

Mendel Verlag

Schriftenreihe

des Europäischen Forums

für Außenwirtschaft, Verbrauchsteuern und Zoll e.V.

an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Band 15

**Kontrollen bei
französischen Wirtschafts-
teilnehmern auf der Grundlage
der Verordnungen Nr. 1073/99
und 2185/96**

von

Oliver Frese

Mendel Verlag

D 6

Dissertation der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Erster Berichterstatter: Prof. Dr. Hans-Michael Wolfgang

Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. Bodo Pieroth

Dekan: Prof. Dr. Bodo Pieroth

Datum der mündlichen Prüfung: 16.12.2003

Mendel Verlag OHG

Gerichtsstraße 42, 58452 Witten

Telefon +49-2302-202930

Fax +49-2302-2029311

E-Mail info@mendel-verlag.de

Internet mendel-verlag.de

ISBN 3-930670-84-4

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

Herausgeber: Prof. Dr. Reginhard Henke (Europäisches Forum für Außenwirtschaft, Verbrauchsteuern und Zoll e. V.), Münster

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

Meinem Vater
(1937–1978)

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 im wesentlichen bis Februar 2004 berücksichtigt werden.

Bedanken möchte ich mich zunächst bei meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Hans-Michael Wolfgang, der mir die Anregung zur Erstellung dieser Arbeit gegeben hat. Insbesondere sein persönliches Engagement und großes Interesse an dem immer größer werdenden Projekt, wie die Kontrollen auf der Grundlage der im Rahmen dieser Arbeit beleuchteten Rechtsgrundlagen in den einzelnen Mitgliedstaaten ausgestaltet sind, ließen die Arbeit nicht nur während unserer Treffen sehr lebendig werden. Prof. Wolfgang hatte stets ein offenes Ohr und gab auch viele neue Denkanstöße. Ebenfalls bedanken möchte ich mich bei Prof. Dr. Bodo Pieroth für die Erstellung seines Zweitgutachtens.

Nur durch zahlreiche und wertvolle Anregungen verschiedener Mitarbeiter unterschiedlicher französischer Behörden in Paris war es möglich, das im Rahmen meiner Doktorarbeit untersuchte französische Kontrollsystem genau zu erfassen. Stellvertretend für ihre Kollegen möchte ich mich in diesem Zusammenhang besonders bei M. Filippi von der zentralen französischen Zollbehörde sowie Mlle Sicot von der ACOFA bedanken. Beide nahmen sich sehr viel Zeit, hörten mir zu und gaben mir sehr hilfreiche Informationen. Ein herzlicher Dank geht vor allem aber auch an Prof. Claude J. Berr von der Universität Grenoble, der mir während meines Aufenthalts in Grenoble mit seinen Ideen sehr weitergeholfen hat.

Schließlich wäre die Erstellung dieser Arbeit ohne die Menschen, die mich während meiner gesamten Ausbildungszeit und darüber hinaus bis heute bei allem Tun unterstützen, nicht möglich gewesen. Insoweit gilt mein besonderer Dank meiner Mutter, meiner Schwester Wibke, meiner Freundin Andrea (Du hattest immer besonders viel Geduld mit mir!) und meinem Freund Philipp.

Düsseldorf, den 6. April 2004

Oliver Frese

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Einleitung	1
Kapitel 1: Grundlagen	5
Kapitel 2: Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft	35
Kapitel 3: Die anwendbaren Vorschriften des französischen Rechts bei der Durchführung von Kontrollen auf der Grundlage der Verordnungen Nr. 1073/99 und 2185/96.....	87
Kapitel 4: Begrenzung der Kontrollbefugnisse	181
Zusammenfassung und Ausblick	273
Anhänge	277

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Einleitung	1
Kapitel 1: Grundlagen	5
A) Der Gemeinschaftshaushalt.....	5
I.) Das System der Eigenmittel	5
1.) traditionelle Eigenmittel.....	7
a) Abschöpfungen sowie Zucker- und Isoglukoseabgaben.....	8
b) Zölle	9
2.) Mehrwertsteuer- und Bruttosozialprodukteeigenmittel	10
3.) sonstige Einnahmen im Sinn von Art. 269 I EGV	11
4.) Reformierung des Finanzierungssystems: Schaffung einer neuen Einnahmekategorie	11
II.) Ausgaben	12
1.) Agrarausgaben.....	13
a) Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik	13
b) national zuständige Verwaltungseinheiten	15
2.) Strukturausgaben	17
a) Finanzierung der Strukturpolitik	17
b) national zuständige Verwaltungseinheiten	20
3.) sonstige Ausgaben	20
a) interne Politiken	20
b) externe Politiken.....	21
4.) Verwaltungsausgaben	21
B) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts.....	23
I.) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts durch die Mitgliedstaaten	23
II.) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts durch Gemeinschaftsbedienstete	24
III.) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts durch Wirtschaftsteilnehmer	25
C) Das Amt für Betrugsbekämpfung OLAF	29
I.) Entstehung von OLAF	30
II.) Unabhängigkeit von OLAF.....	33

Kapitel 2: Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft	35
A) Strafrechtlicher Schutz	35
I.) gegenwärtiger strafrechtlicher Schutz der Gemeinschaftsfinanzen in Frankreich.....	36
1.) Schutz der Einnahmen.....	36
2.) Schutz der Ausgaben	37
3.) Zollstrafrecht	37
II.) strafrechtliche Harmonisierungsbestrebungen auf Gemeinschaftsebene zum Schutz der Finanzinteressen der Europäischen Union	38
1.) Corpus Juris.....	39
a) neuer Lösungsansatz	40
b) Inhalt des Corpus Juris	41
c) rechtliche und tatsächliche Realisierbarkeit des Corpus Juris	43
2.) weitere gemeinschaftsrechtliche Bestrebungen	45
B) Verwaltungsrechtliche Schutzmaßnahmen.....	47
I.) Sanktionen.....	47
1.) Begriffsbestimmung	48
2.) Abgrenzung der verwaltungsrechtlichen Sanktion von der strafrechtlichen Sanktion.....	48
3.) bestehende Sanktionsregelungen	49
II.) Kontrollen.....	52
1.) sektorale Kontrollbefugnisse im Bereich der Einnahmen.....	54
a) traditionelle Eigenmittel.....	54
aa) Kontrollbefugnisse der Mitgliedstaaten	54
bb) Kontrollbefugnisse der Gemeinschaft.....	54
cc) weitere Einflussnahme der Kommission auf die Kontrolltätigkeit der Mitgliedstaaten	55
b) Mehrwertsteuereinnahmen.....	56
2.) sektorale Kontrollbefugnisse im Bereich der Ausgaben	58
a) EAGFL, Abteilung Garantie	58
aa) Rechnungsabschlussverfahren.....	58
aaa) Kontrollbefugnisse der Mitgliedstaaten.....	59
bbb) Kontrollbefugnisse der Gemeinschaft	59
bb) verfahrensrechtliche Vorgaben	60
cc) sonstige Einflussnahme zur Verbesserung der Kontrollen.....	61
b) Strukturfondsausgaben	63

C)	Kontrollbefugnisse nach der VO Nr. 2185/96 i.V.m. VO Nr. 1073/99.....	65
I.)	Einordnung der von OLAF durchgeführten Kontrollen nach der VO Nr. 2185/96.....	66
II.)	Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96.....	68
	1.) horizontaler Ansatz.....	68
	2.) Verhältnis der VO Nr. 2185/96 zu anderen Kontrollbefugnissen	71
	a) Verhältnis zu der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten.....	71
	b) Verhältnis zu sektoralen Kontrollbefugnissen.....	72
	3.) Betrug und andere Unregelmäßigkeiten.....	74
	4.) Fallgestaltungen im Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96.....	76
	5.) „begründete Annahme“ i.S.v. Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96	79
	6.) Adressaten	80
III.)	Vorbereitung einer Kontrolle.....	81
IV.)	Durchführung der Kontrolle nach der VO Nr. 2185/96	84
	1.) Zugangsrecht	84
	2.) Informationsrechte	84

Kapitel 3: Die anwendbaren Vorschriften des französischen Rechts bei der Durchführung von Kontrollen auf der Grundlage der Verordnungen Nr. 1073/99 und 2185/96.....87

A)	Einordnung der Kontrollen nach französischem Recht	87
I.)	Aufteilung der Verwaltungstätigkeit einer Behörde in Polizei („police administrative“) und Leistungsverwaltung („service public“).	88
	1.) Definition des „service public“	89
	2.) Definition der „police administrative“	89
II.)	Abgrenzung der Verwaltungspolizei („police administrative“) von der Kriminalpolizei („police judiciaire“)	91
	1.) Abgrenzungskriterien	92
	2.) Ermittlungsbefugnisse der „enquête préliminaire“	94
	3.) zuständige Behörden	95
	4.) praktische Relevanz für OLAF	97
B)	Kontrollbefugnisse der französischen Zollverwaltung auf der Grundlage des Code des Douanes	99
I.)	national zuständige Behörden	100
II.)	Ermächtigungsgrundlage.....	101
	1.) „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD.....	102

a)	Mitwirkungspflichten des unmittelbar betroffenen Wirtschaftsbeteiligten.....	102
b)	Mitwirkungspflichten eines Dritten	104
c)	Möglichkeit der Warenkontrolle	109
2.)	„droit de communication“ gemäß Art. 65 A CD	110
a)	Mitwirkungspflichten des Wirtschaftsbeteiligten	111
b)	Warenkontrolle gemäß Art. 65 A bis CD	111
3.)	„droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD	112
a)	Bedeutung des Art. 63ter CD	114
aa)	Verfahrenserleichterungen gegenüber Art. 64 CD („droit de visite domiciliaire“)	115
bb)	verfassungsrechtliche Konformität von Art. 63ter CD.....	117
b)	Mitwirkungspflichten des Wirtschaftsbeteiligten	118
c)	Möglichkeit der Warenkontrolle	119
4.)	Fragerecht.....	120
5.)	Zusammenfassung und Bewertung der Prüfungsrechte.....	121
III.)	Durchsetzung der Befugnisse.....	122
1.)	Sicherungsmaßnahmen gemäß Art. 7 II VO Nr. 2185/96	124
a)	„droit de communication“ gemäß Art. 65 bzw. 65 A CD	124
b)	Art. 63ter CD.....	126
2.)	Zwangsmaßnahmen.....	128
a)	„droit de communication“ gemäß Art. 65 bzw. 65 A CD	128
aa)	Vorlage der Unterlagen.....	129
aaa)	Verhängung einer Strafsanktion.....	129
bbb)	Verhängung eines Zwangsgeldes („astreinte“).....	131
bb)	Zugangsrecht zu den Geschäftsräumen.....	132
b)	„droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD	133
aa)	Verhängung einer Strafsanktion	134
bb)	Verhängung eines Zwangsgelds („astreinte“) gemäß Art. 431 CD.....	135
c)	Bewertung der Möglichkeit der zwangsweisen Durchsetzung und Bedeutung für OLAF	136
IV.)	Beweisführungsrechte	137
1.)	Bedeutung des Prüfungsberichts nach Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes.....	139
2.)	verfahrensrechtliche Vorgaben für die Erstellung eines Feststellungsberichts	140

a)	Ort und Zeit der Erstellung des Prüfungsberichts	140
b)	formale Kriterien des Prüfungsberichts	141
3.)	Beweiskraft des Prüfungsberichts	143
a)	Erschütterung der ordnungsgemäßen Erstellung des Prüfungsberichts („régularité“)	144
b)	Erschütterung des materiellen Gehalts eines Prüfungsberichts („sincérité“)	146
aa)	Erhebung der Fälschungsklage gemäß Art. 339 CD	147
bb)	Beweis des Gegenteils	148
4.)	Verwertung des Prüfungsberichts als Beweismittel	150
a)	Verwertung des Prüfungsberichts im Strafprozess	150
b)	Verwertung des Prüfungsberichts im Zivilprozess	152
c)	Verwertung des Prüfungsberichts im Verwaltungsverfahren	155
5.)	Bewertung und Bedeutung für OLAF	156
C)	Kontrollbefugnisse auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367	157
I.)	Ermächtigungsgrundlage	158
II.)	Durchsetzung der Befugnisse	159
1.)	zwangsweise Durchsetzung von Verwaltungsakten im französischen Verwaltungsrecht	159
2.)	zwangsweise Durchsetzung der Kontrollbefugnisse gemäß Art. 3 der Rechtsverordnung Nr. 85-367	162
III.)	Beweisführungsrechte	163
IV.)	Vergleich der Prüfungsrechte nach dem Code des Douanes und der Rechtsverordnung Nr. 85-367 im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie	164
1.)	Gemeinsamkeiten und Unterschiede der Prüfungsverfahren	164
2.)	Koordinierung der Kontrollbefugnisse durch die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie	165
D)	Kontrollen im Strukturfondsbereich	169
I.)	Ermächtigungsgrundlage	170
1.)	Mitwirkungspflichten	173
2.)	vorherige Unterrichtung	176
II.)	Sicherungs- und Zwangsmaßnahmen	177
III.)	Beweisführungsrechte	178
E)	Ergebnis und Bewertung der Kontrollrechte im französischen Recht	179

Kapitel 4: Begrenzung der Kontrollbefugnisse181

A.	Auslegung der Bestimmungen Art. 6 I UA VO Nr. 2185/96 und Art. 6 IV VO Nr. 1073/99.....	181
B)	Grundsätze der Sachverhaltsermittlung.....	187
I.)	ausschließlich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebende Verfahrensvorschriften	187
	1.) gemeinschaftsrechtliche Handlungsform.....	187
	2.) Subsidiaritätsprinzip.....	189
II.)	Verfahrensvorschriften des Gemeinschaftsrechts und nationalen Rechts	192
	1.) Untersuchungsgrundsatz	195
	a) gemeinschaftsrechtlicher Untersuchungsgrundsatz	195
	b) Untersuchungsgrundsatz bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechten.....	196
	c) Untersuchungsgrundsatz im französischen Verwaltungsverfahren	196
	d) Bedeutung für OLAF	197
	2.) Verhältnismäßigkeit.....	197
	a) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im primären Gemeinschaftsrecht	197
	b) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nach der VO Nr. 2185/96 und der VO Nr. 1073/99.....	198
	aa) Mandatsumfang	198
	bb) Vermeidung von Doppelkontrollen	199
	aaa) parallele strafrechtliche Untersuchung	200
	bbb) parallele verwaltungsrechtliche Untersuchung	201
	c) Verhältnismäßigkeit bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechten	202
	d) Verhältnismäßigkeit im französischen Verwaltungsverfahren	203
	e) Bedeutung für OLAF	204
	3.) ordnungsgemäße Ermessensausübung	204
	a) Grundsatz des Ermessens im Gemeinschaftsrecht.....	204
	b) Grundsatz des Ermessens im französischen Recht	205
	aa) Beurteilungsspielraum bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsbefugnissen	206
	bb) Ermessen im französischen Verwaltungs- verfahren („pouvoir discrétionnaire“)	206

c)	Bedeutung für OLAF	208
4.)	Grundrechte	208
a)	Grundrechtsschutz durch Gemeinschaftsrecht.....	208
aa)	Unverletzlichkeit der Geschäftsräume	210
bb)	Eigentumsschutz, Berufsfreiheit und Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung	211
b)	Grundrechtsschutz in Frankreich	212
aa)	Unverletzlichkeit der Geschäftsräume	213
bb)	Eigentumsschutz, Berufsfreiheit und Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung	214
c)	Bedeutung für OLAF	215
III.)	Begrenzung der Befugnisse durch national parallel laufendes Strafverfahren.....	215
C)	Rechte des Wirtschaftsbeteiligten.....	221
I.)	Auskunftsverweigerungsrechte	221
1.)	Vorlage- und Auskunftsverweigerung zum Schutz vor Selbstbezeichnung	222
a)	gemeinschaftsrechtliche Anerkennung des Schutzes vor Selbstbezeichnung	223
b)	nationales Recht	224
aa)	Pflicht zur Vorlage der Unterlagen	224
bb)	Pflicht zur Aussage	225
c)	Bedeutung für OLAF	226
2.)	Schutz der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant.....	227
a)	gemeinschaftsrechtliche Anerkennung der Vertraulichkeit der Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant.....	228
b)	nationales Recht	230
c)	Verfahren zur Feststellung der Schutzwürdigkeit des Schriftverkehrs	234
d)	Bedeutung für OLAF	238
3.)	Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen.....	239
a)	gemeinschaftsrechtliche Anerkennung des Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses.....	239
b)	nationales Recht	240
c)	Bedeutung für OLAF	240
II.)	Verteidigungsrechte im eigentlichen Sinn: „droits de la défense“	241
1.)	Begründung	242

a)	Begründungspflicht nach Gemeinschaftsrecht.....	242
b)	Begründungspflicht nach französischem Recht.....	244
aa)	Begründungspflicht der Prüfungsrechte nach Art. 65, 65 A und 63ter CD	244
bb)	Begründungspflicht im Verwaltungsverfahren.....	244
c)	Bedeutung für OLAF	247
2.)	Anhörung.....	247
a)	Recht auf Anhörung nach Gemeinschaftsrecht	247
b)	Recht auf Anhörung nach französischem Recht	249
aa)	Recht auf Anhörung bei den Prüfungsrechten gemäß Art. 65, 65 A und 63ter CD	249
bb)	Recht auf Anhörung im französischen Verwaltungsverfahren.....	250
c)	Bedeutung für OLAF	252
3.)	Recht auf Akteneinsicht	253
a)	Recht auf Akteneinsicht nach Gemeinschaftsrecht.....	253
aa)	Recht der Öffentlichkeit auf Akteneinsicht gemäß Art. 255 EGV	254
bb)	Recht des Einzelnen auf Akteneinsicht vor Erlass des Rechtsakts	254
b)	Recht auf Akteneinsicht nach französischem Recht	257
aa)	allgemeines Zugangsrecht der Öffentlichkeit.....	258
bb)	Recht auf Akteneinsicht im Anwendungsbereich der Art. 65, 65 A und 63ter CD.....	259
cc)	Recht auf Akteneinsicht im Verwaltungsverfahren („communication du dossier“).....	260
c)	Bedeutung für OLAF	261
4.)	Recht auf anwaltlichen Beistand.....	262
a)	Recht auf anwaltlichen Beistand nach Gemeinschaftsrecht	262
b)	Recht auf anwaltlichen Beistand nach französischem Recht.....	263
aa)	Recht auf anwaltlichen Beistand bei den Prüfungsrechten nach Art. 65, 65 A und 63ter CD....	263
bb)	Recht auf anwaltlichen Beistand im Verwaltungsverfahren.....	263
c)	Bedeutung für OLAF	263
5.)	Ergebnis und Bewertung der Verteidigungsrechte	264

D)	Schutz der Informationen.....	265
I.)	Amtsgeheimnis.....	266
	1.) Verschwiegenheitsverpflichtung nach Gemeinschaftsrecht.....	266
	2.) Verschwiegenheitsverpflichtung nach französischem Recht	267
	3.) Bedeutung für OLAF	268
II.)	Datenschutz	268
	1.) gemeinschaftsrechtlicher Datenschutz	268
	2.) nationales Recht	269
	3.) Bedeutung für OLAF	271
	Zusammenfassung und Ausblick	273
	Literaturverzeichnis	277
	Verzeichnis der zitierten rechtskräftigen Rechtsakte.....	295
	Zitierte Eigenmittelbeschlüsse	304
	Verzeichnis der zitierten Dokumente und Berichte.....	305
	Urteilsverzeichnis.....	310

Einleitung

Betrugsbekämpfung und Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft sind seit einigen Jahren immer mehr in den Blickpunkt öffentlichen Interesses getreten. Dabei sieht man vor allem das Vertrauen der Öffentlichkeit in eine ordnungsgemäße Mittelverwendung seitens der Gemeinschaft schwinden¹. Insbesondere der historisch einmalige Rücktritt der gesamten EU-Kommission in der Nacht vom 15. auf den 16. März 1999, ausgelöst durch die Veröffentlichung des ersten Berichts unabhängiger Sachverständiger², die der Kommission attestierten: „Die Kommission hat ihre Verwaltung nicht unter Kontrolle. Es findet sich niemand, der bereit wäre, Verantwortung zu übernehmen“³, führte die fehlende Durchsetzungskraft oder den fehlenden Durchsetzungswillen der damaligen Kommission vor Augen, wirksam gegen Unregelmäßigkeiten, Betrugereien oder Misswirtschaft vorzugehen.

Die seit dem 15. September 1999 amtierende Kommission wird sich wohl in erster Linie daran messen lassen müssen, wie sie das ihr hinterlassene Erbe bewältigt. Hierbei steht die Kommission nicht nur unter ständiger Beobachtung der Öffentlichkeit, sondern sieht sich insbesondere der Kontrolle des bereits durch den Vertrag von Maastricht zu einem unabhängigen Organ avancierten Rechnungshof gegenüber.

Um Vertrauen zurückzugewinnen wird eine effektive Betrugsbekämpfung durch die Kommission auf allen Ebenen⁴ unumgänglich sein. Besonderes Gewicht wird dabei auch der Bekämpfung der von Wirtschaftsbeteiligten in den einzelnen Mitgliedstaaten begangenen Unregelmäßigkeiten zukommen. Der Rechnungshof weist in seinen Jahresberichten deutlich auf die Ver-

1 Europäischer Rechnungshof kritisiert massiv die Brüsseler Verwaltung: Milliardenverschwendung in der EU, Süddeutsche Zeitung vom 8. November 1999; Kommission weist Betrugsvorwürfe zurück, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 9. November 1999; Das Imperium wehrt sich, Süddeutsche Zeitung vom 10. November 1999 Subventionen machen süchtig, Süddeutsche Zeitung vom 17. November 1999; EU erleidet Milliardenverluste durch Subventions- und Zollbetrug, FAZ vom 11. November 2000; Brüssel im Schnecken tempo, Süddeutsche Zeitung vom 26. Februar 2001

2 Bericht der Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Schutz der Finanziellen Interessen der Gemeinschaft und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1998, KOM (1999) 590 endg., S.6

3 Tatort eines Krimis, Der Spiegel vom 8. November 1999 (Nr. 45), S.118

4 Es ist zu unterscheiden zwischen der externen Kontrolle der Kommission bei Wirtschaftsbeteiligten sowie den Mitgliedstaaten und der internen Kontrolle in den eigenen Reihen, vgl. hierzu ausführlich unter Kapitel 1 C) I.)

pflichtung der Kommission hin, sich zu vergewissern, dass die Verwaltung ihrer Programme in angemessener Weise erfolge⁵. Gleichzeitig spricht der Rechnungshof die Verpflichtung der Kommission aus, stärkere Anstrengungen zu unternehmen, die gewährleisten, dass Mängel, die häufig auf ernsthaften und hartnäckigen Mängeln der Verwaltung und der Kontrollsysteme in den Mitgliedstaaten beruhen, in geeigneter Weise behoben werden⁶. Damit sind die Aufgaben und Anforderungen an die seit dem 15. September 1999 amtierende Kommission klar umrissen. Effektive Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten in allen einnahmen- und ausgabenrelevanten Bereichen werden in Zukunft verstärkt durchzuführen sein.

Gemäß Art. 248 EGV hat der Rechnungshof dem Europäischen Parlament und dem Rat eine Erklärung über die Zuverlässigkeit der Rechnungsführung sowie die Rechtmäßigkeit und Ordnungsmäßigkeit der zugrunde liegenden Vorgänge zu liefern. Im Vertrag von Nizza wird dieser Auftrag insofern präzisiert, als dem Hof die Möglichkeit eingeräumt wird, diese Erklärung durch spezifische Beurteilungen zu den einzelnen Haupttätigkeitsbereichen der Gemeinschaft zu ergänzen⁷. Dementsprechend hat der Hof bezogen auf das Haushaltsjahr 2002 die Grundlage für seine Erklärung dadurch erweitert, dass er sich systematischer auf eine Untersuchung der Funktionsweise der von der Kommission in den einzelnen Haupttätigkeitsbereichen eingerichteten Überwachungssysteme und –kontrollen stützt⁸.

Ansätze zu einer intensiveren Kontrolltätigkeit auf Gemeinschaftsebene konnten in der jüngeren Vergangenheit beobachtet werden. Bereits am 1. Januar 1997 trat mit der VO 2185/96⁹ eine Rechtsgrundlage in Kraft, die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten bei Wirtschaftsteilnehmern in den einzelnen Mitgliedstaaten ermöglicht. Durch diese Verordnung wurden die Kontrollbefugnisse der Kommission in zweierlei Hinsicht erweitert. Einerseits wurde es der Kommission auf der Grundlage dieser Kontrollverordnung

5 Rechnungshof – Jahresbericht zum Haushaltsjahr 1998, AbIEG 1999, Nr. C 349, S.1 (5)

6 Rechnungshof – Jahresbericht zum Haushaltsjahr 1998, AbIEG 1999, Nr. C 349, S.1 (5)

7 Rechnungshof – Jahresbericht zum Haushaltsjahr 2002, AbIEG 2003, Nr. C 286, S. 1 (14)

8 Rechnungshof – Jahresbericht zum Haushaltsjahr 2002, AbIEG 2003, Nr. C 286, S. 1 (14)

9 AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff

gestattet, selbständig Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten durchzuführen¹⁰. Andererseits gilt die VO Nr. 2185/96 nicht lediglich für bestimmte Sektoren der Gemeinschaftspolitiken sondern generell in allen Bereichen, in denen es die finanziellen Gemeinschaftsinteressen zu schützen gilt. Zur intensiveren Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Gemeinschaft wurde als vorerst letzte Konsequenz aus dem Bericht des „Rates der Weisen“ über Unregelmäßigkeiten in der Verwendung von EG-Finanzmitteln¹¹ durch Beschluss vom 28. April 1999 (1999/352/EG, EGKS, Euratom)¹² das unabhängige Amt zur Betrugsbekämpfung OLAF („office de la lutte anti-fraude“)¹³ als Nachfolgerin der kommissionseigenen Betrugsbekämpfungseinheit UCLAF („unité de la coordination de la lutte anti-fraude“) gegründet¹⁴. Durch die am 1. Juni 1999 in Kraft getretene Verordnung 1073/99¹⁵ wird OLAF die Befugnis zu internen Kontrollen¹⁶ sowie zur Durchführung von externen Kontrollen auf der Grundlage der Kontrollverordnung 2185/96 bei Wirtschaftsbeteiligten eingeräumt.

Allerdings wirft die Durchführung von Kontrollen verfahrensrechtliche Probleme auf. Während nationale Behörden bei Kontrollen auf ihr nationales Verfahrensrecht zurückgreifen, stellt sich bei Kontrollen der Betrugsbekämpfungseinheit OLAF das Problem der verfahrensrechtlichen Vorgehensweise, welches vor allem daraus resultiert, dass OLAF nicht alle innerstaatlichen Verfahrensvorschriften kennt¹⁷. In seinem Sonderbericht über die mit der Betrugsbekämpfung befassten Dienststellen der Kommission¹⁸ stellte der Rechnungshof heraus, dass bei der Durchführung von Ermittlungen nach der VO Nr. 2185/96 die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften relevant

10 Damit ist die Zielrichtung der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 anders als bei den bis dahin bestehenden sektorspezifischen Regelungen, da ein diesen Verordnungen gemeinsames Merkmal ist, dass die Untersuchungen unter der Verantwortung der Mitgliedstaaten erfolgen. OLAF kann bei den Mitgliedstaaten die Einleitung einer innerstaatlichen Untersuchung beantragen, bei der die Bediensteten dann mitwirken können, vgl. Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten, 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 10

11 Gleß, EuZW 1999, S. 618

12 AblEG 1999, Nr. L 136, S. 1 ff

13 Gleß, EuZW 1999, S. 618 (619)

14 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten im Zeitraum 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 8

15 AblEG 1999, Nr. L 136, S. 1 ff

16 Gleß, EuZW 1999, S. 618 (619)

17 OLAF- Überwachungsausschuss, 2.Tätigkeitsbericht, S. 41

18 Sonderbericht Nr. 8/98 des Rechnungshofs, AblEG 1998, Nr. C 230, S. 1 ff

werden mit der Folge, dass sich das nun mit der Betrugsbekämpfung betraute Amt OLAF mit 15 verschiedenen Verfahrens- und Rechtsvorschriften konfrontiert sieht¹⁹.

Die Notwendigkeit effektiver Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten in allen 15 Mitgliedstaaten ist nicht nur wegen der oben genannten Mahnung des Rechnungshofs in seinem Bericht sehr hoch. Vielmehr sollte die amtierende Kommission eine massive Betrugsbekämpfung in den bisherigen Mitgliedstaaten vornehmen, um auf diese Weise zum einen Vertrauen zurückzugewinnen, vor allem aber auch um so gestärkt den Herausforderungen der Osterweiterung gegenüberzutreten. Die Verbesserung der Kontrollbedingungen in den Mitgliedstaaten stellt schließlich eine unabdingbare Voraussetzung für die ordnungsgemäße Verwendung der Unionsgelder dar²⁰. Insbesondere muss dem Phänomen begegnet werden, dass einige Wirtschaftsteilnehmer verstärkt den Nutzen aus der nationalen Abschottung der Systeme der Strafverfolgung ziehen.

Die vorliegende Arbeit zeigt, welche Kontrollmechanismen OLAF bei Kontrollen bei einem französischen Wirtschaftsbeteiligten zur Verfügung stehen und welche verfahrensrechtlichen Grundsätze das OLAF hierbei zu beachten hat. Die Bedeutung der VO Nr. 2185/96 zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften sowie der VO Nr. 1073/99 zur Errichtung von OLAF wird allerdings nur deutlich, wenn zumindest die Zusammensetzung und die Grundzüge des EU-Haushalts dargestellt werden (Kapitel 1) und anschließend die zum Schutz der finanziellen Interessen erlassenen Maßnahmen außerhalb der Kontrollverordnung kurz umrissen werden (Kapitel 2). Im weiteren erfolgt eine Darstellung der in Frankreich für Kontrollen bei französischen Wirtschaftsteilnehmern anwendbaren Kontrollmechanismen, auf die das OLAF zurückgreifen kann (Kapitel 3). Schließlich sind bei den Kontrollen stets auch die Rechte der betroffenen Wirtschaftsbeteiligten zu beachten (Kapitel 4).

19 Sonderbericht Nr. 8/98 des Rechnungshofs, AblEG 1998, Nr. C 230, S. 1 (12)

20 so die Feststellungen des Europäischen Rechnungshofs, Jahresbericht zum Haushaltsjahr 2000, AblEG 2001, Nr. C 359, S. 1 (6)

Kapitel 1: Grundlagen

A) Der Gemeinschaftshaushalt

Die finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften bestehen in der recht- und ordnungsgemäßen Vereinnahmung und Verausgabung der ihr zustehenden Mittel²¹. Das Finanzsystem der Europäischen Gemeinschaften ist in Art. 268 ff EGV, Art. 49 ff EGKSV und in Art. 171 ff EAGV geregelt²². Für die beiden anderen Säulen der Europäischen Union (EU), die gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) und die Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres (ZBJI), gelten die Finanzvorschriften der Art. 268 EGV, Art. 21 EUV sowie Art. 36 EUV²³.

Nahezu alle Einnahmen und Ausgaben der drei Europäischen Gemeinschaften (EG, EAG, EGKS) werden gemäß Art. 272 EGV in einem von Rat und Parlament gemeinsam erstellten Gesamthaushaltsplan zusammengefasst. In diesem sind die Verwaltungsausgaben der EGKS und die entsprechenden Einnahmen²⁴, die Einnahmen und Ausgaben der EG sowie die der EAG²⁵ und die operativen und Verwaltungsausgaben, die aus der Zusammenarbeit im Rahmen der Europäischen Union in den Bereichen der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik, Justiz und Inneres (Art. 21 und 36 EGV) folgen, enthalten²⁶.

I.) Das System der Eigenmittel

Der Haushalt der Europäischen Gemeinschaften wird gemäß Art. 269 I EGV vollständig aus Eigenmitteln finanziert. Die Eigenmittel machen in etwa

21 Magiera in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 209 a, Rn 6; Heitzer, S.3

22 Griese, EuR 1998, S. 462; allerdings verleihen Art. 268 ff EGV der Gemeinschaft keine Abgabenrechtsetzungshoheit, vgl. Waldhoff in Calliees/Ruffert (Hrsg.) Art. 268, Rn 3 a.E.

23 Griese, EuR 1998, S. 462

24 ausgenommen sind die operationellen Ausgaben des EGKS-Haushalts, der sog. Funktionshaushalt der Montanunion Häde, EuZW 1993, S. 401 (402)

25 Bei der EAG sind die Einnahmen und die Ausgaben der Versorgungsagentur und der „Gemeinsamen Unternehmen“ gemäß Art. 20 des Fusionsvertrags ausgenommen, s. Magiera in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 199, Rn 16; ausgenommen sind ferner: der Europäische Entwicklungsfonds, die Aktivitäten der Europäischen Investitionsbank, die Anleihe- und Darlehensoperationen der Gemeinschaft und bestimmte Haushalte von Einrichtungen der EG, die keine Gemeinschaftsorgane sind: vgl. Fugmann in Dausen (Hrsg.), A III, Rn 12 Eckhoff, in Birk (Hrsg.), S. 189 (191)

26 Eckhoff, in Birk (Hrsg.), S. 189 (191)

99 % der Einnahmen der Gemeinschaft aus²⁷. Eine Definition des Begriffs Eigenmittel findet sich im EG-Vertrag nicht. Nach der von der Kommission geprägten Definition werden hierunter jedoch solche Mittel verstanden, „die der Gemeinschaft ein für allemal zur Finanzierung ihres Haushalts zugewiesen werden und ihr automatisch zufließen, ohne dass es eines weiteren Beschlusses der einzelstaatlichen Behörden bedarf“²⁸. Da es der EU sowie den drei Europäischen Gemeinschaften aufgrund ihrer fehlenden Staatsqualität an einer umfassenden Finanzhoheit fehlt, wird der Gemeinschaft durch die mit Beschluss vom 21.4.1970²⁹ eingeführte Eigenmittelfinanzierung eine gewisse Finanzautonomie gesichert.

Derzeit beruht das Finanzierungssystem der Gemeinschaft auf dem Ratsbeschluss vom 31. Oktober 1994 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften (Beschluss 1994/728/EG, Euratom)³⁰. Da Art. 10 dieses Ratsbeschlusses 94/728/EG, Euratom vorsah, dass die Kommission vor Ablauf des Jahres 1999 einen Bericht über die Möglichkeiten für die Einführung einer neuen Eigenmittelquelle sowie die Modalitäten für die Einführung eines festen einheitlichen Satzes für die Mehrwertsteuer-Eigenmittelbemessungsgrundlage unterbreitet, legte die Kommission am 7. Oktober 1998 ihren Bericht über das Funktionieren des Eigenmittelsystems vor³¹.

Der Bericht endete mit der bereits in der Agenda 2000³² enthaltenen Feststellung, dass weder der Bedarf höherer EU-Eigenmittel noch die wenigen Schwachstellen des Finanzierungssystems es rechtfertigen, den Eigenmittelbeschluss in naher Zukunft zu ändern³³. Der Bericht empfahl vielmehr, den geltenden Eigenmittelbeschluss mit wenigen technischen Modifikationen bis 2006 fortzuschreiben (sog. „roll-over“)³⁴.

27 Griesse, EuR 1998, S. 462 (463)

28 Mitteilung der Kommission an den Rat vom 23. November 1978, Bulletin, EG-Beilage 8/78, III, Rn 2; Fugmann, S.154

29 Beschluss 70/243/EG, Euratom (AbIEG 1970, Nr. L 94, S. 19 ff)

30 Beschluss 94/728/EG, Euratom (AbIEG 1994, Nr. L 293, S. 9ff). Der Eigenmittelbeschluss trat gemäß Art. 11 I UA 2 am 1. Januar 1995 in Kraft.

31 Die Finanzierung der Europäischen Union, KOM (98) 560 endg.

32 Kommission der Europäischen Gemeinschaften 1997: Agenda 2000 – Eine stärkere und erweiterte Union, KOM (97) 2000 und Bulletin der Europäischen Union, Beilage 5/97: Die Agenda 2000 wurde von der Kommission nach Aufforderung des Europäischen Rates von Madrid von 1995, eine Mitteilung über den Finanzrahmen nach 1999 einschließlich der Erweiterungsperspektive vorzulegen, erstellt.

33 Die Finanzierung der Europäischen Union, KOM (98) 560 endg., S. iii

34 Reißmann, europablätter 1999, S. S. 164 (170)

Nachdem der Europäische Rat in Wien 1998 diese Texte (die Agenda 2000 sowie den Eigenmittelbeschluss der Kommission von Oktober 1994) einer Prüfung unterzogen hatte, wurde die Deutsche Präsidentschaft bis März 1999 beauftragt, eine politische Einigung über das Gesamtpaket zu erzielen. Diese wurde am 24./25. März 1999 in Berlin erzielt³⁵. Der Europäische Rat von Berlin hat das Bestehen von Haushaltsungleichgewichten bei der Finanzierung der Union anerkannt und nur geringfügige Änderungen am Eigenmittelsystem vorgesehen³⁶. Insgesamt bezeichnete der Europäische Rat das System der Eigenmittel als gerecht, transparent, kostenwirksam und einfach, welches sich auf Kriterien stützt, die der Beitragskapazität der einzelnen Mitgliedstaaten bestmöglich Rechnung tragen sollen³⁷. Entsprechend fasste der Europäische Rat am 29. September 2000 einen neuen Eigenmittelbeschluss (2000/597/EG, Euratom)³⁸, der den Beschluss 1994/728/EG, Euratom mit wenigen Änderungen fortschreibt. Dieser neue Eigenmittelbeschluss muss in allen Mitgliedstaaten ratifiziert werden und tritt gemäß Art. 10 I UA 2 Beschluss 2000/597/EG, Euratom zum 1. Januar 2002 (rückwirkend) in Kraft³⁹. Zugleich wird gemäß Art. 10 II Ziffer a) Beschluss 2000/597 der Beschluss 1994/728/EG, Euratom zum 1. Januar 2002 aufgehoben. Damit wird auch über den Zeitraum von 2002 hinaus am primärrechtlich in Art. 269 I EGV festgeschriebenen Eigenmittelsystem festgehalten⁴⁰.

1.) traditionelle Eigenmittel

Als traditionelle Eigenmittel werden die Eigenmittel der Gemeinschaft bezeichnet, die bereits vor Erlass des Eigenmittelbeschlusses vom 21. April 1970 erhoben wurden⁴¹. Es handelt sich hierbei um Abschöpfungen und Zöl-

35 vgl. 1. Erwägungsgrund des Beschlusses vom 29. September 2000 (AblEG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff), der auf die Schlussfolgerungen des Rates von Berlin am 24. und 25. März 2000 Bezug nimmt.

36 Reißmann, europablätter 1999, S. 164 (170)

37 vgl. 1. Erwägungsgrund des Beschlusses 2000/597/EG, Euratom (AblEG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff)

38 AblEG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff

39 Ausgenommen sind gemäß Art. 10 I UA 2 die Bestimmungen des Art. 2 III und IV, betreffend die Erhöhung des von den Mitgliedstaaten einbehaltenen Satzes für die Erhebung der traditionellen Eigenmittel sowie die Absenkung des maximalen MwSt-Abrufsatzes auf 0,75 % für 2002 und 2003 sowie auf 0,5 % ab 2004.

40 Art. 1 Beschluss 2000/597/EG, Euratom bestimmt, dass sich der Haushalt der Europäischen Union, unbeschadet der sonstigen Einnahmen, vollständig aus Eigenmitteln der Gemeinschaften finanziert (AblEG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff)

41 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201, Rn 27; nach anderer Ansicht werden diese Eigenmittel als originäre Eigenmittel bezeichnet, da diese Ein-

le, die die erste und zweite Einnahmequelle der Gemeinschaft darstellen. Im Haushaltsjahr 2000 beliefen sich die Einnahmen auf ca. 15,3 Mrd. Euro. Als einzige Änderung zum Beschluss 1994/728/EG, Euratom sieht der Beschluss 2000/597/EG, Euratom eine Anhebung der von den Mitgliedstaaten einbehaltenen Kosten gemäß Art. 2 III des Beschlusses 2000/597 für die Erhebung der traditionellen Eigenmittel von 10 % auf 25 % vor, wozu die Mitgliedstaaten gemäß Art. 8 I Beschluss 1994/728/EG, Euratom bzw. des gleichlautenden Art. 8 I Beschluss 2000/597/EG, Euratom berechtigt sind. Diese höheren Erhebungskosten können die Mitgliedstaaten wegen Art. 10 I UA 2 Beschluss 2000/597/EG, Euratom bereits ab dem 1. Januar 2001 geltend machen.

a) Abschöpfungen sowie Zucker- und Isoglukoseabgaben

Unter Agrarabschöpfungen fallen gemäß Art. 2 I a) Beschluss 1994/597/EG, Euratom (ebenso wie unter Art. 2 I a) Beschluss 2000/597/EG, Euratom), Abschöpfungen, Prämien, Zusatz- oder Ausgleichsbeträge, zusätzliche Teilbeträge und andere Abgaben auf den Warenverkehr mit Nichtmitgliedstaaten, die von den Gemeinschaftsorganen im Rahmen der Gemeinsamen Agrarpolitik eingeführt worden sind oder noch eingeführt werden. Das System der variablen Agrarabschöpfungen im Verkehr mit Nichtmitgliedstaaten sollte den Unterschied zwischen Weltmarkt- und Gemeinschaftspreis angleichen und dabei die Nachfrage primär auf den innergemeinschaftlichen Markt lenken (Gemeinschaftspräferenz)⁴².

Die Agrarabschöpfungen stellten in dem Eigenmittelbeschluss von 1994 die erste Einnahmequelle der Gemeinschaft dar. Da die bei dem Handel mit Drittstaaten erhobenen Agrarabschöpfungen der Gemeinschaft im Rahmen der GATT-Verhandlungen der Uruguay-Runde insbesondere zwischen den USA und Europa einen wesentlichen Streitpunkt darstellten, wurden die Abschöpfungen schließlich verboten, so dass die Gemeinschaft verpflichtet war, diese schrittweise in Zölle umzuwandeln⁴³. Mit der Umwandlung in Agrarzölle wird der Schutz der Gemeinschaftsmärkte jedoch nicht aufgegeben, da mit entsprechend hohen Zolltarifen sowie gegebenenfalls der Reku-

nahmen erst aufgrund der Politiken der Gemeinschaft entstehen, wie beispielsweise Zölle: da es keine Binnenzölle in der Gemeinschaft gibt, können solche nur an den Außengrenzen der EG erhoben werden, siehe Eckhoff, in Birk (Hrsg.), S.189 (195)

42 Halla-Heißen, ZfZ 1995, S. 370; Birk, in ders. (Hrsg.) , S. 109 (126)

43 Beilegung des Streits durch das sog. Blair-House Abkommen am 20 November 1992; Halla-Heißen, ZfZ 1995, S. 370 (374); Schrömbges, ZfZ 1996, S. 2 (4)

rierung auf die Schutzklausel des Agrarabkommens ein vergleichbarer Schutz der Gemeinschaftsmärkte bestehen bleibt⁴⁴.

Im Gegensatz zu den sonstigen Abgaben, die im Bereich einzelner Agrarmarktordnungen innerhalb der Gemeinschaft erhoben werden, wie beispielsweise der Mitverantwortungsabgabe im Milch- und Getreidesektor⁴⁵, werden die Zucker- und Isoglukoseabgaben in Art. 2 Absatz 1 a) des Eigenmittelbeschlusses von Edinburgh als Eigenmittel deklariert. Bei den Zucker- und Isoglukoseabgaben handelt es sich um Binnenmarktabschöpfungen (z.B. Lagerkosten- und Produktionsabgaben)⁴⁶, mit denen die Gemeinschaft Stützungskäufe finanziert⁴⁷.

b) Zölle

Zu den traditionellen Eigenmitteln gehören schließlich gemäß Art. 2 I Ziffer b) des Eigenmittelbeschlusses von 1994 (auch insoweit ist Art. 2 I Ziffer b) des Beschlusses 2000/597/EG, Euratom identisch) die Zölle des Gemeinsamen Zolltarifs und andere Zölle auf den Warenverkehr mit Nichtmitgliedstaaten, die von den Gemeinschaftsorganen eingeführt worden sind oder noch eingeführt werden. Da seit dem Eigenmittelbeschluss von 1988 auch Zölle auf die unter den Vertrag über die Gründung der EGKS fallenden Erzeugnisse dem EG-Haushalt als Eigenmittel zugewiesen sind⁴⁸, stehen der Gemeinschaft nunmehr alle Zolleinnahmen als Eigenmittel zu. Dies ist die logische Folge aus der in Art. 23 EGV ausgesprochenen Zollunion, die das Gebiet der Mitgliedstaaten mit einem gemeinsamen Außenzoll versieht⁴⁹. Die Modalitäten und die einzelnen Zollsätze sind in der VO Nr. 2685/87⁵⁰ geregelt.

44 Schrömbges, ZfZ 1996, S. 2 (4)

45 Bei den Mitverantwortungsabgaben handelt es sich um Marktlenkungsinstrumente auf der Grundlage von Art. 37 EGV, die die Beteiligung der Erzeuger an den Kosten der Überschussverwertung bezwecken. Sie werden im Haushalt im Rahmen der jeweiligen Marktordnung als negative Abgabe eingestellt, siehe Birk, in ders. (Hrsg.), S. 109 (126)

46 Magiera in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 201, Rn 15

47 Messal, S. 49

48 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201, Rn 34; Magiera in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 201, Rn 16

49 Strasser, S. 95

50 VO (EWG) Nr. 2658/87, AbIEG 1987 Nr. L 256, S. 1 ff, zuletzt geändert durch VO (EG) Nr. 2559/2000, AbIEG 2000, Nr. L 293, S. 1 ff

2.) Mehrwertsteuer- und Bruttosozialprodukteeigenmittel

Im Gegensatz zu den traditionellen Eigenmitteln, auf die die Gemeinschaft abzüglich der von den Mitgliedstaaten einbehaltenen Erhebungskostenpauschale einen Vollanspruch besitzt, handelt es sich bei den Einnahmen „aus“ der Mehrwertsteuer und dem Bruttosozialprodukt der Mitgliedstaaten um eine Anteilsfinanzierung⁵¹.

Die Mehrwertsteuereigenmittel wurden mit dem Eigenmittelbeschluss 1970 eingeführt und dienten der Restfinanzierung des EG-Haushalts, da die Einnahmen aus Agrarabschöpfungen und Zöllen nicht ausreichten⁵². Es handelt sich bei den Mehrwertsteuereigenmitteln um Einnahmen, die sich aus der Anwendung eines für die Mitgliedstaaten einheitlichen Satzes auf die Mehrwertsteuer-Eigenmittelbemessungsgrundlage eines jeden Mitgliedstaats ergeben (Art. 2 I Ziffer c) Beschluss 1994 bzw. der insoweit gleichlautende Art. 2 I Ziffer c) Beschluss 2000/597/EG, Euratom). Dabei überweisen die Mitgliedstaaten monatlich einen Teil der nationalen Mehrwertsteuereinnahmen an die Gemeinschaft⁵³.

Der auf die einheitliche Mehrwertsteuerbemessungsgrundlage für die Mitgliedstaaten angewandte Satz sank zwischen 1995 von 1,32 % bis zum Jahr 1999 auf 1% und darf ab 1999 nicht mehr als 50 % des Bruttosozialprodukts des jeweiligen Mitgliedstaats ausmachen⁵⁴. Ebenso sieht Art. 2 I Ziffer c) S. 2 des Beschlusses 2000/597/EG, Euratom vor, dass die heranzuziehende Bemessungsgrundlage 50 % des Bruttosozialprodukts eines Mitgliedstaats nicht übersteigen darf. Der maximale Abrufsatz sinkt gemäß Art. 2 IV Beschluss 2000/597/EG, Euratom für die Jahre 2002 und 2003 auf 0,75 % und ab 2004 auf 0,5 %.

Diese sukzessive Verringerung des Aufkommens der Mehrwertsteuereigenmittel machte zugleich das Aufkommen einer neuen Einnahmequelle notwendig. Daher wurden 1988 die Bruttosozialprodukteigenmittel geschaffen, die einerseits die Beitragsgerechtigkeit zwischen den Mitgliedstaaten verbesserte⁵⁵ und damit gleichzeitig die Funktion der Restfinanzierung des Gemeinschaftshaushalts übernahm. Es handelt sich bei den Einnahmen, die

51 Hidien, in EuR 1997, S. 99 (101)

52 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201; Rn 35

53 VO (EG, Euratom) Nr. 1553/89 (ABIEG 1989 L 155, S.9 ff), zuletzt geändert durch die VO (EG, Euratom) Nr. 1026/99, Nr. L 126, S. 1 ff (ABIEG 1999, Nr. L 126, S. 1 ff)

54 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201, Rn 35

55 Magiera in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 201, Rn 17; Birk in ders. (Hrsg.), S. 109 (129); Häde, EuZW 1993, S. 401 (402); zu unterschiedlichen MWSt-Sätzen in den Mitgliedstaaten, vgl. Kaese, S. 59 ff

sich aus dem Gesamtbetrag des Bruttosozialprodukts der Mitgliedstaaten ergeben gemäß Art. 2 I Ziffer d) Beschluss 1994/728/EG bzw. Art. 2 I Ziffer d) Beschluss 2000/597/EG, Euratom um die vierte Einnahmequelle der Europäischen Gemeinschaft. Durch die Einführung der Einnahmen auf der Grundlage des Bruttosozialprodukts eines Mitgliedstaats soll insbesondere die Finanzierungslast der Mitgliedstaaten stärker an ihrer wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit orientiert werden⁵⁶. Die Eigenmittelobergrenze beläuft sich nach dem Beschluss 2000/597/EG, Euratom auf 1,27 %⁵⁷.

3.) sonstige Einnahmen im Sinn von Art. 269 I EGV

Entsprechend Art. 269 Absatz I gehören zu den Einnahmen des Haushalts neben den Eigenmitteln auch „sonstige Einnahmen“. Damit wird festgeschrieben, dass die Gemeinschaft weitere Einnahmen haben und zur Haushaltsfinanzierung verwenden kann⁵⁸. Art. 2 II Beschluss 1994/728/EG, Euratom bzw. Art. 2 II Beschluss 2000/597/EG, Euratom bestimmen insoweit lediglich, dass das Verfahren nach Art. 269 EGV bzw. Art. 173 Euratom eingehalten werden muss. Zu diesen sonstigen Einnahmen gehören Geldbußen, Einnahmen aus der Verwaltungstätigkeit der Gemeinschaftsorgane, Verzugszinsen, Erträge aus der Steuer auf die Gehälter des Personals und die Erträge aus Anlage- und Darlehensmitteln⁵⁹.

4.) Reformierung des Finanzierungssystems: Schaffung einer neuen Einnahmekategorie

Gemäß der Aufforderung des Art. 10 des Beschlusses 94/728/EG, Euratom hat sich die Kommission vor Ablauf des Jahres 1999 mit der Reform des Eigenmittelsystems auseinandergesetzt und dabei festgestellt, dass eine Reform des gegenwärtigen EU-Finanzierungssystems durch eine Erweiterung der Besteuerungsgrundlage und die Erschließung neuer Eigenmittel grundsätzlich erfolgen könne⁶⁰. Dazu hat die Kommission mehrere potentielle neue Eigenmittelquellen genannt, von denen sich allerdings nur eine mittelfristig realisieren ließe. Es handelt sich hierbei um eine modifizierte Mehrwertsteuereinnahme, die allerdings den Nachteil hat, dass sie das Kriterium der Steuergerechtigkeit nicht voll erfüllt⁶¹. Die Kommission zieht schließlich

56 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201, Rn 38

57 Dies ergibt sich aus der Berechnung gemäß Art. 3 Beschluss 2000/597/EG, Euratom, (AbleG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff)

58 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201, Rn 40

59 Die Finanzierung der EU, KOM (98) 560 endg. S. 4; Häde, EuZW 1993, S. 401 (402)

60 Die Finanzierung der EU, KOM (98) 560 endg., Zusammenfassung S. i

61 Die Finanzierung der EU, KOM (98) 560 endg. Zusammenfassung, S. ii: Anders als in ihren Vorschlägen für die Revision der Verträge durch den EU-Vertrag hält die Kom-

das Fazit, die insgesamt guten Resultate des bisherigen Systems gäben keinen Anreiz zur Erschließung einer neuen Einnahmequelle. Die Schaffung einer neuen Einnahmequelle dürfte wohl nur dann zu erwarten sein, wenn die Mitgliedstaaten ihre Leistungen im Rahmen der Bruttosozialprodukt-eigenmittel verringern wollen.

