Feststellung und Bereitstellung der Eigenmittel führen, sowie alle anderen sachdienlichen Schriftstücke, die mit diesen Unterlagen zusammenhängen.

Mit diesen Kontrollen soll daher überprüft werden, ob die Verwaltungssysteme der Mitgliedstaaten ordnungsgemäß funktionieren. Gegen die Wirtschaftsteilnehmer richten sich die Kontrollen nicht. Um die erforderlichen Informationen zu erlangen, dürfen die Kontrollen aber auch bei den Wirtschaftsteilnehmern durchgeführt werden.

Nach Art. 11 VO 1553/89²⁷⁴ darf die Kommission bei den zuständigen Verwaltungen der Mitgliedstaaten bezüglich der MwSt-Eigenmittel Kontrollen

271 Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1150/2000 des Rates vom 22. Mai 2000 zur Durchführung des Beschlusses 94/728/EG, Euratom über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften, Abl. EG 2000, Nr. L 130, S. 1 ff..

272 S.o., die Rechte und Pflichten der Kontrolleure bestimmen sich nach der Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1026/1999 des Rates vom 10. Mai 1999 zur Festlegung der Rechte und Pflichten der von der Kommission mit der Kontrolle der Eigenmittel der Gemeinschaft beauftragten Bediensteten, Abl. EG 1998, Nr. L 126, S. 1 ff..

273 S.o.

274 Verordnung (EWG, Euratom) Nr. 1553/89 des Rates vom 29. Mai 1989 über die endgültige und einheitliche Regelung für die Erhebung der Mehrwertsteuereigenmittel, Abl. EG 1989, Nr. 155, S. 9ff..

durchführen und überprüfen, ob die MwSt-Nettoeinnahmen ordnungsgemäß erhoben wurden.

(b) Kontrollen im Bereich der Ausgaben

Soweit Ausgaben des EAGFL betroffen sind, darf die Kommission nach Art. 9 Abs. 2 VO 1258/99²⁷⁵ Prüfungen vor Ort vornehmen. Sie ist dabei berechtigt, alle Bücher und sonstigen Unterlagen, einschließlich der auf elektronischem Wege erstellten und gespeicherten Daten, einzusehen, welche sich auf die vom EAGFL finanzierten Ausgaben beziehen²⁷⁶.

Im Rahmen dieser Kontrollen kann die Kommission insbesondere überprüfen, ob die Verwaltungspraxis mit den Gemeinschaftsvorschriften im Einklang steht, ob die erforderlichen Belege vorhanden sind und unter welchen Bedingungen die vom EAGFL finanzierten Maßnahmen durchgeführt und überprüft werden²⁷⁷. Hieraus folgt, dass die Kommission nur die Verwaltungstätigkeit der Mitgliedstaaten kontrolliert.

Im Rahmen des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems darf die Kommission nach Art. 11 Abs. 2 VO 3508/92²⁷⁸ alle Maßnahmen, die zur Errichtung des integrierten Systems getroffen worden sind, überprüfen.

Nach Art. 38 Abs. 2 Unterabs. 2 VO 1260/99²⁷⁹ ist die Kommission auch berechtigt, vor Ort die Operationen, welche aus den Strukturfonds finanziert werden sowie die Verwaltungs- und Kontrollsysteme der Mitgliedstaaten zu kontrollieren.

Mit derartigen Kontrollen soll sich die Kommission nach Art. 38 Abs. 2 VO 1260/99²⁸⁰ vergewissern, ob die Verwaltungs- und Kontrollsysteme der Mitgliedstaaten einwandfrei funktionieren. Kontrollen, die lediglich zum Ziel haben, Betrug und Unregelmäßigkeiten bei Wirtschaftsteilnehmern aufzudecken, können daher nicht auf diese Vorschrift gestützt werden.

275 Verordnung (EG) Nr. 1258/1999 des Rates vom 17. Mai 1999 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff..

276 Art. 9 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 1258/1999 des Rates vom 17. Mai 1999 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff..

277 S.o.

278 Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegelungen, Abl. EG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff..

279 Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 des Rates vom 21. Juni mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff..

280 S.o.

(2) Kontrollen zur Überprüfung der Wirtschaftsteilnehmer

Vor Einführung der Kontrollverordnung war die Kommission nur berechtigt, an den mitgliedstaatlichen Kontrollen der Wirtschaftsteilnehmer teilzunehmen²⁸¹. Sie verfügte über keine eigenständigen Prüfungsbefugnisse. Autonome Kontrollbefugnisse standen ihr nur zu, wenn sie die Arbeit der Mitgliedstaaten überprüfen wollte.

1994 entwickelte die Kommission eine neue Strategie zur Bekämpfung von Betrug. Sie beschloss, verstärkt die wirklichen Betrüger und Schädiger des Gemeinschaftshaushalts zu verfolgen und nicht nur wie bisher die Verwaltungen der Mitgliedstaaten zu überwachen²⁸². Dieses Ziel will die Kommission neben anderen Maßnahmen dadurch erreichen, dass sie bei den Wirtschaftsteilnehmern eigene Kontrollen durchführt²⁸³.

Im nachfolgenden Teil der Arbeit wird dargestellt unter welchen Umständen Vor-Ort-Kontrollen bei Wirtschaftsteilnehmern durchgeführt werden können.

281 Vgl. z.B. Art. 18 Abs. 2 b Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1150/2000 des Rates vom 22. Mai 2000 zur Durchführung des Beschlusses 94/728/EG, Euratom über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften, Abl. EG 2000 Nr. L 130, S. 1 ff.; Art. 9 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 1258/1999 des Rates vom 17. Mai 1999 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, Abl. EG 1999 Nr. L 160, S. 103 ff..

282 Fischler, ÖJZ 1997, 521, 523; Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 37.

283 Fischler, ÖJZ 1997, 521, 523; Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 38.

Teil 2 Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft

Kontrollbefugnisse nach der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung

Mit der Kontrollverordnung schuf die Gemeinschaft die rechtliche Voraussetzung für autonome Gemeinschaftskontrollen bei den Wirtschaftsbeteiligten.

Zunächst führte die im Generalsekretariat der Kommission angesiedelte Task Force „Koordinierung der Betrugsbekämpfung“ (UCLAF) die Vor-Ort-Kontrollen durch²⁸⁴. Mit Beschluss 1999/352/EG, EGKS, Euratom²⁸⁵ gründete die Kommission das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), welches die Task Force UCLAF ersetzte und von dieser alle Zuständigkeiten übernahm²⁸⁶. Die Aufgaben und Befugnisse von OLAF sind in der Verordnung OLAF-Verordnung²⁸⁷ geregelt worden. Als Rechtsgrundlage hierfür diente Art. 280 Abs. 4 S. 1 EG.

Nach Art. 1 Abs. 1 OLAF-VO führt das OLAF alle Ermittlungen durch, die erforderlich sind, um Betrug, Korruption und sonstige illegale Aktivitäten zu bekämpfen.

284 Unité de Coordination de la Lutte Anti-Fraude, zu UCLAF vgl. Kuhl, Kriminalistik 1997, 105; Gemmel, Kontrollen des OLAF in Deutschland, S. 49.

285 Art. 1 Beschluss der Kommission vom 28. April 1999 zur Errichtung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) (1999/352/EG, EGKS, Euratom), Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 20 ff..

286 Verveale, in: Höpfel/Huber, Beweisverbote, 245, 278; Gleß, EuZW 1999, 618, 619.

287 Verordnung (EG) Nr. 1073/99 Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 über die Untersuchung der Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), Abl. EG 1999, Nr. L 136, 1ff. (im Folgenden OLAF-Verordnung); es existiert eine gleichlautende Verordnung der EAG als Verordnung (Euratom) Nr. 1074/99 vom 25.5.1999 über die Untersuchung der Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 8ff., wegen der Parallelität zur VO Nr. 1073/99 wird sie nicht besonders berücksichtigt; zu den weiteren Rechtsgrundlagen des OLAF gehört auch die Interinstitutionelle Vereinbarung vom 25. Mai 1999 zwischen dem Europäischen Parlament, dem Rat der Europäischen Union und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften über die internen Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 15 ff. (im Folgenden Interinstitutionelle Vereinbarung).

Ziel der OLAF-VO und dem Beschluss 1999/352/EG, EGKS, Euratom²⁸⁸ war es in erster Linie kommissionsinterne Kontrollen durch eine unabhängige Ermittlungsbehörde zu ermöglichen²⁸⁹.

Die externen Kontrollen wurden durch diese Regelungen kaum verändert, da nach Art. 3 OLAF-VO das OLAF bei externen Kontrollen die Befugnisse hat, die die Kontrollverordnung der Kommission einräumte.

Neu ist allerdings, dass die Untersuchungen gem. Art. 6 Abs. 1 OLAF-VO unter der Verantwortung des Direktors von OLAF und nicht mehr der Kommission durchgeführt werden²⁹⁰. Abgesehen davon bleiben die Vorschriften der Kontrollverordnung bestehen, und sie ergänzen die Vorschriften der OLAF-Verordnung.

A Anwendungsbereich der Kontrollverordnung

I. Finanzielle Interessen

Die Kontrollverordnung soll nach Art. 1 Unterabs. 2 Kontroll-VO in allen Tätigkeitsbereichen der Gemeinschaft ihre finanziellen Interessen schützen. Sie gilt demnach für sämtliche Einnahmen und Ausgaben der Gemeinschaft.

Die Kontrollverordnung findet aber keine Anwendung bei Einnahmen, die nicht direkt für die Gemeinschaft erhoben werden²⁹¹.

Nach Art. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO dürfen die OLAF-Kontrolleure nämlich nur Kontrollen zur Aufdeckung von Unregelmäßigkeiten durchführen.

Die Kontrollverordnung definiert den Begriff „Unregelmäßigkeit“ nicht. Sie verweist vielmehr in Art. 1 Unterabs. 1 Kontroll-VO auf die Definition der Sanktionsverordnung. Nach Art. 1 Abs. 2 Sanktions-VO sind Unregelmäßigkeiten nur Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht, die zu einem Ausfall von Einnahmen, die direkt für Rechnung der Gemeinschaft erhoben werden, oder die zu einer ungerechtfertigten Ausgabe geführt haben.

288 Beschluss der Kommission vom 28. April 1999 zur Errichtung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) (1999/352/EG, EGKS, Euratom), Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 20 ff..

289 Gleß, EuZW 1999, 618, 619, Haus, EuZW 2000, 745, 747; für die Errichtung des OLAF war daher auch die Interinstitutionelle Vereinbarung erforderlich.

290 Gleß, EuZW 1999, 618, 619.

291 Schrömbges, in: Dorsch, Zollrecht Kommentar, G I, Rn. 201; Ulrich, EWS 2000, 137, 141.

Von dem Anwendungsbereich der Verordnung sind demnach die BSP-Eigenmittel ausgeschlossen, da der Mitgliedstaat diese nicht erhebt sondern als Abgabe an die EG zahlt²⁹².

Auch die Mehrwertsteuereigenmittel fallen nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung²⁹³. Die Mehrwertsteuereigenmittel erhebt der Mitgliedstaat ebenfalls nicht direkt von dem Abgabepflichtigen für die Gemeinschaft. Der Mitgliedstaat zieht von den Abgabepflichtigen zunächst die Mehrwertsteuer ein und ermittelt erst im Anschluss daran den Anteil, den er an die Gemeinschaft abzuführen hat²⁹⁴. Die gemeinschaftlichen Sanktions- und Kontrollregelungen wurden nicht auf den Mehrwertsteuerbereich erstreckt, da die Mitgliedstaaten eine Einschränkung ihrer Souveränität befürchteten²⁹⁵.

Da der Mehrwertsteuerbereich zunehmend ein Arbeitsfeld der organisierten Kriminalität wird²⁹⁶, sprechen sich immer mehr Personen dafür aus, die OLAF-Kontrolleure mit entsprechenden Kontrollbefugnissen auszustatten²⁹⁷.

II. Begriffliche Bestimmung der die finanziellen Interessen schädigenden Verhaltensweisen

Wie aus dem 1. Erwägungsgrund der Kontrollverordnung hervorgeht, wurde die Kontrollverordnung zum Schutz der finanziellen Interessen vor „Betrug“ und sonstigen „Unregelmäßigkeiten“ erlassen.

Der 4. Erwägungsgrund dieser Verordnung erläutert diese beiden Begriffe und verweist hierzu auf den 6. Erwägungsgrund der Sanktionsverordnung. Nach dem 6. Erwägungsgrund der Sanktionsverordnung sind die betrügerischen Praktiken i.S.d. Art. 1 Abs. 1 des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der EU²⁹⁸ zugleich eine Unregelmäßigkeit.

292 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 132.

293 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 39.

294 Zur Berechnung der Mehrwertsteuer vgl. 1. Teil A I 1.a.).

295 Vgl. dazu Ulrich, S. 134f.; Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 31, 39.

296 Vgl. Europäische Kommission, Betrugsbekämpfungsbericht 1998, KOM (1999) 590 endg. v. 8.11.1999, S. 39f..

297 Vgl. SZ vom 26.2.2001 „EU verstärkt Kampf gegen Betrüger“.

298 Übereinkommen aufgrund von Art. K des Vertrages über die Europäische Union über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäische Gemeinschaften, Abl. EG 1995, Nr. C 316, S. 49 ff..

Beide Verordnungen legen den Betrugsbegriff daher ebenso wie das Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen aus²⁹⁹. Reduziert man Art. 1 Abs. 1 des Übereinkommens auf seinen wesentlichen Gehalt, so umfasst der Betrugstatbestand alle vorsätzlich begangenen rechtswidrigen oder missbräuchlichen Handlungen oder Unterlassungen, durch die Gemeinschaftsmittel unrechtmäßig erlangt, zurückbehalten oder vermindert werden.

Nach den Verordnungen können diese Verhaltensweisen auch als „Unregelmäßigkeit“ bezeichnet werden.

Aus der Formulierung in der Kontrollverordnung „Betrug und sonstige Unregelmäßigkeiten“ folgt zudem, dass eine Unregelmäßigkeit nicht bloß ein Synonym für den Begriff „Betrug“ ist. Zu den Unregelmäßigkeiten zählen auch noch andere Verhaltensweisen, welche die Gemeinschaftsfinanzen schädigen.

Betrug ist damit ein Unterfall einer Unregelmäßigkeit³⁰⁰.

Im Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der EU sollte gemeinschaftsweit ein einheitlicher Straftatbestand des Betruges festgelegt werden³⁰¹. Da die Kontrollverordnung und Sanktionsverordnung auf die Betrugsdefinition des Übereinkommens verwiesen haben, stellt sich die Frage, ob die Kontrollverordnung ebenfalls unter Betrug eine strafrechtlich zu ahnende Verhaltensweise versteht.

Dagegen spricht, dass die Kontrollverordnung den Betrug als Unterfall der Unregelmäßigkeit ausweist. Unregelmäßigkeiten wird nach den Art. 4, Art. 5 Sanktions-VO mit verwaltungsrechtlichen Maßnahmen und unter Umständen mit verwaltungsrechtlichen Sanktionen begegnet. Bei dem Tatbestand der Unregelmäßigkeit handelt es sich daher eindeutig um Verwaltungsunrecht. Der Tatbestand des Betruges ist entsprechend seinem Oberbegriff daher als „Verwaltungsunrecht“ anzusehen³⁰².

Zur Bestimmung des Begriffs „Unregelmäßigkeit“ verweist Art. 1 Unterabs. 1 Kontroll-VO auf die Legaldefinition des Art. 1 Abs. 2 Sanktions-VO. Danach ist eine Unregelmäßigkeit ein Verstoß gegen eine Gemeinschaftsbestimmung, der einen Schaden für die Gemeinschaftsfinanzen der EG bewirkt hat bzw. bewirkt haben würde.

299 Vgl. Ulrich, Kontrollen des EG-Kommission, S. 171.

300 Vgl. Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 171.

301 Dannecker, ZStW 108 (1996), 576, 598f.; Mögele, EWS, 1, 5; Hecker, JA 2002, 723, 728.

302 Vgl. Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 171.

Anders als beim Tatbestand des Betruges erfüllt bereits ein objektiver Rechtsverstoß den Tatbestand der Unregelmäßigkeit. Dies wird nochmals in Art. 5 Sanktions-VO verdeutlicht, der verwaltungsrechtliche Sanktionen nur verhängt, wenn der Rechtsverstoß auch subjektiv zurechenbar war³⁰³.

Handlungen, die Regelungen entgegen ihrem Sinn und Zweck anwenden, um die Gemeinschaftsfinanzen zu schädigen, stellen an sich keinen objektiven Rechtsverstoß dar.

Etwas anderes gilt aber dann, wenn eine Vorschrift derartige Umgehungs- bzw. Missbrauchshandlungen untersagt³⁰⁴. Eine Person, die Umgehungen vornimmt, würde dann gegen diese Vorschrift verstoßen und damit die Tatbestandsvoraussetzungen der Unregelmäßigkeit erfüllen.

Art. 4 Abs. 3 Sanktions-VO ordnet an, dass auch die Vorteile zurückzufordern sind, die durch Handlungen erlangt wurden, die zwar formell rechtmäßig sind aber den Zielsetzungen der einschlägigen Gemeinschaftsvorschriften zuwiderlaufen, da die Voraussetzungen für den Erhalt von Vorteilen künstlich geschaffen wurden.

Schein- und Umgehungshandlungen begegnet die Sanktionsverordnung damit ebenso wie den Zuwiderhandlungen gegen Gemeinschaftsvorschriften mit restitutiven Maßnahmen. Indem Art. 4 Abs. 3 Sanktions-VO vorschreibt, dass der durch Schein- bzw. Umgehungshandlungen erlangte Vorteil zurückzufordern ist, untersagt diese Vorschrift zugleich stillschweigend solche Handlungen. Schein- und Umgehungshandlungen verstoßen daher gegen das in Art. 4 Abs. 3 Sanktions-VO enthaltene Verbot und erfüllen damit die Tatbestandsvoraussetzungen der Unregelmäßigkeit.

Die Verhaltensweisen, welche die Kommission nach der Kontrollverordnung überprüft, reichen damit von der irrtümlichen Missachtung einer gemeinschaftlichen Norm bis zu vorsätzlich begangenen Verstößen durch private Wirtschaftsteilnehmer. Des Weiteren betrifft die Kontrollverordnung auch Schein- und Umgehungshandlungen³⁰⁵.

Die OLAF-Verordnung legt fest, gegen welche Verhaltensweisen das OLAF vorgehen soll. Nach Art. 1 Abs. 1 OLAF-VO zählt die Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zu den Aufgaben von OLAF. Nach dem herkömmlichen Sprachgebrauch fallen unter den

303 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 173.

304 Zu der Problematik der Umgehungshandlungen vgl. Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 60, S. 162ff; Tiedemann, NJW 1990, 2226, 2230.

305 Wolfgang/Ulrich, EuR 1998, 616, 627 Fn. 89; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 174; Gemmel, Kontrollen des OLAF in Deutschland, S. 18.

Begriff „rechtswidrige Handlungen“ alle Handlungen, die gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen, also Handlungen von der einfachen „Unregelmäßigkeit“ bis zum organisierten „Betrug“.

Da auch hier der Verstoß gegen Rechtsvorschriften das wesentliche Tatbestandsmerkmal ist, werden an sich die Schein- und Umgehungshandlungen nicht von diesem Begriff erfasst. Diese Handlungen sind aber rechtswidrige Handlungen, da sie gegen Art. 4 Abs. 3 Sanktions-VO verstoßen, der derartige Handlungen untersagt³⁰⁶.

Die OLAF-Verordnung und Kontrollverordnung richten sich daher gegen die gleichen Verhaltensweisen.

III. Verhältnis zum sektoralen Verordnungsrecht

Nach Art. 1 Unterabs. 2 Kontroll-VO bleiben die sektoriellen Gemeinschaftsregelungen neben der horizontalen Kontrollverordnung weiterhin bestehen. Die Verordnung soll damit nicht den gemeinschaftlichen Rechtsbestand an sektorbezogenen Vorschriften berühren, sondern sich vielmehr in das bestehende Kontrollsystem einfügen³⁰⁷.

Alle Dienststellen der Kommission können daher wie bisher Kontrollen nach den sektorbezogenen Vorschriften oder der Haushaltsordnung vornehmen³⁰⁸.

Diese sektorspezifischen Kontrollbefugnisse stehen auch den OLAF-Kontrollen zu. Nach Art. 3 OLAF-VO dürfen die OLAF-Kontrollen nämlich auch die in Art. 9 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 2 Sanktions-VO erwähnten Kontrollen und Überprüfungen vornehmen. Dabei handelt es sich um die Kontrollen, die die Kommission nach den Bestimmungen des EG-Vertrages, insbesondere Art. 248 EG und nach den sektorspezifischen Kontrollverordnungen durchführt.

Die sektoriellen Vorschriften regeln eine andere Kontrolltätigkeit als die horizontale Kontrollverordnung. Durch diese sollen die mitgliedstaatlichen Verwaltungen überprüft werden. Daneben dürfen die Gemeinschaftskontrol-

306 Wolffgang, in: Ehlers/Wolffgang, Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, 209, 213.

307 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 38; s. auch Art. 10 Sanktions-VO in welcher davon die Rede ist, dass zusätzlichen Bestimmungen für Kontrollen (wozu die Kontrollverordnung gehörte) zu einem späteren Zeitpunkt festgelegt werden können.

308 Ulrich, EWS 2000, 137, 141.

leure nach den sektoriellen Vorschriften gemeinsam mit den nationalen Kontrolleuren Wirtschaftsteilnehmer überprüfen.

Die OLAF-Kontrolleure dürfen nach Art. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO unabhängig von der Mitwirkung der Mitgliedstaaten die Wirtschaftsteilnehmer selbständig überprüfen. Im sektoriellen Verordnungsrecht bestehen keine entsprechenden Ermächtigungsnormen.

Liegen die Anwendungsvoraussetzungen der Kontrollverordnung nicht vor, dann können die OLAF-Kontrolleure daher nicht auf das sektorielles Gemeinschaftsrecht zurückgreifen, um eine derartige Kontrolle durchzuführen³⁰⁹.

IV. Verhältnis zu der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten

Obgleich das OLAF nach der OLAF-Verordnung und Kontrollverordnung in fast allen Tätigkeitsbereichen der Gemeinschaft selbständig Kontrollen vornehmen darf, haben diese Verordnungen das institutionelle System nicht verändert, nach dem die Vollzugskompetenz für die Durchführung des Gemeinschaftsrechts grundsätzlich bei den Mitgliedstaaten liegt³¹⁰.

Hierfür spricht, dass nach dem 2. Erwägungsgrund der Kontrollverordnung in erster Linie die Mitgliedstaaten für den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zuständig sind. Zudem wird im 6. Erwägungsgrund der Kontrollverordnung klargestellt, dass die Kontrollverordnung eine zusätzliche Bestimmung ist, die die Kontrollen der Mitgliedstaaten unbeschadet lässt. Diese Erwägungsgründe lassen daher erkennen, dass der Grundsatz der primären Durchführungszuständigkeit der Mitgliedstaaten beibehalten bleiben soll.

Die Gemeinschaftskontrollen sollen nach den Zielsetzungen der Kontrollverordnung hingegen nur ausnahmsweise erfolgen. Die Mitgliedstaaten werden daher aus ihrer Verantwortung, für den Schutz der finanziellen Interessen zu sorgen, nicht entlassen.

Mehrere Vorschriften der Kontrollverordnung stellen den Ausnahmecharakter der Vor-Ort-Kontrollen sicher. Nach Art. 2 Kontroll-VO dürfen die Kon-

309 Das machen nicht deutlich: Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 38; vgl. auch Billwiller, Die Befugnisse des OLAF in Portugal, S. 71.

310 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 37; a.A. Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 162; Schrömbges, in Dorsch, Zollrecht Kommentar, G I, Rn. 200.

trollen nur in bestimmten Fällen durchgeführt werden³¹¹. Zudem verlangt Art. 5 Unterabs. 1 Kontroll-VO, dass gewisse Anhaltspunkte für eine Unregelmäßigkeit bestehen müssen. Weitere Beschränkungen sieht Art. 3 Kontroll-VO vor. Diese Vorschrift untersagt Gemeinschaftskontrollen, wenn der betreffende Mitgliedstaat solche bereits aus denselben Gründen durchführt oder durchgeführt hat³¹².

B Spezifische Anwendungsvoraussetzungen

Art. 2 und Art. 5 Unterabs. 1 Kontroll-VO schränken den weiten Anwendungsbereich der Kontrollverordnung ein. Diese Einschränkungen sind Ausfluss des Subsidiaritäts- und Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, der der Verordnung zugrunde liegt³¹³. Sie gewährleisten den Ausnahmecharakter der Vor-Ort-Kontrollen und sorgen damit dafür, dass das institutionelle System beibehalten wird.

I. Beschränkung auf konkrete Fallgestaltungen

Die Kontrolleure dürfen die Vor-Ort-Kontrollen nach Art. 2 Kontroll-VO nur in folgenden Fällen vornehmen:

Nach Art. 2 erster Spiegelstrich Kontroll-VO, können die Vor-Ort-Kontrollen durchgeführt werden, um Unregelmäßigkeiten aufzudecken, die besonders schwerwiegend sind, die die Gemeinschaftsgrenzen überschreiten oder an denen zumindest ein Wirtschaftsteilnehmer beteiligt ist, der in mehreren Mitgliedstaaten auftritt.

Bei den meisten Vor-Ort-Kontrollen ist eine dieser drei Sachverhaltsvarianten einschlägig³¹⁴.

Die Kriterien, welche Art. 2 erster Spiegelstrich Kontroll-VO beschreibt, sind zwar objektiv feststellbar³¹⁵, gleichwohl ist es in der Praxis vielfach schwierig, diese Regelung anzuwenden. Die Mitgliedstaaten sind oft der Ansicht, dass die Informationen, welche die Kontrollbehörde ihnen liefert,

311 Zu der Zuständigkeitsverteilung zwischen Gemeinschaft und Mitgliedstaat vergleiche bereits 1. Teil C. II. 2. a).

312 Zu der Auslegung des Art. 3 wird später eingegangen im 4. Teil B. I. 1..

313 Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 35; darauf wird ausführlich eingegangen im 4. Teil B. I. 1. und III..

314 Europäische Kommission, Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen, KOM (2000) XXX, Abschn. 7.3; Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 34.

315 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 39; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 137.

nicht auf eine der in Art. 2 erster Spiegelstrich Kontroll-VO aufgeführten Unregelmäßigkeiten schließen lassen³¹⁶. Meinungsverschiedenheiten zwischen Mitgliedstaat und Kontrollbehörde entstehen auch dadurch, dass die Feststellung einer schwerwiegenden Unregelmäßigkeit von einer subjektiven Wertung abhängt³¹⁷.

Vor-Ort-Kontrollen sind nach Art. 2 zweiter Spiegelstrich Kontroll-VO auch dann möglich, wenn es nach der Lage in einem Mitgliedstaat erforderlich ist, dessen Kontrollen zu verstärken, um einen wirksamen Schutz der finanziellen Interessen zu erreichen und somit die Interessen innerhalb der Gemeinschaft in gleichem Umfang zu schützen.

Das OLAF darf daher einschreiten, wenn es dartun kann, dass der Mitgliedstaat in dem konkreten Fall durch seine Kontrolltätigkeit keinen gemeinschaftsweit gleichwertigen Schutz der finanziellen Interessen gewährleistet.

Es fragt sich, wann diese Voraussetzung erfüllt ist. Nach dem Wortlaut der Verordnung dürfte das OLAF bereits kontrollieren, wenn in einem Mitgliedstaat die Qualität der Kontrollen geringfügig schlechter ist als der gemeinschaftliche Standard³¹⁸. Auch in der französischen und englischen Sprachfassung ist davon die Rede, dass ein „niveau des protection équivalent“ bzw. „equivalent level of protection“ durch die OLAF-Kontrollen sichergestellt werden soll.

Die Anwendungsvoraussetzungen sind jedoch eng auszulegen, um zu erreichen, dass die OLAF-Kontrollen gegenüber den mitgliedstaatlichen Kontrollen nur die Ausnahme bleiben. Das OLAF wird die Kontrollen daher regelmäßig erst dann vornehmen können, wenn es gilt, gravierende Unterschiede im Schutzniveau der Gemeinschaft zu vermeiden³¹⁹.

Schließlich können die Kontrollen nach Art. 2 dritter Spiegelstrich Kontroll-VO auf Antrag des Mitgliedstaates durchgeführt werden. Auch bei dieser Alternative müssen Gründe dargelegt werden, die ein Tätigwerden des OLAF erforderlich und angemessen erscheinen lassen³²⁰. Da die Mitgliedstaaten primär für die Durchführung der Kontrollen zuständig bleiben sol-

316 Europäische Kommission, Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen, KOM (2000) XXX, Abschn. 14.1; Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 34.

317 Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 34.

318 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 40.

319 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 40.

320 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 31, 39.

len, darf die Anwendung dieser Regelungen nicht dazu führen, dass die Mitgliedstaaten ihre Kontrollverantwortlichkeit auf das OLAF abwälzen³²¹.

II. Begründete Annahme der Begehung von Unregelmäßigkeiten

Die Vor-Ort-Kontrollen dürfen nach Art. 5 Unterabs. 1 Kontroll-VO erst dann durchgeführt werden, wenn die begründete Annahme besteht, dass Unregelmäßigkeiten begangen wurden. Bei den Kontrollen handelt es sich damit nicht um Stichprobenkontrollen³²², wie sie die Kommission z.B. im Bereich der Strukturpolitik vornehmen kann, sondern um Anlasskontrollen³²³.

Die Kontrollbefugnisse ähneln daher den strafrechtlichen Ermittlungsbefugnissen. Auch diese können erst ausgeübt werden, sofern ein gewisses Verdachtsstadium erreicht ist.

Für die Vor-Ort-Kontrollen reicht aber ein geringerer Verdachtsgrad aus, als er für die strafrechtlichen Ermittlungen erforderlich wäre. In Deutschland kann ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren erst eingeleitet werden, wenn ein Anfangsverdacht besteht. In der deutschen Fassung der Kontrollverordnung wurde aber anstelle des Begriffs „Anfangsverdachts“ der Begriff „begründete Annahme“ gewählt. Auch in der französischen Fassung wurde nicht der Begriff „soupçon“ (verdächtigen), sondern der Begriff „raisons de pensée“ (Gründe zu denken) verwendet.

Im Vereinigten Königreich haben die Strafverfolgungsbehörden erst dann strafrechtliche Ermittlungsbefugnisse, wenn „reasonable grounds to suspect“ bzw. „to believe“ bestehen³²⁴. Eine Person ist über ihr Auskunftsverweigerungsrecht erst dann zu belehren, wenn die Strafverfolgungsbehörde „grounds to suspect“ hat, dass diese eine Straftat begangen hat³²⁵. Der Begriff „reasons to think“, der in der englischen Fassung dieser Kontrollverordnung verwendet wurde, ist in diesem Zusammenhang ungebräuchlich.

In allen drei Versionen wurden damit die Begriffe vermieden, mit denen die Mitgliedstaaten den Beginn der strafrechtlichen Ermittlungen festlegen. Daraus wird ersichtlich, dass die Kontrollen ab einem früheren Verdachtsstadium als die strafrechtlichen Ermittlungen durchgeführt werden können.

321 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 31, 39, Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 138.

322 Art. 38 II VO Strukturfondsverordnung.

323 Spitzer, in: EFA, Kontrollen –ATLAS –Risikoanalyse, 31, 35.

324 Bevan and Lidstone's, The Investigation of Crime, Abschn. 2.02.

325 Sprack, Emmins on Criminal Procedure, S. 30.

Dürften die Kontrollen erst ab dem Verdachtsstadium erfolgen, ab dem auch die Strafverfolgungsorgane herkömmlicherweise einschreiten, dann wären in der Kontrollverordnung auch die Begrifflichkeiten verwendet worden, die in den Mitgliedstaaten in diesem Zusammenhang gebräuchlich sind. Stattdessen wurden Begriffe wie „begründete Annahme“, „raison de pensée“ sowie „reasons to think“ gewählt, die auch die Auslegung zu lassen, dass für Vor-Ort-Kontrollen ein geringerer Verdachtsgrad als für strafrechtliche Ermittlungen ausreicht.

Ein Verdachtsstadium wie bei strafrechtlichen Ermittlungen muss daher nicht bestehen³²⁶.

C Adressaten der Kontrollen

Die Vor-Ort-Kontrollen können gem. Art. 5 Unterabs. 1 Kontroll-VO bei allen Wirtschaftsteilnehmern durchgeführt werden, gegen die gem. Art. 7 Sanktions-VO verwaltungsrechtliche Maßnahmen und Sanktionen ergriffen werden können.

Dazu gehören gem. Art. 7 Sanktions-VO natürliche oder juristische Personen sowie sonstige nach dem einzelstaatlichen Recht anerkannte Rechtssubjekte, d.h. Privatpersonen, Unternehmen oder öffentliche Einrichtungen bzw. Körperschaften.

Verwaltungsrechtliche Maßnahmen oder Sanktionen können auch gegenüber Personen verhängt werden, die an der Begehung einer Unregelmäßigkeit mitgewirkt haben, die für die Unregelmäßigkeit zu haften haben oder die diese zu verhindern hatten³²⁷.

Falls es zur Feststellung einer Unregelmäßigkeit unbedingt erforderlich ist, kann OLAF nach Art. 5 Unterabs. 3 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO Kontrollen auch bei anderen Personen durchführen, um Zugang zu Informationen zu erhalten, die die Sachverhalte betreffen, auf die sich die Vor-Ort-Kontrollen beziehen.

Bei den „anderen“ Personen handelt es vornehmlich um Personen, die zu den Wirtschaftsteilnehmern, welche eine Unregelmäßigkeit begangen haben, Geschäftsbeziehungen unterhalten. Gemeint sind insbesondere Kunden, Subunternehmer, Zulieferbetriebe, Transportunternehmen, Zollagenten, Spe-

326 Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 35; a.A. Nelles, ZStW 109 (1997), 727, 744; Billwiller, Die Befugnisse des OLAF in Portugal, S. 145.

327 Art. 5 Unterabs. 1 Kontroll-VO; Art. 7 Abs. 1 Sanktions-VO.

diteure, Versicherungsanstalten, Eigentümer oder Mieter von Läden oder Lagern.

Die Kontrolleure werden so in die Lage versetzt, die Genauigkeit von Transaktionen, Warenlieferungen und Rechnungen zu überprüfen³²⁸.

Rat und Kommission gingen in einer Erklärung, die sie bei Annahme der Kontrollverordnung abgegeben haben, näher darauf ein, wann Kontrollen bei diesen Personen erforderlich sind³²⁹. Die Kontrollen dürfen nach dieser Erklärung erst erfolgen, wenn sich dies im Rahmen einer Untersuchung als notwendig erweist, um zusätzliche Beweisstücke zu erhalten, die bei den direkt betroffenen Wirtschaftsteilnehmern nicht vorliegen, jedoch unerlässlich sind, um eine von diesen begangene Unregelmäßigkeit aufzudecken.

Kommission und Rat stellten damit klar, dass die Kontrollen bei den „anderen Personen“ die Kontrollen bei den Wirtschaftsteilnehmern, bei denen Anhaltspunkte für begangene Unregelmäßigkeiten bestehen, nur ergänzen dürfen³³⁰.

Eine derartige Vorgehensweise gebietet bereits der in Art. 5 EG niedergelegte Verhältnismäßigkeitsgrundsatz³³¹.

Ist allerdings auch ein Eingriff in Rechte Dritter gerechtfertigt, dann sind die Kontrolleure nicht verpflichtet, die Kontrollen erst später bei diesen durchzuführen³³².

D Durchführung der Kontrolle

In der OLAF-Verordnung und der Kontrollverordnung ist geregelt, wie das Untersuchungsverfahren einzuleiten, vorzubereiten und schließlich durchzuführen ist.

328 Vgl. zu dem Sinn und Zweck von Gegenkontrollen im Rahmen einer Marktordnungsprüfung Schrömbges, ZfZ 1997, 290, 295.

329 Gemeinsame Erklärung von Kommission und Rat, zitiert bei Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 41; Ulrich, EWS 2000, 137, 141.

330 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 41; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 140.

331 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 41; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 140.

332 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 41.

I. Einleitung der Untersuchung

Nach Art. 6 OLAF-VO entscheidet der Direktor des OLAF (Generaldirektor), ob eine externe Untersuchung einzuleiten ist. Er trifft diese Entscheidung jedoch in den wenigsten Fällen selbst.

In den meisten Fällen entscheidet das Board des OLAF³³³, dem der Direktor von OLAF die entsprechende Befugnis übertragen hat³³⁴. Der Direktor von OLAF trägt aber die Verantwortung für die Entscheidungen des Board³³⁵.

Das Board bzw. der Direktor von OLAF handeln entweder auf eigene Veranlassung oder auf Antrag eines Mitgliedstaates³³⁶.

II. Rechtzeitige Unterrichtung der Behörde

Gem. Art. 4 Unterabs. 1 Kontroll-VO ist die zuständige Behörde des Mitgliedstaates rechtzeitig über Gegenstand, Ziel und Rechtsgrundlage der Kontrolle zu unterrichten. Nur so kann Art. 4 Unterabs. 1 Kontroll-VO erfüllt werden, nach dem die Kontrolle in enger Zusammenarbeit mit dem Mitgliedstaat vorzubereiten und durchzuführen ist. Das Prinzip der partnerschaftlichen Zusammenarbeit, das hierin zum Ausdruck kommt, gehört zu den Leitgedanken der Verordnung³³⁷.

Dieses Prinzip ist in Art. 10 EG verankert. Entgegen dem Wortlaut verpflichtet Art. 10 EG nicht nur, den Mitgliedstaat die Gemeinschaft zu unterstützen³³⁸, sondern verlangt auch von der Gemeinschaft, dass sie auf die Mitgliedstaaten Rücksicht nimmt³³⁹.

Beiden Aspekten des Prinzips der loyalen Zusammenarbeit wird Rechnung getragen, wenn der Mitgliedstaat in die Planungen und Ausführungen der

333 Den Vorsitz im Board führt der für Untersuchungen und operative Maßnahmen zuständige Direktor. Mitglieder der Direktion „Allgemeine Politik, Gesetzgebung und Rechtsangelegenheiten“, der „Intelligence“-Direktion und des Referats „Richter und Staatsanwälte“ sind im Board ebenso vertreten wie die für die Untersuchungen verantwortlichen Kollegen.

334 OLAF, Dritter Tätigkeitsbericht für das im Juni 2002 endende Jahr, S. 36.

335 S.o.

336 Art. 5 OLAF-VO.

337 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998. 37, 39; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 185.

338 Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 10 EG, Rn. 43f; Herdegen, Europarecht, Rn. 94.

339 Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 10 EG, Rn. 51; Kahl, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 10 EG, Rn. 50; Herdegen, Europarecht, Rn. 94.

Kontrollen eingebunden wird. Der Mitgliedstaat kann das OLAF bei seiner Arbeit unterstützen und gleichzeitig Eingriffe in seinen zugewiesenen Tätigkeitsbereich verhindern³⁴⁰.

Die nationale Behörde wird rechtzeitig unterrichtet, wenn ihr genügend Zeit zur Verfügung steht, die Mitteilung in Empfang zu nehmen, einer ersten Prüfung zu unterziehen und geeignete Vorkehrungen für die erforderliche Unterstützung zu treffen. Dafür wird eine Frist von zwei Wochen allgemein als ausreichend angesehen³⁴¹.

Diese zweiwöchige Frist muss nicht eingehalten werden, wenn dem OLAF ein längeres Zuwarten wegen außergewöhnlicher Umstände nicht zuzumuten ist.

Da die Kontrollverordnung keine Ausnahmen von dem Erfordernis einer vorherigen Unterrichtung vorsieht, muss das OLAF den Mitgliedstaat die Kontrollen immer vorher ankündigen.

III. Art und Weise der Durchführung der Kontrolle

Nach Art. 6 Abs. 1 OLAF-VO leitet der Direktor in eigener Verantwortung die Kontrollen von OLAF³⁴².

Die Kontrollverordnung unterscheidet zweierlei Kontrollarten. Die Kontrollen können zunächst einmal von OLAF nach Art. 4 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO als eigene Kontrolle vorbereitet und durchgeführt werden. Dabei soll die Untersuchung in enger Zusammenarbeit mit den Behörden des Mitgliedstaates geschehen.

Diese Behörden haben nach Art. 4 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO dem OLAF die erforderliche Unterstützung zu gewähren. Sie haben ihm beispielsweise, die Informationen zu liefern, die für einen reibungslosen Ablauf der Kontrollen nützlich sind.

Beauftragte des Mitgliedstaates dürfen nach Art. 4 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO auch an den Vor-Ort-Kontrollen teilnehmen, um die OLAF-Kontrollure zu unterstützen.

340 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 185.

341 Eine derartige Frist hielt Mr. Murphy vom HM Customs and Excise für angemessen.

342 Zu der Rechtslage vor Erlass der OLAF-Verordnung vgl. Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 186.

Dies ist vor allem dann von Vorteil, wenn zu erwarten ist, dass die Wirtschaftsteilnehmer sich der Kontrolle widersetzen, da die OLAF-Kontrolleure selbst keine Zwangs- bzw. Sicherungsmaßnahmen ergreifen können³⁴³.

Der Wirtschaftsteilnehmer wird auch eher mit den OLAF-Kontrolleuren kooperieren, wenn nationale Kontrolleure anwesend sind. Außerdem sind die nationalen Kontrolleure regelmäßig ortskundig und können den OLAF-Kontrolleuren den Weg weisen.

Vor-Ort-Kontrollen können auch auf Wunsch des Mitgliedstaates nach Art. 4 Unterabs. 2 Kontroll-VO gemeinsam vorbereitet und durchgeführt werden.

Der Direktor von OLAF leitet auch die gemeinsame Kontrolle allein.

Art. 6 Abs. 1 OLAF-VO, der ihm diese Befugnis überträgt, beschränkt diese nicht auf bestimmte Arten von Kontrollen. Daher ist davon auszugehen, dass alle Kontrollen unter seiner Leitung ablaufen. Für diese Tatsache spricht zudem, dass der Kontrollbericht auch wirksam ist, wenn der Mitgliedstaat diesen nicht, wie es bei gemeinsamen Kontrollen vorgesehen ist, gegengezeichnet hat³⁴⁴.

Es fragt sich, ob das OLAF eine gemeinsame Kontrolle allein weiterführen darf, wenn die nationale Behörde dem OLAF während dieser Kontrolle ihre Unterstützung versagt.

Der Mitgliedstaat hat bei einer gemeinsamen Kontrolle zweifellos einen großen Einfluss auf die Art und Weise ihrer Durchführung. Diese Art der Beteiligung ist von der bloßen Teilnahme abzugrenzen, welche in einem anderen Absatz von Art. 4 Kontroll-VO erwähnt wird³⁴⁵.

Die mitgliedstaatliche Beteiligung kann aber für den Fortgang der Kontrolle nicht so wichtig sein, dass das Kontrollverfahren zu beenden ist, wenn der Mitgliedstaat sich nicht mehr an der Kontrolle beteiligt.

Eine derartige Auslegung wäre mit dem Sinn und Zweck der Verordnung nicht zu vereinbaren³⁴⁶. Ziel der Verordnung ist es, der Kommission die Be-

343 Dazu ausführlicher unter dem 4. Teil B. und C.

344 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 186; nach Art. 8 Abs. 4 Kontroll-VO werden die einzelstaatlichen Kontrolleure lediglich „ersucht“, den Bericht gegenzuzeichnen.

345 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 187.

346 Bei der Auslegung ist auf den Sinn der einschlägigen Gemeinschaftsnormen abzustellen s. EuGH, Rs. 292/82, *-Merck./HZA Hamburg-Jonas-*, Slg. 1983, S. 3781ff; Hirsch, DStZ 1998, S. 489f; Meyer, Auslegung, Jura 1994, 455ff; Oppermann, Europarecht, Rn. 577ff..

fugnis zu gewähren, nach eigener Entscheidung und in eigener Verantwortung Kontrollen bei den Wirtschaftsteilnehmern durchzuführen³⁴⁷. Dieses Ziel würde unterlaufen, wenn die Mitgliedstaaten den Fortgang der Kontrolle verhindern könnten, wenn sie einseitig ihre Beteiligung abbrechen würden.

Zudem würde eine derartige Auslegung dem Gemeinschaftsinteresse an einer wirksamen Kontrolle entgegenstehen. Eine wirksame Kontrolle kann nur erfolgen, wenn sie überraschend ist. Eine Kontrolle, die nach Abbruch der gemeinsamen Kontrolle eingeleitet würde, wäre aber nicht überraschend.

Das OLAF muss die Kontrolle daher allein weiterführen dürfen, wenn die nationale Behörde während einer gemeinsamen Kontrolle ihre Mitwirkung aufgibt.

IV. Ausweispflicht

Die OLAF-Kontrollure müssen ordnungsgemäß ermächtigt sein. Nach Art. 6 Abs. 2 OLAF-VO müssen Sie eine schriftliche Ermächtigung besitzen, die über ihre Person und Dienststellung Auskunft gibt. Die OLAF-Kontrollure dürfen nach Art. 6 Abs. 2 OLAF-VO nur ihre Kontrollbefugnisse wahrnehmen, wenn sie diese schriftliche Ermächtigung vorzeigen.

Daneben muss der Direktor von OLAF den Kontrolluren gem. Art. 6 Abs. 3 OLAF-VO einen schriftlichen Auftrag ausstellen, aus dem der Gegenstand der Kontrolle hervorgeht.

Ob dieses Dokument den Adressaten der Vor-Ort-Kontrolle ebenfalls vorzulegen ist, geht aus Art. 6 Abs. 3 OLAF-VO nicht eindeutig hervor³⁴⁸. Dass beide Dokumente zu Beginn der Kontrolle dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer vorzulegen sind, stellt allerdings Art. 6 Abs. 1 Kontroll-VO klar. Aus dieser Vorschrift folgt zudem, dass in dem schriftlichen Auftrag auch Ziel und Zweck der Kontrolle erwähnt werden müssen.

347 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 187.

348 In Art. 6 Abs. 3 OLAF-VO heißt es lediglich, dass die Bediensteten des Amtes im Besitz eines schriftlichen Auftrags sein müssen; auch in der englischen Fassung ist lediglich davon die Rede, dass die Kontrolle „equipped for each intervention with a written authority“ sein sollen.

E Bedeutung des nationalen Rechts bei der Durchführung der Kontrolle

Bei den Vor-Ort-Kontrollen ist auch das nationale Recht des Mitgliedstaates, in dem die Kontrolle stattfindet, zu beachten.

Nach Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO haben die Gemeinschaftskontrolleure die gleichen Kontrollbefugnisse wie die Kontrolleure der einzelstaatlichen Verwaltungen³⁴⁹.

Die Gemeinschaftskontrolleure unterliegen aber auch den gleichen Beschränkungen wie die nationalen Kontrolleure des Mitgliedstaates. Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO verpflichtet die OLAF-Kontrolleure, sich an das nationale Verfahrensrecht und die Gepflogenheiten des jeweiligen Mitgliedstaates zu halten³⁵⁰.

Die eingeholten Informationen genießen des Weiteren nach Art. 8 Abs. 1 Kontroll-VO auch den Schutz, der derartigen Informationen nach dem nationalen Recht des Mitgliedstaates, der die Informationen erhalten hat, zukommt³⁵¹.

Die Sicherungs- und Zwangsmaßnahmen richten sich ebenfalls nach den einzelstaatlichen Regelungen. Die Mitgliedstaaten haben nach Art. 7 Abs. 2 Kontroll-VO die Beweise, welche während den Kontrollen gefunden wurden, nach ihren Rechtsvorschriften zu sichern. Widersetzen sich die Wirtschaftsteilnehmer den Kontrollen, dann haben die Mitgliedstaaten gem. Art. 9 Abs. 2 Kontroll-VO die erforderlichen Zwangsmaßnahmen zu ergreifen oder die notwendigen Rechtsvorschriften zu erlassen.

Auch die Frage, inwieweit die Prüfungsberichte in den sich anschließenden Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren verwertbar sind, richtet sich nach dem nationalen Prozessrecht.

Die OLAF-Kontrolleure, die die OLAF-Berichte erstellen, haben dabei die verfahrenstechnischen Erfordernisse zu berücksichtigen, die das nationale Recht des Mitgliedstaates vorsieht, in dem sie die Kontrolle durchführen.

349 Zu der genauen Auslegung des Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1. Kontroll-VO vgl. unter dem 4. Teil A..

350 Siehe auch die entsprechende Vorschrift in der Kontrollverordnung Art. 6 Abs. 1 Kontroll-VO.

351 Dazu näher unter dem 6. Teil.

Diese OLAF-Berichte können nach den Gemeinschaftsvorschriften wie die nationalen Prüfungsberichte im Verwaltungsverfahren oder Gerichtsverfahren als Beweis verwendet werden.

Das Gemeinschaftsrecht, das die Vor-Ort-Kontrollen regelt, strebt damit eine Assimilierung der Gemeinschaftskontrolle mit den mitgliedstaatlichen Kontrollen an³⁵². Damit soll zweierlei Interessen Rechnung getragen werden.

Zum einen versetzen die Gemeinschaftsvorschriften die Gemeinschaftskontrolleure in die Lage, selbständig Kontrollen durchzuführen, um einen hinreichenden Schutz der finanziellen Interessen sicherzustellen³⁵³.

Zum anderen soll die primäre Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Durchführung von Kontrollen abgesichert werden. Die Gemeinschaftskontrolleure nehmen zwar mit den Kontrollen Aufgaben wahr, die in den Zuständigkeitsbereich der Mitgliedstaaten fallen. Da die Gemeinschaftskontrolleure die gleichen Befugnisse wie die nationalen Kontrolleure haben, fügen sie sich aber in das von den Mitgliedstaaten geschaffene Kontrollsystem ein. Die Vor-Ort-Kontrolle beeinträchtigt das nationale Kontrollsystem daher nicht erheblich.

F Rechtsnatur der Gemeinschaftskontrollen

Die OLAF-Verordnung klassifiziert die externen und internen Kontrollen der OLAF-Kontrolleure in Art. 2 OLAF-VO in der deutschen, englischen und französischen Sprachfassung als Verwaltungskontrollen. Ebenso bezeichnet die Kontrollverordnung die Kontrollen in allen drei Sprachfassungen als „administrativ“.

Zudem werden in allen drei Sprachfassungen der Kontrollverordnung bewusst Begriffe vermieden, die den Eindruck erwecken könnten, es handle sich bei den Kontrollen um strafrechtliche Ermittlungen³⁵⁴.

352 Verveale, in: Höpfel/Huber, Beweisverbote, 245, 276.

353 Vgl. dazu den 7. Erwägungsgrund der Kontroll-VO, nach dem die Kontrollen dann durchzuführen sind, wenn diese besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden können; Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 37; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 161.

354 So spricht die Kontrollverordnung in Art. 1 nicht von Betrug (fraud) sondern von Unregelmäßigkeiten (irregularities), die aufzudecken sind. Außerdem verwendet die Kontrollverordnung anstelle der Formulierung „Anfangsverdacht“ bzw. „reasonable grounds to suspect“, was auf eine strafrechtliche Ermittlungstätigkeit hingedeutet hätte, die Formulierung „begründete Annahme“ bzw. „reasons to think“.

Obgleich die OLAF-Verordnung und Kontrollverordnung die Kontrollen als verwaltungsrechtliche Maßnahmen bezeichnen, ordnet das Schrifttum³⁵⁵ die Kontrollen teilweise als strafrechtliche Kontrollen ein.

Da den Kontrolleuren die gleichen Kontrollbefugnisse wie den nationalen Kontrolleuren zustehen und sie auch den gleichen verfahrensrechtlichen Beschränkungen unterliegen, ist es notwendig, die Rechtsnatur der OLAF-Kontrolle zu bestimmen.

Bereits die mit den OLAF-Kontrollen verfolgte Zielsetzung „rechtswidrige Handlungen“ bzw. „Unregelmäßigkeiten“ aufzudecken, spricht dagegen, diese als strafrechtliche Ermittlungen einzuordnen³⁵⁶. Diese Begriffe bezeichnen, wie gesehen, Verwaltungsunrecht und keine Straftatbestände.

Zudem sollen nach Art. 2 OLAF-VO die Untersuchungen nicht die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Strafverfolgung berühren. Auch Art. 1 Abs. 3 Kontroll-VO enthält eine entsprechende Bestimmung.

Daraus folgt, dass die Verordnungen das in dem jeweiligen Mitgliedstaat bestehende Strafverfolgungssystem nicht beeinflussen wollen. Das wäre aber der Fall, wenn die OLAF-Kontrolleure in den Mitgliedstaaten strafrechtliche Ermittlungen neben den eigens dafür eingesetzten Behörden durchführen dürften.

Das OLAF berührt hingegen nicht das Strafverfolgungssystem eines Mitgliedstaates, wenn es die Kontrollen durchführt, um die strafrechtliche Ermittlungstätigkeit vorzubereiten. Es ist in den Mitgliedstaaten nichts Ungewöhnliches, dass aufgrund der Erkenntnisse, die durch verwaltungsrechtliche Ermittlungen gewonnen wurden, ein strafrechtliches Verfahren eingeleitet wird³⁵⁷.

Die Vor-Ort-Kontrollen sind damit als verwaltungsrechtlich einzuordnen³⁵⁸. Die OLAF-Kontrolleure haben daher die gleichen Kontrollbefugnisse wie die nationalen Verwaltungen, und sie sind gebunden an das nationale Ver-

355 Nelles, ZStW 109 (1997), 727, 744; Gleß/Zeitler, ELR (7) 2001, 219, 226.

356 Vgl. Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 174.

357 So kann im deutschen Recht das Verfahren der Außenprüfung in ein Steuerstraßverfahren übergehen vgl. Wolfgang/Ulrich, EuR 1998, 616, 637; auch in England wird infolge der in einem Verwaltungsverfahren gewonnenen Erkenntnisse ein Strafverfahren eingeleitet, vgl. Report of the Committee on Enforcement Powers, Cmd. 8822, Rn. 9.3.1..

358 Schrömbges, in: Dorsch, Zollrecht Kommentar, G, Rn. 200; Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 40; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 177.

waltungsverfahrensrecht. Strafrechtliche Ermittlungsbefugnisse stehen ihnen hingegen nicht zu.

Es fragt sich daher, nach welchen Merkmalen in dem jeweiligen Mitgliedstaat die verwaltungsrechtlichen Kontrollbefugnisse von den strafrechtlichen Kontrollbefugnissen zu unterscheiden sind. Aus der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung selbst lassen sich keine Anhaltspunkte dafür entnehmen.

Da das Gemeinschaftsrecht eine autonome Rechtsordnung darstellt, sind Begriffe grundsätzlich nicht in Anlehnung an bestimmte nationale Rechtsordnungen auszulegen, sondern eigenständig zu definieren³⁵⁹.

Die Entwicklung gemeinschaftlicher Definitionen der Begriffe „strafrechtliches Verfahren“ und „verwaltungsrechtliches Verfahren“ würde aber dem Sinn und Zweck der Kontrollverordnung zuwiderlaufen.

Da in den Mitgliedstaaten unterschiedliche Strafsysteme bestehen, birgt die Festlegung einheitlicher Kriterien die Gefahr in sich, dass die OLAF-Kontrollure Befugnisse wahrnehmen, die zwar nach der Gemeinschaftsdefinition als verwaltungsrechtliche Befugnisse gelten, nach dem nationalen Verständnis aber strafrechtliche Befugnisse sind. Dies wäre aber mit der in Art. 1 Abs. 3 Kontroll-VO niedergelegten Zielsetzung unvereinbar, wonach die Verordnung keinerlei Einfluss auf das im jeweiligen Mitgliedstaat geltende Strafverfolgungssystem haben soll.

Die Grenze zwischen Maßnahmen der Verwaltungsüberwachung und strafrechtlicher Ermittlungstätigkeit ist daher für jeden Mitgliedstaat gesondert anhand der von ihm aufgestellten Kriterien zu ermitteln.

359 EuGH Rs. 64/81, *-Corman./Hauptzollamt Gronau-*, Slg. 1982, S. 13 ff.; Prieß, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 209 a EGV, Rn. 6.

Teil 3 Rechtssystem im Vereinigten Königreich

Das Vereinigte Königreich, dem die Länder England, Wales, Schottland und Nordirland angehören, besitzt kein einheitliches Rechtssystem. Lediglich für England und Wales wurde mit dem Laws of Wales Act 1535 ein einheitliches Rechtssystem geschaffen.

Schottland und Nordirland verfügen dagegen über ein eigenes Rechtssystem. Das Vereinigte Königreich weist damit die Besonderheit auf, dass es aus drei Rechtssystemen besteht³⁶⁰.

Das Vereinigte Königreich entstand durch den Zusammenschluss Großbritanniens mit Irland. Seine jetzige Gestalt erhielt es 1922 mit der Teilung Irlands und der Errichtung eines unabhängigen *Irish Free State* (später die Republik von Irland)³⁶¹.

1973 trat das Vereinigte Königreich der Europäischen Union bei. Seit dieser Zeit ist auch das Europäische Recht Bestandteil des Rechts des Vereinigten Königreiches, und das Vereinigte Königreich ist verpflichtet, in Angelegenheiten, welche das Europäische Recht betreffen, die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes anzuerkennen.

Seit dem Antritt der Labour-Regierung im Jahr 1997 haben im Vereinigten Königreich bedeutende konstitutionelle Reformen stattgefunden. Sofort nach ihrem Regierungsantritt leitete die Labour-Regierung einen Dezentralisierungsprozess (*Devolution*) ein, in dessen Zuge Schottland und Nordirland Aufgaben der Legislative und Exekutive übertragen wurden. Wales wurden in diesem Zusammenhang eigene Exekutivaufgaben eingeräumt³⁶².

1998 verabschiedete das Parlament auf Veranlassung der Labour-Regierung den Human Rights Act 1998, durch welchen die Europäische Menschenrechtskonvention Bestandteil des Rechts des Vereinigten Königreiches wurde³⁶³.

360 Spencer, in: Delmas-Marty/Verveale, *The Implementation of the Corpus Iuris in the Member States*, 857, 857; vgl. auch Schwarze, *Europäisches Verwaltungsrecht*, Bd. II, S. 1228.

361 Turpin, *British Government and Constitution*, S. 239; de Smith/Brazier, *Constitutional and Administrative Law*, 48ff..

362 Carter, *A Guide to the UK Legal System*, S. 2; Turpin, *British Government and Constitution*, S. 239.

363 Zu dem Human Rights Act 1998 vgl. Wadham/Mountfield, *Human Rights Act 1998*; Grocz/Beatson/Duffy, *Human Rights*; Leigh/Lustgarten, *CLJ* [1999] 509 ff..

Das Vereinigte Königreich hat keine geschriebene Verfassung³⁶⁴. Allerdings wird zahlreichen Gesetzen verfassungsrechtliche Bedeutung zugesprochen. Dazu zählen z.B. die Magna Charta 1215, Petition of Rights 1628, Bill of Rights 1689, Act of Union with Scotland 1707, European Communities Act 1972 und der Human Rights Act 1998³⁶⁵.

Diesen Gesetzen kommt allerdings kein besonderer Status zu. Das Parlament kann diese Gesetze durch einfache Mehrheit aufheben oder ändern³⁶⁶. Daneben bestehen auch richterlich entwickeltes Verfassungsrecht und konstitutionelle Konventionen³⁶⁷.

Im Anschluss sollen die Rechtssysteme der jeweiligen Länder im Einzelnen dargelegt werden.

A England

Zu den Rechtsquellen in England zählen das *common law*, die Gesetzgebung, das Europarecht und die Europäische Konvention für Menschenrechte.

I. Common law

In den kontinentaleuropäischen Rechtssystemen sind die Gerichte nicht an die Entscheidungen früherer Gerichte gebunden. Im Gegensatz dazu unterliegen die englischen Gerichte der Doktrin der *stare decisis*. Diese besagt, dass die Gerichte in gleichgelagerten Fällen nicht von den vorangegangenen Entscheidungen (*precedents*) übergeordneter Gerichte abweichen dürfen und außerdem an die von den übergeordneten Gerichten deklarierten Rechtsprinzipien gebunden sind³⁶⁸.

Das Fallrecht, das seit dem Mittelalter von den Gerichten im Wege richterlicher Rechtsfortbildungen selbst geschaffen wurde, wird als *common law* bezeichnet³⁶⁹.

364 Spencer, in: Delams-Marty/Verveale, The Implementation of the Corpus Iuris in the Member States, Bd. III, 857, 857; McEldowney, Public Law, Rn. 1-06 ff..

365 Molan, Constitutional Law, S. 16.

366 Molan, Constitutional Law, S. 17.

367 Spencer, in: Delams-Marty/Verveale, The Implementation of the Corpus Iuris in the Member States, Bd. III, 857, 857; Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 3.

368 Rutherford/Bone, Osborn's Concise Law Dictionary, S. 310; Barker/Padfield, Law, S. 23.

369 Rutherford/Bone, Osborn's Concise Law Dictionary; S. 256.

Bindungswirkung entfaltet allerdings nur die *ratio decidendi* einer Entscheidung. Darunter versteht man den Grund bzw. das Prinzip, auf dem die Entscheidung basiert³⁷⁰.

Natürlich weisen die Fälle, welche von den Gerichten zu entscheiden sind, immer einige Unterschiede zu den vorhergehenden Entscheidungen auf. Können die Gerichte allerdings einen wesentlichen Unterschied zu dem der vorherigen Entscheidung zugrundeliegenden Fall feststellen, dann sind sie nicht an die Rechtsregel gebunden, die die vorherige Entscheidung festlegte³⁷¹.

Von der *ratio decidendi* sind die *obiter dicta* einer Entscheidung zu unterscheiden. Damit werden die richterlichen Ausführungen bezeichnet, welche nicht wesentlich für die Entscheidung sind³⁷². Das sind z.B. Ausführungen zu Tatsachen, die keiner Entscheidung bedurften, oder Erörterungen von hypothetischen Situationen.

Überlegungen, welche nebenbei angestellt werden, entfalten keine Bindungswirkung. Die *obiter dicta* von früheren Entscheidungen können aber von den Gerichten im Rahmen der Entscheidungsfindung herangezogen werden und auf diese Weise Einfluss auf spätere Entscheidungen haben³⁷³.

Nicht alle Präzedenzfälle haben Bindungswirkung. *Binding Precedents* sind nur die Entscheidungen von höheren Gerichten. Unklar ist, inwieweit die Gerichte an die Entscheidungen von gleichgeordneten Gerichten gebunden sind.

Der Einfluss der Doktrin der *stare decisis* auf die Rechtsprechung wird nur verständlich, wenn man sich das Gerichtssystem, das in England gilt, vergegenwärtigt.

In England besteht eine zivile und strafrechtliche Gerichtsbarkeit. Zivilgerichten entscheiden auch über verwaltungsrechtliche Streitigkeiten.

Oberster Gerichtshof für sowohl zivilrechtliche als auch strafrechtliche Streitigkeiten ist das House of Lords³⁷⁴. An dessen Entscheidungen sind alle Gerichte gebunden. Das House of Lords sah sich bis 1966 ebenfalls an seine vorherigen Entscheidungen gebunden. Um wesentlichen Veränderungen der

370 Rutherford/Bone, Osborn's Concise Law Dictionary, S. 278.

371 Barker/Padfield, Law, S. 23.

372 Rutherford/Bone, Osborn's Concise Law Dictionary, S. 234; Barker/Padfield, Law, S. 23.

373 S.o.

374 Rutherford/Bone, Osborn's Concise Law Dictionary, S. 167f.; Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 3.

Rechtslage, die sich im Laufe der Jahrhunderte herausgebildet haben, begegnen zu können, hat das House of Lords aber diese Beschränkung aufgehoben³⁷⁵.

Die Civil Division des Court of Appeal entscheidet über Berufungen, des High Court und der County Courts³⁷⁶. An die Entscheidungen des Court of Appeal sind der High Court und die County Courts gebunden³⁷⁷.

In welchen Situationen der Court of Appeal von seinen früheren Entscheidungen abweichen darf, ist umstritten. Lord Denning, der von 1962 bis 1982 die Aufgabe des Masters of the Rolls im Court of Appeal wahrnahm, vertrat die Auffassung, dass der Court of Appeal nicht an frühere Entscheidungen einschließlich seiner eigenen gebunden sei³⁷⁸.

Diese Auffassung teilte das House of Lords allerdings nicht. Nach dem House of Lords ist der Court of Appeal nur dann nicht an seine früheren Entscheidungen gebunden³⁷⁹:

- wenn zwei sich widersprechende Entscheidungen vorliegen,
- wenn eine Entscheidung des Court of Appeal mit einer späteren Entscheidung des House of Lords nicht übereinstimmt oder
- wenn in einem Urteil früheren Entscheidungen oder Gesetzen, welche eine andere Beurteilung gerechtfertigt hätten, nicht genügend Beachtung geschenkt worden ist.

Die erstinstanzlichen Zivilgerichte sind die County Courts und der High Court, der sich in die Queen's Bench Division, die Chancery Division und Family Division untergliedert³⁸⁰. Grundsätzlich müssen Fälle, in denen der Streitwert unter £ 25.000 liegt, in den County Courts und Fälle, in denen der Streitwert über £ 50.000 liegt, in dem High Court entschieden werden³⁸¹. An die Entscheidungen des High Court sind die County Courts gebunden. Andere Richter des High Court müssen diesen Entscheidungen aber nicht folgen³⁸².

375 Barker/Padfield, Law, S. 22; vgl. auch Dickson, The Legal System of Northern Ireland, S. 67.

376 Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 3; Barker/Padfield, Law, S. 41.

377 Barker/Padfield, Law, S. 21.

378 Dickson, The Legal System of Northern Ireland, S. 67.

379 Dickson, The Legal System of Northern Ireland, S. 67.

380 Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 3.

381 Neben dem Streitwert richtet sich die Zuständigkeit nach der Komplexität und Bedeutung des Falles, Rozenberg, The Search for Justice, S. 125.

382 Barker/Padfield, Law, S. 21.

Zu der Criminal Division des Court of Appeal gelangen Berufungen gegen Urteile des Crown Court. Diese können sich entweder gegen den Schuldspruch richten oder sich auf das Strafmaß beschränken³⁸³. An dessen Entscheidungen sind der Crown Court, der Magistrates' Court und auch der Queen's Bench Divisional Court gebunden³⁸⁴.

Für Revisionen gegen Urteile des Crown Court³⁸⁵ oder des Magistrates' Court ist der Queen's Bench Divisional Court zuständig. Dabei handelt es sich um eine Untergliederung des High Court³⁸⁶. An dessen Entscheidungen ist der Crown Court und Magistrates' Court gebunden. Grundsätzlich hält sich der Queen's Bench Divisional Court an seine vorherigen Entscheidungen³⁸⁷.

Die untersten Gerichte sind der Crown Court und der Magistrates' Court, wobei letzterer für die geringfügigeren Straftaten zuständig ist³⁸⁸. Der Crown Court entscheidet auch über Berufungen gegen Urteile des Magistrates' Court. Die Urteile des Crown Court und Magistrates' Court haben keine Bindungswirkung³⁸⁹.

II. Gesetzgebung

An der Spitze der Normenhierarchie in England stehen die Parlamentsgesetze. Diese werden als *primary legislation* bezeichnet³⁹⁰ und von dem Parlament im Vereinigten Königreich erlassen.

Daneben existiert eine Vielzahl von *subordinate legislation*. Dabei handelt es sich um Vorschriften, welche das Parlament nicht verabschiedet hat. Diese können in *delegated legislation* und *prerogative legislation* unterteilt werden³⁹¹.

383 Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 3; Rozenberg, The Search for Justice, S. 133.

384 Barker/Padfield, Law, S. 21.

385 Die Entscheidung muss der Crown Court allerdings als Berufungsgericht gefällt haben, Rozenberg, The Search for Justice, S. 124.

386 Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 3; Rozenberg, The Search for Justice, S. 131.

387 Barker/Padfield, Law, S. 21.

388 Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 3; auf die Zuständigkeiten dieser Gerichte wird später im 4. Teil B. I. 1. genauer eingegangen.

389 Barker/Padfield, Law, S. 21.

390 Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 4.

391 British Library, Legislation of the United Kingdom, S. 11.

Unter *delegated legislation* fallen die Vorschriften, welche andere Stellen auf der Grundlage eines Parlamentsgesetzes angeordnet haben³⁹². *Prerogative legislation* ist die Gesetzgebung, die die Krone erlassen hat³⁹³.

1. Primary Legislation

Das Parlament des Vereinigten Königreiches kann Gesetze schaffen, die im gesamten Königreich gelten.

Es kann aber auch den Anwendungsbereich der Gesetze auf bestimmte Länder (z.B. England und Wales) beschränken.

Das Prinzip der Souveränität des Parlaments (*parliamentary sovereignty*) ist eines der bedeutendsten verfassungsrechtlichen Prinzipien³⁹⁴. Es besagt, dass das Parlament bei der Ausübung seiner Gesetzgebungsbefugnisse keinerlei Bindungen unterliegt³⁹⁵. Die einzige Einschränkung besteht nur darin, dass es nicht berechtigt ist, nachfolgenden Parlamenten Beschränkungen aufzuerlegen³⁹⁶. Das Parlament ist damit nicht nur der oberste Gesetzgeber sondern es ist auch der Exekutive und Judikative und sogar der Verfassung selbst übergeordnet.

Das Parlament darf zu jeder Materie Gesetze erlassen und bisher ergangene Gesetze aufheben. Ein Parlamentsgesetz muss gesetzliche Regelungen, die es ändert, nicht ausdrücklich aufheben.

Die Gerichte gehen davon aus, dass ein neues Gesetz ein älteres Gesetz stillschweigend in dem Umfang aufhebt, in dem es von ihm abweicht³⁹⁷.

Die *parliamentary sovereignty* hat auch zur Folge, dass die Parlamentsgesetze von keinem Organ für wirkungslos erklärt werden können³⁹⁸.

In welchem Umfang die *parliamentary sovereignty* durch den Beitritt zur Europäischen Gemeinschaft, den Human Rights Act 1998 sowie den Dezentralisierungsprozess Einschränkungen erfahren hat, soll erst an späterer Stelle erörtert werden.

392 Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 859; Craig, Administrative Law, S. 363.

393 British Library, Legislation of the United Kingdom, S. 11.

394 Molan, Constitutional Law, S. 42.

395 Molan, Constitutional Law, S. 42; Barker/Padfield, Law, S. 26.

396 S.o.

397 Vgl. dazu die Fälle: *Vauxhall Estates Ltd. v. Liverpool Corporation* [1932] 1 KB 733ff; *Ellen Street Estates Ltd. v. Minister of Health* [1934] 1 KB 590ff..

398 Molan, Constitutional Law, S. 43; Barker/Padfield, Law, S. 26.

2. Delegated Legislation

Statutory instruments regeln zu einem großen Teil die Durchführung des Gemeinschaftsrechts. Unter die Bezeichnung *statutory instruments* fallen zunächst einmal die Vorschriften, welche die Minister auf der Grundlage eines Parlamentsgesetzes erlassen haben³⁹⁹. Diesen *statutory instruments* entsprechen daher im deutschen Recht die Rechtsverordnungen.

Zum anderen handelt es sich bei den *statutory instruments* um *Orders in Council*⁴⁰⁰. Diese ähneln weitestgehend den oben erwähnten Vorschriften enthalten aber Bestimmungen, die von größerer nationaler Bedeutung sind⁴⁰⁰. Die Befugnis zum Erlass der Vorschriften wird nicht einem Ministerium sondern der Königin und ihrem Kronrat (*Queen in Council*) übertragen⁴⁰¹.

Auch das Prozessrecht ist vielfach in Form von *delegated legislation* ergangen. Diese Regelungen erlassen *rules committees*, welche durch die Parlamentsgesetze eigens dafür eingerichtet wurden.

Die weiteren Arten der *delegated legislation* sind bei der Darstellung der OLAF-Kontrollen nicht von Bedeutung, so dass nicht näher auf diese eingegangen werden soll⁴⁰².

Delegated legislation unterliegt, anders als die Parlamentsgesetze, der richterlichen Kontrolle. Die Gerichte erklären *delegated legislation* für nichtig, wenn sie ohne eine Ermächtigungsgrundlage ergangen ist⁴⁰³. Dies gilt auch für solche Vorschriften, die nicht zu dem von der Ermächtigungsgrundlage vorgesehenen Zweck geschaffen wurden⁴⁰⁴.

Die Gerichte überprüfen auch, ob diese Vorschriften *unreasonable* sind. Nach der Rechtsprechung ist *delegated legislation* dann nichtig, wenn die Vorschriften offensichtlich ungerecht sind, die Rechte der Betroffenen in zu rechtfertigender Weise erheblich beeinträchtigen oder bestimmte Gruppen voreingenommen und ungleich behandeln⁴⁰⁵.

399 Craig, Administrative Law, S: 367.

400 British Library, The United Kingdom Legislation, S. 14; Barker/Padfield, Law, S. 29.

401 Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 847; die Unterschiede zwischen diesen Arten von *statutory instruments* sind marginal, da in der Praxis *Orders in Council* von den Ministerien im Namen der Königin erstellt werden und die Zustimmung von der Königin und dem Kronrat eine bloße Formalie darstellt, Barker/Padfield, Law, S. 29.

402 Dazu gehören z.B. die *by-laws*, die von Regionalen Behörden oder Komitees erlassen worden sind.

403 Foulkes, Administrative Law, S. 103; Barker/Padfield, Law, S. 31.

404 Craig, Administrative Law, S. 385.

405 Craig, Administrative Law, S. 386.

Verwaltungsinternen Regelungen, nach denen die Behörden ihre Tätigkeit ausrichten, haben keine Rechtsqualität⁴⁰⁶. Etwas anderes gilt aber, wenn die Behörde berechtigt ist, auf diese Weise rechtsetzend tätig zu werden und klarstellt, dass die Vorschriften rechtlich bindend sind.

Vor allem im Mehrwertsteuerbereich hat der HM Customs and Excise von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht⁴⁰⁷. Die *notices*, welche der HM Customs and Excise veröffentlicht, enthalten daher nicht nur Erläuterungen über die Tätigkeit der Behörden und Auslegungshilfen für Gesetze, sondern auch teilweise rechtliche Vorschriften⁴⁰⁸.

III. Europarecht

Nach s. 2 (1) European Communities Act 1972 gilt das Gemeinschaftsrecht in England und im sonstigen Vereinigten Königreich, und es soll entsprechend durchgesetzt und befolgt werden.

S. 2 (4) European Communities Act 1972 erläutert das Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zu dem nationalen Recht. Danach soll das nationale Recht unter Berücksichtigung des Gemeinschaftsrechts ausgelegt werden und Wirkung haben. Damit ist das Gemeinschaftsrecht gegenüber dem nationalen Recht vorrangig, wenn ein Widerspruch zwischen beiden besteht⁴⁰⁹.

Es ist noch unklar, welche Auswirkungen diese Vorschrift auf die *parliamentary sovereignty* hat. Fest steht allerdings, dass die Regel des *implied repeal*, welche Widersprüche zwischen früherer und neuerer Gesetzgebung zugunsten der neueren Gesetzgebung löst, nicht auf Widersprüche zwischen nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht Anwendung findet⁴¹⁰. Es gilt vielmehr die Vermutung, dass der Gesetzgeber keine Vorschriften erlassen wollte, die Gemeinschaftsrecht widersprechen⁴¹¹.

Sollte das Parlament sich über die Gemeinschaftsbestimmungen hinwegsetzen wollen, müsste dies ausdrücklich und unmissverständlich erfolgen. Ob

406 Eine mittelbare rechtliche Wirkung entsteht aber dadurch, dass deren Nichteinhaltung als ermessensfehlerhaft angesehen werden kann, wenn die Verwaltung keine Gründe für ein Abweichen von der Verwaltungspraxis anführen kann, Craig, Administrative Law, S. 519.

407 McFarlane, Customs and Excise, S. 15.

408 Foulkes, Administrative Law, S. 79.

409 Grundlegend *R. v. Secretary of State for Transport, ex p. Factortame (No. 2)* [1991] 1 AC 603, 685f.; Barker/Padfield, Law, S. 26; Craig, Administrative Law, S. 301.

410 Molan, Constitutional Law, S. 73f..

411 Craig, Administrative Law, S. 301.

die Gerichte in einem solchen Fall dem nationalen Recht Vorrang gegenüber dem Gemeinschaftsrecht einräumen werden, kann nicht mit Sicherheit behauptet werden⁴¹².

IV. Europäische Konvention für Menschenrechte

Mit Inkrafttreten des Human Rights Act 1998 (im Folgenden HRA 1998) am 2.10.2000 wurde die Europäische Menschenrechtskonvention Bestandteil des englischen Rechts. Damit endete die Diskussion, welche jahrzehntelang über die Umsetzung der Konvention im Vereinigten Königreich geführt wurde.

Die nationalen Behörden, wozu auch die Gerichte gehören, haben nunmehr die Konvention zu beachten⁴¹³. Den Gerichten steht allerdings nach wie vor keine Verwerfungskompetenz zu.

Falls die höchsten Gerichtshöfe im Vereinigten Königreich die Gesetze für konventionswidrig halten, dann bleiben die Gesetze zunächst wirksam⁴¹⁴. Die Gerichtshöfe haben nach s. 4 HRA 1998 nur die Möglichkeit, eine *declaration of incompatibility* auszusprechen. Die Gesetze können dann in einem Gesetzgebungsverfahren geändert werden, dass schneller als das herkömmliche Verfahren ist⁴¹⁵. Der Human Rights Act 1998 lässt die *parliamentary sovereignty* damit unangetastet.

B Wales

Im Zuge des Dezentralisierungsprozesses wurde für Wales ein eigenes Exekutivorgan, die Welsh Assembly, eingeführt⁴¹⁶. Diese ist grundsätzlich für alle inneren Angelegenheiten zuständig.

Die Rechtssetzungsbefugnisse, welche den Ministern der Zentralregierung des Vereinigten Königreiches nach den Parlamentsgesetzen zustanden, sind insoweit auf die Welsh Assembly übergegangen⁴¹⁷. In Abgrenzung zu den

412 Molan, Constitutional Law, S. 75; Craig, Administrative Law, S. 302.

413 S. 6(1), (4) HRA 1998.

414 S. 3 (2) (b) und (c) HRA 1998.

415 Theusinger, Einfluss der EMRK auf das englische Zivilrecht, S. 71; vgl. dazu auch Leigh/Lustgarten, CLJ [1999] 509, 536 ff.

416 S. 1 Part 1 Government of Wales Act 1998 (im Folgenden GWA 1998); ausführlich dazu Rawling, 25 Jnl. Law and Society (1998), 461 ff..

417 Craig, Administrative Law, S. 185; Turpin, British Government and the Constitution, S. 256; Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 146.

für England geltenden *statutory instruments* werden die Rechtsvorschriften der Welsh Assembly als *Welsh statutory instruments* bezeichnet. Abgesehen davon unterliegt Wales den gleichen Gesetzen und dem gleichen Gerichtssystem wie England⁴¹⁸.

C Schottland

Durch den Treaty of Union 1707 wurde Schottland Teil von Großbritannien. Eine Vereinheitlichung der Rechtssysteme fand allerdings nicht statt⁴¹⁹. Das schottische Rechtssystem weist in vielen Bereichen Gemeinsamkeiten zu den kontinentalen Rechtssystemen auf⁴²⁰. Anders als in diesen Rechtssystemen sind aber auch die schottischen Gerichte an die vorherigen Entscheidungen früherer Gerichte gebunden⁴²¹.

I. Common law

Das Fallrecht entwickelt sich in Schottland nach den gleichen Grundsätzen wie das englische Fallrecht⁴²².

Schottland verfügt über ein eigenes Gerichtssystem. Vereinfacht lässt sich das schottische Gerichtssystem folgendermaßen darstellen⁴²³. Die meisten zivilrechtlichen Fälle werden im Sheriff Court entschieden. Dem übergeordnet ist der Court of Session. Das House of Lords ist auch in der schottischen Gerichtsbarkeit die höchste Instanz.

Unklar ist allerdings, ob die Zivilgerichte auch an Urteile des House of Lords aus anderen Jurisdiktionen gebunden sind⁴²⁴. Unweigerlich übt die englische Rechtsprechung aber einen großen Einfluss auf die schottische Rechtsprechung aus⁴²⁵.

418 Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 11.

419 Meston/Sellar/Cooper, The Scottish Legal Tradition, S. 2; Brown, in: Delmas/Marty, The Implementation of the Corpus Iuris in the Member States, 947, 948; White/Willock, The Scottish Legal System, S. 183; Halsbury's Laws of England, Vol 8 (2), Constitutional Law and Human Rights, Rn. 51.

420 Halsbury's Laws of England, Vol 8 (2), Constitutional Law and Human Rights, Rn. 52.

421 Meston/Sellar/Cooper, The Scottish Legal Tradition, S. 11.

422 White/Willock, The Scottish Legal System, S. 183ff..

423 Halsbury's Laws of England, Vol 8 (2), Constitutional Law and Human Rights, Rn. 59; Carter, A Guide to the UK Legal System, S. 10.

424 White/Willock, The Scottish Legal System, S. 205.

425 White/Willock, The Scottish Legal System, S. 205.

Der höchste Strafgerichtshof in Schottland ist der High Court of Judiciary. Zu den hierarchisch niedrigeren Gerichten zählen der District Court und der Sheriff Court⁴²⁶.

II. Gesetzgebung

Durch s. 1 Scotland Act 1998 (im Folgenden SA 1998) wurde das schottische Parlament eingerichtet. Die ersten Wahlen für das Parlament fanden im Mai 1999 statt.

Der Scotland Act 1998 räumt dem schottischen Parlament umfangreiche Gesetzgebungskompetenzen ein. Die Gesetzgebungskompetenzen erstrecken sich grundsätzlich auf alle inneren Angelegenheiten Schottlands. Ausgenommen sind Bereiche wie die Außenpolitik, Verteidigung, innere Sicherheit und Wirtschafts- und Währungspolitik. Zu letzterer gehört auch die Kontrolle von Importen und Exporten⁴²⁷.

Zuvor erlies das Parlament des Vereinigten Königreiches diese Gesetze. Die Gesetzgebungsbefugnisse des Parlaments des Vereinigten Königreichs sollen aber durch den Scotland Act nach s. 28 (7) SA 1998 nicht eingeschränkt werden. Die *parliamentary sovereignty* wird daher durch den Scotland Act 1998 nicht beeinträchtigt⁴²⁸.

Anders als das Parlament des Vereinigten Königreiches, unterliegt das schottische Parlament bei der Ausübung seiner Gesetzgebungsbefugnisse Beschränkungen. Das Parlament darf vor allem nur in den Bereichen tätig werden, welche im Scotland Act 1998 erwähnt werden. Es muss zudem es die Europäische Menschenrechtskonvention und das Gemeinschaftsrecht beachten⁴²⁹. Ein Gesetz, das solchen Anforderungen nicht genügt, ist gem. s. 29 (1) SA 1998 unwirksam.

Daneben wurden Schottland auch Regierungsaufgaben übertragen. Auf die Exekutive sind die Rechtssetzungsbefugnisse übergegangen, welche den Ministern der Zentralregierung in diesem Bereich zustanden⁴³⁰. Die Rechtsvorschriften der schottischen Exekutive werden als *Scottish statutory instruments* bezeichnet.

426 White/Willock. The Scottish Legal System, S. 208; Meston/Sellar/Cooper, Scots Law Today, S. 6.

427 Craig, Administrative Law, S. 204.

428 Turpin, British Government and Constitution, S. 253.

429 S. 29 (2) SA 1998, dazu Himsworth/Munro, Devolution and the Scotland Bill, S. 55ff..

430 Himsworth/Munro, Devolution and the Scotland Bill, S. 72.

D Nordirland

Nordirland entstand 1922 aus den sechs überwiegend protestantisch geprägten *counties* von Ulster. Nordirland verfügte zunächst über eigene Gesetzgebungskompetenzen⁴³¹.

Die ständigen zivilen Unruhen hatten aber zur Folge, dass diese Kompetenzen wieder an das Parlament zurückfielen⁴³². Spezielle gesetzliche Regelungen wurden für Nordirland vielfach in Form von *Orders in Council*⁴³³ getroffen. Meistens entsprach der Wortlaut Parlamentsgesetzen, welche für England und Wales erlassen worden waren⁴³⁴.

Langwierige Verhandlungen führten zur Verabschiedung des Belfast Agreement. Zu dessen Umsetzung ist der Northern Ireland Act 1998 ergangen⁴³⁵.

Der Northern Ireland Act 1998 regelt die Errichtung der National Assembly of Northern Ireland. Außerdem legt er fest, über welche Gesetzgebungskompetenzen die National Assembly of Northern Ireland verfügen und welchen Beschränkungen sie dabei unterliegen soll⁴³⁶.

Wie der Scotland Act sieht der Northern Ireland Act 1998 vor, dass das Parlament im Vereinigten Königreich weiterhin Gesetze mit Wirkung für Nordirland zu erlassen darf⁴³⁷. Auch der Northern Ireland Act 1998 wahrt damit die *parliamentary sovereignty*.

Daneben wurden Nordirland auch Exekutivaufgaben übertragen⁴³⁸. Die Exekutive darf ebenfalls Rechtsvorschriften erlassen. Diese werden unter der Bezeichnung *Statutory Rules* geführt.

Nordirland verfügt wie Schottland über ein eigenes Rechtssystem. Dieses entspricht aber dem Rechtssystem in England und Wales⁴³⁹, so dass auf dieses nicht näher einzugehen ist.

431 Dazu Halsbury's Laws of England, Vol. 8 (2), Constitutional Law and Human Rights, Rn. 67.

432 Halsbury's Laws of England, Vol. 8 (2), Constitutional Law and Human Rights, Rn. 71; Carter, The UK Legal System, S. 11.

433 Zu der Definition vgl. oben unter Teil 3 A. II. 2.

434 Z.B. entspricht The Civil Evidence Order 1997 dem Civil Evidence Act 1995 und The Criminal Justice (Evidence, etc.) (Northern Ireland) Order 1988 dem Criminal Justice Act 1988.

435 Halsbury's Laws of England, Vol. 8 (2), (Reissue), Supp. 2000, Rn. 67-100.

436 Pt. II (ss. 5-15) NIA 1998.

437 S.5(6) NIA 1998.

438 Pt. III (ss 16-30) NIA 1998.

439 Carter, UK Legal System, S. 12.

Teil 4 Durchführung von Vor-Ort-Kontrollen

A Kontrollbefugnisse der OLAF-Kontrolleure gem. Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 Abs. 1 OLAF-VO

Die OLAF-Kontrolleure haben nach Art. 3 Abs. 1 OLAF-VO bei externen Kontrollen die Kontrollbefugnisse, welche die Kontrollverordnung der Kommission übertragen hat.

Welche Kontrollbefugnisse der Kommission zustehen, ist in der Kontrollverordnung in Art. 7 Abs. 1 und Art. 5 Unterabs. 2 Kontroll-VO geregelt.

Nach Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO haben die Kontrolleure der Kommission unter denselben Bedingungen wie die Kontrolleure der einzelstaatlichen Verwaltungen und unter Einhaltung der einzelstaatlichen Vorschriften Zugang zu allen für die Vor-Ort-Kontrolle sachdienlichen Informationen und Unterlagen.

Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO überträgt damit den Gemeinschaftskontrolleuren alle Kontrollbefugnisse der nationalen Kontrolleure⁴⁴⁰.

Eine derartig weite Auslegung rechtfertigt der Wortlaut dieser Vorschrift. Da Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO von dem Zugang zu Informationen und Unterlagen spricht, ist davon auszugehen, dass der Begriff „Informationen“ sich in Abgrenzung zum Begriff „Unterlagen“ auf alle sonstigen Informationsquellen bezieht. Er umfasst daher auch das Recht, den Wirtschaftsteilnehmer zu befragen.

Eine weite Auslegung dieser Vorschrift entspricht auch dem Assimilierungsprinzip, das der Kontrollverordnung zugrunde liegt. Nach diesem Prinzip, sollen die Gemeinschaftskontrollen den nationalen Kontrollen angeglichen werden. Es würde daher dem Assimilierungsprinzip widersprechen, wenn den OLAF-Kontrolleuren nur bestimmte Kontrollbefugnisse der nationalen Beamten zustünden.

Es fragt sich allerdings, ob nicht Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO die allgemeine Befugnisnorm ist, welche den Gemeinschaftskontrolleuren die nationalen Prüfungsbefugnisse einräumt⁴⁴¹.

440 Verveale, in: Höpfel/ Huber, Beweisverbote, 245, 274; Horn, Kontrollen des OLAF in Irland, S. 67.

Nach Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO dürfen die Kontrolleure die gleichen materiellen Kontrollmittel benutzen wie die nationalen Behörden. Mit dem Begriff „materielle Kontrollmittel“, sowie mit den in der englischen und französischen Sprachfassung verwendeten Begrifflichkeiten „inspection facilities“ und „moyens matériels de contrôle“ werden nur körperliche Gegenstände bezeichnet. Diese Vorschrift bezieht sich daher allein auf technische Hilfsmittel, wie z.B. Geräte zur Entnahme von Proben oder Fotoapparate⁴⁴².

Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO ist daher keine allgemeine Befugnisnorm, da eine derartige Auslegung nicht mit dem Wortlaut der Kontrollverordnung in allen drei Sprachfassungen vereinbar ist.

Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO legt nur fest, dass die Gemeinschaftskontrolleure, die gleichen technischen Hilfsmittel wie die nationalen Kontrolleure benutzen dürfen.

Diese Befugnis folgt aber bereits aus Art. 7 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO.

Die Kontrolleure, die nach Art. 7 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO Zugang zu den relevanten Informationen haben, dürfen hierzu auch technische Hilfsmittel verwenden, da sie sonst vielfach nicht an bestimmte sachdienliche Informationen gelangen könnten.

Allein der Umstand, dass diese Befugnis nochmals gesondert in Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO aufgeführt wird, rechtfertigt keine engere Auslegung des Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO.

In dem 14. Erwägungsgrund der Kontrollverordnung ist ebenfalls nur davon die Rede, dass die Gemeinschaftskontrolleure unter den gleichen Bedingungen wie die nationalen Kontrolleure Zugang zu allen sachdienlichen Informationen haben. Das Recht, sich technischer Hilfsmittel zu bedienen, erwähnt der 14. Erwägungsgrund nicht gesondert. Geht der 14. Erwägungsgrund der Kontrollverordnung damit von einem weiten Verständnis des Zugangsrechts aus, dann muss auch der dem Wortlaut des 14. Erwägungsgrundes entsprechende Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO ebenso weit ausgelegt werden.

Der Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO ist damit als Öffnungsklausel zu sämtlichen nationalen Befugnisnormen anzusehen. Art. 7 Abs. 1 Un-

441 Diese Auffassung vertritt wohl Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 188.

442 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 41; eine andere Ansicht vertritt scheinbar Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 188, er spricht in diesem Zusammenhang von Kontrollmitteln und Befugnissen.

terabs. 1 S. 2 Kontroll-VO sieht keine neue Befugnis vor, er hat nur eine klarstellende Funktion.

Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 2 Kontroll-VO zählt die Informationen auf, auf die sich die Kontrollen und Überprüfungen erstrecken können. Dazu gehören unter anderem Bücher und Belege des Wirtschaftsteilnehmers, EDV-Daten, Art und Umfang der Waren bzw. Leistungen sowie die Entnahme und Untersuchung von Proben.

Da im 14. Erwägungsgrund der Kontrollverordnung bestimmt worden ist, dass die Gemeinschaftskontrolleure Zugang zu allen sachdienlichen Informationen haben müssen, ist diese Aufzählung nicht abschließend⁴⁴³. Es wird vielmehr festgelegt, welches Mindestmaß an Informationen den Kontrolleuren bei Vor-Ort-Kontrollen zu übermitteln ist.

Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 2 Kontroll-VO räumt den Gemeinschaftskontrolleuren zahlreiche Kontrollbefugnisse ein. Es fragt sich, wann die Gemeinschaftskontrolleure diese Vorschrift als Ermächtigungsgrundlage heranziehen dürfen.

Diese Vorschrift darf erst dann angewendet werden, wenn das nationale Recht eine entsprechende Ermächtigungsgrundlage nicht vorsieht. Das trifft auf die direkt von der Gemeinschaft verwalteten Ausgaben zu.

In den anderen Fällen können die Gemeinschaftskontrolleure ihre Kontrolltätigkeit nur nach den nationalen Befugnisnormen durchführen. Andernfalls würde das im 14. Erwägungsgrund und Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO niedergelegte Assimilierungsprinzip unterlaufen werden.

Dieses Prinzip besagt nicht nur, dass den Gemeinschaftskontrolleuren die gleichen Befugnisse wie den nationalen Kontrolleuren zustehen, sondern auch, dass die Gemeinschaftskontrolleure nur dann eingreifen dürfen, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen der einschlägigen nationalen Befugnisnorm erfüllt sind.

Aus den gleichen Gründen kann Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO, der den Kontrolleuren das Recht einräumt, Kopien anzufertigen, ebenfalls nur hilfsweise als Befugnisnorm herangezogen werden.

Art. 5 Unterabs. 2 Kontroll-VO, der den Gemeinschaftskontrolleuren unmittelbar ein Zugangsrecht einräumt, kann hingegen neben den nationalen Befugnisnormen angewandt werden. Für den Ausnahmecharakter dieser Befugnisnorm spricht deren systematische Stellung. Im Gegensatz zu den an-

443 Ulrich, EWS 2000, 137, 143; Schrömbges, ZfZ 1997, 290, 293.

deren Befugnissen, die die Verordnung den Gemeinschaftskontrolleuren unmittelbar einräumt, ist das Zugangsrecht in einem gesonderten Artikel geregelt.

I. Zugang zu den gewerblich genutzten Räumlichkeiten des Wirtschaftsteilnehmers (Art. 5 Unterabs. 2 Kontroll-VO)

Nach Art. 5 Unterabs. 2 Kontroll-VO haben die von den Kontrollen betroffenen Wirtschaftsteilnehmer den Kontrolleuren der Kommission Zugang zu den Räumlichkeiten, Grundstücken, Verkehrsmitteln und sonstigen gewerblich genutzten Örtlichkeiten zu gewähren.

Die Kontrolleure dürfen nur Örtlichkeiten überprüfen, die gewerblich genutzt werden. Diese Vorschrift bezieht sich also nicht auf ausschließlich privat genutzte Räumlichkeiten.

Private Räumlichkeiten, die regelmäßig für gewerbliche Zwecke genutzt werden, und in denen der Wirtschaftsteilnehmer seine Unterlagen aufbewahrt, zählen aber auch zu den „sonstigen gewerblich genutzten Räumlichkeiten“. Nach der Kontrollverordnung können die Kontrolleure daher auch Zugang zu den Räumen verlangen, die sowohl für gewerbliche als auch für private Zwecke genutzt werden.

Im Hinblick auf die *Hoechst*-Entscheidung wird die Auffassung vertreten, dass die Kontrollverordnung den Gemeinschaftskontrolleuren stillschweigend auch ein Durchsuchungsrecht einräume⁴⁴⁴.

Die *Hoechst*-Entscheidung betraf die Prüfungsbefugnisse, die den Gemeinschaftskontrolleuren nach der Kartellverordnung zustehen. Darin stellte der EuGH fest, dass das Betretungsrecht auch die Befugnis enthalte, nach bekannten oder noch unbekannten Informationsquellen zu suchen⁴⁴⁵.

Die bei der Kartellverordnung vorgenommene Auslegung kann aber nicht auf die Kontrollverordnung übertragen werden.

Anders als die Kartellverordnung räumt die Kontrollverordnung den Kontrolleuren kein Betretungsrecht sondern ein Recht auf Zugangsgewährung ein. Die Kontrolleure, denen ein Betretungsrecht zusteht, dürfen das Gelände des Wirtschaftsteilnehmers ohne dessen Einverständnis betreten, und der Wirtschaftsteilnehmer ist verpflichtet, dies zu dulden.

444 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 188.

445 EuGH, Rs. 46/87 und 227/88, *-Hoechst./Kommission-*, Slg. 1989, S. 2859, 2860, Rn. 3.

Die Kontrolleure, denen ein Recht auf Zugangsgewährung übertragen wurde, sind demgegenüber auf eine weitergehende Mitwirkung des Wirtschaftsteilnehmers angewiesen. Dieser hat den Kontrolleuren zuvor sein Einverständnis zu geben. Verweigert er den Kontrolleuren seine Zustimmung, dann dürfen diese das Gelände des Wirtschaftsteilnehmers nicht betreten.

Eine Befugnis, die es den Gemeinschaftskontrolleuren ermöglicht, ohne die Mitwirkung des Wirtschaftsteilnehmers nach Informationen zu suchen, kann mithin nicht aus dem Recht auf Zugangsgewährung hergeleitet werden.

Die Kontrollverordnung räumt den Gemeinschaftskontrolleuren damit unmittelbar kein Durchsuchungsrecht ein. Eine solche Befugnis steht den Kontrolleuren nur dann zu, wenn das nationale Recht dies für seine Verwaltungskontrolleure vorsieht.

II. Kontrollbefugnisse der staatlichen Kontrolleure (Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. ...)

1. Kontrollbefugnisse im Bereich der Zölle

Die Gemeinschaftszölle und Abschöpfungen werden im Vereinigten Königreich von dem HM Customs and Excise⁴⁴⁶ verwaltet. Um sicherzugehen, dass die Abgaben ordnungsgemäß entrichtet werden, führen die Zollbeamten *audit visits* bzw. *assurance visits* bei den Wirtschaftsteilnehmern durch. Dabei prüfen sie die Geschäftsunterlagen und untersuchen gegebenenfalls bestimmte Örtlichkeiten und die Zollware, die sich dort befindet.

Die Befugnisse, die die Kontrolleure bei *audit visits* haben, sind weitestgehend in Kapitel III des Finance Act 1994 (im Folgenden FA 1994) geregelt, der in England, Wales, Schottland und Nordirland gilt. Von besonderer Bedeutung ist dabei die Vorschrift s. 23 FA 1994, in der festgelegt wird, unter welchen Bedingungen und in welchem Umfang die Kontrolleure Zugriff auf Informationen der Wirtschaftsteilnehmer nehmen können. In s. 24 FA 1994 werden die Zollbehörden zudem ermächtigt, Zollwaren und das Gelände, auf dem sich diese befinden, in Augenschein zu nehmen.

Zu beachten ist auch s. 10 FA 1985, nach dem die Zollbehörden die Computer untersuchen dürfen, mit denen die Dokumente, die Gegenstand der Kontrolle sind, erstellt wurden.

446 Das ist die Zoll- und Verbrauchssteuerbehörde des Vereinigten Königreiches.

Des Weiteren können die Zollbehörden nach s. 160 Customs and Excise Management Act 1979 (im Folgenden CEMA 1979) Proben von den Zollwaren nehmen, die sie untersuchen.

Im Bereich der Einnahmen dürfen die OLAF-Kontrolleure nach Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO *audit visits* bzw. *assurance visits* selbständig anordnen und vornehmen. Die ihnen dabei zustehenden Prüfungsbefugnisse ergeben sich damit aus den ss. 23, 24 FA 1994, s. 10 Finance Act 1985 und s. 160 CEMA 1979.

a) Zugang zu Informationen nach den Bedingungen des s. 23 Finance Act 1994

Nach s. 23 FA 1994 können die Zollbeamten (*officers*)⁴⁴⁷ von zwei unterschiedlichen Personenkreisen Informationen verlangen.

Die Zollbeamten haben zunächst einmal Zugang zu den Informationen der Zollwarenhändler (*customs traders*).

Zollwarenhändler sind nach s. 20 FA 1994 alle Personen, die eine Geschäftstätigkeit ausüben, welche diese Vorschrift nennt. Die Geschäftstätigkeiten, die s. 20 FA 1994 erwähnt, beziehen sich auf den Handel mit Waren, die ihrer Gattung bzw. Beschreibung nach einer Zollpflicht unterworfen sind. Dabei ist es nicht von Bedeutung, ob die Waren tatsächlich zollpflichtig sind.

Der Begriff Zollpflicht (*duty of customs*) umfasst gem. s. 20 (3) FA 1994 auch die Agrarabschöpfungen der Gemeinschaft.

In s. 20 FA 1994 werden folgende Geschäftsaktivitäten aufgezählt:

- der Import oder Export von Zollwaren,
- die Erzeugung, Herstellung oder Veredelung dieser Waren,
- der Kauf, Verkauf oder der Handel mit Zollwaren,
- die Bearbeitung oder Lagerung von Zollwaren und
- die Finanzierung oder Erleichterung einer der vorgenannten Aktivitäten.

⁴⁴⁷ Die Zollbeamten werden gem. s. 6 (3) CEMA 1979 durch die Kommissare des H.M. Customs and Excise ernannt. Die Kommissare sind die ranghöchsten Beamten des H.M. Customs and Excise. Ihre Ernennung erfolgt durch die Königin. Nach s. 6 (3) CEMA 1979 können die Kommissare auch Personen mit der Wahrnehmung von Zollangelegenheiten betrauen, ohne sie zuvor als Beamten zu ernennen, dazu vgl. McFarlane, Customs and Excise Law, S. 5.

Neben den Zollwarenhändlern können die Kontrolleure gem. s. 23 (5), (6) FA 1994 auch Kontrollen bei Personen durchführen, die zwar keinen Import- oder Exporthandel betreiben, aber in einer anderen Funktion an einem solchen Handel beteiligt sind⁴⁴⁸.

Bei Vor-Ort-Kontrollen nach der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung müssen die in s. 23 FA 1994 erwähnten Personen außerdem die Merkmale erfüllen, die Art. 5 Kontroll-VO festlegt. Die OLAF-Kontrolleure haben demnach nur Zugang zu den Informationen dieser Personen, wenn bei diesen die begründete Annahme besteht, dass sie eine Unregelmäßigkeit begangen haben oder wenn sie über zusätzliches Beweismaterial verfügen⁴⁴⁹.

(1) Zugang zu den Informationen nach s. 23 (1) FA 1994

Nach s. 23 (1) FA 1994 müssen die Zollwarenhändler den Kommissaren des HM Customs and Excise⁴⁵⁰ Informationen in Bezug auf ihr Geschäft geben. S.23 (1) FA 1994 regelt nicht in welchem Zeitraum und in welcher Form die Personen der Zollbehörde diese Informationen erteilen müssen. Die Zollbehörde hat insoweit einen Ermessensspielraum, ihre Vorgehensweise muss aber den jeweiligen Umständen angemessen sein.

Nach dieser Vorschrift darf die Zollbehörde zweifellos Informationen über Geschäftstätigkeiten auf telefonischem oder schriftlichem Wege einholen. Es fragt sich aber, ob der Zollwarenhändler nach s. 23 (1) FA 1994 den Kontrolleuren bei *audit visits* Informationen über seine Geschäftstätigkeit zu geben hat.

Diese Vorschrift ermächtigt die Zollbehörde nicht, die Geschäftsunterlagen des Zollwarenhändlers in seinem Geschäft zu untersuchen. Andernfalls wäre s. 23 (2) FA 1994, der diese Befugnis ausdrücklich regelt, überflüssig.

Es fragt sich aber, ob die Kontrolleure den Zollwarenhändler nach dieser Vorschrift während der Vor-Ort-Kontrolle befragen dürfen. Eine derartige Auslegung hat das House of Lords im Fall *C & E Commissioners v. Harz & Powell*⁴⁵¹ für eine gleichlautende Vorschrift ausgeschlossen.

Lord Reid begründete seine Entscheidung damit, dass die Auskünfte nach dieser Vorschrift nicht sofort sondern erst innerhalb einer angemessenen Zeit erteilt werden müssten. Zwar könne die Zeitspanne bei leicht zu beantwortenden Fragen relativ kurz bemessen sein, die Vorschrift ermächtigte aber

448 S. 23 (6) FA 1994, s. 21 (3) FA 1994.

449 S. zu den Adressaten der Verordnung unter dem 3. Teil C.

450 S.o. unter Fn. 447.

451 [1967] All ER, 177 ff..

nicht HM Customs and Excise, ihre Vertreter zum Wirtschaftsteilnehmer zu schicken und diesen an Ort und Stelle zu befragen⁴⁵². Diese Vorschrift unterscheidet sich erheblich von den Vorschriften, die den Behörden ein Befragungsrecht ausdrücklich einräumten. Wenn es beabsichtigt sei, Beamten ein solches Recht zu erteilen, werde dies im Gesetz deutlich gemacht⁴⁵³.

Die Kontrolleure sind daher nach S. 23 (1) FA 1994 nicht berechtigt, die Wirtschaftsteilnehmer während eines *audit visit* zu befragen.

S. 23 (1) FA 1994 ermächtigt die Zollbehörde nur, Auskünfte bzw. Informationen über Geschäftstätigkeiten oder -abläufe telefonisch oder schriftlich einzuholen.

Die OLAF- Kontrolleure haben diese Befugnis nicht. Art. 7 Abs. 1 Kontroll-VO überträgt ihnen nur die Befugnisse, die den nationalen Beamten bei Vor-Ort-Kontrollen zustehen.

Da die zuständigen Behörden nach Art. 4 Kontroll-VO die OLAF-Kontrolleure bei der Vorbereitung und Durchführung der Kontrollen zu unterstützen haben, können die OLAF-Kontrolleure aber von HM Customs and Excise verlangen, dass sie Auskünfte von dem Wirtschaftsteilnehmer einholen.

(2) Zugang zu den Informationen nach s. 23 (2) FA 1994

Nach s. 23 (2) FA 1994 muss der Zollwarenhändler alle Dokumente, die einen Bezug zu seinem Geschäft haben, den Kontrolleuren an seinem Hauptgeschäftssitz oder an einem anderen Platz vorlegen, den die Kontrolleure bestimmen.

(a) Vorherige Ankündigung der Kontrollen

Möglicherweise müssen die *audit visits* zuvor den Wirtschaftsteilnehmern angekündigt werden. Die Kontrollverordnung sieht eine vorherige Ankündigung von Vor-Ort-Kontrollen nicht vor. Auf dieses Erfordernis wurde verzichtet, um sicherzugehen, dass Betrug und Unregelmäßigkeiten aufgedeckt werden können⁴⁵⁴.

Nationale Vorschriften, nach denen die Wirtschaftsteilnehmer über die Kontrollen vorher zu benachrichtigen sind, müssen nur beachtet werden, wenn sie den Zweck von Vor-Ort-Kontrollen nicht gefährden.

452 [1967] All ER, 177,181.

453 *Commissioners of Customs and Excise v. Harz* [1967] 1 All ER, 177, 181.

454 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 42; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 202.

S. 23 (2) FA 1994 ordnet nicht an, dass die *audit visits* vorher anzukündigen sind. Möglicherweise sind die Zollkontrolleure aber nach den *notices* Nr. 989 und Nr. 761 hierzu verpflichtet.

Der HM Customs and Excise informiert in diesen *notices* die Wirtschaftsteilnehmer über den Ablauf der *audit visits*. Nach den *notices* vereinbaren die Kontrolleure mit den Wirtschaftsteilnehmern für die Kontrolle einen Termin. Die Kontrolleure teilen den Wirtschaftsteilnehmern zudem vorher mit, welche Ansprechpartner anwesend sein sollen, welche Unterlagen sie untersuchen möchten und wieviel Zeit der Besuch in Anspruch nehmen wird⁴⁵⁵. Diese Vorbereitungsmaßnahmen sollen sicherstellen, dass die Kontrollen zügig durchgeführt werden und die Geschäftstätigkeit wenig beeinträchtigen.

Die Kontrolleure dürfen die Wirtschaftsteilnehmer aber auch unangekündigt besuchen. In den *notices* hat sich die Zollbehörde ausdrücklich das Recht vorbehalten, auch gelegentlich unangekündigte Kontrollbesuche den Wirtschaftsteilnehmern abzustatten⁴⁵⁶.

Es besteht mithin keine Verwaltungspraxis, die die Behörden verpflichtet, die Kontrollen vorher anzukündigen.

(b) Ermächtigung

Vor Beginn der Kontrolle müssen die OLAF-Kontrolleure den betroffenen Wirtschaftsteilnehmern gem. Art. 6 Abs. 2 OLAF-VO, ihre schriftliche Ermächtigung zeigen. Des Weiteren müssen die Kontrolleure gem. Art. 6 Abs. 3 OLAF-VO dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer ein Dokument vorlegen, aus dem Ziel und Zweck der Kontrolle hervorgehen. Diese Vorschriften verdrängen die nationalen Regelungen, die die Ausweispflicht des Kontrolleurs betreffen.

(c) Ort der audit visits

Nach s. 23 (2) (a) FA 1994 müssen die Zollwarenhändler den Kontrolleuren die Unterlagen an ihrer Hauptgeschäftsstelle vorlegen. Die Kontrolleure können aber auch einen anderen Ort auswählen, wenn ihnen dieses zweckmäßiger erscheint.

455 HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise officers, Notice 989, Abschn. 2.1; HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise officers to traders using Customs Freight Simplified Procedures, Notice 761, 9.

456 HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise officers, Notice 989, Abschn. 2.1; HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise officers to traders using Customs Freight Simplified Procedures, Notice 761, 9.

Als andere Prüfungsorte kommen Nebengeschäftsstellen des Wirtschaftsteilnehmers, das Büro des Steuerberaters oder Orte, an denen sich die Unterlagen zum Zeitpunkt der Kontrolle befinden, in Betracht⁴⁵⁷.

Die Kontrolleure dürfen von dem Zollwarenhändler auch verlangen, dass er die Akten an den Amtssitz der Kontrollbehörde sendet.

Es fragt sich, ob auch die OLAF-Kontrollen an diesen Orten stattfinden können.

Die OLAF-Kontrolleure dürfen auf jeden Fall die Unterlagen in den Räumlichkeiten der Wirtschaftsteilnehmer überprüfen, die Art. 5 Kontroll-VO erwähnt. Da Steuerberater, Rechtsanwälte und Banken zu den Wirtschaftsteilnehmern zählen, bei denen nach Art. 5 Abs. 3 Kontroll-VO Kontrollen durchgeführt werden können, dürfen die OLAF-Kontrolleure die Unterlagen des Zollwarenhändlers auch in deren Räumlichkeiten untersuchen.

Es ist aber fraglich, ob die OLAF-Kontrolleure sich die Unterlagen zu ihrem Amtssitz schicken lassen dürfen. In einer Entscheidung zu Art. 47 EGKSV hat der EuGH die Kommission zwar hierzu als berechtigt angesehen⁴⁵⁸. Die Entscheidung kann aber nicht auf den vorliegenden Fall übertragen werden⁴⁵⁹, da Art. 47 EGKSV weiter gefasst ist als die Vorschriften der OLAF-Verordnung und Kontrollverordnung.

Art. 47 EGKSV ermächtigt die Kommission allgemein Nachprüfungen vorzunehmen.

Demgegenüber handelt es sich bei den Kontrollen, welche die OLAF-Kontrolleure nach der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung durchführen, nach dem eindeutigen Wortlaut dieser Verordnungen um eine „Außenprüfung“. Die Kontrollverordnung bezeichnet diese Kontrollen nämlich als Vor-Ort-Kontrollen.

Zudem legt diese Verordnung fest, bei welchen Wirtschaftsteilnehmern und in welchen Räumlichkeiten des Wirtschaftsteilnehmers die Kontrollen stattfinden dürfen. Schließlich lässt auch die in Art. 6 Abs. 2 OLAF-VO statuierte Ausweispflicht gegenüber den Wirtschaftsteilnehmern nur darauf schlie-

457 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.7.2, HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise officers, Notice 989, Abschn. 1.8.

458 EuGH, verb. Rs 5-11 und 13-15/62, 919, 949.

459 Ebenso hinsichtlich der Nachprüfungen auf der Grundlage von Art. 14 Abs. 1 S.1 VO Nr. 17; Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 177.

ßen, dass die Kontrollverordnung sich allein auf Kontrollen bezieht, die das Merkmal einer Außenprüfung haben.

Prüfungen, die keine Außenprüfung sind, darf das OLAF mithin nicht nach der Kontrollverordnung vornehmen. Über Art. 7 Abs. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO stehen dem OLAF daher auch entsprechende Kontrollbefugnisse der nationalen Kontrolleure nicht zu.

Die Zollkontrolleure dürfen nach S. 23 (2) FA 1994 nur dann einen anderen Prüfungsort als die Hauptgeschäftsstelle wählen, wenn dies zweckmäßig ist. Dies ist dann der Fall, wenn sie die relevanten Geschäftsabläufe an dem anderen Ort besser als an der Hauptgeschäftsstelle überprüfen können.

Die Zollverwaltung untersucht die Unterlagen grundsätzlich in der Hauptgeschäftsstelle des Zollwarenhändlers.

Dies hat den Vorteil, weil dort die wesentlichen Geschäftsunterlagen aufbewahrt werden, und die Zollkontrolleure daher sofort auf diese zugreifen können⁴⁶⁰. Die Unterlagen werden aber vor allem in der Hauptgeschäftsstelle eingesehen, weil sich hier die Geschäftsabläufe konzentrieren. Die Beamten können sich dadurch einen Eindruck von den tatsächlichen Geschäftsabläufen verschaffen und überprüfen, ob die Angaben, welche die Geschäftsunterlagen über Art und Umfang der Geschäftstätigkeit machen, richtig sind⁴⁶¹. Dieser Gesichtspunkt kommt besonders bei den sogenannten Briefkastenfirmen zum Tragen.

Zudem können Fragen, die bei der Überprüfung der Unterlagen auftreten, dort besser geklärt werden.

Die Geschäftsunterlagen, die an einem anderen Ort als der Hauptgeschäftsstelle aufbewahrt werden, sind daher ebenfalls in der Hauptgeschäftsstelle zu untersuchen. An dem Aufbewahrungsort werden die Unterlagen ausnahmsweise überprüft, wenn sie schwer zu transportieren sind und in einer weitentfernten Zweigstelle gelagert werden⁴⁶².

Nach s. 10 FA 1985 dürfen die Beamten die Computer untersuchen, mit denen die Geschäftsunterlagen erstellt wurden. Dies ist oft wichtig, da nur auf einem solchen Weg ein nachvollziehbarer Prüfungspfad (*audit trail*) erstellt

460 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.7.3.

461 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.5.1 und 4.7.3; HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise officers, Notice 989, Abschn. 1.10.

462 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.7.5.

werden kann, mit denen die Angaben in den Geschäftsunterlagen verifiziert werden können⁴⁶³. Es ist daher zweckmäßig die Unterlagen an dem Ort zu überprüfen, an dem sich die EDV-Anlage befindet.

Zusammenfassend ist damit festzustellen, dass im Regelfall die Unterlagen in der Hauptgeschäftsstelle untersucht werden.

(d) Recht auf Zugangsgewährung

Bevor die Kontrolleure Vor-Ort-Kontrollen an den zuvor genannten Örtlichkeiten durchführen können, müssen sie allerdings Zugang zu diesen Örtlichkeiten erhalten.

Nach Art. 5 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO dürfen die OLAF-Kontrolleure von den Wirtschaftsteilnehmern verlangen, dass sie ihnen Zugang zu den Räumlichkeiten, Grundstücken, Verkehrsmitteln und sonstigen gewerblich genutzten Örtlichkeiten gewähren.

Ein solches Recht räumt s. 23 FA 1994 den Zollbeamten ausdrücklich **nicht** ein. S. 23 (2) FA 1994 ermächtigt die Zollbeamten aber hierzu stillschweigend, da diese ihre Prüfungsbefugnisse nicht ausüben könnten, wenn der Wirtschaftsteilnehmer ihnen den Zutritt verweigern dürfte.

Die OLAF-Kontrolleure haben damit sowohl unmittelbar nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO als auch mittelbar nach Art. 7 Abs. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO ein Recht auf Zugangsgewährung.

(e) Zeit der audit visits

Gem. s. 23 (2) (a) Finance Act 1994 haben die Kontrolleure für die Kontrolle einen zweckmäßigen Zeitpunkt auszuwählen. Inwiefern dieses Kriterium erfüllt wird, ist vom Einzelfall abhängig. Da die Kontrolleure die tägliche Geschäftsabwicklung der Unternehmen überprüfen wollen, sind derartige *audit visits* regelmäßig während der üblichen Geschäftszeiten durchzuführen.

(f) Gegenstand der audit visits

Die Wirtschaftsteilnehmer haben gemäß s. 23 (2) FA 1994 den Zollbeamten die Dokumente vorzulegen, die einen Bezug zu ihrer Geschäftstätigkeit

463 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.7.3.

aufweisen⁴⁶⁴. Damit müssen private Dokumente den Zollbeamten bei *audit visits* nicht ausgehändigt werden.

Der Begriff Dokument wird in s. 10 FA 1985 definiert. Diese Definition gilt für alle Vorschriften, welche die Aufgaben⁴⁶⁵ und Befugnisse der Zollbehörde⁴⁶⁶ und Zollinspektoren⁴⁶⁷ betreffen.

Nach s. 10 FA 1985 umfasst der Begriff Dokument alle Datenträger, auf denen Informationen jeglicher Beschreibung gespeichert werden können⁴⁶⁸. Dokumente sind daher nicht nur Schriftstücke sondern auch technische Datenträger. Auch kommt es nicht darauf an, in welcher Form die Informationen gespeichert werden. Die Informationen müssen nicht in Schriftform festgehalten werden, sie können auch in einer Zeichnung, einem Graph, in einem Bild oder in Tönen fixiert werden⁴⁶⁹.

S. 23 (4) FA 1994 zählt die Geschäftsdokumente auf, die sich die Kontrolleure vorlegen lassen können. Dazu gehören:

- alle Gewinn- und Verlustrechnungen und Bilanzen, sowie
- alle Dokumente, welche der Händler nach s. 21 (1) FA 1994 zu besitzen hat⁴⁷⁰.

Nach s. 21 (1) (2) FA 1994 dürfen die Zollkommissare in einer Verordnung festlegen, welche Geschäftsunterlagen die Zollwarenhändler sowie die sonstigen Personen zu besitzen haben. Auf der Grundlage von s. 21 (1) FA 1994 haben die Zollkommissare *The Customs Traders (Accounts and Records) Regulations SI 1995/1203* erlassen. Welche Geschäftsunterlagen aufzubewahren sind, geht aus Anhang 1 der Verordnung hervor⁴⁷¹.

464 Der Bezug zu der Geschäftstätigkeit wird auch in reg.3 *The Customs Traders (Accounts and Recorder) Regulations SI 1995/1203* hervorgehoben.

465 Zu diesen Aufgaben fällt auch die den Zollbehörden übertragene Aufgabe, die ordnungsgemäße Entrichtung der Zölle sicherzustellen s. 10 (8) FA 1985, s.1(1), s. 6 (2) CEMA 1979.

466 S. 10 (1) FA 1985.

467 S. 10 (2) FA 1985.

468 S. 10 (1) FA 1985 geändert durch s. 15 Sched. 1 para 11 (1) (2) Civil Evidence Act 1995.

469 De Voil Indirect Tax Service, Hefter 2, Abschn. V 5235.

470 S. 23 (4) FA 1994.

471 Nach Anhang 1 sind folgende Geschäftsunterlagen aufzubewahren:

- ein Antrag
- eine Rechnung
- ein Lieferschein
- eine Gutschriftanzeige

Aufbewahrungspflichten treffen denjenigen, der solche Geschäftsunterlagen erhält, abfasst, weiterführt oder ausstellt. Der Wirtschaftsteilnehmer hat nach reg. 3 SI 1995/1203⁴⁷² von den Unterlagen, die er ausgestellt und ausgehändigt hat, eine Kopie zu behalten.

Alle Unterlagen sind gem. reg. 9 SI 1995/1203⁴⁷³ bis zu vier Jahren aufzubewahren, sofern die Kommissare keine kürzere Zeitspanne festgelegt haben.

Die Wirtschaftsteilnehmer kommen ihrer Aufbewahrungspflicht gem. s. 21 (4) FA 1994 auch dann nach, wenn sie die in diesen Unterlagen enthaltenen Informationen in einer von den Kommissaren genehmigten Weise speichern. Die Kommissare dürfen die Genehmigung gem. s. 21 (5) FA 1994 mit Auflagen verbinden, die sicherstellen sollen, dass die Information so schnell wie die Originalunterlagen zur Verfügung gestellt werden können. Die Kommissare können die Genehmigung zurücknehmen, wenn die Auflagen nicht eingehalten werden⁴⁷⁴.

Die Wirtschaftsteilnehmer dürfen die Informationen z.B. auf Mikrofilm und Mikrofiche festhalten. Die Kommissare erteilen eine Genehmigung aber nur, wenn Kopien ohne weiteres hergestellt werden können und Leseeinrichtungen zur Verfügung stehen⁴⁷⁵. Geschäftsinformationen dürfen auch auf einem Computer gespeichert werden, sofern die gespeicherten Dateien leicht in lesbare Form umgewandelt werden können⁴⁷⁶.

-
- eine Lastschriftanzeige
 - eine sich auf den Import und Export beziehende Unterlage
 - eine sich auf den Import oder Export beziehende Unterlage
 - eine Rechnungsaufstellung
 - ein Zahlungsnachweis bzw. Nachweis des Erhalts der Zahlung
 - ein Journal oder Handbuch
 - eine Gewinn und Verlustrechnung
 - ein Buchprüfungsbericht des externen oder internen Buchprüfers
 - eine Unterlage bezüglich eines Steuernachteils, eines Steuernachlasses, einer Steuerabzahlung, Steuerrückerstattung oder Steuererleichterung
 - Unterlagen deren Aufbewahrung nach dem CEMA 1979 verlangt wird
 - eine Lagerbestandsaufzeichnung
 - jede andere Geschäftsunterlage, die zu Handels oder Geschäftszwecken geführt wird.

472 The Customs Traders (Accounts and Records) Regulations SI 1995/1203.

473 S.o.

474 Zu der im MwSt-Bereich gleichlautenden Vorschrift: VATA 1994 Sch. 11 para. 6(4), HM Customs and Excise, The VAT Guide, Notice 700, Abschn. 8.1.

475 HM Customs and Excise, The VAT Guide, Notice 700, Abschn. 8.1.

476 HM Customs and Excise, The VAT Guide, Notice 700, Abschn. 8.1.

Unklar ist, ob s. 21 FA 1994 beispielhaft oder abschließend aufzählt, welche Unterlagen den Zollbeamten vorzulegen sind.

Es wäre aber mit dem Sinn und Zweck des s. 23 FA 1994 nicht zu vereinbaren, wenn die Kontrollen sich nur auf bestimmte Geschäftsunterlagen beziehen sollten. Nach s. 23 FA 1994 sollen die Zollbeamten die Geschäftstätigkeit der Wirtschaftsteilnehmer überprüfen können. Dies ist aber nur möglich, wenn die Zollbeamten Zugriff auf sämtliche Geschäftsunterlagen nehmen können und sie außerdem Gegenkontrollen bei anderen Personen durchführen dürfen.

Die Zollbeamten können sich daher sämtliche Unterlagen, welche sich auf die Geschäftstätigkeit des Zollwarenhändlers beziehen, vorlegen lassen.

(g) Mitwirkungspflichten des customs traders

Die Zollbeamten sind nicht berechtigt, im Rahmen von *audit visits* die Unterlagen selbst herauszusuchen. Sie sind vielmehr angewiesen auf die Mitwirkung der Wirtschaftsteilnehmer. Diese haben nach s. 23 (2) FA 1994 den Zollbeamten die angeforderten Geschäftsunterlagen vorzulegen, wenn sich die Geschäftsunterlagen in ihrer Verfügungsgewalt befinden⁴⁷⁷. Vorzulegen sind demnach alle Unterlagen, die sich auf dem Geschäftsgelände des Wirtschaftsteilnehmers befinden.

Ebenso muss der Wirtschaftsteilnehmer den Zollbeamten die Unterlagen zur Verfügung stellen, die zwar außerhalb des Unternehmens gelagert sind, über die er aber weiterhin die Sachherrschaft hat. Hierzu zählen z.B. die Geschäftsunterlagen, die in ausgelagerten Archiven oder in seinen Privaträumen aufbewahrt werden⁴⁷⁸.

Besitzen andere Personen die Unterlagen, können die Wirtschaftsteilnehmer auch weiterhin nach s. 23 (2) FA 1994 verpflichtet werden, diese zu beschaffen, wenn sie gegenüber dem Besitzer einen Herausgabeanspruch haben⁴⁷⁹.

477 HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise officers to traders using Customs Freight Simplified Procedures, Notice 761, S. 6.

478 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.7.2.

479 Diese Auslegung wurde zumindest bei dem wortgleichen s. 35 FA 1972 vertreten; der Vorlageanspruch gegenüber dem Besitzer der Unterlagen wurde insbesondere für die Fälle eingeführt, in denen der Besitzer die Herausgabe der Unterlagen an den Wirtschaftsteilnehmer verweigerte, s. dazu Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.9.7; die Zollverwaltung geht auch allgemein davon aus, dass anderweitig aufbewahrte Informationen innerhalb einer angemessenen Zeit vorzulegen sind, HM Customs and Excise, Visits by Customs and

Daneben können sich die Zollbeamten gem. s. 23 (3) FA 1994 auch direkt an den unmittelbaren Besitzer der Geschäftsunterlagen wenden und von ihm verlangen, dass er ihnen diese vorlegt.

Die Zollbeamten können daher nach ihrem Ermessen entscheiden, von welcher Person sie die Einsicht in die Unterlagen verlangen.

Der Zollwarenhändler wird sich ohne weiteres vom unmittelbaren Besitzer die Unterlagen beschaffen können. Dagegen wird der unmittelbare Besitzer den Zollbeamten die Geschäftsunterlagen erst vorlegen, nachdem er Rücksprache mit dem Zollwarenhändler genommen hat, um nicht befürchten zu müssen, sich gegenüber dem Zollwarenhändler wegen Verletzung seiner Aufbewahrungspflicht schadensersatzpflichtig zu machen.

Da die *audit visits* zügig abgewickelt werden sollen⁴⁸⁰, ist es eher angebracht, sich vom Zollwarenhändler und als von dem unmittelbaren Besitzer die Unterlagen aushändigen zu lassen. Der Anwendungsbereich des s. 23 (3) FA 1994 beschränkt sich auf die Fälle, in denen der Eigentümer, z.B. wegen eines gegen ihn bestehenden Pfandrechts, die Unterlagen nicht von dem unmittelbaren Besitzer herausverlangen kann⁴⁸¹.

Der Wirtschaftsteilnehmer hat den Zollbeamten nur vorhandene Geschäftsunterlagen vorzulegen. S. 23 (2) FA 1994 liefert keine Anhaltspunkte dafür, dass der Wirtschaftsteilnehmer für die Kontrolleure Geschäftsunterlagen wie Berichte, Übersichten oder Statistiken anzufertigen bzw. früher vorhandene Unterlagen zu rekonstruieren hat⁴⁸². Die Zollbeamten sind in einem solchen Fall auf die Auskünfte des Wirtschaftsteilnehmers angewiesen, die sie unter den Voraussetzungen des s. 23 (1) FA 1994 einholen können.

Der Wirtschaftsteilnehmer, der den Zollbeamten die angeforderten Geschäftsunterlagen deswegen nicht vorzeigen kann, macht sich nur strafbar, wenn er diese Dokumente nach s. 21 (1) FA 1994 i.V.m. SI 1995/1203⁴⁸³

Excise Officers to traders using Customs Freights Simplified Procedures, Notice 761, S. 6.

480 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.5.1, HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise Officers, Notice 989, Abschn. 1.4.

481 Im MwSt-Bereich wurde eine entsprechende Vorschrift erlassen um Regelungslücken zu schließen, die dann bestanden, wenn es dem Zollwarenhändler nicht möglich war, die Unterlagen vom unmittelbaren Besitzer heraus zu verlangen dazu Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.9.9.

482 Davon wird auch nicht in den Notices der HM Customs and Excise Nr. 761 und Nr. 989 ausgegangen.

483 The Customs Traders (Accounts and Records) Regulations SI 1995/1203.

aufzubewahren hatte. Ihm kann dann nach s. 21 (7) FA 1994 eine Geldstrafe bis zu £ 1000 auferlegt werden.

Zum Verständnis der Geschäftsunterlagen ist es vielfach hilfreich, wenn bei der Kontrolle eine Person anwesend ist, die den Zollbeamten Auskünfte über die Geschäftsabläufe geben kann und ihnen erläutern kann, wie die Unterlagen erstellt wurden.

Bei *audit visits* lassen sich die Zollbeamten daher vielfach von den Wirtschaftsteilnehmern oder anderen mit dem Geschäftsbetrieb vertrauten Personen, die Geschäftsunterlagen erklären⁴⁸⁴.

Der *customs trader* ist hierzu aber nicht verpflichtet. Aus s. 23 (2) FA 1994 lässt sich eine derartige Obliegenheit nicht herleiten, da diese Vorschrift nur festlegt, dass den Zollbeamten die Unterlagen vorzulegen sind. Auch s. 23 (11) FA 1994 droht eine Strafverfolgung nur für den Fall an, dass der Wirtschaftsteilnehmer den Zollbeamten die Unterlagen nicht herausgibt⁴⁸⁵.

Möglicherweise folgen aus dem Gemeinschaftsrecht weitergehende Mitwirkungspflichten⁴⁸⁶. Art. 10 EG verpflichtet nur die Mitgliedstaaten und nicht die Wirtschaftsteilnehmer alles Erforderliche zu tun, um den Gemeinschaftsorganen die Erfüllung ihrer Aufgaben zu erleichtern.

Die Pflichten der Wirtschaftsträger ergeben sich daher aus speziellen an sie gerichtete gemeinschaftliche Normen⁴⁸⁷. Bei Vor-Ort-Kontrollen sind die Pflichten des Wirtschaftsteilnehmers in der Kontrollverordnung niedergelegt. Ausdrücklich geregelt wird nur die Pflicht des Wirtschaftsteilnehmers, den Kontrolleuren Zugang zu ihren gewerblich genutzten Räumlichkeiten und Anlagen zu gewähren. Abgesehen davon verweist die Verordnung auf die im nationalen Recht geltenden Kontrollregeln. Aus dem Gemeinschaftsrecht ergeben sich daher keine weiteren Mitwirkungspflichten für die Wirtschaftsteilnehmer.

484 HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise Officers, Notice, 989, Abschn. 1.8; HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise Officers to traders using Customs Freight Simplified Procedures, Notice 761, S. 4 und 5.

485 S. dazu auch Lord Reid, in: *Commissioners of Customs and Excise v. Harz an Another* [1967] 1 All ER, 176, 181.

486 S. dazu Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 84 f..

487 Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren S. 184; Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, S. 746.

(3) Vorlagepflichten der Besitzer von Geschäftsunterlagen des customs traders

Es ist nicht ungewöhnlich, dass eine andere Person als der Zollwarenhändler die Geschäftsunterlagen besitzt. Unterlagen werden öfters nicht im Unternehmen sondern im Geschäft des Buchhalters aufbewahrt⁴⁸⁸. Außerdem können sie sich bei einer Tochtergesellschaft befinden. Als unmittelbare Besitzer kommen auch Rechtsanwälte oder Banken in Betracht.

Die Befugnisse gegenüber diesen Personen sind in s. 23 (3) FA 1994 geregelt. Nach dieser Vorschrift können die Beamten von diesen Personen verlangen, dass sie ihnen die Geschäftsunterlagen des Wirtschaftsteilnehmers vorlegen. Die Besitzer haben die Geschäftsunterlagen grundsätzlich zur Hauptgeschäftsstelle zu schicken, da die Zollbeamten sie dort am besten überprüfen können⁴⁸⁹. Die Zollbeamten sehen die Unterlagen nur an ihrem Aufbewahrungsort ein, wenn es sich um schwer transportierbare Geschäftsunterlagen handelt.

Die Besitzer müssen den Zollbeamten die Unterlagen grundsätzlich nur zu den üblichen Geschäftszeiten, also nicht in der Nacht bzw. am Wochenende, vorlegen.

Die in s. 23 (3) FA enthaltene Vorlagepflicht findet ihre Grenzen allerdings dort, wo die Personen die Geschäftsunterlagen nicht im alleinigen Auftrag des Wirtschaftsteilnehmers besitzen.

In derartigen Fällen dürfen die Zollbeamten nach s. 23 (3) FA 1994 von dem Besitzer nicht verlangen, dass er ihnen die Unterlagen herausgibt⁴⁹⁰. Ein Anwalt, der beispielsweise Geschäftsunterlagen in seiner Obhut hat, welche infolge einer *Anton Pillar* Entscheidung⁴⁹¹ beschlagnahmt worden sind oder welche dieser im Rahmen seines Akteneinsichtsrechts erhalten hat, verfügt über diese Unterlagen normalerweise im Auftrag mehrerer Personen. Er ist

488 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.7.2.

489 S. dazu die an die Interessenvertreter der Steuerberater gerichtete Erklärung zur Verwaltungspraxis in Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Anmerkung Nr. 15, S. 689.

490 *EMI Records Ltd. v. Spillane* [1986] STC 374, 380.

491 *Anton Pillar Order*, diese Entscheidung ist benannt nach dem Fall *Anton Pillar K.G. v. Manufacturing Process Ltd.* CA [1976] 1 All ER 779 ff. und stellt eine spezielle Entscheidung dar, die Akten und Unterlagen des Beklagten unter gewissen Voraussetzungen einzusehen.

nur dann verpflichtet, diese Dokumente auszuhändigen, wenn eine gerichtliche Verfügung vorliegt⁴⁹².

Damit stellt sich die Frage, ob das Gericht in einem solchen Fall eine Verfügung erlassen soll. Im Fall *C & E Commrs v. A E & Co*⁴⁹³ vertrat Falconer J die Auffassung, dass ein derartiger Gerichtsbeschluss normalerweise ergehen müsse, damit die Zollbeamten ihre gesetzlichen Prüfungsrechte wahrnehmen könnten.

Sir Nicolas Browning, der die Preisgabe von Dokumenten im Fall *EMI Records Ltd v. Spillane & Others*⁴⁹⁴ zu autorisieren hatte, stellte demgegenüber fest, dass die Einsichtnahme in diese Unterlagen grundsätzlich nicht zu gestatten sei. Es schade der Rechtspflege, falls derartige Dokumente entgegen einer zuvor vor Gericht abgegebenen Zusicherung nicht vor der Verwendung für andere Zwecke geschützt würden.

Ob das Gericht eine derartige Verfügung erlassen wird, wird mithin davon abhängen, ob das Gericht im Einzelfall dem Interesse am Schutz vor Verwendungszusicherungen oder dem Interesse der Behörden an der Ausübung der Prüfungsbefugnisse den Vorrang einräumen wird.

Die Beauftragten der Wirtschaftsunternehmer, wie z.B. Wirtschaftsprüfer oder Rechtsanwälte, haben vielfach zur Sicherung ihrer Forderungen an den Unterlagen des Wirtschaftsteilnehmers ein Pfandrecht.

Nach s. 23 (10) FA 1994 darf dieses Pfandrecht nicht erlöschen, wenn die Zollbeamten die Geschäftsunterlagen entfernen. Der Verlust der tatsächlichen Sachherrschaft über die Geschäftsunterlagen hat danach ausnahmsweise nicht zur Folge, dass das Pfandrecht an diesen untergeht.

Zudem haben die Zollbeamten nach dieser Vorschrift, Maßnahmen zu unterlassen, die das Pfandrecht beeinträchtigen. Sollen z.B. Unterlagen, an denen der Gläubiger ein Sicherungspfandrecht hat, an der Hauptgeschäftsstelle des Unternehmers untersucht werden, dann dürfen die Kontrolleure die Unterlagen dem Wirtschaftsteilnehmer nicht vorzeigen und erst recht nicht aushän-

492 De Voil Indirekt Tax Service, Hefter 2, Abschn. V5235; vgl. dazu die Fälle: *C&E Comrs v. AE Hamlin & Co* [1983] All ER 177ff, *EMI Records Ltd v. Spillane* [1986] STC 374ff..

493 [1983] All ER 177ff., zitiert bei De Voil Indirekt Tax Service, Hefter 2, Abschn. V 5235.

494 [1986] STC 374ff., zitiert bei De Voil Indirekt Tax Service, Hefter 2, Abschn. V 5235.

digen⁴⁹⁵. In solchen Fällen ist es auch vielfach sinnvoll, wenn die Unterlagen in den Büroräumen des Pfandrechtsinhabers untersucht werden⁴⁹⁶.

S. 23 (10) FA 1994 schützt damit umfassend die wirtschaftlichen Interessen des Gläubigers, der an den Unterlagen, welche die Zollbeamten einsehen wollen, ein Pfandrecht besitzt. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass das Bestehen eines Pfandrechts nicht als Entschuldigung dafür gebraucht wird, die Unterlagen nicht vorlegen zu können⁴⁹⁷.

(4) Anfertigung von Kopien

Wer Unterlagen einsehen darf, muss auch die dabei gewonnenen Kenntnisse schriftlich festhalten können⁴⁹⁸.

Die Kontrolleure dürfen daher nach s. 23 (7) FA 1994 von den ihnen vorgelegten Unterlagen Kopien machen oder Abschriften anfertigen.

Ist der Begriff „Unterlagen“ weit auszulegen, dann ist auch der Begriff der „Kopie“ in einem weiten Sinne zu verstehen. Nach s. 10 FA 1985 erstreckt sich der Begriff Kopie auf all die Träger, worauf Informationen aus einem Dokument auf direktem oder indirektem Wege kopiert worden sind.

(5) Entfernen von Unterlagen

Die Zollbeamten dürfen die Geschäftsunterlagen nach s. 23 (8) FA 1994, wenn es ihnen notwendig erscheint, für eine angemessene Zeit an sich nehmen.

Die Unterlagen werden vielfach aus praktischen Gründen an einen anderen Ort verbracht. Dies ist z.B. dann der Fall, wenn die Geschäftsräume für einen Kontrollbesuch unzureichend ausgestattet sind, oder wenn die Unterla-

495 Vgl. zu der Praxis im Mehrwertsteuerbereich, die bereits vor Erlass einer entsprechenden Vorschrift bestand: Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.9.7.

496 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.9.7.

497 Vgl. zu dem Sinn und Zweck der gleichlautenden Vorschrift im Mehrwertsteuerbereich: *EMI Records Ltd. v. Spillane* [1986] STC 374, 381; Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.9.9; De Voil Indirect Tax Service, Hefter 2, Abschn. V 5.235.

498 Vgl. zu dem Recht im Wettbewerbsrecht Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 187f..

gen in einem so schlechten Zustand sind, dass eine langwierige Untersuchung erforderlich ist⁴⁹⁹.

Des Weiteren werden Geschäftsunterlagen auch entfernt, um Beweise zu sichern⁵⁰⁰. Hierfür dürfen die OLAF-Kontrolleure die Unterlagen aber nicht an einen anderen Ort verbringen. Nach Art. 7 Abs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO haben die Mitgliedstaaten auf Ersuchen von OLAF die Beweisstücke zu sichern. Damit wird klargestellt, dass die OLAF-Kontrolleure über Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO selbst nicht berechtigt sind, Geschäftsunterlagen zu Beweissicherungszwecken wegzuschaffen.

Möglicherweise sind die OLAF-Kontrolleure aber nach Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO berechtigt, die Geschäftsunterlagen für eine angemessene Zeit zu entfernen, um diese ordnungsgemäß zu überprüfen. Einer entsprechenden Befugnis könnte allerdings der Wortlaut der Verordnung entgegenstehen, der die Kontrolleure ausdrücklich nur zu Vor-Ort-Kontrollen ermächtigt.

Die Kontrollverordnung berechtigt die OLAF-Kontrolleure zwar eindeutig nur zu Außenprüfungen. Wenn aber die nationalen Kontrolleure bei Außenprüfungen die Unterlagen an ihrem Amtssitz untersuchen dürfen, dann kann aus der Kontrollverordnung nicht entnommen werden, dass diese Befugnis den OLAF-Kontrolleuren nicht zustehen soll.

Vielmehr folgt aus Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO, dass die OLAF-Kontrolleure bei Vor-Ort-Kontrollen über die gleichen Befugnisse wie die nationalen Kontrolleure verfügen sollen. Eine andere Auslegung der Verordnung wäre mit dem Assimilierungsprinzip, das in dieser Vorschrift zum Ausdruck kommt und der gesamten Kontrollverordnung zugrunde liegt, nicht zu vereinbaren.

(6) Personen i.S.d. s. 21 (3) Finance Act 1994

Neben den Geschäftsinformationen und -unterlagen der Zollwarenhändler können die Kontrolleure auch auf Informationen von Personen zugreifen, die zwar kein Unternehmen führen, das den Import- und Export von Zollwaren betrifft, die aber in einer anderen Funktion an dem Import und Export von Waren beteiligt waren.

499 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.8.1.

500 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.8.6.

Zu diesem Personenkreis gehören alle Vertragspartner des Import und Export Händlers, die keine der in s. 20 (1) FA 1994 aufgeführten Geschäftstätigkeiten ausüben. Darunter fallen z.B. die Lieferanten des Zollwarenhändlers.

Gegenüber diesen Personen stehen den Zollbeamten weitestgehend die gleichen Prüfungsbefugnisse zu wie gegenüber den Zollwarenhändlern. Informationen über den Import und Export von Zollwaren können die Kommissionäre von diesen nach s. 23 (5) FA 1994 ebenso wie von den Zollwarenhändlern anfordern.

Zusätzlich dürfen sich die Zollbeamten von diesen Personen gem. s. 23 (6) FA 1994 die Unterlagen, welche den Import und Export von Waren betreffen, vorlegen lassen. Den Zeitpunkt und den Ort hierfür können die Zollbeamten eigenständig festlegen. Von den Unterlagen dürfen die Zollbeamten zudem Kopien anfertigen und diese auch an sich nehmen, falls es ihnen notwendig erscheint.

Die Zollbeamten können anhand der Informationen dieser Personen überprüfen, ob die Geschäftsunterlagen und sonstigen Informationen des Import und Export Händlers richtig sind. Dies gilt besonders für die Angaben über Warenverschiebungen und Transaktionen⁵⁰¹.

Da bei Gegenkontrollen diese nicht Personen überprüft sondern zusätzliche Informationen erlangt werden sollen, sind die Unterlagen zweckmäßigerweise an dem eigentlichen Aufbewahrungsort einzusehen.

b) Prüfungsbefugnis hinsichtlich der Computer s. 10 Finance Act 1985

Nach s. 10 FA 1985 dürfen die Zollbeamten zu jeder vernünftigen Zeit die Computer und die damit verbundenen Apparate und Materialien (wie z.B. Software) in Augenschein nehmen und ihre Funktionsweise überprüfen. Nur so kann man Geschäftsunterlagen, die mit EDV-Programmen erstellt werden, kontrollieren⁵⁰².

HM Customs and Excise hat einen Expertenstamm eingerichtet, der diese Prüfungsbefugnisse wahrnimmt⁵⁰³. Eine gemeinsame Kontrolle hat den Vor-

501 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.9.6.

502 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.10.2.

503 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.10.2.

teil, dass die OLAF- Beamten auf das Wissen dieser Experten zurückgreifen können, wenn sie die Computer untersuchen. Des Weiteren können die OLAF-Kontrolleure nach Art. 6 Abs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO auch weitere Berater zur technischen Unterstützung heranziehen.

Wie bei der Überprüfung der Geschäftsunterlagen werden die Zollbeamten stillschweigend ermächtigt, den Ort, an dem sich die Computer befinden, zu betreten. Lässt das Unternehmen seine Unterlagen von einem EDV-Service (computer bureau) führen, dann dürfen die Zollbeamten auch die Geschäftsräume des EDV-Service betreten.

Für die OLAF-Kontrolleure ergibt sich das Betretungsrecht bereits unmittelbar aus Art. 5 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. OLAF-VO. Danach haben die Wirtschaftsteilnehmer, bei denen das OLAF Kontrollen durchführen darf, den Kontrolleuren Zugang zu ihren Geschäftsräumen zu gewähren. Hierzu gehören auch die Betreiber eines EDV-Services, wenn dies zur Feststellung einer Unregelmäßigkeit unbedingt erforderlich ist.

Die Zollbeamten dürfen gem. s. 10(2) FA 1985 verlangen, dass ihm eine Person, die für den Betrieb der Anlage verantwortlich ist, die notwendige Hilfe für die Überprüfung des Computers gibt.

c) Betretungsrecht zum Zweck der Warenkontrolle, s. 24 FA 1994

Unter den Voraussetzungen des s. 24 FA 1994 dürfen die Zollbeamten zudem das Gelände (*premises*) betreten und dieses Gelände, sowie die sich darauf befindlichen Waren, untersuchen. Die Zollbeamten können auf diese Weise überprüfen, ob die Angaben in den Geschäftsunterlagen richtig sind. Zu den *premises* gehören die Gebäude sowie das diese umgebende Land⁵⁰⁴.

Nach s. 24 FA 1994 darf ein Zollbeamter nur dann ein Gelände betreten und besichtigen, wenn er vernünftigerweise glauben kann (*has reasonable cause to believe*), dass ein Zollwarenhändler dieses Gelände (*premises*) für seine Geschäfte nutzt und dass sich auf dem Gelände Zollwaren befinden. Geht der Zollbeamte davon aus, dass die Örtlichkeiten einzig und allein zu Privat Zwecken oder für Dienstleistungen genutzt werden, dann steht ihm mithin kein Betretungsrecht zu⁵⁰⁵.

Es fragt sich daher, wann die notwendige Verdachtsstufe für diese Prüfungsbefugnis erreicht ist.

504 Dazu *Customs and Excise Commissioners v. Cope* [1981] S.T.C. 532 ff.; Stone, Entry, Search and Seizure, Abschn. 1.27.

505 Zu der gleichlautenden Vorschrift im MwSt-Bereich VATA 1994 Sch 11 10(2) De Voil Indirect Tax Service, Heft 2, Abschn. V 5232.

Der Begriff „Glaube“ (*belief*) ist von dem Begriff „Verdacht“ (*suspicion*) abzugrenzen. Lord Devlin interpretierte in *Hussein v. Chong Fook Kam* (1970)⁵⁰⁶ den Begriff „Verdacht“ (*suspicion*) als Zustand, in dem etwas vermutet wird, ohne entsprechende Beweise dafür zu besitzen.

Im Gegensatz dazu „glaubt“ eine Person eine Tatsache, wenn sie dazu übergeht, zuvor Vermutetes als wahr zu akzeptieren, da ihr mehr Informationen zu Verfügung stehen⁵⁰⁷. Um grundlegende Beweise muss es sich dabei allerdings nicht handeln⁵⁰⁸. Wer bestimmte Tatsachen „glaubt“, hat demnach fast die Gewissheit erlangt, dass diese wahr sind⁵⁰⁹.

Der Zollbeamte muss aus „vernünftigen Gründen“ (*there is reasonable cause*) zu seiner Auffassung gelangen. Dies ist nach objektiven Kriterien zu bestimmen, nämlich danach, ob die Tatsachen oder Umstände auch einen unparteiischen Dritten dazu veranlasst hätten, einen entsprechenden Glauben zu bilden⁵¹⁰.

Liegen die Voraussetzungen des s. 24 FA 1994 vor, dann dürfen die Zollbeamten die Örtlichkeiten besichtigen (*inspect*) sowie die dort vorgefundenen Waren untersuchen (*inspect*).

Ein Durchsuchungsrecht wird den Kontrolleuren nicht gewährt (*power of search*). Eine genaue Interpretation der Begriffe *inspect* und *search* hat die Rechtsprechung zwar noch nicht vorgenommen, es gilt aber der allgemeine Grundsatz „inspection is by eye, search is by hand“. Während also das Untersuchungsrecht den Kontrolleuren gestattet, das Gelände zu besichtigen und die sichtbaren Waren zu untersuchen, dürfen die Kontrolleure nicht nach versteckten Dingen suchen. Sie sind beispielweise nicht berechtigt, den Inhalt eines Papiermülleimers durchzuwühlen⁵¹¹.

506 Zitiert bei Lidstone/Palmer, *The Investigation of Crime*, Abschn. 2.04.

507 Lidstone/Palmer, *The Investigation of Crime*, Abschn. 2.04.

508 Lidstone/Palmer, *The Investigation of Crime*, Abschn. 2.04.

509 Wenn es also zehn Punkte bedürfte um von einem Verdacht zu einem Zustand der Gewissheit zu gelangen, dann wäre eine *reasonable suspicion* auf Punkt zwei oder drei der Skala anzusiedeln, während ein *reasonable belief* bis zu Punkt 9 gelangen könnte, Lidstone/Palmer, *The Investigation of Crime*, Abschn. 2.04.

510 Dazu ausführlich Stone, *Entry, Search and Seizure*, Abschn. 1.1.7; Bailey/Birch, [1982] *CrimLR* 475, 475f, *Inland Revenue Commissioners v. Rossminster Ltd.* [1980] *AC* 1000, 1011 und 1024-1025; ähnlich auch *Dallison v. Caffrey* [1965] 1 *QB* 348, 371.

511 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Vol (2), Cmnd. 8822, Abschn. 4.3.3.

Nach s. 24 FA 1994 dürfen die Zollbeamten das Gelände betreten (*enter*), wenn sie es besichtigen wollen.

Das Betretungsrecht reicht weiter als das Recht auf Zugangsgewährung, da die Behörden berechtigt sind, auch ohne das Einverständnis des Wirtschaftsteilnehmers das Gebäude zu betreten. Wie an späterer Stelle erörtert wird, beinhaltet dieses Rechts allerdings nicht die Befugnis, sich gewaltsam Zutritt zu verschaffen.

d) Warenkontrolle gem. s. 159 CEMA 1979

Möglicherweise können Waren auch nach s. 159 CEMA 1979 überprüft werden. Diese Vorschrift betrifft allerdings die Überprüfung von Waren innerhalb eines Import- und Exportverfahrens, regelt also „ex-ante Kontrollen“, die grundsätzlich bei der Zollstelle oder an dem Ort, an dem sie sich während des Zollverfahrens befinden, durchgeführt werden. Diese Vorschrift gilt daher nicht bei Vor-Ort-Kontrollen, bei der die Geschäftsabläufe umfassend geprüft werden.

e) Entnahme von Stichproben gem. s. 160 CEMA 1979

Nach s. 160 CEMA ist ein Zollbeamter befugt Stichproben von Waren zu nehmen,

- welche er nach den Customs and Excise Management Acts 1979 untersuchen (*examine*) darf,
- welche sich auf einem Gelände befinden, auf dem zollpflichtige Waren hergestellt, bearbeitet oder irgendeinem anderen Prozess unterworfen werden oder
- welche zollpflichtig sind und die einer Person für ihre Geschäftstätigkeit lagert oder durch Weiterverarbeitung veredelt.

Waren, die nach s. 24 FA 1994 überprüft (*inspect*) werden, erfüllen bereits die Bedingungen der ersten Fallgruppe, da gem. s. 20 FA 1994 die ss. 20 FA 1994 ff. als Bestandteil der Customs and Excise Management Acts 1979 anzusehen sind. Nicht von Belang ist auch, dass s. 160 CEMA die Kontrollbefugnis als „*power to examine goods*“ umschreibt, während s. 24 FA 1994 von einer „*power to inspect goods*“ spricht. Nach allgemeiner Ansicht ist eine Person, der nach dem Gesetz die Befugnis „*to inspect goods*“ zusteht, nämlich auch berechtigt „*to examine goods*“⁵¹².

512 Vgl. De Voil Indirect Tax Service, Hefter 2, Abschn. V 5232.

Je nach der Geschäftstätigkeit, die der Wirtschaftsteilnehmer entfaltet, können die Waren zusätzlich auch eine der anderen in s. 160 (1) CEMA 1979 erwähnten Merkmale erfüllen.

Die Zollbeamten dürfen die Proben zu jeder Zeit entnehmen. Durch die Vorschrift wird ihnen damit ein größerer Ermessensspielraum eingeräumt, als durch s. 24 FA 1994. Da diese Befugnis nur im Zusammenhang mit den in s. 24 FA 1994 geregelten Untersuchungen ausgeübt wird, werden die Stichproben zu den Zeiten entnommen, welche s. 24 FA 1994 vorgibt.

Die entnommenen Stichproben dürfen nicht nur vor Ort untersucht werden, die Zollbeamten sind auch berechtigt, diese an anderer Stelle z.B. in einem Labor zu untersuchen bzw. untersuchen zu lassen.

S. 160 (1) CEMA 1979 ermächtigt die Zollbeamten hierzu zwar nicht ausdrücklich. Eine derartige Auslegung folgt aber aus dem Sinn und Zweck der Vorschrift, nach der die Zollbeamten in der Lage sein sollen, die Zollklasse der Waren zu überprüfen⁵¹³.

Da die Waren vielfach aufgrund ihrer chemischen Zusammensetzung einer Zollklasse zugeordnet werden⁵¹⁴, könnte man diese in vielen Fällen nicht feststellen, wenn die Kontrolleure die Stichproben nur vor Ort untersuchen dürften.

Eine entsprechende Auslegung rechtfertigt auch der Umstand, dass nach s. 160 (4) CEMA 1979 die Zollbehörde eine Entschädigung zu zahlen hat, wenn sie sich entschließt, die Stichproben zu behalten.

Wie mit den Stichproben nach Abschluss der Untersuchung zu verfahren ist, sollen nach s. 160 (3) CEMA 1979 die Kommissare des HM Customs and Excise entscheiden.

Wollen die Kommissare die Stichproben behalten, dann ist dem Besitzer der Waren, nach s. 160 CEMA 1979 für diese Stichprobe der reelle Großhandelspreis zu zahlen, wenn er dies beantragt. Die entnommenen Stichproben werden behalten, wenn sie als Musterbeispiel für spätere Prüfungsverfahren verwendet werden sollen⁵¹⁵.

513 Vgl. zu dem Sinn und Zweck dieser Befugnis im MwSt-Bereich, Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd 8822, Abschn. 4.11.1.

514 Vgl. zur Rechtfertigung dieser Befugnis im MwSt-Bereich: De Voil Indirect Tax Service, Hefter 2, Abschn. V 5240.

515 Vgl. zu der im MwSt-Bereich entsprechenden Befugnis: Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.11.2.

Die OLAF-Kontrolleure dürfen von den in s. 160 CEMA 1979 statuierten Befugnissen allerdings nicht vollumfänglich Gebrauch machen. Im Gegensatz zu den nationalen Kontrolleuren dürfen sie die Stichproben nicht für spätere Kontrollen behalten, da die Kontrollverordnung den OLAF-Kontrolleuren die Befugnisse nur für eine bestimmte Kontrolle überträgt.

f) Unterstützung der Kontrolltätigkeit gem. s. 11 CEMA 1979

Polizisten, Mitglieder der Streitkräfte oder Küstenwache haben gem. s.11 CEMA 1979 den Zollbeamten zu helfen, die Zölle einzuziehen.

Befürchtet ein Zollbeamter, dass ein Wirtschaftsteilnehmer bei einem *audit visit* ihm gegenüber Gewalt anwendet, dann kann er sich s. 11 CEMA 1979 von einem Polizeibeamten begleiten lassen.

Greift der Wirtschaftsteilnehmer den Zollbeamten tätlich an oder steht ein tätlicher Angriff unmittelbar bevor, dann begeht er einen *breach of the peace*⁵¹⁶, zu dessen Wiederherstellung den Polizisten Befugnisse nach dem *common law* zustehen.

Die Polizisten dürfen in solchen Fällen das Gelände des Wirtschaftsteilnehmers betreten, gegenüber diesem angemessene Gewalt (*reasonable force*) anwenden und gegebenenfalls diesen festnehmen⁵¹⁷. Die Hilfe von Streitkräften oder der Küstenwache wird bei Verwaltungskontrollen an sich nicht beansprucht.

2. Kontrollbefugnisse bezüglich sonstiger Einnahmen

Nach der The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) Regulations SI 1992/314⁵¹⁸ (im Folgenden CAP-Regulations bzw. SI 1992/314) können die Transaktionen überprüft werden, die eine Verpflichtung zur Zahlung von Agrarabgaben begründet haben, soweit diese nicht aus dem Import von Waren aus Nichtmitgliedstaaten herrühren.

Zu diesen Zahlungsverpflichtungen gehören die Zuckerabgaben sowie die Abgaben, die bei der Ausfuhr von Agrarprodukten zu entrichten sind⁵¹⁹. Auch die sonstigen Einnahmen, welche wie z.B. die Mitverantwortungsab-

516 Zu den Voraussetzungen eines breach of the Queen's Peace s. English/Card, Police Law, S. 560; Stone, Powers of Entry, Search and Seizure, Abschn. 3.0.2 ff.

517 S.o.

518 Geändert durch The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) Regulations SI 2001/3198.

519 Vgl. dazu die allgemeine Definition des Begriffes „Communities' agricultural levy own resources“ in reg. 2 (a) The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) Regulations SI 2001/3198.

gabe bei der Durchführung der gemeinsamen Agrarpolitik anfallen, können nach den CAP-Regulations überprüft werden⁵²⁰.

Die CAP-Regulations gelten für das gesamte Vereinigte Königreich. Da die CAP-Regulations auch die Überprüfung eines großen Teils der Ausgaben des EAGFL, Abteilung Garantie betreffen, soll auf diese Vorschriften erst an dieser Stelle genauer eingegangen werden.

3. Kontrollbefugnisse zur Überprüfung der Ausgaben des EAGFL, Abteilung Garantie

Die Gemeinschaftsverordnungen, die die Maßnahmen zur Verwirklichung der gemeinsamen Agrarpolitik regeln, sind kraft s. 2 (1) European Communities Act 1972 im nationalen Recht des Vereinigten Königreichs direkt anwendbar.

Für jede einzelne Interventionsmaßnahme, Beihilferegelung und Maßnahme zur Förderung der ländlichen Entwicklung ergeht im Vereinigten Königreich eine gesonderte Rechtsverordnung (*statutory instrument*⁵²¹). Diese Rechtsverordnungen regeln angefangen von den Vergabebedingungen bis zur Rückforderung von unrechtmäßig erlangten Mitteln, die gesamte Abwicklung der Fördermaßnahme⁵²².

Da für jede Agrarmaßnahme eine gesonderte Rechtsverordnung erlassen wird, ist das Durchführungsrecht im Vereinigten Königreich ebenso wie das europäische Agrarrecht komplex und detailliert ausgestaltet.

Die *statutory instruments*, welche die Abwicklung der einzelnen Agrarmaßnahme regeln, räumen den Behörden vielfach Kontrollbefugnisse ein, damit sie die gemeinschaftsrechtlich vorgegebenen Vor-Ort-Kontrollen vornehmen können. Teilweise bestehen aber auch horizontale Rechtsverordnungen (*statutory instruments*), die die Kontrollbefugnisse der Behörden für mehrere Fördermaßnahmen festlegen.

Als Ermächtigungsgrundlage für den Erlass dieser Durchführungsbestimmungen, dient überwiegend s. 2 (2) European Communities Act 1972.

520 Nach reg. 5 SI 1992/314 betreffen die CAP-Regulations nämlich alle Transaktionen, auf welche auch die Buchprüfungsverordnung Anwendung findet. Die Buchprüfungsverordnung gilt gem. Art. 1 Buchprüfungs-VO auch für die Einnahmen des EAGFL, Abteilung Garantie.

521 Zu der Art dieser Vorschriften siehe oben unter dem 3. Teil II. 2.

522 Die bis Oktober 1999 ergangenen *statutory instruments* sind abgedruckt in Halsbury's Statutory instruments, Vol (1), Statutory Instruments and Agriculture, S. 69 ff..

Nach dieser Vorschrift darf die Exekutive aber auch Straftatbestände schaffen, um das Gemeinschaftsrecht durchzusetzen. Von dieser Befugnis hat der Verordnungsgeber vielfach Gebrauch gemacht⁵²³. Die strafrechtlichen Ermittlungen wegen dieser Straftaten übernehmen regelmäßig die Verwaltungsbehörden, den in den Durchführungsbestimmungen entsprechende Kontrollbefugnisse eingeräumt werden⁵²⁴. Weitergehende Untersuchungsbefugnisse, wie sie z.B. der Polizei oder den Zollbeamten nach dem PACE 1984 zustehen, besitzen sie allerdings nicht. Sie verfügen über die gleichen Befugnisse wie bei einer administrativen Kontrolle⁵²⁵. Wird eine Durchsuchung notwendig, dann müssen sie den Fall der Polizei übertragen⁵²⁶.

Die OLAF-Kontrolleure dürfen nach Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO die Kontrollbefugnisse ausüben, welche die Rechtsverordnungen (*statutory instruments*) für administrative Kontrollen vorsehen.

Sie besitzen hingegen über Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO nicht die Kontrollbefugnisse, die die *statutory instruments* den Kontrolleuren für die strafrechtlichen Ermittlungen einräumen⁵²⁷.