II.) Ausgaben

Eine ausdrückliche allgemeine Ermächtigung der Gemeinschaft zum Einsatz finanzieller Mittel ist in den Gemeinschaftsverträgen nicht enthalten⁶². Vielmehr ist in einzelnen Vertragsbestimmungen eine Ermächtigung für das Leisten von Ausgaben enthalten, wie beispielsweise Art. 34 Absatz III EGV, der zur Erreichung einer Gemeinsamen Organisation der Agrarmärkte die Schaffung von Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft vorsieht oder Art. 146 EGV und Art. 159 EGV, die die Rechtsgrundlagen für die Errichtung von Strukturfonds enthalten. Allgemein wird angenommen, die Ausgabenkompetenz der EG folge aus ihrer Sachkompetenz⁶³, was sich letztlich auch aus der Zielvorgabe des Art. 14 EGV, dem Erreichen des Gemeinsamen Binnenmarkts ergeben dürfte. Gleichzeitig muss jedoch –da es an einer umfassenden Finanzkompetenz der EG fehlt- in dem Grundsatz der Sachkompetenz auch eine Begrenzung der Ausgabenkompetenz der Gemeinschaft gesehen werden⁶⁴. Dies hat zur Folge, dass die EG Ausgaben nur auf Gebieten leisten darf, für die sie sachlich zuständig ist⁶⁵.

mission die Einführung von weiteren originären Eigenmitteln, wie z.B. Gemeinschaftssteuern, nicht für sinnvoll. Diese kommen der Gemeinschaft nur minimal zugute, solange weiterhin die Restfinanzierung des Haushalts durch Bruttosozialprodukt-eigenmittel stattfände; so sei es auch wünschenswert, eine neue Eigenmittelquelle einzuführen, z.B. eine Gemeinschaftssteuer, um den Anteil der „echten Eigenmittel“ an den Einnahmen zu erhöhen, siehe hierzu Griese, EuR 1998, S. 462 (471); Bleckmann/Hölscheidt, DÖV 1990, S. 853 (854)

62 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Vorbem. zu Art. 199 bis 209, Rn 5

63 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Vorbem. zu Art. 199 bis 209, Rn 5; Birk in ders. (Hrsg.), S. 109 (143)

64 Birk in ders. (Hrsg.), S. 109 (143)

65 Art. 272 Absatz IV Unterabsatz II unterteilt zwischen Ausgaben, die sich zwingend aus dem Vertrag oder aus den aufgrund des Vertrags erlassenen Rechtsakten ergeben (sog. obligatorische Ausgaben) und den übrigen Ausgaben (sog. nicht-obligatorische Ausgaben). Die Notwendigkeit der Unterscheidung ist mit Blick auf die unterschiedlichen kompetenzrechtlichen Bestimmungen relevant: Das Europäische Parlament hat nur bei den nicht-obligatorischen Ausgaben das letzte Wort. Zu den obligatorischen Ausgaben zählen die Ausgaben im Agrarbereich, die ca. 60 % des Gemeinschafts-

1.) Agrarausgaben

a) Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik

Die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik (GAP) erfolgt durch den gemäß Art. 34 III EGV gegründeten Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds EAGFL⁶⁶. Der EAGFL ist integraler Bestandteil der Gemeinschaft⁶⁷. Der EAGFL enthält zwei Ausrichtungen, wobei die marktpolitischen Ausgaben von der Abteilung Garantie getragen werden⁶⁸. Diese Abteilung Garantie finanziert entsprechend Art. 1 II Ziffer a), Art. 2 I VO Nr. 1258/99⁶⁹ vor allem⁷⁰ Erstattungen bei der Ausfuhr in Drittländer⁷¹ sowie

haushalts ausmachen, siehe Streinz, Rn 589, S. 213; Häde, EuZW 1993, S. 401 (402). Zu den nicht-obligatorischen Ausgaben gehören die strukturpolitischen Maßnahmen der Gemeinschaft, vgl. Häde, EuZW 1993, S. 401 (402)

66 Schon durch eine der ersten Grundverordnungen wurde 1962 mit der VO (EWG) Nr. 25 ein einheitlicher Europäischer Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft gegründet. Die Grundsätze für die Finanzierung der GAP durch den EAGFL sind in der VO (EWG) Nr. 729/70 (AbIEG 1970 L 94 S. 9 ff) niedergelegt, aufgehoben durch die VO (EG) Nr. 1258/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff), vgl. auch Stellungnahme des Europäischen Rechnungshofs Nr. 1/2001, AbIEG 2001, Nr. C 55, S. 1 ff

67 Gilsdorf/Priebe in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 40, Rn 100

68 Gilsdorf/Priebe in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 40, Rn 99

69 AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff: Die VO (EG) Nr. 1258/99 hebt gemäß Art. 16 I die VO (EWG) Nr. 729/70 (AbIEG 1970, Nr. L 94, S. 9 ff) auf, siehe auch Stellungnahme des Europäischen Rechnungshofs Nr. 1/2001, AbIEG 2001, Nr. C 55, S. 1 ff

70 Neben Ausfuhrerstattungen gemäß Art. 1 II Ziffer a) und Interventionen gemäß Art. 1 II Ziffer b) werden durch den EAGFL, Abteilung Garantie vor allem auch Maßnahmen zur Entwicklung des ländlichen Raums, außer den Ziel-1-Programmen (siehe hierzu unter 2.) Strukturfonds), die Gemeinschaftsinitiative (Art. 1 II Ziffer c)), die finanzielle Beteiligung der Gemeinschaft an spezifischen Veterinärmaßnahmen, Kontrollmaßnahmen im Veterinärbereich und Programmen zur Tilgung und Überwachung von Tierseuchen (Veterinärmaßnahmen) sowie Pflanzenschutzmaßnahmen (Art. 1 II Ziffer d)) und schließlich Maßnahmen zur Information über die gemeinsame Agrarpolitik sowie bestimmte Tätigkeiten zur Evakuierung dieser Maßnahmen (Art. 1 II Ziffer e)) finanziert.

71 Aufgrund der besonderen Betrugsanfälligkeit der Ausfuhrerstattungen hat der Gemeinschaftsgesetzgeber die mehrfach geänderte horizontal für verschiedenste Produktionssektoren anwendbare Durchführungsverordnung (EWG) Nr. 3665/87 (AbIEG 1987, Nr. L 351, S. 1 ff), zuletzt geändert durch die VO (EG, Euratom) Nr. 815/97 (AbIEG 1997, Nr. L 116, S. 22 ff) durch die VO (EG) Nr. 800/99 (AbIEG 1999, Nr. L 102, S. 11 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 2299/01 (AbIEG 2001, Nr. L 308, S. 19 ff) aufgehoben (Art. 54 VO Nr. 800/99). Insgesamt wurden die Regelungen über Ausfuhrerstattungen durch die VO Nr. 800/99 vereinfacht. Art. 1 VO Nr. 800/99 enthält eine Aufzählung der zwölf Marktordnungen, die eine Ausfuhrerstattung vorse-

gemäß Art. 1 II Ziffer b), Art. 2 II VO Nr. 1258/99 Interventionen zur Regulierung der Agrarmärkte, die nach Gemeinschaftsvorschriften im Rahmen der gemeinsamen Organisation der Agrarmärkte in Übereinstimmung mit den Gemeinschaftsbestimmungen vorgenommen werden⁷².

Große Bedeutung kommt zunehmend der Gewährung von Direktbeihilfen an Landwirte zu. Da das derzeitige Niveau der Preise der Gemeinsamen Agrarpolitik zu hoch ist, als dass die Union ihren internationalen Verpflichtungen nachkommen und aus der Expansion des Weltmarktes Nutzen ziehen könnte, hat die Gemeinschaft die Reformen im Agrarbereich, die mit den Reformen von 1988 und 1992 begonnenen wurden, fortgeführt und verstärkt⁷³. Mit dem Ziel eine multifunktionale, nachhaltige und wettbewerbsfähige Landwirtschaft in Europa zu gewährleisten, wurden einige Marktordnungen neu gefasst und in diesen eine neue Richtung mit einer Kombination von Preissenkungen und Ausgleichsbeihilfen eingeschlagen⁷⁴. Die vom Europäischen Rat in Berlin veranschlagten Ausgaben für die GAP werden von dem Jahr 2000 mit ca. 40,92 Mrd. Euro bis 2002 auf ca. 43,9 Mrd. Euro steigen, dann aber von 2003 bis 2006 auf ca. 41,6 Mrd. Euro sinken.

hen, wobei zu beachten ist, dass die Marktordnung für Getreide durch die VO (EG) Nr. 1253/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 18 ff), die Marktordnung für Rindfleisch durch die VO (EG) Nr. 1254/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 21 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 2345/01 (AbIEG 2001, Nr. L 315, S. 29 ff), die Marktordnung für Milch- und Milcherzeugnisse durch die VO (EG) Nr. 1255/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 48 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 1670/00 (AbIEG 2000, Nr. L 193, S. 10) sowie die Marktordnung für Wein und Weinerzeugnisse durch die VO (EG) Nr. 1493/99 (AbIEG Nr. L 179, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 2585/01 (AbIEG 2001, Nr. L 345, S. 10 ff) ersetzt wurden.

72 Gilsdorf/Priebe in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 40, Rn 101: Als Intervention ist jede in einer Marktordnung vorgesehene Maßnahme anzusehen, die –zumindest auch- auf die direkte oder indirekte Beeinflussung des Marktes, z.B. des Marktpreises oder der Produktionsbedingungen, gerichtet ist.

73 Agenda 2000: Eine stärkere und erweiterte Union, Veröffentlichungsprogramm 1999 X/D/5

74 VO (EG) Nr. 1253/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 18 ff) über die Gemeinsame Marktorganisation für Getreide, VO (EG) Nr. 1254/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 21 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) 2345/01 (AbIEG 2001, Nr. L 315, S. 29 ff) über die Gemeinsame Marktorganisation für Rindfleisch, VO (EG) Nr. 1255/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 48 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 1670/00 (AbIEG 2000, Nr. L 193, S. 10) über die Gemeinsame Marktordnung für Milch- und Milcherzeugnisse, VO (EG) Nr. 1256/99 sowie die VO (EG) Nr. 1493/99 (AbIEG 1999, Nr. L 179, S. 1 ff), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 2585/01 (AbIEG 2001, Nr. L 345, S. 10 ff) über die Gemeinsame Marktorganisation für Wein- und Weinerzeugnisse

b) national zuständige Verwaltungseinheiten

Jeder Mitgliedstaat hat der Kommission entsprechend Art. 4 I Ziffer a) der VO Nr. 1258/99 die Dienststellen und Einrichtungen mitzuteilen, die zur Zahlung der Ausgaben zugelassen sind. In Frankreich wurde durch Gesetz Nr. 82-847⁷⁵ bestimmt, dass zur Erreichung der Ziele der Gemeinsamen Agrarpolitik gemäß Art. 33 EGV zur Organisierung des Marktes im Agrarbereich Interventionsstellen errichtet werden oder bereits bestehende staatliche Stellen auch Aufgaben zur Durchführung der Gemeinsamen Agrarpolitik zuerkannt bekommen⁷⁶. In Art. 1 wird angeordnet, dass für jedes Marktordnungsregime eine gesonderte Interventionsstelle⁷⁷ zuständig ist. Es handelt sich bei diesen Interventionsstellen gemäß Art. 2 des Gesetzes Nr. 82-847 um öffentlich-rechtliche Wirtschaftsanstalten („établissements publics à caractère industriel et commercial“), die unter der Aufsicht des Staates stehen. Art. 2 des Gesetzes bestimmt ferner, dass die von der Interventionsstelle ausgeübten Befugnisse dem öffentlichen Recht angehören.

Das französische Recht unterscheidet zwei Arten der Anstalten des öffentlichen Rechts, einerseits die nichtselbständigen öffentlich-rechtlichen Anstalten („établissement public à caractère administratif“) und andererseits die öffentlich-rechtlichen Wirtschaftsanstalten („établissement à caractère industriel et commercial“)⁷⁸. In der Rechtsprechung, der Lehre und der ver-

75 J.O. vom 7. Oktober 1982, S. 2979 ff

76 So zum Beispiel die ONIC (Office national interprofessionnel des céréales), die zuständig ist im Bereich des Getreides.

77 Es wurden in Frankreich zwölf verschiedene Zahlstellen errichtet bzw. bereits bestehende Einrichtungen mit der Auszahlung der Gemeinschaftsbeihilfen betraut. Es handelt sich hierbei um die CNSEA (Centre national pour l'aménagement des structures des exploitations agricoles mit Sitz in Issy-les-Moulineaux), die OFIMER (Office national interprofessionnel des produits de la mer et de l'agriculture mit Sitz in Paris), die FIRS (Fonds d'interventions et de régularisation du marché du sucre mit Sitz in Paris), die INAO (Institut national des appellations d'origine mit Sitz in Paris), ONIC (Office national interprofessionnel des céréales mit Sitz in Paris), ODEADOM (Office de développement de l'économie agricole des départements d'outre-mer mit Sitz in Paris), OFIVAL (Office national interprofessionnel des viandes, de l'élevage et de l'agriculture mit Sitz in Paris), ONIFLHOR (Office national interprofessionnel des fruits, des légumes et de l'horticulture mit Sitz in Paris), die ONILAIT (Office national interprofessionnel du lait et des produits laitiers mit Sitz in Paris), die ONIPPAM (Office national interprofessionnel des plantes à parfum, aromatiques et médicinales mit Sitz in Volx), die ONIVINS (Office national interprofessionnel des vins, mit Sitz in Paris) sowie die ONIOL (Office national interprofessionnel des oléagineux, protéagineux et cultures textiles mit Sitz in Paris).

78 Rivero/Waline, Rn 509, S. 475

waltungsrechtlichen Praxis wurden Kriterien entwickelt, die beiden Gestaltungsformen gemeinsam sind⁷⁹. Herausgearbeitet wurde, dass es sich bei diesen öffentlich-rechtlichen Anstalten stets um juristische Personen des öffentlichen Rechts handelt, ihre Aufgabe in der Erfüllung eines Auftrags der Daseinsvorsorge besteht und im Falle von Rechtsstreitigkeiten die Verwaltungsgerichte zuständig sind⁸⁰. Ferner zeichnen sich diese öffentlich-rechtlichen Anstalten durch eine Spezialisierung auf ein bestimmtes Tätigkeitsfeld aus sowie durch eine gewisse finanzielle Unabhängigkeit⁸¹. Gemäß Art. 34 der französischen Verfassung kann die Errichtung der Anstalten nur durch formelles Parlamentsgesetz erfolgen⁸². Die Exekutive kann ihrerseits allerdings dann eine weitere Anstalt des öffentlichen Rechts auf der Grundlage einer Rechtsverordnung bestimmen, wenn diese Anstalt in einem Bereich errichtet wird, in dem bereits zuvor eine Anstalt durch förmliches Parlamentsgesetz errichtet worden war⁸³.

In Mitgliedstaaten, in denen mehrere Zahlstellen zugelassen sind, hat der betreffende Mitgliedstaat der Kommission gemäß Art. 4 I Ziffer b) der VO Nr. 1258/99⁸⁴ eine Koordinierungsstelle zu benennen. Eine solche Koordinierungsstelle ist in Frankreich durch Rechtsverordnung Nr. 83-623⁸⁵ eingerichtet worden. Es handelt sich hierbei um eine Zentralstelle für alle im Agrarsektor errichtete Interventionsstellen, die „Agence centrale des organismes d'intervention dans le secteur agricole“ (ACOFA)⁸⁶, bei der es sich gemäß Art. 1 der Rechtsverordnung Nr. 83-623 um eine nichtselbständige Anstalt des öffentlichen Rechts („établissement public national à caractère administratif“) handelt und die der Aufsicht des Haushalts- und des Landwirtschaftsministeriums unterstellt ist⁸⁷. Die Schaffung der ACOFA konnte

79 Rivero/Waline, Rn 505, S. 472

80 Rivero/Waline, Rn 514, S. 479

81 Rivero/Waline, Rn 414 und 515, S. 479/80; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 398, S. 307

82 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 412, S. 322; *Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit administratif*, Etablissement public, Rn 24

83 Rivero/Waline, Rn 489, S. 418

84 AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff, siehe auch Stellungnahme des Europäischen Rechnungshofs Nr. 1/2001, AbIEG 2001, Nr. C 55, S. 1 ff

85 J.O. vom 10. Juli 1983, S. 2141 ff

86 ACOFA (Agence central des organismes d'intervention dans le secteur agricole): siehe ausführlich zur ACOFA unter Kapitel 3 C)

87 In Art. 1 der Rechtsverordnung heißt es: „Il est créé, ..., un établissement public national à caractère administratif, doté de la personnalité morale et le l'autonomie financière et placé sous la tutelle du ministre chargé du budget et du ministre chargé de l'agriculture“.

deshalb durch eine Rechtsverordnung erfolgen, da sie als zentrale Koordinierungsstelle für die bereits aufgrund eines förmlichen Gesetzes errichteten Interventionsstellen eingerichtet wurde. Die ACOFA setzt sich nach Art. 3 aus mehreren Vertretern zusammen, die Bereichen angehören, die die von dem EAGFL, Abteilung Garantie, begünstigten Maßnahmen widerspiegeln⁸⁸.

Die Aufgabe der ACOFA besteht gemäß Art. 2 Nr. 1 a) und b) der Rechtsverordnung Nr. 83-623 darin, die finanzielle Arbeitsweise, Verwaltungshandlungen sowie die Buchführungen der einzelnen Interventionsstellen zu koordinieren. Zudem ist die ACOFA gemäß Art. 2 I Ziffer c) der Rechtsverordnung Nr. 83-623 für die Durchführung des Rechnungsabschlussverfahrens zuständig, deren Ergebnis sie der Kommission gemäß Art. 4 I Ziffer b) und Art. 6 I Ziffer b) der VO Nr. 1258/99⁸⁹ mitteilt.

2.) Strukturausgaben

a) Finanzierung der Strukturpolitik

Die Gemeinschaft vergibt zur Förderung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts innerhalb der Gemeinschaft Mittel mit struktureller Zweckbestimmung⁹⁰. Durch diese soll gemäß Art. 158 EGV eine Stärkung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts der Gemeinschaft erfolgen sowie Unterschiede im Entwicklungsstand der verschiedenen Regionen und der Rückstand der am stärksten benachteiligten Gebiete abgebaut werden. In Art. 159 I S. 3 EGV heißt es, dass die Gemeinschaft die Bemühungen neben der Tätigkeit durch die Europäische Investitionsbank und den sonstigen vorhandenen Finanzierungsinstrumenten mit Hilfe der Strukturfonds unterstützt, wobei sie hier im einzelnen den Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft (EAGFL, Abteilung Ausrichtung), den Europäischen Sozialfonds (ESF) und den Europäischen Fonds für regionale Entwicklung (EFRE) nennt. Darüber hinaus sollen Strukturmaßnahmen in der Fischerei und Aquakultur zur Verwirklichung der Ziele des Art. 100

88 Dem Rat der ACOFA gehören zwei Vertreter des Landwirtschaftsministeriums, zwei des Haushaltsministeriums, je ein Vertreter des Finanzministeriums, des Ministeriums der überseeischen Gebiete und des Fischereiministeriums, weiter in den aufgrund des Gesetzes Nr. 82-847 vom 6. Oktober 1982 errichteten Interventionsstellen Beschäftigte sowie Direktoren aller in Frankreich errichteten Interventionsstellen sowie der Direktor der für Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, errichteten Koordinierungsstelle (zu letzterer siehe ausführlich Kapitel 3 C II.))

89 AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff, siehe auch Stellungnahme des Europäischen Rechnungshofs Nr. 1/2001, AbIEG 2001, Nr. C 55, S. 1 ff

90 Spirou, ZfRV 1997, S. 133

EGV beitragen⁹¹, so dass aus diesem Grund speziell ein Finanzinstrument für die Ausrichtung der Fischerei eingerichtet worden ist (FIAF).

Es handelt sich bei diesen Strukturfonds um unselbständige Organisationseinheiten der Gemeinschaft, deren Finanzen in den Gemeinschaftshaushalt integriert sind⁹². Zur Verbesserung der strukturpolitischen Interventionen der Gemeinschaft werden die Finanzhilfen durch die VO 1260/99⁹³ konzentriert und ihre Funktionsweise durch eine Verringerung der Zahl von Zielen von sieben auf drei gemäß Art. 1 VO Nr. 1260/99⁹⁴ vereinfacht. Während die VO Nr. 1260/99 allgemeine Bestimmungen für die Tätigkeit der Strukturfonds festlegt, wurden die förderfähigen Tätigkeiten speziell für jeden Strukturfonds festgelegt. Es handelt sich hierbei um die VO Nr. 1257/99⁹⁵ für den

91 2. Erwägungsgrund der VO (EG) Nr. 1263/99 (AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 54 ff)

92 von Drygalski, S. 204

93 AbIEG 1999 Nr. L 161, S. 1, zuletzt geändert durch die VO (EG) 1447/01 (AbIEG 2001, Nr. L 198, S. 1 ff): Gemäß Art. 19 der VO (EWG) Nr. 2052/88 des Rates vom 24. Juni 1988 (AbIEG 1988, Nr. L 185, S. 9 ff), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 3193/94 (AbIEG 1994, Nr. L 337, S. 11) überprüft der Rat diese Verordnung auf Vorschlag der Kommission bis zum 31.12.1999. Um eine bessere Transparenz der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften zu gewährleisten, sollten die Bestimmungen zu den Strukturfonds in einer einzigen Verordnung zusammengefasst und die VO (EWG) Nr. 2052/88 (AbIEG 1988, Nr. L 185, S. 9 ff) und die VO (EWG) Nr. 4253/88 (AbIEG 1988, Nr. L 374, S. 1) daher mit Wirkung zum 1.1.2000 aufgehoben werden. Die Reform der Strukturpolitik war Bestandteil der Agenda 2000, die der Rat von Berlin am 24./25. März genehmigt hat.

94 Ziel 1 dient gemäß Art. 1 Ziffer 1 VO (EG) Nr. 1260/99 (AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 1447/01 (AbIEG 2001, Nr. L 198, S. 1 ff) der Förderung der Entwicklung und der strukturellen Anpassung der Regionen mit Entwicklungsrückstand, Ziel 2 gemäß Art. 1 Ziffer 2 VO (EG) Nr. 1260/99 der Unterstützung der wirtschaftlichen und sozialen Umstellung der Gebiete mit Strukturproblemen und Ziel 3 gemäß Art. 1 Ziffer 3 VO (EG) Nr. 1260/99 der Unterstützung der Anpassung und Modernisierung der Bildungs-, Ausbildungs- und Beschäftigungspolitiken und –Systeme. Dieses Ziel dient als finanzielle Unterstützung für außerhalb der unter das Ziel 1 fallenden Regionen und als politischer Bezugsrahmen für alle auf nationaler Ebene zugunsten der Humanressourcen durchgeführten Aktionen, unbeschadet der regionalen Besonderheiten.

95 AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 86 ff: Die VO (EG) Nr. 1257/99 trat gemäß Art. 56 I am siebten Tag nach der Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, die am 26. Juni 1999 stattfand, in Kraft. Für Gemeinschaftsbeihilfen galt die VO (EG) Nr. 1257/99 gemäß Art 56 II erst ab dem 1. Januar 2000. Gemäß Art. 55 hob die VO (EG) Nr. 1257/99 folgende Bestimmungen auf: die VO (EWG) Nr. 4256/88 (AbIEG 1988, Nr. L 374, S. 25 ff) zuletzt geändert durch die VO (EWG) Nr. 2085/93 (AbIEG 1993, Nr. L 193, S. 44 ff), die VO (EG) Nr. 950/97 (AbIEG 1997, Nr. L 142, S. 1 ff) zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 2331/98 (AbIEG 1998, Nr. L 291, S.

Bereich des EAGFL, Abteilung Ausrichtung, die VO Nr. 1783/99⁹⁶ für den Bereich des EFRE, die VO Nr. 1784/99⁹⁷ für den Bereich des ESF sowie die VO Nr. 1263/99⁹⁸ für den Bereich des FIAF.

Insgesamt zeichnet sich die gemeinschaftliche Strukturpolitik gemäß Art. 8 I VO Nr. 1260/99 durch Komplementarität und Partnerschaft aus. Danach stellt die Gemeinschaftsaktion jeweils eine Ergänzung zu der entsprechenden nationalen Aktion dar. Entsprechend dem Jahresbericht des Europäischen Rechnungshofs entfielen auf die Strukturfondsausgaben im Jahr 2000 20,1 Mrd. Euro⁹⁹, was ca. 21,7 % des Haushaltsvolumens ausmachte.

Im Rahmen der gemeinschaftlichen Strukturpolitik wurde der mit der Förderung von Vorhaben im Bereich des Umweltschutzes und der Transeuropäischen Netze befasste Kohäsionsfonds durch die VO Nr. 1164/94¹⁰⁰ ergänzt.

10ff), die VO (EG) Nr. 591/97 (AbIEG 1997, Nr. L 142, S. 22 ff), die VO (EG) Nr. 592/97 (AbIEG 1997, Nr. L 142, S. 30 ff), die VO (EWG) Nr. 867/90 (AbIEG 1990, Nr. L 91, S. 7), die VO (EWG) Nr. 2078/92 (AbIEG 1992, Nr. L 215, S. 85 ff), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 2272/95 (AbIEG 1995, Nr. L 288, S. 35 ff), berichtigt durch die VO (EG) Nr. 1962/96 (AbIEG 1996, Nr. L 259, S. 7), die VO (EWG) Nr. 2079/92 (AbIEG 1992, Nr. L 215, S. 91) zuletzt geändert durch die VO Nr. 2773/95 (AbIEG 1995, Nr. L 288, S. 37), die VO (EWG) Nr. 2080/92 (AbIEG 1992, Nr. L 215, S. 96 ff), zuletzt geändert durch die VO Nr. 231/96 (AbIEG 1996, Nr. L 30, S. 33ff), die VO (EWG) Nr. 1610/89 (AbIEG 1989, Nr. L 165, S. 3 ff), sowie die Bestimmungen gemäß Art. 21 VO (EWG) Nr. 3763/91 (AbIEG 1991, Nr. L 356, S. 1 ff), Art. 32 VO (EWG) Nr. 1600/92 (AbIEG 1993, Nr. L 173, S. 1ff), Art. 27 der VO (EWG) Nr. 1601/92 (AbIEG 1992, Nr. L 173, S. 13 ff) sowie Art. 13 VO (EWG) Nr. 2019/93 (AbIEG 1993, Nr. L 184, S. 1 ff). Allerdings bestimmt Art. 55 II VO (EG) Nr. 1257/99, dass die gerade genannten Bestimmungen weiter für Aktionen gelten, die von der Kommission vor dem 1. Januar 2000 auf der Grundlage dieser Verordnungen genehmigt worden sind.

96 AbIEG 1999, Nr. L 213, S.1 ff: Die VO (EG) Nr. 1783/99 trat gemäß Art. 6 mit Wirkung zum 1. Januar 2000 in Kraft und hob die die VO (EWG) Nr. 4254/88 (AbIEG 1988, Nr. L 374, S. 15 ff) zuletzt geändert durch die VO (EWG) Nr. 2083/93 (AbIEG 1993, Nr. L 193, S. 34 ff) auf.

97 AbIEG 1999, Nr. L 213, S. 5 ff: Die VO (EG) Nr. 1784/99 trat gemäß Art. 11 mit Wirkung zum 1. Januar 2000 in Kraft und hob die VO (EWG) Nr. 4255/88 (AbIEG 1988, Nr. L 374, S. 1 ff) zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 3193/94 (AbIEG 1994, Nr. L 337, S. 11 ff) auf.

98 AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 57 ff: Die (EG) VO Nr. 1263/99 trat gemäß Art. 6 zum 1. Januar 2000 in Kraft und hob die VO (EWG) Nr. 2080/93 (AbIEG 1993, Nr. L 193, S. 1 ff) auf.

99 AbIEG 2001, Nr. C 359, S. 1 (149)

100 AbIEG 1994, Nr. L 130, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 1264/99 (AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 57 ff) sowie die VO (EG) Nr. 1265/99 (AbIEG Nr. L 161, S. 62)

Die Kommission schlug in der Agenda 2000 vor, den Kohäsionsfond für den Zeitraum von 2000 bis 2006 mit 20 Mrd. Euro auszustatten¹⁰¹. Der Kohäsionsfonds unterstützt Gebiete, in denen das Pro-Kopf-Bruttosozialprodukt weniger als 90 % des EU-Durchschnitts beträgt, wozu Frankreich nicht zählt¹⁰².

b) national zuständige Verwaltungseinheiten

Die Verwaltung der Mittel aus den Strukturfonds erfolgt durch die Mitgliedstaaten. Diese benennen gemäß Art. 18 II Ziffer d), Art. 34 VO Nr. 1260/99¹⁰³ eine Verwaltungsbehörde i.S.v. Art. 9 Ziffer k), die für die Durchführung des operationellen Programms zuständig ist. In Frankreich handelt es sich für alle von den Strukturfonds finanzierten Bereiche um den Präfekten der Region. Dies liegt daran, dass durch Gesetz Nr. 92-125¹⁰⁴ sowie in näherer Ausgestaltung dieses Gesetzes durch die Rechtsverordnung Nr. 92-604¹⁰⁵ bestimmt wurde, dass die Präfekten der Regionen zuständig sind für die wirtschaftliche und soziale Entwicklung sowie die Strukturverbesserungen in ihrem Hoheitsgebiet. Damit sind die Präfekten der Region in Frankreich die zuständige Behörde für die Verwaltung und Auszahlung der Strukturfondsmittel.

3.) sonstige Ausgaben

a) interne Politiken

Das Ziel der Errichtung des Binnenmarkts veranlasste die Gemeinschaft zu verstärkten Aktivitäten in verschiedenen Politikbereichen im Gemeinschaftsgebiet. Diese internen Politikbereiche fördern Maßnahmen in den Bereichen Bildung, Kultur und Jugendaustausch, Energiepolitik und Umwelt, Verbraucherschutz, Transeuropäische Netze sowie Forschung und technologische Entwicklung¹⁰⁶. In der Finanzvorausschau für 2000-2006 sind die Ausgaben für diese internen Politikbereiche leicht steigend mit 5,93

101 Dieter/Grüter in Lenz (Hrsg.), Art. 155, Rn 23

102 Für eine Förderung aus dem Kohäsionsfonds kommen nur Griechenland, Irland, Portugal und Spanien in Betracht, vgl. hierzu Protokoll über die wirtschaftliche und soziale Zusammenarbeit, das gemäß Art. 311 EGV Bestandteil des EGV ist, siehe auch Breier/Vygen in Lenz (Hrsg.), Art. 176, Rn 28

103 AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 113 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 1447/01 (AbIEG 2001, Nr. L 198, S. 1 ff)

104 J.O. vom 8. Februar 1992, S. 2064 mit einzelnen Berichtigungen im J.O vom 12. Mai 1992, S. 6448

105 J.O. vom 4. Juli 1992, S. 8898

106 Eckhoff in Birk (Hrsg.), S. 189 (230)

Mrd. Euro im Jahr 2000 bis auf 6,6 Mrd. Euro im Jahr 2006 veranschlagt¹⁰⁷. Die Auszahlung erfolgt nach dem Abschluss eines mit dem betreffenden Wirtschaftsteilnehmer geschlossenen Vertrages, der die genauen Modalitäten der Auszahlung sowie der genauen Mittelverwendung festlegt¹⁰⁸.

b) externe Politiken

Die Gemeinschaft beteiligt sich darüber hinaus auch an der Finanzierung von Maßnahmen in Bezug auf Drittstaaten (externe Politiken). Hierzu zählen humanitäre Hilfsmaßnahmen, Beiträge zu Hilfsprogrammen internationaler Organisationen und die Kosten von Interventionen im Bereich der Gemeinsamen Sicherheits- und Außenpolitik. Außerdem fallen in den Bereich der externen Politiken die Finanzierung von Reformprogrammen für mittel- und osteuropäische Staaten, Staaten der ehemaligen Sowjetunion und die Finanzierung der Zusammenarbeit mit Entwicklungsländern und den Ländern des Mittelmeerraums. Die Finanzielle Vorausschau für die Jahre 2000-2006 sieht im Bereich der externen Politiken Ausgaben von 4,55 Mrd. Euro im Jahr 2000 bis zu 4,61 Mrd. Euro im Jahr 2006 vor¹⁰⁹.

4.) Verwaltungsausgaben

Schließlich stellen die Verwaltungsausgaben der Organe der Gemeinschaft einen Ausgabenfaktor dar¹¹⁰. Für sie veranschlagt die Finanzielle Vorausschau für die Jahre 2000 bis 2006 eine Höhe von 4,56 Mrd. Euro im Jahr 2000 bis zu 4,61 Mrd. Euro im Jahr 2006¹¹¹. Hiervon erfasst sind Kosten für Personal, Gebäude, Material, Veröffentlichungen und sonstige Verwaltungsausgaben.

107 Agenda 2000, Stärkung und Erweiterung der Europäischen Union, Vorrangiges Veröffentlichungsprogramm 1999, X/D/5

108 Aussage M. Combeaud, nationaler Beamter des OLAF, anlässlich eines Gesprächs am 27. August 2001 in Brüssel

109 Agenda 2000, Stärkung und Erweiterung der Europäischen Union, Veröffentlichungsprogramm 1999, X7D/5

110 Magiera in Grabitz/Hilf (Hrsg.), Art. 199, Rn 10

111 Agenda 2000, Stärkung und Erweiterung der Europäischen Union, Vorrangiges Veröffentlichungsprogramm 1999, X/D/5

B) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts

Eine Schädigung der finanziellen Interessen ist sowohl auf der Einnahmenseite, z. B. bei zu geringer Erhebung oder Abführung von Zöllen und Agrarzöllen oder der Hinterziehung der Mehrwertsteuer denkbar als auch auf der Ausgabenseite durch die Erlangung unberechtigter oder überhöhter Zahlungen aus den Agrarmarkt- oder Strukturfondsmitteln. Die die finanziellen Interessen der Gemeinschaft schädigenden Verhaltensweisen sind vielfältig und gehen von unterschiedlichen Handlungsträgern aus¹¹². In Betracht kommen auch die Mitgliedstaaten selbst sowie die Gemeinschaft und ihre Bedienstete vor allem aber Wirtschaftsteilnehmer in den einzelnen Mitgliedstaaten.

I.) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts durch die Mitgliedstaaten

Die von den Mitgliedstaaten verursachten Schäden sind zumeist auf den fehlerhaften oder unzureichenden Vollzug des Gemeinschaftsrechts zurückzuführen¹¹³. Entsprechend der im EG-Vertrag angelegten Grundkonzeption für das Verhältnis zwischen Gemeinschaft und Mitgliedstaaten¹¹⁴ obliegt die Durchführung des Gemeinschaftsrechts, soweit sie nicht ausdrücklich der Gemeinschaft zugewiesen ist, den Mitgliedstaaten (sog. indirekter Vollzug)¹¹⁵. Da anders als in den Bereichen der Wettbewerbs- und Beihilfenaufsicht oder des Antidumpingrechts, in denen die Kommission weitreichende Vollzugsaufgaben wahrnimmt¹¹⁶ (sog. direkter Vollzug) weder die Erhebung der Eigenmittel¹¹⁷ noch die Durchführung der Gemeinsamen Agrarpolitik oder der Strukturpolitik¹¹⁸ der Gemeinschaft zugewiesen ist, werden die Einnahmen und Ausgaben in erster Linie von den mitgliedstaatlichen Verwaltungen verwaltet und kontrolliert¹¹⁹. Die hierbei auftretenden Vollzugsdefizite zeigen sich in unzureichend durchgeführten Kontrollen seitens der Mitgliedstaaten sowie der mangelnden Durchsetzung bei der Rückforderung

112 Ulrich, EWS 2000, S. 137

113 Streinz, WiVerw 1996, S. 129 (134/5)

114 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 164

115 Siehe ausführlich zum Verwaltungsvollzug in den Europäischen Gemeinschaften Streinz, Rn 463 ff, S. 152 ff; Oppermann, Rn 634 ff, S. 236 ff

116 Grabitz, NJW 1989, S. 1776 (1777); Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 163

117 Graf, S. 161

118 Mögele in Dausen, G Rn 163

119 Heine, WiVerw 1996, S. 149 (163), vgl. auch Graf, S. 148 ff

von gemeinschaftswidrigen Beihilfen¹²⁰. Dieser fehlerhafte Vollzug ist zu-
meist auf Interessenkonflikte zurückzuführen, die sich daraus ergeben, dass
Gemeinschaftsrecht nationalen Interessen durchaus entgegenstehen kann¹²¹,
kann sich aber auch aus dem Gemeinschaftsrecht selbst, den zahlreichen und
manchmal schwer verständlichen Rechtsvorschriften ergeben¹²².

II.) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts durch Gemein- schaftsbedienstete

Nachteile für die Gemeinschaftsfinanzen werden teilweise aber auch durch
die Gemeinschaftsorgane selbst oder ihre Bediensteten verursacht. Neben
internen Fällen von Korruption und Unregelmäßigkeiten¹²³ sieht sich die
Kommission zudem mit dem Vorwurf konfrontiert, keine hinreichenden Be-
trugsbekämpfungsaktivitäten zu entfalten und ihrem Auftrag gemäß Art. 211
EGV, für eine ordnungsgemäße Anwendung des Gemeinschaftsrechts Sorge
zu tragen¹²⁴. Der Rechnungshof stellte fest, dass die Kommission von den
ihr übertragenen Kontrollbefugnissen nicht in vollem Umfang Gebrauch
macht¹²⁵. Verantwortlich sind hierfür neben der häufig anzutreffenden Kom-
pliziertheit des Gemeinschaftsrechts¹²⁶ vor allem defizitäre Organisations-
strukturen, denen mit einer Aufstockung des Personals auf 300 Bedienste-
te¹²⁷ der mit Beschluss vom 28. April 1999 errichteten Betrugsbekämpf-

120 Spannowsky, JZ 1994, S. 326 (332)

121 Streinz, WiVerw 1996, S. 129 (136)

122 Magiera, DÖV 1998, S. 173 (178); Pühs, S. 121 ff

123 Schwere Unregelmäßigkeiten bei der Verwaltung von Gemeinschaftsmitteln führten dazu, daß das Europäische Parlament der Kommission die Entlastung für den Haushalt 1996 versagte. Zwar konnte die Kommission als Ganzes von dem Vorwurf der Korruption von dem zusammengerufenen Rat der Waisen freigesprochen werden, jedoch stellte der Rat fest, daß einige Programme verantwortungslos veraltet waren und Gemeinschaftsaufträge unter der Hand vergeben wurden. Siehe auch Europäischer Rechnungshof, Sonderbericht 8/98, AbIEG 1998, Nr. C 230, S. 1 (21 ff)

124 Ulrich, S. 25

125 Europäischer Rechnungshof, Sonderbericht 8/98, AbIEG 1998, Nr. C 328, S. 1 (12 ff)

126 Streinz, WiVerw 1996, S. 129 (139); In ihrem Aktionsplan 2001-2003 weist die Kommission ausdrücklich auf die bestehenden Schwachstellen im Gemeinschaftsrecht hin, welches vielfach dazu ausgenutzt wird, Vorschriften zu umgehen oder zur Erreichung eigener Ziele zu missbrauchen. Die Kommission schlägt entsprechend vor, die Erfahrungen des Amts für Betrugsbekämpfung OLAF zur Verbreitung einer „Präventionskultur“, bei der Ausarbeitung neuer Rechtsvorschriften für sensible Bereiche mit einfließen zu lassen, vgl. KOM (2001) 254 endg., S. 5

127 Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten vom 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 6

fungseinheit OLAF¹²⁸ begegnet werden soll¹²⁹. Durch die von dem Europäischen Rat, der Kommission und dem Parlament geschlossene Interinstitutionelle Vereinbarung¹³⁰ wurde auch die interne Ermittlungsbefugnis von OLAF, das heißt innerhalb der einzelnen Organe Untersuchungen durchzuführen, anerkannt¹³¹.

III.) Schädigung des Gemeinschaftshaushalts durch Wirtschaftsteilnehmer

Der größte Schaden entsteht dem Gemeinschaftshaushalt jedoch durch Unregelmäßigkeiten von Wirtschaftsteilnehmern, die durch fahrlässige oder vorsätzliche Falschangaben entweder zu geringe Abgaben leisten oder finanzielle Zuwendungen aus Gemeinschaftsmitteln enthalten, die ihnen unter Zugrundelegen des tatsächlichen Sachverhalts nicht zustehen¹³². Auch hier sind die Einnahmenseite wie die Ausgabenseite des Gemeinschaftshaushalts gleichermaßen betroffen. So kommt es zu einer Verkürzung der Einnahmen, wenn die Anmeldung einer Ware bei Einfuhr in das Gemeinschaftsgebiet unterbleibt¹³³ oder aber die Beschaffenheit dieser Ware falsch angegeben wird¹³⁴. Angesichts der sehr differenzierten Unterscheidung von Zollsätzen nach dem GZT (Qualität, Zusammensetzung, Verarbeitungsstufe der Ware) ist die Richtigkeit der Beschaffenheitsangaben schwer überprüfbar und ermöglicht so Unregelmäßigkeiten in diesem Bereich¹³⁵. Als betrugsanfällig erweist sich auch das externe Versandverfahren, in dem Nichtgemein-

128 AbIEG 1999 Nr. L 136, S. 20ff; ausführlich zu OLAF, dem Amt für Betrugsbekämpfung unter Kapitel 1 C)

129 In seinem Jahresbericht über das Haushaltsjahr 2000 stellte der Europäische Rechnungshof allerdings fest, dass die Personaleinstellungen langsamer erfolgte als zunächst vorgesehen, vgl. AbIEG 2001, Nr. C 359, S. 1 (8)

130 AbIEG 1999, Nr. L 136, S. 15 ff

131 Die Europäische Zentralbank und die Europäische Investitionsbank lehnten allerdings den in den Gründungsakten von OLAF vorgesehenen Umfang der Ermittlungsbefugnisse und die Zusammenarbeit mit OLAF ab. Diese beiden Institutionen erhoben insoweit Klage vor dem EuGH, siehe hierzu AbIEG 2000, Nr. C 122, S. 8 ff. Eine Klage von 71 Klägern des Europäischen Parlaments wegen der Rechtswidrigkeit des Beschlusses zur Errichtung des OLAF auf der Grundlage der VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99 (AbIEG 1999, Nr. L 136, S. 1 ff) wies das Europäische Gericht (EuG) aufgrund der nur potentiellen Betroffenheit der Kläger als unzulässig ab, RS Willy Rothley u.a. gegen das Europäische Parlament, RS T-17/00 R (Beschluss vom 5. Februar 2000 und Urteil vom 26. Februar 2002)

132 Wolffgang/Ulrich, EuR 1998, S. 617 (625)

133 Dannecker, ZStW 1996, S. 577 (580)

134 Kuhl, Kriminalistik 1996, S. 105 (106)

135 Pache, S. 68

schaftswaren vor der zollrechtlichen Abfertigung in dem Mitgliedstaat, in dem die Ware auf den Markt gebracht werden soll, oder vor dem Verlassen des Gemeinschaftsgebiets aus dem Versandverfahren entnommen werden¹³⁶. Das System der Präferenzregime ermöglicht bestimmten Drittstaaten, ihre Waren zu niedrigen Zollsätzen in das Gebiet der Gemeinschaft einzuführen¹³⁷. Hier besteht der am weitesten verbreitete Verstoß darin, dass falsche Angaben bezüglich des Präferenzursprungs gemacht werden und gefälschte Ursprungserzeugnisse oder unberechtigterweise erhaltene Ursprungserzeugnisse vorgelegt werden, die die Behörden der begünstigten Länder aufgrund falscher Erklärungen der Wirtschaftsbeteiligten ausgestellt haben¹³⁸.

Dagegen führen nicht gerechtfertigte oder überhöhte Zahlungen von Agrarmarkt- oder Strukturfondsmitteln zu einer Schädigung des Gemeinschaftshaushalts auf der Ausgabenseite. Im Bereich der Agrarausgaben hat sich der Bereich der Ausfuhrerstattungen als besonders betrugsanfällig erwiesen¹³⁹. Manipulationen erfolgen hier in erster Linie durch Fälschung von Versandscheinen, mit denen die Ausfuhr tatsächlich im Gemeinschaftsgebiet verbliebener Waren nachgewiesen werden soll¹⁴⁰. Falschmeldungen über das Bestimmungsland führen zu ungerechtfertigten Bereicherungen, da unterschiedliche Bestimmungssätze je nach Bestimmungsland gelten¹⁴¹. Außerdem werden höhere Ausfuhrerstattungen häufig durch unrichtige Angaben in Bezug auf Menge, Gewicht, Gattung oder das Ursprungsland der Ware erlangt, oder eine minderwertige Ware wird als eine höherwertige Ware deklariert¹⁴². Neben den Ausfuhrerstattungen interveniert die Gemeinschaft zur Regulierung des Agrarmarkts durch die Gewährung von Beihilfen (Produktionserstattungen, Prämien u.a. Vergünstigungen)¹⁴³, die zum Teil zu Unrecht in Anspruch genommen werden¹⁴⁴. Als sehr betrugsanfällig erweisen sich auch die durch die Agrarreform 1992 eingeführten direkten Einkommens-

136 Die Zahlen der aufgedeckten Betrugsfälle in diesem Bereich sind allerdings rückläufig, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1998, KOM (99) 590 endg., S. 15; Sieber, ZStrR 1996, S. 357 (363)

137 Wolffgang in Witte/Wolffgang (Hrsg.), Rn 1630, S. 407

138 Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1998, KOM (99) 590 endg., S. 26

139 Korte/van Rijn in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 40, Rn 9; Dünneweber ZfZ 1994, S. 98

140 Sherlock, ELR 1991, S. 20 (23); Sieber ZStrR 1996, S. 357 (366)

141 Dannecker, ZStW 1996 S. 577 (580/1)

142 Dannecker, ZStW 1996, S. 577(580)

143 Korte/van Rijn (Hrsg.), Art. 40, Rn 14 ff

144 Dannecker, ZStW 1996 S. 577 (581)

beihilfen¹⁴⁵, indem solche Einkommensbeihilfen für stillgelegte Flächen beantragt werden, die jedoch tatsächlich noch weiter bewirtschaftet oder zweckwidrig genutzt werden¹⁴⁶.

Im Bereich der Strukturfonds kommt es zu Schäden des Gemeinschaftshaushalts durch das Geltendmachen nicht existenter oder überhöhter Leistungen¹⁴⁷. Die im Wege der Ausschreibung vergebenen Aufträge werden zum Teil durch wettbewerbswidrige Absprachen der Wirtschaftsteilnehmer untereinander erlangt. In anderen Fällen wurden gefälschte Rechnungen ausgestellt, um Gelder für nicht förderungswürdige oder gar nicht existierende Projekte zu bekommen¹⁴⁸.

Durch Betrügereien und die zweckwidrige Verwendung von Gemeinschaftsmitteln werden die Finanzinteressen der Gemeinschaft erheblich beeinträchtigt. Der zweckwidrige Einsatz von Gemeinschaftsmitteln führt nicht nur zu einer Beeinträchtigung der Finanzinteressen der Gemeinschaft sondern bewirkt zugleich auch eine Reduzierung der Effizienz der eigentlichen Aufgabenerfüllung¹⁴⁹ und löst Wettbewerbsverfälschungen aus¹⁵⁰, deren Abbau sich die Gemeinschaft in Art. 2 EGV zum Ziel gemacht hat¹⁵¹.

145 Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1997, KOM (98) 276 endg., S. 6

146 Müller/Wabnitz/Janovsky, Kapitel 2, Rn 32

147 Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1998, KOM (99) 590 endg., S. 32

148 Kuhl Kriminalistik 1996, S. 105 (107); Betrugsbekämpfung- Jahresbericht 1997 KOM (98) 276 endg., S. 30

149 Spannowsky, JZ 1992, S. 1160

150 Spannowsky, JZ 1992, S. 1160 (1161)

151 Geiger, Art. 2 EGV, Rn 6; Spannowsky, JZ 1992, S. 1160 (1161)

C) Das Amt für Betrugsbekämpfung OLAF

Durch die Verordnung Nr. 1073/99 wurde am 1. Juni 1999 das Amt für Betrugsbekämpfung OLAF („office de la lutte anti-fraude“) geschaffen¹⁵². Die Errichtung von OLAF war Ausdruck eines entschiedenen politischen Willens¹⁵³ und fügt sich in einen Zusammenhang wichtiger EG-institutioneller Ereignisse des Jahres 1999¹⁵⁴. Nach den Worten des Europäischen Rates vom Dezember 1999 in Helsinki stellt die Schaffung von OLAF einen „wichtigen neuen Schritt bei der Betrugsbekämpfung“ dar, mit dem sich die EU-Organe „ein einmaliges Instrument“ an die Hand gegeben haben¹⁵⁵. Die Kommission bezeichnet die Neuorganisation der Betrugsbekämpfung auf Gemeinschaftsebene als wichtigste Entwicklung des Jahres 1999¹⁵⁶.

Mit der Errichtung von OLAF als einem eigenständigen Amt für Betrugsbekämpfung wurde die bis dahin bestehende kommissionseigene Betrugsbekämpfungseinheit und als Task-Force organisierte UCLAF („unité de la coordination de la lutte anti-fraude“) ¹⁵⁷ abgelöst¹⁵⁸. Der Europäische Rechnungshof kritisierte in einem am 16. November 1998 vorgelegten Sonderbericht über die Arbeit von UCLAF¹⁵⁹ die Verfahren und Zuständigkeiten bei der Bekämpfung von interner Korruption und Dienstvorgehen. Diese seien unvollständig. Außerdem wurde das Fehlen klarer Leitlinien für Ermittlung-

152 näheres zur Errichtung und zu den Befugnissen des OLAF vgl. Haus, EuZW 2000, S. 745 ff; Wassmann in Bongartz (Hrsg.), S. 371 ff

153 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten im Zeitraum 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 6

154 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten im Zeitraum 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 6

155 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF): Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten im Zeitraum 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 6

156 Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1999, KOM (2000) 718 endg., S. 6

157 vgl. zur UCLAF Kuhl, Kriminalistik 1997, S. 105; Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 122

158 OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, Tätigkeitsbericht 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001: Der erste Tätigkeitsbericht befasste sich entsprechend noch sehr stark mit den Veränderungen, die der Übergang von der UCLAF zu OLAF mit sich brachte: Schwerpunkt der Arbeit des OLAF war in seinem ersten Arbeitsjahr die Vollendung der organisatorischen Veränderungen sowie die Neudefinition der Arbeitsschwerpunkte

159 Sonderbericht Nr. 8/98 über die mit der Betrugsbekämpfung befassten Dienststellen der Kommission, AbIEG 1998 Nr.C 230, S. 1 ff

gen einer konsequenten „Null-Toleranz“- Politik bemängelt¹⁶⁰. Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung OLAF führt in Erfüllung seines Auftrags interne und externe Untersuchungen durch¹⁶¹. Ebenso zählt die Förderung einer engen und kontinuierlichen Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Stellen in den Mitgliedstaaten, die ihrerseits ihre Tätigkeiten stärker koordinieren sollen, zu den Aufgaben des OLAF¹⁶². Hierbei kommt OLAF vor allem bei der grenzüberschreitenden Verfolgung von Missbrauch öffentlicher Gelder und der daraus resultierenden Wirtschaftskriminalität eine wichtige Rolle zu¹⁶³. Mit der Errichtung des OLAF ist der Union ein schlagkräftiges Instrument zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft an die Hand gegeben worden¹⁶⁴. Mit der Schaffung des OLAF existiert erstmals auf europäischer Ebene eine zentrale Anlaufstelle für alle Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft¹⁶⁵.