Nach den CAP-Regulations kann im gesamten Vereinigten Königreich überprüft werden, ob die Maßnahmen, welche der EAGFL, Abteilung Garantie finanzierte, in Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht ausgeführt worden sind⁵²⁸. Die CAP-Regulations betreffen aber nur die Maßnahmen, die zu dem Anwendungsbereich der Buchprüfungsverordnung gehören⁵²⁹.

Von dem Anwendungsbereich der Buchprüfungsverordnung und damit auch von dem der CAP-Regulations sind alle Maßnahmen ausgenommen, die

523 Einen kurzen Überblick über die Straftatbestände bietet Leigh, in: Dannecker, Die Bekämpfung des Subventionsbetruges, S. 70 ff..

524 Leigh, in: Dannecker, Die Bekämpfung des Subventionsbetrugs, 70, 79.

525 Brief von Mr. Nicks von der Counter Fraud and Compliance Unit (CFCU), vom 10.8.2000.

526 Leigh, in: Dannecker, Die Bekämpfung des Subventionsbetruges, 70, 80.

527 Die OLAF-Kontrolleure dürfen daher z.B. keine Kontrollen auf der Grundlage der reg. 3 The Surplus Food Regulations SI 1995/184, reg. 8 The Common Agricultural Policy (Wine) Regulations SI 1996/696 und reg. 30 Dairy Produce Quotas Regulations SI 1997/733 durchführen.

528 Reg. 1 SI 1992/314.

529 *Explanatory note* (Erläuterungen) zu SI 1992/314; *explanatory note* zu The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) Regulations SI 2001/3198.

unter das mit der Verordnung VO 3508/92⁵³⁰ eingeführte Verwaltungs- und Kontrollsystem fallen oder die im Anhang der Kommissionsverordnung 2311/2000⁵³¹ genannt sind⁵³². Zu letzteren zählen die Agrarmaßnahmen, die der Förderung des ländlichen Raumes dienen.

Im Nachfolgenden sollen die Prüfungsbefugnisse, die den Kontrolleuren im Vereinigten Königreich nach den CAP-Regulations zustehen, untersucht werden. Des Weiteren soll aufgezeigt werden, welche Prüfungsbefugnisse den Kontrolleuren bei den Agrarmaßnahmen zur Verfügung stehen, die von dem Anwendungsbereich der CAP-Regulations ausgenommenen sind.

a) The Common Agricultural policy (protection of Community Arrangements) Regulations SI 1992/341 (the CAP -Regulations)

Die CAP-Regulations betreffen einen großen Teil der Transaktionen, die Bestandteil des Finanzierungssystems des EAGFL, Abteilung Garantie sind.

Auf der Ausgabenseite gehören dazu vor allem die Ausfuhrerstattungen. Wie bereits gesehen, fallen in den Anwendungsbereich der CAP-Regulations auch die Zuckerabgaben oder sonstigen zu Marktsteuerungszwecken eingesetzten Abgaben.

Von den in den CAP-Regulations geregelten Kontrollen können verschiedene Personen betroffen sein.

Kontrollbesuche können zunächst einmal den sogenannten *specified persons* abgestattet werden. Dazu gehören Personen, die im Laufe einer Geschäftstätigkeit eine Summe aus dem EAGFL erhalten haben bzw. sich für deren Erhalt beworben haben (Begünstigte)⁵³³. Zu den *specified persons* zählen auch Personen, die im Laufe ihrer Geschäftstätigkeit eine Verpflichtung eingegangen sind, eine bestimmte Summe in den EAGFL zu zahlen bzw. diese

530 Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegelungen, Abl. EG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff..

531 Verordnung (EG) Nr. 2311/2000 der Kommission vom 18. Oktober 2000 mit der Liste der Maßnahmen, auf welche die Verordnung des Rates keine Anwendung findet und zur Aufhebung der Entscheidung 96/284/EG, Abl. EG 2000, Nr. L 265, S. 10 ff..

532 Die Befugnis zum Erlass einer derartigen Liste folgt aus Art. 1 Abs. 4 Buchprüfungs-VO i.d.F. der Verordnung (EG) Nr. 3094/94 des Rates vom 12. Dezember zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 4045/89 über die von den Mitgliedstaaten vorzunehmende Prüfung der Maßnahmen, die Bestandteil des Finanzierungssystems des Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft, Abteilung Garantie, sind Abl. EG 1994, Nr. L 328, S. 1 ff..

533 Reg. 2 (1) SI 1992/314.

Summe ganz oder zum Teil bereits gezahlt haben (Zahlungspflichtige)⁵³⁴. Schließlich gehören dazu auch Personen, welche die Agrarabgaben zu entrichten haben⁵³⁵.

Die Geschäftstätigkeit der *specified persons* muss sich auf landwirtschaftliche Erzeugnisse i.S.d. Art. 33 EG beziehen. Das sind die Erzeugnisse, die in Anhang I des EU-Vertrages aufgeführt sind.

Als Begünstigte oder Zahlungspflichtige gelten aber auch Personen, die Handel mit den aus diesen Erzeugnissen gewonnen Produkten treiben, sofern diese Produkte in Annex B und C der Verordnung VO 1520/2000⁵³⁶ aufgelistet sind. Ebenfalls können Kontrollen bei Wirtschaftsteilnehmern durchgeführt werden, die mit Ölen handeln, für welche in der Kommissionsverordnung VO 2828/93⁵³⁷ Kontrollen vorgesehen sind⁵³⁸.

Die Kontrollen nach den CAP-Regulations können ebenso wie die Buchprüfungskontrollen auch auf alle natürlichen und juristischen Personen ausgedehnt werden, die an dem begünstigten oder zahlungspflichtigen Unternehmen eine finanzielle Beteiligung besitzen, sowie auf sonstige Personen, welche über Unterlagen oder Informationen verfügen, die für die Gegenkontrollen relevant sein könnten. Dies folgt aus reg. 2 SI 1992/314, der auf Art. 2 Buchprüfungs-VO verweist, in dem die Ausweitung der Kontrollen geregelt ist.

Von den Kontrollen können schließlich auch die Angestellten, Bediensteten oder Vertreter dieser Personenkreise betroffen sein⁵³⁹.

Die OLAF-Kontrolleure können Kontrollen bei diesen Person durchführen, wenn die begründete Annahme besteht, dass sie eine Unregelmäßigkeit be-

534 Reg. 2 (1) SI 1992/314.

535 Reg. 2 (2) SI 1992/314; eingefügt durch reg. 2 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations SI 2001/3198.

536 Verordnung (EG) Nr. 1520/2000 der Kommission vom 13.Juli 2000 zur Festlegung der gemeinsame Durchführungsvorschriften für die Gewährung von Ausfuhrerstattungen und der Kriterien zur Festsetzung der Erstattungsbeträge für bestimmte landwirtschaftliche Erzeugnisse, die in Form von nicht unter Anhang I des Vertrages fallenden Waren geführt werden, Abl. EG 2000, Nr. L 177, S. 1ff..

537 Verordnung (EWG) Nr. 288/93 der Kommission vom 15. Oktober 1993 über gemeinsame Durchführungsbestimmungen für die Überwachung der Verwendung und/oder Bestimmung von Einfuhrerzeugnissen der KN-Codes 1515 9059 und 1515 9099, Abl. EG 1993, Nr. L 258, S. 15.

538 Reg. 2(2) SI 1992/314, geändert durch reg. 2 (2) The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations SI 2001/3198.

539 Reg. 5 (2) SI 1992/ 314.

gangen haben oder wenn die Personen über Informationen verfügen, die zur Feststellung einer Unregelmäßigkeit notwendig sind.

(1) Allgemeine Voraussetzung zur Durchführung von Vor- Ort-Kontrollen

Die Kontrolleure dürfen die ihnen durch reg. 5 SI 1992/314 übertragenen Befugnisse zu jeder vernünftigen Zeit ausüben. Vor-Ort-Kontrollen sollten während der üblichen Geschäftszeiten durchgeführt werden, da die Kontrolleure regelmäßig nur so einen umfassenden Einblick in die Geschäftsabläufe erhalten.

Auf Verlangen des Wirtschaftsteilnehmers haben sich die Kontrolleure auszuweisen, bevor sie mit ihrer Kontrolle beginnen.

Die Ausweispflicht der OLAF-Kontrolleure ergibt sich bereits aus Art. 6 Abs. 2 OLAF-VO, der als vorrangigere Vorschrift insofern reg. 5 SI 1992/314 verdrängt.

(2) Betretungsrecht nach reg. 5 (2) SI 1992/314

Gem. reg. 5 (2) SI 1992/314 dürfen die Kontrolleure jedes Gelände (*premises*), abgesehen von dem Gelände, das nur zu Wohnzwecken genutzt wird, betreten. Weiterhin muss die gerechtfertigte Annahme bestehen, dass sich das Gelände in dem Besitz einer Person befindet, bei der Kontrollen durchgeführt werden können.

Der Begriff „Gelände“ umfasst gem. reg. 5 (6) (a) SI 1992/314 auch Verkehrsmittel. Den Kontrolleuren wird damit ein Betretungsrecht (*power of entry*) zu allen gewerblich genutzten Örtlichkeiten eingeräumt. Wenn das Gelände ausschließlich privat genutzt wird, dürfen die Kontrolleure es nicht betreten.

(3) Untersuchungsrechte nach reg. 5 (3) SI 1992/314

Die Kontrolleure dürfen nicht nur das Gelände betreten sondern es auch nach reg. 5 (3) (a) SI 1992/314 besichtigen.

Des Weiteren sind sie gem. reg. 5 (3) (b) SI 1992/314 berechtigt, auf diesem Gelände alle Tiere und technischen Geräte zu untersuchen, die nach ihrer Einschätzung einen Bezug zu einer Fördermaßnahme aufweisen, welche nach den CAP-Regulations überprüft werden sollen.

Gem. reg. 5 (3) (c) SI 1992/314 dürfen die Kontrolleure auch auf dem Gelände alle Waren untersuchen und Proben von diesen nehmen, wenn die Waren unter den Anwendungsbereich der CAP-Regulations fallen. Die Kontrol-

leure dürfen auch Stoffe untersuchen und von diesen Stichproben entnehmen, wenn die Annahme gerechtfertigt ist, dass diese im Zusammenhang mit derartigen Waren verwendet werden können.

(4) Zugang zu Geschäftsdokumenten und zusätzlichen Informationen nach reg. 5 (5) SI 1992/ 314

Bei den Kontrollen nach den CAP-Regulations sollen vornehmlich die Geschäftsunterlagen untersucht werden. Nach reg. 5 (5) (a) SI 1992/314 können die Kontrolleure sich während der Kontrolle von dem Wirtschaftsteilnehmer bestimmte Geschäftsunterlagen vorlegen lassen, wenn er diese besitzt.

Daneben dürfen sie gem. reg. 5 (5) (a) SI 1992/314 von dem Wirtschaftsteilnehmer zusätzliche Auskünfte (*information*) einholen. Das Vorlage- und Auskunftsverlangen darf sich gem. reg. 5 (5) (a) SI 1992/314 nur auf Geschäftsunterlagen und geschäftliche Informationen erstrecken, welche in Zusammenhang mit einer Gemeinschaftsschuld oder einem Geschäft mit einer Ware i.S.d. reg. 2 (2) SI 1992/314⁵⁴⁰ stehen.

Der Wirtschaftsteilnehmer hat insbesondere den Kontrolleuren die Geschäftsunterlagen zur Verfügung zu stellen, die dieser nach Art. 4 Buchprüfungs-VO oder reg. 3 SI 1992/314 aufzubewahren hat⁵⁴¹. Kann er diese Unterlagen den Kontrolleuren nicht vorlegen, dann macht er sich wegen Verletzung der Aufbewahrungspflicht gem. reg. 8 (3), (4) SI 1992/314 strafbar, er muss diese Unterlagen aber nicht eigens herstellen.

Daneben kann der Kontrolleur vom Wirtschaftsteilnehmer gem. reg. 5 (5) (a) SI 1992/314, zusätzliche Informationen einholen, welche eine Gemeinschaftsschuld oder den Handel mit Agrarerzeugnissen betreffen.

Der Begriff „Informationen“ ist weiter als der Begriff „Unterlagen“ und bezieht sich daher auch auf Auskünfte. Aus der Formulierung „zusätzlich“ wird deutlich, dass diese Informationen die Erkenntnisse, welche die Kontrolleure aus den Unterlagen gewonnen haben, ergänzen sollen. Die Kontrolleure dürfen sich daher von dem Wirtschaftsteilnehmer die Geschäftsunter-

540 Geändert durch reg. 2 (2) The Common Agriculture (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations S.I. 2001/3198.

541 Aufzubewahren sind gem. Art. 1 Abs. 2 Buchprüfungs-VO, sämtliche Bücher, Register, Aufzeichnungen und Belege, die Buchhaltung, die Fertigungs- und Qualitätsunterlagen, die die gewerbliche Tätigkeit des Unternehmens betreffende Korrespondenz sowie Geschäftsdaten jedweder Form, einschließlich elektronisch gespeicherter Daten, soweit diese Unterlagen bzw. Daten in direkter oder indirekter Beziehung zu den in Absatz 1 genannten Maßnahmen stehen.

lagen erklären lassen⁵⁴². Sie sind jedoch nicht befugt, die Wirtschaftsteilnehmer losgelöst von den Geschäftsunterlagen zu befragen.

Gem. reg. 5 (5) (b) SI 1992/314 dürfen die Kontrolleure die Geschäftsunterlagen und ebenso den Computer überprüfen, mit dem diese erstellt wurden oder auf dem sie gespeichert sind. Diese Befugnis erstreckt sich auf die gesamte Soft- und Hardware der Computeranlage.

Schließlich können die Kontrolleure nach reg. 5 (5) (c) SI 1992/314 von den Wirtschaftsteilnehmern verlangen, dass diese ihnen Kopien und Abschriften von den vorgelegten Unterlagen anfertigen.

Anders als bei den im Zollbereich durchgeführten *audit visits* dürfen die Kontrolleure aber nicht selbst Kopien und Abschriften anfertigen. Die Wirtschaftsteilnehmer werden aber die Kopien auf Verlangen der Kontrolleure anfertigen, da ihnen andernfalls eine Geldstrafe droht.

(5) Hilfestellung von anderen Personen

Die Kontrolleure dürfen gem. reg. 5 (4) SI 1992/314 so viele andere Personen mitnehmen, wie sie es für notwendig erachten. Zu diesen Personen gehören z.B. Experten, die den Kontrolleuren bei der Ausübung ihrer Kontrollbefugnisse helfen sollen. Die Kontrolleure können sich nach dieser Vorschrift auch zu ihrem Schutz von Polizeibeamten begleiten lassen.

(6) Mitwirkungspflichten nach reg. 6 SI 1992/314

Die Kontrolleure sind berechtigt, zu ihrer Hilfe außenstehende Personen beizuziehen. Sie können aber auch die Personen, bei denen sie die Kontrollen durchführen, auffordern ihnen zu helfen.

Reg. 6 SI 1992/314 regelt die Mitwirkungspflichten der Wirtschaftsteilnehmer. Danach haben diese die Kontrolleure zu unterstützen, soweit es ihnen zumutbar und für die Kontrolle erforderlich ist. Soll beispielsweise ein Tier untersucht werden, dann hat der Wirtschaftsteilnehmer dieses auf Verlangen der Kontrolleure einzutreiben, einzupferchen und schließlich sicherzustellen, dass es gefahrlos untersucht werden kann.

542 Diesem Auskunftsanspruch entspricht der in Art. 14 Abs. 1 S. 2 c VO 17 niedergelegte Auskunftsanspruch. Vgl. zu dem Umfang dieses Auskunftsanspruchs Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 190.

(7) Verhältnis der CAP-Regulations zu der Buchprüfungsverordnung

Die Kontrolleure, welche im Vereinigten Königreich die Kontrollen nach den CAP-Regulations wahrnehmen, führen nach reg. 7 SI 1992/314 auch die Kontrollen durch, welche die Buchprüfungsverordnung vorschreibt. Im Vereinigten Königreich wird diese Aufgabe durch die Counter Fraud & Compliance Unit (CFCU) wahrgenommen, die Teil der Rural Payments Agency (RPA) ist⁵⁴³.

Die Buchprüfungsverordnung regelt die gleiche Art von Kontrollen wie die CAP-Regulations. Sie betrifft ebenfalls Kontrollen, mit denen die ordnungsgemäße und tatsächliche Durchführung von Maßnahmen, die Bestandteil des Finanzierungssystems des EAGFL, Abteilung Garantie sind, anhand der Geschäftsunterlagen des Begünstigten und Zahlungspflichtigen überprüft werden sollen. Ergänzt werden, diese Prüfungen ebenso wie die Prüfungen nach den CAP-Regulations durch Gegenkontrollen bei Dritten.

Es fragt sich daher, welche Funktion den CAP-Regulations neben der Buchprüfungsverordnung zukommt.

Nach Art. 5 Abs. 1 Buchprüfungs-VO können die Kontrolleure von den Verantwortlichen der begünstigten oder zahlungspflichtigen Unternehmen sowie von Dritten verlangen, dass ihnen sämtliche Geschäftsunterlagen zugänglich gemacht und alle ergänzenden Auskünfte erteilt werden. Elektronisch gespeicherte Daten sind den Kontrolleuren auf einem entsprechenden Datenträger zur Verfügung zu stellen.

Von den Unterlagen können sich die Kontrolleure nach 5 Abs. 2 Buchprüfungs-VO auch Auszüge und Kopien anfertigen lassen. Art. 5 Buchprüfungs-VO sieht damit die gleichen Prüfungsbefugnisse vor, wie die reg. 5 (5) (a), (5) (c) SI 1992/314. Bei Buchprüfungen nach der Buchprüfungsverordnung muss auf diese Vorschriften der CAP-Regulations daher nicht zurückgegriffen werden.

Die Buchprüfungsverordnung kann allerdings durch einzelstaatliche Vorschriften ergänzt und erweitert werden. Dass mit der Buchprüfungsverordnung keine abschließende Regelung sondern nur ein gemeinschaftsweit geltender Mindeststandard festgelegt werden sollte, geht aus den Erwägungsgründen der Verordnung hervor.

543 Rural Payments Agency, Framework Document, Chapter 3; früher oblag diese Aufgabe der Anti-Fraud Unit des Intervention Boards.

Dort heißt es nämlich, dass die einzelstaatlichen Vorschriften über Buchprüfungen, die umfassender sind, als die in dieser Verordnung vorgesehenen Bestimmungen, **nicht** von der Buchprüfungsverordnung berührt werden sollen. Die in reg. 5 und 6 SI 1992/314 niedergelegten Prüfungsbefugnisse sind daher dann von Bedeutung, wenn diese in der Buchprüfungsverordnung nicht gesondert geregelt wurden. Die Vorschriften reg. 5 und reg. 6 SI 1992 No. 314 ergänzen damit die in Art. 5 Buchprüfungs-VO geregelten Prüfungsbefugnisse⁵⁴⁴.

Die Mitgliedstaaten haben nach der Buchprüfungsverordnung, eine bestimmte Anzahl von Unternehmen zu kontrollieren. Allein auf die CAP-Regulations können Kontrollen zur Überprüfung der ordnungsgemäßen Durchführung von Gemeinschaftsmaßnahmen dann gestützt werden, wenn die Kontrolle außerhalb des Pflichtprüfungsprogrammes erfolgt.

Eine eigenständige Bedeutung kommt den CAP-Regulations auch dann zu, wenn die Transaktion nicht in den Anwendungsbereich der Buchprüfungsverordnung fällt. Die Buchprüfungsverordnung gilt nicht für die Abgaben auf den Warenverkehr mit Drittländern ebenso nicht für die Abgaben, die im Rahmen der gemeinsamen Marktorganisation für Zucker vorgesehen sind⁵⁴⁵. Diese Abgaben fallen in den Anwendungsbereich der CAP-Regulations, soweit sie nicht auf die aus Drittländern importierten Waren zu entrichten sind⁵⁴⁶.

(8) Kontrollbefugnisse der Kontrolleure von OLAF

Den OLAF-Kontrolleuren stehen über Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO die Prüfungsbefugnisse nach reg. 5 und reg. 6 SI 1992 No. 314 zu, wenn die Kontrolle Agrarabgaben betrifft, für die die Buchprüfungsverordnung nicht gilt.

Überprüfen die OLAF-Kontrolleure die ordnungsgemäße Durchführung von Maßnahmen, die in den Anwendungsbereich der Buchprüfungsverordnung fallen, dann haben die OLAF-Kontrolleure über Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1

544 Diese Auffassung vertritt auch Mr. Nicks von der CFCU in seiner email vom 23.1.2001.

545 Bei diesen Abgaben handelt es sich nach Art. 2 Abs. 1 a) Beschluss des Rates vom 29. September über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften (2000/597/ EG, Euratom), Abl. EG 2000, Nr. L 253, 42 ff. um Eigenmittel der Gemeinschaft.

546 Reg. 2 (1) SI 1992/314, geändert durch Art. 2 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations SI 2001/3198.

S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO auch die Kontrollbefugnisse, welche die Buchprüfungsverordnung vorsieht.

Das gilt unabhängig davon, ob die Kontrolle des Unternehmens in dem Prüfungsplan des Vereinigten Königreiches aufgeführt ist⁵⁴⁷. Das OLAF darf nämlich in Ausnahmefällen nach Art. 11 Buchprüfungs-VO einen Mitgliedstaat gem. Art. 11 Buchprüfungs-VO anweisen, ein Unternehmen zu überprüfen, das nicht in dem Prüfungsplan steht⁵⁴⁸.

Ein solcher Ausnahmefall liegt vor, wenn Anlass zur Annahme besteht, dass das Unternehmen eine Unregelmäßigkeit begangen hat.

Weist das OLAF das Vereinigte Königreich an, eine Buchprüfungskontrolle vorzunehmen, dann richten sich die Prüfungsbefugnisse der Kontrolleure der CFCU nach der Buchprüfungsverordnung und den CAP-Regulations. Entscheidet das OLAF sich dazu, den Mitgliedstaat nicht anzuweisen, sondern vielmehr eine Kontrolle selbst durchzuführen, dann müssen ihm über Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO diese Prüfungsbefugnisse auch zur Verfügung stehen.

b) Kontrollen im Rahmen des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems

Die Aufgaben des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems obliegt im Vereinigten Königreich in England dem Department for Environment Food and Rural Affairs (DEFRA), in Schottland dem Scottish Executive Environment and Rural Affairs Department (SEERAD), in Wales dem Wales Agriculture Department und in Nordirland dem Department of Agriculture and Rural Development (DARD). Diese Behörden ernennen auch die Kontrolleure.

Beihilfen im Rahmen des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems müssen für den gesamten landwirtschaftlichen Betrieb beantragt werden. Das gilt auch dann, wenn der landwirtschaftliche Betrieb in mehreren Ländern des Vereinigten Königreiches liegt.

Welche Verwaltungsbehörde für die Verwaltung und Kontrolle dieser Betriebe zuständig ist, regelt The Integrated Administration and Control Sys-

547 Ist die Kontrolle allerdings in dem Prüfungsplan aufgeführt worden, dann wird vielfach Art. 3 Kontroll-VO, der die Durchführung von Doppelkontrollen untersagt, der Vornahme einer OLAF-Kontrolle entgegen stehen.

548 Vgl. dazu auch Schrömbges, ZfZ 1997, 290, 295.

tem Regulations 1993 SI 1993/1317⁵⁴⁹. Danach ist grundsätzlich die Verwaltungsbehörde des Landes zuständig, in dem der größte Teil des landwirtschaftlichen Betriebes liegt⁵⁵⁰.

Anträge auf eine flächenbezogene Beihilfe, die im Jahr 2001 bei einer anderen Verwaltungsbehörde eingereicht worden sind, werden aber weiterhin von dieser verwaltet, soweit sich in dem Land noch Teile des landwirtschaftlichen Betriebes befinden und der Betriebsinhaber nicht angezeigt hat, dass nunmehr die Grundregel auch für ihn gelten soll⁵⁵¹.

Nach The Integrated Administration and Control Regulations SI 1993 No. 1320⁵⁵² dürfen die Kontrolleure das Land des Antragstellers betreten und untersuchen, um die Beihilfeanträge zu überprüfen⁵⁵³. Dazu können sie sich der Hilfe anderer Personen bedienen, sowie die von der Kontrolle betroffenen Personen um Hilfe bitten.

Diese zuvor erwähnten Vorschriften haben allerdings keine große Bedeutung, da für jede Beihilfe und Prämie in den Ländern des Vereinigten Königreiches jeweils eine gesonderte Rechtsverordnung die Verwaltung und Kontrolle der Fördermittel regelt.

Da die sektoralen Rechtsverordnungen im Wesentlichen die gleichen Kontrollbefugnisse vorsehen, muss aber nicht auf jede einzelne Verordnung eingegangen werden. Im Nachfolgenden sollen die Kontrollbefugnisse dargestellt werden, über welche ein Kontrolleur nach den sektoralen Rechtsverordnungen und den Gemeinschaftsverordnungen VO 3508/92⁵⁵⁴ und VO 2419/2001⁵⁵⁵ verfügt.

549 Geändert durch reg. 2A, 2B, 2C, 2D The Integrated Administration and Control System (Amendments) Regulations 2000 SI 2000/2573.

550 Reg 2C (4) The Integrated Administration and Control System (Amendments) Regulations 2000 SI/2573.

551 Reg. 2 D The Integrated Administration and Control System (Amendments) Regulations 2000 SI/2573.

552 Geändert durch The Integrated Administration and Control System (Amendment) Regulations 2000 SI No. 2573.

553 Geändert durch The Integrated Administration and Control System (Amendment) Regulations 2000 SI No. 2573.

554 Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, Abl. EG 1992, Nr. L 391, S. 36 ff..

555 Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 der Kommission vom 11. Dezember 2001 mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, Abl. EG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff..

Die Kontrolleure sind berechtigt, das Land zu betreten, wenn sie vernünftigerweise glauben, dass es sich im Besitz des Antragstellers befindet⁵⁵⁶.

Die Vor-Ort-Kontrollen sind nach Art. 17 Abs. 1 VO 2419/2001⁵⁵⁷ unangekündigt durchzuführen. Die in den Beihilfeanträgen angegebene Größe der Herde kann aber ohne vorherige Ankündigung vielfach nicht überprüft werden. Dem Antragsteller wird es nämlich dann nicht ohne weiteres möglich sein, sofort Personal und Hilfsmittel zur Verfügung zu stellen, um die Tiere einzufangen und einzeln zu untersuchen⁵⁵⁸. Die Kontrolleure könnten dann nur die Unterlagen überprüfen und müssten dem Antragsteller einen weiteren Besuch abstatten⁵⁵⁹. Nach Art. 17 Abs. 1 VO 2419/2001⁵⁶⁰ darf die Kontrolle daher bis zu 48 Stunden vorher angekündigt werden.

Auf dem Gelände des Antragstellers dürfen die Kontrolleure sämtliche landwirtschaftliche Flächen bzw. Tiere, für die Beihilfeanträge gestellt wurden, untersuchen⁵⁶¹. So können die Kontrolleure einen Landabschnitt, für den eine *area aid application* eingereicht wurde, in Augenschein nehmen und Messungen vornehmen, um zu überprüfen, ob richtige Größenangaben über die bebauten, brachgelegten oder Fütterungszwecken dienenden Flächen gemacht wurden⁵⁶².

Die Kontrolleure sind des Weiteren berechtigt, anhand der Ohrmarken die Zugehörigkeit der Tiere zu überprüfen und die Größe der Herde zu zählen⁵⁶³.

556 Reg. 15 (2) The Beef Special Premium Regulations 2001 SI 2001/2503; reg. 24 (1) The Slaughter Premium (Wales) Regulations 2001 WSI 2001/1332; reg. 8 (2) The Suckler Cow Premium (Scotland) Regulations 2001 SSI 2001/225.

557 Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 der Kommission vom 11. Dezember 2001 mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegelungen, Abl. EG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff..

558 SOAFED, Guidance for Inspecting Officers, Abschn. 1.3.

559 SOAFED, Guidance for Inspecting Officers, Abschn. 1.3.4.

560 Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 der Kommission vom 11. Dezember 2001 mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegelungen, Abl. EG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff..

561 Reg. 10 (3) Beef Special Premium Regulations (Northern Ireland) SR 2001 No. 363; reg. 11 (2) The Extensification Payments Regulations SI 2001/864.

562 SOAFED, Field Inspection Guidance, S. 10 f..

563 SOAFED, Guidance for Inspecting Officers, Abschn. 2.1; National Assembly of Wales, Beef Special Premium, Notes for Guidance, S. 9; Suckler Cow Premium Scheme, Notes for Guidance, S. 8.

Die Kontrolleure dürfen zu ihrer Hilfe so viele Personen mitnehmen, wie es ihnen für die Kontrolle notwendig erscheint⁵⁶⁴.

Die Kontrolle erstreckt sich auch auf die Geschäftsunterlagen der jeweiligen Antragsteller. Die Kontrollbefugnisse, die den Kontrolleuren dabei zur Verfügung stehen, entsprechen weitestgehend den Kontrollbefugnissen die die CAP-Regulations und Buchprüfungsverordnung vorsehen. So dürfen sich die Kontrolleure von dem Antragsteller oder dessen Angestellten bestimmte Unterlagen vorlegen lassen, ergänzende Informationen einholen und die Funktionsweise der Computer überprüfen, auf denen die Unterlagen gespeichert sind⁵⁶⁵.

Allerdings sind nicht nach allen sektoralen Rechtsverordnungen alle Unterlagen, die einen Bezug zur Beihilfegewährung aufweisen, den Kontrolleuren vorzulegen⁵⁶⁶. Viele Rechtsverordnungen, namentlich solche welche die Verwaltung und Kontrolle von Tierprämien regeln, beschränken die Vorlagepflicht auf die aufbewahrungspflichtigen Unterlagen⁵⁶⁷.

Die Landwirte treffen allerdings umfangreiche Aufbewahrungspflichten, so dass in der Praxis keine großen Unterschiede zu den Rechtsverordnungen bestehen, welche eine generelle Vorlagepflicht aller mit der Beihilfe zusammenhängenden Unterlagen vorsehen. So haben die Landwirte, welche Tierprämien erhalten, ein Herdenregister zu führen, das über die Herkunft jedes einzelnen Tieres und den Verbleib von Tieren, die nicht mehr zur Herde gehören, Auskunft gibt. Daneben sind sämtliche Verkaufsbestätigungen, Kaufverträge, tierärztliche Bescheinigungen und sonstige Unterlagen aufzubewahren, die sich auf die Zahl der in dem Betrieb gehaltenen Tiere und alle Geschäfte, die diese betreffen, beziehen⁵⁶⁸.

564 Reg. 15 (5) The Beef Special Premium Regulations SI 2001/2503; reg. 8 (4) Suckler Cow Premium Regulations (Northern Ireland) SR 2001/362; reg. 11(3) The Extensification Payment (Scotland) Regulations SSI 2001/278.

565 Reg. 10 (5) Beef Special Premium Regulations (Northern Ireland) SR 2001/363; reg. 12 Extensification Payment Regulations SI 2001/864; reg. 8 (5) Suckler Cow Premium Regulations (Northern Ireland) SR 2001/362.

566 Vgl. reg. 17 (3) (a) Arable Area Payment Regulations SI 1996/3142.

567 Reg. 15 (6) (a) The Beef Special Premium Regulations 2001 SI 2001/2503; reg. 12 (a) The Extensification Payments Regulations 2001 SI 2001/864; reg. 12 (a) The Extensification Payment (Scotland) Regulations SSI 2002/278, reg. 12(a) Extensification Payment Regulations (Northern Ireland) SR 2001/127.

568 Vgl. The National Assembly for Wales, Suckler Cow Premium Scheme 1999 Guidance Note, S. 10; reg. 14 (1) The Beef Special Premium Scheme 2001 SI 2001/2503; reg. 7(1) Suckler Cow Premium Scheme Regulations 2001 SSI 2001/225.

Des Weiteren können die Kontrolleure auch Kopien und Abschriften von den Unterlagen mitnehmen. Die Kontrolleure dürfen nach den Rechtsverordnungen teilweise die Kopien und Abschriften selber anfertigen⁵⁶⁹, während sie nach anderen Rechtsverordnungen hierzu nur den Antragsteller oder seinen Angestellten auffordern können⁵⁷⁰. Ebenso wie die CAP-Regulations verpflichten die einzelnen Rechtsverordnungen die Antragsteller bzw. deren Angestellte, den Kontrolleuren bei der Kontrolle zu helfen⁵⁷¹.

Die Vor-Ort Kontrollen im Rahmen des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems sehen keine Ausweitung der Kontrolle auf Dritte vor. Die Kontrolleure dürfen daher anders als bei Buchprüfungskontrollen grundsätzlich keine Gegenkontrollen bei Geschäftspartnern des Antragstellers durchführen, um die Richtigkeit der Geschäftsunterlagen des Antragstellers zu überprüfen. Gegenkontrollen können nur dann durchgeführt werden, wenn die Person entweder selber Antragsteller ist oder in einer der Rechtsverordnungen besonders erwähnt wird⁵⁷².

Möchten die OLAF-Kontrolleure die Kontrolle auf sonstige Wirtschaftsteilnehmer ausweiten, dann besitzen sie die Kontrollbefugnisse, die ihnen die Kontrollverordnung unmittelbar einräumt.

c) Kontrollen im Rahmen der Maßnahmen zur Förderung der ländlichen Entwicklung

Der EAGFL, Abteilung Garantie finanziert einen Teil der Maßnahmen, die die Verordnung zur Förderung der ländlichen Entwicklung VO 1257/99⁵⁷³ eingeführt hat. Hierzu gehören die Vorruhestandsbeihilfen für Landwirte, die Beihilfen für benachteiligte Gebiete und Gebiete mit umweltspezifischen Einschränkungen, die Agrarumweltmaßnahmen sowie die Beihilfen für die

569 Reg. 25 (d) The Slaughter Premium (Wales) Regulations WSI 2001/1332; reg. 12 (c) The Extensification Payment Regulations SI 2001/864.

570 Reg. 18 (6) (d) The Beef Special Premium (Scotland) Regulations SSI 2001/445; reg. 8 (5) (c) Suckler Cow Premium Regulations (Northern Ireland) SR 2001/362.

571 Reg. 18 Arable Area Payments Regulations SI 1996/3142; reg. 16 The Beef Special Premium Scheme Regulations SI 2001/2503; reg. 9 Suckler Cow Premium Regulations (Scotland) 2001 SSI/225.

572 Z.B. ein Schlachthausbetreiber nach den The Slaughter Premium (Wales) Regulations 2001 WSI 2001/1332 oder ein Abnehmer; Verarbeiter nach den Arable Area Payments Regulations SI 1996/3142.

573 Verordnung (EG) Nr. 1257/1999 des Rates vom 17. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 103ff..

Forstwirtschaft⁵⁷⁴. Diese Beihilfen fallen nicht in den Anwendungsbereich der Buchprüfungsverordnung⁵⁷⁵.

In England regelt die England Rural Development (Enforcement) Regulations durch welche Kontrollen, Verwaltungsmaßnahmen und Sanktionen sichergestellt werden soll, dass die Maßnahmen zur ländlichen Entwicklung ordnungsgemäß durchgeführt werden⁵⁷⁶.

In Wales, Schottland und Nordirland existiert keine horizontale Verordnung. Vielmehr wurden für die einzelnen Maßnahmen Durchführungsvorschriften erlassen, die die Kontrollbefugnisse, Rückforderungsmöglichkeiten und Sanktionsbefugnisse der Behörden festlegen.

Diese Rechtsverordnungen enthalten für den Bereich der Kontrollen identische Regelungen und müssen daher nicht einzeln dargestellt werden.

Die Agrarministerien ernennen ebenfalls die Kontrolleure⁵⁷⁷. Die Kontrolleure überprüfen bei ihren Kontrollen, ob die Beihilfeanträge richtig sind. Sie kontrollieren aber auch, ob der Beihilfeempfänger seine Verpflichtungen erfüllt hat, die er erging, um die Beihilfe zu erhalten⁵⁷⁸.

Die Kontrolleure dürfen das Land, auf das sich der Antrag oder die Verpflichtung bezieht, betreten. Das gleiche gilt für Örtlichkeiten, an denen Unterlagen über die beantragten Beihilfen aufbewahrt werden⁵⁷⁹.

574 Art. 35 Abs. 1 Verordnung (EG) Nr. 1257/1999 des Rates vom 17. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amts für Betrugsbekämpfung (OLAF), Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 103ff..

575 Anhang der Verordnung (EG) Nr. 2311/2000 der Kommission vom 18. Oktober 2000 mit der Liste der Maßnahmen, auf welche die Verordnung (EWG) Nr. 4045/89 des Rates keine Anwendung findet, und zur Aufhebung der Entscheidung 96/284/EG, Abl. EG 2000, Nr. L 265, S. 10 ff..

576 Vgl. reg. 3 (2) The England Rural Development Programme (Enforcement) Regulations SI 2000/3044.

577 Die zuständigen Ministerien sind: in England Department for Environment Food and Rural Affairs (DEFRA) in Wales das Agriculture & Rural Affairs Department (ARAD) das in Schottland das Scottish Executive Environment and Rural Affairs Department und in Nordirland das Department of Agriculture and Rural Development.

578 Vgl. reg. 3 (2) The England Rural Development (Enforcement) Regulations SI 2000/3044; reg. 10 (2) Less Favoured Area Compensatory Allowances Regulations (Northern Ireland) SR 2001/71.

579 Reg. 3(1) The England Rural Development Programme (Enforcement) Regulations SI 2000/3044; reg. 10 (1) Less Favoured Area Compensatory Allowances Regulations (Northern Ireland) SR 2001/71.

Wie bei den bereits geschilderten Kontrollen zum Schutz der Ausgaben des EAGFL, Abteilung Garantie dürfen die Kontrolleure das Land, die Unterlagen, den Computer oder andere mit der Fördermaßnahme im Zusammenhang stehende Geräte untersuchen⁵⁸⁰. Vom Antragsteller oder Beihilfeempfängers können sie verlangen, dass er ihnen zusätzliche Informationen erteilt⁵⁸¹.

Des Weiteren können die Kontrolleure Kopien von den Unterlagen anfordern⁵⁸². Darüber hinaus haben die von der Kontrolle betroffenen Person den Kontrolleuren zu helfen. Entsprechende Hilfeleistungspflichten treffen auch die Angestellten, Bediensteten und Vertreter des Antragstellers oder Beihilfeempfängers⁵⁸³.

Auf andere Personen kann die Kontrolle hingegen nicht erweitert werden. Wollen die OLAF-Kontrolleure Dritte überprüfen, dann müssen sie auf die Befugnisse zurückgreifen, die ihnen unmittelbar nach der Kontrollverordnung zur Verfügung stehen.

Nach den Rechtsverordnungen dürfen sich die Kontrolleure von Angestellten der Europäischen Kommission und so viel weiteren Personen begleiten lassen, wie es nach ihrer Ansicht für die Kontrolle notwendig ist⁵⁸⁴. Diese Personen haben dann nach den Verordnungen die gleichen Prüfungsbefugnisse wie die Kontrolleure. Allerdings unterliegen sie den Anweisungen der Kontrolleure⁵⁸⁵.

d) Kontrollen der sonstigen von der Buchführungsverordnung ausgeschlossenen Agrarmaßnahmen

Überprüfen die Kontrolleure die sonstigen Maßnahmen, die nicht unter den Anwendungsbereich der Buchprüfungsverordnung fallen, dann haben sie vergleichbare Kontrollbefugnisse. Die Kontrollvorschriften sind daher nicht näher zu erörtern.

580 Reg. 3 (3) The England Rural Development Programme (Enforcement) Regulations SI 3044/2000; reg. 10 (3) Less Favoured Compensatory Allowances Regulations (Northern Ireland) SR 2001/71.

581 S.o.

582 S.o.

583 Reg. 3 (4) The England Rural Development Programme (Enforcement) Regulations SI 2000/3044; reg. 10 (4) Less Favoured Area Compensatory Allowances Regulations (Northern Ireland) SR 2001/71.

584 Reg. 3 (5) The England Rural Development Programme (Enforcement) Regulations SI 3044/2000.

585 Reg. 3 (5) The England Rural Development Programme (Enforcement) Regulations SI 3044/2000.

4. Kontrollbefugnisse im Strukturbereich

a) EAGFL, Abteilung Ausrichtung

Der EAGFL, Abteilung Ausrichtung finanziert die Maßnahmen zugunsten der ländlichen Entwicklung in den Regionen mit Entwicklungsrückstand (Ziel 1-Regionen). Ausgeschlossen sind die Vorruhestandsbeihilfen, Beihilfen für benachteiligte Gebiete und Gebiete mit umweltspezifischen Einschränkungen, Agrarumweltmaßnahmen und Aufforstungsmaßnahmen⁵⁸⁶.

Die Maßnahmen zur ländlichen Entwicklung werden unabhängig davon, ob sie durch die Abteilung Garantie oder Ausrichtung des EAGFL finanziert werden, auf die gleiche Art und Weise kontrolliert.

Die Gemeinschaftsinitiative LEADER wird ebenfalls durch den EAGFL, Abteilung Ausrichtung finanziert. Im Vereinigten Königreich haben die Kontrolleure keine gesetzlichen Kontrollbefugnisse, wenn sie die Begünstigten dieser Initiative kontrollieren. Die OLAF-Kontrolleure greifen dann auf die in der Kontrollverordnung niedergelegten Kontrollbefugnisse zurück.

Auf den Ablauf derartiger Kontrollen wird noch genauer bei der Behandlung der Kontrollen im Bereich des ESF und EFRE eingegangen. Im Rahmen des EAGFL, Abteilung Ausrichtung handelt es sich lediglich um einen Ausnahmefall, dass den Kontrolleuren keine gesetzlichen Befugnisse zur Verfügung stehen. Da den Kontrolleuren im Bereich des ESF und EFRE keinerlei gesetzliche Prüfungsbefugnisse eingeräumt worden sind, ist es sinnvoller, den Ablauf dieser Kontrollen erst in diesem Bereich darzustellen.

b) FIAF

The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (England) Regulations⁵⁸⁷ regelt, wie die Ausgaben des FIAF in England zu überprüfen sind. In Wales, Schottland und Nordirland sind gleichlautende Rechtsverordnungen erlassen⁵⁸⁸.

586 Art. 35 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 1257/1999 des Rates vom 17. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff..

587 The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (England) Regulations SI 2001/1117.

588 The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (Schottland) Regulations SSR 2001/140; The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (Wales) Regulations WSI 2002/675; The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (Northern Ireland) Regulations SR 2002/6.

Für die Verwaltung der Ausgaben des FIAF sind ebenfalls die Agrarministerien zuständig. Die Kontrolleure werden daher auch von ihnen autorisiert. Die Kontrolleure dürfen nach diesen Rechtsverordnungen Kontrollen durchführen, um festzustellen, ob die Gemeinschaftsbeihilfen effizient und korrekt genutzt werden.

Dazu sind die Kontrolleure berechtigt, die gewerblich genutzten Örtlichkeiten des Beihilfeempfängers zu betreten und diese zu besichtigen. Die Untersuchungsbefugnis erstreckt sich auch auf die Anlagen, Maschinen und sonstige Ausrüstung, für welche Fördermittel gezahlt worden sind.

Daneben dürfen die Kontrolleure die Geschäftsunterlagen einsehen, welche sich auf die Beihilfe beziehen. Die Beihilfeempfänger, deren Angestellte oder Vertreter sind verpflichtet, den Kontrolleuren ergänzende Auskünfte zu den Unterlagen zu erteilen und erforderlichenfalls zu helfen.

Diese Prüfungsbefugnisse stehen auch den Personen zu, welche die Kontrolleure haben begleiten und die nach ihren Anweisungen handeln.

c) ESF

Die ESF-Unit des Department for Work and Pensions⁵⁸⁹ verwaltet in England die Ausgaben des ESF.

Die Verification and Audit Section (VAS) der ESF-Unit führt in erster Linie die Vor-Ort-Kontrollen durch, welche Art. 38 VO 1260/99 den Mitgliedstaaten vorschreibt. Vor-Ort Kontrollen nehmen allerdings auch die Government Offices wahr.

Die Government Offices verwalten den EFS in den einzelnen Regionen. Sie treffen die Entscheidung, welche Programme EU-Fördermittel erhalten sollen. Die GO's schließen mit den Wirtschaftsteilnehmern den entsprechenden Vertrag ab und sie führen ihn aus. So zahlen sie den Wirtschaftsteilnehmern die Geldmittel aus bzw. stellen sicher, dass keine Überbezahlung erfolgt⁵⁹⁰.

In Wales verwaltet das Welsh European Funding Office den ESF. Es ist eine der zwei executive agencies, die der National Assembly of Wales angehören.

In Schottland trägt die Scottish Executive die Verantwortung für die ordnungsgemäße Verwaltung des ESF. Vor-Ort-Kontrollen führt das Verification and Compliance Team (VAC-Team) durch. Das VAC-Team gehört zu

589 Die ESF-Unit gehörte ursprünglich dem mittlerweile aufgelösten Department for Education and Employment (DfEE) an.

590 DfEE, Verification and Audit Section, Guide for Applicants, S. 2.

der European Funds Division, die eine Abteilung des Scottish Executive Development Department (SEDD) ist⁵⁹¹.

In Nordirland sind das Department of Finance sowie die European Unit des Department of Employment and Learning für die Verwaltung des ESF zuständig. Kontrollstelle ist das FAST team, das zu der European Unit gehört.

Die nationalen Kontrolleure haben im Vereinigten Königreich keine gesetzlichen Prüfungsbefugnisse. In dem Vertrag bzw. *offer of grant, Letter of Offer*, den die Wirtschaftsteilnehmer vor Erhalt der Fördermittel zu unterzeichnen und an die Zahlstelle zurückzuschicken haben, verpflichten sich diese, den nationalen Kontrolleuren die Durchführung von Kontrollen zu ermöglichen⁵⁹². Entsprechende Verpflichtungen hat der Wirtschaftsteilnehmer auch gegenüber OLAF, der Kommission und dem Europäischen Rechnungshof⁵⁹³.

Die Kontrolleure dürfen die Geschäftsunterlagen einsehen, die das Förderprojekt betreffen. Des Weiteren sollen während der Kontrollen die Personen anwesend sein, welche die Hauptverantwortung für das Förderprojekt tragen, und den Kontrolleuren die Geschäftsunterlagen und die Abwicklung des Projekts erklären können. Schließlich muss die Organisation den Kontrolleuren ermöglichen, den tatsächlichen Stand des Förderprojekts zu überprüfen.

Kommen die Wirtschaftsteilnehmer diesen Verpflichtung nicht nach, dann kann die Zahlstelle die anstehenden Zahlungen zurückbehalten. Die Fördergelder werden folgendermaßen durch die Zahlstellen im Vereinigten Königreich bereitgestellt:

Die Zahlstelle zahlt dem Wirtschaftsteilnehmer zunächst einen Vorschuss in Höhe von 30 % der für die ersten zwölf Monate des Projekts veranschlagten Summe aus⁵⁹⁴.

Die weiteren Fördermittel werden nur für bereits getätigte Ausgaben gezahlt. Dazu haben die Wirtschaftsteilnehmer in regelmäßigen Abständen Zahlungsanträge einzureichen. Die Abrechnung kann in Abständen von einem Monat, drei Monaten oder sechs Monaten erfolgen⁵⁹⁵. 20 % der für die

591 Scottish Executive, On-the-Spot Control Inspections (ESF), Abschn. 2.

592 DARD, ESF Promoter's Operating Manual 2000-2006, Part I, S. 42.

593 DfEE, Verification and Audit Section, Guide for Applicants, S. 3 f.; Scottish Executive, On-the-spot control inspections (ESF), Guide for applicants, Abschn. 2; DARD, ESF Promoter's Operating Manual 2000-2006, Part. I, S. 42 u. S. 46.

594 DARD, ESF Promoter's Operating Manual 2000-2006, Part. I, S. 38.

595 DARD, ESF Promoter's Operating Manual 2000-2006, Part. I, 39 ff..

letzten zwölf Monate veranschlagten Kosten werden von den Zahlstellen allerdings einbehalten. Die Zahlung erfolgt erst, nachdem die Zahlstelle einen abschließenden Projektbericht von dem Wirtschaftsteilnehmer erhalten hat⁵⁹⁶.

Die Aussicht, dass diese Zahlungen bei unzureichender Zusammenarbeit mit den Kontrolleuren nicht erfolgen, garantiert in den meisten Fällen einen reibungslosen Ablauf der Kontrolle⁵⁹⁷.

Unter Umständen dürfen die Zahlstellen von dem Vertrag zurücktreten und die gezahlten Beträge zurückfordern⁵⁹⁸.

Die nationalen Behörden sind nicht verpflichtet, die Kontrollen vorher anzukündigen. Gleichwohl kündigen sie diese aber regelmäßig vorher an, da die Organisationen die angeforderten Unterlagen dann sofort vorlegen können und die für das Projekt verantwortlichen Personen anwesend sind.

Die Verwaltungspraktiken weisen hierbei zwischen den einzelnen Ländern teilweise erhebliche Unterschiede auf. Während die Organisationen in England, Wales und Schottland normalerweise damit rechnen können⁵⁹⁹, dass die Kontrollen drei Wochen vorher angekündigt werden, werden die Organisationen in Nordirland⁶⁰⁰ erst drei Tage vorher in Kenntnis gesetzt.

Anders als die nationalen Kontrolleure haben die OLAF-Kontrolleure in diesem Ausgabenbereich auch gesetzliche Prüfungsbefugnisse. Nach Art. 5 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-Verordnung können sie von den Organisationen Zugang zu allen gewerblich genutzten Räumlichkeiten verlangen. Des Weiteren verfügen sie über den in Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 2 Kontroll-VO aufgestellten Mindeststandard an Prüfungsbefugnissen. Sie können Zugang zu den in Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 2 Kontroll-VO aufgelisteten Informationen verlangen und sind nach Art. 7 Unterabs. 1 S. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO befugt, zweckdienliche Unterlagen zu kopieren.

596 DARD, ESF Promoter's Operating Manual 2000-2006, Part. I, S. 41.

597 VAS-Mitarbeiter Frank McKay bemerkte, dass die Wirtschaftsteilnehmer grundsätzlich mit den Kontrolleuren eng zusammenarbeiten, um die Fördermittel pünktlich zu erhalten.

598 DARD, ESF Promoter's Operating Manual 2000-2006, Part. I, S. 45 f..

599 DfEE, Verification and Audit Section, Guide for Applicants, S. 7; Scottish Executive, On-The-Spot Control Inspections (ESF), Guide for Applicants, Abschn. 5.

600 EFFNI, ESF Promoter's Operating Manual 2000-2006, Part. I, S. 43.

d) EFRE

Die Fördermittel des EFRE werden im Vereinigten Königreich auf die gleiche Weise bereitgestellt wie die Fördermittel des ESF. Gesetzliche Prüfungsbefugnisse stehen den Kontrollbehörden zur Überprüfung der durch den EFRE finanzierten Projekte ebenfalls nicht zu. Wie im Bereich des ESF sind die Organisationen allein zivilrechtlich verpflichtet, die Kontrollen zu dulden.

Die OLAF-Kontrolleure können daneben auf die unmittelbar aus der Kontrollverordnung folgenden Kontrollbefugnisse zurückgreifen.

B Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung der Ermittlungsbefugnisse

Die OLAF-Kontrolleure könnten die Befugnisse, die ihnen Art. 3 OLAF-VO überträgt, allerdings nicht ordnungsgemäß wahrnehmen, wenn sie diese Befugnisse nicht gegen den Willen der Wirtschaftsteilnehmer zwangsweise durchsetzen könnten.

Widersetzen sich die Wirtschaftsteilnehmer den OLAF-Kontrolleuren, dann können die OLAF-Kontrolleure selber nicht, den Zutritt zum Unternehmen, den Dokumenten und Informationen erzwingen. Sie können aber verlangen, dass der Mitgliedstaat ihnen Amtshilfe leistet.

Richten die OLAF-Kontrolleure ein Amtshilfeersuchen an den Mitgliedstaat, dann hat dieser gem. Art. 9 Unterabs. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO in Übereinstimmung mit seinen nationalen Rechtsvorschriften den OLAF-Kontrolleuren die erforderliche Unterstützung zu gewähren.

Damit ist wie im Kartellrecht nur der Mitgliedstaat berechtigt, Zwangsmaßnahmen vorzunehmen⁶⁰¹. Die Kontrollverordnung trägt insoweit dem Prinzip des staatlichen Gewaltmonopols Rechnung⁶⁰².

Die Zwangsmaßnahmen sollen nach Art. 9 Unterabs. 1 Kontroll-VO „in Übereinstimmung mit den nationalen Vorschriften“ ergriffen werden. Der Mitgliedstaat hat dem OLAF daher keine Amtshilfe nach Art. 9 Unterabs. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO zu leisten, wenn das nationale Recht die Behörden nicht ermächtigt, die OLAF-Kontrolle zu erzwingen.

601 Zu der Erzwingung der Ermittlungsbefugnisse im Kartellverfahren s. Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 199.

602 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 30, 43; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 192.

In solchen Fällen ist Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO von Bedeutung. Danach haben die Mitgliedstaaten die notwendigen Maßnahmen gemäß ihren eigenen Vorschriften zu treffen.

Diese Vorschrift verpflichtet die Mitgliedstaaten nicht nur, die bereits bestehenden Zwangsmaßnahmen zu ergreifen. Sie verlangt von den Mitgliedstaaten mehr als Art. 9 Unterabs. 1 Kontroll-VO. Hierfür spricht, dass andernfalls Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO neben Art. 9 Unterabs. 1 Kontroll-VO keine eigenständige Bedeutung zukommen würde⁶⁰³.

Können die OLAF-Kontrollen mit den Zwangsmaßnahmen des Mitgliedstaates nicht erzwungen werden, dann muss der Mitgliedstaat nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO auf einem anderen Wege die OLAF-Kontrollen zu ermöglichen⁶⁰⁴. Er ist insbesondere verpflichtet, die entsprechenden Vorschriften zu schaffen⁶⁰⁵.

Die Mitgliedstaaten haben bereits nach Art. 10 EG alle Maßnahmen zu treffen, die notwendig sind, um das Gemeinschaftsrecht durchzuführen⁶⁰⁶. Bei Art. 9 Unterabs. 2 VO 2185/96 handelt es sich daher um eine sekundärrechtliche Konkretisierung dieser primärrechtlichen Verpflichtung⁶⁰⁷.

Im Nachfolgenden soll zunächst untersucht werden, welche Rechtsvorschriften die Behörden im Vereinigten Königreich berechtigen, die Kontrollbefugnisse der OLAF-Kontrolleure durchzusetzen.

Im Anschluss daran wird erörtert, ob die Behörden nach diesen Rechtsvorschriften den OLAF-Kontrolleuren die erforderliche Unterstützung gewähren können.

Erweisen sich die Vorschriften als unzureichend, sind Überlegungen anzustellen, welche notwendigen Maßnahmen das Vereinigte Königreich nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO zu ergreifen hat.

I. Zwangsmaßnahmen im Vereinigten Königreich (coercive measures)

Behindert ein Wirtschaftsteilnehmer die Kontrolleure des Vereinigten Königreichs bei ihrer Tätigkeit, dann begeht er regelmäßig eine Straftat.

603 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 191.

604 Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 42.

605 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 191.

606 Herdegen, Europarecht, Rn. 94; Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 10 EG, Rn. 16.

607 So auch Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 191.

Teilweise werden in einem solchen Fall die Fördermittel zurückgefordert oder einbehalten.

Daneben können die Kontrolleure im Vereinigten Königreich den Wirtschaftsteilnehmer über eine gerichtliche Verfügung (*injunction*) zwingen, alle Maßnahmen zu unterlassen (*negative* bzw. *prohibitory order*), die die Kontrollen behindern könnten, und außerdem die OLAF-Kontrolleure zu unterstützen (*positive* bzw. *mandatory order*)⁶⁰⁸.

Unklar ist, ob die nationalen Beamten auch Gewalt gegenüber den Wirtschaftsteilnehmern anwenden können, die sich den Kontrollen widersetzen.

1. Strafrechtliche Sanktion

Gegen einen Wirtschaftsteilnehmer, der nicht mit den Behörden zusammenarbeitet, kann strafrechtlich vorgegangen werden⁶⁰⁹.

Die Straftaten, die die Wirtschaftsteilnehmer begehen, wenn sie ihre gesetzlichen Verpflichtungen verletzen, sind regelmäßig *summary offences*. Eine Ausnahme bildet s. 16 CEMA 1979, der die Behinderung der Tätigkeit von Zollbeamten unter Strafe stellt. Bei diesem Straftatbestand handelt es sich um eine *offence triable either way*.

Straftaten werden im Vereinigten Königreich in *summary offences*, *indictable offences* (in Schottland *solemn offences*) und *offences triable either way* unterteilt⁶¹⁰. Bei den *summary offences* handelt es sich um geringfügige Vergehen. Die *indictable offences* sind schwere Vergehen und die *offences triable either way* stehen vom Unrechtgehalt her zwischen den *summary offences* und *indictable offences*⁶¹¹.

608 Zur Durchsetzung der Kontrollbefugnisse der Kontrolleure der Kommission im Wettbewerbsrecht, vgl. Memorandum des Office of Fair Trading, in: House of Lords, Select Committee on the European Community, Session 1983-84, 18th report, 14.ff; Harding, European community Investigations and Sanctions, S. 19; Kreis, The International Lawyer 1983, 19, 49.

609 Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Vol. (1) Cmnd. 8822, Abschn. 4.4.5; so auch Mr. Nicks vom CFCU in seinem Brief vom. 10.8. 2000.

610 Für England und Wales Jefferson, Criminal Law, S. 16; Barker/Padfield, Law, S. 282; für Schottland, Robin M. White/Willock, The Scottish Legal System, S. 65; Meston/Sellar/Cooper, The Scottish Legal Tradition, S. 27; Nordirland: Dickson: The Legal System of Northern Ireland, S. 124.

611 Jefferson, Criminal Law, S. 16; Berg, Implementing and Enforcing European Fisheries Law, S. 228.

Summary offences werden in England und Wales vor dem Magistrates' Court verhandelt⁶¹². Der Magistrates' Court besteht aus mindestens zwei Laienrichtern (*justices of the peace*) und einem juristisch ausgebildeten *Clerk of the Justices*. Seine Aufgabe ist es unter anderem die Laienrichter in Rechtsfragen zu beraten. In größeren Städten führt anstelle der *justices of the peace* ein juristisch ausgebildeter Richter (*stipendiary magistrate*) den Vorsitz. Geschworene werden nicht hinzugezogen.

Für *indictable offences* ist der aus Richtern und Geschworenen zusammengesetzte Crown Court zuständig⁶¹³. Das Strafprozessverfahren ist bei *indictable offences* förmlicher ausgestaltet als bei *summary offences*. Es besteht aus einem Vorverfahren (*committal proceedings*) vor dem Magistrates' Court und einem Hauptverfahren vor dem Crown Court.

Bevor die Straftat bzw. Straftaten in dem Hauptverfahren verhandelt werden können, ist eine Anklageschrift (*bill of indictment*) anzufertigen und dem Gericht zuzustellen. Diese gibt Auskunft über die Straftat bzw. Straftaten, die dem Angeklagten zur Last gelegt werden.

Das Hauptverfahren beginnt mit dem Verlesen der Anklageschrift (*indictment*). In einem summarischen Verfahren wird auf das Erfordernis einer Anklageschrift verzichtet.

Bei *offences triable either way* findet je nach schwere des begangenen Unrechts das für die *summary offences* oder *indictable offences* geltende Strafprozessrecht Anwendung⁶¹⁴.

In Nordirland entspricht das Gerichtssystem und das Strafprozessrecht weitestgehend dem System in England und Wales⁶¹⁵.

In Schottland ist das District Court für geringfügige Vergehen zuständig⁶¹⁶. Ähnlich wie in England und Wales leiten Laienrichter die Verhandlung. In solchen Verfahren ist ebenfalls immer eine Person anwesend, die die Laienrichter in rechtlichen Fragen beraten kann⁶¹⁷. Das Gericht kann Strafgeelder bis zu 1000 Pfund verhängen⁶¹⁸.

612 Zu dem Verfahren in England und Wales, Barker/Padfield, Law S. 49ff..

613 Zu dem Verfahren in England und Wales, Barker/Padfield, Law, S. 327ff..

614 Im Einzelnen dazu Jefferson, Criminal law, S. 16; Meston/Sellar/Cooper, The Scottish Legal Tradition, S. 27, Dickson, The Legal System of Northern Ireland, S. 167f..

615 Dazu Dickson, The Legal System of Northern Ireland, S. 123 ff..

616 Meston/White/Cooper, The Scottish Legal Tradition, S. 8.

617 White/Willock, The Scottish Legal System, S. 47.

618 Meston/Sellar/Cooper, The Scottish Legal Tradition, S. 8.

Weitergehendere Strafsetzungsbefugnisse kommen dem Sheriff Court zu. Vor dem Sheriff Court werden sowohl *summary offences* als auch die als *solemn offences*⁶¹⁹ bezeichneten schweren Vergehen verhandelt⁶²⁰. Das bezüglich dieser Strafkategorien geltende Strafprozessrecht weist zu dem Strafprozessrecht in England und Wales, abgesehen von dem Umstand, dass bei *solemn procedures* kein Vorverfahren durchgeführt wird, keine großen Unterschiede auf⁶²¹.

a) Strafsanktionen im Bereich der Zölle

Wirtschaftsteilnehmer, die *audit visits* beeinträchtigen, können sich nach s. 16 CEMA 1979, s.23 (11) FA 1994 sowie s. 10 (5) FA 1985 strafbar machen.

Die Straftatbestände betreffen die Kontrollen der Zollbehörde. Es ist daher zu untersuchen, ob die Vorschriften auch die OLAF-Kontrolleure schützen.

(1) Straftatbestände

Ein Wirtschaftsteilnehmer macht sich gem. s. 16 (1) (a) CEMA 1979 strafbar, wenn er einen Zollbeamten behindert, aufhält, belästigt oder tätlich angreift, während dieser seine Aufgaben wahrnimmt⁶²².

Der Begriff „behindern“ umfasst alle anderen Verhaltensweisen, die s. 16 CEMA 1979 erwähnt. Ein Wirtschaftsteilnehmer behindert (*obstructs*) einen Zollbeamten auf jeden Fall dann, wenn er sich ihm unter Einsatz seines Körpers widersetzt. Hierzu reicht passives Verhalten, z.B. wie im Fall *R. v. Chief Constable of Devon, ex p. Central Electricity Board* zeigt⁶²³, durch Sitzblockaden aus.

Nach der Rechtsprechung in England und Wales fallen unter den Begriff *obstruction* alle Verhaltensweisen, die es einer Amtsperson erschweren, ihre Pflichten oder Befugnisse auszuüben⁶²⁴. Allein die Weigerung, eine bestimmte Handlung vorzunehmen, ist allerdings erst dann eine Behinderung (*obstruction*), wenn eine gesetzliche Pflicht zu dieser Handlung besteht⁶²⁵.

619 Mit Ausnahme der schweren Verbrechen, für die ausschließlich der High Court zuständig ist.

620 Meston/Sellar/Cooper, *The Scottish Legal Tradition*, S. 8.

621 White/Willock, *The Scottish Legal System*, S. 79.

622 S.1 CEMA 1979.

623 [1981] 3 All ER 826 ff..

624 *Hinchcliffe v. Sheldon* [1955] 3 All ER 406, 408; *Gibbons* [1983] CrimLR 21, 25.

625 Stone, Entry, Search and Seizure, para. 1.29; Lidstone [1983] CrimLR 29, 30; im Ergebnis vgl. auch *Rice v. Connolly* [1955] 2 QB 414, 419; *Dibble v. Ingleton* [1972] 1 QB 480, 488; *Lunt v. DPP* [1993] CrimLR 534, 534.

Eine gesetzliche Handlungspflicht kann aber stillschweigend normiert sein. Eine Vorschrift, die einer Person ein Betretungsrecht einräumt, verpflichtet beispielsweise den Eigentümer, dieser Person den Zugang zu gewähren. Öffnet ein Eigentümer einem Zollbeamten nicht die Tür, obwohl dieser nach s. 24 FA 1994 berechtigt ist, das Gebäude zu betreten, dann behindert er einen Zollbeamten nach s. 16 CEMA 1979.

S. 16 (1) (a) CEMA 1979 ist eine *offence triable either way*. Als schwere Vergehen, für die das förmliche Verfahren gilt, gelten allerdings erst tätliche Angriffe auf die Kontrolleure⁶²⁶. Der Wirtschaftsteilnehmer, der einen Zollbeamten behindert, hat sich daher regelmäßig in einem summarischen Verfahren zu verantworten. Dem Wirtschaftsteilnehmer droht dann nach s. 16 (2) (a) CEMA 1979 ein Strafgehd bis £ 5000 oder eine Gefängnisstrafe bis zu 3 Monaten oder beides.

Wird die Straftat in einem förmlichen Verfahren (*trial on indictment*) verhandelt, kann das Gericht nach s. 16 (2) (b) CEMA 1979 eine Geldstrafe oder eine Gefängnisstrafe bis zu 2 Jahren verhängen. Eine Höchstgrenze bezüglich des Strafgehdes besteht nicht⁶²⁷.

Neben s. 16 (1) (a) CEMA 1979 regeln die Vorschriften s. 23 (8) FA 1994 und s. 10 (4) FA 1985 spezielle Pflichtverstöße der Wirtschaftsteilnehmer.

Nach s. 23 (8) FA 1994 begeht ein Wirtschaftsteilnehmer eine Straftat, der eine Anordnung nicht befolgt, die nach s. 23 FA 1994 getroffen wurde. Ein Wirtschaftsteilnehmer macht sich daher nach s. 23 (8) FA 1994 strafbar, wenn er den Zollbeamten die Geschäftsunterlagen nicht zur Einsicht vorlegt oder nicht duldet, dass diese Kopien von seinen Unterlagen anfertigen. Gegen den Wirtschaftsteilnehmer kann dann eine Geldstrafe in Höhe eines Betrages verhängt werden, der Stufe 3 der Standardtabelle⁶²⁸ nicht überschreiten darf.

Gewährt ein Wirtschaftsteilnehmer den Zollbeamten bereits keinen Zutritt, dann kann sein Verhalten ebenfalls nach dieser Vorschrift sanktioniert werden. Hat ein Wirtschaftsteilnehmer den Kontrolleuren seine Unterlagen an einem Ort vorzulegen, dann muss er diese auch den Ort betreten lassen.

626 McFarlane, Customs and Excise Law, S. 68.

627 Die Höhe des Strafgehdes soll sich aber an die Zahlungsmöglichkeiten des Verurteilten halten *R. v. Cramer and others* [1986] 1 All ER 78, 88.

628 Die Standardtabelle ist in s. 37 (3) des Criminal Justice Act 1982 aufgestellt worden. Sie enthält folgende Stufen: Stufe 1: 200; Stufe 2: 500; Stufe 3: 1000; Stufe 4: 2.500 und Stufe 5: 5000.

Nach s. 10 (4) FA 1985 macht sich ein Wirtschaftsteilnehmer strafbar, der einem Zollbeamten den Zugang zu seiner Computeranlage verweigert, ihn an der Wahrnehmung seiner sonstigen durch s. 10 FA 1985 übertragenen Befugnisse behindert oder es ohne vernünftige Entschuldigung unterlässt, dem Zollbeamten die erforderliche Hilfe innerhalb einer angemessenen Zeit zu leisten. Gegen ihn kann gem. s. 10 (4) FA 1985 ein Strafgeld, das Stufe 3 der Standarttabelle nicht überschreiten darf, verhängt werden.

(2) Anwendung auf OLAF-Kontrolleure

Die oben genannten Strafrechtstatbestände sollen die Kontrollen der Zollbeamten ermöglichen. Es fragt sich daher, ob auch die OLAF-Kontrolleure den strafrechtlichen Schutz dieser Vorschriften genießen.

S. 16 CEMA 1979 schützt Personen bei der Wahrnehmung ihrer Pflichten und Befugnisse, wenn ihnen diese durch ein Gesetz übertragen wurden, das die Aufgaben der Kommissare des HM Customs & Excise regelt. Das Gleiche gilt für Personen, die aufgrund eines solchen Gesetzes ermächtigt wurden.

Zu den Aufgaben der Kommissare gehört gem. s. 6 (2) CEMA 1979 die Einziehung, Rechenschaftsablegung und sonstige Verwaltung der Zölle und Verbrauchssteuern.

Die Zollrechtsvorschriften räumen nur den Kommissaren Pflichten und Befugnisse ein. Die Kommissare dürfen nach s. 6 (3) CEMA 1979 diese Pflichten und Befugnisse auf andere Personen übertragen⁶²⁹. Die OLAF-Kontrolleure werden nicht durch die Kommissare sondern nach Art. 6 Abs. 3 OLAF-VO durch den Direktor von OLAF beauftragt. Den OLAF-Kontrolleuren werden daher aufgrund der Zollvorschriften keine Pflichten und Befugnisse übertragen.

Vielmehr räumen Art. 7 Unterabs. 1 Abs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO den OLAF-Kontrolleuren die Befugnisse der Zollkontrolleure ein. Die OLAF-Kontrolleure fallen demnach nicht unter den Schutz des s. 16 (1) (a) CEMA 1979.

Ein Wirtschaftsteilnehmer, der einen OLAF- Kontrolleur bei der Ausübung seiner Prüfungsbefugnisse behindert, macht sich demnach nicht nach s. 16 (1) (a) CEMA 1979 strafbar.

Der Straftatbestand des s. 23 (11) FA 1994 schützt ebenfalls nicht die OLAF-Kontrolleure. Nach s. 23 (11) FA 1994 macht sich eine Person straf-

629 Dazu vgl. McFarlane, Customs and Excise Law, S. 5.

bar, wenn sie eine Anordnung, die nach s. 23 FA 1994 getroffen wurde, nicht befolgt. Nach s. 23 FA 1994 haben diese Befugnis nur die Kommissare und Zollbeamten.

Ein Wirtschaftsteilnehmer begeht daher nur dann eine Straftat nach s. 23 (11) FA 1994, wenn er Anordnungen eines Kommissars oder Zollbeamten nicht beachtet. Sein Verhalten kann hingegen nicht nach s. 23 (11) FA 1994 geahndet werden, wenn er den Anordnungen der OLAF-Kontrolleure keine Folge leistet. Eine solche Auslegung ist mit dem Wortlaut dieser Vorschrift nicht vereinbar.

Nach s. 10 FA 1985 macht sich ein Wirtschaftsteilnehmer strafbar, wenn er Kontrolleure, die die Kommissare autorisiert haben, behindert einen Computer zu überprüfen. Auf die OLAF-Kontrolleure bezieht sich diese Vorschrift ebenfalls nicht.

Zusammengefasst kann festgestellt werden, dass nach derzeitiger Rechtslage die Straftatbestände nur die Zollbeamten und nicht auch die OLAF-Kontrolleure schützen, wenn sie ihre Befugnisse wahrnehmen.

Die Kommissare können die OLAF-Kontrolleure allerdings unter den gleichen gesetzlichen Schutz wie die Zollbeamten stellen, indem sie die OLAF-Kontrolleure nach s. 6 Abs. 3 CEMA 1979 vorübergehend zu Zollbeamten ernennen⁶³⁰.

Bei gemeinsamen Vor-Ort-Kontrollen können die Zollbeamten, die Wirtschaftsteilnehmer anhalten, mit den OLAF-Kontrolleuren zusammenzuarbeiten. Wenn die Wirtschaftsteilnehmer einer Anordnung der OLAF-Kontrolleure nicht nachkommen, können die Zollbeamten, welche die OLAF-Kontrolleure begleiten, den Wirtschaftsteilnehmer selbst auffordern, bestimmte Handlungen vorzunehmen bzw. zu unterlassen. Die Zollbeamten können dem Wirtschaftsteilnehmer dann strafrechtliche Sanktionen für den Fall androhen, dass er ihren Forderungen nicht nachkommt.

An späterer Stelle soll erörtert werden, ob das Vereinigte Königreich darüber hinaus nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO verpflichtet ist, einen Straftatbestand zu schaffen, der die OLAF-Kontrolleure schützt.

630 Von dieser Verwaltungspraxis berichtet Murphy vom HM Customs and Excise in seiner email vom 23.3.2001.

b) Strafsanktionen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie

Im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie können ebenfalls strafrechtliche Sanktionen verhängt werden, um die Kontrollen zu ermöglichen. Welche strafrechtliche Sanktionen einem Wirtschaftsteilnehmer drohen, folgt aus den Rechtsverordnungen, die die Kontrollbefugnisse regeln.

(1) Straftatbestände im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie

Nach reg. 8 (1) (a) SI 1992/314⁶³¹ (CAP-Regulations) begeht ein Wirtschaftsteilnehmer eine *summary offence*, wenn er Dokumente nicht vorlegt oder ergänzende Auskünfte nicht erteilt, obwohl er hierzu nach Art. 5 Buchprüfungs-VO verpflichtet ist. Ebenso macht sich auch ein Wirtschaftsteilnehmer strafbar, wenn er keine Kopien von den Dokumenten anfertigt und damit Art. 5 Abs. 2 Buchprüfungs-VO zuwiderhandelt⁶³².

Ein Wirtschaftsteilnehmer, der einen Kontrolleur absichtlich (*intentionally*) hindert (*obstruct*), seine Befugnisse nach reg. 5 oder reg. 7 S.I. 1992/314 auszuüben, kann gem. reg. 8 (1) (d) SI 1992/314⁶³³ ebenfalls strafrechtlich verfolgt werden.

Der objektive Tatbestand (*actus reus*) der reg. 8 (1) (d) SI 1992/314⁶³⁴ ist wie der Tatbestand des s. 16 CEMA 1979 bereits dann verwirklicht, wenn die Kontrolle durch ein Tun oder Unterlassen des Wirtschaftsteilnehmers erschwert wird⁶³⁵.

Ein Wirtschaftsteilnehmer, der sich weigert, eine bestimmte Handlung vorzunehmen, begeht allerdings nur dann eine Straftat, wenn er zum Handeln zumindest stillschweigend verpflichtet war⁶³⁶. Die Kontrolleure können von bestimmten Personen verlangen, dass sie ihnen Dokumente vorlegen, ergänzende Auskünfte erteilen oder Kopien anfertigen. Befolgen diese Personen eine derartige Anordnung nicht, dann beeinträchtigen sie die Prüfungsbe-

631 Geändert durch reg. 5 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendments) Regulations SI 2001/3198.

632 Reg. 8 (1) (b) SI 1992/314 geändert durch reg. 5 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) Regulations SI 2001/ 3198.

633 Geändert durch reg. 5 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations SI 2001/3198.

634 Geändert durch reg. 5 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations SI 2001/3198.

635 s.o. Teil B B. 1. a) aa).

636 s.o. Teil B B. 1. a) aa).

fugnisse der Kontrolleure und können nach reg. 8 (1) (d) SI 1992/314⁶³⁷ strafrechtlich belangt werden.

Der Straftatbestand der reg. 8 (1) SI 1992/314⁶³⁸ ist aber nur dann erfüllt, wenn der Wirtschaftsteilnehmer absichtlich die Kontrolleure behindern wollte. Absicht setzt voraus, dass der Wille des Täters auf die Verwirklichung des Deliktserfolges gerichtet ist⁶³⁹. Eine Person, die eine Handlung nicht vornimmt, um sich den Anweisungen der Kontrolleure zu widersetzen, macht sich folglich nach reg. 8 (1) (d) SI 1992/314⁶⁴⁰ wegen absichtlicher Behinderung der Kontrolleure strafbar.

Die Gerichte dürfen auf einen zielgerichteten Willen schließen, wenn es nahezu sicher ist, dass der Erfolg durch ein Verhalten verwirklicht wird und die Person dies wusste⁶⁴¹. Eine Person, die eine Handlung nicht vornimmt, zu der die Kontrolleure sie aufgefordert haben, weiß, dass sie sich dadurch ihnen widersetzt. Bei Unterlassungen dürfen die Gerichte daher regelmäßig annehmen, dass die Person absichtlich die Kontrolleure behinderte, sofern sie nicht andere Gründe hierfür anführen kann.

Reg. 8 (1) (d) SI 1992/314 betrifft nur Verstöße gegen reg. 5 und reg. 7 1992/314. Nach reg. 8 (1) (e) SI 1992 No. 314⁶⁴² kann eine Person strafrechtlich verfolgt werden, wenn sie den Kontrolleuren nicht die nach reg. 6 SI 1992/314 erforderliche Hilfe leistet.

Diese Straftaten können nach reg. 8 (2) SI 1992 No. 314⁶⁴³ im Vereinigten Königreich mit einer Geldstrafe geahndet werden, die Stufe 3 der Standardtabelle nicht überschreiten darf.

Die Kontrolleure, welche die Maßnahmen außerhalb des Anwendungsbereichs der Buchprüfungsverordnung überprüfen, können ebenfalls dann, wenn ein Wirtschaftsteilnehmer die Untersuchungen nicht duldet bzw. An-

637 Geändert durch reg. 5 The Common Agriculture (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations 2001/3198.

638 S.o.

639 *Moloney* [1985] 1 All ER 1025, 1027; Jefferson, Criminal Law, S. 40; Smith and Hogan, Criminal Law, S. 58.

640 Geändert durch reg. 5 The Common Agriculture (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations S.I. 2001/3198.

641 *Moloney* [1985] 1 All ER 1025, 1027; Jefferson, Criminal Law, S. 46; Smith and Hogan, Criminal Law, 56.

642 Geändert durch reg. 5 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations SI 2001/ 3198.

643 S.o.

weisungen nicht befolgt, strafrechtliche Sanktionen bis zu einer Höhe von £ 1000⁶⁴⁴ androhen.

Bei Kontrollen von Maßnahmen zur Förderung der ländlichen Entwicklung macht sich eine Person strafbar, wenn sie die Kontrolleure absichtlich behindert, ihre Kontrollbefugnisse auszuüben⁶⁴⁵. Diese Vorschrift betrifft sämtliche Handlungen und Unterlassungen, die die Kontrollen beeinträchtigen. Eine Person erfüllt diesen Straftatbestand bereits, wenn sie einem Kontrolleur nicht die erforderliche Hilfe leistet⁶⁴⁶.

Nach den Rechtsverordnungen, welche die Kontrollen von Beihilfen im Rahmen des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems regeln, begehen die Personen ebenfalls eine Straftat, wenn sie einen Kontrolleur hindern, seine Betretungs- und Untersuchungsrechte auszuüben⁶⁴⁷. Wie bei den CAP-Regulations untersagt ein gesonderter Straftatbestand Personen ohne vernünftigen Grund den Kontrolleuren die geforderte Hilfe zu verweigern⁶⁴⁸.

Einige dieser Rechtsverordnungen sehen einen weiteren Straftatbestand für Unterlassungstaten vor. Danach macht sich eine Person strafbar, die eine Anordnung der Kontrolleure schuldhaft nicht erfüllt⁶⁴⁹.

Unterlassungen können zwar auch unter den Straftatbestand der absichtlichen Behinderung subsumiert werden. Da aber ein Sondertatbestand geschaffen wurde, ist allein dieser einschlägig.

Der Straftatbestand der „absichtlichen Behinderung“ gilt dann für solche Verhaltensweisen (unterlassene Vorlage von Unterlagen; Auskunftsverweigerung) nicht.

644 Die Verordnungen verweisen auf Stufe 3 der Standardtabelle; vgl. reg. 19 (3) The Farm Enterprise Grant and Farm Improvement Grants (Wales) Regulations WSI 2001/3806; reg. 23 (2) the Beef Special Premium (Scotland) Regulations SSI 2001/445; reg. 15 (3) Less favoured Area Compensatory Allowances Regulations (Northern Ireland) SR 2001/71.

645 Vgl. reg. 19 (1) (b) The Farm Enterprise Grant and Farm Improvement Grant (Wales) Regulations WSI 2001/3806; reg. 14 (2) The Agriculture Business Development Scheme (Scotland) Regulations SSI 2000/448; reg. 15 (1) (b) Less Favoured Area Compensatory Allowances Regulations (Northern Ireland) SR 2001/71.

646 Eine gesonderte Regelung wie in den CAP-Regulations haben sie nicht erfahren.

647 Z.B. reg. 14 (a) Extensification Payment Regulations (Northern Ireland) SR 2001/127, reg. 27 (c) The Slaughter Premium (Wales) Regulations WSI 2001/1332.

648 Z.B. reg. 27 (d) The Slaughter Premium (Wales) Regulations WSI 2001/1332; reg. 19 (c) The Beef Special Premium Regulations SI 2001/2503.

649 Z.B. reg. 27 (d) The Slaughter Premium (Wales) Regulations WSI 2001/1332; reg. 15 (b) The Extensification Payment Regulations SI 2001/864.

(2) Anwendung der Strafvorschriften auf die OLAF-Kontrolleure

Die oben beschriebenen Verhaltensweisen können nur strafrechtlich geahndet werden, wenn diese sich gegen eine Personen richten, die das zuständige Ministerium mit der Kontrolle bzw. allgemein mit der Verwaltung der Ausgaben des EAGFL, Abteilung Garantie, beauftrag hat⁶⁵⁰.

Eine entsprechende Ermächtigung dürfen die Ministerien erteilen, die die Ausgaben des EAGFL, Abteilung Garantie im Vereinigten Königreich verwalten⁶⁵¹.

Nach den CAP-Regulations sowie den Verordnungen, welche die Überprüfung der Maßnahmen zur Förderung der ländlichen Entwicklung betreffen, darf ein Wirtschaftsteilnehmer auch nicht die Personen, welche die autorisierte Person begleiten und nach deren Anweisungen handeln, bei der Kontrolle behindern⁶⁵². Diese Vorschriften können nicht auf die OLAF-Kontrolleure angewandt werden, da diese bei gemeinsamen Kontrollen die Leitung übernehmen und daher nicht den Weisungen der nationalen Kontrolleure unterliegen.

Die Straftatbestände schützen die OLAF-Kontrolleure daher nur, wenn das jeweils zuständige Ministerium diese ermächtigt, Kontrollen durchzuführen.

Daneben können die nationalen Beamten ihrerseits den Wirtschaftsteilnehmer auffordern, bestimmte Handlungen vorzunehmen und den Wirtschaftsteilnehmer strafrechtlich verfolgen, wenn er diese Aufforderung nicht befolgt.

c) Strafsanktionen im Strukturbereich

Die Kontrolleure können im Strukturbereich ihre gesetzlichen Prüfungsbefugnisse ebenfalls durchsetzen, indem sie strafrechtliche Sanktionen bis zu einer Höhe von £ 1000 androhen.

Im Bereich des EAGFL, Abteilung Ausrichtung können strafrechtliche Sanktionen gegen eine Person verhängt werden, die einen Kontrolleur ab-

650 Die Strafvorschriften sprechen nämlich von „*authorised persons*“.

651 Vgl. dazu die Definition von *authorised persons* in den jeweiligen Rechtsverordnungen.

652 Vgl. reg. 8 (1) (d) S.I.1992/314, geändert durch reg. 5 The Common Agriculture (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations S.I. 2001/3198.

sichtlich behindert, Maßnahmen zur Förderung der ländlichen Entwicklung zu überprüfen⁶⁵³.

Bei Kontrollen im Bereich des FIAF macht sich diejenige Person strafbar, die einem Kontrolleur nicht die geforderte Hilfe leistet⁶⁵⁴. Des Weiteren sehen die Fisheries and Aquaculture (Grants) Regulations strafrechtliche Sanktionen für den Fall vor, dass eine Person sich absichtlich weigert, einem Kontrolleur Informationen zu erteilen oder Unterlagen vorzulegen oder diesen auf andere Art und Weise bei der Kontrolle behindert⁶⁵⁵.

Diese Strafvorschriften schützen nur die Kontrolltätigkeit der Kontrolleure, die durch die zuständigen Ministerien ermächtigt worden sind, sowie deren Begleiter.

Gegen einen Wirtschaftsteilnehmer kann daher im Rahmen von OLAF-Kontrollen nur dann strafrechtlich vorgegangen werden, wenn das zuständige Ministerium die OLAF-Kontrolleure zu der Kontrolle autorisiert hat oder wenn der Wirtschaftsteilnehmer eine Anordnung nicht befolgt, die die nationalen Kontrolleure ihm erteilt haben.

2. Verfügung (injunction)

Hat der Wirtschaftsteilnehmer große Summen an Gemeinschaftsmitteln unrechtmäßig erlangt, dann ist die Geldstrafe, die ihm droht, wenn er die Kontrollen behindert, im Verhältnis zu den finanziellen Nachteilen, die er zu tragen hätte, wenn die Unregelmäßigkeit entdeckt würde, eher gering. Es ist daher wahrscheinlich, dass der Wirtschaftsteilnehmer eher die Geldstrafe für die Behinderung in Kauf nimmt, als dass er den Anordnungen der Kontrolleure folgt.

Der Wirtschaftsteilnehmer kann daher vielfach besser durch eine gerichtliche Verfügung (*injunction*)⁶⁵⁶ gezwungen werden, mit den Kontrolleuren zu kooperieren. In einer gerichtlichen Verfügung kann einer Person aufgetragen

653 Z.B. reg. 14 (2) The Agricultural Business Development Scheme (Scotland) Regulations SSI 2000/448; reg. 19 (1) (b) The Farm Enterprise Grant and Farm Improvement Grant (Wales) Regulations WSI 2001/314; reg. 18 (1) (b) Rural Development Financial Assistance) Regulations (Northern Ireland) SR 2001/332.

654 Reg. 17 (2) (a) The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (England) Regulations SI 2001/1117.

655 Reg. 17 (2) (b) The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (England) Regulations SI 2001/1117.

656 In Schottland werden Verfügungen als *interdict* bezeichnet.

werden, eine bestimmte Handlung zu unterlassen oder vorzunehmen⁶⁵⁷. Der erste Fall wird *prohibitory injunction* der letzte Fall wird *mandatory injunction* genannt⁶⁵⁸.

Befolgt die Person diese Anordnungen nicht, dann macht sie sich wegen Missachtung des Gerichts (*contempt of court*) strafbar. Gegen diese Person kann dann eine empfindliche Geldstrafe und sogar eine Freiheitsstrafe verhängt werden.

Nach s. 37 (1) The Supreme Court Act 1981 darf der High Court in England und Wales eine Verfügung immer dann erlassen, wenn es ihm gerecht und zweckmäßig erscheint. Entgegen dem Wortlaut dieser Vorschrift, darf ein Richter aber nicht bereits dann eine Verfügung erlassen, wenn ihm das Verhalten des Antragsgegners missfällt⁶⁵⁹. Um ein gewisses Maß an Rechtssicherheit zu gewährleisten, haben die Gerichte sich selbst Beschränkungen auferlegt.

Nach gefestigter Rechtssprechung muss mit der Verfügung ein Recht des Antragstellers durchgesetzt werden⁶⁶⁰. Der Antragsteller, der gegen den Antragsgegner eine Verfügung auf Unterlassen bzw. auf Vornahme einer bestimmten Handlung erwirken will, muss daher eine Rechtsverletzung geltend machen.

Eine Verfügung kann auch erlassen werden, wenn eine Rechtsverletzung zu befürchten ist. Derartige Verfügungen werden als *quia timet injunctions* bezeichnet⁶⁶¹.

Mit einer gerichtlichen Verfügung können in England und Wales nicht nur die Prüfungsbefugnisse der eigenen Kontrolleure sondern auch die Prüfungsbefugnisse der OLAF-Kontrolleure durchgesetzt werden⁶⁶². Dies folgt

657 Halsbury's Laws, Vol. 24, Injunctions, Rn. 801; Bean, Injunctions, Abschn. 1.2; Sheridan, Injunctions in General, S. 1.

658 Halsbury's Laws, Vol. 24, Injunctions, Rn. 801; Bean, Injunctions, Abschn. 1.2; Sheridan, Injunctions in General, S. 1.

659 Bean, Injunctions, Abschn. 1.2..

660 *South Carolina Insurance Co. v. Assurantie Maatschappij* [1987] AC 24, 40; Lord Mustill in *Channel Tunnel Group Ltd. v. Balfour Beatty Construction Ltd* [1993] AC 334, 360, Sheridan, Injunctions & Similar Orders, S. 119.

661 Spry, Equitable Remedies, S. 369; Bean, Injunctions, Abschn. 1.1.

662 Vgl. dazu für den Bereich der Kartellkontrollen, Kreis, International Lawyer, 19, 48; Memorandum by the Office of fair trading, in House of Lords Papers, Select Committee on the European Communities, Session 1983.-84, 18th Report, Abschn. 14 ff..

aus s. 2 (1) des European Communities Act 1972⁶⁶³. Danach sind die Rechte und Befugnisse, die die Gemeinschaftsverträge Personen und Behörden eingeräumt haben, Bestandteil des englischen Rechts und entsprechend durchzusetzen.

Die einstweilige Verfügung beantragen beim High Court regelmäßig die nationalen Behörden im Namen von OLAF, da die OLAF-Kontrolleure selber nicht mit diesem Antragsverfahren vertraut sind⁶⁶⁴. Die nationalen Behörden unterstützen dadurch die OLAF-Kontrolleure und erfüllen somit ihre Verpflichtung nach Art. 9 Abs. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO.

Die *injunctions* müssen hinreichend bestimmt sein. Was eine Person zu tun oder zu unterlassen hat, muss eindeutig aus der Verfügung hervorgehen⁶⁶⁵. Erfüllt ein Antrag dieses Erfordernis nicht, dann wird er zurückgewiesen⁶⁶⁶.

Eine Verfügung muss zudem bestimmen, wann oder innerhalb welchen Zeitraumes eine Handlung vorzunehmen ist⁶⁶⁷. Fehlt diese Angabe, dann kann eine Person, die die Handlung nicht vornimmt, nicht wegen Missachtung des Gerichts (*contempt of court*) strafrechtlich verfolgt werden⁶⁶⁸. Vielmehr bedarf es dann einer weiteren Verfügung, in welcher der High Court der Person eine Frist setzt⁶⁶⁹.

Das Gericht kann nach s. 37 (1) Supreme Court Act 1981 sowohl eine endgültige als auch eine einstweilige Anordnung treffen. Der Antragsteller kann eine einstweilige Verfügung beantragen, wenn er befürchtet, dass die Verwirklichung seines Rechts bei längerem Zuwarten vereitelt oder erschwert wird. Eine endgültige Entscheidung des Gerichts braucht er nicht abzuwarten⁶⁷⁰.

Da Unregelmäßigkeiten nicht aufgedeckt werden können, wenn der Wirtschaftsteilnehmer die Zeit hat, Beweismaterial wegzuschaffen oder zu ver-

663 Ebenso Mr. Nicks vom CFCU in seinem Brief vom 10.8.2000; sowie Mr. Murphy vom H.M. Customs and Excise in seiner email vom 23.5.2001.

664 So Mr. Murphy vom H.M. Customs and Excise in seiner email vom 17.8.2000.

665 Vgl. dazu zum Beispiel die Fälle, *Video Arts Ltd. v. Paget Industries Ltd.* [1986] FSR 623ff., *Mainmet Holdings plc v. Austin* [1991] FSR 538 ff.; dazu Bean, *Injunctions*, Abschn. 5.5.4.

666 CPR 40. 11, Bean, *Injunctions*, Abschn. 5.5.4.

667 Sheridan, *Injunctions & Similar Orders*, S. 143.

668 Vgl. dazu den Fall *Temporal v. Temporal* [1990] 2 Fam. LR 98 ff..

669 Vgl. dazu den Fall *Parsons v. Nasar* [1990] 2 Fam. LR 103 ff..

670 Halsbury's Laws of England, Vol. 24, *Injunctions*, Rn. 804; Bean, *Injunctions*, Abschn. 1.1; Spry, *Equitable Remedies*, S. 369.

nichten, wird regelmäßig bei Vor-Ort-Kontrollen eine einstweilige Verfügung (*interim injunction*) zu beantragen sein.

Das House of Lords hat im Fall *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.*⁶⁷¹ festgelegt unter welchen Voraussetzungen eine einstweilige Unterlassungsverfügung (*interim prohibitory injunction*) erlassen werden kann. Der Antragsteller muss danach nicht beweisen, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit im Hauptsacheverfahren obsiegen wird. Vielmehr reicht es aus, wenn er die Rechtsverletzung oder die ihm drohende Rechtsverletzung schlüssig vorträgt⁶⁷².

Die Entscheidung des Gerichts hängt hauptsächlich davon ab, auf welchem Wege am besten den entgegengesetzten Interessen der Parteien zugleich Rechnung getragen werden kann; maßgeblich ist also, wo die *balance of convenience* liegt⁶⁷³.

Eine einstweilige Unterlassungsverfügung ergeht daher nicht, wenn dem Antragsteller der Schaden, der ihm durch eine Handlung des Antragsgegners entsteht, ersetzt werden kann⁶⁷⁴.

Das Gericht erlässt eine einstweilige Unterlassungsverfügung, wenn gewährleistet ist, dass dem Antragsgegner die Schäden ersetzt werden können, falls sich diese Verfügung im Hauptsacheverfahren als unrichtig herausstellt. Der Antragsteller muss zu diesem Zweck daher eine Sicherheitsleistung erbringen⁶⁷⁵.

Ansonsten sind die Nachteile, die beiden Parteien drohen, zueinander ins Verhältnis zu setzen. Eine Lösung, die auf die Beibehaltung des status quo hinausläuft, wird in solchen Fällen regelmäßig als die gerechteste Lösung angesehen⁶⁷⁶.

Eine einstweilige Regelungsanordnung (*interim mandatory injunction*) wird hingegen grundsätzlich nur erlassen, wenn das Gericht hinreichend sicher ist, dass der Antragstellers im Hauptsacheverfahren obsiegt⁶⁷⁷. Dies begrün-

671 [1975] AC 396 ff..

672 *American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.* [1975] AC 396, 406 f.; zu den Anforderungen vgl. Bean, *Injunctions*, Abschn. 3.3.1.

673 *American Cyanamid Co. v. Ethicon* [1975] AC 396, 408; Lewis, *Judicial Remedies in Public Law*, Abschn. 8-025.

674 Lewis, *Judicial Remedies in Public Law*, Abschn. 8-025.

675 Dazu Clayton/Tomlinson, *Civil Action Against the Police*, Kapitel 12.

676 *American Cyanamid Co. v. Ethicon* [1975] AC 396, 408.

677 *Shepherd Homes v. Sandham* [1971] Ch. 340, 251; *Locabail Finance Ltd. v. Agroexport* [1986] 1 WLR 657, 664; weitere Verweise können gefunden werden bei Sheri-

det man damit, dass bei einer Regulationsanordnung regelmäßig die Entscheidung in der Hauptsache vorweggenommen würde und damit vollendete Tatsachen geschaffen würden, die schwer zurückgenommen werden könnten⁶⁷⁸. Insbesondere können dem Antragsgegner die Nachteile, die ihm entstehen, wenn er die Handlung vornimmt, kaum völlig ersetzt werden, wenn dieser im Hauptsachverfahren obsiegt⁶⁷⁹.

Gelangt das Gericht aber zu dem Schluss, dass bei dem Antragsteller das Risiko größer ist, dass ihm ein Unrecht widerfährt, als bei dem Antragsgegner, dann erlässt es ausnahmsweise eine Regulationsanordnung, auch wenn es sich nicht sicher ist, ob der Antragsteller in der Hauptsache obsiegt⁶⁸⁰.

Sollen die Wirtschaftsteilnehmer durch eine einstweilige Verfügung zu einer Handlung gezwungen werden, dann müssen die OLAF-Kontrolleure dem Gericht nachweisen, dass sie dies von dem Wirtschaftsteilnehmer verlangen dürfen. Das Gericht wird andernfalls eine einstweilige Verfügung gegenüber dem Wirtschaftsteilnehmer nur erlassen, wenn dadurch Unregelmäßigkeiten aufgedeckt werden können und der Wirtschaftsteilnehmer nur geringfügige Nachteile erleidet.

Ohne größere Schwierigkeiten werden die Kontrolleure hingegen in einer einstweiligen Verfügung dem Wirtschaftsteilnehmer untersagen können, bestimmte Unterlagen zu entfernen, zu zerstören oder sonst auf diese einzuwirken.

Die Voraussetzungen, welche die Rechtsprechung im Fall *American Cyanamid* für den Erlass einer Untersagungsverfügung aufgestellt hat, werden regelmäßig erfüllt sein. Die OLAF-Kontrolleure benötigen eine einstweilige Verfügung, da sie andernfalls befürchten müssen, dass die Unterlagen nicht mehr auffindbar sind. Unregelmäßigkeiten können möglicherweise dann nicht mehr aufgedeckt werden. Dem Wirtschaftsteilnehmer entstehen demgegenüber keine großen Nachteile, wenn er die Unterlagen nicht entfernen darf, da er diese Unterlagen kopieren kann.

dan, Injunctions & Similar Orders, Fn. 97; vgl. dazu auch Halsbury's Laws of England, Vol. 24, Injunctions, Rn. 848.

678 Sheridan, Injunctions & Similar Orders, S. 177, Bean, Injunctions, Abschn. 3.2.

679 Sheridan, Injunctions & Similar Orders, S. 177; Clayton/Tomlinson, Civil Action Against the Police, Kapitel 12.

680 *Films Rover v. Cannon Film Sales* [1986] 3 All. E.R. 772, 781 d; Bean, Injunctions, Abschn. 3.5.

Der Antragsteller, der den Erlass einer einstweiligen Verfügung begehrt, muss einen entsprechenden Antrag bei Gericht einreichen⁶⁸¹, diesen begründen⁶⁸² und Beweise für seine Rechtsverletzung beifügen⁶⁸³.

Die Aussagen von Zeugen oder des Antragstellers müssen dem Gericht nicht in einer schriftlichen, unter Eid abgegebenen Erklärung (*affidavit*)⁶⁸⁴ vorgelegt werden. Es reicht aus, wenn die Aussagen schriftlich eingereicht werden und die Person, die die Aussage gemacht hat, ihre Richtigkeit in dem Schreiben bestätigt⁶⁸⁵. Auch der Antrag selber darf als Beweis verwendet werden, wenn der Antragsteller in diesem Antrag ausdrücklich erklärt, dass die Angaben der Wahrheit entsprechen⁶⁸⁶.

Grundsätzlich muss der Antragsteller dem Antragsgegner mindestens 3 Arbeitstage vor Beginn der Verhandlung eine Kopie des Antrages⁶⁸⁷ sowie Kopien seiner Beweise zustellen⁶⁸⁸, damit sich dieser auf die Gerichtsverhandlung vorbereiten kann⁶⁸⁹.

Das Gericht kann aber auch eine Verfügung erlassen, ohne dass der Antragsteller dem Antragsgegner zuvor die Unterlagen zugestellt hat. Das ist nach CPR 25.3.(1) dann der Fall, wenn das Gericht der Ansicht ist, dass die Unterlagen aus „guten Gründen“ nicht zugestellt werden müssen. Diese Gründe

681 Das Verfahren zur Erlangung einer einstweiligen Verfügung in England und Wales, richtet sich nach Pt 23 und Pt 25 der Civil Procedure Rules. Part 23 regelt allgemein auf welche Art und Weise ein Gerichtsbeschluss erwirkt werden kann. Diese Vorschriften werden durch Part 25, der sich auf einstweilige Maßnahmen bezieht, ergänzt und teilweise auch eingeschränkt.

682 CPR 23.6, in CPR Pt 23 Practice Direction para. 2.1. sind weitere Voraussetzungen genannt, welche ein Antrag erfüllen muss:

- Rechtsgrundlage
- Aktenzeichen
- Voller Name des Antragstellers
- Anschrift des Antraggegners
- Antrag auf mündliches oder schriftliches Verfahren.

683 CPR 25.2, CPR Pt 25 Practice Direction Abschn. 3.3.

684 Osborn's Concise Law Dictionary, S. 19; Collin, Fachwörterbuch Recht, S. 10.

685 CPR Pt. 25 Practice Directions Abschn. 3.2.; eine derartige Zeugenaussage wird als *witness statement* bezeichnet.

686 CPR Pt. 25 Practice Directions Abschn. 3.2. (3).

687 CPR 23.7. (1) (b); Bean, Injunctions, Abschn. 5.5.

688 CPR 23. 7. (3). Die Zustellung kann auch durch das Gericht erfolgen. Soll das Gericht die Unterlagen zustellen, dann muss der Antragsteller das Gericht mit den Kopien versehen.

689 Bean, Injunctions, Abschn. 5.5.

müssen nach CPR 25.3.(3) aus den Beweisen ersichtlich sein, die der Antragsteller dem Antrag beigelegt hat.

Die Unterlagen müssen nicht zugestellt werden, wenn die Verfügung dringend und nicht erst in ein paar Tagen benötigt wird⁶⁹⁰ oder wenn der Antrag geheimzuhalten ist, da andernfalls die Ziele der Verfügung nicht erreicht werden können⁶⁹¹.

Über den Antrag wird normalerweise vor Gericht verhandelt. In sehr eiligen Fällen reicht der telefonische Kontakt⁶⁹².

Bei der einstweiligen Unterlassungsverfügung sind der Antrag und die Beweise regelmäßig nicht zuzustellen. Droht der Wirtschaftsteilnehmer Beweismaterial beiseite zu schaffen, dann müssen sofort Maßnahmen ergriffen werden können, die dies verhindern.

Wollen die OLAF-Kontrolleure darüber hinaus den Zugang zu den Räumlichkeiten und Unterlagen durch eine Verfügung erzwingen dann ist folgendermaßen zu verfahren:

Ist zu erwarten, dass der Wirtschaftsteilnehmer die Unterlassungsverfügung befolgt und kein Beweismaterial beiseite schafft, müssen die OLAF-Kontrolleure dem Wirtschaftsteilnehmer in einem Gerichtsverfahren Gelegenheit geben, zu dem Antrag Stellung zu nehmen.

Der Antrag auf Erlass einer Regelungsanordnung muss aber nicht zugestellt werden, wenn zu befürchten ist, dass der Wirtschaftsteilnehmer die Unterlassungsverfügung nicht befolgt.

Ist bereits im Vorfeld einer Kontrolle zu erwarten, dass sich der Wirtschaftsteilnehmer den Kontrollen widersetzen wird, dann kann auch vor Beginn der Kontrolle eine einstweilige Verfügung beantragt werden. Der Antrag muss nicht dem Wirtschaftsteilnehmer vorher zugestellt werden, da andernfalls der mit der unangekündigten Kontrolle einhergehende Überraschungseffekt zunichte gemacht würde. Zu prüfen ist aber, ob nicht eine einstweilige Unterlassungsverfügung bereits verhindert, dass die Beweise vernichtet werden.

690 CPR Pt 23 Practice Direction para. 3 (1) *Bates v. Lord Hailsham of St. Marylebone* [1972] 3 All ER 1019, 1025.

691 Sheridan, Injunctions, S. 20; Bean, Injunctions, Abschn. 5.3, vgl. auch CPR 23 Practice Direction Abschn. 3 (2).

692 CPR 25 Practice Direction Abschn. 4.2.

Der Wirtschaftsteilnehmer, gegen den die Verfügung ergangen ist, muss diese befolgen, bis das Gericht sie aufgehoben hat. Andernfalls stellt sein Verhalten eine Missachtung des Gerichts (*contempt of court*) dar⁶⁹³.

Die Missachtung des Gerichts kann mit einer Freiheitsstrafe von bis zu 2 Jahren geahndet werden. Es besteht auch die Möglichkeit, der Person eine Geldstrafe aufzuerlegen. Wurde die Verfügung gegenüber einer Kapitalgesellschaft oder einer Personengesellschaft erlassen, dann kann auch die Beschlagnahme des Vermögens angeordnet werden⁶⁹⁴. Es können auch mehrere Sanktionen gleichzeitig verhängt werden⁶⁹⁵.

Eine einstweilige Verfügung wird in Schottland und Nordirland in einem ähnlichen Verfahren erlassen und deren Missachtung auf vergleichbare Weise geahndet, so dass eine genauere Darstellung nicht erforderlich ist.

3. Anwendung unmittelbaren Zwangs (use of reasonable force)

Möglicherweise können die Behörden im Vereinigten Königreich die Befugnisse der OLAF-Kontrollure auch gewaltsam durchsetzen, wenn die zuvor erwähnten Zwangsmaßnahmen nicht erfolgversprechend sind.

a) Anwendung unmittelbaren Zwangs im Bereich der Zölle und Abschöpfungen

Als Behörden, an die ein solches Amtshilfeverlangen gerichtet werden könnte, kommt neben dem Zoll die Polizei in Betracht.

Einige Vorschriften ermächtigen die Zollbeamten bzw. Polizeibeamten ausdrücklich, *reasonable force* anzuwenden⁶⁹⁶.

Die Vorschriften, die die *audit visits* regeln, räumen diese Befugnis den Zollbeamten hingegen nicht ausdrücklich ein. Im Vereinigten Königreich ist zur Zeit unklar, ob diese Vorschriften die Behörden stillschweigend ermächtigen, Gewalt anzuwenden.

Einigkeit besteht aber darüber, dass Gewalt nur ausgeübt werden darf, wenn sie notwendig (*necessary*) ist⁶⁹⁷. Dies wird dann bejaht, wenn die Ermittlungsbefugnisse nicht anders durchgesetzt werden konnten oder eine andere Möglichkeit aller Wahrscheinlichkeit nach nicht erfolgversprechend sein

693 Osborn's Concise Law Dictionary, S. 86.

694 Sheridan, Injunctions & Similar Orders, S. 247.

695 Sheridan, Injunctions & Similar Orders, S. 247.

696 Vgl. z.B. s. 117 PACE 1984; s. 161 CEMA 1979.

697 Lidstone/Palmer, The Investigation of Crime, Abschn. 2.22; Stone, Entry, Search and Seizure, Abschn. 1.15.

wird⁶⁹⁸. Wollen die Kontrolleure beispielsweise das Gelände bzw. die Räumlichkeiten einer Person betreten, dann haben sie diese Person zunächst zu bitten, ihnen Zugang zu gewähren, bevor sie sich gewaltsam Zutritt verschaffen⁶⁹⁹.

(1) **Ausdrückliche Ermächtigung**

Die Zollbehörden werden nicht ausdrücklich ermächtigt, die Befugnisse gewaltsam zu erzwingen, die den OLAF-Kontrolleuren gem. Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 Abs. 1 OLAF-VO übertragen wurden.

So handelt es sich bei den Befugnissen, welche die Zollbeamten nach reg. 11 The Police and Criminal Evidence Act 1984 (Application to Customs and Excise Order) Order SI 1985/1800⁷⁰⁰ mit Gewalt durchsetzen dürfen, um strafrechtliche Ermittlungsbefugnisse. Des Weiteren dürfen die Zollbeamten nach s. 161 CEMA 1979 Gewalt anwenden, wenn sie Waren durchsuchen, welche der Einziehung (*forfeiture*)⁷⁰¹ unterliegen. Dürfen die OLAF-Kontrolleure keine strafrechtlichen Ermittlungen durchführen, dann sind sie erst recht nicht befugt, die Zollwaren einzuziehen, mit denen die Straftat begangen wurde.

Auch der Polizei hat der Gesetzgeber bislang nur gestattet, die strafrechtliche Ermittlungstätigkeit gewaltsam durchzusetzen⁷⁰².

Möglicherweise sieht aber das *common law* für die Polizei eine derartige Befugnis vor.

Die Polizei hat die öffentliche Ordnung (*The Queen's Peace*) aufrechtzuerhalten⁷⁰³. Die Befugnisse, die hierfür erforderlich sind, sind gewohnheitsrechtlich festgelegt.

Die Polizei, darf danach eine Person festnehmen⁷⁰⁴, öffentliches und privates Gelände betreten⁷⁰⁵ oder alle erforderlichen Maßnahmen einschließlich Ge-

698 Lidstone/Palmer, The Investigation of Crime, Abschn. 2.22.

699 Feldmann, The Law relating to Entry, Search and Seizure, Abschn. 3.15; Stone, Entry, Search and Seizure, Abschn. 1.15.

700 Zuletzt geändert SI 1996/1890.

701 Zur Einziehung siehe McFarlane, Customs and Excise Law, Kapitel 11.

702 Z.B. ermächtigt s. 117 PACE (in Nordirland Art. 88 NI PACE Order) die Polizei zur zwangsweisen Durchsetzung der im Police und Criminal Evidence Act 1984 enthaltenen strafrechtlichen Ermittlungstätigkeit.

703 Shorts/deThan, Civil Liberties, S. 178; Englisch/Card, Police Law, S. 560.

walt ergreifen, um eine Person, welche die öffentliche Ordnung bereits stört oder diese zu stören droht, davon abzuhalten⁷⁰⁶.

Die Polizei darf daher nach dem *common law* die Ermittlungstätigkeit der Kontrolleure mit Gewalt durchzusetzen, wenn ihre Behinderung die öffentliche Ordnung (*breach of the peace*) stört.

Nach dem Urteil des Court of Appeal in *R. v. Howell* ist die öffentliche Ordnung dann gestört, wenn eine Person eine andere Person oder fremdes Eigentum verletzt bzw., wenn ein solches Verhalten wahrscheinlich ist oder wenn zu befürchten ist, dass das Verhalten dieser Person andere Personen zu Gewalttätigkeiten verleitet⁷⁰⁷. Allein der Umstand, dass die OLAF-Kontrolleure ihre Befugnisse nicht wahrnehmen können, ist daher keine Störung der öffentlichen Ordnung.

Lord Denning befürwortete allerdings im Fall *R. v. Chief Constable of Devon and Cornwall, ex p. Central Electricity Generating Board*⁷⁰⁸ eine weite Auslegung des Begriffs „*breach of the peace*“. In dem Rechtsstreit war zu entscheiden, ob die Polizei verpflichtet war, die Demonstranten von dem Land zu entfernen, damit es von dem Central Electricity Board vermesen werden konnte. Nach Lord Dennings Ansicht war die öffentliche Ordnung dann gestört, wenn eine Person, die rechtmäßig ihre Arbeit ausübte, durch eine andere Person unrechtmäßig und physisch daran gehindert wurde⁷⁰⁹. Lord Denning bejahte in dem Fall daher eine Störung der öffentlichen Ordnung, weil die Demonstranten die Arbeit des Unternehmens behinderten.

Die übrigen Richter, die den Fall zu entscheiden hatten, haben aber den Begriff entsprechend der Entscheidung *R. v. Howell* ausgelegt⁷¹⁰. Auch in späte-

704 *McConnell v. Chief Constable of the Greater Manchester Police* [1990] 1 All ER 423, 429 (Anerkennung eines Festnahmerechts auf Privatgelände); Shorts/deThan, Civil Liberties, S. 178; Englisch/Card, Police Law, S. 560.

705 *Thomas v. Sawkins* [1935] All ER 655, 657; *McLeod v. Commissioner of the Police for the Metropolis* [1994] 4 All ER 553, 560; die aus dem *common law* fließenden Betretungsrechte bleiben nach s. 17 (6) PACE 1984 bestehen.

706 *Lavin v. Albert* [1981] 3 All ER 878, 880, danach hat nicht nur die Polizei sondern auch jeder andere Person das Recht und die Pflicht, die Störung der öffentlichen Ordnung einer Person zu unterbinden, allerdings ist die Pflicht einer Privatperson nicht so weitgehend wie bei den Polizisten.

707 *R. v. Howell* [1982] QB 416, 426.

708 [1981] 3 All ER 826, 832.

709 *R. v. Chief Constable of Devon and Cornwall, ex p. Central Electricity Generating Board* [1981] 3 All ER 826, 832.

710 *R. v. Chief Constable of Devon and Cornwall, ex p. Central Electricity Generating Board* [1981] 3 All ER 826, 836 (Lawton) 839 (Tempelmann).

ren Rechtsstreitigkeiten folgte man nicht der Auffassung von Lord Denning. Vielmehr wertete der Divisional Court in der Entscheidung *Percy v. DPP*⁷¹¹ die Auslegung, die Denning befürwortete, als falsch. Wie der Court of Appeal im Fall *Porter v. The Commissioners of the Police for the Metropolis*⁷¹² feststellte, ist es mittlerweile allgemein anerkannt, dass allein die in *Howell* verwendete Definition der Störung der öffentlichen Ordnung maßgeblich ist.

Nach dem *common law* darf die Polizei daher gegenüber den Wirtschaftsteilnehmern keinen unmittelbaren Zwang anwenden.

(2) Konkludente Ermächtigung

Die Zollbeamten können allerdings dann Gewalt anwenden, wenn die Vorschriften, welche die *audit visits* regeln, diese dazu stillschweigend ermächtigen.

Bei der Auslegung dieser Vorschriften ist zu bedenken, dass die Anwendung von Gewalt darauf abzielt, den entgegenstehenden Willen des Wirtschaftsteilnehmers zu überwinden. Eine konkludente Ermächtigung, Gewalt anzuwenden, kann daher von vornherein nur den Vorschriften entnommen werden, welche Befugnisse vorsehen, die auch gegen den Willen des Wirtschaftsteilnehmers wahrgenommen werden können⁷¹³.

Eine Befugnis, die nur mit dem Einverständnis des Wirtschaftsteilnehmers bzw. mit dessen Mitwirkung ausgeübt werden kann, kann daher nicht gewaltsam gegen den Willen des Wirtschaftsteilnehmers durchgesetzt werden.

S. 23 FA 1994, nach dem sich die Kontrolleure von dem Wirtschaftsteilnehmer Unterlagen vorlegen lassen können, berechtigt daher die Kontrolleure nicht, unmittelbaren Zwang gegen den Wirtschaftsteilnehmer anzuwenden.

Eine solche Auslegung des s. 23 FA 1994 ist auch ausgeschlossen, weil den Kontrolleuren andernfalls weitergehende Befugnisse zustünden, als ihnen diese Vorschrift tatsächlich eingeräumt hat⁷¹⁴. Könnten die Kontrolleure sich

711 [1995] 3 All. ER 124, 126.

712 Urteil v. 20.10.1999 Westlaw-Transkript; diese Entwicklung wurde von zutreffend vorausgesehen von Stone, in Entry, Search and Seizure, Abschn. 3.05.

713 Vgl. dazu s. 117 PACE 1984 (Art. 88 NI 1989 Order) nach dem die Polizei alle Befugnisse gewaltsam durchsetzen kann, die ohne Zustimmung der von den Kontrollen betroffenen Person durchgeführt werden können.

714 Zu dem Aspekt, dass die Anwendung von Zwangsmaßnahmen nicht zu einer Ausweitung der ursprünglich der Kommission eingeräumten Ermittlungsbefugnisse führen kann vgl. Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 200.

nämlich zwangsweise Zugang zu den Geschäftsunterlagen verschaffen, würde dies einer Durchsuchung gleichkommen, was aber nicht von der Befugnisnorm s. 23 FA 1994 gedeckt ist, nach der lediglich in die Unterlagen eingesehen werden darf.

S. 10 (4) FA 1985, nach dem die Wirtschaftsteilnehmer den Kontrolleure helfen sollen, die Computer zu überprüfen, berechtigt ebenfalls die Kontrolleure nicht, unmittelbaren Zwang anzuwenden.

Die Zollbeamten können demnach allenfalls das Betretungsrecht, das Recht Kopien anzufertigen und das Recht zur Entnahme von Proben der OLAF-Kontrolleure gewaltsam durchsetzen.

Im Fall *Grove v. Eastern Gas Board*⁷¹⁵ hatte der Court of Appeal zu entscheiden, ob die Stellvertreter des Gas Boards nach para. 34 Sched. III Gas Act 1948 berechtigt waren, sich gewaltsam Zutritt zu den Örtlichkeiten des Verbrauchers zu verschaffen, obwohl ihnen in para. 34 Sched. III Gas Act 1948 ausdrücklich nur ein Betretungsrecht eingeräumt worden war.

Somervelle einer der Richter, der diesen Fall zu entscheiden hatte, gelangte zu dem Schluss, dass das Betretungsrecht, das para. 34 Gas Act 1948 einräumt, vielleicht aber jedes Betretungsrecht auf den ersten Anschein hin auch durch unmittelbaren Zwang durchgesetzt werden dürfe⁷¹⁶. Diese prima-facie Auslegung begründete er damit, dass die Befugnis den Kontrolleuren nicht gesondert eingeräumt worden wäre, wenn die Stellvertreter des Gas Boards hierdurch nur berechtigt wären, das Gelände mit Zustimmung der kontrollierten Personen zu betreten und den Gaszähler zu lesen⁷¹⁷.

Somervelle sah diese prima-facie Auslegung durch para. 36 Gas Act 1948 bestätigt. Danach haben die Vertreter des Gas Board die Örtlichkeiten nach erfolgtem Zutritt in einem nicht weniger sicheren Zustand zurückzulassen und den entstandenen Schaden zu ersetzen⁷¹⁸.

Es fragt sich daher, ob s. 24 FA 1994 ebenso wie para. 34 Sched. III Gas Act 1948 auszulegen ist. Betrachtet man die anderen Vorschriften in Sched. III

715 [1951] 1 KB 77ff..

716 „In the context of this paragraph of the Schedule and, perhaps, broadly speaking, a power of entry conferred by statute is, prima facie, at any rate, a power of forcible entry if necessary“, *Grove v. Eastern Gas Board* [1951] 1 KB 77, 82.

717 „There would be no statutory authorization if all the representatives of the gas board were allowed to do was to enter and read the meter if the consumer was willing to admit them to the place where the meter was, so that they could read it“, *Grove v. Eastern Gas Board* [1951] 1 KB 77, 82.

718 *Grove v. Eastern Gas Board* [1952] 1 KB 77, 88.

Gas Act 1948, dann fällt auf, dass auch diese die Vertreter nicht ausdrücklich berechtigen, sich gewaltsam den Zutritt zu dem Gelände zu verschaffen. Para. 35 (1) Gas Act 1948, der die Vertreter des Gas Boards berechtigt, unbewohnte Gebäude zu betreten, und para. 35 (3) Gas Act 1948, der den Kontrolleuren ein Betretungsrecht für den Fall einräumt, dass Gas entweicht, übertragen ein gewaltsam durchsetzbares Betretungsrecht ebenfalls nur stillschweigend.

Die Rechtslage im Zollrecht stellt sich allerdings anders dar. Wie bereits gesehen, ist den Zollbeamten dieses Recht in anderen Vorschriften ausdrücklich eingeräumt worden. Ginge man davon aus, dass bereits ein Betretungsrecht die Befugnis, Gewalt anzuwenden, umfassen würde, dann würde diesen Vorschriften nur deklaratorische Bedeutung zukommen. Im Hinblick auf diese Vorschriften ist daher eher die Annahme gerechtfertigt, dass die Gesetze im Zollrecht ein gewaltsam durchsetzbares Betretungsrecht grundsätzlich nur **ausdrücklich** übertragen.

Eine andere Auslegung des s. 24 FA 1994 ist allenfalls dann zu befürworten, wenn es sinnlos wäre den Kontrolleuren ein Betretungsrecht einzuräumen, ohne sie zu ermächtigen Gewalt anzuwenden.

Ein Betretungsrecht erleichtert die Kontrollen, da gegen den Wirtschaftsteilnehmer strafrechtlich vorgegangen werden kann bzw. eine Verfügung beim Gericht beantragt werden kann, wenn er den Kontrolleuren den Zutritt verweigert. Die Kontrolleure, denen ein Betretungsrecht zusteht, befinden sich damit in einer besseren rechtlichen Position als die Kontrolleure, die keine Zugangsbefugnisse besitzen.

Allerdings können die Kontrolleure, denen die Wirtschaftsteilnehmer Zutritt zu gewähren haben, sich auf die gleiche Art und Weise Zutritt verschaffen.

In den Fällen, in denen den Kontrolleuren nicht ausdrücklich ein Betretungsrecht eingeräumt wurde, kann regelmäßig ein Recht auf Zutrittsgewährung aus den Normen hergeleitet werden, die die Kontrolleure ermächtigen, Unterlagen bzw. Waren zu überprüfen. Wäre den Kontrolleuren durch s. 24 FA 1994 kein Betretungsrecht eingeräumt worden, dann hätte man aus s. 24 FA 1994, als Annex zur Befugnis zur Warenkontrolle, das Recht auf Zutrittsgewährung herleiten können.

Das Betretungsrecht muss die Kontrolleure daher auch rechtlich besser als ein Recht auf Zutrittsgewährung stellen.

Die Kontrolleure, die von dem Wirtschaftsteilnehmer verlangen können, dass er ihnen den Zutritt auf sein Grundstück gestattet, dürfen das Grundstück nicht ohne sein Einverständnis betreten.

Nach der Rechtsprechung reicht aber ein konkludentes Einverständnis aus. Sie nimmt dies an, solange nichts auf einen anderen Willen des Eigentümers deutet⁷¹⁹. An sich besteht daher kein großer Unterschied zwischen den beiden Befugnissen.

In den Fällen, in denen unklar ist, ob der Eigentümer des Grundstücks damit einverstanden ist, dass die Kontrolleure sein Grundstück betreten, müssen die Kontrolleure, die ein Betretungsrecht haben, nicht befürchten, dass sie sich schadensersatzpflichtig machen, wenn sie das Grundstück betreten.

Des Weiteren dürfen die Kontrolleure, die ein Betretungsrecht haben, ihre Kontrolle fortführen, wenn der Wirtschaftsteilnehmer seine Erlaubnis im Nachhinein zurückzieht wohingegen die Kontrolleure, die nur verlangen können, dass ihnen der Zutritt gestattet wird, das Gelände zunächst zu verlassen haben.

Ein Betretungsrecht hat daher den Vorteil, dass die Kontrollen schneller abgewickelt werden können. Ein Betretungsrecht erleichtert daher die Kontrollen und ist deshalb für die Kontrolleure von Nutzen.

Demgegenüber wären die Vorschriften, welche die Kontrolleure ausdrücklich ermächtigen Gewalt anzuwenden, überflüssig, wenn diese Befugnis bereits aus einem Betretungsrecht hergeleitet werden könnte.

Anders als para. 34 Sched. III Gas Act 1948 räumt s. 24 FA 1994 daher nicht auf den ersten Anschein ein gewaltsam durchsetzbares Betretungsrecht ein. Der Finance Act 1994 enthält auch keine dem para. 36 Sched. III Gas Act 1948 vergleichbare Vorschriften, die darauf hindeuten, dass s. 24 FA 1994 ein gewaltsam durchsetzbares Betretungsrecht beinhaltet.

Aus der Entscheidung *Grove v. Eastern Gas Board* kann daher nicht gefolgert werden, dass s. 24 FA 1994 die Befugnis, Gewalt anzuwenden, impliziert⁷²⁰.

Die Vorschriften, nach denen Kopien angefertigt und Proben entnommen werden dürfen, sind entsprechend auszulegen. Werden die Zollbeamten ausdrücklich in anderen Gesetzen berechtigt, Ermittlungsbefugnisse mit unmittelbarem Zwang durchzusetzen, dann ist davon auszugehen, dass die Kontrolleure diese Befugnis nicht haben, wenn sie hierzu nicht ausdrücklich ermächtigt wurden.

719 Zusammenstellung der Fälle *Stone, Entry Search and Seizure*, Abschn. 1.04; Feldmann, *The Law Relating to Entry Search and Seizure*, Abschn. 3.11.

720 Feldmann, *The Law Relating to Entry, Search and Seizure*, Abschn. 3.21; vgl. auch den Fall *Consett UDC v. Crawford* [1903] 2 KB 183 ff..

Hiergegen kann auch nicht angeführt werden, dass sich diese Befugnisse dann nicht von den Kontrollbefugnissen unterscheiden würden, die nur mit dem Einverständnis der Wirtschaftsteilnehmer wahrgenommen werden dürfen. Dieses Argument überzeugt nicht, da die Befugnisse, die ohne das Einverständnis des Wirtschaftsteilnehmers wahrgenommen werden können, durchaus eine leichtere Abwicklung der Kontrolle ermöglichen.

Die OLAF-Kontrolleure können demnach weder von den Zollbeamten noch von den Polizeibeamten verlangen, dass sie die Kontrollen gewaltsam durchsetzen.

b) Anwendung unmittelbaren Zwangs zur Durchsetzung der übrigen Kontrollbefugnisse

In den *statutory instruments* werden die nationalen Kontrolleure ebenfalls nicht ausdrücklich berechtigt, ihre Kontrollbefugnisse mit Gewalt zu erzwingen.

Diese Befugnis kann auch nicht den Vorschriften entnommen werden, welche den Kontrolleuren ein Betretungsrecht oder andere Prüfungsbefugnisse einräumen, die die Kontrolleure ohne das Einverständnis der Wirtschaftsteilnehmer wahrnehmen dürfen.

Angesichts der zahlreichen Regelungen⁷²¹, welche die Kontrolleure ausdrücklich ermächtigen, Gewalt anzuwenden, kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass in den Fällen, in denen diese Befugnis den Kontrolleuren nicht ausdrücklich übertragen wird, sie den Kontrolleuren nach dem Willen des Gesetzgebers auch nicht zustehen soll. Anhaltspunkte, die eine andere Auslegung der *statutory instruments* rechtfertigen würden, liegen nicht vor.

Die Kontrollverordnungen ermächtigen daher die Kontrolleure nicht, ihre Prüfungsbefugnisse, gewaltsam durchzusetzen⁷²².

II. Verpflichtung zum Erlass der erforderlichen Maßnahmen nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO

Zur Zeit können die Verwaltungsbehörden im Vereinigten Königreich im Namen von OLAF eine einstweilige Verfügung beantragen, um die OLAF-

721 Z.B. sind die Polizeibeamte nach s. 117 PACE 1984 berechtigt, jede Befugnis, die ohne Einverständnis der von der Ermittlung betroffenen Person durchgesetzt werden kann, mit Anwendung von angemessener Gewalt durchzusetzen.

722 Leigh, in: Dannecker, Die Bekämpfung des Subventionsbetruges, 70, 78.

Kontrolle zu erzwingen. Weitere Zwangsmaßnahmen bestehen im Vereinigten Königreich nicht.

Nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO muss ein Mitgliedstaat etwaige notwendige Maßnahmen ergreifen. Es fragt sich daher, ob er nach dieser Vorschrift verpflichtet ist, zusätzliche Zwangsmaßnahmen einzuführen.

Ein Mitgliedstaat verstößt gegen Art. 10 EG, wenn dieser eine effektive Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts nicht ermöglicht⁷²³. In Übereinstimmung mit dem primären Gemeinschaftsrecht ist Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO daher so auszulegen, dass die Mitgliedstaaten immer dann zusätzliche Zwangsmaßnahmen einzuführen haben, wenn die bestehenden Zwangsmittel nicht ausreichen, um die Kontrollen durchzusetzen.

Bei der Auslegung dieser Vorschrift ist zudem zu bedenken, dass die Kontrollverordnung die Gemeinschaftskontrollen den Kontrollen der Mitgliedstaaten angleichen will⁷²⁴. Der Mitgliedstaat muss daher nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO gewährleisten, dass die OLAF-Kontrollen auf die gleiche Art und Weise durchgesetzt werden, wie die Kontrollen, die er zum Schutz der Gemeinschaftsinteressen durchführt.

Behindert ein Wirtschaftsteilnehmer im Vereinigten Königreich die nationalen Behörden bei ihren Kontrollen, dann kann dieser strafrechtlich verfolgt werden. Ein Wirtschaftsteilnehmer macht sich hingegen nicht strafbar, wenn er die OLAF-Kontrollen behindert. Können die Kontrollen der eigenen Kontrolleure durch strafrechtliche Sanktionen erzwungen werden, dann müssen auch die OLAF-Kontrollen auf diese Weise durchgesetzt werden können. Das Vereinigte Königreich ist daher an sich nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO verpflichtet, einen entsprechenden Straftatbestand zu erlassen.

Der Gesetzgeber muss aber dann nicht handeln, wenn bereits auf anderem Wege der strafrechtliche Schutz der OLAF-Kontrolle sichergestellt ist⁷²⁵.

Die OLAF-Kontrolleure könnten z.B. vorübergehend zu nationalen Kontrolleuren ernannt werden⁷²⁶. Es wäre aber mit dem Gemeinschaftsrecht nicht zu

723 Herdegen, *Europarecht*, Rn. 94; Hatje, in: Schwarze, *EU-Kommentar*, Art. 10 EG, Rn. 16; Kahl, in: Callies/Ruffert, *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag*, Art. 10 EG, Rn. 11.

724 Verveale, in: Höpfel/Huber, *Beweisverbote*, 245, 274.

725 Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO bezieht sich nicht nur auf gesetzgeberische Maßnahmen, dazu Ulrich, *Kontrollen der EG-Kommission*, S. 191.

vereinbaren, wenn die OLAF-Kontrolleure vor jeder Kontrolle durch die Ministerien des Vereinigten Königreiches autorisiert werden müssten.

Bei der OLAF-Kontrolle handelt es sich nach der Kontrollverordnung und der OLAF-Verordnung um eine Kontrolle der Gemeinschaft und nicht des Mitgliedstaates. Werden die OLAF-Kontrolleure gleichzeitig durch die Ministerien des Vereinigten Königreiches autorisiert, dann ist die OLAF-Kontrolle zugleich auch als mitgliedstaatliche Kontrolle anzusehen. Die OLAF-Kontrolle würde daher eine Wesensänderung erfahren, wenn die Ministerien die OLAF-Kontrolleure autorisieren müssten.

Es reicht auch nicht aus, wenn die nationalen Kontrolleure die Wirtschaftsteilnehmer auffordern, eine bestimmte Handlung vorzunehmen und strafrechtliche Sanktionen für den Fall androhen, dass dieser Aufforderung keine Beachtung geschenkt wird. Dagegen spricht bereits, dass diese Möglichkeit nur bei gemeinsamen Kontrollen besteht. Sind bei der OLAF-Kontrolle keine nationalen Beamten anwesend, dann kann der Wirtschaftsteilnehmer, der sich der Kontrolle widersetzt, nicht strafrechtlich verfolgt werden.

Auch bei gemeinsamen Kontrollen ist diese Möglichkeit nicht zu befürworten. Durchgesetzt werden nämlich nur die Prüfungsbefugnisse der nationalen Kontrolleure. Die Kontrolle wird dann zu einer Kontrolle der nationalen Beamten, an der die OLAF-Kontrolleure lediglich teilnehmen. Dies würde dann dem Ziel der OLAF-Verordnung und Kontrollverordnung zuwiderlaufen, OLAF die Durchführung eigenständiger Kontrollen zu ermöglichen.

Das Vereinigte Königreich ist daher nach Art. 9 Unterabs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO verpflichtet, die Straftatbestände, welche die Beeinträchtigung der eigenen Kontrollen untersagen, auch auf die OLAF-Kontrollen auszuweiten.

Die nationalen Kontrolleure, welche keine gesetzlichen Prüfungsbefugnisse haben, schützt das Strafrecht nicht vor Beeinträchtigungen. Für die OLAF-Kontrollen dürfen dann nur Straftatbestände geschaffen werden, wenn dies notwendig ist, um die Kontrolle durchsetzen.

Die OLAF-Kontrollen können mit einer einstweiligen Verfügung durchgesetzt werden. Eine einstweilige Verfügung kann ohne ein langwieriges Verfahren erlangt werden. Befolgt der Wirtschaftsteilnehmer diese nicht, dann macht er sich wegen Missachtung des Gerichts strafbar. Das Strafmaß dieses

726 Diese Möglichkeit wird vor allem im Zollbereich befürwortet vgl. dazu Brendan Murphy vom HM Customs and Excise in seiner email vom 17.08.2000.

Straftatbestandes übersteigt das Strafmaß der oben genannten Straftatbestände.

In den Fällen, in denen die nationalen Kontrolleure selbst über keine strafrechtlichen Zwangsbefugnisse verfügen, ist das Vereinigte Königreich daher nicht verpflichtet, strafrechtliche Sanktionen einzuführen, um die OLAF-Kontrollen zu erzwingen.

In einigen Mitgliedstaaten können die nationalen Behörden den OLAF-Kontrolleuren gewaltsam Zutritt zu den Räumlichkeiten des Wirtschaftsteilnehmers verschaffen⁷²⁷. Die Beamten im Vereinigten Königreich dürfen hingegen keinen unmittelbaren Zwang anwenden. Dies gilt sowohl für die OLAF-Kontrollen als auch die eigenen Kontrollen, die zum Schutz der finanziellen Gemeinschaftsmittel durchgeführt werden.

Das Vereinigte Königreich muss daher nur dann dieses Zwangsmittel für die OLAF-Kontrollen vorsehen, wenn die bereits bestehenden Zwangsmittel die OLAF-Kontrollen nicht durchsetzen können.

Dies ist nicht der Fall. Befolgt eine natürliche oder juristische Person eine ihm gegenüber erlassene Verfügung nicht, dann droht ihr eine empfindliche Geldstrafe oder die Beschlagnahme des Vermögens⁷²⁸. Eine natürliche Person kann sogar bis zu 2 Jahren inhaftiert werden⁷²⁹. Diese Sanktionen werden die Wirtschaftsteilnehmer regelmäßig dazu bewegen, mit den Kontrolleuren zusammenzuarbeiten.

Widersetzt sich die Person dennoch der Kontrolle, dann kann diese selbst dann nicht erfolgreich abgeschlossen werden, wenn die Kontrolleure sich gewaltsam Zutritt zu der Örtlichkeit verschaffen dürfen. Die Kontrolle kann nämlich nur durchgeführt werden, wenn die Wirtschaftsteilnehmer mit den Kontrolleuren kooperieren, da die Kontrolleure die Örtlichkeiten auch bei erzwungenem Zutritt nicht durchsuchen dürfen.

Der Gesetzgeber muss im Vereinigten Königreich daher keine Befugnisnorm schaffen, welche die zuständigen Behörden berechtigt, den OLAF-Kontrolleuren gewaltsam den Zutritt zu den Örtlichkeiten zu verschaffen.

727 In Deutschland nach § 12 VwVG; in Irland nach der reg. 6, 7 European Communities (On-the-Spot Checks and Inspections) Regulations Statutory Instrument 168/1998.

728 Sheridan, *Injunctions & Similar Orders*, S. 247.

729 Sheridan, *Injunctions & Similar Orders*, S. 247.

C Sicherungsmaßnahmen

Nach Art. 7 Abs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO haben die Mitgliedstaaten auf Ersuchen von OLAF, die Sicherungsmaßnahmen zu ergreifen, die ihr Recht vorsieht. Mit den Sicherungsmaßnahmen sollen insbesondere die Beweise gesichert werden.

Sicherungsmaßnahmen sind beispielsweise die Absicherung bzw. Versiegelung von Räumlichkeiten, da sie verhindern, dass Beweisunterlagen vernichtet bzw. manipuliert oder an einen anderen Ort verbracht werden⁷³⁰.

Die Beamten des Vereinigten Königreichs sind nicht berechtigt, die Räume für eine spätere Überprüfung abzusichern. Über eine gerichtliche Verfügung können die Kontrolleure den Wirtschaftsteilnehmern aber untersagen, bestimmte Beweismittel fortzuschaffen oder zu vernichten⁷³¹. In Eilfällen kann diese Verfügung sogar auf telefonischem Wege beantragt werden, ohne dass dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer vorher die Gelegenheit gegeben wird, zu den Tatsachen Stellungnahme zu nehmen⁷³².

Im Vereinigten Königreich dürfen nicht nur Kopien von den Geschäftsunterlagen angefertigt werden; die Geschäftsunterlagen können auch zu Beweissicherungszwecken von dem Gelände des Wirtschaftsteilnehmers entfernt bzw. beschlagnahmt werden.

Falls es dem Zollbeamten notwendig erscheint, darf dieser nach s. 23 (8) FA 1994 die Geschäftsunterlagen, welche ihm im Rahmen eines *audit visits* vorgelegt werden, zu einer vernünftigen Zeit und für einen angemessenen Zeitraum entfernen. Der Zollbeamte darf daher nach s. 23 (8) FA 1994 alle Unterlagen entfernen, von denen er annimmt, dass sie in dem sich anschließenden Gerichtsverfahren die begangene Unregelmäßigkeit beweisen könnten⁷³³.

S. 23(9) FA 1994 stellt sicher, dass dem Wirtschaftsteilnehmer möglichst wenig Unannehmlichkeiten für seine Geschäftstätigkeit dadurch entstehen, dass seine Unterlagen entfernt werden⁷³⁴.

730 Europäische Kommission, Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen, vom 11.04. 2000, KOM (2000) XXX, S. 12; Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 43.

731 S. oben unter dem 4 Teil B I. 2.

732 S. oben unter dem 4 Teil B I. 2.

733 Zu der gleichlautenden Vorschrift im MwSt-Bereich: Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.8.1.

734 Zu der gleichlautenden Vorschrift im MwSt-Bereich: Committee on the Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, Abschn. 4.8.5.

Die Zollbeamten haben nach s. 23(9) FA 1994 den Wirtschaftsteilnehmer ein Verzeichnis aller entfernten Geschäftsunterlagen vorzulegen, wenn er dies verlangt. Falls ein Dokument für die ordnungsgemäße Geschäftsführung notwendig ist, ist der Wirtschaftsteilnehmer so schnell wie möglich mit einer kostenlosen Kopie zu versehen⁷³⁵. Falls Dokumente verloren gehen oder beschädigt werden, haben die Kommissare des Zolls, dem Wirtschaftsteilnehmer die Kosten für die Ersetzung bzw. Ausbesserung der Dokumente zu erstatten⁷³⁶.

Die *statutory instruments*, welche die Verwaltungskontrollen für die Einnahmen und Ausgaben des EAGFL und FIAF regeln, ermächtigen die Kontrolleure ebenfalls die Geschäftsunterlagen zu Beweissicherungszwecken zu beschlagnahmen und einzubehalten. Die Kontrolleure dürfen danach Geschäftsunterlagen beschlagnahmen und einbehalten, wenn sie vernünftigerweise glauben, dass diese als Beweismittel in einem sich anschließenden Gerichtsverfahren notwendig sein könnten⁷³⁷. In den Fällen, in denen ein Geschäftsdokument in einem Computer abgespeichert ist, dürfen die Kontrolleure verlangen, dass ihnen das Dokument in einer Form vorgelegt wird, in der es weggebracht werden kann⁷³⁸. Daraus lässt sich zugleich entnehmen, dass die Kontrolleure die Computeranlage nicht beschlagnahmen dürfen.

Die Verordnungen verlangen, dass die Geschäftsunterlagen für Gerichtsverfahren „*proceedings under these regulations*“ (Gerichtsverfahren nach der Verordnung) beschlagnahmt bzw. entfernt werden sollen⁷³⁹.

Es fragt sich daher, auf welche Gerichtsverfahren sich die Verordnungen beziehen. Nach den Verordnungen können bestimmte Verhaltensweisen strafrechtlich geahndet werden⁷⁴⁰; außerdem können nach den Verordnungen die unrechtmäßig erlangten Gelder wiederingezogen werden⁷⁴¹.

735 S.o.

736 S.o.

737 Z.B. reg. 5 (5) (d) SI 1992/314; reg. 18 (6) (e) The Beef Special Premium (Scotland) Regulations SSI 2001/445; reg. 9 (3) (e) Rural Development (Financial Assistance) Regulations (Northern Ireland) SR 2001/332.

738 S.o.

739 Vgl. reg. 5 (5) (d) S.I. 1992/314; reg. 13 (3) (f) The Farm Enterprise Grant and Farm Improvement Grant (Wales) Regulations WSI 2001/314; reg. 12 (d) The Extensification Payment (Scotland) Regulations SSI 2002/278.

740 In den Verordnungen sind (allgemein gesprochen) betrügerische Verhaltensweisen zur Erlangung der Gemeinschaftsmittel unter Strafe gestellt worden, vgl. reg. 8 (10) (b) SI 1992/314, geändert durch reg. 5 The Common Agricultural Policy (Protection of Community Arrangements) (Amendment) Regulations SI 2001/3198; reg. 18 (c)

Die Kontrolleure sind daher berechtigt, Geschäftsunterlagen zu beschlagnehmen, wenn sie in einem zivilrechtlichen Gerichtsverfahren verwendet werden sollen⁷⁴², das die Rückforderungsansprüche der Behörden gegenüber dem Wirtschaftsteilnehmer wegen unrechtmäßig erhaltener Gemeinschaftsgelder betrifft.

Des Weiteren dürfen sie die Geschäftsunterlagen für Strafprozesse beschlagnehmen, in denen Straftaten behandelt werden, welche die Verordnungen aufführen.

Weitere Beschlagnahmefugnisse haben die Zollbeamten und Polizeibeamten wenn sie strafrechtliche Ermittlungen durchführen⁷⁴³. Die Zollbeamten sind im Bereich der Zölle und Abschöpfungen für strafrechtliche Ermittlungen zuständig⁷⁴⁴; in den übrigen Bereichen, welche die finanziellen Gemeinschaftsinteressen betreffen, ist die Polizei zuständig⁷⁴⁵.

Die Polizei darf z.B. im Anschluss an Kontrollen, die die Ausgaben des ESF oder EFRE betreffen, Beweismittel für ein späteres Strafverfahren beschlagnehmen. Dazu muss die Polizei allerdings ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren eingeleitet haben. Die Polizei darf die Unterlagen auch nur für dieses Ermittlungsverfahren und nicht für das OLAF-Verfahren sicherstellen.

Macht die Behörde ihre Rückforderungsansprüche in einem zivilrechtlichen Gerichtsverfahren geltend, dann können die Verwaltungsbehörden ebenso wie eine Privatperson beim High Court den Erlass einer Durchsuchungsver-

The Tir Mynydd (Wales) Regulations WSI 2001/496; reg. 14 (c) Extensification Payment Regulations (Northern Ireland) SR 2001/127.

741 Vgl. reg. 7 Extensification Payment Regulations (Northern Ireland) SR 2001/127; reg. 16 The Fisheries and Aquaculture Structures (Grants) (England) Regulations SI 2001/1117; reg. 20 The Beef Special Premium (Scotland) Regulations S.S.I. 2001/445.

742 Wie bereits gesehen, gibt es im Vereinigten Königreich keine Verwaltungsgerichtsbarkeit. Für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten sind die Zivilgerichte zuständig; speziell zu dem Wiedereinziehungsverfahren vgl. White, para. 2.1..

743 Vgl. dazu Zander, The Police and Criminal Evidence Act 1984, Teil II; Stone, Entry Search and Seizure, Kapitel 3 und 7.

744 S. 6 (2) Customs and Excise Management Act 1979.

745 Die Polizei wird allerdings nur tätig, wenn die Agrarbehörden das Verfahren an die Polizei abgegeben. Das ist nur dann der Fall, wenn die Agrarbehörden nicht über ausreichende strafrechtliche Ermittlungsbefugnisse verfügen. Dazu Leigh, in: Dannecker, Die Bekämpfung des Subventionsbetruges, 70, 80.

fügung (*Anton Pillar order*) beantragen, um relevante Beweismittel zu sichern⁷⁴⁶.

Die Durchsuchungsverfügung berechtigt die Behörde nach s. 7 Civil Procedure Act 1997 zu folgenden Handlungen:

Sie darf die Örtlichkeiten nach bestimmten Unterlagen oder Gegenständen durchsuchen. Des Weiteren ist sie befugt, von den Unterlagen oder Gegenständen des Wirtschaftsteilnehmers Kopien oder Photographien anzufertigen. Sie ist auch berechtigt, Proben zu entnehmen.

Der Wirtschaftsteilnehmer hat nach s. 7 Civil Procedure Act 1997 den Angestellten der Behörde den Zutritt zu seinen Örtlichkeiten zu gewähren und die Durchsuchung zu dulden.

Er kann auch nach s. 7 Civil Procedure Act 1997 vom Gericht aufgefordert werden, einem Treuhänder Unterlagen oder Gegenstände in dessen Verwahrung zu übergeben.

Die Verfügungen ergehen normalerweise, ohne dass dem Betroffenen zuvor rechtliches Gehör gewährt wird⁷⁴⁷, da man verhindern will, dass dieser Beweismaterial vernichtet.

Nach der Kontrollverordnung haben die Mitgliedstaaten nur die Sicherungsmaßnahmen zu ergreifen, die ihr Recht vorsieht. Die Kontrollverordnung verpflichtet die Mitgliedstaaten, anders als bei den Zwangsmaßnahmen, nicht, unter bestimmten Umständen zusätzliche Sicherungsmaßnahmen einzuführen.

Der Mitgliedstaat hat aber nach Art. 10 EG, die effektive Durchführung des Gemeinschaftsrechts sicherzustellen⁷⁴⁸. Da die Verpflichtung sämtliche Organe des Mitgliedstaates trifft⁷⁴⁹, muss auch der Gesetzgeber im jeweiligen Mitgliedstaat dafür sorgen, dass Betrug und Unregelmäßigkeiten zu Lasten der Gemeinschaft durch Kontrollen aufgedeckt und in anschließenden Verfahren bewiesen werden können.

746 Sheridan, *Injunctions & Similar Orders*, S. 72; Stone, *Entry Search and Seizure*, Abschn. 10.03.

747 Sheridan, *Injunctions & Similar Orders*, S. 78; Stone, *Entry Search and Seizure*, Abschn. 10.02.

748 Zulegg, in: G/T/E, *Kommentar zu EU-, EG-Vertrag*, Art. 5 EGV, Rn. 6; Hatje, in: Schwarze, *EU-Kommentar*, Art. 10 EG, Rn. 16; Herdegen, *Europarecht*, Rn. 94.

749 Kahl, in: Callies/Ruffert, *Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag*, Art. 10 EG, Rn. 14; von Bogandy, in: Grabitz/Hilf, *EU-Kommentar*, Art. 5 EGV, Rn. 24.

Eine Verfügung, die dem Wirtschaftsteilnehmer untersagt, Unterlagen zu entfernen bzw. zu vernichten, kann in Eilfällen sehr schnell erlangt werden. Da dem Wirtschaftsteilnehmer hohe Strafen drohen, wenn dieser die Unterlassungsverfügung nicht befolgt, ist davon auszugehen, dass er diese beachten wird. Daneben können die Unterlagen kopiert werden und sogar als Beweismittel für spätere Zivil- oder Strafverfahren beschlagnahmt bzw. vorübergehend in Verwahrung genommen werden. Auf diese Weise wird hinreichend sichergestellt, dass Unregelmäßigkeiten aufgedeckt und bewiesen werden können.

Das Vereinigte Königreich ist daher nicht primärrechtlich verpflichtet, weitere Sicherungsmaßnahmen einzuführen.

D Erstellung der Kontrollberichte

Nach Abschluss einer sowohl internen als auch externen Kontrolle müssen die OLAF-Kontrollure unter der Verantwortung des Direktors von OLAF gem. Art. 9 Abs. 1 S. 1 OLAF-VO einen Kontrollbericht erstellen, aus dem der festgestellte Sachverhalt, die ermittelte Schadenshöhe und die Ergebnisse der Untersuchungen hervorgehen. Der Direktor hat zudem die zweckmäßigen Folgemaßnahmen zu empfehlen.

Bei diesen Kontrollberichten hat das OLAF nach Art. 9 Abs. 2 S. 2 OLAF-VO die verfahrenstechnischen Erfordernisse zu berücksichtigen, die im nationalen Recht des Mitgliedstaates vorgesehen sind. In welcher Form und mit welchem Inhalt die Kontrollberichte anzufertigen sind, ist daher dem nationalen Recht der Mitgliedstaaten zu entnehmen.

Das OLAF strebt ein einheitliches Berichtsmuster an. Dies erscheint aber angesichts der Unterschiede in den Mitgliedstaaten selbst dann schon kaum machbar, wenn nur die staatlichen Vorschriften einzuhalten sind, welche die Verwertbarkeit der Kontrollberichte in den sich anschließenden Verfahren regeln⁷⁵⁰.

Die Kontrollberichte, die den nationalen Vorgaben entsprechen, sind gem. Art. 9 Abs. 2 S. 2 OLAF-VO ebenso wie die Verwaltungsberichte der staatlichen Kontrollure zulässige Beweismittel in den Verwaltungs- und Gerichtsverfahren des Mitgliedstaates.

750 Europäische Kommission, Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen, vom 11.04. 2000, KOM (2000) XXX, Abschn. 12.2.

Für diese Berichte gelten zudem gem. Art. 9 Abs. 2 S. 3 OLAF-VO die gleichen Beurteilungsmaßstäbe wie für die Verwaltungsberichte der staatlichen Kontrolleure, und sie sind ihnen gleichwertig.

Die Kontrollberichte von OLAF nehmen danach den gleichen Rang ein wie die Verwaltungsberichte der staatlichen Verwaltungen.

Die Kontrollberichte sind nicht nur in dem Mitgliedstaat, in dem die Kontrollen durchgeführt wurden, zulässige Beweismittel, sondern auch in anderen Mitgliedstaaten⁷⁵¹. Die Verordnung sieht die verschiedenen formalen Anforderungen, die die nationalen Rechtsordnungen an einen Kontrollbericht stellen, als gleichwertig an.

Das Prinzip der Gleichwertigkeit von nationalen Standards stammt aus dem Bereich der Warenverkehrs -und Dienstleistungsverkehrsfreiheit. Dort wurde es entwickelt, um den unbeschränkten Austausch von Waren und Dienstleistungen zu ermöglichen. Im Rahmen der Kontrollverordnung wird durch dieses Prinzip die unbeschränkte Verwertbarkeit der Kontrollberichte gewährleistet⁷⁵².

Die Kommission hat nach Art. 8 Abs. 3 Kontroll-VO noch weitere Regelungen zu beachten, wenn sie Kontrollberichte anfertigt. Diese Regelungen sind auch von den OLAF-Kontrolleuren einzuhalten, da Art. 3 OLAF-VO dem OLAF keine weitergehenden Befugnisse als der Kommission einräumt.

Die Kontrolleure haben nach Art. 8 Abs. 3 Kontroll-VO die gesammelten Beweisstücke den Kontrollberichten als Anlage beizufügen. Die Beweisstücke sollen die in den Berichten geschilderten Sachverhalte belegen.

Wird die Kontrolle gem. Art. 4 Unterabs. 2 Kontroll-VO gemeinsam durchgeführt, dann haben die OLAF-Kontrolleure nach Art. 8 Abs. 3 Kontroll-VO die staatlichen Kontrolleure, die an der Kontrolle teilgenommen haben, zu ersuchen, den Bericht gegenzuzeichnen. Wie aus der Formulierung „ersuchen“ deutlich wird, ist es für die Wirksamkeit des Kontrollberichts allerdings unerheblich, ob der Bericht gegengezeichnet wurde oder nicht⁷⁵³.

Durch die Gegenzeichnung sollen die nationalen Kontrolleure nicht die inhaltliche Richtigkeit des Kontrollberichts bestätigen.

751 Nelles, ZStW 109 (1997), 727, 750.

752 Verfahrensrechtliche Schutzstandards in den einzelnen Mitgliedstaaten werden so allerdings unterlaufen Ulrich, S. 190; nach Nelles ist dieses Prinzip daher nicht für eine Verrechtlichung der Strafverfolgung in Europa geeignet, ZStW 109 (1997), 727, 750.

753 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 41.

Vielmehr sollen den Mitgliedstaaten auf diesem Wege die Kontrollergebnisse mitgeteilt werden. Die Kontrolleure erfüllen damit ihre Informationspflicht, welche sie nach Art. 9 Abs. 3 OLAF-VO und Art. 8 Abs. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO zu erbringen haben.

Lehnen die nationale Kontrolle es ab, den Bericht gegenzuzeichnen, dann erlangt der Bericht daher seine volle Beweiskraft⁷⁵⁴.

Im Nachfolgenden soll untersucht werden, ob das Vereinigte Königreich bestimmte formale Anforderungen an die Kontrollberichte stellt.

Danach ist zu prüfen, ob die Kontrollberichte im Vereinigten Königreich als Beweismittel gelten und welche Bedeutung diesen Beweisen in den jeweiligen Verfahren zukommt.

I. Einhaltung der verfahrenstechnischen Erfordernisse

In welcher Form und mit welchem Inhalt die Prüfungsberichte herzustellen sind, wurde im Vereinigten Königreich nicht festgelegt. Form und Inhalt der Prüfungsberichte sind damit in das Ermessen der Verwaltungsbehörden gestellt.

II. Verwertbarkeit der Berichte im Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren

Nach Art. 9 Abs. 2 S. 2 OLAF-VO sind die Kontrollberichte von OLAF in der gleichen Weise und unter denselben Bedingungen wie die einzelstaatlichen Verwaltungsberichte zulässige Beweismittel in den Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren des Mitgliedstaates.

Sind die nationalen Verwaltungsberichte in einem Verfahren keine zulässigen Beweise, gilt das Gleiche für die Kontrollberichte von OLAF. Daher sind die staatlichen Beweisregeln zu beachten.

Sind die Kontrollberichte von OLAF nach den nationalen Beweisregeln zulässige Beweismittel, dann gelten für diese Berichte gem. Art. 9 Abs. 2 S. 3 OLAF-VO die gleichen Beurteilungsmaßstäbe, wie für die nationalen Verwaltungsberichte.

Die Kontrollberichte können möglicherweise in einem späteren Strafprozess als Beweis verwendet werden. Werden Unregelmäßigkeiten festgestellt,

754 Ulrich, Die Kontrollen der EG-Kommission, S. 190.

dann sind die Verwaltungen nach den jeweiligen Rechtsvorschriften⁷⁵⁵ bzw. Subventionsverträgen⁷⁵⁶ berechtigt, die unrechtmäßig ausgezahlten Beträge wiedereinzuziehen. Die Behörden können im Vereinigten Königreich diesen Rückforderungsanspruch vor den Zivilgerichten geltend machen⁷⁵⁷.

Möglicherweise darf nach der *common-law*-Regel gegen Beweise vom Hörensagen (*rule against hearsay*) mit Kontrollberichten kein Beweis geführt werden.

Nach dieser in allen Jurisdiktionen des Vereinigten Königreichs geltenden Regel sind Aussagen einer Person nur dann als Beweis für Tatsachen zulässig, wenn die Person, die die Tatsachen wahrgenommen hat, diese mündlich vor Gericht vorträgt⁷⁵⁸. Alle übrigen Aussagen einer Person sind als Beweis für Tatsachen unzulässig.

Diese Regel betrifft mündliche⁷⁵⁹, schriftliche⁷⁶⁰ oder in einer anderen Form getroffene Aussagen⁷⁶¹, unabhängig davon, ob diese von der vor Gericht aussagenden Person selbst oder von einer anderen Person getätigt worden sind⁷⁶². Nach dieser Regel können demnach Dokumente wie die Kontrollberichte grundsätzlich nicht als Beweismittel herangezogen werden.

755 Reg. (1) (b) The England Rural Development Programme (Enforcement) Regulations SI 2000/3044; reg. 11 SI 1992/314.

756 Zu einem Modellvertrag vgl. White, Protection of the Financial Interests of the European Communities, Abschn. 2.4.3.

757 Leigh, in: Dannecker, Die Bekämpfung des Subventionsbetruges, S. 70, 83; vielfach versuchen die Verwaltungen den Wirtschaftsteilnehmer zunächst in einem außergerichtlichen Verfahren zur Rückzahlung der unrechtmäßig erlangter Beträge zu bewegen, vgl. DARD, ESF Promoter's operating Manual 2000-2006, S. 45 ff; allgemein zu der Wiedereinzahlung unrechtmäßig erlangter Beträge vgl. White, Protection of the Financial Interests of the European Communities, Kapitel 5.

758 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 530; diese Definition von Cross ist mittlerweile allgemein anerkannt: *R. v. Sharp* [1988] 1 WLR 7, 11; *R. v. Kearly* [1992] 2 AC 228, 254; Law Commission, Evidence in Criminal Proceedings, Cmnd 3670, para. 1.32; s. auch s.1(1) Civil Evidence Act 1995; zu den verschiedenen Definitionen dieser Ausschlussregel s. Dennis, The Law of Evidence, S. 503 ff..

759 *Sparks v. R.* [1964] 1 All ER 727, 733.

760 *Meyers v. DPP* [1965] 2 All ER 505, 512.

761 *Chandrasekera (alias Alisandiri) v. R* [1937] AC 220, 220 (Zeichen die eine durch einen Halsschnitt tödlich verwundete Frau machte).

762 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 503.

Lord Norman fasste in dem Fall *Teper v. R.* die Gründe zusammen, welche für die Unzulässigkeit von Beweisen vom Hörensagen angeführt werden⁷⁶³:

„Aussagen aus zweiter Hand sind nicht die besten Beweismittel, und sie werden nicht unter Eid gemacht. Durch ein Kreuzverhör kann nicht überprüft werden, wie vertrauenswürdig und wie sicher sich die Person war, deren Worte durch einen anderen Zeugen vorgetragen werden, und das Licht, welches ihr Verhalten auf die Aussage werfen würde, ist verloren.“⁷⁶⁴

Beweise vom Hörensagen werden daher hauptsächlich vom Verfahren ausgeschlossen, weil man den Wahrheitsgehalt dieser Aussagen nicht durch ein Kreuzverhör überprüfen kann⁷⁶⁵. Da ein Kreuzverhör viele Unsicherheiten der Aussage aufdecken kann, gilt es als ein wesentlicher Bestandteil der Beweisaufnahme.

Die gegnerische Partei, die diese Möglichkeit nicht hat, würde daher benachteiligt und in ihrem Recht auf ein faires Verfahren beeinträchtigt⁷⁶⁶.

Des Weiteren wird betont, dass die Schwächen von Beweisen vom Hörensagen auch nicht im Rahmen der Beweiswürdigung überwunden werden könnten, da die Geschworenen nicht in der Lage seien, die Schwächen dieser Beweise abzuschätzen, so dass sie leicht derartige Aussagen wie Aussagen aus erster Hand behandelten⁷⁶⁷.

Die oben genannten Gründe rechtfertigen allerdings nicht in jedem Fall, Beweise vom Hörensagen auszuschließen⁷⁶⁸. Dokumente, die eine Person im Laufe ihrer Geschäftstätigkeit erstellt hat, sind beispielsweise durchaus vertrauenswürdig, und es würde der anderen Partei wenig nützen, wenn sie den Verfasser dieses Dokuments einem Kreuzverhör unterziehen würde.

763 [1952] AC 480, 486, gefolgt von Oliver Aylmerton in *R. v. Kearly* [1992] 2 AC 228, 259, Lord Bridge of Harwich in *R. v. Blastland* [1986] AC 41, 54.

764 „Hearsay is not the best evidence and it is not delivered on oath. The Truthfulness and accuracy of the person whose words are spoken to by another witness cannot be tested by cross-examination and the light his demeanour would throw on his testimony is lost“.

765 Law Commission, *Evidence in Criminal Proceedings*, Cmnd. 3670, Abschn. 3.15-3.18; Cross, Cross and Tapper on Evidence, S. 531.

766 Law Commission, *Evidence in Criminal Proceedings*, Cmnd. 3670, Abschn. 3.16.

767 Law Commission, *Evidence in Criminal Proceedings*, Cmnd. 3670, Abschn. 3.19.

768 Dazu ausführlich Dennis, *The Law of Evidence*, S. 508 ff..

Im Laufe der Zeit haben daher sowohl die Gerichte⁷⁶⁹ als auch der Gesetzgeber⁷⁷⁰ zahlreiche Ausnahmen zu dieser Regel entwickelt.

Im Fall *Myers v. DPP*⁷⁷¹ stellte das House of Lords allerdings fest, dass die Beweisregel im *common law* nicht mehr weiterentwickelt werden könne und die Gerichte daher nicht mehr befugt seien, weitere Ausnahmen zu schaffen⁷⁷². Seit dieser Entscheidung kann nunmehr allein der Gesetzgeber Ausnahmetatbestände schaffen.

Im Zivilprozess haben die Gesetzgeber diese Ausschlussregel mittlerweile in allen Jurisdiktionen abgeschafft. Statt derartige Beweise generell auszuschließen, wurden im jeweiligen Prozessrecht Regelungen getroffen, die ein faires Verfahren sicherstellen sollen und den Gerichten bei der Würdigung derartiger Beweise helfen sollen.

Sollen Tatsachen mit den OLAF-Berichten bewiesen werden, müssen daher diese Schutzmechanismen beachtet werden.

Für den Strafprozess wurde diese allgemeine Ausschlussregel demgegenüber aufrechterhalten. Die OLAF-Berichte sind daher im Strafprozess nur dann zulässige Beweise, wenn sie unter einen der im Prozessrecht geltenden Ausnahmetatbestände fallen.

1. Verwertbarkeit von OLAF-Berichten im Zivilverfahren

Die Regel gegen die Zulässigkeit von Beweisen vom Hörensagen wurde aus folgenden Gründen abgeschafft:

Zunächst stellt sich im Zivilverfahren nicht das Problem, dass die Zuverlässigkeit dieser Beweise falsch eingeschätzt wird, da diese Verfahren nur noch in seltenen Fällen vor Geschworenen verhandelt werden und nunmehr juristisch ausgebildete Richter den Sachverhalt feststellen und die Beweise auswerten⁷⁷³.