I.) Entstehung von OLAF

Der Rechnungshof stellte insbesondere die fehlende Bekämpfung von internen Betrugereien, Unregelmäßigkeiten und Korruptionsfällen¹⁶⁶ durch die UCLAF heraus¹⁶⁷ und zog die Errichtung einer eigenen Einheit in Erwägung¹⁶⁸. Das Europäische Parlament griff diese Kritik auf und nahm diese in

160 Sonderbericht Nr. 8/98 über die mit der Betrugsbekämpfung befassten Dienststellen der Kommission, ABIEG 1998, Nr. C 230, S. 1 (20 ff)

161 OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, Tätigkeitsbericht 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001, S. 8

162 OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, Tätigkeitsbericht 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001, S. 8

163 OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, Tätigkeitsbericht, 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001, S. 5

164 KOM (2001) 254 endg., S. 3

165 Schreyer, EuZW 2001, S. 417

166 In dem Berichtszeitraum 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001 wurden 36 interne Untersuchungen von OLAF eingeleitet, vgl. OLAF, Tätigkeitsbericht, 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001, S. 11

167 Entsprechend heißt es in dem Tätigkeitsbericht von OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, Tätigkeitsbericht 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001, S. 4, dass das Mißtrauen der Mitarbeiter der Institutionen geprägt ist von den Erfahrungen im Zusammenhang mit dem Rücktritt der früheren Kommission. OLAF soll versuchen, dieses Misstrauen abzubauen und die Bedeutung der Ermittlungen von OLAF soll besser verstanden werden.

168 Eine besondere Rechtsgrundlage für kommissionsinterne Ermittlungen gegen Betrugereien durch UCLAF existierte überhaupt erst seit dem Sommer 1998, und zwar nach der Verabschiedung der Entscheidung der Kommission vom 14. Juli 1998 (Décision de la Commission relative aux enquêtes effectuées par la Task Force,

einem Bericht zur Rolle und zum Status der Dienststelle für Betrugsbekämpfung (UCLAF) an¹⁶⁹. Die Kommission sollte einen Vorschlag für die Errichtung eines Europäischen Amtes zur Betrugsbekämpfung vorlegen, das auf der Grundlage eines gemeinsamen Beschlusses von Parlament, Rat, Gerichtshof und Rechnungshof errichtet werden sollte. Der von der Kommission daraufhin vorgelegte Vorschlag entsprach zwar in wesentlichen Punkten den politischen Vorgaben des Präsidenten des Europäischen Parlaments hinsichtlich der Ausstattung mit einer eigenen Rechtspersönlichkeit¹⁷⁰, die die vom Europäischen Parlament geforderte Unabhängigkeit garantieren sollte. Allerdings lehnten der Rat und das Parlament den auf eine Aufteilung der Betrugsbekämpfungsfunktionen hinauslaufenden Ansatz ab¹⁷¹.

Nach dem von der Kommission vorgelegten Vorschlag sollte OLAF die Gestalt eines neuen interinstitutionellen und völlig unabhängigen Organs annehmen¹⁷². Rat und Parlament lehnten diesen Vorschlag deshalb ab, da mit einem neu geschaffenen Organ die Kontroll- und Untersuchungsbefugnisse der Kommission während der Periode entzogen worden wären, die für die Übertragung dieser Befugnisse an das neue Organ notwendig gewesen war¹⁷³. Diese Lösung hätte darüber hinaus erhebliche Verzögerungen bei der Umsetzung mit sich gebracht¹⁷⁴. Der daraufhin geänderte Vorschlag vermied einen solchen Bruch der operationellen Tätigkeiten und sah die Einrichtung eines unabhängigen Amtes vor, das von einem weisungsfreien Direktor gelei-

AblEG 1998, Nr.C 1049, S. 223) Durch Art. 6 und 7 dieser Entscheidung waren alle Kommissionsbeamten und –bediensteten verpflichtet, unverzüglich ihren Dienstvorsetzten bzw. den Direktor der UCLAF zu informieren, wenn sie Kenntnis von einer Tatsache erlangten, die auf eine finanzielle Unregelmäßigkeit schließen ließ. Über die Einleitung kommissioninterner Ermittlungen entschied dann zwar prinzipiell der Direktor von UCLAF, jedoch war er in die allgemeine hierarchische Weisungsstruktur der Behörde eingebunden, an deren Spitze die Kommission stand.

169 AblEG 1998, Nr. C 328, S. 95 ff (sog. Bösch-Bericht); vgl. zur Entwicklung der Entstehung des OLAF, Kuhl/Spitzer, EuR 2000, S. 671 ff

170 AblEG 1999, Nr. C 21, S. 10 ff; zur Ausarbeitung dieses Vorschlags war innerhalb der Kommission eine Arbeitsgruppe eingesetzt worden, welche unter Leitung des stellvertretenden Generaldirektors des juristischen Dienstes an Stelle der sonst üblichen kommissionsinternen Abstimmungsprozesse trat.

171 Vgl. Arbeitsdokument des EP über den Vorschlag der Kommission für ein Europäisches Amt für Untersuchungen zur Betrugsbekämpfung vom 18. Februar 1999, PE 230.134

172 OLAF – Überwachungsausschuss, Tätigkeitsbericht Juli 1999 bis Juli 2000, S. 5

173 OLAF – Überwachungsausschuss, Tätigkeitsbericht Juli 1999 bis Juli 2000, S. 5/6

174 OLAF – Überwachungsausschuss, Tätigkeitsbericht Juli 1999 bis Juli 2000, S. 43

tet wird¹⁷⁵. Die förmliche Errichtung des Amtes erfolgte durch den Beschluss der Kommission 1999/352/EG, EGKS, Euratom¹⁷⁶, gestützt auf Art. 281 EGV, Art. 16 EGKSV und Art. 131 EAG¹⁷⁷.

Bei der Errichtung von OLAF als einem Amt hat die Kommission von ihrer Organisationsgewalt Gebrauch gemacht, die es ihr erlaubt, die notwendigen organisatorischen Einrichtungen selbst zu schaffen¹⁷⁸. Nach der Rechtsprechung des EuGH¹⁷⁹ ist anerkannt, dass die Europäische Gemeinschaft ähnlich wie staatliche oder bis zu einem gewissen Grad auch internationale Organisationen über organisatorische Befugnisse verfügt, um für ihre Aufgabenerfüllung funktionsfähig zu sein¹⁸⁰. Bei der Errichtung eines Amtes ist darauf zu achten, dass das institutionelle Gleichgewicht nicht verfälscht wird. Deshalb hat sich die Tätigkeit auf die Vorbereitung oder die Durchführung von Beschlüssen zu beschränken¹⁸¹.

Mit dieser auf höchster Ebene angeregten Reform haben sich die Institutionen der Europäischen Gemeinschaft Strukturen an die Hand gegeben, die es erlauben sollen, alle Formen von Betrug, sonstige rechtswidrige Handlungen sowie schwerwiegende Verstöße gegen das Disziplinarrecht, die den finanziellen Interessen der Gemeinschaften schaden, wesentlich effizienter zu bekämpfen¹⁸².

Der Europäische Rat, das Europäische Parlament sowie die Kommission schlossen darüber hinaus eine Interinstitutionelle Vereinbarung¹⁸³, in der diese Organe auch die interne Ermittlungsbefugnis von OLAF anerkannten.

175 Diesem steht sogar ein (interorganschaftliches) Klagerecht gegenüber der Kommission zu: Art. 12 III a.E. VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99 (AblEG 1999, Nr. L 136, S. 20 ff)

176 AblEG 1999, Nr. L 136, S. 20ff

177 Einige Abgeordnete des Parlaments hatten in der Zwischenzeit Klage gegen den Beschluss über die Untersuchungsbefugnisse des OLAF erhoben. vgl. RS T-17/00 R, Willi Rothley u.a./Parlament-, EuR 2000, S. 652 ff; Thym, EuR 2000, S. 990 ff; Die Klage ist jedoch mit Urteil vom 26. Februar 2002 als unzulässig abgewiesen worden.

178 Oppermann, Rn 444, S. 171

179 EuGH, RS Meroni & Co., Metallurgische S.P.A. gegen Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, Slg. 1958, S. 9 (42ff)

180 Oppermann, Rn 445, S. 171

181 Oppermann, Rn 447, S. 172

182 Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1999, KOM (2000) 718 endg., S. 6

183 AblEG 1999, Nr. L 136, S. 15ff

II.) Unabhängigkeit von OLAF

Bei OLAF wurde insbesondere auf das Merkmal der Unabhängigkeit Wert gelegt¹⁸⁴, da die UCLAF durch die Einbindung in die allgemeine hierarchische Weisungsstruktur, an deren Spitze die Kommission stand, gescheitert war¹⁸⁵. Die Unabhängigkeit des Amtes soll einerseits durch die Ausgliederung als Amt erreicht werden, zum andern kommt dem Direktor des Amtes große Bedeutung zu, der gemäß Art. 3 des Beschlusses über die Errichtung von OLAF 1999/352 EG, EGKS, Euratom und gemäß Art. 12 III der VO Nr. 1073/99 bei der Entscheidung über die Einleitung und Durchführung von Untersuchungen keine Anweisungen von nationalen Regierungen oder anderen EG-Organen anfordern oder entgegennehmen darf und insoweit Garant für die Unabhängigkeit von OLAF sein soll¹⁸⁶. Weiteres Merkmal für die Unabhängigkeit von OLAF ist die Einrichtung eines Überwachungsausschusses gemäß Art. 11 VO Nr. 1073/99¹⁸⁷. Dieser gemäß Art. 11 II der VO Nr. 1073/99 aus fünf externen und unabhängigen Persönlichkeiten aus den einzelnen Mitgliedstaaten zusammengesetzte Ausschuss kann von sich aus oder auf Ersuchen des Direktors von OLAF die Ausübung der von OLAF durchgeführten Untersuchungstätigkeit überwachen (Kontrolle der Kontrolle). Entsprechend heißt es im ersten Tätigkeitsbericht des Überwachungsausschusses, dass mit der Schaffung des OLAF vor allem die Natur dieser Einheit im Gegensatz zu UCLAF geändert worden ist, da in erster Linie die operationelle Unabhängigkeit von OLAF sicherzustellen¹⁸⁸, ein primäres Anliegen darstellte. In seinem ersten Tätigkeitsbericht stellte der Überwachungsausschuss ferner fest, dass die Unabhängigkeit des OLAF gegenüber der Kommission ein entscheidender Grundsatz sein und bleiben müsse und OLAF insbesondere vor der Einflussnahme durch andere Institutionen geschützt werden müsse¹⁸⁹.

Der Gemeinschaftsgesetzgeber hat damit alle Vorkehrungen getroffen, um sicherzustellen, dass die Unabhängigkeit des Amtes generell und bei der Wahrnehmung seiner Untersuchungsbefugnis gewährleistet wird, wobei die

184 OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, 2. Tätigkeitsbericht, S. 4

185 Gleß, EuZW 1999, S. 618 (619)

186 Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung muss in regelmäßigen Abständen einen Bericht über seine praktischen Tätigkeiten vorlegen, OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, 2. Tätigkeitsbericht, S. 6

187 Der Direktor und der Überwachungsausschuss sind die Garanten der funktionellen Unabhängigkeit des Amtes, vgl. OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, 2. Tätigkeitsbericht, S. 35

188 OLAF – Überwachungsausschuss, 1. Tätigkeitsbericht, S. 5

189 OLAF – Überwachungsausschuss, 1. Tätigkeitsbericht, S. 29

Einsetzung des Überwachungsausschusses und die statutäre Stellung des Direktors die sichtbarsten Beweise dieser Unabhängigkeit sind¹⁹⁰. Eine Übertragung weitergehender Befugnisse auf eine von der Kommission unabhängige Behörde war aufgrund der Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Zulässigkeit der Übertragung von Befugnissen auf vom Vertrag nicht vorgesehene unabhängige Hilfsorgane nicht möglich¹⁹¹. Aus diesem Grund ist OLAF verwaltungs- und haushaltsmäßig der Kommission angegliedert¹⁹².

190 Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1999, KOM (2000) 718 endg., S. 11

191 EuGH RS Meroni & Co Metallurgische S.P.A. gegen Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, Slg. 1958, S. 9 ff sowie RS Meroni & Co. Industrie, Società inaccomandita semplice gegen Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1958, S. 53 ff

192 Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1999, KOM (2000) 718 endg., S. 12

Kapitel 2: Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft

A) Strafrechtlicher Schutz

Der strafrechtliche Schutz der Finanzinteressen wird primär durch nationales Recht gewährleistet¹⁹³. Die fehlende Kompetenz zum Erlass von Strafnormen¹⁹⁴ bedeutet aber nicht, dass die Gemeinschaft ohne Einfluss auf die nationale Strafgewalt ist¹⁹⁵. Vielmehr zwingt der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts die Gerichte der Mitgliedstaaten dazu, das nationale Recht gemeinschaftskonform auszulegen und im Lichte des Gemeinschaftsrechts fortzubilden¹⁹⁶. Zudem kommt der Gemeinschaft eine Anweisungskompetenz zu, die es ihr erlaubt die Mitgliedstaaten durch Richtlinien zum Erlass nationaler Strafvorschriften anzuweisen¹⁹⁷. Für den Bereich der Bekämpfung von Betrugshandlungen und sonstigen Unregelmäßigkeiten zu Lasten des Gemeinschaftshaushalts durch nationale Straftatbestände werden die Mitgliedstaaten ausdrücklich in Art. 280 II EGV aufgefordert. Der EuGH kontrolliert die Anwendung des nationalen Strafrechts zum Schutz der EG-Finanzinteressen, indem er unter Berufung auf Art. 10 EGV fordert, dass das nationale Gesetze auch tatsächlich zum Schutz der europäischen Rechtsgüter eingesetzt werden. Das bedeutet, die Mitgliedstaaten müssen bei der Wahl der Sanktionen darauf achten, dass Verstöße gegen das Ge-

193 Die h.M. geht mangels nationaler Souveränitätsverzichte bei Abschluss der Verträge von dem Fehlen einer eigenen Kriminalstrafgewalt der Gemeinschaften aus, mit der Folge, dass diese bei den Mitgliedstaaten verblieben ist, siehe hierzu Dannecker JZ 1996, S. 869; ders. in Jura 1998, S. 79; Tiedemann, NJW 1993, S. 23; Zuleeg, JZ 1992, S. 761 (762)

194 Nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung bedürfen die Gesetzgebungsorgane der Gemeinschaft einer ausdrücklichen Kompetenzzuweisung in den Gemeinschaftsverträgen (Art. 249 I EGV, Art. 5 I EGV). Es besteht Einigkeit darüber, dass die Mitgliedstaaten beim Abschluss der Verträge keine kriminalpolitische Kompetenz übertragen haben, vgl. Dannecker, Jura 1998, S. 79 (80); Tiedemann, NJW 1993, S. 23 (24)

195 Dannecker, Jura 1998, S. 79

196 Dannecker, JZ 1996, S. 869 (871); Zuleeg, JZ 1992, S. 761

197 Obwohl der EG-Vertrag keine ausdrückliche Grundlage hierfür enthält, wird eine solche Anweisungskompetenz ganz überwiegend bejaht. Zur Begründung stützt man sich entweder auf eine Annexkompetenz i.V.m. den Spezialvorschriften des EG-Vertrags oder es werden direkt Art. 94 und 95 EGV (Art. 100, 100 a EGV a.F.) herangezogen. Vgl. Funck-Brentano, EuZW 1992, S. 745; Dannecker Jura 1998, S. 79 (81)

meinschaftsrecht nach ähnlichen sachlichen und verfahrensrechtlichen Regeln geahndet werden wie nach Art und Schwere gleichartige Verstöße gegen nationales Recht¹⁹⁸. Gerade im Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft sind seit einigen Jahren zudem Harmonisierungsbestrebungen auf Gemeinschaftsebene zu beobachten. Mangels des nationalen Souveränitätsverzichts fehlt es der Europäischen Gemeinschaft allerdings an der Kompetenz, eigene Strafnormen zu erlassen¹⁹⁹.

I.) gegenwärtiger strafrechtlicher Schutz der Gemeinschaftsfinanzen in Frankreich

Bei der strafrechtlichen Erfassung von Manipulationen in Bezug auf Finanzmittel der Gemeinschaft gilt in Frankreich, wie in den meisten anderen Mitgliedstaaten auch, das Prinzip des zweigeteilten strafrechtlichen Schutzes²⁰⁰. Während Schädigungen auf der Ausgabenseite der Gemeinschaftsmittel in Frankreich von dem allgemeinen Betrugstatbestand erfasst werden und damit dem französischen Strafgesetzbuch unterfallen, dem Code Pénal (CP), greift für Schädigungen auf der Einnahmenseite der Gemeinschaftsmittel das Steuerstrafrecht mit dem Code général des impôts (CGDI). Zugleich stellt das französische Zollgesetz, der Code des Douanes (CD) die Ein- und Ausfuhr ohne Bezeichnung unter Strafe, was strafrechtlichen Schutz sowohl auf der Einnahmen- wie auf der Ausgabenseite gewährleisten kann.

1.) Schutz der Einnahmen

Die Hinterziehung von Einfuhr- und Ausfuhrzöllen sowie der sonstigen Abgaben wird gemäß Art. 1741, 1743 CGDI unter Strafe gestellt. Danach kann jeder zu einer Geldstrafe von bis zu 37.500 Euro sowie einer Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren verurteilt werden, der sich auf betrügerische Weise der Zahlung der von ihm zu leistenden Abgaben entzieht bzw. entsprechend falsche Angaben in den von ihm zu führenden Büchern enthalten sind. Als Tathandlungen nennt Art. 1741 CGDI die Unterschlagung zu zahlender Abgaben, das Unterlassen, innerhalb einer vorgesehenen Frist die erforderlichen Angaben gemacht zu haben sowie als Auffangtatbestand jede andere betrügerische Handlung, die bewirkt, dass der Abgabenschuldige nicht die tatsächlich von ihm zu leistenden Abgaben zahlt. Der verursachte Schaden muss allerdings gemäß Art. 1741 II CGDI wenigstens 153 Euro bzw. ein

198 EuGH RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Griechenland, Slg. 2965 (2985), siehe auch in NJW 1990, S. 2245 ff

199 Nelles, ZStW 1997, S. 108; Dannecker, JZ 1996, S. 869; Zuleeg, JZ 1992, S. 761 (762); Oppermann, Rn 1260, S. 502

200 Dannecker, ZStW 1996, S. 577 (583); Tiedemann in NJW 1990, S. 2226 (2227)

Zehntel der tatsächlich zu leistenden Abgaben betragen. Es genügt für die Tatbegehung, dass der Täter diese bewusst begangen hat, nicht erforderlich ist hingegen eine betrügerische Absicht²⁰¹. Fällt ein Wirtschaftsbeteiligter innerhalb von fünf Jahren erneut wegen einer in Art. 1741 I CGDI beschriebenen Tathandlung auf, beträgt die von dem Betroffenen zu zahlende Geldstrafe nunmehr gemäß Art. 1741 IV CGDI 100.000 Euro, die zu verhängende Freiheitsstrafe beläuft sich auf zehn Jahre.

2.) Schutz der Ausgaben

In Ermangelung des speziellen Straftatbestands des Subventionsbetrugs kann das ungerechtfertigte Erlangen von EG-Subventionen einen Betrug gemäß Art. 313-1 CP darstellen. Der Straftatbestand des Betrugs ist gemäß Art. 313-1 CP erfüllt, wenn jemand durch betrügerische Machenschaften („manoeuvres frauduleuses“) in einem anderen entweder die Hoffnung auf das Eintreten eines bestimmten Erfolges nährt oder die Verwirklichung irgendeines anderen Ereignisses verspricht und auf diese Weise den anderen zur Vornahme einer bestimmten Handlung veranlasst bzw. dies versucht hat. Der Täter muss durch die Handlung entweder eine Vermögensschädigung bei dem Getäuschten hervorgerufen haben oder zumindest versucht haben, eine solche herbeizuführen²⁰². Der Betrug wird mit einer Freiheitsstrafe von einem bis zu fünf Jahren sowie einer Geldstrafe bis zu 375.000 Euro bestraft. Auffällig ist, dass der Betrug in Frankreich nur durch aktives Tun verwirklicht werden kann, nicht hingegen durch Unterlassen²⁰³. Allerdings wird das Tatbestandsmerkmal der betrügerischen Machenschaften weit ausgelegt und ist dann als erfüllt anzusehen, wenn das Tatopfer in einem bestimmten bereits vorhandenen Irrglauben gestärkt wird, der Täter sein Gegenüber also nicht aufklärt, obgleich er den Irrglauben erkannt hat²⁰⁴. Die Tat muss vorsätzlich begangen sein²⁰⁵.

3.) Zollstrafrecht

Sowohl die Einnahmenseite der Gemeinschaftsfinanzen wie die Ausgaben-seite erfährt in Frankreich den zusätzlichen Schutz durch den Tatbestand des Schmuggels bzw. durch die Ein- und Ausfuhr ohne Bezeichnung bzw. mit falscher Bezeichnung, um auf diese Weise entweder das Verbot einer Ein- oder Ausfuhr zu umgehen oder aber die Befreiung oder Vergünstigung der Zahlung von Einfuhrabgaben oder die Erstattung von Zahlungen zu errei-

201 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit fiscal, Procédures fiscales, Fasc. 705. Rn 51

202 Mayaud, Art. 313-1, Rn 186 ff

203 Mayaud, Art. 313-1, Rn 41

204 Mayaud, Art. 313-1, Rn 42

205 Mayaud, Art. 313-1, Rn 182

chen²⁰⁶. Der Schmuggel²⁰⁷ oder die Einfuhr oder Ausfuhr ohne bzw. unter falscher Bezeichnung stellt, je nachdem welcher Art die betroffenen Waren sind, das heißt, ob es sich um Waren handelt, deren Ein- oder Ausfuhr in das Zollgebiet gemäß Art. 38 CD verboten ist oder gesetzlichen Beschränkungen unterliegt²⁰⁸, eine Straftat nach Art. 414, 426 CD dar oder aber, wenn die Waren keinem generellen Verbot der Ein- oder Ausfuhr bzw. auch keiner anderen gesetzlichen Beschränkung unterfallen, eine Ordnungswidrigkeit gemäß Art. 412 CD²⁰⁹. Als Straftat wird der Schmuggel gemäß Art. 414 CD mit einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bestraft. Außerdem wird eine Geldbuße verhängt, deren Höhe den Wert der Ware ein- bis zweimal übersteigt. Sofern der Schmuggel eine nicht dem gesetzlichen Verbot oder der gesetzlichen Beschränkung der Ein- oder Ausfuhr unterliegenden Ware betrifft und folglich eine Ordnungswidrigkeit darstellt, beläuft sich die zu verhängende Strafe gemäß Art. 412 CD auf eine Geldbuße zwischen 150 und 1500 Euro. Gemäß Art. 409 CD ist bei der Einordnung als Straftat der Versuch dem vollendeten Delikt gleichzusetzen.

II.) strafrechtliche Harmonisierungsbestrebungen auf Gemeinschaftsebene zum Schutz der Finanzinteressen der Europäischen Union

Ein einheitliches europäisches Strafrecht und Strafprozessrecht kann und wird es in absehbarer Zeit wohl nicht geben, da der Widerstand auf mitgliedstaatlicher Ebene zu groß ist. Die Strafrechtsordnungen und Gerichtsverfassungen der Mitgliedstaaten der EU sind so unterschiedlich und so sehr verknüpft mit ihren unterschiedlichen Rechtskulturen und dem nationalen Selbstverständnis²¹⁰, dass eine Vereinheitlichung in absehbarer Zeit nicht realisierbar ist. Die unterschiedlichen Geschwindigkeiten der europäischen

206 Berr/Trémeau, Rn 834, S. 446; Urbino-Soulier, S. 261

207 Eine Legaldefinition findet sich in Art. 417 CD, in dem es heißt, dass Schmuggel jeder Import oder Export sei, der außerhalb eines Zollbüros stattfand und die Verletzung gesetzlicher oder verordnungsrechtlicher Bestimmungen in Bezug auf die Sachherrschaft oder den Transport der Ware im Zollgebiet mit sich bringt („La contrebande s’entend des importations ou exportations en dehors des bureaux ainsi que de toute violation des dispositions légales ou réglementaires relatives à la détention et au transport des marchandises à l’intérieur du territoire douanier“).

208 Art. 38 IV CD nennt hier u.a. technologische Produkte, die insbesondere einer militärischen Verwendung unterfallen, Waffen, Munition, Sprengstoff, kulturelle Güter, Medikamente sowie Substanzen, die Betäubungsmittel beinhalten etc.

209 Berr/Trémeau, Rn 780, S. 415

210 Nelles, ZStW 1997, S. 727 (747); Rüter, ZStW 1993, S. 30 (33); Sieber JZ 1997, S. 373

Integration einerseits und der Integration der europäischen Strafrechtssysteme andererseits haben jedoch nunmehr zu einer grundsätzlichen Diskrepanz geführt, die eine effektive europäische Strafverfolgung vor viele Hindernisse stellt²¹¹. Während die Täter sich häufig durch eine internationale Organisationsstruktur auszeichnen²¹² und sich dank der Öffnung der Binnenmarktgrenzen in Europa frei bewegen können, sind die Entscheidungen der Strafverfolgungsbehörden demgegenüber auf das Territorium des Nationalstaats begrenzt und können nur durch langwierige Verfahren der Amts- und Rechtshilfe auf das Territorium anderer Mitgliedstaaten erstreckt werden²¹³.

Das aus diesem Widerspruch resultierende Problem könnte durch die Schaffung eines europäischen Rechtsraums im Bereich des Strafrechts entschärft werden²¹⁴. Die hierfür notwendige Harmonisierung der nationalen Straf- und Strafprozessordnungen lässt sich aufgrund der reservierten Einstellung der Mitgliedstaaten jedoch nicht von heute auf morgen erreichen. Die einzige Möglichkeit der Entwicklung eines zukünftigen Strafrechts könnte allenfalls in Einzelschritten durch eine Herausbildung von Regelungen in Teilbereichen verwirklicht werden²¹⁵.

1.) Corpus Juris

Da die finanziellen Interessen der Gemeinschaft zunehmend grenzüberschreitend durch kriminelles Handeln bedroht sind, erarbeitete eine vom Europäischen Parlament²¹⁶ beauftragte Expertengruppe²¹⁷ ein beschränkt auf den strafrechtlichen Schutz der Gemeinschaftsfinanzen zugeschnittenes Regelungswerk, das Corpus Juris²¹⁸. Ziel des Corpus Juris (CJ) ist die Heraus-

211 Sieber in Delmas-Marty, S. 2

212 Delmas-Marty, S. 13

213 Sieber in Delmas-Marty, S. 2

214 Sieber in Delmas-Marty, S. 2

215 Sieber in Delmas-Marty, S. 3

216 Die erarbeiteten Vorschläge entstanden durch ein Zusammenwirken des Europäischen Parlaments, der Europäischen Kommission, der Vereinigungen für Europäisches Strafrecht sowie einer Arbeitsgruppe europäischer Strafrechtler. Der Direktor der Generaldirektion XX der Europäischen Kommission rief die Arbeitsgruppe 1995 ins Leben, nachdem das Europäische Parlament einen entsprechenden Auftrag erteilt hatte, siehe Sieber in Delmas-Marty, S. 6

217 Die Expertengruppe setzte sich zusammen aus: Bagiaculpo, Grasso, Tiedemann, Spinellis, van der Wyngaert, Delmas-Marty und Spencer

218 Es handelt sich hierbei nicht um ein Strafgesetzbuch und auch nicht um eine vereinheitlichte europäische Strafprozessordnung. Vielmehr sollen eine Reihe strafrechtlicher Regelungen, die eine Art Corpus Juris bilden, die auf den strafrechtlichen Schutz der Finanzinteressen der Europäischen Union beschränkt sind, in einem weitgehend vereinheitlichten europäischen Rechtsraum ein gerechteres, einfacheres und

bildung grundlegender Prinzipien zum Schutz der finanziellen Gemeinschaftsinteressen und nicht die Schaffung eines Strafgesetzbuchs oder einer Strafprozessordnung.

a) neuer Lösungsansatz

Nachdem die bislang gewählten Strategien der Assimilierung, Harmonisierung und Zusammenarbeit²¹⁹ Lücken zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft nicht schließen konnten²²⁰, wurde mit dem Corpus Juris ein neuer Lösungsansatz beschritten²²¹. Die kriminalpolitische Haltung der Europäischen Union spiegelt sich zum ersten Mal in einem Gesetzestext wider. Auch das als wichtigstes Beispiel der Harmonisierung des Strafrechts, das auf Art. 34 EUV (Art. K.3 II a.F.) und damit auf die dritte Säule des Gemeinschaftsrechts gestützte Übereinkommen zum Schutz der finanziellen Interessen²²² und die beiden im Anschluss daran erlassenen Protokolle²²³ konnten das Ziel eines effektiveren Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft bislang nicht erreichen, da es noch nicht von allen Mitgliedstaaten ratifiziert worden ist²²⁴.

Die in Art. 1 I des Übereinkommens zum Schutz der finanziellen Interessen gegebene Definition des Betrugsbegriffs²²⁵ erfolgt ohne Rücksicht auf die

effizienteres Sanktionssystem ermöglichen, siehe Delmas-Marty, S. 28. Die aktuelle Fassung trägt den Namen Corpus Juris Florenz, die in Florenz durch Überarbeitung des Grundmodells entstand und in Form eines Abschlußberichts dem Europäischen Parlament am 30. September 1999 vorgelegt wurde, siehe Braum, JZ 2000, S. 493 (495)

219 Eine ausführliche Auseinandersetzung mit diesen Lösungswegen bei Delmas-Marty, S. 14 ff

220 Spinellis, KritVj 1999, S. 141 (147); Kaiafa-Gbandi, KritVj 1999, S. 162

221 Spinellis, KritVj 1999, S. 141 (147)

222 AblEG 1995, Nr. C 316, S. 48 ff

223 Protokoll aufgrund von Art. K.3 des Vertrages über die Europäische Union (jetzt Art. 34 EUV) zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, AblEG 1996 Nr. C 313, S. 1 ff und das Zweite Protokoll über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, AblEG 1997 Nr. C 221, S. 11 ff

224 AblEG 2001, Nr. C 359, S. 1 (36); siehe auch Spinellis, KritVj 1999, S. 141 (146)

225 Der Betrug umfaßt danach im Zusammenhang sowohl mit den Ausgaben als auch mit den Einnahmen jede vorsätzliche Handlung oder Unterlassung betreffend die Verwendung oder Vorlage falscher, unrichtiger oder unvollständiger Erklärungen oder Unterlagen mit der Folge, daß Mittel aus dem Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften unrechtmäßig erlangt oder zurückbehalten werden. Darüber hinaus ist ein Betrug dann gegeben, wenn dieselben Folgen eintreten (unrechtmäßiges Erlangen oder Zurückbehalten von Mitteln aus dem Gesamthaushaltsplan der Europäi-

nationalen Besonderheiten. Während in Frankreich beispielsweise unechte Unterlassungsdelikte als ein Verstoß gegen das Gesetzlichkeitsprinzip gewertet werden²²⁶, wird das Unterlassen in dem Übereinkommen dem aktiven Tun gleichgesetzt. Gleichwohl hat Frankreich sowohl das Übereinkommen zum Schutz der finanziellen Interessen²²⁷ als auch die beiden Zusatzprotokolle²²⁸ ratifiziert. Insgesamt ist die Komplexität der in dem Übereinkommen enthaltenen Regelungen der Grund für die reservierte Haltung der Mitgliedstaaten gegenüber dem Übereinkommen und die bislang noch nicht von allen Mitgliedstaaten erfolgte Ratifizierung. Selbst im Falle einer von allen Mitgliedstaaten vorgenommenen Ratifizierung wirft das Übereinkommen noch schwer zu lösende Probleme auf, denn während detaillierte Regelungen für den Sonderfall des Schutzes der Gemeinschaftsfinanzen in dem Übereinkommen vorgesehen sind, fehlen entsprechende Regelungen für die Einfassung in das nationale Recht²²⁹.

b) Inhalt des Corpus Juris

Das Corpus Juris unternimmt den Versuch, eine unmittelbar neben den nationalen Strafrechtsordnungen geltende und diese unmittelbar beeinflussende europäische Strafrechtsordnung beschränkt auf den Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu etablieren²³⁰.

Im materiellrechtlichen Teil finden sich acht Straftatbestände²³¹, die alle Formen des Betrugs und anderer verwandter Straftaten zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft typisieren. Der Betrug zu Lasten des Gemeinschaftshauhalts ist in Art. 1 CJ geregelt, Art. 2 CJ stellt darüber hinaus die Täuschung im Verfahren über die Vergabe öffentlicher Aufträge (Ausschreibungsbetrug)²³² unter Strafe. Es handelt sich weder bei dem Be-

schen Gemeinschaften) durch Verschweigen einer Information unter Verletzung einer spezifischen Pflicht oder durch die mißbräuchliche Verwendung solcher Mittel zu anderen Zwecken als zu denen sie ursprünglich gewährt worden sind.

226 Dannecker, ZStW 1996, S. 577 (599)

227 Gesetz Nr. 99-419 vom 27. Mai 1999, J.O. vom 28. Mai 1999, S. 7857

228 Gesetz Nr. 99-420 vom 27. Mai 1999, J.O. vom 28. Mai 1999, S. 7857 und Gesetz Nr. 99-422 vom 27. Mai 1999, J.O. vom 28. Mai 1999, S. 7858

229 Dannecker, ZStW 1996, S. 577 (599), ders. in JZ 1996, S. 869 (877); Spinellis, KritVj 1999, S. 141 (147)

230 Braum JZ 2000, S. 493 (494)

231 u.a. Korruption in Art. 5 CJ, Bestechung und Bestechlichkeit in Art. 11 CJ, Geldwäsche und Hehlerei in Art. 3 CJ

232 Eine explizite Regelung des Ausschreibungsbetrugs wurde deshalb als notwendig angesehen, da ein materieller Schaden bei kollusivem Zusammenwirken oder Absprachen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge häufig schwer nachzuweisen ist, so

trug gemäß Art. 1 CJ noch bei dem Ausschreibungsbetrug gemäß Art. 2 CJ um Erfolgsdelikte, es genügt vielmehr die abstrakte Gefährdung des Gemeinschaftshaushalts für eine Deliktsvollendung²³³. Alle Straftaten können gemäß Art. 13 CJ auch von juristischen Personen begangen werden²³⁴.

Im Zentrum des Corpus Juris steht die Konstruktion einer europäischen Strafverfolgungsbehörde (ESB) gemäß Art. 18 CJ, die aus einer in Brüssel angesiedelten Europäischen Generalstaatsanwaltschaft besteht²³⁵. Die ESB ist gemäß Art. 18 II S. 2 CJ unabhängig von nationalen Behörden und den anderen Gemeinschaftsorganen. Der ESB werden Ermittlungsbefugnisse auf dem Gebiet des Gemeinschaftsrechts eingeräumt, wobei hier in besonderem Maße eine Synthese der verschiedenen europäischen im Ermittlungsverfahren geltenden Prinzipien angestrebt wurde²³⁶. Die Ermittlungsbefugnisse werden gemäß Art. 25bis CJ von einem unparteiischen Freiheitsrichter („juge des libertés“) überwacht. Die Anklage erfolgt vor einem nationalen Gericht, an dem gemäß Art. 26 CJ auch die Hauptverhandlung stattfindet. Durch dieses Ineinandergreifen von nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht soll ein effektiverer Schutz der finanziellen Gemeinschaftsinteressen erreicht werden²³⁷. Der EuGH wacht gemäß Art. 28 CJ über die Einhaltung der Regeln des Corpus Juris.

daß die Betrugsregelungen in den meisten Fällen nicht greifen, siehe Delmas-Marty in Erläuterungen zu Art. 2 CJ, S. 34

233 In Art. 1 I a) CJ heißt es, „... und dadurch der Gemeinschaftshaushalt gefährdet werden kann“. In Art. 2 CJ „wenn sie geeignet sind, die finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu gefährden“. Der Betrug zum Nachteil des Gemeinschaftshaushalts gemäß Art. 1 CJ kann auch leichtfertig begangen werden.

234 In Frankreich ist die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen gemäß Art. 121-2 CP ebenso bekannt wie in Ländern des „Common Law“, siehe hierzu Erläuterung zu Art. 14 CJ, der in der Fassung des Corpus Juris Florenz unverändert geblieben ist, Delmas-Marty, S. 44, ebenso Kaiafa-Gbandi, KritVj 1999, S. 162 (173). Diese Regelung ist insbesondere in Ländern die eine strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen nicht kennen unter dem Gesichtspunkt des Schuldprinzips auf erhebliche Kritik gestoßen, dazu ausführlich unter 3.)

235 Braum JZ 2000, S. 493 (497); Nelles, ZStW 1997, S. 727 (753)

236 Im besonderen sind hier das Inquisitionsprinzip zu nennen, das auf einem mit sowohl gerichtlichen Entscheidungs- als auch Ermittlungsbefugnissen ausgestatteten Ermittlungsrichter aufbaut wie z.B. in Frankreich sowie das Akkusationsprinzip, nach dem in den meisten Fällen der wesentliche Teil der Ermittlungs- und Verfolgungsbefugnisse der Polizei übertragen wird, wie z.B. in Deutschland der Fall, siehe Erläuterung zu Art. 20 CJ Delmas-Marty, S. 54

237 Vervaele, Vorwort S. V

c) rechtliche und tatsächliche Realisierbarkeit des Corpus Juris

Die Verfasser des Corpus Juris lassen offen, wie die neuen Vorschläge in Gestalt des Corpus Juris in Kraft gesetzt werden sollen²³⁸. In Betracht kommen, das Corpus Juris gestützt auf Art. 280 IV EGV im Rahmen der ersten Säule oder gestützt auf Art. 34 EUV mittels einer entsprechenden Konvention im Rahmen der dritten Säule durch die mitgliedstaatlichen Gesetzgeber umzusetzen²³⁹.

Art. 280 IV S. 1 EGV ermächtigt den Rat und das Europäische Parlament im Mitentscheidungsverfahren nach Art. 251 EGV zum Erlass von Rechtsakten zur Verhütung und Bekämpfung von betrügerischen Handlungen, die sich gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft richten²⁴⁰. Ausdrücklich ausgenommen ist allerdings gemäß Art. 280 IV S.2 EGV die Befugnis zum Erlass von Maßnahmen auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts. Zudem würde sich bei der Wahl von Art. 280 IV EGV als Rechtsgrundlage in den meisten Mitgliedstaaten –anders als in Frankreich– die Frage nach der Geltung einer europäischen Strafrechtsordnung unmittelbar auf der Verfassungsebene der Mitgliedstaaten stellen²⁴¹. Der französische Verfassungsgerichtshof, der Conseil Constitutionnel, hat als erstes nationales Verfassungsgericht der Mitgliedstaaten die Vereinbarkeit des Vertrags von Amsterdam mit der französischen Verfassung festgestellt²⁴², da völkerrechtliche Verträge durch den französischen Verfassungsgerichtshof nur im Wege einer präventiven Kontrolle gestützt auf Art. 54 der französischen Verfassung auf ihre Vereinbarkeit mit der französischen Verfassung überprüft werden können. Eine spätere weitere Überprüfung auch des auf der Grundlage des Vertrags ergehenden Sekundärrechts ist nicht mehr möglich²⁴³. Bei einer Umsetzung des „Corpus Juris“ auf der Grundlage von Art. 280 IV EGV könnte sich damit die Frage der Verfassungsmäßigkeit dieser Art der Umsetzung nicht mehr stellen.

Während der französische Verfassungsgerichtshof zu der Verfassungsmäßigkeit von Art. 280 IV EGV schwieg, blieb der souveränitätspolitisch be-

238 Vervaele, Vorwort, S. VII; Sieber in Delmas-Marty, S. 8

239 Sieber in Delmas-Marty, S. 8; Braum, JZ 2000, S. 493 (500)

240 Geiger, Art. 280, Rn 3

241 Braum, JZ 2000, S. 493 (500)

242 CC vom 31.12.1997, No. 97-394 DC, J.O. vom 3.1.1998, S. 165 ff; Schoettl in AJDA 1998, S. 118 (135 ff)

243 Der Conseil Constitutionnel hat eine inzidente Kontrolle der Verträge und des Sekundärrechts abgelehnt, s. CC vom 30.12. 1977 No. 77-89 DC, Recueil des décisions du Conseil Constitutionnel, S. 44 (46)

sonders sensible Bereich von Strafrecht und Justizzusammenarbeit gemäß Art. 31 EUV unbeanstandet, was wohl darauf zurückzuführen sein dürfte, dass in diesem Kompetenzfeld gemäß Art. 34 II EUV eine einstimmige Entscheidung des Rates vorgesehen ist. In den anderen Mitgliedstaaten, die nicht auf eine präventive Kontrolle beschränkt sind, wird sich die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit bei einem Vorgehen nach Art. 280 IV EGV sofort stellen. Der Erlass des Corpus Juris als eine Verordnung gestützt auf Art. 280 IV EGV widerspricht wohl auch der Rechtsauffassung der Mitgliedstaaten, die die Kompetenz zum Erlass von Strafnormen als Ausdruck ihrer nationalen Souveränität sehen, so dass die Gemeinschaft ihre Grenzen überschreiten würde²⁴⁴.

Gegen den Erlass des Corpus Juris als Konvention auf der dritten Säule gemäß Art. 34 II EUV hingegen spricht der eindeutige Wille der Verfasser des Corpus Juris. Diese wollten ausdrücklich einen neuen Lösungsweg beschreiten, der sich von dem kritisierten Übereinkommen zum Schutz der finanziellen Interessen unterschied. Auch der Inhalt des Corpus Juris ist nicht mehr von dem Wortlaut des Art. 34 EUV gedeckt. Während Art. 34 EUV von der Annäherung, das heißt der Festlegung von Mindeststandards²⁴⁵ spricht, geht der Zweck des Corpus Juris, eine Vereinheitlichung des Strafrechts bezogen auf die Gemeinschaftsinteressen zu erreichen, hierüber hinaus. Für das Inkrafttreten des Corpus Juris bleibt letztlich nur der Weg einer Vertragsänderung. Insbesondere die in Art. 18 II S. 2 CJ beabsichtigte Schaffung einer von den übrigen Gemeinschaftsorganen unabhängigen Strafverfolgungsbehörde macht eine solche Vertragsänderung erforderlich, da die Gemeinschaftsorgane abschließend in Art. 7 I EGV aufgezählt sind²⁴⁶.

244 Kaiafa-Gbandi, KritVj 1999, S. 162 (166)

245 Braum JZ 2000, S. 493 (500)

246 Zweifel an der tatsächlichen Realisierbarkeit des Corpus Juris ergeben sich aber auch aus dem Text selber. Bei dem Versuch der Synthese der unterschiedlichen in den Mitgliedstaaten geltenden Prinzipien wurden z.T. nicht unerhebliche in den einzelnen Mitgliedstaaten geltende Rechtsgrundsätze geopfert, siehe Kaiafa-Gbandi, KritVj 1999, S. 162 (173). So verstößt die in Frankreich und den angelsächsischen Ländern geltende Unternehmensstrafbarkeit gegen den Schuldgrundsatz und damit gegen einen wichtigen Rechtsgrundsatz. Andere Formulierungen wie beispielsweise die der Täterschaft und Teilnahme bleiben teilweise zu unbestimmt, siehe Kaiafa-Gbandi, KritVj S. 162 (176). Es erscheint daher sehr fragwürdig im Interesse des Schutzes der Gemeinschaftsfinanzen zum Teil anerkannte Traditionen und Rechtsgrundsätze in den Mitgliedstaaten zu opfern, s. Hassemer, KritVj 1999, S. 133 (135)

2.) weitere gemeinschaftsrechtliche Bestrebungen

Auf der Regierungskonferenz von Nizza im Dezember 2000 schlug die Europäische Kommission vor, eine Europäische Staatsanwaltschaft zu schaffen, um so die Zersplitterung des europäischen Strafrechtsraums zu überwinden und dem Phänomen des Betrugs zum Nachteil der EU-Finanzen zu begegnen²⁴⁷. Dieser Beitrag der Kommission, der auf die Einführung eines neuen Art. 280a²⁴⁸ in den EG-Vertrag abstellte²⁴⁹, wurde vom Europäischen Rat allerdings nicht aufgegriffen²⁵⁰. Dabei ist zu beachten, dass alle Gemeinschaftsmaßnahmen sich an den von dem Europäischen Verfassungskonvent entwickelten Charta der Grundrechte der Europäischen Union²⁵¹ messen lassen müssen.

In einem im Dezember 2001 vorgelegten Grünbuch²⁵² machte die Europäische Kommission deutlich, dass sie auch weiter an der Errichtung einer Europäischen Staatsanwaltschaft festhält. Die Kommission begründet dies u.a. damit, dass die Erfahrung zeigt, dass es sich bisweilen als sehr schwierig erweist, Verwaltungsuntersuchungen in eine gerichtliche Verfolgung münden zu lassen²⁵³. Ferner führte die Kommission aus, dass die Strafverfolgung in den Mitgliedstaaten häufig ungewiss sei und die Gemeinschaft über keine Strafverfolgungskapazität verfüge, die die verwaltungsrechtliche Untersuchungstätigkeit ergänzen²⁵⁴. Die Einrichtung einer solchen Europäischen Strafverfolgungsbehörde würde nach Ansicht der Kommission für OLAF bedeuten, dass eine Pflicht des OLAF zur Übermittlung der Informationen an die Europäische Staatsanwaltschaft vorgesehen werden müsste, da die Ermittlungen insgesamt als durch die Gemeinschaftsebene veranlasst anzusehen seien und es insoweit zwangsläufig zu Überschneidungen der materiellrechtlichen Zuständigkeitsbereiche kommen könnte²⁵⁵.

Die Beschleunigung der Zusammenarbeit soll schließlich durch eine neu einzurichtende Europäische Einheit für justitielle Zusammenarbeit (Euro-

247 KOM (2001) 715 endg., S. 7

248 KOM (2001) 254 endg., S. 17

249 KOM (2000) 608 endg.

250 KOM (2001) 715 endg., S. 8

251 AblEG 2000, Nr. C 364, S. 1 ff

252 KOM (2001) 715 endg.; Die Vorlage dieses Grünbuchs war bereits in dem Aktionsplan zum Schutz der finanziellen Interessen (KOM (2001) 254 endg., S. 17) vorgesehen

253 KOM (2001) 715 endg., S. 17

254 KOM (2001) 715 endg., S. 17

255 KOM (2001) 715 endg., S. 74

just) gewährleistet werden²⁵⁶. Eurojust soll sich aus Staatsanwälten, Richtern und Polizeibeamten zusammenschließen, die aus den einzelnen Mitgliedstaaten nach Maßgabe ihrer Rechtsordnung entsandt werden. Eurojust soll damit betraut werden, die Koordination zwischen den nationalen Justizbehörden zu verbessern und die operative Zusammenarbeit der Justizbehörden bei schweren grenzüberschreitenden Straftaten zu erleichtern. OLAF soll jedoch weiter alleinig für den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zuständig bleiben²⁵⁷, begrüßt allerdings eine Zusammenarbeit mit den anderen auf Gemeinschaftsebene geschaffenen Einheiten zur Kriminalitätsbekämpfung Eurojust und Europol²⁵⁸.

Zur Stärkung des Strafrechtsschutzes auf Gemeinschaftsebene ist schließlich der Vorschlag der Kommission zu dem Erlass einer Richtlinie zum Schutz der finanziellen Interessen²⁵⁹ hervorzuheben. Im Gegensatz zu dem Übereinkommen zum Schutz der finanziellen Interessen versucht die Kommission mit dieser Initiative, die Instrumente des dritten Pfeilers durch Rechtsakte einzubinden bzw. zu ersetzen²⁶⁰, die sich auf die durch den Vertrag von Amsterdam geschaffenen Grundlagen (Art. 280 IV EGV) stützen lassen²⁶¹.

256 KOM (2001) 254 endg., S. 19

257 OLAF, Überwachungsausschuss, 2. Tätigkeitsbericht, S. 9

258 OLAF, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, 3. Tätigkeitsbericht, S. 3

259 KOM (2001) 272 endg.

260 In Art. 1 des Richtlinienvorschlags heißt es entsprechend, dass es Ziel der Richtlinie ist, den strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu verstärken und insbesondere auf eine Annäherung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten hinzuwirken, siehe ABLEG 2002, Nr. C 14, S. 1 (5).

261 vgl. Stellungnahme des Europäischen Rechnungshofs zu einem Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen, ABLEG 2002, Nr. C 14, S. 1 ff

B) Verwaltungsrechtliche Schutzmaßnahmen

Umfassender Schutz der finanziellen Gemeinschaftsinteressen lässt sich aber nicht nur durch strafrechtliche Sanktionsmodelle gewährleisten sondern auch durch verwaltungsrechtliche Instrumentarien, namentlich die Durchführung effektiver Kontrollen und die Verhängung von Verwaltungssanktionen. Während der Bereich des Strafrechts nach verbreiteter Auffassung²⁶² als ein den Mitgliedstaaten vorbehalten Bereich angesehen wird, stehen dem Erlass verwaltungsrechtlicher Instrumente durch den Gemeinschaftsgesetzgeber weniger Bedenken entgegen. Die verwaltungsrechtlichen Maßnahmen des Gemeinschaftsgesetzgebers zum Schutz der finanziellen Interessen beinhalten präventive wie repressive Aspekte. Durch Kontrollen sollen bereits im Vorfeld möglicher Betrugereien Maßnahmen ergriffen werden, die darauf abzielen, die Begehung von Unregelmäßigkeiten zu verhindern²⁶³. Ein Kontrollsystem wäre allerdings ohne ein entsprechendes Sanktionssystem funktionslos. Ebenso wie eine Sanktionsregelung ohne ein entsprechendes Kontrollsystem leer laufen würde, wäre ein Kontrollsystem nutzlos, wenn es nicht von Sanktionen abgestützt wird²⁶⁴. Etwaige im Rahmen einer Kontrolle festgestellten Unregelmäßigkeiten müssen deshalb durch entsprechend ergriffene repressive Maßnahmen geahndet werden. Kontroll- und Sanktionssystem sind somit dazu bestimmt, dem Gemeinschaftsrecht zu einer einheitlichen Anwendung in allen Mitgliedstaaten zu verhelfen²⁶⁵.

I.) Sanktionen

Aufgrund der in den Mitgliedstaaten bestehenden sehr unterschiedlichen vor allem aber als unzureichend empfundenen Sanktionssysteme sah sich die Gemeinschaft veranlasst, selbst Sanktionsregeln einzuführen²⁶⁶. Mit Rücksicht auf das bestehende Kompetenzgefüge handelt es sich hierbei um verwaltungsrechtliche Sanktionsregelungen. Eine Analyse des Agrargemeinschaftsrechts zeigt, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber in großem Umfang das Recht für sich in Anspruch nimmt, Verwaltungssanktionen zu verhängen²⁶⁷.

262 Taschner in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 100, Rn 28; Prieß in dies. (Hrsg.) Art. 209a, Rn 30

263 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 90

264 Heine, WiVerw. 1996, S. 149 (163)

265 Heine, WiVerw. 1996, S. 149 (163)

266 Heine, WiVerw. 1996, S. 149 (150); Mögele, EWS 1998, S. 1 (4)

267 Mögele in Dausen (Hrsg.) G Rn 210

1.) Begriffsbestimmung

Festzustellen ist zunächst, dass dem Begriff der Sanktion in Rechtsprechung, Literatur und der gemeinschaftsrechtlichen Gesetzgebung unterschiedliche Bedeutung zukommt. Dem rechtstheoretisch weiten Ansatz folgend, wie ihn der EuGH vertritt²⁶⁸, werden unter Sanktionen alle Maßnahmen repressiver, restitutiver oder präventiver Art verstanden, die in irgendeiner Weise zur wirksamen Rechtsdurchsetzung beitragen²⁶⁹. Dagegen verfolgt der Gemeinschaftsgesetzgeber einen engen Sanktionsbegriff, ohne allerdings den Begriff der Sanktion genau zu definieren²⁷⁰. Dies wird besonders durch die VO Nr. 2988/95 deutlich, die ohne selbst Sanktionen anzuordnen, mögliche Sanktionsarten aufzählt und weitere Regelungen enthält, die auf alle zukünftigen Sanktionsregeln anzuwenden sind und damit eine Art Allgemeinen Teil des Europäischen Verwaltungssanktionsrechts²⁷¹ darstellt. Art. 4 IV der VO Nr. 2988/95 bestimmt ausdrücklich, dass die in diesem Artikel genannten restitutiven Maßnahmen keine Sanktionen darstellen. Art. 5 der VO Nr. 2988/95 greift die bis dahin nur in sektoriellen Regelungen bestehenden Sanktionsmöglichkeiten in katalogisierter Form auf. Unter Sanktionen sind danach solche Maßnahmen zu verstehen, die über den bloßen Ausgleich des durch den Rechtsverstoß entstandenen Schadens hinausgehen und eine finanzielle Schlechterstellung bewirken²⁷².

2.) Abgrenzung der verwaltungsrechtlichen Sanktion von der strafrechtlichen Sanktion

Im Gegensatz zu der strafrechtlichen Sanktion, die sich durch das in ihr zum Ausdruck gebrachte gesellschaftliche Unwerturteil und ihre moralische Ver-

268 EuGH, RS Amsterdam Bulb gegen Produktschap voor Siegerwassen, Slg. 1977, S. 137 (150); EuGH, RS Deutschland gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992, S. 5383 (5430); EuGH, RS Maizena gegen BALM, Slg. 1987, S. 4587 (4607); Pache, EuR 1993, S. 173 (178)

269 Magiera in Wendt (Hrsg.), S. 13 (34); Pache, S. 188

270 Der Kommissionsvorschlag für die VO Nr. 2988/95 (AblEG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff) enthielt eine entsprechende Begriffsdefinition, vgl. AblEG 1994 Nr. C 216, S. 1 ff

271 In ihrem Aktionsplan wies die Europäische Kommission darauf hin, dass die Verwaltungskontrollmaßnahmen in Übereinstimmung mit dem durch die VO (EG, Euratom) Nr. 2988/95 und die VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 geschaffenen Rahmen von verwaltungsrechtlichen Sanktionen flankiert werden müssen, damit rechtswidrige Verhaltensweisen nicht um sich griffen, vgl. KOM (2001) 254 endg., S. 10

272 Ulrich in Ehlers/Wolffgang, S.259 (266); Pernice/Kadelbach, DVBl. 1996, S. 1110 (1114)

urteilung²⁷³ auszeichnet und die auf Bestrafung und Verhinderung gerichtet ist²⁷⁴, wobei sie nicht auf die Verhängung finanzieller oder wirtschaftlicher Nachteile beschränkt ist, zielt die verwaltungsrechtliche Sanktion durch die Auferlegung nachteiliger finanzieller oder wirtschaftlicher Folgen primär darauf ab, von der Begehung von etwaigen Rechtsverstößen abzuschrecken sowie die nachteiligen finanziellen Konsequenzen von Rechtsverstößen auszugleichen²⁷⁵. Bei der Verwaltungssanktion erfolgt eine Ahndung ohne ein gesellschaftliches Unwerturteil und ohne eine moralische Verurteilung²⁷⁶. Wenn auch repressive Erwägungen und der Ausgleich der verursachten Schäden eine Rolle spielen, steht bei der Verwaltungssanktion jedoch die präventive Funktion im Vordergrund²⁷⁷.

Gleichwohl fehlt es an genauen Kriterien, die eine Abgrenzung der strafrechtlichen Sanktion von der verwaltungsrechtlichen Sanktion ermöglichen. Das Abgrenzungsproblem zeigt sich auch an den gegenseitigen Unberührbarkeitsklauseln der Art. 280 IV S. 2 EGV sowie Art. 29 EUV. Vom strafbaren Unrecht unterscheidet sich die Verwaltungssanktion letztlich nur graduell. Als Anhaltspunkt, wann graduell die Schwelle strafbaren Unrechts überschritten wurde, bietet Art. 2 II des Übereinkommens zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft²⁷⁸. Danach soll ein Mitgliedstaat ab einer Grenze von 4.000 ECU zur Einleitung strafrechtlicher Verfolgung verpflichtet sein, während unterhalb dieser Grenze ein Ermessensspielraum für den Mitgliedstaat gegeben sein soll, in dem der Mitgliedstaat entweder strafrechtliche oder verwaltungsrechtliche Sanktionen ergreifen kann²⁷⁹.

3.) bestehende Sanktionsregelungen

Große Bedeutung haben Sanktionsvorschriften im Rahmen der Agrargesetzgebung der Gemeinschaft. Hier finden sich eine Vielzahl von Regelungen, die die Sanktionierung von Unregelmäßigkeiten mit Mitteln des Verwal-

273 Schlussanträge des Generalanwalts Jacobs in EuGH, RS Deutschland gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992, S. 5383 (5408); Mögele in Dausen (Hrsg.) G Rn 209

274 Schlussanträge des Generalanwalts van Gerven in EuGH, RS Hansen gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1990, S. 2919 (2926)

275 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 26

276 Schlussanträge des Generalanwalts Jacobs in EuGH, Deutschland gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992, S. 5383 (5408)

277 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 26

278 AblEG 1995, Nr. C 316, S. 49 (50)

279 Ulrich, S. 53; Mögele, EWS 1998, S. 1 (5)

tungsrechts vorsehen²⁸⁰. Nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung obliegt der Gemeinschaft die Rechtsetzungskompetenz nur, wenn ihr diese durch die Gemeinschaftsverträge übertragen worden ist. Die primärrechtliche Kompetenz der Gemeinschaft zum Erlass von sektoralen verwaltungsrechtlichen Sanktionsnormen im Agrarbereich sind in Art. 34 II, 37 II EGV zu sehen²⁸¹. Diese Vorschriften ermächtigen die Gemeinschaft alle für die Durchführung der Gemeinsamen Agrarpolitik erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen²⁸². Nach Auffassung des EuGH kann diese Regelungskompetenz außer zu den in ihr genannten ausdrücklichen Maßnahmen auch den Erlass von Sanktionen umfassen²⁸³.

Insbesondere der Agrarbereich ist aufgrund seines planwirtschaftlichen Charakters und der zur Verwirklichung seiner Ziele erlassenen Vielzahl von teilweise auch unüberschaubaren und komplizierten Regelungen für Betrug und Unregelmäßigkeiten besonders anfällig, so dass Sanktionsregelungen für eine ordnungsgemäße Verwaltung der Mittel im Bereich der Agrarpolitik erforderlich sind²⁸⁴. Die horizontale und als allgemeiner Teil des Sanktionsrechts bezeichnete VO Nr. 2988/95 konnte hingegen nur auf Art. 308 EGV gestützt werden²⁸⁵, wobei seit Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam nunmehr auch Art. 280 IV EGV als Rechtsgrundlage für entsprechende Bestimmungen herangezogen werden kann.

Im Agrarbereich sind mittlerweile eine Vielzahl von unterschiedlichen verwaltungsrechtlichen Sanktionen durch den Gemeinschaftsgesetzgeber einge-

280 Pache, S. 254 ff; Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 110

281 Eine ausdrückliche Regelung zum Erlass von Sanktionen in Gestalt von Geldbußen und Zwangsgeldern ist für den Bereich des Kartellrechts in Art. 83 II lit.a EGV vorgesehen.

282 Stoffers, EuZW 1994, S. 304; Pache EuR 1993, S. 173 (178)

283 EuGH, RS Deutschland gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992, S. 5383 (5428); Zu diesem Ergebnis kommt auch die sog. implied-powers Lehre. Nach dieser Auffassung ist die Gemeinschaft zu allen Maßnahmen ermächtigt, die erforderlich sind, um eine ausdrücklich zugeteilte Kompetenz vollständig und wirksam wahrzunehmen, siehe hierzu Schweitzer/Hummer, Rn 338, S.

284 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 209a, Rn 29; Auch andere primärrechtliche Vorschriften, die der Gemeinschaft eine vergleichbare weit gefasste Kompetenz zur Regelung eines bestimmten Sachbereichs übertragen, können ebenfalls dahingehend ausgelegt werden, dass sie auch zum Erlass von gemeinschaftlichen Sanktionsregelungen ermächtigen, siehe hierzu Pache, S. 125; Heine WiVerw 1996, S. 149 (156)

285 Pache, S. 314; Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 29

führt worden²⁸⁶. Dabei kann es sich um den Verfall von Kautionen²⁸⁷ handeln²⁸⁸, die zur Vornahme einer bestimmten Handlung wie z.B. der Ein- oder Ausfuhr anhalten sollen²⁸⁹. Weiterhin können Geldbußen verhängt werden, Beihilfen gekürzt oder ganz, teilweise auch mit Wirkung für die Zukunft²⁹⁰, versagt werden sowie neben der Rückforderung ein weiterer Zuschlag eingefordert werden²⁹¹. Darüber hinaus kann in Fällen, in denen eine Lizenz Voraussetzung für den Empfang der Beihilfe ist, dem Rechtsverstoß mit dem Entzug der Lizenz begegnet werden²⁹². Bei Unregelmäßigkeiten im Bereich von Ausschreibungen, Ausfuhrerstattungen oder Verkäufen von verbilligten Interventionserzeugnissen können die betroffenen Wirtschaftsteilnehmer nach der Verordnung über die „Schwarze Liste“²⁹³ bis zu fünf Jahren von diesen Gemeinschaftsvergünstigungen ausgeschlossen werden. Die Verhängung der Sanktionen obliegt ebenso wie die Einleitung restitutiver Maßnahmen den nationalen Behörden der Mitgliedstaaten²⁹⁴, die sich an die gemeinschaftlichen Vorgaben sowie den von der Rechtsprechung des EuGH entwickelten Gemeinschaftsgrundsätzen zu halten haben²⁹⁵.

Im Bereich der Eigenmittel enthält das sekundärrechtliche Gemeinschaftsrecht keine eigenen Sanktionsregeln, was darauf zurückgeführt wird, dass insoweit im nationalen Recht hinreichende Schutzvorschriften existieren²⁹⁶. Bei den Strukturausgaben werden die Mitgliedstaaten in Art. 38 der VO Nr. 1260/99 verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um Unre-

286 Eine Auflistung der entsprechenden Verordnungen erfolgt bei Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 27; siehe auch ausführlich bei Böse, S. 254 ff; Heitzer, S. 81 ff; Wolfgang/Ulrich, EuR 1998, S. 615 (629)

287 VO (EWG) Nr. 2220/85 (AbIEG 1985, Nr. L 205, S. 5), zuletzt geändert durch VO (EG) Nr. 1932 (AbIEG 1999, Nr. L 240, S. 11 ff)

288 Der Sanktionscharakter von Kautionen ist umstritten, vgl. Heitzer, S. 81; Böse, S. 295 und 318; Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 110

289 Pernice/Kadelbach, DVBl. 1996, S. 1112 (1113)

290 siehe Aufzählung der entsprechenden Verordnungen bei Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 209a, Fn 97

291 VO (EG) Nr. 800/99 (AbIEG 1999, Nr. L 102, S. 11 ff), zuletzt geändert durch VO (EG) 2299/01 (AbIEG 2001, Nr. L 308, S. 19 ff)

292 Böse, S. 293; von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 110

293 VO (EG) Nr. 1469/95 (AbIEG 1995, Nr. L 145, S. 1 ff)

294 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 209a, Rn 108; EuGH, RS Milchwerke Köln/Wuppertal gegen HZA Köln-Rheingau, Slg. 1994, S. 3385 (3407); EuGH, RS Nutril SpA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 4125 (4144)

295 Magiera, DÖV 1998, S. 173 (177)

296 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 280, Rn 113

gelmäßigkeiten zu ahnden. Die Kommission beabsichtigt allerdings auch hier, zukünftig für die Strukturfonds gemeinschaftsrechtliche Verwaltungs-sanktionen einzuführen²⁹⁷.

II.) Kontrollen

Damit aber überhaupt Sanktionen verhängt werden können, ist die Aufdeckung einer Unregelmäßigkeit erforderlich. In den vergangenen Jahren hat sich im Gemeinschaftsrecht ein recht ausdifferenziertes Kontrollsystem entwickelt. Entsprechend der Verpflichtung gemäß Art. 280 II EGV liegt die primäre Verantwortung für die Durchführung der Kontrollen bei den Mitgliedstaaten. Die Kontrollen, die die Kommission ausübt, betreffen in erster Linie die Verwaltungstätigkeit der mitgliedstaatlichen Behörden, das heißt ob diese ihrer Kontrollverpflichtung ordnungsgemäß nachgekommen sind²⁹⁸.

Nach dem Prinzip der begrenzten Ermächtigung ist die Gemeinschaft grundsätzlich auf die Wahrnehmung derjenigen Aufgaben und Befugnisse beschränkt, die ihr vertraglich –ausdrücklich oder implizit– zugewiesen sind²⁹⁹. Für den Vollzug des Gemeinschaftsrechts, wozu auch die Vornahme von Kontrollen gehört, bedeutet dies, dass die Gemeinschaft selbst nur dann das Gemeinschaftsrecht vollziehen darf (unmittelbarer Vollzug), wenn ihr hierfür ausdrücklich eine besondere Handlungsermächtigung zugewiesen ist³⁰⁰. Tatsächlich sind in der gemeinschaftsexternen Verwaltung³⁰¹ gegenüber den Mitgliedstaaten und Einzelpersonen der Gemeinschaft nur wenige Bereiche für den direkten Vollzug zugewiesen. Dazu gehören insbesondere das gemeinschaftliche Wettbewerbsrecht³⁰² einschließlich der Überwachung staat-

297 European Commission, fight against fraud, Work Program 1998/99, KOM (98) 278 endg., S. 9

298 vgl. hierzu im einzelnen die sektoralen Kontrollbefugnisse im Verhältnis zu VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 unter 2.)

299 Kraußner, S. 16 und 57; Jarass, AöR, 1996, S. 173 ff; Zuleeg in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 3 b, Rn 2

300 Der direkte Vollzug, das heißt der Vollzug von Gemeinschaftsrecht durch die Gemeinschaftsbehörden selbst existiert in den Bereichen, in denen einer gemeinschaftsrechtlichen Behörde zulässigerweise der Vollzug von Gemeinschaftsrecht zugewiesen worden ist. In allen Fällen, in denen dies nicht der Fall ist, obliegt den Mitgliedstaaten die Anwendung des Gemeinschaftsrechts durch den nationalen Behördenapparat, vgl. Oppermann, Rn 636, S. 237; von Borries, in Festschrift für Everling, 1995, S. 127 (132); Streinz, Rn 468, S. 175

301 Im Gegensatz zur gemeinschaftsinternen Verwaltung, die die Verwaltung der Organisation, des Personals und des Haushalts betrifft: s. Magiera, DÖV 1998, S. 173 (175)

302 Oppermann, Rn 638, S. 238

licher Beihilfen, die Verwaltung der Gemeinschaftsfonds und verschiedene Einzelmaßnahmen in der Agrar-, Verkehrs- oder Handelspolitik³⁰³.

Abgesehen von diesen wenigen Bereichen des direkten Vollzugs des Gemeinschaftsrechts liegt die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts in den Händen der Mitgliedstaaten und deren Verwaltungen³⁰⁴. Diese Verteilung der Vollzugskompetenzen ist allerdings nicht Ausdruck einer Unvollkommenheit der Integration³⁰⁵, sondern entspricht der im EG-Vertrag angelegten Grundkonzeption für das Verhältnis zwischen Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft³⁰⁶. Für den Bereich der Gemeinsamen Agrarpolitik hat der EuGH ausdrücklich festgestellt, dass es nach den für die institutionelle Struktur der Gemeinschaft geltenden Grundsätzen gemäß Art. 10 EGV Sache der Mitgliedstaaten ist, in ihrem Hoheitsgebiet für die Durchführung der Gemeinschaftsregelungen Sorge zu tragen³⁰⁷. Hierzu gehören insbesondere auch, unabhängig davon, ob sie gemeinschaftsrechtlich vorgegeben sind oder nicht, die zur ordnungsgemäßen Abwicklung der gemeinschaftsrechtlich vorgesehenen Maßnahmen erforderlichen Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen³⁰⁸.

Zwar lassen sich die im Bereich der Marktpolitik geltenden Grundsätze nicht direkt auf die Strukturpolitik übertragen, da sich diese durch die von den Prinzipien der Komplementarität und der Partnerschaft geprägte Politik durch eine intensive Mitwirkung der nationalen Instanzen bereits bei der inhaltlichen Konzeption der Maßnahmen auszeichnet³⁰⁹. Da allerdings der reine Vollzugsteil der gemeinschaftsrechtlich vorgesehenen Maßnahmen, d. h. die Implementierung und Begleitung der Programme vor Ort regelmäßig in die nationale Zuständigkeit fällt, ergeben sich insoweit die gleichen Folgen wie im Agrarrecht. Für den Bereich der Einnahmen ist schließlich festzustellen, dass diese von den nationalen Behörden erhoben werden³¹⁰. Auch

303 Bieber in Schweitzer (Hrsg.), S. 86 und 96; von Borries in Festschrift für Everling, S. 127 (132)

304 Ipsen, S. 218; Eiden, DVBl. 1988, 1087 (1093); Götz, EuR 1986, 29 (32)

305 Mögele in Dausen (Hrsg.) G Rn 164; Götz, EuR 1986, 29 (32), vgl. auch Zitat bei Mögele in Dausen (Hrsg.) Fn 389, der auf Scherer, EuR 1986, S. 53 (54 ff) verweist, der seinerseits „in Verkennung dieser Gegebenheiten von einem organisations- und verfahrensrechtlichen Defizit“ spricht.

306 Mögele in Dausen (Hrsg.) G Rn 164

307 EuGH, RS Deutsches Milchkontor gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1983, S. 2633 (2658)

308 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 164; Boest, S. 295

309 Hatje, EuR 1998, Beiheft I, S. 7 (14)

310 Pache, S. 78

werden entsprechende Kontrollen von den nationalen Behörden durchgeführt.

Hinzu kommt, dass das in Auslegung von Art. 10 EGV zum Ausdruck kommende Prinzip der „verwaltungsorganisatorischen Autonomie der Mitgliedstaaten“ beinhaltet, dass die Mitgliedstaaten selbständig alle notwendigen Behörden und Verfahren zur Umsetzung des Gemeinschaftsrechts bestimmen. Für die Gemeinschaft hat die verwaltungsorganisatorische Autonomie der Mitgliedstaaten die Konsequenz, dass sie weder die für den Gesetzesvollzug wichtige Wahl des Vollzugsträgers selbst treffen kann, noch über Möglichkeiten verfügt, die nachgeordneten Verwaltungseinheiten durch hierarchisch begründete Weisungs- und Aufsichtsrechte direkt zu steuern³¹¹. Die Mitgliedstaaten sind allerdings gemäß dem sich ebenfalls aus Art. 10 EGV abzuleitenden Prinzip der Gemeinschaftstreue verpflichtet, eine Verwaltungsorganisation zur Verfügung zu stellen, die eine effektive und einheitliche Umsetzung des Gemeinschaftsrechts gewährleistet³¹².

1.) sektorale Kontrollbefugnisse im Bereich der Einnahmen

a) traditionelle Eigenmittel

aa) Kontrollbefugnisse der Mitgliedstaaten

Die Mitgliedstaaten haben gemäß Art. 17 I VO Nr. 1150/2000 alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, damit die Beträge, die den gemäß Art. 2 I Ziffer a) des Beschlusses 2000/597/EG, Euratom festgestellten Ansprüchen entsprechen, der Kommission zur Verfügung gestellt werden. Zu diesem Zweck führen die Mitgliedstaaten gemäß Art. 18 I VO Nr. 1150/2000 die Prüfungen und Erhebungen in Bezug auf die Feststellung und Bereitstellung der Eigenmittel durch. Hierzu zählen vor allem auch Kontrollen, wie sich aus der Überschrift des Titels VII der VO Nr. 1150/2000 („Kontrollvorschriften“) darüber hinaus auch aus Art. 4 I Ziffer a) VO Nr. 1150/2000 ergibt. Die Hauptverantwortung für die Erhebung und die Kontrolle der Eigenmittel ist somit den Mitgliedstaaten auferlegt.

bb) Kontrollbefugnisse der Gemeinschaft

Allerdings werden durch Art. 18 II, III der VO Nr. 1150/2000 auch der Kommission zwei Grundformen von Kontrollbefugnissen eingeräumt³¹³. Es handelt sich hierbei um die Hinzuziehung von Beamten der Kommission

311 siehe zu dem Bereich der fehlenden Weisungs- und Aufsichtsrechte der Kommission ausführlich Ulrich, S. 81 ff

312 Graf, S. 148

313 Prieß, in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209 a, Rn 103

nach Art. 18 II zu den mitgliedstaatlichen Kontrollen. Andererseits räumt Art. 18 III der Kommission die Kompetenz ein, eigene Kontrollen vor Ort durchzuführen³¹⁴. Zu diesem Zweck kann die Kommission die in Art. 3 genannten Unterlagen und Schriftstücke einsehen, die Aufschluss über die Feststellung und Bereitstellung der Eigenmittel geben. Zu diesen Kontrollen gemäß Art. 18 III müssen Bedienstete des betreffenden Mitgliedstaates hinzugezogen werden. Diese in Art. 18 III VO Nr. 1150/2000 genannten vor Ort Kontrollen entfalten allerdings keine tatsächliche Rechtswirkung gegenüber den Wirtschaftsbeteiligten. Vielmehr dienen diese Kontrollen mit der vor Ort Präsenz der Kommission lediglich der Überprüfung der ordnungsgemäßen und gemeinschaftskonformen Feststellung und Bereitstellung der Eigenmittel an die Gemeinschaft und damit einer Kontrolle der Tätigkeit der nationalen Verwaltung³¹⁵.

cc) weitere Einflussnahme der Kommission auf die Kontrolltätigkeit der Mitgliedstaaten

Da sich die eigenen Kontrollbefugnisse der Kommission bei Wirtschaftsbeteiligten im Bereich der traditionellen Eigenmittel lediglich darauf beschränken, dass diese zum Zweck der Kontrolle der nationalen Verwaltungen durchgeführt werden, ob diese ihrer Kontrollverpflichtung zufriedenstellend nachgekommen sind, spielen andere Beeinflussungsmöglichkeiten der nationalen Verwaltung insbesondere durch die Schaffung verschiedener Melde- und Informationspflichten der Mitgliedstaaten eine bedeutende Rolle³¹⁶. Sinn und Zweck dieser Mitteilungspflichten besteht darin, der Kommission ein Bild über die Mittelverwaltung zu verschaffen und die mitgliedstaatlichen Behörden zum ordnungsgemäßen Vollzug des Gemeinschaftsrechts bzw. zu den von ihnen durchzuführenden Kontrollen anzuhalten. Eine ausreichende Information über die Vorgänge in den Mitgliedstaaten ist Grundvoraussetzung für jede Beeinflussung der nationalen Verwaltung³¹⁷. Während die meisten Verordnungen zunächst nur überblicksartige Informationspflichten seitens der Mitgliedstaaten vorsahen, sind in den Verordnungen der letzten Jahre hingegen sehr viel umfangreichere und detailliertere Berichtspflichten vorgesehen. Dies gilt insbesondere auch für den Bereich der Eigenmittel.

314 Diese Kompetenz wird der Kommission zusätzlich zu ihrer Kompetenz gemäß Art. 18 II

Spstr. 2 eingeräumt, die Mitgliedstaaten zu zusätzlichen Kontrollen aufzufordern.

315 Ulrich, S. 125

316 Heine, in WiVerw 1996, S. 149 (167); Magiera, in Wendt (Hrsg.), S. 13 (30)

317 Rengeling, EuR 1974, S. 216 (236)

Aus Art. 4 I lit a VO Nr. 1150/2000 ergibt sich die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, der Kommission die für die Kontrollen der Eigenmittel verantwortlichen Dienststellen zu nennen. Ferner übermittelt jeder Mitgliedstaat gemäß Art. 6 V VO Nr. 1150/2000 der Kommission vierteljährlich eine Beschreibung der aufgedeckten Betrugsfälle und Unregelmäßigkeiten, die mehr als 10.000 Euro betreffen. Diese Mitteilung muss gemäß Art. 6 V VO Nr. 1150/2000 Informationen enthalten hinsichtlich der Art des Betrugsfalls und/oder der Unregelmäßigkeit, des Betrags der hinterzogenen Eigenmittel, der betroffenen Waren sowie der angewandten betrügerischen Praktiken³¹⁸. Schließlich berichten die Mitgliedstaaten der Kommission gemäß Art. 17 III VO Nr. 1150/2000 jährlich in einem Jahresbericht über ihre Kontrolltätigkeit sowie deren Ergebnisse, auf dessen Grundlage die Kommission dann ihrerseits einen zusammenfassenden Bericht über die Kontrolltätigkeit der Mitgliedstaaten im Bereich der traditionellen Eigenmittel verfasst³¹⁹.

b) Mehrwertsteuereinnahmen

Im Bereich der Mehrwertsteuer- und Bruttosozialprodukteeigenmittel wirkt sich aus, dass die Gemeinschaft nicht direkte Anspruchsgläubigerin des Anteils am Mehrwertsteueraufkommen oder Bruttosozialprodukt ist, sondern diese von den Mitgliedstaaten dem Gemeinschaftshaushalt zur Verfügung gestellt werden. Die Kontrollen werden entsprechend von den mitgliedstaatlichen Behörden durchgeführt. Die Kommission kann allerdings im Bereich der Mehrwertsteuereigenmittel gemäß Art. 11 I VO Nr. 1553/89³²⁰ Kontrollen bei den zuständigen Verwaltungen in den Mitgliedstaaten zur Überprüfung der nationalen Verwaltungstätigkeit vornehmen. Die Meldepflicht der Mitgliedstaaten ist nicht so weitreichend wie im Bereich der traditionellen Eigenmittel. Sie beschränkt sich gemäß Art. 12 I VO Nr. 1553/89 vielmehr

318 Weitere von den Mitgliedstaaten zu machende Angaben betreffen die Phase der Einziehung sowie eine etwaige Meldung gemäß der VO (EG) Nr. 515/97 (AbIEG 1997, Nr. L 82, S. 1 ff), vgl. Art. 6 V S. 1 VO (EG, Euratom) Nr. 1150/2000 (AbIEG 2000, Nr. L 130, S. 1 ff)

319 Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Zusammenfassender Bericht über die Mitteilungen der Mitgliedstaaten zu ihrer Kontrolltätigkeit, zu den Ergebnissen ihrer Kontrollen sowie zu Grundsatzfragen im Bereich der traditionellen Eigenmittel –Haushaltsjahr 1999– Art. 17 III VO (EG, Euratom) Nr. 1150/2000 (AbIEG 2000, Nr. L 130, S. 1 ff) als Anhang zu dem Bericht der Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung –Jahresbericht 1999–KOM (2000) 718 endg.

320 AbIEG 1989, Nr. L 155, S. 9 (12), zuletzt geändert durch VO (EG) Nr. 1026/99 (AbIEG 1999, Nr. L 126, S. 1 ff)

auf die Übermittlung der Erfassungs-, Ermittlungs- und Einziehungsverfahren.

In einem von der Europäischen Kommission im Januar 2000 angenommenen Bericht³²¹ stellte diese fest, dass die Mitgliedstaaten für die Mehrwertsteuer-Kontrollen nicht genügend Mittel bereit stellen, keine modernen Kontrollmethoden anwenden und sich trotz der auf Gemeinschaftsebene vorhandenen Regelungen für die Verwaltungszusammenarbeit, die durch die RL 77/779/EWG³²² sowie die VO 218/92³²³ begründet worden sind, untereinander nicht genügend abstimmen, mit der Folge, dass den Mitgliedstaaten und dem Gemeinschaftshaushalt Mehrwertsteuereinnahmen entgehen³²⁴. Ferner weist der Bericht darauf hin, dass das Ausmaß des schweren Mehrwertsteuerbetrugs im innergemeinschaftlichen Handel auf hohem Niveau weiter zunehme, wobei immer mehr Fälle von grenzübergreifendem „Karuselbetrug“ aufgedeckt würden. Die Kontrollen im Bereich der Mehrwertsteuer seien nach wie vor primär an rein nationalen Erwägungen orientiert, so dass die notwendige Koordinierung mit anderen Mitgliedstaaten häufig außer acht bleibe.

Zum Zwecke einer wirksameren Bekämpfung der Steuerhinterziehung im Bereich der Mehrwertsteuern machte die Kommission im Frühjahr 2001 einen Vorschlag³²⁵ zum Erlass einer Verordnung zur Intensivierung der Zusammenarbeit der Steuerverwaltungen der Mitgliedstaaten, der auf die Schaffung eines einheitlichen Rechtsrahmens der bisherigen RL 77/779/EWG und der VO Nr. 218/92 zielt. Dieser Verordnungsvorschlag verfolgt die drei Hauptziele der Schaffung eindeutigerer und verbindlicherer Regelungen, direkterer Kontakte zwischen den für die Bekämpfung des

321 Der Bericht ist abrufbar unter <http://europa.eu.int/en/comm/dg21/comrep/index.html>

322 AblEG 1977, Nr. L 336, S. 15 ff, zuletzt geändert durch RL 92/12/EWG (AblEG 1992, Nr. L 76, S. 1 ff)

323 AblEG 1992, Nr. L 24, S. 1 ff betreffend die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden auf dem Gebiet der indirekten Besteuerung

324 Gemäß der seit dem 1. Januar 1993 geltenden MwSt-Übergangsregelung ist der Verkauf von Gegenständen durch Steuerpflichtige in einem Mitgliedstaat an mehrwertsteuerlich registrierte Unternehmer in anderen Mitgliedstaaten im Abgangsmitgliedstaat von der MwSt befreit. Die MwSt ist erst vom Käufer im Bestimmungsland zu entrichten, so dass die Einnahmen dem Land zufließen, in dem der Endverbrauch erfolgt. Da die Gegenstände steuerfrei zwischen den Mitgliedstaaten befördert werden, ist dieses System betrugsanfällig, so dass die Steuerbehörden der Mitgliedstaaten in vollem Umfang zusammenarbeiten müssten, was dem Kommissionsbericht zufolge aber nicht geschieht.

325 KOM (2001) 294 endg.

Steuerbetrugs zuständigen Behörden und schließlich einen intensiveren Austausch einschlägiger Informationen.

2.) sektorale Kontrollbefugnisse im Bereich der Ausgaben

Das am meisten von Gemeinschaftsregeln beeinflusste Kontrollsystem besteht im Agrarrecht. Dies ist darauf zurückzuführen, dass der Bereich der Agrarausgaben mit nahezu 50 % der Ausgaben des Gesamthaushalts zum einen den größten Anteil der Gesamtausgaben darstellt und insbesondere die Kompliziertheit der im Agrarrecht bestehenden Regelungen diesen Bereich besonders betrugsanfällig machen. Die von Rat und Kommission erlassenen Verordnungen machen deshalb zum Teil umfängliche Vorgaben für Kontrollen im Bereich der Agrarausgaben³²⁶. Es handelt sich hierbei einerseits um Verordnungen mit verfahrensrechtlichem Charakter, andererseits um Verordnungen, die den Mitgliedstaaten detaillierte Mitteilungspflichten auferlegen und schließlich um Verordnungen, die in sonstiger Weise Einfluss nehmen, um die Kontrollen zu verbessern.

a) EAGFL, Abteilung Garantie

aa) Rechnungsabschlussverfahren

Neben der Festlegung der Grundregeln der Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik enthält die VO Nr. 1258/99³²⁷ auch verschiedene Kontrollmöglichkeiten, die eine ordnungsgemäße Mittelverwendung des EAGFL, Abteilung Garantie, gewährleisten sollen³²⁸. Im Rahmen des nach Art. 6 I Ziffer b) der VO Nr. 1258/99 jährlich stattfindenden Rechnungsabschlussverfahrens übermitteln die Mitgliedstaaten der Kommission die Jahresrechnungen mit den für ihren Abschluss notwendigen Auskünften sowie eine Bescheinigung über die Vollständigkeit, Genauigkeit und sachliche Richtigkeit der übermittelten Rechnungen. Anhand dieser Unterlagen kann die Kommission prüfen, ob der jeweilige Mitgliedstaat die Marktordnungsabgaben in Übereinstimmung mit den Gemeinschaftsvorschriften vorgenommen hat, da sämtliche von den Mitgliedstaaten im Laufe eines Kalenderjahres getätigten Ausgaben geprüft werden. Zugleich wird mit dem Rechnungsabschluss die finanzielle Beteiligung der Gemeinschaft an den nationalen Ausgaben endgültig festgelegt³²⁹.

326 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 193

327 AblEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff

328 vgl. auch Stellungnahme Nr. 1/2001 des Europäischen Rechnungshofs zur Änderung der VO Nr. 1258/99, AblEG 2001, Nr. C 55, S. 1 ff

329 Kummer in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 40, Rn 58; Gentzsch, ZfZ 1998, S. 74 (77)

Das Rechnungsabschlussverfahren stellt damit ein wirksames Mittel der Beeinflussung der nationalen Stellen dar³³⁰, da es die Kommission insbesondere dazu befugt, die Finanzierung bestimmter Gemeinschaftsmaßnahmen, für die die Mitgliedstaaten in Vorleistung treten³³¹ nicht zu übernehmen, wenn nach Ansicht der Kommission die erforderliche Richtigkeit der Angaben nicht gewährleistet ist³³².

aaa) Kontrollbefugnisse der Mitgliedstaaten

Die Mitgliedstaaten werden gemäß Art. 8 I VO Nr. 1258/99 zur Durchführung von Kontrollen bei den Wirtschaftsbeteiligten verpflichtet³³³. Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, um sich zu vergewissern, dass die durch den EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen tatsächlich und ordnungsgemäß durchgeführt worden sind.

bbb) Kontrollbefugnisse der Gemeinschaft

Weiter bestimmt Art. 9 II VO Nr. 1258/99, dass unbeschadet der von den Mitgliedstaaten durchgeführten Kontrollen die Kommission Kontrollen vor Ort bei Wirtschaftsbeteiligten vornehmen kann und Bücher und alle sonstigen Unterlagen, die sich auf die von dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Ausgaben beziehen, einsehen kann. Auch diese auf der Grundlage von Art. 9 II VO Nr. 1258/99 von der Kommission ausgeübte Kontrolltätigkeit soll lediglich eine Überprüfung ermöglichen, ob die mitgliedstaatlichen Behörden ihrer Verantwortung einer ordnungsgemäßen Kontrolle nachgekommen sind³³⁴. Die Kommission kann somit gestützt auf Art. 9 II VO Nr. 1258/99 keine Handlungen mit unmittelbarer Rechtswirkung gegenüber Wirtschaftsbeteiligten vornehmen, da diese Kontrollen in erster Linie eine Überprüfung des Verwaltungsvollzugs der Mitgliedstaaten beabsichtigen³³⁵. Darüber hinaus haben Kontrollen auf der Grundlage der VO Nr. 1258/99 nur ergänzenden Charakter gegenüber nationalen Kontrollen³³⁶.

330 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 180; z.T. wird in dem Rechnungsabschlussverfahren nach Art. 6 I lit b) VO Nr. 1258/99 (AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff) eine Art „Rechtsaufsicht“ der Kommission gegenüber den Mitgliedstaaten gesehen, so Halla-Heißen in Ehlers/Wolffgang (Hrsg.), S. 37 (88)

331 Halla-Heißen in Ehlers/Wolffgang (Hrsg.), S. 37 (88)

332 Schrömbges, ZfZ 1997, S. 290 (293)

333 EuGH, RS Nutra SpA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1993, S. 4125 (4142); Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 209a, Rn 94

334 Heine, WiVerw 1996, S. 149 (168)

335 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 199

336 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 199

bb) verfahrensrechtliche Vorgaben

Die VO Nr. 4045/89³³⁷ bestätigt den Grundsatz, dass die primäre Verantwortung für die Verhinderung und Verfolgung von Unregelmäßigkeiten bei den Mitgliedstaaten liegt³³⁸. Die VO Nr. 4045/89 regelt die Prüfungspflichten der Mitgliedstaaten für nachträglich vorzunehmende Buchprüfungen im Bereich der Ausgaben des EAGFL, Abteilung Garantie, und enthält damit verfahrensrechtliche Vorgaben. Die VO Nr. 4045/89 ist gemeinschaftsrechtliche Grundlage für Marktordnungsprüfungen³³⁹. Marktordnungsprüfungen sind spezielle, zusätzliche und nachträgliche Prüfungen, durch die die Übereinstimmung von EAGFL-Zahlungen mit den Unterlagen bei dem Marktbeteiligten festgestellt werden soll³⁴⁰. Darin erkennt die Gemeinschaft an, dass die Prüfung von Geschäftsunterlagen ein sehr wirksames Mittel zur Kontrolle der Gemeinschaftsfinanzen sein kann. In der VO Nr. 4045/89 schreibt die Gemeinschaft den Mitgliedstaaten detailliert vor, in welcher Weise und in welchem Umfang Buchprüfungen im Agrarbereich stattzufinden haben. Es finden sich in ihr einige verfahrensrechtliche Vorgaben³⁴¹. So wird der Prüfungszeitraum für die vorzunehmenden Prüfungen in Art. 2 Abs. 2 i.V.m. Abs. 4 festgelegt. Außerdem wird den betroffenen Wirtschaftsteilnehmern in Art. 5 auferlegt, den Prüfern sämtliche Geschäftsunterlagen zur Verfügung zu stellen, die sie gemäß Art. 4 mindestens drei Jahre aufbewahren müssen. Darüber hinaus trifft die Buchprüfungsverordnung Regelungen hinsichtlich der Vornahme von Gegenkontrollen.

337 AbIEG 1989, Nr. L 388, S. 18 ff

338 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 94

339 Halla-Heißen in Ehlers/Wolffgang (Hrsg.), S. 37 (89)

340 Schrömbges, ZfZ 1997, S. 290 (293)

341 Während die VO (EWG) Nr. 4045/89 (AbIEG 1989, Nr. L 388, S. 18 ff) nachträgliche Buchprüfungen vorsieht, betrifft die VO (EWG) Nr. 386/90 (AbIEG 1990, Nr. L 42, S. 6), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 163/94 (AbIEG 1994, Nr. L 24, S. 2 ff) Kontrollen bei der Ausfuhr landwirtschaftlicher Erzeugnisse, für die Erstattungen oder andere Zahlungen geleistet werden. Die VO (EWG) Nr. 386/90 setzte zunächst einen Mindestkontrollsatz von 5 % der Ausfuhranmeldungen je Erzeugnissektor fest. Diese Untergrenze wurde durch die VO (EG) Nr. 163/94 dahingehend geändert, dass sich 5 % anders als vorher auf alle Erzeugnissektoren insgesamt beziehen können, sofern der Mitgliedstaat kein risikobezogenes System anwendet. In diesem Fall reduziert sich gem. Art. 3 II VO (EWG) Nr. 163/94 die Mindestkontrollgrenze auf 2 % pro Erzeugnissektor.

cc) sonstige Einflussnahme zur Verbesserung der Kontrollen

Durch die VO Nr. 595/91³⁴² sind im Zuge der verstärkten Betrugsbekämpfung umfangreiche Informationspflichten für den EAGFL, Abteilung Garantie, eingeführt worden. Zusätzlich zu dem bestehenden Amts- und Rechtshilfeinstrumentarium³⁴³ bindet die VO Nr. 595/91 die nationalen Stellen in einen detailliert geregelten Mitteilungs-, Untersuchungs- und Kooperationsmechanismus ein, der ein koordiniertes und somit möglichst wirkungsvolles Vorgehen gegen betrügerische Praktiken im Agrarsektor gewährleisten soll³⁴⁴.

Der Kommission sind gemäß Art. 3 I VO Nr. 595/91 Unregelmäßigkeiten ebenso mitzuteilen wie gemäß Art. 5 I die dagegen eingeleiteten Schritte (Rückforderungs- und Strafverfahren) und deren Ausgang. Daneben obliegt es der Kommission nach Art. 6, ihrerseits die Mitgliedstaaten über festgestellte Unregelmäßigkeiten zu unterrichten. Ebenso kann die Kommission gestützt auf Art. 6 von einem Mitgliedstaat die Durchführung einer Untersuchung verlangen, an denen Bedienstete der Kommission teilnehmen können, wobei Art. 6 IV klarstellt, dass die Kommissionsbediensteten nicht berechtigt sind, die den nationalen Beamten übertragenen Befugnisse auszuüben. Der EuGH hat ausdrücklich hervorgehoben, dass die VO Nr. 595/91 nur die Initiativbefugnis sowie die Informations- und Kontrollmöglichkeiten der Kommission in diesem Bereich erweitert, der Kommission dagegen keinesfalls die Befugnis verliehen werde, im Bereich der Verfolgung von Unregelmäßigkeiten oder von Versäumnissen bei der Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik verbindliche Handlungen gegenüber Wirtschaftsteilnehmern vorzunehmen³⁴⁵.

Weiterhin hat die Gemeinschaft in einer Reihe von Sektoren organisationsrechtliche Regeln erlassen. Ausschlaggebend hierfür war, dass diese Sektoren sich als sehr betrugsanfällig erwiesen haben³⁴⁶. Die VO Nr. 2262/84³⁴⁷

342 AbIEG 1991, Nr. L 67, S. 11 ff

343 siehe RL 76/308/EWG (AbIEG 1976, Nr. L 73, S. 18), zuletzt geändert durch die Richtlinie 2001/44/EG (AbIEG 2001, Nr. L 175, S. 17 ff) des Rates vom 15. März 1976 über die gegenseitige Unterstützung bei der Beitreibung von Forderungen im Zusammenhang mit Maßnahmen, die Bestandteil des Finanzierungssystems des Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft sind.

344 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209 a EGV, Rn 99

345 EuGH, RS Nutril SpA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1993, S. 4125 (4144)

346 Europäischer Rechnungshof, Sonderbericht über die gemeinsame Marktorganisation für Olivenöl, AbIEG 1985 Nr. C 134, S. 1 ff; Götz, EuR 1986, S. 29 (34)

sieht für den Olivenölsektor vor, dass die Erzeugermitgliedstaaten entsprechend ihrer Rechtsordnung besondere Kontrolldienststellen einrichten³⁴⁸. Ein vergleichbares Kontrollinstrumentarium ist im Tabaksektor³⁴⁹ vorgesehen. Unterhalb dieser „Behördenschwelle“ bleiben die VO Nr. 154/75³⁵⁰, die VO Nr. 2392/86³⁵¹ und die VO Nr. 2200/96³⁵², die den Aufbau nationaler Olivenöl-, Weinbau- und Zitruskarteien vorschreiben.

Eine ganz neue Dimension wird das Kontrollproblem durch die bereits 1988 und 1992 begonnene und auf dem Rat von Berlin im März 1999 beschlossene Fortführung der Reform der Agrarpolitik bekommen. Die Einführung flächenbezogener und auf historischen Referenzdaten basierender Direktbeihilfen in den wichtigsten landwirtschaftlichen Sektoren und weitreichender Verpflichtungen zur Flächenstillegung wird den Kontrollaufwand vervielfachen³⁵³. Den daraus resultierenden Schwierigkeiten soll durch den Aufbau eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems gemäß der VO Nr. 3508/92³⁵⁴ begegnet werden, indem sich die Gemeinschaft regressiv an den Kosten für den hohen personellen Aufwand und die technischen Voraussetzungen beteiligt³⁵⁵. Das integrierte Verwaltungs- und Kontrollsystem beinhaltet gemäß Art. 2 einheitliche Regelungen für die Beihilfebeantragung,

347 AbIEG 1984 Nr. L 208, S.11, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 2292/01 (AbIEG 2001, Nr. L 308, S. 1 ff)

348 Zwar sollten die neuen Dienststellen entsprechend dem nationalen Recht gebildet werden; Art. 1 III spricht ihnen „völlige Verwaltungsautonomie“ zu und verlangt die Zuweisung der zur Aufgabenerfüllung nötigen Befugnisse und die Ausstattung mit nach Zahl und Ausbildung geeignetem Personal. Detaillierte Regeln für die Haushaltsplanung, das Tätigkeitsprogramm (Art. 1 IV) und nicht zuletzt über die wahrzunehmenden Funktionen runden das Bild ab, siehe Mögele in Dausers (Hrsg.), G Rn 206

349 VO (EWG) Nr. 2075/92 (AbIEG 1992, Nr. L 215, S. 70), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 546/02 (AbIEG 2002, Nr. L 84, S. 4)

350 AbIEG 1975, Nr. L 19, S.1, zuletzt geändert durch die VO (EWG) Nr. 788/85 (AbIEG 1985, Nr. L 367, S. 1 ff)

351 AbIEG 1986, Nr. L 208, S. 1, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 1631/98 (AbIEG 1998, Nr. L 210, S. 14)

352 AbIEG 1996, Nr. L 297, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 545/02 (AbIEG 2002, Nr. L 84, S. 1 ff)

353 Mögele in Dausers (Hrsg.), G Rn 197

354 AbIEG 1992, Nr. L 355, S. 1, die Durchführungsvorschriften finden sich in der VO (EWG) Nr. 3887/92 (AbIEG 1992, Nr. L 391, S. 36), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 495/01 (AbIEG 2001, Nr. L 72, S. 6 ff)

355 Das System führt nicht zu einer Vereinfachung soll aber zumindest die Kontrollen vor Ort auf einem ähnlichen Niveau halten wie vor der Reform, siehe hierzu Mögele, EWS 1993, S. 305

die Erfassung von landwirtschaftlichen Produktionsflächen und Tieren, die Verarbeitung dieser Daten und die Kontrolle der Beihilfeanträge. Dabei ist gemäß Art. 8 Abs. 1 zunächst eine buchmäßige Kontrolle vorzunehmen, die gemäß Abs. 2 durch eine Stichprobenkontrolle vor Ort zu ergänzen ist. Auf diese Stichprobenkontrolle vor Ort kann jedoch verzichtet werden, wenn Maßnahmen der Fernerkundung der Flächen durch Luftbilder und Satellitenaufnahmen die notwendigen Ergebnisse bringen. Bei den in dem integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystem in Art. 8 I geregelten Kontrollen der Beihilfeanträge eines Wirtschaftsteilnehmers handelt es sich um ex-ante Kontrollen. Damit sollen durch Kontrollen im Bereich der VO Nr. 3508/92³⁵⁶ Unregelmäßigkeiten vor der Gewährung einer Beihilfe vermieden werden. Gleiches gilt für die VO Nr. 3002/92³⁵⁷, wonach den Mitgliedstaaten für die in Art. 1 genannten aus marktordnungsrechtlichen Interventionsbeständen freigegebenen Agrarerzeugnissen“ detaillierte Pflichten für Buchprüfungen und körperliche Kontrollen im Hinblick auf die Verwendung und das Erreichen des Bestimmungsorts auferlegt werden.

b) Strukturfondsausgaben

Im Strukturfondsbereich findet sich kein so ausgeprägtes Kontrollsystem wie im Agrarsektor. Dies ist darauf zurückzuführen, dass für den Bereich der Strukturpolitik gemäß Art. 8 I VO Nr. 1260/99³⁵⁸ der Grundsatz der Komplementarität und Partnerschaft kennzeichnend ist. Die Strukturpolitik ist durch eine intensive Mitwirkung der nationalen Instanzen bei der inhaltlichen Konzeption der Maßnahmen gekennzeichnet³⁵⁹. Während die Kontrollverpflichtungen der nationalen Instanzen in Art. 23 der VO Nr. 2082/93³⁶⁰ noch sehr allgemein gehalten waren und sich nur schwer anhand genauer Kriterien feststellen ließ, ob die nationalen Kontrollvorkehrungen und Verwaltungssysteme angemessen sind, sind die Vorgaben in der VO Nr. 1260/99 präziser gefasst.

356 AbIEG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 495/01 (AbIEG 2001, Nr. L 72, S. 6 ff)

357 AbIEG 1992, Nr. L 301, S. 17 ff, zuletzt geändert durch die VO (EWG) Nr. 1938/93 (AbIEG 1993, Nr. L 176, S. 12 ff)

358 AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 1447/01 (AbIEG 2001, Nr. L 198, S. 1 ff)

359 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 170

360 AbIEG 1993, Nr. L 193, S. 20 ff zur Änderung der VO (EWG) Nr. 4253/88 (AbIEG 1988, Nr. L 374, S. 1 ff), zur Durchführung der VO (EWG) Nr. 2052/88 (AbIEG 1988, Nr. L 185, S. 9 ff), zuletzt geändert durch die VO (EG) Nr. 3193/94 (AbIEG 1994, Nr. L 337, S. 11 ff)

Die Kommission vergewissert sich gemäß Art. 38 Abs. 2 VO Nr. 1260/99, dass die Mitgliedstaaten ihrer Kontrollverpflichtung auch tatsächlich nachkommen. Im Rahmen dieser Kontrollbefugnis können Bedienstete der Kommission gemäß Art. 38 Abs. 2 UA 2 vor Ort auch Operationen, das heißt gemäß Art. 9 k alle von den Endbegünstigten der Interventionen durchgeführten Vorhaben und Aktionen, sowie mitgliedstaatlichen Verwaltungs- und Kontrollsysteme kontrollieren. Allerdings beabsichtigen auch diese Kontrollen nur, festzustellen, ob die mitgliedstaatlichen Verwaltungen ihrer Kontrollverpflichtung zufrieden stellend nachgekommen sind. Dies ergibt sich aus dem eindeutigen Wortlaut in Art. 38 II UA 2 VO Nr. 1260/99 („zu diesem Zweck“)³⁶¹, der sich auf die in dem vorhergehenden Absatz beschriebene Tätigkeit bezieht, der das Funktionieren des mitgliedstaatlichen Verwaltungs- und Kontrollsystems beschreibt.

Anders als bei den Kontrollen im Bereich der traditionellen Eigenmittel und der Agrarausgaben ergeben sich Vorgaben für Kontrollen im Bereich der Strukturfondsmittel lediglich in Bezug auf Mitteilungspflichten der nationalen Verwaltungen an die Kommission³⁶². So besteht zum einen für mehrjährige Interventionen eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten gemäß Art. 37 Abs. 1 der VO Nr. 1260/99 der Kommission einen jährlichen Durchführungsbericht vorzulegen. Schließlich kann die Kommission von dem betreffenden Mitgliedstaat Kontrollen vor Ort auf der Grundlage von Art. 38 II UA 3 VO Nr. 1260/99 verlangen.

361 Entsprechend ist auch der französische Wortlaut, in dem es heißt „à cette fin“ und damit ebenso deutlich macht, dass die Kontrollen von Wirtschaftsbeteiligten nur dem Zweck dienen können, das mitgliedstaatliche Verwaltungskontrollsystem zu überprüfen.

362 VO Nr. 1681/94 (ABIEG 1994, Nr. L 178, S. 43 ff): Diese VO blieb bei der Neufassung der Vorschriften im Strukturfondsbereich unberührt, so dass diese Regelung unverändert fortbesteht.

C) Kontrollbefugnisse nach der VO Nr. 2185/96 i.V.m. VO Nr. 1073/99

Seit dem 1. Januar 1997 ist die vom Rat am 11. November 1996 angenommene Verordnung Nr. 2185/96 betreffend Kontrollen und Überprüfungen vor Ort zum Schutz der finanziellen Interessen der europäischen Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten anwendbar³⁶³, die der Gemeinschaft erstmals die Befugnis einräumt, durch gezielte vor Ort Präsenz bei Wirtschaftsteilnehmern der Mitgliedstaaten Kontrollen zum Zwecke der Betrugsbekämpfung vorzunehmen³⁶⁴. Gemäß Art. 3 der VO Nr. 1073/99 werden die Kontrollen durch das neu geschaffene Amt für Betrugsbekämpfung OLAF wahrgenommen³⁶⁵.

Da OLAF vorrangig aufgrund des Scheiterns beim Aufklären interner Betrugsfälle zur Verbesserung der internen Kontrollmöglichkeiten eingerichtet wurde, lässt die VO Nr. 1073/99 die Vorgaben für die Durchführung von externen Ermittlungen praktisch unangetastet³⁶⁶. Durch die VO Nr. 1073/99 und den Beschluss Nr. 1999/352/EG, EGKS, Euratom sollte lediglich ein Rechtsrahmen geschaffen werden, der zum einen die Wahrnehmung der Ermittlungen durch das selbständige Amt OLAF ermöglichen sollte und zum anderen die Ermittlungsbefugnisse aufgrund der Geschehnisse des historisch einmaligen Rücktritts der Kommission auch auf interne Ermittlungen ausdehnen³⁶⁷. Neu hinsichtlich der externen Kontrollen ist allerdings, dass diese Untersuchungen unter der Verantwortung des weisungsunabhängigen Direktors durchgeführt werden³⁶⁸. Außerdem wurde die Verpflichtung zum Infor-

363 Im Anschluss an die 1994 verabschiedete Betrugsbekämpfungsstrategie KOM (94) 92 endg. haben die von der Kommission eingeleiteten Gesetzgebungsinitiativen (siehe hierzu AbIEG 1994 Nr. C 216, S. 11; AbIEG 1996 Nr. C 83, S. 10 ff) konkrete Ergebnisse gezeigt.