Ein weiterer Umstand, der Berücksichtigung fand, war, dass im Zivilverfahren hauptsächlich Schriftstücke als Beweismittel verwendet werden. Bei

769 S. die Aufstellung der im *common law* entwickelten Ausnahmetatbestände bei Law Commission, *Evidence in Criminal Proceedings*, Cmnd. 3670, Abschn. 2.8.

770 S. die Aufstellung der gesetzlichen Ausnahmetatbestände bei Law Commission, *Evidence in Criminal Proceedings*, Cmnd. 3670, Abschn. 2.9-2.21.

771 [1965] AC 1002, 1022 (Lord Reid), 1028 f. (Lord Morris of Borth-y-Gest), 1034 (Lord Hudson).

772 Bestätigt in *R. v. Blastland* [1985] 2 All ER 1095, 1098.

773 *Ventouris v. Mountian (No. 2)* [1992] 1 WLR 887, 899; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 570.

Dokumenten besteht aber nicht die Gefahr, dass die ursprünglich getätigte Aussage falsch oder ungenau wiedergegeben wird, wovor die *rule against hearsay* schützen soll⁷⁷⁴.

Die Beweisregel wurde auch abgeschafft, da man ein Verfahren zügiger abzuwickeln kann, wenn Schriftstücke als Beweise zugelassen werden können. Die im Prozess zu entscheidende Streitfrage kann so vor dem Hauptverfahren identifiziert und eingeschränkt werden und die Parteien haben im Prozess kaum die Möglichkeit, die Beweismittel aus taktischen Gründen anzugreifen⁷⁷⁵.

a) England und Wales

Der Civil Evidence Act 1995 regelt, wann die Beweise vom Hörensagen in England und Wales in einem Zivilverfahren verwendet werden dürfen.

Nach dem Civil Evidence Act 1968 durfte der Beweis mit Aussagen als erster Hand geführt werden. Aussagen, die nicht aus erster Hand kamen, waren hingegen unzulässige Beweismittel⁷⁷⁶.

Der Civil Evidence Act 1968 galt nicht für alle Zivilverfahren. Zudem sahen diese Vorschriften ein umständliches und daher schwer einzuhaltendes Notifizierungsverfahren vor.

In der Praxis waren daher Beweise vom Hörensagen im Zivilverfahren nur zulässig, wenn die Parteien dies vereinbart hatten bzw. wenn die Partei, der die Verwendung von derartigen Beweisen anzuzeigen war, auf dieses Erfordernis verzichtet hatte. Die Verzichtserklärung wurde vielfach auf Drängen des Gerichts abgegeben, da man verhindern wollte, dass Beweise allein aus technischen Gründen ausgeschlossen wurden⁷⁷⁷.

Das allgemein als reformbedürftig angesehene Prozessrecht änderte der Civil Evidence Act 1995 grundlegend.

Nach s. 1 (1) Civil Evidence Act 1995 dürfen Beweismittel in Zivilverfahren nicht allein aus dem Grund, dass es sich bei ihnen um Beweise vom Hörensagen handelt, ausgeschlossen werden. Nach S. 1 (2) (b) Civil Evidence Act 1995 fallen darunter auch aus mehrfacher Hand erlangte Beweise. Im Gegensatz zu dem Civil Evidence Act 1968 findet das Gesetz gem. ss. 1, 11

774 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 570.

775 Law Commission, *The Hearsay Rule in Civil Proceedings*, No. 216, Abschn. 1.5.

776 Dennis, *The modern Law of Evidence*, S. 569.

777 Law Commission, *The Hearsay Rule in Civil Proceedings*, No. 216, Abschn. 1.4; Tapper, *Cross and Tapper on Evidence*, S. 564.

Civil Evidence Act 1995 auf Zivilverfahren Anwendung, in dem die strengen Beweisregeln gelten.

Aus s. 1 (1) Civil Evidence Act 1995 folgt aber auch, dass die Beweise vom Hörensagen aus anderen Gründen weiterhin vom Gericht abgelehnt werden dürfen⁷⁷⁸.

(1) Schutzvorschriften

Die Vorschriften ss. 2-6 Civil Evidence Act 1995 sollen verhindern, dass die Partei gegen die Beweise vom Hörensagen verwendet werden, benachteiligt wird.

Diese Vorschriften finden keine Anwendung auf die Ausnahmen von der *common law* Regel, die bereits vor Erlass des Civil Evidence Act 1995 bestanden⁷⁷⁹. S. 1 (3) (4) Civil Evidence Act 1995 stellt dies für die gesetzlichen Ausnahmefälle klar⁷⁸⁰, und s. 7 Civil Evidence Act 1995 bestimmt dies für die Ausnahmeregelungen des *common law*⁷⁸¹.

Ausnahmeregelungen, welche auf die OLAF-Berichte anwendbar sind, existieren allerdings nicht, so dass die Schutzregeln einzuhalten sind.

(a) Ankündigung

Eine Partei, die Beweise vom Hörensagen verwenden möchte, muss gem. s. 2 (1) Civil Evidence Act 1995 dies vorher der anderen Partei ankündigen.

Dadurch können die Probleme dieser Beweise vor dem eigentlichen Verfahren geklärt werden und Überraschungen für die andere Partei während des Verfahrens vermieden werden⁷⁸².

Da einer der Hauptmängel des Civil Evidence Act 1968 sein schwerfälliges Notifizierungsverfahren war, gibt der Civil Evidence Act 1995 ein wesentlich einfacheres Notifizierungsverfahren vor⁷⁸³. Nach s. 2 (1) (a) Civil Evidence Act 1995 hat die Partei, die Beweise vom Hörensagen heranziehen

778 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 267; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 571.

779 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 568; durch den Civil Evidence Act 1995 sollte nämlich die Verwendbarkeit von Beweisen vom Hörensagen ausgeweitet und nicht eingeschränkt werden.

780 Dazu gehören z.B.: Banker's Books Evidence Act 1879 (c. 11); Children Act 1989 (c. 41).

781 Vgl. dazu gem. s. 7(2) (3) Civil Evidence Act 1995 zu den Ausnahmen s. Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 568 ff..

782 Keane, *The Modern law of Evidence*, S. 272.

783 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 567.

will, die gegnerische Partei nur dann zu informieren, wenn ihr nach den Umständen vernünftigerweise die Gelegenheit gegeben werden sollte, sich auf die Beweise vorzubereiten. Eine vorherige Ankündigung kann z.B. dann unterbleiben, wenn große zeitliche Verzögerungen vermieden werden sollen⁷⁸⁴.

Des Weiteren sind gem. s. 2 (1) (b) Civil Evidence Act 1995 Einzelheiten über die Beweise vom Hörensagen mitzuteilen, wenn die Partei dies verlangt.

Das weitere Notifizierungsverfahren regeln gerichtliche Verfahrensregeln (*rules of the court*)⁷⁸⁵. Eine Partei erfüllt gem. CPR 33.2(3) ihre Notifizierungspflicht, wenn sie der anderen Partei in einem Dokument mitteilt, welche Beweise vom Hörensagen sie verwenden möchte. Außerdem muss die Partei begründen, warum sie den Beweis nicht durch eine Zeugenaussage erbringt.

Handelt es sich bei dem Beweis um ein Schriftstück, dann hat die Partei gem. CPR 33.2, die es vor Gericht verwenden will, der anderen Partei eine Kopie davon zu geben, wenn diese es verlangt⁷⁸⁶.

Beabsichtigt die Verwaltung in einem Zivilprozess den OLAF-Bericht als Beweismittel für begangene Unregelmäßigkeiten vorzulegen, dann hat sie der aus s. 2 (1) Civil Evidence Act 1995 folgenden und in CPR 33.2 konkretisierten Notifizierungspflicht nachzukommen.

Verletzt die Partei die Notifizierungspflicht, dann sind diese Beweise gem. s. 2 (4) Civil Evidence Act 1995 im Gerichtsverfahren zwar weiterhin zulässig. Das Gericht darf aber nach s. 2 (4) (a) Civil Evidence Act 1995 das Gerichtsverfahren auf Kosten dieser Partei vertagen, damit die andere Partei auf den Beweis reagieren kann. Zudem kann diese Pflichtverletzung gem. s. 2(4) CPR auch bei der Beweiswürdigung berücksichtigt werden.

Die Notifizierungspflicht muss gem. s 2 (3) Civil Evidence Act 1995 nicht eingehalten werden, wenn die Parteien dies vereinbart haben oder die Person, der die Verwendung von Beweisen vom Hörensagen anzuzeigen ist, hierauf verzichtet hat.

784 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 272.

785 Das sind Rechtsverordnungen, die durch den Lord Chancellor oder durch ein von ihm eingesetztes Rule Committee erlassen werden.

786 Das Dokument darf gem. CPR 33.2 (4)(a) später zugestellt werden, als die *witness statements* (protokollierte Zeugenaussagen) zugestellt werden dürfen.

(b) Recht, Kreuzverhör durchzuführen

Ungenauigkeiten einer Zeugenaussage kann eine Partei in einem Kreuzverhör offenlegen. Bei Beweisen vom Hörensagen ist ihr das nicht möglich. Nach CPR 33.4⁷⁸⁷ darf das Gericht aber in den Fällen, in denen eine Partei anstelle einer Zeugenaussage Beweise vom Hörensagen verwenden will, der anderen Partei erlauben, die Person, die die ursprüngliche Aussage getätigt hat, als Zeugen aufzurufen und zu befragen.

Ein solcher Antrag muss gem. CPR 33.4 (2) spätestens 14 Tage, nachdem die Partei erfahren hat, dass Beweise vom Hörensagen verwendet werden sollen, gestellt werden.

(c) Anzweiflung der Glaubwürdigkeit

Gem. s. 5 (2) (b) Civil Evidence Act 1995 darf die Partei auch beweisen, dass die Person, die die ursprüngliche Aussage tätigte, unglaubwürdig ist.

Sie darf z.B. Beweise für die Befangenheit dieser Person vorbringen⁷⁸⁸. Des Weiteren dürfen gem. s. 5 (2) (b) Civil Evidence Act 1995 andere Aussagen dieser Person vorgelegt werden, um Widersprüche aufzuzeigen.

Beabsichtigt die Partei derartige Beweismittel zu verwenden, dann muss sie dies der anderen Partei gem. CPR 33.5 ebenfalls vorher mitteilen.

(d) Würdigung der Beweise

Für OLAF-Berichte gelten nach Art. 9 OLAF-VO auch die gleichen Beurteilungsmaßstäbe wie für die Verwaltungsberichte.

Nach s. 4 Civil Evidence Act 1995 haben die Gerichte, die Beweise vom Hörensagen besonders aufmerksam zu würdigen. Durch eine sorgfältige Beweiswürdigung sollen die Nachteile ausgeglichen werden, die mit den Beweisen vom Hörensagen verbundenen sind⁷⁸⁹. Außerdem sollen die Parteien eines Rechtsstreits davon abgeschreckt werden, Beweise vom Hörensagen zu missbrauchen⁷⁹⁰.

Die Gerichte haben nach s. 4 (1) Civil Evidence Act 1995 alle Umstände zu berücksichtigen, aus denen vernünftigerweise Rückschlüsse auf die Zuver-

787 Diese Regel wurde auf der Grundlage s. 3 Civil Evidence Act 1995 erlassen.

788 Blackstone's Guide on Civil Procedure, Abschn. 17.2.5; Keane, The Modern Law of Evidence, S. 275.

789 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 567.

790 Keane, The Modern Law of Evidence, S. 274.

lässigkeit der Beweise gezogen werden können. Sie haben insbesondere nach s. 4 (2) Civil Evidence Act 1995 zu berücksichtigen:

- ob es von der Partei, die diesen Beweis verwendet hat, praktisch und vernünftig gewesen wäre, den Verfasser der Aussage als Zeugen zu bestellen;
- ob die Aussage zeitnah zu der Begebenheit gemacht worden ist;
- aus wievielter Hand die Aussage kommt;
- ob die an der Verfassung der Aussage beteiligte Person einen Grund hätte, Tatsachen zu verbergen oder falsch darzustellen;
- ob die ursprüngliche Aussage eine herausgegebene Rechnung war, oder in Zusammenarbeit mit einer anderen Person erstellt worden ist, oder zu einem bestimmten Zweck erstellt wurde;
- ob die Umstände, unter denen das Beweismittel verwendet wird, die Vermutung nahe legen, dass auf diese Weise eine ordnungsgemäße Beurteilung des Beweises unmöglich gemacht werden sollte⁷⁹¹.

Nach diesen Beurteilungsmaßstäben sind die OLAF-Berichte im Zivilverfahren ein zuverlässiges Beweismittel für die Tatsachen, die den Unregelmäßigkeitsvorwurf begründen. Der bei der Vor-Ort-Kontrolle festgestellte Sachverhalt wird unmittelbar nach Abschluss der Kontrolle in dem Prüfungsbericht festgehalten. In komplexeren Fällen wird zunächst ein erster Bericht geschrieben und dieser dann zu einem späteren Zeitpunkt mit sämtlichen relevanten Informationen ergänzt.

Die in dem Kontrollbericht getroffenen Feststellungen sind wegen der zeitlichen Nähe zu der Kontrolle daher zuverlässiger als die Zeugenaussage eines Kontrolleurs, da der Sachverhalt regelmäßig länger zurückliegt⁷⁹².

791 (a) whether it would have been reasonable and practicable for the party by whom the evidence was adduced to have produced the maker of the statement as a witness;
(b) whether the original statement was made contemporaneously with the occurrence or existence of the matters stated;
(c) whether the evidence involves multiple hearsay;
(d) whether any person involved had any motive to conceal or misrepresent matters;
(e) whether the original statement was an edited account, or was made in collaboration with another for a practical purpose;
(f) whether the circumstances in which the evidence is adduced as hearsay are such as to suggest an attempt to prevent proper evaluation of its weight.

792 Dazu unter Verweis auf den Fall *Myers v. DPP* [1964] 1 All ER 877, 881, Law Commission, *Evidence in Criminal Proceedings*, Cmnd 3670, Abschn. 3.2; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 509.

Weiter spricht für die Zuverlässigkeit der OLAF-Berichte, dass diese mehrere Personen zusammen erstellen.

(e) Vorherige Aussagen des Zeugen

Handelt es sich bei dem Beweis vom Hörensagen um eine Aussage, die ein Zeuge außerhalb des Gerichtsverfahrens getätigt hat, dann unterliegt dieser Beweis nach s. 6 Civil Evidence Act 1995 weitergehenden Einschränkungen.

Entschließt sich das Vereinigte Königreich, den OLAF-Kontrollleur, der den Bericht mitverfasst hat, in dem Zivilverfahren als Zeugen vorzuladen, dann ist der Kontrollbericht nur unter den Voraussetzungen des s. 6 Civil Evidence Act 1995 ein zulässiges Beweismittel.

Nach s. 6 (2) (a) Civil Evidence Act 1995 darf eine Partei die früheren Aussagen ihrer Zeugen nur mit Erlaubnis des Gerichts (*leave of the court*) verwenden. Gem. s. 6 (2) (b) Civil Evidence Act 1995 sind davon frühere Aussagen ausgenommen, die die Glaubwürdigkeit des Zeugen beweisen sollen.

Der Civil Evidence Act 1995 führte für diese Beweise den Erlaubnisvorbehalt ein, um ein Anwachsen von unnötigen Beweisen und damit eine grundlose Verlängerung des Verfahrens und hohe Prozesskosten zu vermeiden⁷⁹³.

Bei der Entscheidung, ob vorherige Aussagen des Zeugen als Beweise zuzulassen sind, hat der Richter die Bedeutung dieser Aussage für die Streitfrage, die Zuverlässigkeit der Aussage und eine etwaige Benachteiligung der Partei, gegen die eine solche Aussage verwendet werden soll, in Erwägung zu ziehen⁷⁹⁴.

Eine gerichtliche Erlaubnis sollte nach der Auffassung von Keane daher immer dann erteilt werden, wenn der Zeuge sich überhaupt nicht mehr an die Tatsachen erinnert und daher nicht aussagen kann⁷⁹⁵. Entsprechendes sollte Keane zu Folge auch gelten, wenn die Zuverlässigkeit einer Zeugen-aussage wegen des zeitlichen Abstands zum Geschehen zweifelhaft ist⁷⁹⁶.

Nach s. 6 (4) Civil Evidence Act 1995 schränkt die Vorschrift nicht die *common law* – Regel ein, nach der Dokumente in dem Gerichtsverfahren herangezogen werden dürfen, wenn das Kreuzverhör über den Teil des Do-

793 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 270.

794 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 270.

795 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 271.

796 *Morris v. Stratford-on-Avon RDC* [1973] 3 All ER 263, 267; Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 271.

kuments hinausgeht, den sich der Zeuge angesehen hat, um sein Gedächtnis aufzufrischen⁷⁹⁷.

(2) Beweis von in Dokumenten enthaltenen Aussagen

Die ss. 8, 9 Civil Evidence Act 1995 regeln, wie Aussagen, die in Dokumenten enthalten sind, dem Gericht bekanntzumachen sind.

Nach s. 8 (1) Civil Evidence Act 1995 muss das Dokument nicht notwendigerweise vorgelegt werden. Unabhängig davon, ob das Originaldokument noch vorhanden ist, kann auch eine Kopie des Dokuments eingereicht werden, wenn es auf einer von dem Gericht für zulässig erklärte Weise beglaubigt wurde.

Eine Partei hat aber auch die Echtheit des Originaldokuments zu beweisen⁷⁹⁸. Das Dokument ist echt, wenn die Person, die nach dem Dokument dessen Aussteller und/ oder Unterzeichner ist, dieses auch tatsächlich erstellt und/oder unterzeichnet hat⁷⁹⁹.

Dieser Beweis muss nach ss. 9 (1) (2) Civil Evidence Act 1995 nicht bei Dokumenten geführt werden, die ein Zertifikat als Teil von Unterlagen eines Geschäfts oder einer Behörde ausweist. Diese Vorschrift erleichtert vor allem den Beweis von Geschäftsunterlagen, die auf technischem Wege erstellt werden⁸⁰⁰.

Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift ist unklar, da s. 9 Civil Evidence Act 1995 den Begriff „Unterlagen“ nicht definiert. In s. 9 (4) Civil Evidence Act 1995 heißt es lediglich, dass die Unterlagen nicht eine bestimmte Form haben müssen⁸⁰¹.

Der Civil Evidence Act 1968 unterschied ebenfalls zwischen „allgemeinen Dokumenten“ und „Dokumenten eines Geschäfts bzw. einer öffentlichen Behörde“. Nach der Rechtsprechung, welche zu dem Civil Evidence Act 1968 erging, gelten als Unterlagen eines Geschäfts oder einer Behörde alle Dokumente, die ein Historiker als Primärquelle ansehen würde. Das sind Dokumente, die für eine geschäftliche Transaktion verwendet wurden. Hierzu gehören ebenfalls Verzeichnisse, wenn die Informationen von Personen

797 *Senat v. Senat* [1965] 2 All ER 505, 512.

798 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 378.

799 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 378.

800 Vgl. dazu den Kommentar von Ockelton, in: *Current Statutes Law*, 38-12; Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 277.

801 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 277; Kommentar von Ockelton, in: *Current Statutes Law* 1995, 38-13.

stammen, die unmittelbare Kenntnis von ihnen haben, und wenn sie zeitnah zu den Ereignissen erstellt wurden⁸⁰².

Ein Untersuchungsbericht galt im Fall *Savings and Investment Bank Ltd v. Gasco Investments (Netherlands) BV*⁸⁰³ nicht als Unterlage einer öffentlichen Behörde, da er nur eine Auswahl von Informationen und keine Sammlung von Informationen enthielt und außerdem die Ansichten der Kontrolleure wiedergab.

Legt man s. 9 Civil Evidence Act 1995 genauso aus, dann würden für die OLAF-Berichte nicht die Beweiserleichterungen des s. 9 Civil Evidence Act 1995 gelten.

Der Civil Evidence Act 1968 grenzte zulässige Beweise vom Hörensagen von unzulässigen Beweisen vom Hörensagen ab. Da Beweise vom Hörensagen nach der damaligen Rechtslage regelmäßig unzulässig waren, wurden die Ausnahmenvorschriften eng ausgelegt⁸⁰⁴.

Die vorliegende Vorschrift regelt hingegen nicht die Zulässigkeit von Beweisen vom Hörensagen; sie erleichtert allein den Nachweis der Authentizität von Unterlagen. Keane meint daher, dass die Rechtsprechung, die zu dem Civil Evidence Act 1968 erging, nicht auf s. 9 Civil Evidence Act 1995 übertragen werden sollte⁸⁰⁵.

Verwendet der Gesetzgeber in s. 9 Civil Evidence Act 1995 die gleichen Begrifflichkeiten wie im Civil Evidence Act 1968, dann spricht dies allerdings eher dafür, dass diese ebenso auszulegen sind⁸⁰⁶. Abgesehen davon ist eine enge Auslegung des s. 9 Civil Evidence Act 1995 zu befürworten, da es sich bei dieser Vorschrift ebenfalls um eine Ausnahmenvorschrift handelt. Die Definition, welche die Rechtsprechung für den Civil Evidence Act 1968 entwickelte, hat daher auch für den Civil Evidence Act 1995 zu gelten.

Die Echtheit des OLAF-Berichts muss aber auch dann nicht bewiesen werden, wenn die andere Partei dessen Authentizität anerkennt.

CPR 32.19 (1) nimmt dies an, wenn eine Partei, nachdem ihr das Dokument nach den Civil Procedure Rules Part 31 offengelegt wurde, nicht ausdrücklich dessen Echtheit bezweifelt. Diese Zweifel müssen gegenüber der anderen Partei nach CPR 32.19 (2) bis zu dem Termin, der für die Zustellung von

802 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 277.

803 [1984] 1 All ER 296, 307.

804 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 277.

805 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 278.

806 So wohl auch Tapper, *Cross and Tapper on Evidence*, S. 641.

witness statements gilt, oder sieben Tagen nach Offenlegung der Dokumente erklärt werden.

Nach dem *common law* wird die Echtheit eines amtlichen Dokuments regelmäßig vermutet, wenn es für einen Außenstehenden ordnungsgemäß erstellt worden ist⁸⁰⁷. Da der OLAF-Bericht ein amtliches Dokument ist, wird im Gerichtsverfahren regelmäßig die Authentizität des Kontrollberichts vermutet werden.

b) Schottland

Die Regel gegen Beweise vom Hörensagen wurde in Schottland bereits durch den Civil Evidence (Scotland) Act 1988 abgeschafft⁸⁰⁸. Es waren vor allem die in diesem Rechtssystem mit den Beweisen vom Hörensagen gemachten Erfahrungen, die dazu führten, das Verbot von Beweisen vom Hörensagen in England und Wales aufzuheben⁸⁰⁹.

Nach s. 2 (1) Civil Evidence (Scotland) Act 1988 dürfen Beweise nicht allein deswegen ausgeschlossen werden, weil es sich bei diesen um Beweise vom Hörensagen handelt. Ebenso wie in England und Wales muss aber die Aussage gem. s. 2 (1) (b) Civil Evidence Act 1988 ursprünglich eine Person gemacht haben, deren Aussage vor Gericht zulässig gewesen wäre. Das Gericht bzw. die Geschworenen können nach s. 2 (1) (c) Civil Evidence Act 1988 eine Tatsache allein aufgrund eines Beweises vom Hörensagen als erwiesen ansehen.

Mit den OLAF-Berichten kann demnach in einem zivilrechtlichen Verfahren vor den schottischen Gerichten der in ihnen festgestellte Sachverhalt bewiesen werden.

Nach s. 3 Civil Evidence (Scotland) Act 1988 können frühere Aussagen eines Zeugen sowohl als Beweis für als auch gegen die Glaubwürdigkeit der vor Gericht getätigten Aussage herangezogen werden. Wird demnach der OLAF-Kontrollleur, der den Bericht angefertigt hat, vor Gericht über einen bestimmten Sachverhalt vernommen, dann kann zur Bekräftigung seiner Glaubwürdigkeit auf die in dem OLAF-Bericht getroffenen Aussagen verwiesen werden.

807 *Praesumuntur rite esse acta* dazu Dennis, *The Law of Evidence*, S. 378.

808 Der Gesetzgeber ging insoweit über die Vorschläge der Law Commission hinaus, nach der den Gerichten die Befugnis zustehen sollte, Beweise vom Hörensagen nicht zuzulassen, wenn es vernünftig und praktisch war, die Person, die die Aussage gemacht hat als Zeugen zu laden Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 540.

809 Zu dieser Entwicklung vgl. Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 533ff.

(1) Schutzmaßnahmen

Nach dem Civil Evidence (Scotland) Act 1988 muss die Partei nicht vorher ankündigen, wenn sie Beweise vom Hörensagen verwenden will. Die Partei, gegen die diese Beweise benutzt werden sollen, kann daher den Verfasser der Aussage nicht vor Beginn der Hauptverhandlung als Zeugen laden.

Nach s. 4 Civil Evidence Act kann aber jede Person, wenn das Gericht es erlaubt, zu jeder Zeit als Zeuge aufgerufen werden. Die Partei, gegen die Beweise vom Hörensagen vorgetragen werden, kann demnach während der Gerichtsverhandlung beantragen, dass das Gericht den Verfasser der Aussage als Zeugen lädt.

Weitere Schwächen der Beweise vom Hörensagen werden bei der Beweiswürdigung berücksichtigt. Leitlinien, die den Gerichten die Auswertung der Beweise erleichtern sollen, hat der Civil Evidence (Scotland) Act 1988 aber nicht gegeben.

(2) Beweis von in Dokumenten enthaltenen Aussagen

Anstelle der Originaldokumente dürfen die Parteien nach s. 6 (1) Civil Evidence (Scotland) Act 1988 im Gerichtsverfahren auch Kopien von diesen vorlegen. Allerdings muss die Authentizität der Kopie von der Person, welche die Kopie angefertigt hat, bestätigt werden. Andere Arten der Beglaubigung kann das Gericht, anders als in England und Wales, nicht wählen.

Die Echtheit von Dokumenten wird in Schottland auf die gleiche Art und Weise bewiesen wie in England und Wales. Sofern ein Zertifikat die Dokumente nicht als Teil von Unterlagen eines Geschäfts oder einer Behörde ausweist, muss nach s. 5 Civil Evidence (Scotland) Act 1988 ein Zeuge die Echtheit des Dokuments bestätigen.

c) Nordirland

Die Verwertbarkeit von Beweisen vom Hörensagen ist in Nordirland in The Civil Evidence Order 1997 geregelt worden. Diese hat den gleichen Wortlaut wie die entsprechenden Vorschriften des Civil Evidence Act 1995. Die OLAF-Berichte sind daher in Nordirland unter den gleichen Bedingungen wie in England und Wales zulässige Beweismittel in Zivilverfahren.

2. Verwertbarkeit von OLAF-Berichten im Strafverfahren

Im Strafprozess erhalten alle Rechtsprechungen die *rule against hearsay* weiterhin aufrecht⁸¹⁰.

Die *Law Commission* nannte in England und Wales hierfür folgende Gründe⁸¹¹:

Die Geschworenen könnten die Zuverlässigkeit von Beweisen vom Hörensagen nur schwer beurteilen, besonders wenn es sich dabei um Beweise vom mehrfachen Hörensagen handele⁸¹².

Die Ausschlussregel dürfe zudem wegen Art. 6 Abs. 3 d EMRK nicht abgeschafft werden. Danach habe jeder Angeklagte das Recht, Fragen an den Belastungszeugen zu stellen. Könnte die Verteidigung die Person, die die Aussage getroffen hat, keinem Kreuzverhör unterziehen, werde das Recht des Angeklagten auf ein faires Verfahren verletzt, besonders wenn der Zeuge zwar erreichbar war, aber nicht aufgerufen wurde⁸¹³.

Darüber hinaus befürchtete man, dass die Verteidigung überflüssige Beweise vom Hörensagen in der Hoffnung vorbringe, so dass die Geschworenen dadurch in Verwirrung gerieten und infolgedessen nicht mehr von der Schuld des Angeklagten überzeugt seien⁸¹⁴.

In allen Jurisdiktionen können daher Tatsachen im Strafverfahren regelmäßig nur durch Zeugenaussagen bewiesen werden. Soweit keine Ausnahmeregel eingreift, müssen die OLAF-Kontrollleute, die den Bericht abgefasst haben, den Sachverhalt mündlich vor Gericht vortragen. Der Kontrollbericht kann dann nur verwendet werden, um das Gedächtnis aufzufrischen⁸¹⁵.

a) Ausnahmen in England und Wales

Die Vorschriften ss. 23 ff. Criminal Justice Act 1988 bestimmen für England und Wales, in welchen Fällen anstelle von Zeugenaussagen, Tatsachen ausnahmsweise durch Dokumente bewiesen werden können.

810 Für deren Abschaffung, Dennis, *The Law of Evidence*, S. 574ff; Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 599.

811 Law Commission, Cmnd. 3670, Abschn. 3.1. ff..

812 Law Commission, Cmnd. 3670, Abschn. 6.11; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 547.

813 Law Commission, Cmnd. 3670, Abschn. 6.13.

814 Law Commission, Cmnd. 3670, Abschn. 6.15.

815 Emmins, Criminal Justice Act 1988, Abschn. 3.1.

Der Begriff Dokument wird weit ausgelegt. Die Vorschriften beziehen sich nicht nur auf schriftliche sondern auch auf in jeglicher Form dokumentierte Informationen⁸¹⁶.

(1) Aussagen aus erster Hand (first-hand hearsay)

Nach s. 23 Criminal Justice Act 1988 darf eine Aussage durch ein Dokument in dem Prozess vorgebracht werden, wenn der Verfasser des Dokuments aus den in s. 23 Criminal Justice Act 1988 aufgeführten Gründen nicht vor Gericht als Zeuge aussagen kann.

Verfasser eines Dokuments ist immer die Person, die das Schriftstück selbst geschrieben hat, es unterzeichnet hat oder auf einem anderen Wege dieses Dokument als seine Aussage anerkannt hat⁸¹⁷.

Die OLAF-Kontrolleure, die bei der Kontrolle anwesend waren, erstellen den OLAF-Bericht. Sie unterzeichnen ihn zusammen mit dem Direktor von OLAF. Verfasser des OLAF-Berichts sind daher die OLAF-Kontrolleure und der Direktor von OLAF.

Nach s. 23 (1) Criminal Justice Act 1988 sind dokumentierte Aussagen einer Person nur zulässig, wenn die Person diese Aussage auch vor Gericht als Zeuge vortragen dürfte.

Eine Zeugenaussage des Direktors von OLAF wäre ein Beweis vom Hörensagen, da dieser keine persönliche Kenntnis von dem im Prüfungsbericht festgestellten Sachverhalt hat. Seine Zeugenaussage würde ein Gericht nicht zulassen. S. 23 Criminal Justice Act 1988 ist daher nicht einschlägig, wenn der Direktor von OLAF verhindert ist, als Zeuge auszusagen.

Der Kontrollbericht ist allenfalls dann nach s. 23 Criminal Justice Act 1988 ein zulässiger Beweis, wenn die OLAF-Kontrolleure, die den Bericht nach Abschluss ihrer Prüfungstätigkeit abfassten, nicht als Zeugen zur Verfügung stehen.

S. 23 Criminal Justice Act 1988 verlangt weiter, dass das Dokument ein notwendiges Beweismittel sein muss⁸¹⁸. Dies ist dann der Fall, wenn keiner der OLAF-Kontrolleure, der den Bericht anfertigte, als Zeuge vor Gericht aussagen kann.

Eine Person kann nach s. 23 (2) (3) Criminal Justice Act 1988 vor Gericht nicht erscheinen, wenn sie gestorben ist, körperlich und geistig nicht in der

816 Keane, The Modern Law of Evidence, S. 287.

817 Keane, The Modern Law of Evidence, S. 286; Smith [1994] CrimLR 426, 426.

818 Diese Voraussetzung betont auch Ockelton [1992] CrimLR 15, 15.

Lage ist als Zeuge auszusagen, aus Furcht nicht aussagen will, nicht auffindbar ist oder sie sich außerhalb des Vereinigten Königreiches befindet und ihre Anwesenheit nicht hergestellt werden kann.

Die OLAF-Kontrollure können sich möglicherweise auf den letzten Grund berufen, da sie normalerweise nicht im Vereinigten Königreich wohnen. Ein Zeuge, dessen Aussage durch Medien übermittelt wird, gilt aber auch als anwesend⁸¹⁹.

S. 23 Criminal Justice Act 1988 ist zudem nur einschlägig, wenn der Zeuge nicht auf zumutbare Weise herbeigeholt werden kann⁸²⁰. Das Gericht kann z.B. dem Zeugen die Reisekosten erstatten oder seinen Arbeitgeber bzw. Dienstherrn bitten, ihn freizustellen⁸²¹. Was im einzelnen Fall zumutbar ist, beurteilt sich danach, wie bedeutend die Aussage für das Urteil ist und wie sehr die andere Partei, dadurch, dass die Zeugenaussage durch einen Urkundsbeweis ersetzt wird, in ihrer Verteidigung benachteiligt wird⁸²².

Die OLAF-Kontrollure werden regelmäßig vor Gericht erscheinen, wenn ein Freistellungsgesuch an den Direktor von OLAF gesendet wird und das Gericht ihnen die Reisekosten erstattet. Der damit verbundene Kostenaufwand ist gerechtfertigt, da die OLAF-Kontrolluren meistens Hauptzeugen sind.

Die OLAF-Berichte sind daher nur selten nach s. 23 Criminal Justice Act 1988 zulässige Beweise.

(2) Geschäftsdokumente etc. (business documents)

Nach s. 24 Criminal Justice Act 1988 sind Dokumente zulässige Beweise, wenn eine Person das Dokument während eines Handels, Geschäfts, Berufs oder einer sonstigen Beschäftigung oder als Inhaber eines bezahlten oder unbezahlten Amtes geschaffen oder erhalten hat.

Anders als bei s. 23 Criminal Justice Act 1988 muss der Verfasser des Dokuments die geschilderten Tatsachen nicht persönlich kennen. Sie können auch über mehrere Personen weitergegeben worden sein, bevor er sie niederschrieb. Allerdings muss die Person, die ursprünglich die Information

819 Vgl. dazu den Fall *R. v. Radak* [1999] 1 CrAppRep 239 ff..

820 Vgl. dazu den Fall *R. v. Castillo* [1996] 1 CrAppRep Rep 438ff.; Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 584; Keane, The Modern Law of Evidence, S. 288.

821 Keane, The Modern Law of Evidence, S. 288.

822 Dennis, The Law of Evidence, S. 559.

weitergab, diese persönlich kennen bzw. es muss vernünftigerweise davon ausgegangen werden können⁸²³.

Der OLAF-Bericht erfüllt diese Voraussetzung, da die OLAF-Kontrolleure, die den Bericht nach Abschluss der Vor-Ort-Kontrolle abfassen, die in dem OLAF-Bericht geschilderten Tatsachen selber bei der Kontrolle feststellten.

Die Dokumente, welche s. 24 Criminal Justice Act 1988 erwähnt, gelten als zuverlässige Informationsquellen. Man geht davon aus, dass eine Person, die während ihrer Berufstätigkeit Dokumente herstellt, darauf achtet, dass sie die Tatsachen, welche sie selbst wahrgenommen hat oder welche ihr von einer anderen Person zur Kenntnis gebracht worden sind, genau wiedergibt⁸²⁴.

Nach s. 24 (1) (i) Criminal Justice Act 1988 sind alle Dokumente zulässige Beweismittel, die bei einer geschäftlichen oder anderen beruflichen Tätigkeit oder eines bezahlten Amtes angefertigt wurden. Da Angestellte von Behörden eine berufliche Tätigkeit und ein bezahltes Amt ausüben, sind Dokumente öffentlicher Behörden wie der Prüfungsbericht von OLAF zulässige Beweise nach s. 24 Criminal Justice Act 1988⁸²⁵.

Die Tatsache, dass in der Überschrift von s. 24 Criminal Justice Act 1988 allein von Geschäftsunterlagen die Rede ist, rechtfertigt keine engere Auslegung⁸²⁶. Hiergegen spricht zunächst der eindeutige Wortlaut des s. 24 (1) (i) Criminal Justice Act 1988⁸²⁷.

Darüber hinaus soll diese Vorschrift auch nach dem Willen des Gesetzgebers nicht nur für Geschäftsdokumente gelten⁸²⁸. Nach dem Criminal Evidence Act 1965 waren nur Geschäftsdokumente zulässige Beweise. Der Gesetzgeber schaffte diese Beschränkung mit s. 68 PACE 1984 ab. In s. 68 PACE 1984 erklärte er alle Aufzeichnungen als zulässige Beweise, die eine Person in Ausübung einer Pflicht zusammengestellt hatte. Seit 1984 durften daher auch Verwaltungsaufzeichnungen im Gericht als Beweise verwendet wer-

823 S. 24 Criminal Justice Act 1988.

824 Emmins, Criminal Justice Act 1988, Abschn. 3.2; Ockelton [1992] CrimLR 15, 16.

825 S. 24 wurde für anwendbar erklärt für gerichtliche Aufzeichnungen wie in *R. v. Lockley and Corah* [1995] 2 CrAppRep Rep 554, 559; police custody records *R. v. Hogan* [1997] CrimLR 349, 349.

826 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 562, Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 586; a.A. gegen die Anwendung von Polizeidokumenten McEvoy [1993] CrimLR 480 dazu aber Smith [1994] CrimLR 426, 428.

827 So auch Smith [1994] CrimLR 426, 428.

828 Smith [1994] CrimLR 426, 428.

den⁸²⁹. An diese Entwicklung schließt sich s. 24 Criminal Justice Act 1988 an, welcher s. 68 PACE 1984 ersetzt⁸³⁰.

Sollen Tatsachen mit Dokumenten bewiesen werden, die für ein anhängiges oder anstehendes strafrechtliches Gerichtsverfahren sowie ein strafrechtliches Ermittlungs-verfahren abgefasst wurden, dann müssen weitere Voraussetzungen erfüllt sein.

Der Verfasser dieses Dokuments muss nach s. 24 (4) Criminal Justice Act 1988 wegen einer der in s. 23 Criminal Justice Act 1988 angeführten Gründe als Zeuge nicht zur Verfügung stehen.

Tatsachen dürfen ebenfalls mit diesen Dokumenten bewiesen werden, wenn von dem Verfasser vernünftigerweise nicht erwartet werden kann, dass er sich an die in dem Dokument enthaltenen Tatsachen noch erinnert.

Der Gesetzgeber wollte mit diesen Einschränkungen verhindern, dass der Ankläger im Strafverfahren hauptsächlich geschriebene Aussagen an Stelle von mündlichen Zeugenaussagen im Strafverfahren als Beweismittel verwendet⁸³¹. Die Einschränkungen gewährleisten daher, dass das Prinzip der Mündlichkeit im strafrechtlichen Gerichtsverfahren beibehalten wird⁸³².

Möglicherweise unterliegen auch die OLAF-Berichte diesen Einschränkungen.

Rechtsprechung und Literatur erörtern bisher noch nicht den Zweck von Verwaltungsberichten, die nach den Verwaltungskontrollen geschrieben werden.

Als Beispiele für solche Dokumente nennt die Literatur polizeiliche Notizen bzw. der strafrechtlichen Ermittler wie z.B. Zeugenaussagen⁸³³. Die Rechtsprechung bejahte eine solche Zielrichtung bei einem polizeilichen Bericht⁸³⁴ oder einem Gerichtsprotokoll über ein Strafverfahren⁸³⁵.

Die OLAF-Berichte werden nicht während eines Strafverfahrens angefertigt. Wenn das OLAF bei seiner Kontrolle Anhaltspunkte für ein strafbares Ver-

829 Emmins, Criminal Justice Act 1988, S. 68; Smith, [1994] CrimLR 426, 428.

830 Smith [1994] CrimLR 426, 428, allgemein zu dieser Entwicklung vgl. Emmins, Criminal Justice Act 1988, S. 67f.

831 Emmins, Criminal Justice Act 1988, S. 67.

832 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 588; Ockelton [1992] CrimLR 15, 15.

833 Emmins, Criminal Justice Act 1988, para. 3.2, S. 67; Smith [1994] CrimLR 426, 428.

834 *R. v. Derodora (Kishor)* [1999] CrimLR 978, 978.

835 *R. v. Lockley and Corah* [1995] 2 CrAppRep Rep 554, 554.

halten vorfindet, hat der Mitgliedstaat aber strafrechtliche Ermittlungen einzuleiten.

Nach Art. 9 Unterabs. 1 OLAF-VO sollen aus dem OLAF-Bericht die nach Meinung der OLAF-Kontrolleure nötigen Folgemaßnahmen hervorgehen. Bei strafbarem Verhalten gehören dazu wohl auch strafrechtliche Schritte. Der Kontrollbericht soll daher die Mitgliedstaaten veranlassen, die Wirtschaftsteilnehmer strafrechtlich zu verfolgen.

Die in dem Kontrollbericht zusammengestellten Fakten, nebst den beigegeführten Anlagen, sollen die Mitgliedstaaten dabei in die Lage versetzen, ein Ermittlungsverfahren einzuleiten bzw. Anklage vor Gericht zu erheben.

Erwähnt der Kontrollbericht strafbares Verhalten, dann hat das OLAF diesen auch für ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren bzw. strafrechtliches Gerichtsverfahren erstellt.

Der OLAF-Bericht darf daher nur im Strafverfahren als Beweis verwendet werden, wenn der Verfasser des Berichts nach s. 23 Criminal Justice Act 1988 nicht als Zeuge verfügbar ist oder wenn von diesem vernünftigerweise nicht mehr erwartet werden kann, dass er sich an den im Bericht geschilderten Sachverhalt erinnert.

Verfasser des Berichts sind, die Unterzeichner des Berichts, also der Direktor von OLAF und die an der Kontrolle beteiligten OLAF-Kontrolleure.

Die OLAF-Berichte sind nach s. 24 (4) Criminal Justice Act 1988 erst dann zulässige Beweise, wenn alle Verfasser des OLAF-Berichts nicht als Zeuge in Betracht kommen. Da s. 24 (4) Criminal Justice Act 1988 die Mündlichkeit des Verfahrens wahren soll, dürfen mit diesen Berichten nach dieser Vorschrift nur Tatsachen bewiesen werden, welche kein Zeuge bestätigen kann.

Die in s. 23 Criminal Justice Act 1988 angeführten Gründe sind regelmäßig nicht einschlägig. Die OLAF-Berichte werden allenfalls dann als Beweis zugelassen, wenn so viel Zeit verstrichen ist, dass sich die OLAF-Kontrolleure nicht mehr an den in dem Prüfungsbericht geschilderten Sachverhalt erinnern können⁸³⁶. Dies wird bei dem mit sämtlichen Tätigkeitsbereichen von OLAF betrauten Direktor nach einem kürzeren Zeitablauf zu erwarten sein als bei den OLAF-Kontrolleuren, die die OLAF-Kontrolle durchführten.

Nach Auffassung der Literatur stellt s. 24 (4) Criminal Justice Act 1988 zu Unrecht auf den Verfasser des Dokuments ab. Die Dokumente sollten da-

836 Dazu Ockelton [1992] CrimLR 14, 20.

nach immer dann zulässige Beweise sein, wenn der Lieferant der Informationen nicht als Zeuge aussagen könne⁸³⁷.

Dieses Problem wird sich bei den Kontrollberichten nicht stellen, da es unwahrscheinlich ist, dass allein der Direktor von OLAF eine Zeugenaussage vor Gericht abgeben kann. Allenfalls die OLAF-Kontrolleure (also die Informanten) werden noch den Ablauf der Kontrolle wiedergeben können⁸³⁸.

(3) Ermessen der Gerichte

Es steht im Ermessen des Gerichts, ob es die oben erwähnten Dokumente als Beweismittel zulässt.

Nach s. 25 Criminal Justice Act 1988 kann das Gericht ein Dokument „im Interesse der Gerechtigkeit“ (*in the interest of justice*) als Beweis ablehnen. S. 25 Criminal Justice Act geht zunächst davon aus, dass Dokumente als Beweise zugelassen werden dürfen, wenn s. 23 oder s. 24 Criminal Justice Act 1988 einschlägig sind⁸³⁹. Die gegnerische Partei hat das Gericht zu überzeugen, dass solche Beweise im Gerichtsverfahren nicht zugelassen werden sollen⁸⁴⁰.

Anders verhält es sich demgegenüber bei Dokumenten, die für Zwecke eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens oder strafrechtlichen Gerichtsverfahrens hergestellt wurden. Diese dürfen nach s. 26 Criminal Justice Act 1988 ohne gerichtliche Erlaubnis nicht als Beweise vorgelegt werden. Diese erteilt das Gericht nach s. 26 Criminal Justice Act 1988 nur, wenn nach seiner Ansicht die Beweise im „Interesse der Gerechtigkeit“ zuzulassen sind. Von diesen Dokumenten wird demnach zunächst vermutet, dass sie keine zulässigen Beweise im Gerichtsverfahren sind⁸⁴¹. Daher hat die Partei, die den Beweisantrag stellt, das Gericht zu überzeugen, dass das Dokument ausnahmsweise zugelassen werden sollte⁸⁴².

Das Gericht hat dabei nach s. 26 Criminal Justice Act 1988 folgende Umstände zu beachten:

837 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 563; Smith [1994] *CrimLR* 426, 427.

838 Sollte allein der Direktor von OLAF als Zeuge aussagefähig sein, dann ist in Übereinstimmung mit der mittlerweile in der Rechtsprechung herrschenden Tendenz, welche auf den Kenntnisstand des Informanten abstellt, der OLAF-Bericht dennoch nach s. 24 (4) Criminal Justice Act 1988 als zulässiges Beweismittel anzusehen.

839 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 565; Emmins, *Criminal Justice Act 1988*, S. 61.

840 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 565; Tapper, Cross and Tapper on *Evidence*, S. 590.

841 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 567; Emmins, *Criminal Evidence Act 1988*, S. 61.

842 Tapper, Cross and Tapper on *Evidence*, S. 590; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 567.

- den Inhalt der in dem Dokument enthaltenen Aussage,
- das Risiko einer ungerechten Behandlung des Angeklagten infolge des Umstands, dass die Glaubhaftigkeit dieser Aussage schwer angezweifelt werden kann, da ihr Verfasser im Verfahren nicht anwesend ist.

Die Rechtsprechung lässt Dokumente als Beweise zu, wenn die Aussage, die sie enthalten wichtig für die Beweisführung ist und diese glaubhaft erscheint⁸⁴³. Es erlaubt diese Beweise in jedem Fall dann, wenn der Angeklagte, die Glaubhaftigkeit der Aussage z.B. durch seine eigene Aussage oder andere Zeugenaussage in Frage stellen kann. Werden die Geschworenen über die mit den Beweisen vom Hörensagen verbundenen Schwächen belehrt, dann reicht es nach Ansicht der Rechtsprechung für ein gerechtes Verfahren aus⁸⁴⁴.

Das Gericht lehnt Beweise ab, wenn die in dem Dokument getroffene Aussage unglaublich erscheint, da mit dem Verfasser des Dokuments kein Kreuzverhör durchgeführt werden kann⁸⁴⁵. In einem solchen Fall schließt das Gericht selbst wichtige Beweise von dem Verfahren aus⁸⁴⁶.

Die OLAF-Berichte können daher im Gerichtsverfahren als Beweis verwendet werden, wenn die darin getroffenen Aussagen dem Gericht glaubhaft erscheinen werden.

(4) Diskreditierung von Beweisen

Welches Gewicht, den nach den ss. 23 und s. 24 Criminal Justice Act 1988 zulässigen Beweisen letztendlich zukommt, richtet sich nach den Vorschriften para. 1 und 3 Sched. 2 Criminal Justice 1988.

Nach para. 3 Sched. 2 Criminal Justice Act 1988 sind alle Umstände zu berücksichtigen, von denen Rückschlüsse auf die Genauigkeit der Aussage gezogen werden können.

Die andere Partei darf nach para.1 (a) Sched. 2 Criminal Justice Act 1988 vor Gericht darlegen und beweisen, dass der Verfasser des Dokuments unglaubwürdig ist⁸⁴⁷. Des Weiteren darf sie gem. para. 1 (b) Sched.2 Criminal

843 *R. v. Cole* [1990] 2 All ER 108, 116; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 568.

844 Vgl. dazu den Fall *R. v. Gokal* [1997] 2 CrAppRep 232 ff.; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 568.

845 Vgl. dazu den Fall *R. v. Lockley and Corah* [1995] CrAppRep 23 ff.; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 568.

846 S.o.

847 Dabei handelt es sich gem. 4 und 5 Criminal Procedure Act 1865 um vorherige Verurteilungen, Voreingenommenheit gegenüber dem Angeklagten, die Zeugenaussage

Justice Act 1988 mit Erlaubnis des Gerichts Tatsachen vortragen, mit denen sie den Verfasser des Dokuments in einem Kreuzverhör konfrontieren könnte⁸⁴⁸. Schließlich darf die Partei gem. para.1 (c) Sched. 2 Criminal Justice Act 1988 andere Aussagen des Verfassers, die mit der aufgezeichneten Aussage nicht übereinstimmen im Gerichtsverfahren vorgelegen, um aufzuzeigen, dass der Verfasser sich widersprochen hat.

(5) Beweis von in Dokumenten enthaltenen Aussagen

Die Partei kann gem. 27 Criminal Justice Act wie im Zivilverfahren das Originaldokument oder eine beglaubigte Kopie des Dokuments bei Gericht einreichen. S. 27 Criminal Justice Act 1988 gilt für alle Dokumente, die nach dem Gesetz oder *common law* zulässige Beweise sind⁸⁴⁹.

Des Weiteren gilt auch ebenso wie im Zivilverfahren die *common-law*-Vermutung, dass Dokumente, die äußerlich ordnungsgemäß ausgestellt worden sind, auch tatsächlich ordnungsgemäß ausgestellt wurden.

b) Ausnahmen in Schottland

Nach s. 2 Sched. 8 Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 sind Aussagen, welche in Dokumenten enthalten sind, zulässige Beweismittel, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Das Dokument wurde im Zusammenhang mit einem Geschäft, Unternehmen, in Ausführung von Aufgaben eines bezahlten oder unbezahlten Amtes angefertigt oder erhalten;
- das Dokument wird oder wurde zu jeder Zeit von dem Geschäft, Unternehmen bzw. Inhaber des Amtes aufbewahrt und
- die Aussage beruht auf Informationen einer Person, bei der zumindest vernünftigerweise davon ausgegangen werden kann, dass sie persönlich Kenntnis von den Angelegenheiten hatte, mit welcher sich die Aussage beschäftigt.

Nach para. 2 (2) Sched. 8 Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 muss allerdings die Person, die das Dokument verfasste bzw. erhielt, die Informationen nicht persönlich kennen.

einer anderen Person sowie die Aussage eines medizinischen Sachverständigen dazu Emmins, Criminal Justice Act 1988, S. 63.

848 Z.B. den Ruf schädigendes Verhalten, dazu Emmins, Criminal Justice Act 1988, S. 63.

849 Emmins, Criminal Justice Act 1988, S. 69.

Die OLAF-Berichte dürfen daher nach para. 2 Sched. 8 Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 auch vor schottischen Gerichten in einem Strafprozess als Beweise verwendet werden.

Gem. para. 4 Sched. 8 Criminal Procedure Act 1995 lässt das Gericht den OLAF-Bericht aber nur als Beweis zu, wenn eine der Personen, welche den Bericht anfertigte, dessen Authentizität bestätigt⁸⁵⁰. Anstelle des Originals kann auch gem. para. 1 (1) Sched. 8 Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 eine ordnungsgemäß beglaubigte Kopie des Dokuments bei Gericht eingereicht werden⁸⁵¹.

Für den Fall, dass die Beweise vom Hörensagen nach para. 2 (1) Sched. 8 Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 im Strafverfahren zugelassen werden, darf die gegnerische Partei diese Beweise entkräften, indem sie unter Beweis stellt, dass der Verfasser der Aussage unglaubwürdig ist⁸⁵². Ebenso kann sie die Glaubhaftigkeit der dokumentierten Aussage in Zweifel ziehen.

Nach s. 259 (1) (2) Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 dürfen Tatsachen anstelle von Zeugenaussagen durch Dokumente bei Gericht bewiesen werden, wenn nach s. 259 (1) (2) Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 der Verfasser des Dokuments nicht als Zeuge anwesend sein kann⁸⁵³. Dies wird bei OLAF-Berichten selten vorkommen.

Entschließt sich die Staatsanwaltschaft (*procurator fiscal*) die OLAF-Kontrollure, als Zeugen vor Gericht aussagen zu lassen, dann ist der OLAF-Bericht nur unter den Voraussetzungen des s. 260 (2) Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 ein zulässiges Beweismittel. Nach dieser Vorschrift dürfen vorherige Aussagen des Zeugen vor Gericht verwendet werden⁸⁵⁴, wenn

850 Das Zertifikat (docquet) muss die in CrPR 26.1 vorgeschriebene Form aufweisen und es muss sich nach CrPR 26.1 entweder auf der Rückseite des Dokuments befinden oder an diesem angeheftet sein; nach para. 4 sched. 8 Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 muss in dem Zertifikat die Erklärung enthalten sein, dass die zertifizierende Person zur Erstellung des Zertifikats befugt ist.

851 Die Form der Beglaubigung ist in CrPR 26.1. (1) festgeschrieben worden. Danach muss der Ersteller des Originals, der Besitzer, ehemalige Besitzer oder ein Vertreter der letzten beiden Personen die Authentizität der Kopie zertifizieren. Das Zertifikat muss sich auf der Rückseite der Kopie befinden oder an diese angeheftet sein.

852 Para. 2 (3) Sched. 8 Criminal Procedure (Scotland) Act 1995.

853 Die anderen in s. 259 (2) Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 erwähnten Gründe, weswegen eine Person nicht aussagen wird, sind für den vorliegenden Fall nicht von Belang.

854 Diese Vorschrift hat allerdings keine Auswirkungen auf die Regel, wonach die Richtigkeit einer Zeugenaussage durch frühere Aussagen des Zeugen in Frage gestellt

die Aussage in einem Dokument enthalten ist und der Zeuge während seiner Aussage zu verstehen gibt, dass es sich um seine Aussage handelt und er diese sich zu Eigen macht.

c) Ausnahmen in Nordirland

Welche Dokumente ausnahmsweise in einem Strafverfahren zulässige Beweismittel sind, bestimmt für Nordirland die The Criminal Justice (Evidence, Etc.) (Northern Ireland) Order 1988. Die Rechtsverordnung entspricht dem Criminal Justice Act 1988, so dass die OLAF-Berichte unter den gleichen Voraussetzungen wie in England und Wales zulässige Beweise sind.

werden kann, Gordon/Gordon, Renton and Brown's Criminal Procedure, Abschn. 24-141.

Teil 5 Verfahrensvorschriften gem. Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO

Nach Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO haben sich die OLAF-Kontrolleure bei ihrer Ermittlungstätigkeit an die im Recht des Mitgliedstaates vorgesehenen Verfahrensvorschriften und Gepflogenheiten zu halten. Die Befugnisse der OLAF-Kontrolleure sollen damit den gleichen Einschränkungen wie die Befugnisse der nationalen Beamten unterliegen.

Grenzen der Ermittlungstätigkeit können sich daneben auch aus dem Gemeinschaftsrecht ergeben. Führt die Gemeinschaft selbst Verwaltungstätigkeit durch, dann sind die Gemeinschaftsorgane an das Primärrecht, die Vorgaben des Sekundärrechts und an die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts gebunden⁸⁵⁵.

Das Verhältnis des Gemeinschaftsrechts zum nationalen Recht wird durch das Prinzip des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts bestimmt⁸⁵⁶. Danach ist nationales Recht nicht anzuwenden und zu beachten, wenn es dem Gemeinschaftsrecht widerspricht⁸⁵⁷. Die nationalen Verfahrensregeln binden daher die OLAF-Kontrolleure nicht, wenn die Verfahrensregeln die gemeinschaftlichen Verfahrensgrundsätze einengen würden. Die OLAF-Kontrolleure haben daher immer die gemeinschaftlichen Verfahrensvorschriften zu beachten. Aus dem Gemeinschaftsrecht folgt daher das bei Vor-Ort-Kontrollen einzuhaltende Mindestmaß an Verfahrensregeln.

Die nationalen Verfahrensregeln sind bei den Kontrollen von Bedeutung, wenn diese die Kontrollbefugnisse der OLAF-Kontrolleure stärker als das Gemeinschaftsrecht begrenzen.

Problematisch ist allerdings in welchem Umfang die nationalen Verfahrensvorschriften die Befugnisse der OLAF-Kontrolleure beschränken dürfen.

Vollziehen die Mitgliedstaaten das Gemeinschaftsrecht, dann haben sie das vom EuGH entwickelte Effizienzgebot zu beachten⁸⁵⁸. Danach darf das na-

855 Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 435; Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 7.

856 Dazu die grundlegende Entscheidung des EuGH, Rs. 6/64, *-Costa./Enel-*, Slg. 1964, S. 1251, 1269 ff; Rs. 106/77, *-Staatliche Finanzverwaltung./Simmenthal II-*, Slg. 1978, S. 629 ff..

857 Biervert, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 249 EGV, Rn. 7; Herdegen, Europarecht, Rn. 230; Oppermann, Europarecht, Rn. 633.

858 Zu den anderen Fallgestaltungen, bei denen die Geltung des Effektivitätsgebots anerkannt wurde, vgl. Streinz, in: Due/Lutter/Schwarze, FS für Everling Bd. 2, 1491, 1496 ff.; Horn, Die Durchführung von Kontrollen durch das OLAF in Irland, S. 105.

tionale Recht die Tragweite und Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts nicht soweit beeinträchtigen, dass dessen Verwirklichung praktisch unmöglich wird (Effizienzgebot)⁸⁵⁹.

Das nationale Recht sollte bei dem gemeinschaftseigenen Vollzug des Gemeinschaftsrechts den gleichen Beschränkungen unterliegen. Der EuGH entwickelte die Beschränkungen um, die Funktionsfähigkeit der Gemeinschaft sicherzustellen. Diese würde ebenfalls beeinträchtigt, wenn beim gemeinschaftseigenen Vollzug das nationale Recht die Verwirklichung des Gemeinschaftsrechts praktisch unmöglich machen könnte.

Nach einer Ansicht soll das nationale Recht bei Vor-Ort-Kontrollen ohne Einschränkung gelten⁸⁶⁰. Diese Auffassung lässt sich kaum mit dem Sinn und Zweck vereinbaren, der mit Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO verfolgt wird.

Die Gemeinschaftskontrolleure sollen an die nationalen Verfahrensvorschriften gebunden werden, damit sie den gleichen Bindungen und Grenzen wie die nationalen Kontrolleure unterliegen, wenn diese ihre Kontrollbefugnisse ausüben. Bei den staatlichen Kontrollen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft gilt aber das Effizienzgebot.

Nach der oben genannten Auslegung würden die Gemeinschaftskontrolleure weitgehenderen Beschränkungen als die Kontrolleure der staatlichen Verwaltungen unterliegen. Diese Auslegung widerspricht damit dem Assimilierungsgedanken, der Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO zugrunde liegt, und ist daher abzulehnen.

Die OLAF-Kontrolleure sind daher nicht an das nationale Verfahrensrecht gebunden, wenn dadurch der mit den Kontrollen verfolgte Zweck vereitelt wird⁸⁶¹.

A Rechtsquellen des Verfahrensrechts

Bevor die einzelnen Verfahrensregelungen untersucht werden, sollen zunächst die Rechtsquellen des gemeinschaftlichen und englischen Verfahren-

859 EuGH, verb. Rs 205-215/82, *-Milchkontor./Deutschland-*, Slg. 1983, S. 2633, 2655f; dazu Götz, EuR 1986, 29, 46 f.; Stettner, in Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, B. II, Rn. 30; Herdegen, Europarecht, Rn. 251.

860 Dazu Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 40.

861 Horn, Die Durchführung von Kontrollen durch das OLAF in Irland, S. 113; Gemmel, Kontrollen des OLAF in Deutschland, S. 143; unklar ob das Effektivitätsgebot Anwendung findet Billwiller, Die Befugnisse des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung OLAF in Portugal, S. 102 ff..

rechts dargestellt werden. Auf die anderen drei Rechtssysteme im Vereinigten Königreich soll nicht näher eingegangen werden, da diese große Ähnlichkeiten zu dem englischen System aufweisen.

I. Rechtsquellen des gemeinschaftlichen Verfahrensrechts

Im primären- und sekundären Gemeinschaftsrecht sind nur vereinzelt Verfahrensregeln niedergelegt, die für alle Bereiche der gemeinschaftlichen Verwaltungstätigkeit gelten⁸⁶². Als sekundäre Rechtsquellen für das bei OLAF-Kontrollen geltende Verfahrensrecht kommen die OLAF-Verordnung, die Kontrollverordnung und die Sanktionsverordnung in Betracht.

Eine weitergehende Normierung des Verfahrensrechts ist nur in bestimmten Teilbereichen des gemeinschaftseigenen Vollzugs, wie im Kartellverfahren und im Fusionsverfahren, erfolgt⁸⁶³.

Das gemeinschaftliche Verwaltungsverfahrensrecht wurde damit nicht umfassend kodifiziert. Daher wird das gemeinschaftliche Vorgehen maßgeblich durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Verwaltungsrechts bestimmt⁸⁶⁴.

Unter den allgemeinen Rechtsgrundsätzen versteht man die der Rechtsordnung des Gemeinschaftsrechts selbst inhärenten sowie den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsamen Grundprinzipien⁸⁶⁵. Das Gemeinschaftsrecht setzt ihre Existenz in Art. 288 Abs. 2 EG, Art. 6 EU voraus⁸⁶⁶. Sie werden als primäres Gemeinschaftsrecht eingestuft⁸⁶⁷.

In erster Linie stellt die Rechtsprechung die allgemeinen Rechtsgrundsätze verbindlich fest⁸⁶⁸. Die Rechtsprechung ermittelt diese im Wege der Rechts-

862 Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 435; Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 112.

863 Stettner, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, B III, Rn. 42; Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 435.

864 Herdegen, Europarecht, Rn. 169; Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7,7; noch ungeklärt ist die Frage nach der Reichweite der allgemeinen Rechtsgrundsätze für das nationale Verwaltungsrecht. Dazu Stettner, in Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, B. III, Rn. 32; Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 141ff; Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 611 ff..

865 Borchardt, Die rechtlichen Grundlagen der europäischen Union, Rn. 72; Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 15.

866 Oppermann, Europarecht, Rn. 482; Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 581.

867 Oppermann, Europarecht, Rn. 488, Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 15.

868 Oppermann, Europarecht, Rn. 482; es können aber auch andere Gemeinschaftsorgane allgemeine Rechtsgrundsätze anwenden, wenn sie sie als gegeben erachten.

vergleichung, wobei sie allerdings nicht den kleinsten gemeinsamen Nenner sucht⁸⁶⁹. Vielmehr bekennt sich der Gerichtshof zu der wertenden Rechtsvergleichung, nach der das Rechtsprinzip angewandt wird, das in einigen Rechtsordnungen tatsächlich vorhanden ist und an dem sich andere Rechtsordnungen tendenziell orientieren⁸⁷⁰. Zusätzlich muss es den Zielsetzungen des Gemeinschaftsrechts am nächsten kommen⁸⁷¹. Auf diesem Wege hat der EuGH zahlreiche allgemeine Rechtsgrundsätze herausgearbeitet und näher konkretisiert, so dass das gemeinschaftliche Verfahrensrecht detailliert ausgestaltet wurde⁸⁷².

II. Rechtsquellen des englischen Verfahrensrechts

In England existiert bislang kein kodifiziertes allgemeines Verwaltungsverfahrensrecht. Lediglich einzelne Verfahrensrechte sind gesetzlich geregelt. Ebenso wie das Gemeinschaftsrecht beruht der größte Teil des englischen Verwaltungsrechts auf richterlich entwickelten Rechtsgrundsätzen.

1. Gesetzliche Verfahrensregelungen

Der Human Rights Act 1998 (kurz HRA 1998) sowie der Freedom of Information Act 2000 (kurz FOIA 2000) gelten für den gesamten öffentlichen Sektor.

Der Human Rights Act 1998 verpflichtet in s. 6 (1) HRA 1998 die öffentlichen Behörden bei Verwaltungsmaßnahmen, die Rechte der Europäischen Menschenrechtskonvention einzuhalten.

Der Freedom of Information Act 2000 räumt den Bürgern ein Recht auf Zugang zu grundsätzlich allen Informationen ein, die sich bei den Behörden befinden. Bis zum Erlass des Freedom of Information Acts 2000 hatten die Bürger nur in wenigen Bereichen Zugang zu den Informationen der Behör-

869 Oppermann, Europarecht, Rn. 483; Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 15.

870 Bleckmann/Pieper, in Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, B. I, Rn. 69 m.w.N.; Pache, Der Schutz der finanziellen Interessen der EG, S. 117; Borchardt, Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union, Rn. 74; Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 15.

871 EuGH, Rs. 11/70, *-Internationale Handelsgesellschaft./Kommission-*, Slg. 1970, 1125, 1135, Rn. 3; Bleckmann/Pieper, in Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, Rn. 71.

872 Übersicht bei Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 578 ff; Vedder, EuR -Beiheft 1- 1995, 75, 80.

den⁸⁷³. In welchem Umfang den Bürgern Informationen bekanntzugeben waren, regelte bislang der Code of Practice on Access to Government Information⁸⁷⁴. Die Bürger konnten diese Regelungen allerdings nicht gerichtlich durchsetzen⁸⁷⁵.

2. Richterlich entwickelte Rechtsgrundsätze

Zu den richterlich entwickelten Rechtsgrundsätzen zählt z.B. das *privilege against self-incrimination* sowie das *legal privilege*. Ein Mindestmaß an Verfahrensrechten folgt des Weiteren aus dem von der Rechtsprechung entwickelten Grundsatz der *natural justice*. Dieser Grundsatz besagt, dass niemand Richter in einer ihn betreffenden Angelegenheit sein darf (*nemo iudex in causa sua*) und jedem Betroffenen die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben werden muss (*audi alteram partem*)⁸⁷⁶.

Die Regeln der *natural justice* wurden in Anlehnung an die im Gerichtsverfahren geltenden Regelungen entwickelt. Daher ging die Rechtsprechung in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts davon aus, dass den Regelungen der *natural justice* nur dann Beachtung geschenkt werden sollte, wenn die Behörde eine gleichsam richterliche Entscheidung zu treffen hatte⁸⁷⁷. Für administrative Verwaltungsmaßnahmen sollten die Regeln der *natural justice* hingegen nicht gelten.

Von der engen Geltung der Regelungen der *natural justice* nahm das House of Lords im Fall *Ridge v. Baldwin*⁸⁷⁸ Abstand⁸⁷⁹.

873 Local Government Act 1972, Environmental Information Regulations 1992; Consumer Credit Act 1974; Access to Personal Files Act 1987; Medical Reports Act 1988.

874 Cornford [2001] 3 Web JCLI, 1, 3; Birkinshaw, Freedom of Information Law, S. 202.

875 S.o.

876 Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 436; Craig, Administrative Law, S. 401; ausführlich Jackson, Natural Justice.

877 Die Maßnahmen der Behörden wurden daher in *administrative judicial* und *quasi-judicial* Maßnahmen unterteilt. Abgrenzungskriterium zwischen diesen Maßnahmen waren grundsätzlich das eingeschlagene Verfahren und das Wesen der jeweiligen Behördenentscheidung. Die Einschlagung eines Sachverhalts allein aufgrund von Sach- und Rechtsfragen sprachen für einen justiziellen Charakter, während die Ausübung eines weiten Behördenermessens eine administrative Entscheidung nahe legt. Dazu Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 1230; Thompson, Constitutional and Administrative Law, Abschn. 14.3.

878 [1964] AC 40 ff..

879 In diesem Fall hatte das House of Lords darüber zu befinden, ob dem Chief Constable of Brighton, der wegen fahrlässiger Pflichtverletzung entlassen worden war, ein Recht auf Anhörung zugestanden hätte. Der Umstand, dass diese Entschei-

Die Entscheidung *Ridge v. Baldwin* war richtungsweisend für die darauffolgenden Entscheidungen, welche bestätigten, dass Betroffenenrechte nicht nur bei justiziellen Maßnahmen bestünden.

Mittlerweile gelten die Regeln der *natural justice* in allen Verwaltungsv erfahren, gleichgültig ob die behördlichen Maßnahmen justiziellen, quasi-justiziellen oder administrativen Charakters sind⁸⁸⁰.

Allerdings lässt sich der genaue Umfang der zu gewährenden Verfahrensgarantien nicht abstrakt sondern nur für den Einzelfall ermitteln⁸⁸¹. Dabei wird besonders auf das Interesse des Bürgers abgestellt, in das der Staat eingreift. Je mehr Bedeutung dem Interesse des Einzelnen im Verhältnis zu öffentlichen Interessen beigemessen wird, desto stärker ist seine verfahrensrechtliche Stellung.

Zu den entgegenstehenden öffentlichen Interessen gehört vor allem das Interesse an einer funktionsfähigen Verwaltung⁸⁸². Es wird auch berücksichtigt, ob die Maßnahme der Behörde justiziell oder administrativ einzuordnen ist⁸⁸³.

Im Extremfall erfordert der verfahrensrechtliche Schutz des Betroffenen eine einem Gerichtsverfahren vergleichbare Anhörung⁸⁸⁴. Eine derartige Anhörung müsste folgende Charakteristika erfüllen:

- eine mündliche Verhandlung
- klare Mitteilung der Vorwürfe
- Offenlegung aller Beweismittel gegenüber den Beteiligten
- Gelegenheit, Zeugen zu benennen und die der Gegenseite im Kreuzverhör zu vernehmen

dung als administrativ einzuordnen war, hinderte das House of Lords nicht daran, diesem ein Recht auf Anhörung zuzusprechen.

880 Craig, Administrative Law, S. 413; de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 8-004;

881 *R. v. Gaming Board for Great Britain ex p. Benain and Khaida* [1970] 2 QB 417, 439; Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 491; de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Law, Abschn. 8-004.

882 Craig, Administrative Law, S. 416, Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 1235.

883 Craig, Administrative Law, S. 407; Thompson, Constitutional and Administrative Law, Abschn. 16.7.

884 Auflistung bei Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht Bd. II, S. 1237; vgl. auch de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 9-002; Birkinshaw, Freedom of Information Law, S. 304.

- die Verpflichtung, die eine Seite nur im Beisein der anderen Seite anzuhören
- das Recht, durch einen Anwalt vertreten zu werden
- Gelegenheit, zu allen Sach- und Rechtsfragen Stellung zu nehmen

Derartige Rechte werden bei Maßnahmen justiziellen Charakters gewährt.

Demgegenüber sind bei einer administrativen Kontrolle nur die Mindestanforderungen eines fairen Verfahrens zu beachten⁸⁸⁵. Die Kontrolleure dürfen nach ihrem Ermessen das Verfahren weiter ausgestalten⁸⁸⁶.

Rechtsprechung und Literatur drücken die vergleichsweise schwache verfahrensrechtliche Stellung des Betroffenen vielfach dadurch aus, dass sie nicht von den Regeln der *natural justice* sondern von der *duty to act fairly* sprechen⁸⁸⁷.

Bei administrativen Kontrollen ist es allein Aufgabe der Inspektoren, bestimmte Tatsachen zu ermitteln, Beweise zu verwerten und über das Ergebnis der Kontrollen einen Bericht zu verfassen⁸⁸⁸. Erst im Anschluss an das Verfahren, wird entschieden, welche Folgemaßnahmen getroffen werden sollen⁸⁸⁹.

Der OLAF-Bericht legt ebenfalls nicht verbindlich fest, wie den festgestellten Unregelmäßigkeiten begegnet werden soll, er gibt lediglich Empfehlungen. Die Entscheidung obliegt den nationalen Behörden. Eine OLAF-Kontrolle ist damit als administrative Kontrolle einzuordnen⁸⁹⁰.

885 *In Re Pergamon Press Ltd.* [1971] 1 Ch. 388, 400; zu den Verfahrensregeln einer administrativen Kontrolle vgl. Craig, Administrative Law, S. 442 f.; Foulkes, Administrative Law, S. 308 f.; De Smith/ Brazier, Constitutional and Administrative Law, S. 610.

886 *In Re Pergamon Press Ltd.* [1971] 388, 400; Weiß, Die Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 294.

887 *Maxwell v. Department of Trade and Industry* [1974] QB 523, 535. *The Queen v. The Monopolies and Mergers Commission, ex parte Elders IXL Limited* [1987] ECC, 259, 269. Die *duty to act fairly* bezeichnet das gleiche Prinzip wie die Regeln der *natural justice*. Verwandt wird diese Bezeichnung häufig bei administrativen Maßnahmen, also dann, wenn den Betroffenen dieser Maßnahmen keine weitreichenden Verfahrensrechte zustehen; dazu Craig, Administrative Law, 411; de Smith/Brazier, Constitutional and Administrative Law, S. 615 ff..

888 Foulkes, Administrative Law, S. 308; *In Re Pergamon Press Ltd.* [1971] 1 Ch. 388, 399, *Maxwell v. Department of Trade and Industry* [1974] QB 523, 524.

889 *Maxwell v. Department of Trade and Industry* [1974] QB 523, 541; de Smith/Woolf/ Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 10-029.

890 So auch Horn, Die Durchführung von Kontrollen durch das OLAF in Irland, S. 153.

Nach dem *common-law*-Prinzip der *natural justice* bzw. *duty to act fairly* stehen dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer daher keine weitreichenden Verfahrensrechte zu. Der genaue Umfang dieser Rechte soll an geeigneter Stelle erläutert werden.

B Allgemeine Verfahrensvorschriften

Von den allgemeinen Verfahrensvorschriften, welche die Kontrolleure bei der Durchführung der Kontrollen zu beachten haben, beschränkt vor allem der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz die Kontrollbefugnisse⁸⁹¹. Dies ist im Nachfolgenden näher zu untersuchen.

Welche Maßnahmen die OLAF-Kontrolleure im Rahmen von Kontrollen ergreifen, steht in ihrem Ermessen⁸⁹². Es ist daher zu erörtern, welche Grenzen das Gemeinschaftsrecht und das englische Recht dieser Ermessensausübung setzen. Bei Gemeinschaftskontrollen ist auch das in Art. 5 Abs. 2 EG verankerte Subsidiaritätsprinzip von Bedeutung.

Da die Kontrollen häufig strafbares Verhalten betreffen, leiten die Mitgliedstaaten vielfach parallel zur OLAF-Kontrolle strafrechtliche Ermittlungen ein. Zu prüfen ist daher, ob nach dem Gemeinschaftsrecht bzw. dem englischen Recht die Verwaltungskontrollen parallel zu den strafrechtlichen Ermittlungen durchgeführt werden dürfen.

I. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist im Europäischen Gemeinschaftsrecht als allgemeiner Rechtsgrundsatz anerkannt⁸⁹³ und heute in Art. 5 Abs. 3 EG kodifiziert⁸⁹⁴. Nach ihm beurteilt sich die Rechtmäßigkeit der legislativen und exekutiven Gemeinschaftsmaßnahmen⁸⁹⁵. Des Weiteren gilt er auch für die Mitgliedstaaten soweit diese Gemeinschaftsrecht anwen-

891 Der Grundsatz des Vertrauensschutzes sowie der Gleichbehandlungsgrundsatz hat im Kontrollverfahren keine besonders großen Auswirkungen auf den Umfang der Kontrollbefugnisse, so dass auf diesen nicht gesondert eingegangen werden braucht.

892 So heißt es in Art. 7 Abs. 1 Kontroll-VO, dass Maßnahmen ergriffen werden können.

893 Beutler, in: G/T/E, Kommentar zu EU-/EG-Vertrag, Art. F EUV, Rn. 93; Oppermann, Europarecht, Rn. 521; ausführlich Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 690 ff..

894 Lienbacher, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 5 EG, Rn. 34; Zulegg, in: G/T/E, Kommentar zu EU-/EG-Vertrag, Art. 3 b EGV, Rn. 29.

895 Callies, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 5 EG, Rn. 46; Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 838.

den⁸⁹⁶. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wird dementsprechend als ein übergreifendes Prinzip zur Begrenzung der Wirtschaftsgesetzgebung und -verwaltung in der Gemeinschaft bezeichnet⁸⁹⁷.

1. Gemeinschaftsrecht

Nach dem Verhältnismäßigkeitsprinzip entspricht eine Maßnahme nur dann dem gemeinschaftlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, wenn das mit der Maßnahme verfolgte Ziel überhaupt erreicht werden kann⁸⁹⁸.

Des Weiteren muss die Maßnahme erforderlich sein. Eine Maßnahme ist erforderlich, wenn es keine milderen Mittel gibt, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Stehen mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl, ist daher die am wenigsten belastende Maßnahme zu wählen⁸⁹⁹.

Schließlich verlangt das Verhältnismäßigkeitsprinzip, dass die auferlegten Belastungen oder Unzuträglichkeiten in einem angemessenen Verhältnis zu den angestrebten Zielen stehen⁹⁰⁰.

Die OLAF-Kontrolleure haben auch nach dem sekundären Gemeinschaftsrecht den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten.

Bereits in Art. 2 Abs. 1 Sanktions-VO heißt es, dass die Kontrollen verhältnismäßig sein müssen. Auch aus der Kontrollverordnung geht eindeutig hervor, dass die Gemeinschaftskontrolleure den Bindungen des Verhältnismäßigkeitsprinzips unterliegen. So dürfen nach dem 8. Erwägungsgrund Kontroll-VO die Kontrollen nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist, um die ordnungsgemäße Anwendung des Gemeinschaftsrechts sicherzustellen. Entsprechend heißt es in Art. 5 Unterabs. 3 Kontroll-VO, dass Vor-Ort-Kontrollen nur bei unbeteiligten Wirtschaftsteilnehmern durchgeführt wer-

896 Callies, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 839, Rn. 46; Gornig/Trübe, JZ 2000, 502, 502.

897 Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 841.

898 Vgl. etwa EuGH verb. Rs. 279, 280, 285, 286/84, *-Rau Lebensmittelwerke./Kommission-*, Slg. 1987, S. 1069, 1125, Rn. 34; Rs. 265/87, *-Schröder./Hauptzollamt Gronau-*, Slg. 1989, S. 2237, 2269, Rn. 21; dazu Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 841.

899 Vgl. etwa EuGH Rs. 25/70, *-Einfuhr und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel ./Köster, Berodt & Co-* Slg. 1970, 1161, 1177, Rn. 26-28; Rs. 808/79; dazu Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, 835.

900 EuGH, Rs. 265/87, *-Schröder./Hauptzollamt Gronau-*, Slg. 1989, S. 2237, 2269, Rn. 20, Rs. 331/88, *-The Queen./Ministry for Agriculture, Fisheries and Food, ex parte Fedesa-*, Slg. 1990, S. I-4023, 4063, Rn. 13; weitere Nachweise bei, Kischel, EuR 2000, 380, Rn. 20.

den dürfen, wenn dies zur Feststellung einer Unregelmäßigkeit unbedingt erforderlich ist.

Können Unregelmäßigkeiten bereits anhand der Unterlagen des Wirtschaftsteilnehmers, der die Unregelmäßigkeit begangen hat, festgestellt werden, dann dürfen Wirtschaftsteilnehmer, die mit diesem in geschäftlicher Beziehung stehen, nicht zusätzlich überprüft werden.

Weitere Ausprägungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes finden sich in Art. 3 Kontroll-VO⁹⁰¹. Entschließt sich das OLAF zu einer Vor-Ort-Kontrolle, dann hat es nach Art. 3 Abs. 1 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO dafür zu sorgen, dass bei den Wirtschaftsteilnehmern nicht gleichzeitig aus denselben Gründen Kontrollen nach den sektorbezogenen Gemeinschaftsregelungen stattfinden. Da in dem zweiten Absatz von Art. 3 Kontroll-VO von mitgliedstaatlichen Kontrollen die Rede ist, betrifft der erste Absatz von Art. 3 Kontroll-VO die selbständigen Gemeinschaftskontrollen.

Art. 3 Abs. 1 Kontroll-VO untersagt Doppelkontrollen und stellt auf diese Weise sicher, dass der Wirtschaftsteilnehmer nicht zusätzlichen Belastungen und Eingriffen ausgesetzt wird⁹⁰². Im Kollisionsfall sind daher Überprüfungen, die nach den sektoralen Regelungen erfolgen, zu unterbrechen.

Art. 3 Abs. 1 Kontroll-VO regelt nicht, wie die Kontrolleure zu verfahren haben, wenn erst kürzlich eine Überprüfung durchgeführt wurde. Da die Kontrollen für die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts erforderlich sein müssen, ist eine weitere Vor-Ort-Kontrolle nur zulässig, wenn genügend neue und stichhaltige Verdachtsmomente für eine Unregelmäßigkeit vorliegen.

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist nicht nur bei Eingriffen in die Interessen des Einzelnen sondern auch bei Eingriffen in die Interessen der Mitgliedstaaten zu beachten⁹⁰³.

Führt das OLAF eine Gemeinschaftskontrolle durch, dann wird es in einem Bereich tätig, den an sich die Mitgliedstaaten eigenverantwortlich wahrnehmen. Das OLAF darf daher nur die Maßnahme ergreifen, die die mitgliedstaatliche Verwaltungsautonomie am geringsten von allen Maßnahmen einschränkt.

901 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 39; Ulrich, EWS 2000, 137, 144.

902 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 39; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 195.

903 Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 841; Callies, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 5 EG, Rn. 47.

Auf diesen Aspekt des Verhältnismäßigkeitsprinzips bezieht sich Art. 3 Abs. 2 Kontroll-VO. Danach haben die Kontrolleure bei geplanten Überprüfungen jene Kontrollen zu berücksichtigen, die der betreffende Mitgliedstaat nach Maßgabe seines Rechts aus denselben Gründen bei den betreffenden Wirtschaftsteilnehmern durchführt oder bereits durchgeführt hat.

Da die OLAF-Kontrolleure nach dieser Vorschrift lediglich die mitgliedstaatlichen Kontrollen „zu berücksichtigen“ haben, ist es ihnen nicht gänzlich untersagt, Gemeinschaftskontrollen parallel zu den staatlichen Kontrollen vorzunehmen⁹⁰⁴. Die Kontrolleure dürfen die staatlichen Untersuchungen aber nicht behindern⁹⁰⁵.

Das OLAF darf Kontrollen aber nicht einleiten, wenn die staatlichen Kontrolleure einen bestimmten Sachverhalt bereits hinreichend überprüfen. Eine zusätzliche OLAF-Kontrolle ist dann nicht erforderlich.

Hat der Mitgliedstaat den Wirtschaftsteilnehmer noch nicht kontrolliert, ist zunächst zu prüfen ob nicht der Mitgliedstaat hierzu aufgefordert werden sollte. Nur wenn dies nicht im gleichem Maße wie eine Gemeinschaftskontrolle erfolversprechend erscheint, ist eine Gemeinschaftskontrolle zulässig.

Kurz nach einer mitgliedstaatlichen Kontrolle, darf das OLAF erst dann eine Kontrolle einleiten, wenn zu erwarten ist, dass bei einer erneuten Kontrolle neue Beweismittel und Sachverhaltselemente gewonnen werden können⁹⁰⁶.

2. **Englisches Recht**

Nicht nur die Verwaltungstätigkeit der Gemeinschaftsorgane sondern auch die Verwaltungstätigkeit der Mitgliedstaaten unterliegt den Bindungen des gemeinschaftlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, wenn diese einen Bezug zum Gemeinschaftsrecht aufweist⁹⁰⁷. Die englischen Behörden sind daher bei ihren Kontrollen, die sie für die europäische Gemeinschaft durchführen, an den gemeinschaftlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gebunden⁹⁰⁸. Verstöße gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz müssen die Wirtschaftsteilnehmer vor den englischen Gerichten geltend machen können.

Die Kommission bzw. ein anderer Mitgliedstaat kann gegen das Vereinigte Königreich ein Vertragsverletzungsverfahren einleiten, wenn die englische

904 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 196.

905 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 196.

906 Kuhl/Spitzer, EuZW 1997, 37, 44; Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 196.

907 Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 841.

908 Craig, Administrative Law, S. 595.

Verwaltung oder die englischen Gerichte den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht beachten.

Gegenstand eines Vertragsverletzungsverfahrens können nicht nur Verstöße gegen die Gemeinschaftsverträge sondern auch Verstöße gegen sämtliche Gemeinschaftsregeln sein, wie die allgemeinen Rechtsgrundsätze⁹⁰⁹. Dem Vereinigten Königreich können Verstöße seiner Verwaltungen und Gerichte gegen das Gemeinschaftsrecht angelastet werden, da der Mitgliedstaat für jegliches Fehlverhalten seiner staatlichen Stellen verantwortlich ist⁹¹⁰. Das Vereinigte Königreich hat dann dafür zu sorgen, dass die Verwaltung bzw. die Gerichte diesen Grundsatz anwenden.

Die englischen Gerichte wendeten den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz lange Zeit nur an, wenn bei den Maßnahmen der Verwaltung ein Bezug zum Gemeinschaftsrecht bestand⁹¹¹. Ansonsten zogen die Gerichte diesen Grundsatz nicht als selbständigen Prüfungsmaßstab heran⁹¹². Die Gerichte ließen vielmehr bei anderen Prüfungsmaßstäben wie z.B. der *reasonableness* der Verwaltungstätigkeit Verhältnismäßigkeitserwägungen mit einfließen⁹¹³.

Nach der Rechtsprechung des EGMR ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz allerdings ein Prinzip, das der gesamten Konvention für Menschenrechte inhärent ist⁹¹⁴. Dementsprechend haben die englischen Behörden seit Inkrafttreten des Human Rights Act 1998 auch in den Fällen, in denen sie lediglich nationales Recht vollziehen, das Verhältnismäßigkeitsprinzip zu beachten. Das von dem EGMR näher konkretisierte Verhältnismäßigkeitsprinzip entspricht dem Verhältnismäßigkeitsprinzip des Gemeinschaftsrechts⁹¹⁵.

909 Schwarze, EU-Kommentar, Art. 226 Rn. 6, Ortlepp, Vertragsverletzungsverfahren, S. 103 m.w.N..

910 Schwarze, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 226 Rn. 7; Bleckmann, in: Bleckmann, Europarecht, Rn. 812 ff; Karpenstein/Karpenstein, in: Grabitz/Hilf, EU-Kommentar, Art. 226 EGV, Rn. 18 ff. m.w.N..

911 Vgl. dazu die Entscheidungen *R. v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food, ex p. Bell Line* [1984] 2 CMLR 502 ff., *R. v. Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex p. Roberts* [1990] 1 CMLR 555 ff.; de Smith/Woolf/Jowell, *Judicial Review of Administrative Action*, Abschn. 13-070; Craig, *Administrative Law*, 589; Brinktrine, *Verwaltungsermessen in Deutschland und England*, S. 404.

912 *R. v. Secretary of State for Home Department, ex parte Brind* [1991] 1 AC 696, 748-750; Craig, *Administrative Law*, S. 587 f.; Emery, *Administrative Law*, S. 99.

913 Jowell/Birkinshaw, in Schwarze: *Das Verwaltungsrecht unter europäischen Einfluss*, 273, 282.

914 Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, Art. 1 1. ZP, Rn. 42; Clayton/Tomlinson, *The Law Human Rights*, Abschn. 6.42.

915 Dazu ausführlich, Clayton/ Tomlinson, *The Law of Human Rights*, Abschn. 6.42 ff..

Die englischen Behörden unterliegen daher keinen weitergehenden Beschränkungen als die Gemeinschaftsbehörden.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure

Nach dem Gemeinschaftsrecht können Eingriffe in die Interessen der Wirtschaftsteilnehmer und Mitgliedstaaten nur rechtmäßig sein, wenn die Maßnahmen geeignet, erforderlich und angemessen sind, um Unregelmäßigkeiten aufzudecken. Aus dem englischen Recht folgen keine weitergehenden Einschränkungen, so dass allein auf den gemeinschaftlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz abzustellen ist.

II. Schranken der Ermessensausübung

Nach Art. 2 Kontroll-VO i.V.m. Art. 3 OLAF-VO können die Kontrolleure Vor-Ort-Kontrollen durchführen. Dabei können sich die Kontrollen auf die in Art. 7 Unterabs. 2 Kontroll-VO aufgeführten Gegenstände erstrecken. Dem OLAF wurde demnach bei vielen Entscheidungen ein Ermessen eingeräumt. Zu prüfen sind daher die Schranken dieses Ermessens.

1. Gemeinschaftsrecht

Die Gerichte überprüfen, ob die Gemeinschaftsorgane, das ihnen eröffnete Ermessen ordnungsgemäß ausüben⁹¹⁶. Die Gerichte haben hierzu Beurteilungsmaßstäbe festgelegt.

Der EuGH und EuG erkennen bei komplexen wirtschaftlichen Sachverhalten weite exekutive Ermessensspielräume an⁹¹⁷. Die gerichtliche Kontrolle beschränkt sich dann darauf, ob der Sachverhalt, der der Entscheidung zugrunde liegt, zutreffend festgestellt wurde und ob eine offensichtliche fehlerhafte Beurteilung des Sachverhalts oder ein Ermessensmissbrauch vorliegt⁹¹⁸.

Ein Ermessensmissbrauch liegt nach dem EuGH vor, wenn das Gemeinschaftsorgan die Rechtshandlung ausschließlich oder überwiegend zu anderen als den angegebenen Zwecken vornimmt. Entsprechendes gilt, wenn es mit dem Ziel handelt, ein Verfahren zu umgehen, das der Vertrag speziell vorsieht, um die konkrete Sachlage zu bewältigen⁹¹⁹.

916 Haibach, NVwZ 1998, 456, 461.

917 Stettner, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, B III, Rn. 70; Haibach, NVwZ 1998, 456, 461.

918 EuG, Rs. T-155/94, -Climax Paper Converters Ltd., Slg. 1996, S. II 873, 905 Rn. 98.

919 Gornig/Trübe, JZ 1983, 890, Fn. 108.

Bei Kontrollen, die zur Aufdeckung von schwerwiegenden oder grenzüberschreitenden Unregelmäßigkeit durchgeführt werden, wird regelmäßig ein komplexer Sachverhalt zu überprüfen sein, so dass den Kontrolleuren nach dem Gemeinschaftsrecht ein weiter Ermessensspielraum zusteht.

2. **Englisches Recht**

Verhaltensweisen, die nach dem englischen Recht ermessensfehlerhaft sind, können in die *failure to exercise discretion* (Ermessensnichtgebrauch) und des *abuse of discretion* (Ermessens Fehlgebrauch) unterteilt werden⁹²⁰.

Ein Ermessensnichtgebrauch liegt vor, wenn die Verwaltung das ihr gewährte Ermessen nicht ernsthaft ausübt. Ein derartiger Pflichtverstoß äußert sich darin, dass die Behörde das Ermessen nicht selbst ausübt oder ihre Entscheidungsfreiheit vorab durch freiwillig eingegangene Bindungen in unzulässiger Weise beschränkt⁹²¹. Ein Ermessensnichtgebrauch wird auch dann angenommen, wenn die Behörde die Weite des ihr eingeräumten Spielraumes falsch interpretiert und sich unzutreffend für gebunden erachtet⁹²².

Ein Ermessens Fehlgebrauch wird bejaht, wenn die Behörde ihr Ermessen zweckwidrig gebraucht. Eine Behörde darf nach dem englischen Recht ihr Ermessen nicht zu einem anderen als von dem Gesetzgeber festgelegten Zweck ausüben⁹²³. Handelt sie offen aus anderen Motiven oder gibt sie bloß vor, den gesetzgeberischen Zweck erfüllen zu wollen, dann handelt die Behörde ermessensfehlerhaft⁹²⁴.

Das gleiche gilt, wenn die Behörde bei der Ermessensentscheidung nicht alle wesentlichen Gesichtspunkte berücksichtigt bzw. unwesentliche Aspekte in den Abwägungsprozess einfließen lässt⁹²⁵. Ein wesentlicher Gesichtspunkt ist ein Aspekt, der nach dem Wortlaut oder dem Gesamtzusammenhang der Ermächtigung explizit oder implizit zwingend in die Abwägung einzustellen war⁹²⁶. Die Entscheidung ist allerdings erst dann ermessensfeh-

920 Brinktrine, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, S. 352; de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 11-001 ff..

921 Brinktrine, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, S. 353; genauer zu diesen Fallgruppen vgl. Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 315ff.; 345 ff.; Craig, Administrative Law, S. 508ff., 515ff..

922 Brinktrine, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, S. 353.

923 Foulkes, Administrative Law, S. 245; Craig, Administrative Law, S. 539.

924 De Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, 6-062.

925 *Padfield v. Minister of Agriculture* [1968] 1 All ER 694, 717f; Craig, Administrative Law, S. 543f.; Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 377.

926 *In re Findlay* [1985] AC 318, 334; Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 378; Brinktrine, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, S. 389.

lerhaft, wenn der Fehler im Abwägungsvorgang sich auf die Entscheidung ausgewirkt hat⁹²⁷.

Die Gerichte überprüfen hingegen nach allgemeiner Ansicht nicht, ob die Behörden den wesentlichen Gesichtspunkten zuwenig oder zuviel Gewicht gegenüber anderen Gesichtspunkten eingeräumt haben⁹²⁸. Begründet wird dies damit, dass andernfalls die Gerichte nicht lediglich die Rechtmäßigkeit der Entscheidung überprüfen würden, sondern anstelle der Behörde die Verwaltungsentscheidung trafen⁹²⁹.

Ein Ermessensfehlgebrauch liegt des Weiteren auch vor, wenn die Entscheidung unvernünftig ist. Der Begriff wird teilweise in einem weiten Sinn und teilweise in einem engen Sinn verwendet. Im weiten Sinn umfasst der Begriff sämtliche oben erwähnten Erscheinungsformen des Ermessensfehlgebrauchs⁹³⁰. Im engen Sinn bezieht sich der Begriff auf Entscheidungen, die so absurd sind, dass kein vernünftiger Mensch denken würde, sie seien durch das ermächtigende Gesetz gedeckt⁹³¹.

Eine weitere Erscheinungsform des Ermessensfehlgebrauchs ist auch der bewusste und vorsätzliche Ermessensmissbrauch (*bad faith*)⁹³². Diese Fälle sind relativ selten⁹³³.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure

Sowohl nach dem Gemeinschaftsrecht als auch nach dem englischen Recht werden Ermessensentscheidungen nur eingeschränkt überprüft.

Nach dem englischen Recht haben die Behörden allerdings bei ihrer Entscheidung die wesentlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Ein Ermessensfehlgebrauch wird aber bei den Kontrollen wohl nur selten zu bejahen sein, da ein Fehler im Abwägungsvorgang nur dann erheblich ist, wenn bei korrekter Abwägung mit einem anderen Ergebnis zu rechnen wäre. Das eng-

927 *Hanks v. Minister of Housing and Local Government* [1963] 1 QB 999, 1020; Craig Administrative Law, S. 545; Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 378.

928 De Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 13-015;

929 *Pickwell v. Camden London Borough Council* [1983] QB 962, 990; Craig, Administrative Law, S. 544.

930 Diesbezüglich hat sich die Bezeichnung *umbrella sense* eingebürgert, dazu Craig, Administrative Law, S. 537; vgl. auch Emery, Administrative Law, S. 96.

931 *Associated Provincial Picture Houses Ltd. v. Wednesbury Corporation* [1947] 2 All ER 680, 683; dazu Emery, Administrative Law, S. 96 f..

932 Dazu Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 413f.; Craig, Administrative Law, S. 546.

933 Brinktrine, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, S. 400.

liche Recht vermindert den Ermessensspielraum der OLAF-Kontrollure daher unmerklich.

III. Subsidiarität

Die OLAF-Kontrollure unterliegen des Weiteren auch den Beschränkungen des in Art. 5 Abs. 2 EG niedergelegten Subsidiaritätsprinzips. Danach darf die Gemeinschaft nur tätig werden, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfanges oder ihrer Wirkungen besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden können. Das Subsidiaritätsprinzip wurde für die OLAF-Kontrollen in Art. 2 Kontroll-VO konkretisiert⁹³⁴.

IV. Parallel verlaufende Strafverfahren

Möglicherweise ist das OLAF gehindert, parallel zu strafrechtlichen Ermittlungen eine verwaltungsrechtliche Untersuchung einzuleiten. Wird bereits eine mitgliedstaatliche Kontrolle durchgeführt, dann ergeben sich Einschränkungen der Kontrolltätigkeit aus dem in Art. 3 Kontroll-VO niedergelegten Koordinierungsgebot sowie aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip. Weitere Einschränkungen können der Kontrollverordnung nicht entnommen werden.

Auch die Sanktionsverordnung ordnet nicht an, dass Verwaltungskontrollen nicht neben strafrechtlichen Ermittlungen stattfinden dürfen. Nach Art. 6 Abs. 1 Sanktions-VO kann die Behörde die Verhängung von finanziellen Sanktionen wie Geldbußen aussetzen, wenn gegen die betreffende Person ein Strafverfahren eingeleitet worden ist. Aus der Formulierung „kann“ wird deutlich, dass es im Ermessen der zuständigen Behörde steht, ob neben einem Strafverfahren ein Verwaltungsverfahren weitergeführt werden soll. Nach dieser Vorschrift können daher auch Verwaltungskontrollen neben einer strafrechtlichen Ermittlung durchgeführt werden. Soweit das Verhältnismäßigkeitsprinzip gewahrt ist, sind nach dem Gemeinschaftsrecht Verwaltungskontrollen parallel zu strafrechtlichen Ermittlungen zulässig⁹³⁵.

934 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 194.

935 Billwiller, Die Befugnisse des OLAF im Rahmen von Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten in Portugal, S. 101; Horn, Durchführung von Kontrollen durch das OLAF in Irland, S. 216 ff.; a.A. Gemmel, Kontrollen des OLAF in Deutschland, S. 132f..

Möglicherweise begrenzt aber das englische Recht insoweit die Kontrolltätigkeit.

Aus dem englischen Recht ist nicht zu entnehmen, dass Verwaltungskontrollen parallel zu strafrechtlichen Ermittlungen untersagt sind. Nach den *statutory instruments*, welche die gemeinschaftlichen Fördermaßnahmen regeln, erscheinen parallele Kontrollen von Verwaltung und Strafverfolgungsbehörde vielmehr zulässig.

Nach diesen Vorschriften können unrechtmäßig erlangte Beträge wiedereingezogen werden. Daneben dürfen für bestimmte Verhaltensweisen auch Geldstrafen verhängt werden. Dürfen die verwaltungsrechtlichen und strafrechtlichen Maßnahmen nach dem Wortlaut der *statutory instruments* kumulativ ergriffen werden, dann bedeutet das auch, dass die Verfahren, die diese Maßnahmen vorbereiten, parallel zueinander laufen dürfen.

Soweit die Kontrolle mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip vereinbar ist, darf das OLAF daher auch dann Vor-Ort-Kontrollen durchführen, wenn der jeweilige Mitgliedstaat strafrechtliche Ermittlungen gegen den Wirtschaftsteilnehmer eingeleitet hat.

C Rechte der Wirtschaftsteilnehmer

Ein Gegengewicht zu den Ermittlungsbefugnissen der Kontrolleure bilden die Rechte der Wirtschaftsteilnehmer.

Sowohl in der Gemeinschaft als auch im Vereinigten Königreich sind die Betroffenenrechte fast ausschließlich von der Rechtsprechung entwickelt worden.

Die Jurisdiktionen weisen dabei gewisse Ähnlichkeiten auf. Die Entwicklung der Verfahrensrechte ging sowohl in der Gemeinschaft als auch im Vereinigten Königreich von der grundlegenden Erkenntnis aus, dass in einem gerechten Verfahren der Betroffene einer belastenden Entscheidung anzuhören ist, bevor diese gefällt wird⁹³⁶. Damit der Betroffene dieses Recht wahrnehmen kann, wurden weitere Rechte, wie das Recht auf Akteneinsicht und das Recht auf anwaltliche Vertretung, entwickelt.

Zu den Rechten der Wirtschaftsteilnehmer zählen auch die Auskunftsverweigerungsrechte bzw. Mitwirkungsverweigerungsrechte. Zu prüfen ist daher, ob der Wirtschaftsteilnehmer bei Kontrollen sich weigern darf, den

936 Statt vieler: Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 1228 u. 1275.

Kontrolleuren Auskünfte zu erteilen und ebenso sich weigern darf, diese bei ihrer Tätigkeit zu unterstützen.

I. Begründungspflicht

1. Gemeinschaftsrecht

Die Begründungspflicht von hoheitlichen Maßnahmen ist bereits primärrechtlich geregelt, denn nach Art. 253 EG hat die Kommission ihre Entscheidungen zu begründen.

Es fragt sich daher, ob Art. 253 EG auch das OLAF mit einbezieht. Das ist nur dann der Fall, wenn sich die Kommission die Maßnahmen des OLAF zurechnen lassen muss.

Dagegen könnte zunächst der Umstand angeführt werden, dass der Direktor von OLAF anders als UCLAF gem. Art. 12 Abs. 4 OLAF-VO sein Amt in voller Weisungsunabhängigkeit von der Kommission ausübt und gegen diese sogar klagebefugt ist.

Gleichwohl wird sich die Kommission die Untersuchungsmaßnahmen des OLAF zurechnen lassen müssen⁹³⁷. Dafür ist entscheidend, dass das OLAF, wie aus Art. 1 OLAF-VO hervorgeht, mit seiner Untersuchungstätigkeit Aufgaben der Kommission wahrnimmt.

Die Kommission ist auch nicht völlig aller Einflussmöglichkeiten beraubt. So bestimmt sie gem. Art. 12 Abs. 1 OLAF-VO den Direktor des OLAF und kann auch gegen ihn gem. Art. 12 Abs. 4 OLAF-VO disziplinarrechtliche Maßnahmen einleiten. Auch ist zu bedenken, dass das OLAF organisatorisch in die Kommission eingegliedert ist⁹³⁸.

Müsste die Kommission sich die Handlungen des OLAF nicht zurechnen lassen, dann könnte sie Aufgabenbereiche, indem sie diese ausgliedert, der Begründungspflicht entziehen.

Besonders bei Vorschriften, die wie die Begründungspflicht vor allem dem Rechtsschutz von natürlichen und juristischen Personen dienen, sollte diese Möglichkeit unterbunden werden.

937 Gleß, EuZW 1999, 618, 620 Fn. 32; Horn, Die Durchführung von Kontrollen durch das OLAF in Irland, S. 119.

938 Zu den möglichen Auswirkungen Brüner, in: EFA, Erweiterung der Europäischen Union, 17, 20.

a) Geltung des Art. 253 EG für Maßnahmen von OLAF

Das OLAF hat allerdings nur Entscheidungen i.S.d. Art. 249 Abs. 4 EG zu begründen.

Als Entscheidungen gelten nur verbindliche Akte der Gemeinschaft. Verbindlich sind diejenigen Akte der Gemeinschaftsorgane, die geeignet sind, unmittelbar Rechtswirkungen hervorzurufen⁹³⁹.

Zwischenmaßnahmen, die nur die endgültige Entscheidung vorbereiten, sind keine Entscheidungen⁹⁴⁰. Etwas anderes gilt für diese Zwischenmaßnahmen nur dann, wenn sie selbst ein gesondertes Verfahren abschließen, das sich von dem Verfahren unterscheidet, welches die Entscheidung in der Sache ermöglichen soll⁹⁴¹.

Im Nachfolgenden soll untersucht werden, welche Handlungen des OLAF Entscheidungen i.S.d. 249 Abs. 4 EG sind.

(1) Einleitungsentscheidung des Direktors von OLAF

Nach Art. 5 OLAF-VO leitet der Direktor von OLAF die externen Untersuchungen durch eine Entscheidung⁹⁴² ein.

Diese Entscheidung richtet sich allein an die OLAF-Kontrolleure, die im Anschluss daran ihre Ermittlungstätigkeit aufnehmen.

Rechtswirkungen gegenüber den Wirtschaftsteilnehmern entfaltet die Einleitungsentscheidung damit nicht. Mangels Außenwirkung handelt es sich bei der Einleitungsentscheidung um keine Entscheidung i.S.d. Art. 249 Abs. 4 EG sondern lediglich um einen internen Organisationsakt⁹⁴³.

939 EuGH, RS. 15/70, *-Chevalley./Kommission-*, Slg., 980, Rn. 10ff; RS. 133/79, *-Sucrimex./Kommission-*, Slg. 1980, 1299, Rn. 15, RS. 60/81, *-IBM./Kommission-*, Slg. 1981, 2639, 2652, Rn. 9; Schmidt, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Rn. 43; Ruffert, in Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 249 EG, Rn. 111 m.w.N..

940 EuGH, RS. 60/81, *-IBM./Kommission-*, Slg. 1981, S. 2639, 2652, Rn. 10.

941 EuGH, RS. 60/81, *-IBM./Kommission-*, Slg. 1981, S. 2639, 2652, Rn. 11 und 2654 Rn. 19; dazu näher Schmidt, in G/T/E, Kommentar zu EU-, EG-Vertrag, Art. 189 EGV, Rn. 43.

942 In Art. 3 Abs. 1 der Kontrollverordnung hieß es noch, dass die Kontrollen durch Beschluss der Kommission eingeleitet würden.

943 Spitzer, in: EFA, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, 31, 44; Horn, Die Durchführung von Kontrollen durch das OLAF in Irland, S. 119; dagegen ohne weitere Begründung Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 215.

(2) Kontrollbefugnisse des OLAF

Von den einzelnen Kontrollmaßnahmen sind die Wirtschaftsteilnehmer betroffen, so dass die Kontrollmaßnahmen, anders als die Einleitungsentscheidung des Direktors von OLAF, Außenwirkung haben.

Es fragt sich aber, ob sie auch gegenüber den Wirtschaftsteilnehmern verbindliche Rechtswirkungen entfalten.

Mit den Informationen, welche die OLAF-Kontrolleure bei den Kontrollen ermitteln, soll festgestellt werden, ob eine Unregelmäßigkeit begangen wurde. Durch die einzelnen Kontrollmaßnahmen soll demnach eine spätere Entscheidung vorbereitet werden.

Als bloße Zwischenmaßnahmen haben die Kontrollmaßnahmen mithin keine verbindliche Rechtswirkung, so dass sie ebenfalls keine Entscheidungen i.S.d. Art. 249 Abs. 4 EG sind⁹⁴⁴.

(3) Untersuchungsbericht von OLAF

Möglicherweise ist aber der Untersuchungsbericht von OLAF eine Entscheidung i.S.d. Art. 249 Abs. 4 EG. Die Frage, ob der Prüfungsbericht unmittelbare Rechtswirkungen erzeugt, bedarf hier näherer Erörterung.

Der Prüfungsbericht ist nicht ohne weiteres als Entscheidung zu qualifizieren. Nach Art. 9 Abs. 1 OLAF-VO enthält der Prüfungsbericht lediglich Empfehlungen für Folgemaßnahmen. Die nationalen Behörden legen endgültig fest, welche Maßnahmen eingeleitet werden sollen.

Deshalb hat die Rechtsprechung die Prüfungsberichte der Kommission bislang nicht als Entscheidungen, sondern lediglich als Maßnahmen eingeordnet, welche die Entscheidung der nationalen Behörde vorbereiten⁹⁴⁵.

Die Prüfungsberichte des OLAF weisen allerdings einen wesentlichen Unterschied zu den sonstigen Prüfungsberichten der Kommission auf. Die OLAF-Berichte bereiten nicht nur die Entscheidung über die zu treffenden Folgemaßnahmen vor, sie sind nach Art. 9 Abs. 2 OLAF-VO auch zulässige Beweise in den sich anschließenden Verwaltungs- und Gerichtsverfahren. Insoweit entfaltet der OLAF-Bericht daher Rechtswirkungen.

944 Vgl. Horn, Die Durchführung von Kontrollen durch das OLAF in Irland, S. 120.

945 EuGH, Rs. C-476/93, *-Nutral Spa./Kommission-*, Slg. 1995, S. I- 4125, 4146, Rn. 30.

Die OLAF-Kontrolle wird auch deswegen durchgeführt, weil man den Prüfungsbericht als Beweis erhalten möchte. Dieses Verfahren ist abgeschlossen, wenn der OLAF-Bericht abgefasst wurde.

Der Prüfungsbericht ist daher keine bloße Vorbereitungsmaßnahme für die Entscheidung der nationalen Behörde. Er ist somit eine Entscheidung i.S.d. Art. 249 Abs. 4 EG⁹⁴⁶.

Art. 253 EG findet daher direkt auf die Prüfungsberichte Anwendung.

Eine analoge Anwendung der Vorschrift auf die übrigen Maßnahmen des OLAF ist abzulehnen. Bei den Gemeinschaftsmaßnahmen, die in Art. 253 EG ausdrücklich erwähnt sind, handelt es sich ausschließlich um verbindliche Maßnahmen.

Die unverbindlichen Maßnahmen der Gemeinschaft sind hingegen nicht aufgeführt. Dies rechtfertigt den Schluss, dass nur Maßnahmen zu begründen sind, die unmittelbare Rechtswirkungen erzeugen. Die übrigen OLAF-Maßnahmen weisen somit zu den gesetzlich geregelten Fällen einen wesentlichen Unterschied auf. Sie sind daher nicht zu begründen.

b) Umfang der Begründungspflicht

Inhalt und Umfang der Begründung ergeben sich nach dem EuGH und dem EuG aus den Umständen des Einzelfalles, insbesondere dem Inhalt des Rechtsaktes, der Art der Gründe und der Interessenlage der Adressaten. Auch der Rechtsnatur des angefochtenen Aktes ist Rechnung zu tragen⁹⁴⁷.

Nach ständiger Rechtsprechung sind in der Begründung klar und eindeutig die tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen aufzuführen, welche das Gemeinschaftsorgan veranlasst haben, die Entscheidung zu erlassen.

Dagegen braucht die Kommission sich grundsätzlich nicht mit sämtlichen Gesichtspunkten auseinander zusetzen, die im Verwaltungsverfahren von einer der Parteien angesprochen wurden⁹⁴⁸. Die Kommission verstößt nur

946 So auch: Schrömbges, in: Dorsch, Zollrecht, G I, Rn. 208; Gleß, EuZW 1999, 618, 619; Horn, Die Durchführung von Kontrollen durch OLAF in Irland, S. 122; a.A. Gemmel, Kontrollen des OLAF in Deutschland, S. 99.

947 EuGH, verb. Rs. 329/93, 62/95 63/95, *-Bundesrepublik Deutschland, Hanseatische Industrie Beteiligung GmbH u. Bremer Vulkan Verbund AG-*, Slg. 1996, S. I- 5202, 5213, Rn 31; EuG, T-66/89, *-Publishers association./Kommission-*, Slg. 1992, S. II-1995, 2025 Rn. 79 u. 2031 Rn. 94; Gornig/Trüe, JZ 2000, 446, 552; Haibach, NVwZ 1998, 456, 457 m.w.N..

948 EuGH, verb. Rs. 110/82, *-IZA u.a../Kommission-*, Slg. 1983, S. 3369, 3414, Rn.. 37; EuGH Rs. 322/81 *-Micheli./Kommission-*, Slg. 1983, S. 3461, 3500, Rn. 14.

dann gegen Art. 253 EG, wenn sie zu einem entscheidungsrelevanten Gesichtspunkt nicht Stellung nimmt⁹⁴⁹.

Für die Rechtmäßigkeit der Entscheidung nach Art. 253 EG ist es unerheblich, ob die Begründung materiell rechtmäßig ist. Ob tatsächliche oder rechtliche Fehler bzw. ein Ermessensmissbrauch vorliegen, ist vielmehr eine Frage der materiellen Rechtmäßigkeit der Entscheidung. Die Begründung dient den Gerichten dann als Erkenntnisquelle⁹⁵⁰.

Geringere Anforderungen an die Begründungspflicht sind dann zu stellen, wenn dem Beschwerdeführer die Gründe bereits bekannt sind. Eine Berufung auf eine unzureichende Begründung wäre in einem solchen Fall rechtsmissbräuchlich⁹⁵¹.

Das OLAF begründet seine Entscheidung daher nach Art. 253 EG, wenn der Wirtschaftsteilnehmer nachvollziehen kann, wie das Amt zu den tatsächlichen Feststellungen in dem Prüfungsbericht gelangt ist.

c) Folgen bei Verstoß gegen die Begründungspflicht

Bei einem Verstoß gegen Art. 253 EG kann das Gericht den Rechtsakt aufheben⁹⁵².

Die Verletzung von wesentlichen Formvorschriften kann gem. Art. 230 Abs. 2 EG mit der Nichtigkeitsklage geltend gemacht werden. Bei Art. 253 EG handelt es sich um eine Formvorschrift i.S.d. Art. 230 EG⁹⁵³.

Wesentliche Formvorschriften gelten als verletzt, wenn ihre Verletzung den Inhalt der Entscheidung beeinflusst haben kann⁹⁵⁴. Sprachliche Mängel, Unvollständigkeiten in der Formulierung oder sonstige geringfügige Ungenauigkeiten, die den Betroffenen nicht beeinträchtigen, sind daher von vorneherein unbeachtlich⁹⁵⁵.

949 Haibach, NVwZ 1998, 456, 457.

950 Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 1351, Gornig/Trüe, JZ 2000, 446, 452.

951 EuGH, Rs. C-50/94, *-Griechische Republik./Kommission-*, Slg. 1996, S I- 3331, 3332.

952 Gornig/Trüe, JZ 2000, 446, 453.

953 Grabitz, in: Grabitz/Hilf, EU-Kommentar, Art. 173 EGV, Rn. 27ff,

954 EuGH, Rs. 30/78, *-Distillers Company Ltd./Kommission-*, Slg. 1980, S. 2229, 2264, Rn. 26.

955 Grabitz, in: Grabitz/Hilf, EU-Kommentar, Art. 190 EGV, Rn. 7.

Wesentliche Formvorschriften gelten als verletzt, wenn die Begründung völlig fehlt, wenn sie unvollständig oder widersprüchlich ist⁹⁵⁶.

2. **Englisches Recht**

In England verpflichten teilweise spezialgesetzliche Regelungen die Behörden, ihre Verwaltungsentscheidungen zu begründen. So sind beispielsweise die Tribunal-Entscheidungen nach s. 12 (1) Tribunals and Inquiries Act 1971 zu begründen⁹⁵⁷.

Nach dem *common law* müssen Verwaltungsmaßnahmen nicht begründet werden.

Die Rechtsprechung erklärte jedoch, dass ein faires Verfahren bzw. die Regeln der *natural justice* unter Umständen die Begründung von Verwaltungsentscheidungen erforderten⁹⁵⁸.

Die Begründung von Entscheidungen ist damit neben einer ordnungsgemäßen Anhörung in bestimmten Situationen eine wichtige Voraussetzung für ein faires Verwaltungsverfahren⁹⁵⁹.

Möglicherweise kann auch dem Human Rights Act 1998 eine derartige Verpflichtung entnommen werden. Schließlich ist zu erwägen, ob der Freedom of Information Act (FOIA) 2000 nunmehr die Behörden verpflichtet, ihre Verwaltungsmaßnahmen zu begründen.

a) **Regeln der natural justice und duty to act fairly**

Sowohl nach der Rechtsprechung als auch nach der Literatur sind *decisions* (Entscheidungen) unter gewissen Umständen zu begründen.

Eine allgemeine Definition des Begriffes *decision* existiert im englischen Recht nicht. Als *decisions* gelten nicht nur Maßnahmen, welche verbindliche

956 Vgl. EuGH, Rs. 322/82, *-Michelin./Kommission-*, Slg. 1983, 3461, 3500, Rn. 14; EuGH, Rs. 158/80, *-REWE./HZA Kiel-*, Slg. 1981, S. 1805, 1821, Rn. 26; Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 1349, 1350; Stettner, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, B II, Rn. 68.

957 Andere Vorschriften, die sonstigen Tribunalen oder öffentlichen Behörden Begründungspflichten auferlegen, sind z.B.: Housing Act 1980; Town and Country Planning (Inquiries Procedure) Rules 1992 SI 1992/2038.

958 Zuerst entschieden in *R. v. Civil Service Appeal Board, ex p. Cunningham* [1991] 4 All ER 310 ff.; Craig, Administrative Law, S. 434; Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 516; de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 9-047, Foulkes, Administrative Law, S. 330f.

959 De Smith/Woolf/Jeffrey, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 9-048.

Rechtswirkungen auslösen und ein Verfahren abschließen⁹⁶⁰, als *decisions* werden auch prozessuale oder verfahrensrechtliche Entschlüsse bezeichnet, welche im Laufe der Entscheidungsfindung gefällt wurden⁹⁶¹.

Beschlüsse der Behörde, bestimmte Auskünfte einzuholen bzw. sich bestimmte Unterlagen vorlegen zu lassen, sind demnach auch *decisions*⁹⁶².

Das englische Recht grenzt damit die Handlungsformen der Verwaltung nicht eindeutig von einander ab.

Ob bestimmte Verwaltungsmaßnahmen zu begründen sind, richtet sich daher im Wesentlichen danach, ob die von der Rechtsprechung geforderten „besonderen Umstände“ vorliegen.

Verwaltungsmaßnahmen sind im Interesse eines fairen Verfahrens zu begründen, wenn die Maßnahmen wesentliche Interessen, wie die persönliche Freiheit des Einzelnen, betreffen⁹⁶³. Das gleiche gilt, wenn von den Entscheidungen, die in gleichgelagerten Fällen getroffen wurden, abgewichen werden soll⁹⁶⁴. Des Weiteren wird auch berücksichtigt, ob die Begründung den Betroffenen helfen könnte, materielle Fehler der Maßnahme festzustellen, welche er vor dem Gericht im Wege der *judicial review* geltend machen könnte⁹⁶⁵.

Maßnahmen müssen aber nicht begründet werden, wenn das Verwaltungsverfahren zu sehr formalisiert und die Tätigkeit der Behörde dadurch sehr erschwert würde⁹⁶⁶.

Auch wenn im Fall *Cunningham*⁹⁶⁷ einige Bedeutung dem Umstand beigegeben wurde, dass die Entscheidung von einem Tribunal in einem justiziellen Verfahren gefällt wurde, haben nachfolgende Entscheidungen klarge-

960 Lewis, *Judicial Remedies in Public Law*, Abschn. 4-015.

961 Lewis, *Judicial Remedies in Public Law*, Abschn. 4-015.

962 Vgl. *R. v. I.R.C.* [1989] QB 267 ff..

963 *R. v. Secretary of State for the Home Department, ex p. Doody* [1994] 1 AC 531, 565.

964 *R. v. Civil Service Appeal Board, ex p. Cunningham* [1991] 4 All ER 310, 316.

965 *R. v. Secretary of State for the Home Department, ex p. Doody* [1994] 1 AC 531, 564; Wade/Forsyth, *Administrative Law*, S. 516; das gleiche gilt auch für Gerichtsentscheidungen *Flannery v. Halifax Estate Agency Ltd.* [2000] 1 WLR 377, 381, vgl. Foulkes, *Administrative Law*, S. 327.

966 De Smith/Woolf/Jowell, *Judicial Review of Administrative Action*, Abschn. 9-046; Craig, *Administrative Law*, S. 435.

967 [1991] 4 All ER, 310ff..

stellt, dass auch in *quasi-judicial* bzw. *administrative* Verfahren die Maßnahmen zu begründen sind⁹⁶⁸.

Bei den Entscheidungen, die zu der Begründungspflicht ergingen, zeigt sich spürbar ein Trend zu einem offeneren Verwaltungsverfahren⁹⁶⁹. Die Regel, nach der Entscheidungen nicht zu begründen sind, entwickelt sich im *case law* immer mehr zur Ausnahmeregel⁹⁷⁰.

Anhand der oben erwähnten Kriterien kann eine Begründungspflicht für die Einleitungsentscheidung des Direktors von OLAF von vornherein ausgeschlossen werden, da diese Entscheidung die Interessen der Wirtschaftsteilnehmer noch nicht betrifft.

Auch die übrigen Prüfungshandlungen sind grundsätzlich nicht zu begründen. Erhebliche Beeinträchtigungen, welche eine Begründungspflicht auslösen könnten, gehen von den Prüfungshandlungen nicht aus. Demgegenüber würde eine Begründung der einzelnen Prüfungshandlungen die Untersuchung verzögern. Da die Untersuchung zügig abgewickelt werden soll, müssen die Kontrolleure daher ihre Prüfungshandlungen nicht begründen.

Wenn das OLAF den Prüfungsbericht anfertigt, ist es ihm durchaus zuzumuten, die Gründe für die Feststellungen, die es getroffen hat, zu erläutern. Öffentliche Interessen stehen einer Begründungspflicht damit nicht entgegen.

Die Rechtsstellung des Wirtschaftsteilnehmers wird hingegen durch den Prüfungsbericht erheblich beeinträchtigt.

Neben den Tatsachenfeststellungen empfiehlt der Prüfungsbericht, welche Folgemaßnahmen zu ergreifen sind. Der Prüfungsbericht hat damit einen großen Einfluss darauf, ob gegen den Wirtschaftsteilnehmer verwaltungsrechtliche oder strafrechtliche Sanktionsverfahren eingeleitet werden.

Zudem kann der Prüfungsbericht nach Art. 9 Abs. 2 OLAF-VO in den sich anschließenden Verwaltungs- und Gerichtsverfahren als Beweismittel verwendet werden. Da dem Prüfungsbericht als Anhang auch die Unterlagen und sonstigen Beweismittel beigelegt worden sind, auf welche die Kontrolleure ihre Feststellungen stützen, gilt der Prüfungsbericht generell als zuverlässiges Beweismittel für die in ihm dargelegten Tatsachen.

968 De Smith/Woolf/Jowell, *Judicial Review of Administrative Action*, Abschn. 9-048; der Umstand, dass es sich bei dem Verfahren um ein justizielles Verfahren handelt, kann allerdings für das Bestehen einer Begründungspflicht angeführt werden, vgl. Craig, *Administrative Law*, S. 435; Foulkes, *Administrative Law*, S. 331.

969 Craig, *Administrative Law*, S. 435; Foulkes, *Administrative Law*, S. 331.

970 Craig, *Administrative Law*, S. 436; de Smith/Woolf/Jowell, *Judicial Review of Administrative Action*, Abschn. 9-041.

Der Wirtschaftsteilnehmer hat daher die Tatsachen, die der Prüfungsbericht feststellt, in den sich anschließenden Verwaltungs- und Gerichtsverfahren zu widerlegen.

Dies ist ihm nur möglich, wenn ihm der Entscheidungsprozess offengelegt wird.

Das OLAF hat daher nach dem *common law*, die Feststellungen seiner Prüfung zu begründen.

Hat eine Behörde eine Entscheidung zu begründen, dann muss diese verständlich sein und in angemessener Weise den Inhalt der für die Entscheidung vorgebrachten Argumente wiedergeben⁹⁷¹.

Die Begründung ist wirksam, selbst wenn die Entscheidung sich nicht auf die Gründe stützen lässt⁹⁷².

Welche Gründe dem Betroffenen zur Kenntnis gebracht werden müssen hängt von dem Einzelfall ab⁹⁷³. Eine knappe Begründung ist ausreichend, sofern sie noch vor dem Hintergrund einer vorherigen Anhörung verständlich ist⁹⁷⁴.

Die Einhaltung der Regeln der *natural justice* kann im richterlichen Verfahren der *judicial review*⁹⁷⁵ überprüft werden⁹⁷⁶. Verletzt eine Behörde ihre Begründungspflicht, dann heben die Gerichte die Entscheidung auf⁹⁷⁷.

b) Human Rights Act

Nach s. 6 (1) HRA 1998 haben die Behörden die Europäische Menschenrechtskonvention einzuhalten.

Zu prüfen ist daher, ob auch die Europäische Menschenrechtskonvention die Behörden verpflichtet, ihre Verwaltungsentscheidungen zu begründen.

971 *Re Poyser and Mills' Arbitration* [1964] 2 QB 467, 477-478.

972 *Save Britain's Heritage v. Secretary of State for the Environment* [1991] 1 WLR 153, 165.

973 *Save Britain's Heritage v. Secretary of State for the Environment* [1991] 1 WLR 153, 165; Foulkes, Administrative Law, S. 333f.; de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 9-049 – 9-053.

974 De Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 9-050.

975 Dazu vgl. Lewis, Judicial Remedies in Public Law, Kapitel 3.

976 Emery, Administrative Law, S. 108.

977 Foulkes, Administrative Law, S. 334; die Behörde handelt in einem solchen Fall außerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse (*ultra vires*), Emery, Administrative Law, S. 109; genauer zu der Behandlung von *ultra-vires*-Entscheidungen, Lewis, Judicial Remedies in Public Law, Abschn. 6-002 – 6-005.

Aus dem in Art. 6 Abs. 1 EMRK statuierten Recht auf ein faires Verfahren wird die Pflicht zur Begründung von Entscheidungen entnommen⁹⁷⁸.

Art. 6 Abs. 1 EMRK gilt aber nur für bestimmte Arten von Verfahren.

Hierzu zählen Verfahren, in denen über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen einer Person entschieden wird. Die Begriffe „zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen“ sowie „Entscheidungen“ werden autonom, d.h. unabhängig vom innerstaatlichen Recht ausgelegt⁹⁷⁹. Daher ist Art. 6 Abs. 1 EMRK nicht nur bei Streitigkeiten vor den Zivilgerichten sondern auch unter Umständen in Verwaltungsverfahren⁹⁸⁰ zu beachten.

Eindeutig eingrenzen lässt sich der Anwendungsbereich des Art. 6 Abs. 1 EMRK nicht. Art. 6 Abs. 1 EMRK gilt aber in Verfahren, in denen über einen zivilrechtlichen Anspruch oder eine Verpflichtung endgültig entschieden wird⁹⁸¹.

Diese Voraussetzung erfüllen nach der Entscheidung des EGMR im Fall *Fayed* Untersuchungsverfahren nicht, bei denen es darum geht, die Tatsachen zu ermitteln auf deren Grundlage eine spätere Entscheidung ergehen kann⁹⁸². Die Entscheidung des EGMR im Fall *Fayed* kann auf die OLAF-Kontrollen übertragen werden. Die OLAF-Kontrollen haben ebenfalls nur die Aufgabe, die Tatsachen zu ermitteln und Beweise zu sammeln, welche in anschließenden Wiedereinziehungs- und Strafverfahren als Entscheidungsgrundlage bzw. Beweismittel verwendet werden können.

Art. 6 Abs. 1 EMRK ist aber auch in Verfahren zu beachten, in denen entschieden wird, ob eine gegen eine Person strafrechtlich erhobene Anklage stichhaltig ist. Den Begriff „Anklageerhebung“ bestimmt der Straßburger Gerichtshof ebenfalls autonom⁹⁸³.

978 Grabenwarter, Verfahrensgarantien in der Verwaltungsgerichtsbarkeit, S. 666; EGMR, *Van de Hurk v. The Netherlands*, A 288, Rn. 61.

979 Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, Rn. 376; Clayton/Tomlinson, *The Law of Human Rights*, Abschn. 11.163 ff; van Dijk/van Hoof, *Theory and Practice of the European Convention*, S. 394 und S. 395.

980 Z.B. Entzug von Genehmigungen für Wirtschaftstätigkeiten, Wiedereinziehungsverfahren von unrechtmäßig erhaltenen Geldern, vgl. die Aufzählung bei Grocz/Beatson/Duffy, *Human Rights*, Abschn. C6-18.

981 EGMR, *H v. France* A. 162, Rn. 47; *Ringeisen v. Austria*, A.13, Rn. 94; Grocz/Beatson/Duffy, *Human Rights*, Abschn. C-6-13; van Dijk/Hoof, *Theory and Practice of the European Convention on Human Rights*, S. 397.

982 ECHR, *Fayed v. United Kingdom*, A 295-B, Rn. 61.

983 Wadham/Mountfield, *Human Rights Act 1998*, 4-46; Villiger, *Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention*, Rn. 393.

Nach dem Urteil *Deweere* ist eine Anklageerhebung eine offizielle Mitteilung der zuständigen Behörde an einen Einzelnen über den Vorwurf, dass dieser eine Straftat begangen habe⁹⁸⁴.

Eine offizielle Mitteilung ist allerdings für die Erhebung einer Anklage nicht unbedingt notwendig⁹⁸⁵.

Als Anklageerhebung gelten auch Maßnahmen, die implizieren, dass eine Person beschuldigt wird, eine Straftat begangen zu haben und die diese Person genauso beeinträchtigen wie eine offizielle Mitteilung⁹⁸⁶.

Bei den OLAF-Kontrollen ergeht an den Wirtschaftsteilnehmer keine offizielle Mitteilung darüber, dass er eine Straftat begangen haben soll. Sie ist vor allem nicht in der Mitteilung über den Untersuchungsgegenstand, die zu Beginn der Kontrolle erfolgt, zu sehen.

Gegenstand der Kontrollen ist die Aufdeckung von Unregelmäßigkeiten. Eine Straftat wird dem Betroffenen einer Vor-Ort-Kontrolle damit nicht zum Vorwurf gemacht. Nach den Kriterien, welche der EGMR entwickelte ist, die Unregelmäßigkeit keine Straftat.

Der EGMR ordnet Zuwiderhandlungen gegen Vorschriften als Straftaten ein, wenn die Vorschriften von jedermann zu beachten sind und bei Verstößen eine Sanktion vorsehen, die sowohl einen abschreckenden als auch vergeltenden Charakter hat⁹⁸⁷.

Unregelmäßigkeiten sind objektive Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht. Objektiven Verstößen begegnet das Gemeinschaftsrecht, indem es die unrechtmäßig gewährten Mittel wieder einzieht⁹⁸⁸. Da hierbei der Person lediglich eine unrechtmäßig zustehende Position genommen wird, hat die Rückforderung von Beträgen keinen punitiven Charakter.

984 ECHR, *Deweere v. Belgium*, A 35, Rn. 44.

985 ECHR, *Foti v. Italy*, A 56, Rn. 53; *Öztiürk v. Germany*, A 73, Rn. 55; *Brozicek v. Italy*, A. 167, Rn. 38.

986 ECHR, *Corigliano v. Italy*, A 57, Rn. 34.

987 ECHR, *Engel v. The Netherlands*, A 22, Rn. 82; ECHR, *Öztiürk v. Germany*, A 73, Rn. 50; Beispiele für Zuwiderhandlung, die der EGMR als Straftaten ansah, geben Clayton/Tomlinson, *The Law Of Human Rights*, Abschn. 11.177; Wadham/Mountfield, *Human Rights Act 1998*, Abschn. 4-47.

988 Gem. Art. 4 Abs. 1 Sanktions-VO bewirkt jede Unregelmäßigkeit in der Regel den Entzug des rechtswidrig erlangten Vorteils.

Die Schwere der Sanktion ist ein weiteres Kriterium, das der EGMR in diesem Zusammenhang prüft⁹⁸⁹. Die Wiedereinziehung unrechtmäßig erlangter Vermögenspositionen wirkt sich nicht schwerwiegend auf die Rechtsstellung des Wirtschaftsteilnehmers aus und rechtfertigt es daher nicht, die Unregelmäßigkeit als Straftat einzuordnen.

Möglicherweise folgt aus den Untersuchungsmaßnahmen, dass der Betroffene beschuldigt wird, eine Straftat begangen zu haben, wodurch er genauso beeinträchtigt wird wie von einer offiziellen Mitteilung.

Wann eine Maßnahme einer offiziellen Mitteilung entspricht, hat der EGMR nicht weiter konkretisiert. Vielmehr bevorzugt er es, eine am Einzelfall orientierte Wertung vorzunehmen⁹⁹⁰.

Der EGMR hat dies in folgenden Fällen angenommen: wenn eine Person festgenommen wird⁹⁹¹, wenn ein Antrag auf Aufhebung der Immunität einer Person gestellt wird⁹⁹² und wenn die Wohnung einer Person durchsucht wird oder bestimmte Gegenstände beschlagnahmt werden⁹⁹³.

Die Geltung des Art. 6 Abs. 1 EMRK wurde auch in dem Fall *Funke v. France*⁹⁹⁴ bejaht. In diesem Fall leitete die Zollbehörde ein administratives Verfahren ein, um auf diese Weise Beweismittel für eine strafrechtliche Verfolgung zu erhalten.

Das zuvor betriebene strafrechtliche Ermittlungsverfahren war ohne Erfolg geblieben, da sich die notwendigen Unterlagen im Ausland befanden und daher nicht während der Durchsuchung bei Herrn Funke sichergestellt werden konnten⁹⁹⁵.

Dieser im Fall *Funke v. France* getroffenen Entscheidung ist die *Saunders*-Entscheidung des EGMR gegenüberzustellen. In diesem Fall hatte der EGMR zu entscheiden, ob nach Art. 6 Abs. 1 EMRK Aussagen, die die Betroffenen bei einer administrativen Untersuchung abzugeben hatten, in dem sich anschließenden Strafverfahren als Beweis verwertet werden durften. In

989 Vgl. *Engel v. The Netherlands*, A 22, Rn. 82, 85; dazu Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, Rn. 397.

990 Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, Rn. 375; Groczl/Beatson/Duffy, Human Rights, Abschn. C-6-25.

991 ECHR, *Heaney and McGuinness v. Ireland*, Nr. 34720/97, Rn. 42.

992 ECHR, *Frau v. Italy*, A 195-E, Rn. 14.

993 ECHR, *Eckle v. Germany*, A 51, Rn. 74; zu den weiteren Fällen, Clayton/Tomlinson, The Law of Human Rights, Abschn. 11.181-11.182.

994 A 256-A..

995 ECHR, *Funke v. France*, A 256-A, Rn. 6-8.

diesem Zusammenhang stellte der EGMR fest, dass Art. 6 Abs. 1 EMRK in dem vorangegangenen Ermittlungsverfahren nicht gelte⁹⁹⁶.

Vergleicht man die beiden Entscheidungen miteinander, dann ergibt sich Folgendes:

In dem ersten Fall wollten die Zollbehörden den Beweis erbringen, dass Herr Funke eine Straftat begangen hatte. Sie wollten also eine strafrechtliche Verurteilung des Herrn Funke herbeiführen⁹⁹⁷.

Die Kontrolle, die die *Saunders*-Entscheidung behandelte, diente nicht diesem Ziel⁹⁹⁸. Sie war darauf gerichtet, einen bestimmten Sachverhalt zu ermitteln, auf dessen Grundlage eine andere Behörde entscheiden sollte, welche Maßnahmen strafrechtlicher, zivilrechtlicher oder sogar legislativer Art ergriffen werden sollten⁹⁹⁹.

Bei einem zweistufigen Entscheidungsprozess tritt daher erst auf der zweiten Ebene eine Beeinträchtigung ein, die mit einer offiziellen Mitteilung vergleichbar ist.

Bei Vor-Ort-Kontrollen ermitteln die OLAF-Kontrolleure ebenfalls nur die Tatsachen. Im Anschluss an ihre Feststellungen entscheiden die nationalen Behörden darüber, welche verwaltungsrechtlichen oder strafrechtlichen Folgemaßnahmen ergriffen werden können.

Die Untersuchungsmaßnahmen von OLAF entsprechen daher nicht einer offiziellen Mitteilung, in der dem Betroffenen die Begehung einer Straftat zum Vorwurf gemacht wird. Die OLAF-Kontrolle ist daher nicht als strafrechtliches Ermittlungsverfahren i.S.d. Art. 6 EMRK anzusehen¹⁰⁰⁰. Bei OLAF-Kontrollen gilt Art. 6 EMRK daher nicht.

c) Freedom of Information Act 2000

In dem „Code of Practice on Access to Government Information“ verpflichteten sich die Verwaltungen nicht nur, den Bürgern Zugang zu den in ihrem Besitz befindlichen Informationen zu gewähren¹⁰⁰¹, sondern auch Personen, die von einer Verwaltungsentscheidung betroffen sind, die Gründe für deren

996 ECHR, *Saunders v. The United Kingdom*, Nr. 19187/91, Rn. 67.

997 Vgl. Grocz/Beatson/Duffy, Human Rights, Abschn. C6-24.

998 So anscheinend auch Gleß/Zeitler, ELR 2001, 219, 228 Fn. 54.

999 ECHR, *Saunders v. United Kingdom*, Nr. Nr. 19187/91, Rn. 67.

1000 A.a. Gleß/Zeitler, ELR 2001, 219, 227.

1001 Vgl. Part I 3. i) Code of Practice on Access to Government Information.

Erlass zu geben¹⁰⁰². Dieser Verhaltenskodex war allerdings nicht gerichtlich durchsetzbar¹⁰⁰³.

Mit Inkrafttreten des Freedom of Information Act 2000 (im Folgenden FOIA 2000) hat sich diese Rechtslage nicht geändert.

Die Verwaltung hat nach s. 1 (1) FOIA 2000, über die Informationen, die sich in ihrem Besitz befinden, Auskunft zu erteilen und diese dem Bürgern zur Verfügung zu stellen.

Der Betroffene einer Verwaltungsentscheidung kann daher nach s. 1 (1) FOIA 2000 nur verlangen, dass die Behörde ihm mitteilt, ob sie Unterlagen hat, aus denen die Gründe für die Verwaltungsentscheidung hervorgehen und dass er Zugang zu diesen erhält. Besitzt die Verwaltung diese Unterlagen nicht, dann treffen die Behörde nach s. 1 (1) FOIA 2000 keine weiteren Verpflichtungen.

Auch nach s. 19 FOIA 2000 müssen Verwaltungsmaßnahmen nicht begründet werden. Nach dieser Vorschrift haben die Verwaltungsbehörden in Plänen (*publication schemes*) anzugeben, welche Informationen sie veröffentlicht werden. Dabei haben sie zu beachten, dass es im öffentlichen Interesse liegt, wenn Verwaltungsentscheidungen begründet werden.

In den *publication schemes* werden sich die Behörden daher bereit erklären, Gründe für ihre Entscheidungen zu veröffentlichen. Nach dem FOIA 2000 begründen die *publication schemes* aber keine gerichtlich einklagbaren Verpflichtungen¹⁰⁰⁴.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure

Nach dem Gemeinschaftsrecht sind die Prüfungsfeststellungen des OLAF zu begründen. In der Begründung sind die tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen aufzuführen, welche das OLAF zu den Schlussfolgerungen veranlasst haben. Weitergehende Pflichten folgen aus dem englischen Recht nicht. Das englische Verfahrensrecht entspricht insoweit dem Gemeinschaftsrecht.

1002 Vgl. Part I 3. iii) Code of Practice on Access to Government Information.

1003 Dazu Birkinshaw, Freedom of Information Law, S. 204; Cornford [2001] 3 WebJCLI, S. 3.

1004 Cornford [2001] 3 WebJCLI, S. 8.

II. Anspruch auf rechtliches Gehör

1. Gemeinschaftsrecht

Unter dem Anspruch auf rechtliches Gehör versteht man ein umfassendes Äußerungsrecht zu allen tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten, die Grundlage für eine belastende Verwaltungsentscheidung sein können¹⁰⁰⁵. Im Gemeinschaftsrecht wurde der Anspruch auf rechtliches Gehör nur für einzelne Verwaltungsverfahren wie das Antidumpingverfahren, Kartellverfahren und Markenrecht kodifiziert¹⁰⁰⁶.

In der OLAF-Verordnung sowie der Kontrollverordnung lässt sich eine entsprechende Regelung nicht finden. Der EuGH zählt allerdings den Anspruch auf rechtliches Gehör zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts¹⁰⁰⁷. Ein Anspruch auf rechtliches Gehör kann daher auch dort bestehen, wo er nicht ausdrücklich normiert ist.

a) Anwendungsbereich des Anhörungsrechts

Nach der Rechtsprechung ist in allen Verfahren, die zu einer beschwerenden Maßnahme führen könnten, dem Betroffenen des Verfahrens rechtliches Gehör zu gewähren¹⁰⁰⁸.

Als beschwerende Maßnahmen hat der EuGH zunächst Sanktionen und Rückforderungsentscheidungen angesehen¹⁰⁰⁹.

In späteren Urteilen wurde generell festgelegt, dass jeder Person, der gegenüber eine beschwerende Entscheidung ergehen kann, Gelegenheit zu geben ist, zu den Gesichtspunkten Stellung zu nehmen, auf die die Kommission ihre beschwerende Entscheidung stützt¹⁰¹⁰.

1005 Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 25.

1006 Dazu Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 1271 ff..

1007 Vgl. dazu die Rechtsprechungsübersichten von Haibach, NVwZ 1998, 456, 457 ff; Gornig/Trübe JZ 2000, 395, 404 ff..

1008 EuGH, Rs. 135/92, *-Fiscano./Kommission-*, Slg. 1994, S. I -2885, 2909, Rn. 39; Rs. 301/87, *-Frankreich./Kommission-*, Slg. 1990, S. I- 307, 358, Rn. 29; verb. Rs. 48/90 und 66/90, *-Niederland und andere./Kommission-*, Slg. 1992, S. I -565, 638, Rn. 37-44.

1009 EuGH, Rs. 85/76, *-Hoffman-La Roche./Kommission-*, Slg. 1979, S. 461, 511 Rn. 9; Rs. 322/81, *-Michelin./Kommission-*, Slg. 1983, S. 3461, 3498, Rn. 7; verb. Rs. 46/87 und 227/88, *-Hoechst./Kommission-*, Slg. 1989, S. 2859, 2923, Rn. 15; Weiß, Die Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 190.

1010 EuGH, Rs. C-32/95 P, *-Kommission./Lisrestral-*, Slg. 1996, S. I 5387, 5392, Rn. 42; EuG, Rs. T-42/96, *-Eyckeler & Malt./Kommission-*, Slg. 1996, S. II- 401,

Der OLAF-Bericht wurde bereits als Entscheidung qualifiziert. Er beschwert den Wirtschaftsteilnehmer, der nach dem OLAF-Bericht eine Unregelmäßigkeit begangen hat, da dieser als Beweis gegen ihn verwendet werden kann. Nach der Rechtsprechung muss daher der Wirtschaftsteilnehmer, bevor der Bericht abgefasst wird, angehört werden.

Fraglich ist allerdings, ob auch die Einleitungsentscheidung des Direktors von OLAF sowie die einzelnen Prüfungsmaßnahmen beschwerende Maßnahmen sind. Nach der Rechtsprechung wird das nur anzunehmen sein, wenn diese Maßnahmen mit einer beschwerenden Entscheidung vergleichbar sind. Dies wird bei Maßnahmen bejaht, die den Betroffenen individuell und unmittelbar berühren¹⁰¹¹.

Diese Voraussetzungen erfüllt die Einleitungsentscheidung des Direktors von OLAF nicht, da dieser als interner Organisationsakt gegenüber dem Betroffenen einer Kontrolle bereits keine Außenwirkung entfaltet.

Außenwirkung besitzen demgegenüber die einzelnen Prüfungsmaßnahmen. Eine Maßnahme berührt allerdings nur dann unmittelbar eine Person, wenn es nicht noch einer weiteren Entscheidung bedarf, bei der etwa eine mitgliedstaatliche Behörde Ermessen ausüben kann¹⁰¹².

Die Prüfungsmaßnahmen dienen lediglich dazu, die abschließenden Prüfungsfeststellungen vorzubereiten. Der EuGH hat im Fall *National Panasonic* ein Anhörungsrecht für Beweiserhebungsmaßnahmen, welche eine Entscheidung vorbereiten, abgelehnt¹⁰¹³.

Vor einer Prüfungshandlung ist der Betroffene nicht anzuhören. Das bedeutet zugleich, dass die Kontrollen auch ohne vorherige Ankündigung bei dem Wirtschaftsteilnehmer durchgeführt werden dürfen.

Die OLAF-Kontrolleure haben demnach erst nach Abschluss der Sachverhaltsaufklärung dem Wirtschaftsteilnehmer, der in ihrem Prüfungsbericht nachteilig erwähnt wird, rechtliches Gehör zu gewähren.

425, Rn. 78; Rs. T-218/95, *-Le Canne./Kommission-*, Slg. 1997, S. II- 2057, 2072, Rn. 48.

1011 Gornig/Trüe, JZ 2000, 395, 404; EuGH, Rs. 48/88, *-Al-Jubail./Kommission-*, Slg. 1991, 3187, 3241, Rn. 15, vor Erlass der Verordnung waren den Personen, die von ihr unmittelbar und individuell betroffen waren rechtliches Gehör zu gewähren.

1012 Gornig/Trüe, JZ 2000, 395, 404.

1013 EuGH, Rs. 136/79, *-National Panasonic v. Kommission-*, Slg. 1980, S. 2033, 2058, Rn. 21.

b) Umfang des Anhörungsrechts

Der EuGH macht den Umfang des Anhörungsrechts von verschiedenen Faktoren abhängig, wie der Rechtsnatur der Maßnahme, der Intensität des Eingriffs sowie von der Größe des eingeräumten Ermessens¹⁰¹⁴.

Allgemein kann festgestellt werden, dass demjenigen, gegen den ein Verfahren eingeleitet worden ist, vor Erlass der Entscheidung die Gelegenheit zu geben ist, zu den Tatsachenfeststellungen und zu der rechtlichen Würdigung Stellung zu nehmen¹⁰¹⁵. Das setzt zunächst voraus, dass die Wirtschaftsteilnehmer hinreichend darüber informiert werden, was gegen sie vorliegt¹⁰¹⁶.

Bereits zu Beginn der Kontrolle klären die OLAF-Kontrolleure den Wirtschaftsteilnehmer nach Art. 6 Abs. 3 OLAF-VO, Art. 6 Abs. 1 S. 3 Kontroll-VO über den Verfahrensgegenstand auf. Zu diesem Zweck legen sie den Wirtschaftsteilnehmern ein Dokument vor, aus dem der Gegenstand der Vor-Ort-Kontrolle sowie deren Ziel hervorgehen.

Die Tatsachenfeststellungen, zu denen die Kontrolleure während der Kontrolle gelangt sind, sind dem Wirtschaftsteilnehmer nach Abschluss der Sachverhaltsaufklärung mitzuteilen.

Im Interesse einer leistungsfähigen Verwaltung informieren die Gemeinschaftsbehörden dem EuGH zu Folge den Betroffenen des Verfahrens ausreichend, wenn sie ihm die wesentlichen Tatsachen und das Ergebnis der Untersuchung in knapper, gedrängter Form darstellen¹⁰¹⁷.

Die OLAF-Kontrolleure müssen dem Wirtschaftsteilnehmer daher keinen Vorentwurf des Prüfungsberichts geben. Vielmehr reicht eine kurze Zusammenstellung der Prüfungsfeststellungen und der relevanten Beweismaterialien aus.

Die gedrängte Form der Darstellung darf aber nicht auf Kosten der Eindeutigkeit gehen¹⁰¹⁸. Es ist in jedem Fall sicherzustellen, dass dem Betroffenen der Standpunkt der Behörde und das zugrunde liegende Tatsachenmaterial so aufgezeigt wird, dass dieser sich wirksam dagegen verteidigen kann¹⁰¹⁹.

1014 Gassner, DVBl 1995, 16, 18.

1015 EuGH, Rs. C-32/95 P, *-Lisrestra./Kommission-*, Slg. 1996, S. I- 5387, 5396, Rn. 21; Haibach, NVwZ 1998, 456, 458.

1016 Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. II, S. 1289.

1017 EuGH, Rs. 85/76, *-Hoffmann- La Roche./Kommission-*, Slg. 1979, S. 461, 512, Rn. 10.

1018 Girna, Die Stellung des Betroffenen im Kartellverfahren, S. 16.

1019 Girna, Die Stellung des Betroffenen im Kartellverfahren, S. 17.

Die Behörde hat zu beweisen, dass sie die wesentlichen Prüfungsfeststellungen den Wirtschaftsteilnehmern mitgeteilt hat¹⁰²⁰. Daher wird eine entsprechende Mitteilung regelmäßig schriftlich erfolgen, obgleich die Mitteilung an keine Schriftform gebunden ist¹⁰²¹.

Die Behörde ist nur verpflichtet, dem Wirtschaftsteilnehmer die Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Ob dieser die Möglichkeit tatsächlich wahrnimmt, ist daher unerheblich¹⁰²².

Für die Gewährung rechtlichen Gehörs wird es regelmäßig ausreichen, wenn der Betroffene schriftlich zu den Beschwerdepunkten Stellung nehmen kann¹⁰²³. Die Behörde hat den Vortrag des Betroffenen zur Kenntnis zu nehmen und bei der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen¹⁰²⁴.

c) Rechtsfolgen bei Verstoß

Die Beschwerdepunkte, zu denen sich der Wirtschaftsteilnehmer nicht äußern konnte, weil sie ihm nicht oder nicht deutlich genug mitgeteilt worden sind, dürfen in der Entscheidung nicht berücksichtigt werden¹⁰²⁵. Andernfalls ist der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör zählt zu den Formvorschriften i.S.d. Art. 230 Abs. 2 EG, gegen die im Wege der Nichtigkeitsklage vorgegangen werden kann. Ein Verstoß gegen diesen Anspruch führt zur Rechtswidrigkeit der Entscheidung, wenn dieser ein wesentlicher Verstoß i.S.d. Art. 230 Abs. 2 EG ist. Das ist dann der Fall, wenn eine Verletzung des Anspruches auf rechtliches Gehör den Inhalt der Entscheidung beeinflusst haben kann¹⁰²⁶.

Die Entscheidung ist demnach nicht aufzuheben, wenn der Betroffene lediglich zu solchen Tatsachen keine Stellung nahm, welche für die Entscheidung von zweitrangiger Bedeutung waren¹⁰²⁷.

1020 EuGH, Rs. 48/88, *-Al Jubail Fertilise./Kommission-*, Slg. 1991, S. I -3187, 3242, Rn. 20.

1021 Vgl. Haibach, NVwZ 1998, 456, 458.

1022 EuGH, Rs. 43/74, *-Guillot./Kommission-*, Slg. 1977, S. 1309, 1331, Rn. 60/62.

1023 EuGH, Verb. Rs. 209-215 und 218/78 - *Van Landewyck./Kommission-* Slg. 1980, S. 3125, 3232; Bast, RIW 1992, 742, 744.

1024 EuG, Rs. T-155/94, *-Climax Paper Converts Ltd./Rat-*, Slg. 1996, S. II-873, 911 ff..

1025 EuGH, Rs. 45/69, *-Boehringer./Kommission-*, Slg. 1970, S. 769, 799, Rn. 9.

1026 EuGH, Rs. 30/78, *-Destillers Company./Kommission-*, Slg. 1980, 2229, 2264, Rn. 26; Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 32 m.w.N..

1027 EuGH, verb. Rs. 100 bis 103/80, *-Musique Diffusion Française./Kommission-*, Slg. 1983, 1825, 1885, Rn. 30.

Möglicherweise kann ein derartiger Verfahrensfehler in dem sich anschließenden Gerichtsverfahren geheilt werden.

Im Fall *Hoffman- La Roche*¹⁰²⁸ wurde zunächst die Heilung von derartigen Verfahrensfehlern für möglich gehalten. Diese Ansicht hat der Generalanwalt in einer Stellungnahme zu dem Fall *Distillers Company* allerdings kritisiert¹⁰²⁹.

Schließlich entschied das EuG, dass eine Verletzung der Verteidigungsrechte im Verwaltungsverfahren nicht mehr im gerichtlichen Verfahren geheilt werden könne¹⁰³⁰. Die Entscheidung bezog sich zwar auf das Akteneinsichtsrecht, sie kann aber auch auf den Anspruch auf rechtliches Gehör übertragen werden, da dieser ebenfalls zu den Verteidigungsrechten zählt.

Man wird daher davon ausgehen können, dass eine Verletzung der Verteidigungsrechte nach dem derzeitigen Stand der Rechtsprechung nicht mehr im gerichtlichen Verfahren geheilt werden kann¹⁰³¹.

2. **Englisches Recht**

Nach dem *common law* sind bei administrativen Kontrollen die Mindestanforderungen eines fairen Verfahrens zu erfüllen. Ob dazu auch die Gewährung rechtlichen Gehörs gehört, ist einzelfallabhängig¹⁰³².

Da die administrativen Untersuchungen sich sehr voneinander unterscheiden, hat die Rechtsprechung keine einheitlichen, für alle administrativen Untersuchungen geltenden Verfahrensregeln aufgestellt¹⁰³³.

Ob den Betroffenen bei einer administrativen Untersuchung ein Recht auf Anhörung zusteht, richtet sich nach den Auswirkungen, welche die Untersuchung bzw. der Prüfungsbericht für den Betroffenen hat¹⁰³⁴.

1028 EuGH, Rs. 85/76, -*Hoffman-La Roche./Kommission*-, Slg. 1979, S. 461, 513, Rn. 15.

1029 Warner AG, in: EuGH, Rs. 30/87, - *Distillers Company./Kommission*-, Slg. 1980, S. 2229, 2297-8.

1030 EuG, Rs. T-30/91, -*Solvay./Kommission*-, Slg. 1995, II-1775, 1816, Rn. 94.

1031 Dannecker, ZStW (111) 1999, 256, 272.

1032 Foulkes, Administrative Law, S. 308; Craig, Administrative Law.

1033 *Wiseman v. Borneman* [1969] 3 All ER, 285, 275; *In Re Pergamon Press* [1971] 1 Ch 388, 400.

1034 Foulkes, Administrative Law, S. 309; de Smith/Brazier, Constitutional and Administrative Law, S. 610; Craig, Administrative Law, S. 443, *Selvarjan v. Race Relations Board* [1976] 1 All ER, 12, 19.

Richtungsweisend ist dabei der Fall *In Re Pergamon Press*¹⁰³⁵. In diesem Fall hatten die Inspektoren des Board of Trade die geschäftlichen Angelegenheiten des Unternehmens Pergamon Press Ltd. zu untersuchen und darüber einen Bericht zu verfassen.

Die Personen, die in dem Bericht negativ erwähnt wurden, hätten strafrechtlich verfolgt werden können. Ihnen drohte auch eine Zivilklage und eine Liquidation der Firma. Da der Prüfungsbericht veröffentlicht wurde, mussten die Personen befürchten, dass sie ihr Ansehen in der Öffentlichkeit verlieren würden.

Wegen dieser erheblichen Auswirkungen waren die Inspektoren nach Ansicht des Court of Appeal verpflichtet, bevor sie eine Person verurteilen oder kritisieren wollten, dieser eine faire Gelegenheit zu geben, die Vorwürfe zu berichtigen bzw. zu widerlegen¹⁰³⁶.

Es fragt sich daher, ob nach dem *common law* die Betroffenen einer OLAF-Kontrolle ebenfalls ein Anhörungsrecht haben. Im *Pergamon*-Fall wurde einige Bedeutung dem Umstand beigemessen, dass der Prüfungsbericht veröffentlicht werden konnte und den Betroffenen daher eine Beeinträchtigung seines Ansehens in der Öffentlichkeit drohte¹⁰³⁷.

Die Betroffenen einer OLAF-Kontrolle müssen dies nicht befürchten, da die Untersuchung nicht öffentlich durchgeführt wird der Prüfungsbericht später auch nicht veröffentlicht wird.

Die Entscheidung *Selvarjan v. Race Relations Board*¹⁰³⁸ zeigt deutlich, dass der Betroffene eines Prüfungsberichts auch ein Recht auf Gehör hat, wenn er durch ihn andere Nachteile erleidet.

In dieser Entscheidung stellte Lord Denning fest, dass einer Person die Gelegenheit gegeben werden sollte, zu den gegen sie vorliegenden Tatsachen Stellung zu nehmen, wenn sie durch die Untersuchung oder den Prüfungsbericht Nachteilen oder Strafen unterworfen werden kann, einer strafrechtlichen Verfolgung¹⁰³⁹ oder einem Gerichtsverfahren ausgesetzt werden kann,

1035 [1971] 1 Ch 388.

1036 *In Re Pergamon Press* [1971] 1 Ch. 388, 400: „... before they condemn or criticise a man, they must give him a fair opportunity for correcting or contradicting what is said against him.

1037 *In Re Pergamon Press* [1971] 1 Ch. 388, 401.

1038 *Selvarjan v. Race Relations Board* [1976] 1 All ER 12.

1039 Es besteht insoweit auch kein Widerspruch zu der Entscheidung des House of Lord *Wiseman v. Borneman* [1969] 3 All ER 274ff.. Darin stellte Lord Reid fest, „dass jeder Staatsdiener, der zu entscheiden hätte, ob eine Person strafrechtlich verfolgt

... oder auf eine vergleichbare Weise durch die Untersuchung oder den Prüfungsbericht beeinträchtigt werden kann¹⁰⁴⁰.

Die OLAF-Berichte können ebenfalls weitreichende Auswirkungen für den Wirtschaftsteilnehmer haben, wenn diese feststellen, dass dieser eine Unregelmäßigkeit begangen hat.

Auf der Grundlage der OLAF-Berichte kann ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren eingeleitet werden und es kann unter Umständen sogar Anklage erhoben werden, da dem Prüfungsbericht die gesammelten Beweismittel und Unterlagen beigelegt sind.

Die englischen Zahlstellen werden auch keine Gemeinschaftsmittel, die noch ausstehen, an den Wirtschaftsteilnehmer auszahlen.

Des Weiteren können die englischen Behörden die unrechtmäßig erhaltenen Beträge wieder zurückfordern¹⁰⁴¹. Dem Wirtschaftsteilnehmer, der seiner Zahlungsverpflichtung nicht nachgekommen ist, droht eine zivilrechtliche Klage oder ein außergerichtliches Nacherhebungsverfahren.

Da der OLAF-Bericht derartig nachteilige Folgen nach sich ziehen kann, haben die OLAF-Kontrolleure, „bevor sie eine Person verurteilen oder kriti-

werden sollte oder gegen die gerichtlich vorgegangen werden soll, immer zunächst entscheiden sollte, ob ein prima-facie Fall vorliegt, aber niemand der Ansicht ist, dass er im Interesse der Gerechtigkeit, von dieser Person eine Stellungnahme zu den ihm vorliegenden Materialien verlangen sollte“. Der Fall unterscheidet sich aber von dem vorliegenden Fall. In dem Fall *Wiseman v. Borneman* kannte der Steuerzahler sämtliche Tatsachen und er hatte auch die Gelegenheit zu den gegen ihn vorliegenden Tatsachen Stellung zu nehmen. In dem Fall ging es allein darum, ob dem Steuerzahler auch die Gegendarstellung der Steuerbehörde zugänglich gemacht werden sollte. Dem Umstand, dass der Steuerzahler zu den relevanten Tatsachen Stellung zu nehmen hat, hat auch Lord Reid eine besondere Bedeutung beigemessen (vgl. *Wiseman v. Borneman* [1969] 3 All ER, 274, 277). Ob dem Betroffenen einer administrativen Kontrolle, der eine strafrechtliche Verfolgung zu befürchten hat, ein Anhörungsrecht gänzlich zu versagen ist, kann daher aus diesem Urteil nicht geschlossen werden.

1040 *Selvarjan v. Race Relations Board* [1976] 1 All ER 12, 19. “The fundamental rule is that, if a person may be subjected to pains or penalties, or be exposed to prosecution or proceedings, or deprived of remedies and redress, or in some such way adversely affected by the report then he should be told the case against him and be afforded a fair opportunity of answering it.”

1041 Dazu White, *Protection of the Financial Interests of the European Communities*, S. 103 ff..

sieren wollen, dieser eine faire Gelegenheit zu geben, die Vorwürfe zu berichtigen bzw. zu widerlegen“¹⁰⁴².

Auf welche Weise dem Wirtschaftsteilnehmer rechtliches Gehör zu gewähren ist, steht im Ermessen der Kontrolleure¹⁰⁴³.

Eine Schlussbesprechung über die tatsächlichen und rechtlichen Feststellungen der Inspektoren muss nicht stattfinden¹⁰⁴⁴. Andernfalls könnte der Betroffene weitere Untersuchungen beantragen und dadurch den Abschluss der Untersuchung hinausschieben¹⁰⁴⁵.

Die Rechtsprechung trägt damit dem Interesse an einer zügigen Verfahrensabwicklung Rechnung. Für eine Anhörung reicht es ihr zu Folge aus, wenn der Betroffene während der Untersuchung, zu den Kritikpunkten Stellung nehmen kann, die sich im Laufe der Untersuchung abzeichnen¹⁰⁴⁶. Hohe Anforderungen stellt die Rechtsprechung hieran nicht. Die Kontrolleure verstoßen nicht gegen die Regeln der *natural justice* bzw. der *duty to act fairly*, wenn sie vergessen, den Betroffenen zu einzelnen klärungsbedürftigen Punkten anzuhören¹⁰⁴⁷.

Möglicherweise haben die Kontrolleure des OLAF nach dem *common law*, den Wirtschaftsteilnehmern die Kontrollen vorher anzukündigen. Diese Verpflichtung besteht nicht, wenn dadurch der Verfahrenszweck gefährdet würde. So hatten im Fall *Norwest Holst Ltd. v. Secretary of Trade*¹⁰⁴⁸ die Kontrolleure den Wirtschaftsteilnehmer nicht über die Kontrolle vorher zu benachrichtigen und ihm rechtliches Gehör zu gewähren, da befürchtet wurde, dass Beweise vernichtet werden könnten¹⁰⁴⁹.