364 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37; Damit geht die Zielrichtung der Untersuchungen auf der Grundlage der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 eindeutig weiter als die Untersuchungen aufgrund von sektorspezifischen Rechtsvorschriften, da diesen gemein ist, dass sie unter der Verantwortung der Mitgliedstaaten erfolgen, Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), 1. Tätigkeitsbericht über die operativen Tätigkeiten, S. 10

365 Mögele in Dausen (Hrsg.), G Rn 199; siehe im übrigen ausführlich zu OLAF Kapitel 1 C)

366 Haus in EuZW 2000, S. 745 (747)

367 vgl. auch Schrömbges, in EFA (Hrsg.), Kontrollen – ATLAS- Risikoanalyse, S. 145 (155); Horn, S. 53

368 Art. 6 I der VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99 (AbIEG 1999, Nr. L 136, S. 1 ff); siehe hierzu bereits Kapitel 1, C II.)

mationsaustausch gemäß Art. 7 I der VO Nr. 1073/99 zwischen der Kommission sowie den anderen Organen bzw. den Mitgliedstaaten und OLAF konkretisiert³⁶⁹. Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten werden gemäß Art. 3 VO Nr. 1073/99 nach Maßgabe der VO Nr. 2185/96 durchgeführt. Sofern darüber hinaus in der VO Nr. 1073/99 Bestimmungen enthalten sind, die über den Wortlaut der VO Nr. 2185/96 hinausgehen, kommt diesen ergänzender Charakter zu. In seinem ersten Tätigkeitsbericht weist das Amt für Betrugsbekämpfung entsprechend darauf hin, dass neue Verfahrensregeln zu den alten Verfahrensregeln hinzugekommen sind³⁷⁰.

I.) Einordnung der von OLAF durchgeführten Kontrollen nach der VO Nr. 2185/96

In Art. 2 S.1 VO Nr. 1073/99 heißt es, die von OLAF durchgeführten Kontrollen seien „administrative Untersuchungen“. Art. 2 S.1 VO Nr. 1073/99 verweist auf Art. 3 und 4 der VO Nr. 1073/99. Hinsichtlich der externen bei Wirtschaftsbeteiligten durchgeführten Kontrollen nimmt Art. 3 UA 1 der VO Nr. 1073/99 auf die VO Nr. 2185/96 Bezug. Hier heißt es in Art. 1 UA 3 VO Nr. 2185/96, dass die Verordnung die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Ahndung von Straftaten unberührt lasse. Zugleich spricht die VO Nr. 2185/96 allerdings durch die genaue Festlegung auf bestimmte Anwendungsfälle nach Art. 2 und die Beschränkung des Einschreitens für die Fälle der „begründeten Annahme“ gemäß Art. 5 UA 1 nicht nur einen Bereich an, der klassischerweise der präventiven Gefahrenabwehr bzw. der Verwaltungsüberwachung zuzurechnen wäre. Vielmehr kommt anhand dieser Kriterien ein gewisser repressiver Charakter der VO Nr. 2185/96 zum Ausdruck, der durch den Zweck der VO Nr. 2185/96, Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten „zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten“ durchzuführen, unterstrichen wird. Anhand dieser Begriffe wird deutlich, dass es bei der Durchführung von Kontrollen nicht selten zu Überschneidungen mit strafrechtlich relevantem Verhalten kommen kann³⁷¹ bzw. die Untersuchungen

369 Gleß, EuZW 1999, S. 618 (619)

370 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten, 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 12/13

371 Berührungspunkte mit dem Straf- oder Strafprozessrecht ergeben sich nach Kuhl/Spitzer aus der Zielsetzung der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff), da die neuen Befugnisse der Kommission bzw. seit der VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99 (AbIEG 1999, Nr. L 136, S. 1 ff) die Befugnisse des OLAF insbesondere bei der Bekämpfung von Betrug von Bedeutung sind, vgl. Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (40)

aufgrund ihres Zwecks in den strafrechtlichen Bereich hineingehen können³⁷².

Die ausdrückliche Festlegung in Art. 2 S. 1 VO Nr. 1073/99 auf „administrative Untersuchungen“ erfolgt, ohne genau zu bestimmen, was unter einer „administrativen Untersuchung“ zu verstehen ist. In Art. 2 S.2 VO Nr. 1073/99 heißt es lediglich, dass die Untersuchungen nicht die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Strafverfolgung berühren. Art. 1 UA 3 VO Nr. 2185/96 wiederum bestimmt, dass die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten zur Ahndung von Straftaten unberührt bleibt. Im Hinblick auf die Festlegung der Befugnisse ergeben sich somit Unklarheiten, die auf einen insoweit unklaren Wortlaut der Verordnungen zurückzuführen ist³⁷³. Diese Unklarheiten des Verordnungstextes sind sicherlich auf den recht vagen Wortlaut³⁷⁴ des Art. 280 EGV hinsichtlich der Festlegung der gemeinschaftlichen Zuständigkeit des verwaltungs- und strafrechtlichen Aspekts bei der Bekämpfung von Betrugereien zurückzuführen.

Sicherlich unzutreffend dürfte es sein, allein aus der Verwendung der Begrifflichkeit der „administrativen Untersuchung“ zu folgern, hierunter könnten nur solche Kontrollbefugnisse zu verstehen sein, die nach nationalem Recht ausschließlich dem Bereich der Verwaltungsüberwachung bzw. der Gefahrenabwehr zuzuordnen wären. Vielmehr kommt in der VO Nr. 2185/96 insgesamt zum Ausdruck, dass die Beamten des OLAF die gleichen Befugnisse haben sollen wie die nationalen Beamten³⁷⁵, so dass eine „administrative Untersuchung“ bzw. Verwaltungskontrolle unmissverständlich lediglich so zu verstehen sein kann, dass es sich hierbei um Kontrollen handelt, wie sie auch die Beamten einer nationalen Verwaltungsbehörde durchführen können. Dagegen sagt dieses Verständnis einer „administrativen Kontrolle“ nichts über die Befugnisse aus, mit denen die Kontrolleure des OLAF ausgestattet sind, das heißt, ob es sich hierbei lediglich um solche handelt, die der Verwaltungsüberwachung zuzuordnen sind, oder ob dies auch repressiv ausgestaltete Befugnisse sein können. Zumindest aus der

372 OLAF- Überwachungsausschuss, 1.Tätigkeitsbericht, S. 34

373 vgl. OLAF – Überwachungsausschuss, 1. Tätigkeitsbericht, S. 32, der auf den insoweit unklaren Wortlaut der Verordnungen (EG, Euratom) Nr. 2185/96 und (EG, Euratom) Nr. 2988/95 hinweist.

374 OLAF – Überwachungsausschuss, 1.Tätigkeitsbericht, S. 32

375 Art. 7 I VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AblEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff): Danach haben die Beamten des OLAF „unter denselben Bedingungen wie die Kontrolleure der einzelstaatlichen Verwaltungen“ Zugang zu den Informationen und Unterlagen, siehe hierzu ausführlich in Kapitel 2 C) IV.) 2.)

Zielsetzung der VO Nr. 2185/96 ergibt sich, dass dieser stets auch ein gewisser repressiver Charakter immanent ist³⁷⁶.

Diesem Verständnis stehen auch nicht Art. 1 UA 3 VO Nr. 2185/96 sowie Art. 2 S. 2 VO Nr. 1073/99 entgegen. Diesen beiden Vorschriften ist lediglich zu entnehmen, dass eine negative Abgrenzung dahingehend zu erfolgen hat, dass OLAF bei seinen Untersuchungen nicht selbst die Funktionen übernehmen darf, die nach nationalem Recht typischerweise den nationalen Strafverfolgungsbehörden zusteht, und dass OLAF auch nicht selbst die Rolle einer Strafverfolgungsbehörde im Sinne einer europäischen Staatsanwaltschaft übernehmen darf³⁷⁷. Hierbei ist allerdings zu beachten, dass die Zuständigkeit für die Ahndung von Straftaten sich in jedem Mitgliedstaat unterschiedlich bestimmt³⁷⁸, so dass in den Verweisen gemäß Art. 1 UA 3 VO Nr. 2185/96 und Art. 2 S. 2 VO Nr. 1073/99 entnommen werden muss, dass für jeden Mitgliedstaat gesondert ermittelt werden muss³⁷⁹, wo genau der Bereich des Strafrechts bzw. der strafrechtlichen Kontrollen beginnt, die nicht mehr von den VO Nr. 2185/96 und VO Nr. 1073/99 erfasst wird.

II.) Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96

1.) horizontaler Ansatz

Die VO Nr. 2185/96 zeichnet sich neben der Zuerkennung der Befugnis an OLAF, selbst Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten durchzuführen, insbesondere durch ihren horizontalen Ansatz aus³⁸⁰. Kontrollen können gemäß Art. 1 UA 2 VO Nr. 2185/96 in allen Tätigkeitsbereichen durchgeführt werden. Auf den ersten Blick und dem horizontalen Ansatz der Verordnung folgend könnten neben den traditionellen Eigenmitteln auch die Mehrwertsteuereigenmittel dem Geltungsbereich der VO Nr. 2185/96 unterworfen sein³⁸¹. Allerdings darf nicht übersehen werden, dass Art. 1 UA 1 VO Nr. 2185/96 auf Art. 1 II VO Nr. 2988/95 verweist, der Unregelmäßigkeiten als Handlungen definiert, die zu einem Ausfall von Eigenmitteleinnahmen führen, „die direkt für Rechnung der Gemeinschaften erhoben werden“. Auf der Einnahmenseite unterfallen damit nur diejenigen Eigenmittel der VO Nr. 2185/96, „die direkt für Rechnung der Gemeinschaft erhoben werden“. Für

376 in seiner Argumentation nicht ganz überzeugend Billwiler, S. 94 ff

377 Die Errichtung einer europäischen Staatsanwaltschaft ist Ziel des Corpus Juris gemäß Art. 18 CJ, siehe hierzu ausführlich unter Kapitel 2 A) II.) 2.)

378 Gemmel, S. 129

379 vgl. Gemmel, S. 129

380 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (38)

381 Ulrich, EWS 2000, S. 137 (140)

die traditionellen Eigenmittel ist dies unzweifelhaft der Fall³⁸². Zwar werden die traditionellen Eigenmittel von den Behörden der Mitgliedstaaten erhoben, allerdings entsteht der Anspruch der Gemeinschaft aufgrund der ihr in diesem Bereich zustehenden Gesetzgebungskompetenz³⁸³ bereits mit Entstehen der Schuld³⁸⁴.

Schwieriger ist die Entscheidung, ob die Gemeinschaft die Ertragshoheit auch für die Mehrwertsteuereigenmittel hat und damit „direkt für Rechnung der Gemeinschaft“ erhoben werden und folglich von dem Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96 erfasst werden. Zu erwägen ist, dass mit der in Art. 1 II VO Nr. 2988/95 gegebenen Definition „direkt für Rechnung der Gemeinschaft erhoben“ gemeint sein könnte, dass es sich hierbei um solche Abgaben handelt, die der Abgabepflichtige unmittelbar zahlt und die als Einnahmen in den Gesamthaushaltsplan eingestellt werden, in den mitgliedstaatlichen Haushalten dagegen nicht mehr erscheinen³⁸⁵. Das ist bei den Mehrwertsteuereinnahmen nicht der Fall. Eine solche nur an der haushaltstechnischen Abwicklung des Finanztransfers orientierte Einordnung kann für sich betrachtet aber nicht ausschlaggebend sein, da diese durchaus variabel ist³⁸⁶. Viel wichtiger erscheint die Qualifizierung anhand der materiellen Ausgestaltung des Eigenmittels, die Anbindung an die nationale Umsatzsteuer sowie der europarechtliche Autonomiegrad dieser Eigenmittel³⁸⁷.

Die Bereitstellung der Mehrwertsteuereigenmittel erfolgt durch eine Beteiligung der Gemeinschaft an dem nationalen Umsatzaufkommen auf der Grundlage einer einheitlichen Bemessungsgrundlage³⁸⁸. Die Schaffung dieser Bemessungsgrundlage ist darauf zurückzuführen, dass der Steuertatbestand der Mehrwertsteuer bislang noch nicht vollständig harmonisiert worden ist³⁸⁹. Durch die stufenweise Erhöhung der Beteiligung der Gemeinschaft am Bruttosozialprodukt der Mitgliedstaaten und der gleichzeitigen Absenkung der Beteiligung der Gemeinschaft am Umsatzaufkommen auf eine konstante Quote kann von einem Finanzbeitrag der Mitglied-

382 Art. 8 I Beschluss Nr. 1994/728/EG, Euratom (AbleG 1994, Nr. L 293, S. 9 ff) bzw. Art. 8 I Beschluss 2000/597/EG, Euratom (AbleG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff) siehe hierzu unter Kapitel 1, A) I.) 1.)

383 Eckhoff, in Birk (Hrsg.), S. 189 (194)

384 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201, Rn 8

385 Strasser, S. 96

386 Hidien, EuR 1997 S. 95 (104)

387 Hidien, EuR 1997, S. 95 (104)

388 Eckhoff in Birk (Hrsg.), S. 189 (197)

389 Hidien, EuR 1997, S. 95 (105)

staaten nicht mehr die Rede sein kann³⁹⁰. Zudem hat die Gemeinschaft einen einklagbaren Anspruch auf die Einnahmen aus der Mehrwertsteuer³⁹¹.

Gleichwohl kann auch diese nahezu konstante Beteiligung der Gemeinschaft am Mehrwertsteueraufkommen der Mitgliedstaaten nicht darüber hinweg täuschen, dass der Anspruch der Gemeinschaft nicht bereits im Zeitpunkt des steuerpflichtigen Vorgangs entsteht, sondern erst mit der Festlegung der gesamten Mehrwertsteuereinnahmen durch die Mitgliedstaaten³⁹². Dies ist schließlich auch der Grund, weshalb die Mitgliedstaaten in den Mehrwertsteuereinnahmen Einnahmen der nationalen Haushalte sehen³⁹³, von denen sie einen Anteil an den Gemeinschaftshaushalt abführen³⁹⁴. Dem Willen der Mitgliedstaaten entsprach es, die Mehrwertsteuer von dem Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96 auszunehmen. In einem von ihnen verabschiedeten Ratsprotokoll³⁹⁵ erklärten die Mitgliedstaaten, dass nach dem gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts unter den Begriff der Eigenmittel, die „direkt für Rechnung der Gemeinschaft erhobenen Eigenmittel“ lediglich die in dem Eigenmittelbeschluss 1994 in Art. 2 I Ziffer a) und b) genannten, das heißt die traditionellen Eigenmittel, fallen³⁹⁶. Somit unterfallen die Mehrwertsteuereinnahmen nicht mehr dem Anwendungsbereich gemäß Art. 1 UA 2 VO Nr. 2185/96. Sofern die Kontrollbefugnis von OLAF auch auf diesen Bereich ausgedehnt werden sollte, bedarf es entsprechend einer eigenen neu geschaffenen Rechtsgrundlage³⁹⁷.

Auf der Ausgabenseite werden dagegen die aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Agrarausgaben ebenso von dem Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96 erfasst wie die Ausgaben aus den unterschiedlichen Strukturfonds. Außerdem können die direkt von der Kommission verwalteten Haushaltsmittel (direkte Ausgaben) auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 kontrolliert werden. Bei den direkten Ausgaben werden allerdings nur die zu

390 Für die Anerkennung der Ertragshoheit der Gemeinschaft spricht ferner, dass es sich bei der Umstellung des Finanzierungssystems auf Eigenmittel nicht bloß um eine formale Änderung gehandelt hat, sondern auch die Schaffung einer Finanzautonomie beabsichtigt war, vgl. Magiera in Wendt (Hrsg.), S. 13 (14); Ulrich, EWS 2000, S. 137 (140)

391 Hidien, EuR 1997, S. 95 (101)

392 Bieber in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 201, Rn 8

393 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (39)

394 Eckhoff in Birk (Hrsg.), S. 189 (199)

395 Bundesrat Drucksache 405/96, S. 16

396 Kommission der Europäischen Gemeinschaften, KOM (95) 556 endg., S. A-3

397 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten, 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 54; vgl. insoweit auch Rechnungshof – Jahresbericht zum Haushaltsjahr 2001, AblEG, Nr. C 295, S. 1 (24)

den internen Politiken gehörenden Mittel relevant, da die VO Nr. 2185/96 bezüglich ihres geographischen Anwendungsbereichs grundsätzlich auf das Gemeinschaftsgebiet beschränkt ist³⁹⁸. Allerdings kann die Befugnis des OLAF im Rahmen von Kooperationsabkommen auch in Drittländern ausgeübt werden³⁹⁹.

2.) Verhältnis der VO Nr. 2185/96 zu anderen Kontrollbefugnissen

a) Verhältnis zu der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten

Die Grundkonzeption der primären Zuständigkeit der Mitgliedstaaten und der mitgliedstaatlichen Behörden bleiben auch bei der VO Nr. 2185/96 sowie der VO Nr. 1073/99 unverändert. Im zweiten Erwägungsgrund der VO Nr. 2185/96 heißt es, dass in erster Linie die Mitgliedstaaten für den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zuständig sind. Der 21. Erwägungsgrund der VO Nr. 1073/99 bestimmt, dass die Befugnisse und Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Bekämpfung von Betrüge-reien auf dem Gebiet der finanziellen Interessen der Gemeinschaft nicht be-schnitten werden. Insbesondere will die VO Nr. 2185/96 vermeiden, dass die Mitgliedstaaten aus der teilweise auch unangenehmen Verantwortung⁴⁰⁰, Kontrollen bei Wirtschaftsteilnehmern durchzuführen, entlassen werden. Für OLAF ergibt sich die Befugnis bzw. der Auftrag, Kontrollen bei Wirt-schaftsteilnehmern durchzuführen, wenn die finanziellen Interessen der Gemeinschaft gefährdet sind und ein Tätigwerden auf Gemeinschaftsebene

398 Aus Art. 8 V der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) kann allerdings der Schluss gezogen werden, dass auch Kontrollen außerhalb des Gemeinschaftsgebiets auf der Grundlage der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 durch-geführt werden können („Kontrollen und Überprüfungen vor Ort, die außerhalb des Gebiets der Gemeinschaft durchgeführt werden“). Hierbei kann es dann allerdings nicht um eine unmittelbare Anwendung der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 in dem jeweiligen Drittstaat gehen, da Verordnungen gemäß Art. 249 II EGV unmittelbar nur in den Mitgliedstaaten gelten können. Für Drittstaaten bedarf es somit entsprechend den Grundsätzen des Völkerrechts einer ausdrücklichen zwischenstaatlichen Verein-barung, um gegenüber den dort ansässigen Wirtschaftsteilnehmern die Anwendung der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 zu ermöglichen. Entsprechend heißt es in Art. 3 I VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99, dass OLAF in Drittstaaten entsprechend den gelten-den Kooperationsabkommen die Befugnisse der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 aus-üben kann.

399 OLAF- Überwachungsausschuss, 2. Tätigkeitsbericht, S. 31; siehe insoweit einen Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Entwicklungszusammenarbeit mit Südafrika, in dem die Kommission entsprechend in einem Art. 7 IV einen Verweis auf die Anwendbarkeit der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 aufgenommen hat (KOM (99) 124 endg.

400 Ulrich, EWS 2000, S. 137 (140)

einen zusätzlichen Nutzen gegenüber von den Mitgliedstaaten selbst ergriffenen Maßnahmen bewirkt⁴⁰¹.

Während bei Erlass der VO Nr. 2185/96 noch umstritten war, auf welcher Grundlage diese Vorschrift überhaupt erlassen werden konnte⁴⁰², wurde die VO Nr. 1073/99 auf der Grundlage von Art. 280 EGV erlassen. Art. 280 EGV kann unstreitig als Rechtsgrundlage herangezogen werden⁴⁰³. Sowohl die VO Nr. 2185/96 als auch die VO Nr. 1073/99 erkennen damit die primäre Zuständigkeit der mitgliedstaatlichen Behörden bei der Durchführung von Kontrollen an und schreiben den von OLAF durchzuführenden Kontrollen ergänzenden Charakter zu⁴⁰⁴. Sofern die Mitgliedstaaten oder die mitgliedstaatlichen Behörden ihrer primären Zuständigkeit nicht oder nur unzureichend nachkommen, kann OLAF zumindest aus kompetenzrechtlichen Gründen ungehindert eine Kontrolle bei einem Wirtschaftsteilnehmer durchführen.

b) Verhältnis zu sektoralen Kontrollbefugnissen

Aus Art. 1 UA 2 VO Nr. 2185/96 ergibt sich, dass der Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96 keinesfalls bestehende sektorspezifische Regelungen aufheben oder ersetzen will⁴⁰⁵. Ganz im Gegenteil wird OLAF gemäß Art. 3 UA 2 VO Nr. 1073/99 ausdrücklich auch zur Durchführung von Kontrollen

401 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), 1. Tätigkeitsbericht, S. 25

402 Der Rat stütze die VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AblEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) auf Art. 235 EGV (a.F.), das heißt Art. 308 EGV (n.F.) sowie den insoweit gleichlautenden Art. 203 EAGV. Nach diesen Vorschriften ist der Rat ermächtigt, in den Fällen, in denen ein Tätigwerden der Gemeinschaften erforderlich erscheint, um eines seiner Ziele zu verwirklichen, die dazu erforderlichen Befugnisse im Vertrag aber nicht vorgesehen sind, die geeigneten Vorschriften zu erlassen. Ob hingegen nicht vielmehr Art. 209 a EGV (a. F.) u.U. i.V.m. Art. 100, 100a EGV (a.F.) als Rechtsgrundlage hernazuziehen gewesen wäre, wie dies von dem Europäischen Parlament befürwortet wurde (AblEG 1994 Nr. C 91, S. 334), kann letztlich dahinstehen, da Art. 209 a „unbeschadet der sonstigen Vertragsbestimmungen“ galt. Vgl. Magiera in Wendt (Hrsg.), S. 13 (26), ebenso ausführlich Ulrich, S. 140 ff; ders. in EWS, S. 137 (139)

403 Waldhoff in Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 280, Rn 19; Ulrich, EWS 2000, S. 137 (147)

404 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37

405 Ein solcher Hinweis ergibt sich auch bereits aus Art. 9 II der VO (EG, Euratom) Nr. 2988/95 (AblEG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff). Auch der 6. Erwägungsgrund der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AblEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) enthält den Hinweis, daß die sektorbezogenen Kontrollbefugnisse von der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 unberührt bleiben. Das gleiche ergibt sich aus Art. 3 UA 2 VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99 (AblEG 1999, Nr. L 136, S. 1ff).

auf der Grundlage der in Art. 9 II VO Nr. 2988/95 bezeichneten sektoralen Kontrollbefugnisse ermächtigt⁴⁰⁶. Die VO Nr. 2185/96 findet somit unbeschadet der sektorspezifischen Gemeinschaftsregeln Anwendung⁴⁰⁷. Hierdurch soll einerseits der bereits durch die sektoralen Kontrollbefugnisse erreichte Besitzstand erhalten bleiben⁴⁰⁸. Sinn und Zweck dieser ausdrücklichen Ermächtigung in Art. 3 UA 2 VO Nr. 1073/99 ist aber sicherlich auch eine Konzentrierung der Kontrollen, die primär durch das neu geschaffene Amt für Betrugsbekämpfung OLAF wahrgenommen werden sollen.

Die praktische Folge einer umfassenden Durchführung der Kontrollen von OLAF kann künftig sein, dass die bislang für die jeweiligen Bereiche der Gemeinschaftspolitiken zuständigen Kommissiondienststellen⁴⁰⁹ ihre sektoralen Kontrollbefugnisse zwar nicht verlieren, die Durchführung der Kontrollen aber doch eher OLAF überlassen. Dies hätte den Vorteil, dass sich aus unklaren Zuständigkeiten ergebende Probleme durch die Konzentrierung der Ermittlungen auf eine Behörde vermeiden ließen und zugleich die Funktion von OLAF als zentraler Ermittlungsbehörde gestärkt wird⁴¹⁰. Zudem kann eine Konzentrierung der Ermittlungsbefugnisse auf OLAF für die Fälle relevant werden, in denen zunächst die Anwendungsvoraussetzungen der VO Nr. 2185/96 noch nicht erfüllt sind⁴¹¹, eine Kontrolle aus diesem Grund nur auf eine sektorale Kontrollregelung gestützt werden kann. Sofern sich dann aber im Laufe einer Untersuchung herausstellt, dass die Überprüfung nun auch auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 mit ihren weitreichenderen Untersuchungskompetenzen fortgeführt werden könnte, müsste die jeweilige Dienststelle nun OLAF über den Stand der Untersuchung informieren und

406 siehe auch OLAF – Überwachungsausschuss, 2. Tätigkeitsbericht, S. 32

407 Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung, Erster Bericht über die operativen Tätigkeiten, 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000, S. 11/12

408 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (38)

409 z.B. GD VI für die Gemeinsame Agrarpolitik, GD XVI für die Regionalpolitik, GD XX für die Haushaltskontrolle oder GD XXI für die Zollpolitik)

410 In ihrem Aktionsplan 2001-2003 stellte die Europäische Kommission fest, dass die rechtlichen Instrumentarien für Kontrollen und Überprüfungen vor Ort nach wie vor aufgesplittet seien. Auch wenn hieran nichts geändert werden solle, wies die Kommission darauf hin, dass sie eine vergleichende Untersuchung durchführen lassen wolle, um zu ermitteln, inwieweit Anlass bestehe, eine alleinige Rechtsgrundlage zu schaffen, die dem Vorgehen der Kommission größere Kohärenz verleihe, vgl. KOM (2001) 254 endg., S. 11

411 Dies ergibt sich aus dem sehr eng umgrenzten Anwendungsbereich der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (Ableg 1996, Nr. L 292, S. 2 ff), wie er insbesondere durch die in Art. 2 genannten Fallgruppen zum Ausdruck kommt, siehe hierzu unter Kapitel 2 C) II.) 4.)

an OLAF abgeben. Dies kann wiederum zu unnötigen Verzögerungen führen und der betroffene Wirtschaftsbeteiligte gegebenenfalls wichtiges Beweismaterial beseitigen. In diesen Fällen ist es weitaus effektiver, wenn die Kontrollen von Anfang an von OLAF durchgeführt werden und OLAF bei entsprechenden Anhaltspunkten nur die Rechtsgrundlage der Untersuchung austauscht.

3.) **Betrug und andere Unregelmäßigkeiten**

Ebenso wie die VO Nr. 2185/96 und die VO Nr. 1073/99 von „Verwaltungskontrollen“ bzw. „administrativen Untersuchungen“ sprechen, ohne eine Einordnung der Befugnisse bzw. eine Begriffsbestimmung vorzunehmen, sprechen die VO Nr. 2185/96 und die VO Nr. 1073/99 von „Betrug“, ohne eine Definition dieses Begriffs zu liefern. Eine Begriffsbestimmung findet sich auch nicht in der VO Nr. 2988/95⁴¹². Im Primärrecht ist in Art. 280 EGV zwar von Betrügereien die Rede, ohne allerdings genaue Angaben zu machen, was darunter zu verstehen ist. Lediglich das „Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der EU“⁴¹³ liefert auf Unionsebene in seinem Art. 1 I eine Definition des Betrugsbegriffs. Betrug ist danach jede vorsätzliche Handlung oder Unterlassung mit der Folge, dass Mittel der Gemeinschaft unrechtmäßig erlangt oder rechtswidrig vermindert werden. Allerdings konnte das Übereinkommen lediglich auf die dritte Säule, der Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres gestützt werden. Der dritten Säule gehören nach Überführung wesentlicher Bereiche in den Gemeinschaftsbereich⁴¹⁴ durch den Vertrag von Amsterdam nunmehr nur noch der Bereich der Zusammenarbeit in den Bereichen in Strafsachen und Polizeiangelegenheiten an. Auf der Ebene der Zusammenarbeit können keine Richtlinien oder Verordnungen erlassen werden⁴¹⁵. Es handelt sich bei den auf der 3. Säule erlassenen Regelungsmechanismen um rechtlich nicht bindende Absichtserklärungen in Form „gemeinsamer Standpunkte“ und „gemeinsamer Maßnahmen“⁴¹⁶.

412 Dagegen war in dem Verordnungsvorschlag noch eine Betrugsdefinition enthalten, siehe AbIEG 1994, Nr. C 216, S. 11 ff

413 Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften gestützt auf Art. K.3 des Vertrags über die Europäische Union, AbIEG 1995, Nr. C 316, S. 48 ff

414 In den Bereichen der Binnen- und Außengrenzen, der Visum-, Asyl- und Einwanderungspolitik sowie der Zusammenarbeit der Justizbehörden in Zivilsachen gelten nunmehr Richtlinien und Verordnungen statt Übereinkommen.

415 Nelles, ZStW 1997, S. 727 (732)

416 Nelles, ZStW 1997, S. 727 (732)

Bezeichnend ist, dass die Definition des Betrugsbegriffs auf der Grundlage der 3. Säule gesucht wurde, da die Kompetenz der Europäischen Gemeinschaften nicht dahingeht, auf der Grundlage der Gemeinschaftsverträge Strafnormen zu erlassen oder strafrechtliche Definitionen zu entwickeln⁴¹⁷. Da die Definition eines strafrechtlichen Begriffs somit nur auf der Grundlage der 3. Säule geschaffen werden kann, folgt hieraus im Umkehrschluss, dass der Begriff des Betrugs im Sinn der VO Nr. 2185/96 bzw. der VO Nr. 1073/99 nicht im strafrechtlichen Sinn strafrechtlich gemeint sein kann.

Aus den Formulierungen der Art. 1 VO Nr. 1073/99 „Betrug und sonstige rechtswidrige Handlungen“, und der Überschrift der VO Nr. 2185/96 „Betrug und andere Unregelmäßigkeiten“ wird darüber hinaus deutlich, dass es sich bei dem Betrug jeweils nur um einen Unterfall oder eine besondere Ausprägung einer rechtswidrigen Handlung bzw. einer Unregelmäßigkeit handelt⁴¹⁸. Der Begriff des Betrugs in Art. 1 I VO Nr. 1073/99 bzw. der Überschrift der VO Nr. 2185/96 ist damit nicht als Synonym mit dem strafrechtlich relevanten Begriff in der jeweiligen nationalen Strafrechtsordnung zu sehen.

Eine einheitliche Definition des Begriffs der Unregelmäßigkeit liefert dagegen Art. 1 II VO Nr. 2988/95, auf den Art. 1 UA 1 VO Nr. 2185/96 verweist. Eine Unregelmäßigkeit ist danach gegeben, wenn in einem Tun oder Unterlassen eines Wirtschaftsteilnehmers ein Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht liegt, und dieser Verstoß zur Folge hat bzw. haben kann, dass die Einnahmen der Gemeinschaft verkürzt oder die Ausgaben erhöht werden⁴¹⁹. Während es auf das Vorhandensein eines subjektiven Elements für die Feststellung einer Unregelmäßigkeit nicht ankommt⁴²⁰, ist dem Betrug i.S. dieser Vorschriften wiederum als spezielle Ausprägung einer rechtswidrigen Handlung oder einer Unregelmäßigkeit eine subjektive Vorwerfbarkeit immanent⁴²¹. Dies ergibt sich auch aus dem Übereinkommen zum Schutz der finanziellen Inte-

417 siehe hierzu ausführlich unter Kapitel 2 A)

418 Die unterschiedliche Terminologie in der (EG, Euratom) VO Nr. 2185/96 (AbleG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) und der VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99 (AbleG 1999, Nr. L 136, S. 1 ff) läßt sich schließlich damit erklären, daß die VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 bereits in Art. 10 der VO (EG, Euratom) Nr. 2988/95 (AbleG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff) angekündigt war und deshalb in einem engen Zusammenhang zu dieser Verordnung steht, während die VO (EG, Euratom) Nr. 1073/99 erst nach dem historisch einmaligen Rücktritt der Kommission erlassen wurde. Der Begriff der „Korruption“ bezieht sich insbesondere auf die inter-organschaftliche Betrugsbekämpfung.

419 Wolffgang in Ehlers/Wolffgang, S. 209 (213)

420 Wolffgang in Ehlers/Wolffgang, S. 209 (213)

421 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 9

ressen, welches als Auslegungshilfe bei der Begriffsbestimmung des Betrugs herangezogen werden kann, da die VO Nr. 2988/95 in ihrem 6. Erwägungsgrund und die VO Nr. 2185/96 in ihrem 4. Erwägungsgrund ausdrücklich auf dieses Übereinkommen Bezug nehmen.

Letztlich problematisch ist, ob auch Schein- und Umgehungshandlungen, die ihrerseits den Gemeinschaftshaushalt in erheblichem Umfang schädigen, unter die Begriffe der Unregelmäßigkeit, rechtswidrigen Handlung oder des Betrugs zu fassen sind. Während bei einem Scheingeschäft entweder überhaupt keine Handlung vorgenommen wird oder aber eine solche vorgenommen wird, die eine andere Handlung verdeckt⁴²², zielt das Umgehungsgeschäft auf den Missbrauch einer rechtlichen Gestaltungsmöglichkeit⁴²³. In diesem Bereich fehlt es an einem formalen Verstoß einer Gemeinschaftsbestimmung, wie er für die Unregelmäßigkeit oder eine sonstige rechtswidrige Handlung verlangt wird. Dass Schein- und Umgehungshandlungen keine Unregelmäßigkeiten darstellen, macht auch Art. 4 III VO Nr. 2988/95 deutlich. Während Art. 4 I restitutive Maßnahmen für Unregelmäßigkeiten anordnet, wird dies für die Schein- und Umgehungshandlungen gesondert angeordnet. Einer solchen Anordnung hätte es nicht bedurft, wenn die Schein- und Umgehungshandlungen bereits von der Unregelmäßigkeit erfasst wären.

Da der Betrug hingegen eine Festlegung auf strafrechtliche oder ordnungswidrigkeitenrechtliche Sachverhalte vermeidet, Ziel vielmehr die Vermeidung der subjektiv vorwerfbaren Schädigung der finanziellen Interessen der Gemeinschaft ist, ist es letztlich nur konsequent, wenn auch Schein- und Umgehungshandlung von dem Begriff der Unregelmäßigkeit erfasst werden⁴²⁴, da bei diesen stets das Kriterium der subjektiven Vorwerfbarkeit gegeben ist.

4.) Fallgestaltungen im Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96

Der Anwendungsbereich der VO Nr. 2185/96 ist auf drei Grundtypen von Situationen beschränkt⁴²⁵. Danach kann eine Kontrolle bei einem Wirtschaftsbeteiligten durchgeführt werden, wenn entweder schwerwiegende oder grenzüberschreitende Unregelmäßigkeiten vorliegen oder es sich um Unregelmäßigkeiten handelt, an denen in mehreren Mitgliedstaaten handelnde Wirtschaftsteilnehmer beteiligt sind (1. Fallvariante). Ferner können Kontrollen auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 vorgenommen werden,

422 Dannecker in ZStW 1996, S. 577 (582)

423 Tiedemann, NJW 1990, S. 2226 (2230)

424 Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209a, Rn 8

425 Schrömbges, ZfZ 1997, S. 290 (294); Mögele, EWS 1998, S. 1 (7)

wenn es sich als erforderlich erweist, die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort zu verstärken, um einen wirksamen Schutz der finanziellen Interessen zu erreichen und die Interessen innerhalb der Gemeinschaft in gleichem Umfang zu schützen (2. Fallvariante). Schließlich kann eine Untersuchung immer dann stattfinden, wenn ein Mitgliedstaat dies beantragt (3. Fallvariante)⁴²⁶.

Alle Fallvarianten in Art. 2 VO Nr. 2185/96 lassen erkennen, dass OLAF nicht rein präventiv ohne das Vorliegen einer dieser Fallgruppen tätig werden darf sondern erst, wenn die als relativ hoch zu bewertende Eingriffsschwelle einer der Fallgruppen des Art. 2 VO Nr. 2185/96 als gegeben anzusehen ist. Art. 2 VO Nr. 2185/96 erteilt damit der Durchführung von Stichprobenkontrollen des OLAF eine klare Absage. Es handelt sich vielmehr um reine Anlasskontrollen.

Obwohl die endgültige Fassung der VO Nr. 2185/96 gegenüber dem ursprünglichen Kommissionsvorschlag⁴²⁷ gerade durch Aufnahme dieser konkreten Fallgruppen erheblich eingeschränkt wurde, begegnet der Anwendungsbereich von Art. 2 noch immer nicht unerheblichen Bedenken der Mitgliedstaaten. Die Feststellung der Voraussetzungen der ersten Fallvariante, das heißt einer schwerwiegenden oder grenzüberschreitenden Unregelmäßigkeit bzw. einer Unregelmäßigkeit, an der ein in mehreren Mitgliedstaaten handelnder Wirtschaftsteilnehmer beteiligt ist, bezieht sich auf drei unterschiedliche Sachverhaltsalternativen, bei denen jeweils ein objektiver Maßstab zugrunde gelegt werden muss⁴²⁸. Während OLAF bei Einwänden eines betroffenen Mitgliedstaats gegen die Anwendung der ersten Fallvariante den Nachweis einer grenzüberschreitenden Unregelmäßigkeit oder die Beteiligung eines in mehreren Mitgliedstaaten handelnden Wirtschaftsbeteiligten wird erbringen können, ist dies bei der Alternative einer schwerwiegenden Unregelmäßigkeit wegen der Unbestimmtheit des Rechtsbegriffs „schwerwiegend“ weitaus schwieriger. Hier besteht lediglich die Möglichkeit anhand objektiver Kriterien die Unbestimmtheit dieses Rechtsbegriffs näher zu bestimmen, z.B. durch die Festlegung der Höhe der Unregelmäßigkeit oder die Beteiligung mehrerer Wirtschaftsbeteiligter. Letzte Bedenken eines Mitgliedstaats können dann immer noch nach Unterrichtung von der

426 Seit Inkrafttreten wurden die von OLAF geführten Kontrollen bislang ausschließlich auf die 1. Fallvariante gestützt, vgl. Spitzer in EFA (Hrsg.), Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, S. 31 (34); Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen, KOM (2000) XXX, S. 5

427 AblEG 1996, Nr. C 84, S. 10 (11)

428 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (39)

beabsichtigten Durchführung einer Kontrolle in der Vorbereitungsphase gemäß Art. 4 I VO Nr. 2185/96 ausgeräumt werden⁴²⁹.

Noch unbestimmter ist allerdings die zweite Fallgruppe von Art. 2, wonach eine Kontrolle von OLAF dann durchgeführt werden kann, wenn dies zur Sicherstellung eines gleichwertigen, wirksamen Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft⁴³⁰ erforderlich ist⁴³¹. Das Ziel dieser Fallgruppe dürfte in erster Linie aber auch darin bestehen, der mitgliedstaatlichen Verpflichtung zu effizienter und wirksamer Durchführung des Gemeinschaftsrechts Nachdruck zu verleihen und durch entsprechende Maßnahmen einen wirksamen und gleichwertigen Schutz der finanziellen Interessen zu erreichen⁴³². Gleichwertigkeit ist allerdings nicht mit gleich zu verwechseln⁴³³. Größere Bedeutung dürfte diese Fallvariante durch Art. 280 IV EGV erhalten, der zum Erreichen eines „effektiven und gleichwertigen“ Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zum Erlass weiterer Rechtsvorschriften ermächtigt. Dann muss es auch möglich sein, zur Erreichung dieses Vertragsziels eine bereits bestehende Rechtsvorschrift anzuwenden, die genau dieses Ziel des gleichwertigen Schutzes gewährleisten will. In Zukunft ist somit zu erwarten, dass vermehrt auch Kontrollen auf Art. 2, zweite Fallvariante gestützt werden.

Der Antrag eines Mitgliedstaats gemäß der dritten Fallvariante des Art. 2 rechtfertigt eine Kontrolle sofort. Diese Alternative darf ihrerseits nur nicht dazu führen, dass die Mitgliedstaaten ihre primäre Kontrollverpflichtung auf OLAF übertragen⁴³⁴. Es müssen auch hier bestimmte Gründe dargelegt wer-

429 Arbeitspapier der Kommissiondienststellen KOM (2000) XXX, S. 9

430 Gewisse Anhaltspunkte zum Verständnis dieser Fallvariante liefern die Schlussfolgerungen des Europäischen Rates von Madrid. Hierin werden die Mitgliedstaaten sowie die Organe der Europäischen Union aufgefordert, einen in der gesamten Gemeinschaft gleichwertigen Schutz der finanziellen Interessen zu gewährleisten. Dies sei so zu verstehen, dass gravierende Unterschiede im Schutzniveau innerhalb der Gemeinschaft vermieden werden müssten, vgl. Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (40)

431 Noch deutlicher sind in dieser Beziehung die französische Sprachfassung „niveau de protection équivalent“ sowie die englische Fassung „equivalent level of protection“

432 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (40)

433 Vademekum für die Dienststellen der Kommission, S. 6: Dieses Vademekum ist ein interner Leitfaden für die Kommission, bzw. nunmehr OLAF. Das Vademekum stellt allerdings keine Auslegung der VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AblEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) dar und ist ebensowenig als eine Norm des positiven Rechts zu betrachten, vgl. Ulrich, EWS 2000, S. 137 (142)

434 siehe hierzu unter Kapitel 2 C) II.) 2.) a)

den, die ein Tätigwerden von OLAF notwendig und angemessen erscheinen lassen⁴³⁵.

5.) „begründete Annahme“ i.S.v. Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96

Eine weitere Beschränkung für ein Einschreiten von OLAF ergibt sich schließlich aus Art. 5 UA 1 VO Nr. 2185/96, der eine „begründete Annahme“ für das Vorliegen einer Unregelmäßigkeit voraussetzt. OLAF kann danach nur dann Kontrollen vornehmen, wenn entsprechend der deutschen Sprachfassung die „begründete Annahme“ besteht, dass eine Unregelmäßigkeit begangen worden ist. Auch wenn die Formulierungen in der englischen („reasons to think“) sowie der französischen Sprachfassung („raisons de penser“) neutraler gehalten werden und damit von ihrem Wortlaut nicht den Grad der „begründeten Annahme“ erreichen, wird durch Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 in allen drei Sprachfassungen deutlich, dass sich die Anhaltspunkte für das Vorliegen von Unregelmäßigkeiten zu einer bestimmten Vermutung verdichtet haben müssen und nur diese ein Einschreiten rechtfertigt.

Allen drei Sprachfassungen ist auch gemeinsam, dass eine gewisse Nähe zu strafprozessualen Ermittlungsbefugnissen gegeben ist. Zugleich wird allerdings in der jeweiligen Sprachfassung ein Begriff gewählt, der sich unterscheidet von dem Verdachtsgrad, der ein Einschreiten nationaler Strafverfolgungsorgane fordert. Während in der deutschen Fassung der Begriff des „Verdachts“ vermieden wurde, um somit eine Parallele zum Anfangsverdacht im Sinne der deutschen Strafprozessordnung zu vermeiden⁴³⁶ wurde auch in der französischen Sprachfassung mit „raisons de penser“ ein Begriff gewählt, der kein Einschreiten französischer Strafverfolgungsorgane rechtfertigt⁴³⁷. Die VO Nr. 2185/96 spricht damit einen „Grauzonenbereich“⁴³⁸ an. Kontrollen können auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 dann durchgeführt werden, wenn zwar noch nicht der Grad eines „Anfangsverdachts“ im Sinn des Strafprozessrechts erreicht ist⁴³⁹ und der das Einschreiten einer nationalen Strafverfolgungsbehörde rechtfertigt, andererseits aber doch eine gewisse „Beweis- oder Indizienlage“ erreicht ist, die z.B. im Bereich der

435 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (40)

436 a.A. Ulrich, S. 168, Nelles; ZStW 109 (1997), S. 727 (745)

437 Zur Einordnung der Untersuchungsbefugnisse in Frankreich siehe ausführlich unter Kapitel 3 A) II.) 2.)

438 vgl. zur Begrifflichkeit Dannecker, ZStW 1996, S. 577 (581); ders. in ZStW 1999, S. 256 (281)

439 a.A. Nelles, ZStW 1997, S. 727 (745); Ulrich, S. 168

Gemeinsamen Agrarpolitik eine Mitteilungspflicht nach Art. 3 I VO Nr. 595/91⁴⁴⁰ des entsprechenden Mitgliedstaates auslösen würde.

Mögliche Einwände eines Mitgliedstaats, die Voraussetzungen für eine Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 seien nicht gegeben, da nicht genügend Erkenntnisse für eine „begründete Annahme“ i.S.v. Art. 5 UA 1 VO Nr. 2185/96 vorlägen, muss entgegengehalten werden, dass dies einen Verstoß gegen Art. 280 I EGV darstellen kann. Aufgrund der hier zum Ausdruck kommenden gemeinsamen Verpflichtung der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten zu einer effektiven Bekämpfung von Betrugereien, muss es den Mitgliedstaaten untersagt werden, die Gemeinschaft bzw. OLAF zu behindern, wenn diese der Pflicht aus Art. 280 I EGV nachkommen wollen. Eventuelle Unstimmigkeiten können allerdings immer noch im Rahmen der gemeinsamen Vorbereitungsphase⁴⁴¹ ausgeräumt werden.

6.) Adressaten

Die Kontrollen können zunächst gemäß Art. 5 UA 1 VO Nr. 2185/96, bei dem in Art. 7 I VO Nr. 2988/95 genannten Personenkreis durchgeführt werden. Das sind natürliche und juristische Personen und sonstige nach nationalem Recht anerkannte Rechtssubjekte, die insoweit als Wirtschaftsteilnehmer bezeichnet werden. Öffentlich-rechtliche Einrichtungen sind nur bei hoheitlicher Tätigkeit von Kontrollen ausgenommen⁴⁴².

Außerdem können gemäß Art. 5 UA 3 VO Nr. 2185/96 auch bei anderen nur mittelbar betroffenen Wirtschaftsteilnehmern Kontrollen durchgeführt werden, „falls dies zur Feststellung einer Unregelmäßigkeit unbedingt erforderlich ist“. Dabei handelt es sich um solche Wirtschaftsteilnehmer, gegenüber denen nicht die begründete Annahme der Begehung einer Unregelmäßigkeit besteht, die aber über Informationen verfügen, die einen Sachverhalt nach Art. 5 UA 1 betreffen⁴⁴³. Diese Formulierung macht zugleich deutlich, dass nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zunächst bei den unmittelbar betroffenen Wirtschaftsbeteiligten nach dem notwendigen Beweismaterial gesucht werden sollte⁴⁴⁴.

440 AbIEG 1991 Nr. L 67, S. 11 ff

441 siehe hierzu unter III.)

442 Ulrich, EWS 2000, S. 137 (141)

443 Ulrich, EWS 2000, S. 137 (141); Mögele in Dauses (Hrsg.) G Rn 201

444 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (41)

Der Rat und die Kommission haben bei Annahme der VO Nr. 2185/96 die Bedingungen erklärt⁴⁴⁵, unter denen die Kontrollen bei anderen Wirtschaftsteilnehmern gemäß Art. 5 UA 3 VO Nr. 2185/96 zulässig sein sollen. Die Bedingungen zur Durchführung von Kontrollen haben Rat und Kommission auf Drängen einiger Mitgliedstaaten in einem Protokoll näher präzisiert⁴⁴⁶. Die Überprüfungen können danach nur vorgenommen werden bei mittelbar betroffenen Wirtschaftsbeteiligten, „wenn sich dies als notwendig erweist, um zusätzliche Beweisstücke zu erhalten, die bei den direkt implizierten Wirtschaftsteilnehmern nicht vorliegen, jedoch für die Feststellung einer von einer anderen Person begangenen Unregelmäßigkeit oder zur Aufdeckung eines von anderen Personen organisierten Betrugsrings unerlässlich sind“⁴⁴⁷. Der Hinweis auf zusätzliche Beweisstücke lässt erkennen, dass diese Kontrollen ergänzender Natur sind. Allerdings kann es sich aus sachlichen und faktischen Gründen manchmal als sehr nützlich erweisen, wenn insbesondere bei sehr komplexen und umfangreichen Fällen zuerst bei mittelbar beteiligten Wirtschaftsteilnehmern Kontrollen durchgeführt werden, ehe in einer späteren Phase unmittelbar beteiligte Wirtschaftsteilnehmer kontrolliert werden⁴⁴⁸.

Eine vorherige Ankündigung der Kontrollen ist nicht vorgesehen. Dies ist auf den mit der VO Nr. 2185/96 beabsichtigten Überraschungseffekt zurückzuführen, da die betroffenen Wirtschaftsbeteiligten andernfalls relevantes Beweismaterial beiseite schaffen könnten.

III.) Vorbereitung einer Kontrolle

Die Einleitung einer Kontrolle erfolgt gemäß Art. 5 UA 1 VO Nr. 1073/99 durch Beschluss des Direktors, den dieser entweder auf eigene Initiative, auf Antrag einer nationalen Behörde oder auf Antrag eines Organs oder einer Einrichtung der Europäischen Gemeinschaft fasst⁴⁴⁹. Dem Direktor des Amts obliegt gemäß Art. 6 I VO Nr. 1073/99 die Leitung einer Untersuchung. Der Beschluss des Direktors, eine Untersuchung einzuleiten, entfaltet Wirkungen sowohl gegenüber der gegebenenfalls betroffenen Person als

445 Gemeinsame Erklärung von Rat und Kommission zitiert bei Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (41)

446 Ulrich, EWS 2000, S. 137 (141/2)

447 Fundstelle bei Ulrich, EWS 2000, S. 137 (142)

448 KOM (2000) XXX, S. 4

449 OLAF – Überwachungsausschuss, 2. Tätigkeitsbericht, S. 27

auch gegenüber dem mit der Untersuchung beauftragten Untersuchungsbeamten⁴⁵⁰.

Ehe OLAF jedoch mit der tatsächlichen Durchführung der Kontrolle bei einem Wirtschaftsbeteiligten beginnt, müssen die Kontrollen gemäß Art. 4 UA 1 S.1 VO Nr. 2185/96 in enger Zusammenarbeit mit den nationalen Behörden vorbereitet werden⁴⁵¹. Diese Vorbereitung erfordert eine rechtzeitige⁴⁵² Unterrichtung der mitgliedstaatlichen Behörden. Die Unterrichtung dient dazu, den zuständigen Behörden allgemeine Informationen an die Hand zu geben, die es ihnen erlauben sollen, die erforderliche Unterstützung zu gewähren⁴⁵³. Dagegen darf diese Unterrichtung nicht als verbindliche Aussage⁴⁵⁴ über den Umfang und die Modalitäten der Kontrollvorgänge oder als rechtliche Bewertung der Sachlage verstanden werden⁴⁵⁵. Damit aktualisiert Art. 4 UA 1 S.1 VO Nr. 2185/96 die sich aus Art. 10 EGV ergebende gegenseitige Loyalitätsverpflichtung von Mitgliedstaaten und Ge-

450 OLAF – Überwachungsausschuss, 2. Tätigkeitsbericht, S. 27

451 In diesem Stadium der Vorbereitung soll insbesondere geklärt werden, ob nicht bereits von dem betreffenden Mitgliedstaat eine derartige Kontrolle durchgeführt wird oder unlängst durchgeführt wurde, so dass sich eine weitere Kontrolle eventuell erübrigen würde. Außerdem soll in dieser Vorbereitung geklärt werden, wie ein reibungsloser Ablauf der Kontrolle erreicht werden kann, vgl. Vademekum für die Dienststellen der Kommission, S. 10

452 Die Kommission versteht unter rechtzeitig, wie sie in ihrem internen Leitfaden, dem Vademekum, bestimmt, einen Zeitraum, der gewährleistet, dass die Behörde, an die sich OLAF mit seiner Mitteilung richtet, die erforderliche Zeit zur Verfügung steht, um die Mitteilung in Empfang zu nehmen und einer ersten Prüfung zu unterziehen. In der Regel geht die Kommission hierfür von einem Zeitraum von ca. zwei Wochen aus, allerdings könne bei Vorliegen „außergewöhnlicher“ Umstände die Frist auch erheblich verkürzt werden. Die Verpflichtung der vorherigen Mitteilung bestehe aber auch in diesem Fall, vgl. Vademekum für die Dienststellen der Kommission, S. 9

453 Aus Art. 6 II VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AbleG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) kann die Kommission im Einvernehmen mit dem betreffenden Mitgliedstaat auch um Unterstützung durch Beauftragte anderer Mitgliedstaaten ersuchen, die als Beobachter fungieren, und zur technischen Unterstützung externe Stellen hinzuziehen, die unter ihrer Verantwortung Aufgaben wahrnimmt.