1042 *In re Pergamon* [1971] 1 Ch 388, 400: „...before they condemn or criticise a man they must give him a fair opportunity for correcting or contradicting what is said against him“.

1043 *In re Pergamon Press* [1971] 1 Ch 388, 401; *Selvarjan v. Race Relations Board* [1976] 1 All ER 12, 19.

1044 *Maxwell v. Department of Trade and Industry* [1974] QB 523, 535.

1045 *Maxwell v. Department of Trade and Industry* [1974] QB 523, 535.

1046 *Maxwell v. Department of Trade and Industry* [1974] QB 523, 535.

1047 *Maxwell v. Department of Trade and Industry* [1974] QB 523, 537; de Smith/Woolf/Jowell, *Judicial Review of Administrative Action*, Abschn. 10-028.

1048 *Norwest Holst Ltd. v. Secretary of Trade* [1978] 3 All ER 280.

1049 *Norwest Holst Ltd. v. Secretary of Trade* [1978] 3 All ER 280, 292, vgl. dazu auch die im Rahmen von audit visits bestehende Verwaltungspraxis, HM Customs and Excise, *Visits by customs and Excise Officers*, Notice 989, 2.1.

Nach dem *common law* muss das OLAF daher Kontrollen den Wirtschaftsteilnehmern nicht vorher ankündigen, wenn es annimmt, dass diese eine Unregelmäßigkeit begangen haben.

Auch bei den anderen Wirtschaftsteilnehmern dürfen die Kontrollen unangekündigt stattfinden. Hier muss zwar nicht befürchtet werden, dass Beweise vernichtet werden. Können die Kontrollen ohne vorherige Ankündigung erfolgen, dann kann das gesamte Untersuchungsverfahren zügig abgewickelt werden¹⁰⁵⁰. Den Wirtschaftsteilnehmer belastet eine unangekündigte Kontrolle nur geringfügig.

Wurden bei der Entscheidung, die Mindestanforderungen eines fairen Verfahrens nicht beachtet, dann können die Gerichte diese aufheben¹⁰⁵¹. Es hebt die Entscheidung nicht auf, wenn eine Anhörung des Betroffenen keinen Einfluss auf die Entscheidung gehabt hätte¹⁰⁵².

Aus s. 6 (1) HRA 1998 folgen keine weitergehenden Verpflichtungen. Art. 6 Abs. 1 EMRK, der auch einen Anspruch auf rechtliches Gehör einräumt, ist bei Vor-Ort-Kontrollen nicht zu beachten.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure

Sowohl nach dem Gemeinschaftsrecht als auch nach dem englischen Recht muss einer Person, die im Prüfungsbericht negativ erwähnt werden soll, zuvor rechtliches Gehör gewährt werden.

Damit der Wirtschaftsteilnehmer zu den Prüfungsfeststellungen sinnvoll Stellung nehmen kann, verlangt das Gemeinschaftsrecht, dass nach Abschluss der Sachverhaltsermittlung dem Wirtschaftsteilnehmer die gegen ihn vorliegenden Tatsachen in gedrängter Form mitgeteilt werden. Dazu kann sich der Wirtschaftsteilnehmer dann auf schriftlichem oder mündlichem Wege äußern.

Das englische Recht verlangt eine weniger formale Anhörung. Für den Inhalt und Umfang des Anspruches auf rechtliches Gehör ist daher allein der allgemeine Rechtsgrundsatz des Gemeinschaftsrechts maßgeblich.

1050 Eine effiziente Verwaltungstätigkeit wird als wesentlicher Faktor zur Bestimmung des genauen Inhalts der Regeln der *natural justice* und *duty to act fairly* angesehen. vgl. dazu deSmith/Woolf/Jowell, *Judicial Review of Administrative Action*, Abschn. 10-025; *In Re Pergamon* [1971] 1 Ch. 388, 400.

1051 Emery, *Administrative Law*, S. 78, 109.

1052 *Cinnamond v. British Airports Authority* [1980] 2 All ER, 368, 377.

III. Akteneinsichtsrecht

1. Gemeinschaftsrecht

Der Anspruch auf Akteneinsicht gehört ebenfalls zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen¹⁰⁵³.

Ein Recht auf Akteneinsicht folgt möglicherweise auch aus Art. 255 EG, nach dem Gemeinschaftsdokumente der Allgemeinheit zugänglich zu machen sind (Transparenzprinzip).

a) Transparenzprinzip des Art. 255 EG

Art. 255 EG, der durch den Amsterdamer Vertrag eingeführt wurde, gibt das Recht auf Zugang zu den Dokumenten des Parlaments, des Rates und der Kommission¹⁰⁵⁴. Nach dieser Vorschrift hat daher jeder Unionsbürger freien Zugang zu den Informationen der Gemeinschaftsorgane¹⁰⁵⁵. Die VO (EG) Nr. 1049/2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des EP, des Rates und der Kommission (Informationszugangs-VO) konkretisierte dieses Recht.

Das OLAF wird zwar weder in Art. 255 EG noch in der Informationszugangs-VO erwähnt. Wie bereits dargelegt wurde, sind die Maßnahmen des OLAF aber der Kommission zuzurechnen.

Dafür spricht auch, dass nach Art. 1 Abs. 2 EU der Entscheidungsprozess offen und bürgernah sein soll. Mit dieser Vorschrift wäre es unvereinbar, wenn die Gemeinschaftsorgane, indem sie neue Verwaltungseinheiten schaffen, Teile des Verwaltungshandelns dem Informationsanspruch des Bürgers entziehen könnten¹⁰⁵⁶. Daher verletzt die Kommission Art. 255 EG, wenn das OLAF dem Bürger keinen Zugang zu seinen Informationen gewährt.

Jeder Unionsbürger hat Zugang zu den Dokumenten. Hierzu gehört jeder Staatsangehörige eines Mitgliedstaates, sowie alle natürlichen und juristischen Personen mit Wohnsitz oder Sitz in einem Mitgliedstaat.

1053 Zu der Entwicklung des Akteneinsichtsrechts vgl. Weiß, Die Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 193 f..

1054 Ehemals war das Recht auf Zugang zu Kommissions- oder Ratsdokumenten in dem Beschluss des Rates 93/731/EG vom 20.12.1993, Abl. EG Nr. L 340, S. 43 ff. und dem Beschluss der Kommission 94/90/EGKS, EG, Euratom Abl. EG Nr. L 46, 58 geregelt.

1055 Wegener, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 255 Rn. 7.

1056 Wegener, in: Callies/Ruffert, Kommentar zum EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 255, Rn. 9; Schoo, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 255, Rn. 13.

Der Begriff „Dokument“ ist weitgefasst. Er umfasst nach Art. 3 a Informationszugangs-VO Inhalte unabhängig von der Form des Datenträgers, die einen Sachverhalt im Zusammenhang mit den Politiken, Maßnahmen oder Entscheidungen aus dem Zuständigkeitsbereich eines Organs betreffen.

Der Anspruch auf Zugang zu den Dokumenten der Gemeinschaftsorgane wird allerdings nicht ausnahmslos gewährt. Der Rat kann ihn gem. Art. 255 Abs. 2 EG zum Schutz von öffentlichen oder privaten Interessen einschränken. Der Rat hat die Ausnahmen in Art. 4 der Informationszugangs-VO niedergelegt.

Gem. Art. 4 Abs. 1 a Informationszugangs-VO dürfen die Gemeinschaftsorgane Dokumente nicht vorlegen, wenn dadurch die Finanzpolitik der Gemeinschaft beeinträchtigt würde¹⁰⁵⁷. Wird eine derartige Beeinträchtigung angenommen, dann findet keine weitere Abwägung mit gegenläufigen Interessen statt.

Bei Vor-Ort-Kontrollen werden die Wirtschaftsteilnehmer vornehmlich Unterlagen einsehen wollen, die den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft betreffen.

Das OLAF kann dem Wirtschaftsteilnehmer den Zugang zu diesen Dokumenten daher mit der Begründung verweigern, dass andernfalls die Finanzpolitik der Gemeinschaft beeinträchtigt würde.

Bei OLAF-Kontrollen hat daher der Anspruch auf Zugang zu den Dokumenten der Gemeinschaftsorgane nach Art. 255 EG keine große Bedeutung.

b) Allgemeiner Rechtsgrundsatz

Nach der Rechtsprechung des EuGH und des EuG ist jedem Betroffenen eines Verwaltungsverfahrens Akteneinsicht zu gewähren, soweit dies für seine Verteidigung erforderlich ist¹⁰⁵⁸. Das Recht auf Akteneinsicht wird

1057 Vgl. die Rechtssprechung zu dem bislang geltenden sogenannten Verhaltenskodex des Rates, Beschluss 93/731/EG vom 20.12.1993, Abl. EG Nr. L 340, S. 43; und der Kommission, Beschluss 94/90/EGKS, EG, Euratom vom 8.2.1994 Abl. EG, Nr. L 340, S. 41; EuG, Rs. T-105/95, *-WWF UK./Kommission-*, Slg. 1997, S. II -313 ff.; Rs. T-194/94, *-John Carvel u. Guardian Newspapers Ltd./Rat-*, EuZW 1996, S. 152ff..

1058 EuGH, Rs. 310/93, *-BPB British Industries plc und British Gypsum Ltd./Kommission-*, Slg. 1995, S. I-865, 9 ber04 ff.; EuG Rs. 7/89, *-Hercule Chemicals./Kommission-*, Slg. 1991, II-1711, 1732; weitere Nachweise bei Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 25, Fn. 18.

damit als notwendiges Korrelat zum Anspruch auf rechtliches Gehör angesehen¹⁰⁵⁹.

(1) Umfang des Akteneinsichtsrechts

Die Gerichtshöfe haben den Umfang des Akteneinsichtsrechts für kartellrechtliche Streitigkeiten festgelegt¹⁰⁶⁰.

Sie vertraten dabei zunächst die Auffassung, dass es für eine sinnvolle Stellungnahme bereits ausreiche, wenn dem Betroffenen Einblick in die Unterlagen gewährt werde, auf welche die Kommission ihre Vorwürfe stützen¹⁰⁶¹. Ein umfassendes Akteneinsichtsrecht stand dem Betroffenen nach früherer Auffassung der Gerichte hingegen nicht zu.

Von dieser restriktiven Haltung hat das EuG mittlerweile Abstand genommen. In der Entscheidung *Solvay*¹⁰⁶² stellte es klar, dass die Kommission nicht allein entscheiden könne, welche Schriftstücke der Verteidigung dienlich seien. Da es sich um schwierige und komplexe Schriftstücke handle, müsse der Wirtschaftsteilnehmer auch Schriftstücke, die möglicherweise für die Verteidigung erheblich sind, prüfen können¹⁰⁶³. Andernfalls sei zu befürchten, dass das Unternehmen entlastende Unterlagen nicht erhalte, weil die Behörde diese fälschlicherweise nicht als entscheidungserheblich eingestuft habe¹⁰⁶⁴.

Daher soll das Unternehmen nach Auffassung des EuG auch die Schriftstücke einsehen können, die für seine Verteidigung eventuell dienlich sein könnten¹⁰⁶⁵.

Die Auffassung des EuG läuft daher auf ein umfassendes Akteneinsichtsrecht hinaus.

In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung räumt die Kommission in Wettbewerbssachen, wie sie am 23.1.1997¹⁰⁶⁶ in einer Mitteilung klarstellte, nunmehr jedem betroffenen Unternehmen die Möglichkeit ein, sämtliche

1059 Gornig/Trüe, JZ 2000, 405; Gassner, DVBl. 1995, 16, 20; Girnau, S. 19.

1060 EuGH, Rs. 65/89, *-BPB Industries plc und British Gypsum Ltd./Kommission-*, Slg. 1993, S. II-389, 404 ff.; Rs. 322/81, *-Michelin./Kommission-*, Slg. 1983, S. 3461, 3498, Rn. 7.

1061 EuGH, Rs. 85/76, *-Hoffman- La Roche./Kommission-*, Slg. 1979, S. 461, 512, Rn. 11.

1062 EuG Rs. 30/91, *-Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II-1775, 1811ff..

1063 EuG Rs. 30/91, *-Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II-1775, 1811, Rn. 81.

1064 EuG Rs. 30/91, *-Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II-1775, 1812, Rn. 82.

1065 EuG Rs. 30/91, *-Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II-1775, 1812, Rn. 83.

1066 Mitteilung der Kommission v. 23.1.1997, C 23, S. 3.

Unterlagen einzusehen, unabhängig von dem Beweiswert, dem ihm die Kommission beimitst.

Wenn die Kommission dem Unternehmen die Beschwerdepunkte mitteilt, listet sie alle Unterlagen auf, die sie in dieser Angelegenheit besitzt. Das Unternehmen kann dann beantragen, in welche Unterlagen es Einsicht nehmen möchte.

Der Betroffene hat daher nunmehr ein umfassendes Akteneinsichtsrecht in Wettbewerbssachen¹⁰⁶⁷.

Auch in anderen Verwaltungsverfahren haben die Betroffenen ein Akteneinsichtsrecht, da die Gerichte es den Betroffenen im Kartellverfahren für ihre Verteidigung einräumen¹⁰⁶⁸.

Der Wirtschaftsteilnehmer darf daher bei dem OLAF Akteneinsicht beantragen, wenn er zu den Feststellungen der Kontrolleure Stellung nehmen will.

(2) Grenzen des Akteneinsichtsrechts

Das Akteneinsichtsrecht wird nicht unbeschränkt gewährt. Es vollzieht sich im Spannungsverhältnis zwischen dem Verteidigungsrecht des Wirtschaftsteilnehmers auf der einen Seite und berechtigten Geheimhaltungsinteressen auf der anderen Seite¹⁰⁶⁹. Bestehen berechnigte Geheimhaltungsinteressen, dann sind die Beamten bzw. die Bediensteten insoweit nach Art. 287 EG zur Amtsverschwiegenheit verpflichtet und können die Unterlagen dem Wirtschaftsteilnehmer daher nicht vorlegen.

Ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse hat der EuGH in der Entscheidung *BPB Industries PLC*¹⁰⁷⁰ bei internen Unterlagen der Kommission und dem vertraulichen Schriftverkehr zwischen der Kommission und den Mitgliedstaaten angenommen¹⁰⁷¹.

1067 Dannecker, ZStW 111 (1999), 256, 275, diese Auffassung wurde schon seit langem von der Literatur vertreten vgl. z.B., von Winterfeld, RIW 1981, 801, 807.

1068 Dannecker, ZStW 111(1999), 256, 275; v. Winterfeld, RIW 1981, 801, 807.

1069 De Bronett, in: G/T/E, Kommentar zum EU-/EG-Vertrag, Art. 87-Zweiter Teil, VO Nr. 17 Rn. 42; Arnold, EuR-Beiheft -1995, 7, 29; Haibach, NVwZ 1998, 456, 458.

1070 EuGH, Rs. C- 310/93 P, *BPB Industries and British Gypsum./Kommission*, Slg. 1995, S. I-865 ff..

1071 EuGH, Rs. C- 310/93 P, *BPB Industries and British Gypsum./Kommission*, Slg. 1995, S. I-865, 906 Rn. 16 ff, bzw. 25 ff. zu den internen Unterlagen gehören alle Unterlagen denen die konstitutive Entscheidungsrelevanz fehlt, wie z.B. Vermerken, Entwürfen und sonstigen Arbeitspapieren Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 31 m.w.N..

Des Weiteren können auch Geheimhaltungsinteressen Dritter das Akteneinsichtsrecht beschränken, z.B. wenn Geschäftsgeheimnisse betroffen sind. Die Geschäftsgeheimnisse sind die bedeutendste Einschränkung des Akteneinsichtsrechts¹⁰⁷². Nach Art. 287 EG haben die Beamten bzw. Bediensteten der Gemeinschaft diese geheimzuhalten.

Die Gemeinschaftsbehörde entscheidet, ob die Dokumente Geschäftsgeheimnisse enthalten. Sie hört hierzu das Unternehmen an. Ordnet die Behörde die Informationen nicht als Geschäftsgeheimnis ein, dann hat sie ihre Entscheidung gegenüber dem Unternehmen zu begründen¹⁰⁷³.

Dritte, die der Behörde Informationen über Unternehmen zukommen lassen, sollen nach dem EuGH nicht befürchten müssen, dass das betroffene Unternehmen gegen sie Vergeltungsmaßnahmen ergreift. Daher ist nach dem EuGH die Korrespondenz mit Dritten, aus der deren Mitwirkung hervorgeht, ebenfalls als vertraulich zu behandeln, wenn dem Informanten Repressalien drohen würden¹⁰⁷⁴.

Dokumente, die nach Art. 287 EG vertraulich sind, dürfen dem Betroffenen nicht ohne weiteres zugänglich gemacht werden¹⁰⁷⁵.

Die vertraulichen Informationen werden aber hinreichend geheimgehalten, wenn die Behörden die Dokumente kopieren und die sensiblen Stellen weglassen¹⁰⁷⁶. Ist dies nicht möglich, dann soll der von der Entscheidung betroffene Unternehmer nach dem EuG ein Verzeichnis aller Schriftstücke erhalten und entscheiden, welche Schriftstücke für seine Verteidigung von Bedeutung sein könnten. Begehrt dieser Einblick in vertrauliche Unterlagen, dann soll die Kommission zu dem davon betroffenen Unternehmen Kontakt aufnehmen und mit ihm darüber verhandeln, in welcher Fassung diese Unterlagen dem Wirtschaftsteilnehmer zugänglich gemacht werden können¹⁰⁷⁷.

Soweit die Schriftstücke aus Gründen des Geheimnisschutzes nicht eingesehen werden dürfen, darf die Kommission die darin enthaltenen Informationen nicht bei ihrer Entscheidung berücksichtigen. Diese Informationen un-

1072 Hummer, in Grabitz/Hilf, Kommentar zur Europäischen Union, Art. 214 EGV, Rn. 21; Gassner, DVBl 1995, 16, 21.

1073 Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 29.

1074 EuGH Rs. 310/93, *-BPB Industries plc und British Gypsum Ltd./Kommission-*, Slg. 1995, I-865, 908, Rn. 25.

1075 EuG, Rs. 30/91, *-Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II -1775, 1816, Rn. 94.

1076 EuG, Rs. 30/91, *-Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II -1775, 1815, Rn. 92.

1077 EuG, Rs. 30/91, *-Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II -1775, 1815, Rn. 93.

terliegen damit einem Verwertungsverbot in den sich anschließenden Verwaltungs- und Gerichtsverfahren¹⁰⁷⁸.

(3) Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen das Akteneinsichtsrecht

Ein Verstoß gegen das Akteneinsichtsrecht hat die gleichen Folgen wie ein Verstoß gegen das Anhörungsrecht. Die Entscheidung kann daher im Wege der Nichtigkeitsklage aufgehoben werden, wenn der Verstoß gegen das Akteneinsichtsrecht von Einfluss auf die Entscheidung gewesen ist.

Das trifft dann zu, wenn die Entscheidung auf ein belastendes Schriftstück gestützt wird, das dem Betroffenen nicht zugänglich gemacht wurde¹⁰⁷⁹. Das gleiche gilt auch, wenn der Kläger gehindert war Unterlagen einzusehen, die für seine Verteidigung hätten nützlich sein können¹⁰⁸⁰.

Eine Verletzung der Verteidigungsrechte kann nach Auffassung des EuG auch nicht im Gerichtsverfahren geheilt werden¹⁰⁸¹.

2. Englisch Recht

Ein Recht auf Zugang zu den Beweisen bzw. Informationen, die sich im Besitz der Behörde befinden, folgt in England aus den Regeln der *natural justice* bzw. der *duty to act fairly* und damit aus dem *common law*. Daneben ist der Freedom of Information Act 2000 zu beachten.

Eine weitere Rechtsquelle, welche ein Recht auf Akteneinsicht einräumt, ist die Europäische Menschenrechtskonvention.

Nach Art. 6 III lit. b EMRK ist dem Angeklagten ausreichend Zeit und Gelegenheit zu geben, seine Verteidigung vorzubereiten. Dieses Erfordernis kann nur erfüllt werden, wenn der Angeschuldigte über das Ergebnis der Ermittlungen unterrichtet wird. Daher leitete der EGMR aus Art. 6 III lit. b EMRK das Recht auf Zugang zu den Akten her¹⁰⁸².

1078 EuGH, Rs. 85/76, *-Hoffmann-La Roche./Kommission-*, Slg. 1979, 461, 512 Rn. 14; Schwarze, EU-Kommentar, Art. 287, Rn. 12, Wegener, in: Callies/Ruffert, Kommentar zum EUV und EGV, Art. 287, Rn. 5.

1079 EuGH, *-Musique Diffusion./Kommission-*, Slg. 1983, 1825, 1885, Rn. 30; EuG, *Petrofina*, Slg. 1991, S. II-1087, 1113, Rn. 53; Gornig/Trübe, JZ 2000; vgl. auch Arnold, EuR-Beilage 1-1995, 7, 25, Rn. 131.

1080 EuG, Rs. T-25/96, *Zement, n.v.*, Leitsätze 1-7 auf dieses bezieht sich Schwarze, EU-Kommentar, Art. 82, Rn. 37.

1081 Vgl. EuG, Rs. T-30/91-*Solvay./Kommission-*, Slg. 1995, S. II-1775, 1817, Rn. 98; T-36/91, *-ICI./Kommission-*, Slg. 1995, S. II-1847, 1895, Rn. 108.

1082 Dazu Weiß, Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 296 m.w.N..

Art. 6 III lit. b EMRK ist allerdings nur dann anwendbar, wenn eine Person einer Straftat angeklagt ist. Dies ist aber, wie bereits bei der Begründungspflicht festgestellt wurde, bei Vor-Ort-Kontrollen nicht der Fall. Die OLAF-Kontrolleure unterliegen daher nicht den verfahrensrechtlichen Bindungen des Art. 6 III lit. b EMRK.

a) Regeln der natural justice und der duty to act fairly

Zum audi-alteram-partem Grundsatz des *common law* gehört auch das Recht des Betroffenen zu wissen, was gegen ihn vorliegt (*right to know the case which is made against him*).

Dahinter steht die Erkenntnis, dass der Betroffene des Verfahrens nur dann zu den Beschwerdepunkten sinnvoll Stellung nehmen kann, wenn er sich vorher mit den belastenden Informationen auseinandersetzen konnte¹⁰⁸³. Auch das englische Verfahrensrecht sieht damit das Akteneinsichtsrecht als wesentliche Voraussetzung für die Gewährung rechtlichen Gehörs an.

Dafür reicht es aus, wenn dem Betroffenen das belastende Beweismaterial zur Kenntnis gebracht wird, das die Behörde ihrer Entscheidung zugrunde legen will¹⁰⁸⁴. Das Akteneinsichtsrecht des Betroffenen beschränkt sich damit auf die entscheidungsrelevanten Beweismaterialien¹⁰⁸⁵. Das *case law* entspricht insofern der alten, zum Umfang des Akteneinsichtsrechts ergangenen Gemeinschaftsrechtsprechung.

Die Behörden verstoßen dann gegen die Regeln der *natural justice* bzw. die *duty to act fairly*, wenn sie ihre Entscheidung auf Informationen stützen, zu denen der Betroffene nicht Stellung zu nehmen konnte¹⁰⁸⁶. Informationen, die den Betroffenen nicht zugänglich gemacht werden, dürfen daher bei der Entscheidungsfindung nicht berücksichtigt werden.

Auf welche Art und Weise die entscheidungserheblichen Informationen den Betroffenen zur Kenntnis gebracht werden sollen, bestimmt sich wie bei den anderen, aus den Regeln der *natural justice* bzw. der *duty to act fairly* abge-

1083 Vgl. dazu die Fälle *Kanada v. Government of Malaya* [1962] AC 322 ff.; ähnlich auch *A.-G v. Ryan* [1980] AC 718 ff..

1084 *In Re Pergamon Press* [1971] 1 Ch. 388, 407.

1085 Das *case law* entspricht insofern der alten zum Umfang des Akteneinsichtsrechts ergangenen Gemeinschaftsrechtsprechung.

1086 *Fairmont Investment Ltd. v. Secretary of State for the Environment* [1976] 1 WLR 1255, 1260; *R. v. Deputy Industrial Injuries Commissioner, ex p. Jones* [1962] 2 QB 677, 685.

leiteten Verfahrensrechten nach den konkreten Umständen des Einzelfalls¹⁰⁸⁷.

Bei administrativen Kontrollen haben die Kontrolleure dem Betroffenen grundsätzlich nicht Einsicht in das Material zu gewähren, auf welches sie ihre Entscheidung stützen. Die Regeln der *natural justice* und die *duty to act fairly* verlangen nur, dass die Kontrolleure dem Betroffenen, „ohne Kapitel und Vers zu zitieren“, den Inhalt der Vorwürfe zusammenfassen¹⁰⁸⁸.

Nach dem *common law* haben die Betroffenen einer administrativen Untersuchung daher nur Zugang zu dem Inhalt des gegen sie vorliegenden Beweismaterials; Einsicht in die Beweismaterialien können sie hingegen nicht nehmen.

Wie einer Verletzung der *duty to act fairly* im englischen Recht begegnet wird, wurde bereits beim Anhörungsrecht näher dargelegt.

b) Freedom of Information Act

Der Freedom of Information Act 2000 (FOIA) räumt den Bürgern erstmalig ein allgemeines, rechtlich durchsetzbares Zugangsrecht zu sämtlichen in Behördenhand befindlichen Information ein¹⁰⁸⁹.

(1) Anwendung des FOIA 2000 auf OLAF

Die Behörden, gegenüber denen das Informationsrecht geltend gemacht werden kann, sind in Sched. 1 des FOIA 2000 aufgeführt¹⁰⁹⁰.

Zu dieser Liste kann nach s. 4 FOIA 2000 der *Secretary of State* Behörden hinzufügen, die durch den Gesetzgeber oder durch die Exekutive eingerichtet worden sind.

Aber auch auf Einrichtungen, die nicht die in s. 4 FOIA 2000 erwähnten Eigenschaften aufweisen, findet der FOIA 2000 dann Anwendung, wenn der *Secretary of State* dies angeordnet hat¹⁰⁹¹. Dazu ist der *Secretary of State*

1087 *The Queens v. Monopolies and Merger Commission, ex p. Elders* [1987] ECC, 259, 270.

1088 *In Re Pergamon Press* [1971] 1 Ch 388, 400; *Selvarjan v. Race Relations Board* [1976] 1 All ER, 12, 19.

1089 Vgl. die Informationsquelle zur Freedom of Information Bewegung <http://www.cfoi.org.uk>.

1090 Anders als der HRA 1998, der eine allgemeine Definition des Begriffs öffentliche Einrichtung enthält, verweist der FOIA 2000 lediglich auf die in dem Anhang aufgeführte Aufzählung sowie auf Anordnungen des Secretary of State.

1091 S. 5 FOIA 2000.

berechtigt, wenn er den Eindruck hat, dass diese Einrichtung Aufgaben öffentlich-rechtlicher Natur wahrnimmt, bzw. dass die Behörde dieser Einrichtung Aufgaben übertragen hat.

Das allgemeine Informationsrecht gilt daher im ganzen öffentlichen Sektor¹⁰⁹².

Das OLAF besitzt nicht die in s. 4 FOIA 2000 erwähnten Eigenschaften und kann daher nicht in Sched. 1 aufgenommen werden.

Da es mit dem Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft in England betraut ist, nimmt es aber öffentliche Aufgaben in England wahr, so dass der *Secretary of State* anordnen darf, dass das OLAF unter das FOIA 2000 fällt.

Eine entsprechende Anordnung ist aber nicht erforderlich, da das OLAF über Art. 6 Abs. 4 VO 1073/99 den gleichen verfahrensrechtlichen Verpflichtungen unterliegt wie die englischen Behörden, die entsprechende Kontrollen durchführen. Soweit diese Behörden in Sched.1 aufgeführt sind, findet über Art. 6 Abs. 4 VO 1073/99 der FOIA 2000 auf das OLAF Anwendung.

(2) Grundsatz des allgemeinen Zugangs

Nach s. 1 FOIA 2000 hat jeder Bürger, der eine öffentliche Behörde um bestimmte Informationen bittet, ein Recht zu wissen, ob die Behörde über entsprechende Informationen verfügt. Diese Informationen sind ihm dann zu übermitteln.

Der Zugang zu den Informationen erfolgt in einem formaleren Verfahren als im *common law*.

Der Betroffene muss bei der Behörde einen Antrag auf schriftlichem oder elektronischem Wege einreichen. Diesen Antrag hat die Behörde gem. s. 10 FOIA 2000 innerhalb von 20 Arbeitstagen zu bearbeiten. Innerhalb dieser Zeit muss die Behörde dem Antragsteller mitteilen, ob sie für die Übermittlung der Informationen Gebühren verlangt. Die Behörde ist hierzu gem. s. 9 FOIA berechtigt und muss dem Antragsteller gem. s. 9 (2) FOIA 2000 die Informationen nicht geben, wenn er die Gebühren erst drei Monate nach Zusendung des Gebührenbescheids zahlt.

1092 Der Freedom of Information Act findet in England, Wales und Nordirland Anwendung. Als Rechtsgrundlage für Auskunftsansprüche gegenüber den Behörden in Schottland kann er nach s. 80 FOIA 2000 nur dienen, wenn diese einzig und allein Verwaltungsaufgaben wahrnehmen, die im Verantwortungsbereich des Vereinigten Königreiches nach dem Scotland Act 1998 verblieben sind.

(3) Ausnahmen zu dem allgemeinen Zugangsrecht

Von dem in s. 1 (1) FOIA 2000 statuierten allgemeinen Zugangsrecht sind aber zahlreiche Informationen ausgenommen.

Die Ausnahmen werden in Part II FOIA 2000 aufgeführt.

S. 2 FOIA 2000 legt die Rechtsfolgen dieser Ausnahmetatbestände fest. Diese Vorschrift unterscheidet zwischen **absoluten Ausnahmen** und **anderen Ausnahmen**.

Bei einer **absoluten Ausnahme** dürfen die Behörden die Informationen nicht preisgeben.

Bei den **anderen Ausnahmen** ist das Interesse an der Geheimhaltung der Information gegen das Interesse an ihrer Offenlegung abzuwägen¹⁰⁹³. Nur wenn ersteres überwiegt, kann die Preisgabe der Information verweigert werden.

(a) Absolute Ausnahmen

Unter einen absoluten Ausnahmetatbestand fallen folgende Informationen:

- Informationen, die der Bewerber auf anderem Wege erlangen kann¹⁰⁹⁴,
- Informationen, die im Zusammenhang mit sicherheitsdienstlichen Angelegenheiten stehen¹⁰⁹⁵,
- bestimmte Arten von Gerichtsakten¹⁰⁹⁶,
- Informationen, die die Behörde von einer anderen Person erlangt hat und deren Offenlegung einen zivilrechtlich einklagbaren Vertrauensbruch „*breach of confidence*“ begründen würde¹⁰⁹⁷

Bei Vor-Ort-Kontrollen können Informationen vor allem aus dem zuletzt genannten Grund zurückgehalten werden.

Daher ist näher zu untersuchen, wann der Behörde nach der *common law* Doktrin des *breach of confidence* eine Unterlassungsklage oder Schadensersatzklage droht¹⁰⁹⁸.

1093 S. 2 (1) (2) FOIA 2000; zu der Abwägung Cornford, [2001] 3 Web JCLI, 1, 6.

1094 S. 2 (3), s. 21 FOIA 2000.

1095 S. 2 (3), s. 23 FOIA 2000.

1096 S. 2(3), s. 32 FOIA 2000.

1097 S. 41 FOIA 2000. Die anderen absoluten Ausnahmen sind in s. 2 (3) FOIA 2000 abschließend aufgezählt worden.

1098 Das Fallrecht zum *breach of confidence* ist im wesentlichen aufgrund der Konfliktsituation zwischen Privatpersonen wie Arbeitgebern und Arbeitnehmern bzw. Kon-

Ein Anspruch auf Unterlassung bzw. Schadensersatz aus der *breach of confidence* setzt folgendes voraus¹⁰⁹⁹:

- Die übermittelte Information muss vertraulich sein,
- die Information wurde unter Umständen übermittelt, die eine Geheimhaltungsverpflichtung begründet haben und
- die Information muss unberechtigt zum Nachteil der Person, welche die Information mitgeteilt hat, verwendet werden.

Eine Information ist vertraulich, wenn sie folgende vier Merkmale erfüllt¹¹⁰⁰:

- Der Informationsinhaber muss glauben, dass die Enthüllung der Information für ihn schädlich bzw. einen Vorteil für seinen Konkurrenten sein könnte.
- Der Informationsinhaber muss glauben, dass diese Information geheim also noch nicht allgemein zugänglich ist.
- Diese beiden Merkmale muss der Informationsinhaber vernünftigerweise annehmen.
- Zudem muss die Information auch im Lichte der in dem Industriezweig oder Handel herrschenden Gebräuche und Praktiken vertraulich sein.

Die Kriterien wurden für Informationen entwickelt, die aus einem wirtschaftlichen oder geschäftlichen Umfeld stammen. Sie werden aber auch bei anderen Arten von Informationen angewandt¹¹⁰¹.

Der Empfänger hat diese geheimzuhalten, wenn ein vernünftiger Mann in seiner Position die Informationen unter den gegebenen Umständen als vertraulich ansehen würde.

Behörden haben vertraulichen Informationen geheimzuhalten, wenn sie diese bei ihrer Tätigkeit von einem Dritten für einen bestimmten Zweck erhalten haben. Für andere Zwecke dürfen sie diese nicht verwenden. Sie dürfen

kurrenzunternehmen entwickelt worden und erst später auf die Beziehung zwischen Unternehmen und Behörden übertragen worden. Vgl. dazu Brainbridge, Introduction to Computer Law, S. 91 ff.; Halsbury's Laws of England, Vol. 8 (1): Confidence and Data Protection, Rn. 401 ff..

1099 *Coco v. A.N. Clark (Engineers) Ltd.* [1969] RPC 41, 47; Toulson, Confidentiality, Abschn. 3.02; Brainbridge, Introduction to Computer Law, S. 92.

1100 *Thomas Marshall (Exports) Ltd. v. Guinle* [1978] 3 All ER 192, 209-210; Toulson, Confidentiality, Abschn. 3-04.

1101 Toulson, Confidentiality, Rn. 3-05.

die Informationen ausnahmsweise an Dritte weitergeben, wenn nur so das Ziel erreicht werden kann, für das die Informationen erteilt wurden¹¹⁰².

Übertragen auf das Untersuchungsverfahren des OLAF bedeutet das, dass das OLAF vertrauliche Informationen, die es von den Wirtschaftsteilnehmern erhielt, nur für die Ermittlung des Sachverhalts verwenden darf. An andere Personen dürfen diese Informationen grundsätzlich nicht weitergeleitet werden. Dies ist nur dann zulässig, wenn allein diese Personen die vertraulichen Informationen erläutern können.

Besteht eine Geheimhaltungspflicht, dann dürfen die Informationen nicht weitergeben werden. Ansonsten ist der Tatbestand des *breach of confidence* erfüllt.

Ansprüche wegen eines *breach of confidence* bestehen aber dann nicht, wenn die Informationen wegen eines überwiegenden öffentlichen Interesses offenzulegen waren¹¹⁰³. Eine Abwägung der für und gegen die Offenlegung sprechenden Interessen findet daher auch bei s. 41 FOIA 2000 statt. S. 41 FOIA 2000 ist daher nur scheinbar eine „absolute Ausnahmegvorschrift“.

Einem Wirtschaftsteilnehmer wird regelmäßig nach s. 41 FOIA 2000 die Einsicht in vertrauliche Unterlagen, welche das OLAF bei der Kontrolle von anderen Wirtschaftsteilnehmern erlangt hat, zu verweigern sein. Ein überwiegendes öffentliches Interesse an deren Veröffentlichung wird nur in seltenen Fällen zu bejahen sein. Die vertraulichen Informationen eines unbeteiligten Dritten müssen besonders geschützt werden, da andernfalls die Gefahr besteht, dass ein Wirtschaftsteilnehmer aus Furcht vor wirtschaftlichen Nachteilen, nicht mit den Behörden zusammenarbeitet¹¹⁰⁴.

(b) Sonstige Ausnahmen

Zu den sonstigen Ausnahmen zählen z.B. Informationen, die unter das Anwaltsprivileg fallen¹¹⁰⁵, sowie Informationen, die ein Geschäftsgeheimnis

1102 *Norwich Parmacal Ltd. v. Commissioners of Customs and Excise* [1973] 2 All ER 943, 961; *Marcel v. Commissioners of Police of the Metropolis* [1991] 1 All ER 885, 853-854; Hull, Commercial Secrecy, para. 4.101-4.114; Toulson, Confidentiality, Abschn. 8-02.

1103 Halsbury's Laws of England, Vol. 8 (1), Confidence and Data Protection, Rn. 416; Vieweg, in: Luckes/Vieweg/Hauck, Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, 227, 273; Toulson, Confidentiality, Abschn. 3-16.

1104 Vgl. *In Re Pergamon Press Ltd.* [1971] 1 Ch. 388, 400; Darin wurde auch der Schutz vertraulicher Informationen im Interesse einer funktionsfähigen Verwaltung betont.

1105 S. 42 FOIA 2000.

darstellen oder deren Veröffentlichung die wirtschaftlichen Interessen einer Person beeinträchtigen könnte¹¹⁰⁶. Bei den beiden letzten erwähnten Informationen wird regelmäßig bereits der absolute Ausnahmetatbestand des s. 41 FOIA 2000 einschlägig sein.

Des Weiteren schränken s. 35 FOIA 2000 und s. 36 FOIA 2000 das allgemeine Zugangrecht ein.

Hierzu zählen nach s. 35 FOIA 2000 Informationen von Ministerien, die die Regierungspolitik betreffen. Zudem sind nach s. 36 FOIA 2000 auch Informationen wie z.B. Ratschläge oder Ansichten, die während einer Beratung in Ministerien oder einer öffentlichen Einrichtung ausgetauscht wurden, geheimzuhalten, wenn andernfalls öffentliche Aufgaben beeinträchtigt würden¹¹⁰⁷.

Im Interesse eines freien Zugangs zu den Informationen öffentlicher Einrichtungen sollten diese Tatbestände eng ausgelegt werden. Andernfalls würde der Sinn und Zweck des FOIA 2000 unterlaufen¹¹⁰⁸.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure

Nach dem Gemeinschaftsrecht ist dem Wirtschaftsteilnehmer, der in dem OLAF-Bericht negativ erwähnt werden soll, Akteneinsicht in alle Unterlagen zu gewähren, die für seine Verteidigung dienlich sein könnten.

Demgegenüber sind nach dem *common law* lediglich die Beschwerdepunkte dem Wirtschaftsteilnehmer mitzuteilen. Nach dem Freedom of Information Act 2000 aber haben die Bürger auch Zugang zu den Unterlagen verlangen, die sich in Behördenhand befinden.

Das allgemeine Zugangsrecht wird in gleichem Umfang wie das gemeinschaftsrechtliche Akteneinsichtsrecht durch Geheimhaltungspflichten begrenzt. Darüber hinaus darf die Behörde nach s. 36 FOIA 2000 Unterlagen zurückbehalten, wenn die öffentlichen Aufgaben sonst nicht wahrgenommen werden könnten.

Anders als das Gemeinschaftsrecht hat der Wirtschaftsteilnehmer nach dem Freedom of Information Act 2000 auch Informationsrechte, unabhängig davon ob er in dem Prüfungsbericht nachteilig erwähnt ist. Damit haben auch

1106 S. 43 FOIA 2000.

1107 S. 36 (2) (b) FOIA 2000.

1108 Cornford [2001] 3 Web JCLI, S. 6; vgl. auch Frankel, The House Magazine, 6.12. 1999.

die sonstigen Wirtschaftsteilnehmer i.S.d. Art. 5 Abs. 3 VO 2185/96 Informationsrechte.

Dies ist mit dem gemeinschaftlichen Effektivitätsgebot vereinbar, solange die Kontrolle dadurch nicht erheblich beeinträchtigt wird.

In jedem Fall müssen daher dem Wirtschaftsteilnehmer nach Abschluss der Kontrolle gemäß s.1(1) FOIA 2000 die angeforderten Informationen offengelegt werden.

IV. Recht auf anwaltliche Vertretung

1. Gemeinschaftsrecht

Der EuGH hat bereits im Fall *Hoechst* festgestellt, dass dem allgemeinen Rechtsgrundsatz, wonach jeder das Recht auf Hinzuziehung eines juristischen Beistands habe, bereits im Voruntersuchungsverfahren Geltung verschafft werden müsse¹¹⁰⁹. Die Wirtschaftsteilnehmer sind daher bei Nachprüfungen grundsätzlich berechtigt, einen Anwalt hinzuziehen¹¹¹⁰. Da der Wirtschaftsteilnehmer eher seine Mitwirkungspflichten erfüllt, wenn ein Anwalt ihn über diese Pflichten aufklärt und ihm dabei beratend zur Seite steht, ermöglicht die Anwesenheit eines Anwalts auch erfolgreiche Vor-Ort-Kontrollen¹¹¹¹.

Erscheinen die Kontrolleure unangekündigt, dann müssen sie nicht auf den anwaltlichen Beistand warten¹¹¹². Mit unangekündigten Kontrollen wollen die Kontrolleure verhindern, dass der Wirtschaftsteilnehmer Verdunkelungshandlungen vornimmt. Würden die Kontrolleure die Prüfung erst beginnen, wenn der Anwalt anwesend ist, könnte der Wirtschaftsteilnehmer diese nämlich in der Zwischenzeit vornehmen und dadurch den Zweck der Kontrolle vereiteln¹¹¹³.

1109 EuGH, verb. Rs. 46/89 und 227/88, *-Hoechst./Kommission-*, Slg. 1989, S. 2859, 2924, Rn. 16.

1110 Dannecker/Fischer-Fritsch, EG-Kartellrecht, S. 53; näher dazu Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 183 f..

1111 Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 183; Dannecker/Fischer-Fritsch, EG-Kartellrecht, S. 53.

1112 Dannecker/Fischer-Fritsch, EG-Kartellrecht, S. 53; Kuhl-Spitzer, EuZW 1998, 37, 43.

1113 Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 182.

Der später eintreffende Anwalt ist allerdings, wie es im Fall *National Panasonic* geschehen ist, von den zwischenzeitlich vorgenommenen Ermittlungshandlungen zu unterrichten, da sonst die Verteidigungsrechte in nicht gerechtfertigter Weise beschnitten würden¹¹¹⁴.

Bei Kontrollen, bei denen keine Verdunkelungsgefahr besteht, ist im einzelnen Fall zu entscheiden, ob mit der Kontrolle erst begonnen wird, wenn der Anwalt eingetroffen ist¹¹¹⁵. Die Behörde muss dabei dem Verteidigungsinteresse des Wirtschaftsteilnehmers und dem Gemeinschaftsinteresse an der erfolgreichen Durchführung von Kontrollen Rechnung tragen¹¹¹⁶.

2. Englisches Recht

Nach dem englischen *case law* steht es im Ermessen der Behörde, ob der Betroffene sich anwaltlich vertreten lassen darf¹¹¹⁷. Bei der Ermessensausübung soll dabei vor allem folgenden Umständen Rechnung getragen werden: der Schwere des Vorwurfes; der Wahrscheinlichkeit, dass im Laufe des Verfahrens rechtliche Probleme auftauchen; die Fähigkeit der betroffenen Person zu den gegen sie vorliegenden Vorwürfen Stellung zu nehmen; das Bedürfnis an einer schnellen Verfahrensabwicklung; sowie allgemein das Bedürfnis nach Fairness zwischen den beiden Parteien¹¹¹⁸.

Es ist sinnvoll, wenn der Betroffene einer Vor-Ort-Kontrolle seinen Anwalt hinzuziehen darf¹¹¹⁹, weil er so sein Anhörungsrecht besser wahrnehmen kann. Die Untersuchung wird auch durch den Anwalt nicht behindert. Vielmehr wird seine Anwesenheit die Kontrolle für beide Parteien erleichtern¹¹²⁰.

Besteht die Annahme, dass der Betroffene einen schwerwiegenden Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht begangen hat, dann ist diesem angesichts der Schwere des Vorwurfs auf jeden Fall zu gestatten, sich anwaltlich vertreten

1114 Dannecker, ZStW 111 (1999), 257, 281.

1115 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 43.

1116 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 43.

1117 *Enderby Town Football Club Ltd. v. Football Association Ltd.* [1971] Ch. 591, 605; *R. v. Secretary of State for the Home Department, ex p. Tarrat* [1985] QB 251, 270-272.

1118 Craig, Administrative Law, S. 429; de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 9-38.

1119 Vgl. dazu die Verwaltungspraxis der Zollbehörde HM Customs and Excise, Visits by Customs and Excise Officers, Notice 989, Rn. 1.6.

1120 Craig, Administrative Law, S. 429; de Smith/Woolf/Jowell, Judicial Review of Administrative Action, Abschn. 9-38.

zu lassen. Die Kontrolleure müssen aber nicht auf das Eintreffen des Anwalts warten, wenn dadurch die Kontrolle erheblich verzögert würde.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure

Sowohl das Gemeinschaftsrecht als auch das englische Recht weisen zueinander keine wesentlichen Unterschiede auf. Die OLAF-Kontrolleure handeln daher rechtmäßig, wenn sie sich an den gemeinschaftlichen Grundsatz halten, der den Wirtschaftsteilnehmern grundsätzlich das Recht auf anwaltliche Vertretung einräumt.

V. Schutz vor Selbstbezichtigung

1. Gemeinschaftsrecht

Das primäre Gemeinschaftsrecht erkennt ein Recht zur Auskunftsverweigerung bzw. Mitwirkungsverweigerung zum Schutz vor Selbstbelastung nicht an.

Auch die OLAF-Verordnung und die Kontrollverordnung räumen den Wirtschaftsteilnehmern nicht das Recht ein, ihre Mitwirkung an der Kontrolle mit der Begründung zu verweigern, dass sie damit den Beweis für eine von ihnen begangene Unregelmäßigkeit erbringen würden. Die geltenden Vorschriften verpflichten die Wirtschaftsteilnehmer im Gegenteil, alle den Prüfungsvorgang betreffenden Informationen den Kontrolleuren vorzulegen.

Möglicherweise besteht aber ein allgemeiner Rechtsgrundsatz, der den Betroffenen das Recht einräumt, im Untersuchungsverfahren bestimmte Informationen nicht zu erteilen, die als Beweismittel in einem Sanktionsverfahren oder Strafverfahren gegen sie verwendet werden könnten.

Zu den Beschränkungen der Auskunftsrechte durch ein Auskunftsverweigerungsrecht hat der EuGH und das EuG bereits eingehend Stellung bezogen. Ein gemeinschaftlicher Grundsatz, dem zufolge Betroffene¹¹²¹ einer Untersuchung selbstbelastende Auskünfte verweigern könnten, besteht nach ständiger Rechtsprechung auf dem Gebiet des Wettbewerbsrechts nicht¹¹²².

Die Kommission darf demnach von dem Unternehmen verlangen, dass es alle erforderlichen Auskünfte erteilt, selbst wenn diese dazu verwendet wer-

1121 Die Entscheidungen, welche Unternehmen betreffen, gelten erst Recht für Privatpersonen.

1122 EuGH, Rs. 374/87, *-Orkem SA./Kommission-*, Slg. 1989, S. 3283, 3350, Rn. 29.

den könnten, das wettbewerbswidrige Verhalten dieses Unternehmens zu beweisen¹¹²³.

Der EuGH hat allerdings auch festgestellt, dass die Verteidigungsrechte des Wirtschaftsteilnehmers nicht dadurch beeinträchtigt werden dürften, dass die Kommission von ihm Auskünfte verlange¹¹²⁴. Die Kommission habe die Verteidigungsrechte nicht nur in Verfahren zu beachten die zu Sanktionen führen könnten. Auch in Voruntersuchungsverfahren, in denen entscheidende Beweise für rechtswidrige Verhaltensweisen erlangt werden könnten, müsse verhindert werden, dass die Verteidigungsrechte in nicht wiedergutmachender Weise beeinträchtigt würden¹¹²⁵.

Nach dem EuGH werden die Verteidigungsrechte beeinträchtigt, wenn die Kommission das Unternehmen verpflichten würde, Antworten zu erteilen, mit denen es eine Zuwiderhandlung eingestehen müsste, die die Kommission dem Unternehmen nachzuweisen habe¹¹²⁶. Das Unternehmen kann damit per Auskunftersuchen nicht zum Geständnis gezwungen werden¹¹²⁷.

Aus dem Recht des Unternehmens sich zu verteidigen hat der EuGH damit ein beschränktes Auskunftsverweigerungsrecht im Sinne eines Geständnisverweigerungsrechts hergeleitet.

Ein absolutes Auskunftsverweigerungsrecht lehnt der Gerichtshof aber mit der Begründung ab, dass andernfalls die Kommission ihre gesetzlichen Prüfungsbefugnisse nicht effektiv wahrnehmen könne¹¹²⁸. Die Rechtsprechung der Gemeinschaft befürwortet damit eine Lösung, in der sowohl den Verteidigungsinteressen des Betroffenen als auch dem Gemeinschaftsinteresse an erfolgreichen Kontrollen Rechnung getragen wird¹¹²⁹.

Die oben genannten Grundsätze sind vom EuGH in dem Fall *Orkem*¹¹³⁰ entwickelt worden. Der EuGH vertrat in diesem Urteil die Ansicht, dass

1123 EuGH, Rs. 374/87, -*Orkem SA./Kommission*-, Slg. 1989, S. 3283, 3351, Rn. 34, EuG, Rs. T-34/93, -*Société Générale./Kommission*-, Slg. 1995, S. II -545, 570, Rn. 74.

1124 EuGH, Rs. 374/87, -*Orkem SA./Kommission*-, Slg. 1989, S. 3283, 3351, Rn. 32.

1125 EuGH, Rs. 374/87, -*Orkem SA./Kommission*-, Slg. 1989, S. 3283, 3351, Rn. 33, EuG, Rs. T-34/93, -*Société Générale./Kommission*-, Slg. 1995, S. II -545, 570, Rn. 73.

1126 EuGH, Rs. 374/87, -*Orkem SA./Kommission*-, Slg. 1989, S. 3283, 3351, Rn. 35.

1127 Pernice, in Grabitz/Hilf, EU-Kommentar, nach Art. 87 EGV, Rn. 34.

1128 Es wird von der praktischen Wirksamkeit des Art. 11 VO NR. 17 gesprochen, vgl. Weiß, Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 358.

1129 Weiß, Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 358.

1130 EuGH, Rs. 374/87, -*Orkem SA./Kommission*-, Slg. 1989, S. 3283 ff..

Art. 6 Abs. 1 EMRK eine Person nicht davor schütze, gegen sich selbst ausagen zu müssen¹¹³¹. Daher existiere im Gemeinschaftsrecht auch kein derartiger allgemeiner Rechtsgrundsatz.

In der Entscheidung *Funke v. France* hat der EGMR allerdings festgestellt, dass aus Art. 6 Abs. 1 EMRK auch ein Schutz vor Selbstbezichtigung folge¹¹³².

Unabhängig davon, welche Bedeutung nunmehr dem Art. 6 Abs. 1 EMRK nach der Rechtsprechung des EGMR in einem administrativen Verfahren zukommt¹¹³³, ist der EuGH bzw. das EuG wegen dieser Entscheidung nicht verpflichtet, ein absolutes Auskunfts-verweigerungsrecht anzuerkennen.

Da die Gemeinschaft nicht der Europäischen Menschenrechtskonvention beigetreten ist, ist sie nicht an diese gebunden und nicht der Rechtsprechung des EGMR unterworfen¹¹³⁴.

Die Europäische Menschenrechtskonvention ist vielmehr eine Erkenntnisquelle, derer sich der EuGH bzw. das EuG bedient, um allgemeine Rechtsgrundsätze zu ermitteln. Das EuG hat es daher abgelehnt, ein absolutes Auskunftsverweigerungsrecht in einem Verwaltungs-verfahren anzuerkennen, und damit die *Orkem*-Rechtsprechung beibehalten¹¹³⁵.

Die Abgrenzung zwischen **unerlaubter Geständniserzwingung** und **erlaubter Befragung** kann Schwierigkeiten bereiten¹¹³⁶. Allgemein lässt sich feststellen, dass die Kommission sich noch in den von Gericht gesteckten Grenzen hält, wenn sie Fragen nach Tatsachen stellt¹¹³⁷. Es handelt sich hingegen um eine Geständniserzwingung, wenn der Wirtschaftsteilnehmer aufgefordert wird, bestimmte Tatsachen zu bewerten. Daher muss der Wirt-

1131 EuGH, Rs. 374/87, *-Orkem SA./Kommission-*, Slg. 1989, S. 3283, 3351, Rn. 30.

1132 EGMR, *Funke v. France*, A 256-A, Rn. 44.

1133 Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass ein Auskunftsverweigerungsrecht nunmehr auch in einem Verwaltungsverfahren Geltung beanspruche; Burrichter/Hausschild, in Immenga/Mestmäcker, EG-Wettbewerbsrecht, Bd. II, VO Nr. 17, Art. 11, Rn. 24.

1134 Herdegen, Europarecht, Rn. 36; EuG, Rs. T-347/94, *-Mayr-Melhoff./Kommission-*, Slg. 1998, S. II -1751, 1846, Rn. 311.

1135 EuG Rs. T-112/98, *-Mannesmannröhren Werke AG./Kommission-*, EuZW 2001, 345, 349; vgl. auch EuGH Rs. C-60/92, *-Otto Postbank./Postbank NV-*, Slg. 1993, S. I -5683, 5711, Rn. 11; EuG, Rs. T-34/93, *-Société Générale./Kommission-*, Slg. 1995, S. II 545, 570, Rn. 74.

1136 Scholz, WuW 1990, 98, 103; Schriefers, WuW 1993, 99, 101.

1137 EuGH, Rs. 374/87, *-Orkem SA./Kommission-*, Slg. 1989, S. 3283, 3352, Rn. 38; EuG, Rs. T-112/98, *Mannesmannröhren-Werke AG./Kommission*, 345, 349.

schaftsteilnehmer Fragen nach dem Ziel und Zweck seiner Verhaltensweisen nicht beantworten¹¹³⁸.

Ob ein Wirtschaftsteilnehmer bei Kontrollen seine Mitwirkung verweigern darf, haben der EuGH und das EuG in diesem Zusammenhang noch nicht entschieden. Es ist aber davon auszugehen, dass die Nachprüfungsrechte genauso wie die Auskunftsrechte beschränkt werden¹¹³⁹. Es wäre widersprüchlich, wenn der Wirtschaftsteilnehmer zwar die Auskunft über bestimmte Informationen verweigern dürfte, diese Informationen aber durch andere Mitwirkungshandlungen in Behördenhände gelangen könnten.

Der Wirtschaftsteilnehmer muss daher der Kommission im kartellrechtlichen Untersuchungsverfahren dann keine Unterlagen vorlegen, wenn diese Informationen enthalten, über die er nicht verpflichtet ist, auszusagen.

Zu prüfen bleibt, ob der Wirtschaftsteilnehmer auch bei Vor-Ort-Kontrollen ein Geständnisverweigerungsrecht hat. Das Geständnisverweigerungsrecht soll den Einzelnen vor Ermittlungsmaßnahmen schützen, die von hoher Hand angeordnet werden, um ihn zu zwingen, Verhaltensweisen einzugestehen, für die ihm straf- oder verwaltungsrechtliche Sanktionen drohen.

Daher hat nach Auffassung des EuGH jeder Betroffene eines Untersuchungsverfahrens, das unmittelbar oder mittelbar zu Sanktionen führt, ein Geständnisverweigerungsrecht¹¹⁴⁰.

Gelangen die OLAF-Kontrolleure zu dem Ergebnis, dass der Wirtschaftsteilnehmer eine Unregelmäßigkeit begangen hat, so können die Mitgliedstaaten verwaltungsrechtliche und gegebenenfalls strafrechtliche Sanktionen verhängen. Das Untersuchungsverfahren kann damit mittelbar zu verwaltungsrechtlichen und strafrechtlichen Sanktionen führen.

Der Betroffene einer OLAF-Kontrolle darf daher ebenso wie der Betroffene eines kartellrechtlichen Untersuchungsverfahrens gegenüber den Kontrolleuren Auskünfte bzw. seine Mitwirkung verweigern.

2. Englisches Recht

Der Schutz vor Selbstbelastung (*privilege against self-incrimination*) ist im englischen Recht tief verwurzelt¹¹⁴¹. Das *privilege against self-incrimination*

1138 EuGH, Rs. 374/87, -*Orkem SA./Kommission*-, Slg. 1989, S. 3283, 3352, Rn. 38.

1139 Vgl. Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 203.

1140 EuGH Rs. C-60/92, -*Otto Postbank./Postbank NV*-, Slg. 1993, S. I -5683, 5712, Rn. 16.

1141 *Re London United Investment plc* [1992] BCC 202, 208.

berechtigt Personen, die Beantwortung von Fragen zu verweigern, wenn dies nach Ansicht eines Richters zu einer strafrechtlichen Verfolgung (*criminal charge*), zu Geldbußen (*penalty*) oder zur Konfiszierung von Eigentum (*forfeiture*) führen könnte. Der Richter muss solche Maßnahmen als möglich ansehen¹¹⁴².

Die strafrechtlichen oder verwaltungsrechtlichen Sanktionen müssen aus dem Recht des Vereinigten Königreiches folgen¹¹⁴³, da andernfalls die Gesetzgebung eines anderen Landes Einfluss auf das Recht des Vereinigten Königreiches haben könnte. Derartigen Fremdeinflüssen steht das Souveränitätsprinzip entgegen¹¹⁴⁴.

Eine Person, der verwaltungsrechtliche Sanktionen drohen, die in gemeinschaftlichen Verordnungen festgelegt worden sind, kann sich aber auch auf das *privilege against self-incrimination* berufen, da die gemeinschaftlichen Verordnungen nach s. 2 (1) European Communities Act 1972 Bestandteil des englischen Rechts sind und durch die englischen Gerichte durchgesetzt werden können¹¹⁴⁵.

Das *privilege against self-incrimination* erstreckt sich auch auf die Vorlage von belastenden Dokumenten¹¹⁴⁶. Bis zum Inkrafttreten des Human Rights Act 1998 konnte das *privilege against self-incrimination* durch Gesetze ausgeschlossen werden.

Im Nachfolgenden soll zunächst die Rechtslage dargestellt werden, welche vor dem Inkrafttreten des Human Rights Act 1998 bestand. Anschließend soll untersucht werden, wie der Human Rights Act 1998 diese Rechtslage verändert hat.

a) Rechtslage vor Inkrafttreten des Human Rights Act 1998

Viele Vorschriften, welche den Behörden Prüfungsbefugnisse einräumen, haben das *privilege against self-incrimination* ausdrücklich ausgeschlossen. Vor allem bei administrativen Untersuchungen soll das *privilege against self-incrimination* nach dem Willen des Gesetzgebers häufig nicht gelten¹¹⁴⁷.

1142 *Blunt v. Park Lane Hotel* [1942] 2 KB 253, 257.

1143 *Branningan v. Davidson* [1996] 3 WLR 859.

1144 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 428.

1145 Es ist auch unerheblich, ob diese Sanktionen durch die nationalen Behörden oder Gemeinschaftsbehörden verhängt werden; *Rio Tinto Zinc Corp v. Westinhouse Electric Corp* [1978] AC 547, 637-638.

1146 Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 511; Heydon/Ockelton, *Evidence*, S. 117.

1147 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 432; s. 98 Children Act 1989; s. 2 Criminal Justice Act 1987.

Darüber hinaus dürfen die Beweise aus administrativen Untersuchungsverfahren nach vielen Vorschriften sogar in späteren Strafprozessen verwendet werden¹¹⁴⁸.

Die Rechtsprechung vertrat des Weiteren die Auffassung, dass Vorschriften, die den Kontrolleuren Prüfungsbefugnisse einräumten, ohne dieses durch ein Auskunftsverweigerungsrecht einzuschränken, stillschweigend die Geltung des *privilege against self-incrimination* ausschlossen¹¹⁴⁹. Die Wirtschaftsteilnehmer mussten daher bei Kontrollen Auskünfte erteilen oder sonstige Handlungen vornehmen, selbst wenn sie damit Gefahr liefen, sich der Begehung einer Straftat zu bezichtigen.

Obendrein dürfen nach der Rechtsprechung diese Informationen auch in den sich anschließenden Gerichtsverfahren gegen den Betroffenen verwendet werden¹¹⁵⁰.

Die Rechtsprechung nahm an, dass der Gesetzgeber die Prüfungsbefugnisse diesen Beschränkungen deswegen nicht unterwerfen wollte, weil sonst die mit den Vorschriften verfolgten Ziele, Unregelmäßigkeiten aufzudecken und deren spätere Ahndung zu ermöglichen, leer laufen würden¹¹⁵¹. So wurde darauf hingewiesen, dass die Behörden nicht an Informationen gelangen könnten, die für die Aufklärung des Sachverhalts und die spätere Beweisführung wesentlich wären, wenn eine Person Auskünfte bzw. ihre sonstige Mitwirkung unter Berufung auf das *privilege against self-incrimination* verweigern könnte.

Auch ein Verwertungsverbot der belastenden Informationen in den sich anschließenden Gerichtsverfahren konnte der Gesetzgeber nach Ansicht der bisherigen Rechtsprechung nicht intendiert haben, da mit den Kontrollen Unregelmäßigkeiten auch besser geahndet werden sollten¹¹⁵². In der Tat könnten verwaltungsrechtliche Maßnahmen vielfach nicht ergriffen werden, wenn die Beweise aus der Untersuchung nicht verwendet werden dürften.

1148 Z.B. s. 44 A und s. 44 Insurance Companies Act 1982; s. 434 Companies Act 1985; s. 433 Insolvency Act 1986; Clayton/Tomlinson, *The Law of the Human Rights*, Abschn. 11.101-11.107 m.w.N..

1149 *Bank of England v. Riley* [1992] All ER 769, 776; *Re London United Investments plc* (1992) BCC 203, 213.

1150 *R. v. Scott* (1856) Dears & b 47, 59; *Comrs. of Customs and Excise v. Harz* [1967] 1 All ER 177, 181.

1151 Vgl. Stockdale/Alhorn, *Elements of Evidence*, S. 433; Heydon/Ockelton, *Evidence*, S. 133.

1152 *R. v. Scott* (1856) Dears & B 47, 59; *Commissioners of Customs and Excise v. Harz* [1967] 1 All ER, 177, 181.

Zu bedenken ist allerdings, dass strafrechtliche Sanktionen auch verhängt werden könnten, wenn ein solches Verwertungsverbot bestünde, da die Behörden die notwendigen Beweise in einem strafrechtlichen Ermittlungsverfahren sicherstellen können.

Nach der bisherigen Rechtsprechung sollten die administrativen Kontrollen die Tätigkeit der Strafverfolgungsbehörden nicht nur ermöglichen sondern auch erleichtern¹¹⁵³. Diese würde ihr zu Folge erschwert, wenn die Strafverfolgungsbehörde im Strafprozess nur die Beweise verwenden dürfte, die sie bei ihren eigenen Ermittlungen erlangt hätte¹¹⁵⁴.

Ein Verwertungsverbot für Informationen aus administrativen Untersuchungsverfahren konnte auch nicht aus s. 76 PACE 1984 und s. 78 PACE 1984 hergeleitet werden. Diese Vorschriften berechtigen die Gerichte, bestimmte Beweise vom Strafprozess auszuschließen.

Nach s. 76 (2) PACE 1984 darf die Strafverfolgungsbehörde Geständnisse einer Person sich im Strafverfahren nicht zu nutze machen, wenn sie die Person bedrängte (*oppression*) oder die Person das Geständnis unter Umständen abgab, die ein Geständnis unglaubhaft (*unreliable*) erscheinen lassen.

Nach s. 82 (1) PACE 1984 gilt die Vorschrift auch für sonstige Aussagen einer Person, die für diese insgesamt oder zum Teil ungünstig sind.

Der Begriff *oppression* wird zum Teil in s. 76 (8) PACE 1984 definiert. Danach umfasst der Begriff Quälereien, unmenschliches oder herabwürdigendes Verhalten, Drohungen oder den Gebrauch von Gewalt. Im Fall *R. v. Fulling* stellte der Court of Appeal fest, dass eine Bedrängung (*oppression*) immer zu bejahen sei, wenn:

- die befragende Person ihre Befugnisse in einer rauen ungerechtfertigten Weise ausgeübt habe,
- eine ungerechte oder grausame Behandlung vorgelegen habe oder
- wenn ihr unzumutbare oder ungerechte Belastungen auferlegt worden seien.

Der Court of Appeal betonte, dass eine Person nach dieser Vorschrift nur als bedrängt gelten würde, wenn die Behörde diese nicht vorschriftsgemäß be-

1153 Kritisch dazu Heydon/Ockelton, Evidence, S. 134 f..

1154 Vgl. Heydon/Ockelton, Evidence, S. 134.

fragt habe¹¹⁵⁵. Nimmt die Behörde ihre Prüfungsbefugnisse in ordnungsgemäßer Weise wahr, dann bedrängt sie die Person nicht.

Anders als der erste Ausschlussgrund betrifft der zweite Ausschlussgrund auch vorschriftsgemäßes Verhalten¹¹⁵⁶. Eine Aussage ist aber nicht bereits unglaublich, wenn die Person gesetzlich verpflichtet war, auszusagen und ein Schweigen strafrechtlich sanktioniert worden wäre¹¹⁵⁷. Es müssen vielmehr weitere Umstände hinzutreten, die die Geständnisse oder sonstigen Aussagen unglaublich erscheinen lassen.

Nach s. 78 PACE 1984 darf sich das Gericht weigern, in einem Strafprozess Beweise der Staatsanwaltschaft zuzulassen, wenn es unter Beachtung aller Umstände, einschließlich der Umstände, unter denen die Beweismittel erlangt worden sind, der Ansicht ist, dass diese Beweise die Fairness des Verfahrens beeinträchtigen würden.

So dürfen Beweise nach der Rechtsprechung dann nicht in einem Strafverfahren verwendet werden, wenn die Ermittlungsbehörde die Beweise bösgläubig (*bad faith*) erlangte. Bösgläubigkeit wird vor allem dann bejaht, wenn die Ermittlungsbehörde die aussagende Person absichtlich getäuscht hat¹¹⁵⁸.

Die Gerichte haben zudem Beweise auszuschließen, wenn der Ermittlungsbehörde erhebliche Regelverstöße vorgeworfen werden können¹¹⁵⁹. Dies gilt nicht, wenn die Ermittlungsbehörde die Beweise auch ohne den Regelverstoß hätte erlangen können¹¹⁶⁰.

Die Beweise, welche die Kontrolleure aufgrund ihrer gesetzlichen Prüfungsbefugnisse beschafft hatten, hat die Rechtsprechung nach s. 78 PACE 1984 vom Strafprozess nicht ausgeschlossen, weil der Gesetzgeber hiernach das *privilege against self-incrimination* insgesamt aufgehoben habe¹¹⁶¹.

S. 78 PACE 1984 war nur einschlägig, wenn weitere Umstände es als unfair erscheinen ließen, dass diese Beweise im Strafprozess zugelassen wurden.

1155 R. v. Fulling [1978] QB 426, 432; vgl. dazu auch Stockdale/Alhorn, Elements of Evidence, S. 168 f.

1156 Stockdale/Alhorn, Elements of Evidence, S. 170.

1157 Unter welchen Umständen ein Geständnis dargelegt wird, folgt aus, Stockdale/Alhorn, Elements of Evidence, S. 170f.

1158 Vgl. dazu den Fall R. v. Mason [1973] 3 All ER 481ff..

1159 R. v. Kahn [1994] 4 All ER 426, Stone [1995] 3 W.J.C.L.I., 1, 5.

1160 Vgl. dazu den Fall R. v. Alladice [1988] Crim LR 608 ff.; Stone [1995] 3 W.J.C.L.I., 1, 6.

1161 R. v. Saunders (Ernest) [1996] 1 CrAppRep 463, 475-477; vgl. auch den Fall R. v. Morrissey [1997] 2 CrAppRep 426 ff..

Die Gerichte nahmen dies an, wenn die Behörde die Kontrollen hauptsächlich durchführte, um Beweise für den Strafprozess zu erhalten, die sie im strafrechtlichen Ermittlungsverfahren nicht erlangt hätte¹¹⁶².

Die Informationen, die eine Person bei Verwaltungskontrollen den Kontrollleuten gab, durften daher in dem Strafprozess nicht gegen die Person verwendet werden, wenn Grund zu der Annahme bestand, dass das für die strafrechtliche Ermittlungstätigkeit geltende *privilege against self-incrimination* durch die Kontrolle umgangen werden sollte¹¹⁶³.

In dem Fall *Saunders v. United Kingdom*¹¹⁶⁴ hat der EGMR allerdings überprüft, ob diese Beweise nach Art. 6 Abs. 1 EMRK im Strafprozess berücksichtigt werden durften. Der Gerichtshof entschied, dass sowohl das Recht zu schweigen als auch das Recht, sich nicht selbst zu belasten allgemein international anerkannte Prinzipien seien, die zum Kernbestand eines durch Art. 6 Abs. 1 EMRK garantierten fairen Verfahrens gehörten. Das Recht, sich nicht selbst belasten zu müssen setze vor allem voraus, dass die Strafverfolgungsbehörde den Beweis für eine Straftat nicht mit Beweisen erbringen dürfe, die sie mit Zwang oder Druck gegen den Willen des Angeklagten erlangt habe¹¹⁶⁵.

Nach Auffassung des EGMR würden Beweismittel unter Zwang erlangt, wenn der Angeklagte diese abgebe, weil er hierzu gesetzlich verpflichtet sei und andernfalls strafrechtliche Sanktionen zu befürchten habe¹¹⁶⁶.

Nach dem EGMR wird das *privilege against self-incrimination* nicht erst verletzt, wenn die Beweismittel selbst belastend sind. Der EGMR nimmt eine Verletzung des *privilege against self-incrimination* bereits dann an, wenn die Beweise in das Strafverfahren mit dem Ziel eingeführt werden, den Angeklagten zu belasten¹¹⁶⁷.

Nach der Entscheidung des EGMR dürfen nach Art. 6 Abs. 1 EMRK daher keine Informationen, die der Wirtschaftsteilnehmer infolge gesetzlichen Zwangs abgab, im Strafverfahren gegen diesen verwendet werden¹¹⁶⁸.

1162 Vgl. die Schilderung der Entscheidung des Court of Appeal in: ECHR, *Saunders v. United Kingdom*, Nr. 19187/91, Rn. 43; *Re London United Investments plc* [1992] BCC 202, 213. *Re Arrows Ltd (No. 4)* [1994] All ER 814, 834.

1163 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 433, Fn. 1.

1164 ECHR, *Saunders v. United Kingdom*, Nr. 19187/91, Rn. 67 ff..

1165 ECHR, *Saunders v. United Kingdom*, Nr. 19187/91, Rn. 68.

1166 ECHR, *Saunders v. United Kingdom*, Nr. 19187/91, Rn. 71.

1167 ECHR, *Saunders v. United Kingdom*, Nr. 19187/91, Rn. 72.

1168 Vgl. Baker, Human Rights Act 1998, Abschn. 4-66.

Im Anschluss an die *Saunders*-Rechtsprechung sind die Gerichte nicht dazu übergegangen, ein Verwertungsverbot für derartige Beweismittel auszusprechen. So sah sich der Court of Appeal bei einer der *Saunders*-Entscheidung vergleichbaren Rechtslage nicht in der Lage, Beweismittel, die nach dem Financial Services Act 1986 (FSA 1986) gesammelt worden waren, vom Strafverfahren nach s. 78 PACE 1984 auszuschließen.

Der Court of Appeal begründete dies damit, dass der Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehen habe, dass diese Informationen im Strafverfahren verwertet werden dürften und er nicht einer Entscheidung des EGMR zur Durchsetzung verhelfen könne, welche nationales Recht unwirksam machen würde. Den zwischen der Europäischen Menschenrechtskonvention und dem englischen Recht bestehenden Widerspruch könne nur der Gesetzgeber selbst beheben¹¹⁶⁹.

Ob die Gerichte ebenso entschieden hätten, wenn die entsprechenden Vorschriften keine Angaben über die spätere Verwertung derartiger Beweismittel enthalten hätten, ist unklar. Der Generalstaatsanwalt (*Attorney General*) hat allerdings die Strafverfolgungsbehörden angewiesen, derartige Beweismittel normalerweise nicht mehr im Strafverfahren zu benutzen.

b) Rechtslage nach Erlass des Human Rights Acts 1998

Nach s. 6 (1) (6) HRA 1998 haben die *public authorities* die Konventionsrechte einzuhalten. Sie dürfen weder durch ein Tun noch ein Unterlassen gegen die Konventionsrechte verstoßen, sofern nicht gesetzliche Vorschriften ein derartiges Verhalten anordnen. Zu den „public authorities“ zählen nach s. 6 (3) HRA 1998 auch die Gerichte¹¹⁷⁰.

Übertragen auf den vorliegenden Fall bedeutet das, dass die Gerichte dann Beweismittel von einem Strafverfahren auszuschließen haben, wenn diese den Angeklagten in seinem aus Art. 6 Abs. 1 EMRK folgenden Recht auf ein faires Verfahren verletzen würden. Die Befugnis dafür kann der zuvor erörterten Vorschrift s. 78 (1) PACE 1984 entnommen werden. Ob bereits s. 6 HRA 1998 den Gerichten eine Ausschlussbefugnis einräumt, muss daher nicht näher erörtert werden¹¹⁷¹.

1169 *Staines v. Morrisey* [1997] 2 CrAppRep 426 zitiert bei Wadham/Mountfield, Human Rights Act 1998, Abschn. 9.6.12; dazu auch Leigh/Lustgarten C.L.J. [1999] 509, 512.

1170 Wadham/Mountfield, Human Rights Act 1998, Abschn. 1.3; Leigh/Lustgarten, C.L.J. [1999] 509, 513.

1171 Zu der Auslegung des s. 6 HRA 1998 vgl. Leigh/Lustgarten, C.L.J. [1999] 509, 512 m.w.N..

Bei der Prüfung, ob eine Entscheidung mit den Konventionsrechten vereinbar ist, sind die Gerichte zudem nach s. 2 (1) (a) HRA 1998 verpflichtet, die Rechtsprechung des EGMR zu berücksichtigen, soweit sie diese für das betreffende Verfahren als relevant ansehen¹¹⁷². Ob die Beweise nach Art. 6 Abs. 1 EMRK im Strafverfahren zugelassen werden dürfen, haben die Gerichte somit unter Berücksichtigung der *Saunders*-Entscheidung zu beurteilen.

Aus der Formulierung „haben zu berücksichtigen“ wird allerdings deutlich, dass die Urteile des EGMR die Gerichte im Vereinigten Königreich nicht binden. Dem Wortlaut nach lässt s. 2 HRA 1998 den Gerichten im Vereinigten Königreich damit die Möglichkeit, die Konventionsrechte abweichend von den Urteilen des EGMR auszulegen.

Die Vorschrift ist aber so zu verstehen, dass die Gerichte die EMRK nur anders auslegen dürfen, wenn sie dem Betroffenen weitgehendere Rechte zusprechen wollen, als es der EGMR getan hat¹¹⁷³. Legen die nationalen Gerichte die Menschenrechtskonvention enger aus, dann könnte die Privatperson sich an den EGMR wenden und die Verletzung eines Konventionsrechts rügen. Dies wäre aber mit den Zielen des Human Rights Acts nicht zu vereinbaren, der durch die Umsetzung der Menschenrechtskonvention in innerstaatliches Recht einen hinreichenden nationalen Schutz der Konventionsrechte garantieren und damit Klagen vor dem EGMR vermeiden wollte¹¹⁷⁴.

Die Gerichte haben demnach immer dann eine Verletzung des s. 6 Abs. 1 EMRK zu bejahen, wenn Beweise aus administrativen Untersuchungen im Strafverfahren gegen den Angeklagten verwendet werden sollen. Die Gerichte haben daher diese Beweise vom Strafverfahren auszuschließen, wenn sie s. 6 (1) HRA 1998 erfüllen wollen.

Mit Inkrafttreten des Human Rights Act 1998 sind die nationalen Gesetze, die mit den Konventionsrechten unvereinbar sind, nicht automatisch unwirksam geworden. Sofern der Gesetzgeber diese Vorschriften nicht gesondert aufgehoben oder geändert hat, bleiben die *public authorities* daher auch an Vorschriften gebunden, die gegen die Konventionsrechte verstoßen. Die

1172 S.2(1) (a) Human Rights Act a court or tribunal determining a question which has arisen in connection with a convention right must take account of any judgement, decision, declaration or advisory opinion of the European court of Human Rights whenever made or given, so far as, in the opinion of the court or tribunal, it is relevant to the proceedings in which that question has arisen.

1173 Leigh/Lustgarten, C.L.J. [1999] 509, 510.

1174 vgl. Leigh/Lustgarten, C.L.J. [1999] 509, 510.

insoweit bestehende Pflichtenkollision löst der HRA 1998 zugunsten der nationalen Vorschriften.

Nach s. 6 (2) HRA 1998 müssen die *public authorities* die Konventionsrechte nicht einhalten, wenn sie wegen der nationalen Vorschriften nicht anders handeln konnten. In den Fällen, in denen der Gesetzgeber Beweise aus administrativen Untersuchungen im Strafverfahren zulässt, haben die Gerichte dem zu entsprechen.

Die Gerichte können in einem solchen Fall nur die Unvereinbarkeit des Gesetzes mit der Europäischen Menschenrechtskonvention feststellen.

Sie haben allerdings vorher die Vorschriften auszulegen und zwar nach s. 3 (1) HRA 1998 möglichst konform mit der Europäischen Menschenrechtskonvention. Diese Vorschrift schafft die herkömmliche Auslegungsmethode ab, die auf die intendierte Bedeutung einer Vorschrift abstellt¹¹⁷⁵. Durch s. 3 HRA 1998 wird eine Herangehensweise eingeführt, bei der die Suche nach einer möglichen Bedeutung der Vorschrift, welche eine Unvereinbarkeitserklärung nicht erforderlich macht, im Vordergrund steht¹¹⁷⁶. Dies kann zur Folge haben, dass die Gerichte unter Umständen eine von dem nationalen *case law* abweichende Entscheidung zu treffen haben¹¹⁷⁷. Die *doctrine of binding precedent* ist dann nicht zu beachten.

Über den eindeutigen Wortlaut einer Vorschrift können sich die Gerichte allerdings nicht hinwegsetzen¹¹⁷⁸. Die Vorschriften, die ausdrücklich vorsehen, dass Beweise aus administrativen Kontrollen in den sich anschließenden Strafverfahren zulässig sind, können demnach nicht in einer mit Art. 6 Abs. 1 EMRK zu vereinbarenden Weise ausgelegt werden.

Da die Gerichte weiterhin an diese gebunden sind, können sie keine entgegenstehende Entscheidung treffen und müssen daher weiterhin, wie in dem vom Court of Appeal zu entscheidenden Fall die auf diese Art gewonnenen Beweise im Strafverfahren zulassen¹¹⁷⁹.

1175 Leigh/Lustgarten, C.L.J. [1999] 509, 538.

1176 Wade/Forsyth, Administrative Law, S. 189; Craig, Administrative Law, S. 555; Theusinger, Der Einfluss der EMRK auf das englische Zivilrecht, 74 f..

1177 Leigh/Lustgarten, C.L.J. [1999] 509, 511.

1178 Vgl. Wadham/Mountfield, Human Rights Act 1998, Abschn. 1.3; Leigh/Lustgarten, C.L.J. [1999] 508, 539.

1179 Die Vorschriften, welche die Verwertbarkeit derartiger Beweismittel in sich anschließenden Strafprozessen ausdrücklich vorsahen, wurden aber durch s. 58 und sched. 3 des Youth and Criminal Evidence Act 1999 geändert mit der Folge, dass die Zulassung derartige Beweismittel nunmehr auf der Grundlage von s. 78 PACE

Die gesetzlichen Regelungen, die die Verwertbarkeit der Beweise im Strafverfahren nicht ausdrücklich anordnen, verbieten hingegen deren Ausschluss im Strafverfahren nicht.

Die Vorschriften, die die Kontrollen zum Schutz der finanziellen Interessen regeln, sehen die spätere Verwertbarkeit der Beweise in späteren Strafverfahren nicht ausdrücklich vor.

Beweise, welche der Wirtschaftsteilnehmer den OLAF-Kontrollen gab, weil er hierzu gesetzlich verpflichtet war, dürfen demnach in einem Strafprozess gegen ihn nicht verwendet werden.

Es fragt sich, ob der Wirtschaftsteilnehmer über Art. 6 (1) HRA 1998, Art. 6 Abs. 1 EMRK auch ein Auskunftsverweigerungsrecht bzw. Mitwirkungsverweigerungsrecht während der Kontrolle hat.

Wie bereits dargelegt wurde, gilt Art. 6 Abs. 1 EMRK nicht in Verfahren, in denen lediglich Tatsachen ermittelt werden sollen und die die endgültige Entscheidung über die zu ergreifenden Maßnahmen vorbereiten sollen.

Die Kontrollbefugnisse der Gemeinschaftskontrollen können daher weiterhin so ausgelegt werden, dass sie das *privilege against self-incrimination* stillschweigend ausschließen.

Nach dem englischen Recht können sich die Wirtschaftsteilnehmer bei einer Vor-Ort-Kontrolle daher nicht auf ein Auskunftsverweigerungsrecht berufen.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrollen

Nach dem Gemeinschaftsrecht haben die Wirtschaftsteilnehmer im Voruntersuchungsverfahren ein Geständnisverweigerungsrecht. In England wird davon ausgegangen, dass die gesetzlichen Prüfungsbefugnisse der Verwaltungen nicht durch ein Auskunftsverweigerungsrecht eingeschränkt werden. Das Gemeinschaftsrecht schützt damit den Wirtschaftsteilnehmer im Untersuchungsverfahren mehr als das englische Recht.

Die OLAF-Kontrollen unterliegen folglich den ihnen durch das Gemeinschaftsrecht gesetzten Schranken. Im Untersuchungsverfahren haben die Wirtschaftsteilnehmer damit ein Geständnisverweigerungsrecht.

Im Strafverfahren schützt das englische Recht seit Inkrafttreten des Human Rights Act 1998 die Wirtschaftsteilnehmer mehr als das Gemeinschaftsrecht. Die Gerichte dürfen in England belastende Beweise, die infolge von gesetz-

1984 im Strafverfahren abgelehnt werden kann. dazu Clayton/Tomlinson, The Law of Human Rights, Abschn. 11.107.

lichen Mitteilungspflichten in Behördenhände gelangt sind, nach s. 78 PACE 1984 nicht im Strafverfahren zugelassen werden. Die entsprechenden Beweise sind mit den strafrechtlichen Ermittlungsbefugnissen zu beschaffen.

Nach dem Gemeinschaftsrecht dürfen die Beweise im Strafprozess berücksichtigt werden. Zu prüfen ist daher, ob ein Verwertungsverbot der bei Vor-Ort-Kontrollen gefundenen Beweise im Strafverfahren die mit der Kontrollverordnung verfolgte Zielsetzung aushöhlt und damit mit dem Effektivitätsgebot unvereinbar ist.

Die Verordnung räumt den Kontrolleuren die Möglichkeit ein, anstelle der nationalen Behörden administrative Kontrollen durchzuführen. Demgegenüber sind die Mitgliedstaaten weiterhin allein für die strafrechtliche Ahndung der Wirtschaftsteilnehmer zuständig. Die OLAF-Kontrollen sollen daher nicht die strafrechtliche Ermittlungstätigkeit der einzelstaatlichen Behörden ersetzen.

Deshalb ist es mit den Zielsetzungen der Kontrollverordnung vereinbar, wenn im Vereinigten Königreich ein Wirtschaftsteilnehmer nicht allein aufgrund der bei Vor-Ort-Kontrollen erlangten Informationen im Strafprozess einer Straftat überführt werden kann, sondern wenn einem Strafprozess zunächst ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren vorgehen muss.

Die von den OLAF-Kontrolleuren beigebrachten Beweismittel dürfen demnach nicht in den Strafprozess eingeführt werden, um den Wirtschaftsteilnehmer zu belasten.

VI. Schutz von Berufsgeheimnissen

1. Gemeinschaftsrecht

Dem Schutz der Vertraulichkeit der Anwaltskorrespondenz liegt der Gedanke zugrunde, dass eine umfassende Beratung und Verteidigung nur möglich ist, wenn der Mandant seinem Rechtsanwalt alle relevanten Tatsachen vorbehaltlos mitteilt¹¹⁸⁰. Müsste der Mandant befürchten, dass die Informationen gegen seinen Willen an Dritte gelangen, dann würde er nicht alle Tatsachen dem Anwalt mitteilen. Dadurch würde aber seine Verteidigung beeinträchtigt¹¹⁸¹.

1180 Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 21; Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 215.

1181 S.o.

Der Schutz von Verteidigerunterlagen, die sich in der Hand des Betroffenen oder seines Rechtsanwaltes befinden, ist im Gemeinschaftsrecht zwar nicht gesetzlich geregelt. In der Entscheidung *AM & S* hat der EuGH aber den Schutz der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandanten als ungeschriebenen Rechtssatz des Gemeinschaftsrechts anerkannt¹¹⁸².

Zum Umfang des Schutzes der Vertraulichkeit der Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant stellte der EuGH allerdings fest, dass er nur für die Korrespondenz mit dem in einem Mitgliedstaat zugelassenen selbständigen Anwalt gelten soll. Die Korrespondenz zwischen einem Unternehmer und seinem bei ihm angestellten Anwalt soll hingegen nicht unter das Anwaltsprivileg fallen¹¹⁸³.

Der Umfang, in dem der EuGH die Vertraulichkeit der Korrespondenz zwischen dem selbständigen Anwalt und seinem Mandanten garantiert, ist weit. Er erstreckt sich nicht nur auf den gesamten verteidigungsrelevanten Schriftwechsel, der nach Einleitung des Verwaltungsverfahrens geführt wird, sondern auch auf einen früheren Schriftwechsel, wenn er mit dem Gegenstand des Verfahrens in einem Zusammenhang steht¹¹⁸⁴. Schließlich gilt er unabhängig davon, ob sich die Korrespondenz beim Anwalt oder beim Mandanten befindet¹¹⁸⁵.

Mit der Anerkennung der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs ist a maiore ad minus auch das mündliche und fernmündliche Verteidigergespräch geschützt¹¹⁸⁶.

Im Kartellverfahren ist es anerkannt, dass die Korrespondenz zwischen Mandant und Anwalt dann ihren Schutz verliert, wenn sie der Vorbereitung

1182 EuGH, Rs. 155/79, *-AM & S Europe Limited./Kommission-*, Slg. 1982, S. I-1575, 1611 ff; bestätigt durch EuG im Fall *Hilti*, Rs. T-30/89, Slg. 1990, S. II-163, 169; dazu vgl. Gillmeister, Ermittlungsrechte im Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 203ff; Dannecker, ZStW 111 (1999), 256, 280ff; Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 19ff..

1183 EuGH, Rs. 155/79, *-AM & S Europe Limited./Kommission-*, Slg. 1982, S. I-1575, 1611, Rn. 24.

1184 EuGH, Rs. 155/79, *-AM & S Europe Limited./Kommission-*, Slg. 1982, S. I-1575, 1611, Rn. 23.

1185 Ausführlich dazu Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 216; Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 21.

1186 Gillmeister, Ermittlungsbefugnisse im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 215; Arnold, EuR-Beiheft 1-1995, 7, 21.

oder Durchführung eines verbotenen Kartells dient¹¹⁸⁷. Soll durch den Schutz der Vertraulichkeit des Rechtsverkehrs zwischen Anwalt und Mandant eine effektive Verteidigung des Mandanten gewährleistet werden, dann kann generell davon ausgegangen werden, dass der mündliche und schriftliche Verkehr in den Fällen, in denen dieser zu illegalen Zwecken verwendet wird, nicht vor Offenlegung geschützt wird.

Der EuGH hat im Hoechst-Urteil ausdrücklich festgestellt, dass neben dem Recht auf anwaltliche Vertretung auch die Vertraulichkeit der anwaltlichen Korrespondenz bereits im Voruntersuchungsverfahren zu schützen sei¹¹⁸⁸. Der Schutz der Vertraulichkeit der Rechtsberatung ist daher auch im Rahmen von OLAF-Kontrollen zu beachten¹¹⁸⁹.

Sofern die Wirtschaftsteilnehmer den Kontrolleuren glaubhaft machen können, dass bestimmte Informationen unter das Anwaltsprivileg fallen, sind sie daher nicht verpflichtet, den Kontrolleuren die angeforderten Informationen zu verschaffen.

Besteht Uneinigkeit über die Qualifizierung der angeforderten Unterlagen, dann liegt die ausschließliche Entscheidungsbefugnis beim EuGH¹¹⁹⁰.

2. **Englisches Recht**

Im englischen Recht wird der Schutz der Vertraulichkeit der Anwaltskorrespondenz *legal privilege* ebenfalls als wesentliche Bedingung für einen effektiven Rechtsschutz angesehen¹¹⁹¹. Das *legal privilege* ist als Richterrecht entwickelt worden und hat mittlerweile in einigen Bereichen eine gesetzliche Regelung erfahren¹¹⁹².

Es schützt den schriftlichen und mündlichen Verkehr zwischen Mandanten und Anwalt, welcher der Rechtsberatung dient¹¹⁹³. Schriftliche Dokumente, die ursprünglich nicht zu diesem Zweck erstellt worden sind, fallen auch

1187 Gillmeister, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 219f. m.w.N.

1188 EuGH, verb. Rs. 46/89 und 227/88, *-Hoechst./Kommission-*, Slg. 1989, S. 2859, 2924, Rn. 16.

1189 Dannecker, ZStW 111 (1999), 256, 292; Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 43.

1190 EuGH, Rs. 155/79, *-AM & S Europe Limited./Kommission-*, Slg. 1982, S. I-1575, 1613, Rn. 30; zu dem Verfahren im Einzelnen vgl. Gillmeister, Ermittlungsrecht im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, S. 220ff..

1191 *R. v. Derby Magistrates Court, ex p. B* [1996] 1 AC 487, 540.

1192 Z.B. s. 10 Criminal Evidence Act 1984.

1193 *Minter v. Priest* [1930] AC 558, 581; *Balabel v. Air-India* [1988] 2 All ER 246, 254; Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 508.

dann nicht unter das Anwaltsprivileg, wenn sie **später** zum Zwecke der Rechtsberatung verwendet werden¹¹⁹⁴. Andernfalls könnte ein Wirtschaftsteilnehmer sämtliche Dokumente dem Zugriff anderer dadurch entziehen, dass er diese Dokumente mit der Bitte um rechtlichen Rat einem Anwalt zukommen lässt¹¹⁹⁵.

Etwas anderes kann allerdings dann gelten, wenn der Anwalt eine Zusammenstellung derartiger Dokumente angefertigt bzw. bestimmte Dokumente ausgewählt hat. Geht aus der Zusammenstellung bzw. Auswahl dieser Dokumente hervor, welchen Rat der Anwalt erteilt hat, dann schützt das *legal privilege* die Zusammenstellung bzw. Auswahl dieser ehemals nichtprivilegierten Dokumente vor Offenlegung¹¹⁹⁶. Werden Kopien zum Zwecke der Rechtsberatung von nichtprivilegierten Unterlagen angefertigt, dann sind diese ebenfalls als nichtprivilegierte Materialien anzusehen¹¹⁹⁷.

Die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant wird auch dann geschützt, wenn sich die Unterlagen im Gewahrsam des Mandanten befinden¹¹⁹⁸.

Anders als im Gemeinschaftsrecht wird im englischen Recht nicht nur das Vertrauensverhältnis zwischen einem unabhängigen Anwalt und seinem Mandanten sondern auch das Vertrauensverhältnis zwischen dem angestellten Juristen und seinem Arbeitgeber geschützt¹¹⁹⁹.

Eine umfassende anwaltliche Beratung, die die Begehung von Straftaten erleichtern soll, wird von dem *legal privilege* nicht geschützt. Der Schriftverkehr, der illegalen Zwecken dienen soll, fällt daher nicht unter das *legal privilege*¹²⁰⁰.

1194 *Ventouris v. Mountain* [1991] 3 All ER 472, 484; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 312.

1195 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 313.

1196 *Ventouris v. Mountain* [1991] 3 All ER 472, 484; Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 521.

1197 Dennis, *The Law of Evidence*, S. 314.

1198 Gillmeister, *Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungs-widrigkeitenverfahren*, S. 214.

1199 *Alfred Compton Amusement Machines Ltd. v. Customs and Excise Comrs* (No. 2) [1972] 2 QB 102, 129; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 306, Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 441.

1200 *O'Rourke v. Darbishire* [1920] AC 581, 613; *Barclays Bank v. Eustice* [1995] 4 All ER 511, 521; Dennis, *The Law of Evidence*, S. 315; Keane, *The Modern Law of Evidence*, S. 529ff; Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 457 ff..

Der Schutz des *legal privilege* kann auch entfallen, wenn der Mandant zuvor auf einen solchen Schutz ausdrücklich oder konkludent verzichtet hat, da dieser zur Disposition des Mandanten steht¹²⁰¹.

3. Bedeutung für die OLAF-Kontrolleure

Nach dem Gemeinschaftsrecht muss der schriftliche und mündliche Verkehr zwischen Anwalt und Mandant, dann nicht offenbart werden, wenn dieser zu dem Verfahrensgegenstand in einem engen Bezug steht. Die Vertraulichkeit des Mandantenverhältnisses wird zudem nur geschützt, wenn zwischen Rechtsanwalt und Mandant kein Beschäftigungsverhältnis besteht.

Anders als im Gemeinschaftsrecht umfasst das *legal privilege* auch die Anwaltskorrespondenz zwischen dem angestellten Anwalt und seinem Arbeitgeber. Da ein beschränktes Mitwirkungsverweigerungsrecht nicht die Aufklärung eines bestimmten Sachverhaltes gänzlich unmöglich macht, ist es mit dem Gebot des *effet utile* vereinbar, wenn die Kontrolleure bei Vor-Ort-Kontrollen auch nicht Zugang zu dieser Korrespondenz haben.

Des Weiteren schützt das englische Recht nicht nur die Anwaltskorrespondenz vor Offenlegung, die zu dem Verfahrensgegenstand in einem engen Bezug steht, sondern die gesamte Anwaltskorrespondenz, die dem Zwecke der Rechtsberatung dient. Die Ermittlungsbefugnisse erfahren allerdings dadurch keine weitergehende Einschränkung, da sie bereits durch den Gegenstand des Verfahrens begrenzt werden¹²⁰².

1201 Tapper, Cross and Tapper on Evidence, S. 442 ff.; Dennis, The Law of Evidence, S. 318ff..

1202 Ulrich, Kontrollen der EG-Kommission, S. 193.

Teil 6 Schutz der eingeholten Informationen

Die OLAF-Kontrollure, die Zugang zu bestimmten Informationen haben, dürfen diese nicht uneingeschränkt verwenden. Vielmehr haben die Kontrollure durch die OLAF-Verordnung und Kontrollverordnung dafür zu sorgen, dass bestimmte Informationen nicht offengelegt werden. Die Schutzpflichten erstrecken sich zum einen auf Informationen, die unter das Amtsgeheimnis fallen, zum anderen auf die personenbezogenen Daten, die in den Informationen enthalten sind.

A Amtsgeheimnis

Nach Art. 8 Abs. 1 OLAF-VO sollen die Informationen, die im Rahmen von externen Kontrollen erlangt worden sind, durch die entsprechenden Vorschriften geschützt werden.

Art. 8 Abs. 1 Kontroll-VO konkretisiert diese Anforderungen. Danach unterliegen die bei der Kontrolle mitgeteilten oder eingeholten Informationen dem Amtsgeheimnis. Sie genießen zudem den Schutz, den das nationale Recht des Mitgliedstaates, der die Informationen erlangt hat, und das Gemeinschaftsrecht für diese vorsieht.

Wenn das OLAF die ermittelten Informationen verwenden will, hat es damit sowohl gemeinschaftliche Vorschriften als auch nationale Vorschriften zu beachten.

Die Kollision dieser Vorschriften wird nach den bereits bei der Auslegung von Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO ermittelten Grundsätzen gelöst. Das bedeutet, dass das Gemeinschaftsrecht den in jedem Falle einzuhaltenden Mindeststandard festlegt.

Dem nationalen Recht kommt nur dann eine eigenständige Bedeutung zu, wenn es die Informationen mehr schützt als das Gemeinschaftsrecht. Außerdem müssen die nationalen Regelungen mit dem Effektivitätsgebot des Gemeinschaftsrechts vereinbar sein. Sie sind daher nicht zu beachten, wenn diese die Anwendung von Gemeinschaftsregelungen praktisch unmöglich machen würden.

I. Gemeinschaftsrecht

Der Grundsatz der Amtsverschwiegenheit ist vertraglich in Art. 287 EG verankert. Art. 8 Abs. 4 OLAF-VO weist auf diesen Grundsatz ausdrücklich hin.

Die primärrechtliche Geheimhaltungspflicht verpflichtet allerdings nur einen beschränkten Personenkreis. Adressaten der Verschwiegenheitspflicht sind die Mitglieder der Organe, die Beamten und sonstigen Bediensteten der Gemeinschaft sowie die Ausschüsse.

Demgegenüber verpflichtet Art. 8 Abs. 1 Kontroll-VO alle Personen zur Amtsverschwiegenheit, welche die geheimzuhaltenden Informationen erlangt haben. Damit unterliegen alle an den Kontrollen beteiligten Personen dieser Verpflichtung.

Diese Personen haben Informationen, die nur einem begrenzten Personenkreis bekannt sind, geheimzuhalten, wenn sie diese in amtlicher oder beruflicher Eigenschaft erfahren haben und ihre Geheimhaltung objektiv geboten ist, obwohl Interessen an ihrer Verbreitung bestehen¹²⁰³.

Diese Geheimnisse dürfen nicht offengelegt bzw. an Dritte weitergegeben werden¹²⁰⁴.

Art. 8 Abs. 1 S. 1 Kontroll-VO erläutert den Umfang dieser Verpflichtung für die Vor-Ort-Kontrollen. Danach dürfen Informationen, die dem Amtsgeheimnis unterfallen, nur Personen mitgeteilt werden, die in den Gemeinschaftsorganen oder den Mitgliedstaaten aufgrund ihrer amtlichen Eigenschaft davon Kenntnis erhalten dürfen. Die Gemeinschaftsorgane dürfen diese zu keinem anderen Zweck als zur Gewährleistung eines wirksamen Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft verwenden.

II. Englisches Recht

Nach dem Official Secrets Act 1989 begeht eine Person eine Straftat, wenn sie bestimmte vertrauliche Informationen preisgibt¹²⁰⁵.

Nach s. 1 (1) Officials Secrets Act 1989 machen sich Mitarbeiter des Geheimdienstes oder andere Personen, die mit dem Geheimdienst zusammenarbeiten, strafbar, wenn sie ohne rechtliche Befugnis geheimdienstliche Informationen offen legen.

1203 Wegener, in: Callies/Ruffert, EG-Vertrag, Art. 287, Rn. 2; Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 287 EG, Rn. 5; Röttinger, in: Lenz: EG-Vertrag, Art. 287 EG, Rn. 7.

1204 Hatje, in: Schwarze, EU-Kommentar, Art. 287 EG, Rn. 7; Röttinger, in: Lenz: EG-Vertrag, Art. 287, Rn. 10.

1205 Dazu Spencer, in: Delmas-Marty/Verveale, Implementation of the Corpus Iuris in the Member States, 857, 867.

Das Gleiche gilt für Personen, die Informationen, die sich auf die Landesverteidigung¹²⁰⁶ beziehen oder internationale Angelegenheiten betreffen, unbefugt preisgeben¹²⁰⁷.

Schließlich dürfen auch Informationen nicht veröffentlicht werden, wenn es zumindest wahrscheinlich ist, dass dadurch die Vorbeugung, Verfolgung oder Ahndung von Straftaten erschwert würde¹²⁰⁸.

Die Behörden sind aber auch zivilrechtlich verpflichtet, Informationen geheimzuhalten. Verstößen gegen diese Verpflichtungen kann mit einer Unterlassungsklage oder einer Schadensersatzklage begegnet werden¹²⁰⁹.

Wie im Rahmen des Akteneinsichtsrechts bereits dargelegt worden ist, dürfen die Behörden nach dem Zivilrecht vertrauliche Informationen, die sie bei der Ausübung ihrer Prüfungsbefugnisse zu einem bestimmten Zweck erlangt haben, nur zu diesem Zweck verwenden oder weitergeben¹²¹⁰.

Andere vertrauliche Informationen, die der Informationsinhaber den Behörden freiwillig erteilt hat, dürfen die Behörden ebenfalls nicht preisgeben, wenn ein vernünftiger Mann in dieser Position die Informationen als vertraulich einordnen würde¹²¹¹.

In den Fällen, in denen das Interesse an der Offenlegung dieser Informationen das Interesse an ihrer Geheimhaltung überwiegt, haben die Behörden diese Informationen allerdings nicht geheimzuhalten¹²¹².

III. Bedeutung für die OLAF-Kontrollure

Nach dem Gemeinschaftsrecht sind alle Personen, die an der OLAF-Kontrolle beteiligt sind, verpflichtet, die vertraulichen Informationen geheimzuhalten, welche ihnen in beruflicher Eigenschaft bekannt geworden sind.

Diese Verpflichtung besteht allerdings nur dann, wenn ihre Geheimhaltung objektiv geboten ist. Dabei sind alle Interessen zu berücksichtigen, die für und gegen ihre Preisgabe sprechen.

1206 S. 2 (1) Officials Secrets Act 1989.

1207 S. 3 Officials Secrets Act 1989.

1208 S. 4 Officials Secrets Act 1989.

1209 Statt vieler Brainbridge, Introduction to Computer Law, S. 98.

1210 *Marcel v. Commissioner of Police of the Metropolis* [1992] 1 All ER, 72, 86.

1211 Vieweg, in Luckes/Vieweg/Hauk, Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, 229, 276.

1212 Toulson, Confidentiality, Abschn. 3-06-ff; Hull, Commercial Secrecy, Abschn. 3.53 ff..

Das englische Recht schützt die vertraulichen Informationen nicht mehr als das Gemeinschaftsrecht. Die OLAF-Kontrolleure müssen daher dem englischen Recht keine besondere Beachtung schenken.

B Schutz personenbezogener Daten Art. 8 Abs. 3 OLAF-VO

Nach Art. 8 Abs. 3 OLAF-VO soll der Direktor von OLAF sicherstellen, dass die Bediensteten von OLAF und andere unter seiner Autorität handelnde Personen die gemeinschaftlichen und nationalen Regelungen über den Schutz personenbezogener Daten einhalten. Der Schutz personenbezogener Daten bestimmt sich demnach ebenfalls sowohl nach gemeinschaftlichen als auch nach nationalen Regelungen. Das Verhältnis dieser Vorschriften bestimmt sich nach den gleichen Grundsätzen wie die nach Art. 6 Abs. 4 OLAF-VO geltenden gemeinschaftlichen und englischen Verfahrensregeln.

Sowohl die Kontrollverordnung als auch die OLAF-Verordnung verweisen bezüglich des Schutzes von personenbezogenen Daten auf die Datenschutz-Richtlinie vom 24.10.1995.

Die Gemeinschaft will mit der Datenschutzrichtlinie die Datenschutzbestimmungen der Mitgliedstaaten harmonisieren¹²¹³.

Die Kommission hatte sich bereits bei Annahme der Richtlinie in einer Protokollerklärung verpflichtet, diese Grundsätze zu beachten¹²¹⁴.

Seitdem durch den Amsterdamer Vertrag Art. 286 Abs. 1 EG eingeführt wurde, ist das OLAF auch primärrechtlich verpflichtet, die Bestimmungen dieser Richtlinie einzuhalten. Nach Art. 286 Abs. 1 EG finden alle Rechtsakte der Gemeinschaft über den Datenschutz unmittelbare Anwendung auf die Tätigkeiten der Gemeinschaftsorgane.

Die Bestimmungen der Datenschutz-Richtlinie werden nunmehr durch die Verordnung zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung perso-

1213 Vgl. 7. und 8. Erwägungsgrund der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. 10. 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Warenverkehr, Abl. EG 1995, Nr. L 281, S. 31 ff..

1214 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, 37, 43.

nenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft VO 45/2001¹²¹⁵ zum freien Datenverkehr präzisiert und ergänzt.

In England sind die Vorgaben der Datenschutzrichtlinie durch den Data Protection Act 1998 umgesetzt worden. Im Nachfolgenden sollen die wesentlichen Vorschriften der Datenschutzrichtlinie¹²¹⁶ mit denen des Data Protection Acts 1998 verglichen werden.

Die Prinzipien des Datenschutzes regelt Art. 6 Datenschutz-RL¹²¹⁷. Danach haben die Personen, die für die Verarbeitung von personenbezogenen Daten verantwortlich sind, dafür zu sorgen, dass diese

- nach Treu und Glauben und auf rechtmäßige Weise verarbeitet werden,
- für festgelegte und rechtmäßige Zwecke erhoben und nicht in einer mit diesen Zweckbestimmungen nicht zu vereinbarenden Weise weiterverarbeitet werden,
- den Zwecken entsprechen, für die sie erhoben wurden,
- sachlich richtig, und wenn nötig auf den neuesten Stand gebracht sind,
- nicht länger als es für die Realisierung der Zwecke, für die sie erhoben wurden, nötig ist, in einer Form aufbewahrt werden, die die Identifizierung der Personen ermöglicht.

Des Weiteren sollen geeignete Garantien für personenbezogene Daten vorgesehen werden, welche über die vorgenannte Dauer hinaus für historische oder statistische Zwecke aufbewahrt werden.

Entsprechende Verpflichtungen sieht Sched. 1 Part I des Data Protection Act 1998 vor. In Part. II von Sched. 1 des Data Protection Act 1998 werden diese Prinzipien nochmals eingehend erläutert.

Nach Art. 2a Datenschutz-RL¹²¹⁸ fallen unter den Begriff „personenbezogene Daten“ alle Informationen über eine bestimmte oder bestimmbare natür-

1215 Verordnung (EG) Nr. 45/01 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.12.2000 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Warenverkehr, Abl. EG 2001, Nr. L 8, S. 1 ff..

1216 Auf die wesentlichen Vorschriften der VO 45/2001 muss nicht genauer eingegangen werden, da diese denen der Datenschutzverordnung entsprechen.

1217 Vgl. auch Art. 4 Verordnung (EG) Nr. 45/01 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.12.2000 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Warenverkehr, Abl. EG 2001, Nr. L 8, S. 1 ff..

liche Person. Als bestimmbar wird eine Person angesehen, die direkt oder indirekt identifiziert werden kann.

Nach s. 1 (1) des Data Protection Act 1998 umfasst dieser Begriff alle Daten über lebende Personen, die anhand dieser Daten identifiziert werden können. Des Weiteren zählen nach s. 1 (1) Data Protection Act 1998 dazu auch Daten über lebende Personen, die anhand dieser Daten zusammen mit anderen Informationen, welche sich im Besitz des *data controllers*¹²¹⁹ befinden, identifiziert werden können.

Anders als die Datenschutzrichtlinie bezieht sich der Data Protection Act 1998 ausdrücklich nur auf Informationen von lebenden Personen¹²²⁰. Außerdem stellt er engere Anforderungen an die Bestimmbarkeit einer Person als die Datenschutzrichtlinie¹²²¹. Insoweit hat das OLAF auf die weitergehenden gemeinschaftlichen Verpflichtungen abzustellen.

Den genauen Umfang des Datenschutzes legt Art. 3 Datenschutz-RL¹²²² fest. Danach gilt die Richtlinie für die ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einer Datei gespeichert sind oder gespeichert werden sollen.

Auf die Eigenschaften einer derartigen Datei geht der 15. Erwägungsgrund der Datenschutzrichtlinie näher ein. Eine Datei muss danach nach bestimmten personenbezogenen Kriterien strukturiert sein, um einen leichten Zugriff auf Daten zu ermöglichen. Die Datenschutzrichtlinie bezieht sich damit neben Daten, die auf technischem Wege erstellt wurden, auch auf manuell erstellte und aufbewahrte Daten.

1218 Vgl. auch Art. 2 a) Verordnung (EG) Nr. 45/01 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.12. 2000 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Warenverkehr, Abl. EG 2001, Nr. L 8, S. 1 ff..

1219 Das ist nach s. 1 (1) Data Protection Act 1998 die Person, welche für die Verarbeitung der personenbezogenen Daten verantwortlich ist.

1220 Ob unter die Datenschutzrichtlinie auch Daten von verstorbenen Personen fallen, ist unklar, Brainbridge, Introduction to Computer Law, S. 370.

1221 Jay/Hamilton, Data Protection, Law and Practice, Abschn. 2-05.

1222 Vgl. Art. 3 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 45/01 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18.12. 2000 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Warenverkehr, Abl. EG 2001, Nr. L 8, S. 1 ff..

Bis der Data Protection Act 1998 in Kraft trat, fielen manuell erstellte Aufzeichnungen in England nicht unter den Datenschutz¹²²³. Diese Rechtslage hat sich nunmehr geändert. Nach s. 1 (1) Data Protection Act 1998 erstreckt sich der Datenschutz nicht nur auf Daten, die auf technischem Wege verarbeitet werden sondern auch auf Daten, die in strukturierten manuellen Ablagesystemen aufbewahrt werden. Die Ausweitung des Datenschutzes auf manuelle Aufzeichnungen gehört zu den wesentlichen Neuerungen, die der Data Protection Act 1998 einführt¹²²⁴. Für bereits existierende manuelle Aufzeichnungen gilt der Data Protection Act 1998 allerdings erst ab Oktober 2007. Insoweit greift für das OLAF der gemeinschaftsrechtliche Mindeststandard.

1223 Vgl. House of Commons, Rs. Paper 98/48, The Data protection Bill, S. 25; der Datenschutz wurde ehemals durch den Data Protection Act 1984 geregelt.

1224 Brainbridge, Introduction to Computer Law, S. 370; Mullock/Leigh-Pollit, The Data Protection Act, S. 3.

Teil 7 Beschränkungen durch Grundrechte

Das Handeln des OLAF kann auch durch die im Gemeinschaftsrecht und im englischen Recht verbürgten Grundrechte beschränkt werden.

I. Gemeinschaftsrecht

Im 12. Erwägungsgrund der Kontrollverordnung werden die Kontrolleure ausdrücklich zur Wahrung der Grundrechte verpflichtet. Die Gerichte rechnen die Grundrechte der Person in ständiger Rechtssprechung zu den ungeschriebenen allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts¹²²⁵.

Zu deren Konkretisierung bedient sich der EuGH zum einen der gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten und zum anderen auch der internationalen Verträge, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt sind¹²²⁶. Letzteres gilt vor allem für die EMRK. Die EMRK stellt bei der inhaltlichen Ausgestaltung der Gemeinschaftsgrundrechte eine wesentliche Orientierungshilfe dar¹²²⁷. In der Sache führt dies zu einem autonomen Nachvollzug der EMRK in der Gemeinschaftsordnung¹²²⁸. Unmittelbar gebunden an die EMRK ist die Gemeinschaft hingegen nicht, da sie nicht der EMRK beigetreten ist¹²²⁹.

Auf dem Gipfel von Nizza (7.–11. Dezember 2000) haben die EU, das EP und die Kommission gemeinsam die „Charta der Grundrechte der Europäischen Union“ proklamiert. Sie umfasst alle bürgerlichen, politischen, wirtschaftlichen und sozialen Rechte sowie die Rechte der Unionsbürger. Die Charta ist allerdings nicht Bestandteil des Vertrages von Nizza und entfaltet daher keine Bindungswirkung¹²³⁰.

1225 Ausgangspunkt dafür war die Entscheidung EuGH, Rs. 29/69, -Erich Stauder./Stadt Ulm Sozialamt-, Slg. 1969, S. 419 ff; Oppermann, Europarecht, Rn. 491; Strumpf, in Schwarze, EU-Kommentar, Art. 6 EUV, Rn. 19.

1226 Streinz, Europarecht, Rn. 361; Oppermann, Europarecht, Rn. 461; Borchardt, Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union, Rn. 141; Walter, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 1, Rn. 25-28.

1227 Kingreen, in: Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Art. 6 EUV, Rn. 90; Streinz, Europarecht, Rn. 360.

1228 Borchardt, Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union, Rn. 141.

1229 Daher verpflichtet sich die Union in Art. 6 Abs. 2 EU lediglich zur Achtung der Grundrechte wie sie in der EMRK gewährleistet sind.

1230 Walter, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 1, Rn. 31; Beutler/Piepkorn/Streil, Die Europäische Union, Rn. 641; Callies, EuZW 2001, 261, 267.

Die Charta der Grundrechte wurde allerdings als Teil II in den Vertrag über eine Verfassung für Europa integriert, den die Mitgliedstaaten am 29.10. 2004 unterzeichneten. Dieser Vertrag kann jedoch erst in Kraft treten, wenn er von jedem Mitgliedstaat nach dem in seiner Verfassung vorgeschriebenen Verfahren angenommen (ratifiziert) wurde.

Bislang können daher nur die als allgemeine Rechtsgrundsätze entwickelten Gemeinschaftsgrundrechte die Befugnisse der OLAF-Kontrolleure beschränken¹²³¹.

Die Gemeinschaftsgrundrechte gelten für alle Gemeinschaftsbürger, sowie alle juristischen Personen, sofern sie ihren Sitz im Gebiet der EG haben¹²³². Die juristischen Personen sind allerdings nur dann als grundrechtsberechtigt anzusehen, wenn die Grundrechte wesensmäßig auf sie anwendbar sind¹²³³.

Im Nachfolgenden sollen die Gemeinschaftsrechte dargestellt werden, welche für das OLAF von Bedeutung sein könnten.

1. Achtung der Privatsphäre

Schon seit jeher erkennt der EuGH unter Berufung auf Art. 8 EMRK ein von der Gemeinschaft geschütztes Grundrecht auf Schutz des Privatlebens an. Dieses umfasst Einzelaspekte wie den Schutz vor der unbefugten Weitergabe von Informationen an Dritte und an die Öffentlichkeit¹²³⁴.

Auch das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung ist ebenfalls eine Ausprägung des Grundrechts auf Achtung des Privatlebens¹²³⁵. Nach der

1231 Die Charta kann allerdings als Ausdruck des gegenwärtigen Grundrechtsstandards angesehen werden. Der Generalanwalt beim Europäischen Gerichtshof und das Europäische Gericht erster Instanz haben daher die Charta herangezogen, um ein mit Erkenntnisquellen gewonnenes Ergebnis zu bestätigen, vgl. EuG, EuZW 2002, -*Telekommunikation Service GmbH./Kommission*-, 186, 187; Walter, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 1, Rn. 32.

1232 Ein entsprechender Schutz wird auch natürlichen bzw. juristischen Personen aus Drittstaaten zu gewähren sein, soweit sie in gleicher Weise wie die Gemeinschaftsangehörigen durch gemeinschaftsrechtliche Maßnahmen betroffen werden.

1233 Kingreen, in Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Rn. 53; Bleckmann/Pieper, in: Dausen, Hdb. des EU-Wirtschaftsrechts, B III, Rn. 136; Ehlers, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 13, Rn. 26, ausführlich dazu Hilf/Hörmann, NJW 2003, 1 ff..

1234 EuGH, Rs. 145/83, -*Adams./Kommission*-, Slg. 1985, 3539, 3587, Rn. 34; Schorkopf, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 14, Rn. 14.

1235 Kingreen, in Callies/Ruffert, Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Rn. 99; EuGH, Rs. 136/70, -*National Panasonic./Kommission*-, Slg. 1980, S. 2033, 2056 f.;

Rechtsprechung umfasst der Schutzbereich dieses Grundrechts allerdings nur Privatwohnungen. Geschäftsräume sind nach der Auffassung des EuGH hingegen nicht geschützt¹²³⁶. Er hat dies damit begründet, dass die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten insoweit erhebliche Unterschiede aufwiesen und auch keine Rechtsprechung des EGMR vorliege¹²³⁷.

2. Allgemeine Handlungsfreiheit

Der EuGH erkennt die allgemeine Handlungsfreiheit ebenfalls als ein schützenswerte Gemeinschaftsrecht an. Auf die Inhalte dieses Grundrechts ist der EuGH bislang nicht näher eingegangen. Fest steht allerdings, dass nach der Rechtsprechung Eingriffe der öffentlichen Gewalt in die Rechte des Einzelnen einer gesetzlichen Grundlage bedürfen¹²³⁸. Insoweit wird daher auch den Geschäftsräumen grundrechtlicher Schutz gewährt¹²³⁹. Ohne eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage dürfen daher die Geschäftsräume nicht von den Kontrolleuren betreten werden.

3. Freie wirtschaftliche Betätigung

Zu den Gemeinschaftsgrundrechten zählen auch die Berufsfreiheit und das Eigentumsrecht. Nach dem EuGH sind diese Grundrechte allerdings nur verletzt, wenn diese in ihrem Wesensgehalt angetastet sind¹²⁴⁰. Bei Vor-Ort-Kontrollen beschränken diese Grundrechte daher die Kontrollbefugnisse des OLAF nicht.

EuGH, Rs. 46/87 und 227/88, - *Hoechst AG./Kommission*-, Slg. 1989, S. 2859, 2924, Rn. 19.

1236 EuGH, Rs. 46/87 und 227/88, - *Hoechst AG./Kommission*-, Slg. 1989, S. 2859, 2924 Rn. 17; Schorkopf, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 14, Rn. 16.

1237 EuGH, verb. Rs. 46/87 u. 227/88, - *Hoechst./Kommission*-, Slg. 1989, 2859, 2924, Rn. 19; verb. Rs. 97-99/87, - *Dow Chemical Iberica u.a./Kommission*-, Slg. 1989, 3165, 3186, Rn. 16; der EGMR hat den Schutz des Grundrechts der Unverletzlichkeit der Wohnung allerdings ausdrücklich auch auf die Geschäftsräume erstreckt.

1238 EuGH, verb. Rs. 46/87 u. 227/88, - *Hoechst./Kommission*-, Slg. 1989, 2859, 2924, Rn. 19; verb. Rs. 97-99/87, - *Dow Chemical Iberica./Kommission*-, Slg. 1989, 3165, 3185 f..

1239 EuGH, Verb. Rs. 46/87 u. 227/88, - *Hoechst./Kommission*-, Slg. 1989, S. 2859, 2924, Rn. 19, Verb. Rs. 97-99/87, - *Dow Chemical Iberica u.a./Kommission*-, Slg. 1989, 3165, 3186, Rn. 16.

1240 EuGH, Rs. 44/79, - *Hauer./Land Rheinland-Pfalz*-, Slg. 1979, S. 3727, 3747, Rn. 23; Rs. C-177/90, - *Kühn./Landwirtschaftskammer Weser- Ems*-, Slg. 1992, S. I -35, 64, Rn. 17; Schweitzer/Hummer, Europarecht, Rn. 802 m.w.N..

II. Englisches Recht

Im englischen Recht sind die Behörden nach Art. 6 (1) HRA 1998 verpflichtet, die Rechte der Europäischen Menschenrechtskonvention zu wahren.

Bei Kontrollen ist daher der in Art. 8 EMRK statuierte Schutz des Privat- und Familienlebens zu berücksichtigen. Anders als im Gemeinschaftsrecht schützt dieses Grundrecht nicht nur die Unverletzlichkeit der Privaträume sondern auch Geschäftsräume, zumindest dann, wenn diese auch zu privaten Zwecken genutzt werden können¹²⁴¹.

Art. 8 EMRK beschränkt die Kontrollbefugnisse allerdings nicht mehr als die Gemeinschaftsgrundrechte. Ebenso wie im Gemeinschaftsrecht verlangt Art. 8 EMRK lediglich, dass Eingriffe in die Unverletzlichkeit der Wohnung aufgrund einer gesetzlichen Ermächtigung erfolgen. Einen Richtervorbehalt für Nachprüfungen sieht Art. 8 EMRK nicht vor.

Die Konvention schützt in Art. 1 des 1. ZP auch das Eigentum. Dazu zählt auch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb¹²⁴². Ein Grundrecht der Berufsfreiheit kennt die EMRK hingegen nicht¹²⁴³. Große Bedeutung wird dieser Grundrechtsgewährleistung im Rahmen von Vor-Ort-Kontrollen nicht zukommen. So ist das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb nur dann betroffen, wenn eine gewisse Eingriffsintensität bejaht werden kann¹²⁴⁴.

Auch in sonstige Eigentumspositionen wird im Rahmen einer Vor-Ort-Kontrolle nicht eingegriffen. Die Unterlagen werden von den OLAF-Kontrollleuten nicht entfernt sondern lediglich kopiert.

Ein Eingriff in das Eigentum liegt auch dann nicht vor, wenn die Unterlagen vorübergehend an einen anderen Ort verbracht werden, um diese zu kopieren. Das gleiche gilt für entnommene Proben, welche an einem anderen Ort untersucht werden.

1241 EGMR, *-Niemietz./Deutschland-*, EuGRZ 1993, 65, 66; Uepermann, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 3, Rn. 13.

1242 EGMR, *-Marle u.a./Niederlande-*, EuGRZ 1988, 35, 37.

1243 Wegener, in: Ehlers, Grundrechte und Grundfreiheiten, § 5, Rn. 97.

1244 Vgl. EGMR, *-Marle u.a./Niederlande-*, EuGRZ 1988, 35, 37.

Teil 8 Schlussbetrachtung

Bei dieser Arbeit ging es im Wesentlichen darum, die Kontrollbefugnisse des OLAF bei Vor-Ort-Kontrollen im Vereinigten Königreich und die verfahrensrechtlichen Beschränkungen darzustellen, denen es bei seinen Kontrollen unterliegt. Ebenso war zu untersuchen, in welchem Umfang es die ermittelten Informationen später verwenden darf.

Dabei galt es zunächst herauszuarbeiten, welche Kontrollbefugnisse die nationalen Kontrolleure im Vereinigten Königreich in den einzelnen Einnahme- und Ausgabenbereichen haben und inwieweit sie kraft des Verweises in Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 1 S. 1 Kontroll-VO von den OLAF-Kontrolleuren wahrgenommen werden können.

Im Agrarbereich, ist es zunächst schwierig die relevanten Kontrollvorschriften aufzufinden, da im Vereinigten Königreich eine Vielzahl von Verordnungen festlegen, wie die Fördermittel zu verwalten sind. Für die Vor-Ort-Kontrollen bereitet dies aber keine Probleme, da die Verordnungen den nationalen Kontrolleuren im Wesentlichen die gleichen Kontrollbefugnisse einräumen.

Im Strukturbereich haben die nationalen Kontrolleure vielfach keine gesetzlichen Prüfungsbefugnisse. Die Wirtschaftsteilnehmer verpflichten sich gegenüber den Behörden in einem Subventionsvertrag vielmehr, derartige Kontrollen zu dulden. Die OLAF-Kontrolleure können im Strukturbereich auf die Prüfungsbefugnisse zurückgreifen, welche die Kontrollverordnung vorsieht.

Im Anschluss daran war zu untersuchen, auf welche Weise die Prüfungsbefugnisse im Vereinigten Königreich durchgesetzt und welche Sicherungsmaßnahmen von den nationalen Stellen ergriffen werden können.

Dabei stellte sich heraus, dass ein Wirtschaftsteilnehmer sich zwar strafbar macht, wenn er die Kontrollen der nationalen Behörden behindert, dass aber kein Straftatbestand die Behinderung der Gemeinschaftskontrollen untersagt.

Nach der hier befürworteten Auslegung des Art. 9 Unterabs. 1 Kontroll-VO haben die Mitgliedstaaten die Kontrollbefugnisse des OLAF auf die gleiche Weise durchzusetzen wie die Kontrollbefugnisse ihrer nationalen Stellen.

Diese Verpflichtung erfüllt das Vereinigte Königreich bislang nicht. Die stattdessen hierzu vorgeschlagenen Lösungsmöglichkeiten, wie die vorübergehende Ernennung der OLAF-Kontrolleure zu nationalen Beamten, laufen den Zielen der Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung zuwider. Daher

ist das Vereinigte Königreich weiterhin verpflichtet, entsprechende Straftatbestände zu schaffen.

Bei der Untersuchung der verfahrensrechtlichen Beschränkungen stellte sich heraus, dass das englische Recht den Kontrolleuren nur in wenigen Fällen engere Vorgaben macht als das Gemeinschaftsrecht. Teilweise schränkt das Gemeinschaftsrecht die Kontrollen sogar mehr ein als das englische Recht. Auch die Regelungen, welche den Gebrauch der ermittelten Informationen betreffen, weichen im Gemeinschaftsrecht und im englischen Recht kaum voneinander ab.

Bei der eingehenden Untersuchung von Vor-Ort-Kontrollen im Vereinigten Königreich zeigten sich Gesichtspunkte, die eine generelle Bewertung der Regelungen der Kontrollverordnung und der OLAF-Verordnung ermöglichen.

Der Verweis auf das nationale Recht verlangt von den Kontrolleuren, dass sie die aktuelle Rechtslage in den Mitgliedstaaten kennen. Dass dies mit einem hohen Verwaltungsaufwand verbunden ist, der durch die Erweiterung zugenommen hat, steht außer Frage.

Daher wäre es zu befürworten, wenn die Kontrollverordnung und die OLAF-Verordnung die gemeinschaftsweit geltenden Kontrollbefugnisse und das von den OLAF-Kontrolleuren zu beachtende Verfahrensrecht abschließend regeln würden.

In die Regelungen könnten dann verfahrensrechtliche Besonderheiten der einzelnen Mitgliedstaaten einfließen. Für das Vereinigte Königreich würde eine solche Lösung keine Probleme bereiten. Schon jetzt ergäben sich im Endergebnis für die Kontrollen im Vereinigten Königreich keinen großen Unterschiede, wenn die Kontrollverordnung und OLAF-Verordnung nicht auf das nationale Recht verweisen würden.

Die nationalen Kontrolleure haben im Vereinigten Königreich grundsätzlich nicht weiterreichendere Kontrollbefugnisse als die Kontrollverordnung für die Gemeinschaftskontrolleure vorsieht. Lediglich die Kontrolleure, die die Agrarausgaben im Vereinigten Königreich überprüfen, haben darüber hinaus noch Auskunftsansprüche.

Außerdem schränkt das englische Verfahrensrecht die Kontrollen nur in wenigen Fällen mehr ein als das Gemeinschaftsrecht.

Als besonders nachteilig für die Vor-Ort-Kontrollen erweist sich der Umstand, dass die OLAF-Kontrolleure nicht ihre Kontrollbefugnisse zwangsweise durchsetzen können, sondern vielmehr auf die Mithilfe der Mitgliedstaaten angewiesen sind.

Versagt der Mitgliedstaat dem OLAF seine Unterstützung, dann besteht die Gefahr, dass das Ziel der Kontrolle, Betrug bzw. Unregelmäßigkeiten aufzudecken, nicht erreicht werden kann. Erfolg und Gelingen der Kontrolle hängt damit wesentlich davon ab, ob die Mitgliedstaaten mit dem OLAF kooperieren.

Die Gemeinschaft muss aber auch ohne mitgliedstaatliche Unterstützung Kontrollen durchführen können, um die finanziellen Interessen ausreichend zu schützen. Die Erfahrung hat gezeigt, dass Betrüger vor allem ihre Aktivitäten in die Länder verlagern, die nicht daran interessiert sind, dem Amt bei Untersuchungen behilflich zu sein.

Damit eine unzureichende Kooperation zwischen den Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft Unregelmäßigkeiten nicht erleichtert, ist es unerlässlich, dass die Gemeinschaft selber durchsetzbare Prüfungsbefugnisse erhält. Insoweit stellt die geplante Einrichtung eines Europäischen Staatsanwalts den Schritt in die richtige Richtung dar.

Literaturverzeichnis

- Arnold, Reiner*, Vereinheitlichung des Verwaltungsverfahrenrechts in der EG, EuR-Beiheft 1- 1995, 7
- Baker, Christopher*, Human Rights Act 1998: A Practitioner's Guide, London 1998
- Bailey, M.A./ Birch, D.J.*, Recent Developments in the Law of Police Powers (1) [1982] CrimLR, 475
- Barker, David /Padfield, Colin*, Law, 9. Auflage, London 1996
- Bean, David*, Injunctions, 7. Auflage, London 1996
- Berg, Astrid*, Implementing and Enforcing European Fisheries Law, The Implementation of the Common Fisheries Policy in the Netherlands and the United Kingdom, The Hague 1993
- Beutler, Bengt/ Bieber, Roland/Pipkorn, Jörn/Streil, Jochen*, Die Europäische Union, Rechtsordnung und Politik, 5. Auflage, Baden-Baden 2001
- Lidstone, Ken/ Palmer, Clare, Bevan and Lidstone's*, The Investigation of Crime, A Guide to the Police Powers, London 1996
- Billwiller, Christoph*, Die Befugnisse des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) im Rahmen von Kontrollen bei Wirtschaftsteilnehmern in Portugal, Münster 2002
- Birk, Dieter* (Hrsg.), Handbuch des Europäischen Steuer- und Abgabenrechts, Berlin 1995
- Birkinshaw, Patrick*, Freedom of Information Law, London 1996
- Bleckmann, Albert* (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaften, 6. Auflage, München 1997
- Blackstone's Guide to the Civil Procedure Rules*, 2. Auflage, London 1999
- Borchardt*, Die rechtlichen Grundlagen der europäischen Union, 2. Auflage, Heidelberg 2002
- Böse, Martin*, Strafen und Sanktionen im Europäischen Gemeinschaftsrecht, München 1996
- Brainbridge, David*, Introduction to Computer Law, 4. Auflage, Edinburgh 2000
- Braum, Stefan*, Das „Corpus Juris“ – Legitimität, Erforderlichkeit und Machbarkeit, JZ 2000, 493

- ders.*, Europäisches Strafrecht im administrativen Rechtsstil, ZRP 2002, 508
- Brinktrine, Ralf*, Verwaltungsermessen in Deutschland und England, Heidelberg 1998.
- British Library*, Legislation of The United Kingdom, London 1999
- Brüner, Franz-Hermann*, Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) und seine Aufgaben bei der Erweiterung der Europäischen Union, in EFA (Hrsg.), Erweiterung der Europäischen Union: Zusammenarbeit von Wirtschaft und Verwaltung, Köln 2001, 17
- ders.*, /*Spitzer, Harald*, Der Europäische Staatsanwalt – ein Instrument zur Verbesserung des Schutzes der EU-Finzen oder ein Beitrag zur Verwirklichung eines Europas der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, NSTZ 2002, 393
- Callies, Christian/ Ruffert, Matthias* (Hrsg.), Kommentar des Vertrages über die Europäische Union und des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, 2. Auflage, Neuwied 2002
- dies.*, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union – Fragen der Konzeption, Kompetenz und Verbindlichkeit, EuZW 2001, 261
- Carter, Sarah*, A Guide to the UK Legal System, <http://www.llrx.com/features/uk2.htm>
- Chavaki, Paraskevi*, Betrugsbekämpfung in der Europäischen Union, ZeuS 1999, 431
- Clayton, Richard/ Tomlinson, Hugh*, Civil Action Against the Police, London 1992
- ders.* /*ders.*, The Law of Human Rights, Oxford 2000
- Colin, P.H.*, Fachwörterbuch Recht, Stuttgart, Düsseldorf, Leipzig 1998
- Cornford, Tom*, The Freedom Information Act 2000: Genuine or Sham? [2001] 3 Web JCLI
- Craig, P.P.*, Administrative Law, 4. Auflage, London 1999
- Dannecker, Gerhard/Fischer-Fritsch, Jutta*, EG-Kartellrecht in der Bußgeldpraxis, Köln 1989
- Dannecker, Gerhard*, Strafrechtlicher Schutz der Finanzinteressen der Europäischen Gemeinschaft gegen Täuschung, ZStW 108 (1996), 577
- ders.*, Strafrecht in der Europäischen Gemeinschaft, JZ 1996, 18

- ders.*, Die Entwicklung des Strafrechts unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts, Jura 1998, 79
- ders.*, Beweiserhebung, Verfahrensgarantien und Verteidigungsrechte im europäischen Kartellordnungswidrigkeitsverfahren als Vorbild für ein europäisches Sanktionsverfahren, ZStW 111 (1999), 256
- Dausen, Manfred*, Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Loseblattsammlung, München 1998, Stand: Mai 2004
- Delmas-Marty, Mireille/ Verveale, John A.E.* (Hrsg.), The Implementation of the Corpus Iuris in the Member States, Bd. 1—3-, Antwerpen, Groningen, Oxford 2000
- Dennis, Ian*, The Law of Evidence, London 1999
- Department for Education and Employment European Social Unit*, Verification and Audit Section Guidance for Applicants, Ausgabe 1999
- Department of Agriculture and Rural Development*, ESF Promoter's Operating Manual 2000–2006, November 2001
- Dorsch, Eberhard*, Zollrecht, Zollkodex-Zollverwaltungsgesetz, Einfuhrumsatzsteuer, EG-Außenwirtschaftsrecht, Antidumping, Statistik, Marktordnungsrecht, Kommentar, Loseblatt, Berlin 2000, Stand November 2004
- Dickson, Brice*, The Legal System of Northern Ireland, 3. Auflage, Belfast 1993
- Van Dijk, P. / van Hoof, G.J.*, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, the Hague 1998
- Ehlers, Dirk* (Hrsg.), Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, Berlin 2003
- Emery, Carl*, Administrative Law, Legal Challenges to Official Action, London 1999
- Emmins, Christopher J./ Scanlan, Gary*, Criminal Justice Act 1988, London 1988
- Emson, Raymond*, Evidence, London 1997
- English, Jack/ Card, Richard*, Butterworth's Police Law, 4. Auflage, London 1994
- Evans, Andrew*, The Structural Funds, Oxford 1999
- Feldmann, David*, The Law Relating to Entry, Search and Seizure, London 1996

Fischler, Franz, Der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften- eine gemeinsame Aufgabe vom Mitgliedstaaten du Europäischer Kommission, ÖJZ 1997, 521

Foulkes, David, Administrative Law, 8. Auflage, London, Dublin, Edinburgh 1995

Frowein, Jochen/ Peukert, Wolfgang, Europäische Menschenrechtskonvention EMRK-Kommentar, 2. Auflage, Straßburg 1996

Fugmann, Friedrich, Die rechtliche Struktur der Finanzverfassung der Europäischen Gemeinschaften, Diss. 1991

Gassner, Ulrich, Rechtsgrundlagen und Verfahrensgrundsätze des Europäischen Verwaltungsverfahrensrechts, DVBl. 1995, 16

Gammel, Heiko, Kontrollen des OLAF in Deutschland, Münster 2002

Gillmeister, Ferdinand, Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, Baden-Baden 1985

Girnau, Die Stellung des Betroffenen im Verwaltungsverfahren, Bonn 1993

Gleiß, Sabine, Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), EuZW 1999, 618

dies./Zeitler, Elisabeth, Fair Trial Rights and the European Community's Fight against Fraud, European Law Journal 2001, 219

Götz, Volkmar, Probleme des Verwaltungsrechts auf dem Gebiet des gemeinsamen Agrarmarktes, EuR 1986, 29

Gordon, Gerald/ Gordon, G.Gerald (Hrsg.), Renton and Brown's Criminal Procedure, Edinburgh 1996

Gornig, Gilbert/ Trüe, Christiane, Die Rechtsprechung des EuGH zum europäischen allgemeinen Verwaltungsrecht, JZ 1993, 884

dies., Die Rechtssprechung des EuGH und des EuG zum Europäischen Verwaltungsrecht- Teil 1, 2, und 3, in: JZ 2000, S. 395–406, S. 446–457, S. 501–512.

Grabitz, Eberhard/ Hilf, Meinhard (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, Altband II, Stand Oktober 1999

dies., Das Recht der Europäischen Union, Band II, Stand September 2004

Graf, Rainer, Die Finanzkontrolle der Europäischen Gemeinschaft, Baden-Baden 1997

Griese, Andrea, Die Finanzierung der Europäischen Union, EuR 1998, 462

Groeben, Hans von der /Thiesing, Jochen/ Ehlermann, Claus Dieter, Kommentar zum EU-/EG-Vertrag, 5. Auflage, Baden-Baden 1997

Grosz, Stephen/ Beatson, Jack/ Duffy, Peter, The Human Rights Act And the European Convention, London 2000

Häde, Ulrich, Die Finanzverfassung, EuZW 1993, 401

Haibach, Die Rechtsprechung des EuGH zu den Grundsätzen des Verwaltungsverfahrens, NVwZ 1998, 456.

Halsbury's Laws of England, Vol. 8 (1), Compulsory Acquisition of Land, Confidence and Data Protection, Conflict of Laws, 4. Auflage, London 1996

Halsbury's Laws of England, Vol. 8 (2), Constitutional Law and Human Rights, 4. Auflage, London 1996

Halsbury's Laws of England, Vol. 24, Industrial and Provident Societies, Industrial Assurance, Taxation, Injunctions, Inns and Innskeepers, 4. Auflage, London 1991

Halla-Heißen, Isabell, Grundlagen des Ausfuhrerstattungsrechte, in: Ehlers, Dirk/ Wolffgang, Hans-Michael (Hrsg.), Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, Münster 1998, 37

Harding, Christopher, European community Investigations and Sanctions, The supranatural control of business delinquency, Leicester 1993

Hamacher, Hans-Werner, Der Betrug in der Europäischen Union, Kriminalistik 1996, 778

Hassemer, Winfried, „Corpus Juris“: Auf dem Weg zum europäischen Strafrecht?, KritV 1999, 133.

Haus, Florian, OLAF- Neues zur Betrugsbekämpfung in der EU, EuZW 2000, 745

HM Customs and Excise, Notice 700, The VAT Guide, April 2002

dies., Notice 989, Visits by Customs and Excise Officers, April 2002

dies., Notice 791, Visits by Customs and Excise Officers using Customs Freight Simplified Procedures, Mai 1998

Heine, Joachim-Friedrich, Kontroll- und Sanktionssysteme des Gemeinschaftsrechts zur Bekämpfung von Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten zu Lasten des EG-Haushalts, WiVerw 1996, 149.

Hecker, Bernd, Europäisches Strafrecht als Antwort auf transnationale Kriminalität?, JA 2002, 723.

- Herdegen, Matthias*, Europarecht, 6. Auflage, München 2004
- Heydon, J.D./Ockelton, Mark*, Evidence Cases and Materials, 4. Auflage, London 1996
- Himsworth, C.M.G./ Munro, C.R.*, Devolution and the Scotland Bill, Edinburgh 1998
- Hirsch, Günter*, Wichtige Einflüsse der EuGH-Rechtssprechung auf das deutsche Steuerrecht, DStZ 1998, 489
- Hitzler, Gerhard*, Schwarze Liste, in: Ehlers, Dirk/ Wolfgang, Hans- Michael (Hrsg.), Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, Köln 1998, 245
- Horn, Hendrik*, Die Durchführung von Kontrollen durch das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) in Irland, Münster 2002
- House of Commons*, Research Paper 98/48, The Data Protection Bill [HL] Bill 158, 1997–98, London 1998
- House of Lords*, Select Committee on the European Communities, Session 1983–84, 18. Bericht
- House of Lords*, Select Committee on the European Communities, 9. Bericht, 18. Mai 1999 Prosecution Fraud On The Communities' Finances – The Corpus Juris
- Hull, John*, Commercial Secrecy, Law and Practice, London 1998
- Immenga, Ulrich/ Mestmäker, Hans-Joachim*, EG-Wettbewerbsrecht, Kommentar, Bd. 2, München 1997
- Ipsen, Hans-Peter*, Europäisches Gemeinschaftsrecht, Tübingen 1972
- Jackson, Paul*, Natural Justice, 2. Auflage, London 1979
- Jay, Rosemary/ Hamilton, Angus*, Data Protection Law and Practice, London 1999
- Jefferson, Michael*, Criminal Law, London 1993
- Jowell, Jeffrey/ Birkinshaw, Patrick*, English Report, in Schwarze, Jürgen (Hrsg.): Das Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluss, Baden-Baden 1996, 273
- Kadelbach, Stefan*, Verwaltungsrechtliche Sanktionen bei Verstöße einzelner gegen das Gemeinschaftsrecht in: van Gerven, Walter/ Zuleeg, Manfred (Hrsg.), Sanktionen als Mittel zur Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts, Köln 1996

- Keane, Adrian, *the Modern Law of Evidence*, 4. Auflage, London 1996
- Keith Report*, Committee on Enforcement Powers of the Revenue Departments, Cmnd. 8822, London 1983
- Kischel, Uwe*, Die Kontrolle der Verhältnismäßigkeit durch den europäischen Gerichtshof, *EuR* 2000, 380
- Kreis, Helmuth*, EEC Commission Investigation Procedures in Competition Cases, *The International Lawyer* 1981, 19
- Kuhl, Lothar*, UCLAF im Kampf gegen die Betrugskriminalität, *Kriminalistik* 1997, 105
- ders. /Spitzer, Harald*, Die Verordnung (Euratom, EG) Nr. 2185/96 des Rates über die Kontrollbefugnisse der Kommission im Bereich der Betrugsbekämpfung, *EuZW* 1998, 37
- Laffan, Brigid*, *The Finances of the European Union*, New York 1997
- Law Commission*, *Evidence in Criminal Proceedings: Hearsay and Related Topics*, Cmnd. 3670
- Lenz, Carl Otto* (Hrsg.), *Kommentar zu dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften*, jeweils in der durch den Vertrag von Nizza geänderten Fassung, 3. Auflage, Köln 2003
- Leigh, Ian/ Lustgarten, Laurence*, *Making Rights Real: The Courts, Remedies, And The Human Rights Act*, *CLJ* [1999], 509
- Lewis, Clive*, *Judicial Remedies in Public Law*, London 2000
- Lochnav, Sir Crispin Agnew of*, *Agricultural Law of Scotland*, Edinburgh 1996
- Magiera, Siegfried*, Der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, in: *Wendt, Rudolf* (Hrsg.), *Festschrift für Karl Heinrich Friauf zum 65. Geburtstag*, Heidelberg 1996, S. 13.
- ders.*, Die Finanzverfassung der Europäischen Union, in: *Randelzhofer, Albert/ Schulz, Rupert/ Willke, Dietrich* (Hrsg.), *Gedächtnisschrift für Eberhard Grabitz*, München 1995, S. 409
- ders.*, Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts im europäischen Integrationsprozess, *DÖV* 1998, 173
- McEldowny, John F.*, *Public Law*, 2. Auflage, London 1997
- Messal, Rüdiger*, *das Eigenmittesystem der Europäischen Gemeinschaft*, Baden-Baden 1991

- Meyer, Peter*, Die Grundsätze der Auslegung im Europäischen Gemeinschaftsrecht, JURA 1994, 455
- Meston, Michael C./ Sellar W. David/ Cooper, Rt. Hon. Lord*, The Scottish Legal Tradition, Edinburgh 1991
- Mögele, Rudolf*, Betrugsbekämpfung im Bereich des gemeinschaftlichen Agrarrechts, EWS 1998, 1
- Mola, Michael*, Constitutional Law, 18. Auflage, London 1996
- Mullock, James/ Leigh-Pollit, Piers*, The Data Protection Act explained, London 1999
- The National Assembly of Wales*, Beef Special Premium Scheme 1999, Notes for Guidance
- dies.*, Suckler Cow Premium Scheme 1999, Notes for Guidance
- dies.*, The Integrated Administration and Control System 2000
- Nelles, Ursula*, Europäisierung des Strafverfahrens – Strafprozessrecht für Europa?, ZStW 109 (1997), S. 727
- Ockelton, Mark*, Documentary Hearsay in Criminal Cases [1992] CrimLR, 15
- Oppermann, Thomas*, Europarecht, 2. Auflage, München 1999
- Ortlepp, Beate Christine*, Das Vertragsverletzungsverfahren als Instrument zur Sicherung der Legalität im Europäischen Gemeinschaftsrecht, 1. Aufl., Baden-Baden 1987
- Pache, Eberhard*, Der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft, Berlin 1994
- Pernice, Ingolf/Kadelbach, Stefan*, Verfahren und Sanktionen im Wirtschaftsverwaltungsrecht, DVBl, 1100
- Prieß, Hans-Joachim/ Spitzer, Harald*, Die Betrugsbekämpfung in der Europäischen Gemeinschaft, EuZW 1994, 297
- Rawling, Richard*, The New Model Wales, 25 Jnl. Law and Society (1998), 461
- Reisner, Sigrun*, Die Strafbarkeit von Schein- und Umgehungshandlungen in der EG, Freiburg 1995
- Rönn, Hans-Wilhelm von*, Formenstrenge und Einzelfallgerechtigkeit in: Ehlers, Dirk/ Wolffgang, Hans-Michael. (Hrsg.), Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, Köln 1998

Röttinger, Moritz/Weyringer, Claudia (Hrsg.), Handbuch der europäischen Integration, Strategie-Struktur-Politik der Europäischen Union, 2. Auflage, Wien 1996

Rozenberg, Joshua, the Search for Justice, An Anatomy of Law, London 1994

Rural Payments Agency, Framework Document,
<http://www.rpa.gov.uk/rpa/ldocs.nsf>

Rutherford, Leslie/ Bone, Sheila, Osborn's Concise Law Dictionary, 8. Auflage, London 1993

Scholz, Rupert, Grundrechtsprobleme im europäischen Kartellrecht – Zur Hoechst-Entscheidung des EuGH, WuW 1990, 98

Schrievers, Markus, Die Ermittlungsbefugnisse des EG-Kommission in Kartellverfahren, WuW 1993, 98

Schrömbges, Ulrich, Die Auswirkungen der Uruguay-Runde des GATT/ WTO auf das Marktordnungsrecht, ZfZ 1996, 2

ders., Die Marktordnungsprüfung im Erstattungsbereich, ZfZ 1997, 290

Schwarze, Jürgen (Hrsg.), EU-Kommentar, Baden-Baden 2000

ders., Europäisches Verwaltungsrecht, Bd. 1 und 2, Baden-Baden 1988

Scottish Executive, European Structural Funds, Verification and Compliance, On-the-Spot Control Inspection (ESF) Guidance for Applicants, Juni 2003

dies., European Structural Funds, Verification and Compliance, On-the-Spot Control Inspection (ERDF) Guide for Applicants, Juni 2003

Scottish Office of Agriculture, Environment and Fisheries Department, Guidance for Inspecting Officers, Livestock Subsidy Schemes, September 1997

SOFEFD Area Offices, Scottish Integrated Administration and Control System, Procedures for Agricultural Officers, Field Inspection Guidance, 1999

Schweitzer, Michael/Hummer, Waldemar, Europarecht, 5. Auflage, Neuwied 1996

Seidl-Hohenfeldern, Ignaz /Loibl, Gerhard, Das Recht der internationalen Organisationen einschließlich der supranationalen Gemeinschaften, 7. Auflage, Köln 2000

Sheridan, L.A., Injunctions in General, Chichester 1994

dies., Injunctions in Particular Cases, Chichester 1994

dies., Injunctions & Similar Orders, Chichester 1999

Shorts, Edwin/ de Than, Claire, Civil Liberties, Legal Principles of Individual Freedom, London 1998

Smith, John C./ Hogan, Brian, Criminal Law, 8. Auflage London 1996

Smith, John C., Section 23 and 24 of the Criminal Justice Act 1988 (1) Some Problems [1994] CrimLR, 426

de Smith, Stanley/ Woolf, Hon/ Jowell, Jeffrey, Judicial Review of Administrative Action, 5. Auflage, London 1995

de Smith, Stanley/ Brazier, Rodney, Constitutional and Administrative Law, 8. Auflage, London 1998

Sieber, Ulrich, Das Sanktionssystem zum Schutz der europäischen Gemeinschaftsinteressen in: Schlüchter, Ellen (Hrsg.), Kriminalistik und Strafrecht, Festschrift für Geerds zum 70. Geburtstag, Lübeck 1995, 113

Spannowky, Willi, Wettbewerbsverzerrende Defizite des gemeinschaftsrechtlichen Sanktions- und Vollstreckungssystems, JZ 1994, 326

Spitzer, Harald, Kontrollen und Überprüfungen der Kommission vor Ort zum Schutz der finanziellen Interessen der EG, in EFA (Hrsg.), Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, Köln 2000, 31

Sprack, John, Emmins on Criminal Procedure, 7. Auflage, London 1997

Spry, I.C.F., The Principles of Equitable Remedies, 4. Auflage, London 1990

Stockdale, Michael/ McAlhorne, Christina, The Elements on Evidence, Newcastle 1997

Stone, Richard, Entry, Search and Seizure, A Guide to Civil and Criminal Powers of Entry, 3. Auflage, London 1997

ders., Exclusion of Evidence under Section 78 of the Police and Criminal Evidence Act: Practice and Principles, [1995] 3 Web JCLI

Strasser, Die Finanzen Europas, 3. Auflage (dt.), Luxemburg 1991

Streinz, Rudolf, Der „effet utile“ in der Rechtssprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, in: Due, Ole/Lutter, Marcus/Schwarze, Jürgen (Hrsg.), Festschrift für Everling, Bd. 2, 1491

ders., Europarecht, 6. Auflage, Heidelberg 2003

Tapper, Colin, Cross and Tapper on Evidence, 9. Auflage, London, Edinburgh, Dublin 1999

Theusinger, Ingo, Der Einfluss der Europäischen Menschenrechtskonvention auf das englische Zivilrecht, Münster 2000

Thompson, Brian, Textbook on Constitutional and Administrative Law, 3. Auflage, London 1997

Tiedemann, Klaus, Der Strafrechtsschutz der Finanzinteressen der Europäischen Gemeinschaft, NJW 1990, 2226

ders., Europäisches Gemeinschaftsrecht und Europäisches Strafrecht, NJW 1993, 23

ders., in: Schünemann, Bernd/Achenbach, Hans/Bottke, Hans/Haffke, Bernd/Rudolphi, Hans-Joachim, Festschrift für Roxin zum 70. Geburtstag am 15. Mai 2001, Berlin 2001, EG und EU als Rechtsquellen des Strafrechts, 1401

Toulson, R.G./ Phipp, C.M., Confidentiality, London 1996

Turpin, Coulin, British Government and the Constitution, Text, Cases and Materials, 4. Auflage, London 1999

Ulrich, Stephan, Kontrollen der EG-Kommission bei Wirtschaftsbeteiligten zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft, Frankfurt, Berlin 1999

ders., Kontrollen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) bei Wirtschaftsbeteiligten, EWS 2000, 137

Vedder, (Teil)kodifikation des Verwaltungsverfahrenrechts der EG?, EuR-Beiheft 1- 1995, 75

Verveale, J.A.E., Gathering and Use of Evidence With Regard to the Infringement of EC Financial Interests, in: Höpfel, Frank/Huber, Barbara, Beweisverbote in Ländern der EU und vergleichbaren Rechtsordnungen, Freiburg 1999, 245

Vieweg, Klaus, Der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen in der Rechtsordnung Großbritanniens, in: Luckes, Rudolf/ Vieweg, Klaus/ Hauk, Ernst, Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen und Grenzen der behördlichen Verwendung in ausgewählten EG-Staaten, Berlin 1986

Villiger, Mark E., Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), 2. Auflage, Zürich 1999

De Voil Indirect Tax Service, 2. Hefter, Commentary VI-V7, London, Edinburgh and Dublin 1995

Wade, William/ Forsyth, Christopher, Administrative Law, 8. Auflage, Oxford 2000

Wadham, John/ Mountfield, Helen, Human Rights Act 1998, London 1999

Weiß, Wolfgang, Die Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, Köln, Berlin, Bonn, München 1996

Whiter, Robin M./ Willock Jan D., The Scottish Legal System, Edinburgh 1993

White, Simone, Protection of the Financial Interests of the European Communities: the Fight against Fraud and Corruption, The Hague, London, Boston, 1998

Winterfeld, Achim von, Die Rechte der Verteidigung in Kartellverfahren vor der EG-Kommission, RIW 1981, 801

Wolffgang, Hans-Michael/ Ulrich, Stephan, Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft, EuR 1998, 616.

ders., in Betrugsbekämpfung im Marktordnungsrecht, in: Ehlers, Dirk/ Wolffgang, Hans-Michael, Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, Münster 1998, 209

Zander, Michael, The Police and Criminal Evidence Act 1984, 3. Auflage, London 1995

Zieschang, Frank, Das Übereinkommen zum Schutz der finanziellen Interessen der EG und seine Auswirkungen auf das deutsche Strafrecht, EuZW 1997, 78.

ders., Chancen und Risiken der Europäisierung des Strafrechts, ZStW 113 (2001), 255

Zulegg, Manfred, Der Beitrag des Strafrechts zur europäischen Integration, in Sieber, Ulrich, Europäische Einigung und Europäisches Strafrecht, Köln 1993

Europäische Rechtsakte

Verordnungen:

Verordnung (EWG) Nr. 25/62 des Rates
über die Finanzierung der gemeinsamen Agrarpolitik
Abl. EG 1962, Nr. L, S. 991 ff.

Verordnung (EWG) Nr. 729/70 des Rates
vom 21. April 1970
über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik
Abl. EG 1970, Nr. L 94, S. 13 ff.

Verordnung (EWG, Euratom) Nr. 1553/89 des Rates
vom 29. Mai 1989
über die endgültige und einheitliche Regelung für die Erhebung der Mehrwertsteuereigenmittel
Abl. EG 1989, Nr. L 155, S. 9ff.

Verordnung (EWG) Nr. 4045/89 des Rates
vom 21. Dezember 1989
über die von den Mitgliedstaaten vorzunehmende Prüfung der Maßnahmen, die Bestandteil des Finanzierungssystem des Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft, Abteilung Garantie, sind, und zur Aufhebung der Richtlinie 77/435/EWG Abl. EG 1989, Nr. L 388, S. 18 ff

Verordnung (EWG) Nr. 386/90 des Rates
vom 12. Februar 1990
über die Kontrolle bei der Ausfuhr landwirtschaftlicher Erzeugnisse, für die Erstattungen oder andere Zahlungen geleistet werden
Abl. EG 1990 Nr. L 24, S. 6ff.

Verordnung (EWG) Nr. 3508/92
des Rates vom 27. November 1992
zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegulungen
Abl. EG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff.

Verordnung (EG) Nr. 1164/94 des Rates
vom 16. Mai 1994
zur Errichtung des Kohäsionsfonds
Abl. EG 1994, Nr. L 130, S. 1 ff.

Verordnung (EG) Nr. 3094/94 des Rates
vom 12. Dezember 1994
zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 4045/89
Abl. EG 1994, Nr. L 328, S. 1 ff.

Verordnung (EG) Nr. 1469/95 des Rates
vom 22. Juni 1995
über Vorkehrungen gegenüber bestimmten Begünstigten der vom EAGFL,
Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen
Abl. EG 1995, Nr. L 145, S. 1 ff.

Verordnung (EG/Euratom) Nr. 2988/95 des Rates
vom 18. Dezember 1995
über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften
Abl. EG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff.

Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1026/1999
des Rates vom 10. Mai 1999
zur Festlegung der Rechte und Pflichten der von der Kommission mit der
Kontrolle der Eigenmittel der Gemeinschaft beauftragen Bediensteten
Abl. EG 1998, Nr. L 126, S. 1 ff.

Verordnung (EG) Nr. 1073/99
des Europäischen Parlaments und des Rates
vom 25. Mai 1999
über die Untersuchung der Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung
(OLAF)
Abl. EG 1999, Nr. L 136, 1ff.

Verordnung (Euratom) Nr. 1074/99
Des Europäischen Parlaments und des Rates
vom 25.5.1999
über die Untersuchung der Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung
(OLAF)
Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 8ff.

Verordnung (EG) Nr. 1257/99
des Rates vom 17. Mai 1999
über die Förderung der Entwicklung des ländlichen Raums durch den Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft (EAGFL) und zur Änderung bzw. Aufhebung bestimmter Verordnungen
Abl. EG 1999, Nr. L 160, S. 80 ff.

Verordnung (EG) Nr. 1258/99 des Rates
vom 17.5.1999
über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik
Abl. EG 1999 Nr. L 160, S. 113ff.

Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates
vom 21. Juni 1999
mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds
Abl. EG 1999, Nr. L 161, S. 1ff.

Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1150/2000
des Rates 22.5.2000
zur Durchführung des Beschlusses 94/728/EG, Euratom über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften
Abl. EG 2000, Nr. L 130, S. 1ff.

Verordnung (EG) Nr. 45/01
des Europäischen Parlaments und des Rates
vom 18.12. 2000
zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Warenverkehr
Abl. EG 2001, Nr. L 8, S. 1ff.

Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 der Kommission
vom 11. Dezember 2001
mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegelungen
Abl. EG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff.

Richtlinien:

Richtlinie 89/130/EWG, Euratom des Rates

vom 13. Februar 1989

zur Harmonisierung der Erfassung des Bruttosozialprodukts zu Marktpreisen

Abl. EG 1989, Nr. L 49, S. 26 ff.

Richtlinie 95/46/EG

des Europäischen Parlaments und des Rates

vom 24. 10. 1995

zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Warenverkehr

Abl. EG 1995, Nr. L 281, S. 31ff.

Beschlüsse:

Beschluss des Rates

vom 21. April 1970

über die Ersetzung der Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten durch eigene Mittel der Gemeinschaften

(70/243/EGKS, EWG, Euratom)

Abl. EG 1970, Nr. L 94, S. 19 ff.

Beschluss des Rates

vom 31. Oktober 1994

über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften

(94/728/EG, Euratom)

Abl. EG 1994, Nr. L 293, S. 9 ff.

Beschluss der Kommission

vom 28. April 1999

zur Errichtung des Europäischen Amts für Betrugsbekämpfung (OLAF)

(1999/352/EG, EGKS, Euratom)

Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 20 ff.

Beschluss des Rates

Vom 29. September 2000

Über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften

(2000/597/EG, Euratom)

Abl. Nr. L 253 vom 7.10.2000, S. 42 ff.

Übereinkommen:

Übereinkommen aufgrund von Art. K des Vertrages über die Europäische Union über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften

Abl. EG 1995, Nr. C 316, S. 48ff.

Protokoll aufgrund von Art. K3 des Vertrages über die Europäische Union zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft Abl. EG 1996, Nr. C 313, S. 2ff.

Zweites Protokoll aufgrund von Art. K3 Vertrages über die Europäische Union zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften

Abl. EG 1997, Nr. C 221, S. 12 ff.

Sonstiges:

Einheitliche Europäische Akte

vom 28. Februar 1986

Abl. EG 1986, Nr. L 169, S. 1 ff.

Entschließung des Rates

vom 6.12.1994

über den rechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft

Abl. EG 1994, Nr. C 355, S. 2 ff.

Interinstitutionelle Vereinbarung

vom 25. Mai 1999

zwischen dem Europäischen Parlament, dem Rat der Europäischen Union und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften

über die internen Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) Abl. EG 1999, Nr. L 136, S. 15 ff.

Verzeichnis der zitierten Dokumente und Berichte

European Commission
The fight against Fraud Report 1995
COM (96) final 8.05.1996

European Commission
Fight against Fraud Report 1997
COM(98) 276 final 6.05.1998

Kommission der Europäischen Gemeinschaften
Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung
Jahresbericht 1998
KOM (1999) 590 endg. v. 8. 11.1999

Kommission der Europäischen Gemeinschaften
Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen
KOM (2000) XXX, endg. v. 11.4.2000

Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates
über den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft
KOM (2001) 272 endg. v. 23.05. 2001

Kommission der Europäischen Gemeinschaften
Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer europäischen Staatsanwaltschaft
KOM (2001), 715 endg. v. 11.12.2001

Kommission der Europäischen Gemeinschaften
Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung
Jahresbericht 2001
KOM (2002) 348 endg. v. 6.08.2002

Kommission der Europäischen Gemeinschaften
Follow-Up-Mitteilung Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft
KOM (2003) 128 endg. v. 19.03.2003

Europäische Kommission, Die Finanzierung der EU, Luxemburg 1995
Europäische Kommission, Die Finanzverfassung der Europäischen Union,
Brüssel 1998

OLAF

Bericht des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung
Dritter Tätigkeitsbericht für das im Juni 2002 endende Jahr

<http://europa.eu.int/scadplus>, Der neue Finanzrahmen.

<http://europa.eu.int/scadplus>, Reform der Gemeinsamen Agrarpolitik

<http://europa.eu.int/scadplus>, Strukturfonds