454 Vademekum für die Dienststellen der Kommission, S. 8

455 Der Gegenstand der Untersuchung ist allerdings in ausreichender Form zu präzisieren. Eine offene und ehrliche Vorabunterrichtung ist für ein Vertrauensverhältnis zwischen Kommission und den Mitgliedstaaten unerlässlich. Es muss jedoch im Laufe eines Kontrollverfahrens jederzeit die Möglichkeit der Neuorientierung gegeben sein. Ergeben sich beispielsweise während der Kontrollen neue Anhaltspunkte, die die Aufmerksamkeit auf andere Vorgänge lenken, muss es möglich sein, den ursprünglichen Gegenstand der Kontrollen zu erweitern, vgl. Vademekum für die Dienststellen der Kommission, S. 8

meinschaftsorganen⁴⁵⁶. Kontrollen ohne Vorabinformation sind ausgeschlossen⁴⁵⁷.

Nationale Beamte können gemäß Art. 4 UA 1 S. 2 VO Nr. 2185/96 außerdem an Kontrollen von OLAF teilnehmen. Dies ist vor allem dann sinnvoll, wenn Widerstand gegen eine Kontrolle seitens eines Wirtschaftsteilnehmers zu erwarten ist⁴⁵⁸. Zudem können auf Wunsch des jeweiligen Mitgliedstaats auch gemeinsame Kontrollen gemäß Art. 4 UA 2 S. 2 VO Nr. 2185/96 durchgeführt werden. Die Leitung der Kontrollen liegt gemäß Art. 6 I UA 1 VO Nr. 2185/96, egal ob es sich um Kontrollen handelt, die auf Initiative von OLAF eingeleitet werden, oder solchen, die auf Initiative eines Mitgliedstaats eingeleitet worden sind, stets bei OLAF. Die jeweiligen EU-Kontrolleure müssen gemäß Art. 6 I UA 2 VO Nr. 2185/96, 6 III VO Nr. 1073/99 schriftlich vom Direktor ermächtigt worden sein. Aus dieser Ermächtigung muss gemäß Art. 6 II VO Nr. 1073/99 der genaue Gegenstand der Kontrolle bezeichnet werden. Die Ermächtigung muss außerdem gemäß Art. 6 II VO Nr. 1073/99, 6 I UA 2 VO Nr. 2185/96 genaue Angaben über den beauftragten Kontrolleur enthalten, der diese Ermächtigung dann dem betroffenen Wirtschaftsbeteiligten vorzulegen hat. In der Praxis werden fast alle Untersuchungen in enger Zusammenarbeit zwischen OLAF und den nationalen Ermittlungsbehörden durchgeführt⁴⁵⁹.

Der einzig denkbare Problemfall kann sich derart stellen, dass Kontrollen zunächst als gemeinsame Kontrollen auf der Grundlage von Art. 4 UA 2 VO Nr. 2185/96 eingeleitet werden, die nationale Behörde dann aber ihre Unterstützung im Laufe des Verfahrens versagt. Einer gemeinsamen Kontrolle gemäß Art. 4 UA 2 VO Nr. 2185/96 kommt eine über die bloße Teilnahme gemäß Art. 4 UA 1 S. 2 hinausgehende Bedeutung zu, wie schon die Regelung in einem gesonderten Absatz deutlich macht⁴⁶⁰. Allerdings kann die Bedeutung der gemeinsamen Kontrolle nicht soweit gehen, dass die nationa-

456 Allgemein zur sich aus Art. 10 EGV ergebenden Loyalitätsverpflichtung siehe Geiger, Art. 10, Rn 5; Kahl in Calliess/Ruffert, Art. 10, Rn 1; Diese sich aus der Loyalitätsverpflichtung der Gemeinschaft gegenüber den Mitgliedstaaten ergebende Unterrichtungspflicht erfordert ein vorheriges Inkennnissetzen auch im Bereich von Kontrollen bei den direkten Ausgaben, vgl. Ulrich, EWS 2000, S. 137 (143)

457 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (39)

458 Der Widerstand eines Wirtschaftsteilnehmers kann nur durch die nationalen Behörden unter Anwendung der ihnen nach nationalem Recht zur Verfügung stehenden Mittel gebrochen werden, Art. 9 I VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2ff), vgl. hierzu unter Kapitel 3 B) II.)

459 OLAF – Überwachungsausschuss, 2. Tätigkeitsbericht, S. 32

460 Ulrich, S. 187

len Beamten insoweit den Fortgang der Kontrolle insgesamt verhindern können. Dies würde den Sinn und Zweck der VO Nr. 2185/96 unterlaufen. Insbesondere wäre es dann denkbar, dass ein Mitgliedstaat nach Unterrichtung den Antrag auf eine gemeinsame Kontrolle stellt, dann aber den Fortgang durch einen Ausstieg verhindert. Insbesondere der von der VO Nr. 2185/96 beabsichtigte Überraschungseffekt des Wirtschaftsbeteiligten wäre dann bei einer späteren allein von OLAF geführten Kontrolle verloren. Aus diesem Grund müssen gemeinsam begonnene Kontrollen von OLAF allein fortgesetzt werden können.

IV.) Durchführung der Kontrolle nach der VO Nr. 2185/96

1.) Zugangsrecht

Schließlich ist hervorzuheben, dass sich das Zugangsrecht von OLAF zu den Räumlichkeiten, Grundstücken, Verkehrsmitteln und sonstigen gewerblich genutzten Örtlichkeiten unmittelbar aus Art. 5 UA 2 der VO Nr. 2185/96 ergibt⁴⁶¹. Ausgenommen sind Räume, die ausschließlich der privaten Nutzung dienen⁴⁶². Dies gilt auch dann, wenn sich die Räume auf dem Grundstück des Unternehmens befinden⁴⁶³. Aus dem Wortlaut des Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 wird allerdings deutlich, dass dem Zugangsrecht von OLAF eine Mitwirkungspflicht des Wirtschaftsbeteiligten entspricht, den Zugang auch zu ermöglichen⁴⁶⁴. Die Wirtschaftsbeteiligten sind verpflichtet, bei den Kontrollen vor Ort die erforderliche Unterstützung zu gewähren⁴⁶⁵, das heißt, sie müssen die Kontrolleure des OLAF in die Lage versetzen, ihren Kontrollauftrag zu erfüllen.

2.) Informationsrechte

Gemäß dem Wortlaut von Art. 7 Abs. 1 UA 1 S.1 der VO Nr. 2185/96 können die Kontrolleure des OLAF „unter denselben Bedingungen wie die

461 In Art. 5 UA 2 VO (EG, Euratom) Nr. 2185/96 (AbleG 1996, Nr. L 292, S. 2ff) wird die Parallele zu Art. 14 I lit.d VO (EWG) Nr. 17 (AbleG 1962, Nr. P 13, S. 204 ff), zuletzt geändert durch VO (EG) Nr. 1216/99 (AbleG 1999, Nr. L 148, S. 5 ff) deutlich. Hier wird der Kommission zum Zwecke der Nachprüfung das Recht eingeräumt, alle Räumlichkeiten, Grundstücke und Transportmittel der Unternehmen zu betreten.

462 Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213, Rn 38; Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (41)

463 Gillmeister, S. 194

464 Eine ausführliche Darstellung der einzelnen Mitwirkungspflichten des Wirtschaftsbeteiligten anlässlich einer Kontrolle siehe unter Kapitel 3 B) II.) 1) a)

465 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (41); Billwiler, S. 170; Horn, S. 63

Kontrolleure der einzelstaatlichen Verwaltungen und unter Einhaltung der einzelstaatlichen Vorschriften“ Zugang haben zu allen Informationen und Unterlagen über die betreffenden Vorgänge, die sich für die ordnungsgemäße Durchführung der Kontrollen und Überprüfungen vor Ort als erforderlich erweisen. Art. 7 I UA 1 S. 2 VO Nr. 2185/96 bestimmt ferner, dass die Beamten des OLAF dieselben materiellen Kontrollmittel benutzen können wie die nationalen Beamten. Als Beispiel nennt Art. 7 I UA 1 S.2 die Anfertigung von Fotokopien oder die Entnahme von Proben. Das Recht zur Anfertigung von Fotokopien ergibt sich für die Beamten des OLAF unmittelbar aus Art. 7 I UA 1 S. 2 VO Nr. 2185/96, da eine Verordnung grundsätzlich unmittelbar geltendes Gemeinschaftsrecht darstellt. Ferner enthält Art. 7 I UA 2 eine beispielhafte Aufzählung der Unterlagen, die sich die Kontrolleure des OLAF im Rahmen einer Untersuchung vorzeigen lassen können.

Die Kontrolle vor Ort durch die Kontrolleure der Gemeinschaft ist ihrer Natur nach eine ex-post Kontrolle, die in erster Linie die Einsicht der Geschäftsunterlagen zum Ziel hat. Zugleich können im Rahmen dieser ex-post Kontrolle aber auch Waren untersucht werden, für die Abgaben an die Gemeinschaft abzuführen sind oder für die eine bestimmte Intervention gezahlt worden ist. Dies wird sowohl in Art. 5 UA 2 der VO Nr. 2185/96 deutlich, der den Beamten der OLAF neben dem Recht auf Zugang zu den Geschäftsräumen auch das Recht zum Zugang zu den sonstigen gewerblich genutzten Räumen einräumt, insbesondere aber auch aus Art. 7 I UA 2, Spiegelstrich 4 und 5 der VO Nr. 2185/96, der auch die physische Kontrolle der Art und des Umfangs der Waren sowie die Entnahme und Untersuchung von Stichproben gestattet.

Kapitel 3: Die anwendbaren Vorschriften des französischen Rechts bei der Durchführung von Kontrollen auf der Grundlage der Verordnungen Nr. 1073/99 und 2185/96

A) Einordnung der Kontrollen nach französischem Recht

In Frankreich stehen OLAF über Art. 7 I VO Nr. 2185/96 für die einzelnen einnahmen- und ausgabenrelevanten Bereiche Kontrollbefugnisse zur Verfügung, die sich ihrer Natur nach sehr stark voneinander unterscheiden. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die nationalen französischen Kontrollen von verschiedenen Behörden durchgeführt werden, denen jeweils sehr spezielle Kontrollbefugnisse zur Verfügung stehen.

Für Kontrollen im Bereich der Einnahmen sowie der im Bereich der Gemeinsamen Agrarpolitik aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Ausfuhrerstattungen und sonstigen Interventionen stehen der französischen Zollverwaltung bestimmte sich aus dem französischen Zollgesetz ergebende Kontrollrechte zur Verfügung. Die Zollverwaltung in Frankreich zeichnet sich vor allem durch ihren repressiven Charakter⁴⁶⁶ aus, der auch bei der Vornahme der Kontrollen zum Ausdruck kommt. Die Befugnisse ergeben sich hierbei aus dem französischen Zollgesetz, dem Code des Douanes (CD).

Im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie werden daneben Kontrollen von der ACOFA („Agence centrale des organismes d'intervention dans le secteur agricole“)⁴⁶⁷ durchgeführt. Die Zuständigkeit der ACOFA ergibt sich daraus, dass diese öffentlich-rechtliche Anstalt speziell mit der Durchführung von Buchprüfungen bei Wirtschaftsteilnehmern, die Beihilfen oder andere Interventionen, die aus Geldern des EAGFL, Abteilung Garantie, finanziert werden, beauftragt wurde. Im Strukturfondsbereich werden Kon-

466 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Rn 3; Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et de Procédure Pénale, Douanes, Rn 3; Urbino-Soulier, Gazette du Palais 1987, S. 450

467 siehe zur Errichtung der ACOFA bereits, Kapitel 1 A) II) 1) b), im übrigen zu den Kontrollbefugnissen der ACOFA unter Kapitel 3 C)

trollen von den Präfekten der Regionen, bzw. durch speziell innerhalb der Präfekturen errichtete Einheiten wahrgenommen⁴⁶⁸.

Bei den direkten Ausgaben (interne Politiken) fehlt naturgemäß ein nationaler Kontrollmechanismus, da die Ausgaben direkt von der Gemeinschaft an den jeweiligen Mittelempfänger ausgezahlt werden, ohne dass nationale Dienststellen zwischengeschaltet werden. Aber auch auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene gibt es in diesem Bereich keine speziellen Kontrollbefugnisse. Aus diesem Grund erfolgt die Auszahlung der direkten Ausgaben stets auf der Grundlage eines zwischen dem Mittelempfänger und der gemeinschaftlichen Zahlstelle geschlossenen Vertrages, in der sich der Leistungsempfänger zugleich der Durchführung von Kontrollen unterwirft⁴⁶⁹. Im Bereich der direkten Ausgaben stützt OLAF folglich seine Kontrollen direkt auf den mit dem Mittelempfänger geschlossenen Vertrag⁴⁷⁰.

Eine genaue Einordnung der Kontrollen, die OLAF gemäß Art. 7 I VO Nr. 2185/96 im Bereich der Einnahmen, der durch den EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Agrarausgaben sowie der Strukturfondsmittel zur Verfügung stehen, muss anhand der unterschiedlichen Kontrollmechanismen erfolgen, die den unterschiedlichen zu Kontrollen befugten Verwaltungsbehörden in Frankreich zur Verfügung stehen.

I.) Aufteilung der Verwaltungstätigkeit einer Behörde in Polizei („police administrative“) und Leistungsverwaltung („service public“)

Jedes Verwaltungshandeln einer französischen Behörde hat grundsätzlich zum Ziel, den Anforderungen des öffentlichen Interesses genüge zu tun⁴⁷¹. Bei der Erfüllung dieser Aufgabe zeichnet sich das französische Verwaltungsrecht durch eine traditionelle Zweiteilung aus⁴⁷². Diese klare und fundamentale Aufteilung der Verwaltung erfolgt einerseits in „service public“ und andererseits in „police administrative“⁴⁷³. Jedes Verwaltungshandeln eines Hoheitsträgers lässt sich in die eine oder andere Kategorie einordnen.

468 siehe ausführlich zu den Kontrollmechanismen im Strukturfondsbereich unter Kapitel 3 D)

469 Aussage M. Combeaud, nationaler Beamter des OLAF, anlässlich eines Gesprächs am 27. August 2001 in Brüssel; siehe auch OLAF, Amt für Betrugsbekämpfung, 2. Tätigkeitsbericht, S. 17

470 OLAF, Amt für Betrugsbekämpfung, 2. Tätigkeitsbericht, S. 17

471 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1077, S. 845

472 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1077, S. 845

473 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1077, S. 845

Diese Zweiteilung ergibt sich aus dem Gedanken, dass die freie Betätigung des einzelnen nicht so weit gehen darf, dass die öffentliche Ordnung durch sein Handeln gestört wird und die Wahrung des öffentlichen Interesses in diesem Fall ein Einschreiten seitens der „police administrative“ verlangt⁴⁷⁴. Die Aufgabe des „service public“ besteht hingegen darin, dem einzelnen oder der Allgemeinheit eine Leistung oder sonstige Vorteile zu gewähren, wobei die Erfüllung dieser Aufgabe stets dem Allgemeinwohl dient⁴⁷⁵.

1.) Definition des „service public“

Für die Definition, was unter dem „service public“ im französischen Verwaltungsrecht zu verstehen ist, sind nach der Rechtsprechung und der Lehre die Erfüllung von zwei Merkmalen maßgeblich. Ein formales Kriterium erfordert für die Aufgabenerfüllung im Rahmen des „service public“ stets das Handeln der öffentlichen Hand⁴⁷⁶. Weiterhin ist ein materielles Kriterium prägend. Danach muss der „service public“ der Erfüllung eines Bedürfnisses von öffentlichem Interesse dienen⁴⁷⁷. Im Vordergrund steht bei diesem Handeln das Gewähren einer Leistung („prestation“), so dass der „service public“ als Leistungsverwaltung bezeichnet werden kann. Sofern es sich zur Erfüllung einer Leistung im öffentlichen Interesse als erforderlich erweist, kann der französische Gesetzgeber zu diesem Zweck die Errichtung einer öffentlich rechtlichen Anstalt („établissement public“) beschließen, deren Aufgabe es ist, spezielle im öffentlichen Interesse bestehende Leistungen zu gewähren⁴⁷⁸. Entsprechend ist die Tätigkeit einer öffentlich-rechtlichen Anstalt, stets dem „service public“ zuzuordnen⁴⁷⁹.

2.) Definition der „police administrative“

Kennzeichnend für die „police administrative“ ist zunächst, dass es sich hierbei um eine Tätigkeit und nicht um ein Organ handelt⁴⁸⁰. In der französischen Literatur wird nur ganz vereinzelt die Meinung vertreten, zur Begriffsbestimmung der „police administrative“ müsse ein formales Kriterium

474 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Droit administratif, S. 269; Chapus, Rn 898, S. 685

475 Rivero/Waline, Rn 465, S. 439

476 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Droit administratif, S. 23; Rivero/Waline, Rn 465, S. 439

477 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Droit administratif, S. 23

478 Rivero/Waline, Rn 473, S. 443

479 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 397, S. 406/7; Rivero/Waline, Rn 469, S. 441

480 Rivero/Waline, Rn 453, S. 427; Chapus, Rn 897, S. 683; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 1079, S. 847

herangezogen werden⁴⁸¹. Nach dieser Auffassung unterfällt der „police administrative“ jegliches Tätigwerden mit eingreifendem Charakter gegenüber dem einzelnen durch eine Verwaltungsbehörde. Diese Auffassung stößt allerdings dort an ihre Grenzen, wo dieselben Verwaltungsbehörden nicht nur für Aufgaben der Verwaltungsüberwachung sondern auch zur Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten tätig werden dürfen.

Nach der im übrigen ganz einhellig vertretenen Definition handelt es sich bei der „police administrative“ um ein Einschreiten der Verwaltung, welches bestimmte Hoheitsträger ausüben, um dem Einzelnen die Schranken seines Handelns aufzuzeigen⁴⁸². Es gilt in Frankreich ein finaler Polizeibegriff⁴⁸³. Das Handeln im Rahmen der „police administrative“ muss stets von einem Ziel geprägt sein⁴⁸⁴, welches letztlich darin besteht, in die Rechte des einzelnen einzugreifen, um auf diese Weise die öffentliche Ordnung wiederherzustellen⁴⁸⁵. Im Bereich der „police administrative“ kann nur durch Verwaltungsakt entschieden werden⁴⁸⁶.

Das Handeln im Bereich der „police administrative“ ist zugleich durch seinen präventiven Charakter geprägt⁴⁸⁷ und unterscheidet sich hierdurch von der „police judiciaire“⁴⁸⁸. Ein vollständiges Bild der „police administrative“, insbesondere auch, ob die Kontrollen in den einzelnen einnahmen- und ausnahmenrelevanten Bereichen hierunter zu fassen sind, ergibt sich erst durch eine Abgrenzung zur Tätigkeit der „police judiciaire“⁴⁸⁹.

481 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit administratif, Contentieux Administratif, Séparation des autorités, Rn 160

482 Chapus, Rn 897, S. 683; Rivero/Waline, Rn 453, S. 427

483 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit administratif, Contentieux administratif, Séparation des pouvoirs, Rn 161

484 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 1080, S. 848; Chapus, Rn 989, S. 685

485 Rivero/Waline, Rn 453, S. 427; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 1080, S. 848; Chapus, Rn 898, S. 685

486 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 1082, S. 851; dies. in Droit administratif, S. 270

487 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit administratif, Contentieux administratif, Séparation des autorités, Rn 161; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 1081, S. 850; Rivero/Waline, Rn 454, S. 428

488 zu dieser Unterscheidung siehe gleich unter II.)

489 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 1081, S. 850

II.) Abgrenzung der Verwaltungspolizei („*police administrative*“) von der Kriminalpolizei („*police judiciaire*“)

Die Unterscheidung⁴⁹⁰ zwischen „*police administrative*“ und „*police judiciaire*“⁴⁹¹, das heißt der Verwaltungs- von der Kriminalpolizei (beide Begriffe sind im nichtorganisatorischen Sinn zu verstehen)⁴⁹² erlangt aus Rechtsschutzgesichtspunkten Bedeutung für den Bürger, wenn er einen Rechtsbehelf gegen das Handeln eines Hoheitsträger einlegen will⁴⁹³. Während Rechtsbehelfe gegen das Handeln der „*police administrative*“ bei den Verwaltungsgerichten einzulegen sind, sind die ordentlichen Gerichte zuständig für Rechtsbehelfe gegen Maßnahmen der „*police judiciaire*“⁴⁹⁴. Diese gleiche Aufteilung gilt auch für Schadensersatz- und Entschädigungsansprüche, das heißt in Frankreich entscheiden die Verwaltungsgerichte auch über Ansprüche aus Amtshaftung, sofern es um solche der „*police administrative*“ geht⁴⁹⁵, wohingegen Ansprüche gegen Maßnahmen der „*police judiciaire*“ vor die ordentlichen Gerichte gehören⁴⁹⁶. Darüber hinaus ist die Unterscheidung vor allem in den Fällen von besonderer Bedeutung, in denen dieselben Behörden sowohl als „*police administrative*“ als auch als „*police judiciaire*“ tätig werden können und es insoweit von dem Ermessen der Behörde abhängig ist, ob sie verwaltungspolizeilich oder kriminalpolizeilich tätig wird⁴⁹⁷.

Bei einer generellen Betrachtungsweise unterscheidet sich die „*police administrative*“ von der „*police judiciaire*“ dadurch, dass das Handeln der „*police administrative*“ präventiver Natur ist, während das Handeln der „*police judiciaire*“ repressiver Natur ist⁴⁹⁸. Die Gegenüberstellung des Wortpaares „präventiv-repressiv“ reicht für sich allein allerdings nicht aus, eine genaue Zuordnung entweder zum Bereich der „*police administrative*“ oder aber der

490 Chapus, Rn 941, S. 720

491 Zu den geschichtlichen Hintergründen dieser Unterscheidung siehe ausführlich Schmitz, S. 150 ff

492 Schmitz, S. 150

493 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Droit administratif, S. 270

494 Rivero/Waline, Rn 454, S. 428; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Droit administratif, S. 270

495 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Droit administratif, S. 270; Chapus, Rn 941, S. 720

496 CE vom 17. April 1953, Recueil Dalloz 1954, S. 7; CE vom 22. Februar 1963, JCP 1963, Nr. 13268

497 Schmitz, S. 155

498 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit administratif, Contentieux administratif, Séparation des autorités, Rn 161; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 1081, S. 850

„police judiciaire“ zu ermöglichen⁴⁹⁹. Insbesondere verkennt diese schlagwortartige Gegenüberstellung, dass eine Repressivmaßnahme ordnungssichernd wirken kann. Um eine genauere Abgrenzung zu ermöglichen, hat die Rechtsprechung in zwei grundlegenden Entscheidungen⁵⁰⁰ weitere Kriterien herausgearbeitet⁵⁰¹, die sich auch die französische Literatur zu eigen gemacht hat⁵⁰².

1.) Abgrenzungskriterien

In den Entscheidungen Baud⁵⁰³ und Noualek⁵⁰⁴ hat die Rechtsprechung unterstrichen, dass ein finales Kriterium entscheidend sei, um eine genaue Zuordnung vornehmen zu können, ob ein Handeln dem Bereich der „police administrative“ oder dem Bereich der „police judiciaire“ angehört. Insbesondere durch die Rechtssache Baud trat eine Wende der bisherigen Rechtsprechung ein. Zuvor versuchten die Gerichte anhand formaler Kriterien die Qualität der Maßnahme zu ermitteln. Hierzu stellten die Gerichte darauf ab, ob der Amtsträger in der Folge eines Auftrags von einem Untersuchungsrichter eingeschritten war⁵⁰⁵, ob er als Gehilfe der Staatsanwaltschaft gehandelt hatte⁵⁰⁶ bzw. dieser die Unterlagen überstellt hatte⁵⁰⁷ oder ob er sich auf eine gesetzliche Grundlage gestützt hatte, die ihm Befugnisse rein kriminalpolizeilicher Natur verlieh⁵⁰⁸.

In der Rechtssache Baud rückte der Conseil d'Etat die Zielrichtung des Amtshandelns als maßgebliches Kriterium in den Vordergrund. Für die Entscheidung, ob ein Handeln dem Bereich der „police administrative“ oder dem Bereich der „police judiciaire“ zuzuordnen ist, kommt es danach entscheidend darauf an, welches Ziel der Amtsträger mit der von ihm ergriffenen Maßnahme verfolgt bzw. mit welcher Absicht der Amtsträger in der konkreten Situation handelt. Diese Theorie setzte sich durch und ist heute

499 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1081, S. 851

500 CE vom 11. Mai 1951, Rechtssache Baud, *Recueil Sirey* 1952 III, S. 13 ff (insbes. S. 16 f); ebenso in *Recueil Lebon* 1951, S. 265 ff sowie TC vom 7. Juni 1951, Rechtssache Noualek, *Recueil Sirey* 1952 III

501 Eine ausführliche Darstellung dieser Kriterien folgt unter 1.) Abgrenzungskriterien

502 *Encyclopédie Dalloz*, *Répertoire administratif*, *Contentieux administratif*, Rn 161; Chapus, Rn 944, S. 722; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1081, S. 851

503 CE vom 11. Mai 1951, *Recueil Sirey* 1952 III, S. 13 ff (16 f.)

504 TC vom 7. Juni 1951, *Recueil Sirey* 1952 III, S. 20 f

505 CE vom 9. November 1932, *Recueil Lebon*, S. 898

506 CE vom 6. November 1942, *Recueil Lebon*, S. 305

507 TC vom 14. Dezember 1946, *Recueil Lebon*, S. 332

508 TC vom 22. Januar 1921, *Recueil Sirey* 1921, III, S. 33

Bestandteil der ständigen Rechtsprechung⁵⁰⁹. Auch die Literatur greift bei der Abgrenzung „police administrative“ und „police judiciaire“ stets auf die in der Rechtssache Baud entwickelten Grundsätze zurück⁵¹⁰.

Ausschlaggebend ist in diesem Zusammenhang, inwieweit das Handeln des Amtsträgers in Zusammenhang mit einer bestimmten Gesetzesübertretung steht⁵¹¹. In dem Augenblick, in dem ein Handeln ein bestimmtes, der Verfolgung einer rechtswidrigen Tat dienendes Ziel hat, ist es kriminalpolizeilicher Natur. Die Tatsache, dass das Handeln des Amtsträgers in Zusammenhang mit einer bestimmten rechtswidrigen Handlung stehen muss, bedeutet allerdings nicht, dass eine solche Gesetzesübertretung auch tatsächlich begangen worden sein muss⁵¹². Für die Zielrichtung eines Handelns der „police judiciaire“ ist es ausreichend, wenn zwar nicht feststeht, ob eine Gesetzesübertretung stattgefunden hat, aber doch wenigstens die Möglichkeit besteht, dass eine bestimmte Gesetzesübertretung begangen wurde. Im Gegensatz hierzu liegt ein Handeln der „police administrative“ immer dann vor, solange ein Amtsträger eine Aufgabe im Rahmen einer allgemeinen Überwachung oder Kontrolle wahrnimmt⁵¹³, die Untersuchung sich also nicht auf eine bestimmte Tat bezieht.

Das Handeln im Bereich der „police judiciaire“ ist folglich geprägt von der Absicht, eine bestimmte, wenn auch nur möglicherweise begangene rechtswidrige Handlung aufzudecken, mit dem Ziel, Beweise für diese bestimmte rechtswidrige Handlung zu sammeln⁵¹⁴.

509 TC vom 24. Juli 1953, Recueil Lebon, S. 392; CE vom 1. Oktober 1954, Recueil Lebon, S. 505; CE vom 12. Februar 1954, Recueil Lebon, S. 101; CE vom 3. Dezember 1954, Recueil Lebon, S. 639; CE vom 16. Oktober 1964, Recueil Lebon, S. 475; CE vom 30. Juni 1967, Recueil Lebon, S. 291; CE vom 10. Mai 1968, Recueil Lebon, S. 306; CE vom 19. November 1975, Recueil Lebon, S. 927; TC vom 12. Juni 1978, Recueil Lebon, S. 649; CE vom 26. Februar 1982, Recueil Lebon, S. 563; CE vom 13. Oktober 1982, Recueil Lebon, S. 340; TC vom 7. März 1994, RFDA 1995, S. 404

510 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1081, S. 850; dies. in *Droit administratif*, S. 270; *Encyclopédie Dalloz*, Répertoire Droit administratif, Contentieux administratif, Séparation des autorités, Rn 162; Chapus, Rn 944, S. 722

511 Chapus, Rn 945, S. 722

512 Chapus, Rn 947, S. 723; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1081, S. 850

513 *Encyclopédie Dalloz*, Répertoire Droit administratif, Contentieux administratif, Séparation des autorités, Rn 162; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 1081, S. 850; Chapus, Rn 947, S. 723

514 *Encyclopédie Dalloz*, Répertoire Droit administratif, Contentieux administratif, Séparation des autorités, Rn 166

2.) Ermittlungsbefugnisse der „enquête préliminaire“

Die Tätigkeit der „police judiciaire“, Gesetzesübertretungen aufzudecken und die Täter dieser rechtswidrigen Taten zu finden, um somit den Strafverfolgungsbehörden die Möglichkeit der Einleitung eines Strafverfahrens zu geben, wird in Art. 14 des Code de Procédure Pénale (CPP) (Strafprozessordnung) umschrieben. Dort heißt es, dass die Tätigkeit der „police judiciaire“ dazu dient, Verstöße gegen das Strafgesetz festzustellen, dafür Beweise zu sammeln und die Täter zu ermitteln, sofern eine strafrechtliche Untersuchung noch nicht eröffnet ist⁵¹⁵. Ist hingegen eine strafrechtliche Untersuchung bereits eingeleitet, so führt die „police judiciaire“ die Anweisungen der Ermittlungsbehörden, das heißt der Staatsanwaltschaft oder des Untersuchungsrichters aus. Das Handeln der „police judiciaire“ wird unterschieden in „enquête de flagrant délit“, das heißt eine bestimmte wenngleich nur möglicherweise begangene Gesetzesübertretung wurde gerade erst begangen, sowie die in allen anderen Fällen vorliegende „enquête préliminaire“⁵¹⁶.

Bei der „enquête préliminaire“ handelt es sich um einen Verfahrensabschnitt, der in Frankreich grundsätzlich jedem Strafprozess vorauszugehen hat⁵¹⁷. Die „enquête préliminaire“ dient dem Zweck der Suche oder der Feststellung einer möglichen Gesetzesübertretung⁵¹⁸ sowie der Identifizierung der Person, die diese mögliche Gesetzesübertretung begangen hat⁵¹⁹. Das eigentliche Strafverfahren beginnt erst, wenn sich durch eine „enquête préliminaire“ ergibt, dass eine Gesetzesübertretung ein strafrechtlich relevantes Verhalten darstellt, so dass die weitere Strafverfolgung durch einen Staatsanwalt („poursuite“) sowie möglicherweise durch einen Untersuchungsrichter („instruction“) übernommen werden muss⁵²⁰. Es handelt sich bei der „enquête préliminaire“ um sog. Vorfeldermittlungen, im Rahmen derer festgestellt werden soll, ob ein Strafverfahren mit den damit für den Betroffenen verbundenen Unannehmlichkeiten überhaupt eingeleitet werden soll⁵²¹. Der „enquête préliminaire“ kommt damit Filterfunktion zu.

515 Der Wortlaut von Art. 14 I CPP ist folgendermaßen: „Elle (la police judiciaire) est chargée, suivant les distinctions établies au présent titre, de constater les infractions à la loi pénale, d'en rassembler les preuves et d'en rechercher les auteurs tant qu'une information n'est pas ouverte“.

516 Guinchard/Buisson, Rn 564, S. 355

517 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 41, S. 34

518 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 41, S. 34

519 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 41, S. 34

520 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 41, S. 34

521 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 429, S. 381

Das eigentliche strafprozessuale Verfahren zeichnet sich durch eine Dreiteilung aus, das heißt von dem Staatsanwalt geleitete „poursuite“, die von dem Untersuchungsrichter geleitete „instruction“ und schließlich die Urteilsfindung. Während die Aufgabe des Staatsanwalts darin besteht, die in Betracht kommende Straftat zu verfolgen, das heißt die zur Überführung des Täters notwendigen Beweise zu sammeln („poursuite“), kommt dem Untersuchungsrichter („juge d’instruction“) die Aufgabe zu, festzustellen, ob die erbrachten Beweise genügen, um Anklage zu erheben („instruction“)⁵²². Der Untersuchungsrichter nimmt damit eine Bewertung der bereits vorliegenden Beweise vor und kann die weitere Beweiserhebung anordnen. Diese Zweiteilung wird strikt durchgehalten⁵²³ und soll einerseits die Unparteilichkeit des Richters in der Hauptsache gewährleisten, andererseits der Entlastung des Hauptverfahrens von der zeitraubenden Aufgabe der Beweiserhebung dienen. Dem erkennenden Strafgericht wird damit ermöglicht, sich allein darin auf die Würdigung der Beweis- und Rechtslage zu konzentrieren⁵²⁴. Allerdings muss eine „instruction“ unter Einschaltung eines Untersuchungsrichters gemäß Art. 79 CPP nur bei Verbrechen („crime“) notwendig durchgeführt werden, während diese bei Vergehen („délit“) fakultativ ist und bei einfachen Gesetzesübertretungen („contravention“) ganz entfällt⁵²⁵.

3.) zuständige Behörden

In Art. 15 CPP heißt es, dass Träger der Befugnisse der „police judiciaire“ zum einen die „officiers de police judiciaire“, das heißt höhere Kriminal- oder Strafverfolgungsbeamte zum anderen die „agents de police judiciaire“ sind. Außerdem heißt es in Art. 15 CPP, dass auch Beamte anderer Verwaltungseinheiten bestimmte Befugnisse der „police judiciaire“ wahrnehmen können⁵²⁶. Hierzu präzisiert Art. 28 CPP, dass die Beamten anderer Verwaltungsbehörden, denen ein Spezialgesetz Befugnisse der „police judiciaire“ einräumt, diese Befugnisse nur unter den genau bestimmten Voraussetzun-

522 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 46, S. 37; Pradel, Manuel de Procédure Pénale, Rn 508, S. 450

523 Es ist nach dieser Systematik ausgeschlossen, dass der Untersuchungsrichter Aufgaben der Strafverfolgung übernimmt. Der Untersuchungsrichter kann insbesondere auch nicht tätig werden, ohne dass zuvor nicht die Strafverfolgung durch den Staatsanwalt eingeleitet worden ist. Er muss somit stets warten, dass der Staatsanwalt die Ermittlungen eröffnet hat und den Untersuchungsrichter anruft. Umgekehrt darf der Staatsanwalt auch nicht Aufgaben des Untersuchungsrichters wahrnehmen, vgl. hierzu Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 46, S. 37

524 Kerckhoff, S. 3

525 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 41, S. 34

526 Garcin, S. 19

gen und in den Grenzen dieser Gesetze wahrnehmen dürfen. Der Wortlaut von Art. 28 CPP stellt ausdrücklich klar, dass die Beamten dieser bestimmten Verwaltungsbehörden nicht den herkömmlichen Trägern von Befugnissen der „*police judiciaire*“, wie sie in den ersten beiden Fallgruppen des Art. 15 CPP genannt sind, gleichgestellt werden. Tatsächlich wirkt sich diese Beschränkung so aus, dass die Beamten dieser anderen Verwaltungsbehörden nicht selbst eine „*enquête préliminaire*“ führen bzw. einleiten dürfen, sondern lediglich dem Staatsanwalt Informationen über die in ihren Zuständigkeitsbereich getroffenen Feststellungen liefern⁵²⁷. Entsprechend richten sich die Befugnisse dieser Verwaltungsbeamten nicht nach Art. 75 ff CPP, in denen die einzelnen Untersuchungsrechte der „*police judiciaire*“ geregelt sind, sondern nach den für diese Verwaltungsbehörden geltenden Spezialgesetzen⁵²⁸.

Gerade im Bereich der Wirtschaftskriminalität werden Beamten bestimmter Verwaltungsbehörden einige Ermittlungsbefugnisse der „*enquête préliminaire*“ eingeräumt. Hierzu zählen insbesondere auch Beamte der Zollverwaltung⁵²⁹. Für den Zoll ergeben sich diese Ermittlungsbefugnisse der aus Art. 60 ff CD⁵³⁰. Es entspricht dem besonderen Charakter des Zollrechts, dass hier bestimmten Beamten auch Kompetenzen der „*police judiciaire*“ zukommen, die dazu dienen, Beweise für Gesetzesübertretungen zu sammeln⁵³¹. Das bedeutet, dass den französischen Zollbeamten bestimmte Befugnisse der „*enquête préliminaire*“ i.S.v. Art. 28 CPP eingeräumt werden⁵³². Allerdings werden den französischen Zollbeamten nur die Kompetenzen eingeräumt, die unbedingt notwendig sind, um eine Gesetzesübertretung festzustellen⁵³³, das heißt es ergibt sich aus dieser speziellen Zuweisung bestimmter Kompetenzen keine umfassende Ermittlungsbefugnis der „*enquête préliminaire*“ i.S.d. Art. 75 ff CPP der französischen Zollbeamten. Diese

527 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 432, S. 383

528 vgl. allerdings den durch Gesetz vom 23. Juni 1999 neu eingeführten Art. 28-1 I CPP durch den bestimmte Beamte der französischen Zollverwaltung ermächtigt werden auf Ersuchen des Staatsanwalts oder aufgrund richterlichen Ersuchens ermächtigt werden auch bestimmte Untersuchungen vorzunehmen, die ansonsten nur diesen Behörden vorbehalten sind („Des agents des douanes de catégorie A et B ... peuvent être habilités à effectuer des enquêtes judiciaires sur réquisition du procureur de la République ou sur commission rogatoires du juge d'instruction“).

529 Garcin, S. 23

530 Pelletier/Perefetti, Art. 76 CPP, Rn 9

531 Buisson, Procédures (Revue mensuelle), November 1995, comm. Nr. 304

532 Buisson, Procédures (Revue mensuelle), November 1995, comm. Nr. 304

533 Buisson, Procédures (Revue mensuelle), November 1995, comm. Nr. 304

speziellen einer Verwaltungsbehörde eingeräumten Ermittlungsbefugnisse werden gleichzeitig durch die jeweilige Spezialnorm begrenzt.

4.) praktische Relevanz für OLAF

Grundsätzlich lässt sich jedes Verwaltungshandeln einem der aufgezeigten Bereiche zuordnen, das heißt entweder dem „service public“, der „police administrative“ oder der „police judiciaire“⁵³⁴. Obgleich eine vereinzelt in der französischen Literatur vorkommende Ansicht argumentiert, die Kontrollen der französischen Zollbeamten seien zunächst reine „administrative“ Kontrollen, die dann zu solchen der „police judiciaire“ würden, wenn es zu einer tatsächlichen Anklage vor den Strafgerichten komme⁵³⁵, wird diese Ansicht nicht der im französischen Recht klar vorgenommenen Aufteilung in „service public“, „police administrative“ und „police judiciaire“ gerecht. Deshalb sind die den französischen Zollbeamten mit Art. 60 ff CD eingeräumten Befugnisse mit der hM als Ermittlungsbefugnisse i.S.v. Art. 28 CPP i.S.d. „police judiciaire“ anzusehen. Sowohl die Ermächtigung wie auch deren Begrenzung ergeben sich aus der speziellen Befugnisnormen.

Demgegenüber sind die Kontrollrechte der ACOFA⁵³⁶ sowie die Kontrollen im Bereich der Strukturfonds dem „service public“ zuzurechnen. Für die Kontrollrechte der ACOFA ergibt sich dies aus der Rechtsnatur der ACOFA als „établissement public“, da ein „établissement public“ lediglich auf dem Gebiet des „service public“ tätig werden kann. Für die Strukturfonds ergibt sich die Zuordnung zum Bereich des „service public“ aus dem Fehlen einer verbindlichen Rechtsgrundlage, ein Tätigwerden der „police administrative“ aber stets das Vorliegen einer verbindlichen Rechtsgrundlage voraussetzt⁵³⁷.

OLAF stehen damit in Frankreich sehr unterschiedliche Befugnisse zur Verfügung, die vor allem in ihrer Reichweite erheblich voneinander abweichen.

534 siehe hierzu bereits I.) a.E.

535 Urbino-Soulier, Rn 508, S. 235/236

536 siehe zur ACOFA bereits unter Kapitel 1 A) II) 1) b)

537 Rivero/Waline, Rn 457, S. 430; vgl. zur Einordnung der Rechtsverordnung Nr. 2185/96 auch im Bericht der französischen Nationalversammlung Assemblée Nationale, Slg. Nr. 2803 „Rapport d information sur la proposition du règlement (CE, EURATOM) du Conseil relatif aux contrôles et vérification sur place de la Commission aux fins des fraudes et irrégularités portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés Européennes“

B) Kontrollbefugnisse der französischen Zollverwaltung auf der Grundlage des Code des Douanes

Auf der Grundlage des Code des Douanes werden Kontrollen im Bereich der Einnahmen (Zölle, Agrarzölle sowie Zucker- und Isoglukoseabgaben), als auch im Bereich der Ausfuhrerstattungen sowie den sonstigen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, gezahlten Interventionen durchgeführt.

Die Anwendbarkeit des Code des Douanes auf Zölle und Agrarzölle sowie Ausfuhrerstattungen ergibt sich aus einem Umkehrschluss von Art. 2bis CD⁵³⁸. Gemäß Art. 2bis Ziffer 1 CD findet der Code des Douanes keine Anwendung⁵³⁹ auf Gemeinschaftswaren, die in das französische Staatsgebiet gelangen. Ebenso wenig findet der Code des Douanes Anwendung auf Gemeinschaftswaren, die gemäß Art. 2bis Ziffer 2 CD das französische Staatsgebiet zwar verlassen aber doch auf dem Gebiet der Europäischen Gemeinschaft verbleiben. Damit fallen zunächst alle Waren in den Anwendungsbereich des Code des Douanes, die keine Gemeinschaftswaren sind und über Frankreich in das Gebiet der Gemeinschaft eingeführt werden und für die Zölle bzw. Agrarzölle gezahlt werden müssen, außerdem unterfallen dem Code des Douanes Gemeinschaftswaren, die endgültig das Gebiet der Europäischen Gemeinschaft verlassen und für die eine Ausfuhrerstattung gezahlt wird⁵⁴⁰.

538 Art. 2bis CD wurde durch Gesetz Nr. 92-677 vom 17. Juli 1992 eingeführt, J.O vom 19. Juli 1992, S. 9700 (9713)

539 „L'article 2bis CD a exclu l'application du Code des Douanes“, vgl. Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et de Procédure Pénale, Douanes, Rn 10

540 Der Wortlaut von Art. 2bis CD ist dabei so gehalten, dass weitere Ausnahmen von diesem Grundsatz, dass Gemeinschaftswaren nicht vom Anwendungsbereich des Code des Douanes erfasst werden, gemacht werden können („Sans préjudice de dispositions dérogatoires particulières, le présent Code ne s'applique pas ...“). Eine solche Ausnahme enthält Art. 65 B CD, indem es heißt, dass die Zollverwaltung die Prüfungsrechte der Art. 60, 61, 63ter und 65 CD anwenden kann, um sicherzustellen, dass bestimmte Vorschriften eingehalten werden, die den Austausch bestimmter intergemeinschaftlicher Waren betreffen. Es handelt sich hierbei um Waren wie Medikamente, Waren die Tierheilkunde betreffend sowie gesundheitliche Kontrollen von Pflanzen und Tieren, die in Art. 211 bis 213 CD näher aufgeführt werden. Eine weitere Ausnahme nimmt Art. 2ter CD für Waffen und ähnliches Material vor. Ebenso bestimmt Art. 38-4 des CD, dass dieser Anwendung findet auf Zivilwaffen, bestimmte kulturelle Güter u.ä., siehe eine Aufzählung der Anwendbarkeit auch auf Gemein-

Darüber hinaus bestimmt Art. 19quater CD, dass der Code des Douanes auch Anwendung auf alle sonstigen Abgaben findet, die aufgrund einer gemeinschaftsrechtlichen Bestimmung erhoben werden sollen. Seit dem Verbot der Uruguay-Runde, Abschöpfungen zu erheben, ist Art. 19quater CD nur noch für die Zucker- und Isoglukoseabgaben relevant.

I.) national zuständige Behörden

Entsprechend den Bestimmungen gemäß Art. 4 UA 2 VO Nr. 2185/96 können die Kontrollen auf Wunsch des betreffenden Mitgliedstaats gemeinsam von OLAF und den zuständigen Behörden des entsprechenden Mitgliedstaats durchgeführt werden. Zudem werden die Kontrollen vor ihrer Durchführung gemeinsam zwischen OLAF und der mitgliedstaatlichen Behörde vorbereitet. Außerdem verweisen Art. 7 II sowie Art. 9 I VO Nr. 2185/96 hinsichtlich der Durchführung bestimmter Zwangsmaßnahmen auf die nationalen Behörden, die von diesen vorgenommen werden müssen. Ein reibungsloser Kontrollverlauf erfordert deshalb genaue Kenntnis, an welche Behörden OLAF sich vor oder während einer Kontrolle wenden muss⁵⁴¹.

Die Zollverwaltung in Frankreich zeichnet sich durch eine Zweiteilung aus. Auf der einen Seite existiert eine Zentraleinheit („service central“), deren Aufgabe in erster Linie in der grundsätzlichen Führung sowie der Festlegung und Überwachung der Anwendung und Ausrichtung der gesamten Zollpolitik besteht⁵⁴². Diese Aufgaben werden von der Direction Générale des Douanes et des Droits Indirects (DGDDI) wahrgenommen. Auf der anderen Seite untergliedert sich die Zollverwaltung in die sog. „ausführenden“ Behörden („services extérieurs“)⁵⁴³. Dieser „service extérieur“ untergliedert sich seinerseits in nationale und regionale Einheiten. Insbesondere aufgrund der teilweise sehr technischen und speziellen Anforderungen, die sich an die Tätigkeit der Zollverwaltung stellen, haben sich im Laufe der Jahre bestimmte spezialisierte nationale Einheiten mit einem bestimmten genau definierten Aufgabenfeld herausgebildet⁵⁴⁴. Diese nationalen Einrichtungen unterliegen der Aufsicht der DGDDI⁵⁴⁵.

schaftswaren bei Carpentier, S. 20; Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et de Procédure Pénale, Douanes, Rn 10

541 Vademekum für die Dienststellen der Kommission, S. 8

542 Berr/Trémeau, Rn 53, S. 35

543 Berr/Trémeau, Rn 52, S. 35

544 Berr/Trémeau, Rn 55, S. 36

545 Berr/Trémeau, Rn 55, S. 36

Speziell für die Durchführung von ex-post Kontrollen existiert die nationale Verwaltungseinheit „Direction Nationale du Renseignement et des Enquêtes Douanières“ (DNRED)⁵⁴⁶. Die Schaffung dieser zur Aufdeckung von Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten spezialisierten nationalen Einheit ist eine Antwort der Verwaltung, die Bekämpfung von Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten zu verstärken⁵⁴⁷. Die auf nationaler Ebene geschaffene DNRED soll damit in erster Linie die Arbeit der regionalen Untersuchungseinheiten, die „Centres Régionaux de Documentation et de Contrôle“ (CERDOC) unterstützen, denen die gleiche Aufgabe, das heißt das Aufdecken von Betrug und Unregelmäßigkeiten, zukommt. Die Wahrnehmung der Funktionen der DNRED wird vor allem in den Fällen relevant, in denen die regionalen Einheiten an ihre Grenzen stoßen. Dies mag zum einen an ihrer begrenzten territorialen Zuständigkeit liegen⁵⁴⁸ vor allem aber auch an der fehlenden Ausstattung, um wirksam gegen Betrügereien vorzugehen, die ein nationales oder internationales Ausmaß haben⁵⁴⁹. Eine weitere Aufgabe der DNRED liegt schließlich darin, die Informationen über aufgedeckte Betrügereien der für ex-post Kontrollen zuständigen regionalen Einheiten (CERDOC) zusammenzufassen⁵⁵⁰.

Die DNRED ist damit bei Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes für OLAF die zuständige Behörde für gemeinsame Kontrollen nach Art. 4 UA 2 VO Nr. 2185/96 bzw. die Vorbereitung der Kontrollen gemäß Art. 4 UA 1 VO Nr. 2185/96 und die Vornahme von Sicherungs- oder Zwangsmaßnahmen nach Art. 7 II bzw. 9 I VO Nr. 2185/96.

II.) Ermächtigungsgrundlage

Während im Bereich der Einnahmen sowie der Ausfuhrerstattungen mit dem Akteneinsichtsrecht gemäß Art. 65 CD („droit de communication“) sowie dem mit Gesetz im Jahre 1996 neu eingeführten Art. 63ter CD („droit d'accès“) zwei Kontrollmöglichkeiten offenstehen, gibt es bei den sonstigen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Interventionen gemäß Art. 65 A CD nur eine Möglichkeit, Untersuchungen bei einem Wirtschaftsteilnehmer vorzunehmen.

546 Coutrelis, Les Echos vom 25. Oktober 1999; Mordant de Massiac/Soulard, Vor Art. 43 ff CD (Organisation et fonctionnement de service des douanes), S. 35

547 Berr/Trémeau, Rn 55 à 59, S. 36

548 Frankreich ist in 40 verschiedenen Zollbezirke aufgeteilt. Diese sind unterschiedlich ausgestattet, je nachdem wie stark der Wirtschaftsverkehr in dieser Region ist und je nachdem wie die Betrugsanfälligkeit ist, vgl. Berr/Trémeau, Rn 61, S. 36

549 Berr/Trémeau, Rn 55 à 59, S. 36

550 Berr/Trémeau, Rn 55 à 59, S. 36

1.) „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD

Bei dem „droit de communication“ handelt es sich um ein stark verselbständigtcs Prüfungsrecht⁵⁵¹. Außerhalb des Code des Douanes findet sich das „droit de communication“ noch in Art L 81 ff der französischen Abgabenordnung, dem Livre Procédural Fiscal (LPF)⁵⁵². Sinn und Zweck des „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD besteht in erster Linie darin, das Funktionieren des Wirtschaftsverkehrs zu gewährleisten und dabei zugleich Zuwiderhandlungen von Wirtschaftsbeteiligten vorzubeugen⁵⁵³. Dem „droit de communication“ ist damit auch ein Präventivcharakter zuzuschreiben, da sich dem Wortlaut des „droit de communication“ nicht entnehmen lässt, dass die Kontrolleure das „droit de communication“ anwenden, um eine bestimmte Unregelmäßigkeit aufdecken zu wollen. Allerdings sollen ähnlich wie im Steuerrecht, wo das „droit de communication“ in erster Linie der Sammlung von Beweisen von Gesetzesübertretungen dient⁵⁵⁴, auch anhand des im Code des Douanes verankerten „droit de communication“ primär Unregelmäßigkeiten aufgedeckt werden.

a) Mitwirkungspflichten des unmittelbar betroffenen Wirtschafts-beteiligten

Entsprechend dem Wortlaut von Art. 65 I CD können sich die Ermittlungsbeamten alle Unterlagen jedweder Natur vorlegen lassen, die Vorgänge betreffen können, die die Untersuchungsbeamten kraft ihres Amtes interessieren könnten⁵⁵⁵. Es folgt in Art. 65 I Ziffer a) bis h) eine Aufzählung von welchen Personen bzw. an welchen Orten sich die Kontrolleure die entsprechenden Unterlagen vorzeigen lassen können⁵⁵⁶. Als Auffangtatbestand⁵⁵⁷

551 Das „droit de communication“ ist ein dem französischen Recht eigenes Kontrollmittel, welches außerhalb des Code des Douanes auch noch in der französischen Abgabenordnung, dem Livre Procédural Fiscal zu finden ist. Das in den Art. L 81 bis L 102 B LPF angeordnete „droit de communication“ erstreckt sich auf die Informationsbeschaffung bzw. Einsichtnahme in alle Bücher und steuerlichen Aufzeichnungen, zu deren Führung die dem „droit de communication“ unterliegenden Personen verpflichtet sind, siehe Lamy, Droit fiscal, Tome 2, Nr. 6870 ff

552 Das „droit de communication“ ist ein Recht, welches der Steuerverwaltung traditionellerweise zukommt, vgl. Carpentier, S. 35

553 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 CD, Anm. 1; Cass. Crim. vom 5. Februar 1998, bull. crim., Nr. 47, S. 116 (118)

554 Lamy, Droit fiscal, Tome 2, Rn 6869

555 Der genaue Wortlaut von Art. 65 I CD ist: „Les agents des douanes ... peuvent exiger la communication des papiers et documents de toute nature relatifs aux opérations intéressants leur service“

556 So heißt es beispielsweise, dass sich die Kontrolleure, die Unterlagen in Ziffer a) in Bahnhöfen in Ziffer b) in Meeres- oder Binnenhäfen in c) in Flughäfen sowie in Zif-

dient Art. 65 I Ziffer i) CD, der dazu ermächtigt, sich „alle Unterlagen und Bücher, die Anhaltspunkte über rechtmäßige oder unrechtmäßige Vorgänge beinhalten können, von einer direkt oder indirekt betroffenen natürlichen oder juristischen Person vorlegen zu lassen“⁵⁵⁸.

Dem Prüfungsrecht der Ermittlungsbeamten entspricht die Pflicht des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers, die angeforderten Unterlagen vollständig vorzulegen. Diese Mitwirkungspflicht ist kennzeichnendes Wesensmerkmal für das „droit de communication“⁵⁵⁹. Alle Untersuchungshandlungen können folglich nur mit Zustimmung des Betroffenen vorgenommen werden⁵⁶⁰, das heißt der betroffene Wirtschaftsteilnehmer muss die Unterlagen den Prüfern von sich aus vorlegen⁵⁶¹.

Als vorzulegende Unterlagen bezeichnet Art. 65 IV Ziffer b) CD die Gesamtheit der Unterlagen, die Bezug haben zu dem Geschäftsleben des Unternehmens wie Bücher, Register, Aufzeichnungen und sonstige Beweisstücke wie insbesondere Rechnungen, die Buchführung, Korrespondenz und Briefe⁵⁶². Die Aufzählung ist nicht abschließend, insbesondere fallen hierunter auch Datenträger, Disketten und andere in technisierter Form gespeicherte Daten⁵⁶³. Aufgrund der umfassenden gleichfalls nicht abschließenden Aufzählung in Art. 7 I UA 2 VO Nr. 2185/96, die den Kontrolleuren des OLAF den Zugang zu allen Informationen ermöglichen soll, die Aufschluss über mögliche Unregelmäßigkeiten geben können, kommt der sich insoweit deckenden Aufzählung in Art. 65 CD keine weitergehende Bedeutung zu.

Das „droit de communication“ berechtigt nicht zu der Suche von Unterlagen, von denen die Kontrolleure lediglich annehmen, dass diese Unterlagen

fern d) bis h) von Transportunternehmern; Kommissionären und Exporteuren vorzeigen lassen können.

557 Berr/Trémeau, Rn 943, S. 512; Encyclopédie Dalloz, Répertoire Pénal et de Procédure Pénale, Douanes, Rn 38

558 Art. 65 I Ziffer i) CD bestimmt: „... et en général chez toutes les personnes physiques ou morales directement ou indirectement intéressées à des opérations régulières ou irrégulières relevant de la compétence du service des douanes“.

559 Cass. Crim., 15. Oktober 1984, bull. crim. 1984, Nr. 298; S. 793 (796); Carpentier S. 34

560 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et de Procédure Pénale, Enquête préliminaire, Rn 7

561 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 CD, Anm. 7

562 In Art. 65 IV Ziffer b) heißt es: „Par documents, on entend l'ensemble des livres, registres, notes et pièces justificatives (comptabilité, registres, factures, correspondances, copies de lettres, etc.) relatives à l'activité professionnelle de l'entreprise“.

563 Carpentier, S. 37, vgl. insoweit auch beim „droit de communication“ im französischen Steuerrecht, Lamy, droit fiscal, Tome 2, Rn 6875

existieren können⁵⁶⁴. Ebenso wenig berechtigt das „droit de communication“ zur Vorlage von Unterlagen, ohne die Angabe eines Grundes⁵⁶⁵. Vielmehr müssen die Untersuchungsbeamten die von ihnen gesuchten Unterlagen genau bezeichnen⁵⁶⁶ und Gründe nennen, weshalb Interesse an der Vorlage bestimmter Unterlagen besteht⁵⁶⁷. Die erforderliche Konkretisierung der vorzulegenden Unterlagen ergibt sich aus Art. 65 III CD, wonach sich die Verpflichtung zur Vorlage der Unterlagen der letzten drei Jahre ergibt.

Ein selbständiges Durchsuchungsrecht kann anders als bei der VO Nr. 17 auch nicht aus dem Wortlaut der VO Nr. 2185/96 hergeleitet werden. Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 besagt, dass den Kontrolleuren der Zugang ermöglicht werden muss und bringt damit klar zum Ausdruck, dass eine Mitwirkung der betroffenen Wirtschaftsteilnehmer erforderlich ist. Anders als bei der VO Nr. 17 dürfen die Bediensteten somit nicht selbständig nach Unterlagen suchen, die sie nicht schon vorher genau bezeichnen können⁵⁶⁸. Einem selbständigen Durchsuchungsrecht der Beamten des OLAF steht auch der klare Wortlaut des Art. 7 I VO Nr. 2185/96 entgegen, der den EU-Beamten das gleiche Recht einräumt wie den nationalen Beamten. Der Wortlaut des Art. 65 CD verbietet ein selbständiges Durchsuchungsrecht der Untersuchungsbeamten. Diese sind ausdrücklich auf die Mitwirkung des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers angewiesen. Den Beamten des OLAF werden durch Art. 7 I VO Nr. 2185/96 ausdrücklich die gleichen Rechte wie den nationalen Beamten eingeräumt nicht jedoch mehr Rechte.

b) Mitwirkungspflichten eines Dritten

Seinem Wortlaut nach gibt das „droit de communication“ ein umfassendes Recht⁵⁶⁹, sich alle Unterlagen, die einen möglichen Aufschluss über recht-

564 Carpentier, S. 39

565 Berr/Trémeau, Rn 945, S. 514

566 Carpentier, S. 39

567 Berr/Trémeau, Rn 945, S. 514

568 so der EuGH in der RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2926). Der EuGH stellte hier fest, dass das Betretungsrecht nutzlos sei, wenn sich die Bediensteten der Kommission darauf beschränken müssten, die Vorlage von Unterlagen zu verlangen, die sie schon vorher genau bezeichnen können und zog aus dem Betretungsrecht auch die Befugnis, nach anderen Informationsquellen zu suchen, die noch nicht bekannt oder vollständig bezeichnet sind. Zur Begründung führte der EuGH aus, dass es ohne die Befugnis unmöglich wäre, die für die Nachprüfung erforderlichen Informationen einzuholen, falls die betroffenen Unternehmen die Mitwirkung verweigern. A.A. Ulrich, S. 188, der auch im Rahmen der VO Nr. 2185/96 von einem Durchsuchungsrecht der Beamten ausgeht

569 Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz 1977, S. 666 (667)

mäßige oder unrechtmäßige Vorgänge geben können, von unmittelbar oder mittelbar Betroffenen zeigen zu lassen (Art. 65 I Ziffer i CD). Daraus folgt, dass es grundsätzlich unerheblich ist, ob die fraglichen Unterlagen sich im Besitz des Wirtschaftsbeteiligten selbst oder eines Dritten befinden⁵⁷⁰. Das „droit de communication“ gibt den Prüfungsbeamten damit auch das Recht, sich die Unterlagen direkt von einem Dritten zeigen zu lassen⁵⁷¹. Der Wirtschaftsbeteiligte soll sich bei einer Anwendung des „droit de communication“ nicht dadurch einer Vorlage seiner Bücher entziehen können, in dem er vorgibt, die Unterlagen befänden sich im Besitz einer anderen Person. Nicht erforderlich ist, dass der direkt betroffene Wirtschaftsbeteiligte sich zunächst selbst die Unterlagen verschaffen muss, um sie dann den Beamten vorzeigen zu können⁵⁷². Durch eine solche Vorgehensweise könnte unnötig Zeit verloren gehen.

Dem Vorlageverlangen der Ermittlungsbeamten kann auch nicht stets die Wahrung des Bankgeheimnisses entgegengehalten werden, wenn sich die Unterlagen im Besitz einer Bank befinden⁵⁷³. Gegenstand gerichtlicher Entscheidungen waren in der Vergangenheit Fälle, bei denen sich relevante Unterlagen im Gewahrsam der Bank des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers befanden und die Vorlage der Unterlagen gestützt auf Art. 65 CD von der Bank verlangt wurden⁵⁷⁴. Nachdem in der Rechtsprechung der französischen Gerichte⁵⁷⁵ die Geltendmachung des Berufsgeheimnisses in Gestalt des jeweils in Frage stehenden Bankgeheimnisses als Einschränkung des umfas-

570 JCP 1975, Nr. 18137 mit Anm. Gavalda; Carpentier, S. 37; Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 CD, Anm. 8; Berr/Trémeau, Rn 945, S. 514

571 Cass. Crim. vom 23. November 1987, bull. crim., Nr. 422, S. 1112 (1117): In dem hier zugrundeliegenden Fall hatte der von einer Untersuchung betroffene Wirtschaftsteilnehmer ein Bankkonto im Ausland eröffnet und hierbei der Bank untersagt, seine Unterlagen Dritten zu zeigen. Der Cour de Cassation ließ diese Vereinbarung nicht gelten, da der betroffene Wirtschaftsteilnehmer nicht die Vorlage der Unterlagen durch die Unterzeichnung einer solchen Untersagungserklärung unmöglich machen könne.

572 Carpentier, S. 38

573 Carpentier, S. 37; Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 CD, Anm. 8; Cabrillac/Rives-Lange, *Revue trimestrielle de droit commercial* 1976, S. 175 (176); dies. in *Revue trimestrielle de droit commercial* 1975, S. 329 (345)

574 Cass. Crim. vom 25. Januar 1977: Diese Entscheidung hob in der Revision die erstinstanzlichen Entscheidungen auf, *Recueil Dalloz* 1977, S. 666 ff; siehe Zusammenfassung der hierzu ergangenen Urteile Vasseur, Anm. zum Urteil des Cass. Crim. vom 25. Januar 1977 in *Recueil Dalloz* 1977, S. 666 (667ff)

575 Cour d'Appel vom 30. Oktober 1975, JCP 1976, Nr. 18252; Cass. Crim. vom 30. Januar 1975, JCP Nr. 18137; Trib. Pol. vom 28. November 1974, JCP 1975, Nr. 18137

senden Vorlagerechts gemäß Art. 65 CD abgelehnt wurde⁵⁷⁶, kam es 1977 durch eine Grundsatzentscheidung des obersten französischen Gerichtshofs in Strafsachen⁵⁷⁷ zu einer Kehrtwende⁵⁷⁸.

Diesem Grundsatzurteil lag in der Revision⁵⁷⁹ der Sachverhalt zugrunde, dass die Ermittlungsbeamten von einer Bank die Vorlage einer Studie verlangten, die Auskunft über die allgemeinen finanziellen Verhältnisse des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers gab und die sich im Gewahrsam der Bank befand⁵⁸⁰. Die Bank verweigerte in diesem Fall die Vorlage mit der Begründung, der Wortlaut des Art. 65 CD sei zwar sehr weit gefasst, es müsse aber gleichwohl eine Einschränkung dahingehend gesehen werden, dass nur die Vorlage von Unterlagen verlangt werden könne, die einen Bezug zu der von den Kontrolleuren durchgeführten Untersuchung hätten⁵⁸¹. Die Bank verweigerte die Vorlage der Unterlagen unter Berufung auf das Bankgeheimnis⁵⁸².

Nachdem das zunächst über die Vorlagepflicht zu entscheidende erstinstanzliche Gericht⁵⁸³ keine Einschränkung der Vorlagepflicht in Art. 65 CD er-

576 Bei dieser vorhergehenden Rechtsprechung blieb bei Geltendmachen des „droit de communication“ kein Raum für das Bankgeheimnis bzw. hätte dieses zumindest bei Verlangen der Vorlage von Unterlagen durch die Beamten stets zurücktreten müssen, vgl. Vasseur, Anm. zu Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz 1977, S. 666 (669);

577 Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18651, siehe auch in Recueil Dalloz 1977, S. 666 ff

578 Gavalda, Anm. zum Urteil des Cass. Crim vom 25. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18651; ebenso Vasseur, Anm. desselben Urteils in Recueil Dalloz 1977, S. 666 (667); siehe allerdings auch Cass. Crim. vom 3. Mai 2001 (noch nicht veröffentlicht, Fundstelle in Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 CD, Anm. 2) in dem der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen feststellte, dass das Bankgeheimnis dem Vorlageverlangen der Untersuchungsbeamten nach Art. 65 CD nicht vorgehalten werden kann. Insoweit vertritt der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen in dieser Entscheidung eine andere Auffassung als in der Grundsatzentscheidung vom 25. Januar 1977. Ob in dem hier genannten Urteil tatsächlich eine Abkehr von der Entscheidung vom 25. Januar 1977 gesehen werden kann, bleibt abzuwarten.

579 Als Tatsacheninstanzen entschieden zunächst das Trib. Pol. vom 28. November 1974, JCP 1975, Nr. 18137 sowie der Cour d'Appel vom 30. Oktober 1975, JCP 1975, Nr. 18252

580 Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18651

581 Trib. Pol. vom 28. November 1974, JCP 1975, Nr. 18137; siehe auch Vasseur, Anm. zu Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz 1977, S. 666 (670)

582 Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz 1977, S. 666 (667)

583 Trib. Pol. vom 28. November 1974, JCP 1975, Nr. 18137

kennen konnte, bestätigte auch das Berufungsgericht⁵⁸⁴ diese Rechtsauffassung. Erst der oberste Gerichtshof in Strafsachen hob das Urteil des Berufungsgerichts auf⁵⁸⁵ und erkannte in seinen Entscheidungsgründen, dass die Vorlage von einem Berufsgeheimnisträger verweigert werden könne, wenn nicht erkennbar sei, dass die geforderten Unterlagen auch einen tatsächlichen Bezug zu dem von den Ermittlungsbeamten untersuchten Vorgang hätten⁵⁸⁶.

Diese Rechtsprechung bezieht sich ausdrücklich nur auf das Bankgeheimnis, das heißt, wenn sich bestimmte Unterlagen beispielsweise in einem Banksafe befinden. Da es sich bei dem Bankgeheimnis um ein relatives und nicht um ein absolutes Berufsgeheimnis handelt⁵⁸⁷, ist diese Rechtsprechung nicht auf andere Berufsgeheimnisse wie dem Schutz der anwaltlichen Korrespondenz übertragbar⁵⁸⁸.

Der Rechtsprechung des obersten französischen Gerichtshofs in Strafsachen ist zu entnehmen, dass bei Verlangen der Untersuchungsbeamten von Unterlagen, die sich im Gewahrsam einer Bank befinden, eine Entscheidung in jedem Einzelfall über die Vorlagepflicht getroffen werden muss⁵⁸⁹. Die ermittelnden Beamten müssen einen konkreten Bezug der von ihnen geforderten Unterlagen zu dem von ihnen untersuchten Vorgang deutlich erkennen lassen⁵⁹⁰. Ist ein solcher Bezug erkennbar, tritt das Bankgeheimnis hinter das (umfassende) Vorlageverlangen zurück und eine Vorlagepflicht ist zu bejahen. Diese Unterscheidung soll einen Ausgleich für die Konfliktsituation schaffen, in der sich die Bank des betreffenden Wirtschaftsbeteiligten befindet⁵⁹¹. Auf der einen Seite unterliegt die Bank zum Schutz ihrer Kunden dem Bankgeheimnis, auf der anderen Seite ist sie verpflichtet, unter Androhung einer Strafsanktion⁵⁹² der Aufforderung der Vorlage der Unterlagen

584 Cour d'Appel vom 30. Oktober 1975, JCP 1976, Nr. 18252

585 Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18651

586 Cass. Crim. vom 25. Januar 1975, JCP 1977 Nr. 18651, S. 50; Berr/Trémeau, Rn 944, S. 514; Vasseur, Anm. zu Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz 1977, S. 666 (670 und 671)

587 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 30. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18137; so auch Vasseur, Anm. zu Urteil des Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz 1977, S. 667 (672)

588 siehe hierzu ausführlich Kapitel 4 B) I) 2)

589 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 30. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18137

590 Vasseur, Anm. zu Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz 1977, S. 667 (672)

591 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 30. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18137

592 vgl. zur zwangsweisen Durchsetzung ausführlich unter Kapitel 3 B) III.)

Folge zu leisten⁵⁹³. Kommt die Bank der Aufforderung zur Vorlage der Unterlagen nach, ohne dass ein konkreter Bezug zu einem bestimmten Vorgang besteht, läuft die Bank aufgrund der Verletzung des Bankgeheimnisses nicht nur Gefahr ihren Kunden zu verlieren, sondern kann sich zugleich auch einem zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch gegenüber sehen⁵⁹⁴. Durch die von dem obersten Gerichtshof in Strafsachen herausgearbeitete Betrachtungsweise soll erreicht werden, dass die Vorlagepflicht bei Bestehen eines konkreten Bezugspunkts zu dem von den Kontrolleuren verfolgten Untersuchungszweck das Bankgeheimnis hinter das überwiegende Interesse an der Aufklärung eines bestimmten Vorgangs zurückdrängt⁵⁹⁵.

In der französischen Literatur wurden zum Teil Bedenken geäußert, dass die Kontrolleure nicht immer präzise Angaben hinsichtlich der von ihnen verlangten Unterlagen machen können und insbesondere auch nicht immer genau abschätzen könnten, ob tatsächlich auch ein Bezug zu dem von ihnen untersuchten Vorgang besteht⁵⁹⁶. Aus diesem Grund sei es unmöglich, von den Untersuchungsbeamten genaue Angaben über die Gründe ihres Vorlageverlangens zu verlangen. Es müsse vielmehr ausreichen, dass diese in groben Zügen erklären, aus welchem Grund sie bestimmte Unterlagen einsehen wollen und worin ein Bezug zu dem untersuchten Vorgang besteht⁵⁹⁷.

Diese in der Literatur vertretene Auffassung weist darüber hinaus darauf hin, dass sich der oberste Gerichtshof in Strafsachen nicht darüber geäußert habe, wer darüber zu entscheiden hat, ob ein Bezug zu dem von den Kontrolleuren untersuchten Vorgang besteht oder nicht⁵⁹⁸. Keinesfalls dürfe es dieser Ansicht zufolge alleinige Aufgabe der Bank sein, darüber zu entscheiden, ob die Vorlage zu Recht verlangt wird oder ob kein Bezug der verlangten Unterlagen zu dem von den Ermittlungsbeamten untersuchten Vorgang gegeben sei. Danach müsse der betroffene Wirtschaftsbeteiligte dem Vorlageverlangen zunächst nachkommen, bei zu Unrecht vorgelegten Unterlagen erfahre der betroffene Wirtschaftsbeteiligte Schutz durch die Verschwiegenheitsverpflichtung der Kontrolleure sowie durch ein Verwertungsverbot der gewonnenen Beweise⁵⁹⁹.

593 Berr/Trémeau, Rn 945, S. 514

594 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 30. Januar 1975, JCP 1975, Nr. 18137

595 Cass. Crim. vom 30. Januar 1975, JCP 1975, Nr. 18137; Berr/Trémeau, Rn 944/945, S. 514

596 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 30. Januar 1975, JCP 1975, Nr. 18137

597 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18651

598 Berr/Trémeau, Rn 945, S. 514

599 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18651

Dieser in der Literatur vertretenen Ansicht ist dahingehend zuzustimmen, dass es an einer neutralen Stelle fehlt, die kurzfristig darüber entscheiden kann, ob es sich um Unterlagen handelt, die einen konkreten Bezug zu dem von der Untersuchung verfolgten Zweck haben. Erst das Strafgericht, welches darüber zu entscheiden hat, ob eine Strafsanktion für die zu Unrecht verweigerte Vorlage verhängt werden soll⁶⁰⁰, kann im Falle der verweigerten Vorlage darüber entscheiden, ob eine Vorlageverpflichtung tatsächlich bestand oder nicht. Aus diesem Grund obliegt es bei einem Vorlageverlangen durch einen Ermittlungsbeamten zunächst allein der Bank die Feststellung zu treffen, ob die verlangten Unterlagen einen Bezug zu dem bestimmten von den Ermittlungsbeamten verfolgten Untersuchungszweck aufweisen oder nicht. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die Bank sich bei einer zu Unrecht erfolgten Vorlage der Unterlagen einem zivilrechtlichen Schadensersatzanspruch ihres Kunden gegenüber sehen kann⁶⁰¹. Andererseits droht ihr bei einer zu Unrecht verweigerten Vorlage der Unterlagen die Verurteilung zu einer Strafsanktion. Aufgrund dieser doppelten Gefahrenlage kann der entsprechende Ausgleich nur darin gesehen werden, dass eine Klärung im Fall der verweigerten Vorlage seitens der Bank aufgrund ihrer Überzeugung, dass die verlangten Unterlagen keinen Bezug zu dem von den Untersuchungsbeamten verfolgten Vorgang aufweisen, nur durch den Strafrichter erfolgen kann, der über die eventuell zu verhängende Strafsanktion zu entscheiden hat⁶⁰².

Für OLAF hat diese mittlerweile gefestigte Rechtsprechung der französischen Strafgerichte zur Folge, dass die Beamten des OLAF genau wie die nationalen Beamten im Fall, dass sich bestimmte Unterlagen im Gewahrsam einer Bank befinden, dieser gegenüber Angaben machen müssen, welches Interesse sie an der Vorlage bestimmter Unterlagen haben. Hierbei ist es nicht ausreichend, die allgemeinen Untersuchungsbefugnisse des „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD bzw. der VO Nr. 2185/96 (Aufdecken von Unregelmäßigkeiten) anzuführen. Vielmehr muss deutlich erkennbar sein, welchen konkreten Bezug bestimmte verlangte Unterlagen zu der von den OLAF-Beamten geleiteten Untersuchung haben.

c) **Möglichkeit der Warenkontrolle**

Das „droit de communication“ gibt kein Recht, Waren zu kontrollieren⁶⁰³. Vielmehr ist das „droit de communication“ ausschließlich auf eine Doku-

600 vgl. zur zwangsweisen Durchsetzung, Kapitel 3 B) III.)

601 Gavalda, Anm. zu Cass. Crim. vom 30. Januar JCP 1975, Nr. 18137

602 Berr/Trémeau, Rn 945, S. 514

603 Carpentier, S. 37

mentenkontrolle beschränkt. Die Möglichkeit einer Warenkontrolle gibt Art. 60 CD, der allerdings eine andere Situation anspricht als Art. 65 CD⁶⁰⁴. Art. 60 CD ermächtigt zum Zwecke der Aufdeckung von Betrugereien, Waren und Transportmittel zu untersuchen sowie Personen zu durchsuchen. Allerdings können diese Untersuchungen gemäß Art. 60 CD nur an öffentlichen Plätzen oder Wegen nicht hingegen in den Geschäftsräumen eines Wirtschaftsteilnehmers vorgenommen werden⁶⁰⁵. Für die nationalen Kontrolleure besteht damit bei Untersuchungen auf der Grundlage von Art. 65 CD nicht auch die Möglichkeit zu einer Warenkontrolle. Anders sieht dies für die Beamten des OLAF aus, die auch im Rahmen einer Kontrolle auf der Grundlage des „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD eine Warenkontrolle direkt auf der Grundlage von Art. 7 I UA 2 VO Nr. 2185/96 (vierter und fünfter Spiegelstrich, physische Kontrolle der Art und des Umfangs von Waren sowie die Entnahme und Untersuchung von Stichproben) vornehmen können.

2.) „droit de communication“ gemäß Art. 65 A CD

Das „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD findet lediglich auf die aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Ausfuhrerstattungen Anwendung, die für Waren gezahlt werden, die das Zollgebiet der Gemeinschaft verlassen und somit einen entsprechenden Erstattungsanspruch gemäß Art. 3 ff VO Nr. 800/99⁶⁰⁶ begründen. Die sonstigen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen werden nicht von dem Prüfungsrecht des „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD erfasst, was daraus resultiert, dass Art. 2bis CD Gemeinschaftswaren von dem Anwendungsbereich des Code des Douanes ausnimmt⁶⁰⁷.

Mit Gesetz Nr. 94-114 vom 10. Februar 1994⁶⁰⁸ führte der französische Gesetzgeber Art. 65 A CD ein⁶⁰⁹, der in Abweichung von Art. 2bis CD⁶¹⁰ ein

604 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 12

605 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 60 CD, Anm. 2; Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, Nr. 32, S. 61: Diese Rechtsprechung machte die bestehende Regelungslücke vor Einführung des Art. 63ter CD deutlich und führte zur Einführung des neuen Art. 63ter CD. Siehe hierzu, Kapitel 3, B) II.) 3.)

606 AbIEG 1999, Nr. L 102, S. 11 ff, zuletzt geändert durch die VO Nr. 2299/01, AbIEG 2001, Nr. L 308, S. 19 ff

607 siehe ausführlich zum Anwendungsbereich des Code des Douanes, Kapitel 3 B); Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 A CD, Anm. 1

608 J.O. vom 11. Februar 1994, S. 2326 (2329)

609 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 CD, Anm. 6

610 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 A CD, Anm. 3

Kontrollrecht nach Art. 65 A I CD bei Wirtschaftsteilnehmern vorsieht⁶¹¹, die Interventionen oder sonstige Beihilfen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, gewährt bekommen⁶¹². Durch einen Verweis in Art. 65 A II CD auf Art. 65 CD findet das hier geregelte „droit de communication“ auf die sonstigen Beihilfen entsprechend Anwendung. Damit besteht bei allen Wirtschaftsteilnehmern, die Zuwendungen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie erhalten, die Kontrollmöglichkeit des „droit de communication“.

a) Mitwirkungspflichten des Wirtschaftsbeteiligten

Aufgrund des Verweises in Art. 65 A II CD auf das „droit de communication“ sind die Wirtschaftsbeteiligten, die andere Interventionen als Ausfuhrerstattungen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, erhalten, verpflichtet, den Kontrolleuren ihre Bücher vorzulegen. Als einzige Abweichung sieht Art. 65 IV Ziffer a) CD vor, dass diejenigen, die Gelder aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, für sonstige Interventionen als Ausfuhrerstattungen erhalten, ihre Geschäftsunterlagen drei Jahre, beginnend mit dem jeweiligen Jahresende, aufbewahren müssen und somit nicht wie bei der Ausfuhrerstattung gemäß Art. 65 III CD drei Jahre ab dem Zeitpunkt der Auszahlung. Drüber hinaus ergeben sich keine Unterschiede zu dem in Art. 65 CD statuierten Prüfungsrecht, so dass die hier geltenden verfahrensrechtlichen Bestimmungen entsprechend auch bei Art. 65 A CD gelten und damit für alle aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen ein identisches Prüfungsrecht besteht.

b) Warenkontrolle gemäß Art. 65 A bis CD

Auch das „droit de communication“ gemäß Art. 65 A CD gibt lediglich ein Recht zur Dokumentenkontrolle. Anders als bei Art. 65 stellt Art. 65 A bis CD ein Recht zur Warenkontrolle für alle aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Waren zur Verfügung, die unter das Kontrollrecht gemäß Art. 65 A CD fallen. Auch bei Art. 65 A bis CD handelt es sich folglich um eine von Art. 2bis CD abweichende Regelung⁶¹³, da Art. 65 A bis CD ausdrücklich zur Kontrolle von Gemeinschaftswaren ermächtigt, die grundsätzlich aus dem Anwendungsbereich des Code des Douanes ausgenommen sind⁶¹⁴.

Art. 65 Abis I, II und III CD bestimmen, dass die Kontrolleure alle aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, begünstigten Waren hinsichtlich ihrer Qualität

611 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 41

612 Cass. Crim. vom 13. Februar 1997, bull. crim. 1997, Nr. 62, S. 202 (204)

613 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 65 A CD, Anm. 3

614 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 41

und Quantität, auf ihre Auszeichnung, ihre Verpackung sowie Bestimmung und Gebrauch der Waren untersuchen dürfen. Die Kontrolleure haben gemäß Art. 65 Abs IV CD Zugang zu den geschäftlich genutzten Räumen, in denen die Waren gelagert werden in der Zeit von acht Uhr morgens bis acht Uhr abends. Ausgenommen werden ausdrücklich privat genutzte Räume. Die Kontrolleure sind gemäß Art. 65 Abs V CD auch berechtigt, Stichproben zu entnehmen.

Dem ausdrücklichen Recht auch zur Vornahme einer Warenkontrolle bei einer Kontrolle auf der Grundlage von Art. 65 Abs CD kommt nur bei Untersuchungen durch nationale Beamte Bedeutung zu, da die Beamten des OLAF das Recht zur Warenkontrolle und zur Entnahme einer Probe direkt aus Art. 7 I UA 2 Spiegelstrich 4 und 5 entnehmen können.

3.) „droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD

Durch das Gesetz Nr. 96-314⁶¹⁵ trat mit Wirkung vom 12. April 1996 Art. 63ter CD in Kraft. Durch die Einführung reagierte der französische Gesetzgeber auf zwei Entscheidungen des obersten französischen Strafgerichtshofs aus den Jahren 1994⁶¹⁶ und 1995⁶¹⁷, in denen dieser die bis zu diesem Zeitpunkt bestehende lückenhafte bzw. nicht zufrieden stellende Rechtslage aufzeigte.

In der dem obersten französischen Strafgerichtshof 1994 zugrunde liegenden Rechtssache verschafften sich Beamte der Zollbehörde Zutritt zu den Geschäftsräumen eines Wirtschaftsunternehmers, ohne dass der Verdacht einer Straftat i.S.v. Art. 414, 415 CD⁶¹⁸ bestand und ohne dass sich die Beamten zuvor die Zustimmung des Richters des Landgerichts für die Durchführung einer solchen Kontrolle eingeholt hätten⁶¹⁹. Im Rahmen dieser ex post Kontrolle nahmen die Beamten auch eine Warenkontrolle vor und entnahmen zugleich eine Warenprobe, um eine anschließende Laboranalyse durchführen zu lassen⁶²⁰. Das oberste französische Gericht in Strafsachen stellte fest, dass das Vorgehen der französischen Zollbeamten ohne eine diesem Fall entsprechende Rechtsgrundlage im Code des Douanes erfolgt war⁶²¹. Die im Rahmen dieser Untersuchung gewonnenen Beweismittel

615 J.O. vom 13. April 1996, S. 5707 (5714)

616 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. Nr. 32, S. 61 ff

617 Cass. Crim. vom 10. Juli 1995, bull. crim. 1995; Nr. 250, S. 696 ff

618 vgl. hierzu unter Kapitel 2 A) I.) 3.)

619 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. Nr. 32, S. 61 (62)

620 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. Nr. 32, S. 61 (62)

621 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. Nr. 32, S. 61 (63); ebenso in Cass. Crim vom 10. Juli 1995, bull. crim. 1995, Nr. 250; S. 696 (698)

konnten in einem späteren Strafprozess nicht gegen den Wirtschaftsbeteiligten verwendet werden. Eine Verurteilung war nicht möglich⁶²².

Das „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD schied in dem hier zugrunde liegenden Fall, wie der Gerichtshof auch in der 1995 zu entscheidenden und insoweit ähnlichen Fragestellung erneut unterstrich⁶²³, als Rechtsgrundlage aus, da Art. 65 CD auf die Vorlage der Geschäftsunterlagen beschränkt ist. Art. 65 CD gibt den Zollbeamten keine Möglichkeit, Waren zu kontrollieren und Proben dieser Waren zu entnehmen. Die Reichweite von Art. 65 CD ist auf die Vorlage der Unterlagen beschränkt, die sich die Zollbeamten von den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten vorlegen lassen können⁶²⁴. In beiden Rechtssachen konnte die Warenkontrolle auch nicht auf Art. 60 CD gestützt werden, da dieser zwar zur Feststellung von Betrügereien die Möglichkeit der Warenkontrolle vorsieht, sich diese Möglichkeit aber dem eindeutigen Wortlaut zufolge nur an öffentlichen Wegen oder Plätzen sowie den französischen Grenzen eröffnet. Die Geschäftsräume eines Unternehmers könnten, auch wenn diese grundsätzlich für jedermann zugänglich sind, nicht unter die in Art. 60 CD angesprochenen öffentlichen Plätze subsumiert werden⁶²⁵. Der Grund liegt darin, dass dem einzelnen der Zutritt zu den Geschäftsräumen durch den Geschäftsherrn versagt werden kann, während dies bei den öffentlichen Plätzen gemäß Art. 60 CD nicht möglich ist.

Art. 64 CD („droit de visite domiciliaire“)⁶²⁶, der zwar das Recht zu Durchsuchungen von Privat- und Geschäftsräumen einräumt und auch ein Recht der Entnahme einer Warenprobe gibt, schied als Rechtsgrundlage für die vorgenommenen Untersuchungen aus. Während das Durchsuchungsrecht auf der Grundlage von Art. 64 I CD für einen Zollbeamten in Begleitung eines Kriminalbeamten dann gegeben ist, wenn eine Straftat i.S.v. Art. 414, 415 CD von einem Wirtschaftsteilnehmer offensichtlich gerade erst begangen wurde⁶²⁷ („flagrant délit“)⁶²⁸, besteht das Durchsuchungsrecht auf der

622 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. Nr. 32, S. 61 (62)

623 Famchon, Les Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 1. Trimester 1996, S. 6

624 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. Nr. 32, S. 61 (62)

625 Schoen, Les Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (7); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 12

626 siehe zu den verfahrensrechtlichen Voraussetzungen des Art. 64 CD im einzelnen unter a) aa)

627 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 64 CD, Anm. 8

Grundlage von Art. 64 II CD außerhalb einer offensichtlichen Straftat („hors le cas de flagrant délit“) nur, wenn zuvor die Zustimmung des zuständigen Richters für Strafsachen am Landgericht eingeholt wurde⁶²⁹. Die Geschäftsräume eines Wirtschaftsteilnehmers können auf der Grundlage von Art. 64 CD nur betreten werden, wenn es um die Feststellung einer Straftat i.S.v. Art. 414, 415 CD geht⁶³⁰, dagegen greift das Verfahren gemäß Art. 64 CD nicht, wenn lediglich eine Gesetzesübertretung oder Ordnungswidrigkeit i.S.v. Art. 410, 411, 412 oder 413bis CD⁶³¹ festgestellt werden soll.

In den beiden 1994 und 1995 dem obersten französischen Gerichtshof zugrunde liegenden Fällen waren weder die materiellen Voraussetzungen des Art. 64 I oder II CD erfüllt, da die Untersuchung nicht eingeleitet worden war, um eine Straftat i.S.v. Art. 414, 415 CD aufzudecken, noch wurden die formalen Voraussetzungen des Art. 64 II CD von den Zollbeamten eingehalten, da sie nicht die vorherige Zustimmung des Präsidenten des zuständigen Landgerichts in Strafsachen eingeholt hatten⁶³².

a) Bedeutung des Art. 63ter CD

Diese Rechtsprechung machte die Ungeeignetheit der bis zu diesem Zeitpunkt bestehenden rechtlichen Instrumentarien deutlich, da die Möglichkeit einer Warenkontrolle ohne den Verdacht einer Straftat i.S.v. Art. 414, 415 CD für französische Zollbeamte nicht bestand⁶³³. Insbesondere der Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft erforderten auf nationaler Ebene eine Regelung, die den Zugang zu den Geschäftsräumen ermöglicht, ohne dass der Verdacht einer Straftat gemäß Art. 414, 415 CD bestand und die zugleich auch die Vornahme einer Warenkontrolle ermöglicht⁶³⁴.

628 Eine Legaldefinition des „flagrant délit“ findet sich in Art. 53 CPP. Der Begriff wurde darüber hinaus von der Rechtsprechung näher präzisiert. Der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen führte aus, dass eine frische Tat dann vorliegt, wenn anhand offensichtlicher Anzeichen die Annahme naheliegt, dass strafrechtliches Verhalten vorliegt, so Cass. Crim. vom 21. Juli 1982, bull. crim. 1982, Nr. 196, S. 535 (538). Als offensichtliche Anzeichen lässt der oberste Gerichtshof in Strafsachen Strafanzeigen aber auch einfache Zeugenaussagen ausreichen, so Cass. Crim. vom 12. Mai 1992, bull. crim. 1992, Nr. 187, S. 517 (519)

629 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. 1994, Nr. 32, S. 61

630 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. 1994, Nr. 32, S. 61

631 siehe hierzu unter Kapitel 2 A) I.) 3.)

632 Cass. Crim. vom 24. Januar 1994, bull. crim. 1994, Nr. 32, S. 61 (64)

633 Schoen, Les Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6

634 Schoen, Les Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6

Mit der Schaffung des Art. 63ter CD zog der Gesetzgeber die Konsequenz aus der Rechtsprechung des obersten französischen Gerichtshofs in Strafsachen⁶³⁵ und schuf der Zollverwaltung ein Prüfungsrecht, welches dieser den Zugang zu den Geschäftsräumen eines Wirtschaftsteilnehmers auch ohne den Verdacht einer Straftat ermöglicht und zugleich die Möglichkeit einer Warenkontrolle vorsieht⁶³⁶.

Untersuchungen auf der Grundlage von Art. 63ter CD sind gemäß Art. 2bis, 19quater CD auf alle Einnahmen sowie Ausfuhrerstattungen anwendbar. Da Art. 63ter CD anders als Art. 65 A bzw. 65 A bis CD keine Ausnahmeregelung zu Art. 2bis CD trifft, können Kontrollen im Bereich der sonstigen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Ausgaben abgesehen von den Ausfuhrerstattungen nicht auf Art. 63ter CD gestützt werden.

aa) Verfahrenserleichterungen gegenüber Art. 64 CD („droit de visite domiciliaire“)⁶³⁷

Seinem Wortlaut entsprechend sieht Art. 63ter I CD vor, dass zur Durchführung der notwendigen Untersuchungen auf der Suche und zur Feststellung von Gesetzesübertretungen die Ermittlungsbeamten Zugang zu den Geschäftsräumen sowie zu Warenlagern haben, in denen sich Unterlagen oder Waren befinden, die Aufschluss über das Vorliegen einer im Code des Douanes geregelten Gesetzesübertretung i.S.v. Art. 410 ff CD geben kann⁶³⁸. Anders als Art. 64 CD, der ausdrücklich von der Aufdeckung von Straftaten spricht, heißt es in Art. 63ter CD, dass die Kontrollen Gesetzesübertretungen aufdecken sollen.

Art. 63ter CD schafft gegenüber Art. 64 CD erhebliche Verfahrenserleichterungen. Da Art. 64 CD der Aufdeckung einer Straftat dient, sind bei einer Kontrolle auf dieser Rechtsgrundlage bestimmte verfahrensrechtliche Garantien zu beachten. Art. 64 II CD bestimmt, dass die auf diese Rechtsgrundlage gestützten Untersuchungen nicht ohne eine Verfügung des Präsidenten

635 Schoen, Les Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (7)

636 Famchon, Les Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 1. Trimester 1996, S. 6

637 Carpentier, S. 28

638 Art. 63ter I CD bestimmt: „Afin de procéder aux investigations nécessaires à la recherche et à la constatation des infractions prévues au présent Code, les agents des douanes ayant au moins le grade de contrôleur ont accès aux locaux et lieux à usage professionnel, ainsi qu'aux terrains et aux entrepôts où les marchandises et documents se rapportant à ces infractions sont susceptibles d'être détenus.“

des Landgerichts in Strafsachen⁶³⁹, die zur Durchführung einer auf Art. 64 II CD gestützten Untersuchung ermächtigt, durchgeführt werden dürfen⁶⁴⁰. Diese Verfügung, an die der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen strenge Maßstäbe setzt⁶⁴¹, muss gemäß Art. 64 II UA 4 CD tatsächliche und rechtliche Gründe für die Durchführung der Kontrolle enthalten. Insbesondere muss der Präsident des Landgerichts in dieser Verfügung ausführen, welche Gründe die Annahme bestimmter betrügerischer Handlungsweisen rechtfertigen, für die im Rahmen der „visite domiciliaire“ die Beweise gefunden werden sollen⁶⁴². Es dürfen im Rahmen der Untersuchungen auf der Grundlage von Art. 64 CD sowohl die Geschäfts- wie auch die Privaträume des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers betreten und durchsucht werden. Schließlich muss bei der Durchsuchung gemäß Art. 64 II UA 6 CD ein Beamter der Kriminalpolizei anwesend sein.

Da Art. 63ter CD nicht die Aufdeckung von Straftaten beabsichtigt sondern lediglich von Gesetzesübertretungen oder Ordnungswidrigkeiten stellt er gegenüber Art. 64 CD keine dem Art. 64 CD vergleichbaren Anforderungen für die Durchführung einer Kontrolle. Das Erfordernis der vorherigen Zustimmung des Richters am Landgericht ist in Art. 63ter CD nicht mehr vorgesehen. Stattdessen ist gemäß Art. 63ter III CD der Staatsanwalt vor Einleitung einer Untersuchung von einer beabsichtigten Kontrolle zu unterrichten. Hierbei handelt es sich im Gegensatz zu Art. 64 II CD nicht um einen förmlichen Antrag sondern vielmehr um eine formlose Anzeige⁶⁴³, wodurch eine erhebliche Verfahrenserleichterung eingetreten ist.⁶⁴⁴

Zu beachten ist allerdings, dass für den Staatsanwalt die Möglichkeit besteht, sich einer Untersuchung zu widersetzen. Dieses Widerspruchsrecht des zuständigen Staatsanwalts existiert nicht nur in Fällen einer Kontrolle durch nationale Beamte sondern ist auch bei Kontrollen durch OLAF an-

639 Sofern die Verfügung zur Durchführung einer Untersuchung auf der Grundlage von Art. 64 II CD von einem beauftragten Richter ausgestellt worden ist, muss die Verfügung diese Ermächtigung durch den Präsidenten des Landgerichts in Strafsachen erkennen lassen, so Carpentier, S. 28

640 Art. 64 II CD bestimmt: „Hormis le cas de flagrant délit, chaque visite doit être autorisée par une ordonnance du président du tribunal de grande instance ...“

641 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 64, Anm. 1

642 Der betroffene Wirtschaftsbeteiligte kann die Verfügung vor dem Strafgericht anfechten, welches die Unwirksamkeit der Verfügung und aller aufgrund der Verfügung durchgeführten Verfahrenshandlungen feststellen kann, vgl. Mordant de Massiac/Soulard, Art. 64 CD, Anm. 2

643 Berr/Trémeau, Rn 947, S. 515; Pradel; Manuel de Procédure Pénale, Rn 510, S. 451

644 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 429, S. 381

wendbar (Art. 7 I VO Nr. 2185/96 „unter denselben Bedingungen wie die Kontrolleure der einzelstaatlichen Verwaltungen“), mit der Folge, dass OLAF sich einem solchen Widerspruch des zuständigen Staatsanwalts beugen und von der Durchführung einer Kontrolle gemäß Art. 63ter CD absehen muss.

Aus dem aus Art. 10 I EGV herzuleitenden Prinzip der Gemeinschaftstreue ist jedoch herzuleiten, dass ein Staatsanwalt von seinem Widerspruchsrecht gemäß Art. 63ter III CD nach Anzeige von OLAF, eine Kontrolle durchführen zu wollen, nur sehr zurückhaltend Gebrauch machen darf. Die in Art. 10 I EGV allgemein angesprochene Verpflichtung, alle Maßnahmen zu treffen, um den sich aus dem Vertrag oder den sonstigen Handlungen der Organe ergebenden Verpflichtungen der Gemeinschaft nachzukommen, konkretisiert sich jeweils im Einzelfall⁶⁴⁵. Diese Verpflichtung richtet sich an alle staatlichen Stellen jeweils im Rahmen ihrer Zuständigkeit⁶⁴⁶. Bei Kontrollen auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 konkretisiert sich die gemeinschaftsvertragliche Bestimmung in der Form, dass verstärkt auch durch die Gemeinschaft Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft in Form von Kontrollen getroffen werden. Die Notwendigkeit der Durchführung effektiver Kontrollen sollten den Staatsanwalt dazu anhalten, einer beabsichtigten gemeinschaftsrechtlichen bzw. von OLAF geleiteten Kontrolle zuzustimmen. Hierbei muss dieser insbesondere auch berücksichtigen, dass die Durchführung einer Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 durch OLAF engen Anspruchsvoraussetzungen unterliegt, so dass es nicht sein kann, dass eine Kontrolle schließlich durch eine nationale Stelle blockiert wird.

bb) verfassungsrechtliche Konformität von Art. 63ter CD

Art. 63ter CD garantiert bei der Vornahme von Kontrollen auch die Wahrung der Rechte des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten und genügt damit den von dem französischen Verfassungsgericht herausgearbeiteten Grundsätzen⁶⁴⁷.

645 EuGH, RS Deutsche Grammophon mbH gegen Kommanditgesellschaft Metro-SB Großmärkte GmbH & Co KG, Slg. 1971, S. 489 (495); Lenz in ders. (Hrsg.), Art. 10 EGV, Rn 5

646 So hat beispielsweise ein nationales Gericht, nach dessen Auffassung ein aus dem Gemeinschaftsrecht hergeleitetes Recht durch einstweilige Anordnung geschützt werden müsse, bis über das Bestehen dieses Rechts endgültig entschieden sei, solche Anordnungen zu erlassen, auch wenn eine Vorschrift des nationalen Rechts den Erlass entsprechender Anordnungen verbietet, EuGH, RS The Queen gegen Secretary of State for transport, ex parte: Factortame Ltd. U.a., Slg. 1990, S. 2466 (2473)

647 Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990; Recueil des décisions 1990, S. 90 (91)

Diese von Art. 63ter CD gesetzlich festgeschriebenen Garantien⁶⁴⁸ schlagen sich in der zeitlichen Beschränkung der Untersuchungen gemäß Art. 63ter II CD in der Zeit zwischen acht Uhr morgens und acht Uhr abends ebenso nieder wie in der Zugangsbeschränkung auf ausschließlich geschäftlich genutzte Räume. Der Zugang zu gleichzeitig privat genutzten Räumen ist gemäß Art. 63ter VI CD anders als bei Art. 64 CD grundsätzlich untersagt. Als eine weitere Verfahrensgarantie ist es anzusehen, dass der Staatsanwalt über alle Verfahrenshandlungen gemäß Art. 63ter III CD zu unterrichten ist⁶⁴⁹. Schließlich genügt Art. 63ter CD dem verfassungsmäßigen Erfordernis, da der Geschäftsherr, wenngleich eine Verurteilung wegen einer Ordnungswidrigkeit möglich ist⁶⁵⁰, den Zugang zu seinen Geschäftsräumen verweigern kann⁶⁵¹.

b) Mitwirkungspflichten des Wirtschaftsbeteiligten

Kennzeichnend für Art. 63ter CD ist, dass alle Verfahrenshandlungen von der Zustimmung des Betroffenen abhängig sind („caractère consenti“)⁶⁵². Allerdings entspricht dem Prüfungsrecht der Untersuchungsbeamten eine Mitwirkungspflicht des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers⁶⁵³. Durch das in Art. 63ter I CD geregelte Prüfungsrecht wird den Kontrolleuren ein Zutrittsrecht zu den Geschäfts- und Lagerräumen sowie zu allen anderen geschäftlich genutzten Räumen eingeräumt, in denen regelmäßig Unterlagen oder Waren aufbewahrt werden. Durch dieses umfassende Prüfungsrecht soll den Beamten die Möglichkeit eingeräumt werden, die notwendigen Untersuchungen zur Aufdeckung oder Feststellung von Unregelmäßigkeiten durchführen zu können. Dem Prüfungsrecht der Untersuchungsbeamten entsprechend hat der von einer Kontrolle betroffene Wirtschaftsteilnehmer, den Kontrolleuren den Zutritt zu seinen Geschäftsräumen zu gewähren sowie seine Geschäftsunterlagen vorzulegen. Auch bei dem Prüfungsrecht nach

648 Schoen, *Cahiers des Douanes françaises et européennes*, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (7)

649 Schoen, *Cahiers des Douanes françaises et européennes*, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (7)

650 siehe hierzu bei der zwangsweisen Durchsetzung des Art. 63ter CD, Kapitel 3 B) II.) 2.) b)

651 Schoen, *Cahiers des Douanes françaises et européennes*, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (7)

652 vgl. insoweit generell das Zustimmungserfordernis bei der „enquête préliminaire“ in *Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et de Procédure Pénale*, Enquête préliminaire, Rn 8; Stefani/Levasseur/Boulloc, Rn 434, S. 384

653 Dieser kann seine Mitwirkung jedoch auch verweigern, vgl. T.C. Reims vom 18. Mai 1984, JCP 1985, Nr. 20422

Art. 63ter CD verbietet sich ein selbständiges Durchsuchungsrecht der Kontrolleure, da ein solches verfassungsrechtlichen Bedenken in Frankreich zuwiderlaufen würde⁶⁵⁴.

Zugang zu seinen Geschäftsräumen muss der betroffene Wirtschaftsbeteiligte den Kontrolleuren gemäß Art. 63ter II CD in der Zeit zwischen acht Uhr morgens und acht Uhr abends gewähren. Diese grundsätzliche zeitliche Beschränkung bedeutet allerdings nicht, dass außerhalb dieser in Art. 63ter II CD genannten Zeiten stattfindende Kontrollen rechtswidrig sind, bzw. Kontrollen nach acht Uhr abends zwingend abgebrochen werden müssen⁶⁵⁵. Die Durchführung einer nächtlichen Kontrolle bzw. eine über den von Art. 63ter II CD gesteckten zeitlichen Rahmen hinausgehende Kontrolle ist immer dann zulässig, wenn das Verbot einer nächtlichen Kontrolle dazu führen würde, dass die Möglichkeit der effektiven Durchführung der Kontrolle nicht mehr gewährleistet wäre⁶⁵⁶.

c) **Möglichkeit der Warenkontrolle**

Der Grund für die Einführung von Art. 63ter CD war die Konsequenz⁶⁵⁷, die der französische Gesetzgeber aus der Rechtsprechung des obersten französischen Gerichtshofs in Strafsachen aus den Jahren 1994 und 1995 zog⁶⁵⁸. Hier hatte der französische Gerichtshof in Strafsachen jeweils festgestellt, dass bis zu diesem Zeitpunkt eine Rechtsgrundlage für eine Warenkontrolle und die Entnahme einer Probe in den Geschäftsräumen des Wirtschaftsteilnehmers ohne das Vorliegen des Verdachts einer Straftat i.S.v. Art. 414, 415 CD nicht bestand. Entsprechend ist ein wesentlicher Bestandteil der Regelung gemäß Art. 63ter CD darin zu sehen, dass den Untersuchungsbeamten auch die Möglichkeit einer Warenkontrolle gemäß Art. 63ter I CD sowie der Entnahme einer Probe gemäß Art. 63ter IV CD eingeräumt wird⁶⁵⁹.

654 siehe hierzu Entscheidung des Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. S. 90 ff, Conseil Constitutionnel vom 19. Januar 1988, Recueil des décisions 1988, S. 28 ff

655 Schoen, Douanes 2000, Les Cahiers des Douanes françaises et européennes, 2. Trimester 1996, S. 6 (8)

656 So hat das französische Verfassungsgericht bei dem Hinweis auf eine zeitliche Begrenzung der Kontrollen nicht ausgeschlossen, dass nächtliche Kontrollen grundsätzlich unmöglich sind, vgl. Schoen, Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (8)

657 Berr/Trémeau, Rn 947, S. 515; Schoen, Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6

658 vgl. hierzu oben unter 3.) a.E.

659 Berr/Trémeau, Rn 947, S. 515

4.) Fragerecht

Die VO Nr. 2185/96 und 1073/99 räumen OLAF ausdrücklich das Recht zum Zugang zu den Geschäftsräumen ein, um sich hier die Geschäftsunterlagen des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten zeigen zu lassen. Ein explizites Fragerecht der Beamten des OLAF wird in den beiden Vorschriften nicht angesprochen. Ebenso wenig wie den Beamten des OLAF ein solches Fragerecht ausdrücklich zuerkannt wird, wird es durch die VO Nr. 2185/96 sowie die VO Nr. 1073/99 ausgeschlossen. Vielmehr ist dem Verweis gemäß Art. 7 I VO Nr. 2185/96 zu entnehmen, dass die Beamten des OLAF den von einer Kontrolle betroffenen Wirtschaftsbeteiligten Fragen stellen dürfen, wenn die nationalen Beamten ergänzend zu der vorgenommenen Dokumentenkontrolle ein entsprechendes Fragerecht haben.

Ausdrücklich ist im Code des Douanes ein solches Fragerecht nicht vorgesehen. Allerdings bestimmt Art. 334 I CD, dass in den nach Abschluss der Kontrollen zu erstellenden Prüfungsberichten nicht nur die Ergebnisse der Dokumentenkontrolle gemäß Art. 65 bzw. Art. 63ter CD⁶⁶⁰ enthalten sein müssen, sondern auch die Ergebnisse der „Vernehmungen“ in den Prüfungsberichten wiedergegeben werden müssen⁶⁶¹. Schließlich bestimmt Art. 336 II CD, dass den in den Prüfungsberichten enthaltenen Erklärungen und Geständnissen Beweiskraft zukommt. Aus Art. 334 I und Art. 336 II CD ist somit zu schließen, dass die nationalen Kontrolleure im Rahmen ihrer Untersuchungen die betroffenen Wirtschaftsbeteiligten auch „vernehmen“ dürfen⁶⁶².

Trotz des Wortlauts „Vernehmung“ ist allerdings sehr zweifelhaft, dass es sich hierbei um Vernehmungen im Sinn einer zielgerichteten Befragung handelt⁶⁶³. Eine zielgerichtete Befragung kann eigentlich nur von den Organen der Strafverfolgung, das heißt dem Staatsanwalt oder Untersuchungsrichter vorgenommen werden. Die Prüfungsrechte gemäß Art. 65, 65 A und 63ter CD berechtigen ebenso wie es für die „enquête préliminaire“ kennzeichnend ist lediglich zu einer einfachen Anhörung all der Personen, die für

660 zu den im Anschluss an eine Kontrolle zu erstellenden Prüfungsberichten siehe ausführlich Kapitel 3 B) III.)

661 In Art. 334 I CD heißt es: „Les résultats des contrôles opérés dans les conditions prévues à l'article 65 ci-dessus et, d'une manière générale, ceux des enquêtes et interrogatoires effectués par les agents des douanes sont consignés dans les procès-verbaux de constat.“

662 Berr/Trémeau, Rn 950, S. 517; Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm. 8; Cass. Crim. vom 19. Oktober 1995, bull. crim. Nr. 316, S. 873 (879); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 20

663 Berr/Trémeau, Rn 950, S. 517

die Untersuchung hilfreiche Anhaltspunkte liefern können, die wichtig für die Untersuchung sein können⁶⁶⁴.

Aufgrund dieses allgemeinen Befragungsrechts ist der Personenkreis, der von den französischen Zollbeamten bzw. über Art. 7 I VO Nr. 2185/96 von OLAF befragt werden kann, nicht festgelegt. Es kann danach jede Person gehört werden, die möglicherweise als Zeuge, Verdächtiger oder unbeteiligte dritte Person zur Aufklärung der verfolgten Unregelmäßigkeit dienlich sein kann⁶⁶⁵. Die befragten Personen werden weder explizit aufgefordert, nur die Wahrheit zu sagen noch kann die betreffende Person wegen einer Falschaussage verfolgt werden⁶⁶⁶. Es darf bei den Befragungen keine Gewalt gegenüber den befragten Personen angewendet werden. Schließlich steht es den befragten Personen frei, ob sie sich äußern wollen, sie können auch jede Aussage verweigern⁶⁶⁷. Sofern im Rahmen der Kontrollen nach Art. 65, 65 A oder Art. 63ter CD Befragungen durchgeführt werden, kommt diesen nur erklärender, ergänzender Charakter neben der im Vordergrund stehenden Dokumentenkontrolle zu. Gleichwohl können durch die Befragungen unabhängig von der Dokumentenkontrolle Beweismittel gefunden werden, wie sich dem Wortlaut von Art. 334 I CD entnehmen lässt.

5.) Zusammenfassung und Bewertung der Prüfungsrechte

OLAF stehen im Bereich der Einnahmen sowie der Ausfuhrerstattungen mit Art. 65 und Art. 63ter CD zwei Prüfungsrechte zur Verfügung, während im Bereich der sonstigen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Ausgaben abgesehen von den Ausfuhrerstattungen mit Art. 65 A CD nur ein Prüfungsrecht besteht. Vor Einführung des Art. 63ter CD bestand für französische Zollbeamte keine Möglichkeit der Warenkontrolle bei Kontrollen in den Geschäftsräumen von Wirtschaftsteilnehmern, wenn kein konkreter Tatverdacht einer bestimmten im Code des Douanes näher bezeichneten Straftaten bestand sondern lediglich die Möglichkeit, dass eine Gesetzesübertretung oder Ordnungswidrigkeit vorlag.

Obgleich die Beamten des OLAF die Vornahme einer Warenkontrolle und die Entnahme einer Probe direkt auf Art. 7 II Spiegelstrich 4 und 5 stützen können, bleibt die Einführung des Art. 63ter CD auch für Kontrollen auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 bedeutsam. Art. 63ter CD gewährt den Ge-

664 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et de Procédure Pénale, Instruction préparatoire, Nr. 27; Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 433, S. 383; Berr/Trémeau, Rn 950, S. 517

665 Berr/Trémeau, Rn 950, S. 517

666 Berr/Trémeau, Rn 950, S. 517

667 Berr/Trémeau, Rn 950, S. 517; Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 433, S. 383

meinschaftsbeamten ein effektives Kontrollrecht, welches anders als Art. 65 CD genau auf den Fall zugeschnitten ist, in dem die Möglichkeit einer Gesetzesübertretung gegeben ist, die aber nicht als eine Straftat im Sinne von Art. 414, 415 CD anzusehen ist und deshalb auch kein Vorgehen nach Art. 64 CD möglich ist. Anders als bei Art. 64 CD unterstehen die Ermittlungen im Rahmen von Art. 63ter CD lediglich der Aufsicht des Staatsanwalts und sind nicht von der vorherigen Zustimmung des Präsidenten des Landgerichts in Strafsachen abhängig.

III.) Durchsetzung der Befugnisse

Nach Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 müssen die Wirtschaftsteilnehmer den Zugang zu den Räumlichkeiten ermöglichen. Widersetzt sich ein Wirtschaftsteilnehmer und verweigert den Zugang gemäß Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 oder aber die Vorlage der Unterlagen gemäß Art. 7 I VO Nr. 2185/96 ist dies ein Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht⁶⁶⁸ und es stellt sich die Frage nach der zwangsweisen Durchsetzbarkeit der Anordnungen der Beamten des OLAF⁶⁶⁹.

Die Beamten des OLAF sind nicht befugt, selbst Zwangsmaßnahmen zu ergreifen⁶⁷⁰, vielmehr ergibt sich eine entsprechende Verpflichtung gemäß Art. 9 I der VO Nr. 2185/96 für die zuständigen Behörden des betreffenden Mitgliedstaats, die erforderlichen Maßnahmen im Wege der Amtshilfe zu ergreifen⁶⁷¹. Die Unterstützung des OLAF zur Ermöglichung der Kontrollen ist also eine gemeinschaftsrechtliche Verpflichtung, der durch Zwangsmaßnahmen nach nationalem Recht nachzukommen ist. Dies bedeutet allerdings nicht, dass damit im Bereich der Zwangsmaßnahmen der nationale Schutzstandard der jeweiligen Verfassung aufgegeben wird⁶⁷². Indem OLAF die nationalen Zwangsmaßnahmen mittelbar zur Verfügung gestellt werden und die Mitgliedstaaten zur Amtshilfe verpflichtet werden, bleibt das Gewaltmonopol der Mitgliedstaaten unangetastet.

Schließlich ist OLAF auch nicht befugt, eigenständig Maßnahmen zur Sicherung von Beweisen zu ergreifen wie beispielsweise die Beschlagnahme von Beweisen oder die Versiegelung von Räumlichkeiten⁶⁷³. Dies ist gemäß

668 Vademekum für die Dienststellen der Kommission vom 14. Oktober 1997, S. 14

669 Ulrich, S. 190, ders. in EWS 2000, S. 137 (143)

670 Vademekum für die Dienststellen der Kommission vom 14. Oktober 1997, S. 14; Ulrich, EWS 2000, S. 137 (143)

671 Ulrich, S. 190, ders. in EWS 2000, S. 137 (143)

672 Ulrich, S. 191

673 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (43)

Art. 7 II VO Nr. 2185/96 gleichfalls Sache der mitgliedstaatlichen Behörden, die auf Ersuchen des OLAF die notwendigen Sicherungsmaßnahmen zu ergreifen haben.

Eine dem Wettbewerbsrecht vergleichbare Lösung ähnlich wie in den Art. 15 I und 16 I der VO Nr. 17, gegen den Wirtschaftsbeteiligten ein Zwangsgeld zu verhängen, wenn dieser der Erfüllung oder Duldung seiner Pflicht nicht nachkommt, ist in der VO Nr. 2185/96 nicht vorgesehen⁶⁷⁴. Während im Wettbewerbsrecht eine gemeinschaftseigene Vollzugskompetenz⁶⁷⁵ besteht, finden die Kontrollen vor Ort durch OLAF nach dem mitgliedstaatlichen Recht statt.

Darüber hinaus spricht Art. 9 II der VO Nr. 2185/96 die Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur „Ergreifung etwaig notwendiger Maßnahmen“ aus. Da sich bereits aus Art. 9 I der VO Nr. 2185/96 die Verpflichtung der Mitgliedstaaten ergibt, in Anwendung der nationalen Vorschriften die erforderliche zwangsweise Durchsetzung zu gewähren, kann Art. 9 II nur dann ein eigener Regelungsgehalt zukommen, wenn hierin die Verpflichtung der Mitgliedstaaten gesehen wird, gegebenenfalls die zur Durchführung des Gemeinschaftsrechts notwendigen Vorschriften zu erlassen⁶⁷⁶.

Allerdings verpflichtet Art. 9 II VO Nr. 2185/96 nicht unbedingt zu gesetzgeberischen Maßnahmen eines Mitgliedstaats⁶⁷⁷, da diese Verpflichtung dort eine Grenze finden muss, wo gegebenenfalls verfassungsrechtliche Grundsätze einer entsprechenden Regelung entgegenstehen würden. Aus Art. 9 II VO Nr. 2185/96 kann somit nur die Verpflichtung gesehen werden, dass für Untersuchungen des OLAF die gleichen Bedingungen bestehen, die auch für rein nationale Untersuchungen bestehen. Nur eine solche Auslegung passt sich in die Systematik der VO Nr. 2185/96 ein, die den Beamten des OLAF „unter denselben Bedingungen wie den Kontrolleuren der einzelstaatlichen Verwaltungen und unter Einhaltung der einzelstaatlichen Vorschriften“ Zugang verschaffen will. Damit kann der Auftrag aus Art. 9 II VO Nr. 2185/96 nur soweit reichen, dass der einzelne Mitgliedstaat zum Erlass von Durchführungsbestimmungen verpflichtet wird, die eine Angleichung der Durch-

674 Der Verzicht auf gemeinschaftseigene Zwangsbefugnisse war aber durchaus strittig. Das europäische Parlament hat in einer Stellungnahme zum früheren Verordnungsvorschlag der Kommission verlangt, dass der Kommission die Befugnis verliehen wird, im Fall von Widerstand gegen Kontrollen selbst Sanktionen zu verhängen, vgl. AbIEG 1996, Nr. C 166, S. 102 (105)

675 Mögele in Dausers (Hrsg.), G Rn 123; Grabitz in NJW 1989, S. 1776 (1777)

676 Ulrich, S. 191

677 Vademekum für die Dienststellen der Kommission vom 14. Oktober 1997, S. 15

setzung der Befugnisse des OLAF an die der nationalen Beamten schaffen. Dagegen hat der Wortlaut des Art. 9 II VO Nr. 2185/96 nicht die Bedeutung, dass ein Mitgliedstaat zur Durchsetzung der Befugnisse des OLAF zum Erlass von nationalen Vorschriften verpflichtet wird, selbst wenn solche Bestimmungen für nationale Beamte nicht bestehen. Insoweit ist stets zu prüfen, ob in Ausnutzung der bestehenden nationalen Vorschriften nicht der Kontrollzweck der VO Nr. 2185/96 erreicht werden kann.

Für Kontrollen, die auf der Grundlage des Code des Douanes durchgeführt werden, hat sich OLAF an die DNRED zu wenden, die die im Code des Douanes vorgesehenen Sicherungs- und Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung der Prüfungsrechte gemäß Art. 65, 65 A und 63ter CD gegen den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten angewendet.

1.) Sicherungsmaßnahmen gemäß Art. 7 II VO Nr. 2185/96

a) „droit de communication“ gemäß Art. 65 bzw. 65 A CD

Im Rahmen von Kontrollen im Anwendungsbereich des „droit de communication“ besteht für französische Zollbeamte die Möglichkeit der Beschlagnahme gemäß Art. 65 V CD. Darin heißt es, dass die Beamten in Erfüllung ihrer Prüfungsbefugnis nach dem „droit de communication“ alle Unterlagen (Buchführung, Rechnungen, Kopien von Briefen, Schecks, Wechsel, Kontoauszüge etc.) beschlagnahmen können, die es den Untersuchungsbeamten erleichtern, ihrer Aufgabenerfüllung nachzukommen. Art. 65 V CD zeichnet sich durch seinen allgemeinen Wortlaut aus, in dem die beschlagnahmefähigen Unterlagen keiner abschließenden Aufzählung unterliegen⁶⁷⁸ und zum anderen eine Beschlagnahme sich allein aus dem Grund rechtfertigt, dass diese es den Untersuchungsbeamten leichter macht, den Kontrollzweck zu erfüllen⁶⁷⁹.

Ein Recht zur Beschlagnahme von Beweismaterial besteht auch in Bezug auf solche Unterlagen, auf die die Beamten des OLAF im Rahmen des allgemeinen Befragungsrechts stoßen⁶⁸⁰, sofern den Beamten in Anwendung dieses allgemeinen Frage- und Untersuchungsrechts Unterlagen gezeigt werden, die Anhaltspunkte über etwaige von dem Wirtschaftsbeteiligten begangene Unregelmäßigkeiten enthalten.

Trotz der in Art. 65 CD recht umfassenden Beschlagnahmemöglichkeit im Rahmen des „droit de communication“ muss eine solche nach einer in der

678 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

679 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

680 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm. 6; Cass. Crim. vom 19. Oktober 1995, bull. crim. 1995, Nr. 316, S. 873 (877)

Literatur vertretenen Ansicht restriktiv gehandhabt werden⁶⁸¹. Nach dieser Ansicht sollte vor jeder Beschlagnahme untersucht werden, ob eine solche tatsächlich auch gerechtfertigt ist oder ob der Untersuchungszweck nicht durch die Anfertigung einer Kopie genauso gut erreicht werden kann⁶⁸². Diese Ansicht bemerkt allerdings, dass die Zollbehörden eine Beschlagnahme immer mit dem Wortlaut des Art. 65 V CD rechtfertigen kann, da der Beweis, dass diese zur Erreichung des Untersuchungszwecks erforderlich war und auf diese Weise die Erfüllung der Aufgaben der Zollverwaltung erleichtert wurde, stets zu führen sein dürfte⁶⁸³.

Während es für das „droit de communication“ kennzeichnend ist, dass alle Handlungen nur mit Einverständnis des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten vorgenommen werden können, erfolgt die Beschlagnahme der Unterlagen zumeist ohne oder gegen den Willen des Betroffenen⁶⁸⁴. Allerdings ist nur die Beschlagnahme solcher Unterlagen rechtmäßig, die der betroffene Wirtschaftsteilnehmer zuvor freiwillig den Kontrolleuren gezeigt hat⁶⁸⁵. Die beschlagnahmten Unterlagen sind zu nummerieren und paraphieren und anschließend dem zum Abschluss der Untersuchung erstellten Prüfungsbericht beizufügen⁶⁸⁶.

Zu beachten ist, dass bei nationalen Kontrollen gemäß Art. 65 I CD grundsätzlich nur ein Beamter, der wenigstens den Dienstgrad eines Inspektors oder eines Offiziers hat, eine Untersuchung in Anwendung des „droit de communication“ durchführen kann⁶⁸⁷. Art. 65 II CD erweitert den Personenkreis der zu Kontrollen gemäß Art. 65 CD ermächtigten Beamten auch noch auf solche, die den Dienstgrad eines Kontrolleurs haben, wenn diese auf schriftliche Anordnung eines Inspektors handeln. Insbesondere die von OLAF ersuchten Sicherungsmaßnahmen können folglich auch nur von Beamten mit dem entsprechenden Dienstgrad angeordnet werden.

Die Möglichkeit der Versiegelung von Räumen ist bei Kontrollen nach Art. 65 CD mangels einer entsprechenden Rechtsgrundlage dagegen nicht möglich.

681 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

682 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

683 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

684 Cass. Crim. vom 5. Mai 1997, bull. crim. 1997, Nr. 164, S. 537 (542)

685 Gazette du Palais 1983, 2. Semester, S. 373

686 Carpentier, S. 40

687 Carpentier, S. 40

b) Art. 63ter CD

Bei Anwendung des Prüfungsverfahrens nach Art. 63ter CD ist in Abs. IV die Befugnis vorgesehen, beweiserhebliches Material einzuziehen. Auch wenn Art. 63ter CD zwar nicht ausdrücklich den Begriff der Beschlagnahme verwendet, handelt es sich hierbei ebenfalls um eine Beschlagnahme⁶⁸⁸. Im Gegensatz zu Art. 65 CD kann die Beschlagnahme bei Art. 63ter CD auch von einem Beamten mit dem Dienstgrad eines Kontrolleurs durchgeführt werden, da anders als bei Art. 65 CD diese auch zur Durchführung der gesamten Kontrolle gemäß Art. 63ter CD befugt sind und nicht nur nach schriftlicher Ermächtigung eines Inspektors, wie dies im Rahmen des „droit de communication“ nach Art. 65 II CD notwendig ist.

Die Möglichkeit, die Räume zu versiegeln und auf diese Weise dem Wirtschaftsbeteiligten die Möglichkeit zu nehmen, erhebliches Beweismaterial zu beseitigen, ist auch bei einer Kontrolle nach Art. 63ter CD nicht vorgesehen. Allerdings könnte eine Versiegelung der Geschäftsräume dann relevant werden, wenn das gesamte Material nicht innerhalb des Zeitraums von acht Uhr morgens bis acht Uhr abends, in der die Kontrollen gemäß Art. 63ter II CD regelmäßig stattfinden sollten, eingesehen werden kann bzw. die Aufnahme eines vollständigen Bestandsverzeichnisses in dieser Zeit unmöglich erscheint.

Der französische Gesetzgeber hat sich allerdings bewusst gegen die Möglichkeit einer Versiegelung der Räume im Rahmen des Prüfungsrechts gemäß Art. 63ter CD ausgesprochen. Grundsätzlich handelt es sich bei der Versiegelung zum Zwecke der Aufnahme eines Bestandsverzeichnisses um eine Zwangsmaßnahme, die nur im Rahmen der vom Untersuchungsrichter geleiteten Untersuchungen („instruction préparatoire“) gemäß Art. 97 II CPP angeordnet werden kann⁶⁸⁹. Sofern die Aufnahme eines Bestandsverzeichnisses Schwierigkeiten bereitet, können Räumlichkeiten unter der Voraussetzung des Art. 56 CPP auch vorübergehend versiegelt werden („scellés provisoires“)⁶⁹⁰. Eine entsprechende Regelung findet sich in Art. 64 II b) UA 5 CD. Art. 64 II b) UA 5 CD erweitert die Möglichkeit der vorübergehenden Versiegelung auch auf Fälle, in denen die Untersuchungen zur Aufdeckung einer zollrechtlichen Straftat i.S.v. Art. 414, 415 CD dienen, da Art. 56 CPP

688 Dies ergibt sich auch aus einem „erst-recht-Schluss“: Da Art. 63ter CD den Untersuchungsbeamten mehr Befugnisse einräumen sollte, als diese bereits nach Art. 65 CD bestanden, muss den Beamten auch im Rahmen von Art. 63ter CD die Befugnis zur Beschlagnahme gegeben sein, wenn diese bereits bei Art. 65 CD gegeben ist.

689 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 687, S. 593

690 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 687, S. 593

die Möglichkeit der vorübergehenden Versiegelung nur bei Verbrechen vorsieht. Gleichwohl rechtfertigt sich die Möglichkeit einer Versiegelung im Rahmen der Untersuchungen des Art. 64 II CD, da diese unter der Aufsicht des Präsidenten des zuständigen Landgerichts stehen⁶⁹¹.

Ein Umkehrschluss aus dieser gesetzgeberischen Systematik macht deutlich, weshalb eine Versiegelung der Räumlichkeiten in Art. 63ter CD auch dann nicht möglich ist, selbst wenn die Erstellung eines Bestandsverzeichnisses bzw. die Einsichtnahme in alle relevanten Dokumente und Unterlagen innerhalb des in Art. 63ter II CD genannten Zeitraums nicht möglich ist. Im Rahmen der „enquête préliminaire“ sowie der speziellen einzelnen Verwaltungsbehörden eingeräumten Befugnisse sind nur in sehr beschränktem Umfang Zwangsmaßnahmen erlaubt⁶⁹².

Es ergibt sich auch kein Auftrag aus Art. 9 II VO Nr. 2185/96 an den französischen Gesetzgeber, die Möglichkeit der Vornahme einer Versiegelung vorzusehen. Diese Verpflichtung wäre nur dann zu bejahen, wenn französische Zollbeamte bei ihren Untersuchungen eine Versiegelung vornehmen könnten und es an einer entsprechenden Durchführungsvorschrift für die Beamten des OLAF fehlen würde. Die aufgezeigte Systematik, die die Anordnung einer Versiegelung der ausschließlichen Anordnung des Untersuchungsrichters unterstellt und nur zur Aufdeckung von Verbrechen gemäß Art. 56 CPP bzw. von Straftaten gemäß Art. 64 II b) UA 5 CD erlaubt, schließt eine etwaige Gesetzesänderung aus.

Infolgedessen ist unter Ausschöpfung der zur Verfügung stehenden Mittel zu versuchen, den Kontrollzweck der VO Nr. 2185/96 zu erreichen. Zwar bestimmt Art. 63ter II CD, dass die Kontrollen grundsätzlich in der Zeit von acht Uhr morgens bis acht Uhr abends stattfinden sollen, allerdings ist es nicht grundsätzlich mit der Folge eines Beweisverwertungsverbots unzulässig, wenn diese Zeit überschritten wird und die Untersuchung zur Nachtzeit fortgesetzt wird⁶⁹³. Darüber hinaus ist bei Kontrollen großen Umfangs daran zu denken, mit einem entsprechend zahlreich ausgestatteten Personal insbesondere der nationalen Behörden, die ausschließlich die Beschlagnahme von möglichem Beweismaterial anordnen können, bei dem betreffenden Wirtschaftsteilnehmer zu erscheinen. Dies ist bei der Vorbereitung der Kontrolle gemäß Art. 4 VO Nr. 2185/96 zu berücksichtigen.

691 siehe hierzu ausführlich unter Kapitel 3 B) I.)

692 Encyclopédie Dalloz, Répertoire de Droit Pénal et de Procédure Pénale, Enquête préliminaire, Rn 11

693 Schoen, Cahiers des Douanes françaises et communautaires, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (8)

Schließlich helfen sich die französischen Zollbeamten in der Praxis, ohne dass dies als Versiegelung bezeichnet werden könnte bzw. einer solchen gleichkäme, indem sie versuchen die Geschäftsräume für den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten faktisch unzugänglich zu machen, solange der Kontrollzweck noch nicht vollständig erreicht worden ist⁶⁹⁴. Es ist davon auszugehen, dass ein solches Vorgehen auch von französischen Gerichten gebilligt wird. Insoweit ist an eine Parallele zum Festhalterrecht der Personen zu denken, bei denen Untersuchungen auf der Grundlage von Art. 60 CD durchgeführt werden. Ohne dass Art. 60 CD oder eine andere Vorschrift ein solches Festhalterrecht gesetzlich vorsehen, hat die höchstrichterliche Rechtsprechung ein solches anerkannt, wenn dies für die Durchführung einer Kontrolle notwendig ist⁶⁹⁵. Der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen führte in Bezug auf das Festhalterrecht von Personen zum Zwecke der Vornahme einer Kontrolle auf der Grundlage von Art. 60 CD aus, dass die Person, die die Waren bei sich führt, solange festgehalten werden kann, wie dies zur Erstellung des abschließenden Prüfungsberichts erforderlich ist⁶⁹⁶. Hierdurch wird deutlich, dass eine strenge zeitliche Begrenzung dieses Festhalterrechts notwendig ist⁶⁹⁷. Auch die faktische Verhinderung des Zutritts des Geschäftsherrn zu seinen Geschäftsräumen durch entsprechende Maßnahmen durch die französischen Zollbeamten ist auf ein zeitliches Minimum zu beschränken. So kann diese „faktische Versiegelung“ nur solange als zulässig angesehen werden, wie dies zur Erreichung des Kontrollzwecks gemäß Art. 63ter CD unbedingt erforderlich ist.

2.) Zwangsmaßnahmen

a) „droit de communication“ gemäß Art. 65 bzw. 65 A CD

Aus dem „droit de communication“ ergibt sich die Pflicht des Wirtschaftsbeteiligten, den Kontrolleuren die Geschäftsunterlagen vorzulegen. Ein eigenes Zutrittsrecht gewähren Art. 65 bzw. 65 A CD hingegen nicht. Für die Beamten des OLAF ergibt sich das Zutrittsrecht hingegen direkt aus Art. 5 UA 2 der VO Nr. 2185/96.

694 Aussage M. Filippi, Direction des Douanes et des Droits Indirects, Sous-Direction D (Affaires juridiques et contentieuses et lutte contre la fraude) anlässlich eines Gesprächs am 7. November 2000

695 Carpentier, S. 22; Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 18

696 Carpentier, S. 22; Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 18

697 Carpentier, S. 22; Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 18

aa) Vorlage der Unterlagen

aaa) Verhängung einer Strafsanktion

Die Weigerung der Vorlage der Unterlagen entsprechend dem „droit de communication“ gemäß Art. 65 bzw. Art. 65 A CD stellt gemäß Art. 413bis CD eine Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse dar⁶⁹⁸, die mit einer Geldbuße zwischen 90 und 450 Euro sowie einer Freiheitsstrafe von zehn Tagen bis zu einem Monat bestraft werden kann. Es handelt sich bei der in Art. 413 bis CD angeordneten Sanktion um eine strafrechtliche Sanktion⁶⁹⁹. Die Durchsetzung der sich aus Art. 65 bzw. Art. 65 A CD ergebenden Verpflichtung soll dadurch erreicht werden, dass der betroffene Wirtschaftsteilnehmer aus Angst vor dem Verhängen einer Strafsanktion in Gestalt der drohenden Geldbuße sowie der möglichen Freiheitsstrafe der Vorlage seiner Geschäftsunterlagen nachkommt.

In der französischen Literatur werden zum Teil Zweifel an der Rechtmäßigkeit der möglichen Freiheitsstrafe bei Art. 413bis CD geäußert, da es nicht möglich sein dürfe, dass im Rahmen von Ordnungswidrigkeiten Freiheitsstrafen verhängt würden⁷⁰⁰. Diese Auffassung wird vor allem dadurch unterstützt, dass der Gesetzgeber im allgemeinen Strafrecht die Möglichkeit des Verhängens einer Freiheitsstrafe bei Ordnungswidrigkeiten mit Inkrafttreten des neuen Strafgesetzbuchs aufgehoben hat⁷⁰¹.

Eine andere in der Literatur vertretene Ansicht tritt dieser Auffassung jedoch mit dem Argument entgegen, dass, solange die gesetzlichen Bestimmungen die Möglichkeit des Verhängens einer Freiheitsstrafe vorsähen, diese auch verhängt werden könne⁷⁰².

Auch wenn von einem Gericht noch nie eine Freiheitsstrafe nach der Feststellung einer Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse ausgesprochen worden ist⁷⁰³, kommt doch der theoretischen Möglichkeit, dass eine Freiheitsstrafe verhängt werden kann, abschreckende Wirkung im Rahmen des Art. 413bis CD zu. Die fehlende Gleichförmigkeit zwischen dem Code Pénal einerseits, der die Möglichkeit des Verhängens einer Freiheitsstrafe bei Ordnungswid-

698 Cass. Crim. vom 21. November 1983, bull.crim. 1983, Nr. 304, S. 778 (779); Cass. Crim. vom 27. Januar 1986, bull.crim. 1986, Nr. 32, S. 73 (74); Vasseur, Anm. zu Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Recueil Dalloz, S. 666 (668)

699 Cass. Crim. vom 16. Juli 1997, bull.crim. 1997, Nr. 274, S. 934 (936); Mordant de Massiac/Soulard, Art. 413bis, Anm. 1)

700 Berr/Trémeau, Rn 779, S. 414

701 Berr/Trémeau, Rn 779, S. 414

702 Pradel, Manuel de Droit Pénal général, Rn 290, S. 262

703 Aussage Prof. Berr in einem Gespräch am 17. November 2000 in Grenoble

rigkeiten aufgehoben hat und dem Code des Douanes andererseits, der diese unverändert vorsieht, lässt sich schließlich damit rechtfertigen, dass es sich um zwei verschiedene Rechtsmaterien handelt und das Zollstrafrecht nicht den Regeln des allgemeinen Strafrechts folgt⁷⁰⁴. Diese fehlende Gleichförmigkeit kommt vor allem auch darin zum Ausdruck, dass die verhängten Geldbußen bei den Ordnungswidrigkeiten im Code Pénal von der ersten bis zur fünften Klasse zunehmen, während die Geldbußen bei den Ordnungswidrigkeiten im Code des Douanes von der ersten bis zur fünften Klasse abnehmen und damit genau gegenläufig sind.

Kommt der Wirtschaftsbeteiligte der Aufforderung zur Vorlage der Unterlagen nicht nach, besteht für die Zollbeamten die Möglichkeit der Anklageerhebung vor dem Strafrichter für Bagatellsachen gemäß Art. 342 I, 356 CD⁷⁰⁵. Der Strafrichter für Bagatellsachen ist gemäß Art. 356 CD zuständig, darüber zu entscheiden, ob eine Ordnungswidrigkeit von dem betreffenden Wirtschaftsteilnehmer begangen worden ist. Der Strafrichter für Bagatellsachen nimmt somit eine Prüfung vor, ob die Verpflichtung für den Wirtschaftsbeteiligten nach Art. 65 bzw. 65 A CD bestand, den Untersuchungsbeamten seine Unterlagen vorzulegen.

Sofern dies der Fall ist, kann der Strafrichter eine Strafsanktion von 90 bis zu 450 Euro gegen den Wirtschaftsbeteiligten verhängen und außerdem Freiheitsstrafe von zehn Tagen bis zu einem Monat anordnen. Dies ist nach Rechtsprechung des französischen obersten Gerichts in Strafsachen auch möglich, wenn ein Dritter im Besitz der Unterlagen ist, zumindest dann, wenn der von einer Kontrolle betroffene Wirtschaftsbeteiligte die Unmöglichkeit der Herausgabe durch das Deponieren der Unterlagen bei dem Dritten selbst verschuldet hat⁷⁰⁶. Ebenso kann der Dritte selbst zu einer Strafsanktion verurteilt werden⁷⁰⁷. Durch diese Rechtsprechung wird eine konsequente Durchführung des „droit de communication“ nach Art. 65 und 65 A CD gewährleistet. Ebensowenig wie sich der Wirtschaftsbeteiligte der Vorlage nicht durch die Behauptung entziehen kann, die Unterlagen seien bei

704 Berr/Trémeau, Rn 777, S. 413

705 Die Möglichkeit der Anklageerhebung wegen des Begehens einer Ordnungswidrigkeit wird grundsätzlich von der Zollverwaltung verfolgt, vgl. Mordant de Massiac/Soulard, Art. 343 CD, Rn 2; Carpentier, S. 129

706 Cass. Crim., 23. November 1987, bull.crim. 1987, Nr. 422, S. 1112: (1117); Mordant de Massiac/Soulard, Art. 413bis CD, Anm.2

707 Siehe zu dieser Problematik: Verurteilung der Bank als Dritter, die im Besitz von Unterlagen war und gegen die Zollbeamte im Rahmen einer Untersuchung Vorlage von Unterlagen gestützt auf Art. 65 CD verlangten, Cass. Crim. vom 30. Januar 1977, JCP 1977, Nr. 18651

einem Dritten deponiert, kann er sich auch nicht der zwangsweisen Durchsetzung dieser Vorlagepflicht in Gestalt einer Strafsanktion dadurch entziehen, indem er behauptet, die Unterlagen befänden sich bei einem Dritten. Insgesamt soll hierdurch eine effektive Durchführung der Kontrollen garantiert werden und der Wirtschaftsbeteiligte aus Angst vor dem Verhängen eventueller Strafsanktionen zu einer Vorlage der Unterlagen angehalten werden.

bbb) Verhängung eines Zwangsgeldes („astreinte“)

Die Verhängung einer Geldbuße gemäß Art. 413bis CD soll die Verweigerung der Vorlage der Geschäftsunterlagen und damit den Verstoß der sich aus Art. 65 bzw. 65 A CD ergebenden Verpflichtung ahnden. Allein die Angst vor der Anklageerhebung soll den Wirtschaftsbeteiligten zu der Erfüllung der Vorlage bewegen. Die Vorlage als solche kann hingegen durch die Strafsanktion nicht erreicht werden.

Unabhängig von der Möglichkeit, eine Geldbuße gegen den Wirtschaftsbeteiligten zu verhängen, kann der Strafrichter für Bagatellsachen wegen der Verweigerung der Vorlage der Unterlagen gemäß Art. 65 bzw. 65 A CD zugleich ein Zwangsgeld gemäß Art. 431 I CD gegen den Wirtschaftsbeteiligten aussprechen, welches sich für jeden Tag des Verzugs auf mindestens 1,50 Euro beläuft. Das Zwangsgeld wird gemäß Art. 431 I CD rückwirkend mit Zustellung des Urteils⁷⁰⁸ an den Wirtschaftsbeteiligten fällig, indem die Verweigerung der sich aus Art. 65 bzw. 65 A CD ergebenden Verpflichtung festgestellt wird, den Kontrolleuren die Geschäftsunterlagen vorzulegen und zwar ab dem Tag, an dem der Prüfungsbericht sowohl von den Beamten als auch von dem Wirtschaftsteilnehmer unterzeichnet worden ist⁷⁰⁹. Die Zahlungsverpflichtung endet mit dem Tag der Vorlage der verlangten Unterlagen⁷¹⁰.

Die Verhängung eines Zwangsgeldes ist im französischen Recht normalerweise ein Instrument aus dem Zivilrecht⁷¹¹. Mit dem zivilrechtlichen Zwangsgeld hat das in Art. 431 CD geregelte Zwangsgeld allerdings nicht viel gemeinsam⁷¹². Das auf der Grundlage von Art. 431 CD ausgesprochene

708 Berr/Trémeau, Rn 935, S. 505

709 Cass. Crim. vom 7. Dezember 1972, Recueil Dalloz 1973, S. 697; Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 397

710 Berr/Trémeau, Rn 935, S. 505

711 Berr/Trémeau, Rn 935, S. 505

712 Berr/Trémeau, Rn 935, S. 505; andererseits entspricht es auch keinem strafrechtlichen Charakter, dass die „astreinte“ vererbt werden kann, vgl. hierzu Encyclopédie

Zwangsgeld wegen der Nichterfüllung der sich aus Art. 65 bzw. 65 A CD ergebenden Verpflichtung hat weder den Charakter einer zusätzlichen Strafe⁷¹³ noch den Charakter einer Nebenstrafe⁷¹⁴, es soll den betroffenen Wirtschaftsteilnehmer lediglich zur Vorlage der von ihm verlangten Unterlagen bewegen⁷¹⁵.

Zweifel werden in der Literatur jedoch über den abschreckenden Charakter des Zwangsgeldes gemäß Art. 431 CD geäußert⁷¹⁶, welche nicht zuletzt auf die geringe Höhe des verhängten Zwangsgeldes von mindestens 1,50 Euro zurückzuführen sind, weshalb sich die Verwaltung die Verhängung eines höheren Zwangsgeldes wünschen würde⁷¹⁷. Einer Geldbuße in Höhe von maximal 450 Euro kommt ebenso wenig wie einem Zwangsgeld in Höhe von wenigstens 1,50 Euro⁷¹⁸ für jeden Tag des Verzugs abschreckender Charakter zu. Eine solche Wirkung kann allein dem Verhängen der Freiheitsstrafe zugeschrieben werden.

bb) Zugangsrecht zu den Geschäftsräumen

Art. 413bis CD bezeichnet ausdrücklich die Durchsetzung des Akteneinsichtsrechts aus Art. 65 bzw. 65 A CD, erwähnt dagegen nicht den den Kontrollleuren zu gewährenden Zutritt. Gleiches gilt für das gemäß Art. 431 CD zu verhängende Zwangsgeld, das bei einem Verstoß gegen die sich aus Art. 65, 65 A CD ergebende Verpflichtung der Vorlage der Unterlagen verhängt werden soll. Auch hier ist nicht von der Verhängung eines Zwangsgeldes für den Fall des verweigerten Zutritts die Rede.

Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 398; Bouloc, Anm. zu Urteil des Cass. Crim. vom 7. Dezember 1972, Recueil Dalloz 1973, S. 697 (699)

713 Bouloc, Anm. Cass. Crim. vom 7. Dezember 1972, Recueil Dalloz 1972, S. 699 (700)

714 Cass. Crim. vom 7. Dezember 1972, bull.crim. 1972, Nr. 383, S. 962 (963/4); Cass. Crim. vom 19. Februar 1964, Recueil Dalloz 1964, S. 376; Cass. Crim. vom 7. Dezember 1972, Recueil Dalloz 1973, S. 697 (698); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 397; Cass. Crim. vom 19. Februar 1964, Recueil Dalloz 1964, S. 376; Mordant de Massiac/Soulard, Art. 431 CD, Anm. 1; Carpentier, S. 40

715 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Douanes, Rn 397; Cass. Crim. vom 7. Dezember 1972, Recueil Dalloz 1973, S. 697 (698)

716 Berr/Trémeau, Rn 935, S. 505

717 Carpentier, S. 40

718 Das Berufungsgericht Lyon hat in einer ihm vorliegenden Angelegenheit wegen Verzugs der Vorlage von Unterlagen ein Zwangsgeld i.H.v. 15 Francs festgesetzt, Cour d'Appel de Lyon vom 11. Juni 1970, Recueil Dalloz 1973, S. 697 (698)

Es handelt sich jedoch bei dem Zutrittsrecht einerseits und dem Recht auf Vorlage der Unterlagen andererseits um zwei unterschiedliche Rechte, wie die VO Nr. 2185/96 in ihren Art. 5 UA 2 (Zutrittsrecht) und 7 I (Vorlagerecht) deutlich macht, und welches im Falle der Weigerung durch einen Wirtschaftsbeteiligten auch jedes für sich durchgesetzt werden muss⁷¹⁹. Auch wenn Art. 65 bzw. 65 A CD keine explizite Trennung dieser beiden Rechte vornimmt, wird auch hier eine entsprechende Unterscheidung angenommen. Ehe die Kontrolleure die Vorlage der Unterlagen verlangen können, müssen sie Zugang zu den Geschäftsräumen des Wirtschaftsbeteiligten bekommen haben. Auffallend ist, dass Art. 65 und 65 A CD nur von der Einsichtnahme in die Unterlagen des Wirtschaftsteilnehmers sprechen. Der Zugang zu den Geschäftsräumen wird bei den Prüfungsrechten gemäß Art. 65 bzw. 65 A CD vorausgesetzt, da die Vorlage der Unterlagen erst verlangt werden kann, nachdem den Kontrolleuren der Zutritt gewährt worden ist.

So ist aus einem verweigerten Einlass der Kontrolleure stets zu schließen, dass der betroffene Wirtschaftsteilnehmer der Vorlage der Unterlagen aus Art. 65 bzw. 65 A CD nicht nachkommen will⁷²⁰. Demzufolge stellt auch der verweigte Zugang eine Ordnungswidrigkeit nach Art. 413bis CD dar, die mit einer Geldbuße bis zu 450 Euro sowie einer Freiheitsstrafe von bis zu einem Monat geahndet werden kann. Die Anwendung von Art. 413bis CD auch auf den verweigerten Zugang ist keine verbotene Analogie und mit dem Hinweis auf den Grundsatz „null poena sine lege“ unzulässig, da der Zugang der Vorlage immer vorausgehen muss, der Kontrolleur die Vorlage grundsätzlich erst verlangen kann, wenn er sich in den Geschäftsräumen des Wirtschaftsbeteiligten befindet. Gegen eine andere Art der zwangsweisen Zutrittsverschaffung hat sich der französische Verfassungsgerichtshof ausdrücklich ausgesprochen⁷²¹.

b) „droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD

Art. 63ter CD gibt neben dem Recht auf Vorlage der Unterlagen auch ein Zugangsrecht zu den Geschäftsräumen des Wirtschaftsteilnehmers sowie den Räumlichkeiten, in denen Waren aufbewahrt werden. Anders als die Vorlagepflicht aus Art. 65 bzw. 65 A CD ist der Verstoß gegen Art. 63ter CD nicht ausdrücklich in Art. 413bis CD genannt.

719 vgl. KOM (2000) XXX, S. 11

720 Aussage M. Filippi, Direction des Douanes et des Droits Indirects, Sous-Direction D (Affaires juridiques et contentieuses et lutte contre la fraude) anlässlich eines Gesprächs am 7. November 2000

721 Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. 90 ff

aa) Verhängung einer Strafsanktion

Ein Umkehrschluss zu Art. 64 IV CD macht aber deutlich, dass der Zugang auch im Fall des Art. 63ter CD nicht durch unmittelbaren Zwang durchgesetzt werden kann. Der Zugang zu Räumlichkeiten durch unmittelbaren Zwang ist auf die Fälle beschränkt, in denen der Verdacht einer Straftat gegeben ist⁷²². Insbesondere die Unverletzlichkeit der Geschäftsräume genießt solange verfassungsrechtlichen Schutz, wie noch nicht feststeht, dass eine Straftat tatsächlich begangen worden ist⁷²³.

Andererseits verbietet sich wegen des Grundsatzes „nulla poena sine lege“ eine analoge Anwendung von Art. 413bis CD zur zwangsweisen Durchsetzung von Art. 63ter CD, da Art. 63ter CD im Gegensatz zu Art. 65 CD nicht in Art. 413 bis CD genannt ist. Die Zollbeamten sind jedoch mit speziellen Befugnissen ausgestattet und genießen gemäß Art. 53 I CD besonderen Schutz durch das Gesetz. So ist es gemäß Art. 53 I Ziffer a) CD jedem untersagt, einen Zollbeamten zu verletzen, zu misshandeln oder ihn bei der Ausübung seiner Arbeit zu behindern⁷²⁴. Gemäß Art. 53 I Ziffer b) ist es jedem Bürger ferner untersagt, sich den Anordnungen der Zollbeamten zu widersetzen⁷²⁵. Es genügt das einfache Widersetzen für die Erfüllung des Tatbestands gemäß Art. 53 I Ziffer b) CD⁷²⁶. Eine Verletzung der sich aus Art. 53 I CD ergebenden Verpflichtung stellt eine Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse gemäß Art. 413bis CD dar, und kann als solche mit einer Geldstrafe zwischen 90 und 450 Euro sowie einer Freiheitsstrafe von zehn Tagen bis zu einem Monat bestraft werden⁷²⁷. Die Verletzung der sich aus Art. 53 I CD

722 In der „enquête préliminaire“ verbiete sich dagegen die Anwendung unmittelbaren Zwangs und alle Maßnahmen hängen von der Zustimmung des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers ab. Kennzeichnend für die „enquête préliminaire“ ist es gerade, dass noch kein Verdacht einer Straftat besteht sondern erst herausgefunden werden soll, ob ein solcher gegeben ist oder nicht. Entsprechend sind hier alle getroffenen Maßnahmen von der Zustimmung des Betroffenen abhängig, vgl. Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 324, S. 337. Entsprechend sind die Untersuchungen auf der Grundlage von Art. 63ter CD von der Zustimmung des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten abhängig („visite consenti“), vgl. Schoen, Cahiers des Douanes françaises et européennes, Douanes 2000, 2. Trimester 1996, S. 6 (8)

723 Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil du Conseil Constitutionnel 1990, S. 90 (92)

724 Art. 53 I Ziffer a) CD lautet: „Les agents des douanes sont sous la sauvegarde spéciale de la loi. Il est défendu à toute personne: a) de les injurier, de les maltraiter ou de les troubler dans l'exercice de leurs fonctions.“

725 Art. 53 I Ziffer b) CD lautet: „Il est défendu de supposer à cet exercice“.

726 Trib. Civ. de Lorient vom 21. Dezember 1899, Recueil Dalloz 1901, S. 24

727 Berr/Trémeau, Rn 837, S. 447

ergebenden Verpflichtungen wird in Art. 413bis CD ausdrücklich genannt. Die zwangsweise Durchsetzung des Art. 63ter CD erfolgt deshalb auch hier über den Weg, dass der betroffene Wirtschaftsbeteiligte aus Angst vor der Anklage vor dem Strafrichter für Bagatellsachen der Aufforderung der Beamten nachkommt und Zugang gewährt und die fraglichen Unterlagen vorlegt.

Den Beamten des OLAF sind zwar durch die VO Nr. 2185/96 dieselben Ermittlungsbefugnisse wie den nationalen Beamten eingeräumt worden, hinsichtlich der von ihnen getroffenen Anordnungen genießen sie in Frankreich aber noch nicht den gleichen Schutz wie die nationalen Beamten gemäß Art. 53 CD. Dies ergibt sich aus dem eindeutigen Wortlaut von Art. 53 I CD, der ausdrücklich nur die Pflicht des Einzelnen erwähnt, sich nicht den Anordnungen der nationalen Beamten zu widersetzen. Ein solcher Pflichtverstoß stellt eine Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse gemäß Art. 413bis CD dar. Die Angst des Wirtschaftsteilnehmers vor der Anklageerhebung zum Strafrichter für Bagatellsachen soll diesen zur Erfüllung seiner Pflichten anhalten. Zwar können lediglich die nationalen Beamten gemäß Art. 9 I VO Nr. 2185/96 die Befugnisse der Kontrolleure des OLAF, die diese auf der Grundlage von Art. 63ter CD anwenden, durchsetzen und damit Anklage vor dem Strafrichter für Bagatellsachen erheben. Mangels der Gleichstellung in Art. 53 I CD der EU-Beamten mit den nationalen Beamten fehlt es jedoch an einer Pflichtverletzung, wegen der eine Anklageerhebung zum Strafrichter für Bagatellsachen gemäß Art. 356, 343 CD erhoben werden könnte.

Hier ist somit ein Fall des Art. 9 II VO Nr. 2185/96 gegeben. Die nationalen Beamten können ihre Rechte aus Art. 63ter CD bei einer Zugangsverweigerung oder der Verweigerung der Vorlage der Geschäftsunterlagen aufgrund eines Verstoßes gegen die Pflicht aus Art. 53 I CD durch eine Anklageerhebung zum Strafrichter für Bagatellsachen durchsetzen. Ein entsprechender Schutz für die Beamten des OLAF ist im Code des Douanes ebenso wenig vorgesehen wie eine entsprechende Überleitungsvorschrift. Die zwangsweise Durchsetzung muss bei der zur Zeit gegebenen Rechtslage deshalb so erfolgen, dass die nationalen Beamten bei Weigerung die gleiche Anordnung der Beamten des OLAF erneut aussprechen, da bei Verstoß gegen diese Anordnung Anklage vor dem Strafrichter für Bagatellsachen erhoben werden kann.

bb) Verhängung eines Zwangsgelds („astreinte“) gemäß Art. 431 CD

Anders als bei dem „droit de communication“ gemäß Art. 65 bzw. 65 A CD besteht bei dem „droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD daneben nicht die Möglichkeit, auch ein Zwangsgeld zu verhängen. Zwar könnte zu erwägen

sein, dass der Gesetzgeber bei Einführung des Art. 63ter CD versehentlich eine gleichzeitige Änderung des Art. 431 CD übersah. Ein Verbot der analogen Anwendung des Art. 431 CD ergibt sich aber aus dem Ausnahmecharakter von Art. 431 CD, der ohne eine ausdrückliche Nennung der Fälle, für die ein Zwangsgeld verhängt werden kann, nicht auf weitere Fälle übertragen werden kann.

c) Bewertung der Möglichkeit der zwangsweisen Durchsetzung und Bedeutung für OLAF

In Frankreich besteht sowohl für das „droit de communication“ gemäß Art. 65 CD bzw. Art. 65 i.V.m. Art. 65 A CD als auch für das „droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD lediglich die Möglichkeit der Verhängung einer Strafsanktion gemäß Art. 413bis CD, für die Durchsetzung des „droit de communication“ daneben die Möglichkeit der Verhängung eines Zwangsgeldes („astreinte“) gemäß Art. 431 CD. Die Anwendung unmittelbaren Zwangs scheidet nach der Rechtsprechung des französischen Verfassungsgerichtshofs aus⁷²⁸.

Wie der französische Verfassungsgerichtshof ausdrücklich in seiner Grundsatzentscheidung ausführte⁷²⁹, ist die Anwendung von Zwangsmaßnahmen auf die Durchführung von strafrechtlichen Untersuchungen beschränkt. Unzulässig und nicht mit der Verfassung vereinbar ist die Anwendung unmittelbaren Zwangs, insbesondere die zwangsweise Zugangverschaffung zu Geschäftsräumen, in Fällen, in denen noch kein Verdacht einer Straftat besteht⁷³⁰.

Durch diese einzige Möglichkeit der zwangsweisen Zugangverschaffung zu den Räumlichkeiten eines Wirtschaftsteilnehmers gerät der mit der VO Nr. 2185/96 beabsichtigte Überraschungseffekt (Kontrollen sollen grundsätzlich ohne Voranmeldung stattfinden) in Gefahr, da bei einer Weigerung des Zugangs erst der Klageweg zum Strafrichter für Bagatellsachen beschritten werden muss, der über eine etwaig bestehende Verpflichtung des Wirtschaftsteilnehmers entscheidet und diesen zur Zahlung einer Strafsanktion und gegebenenfalls einer Freiheitsstrafe von zehn Tagen bis zu einem Monat

728 Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. 90 ff

729 Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. 90 ff; vgl. ebenso Conseil Constitutionnel vom 19. Januar 1988, Recueil des décisions, S. 28 ff

730 Den zwangsweisen Zutritt zu den Geschäfts- und Privaträumen können sich die französischen Zollbeamten Beamten unter der Voraussetzung des Art. 64 IV CD verschaffen, das heißt in Fällen, in denen bereits der Verdacht einer Straftat gegeben ist.

verurteilt. Auffällig ist bei dieser Form der zwangsweisen Durchsetzung, dass auch nach der Verurteilung der betreffende Wirtschaftsteilnehmer selbst der ihm auferlegten Verpflichtung nachkommen muss. Dahinter steht der Gedanke, dass der Bürger aus Angst vor der strafrechtlichen Verurteilung, im Fall des Art. 413bis CD insbesondere aus Angst vor der Freiheitsstrafe von maximal einem Monat dazu bewegt wird, der ihm auferlegten Verpflichtung nachzukommen. Zu bemerken ist allerdings, dass allein der angeordneten Freiheitsstrafe in Art. 413bis CD insoweit abschreckende Wirkung zukommt. Der Geldbuße in Höhe von 90 bis 450 Euro sowie dem Zwangsgeld gemäß Art. 431 CD in Höhe von 1,50 Euro pro Tag des Verzugs dürfte dies nicht gelingen, zumal es sich bei den Unregelmäßigkeiten in der Regel um weit höhere Geldbeträge handeln dürfte.

Sofern sich ein von einer Kontrolle betroffener Wirtschaftsteilnehmer folglich aus Angst vor strafrechtlichen Repressalien sofort beugt und den Kontrolleuren des OLAF den Zutritt zu den Geschäftsräumen gestattet, wird auch der mit der VO Nr. 2185/96 verfolgte Überraschungseffekt erreicht. Eine Verpflichtung zum Erlass der notwendigen gesetzgeberischen Maßnahmen gemäß Art. 9 II VO Nr. 2185/96 besteht bei der Durchsetzung des „droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD. Die Weigerung eines Wirtschaftsteilnehmers, Zugang zu seinen Geschäftsräumen zu gewähren und die verlangten Unterlagen vorzulegen, wird aufgrund des eindeutigen Wortlauts des Art. 53 I Ziffer b) CD, der nur nationale Beamte nennt, auch nur bei diesen gemäß Art. 413bis CD geahndet. Insoweit bedarf es einer Gleichstellung der EU-Beamten mit den nationalen Beamten.

IV.) Beweisführungsrechte

Am Ende einer Kontrolle haben die Kontrolleure des OLAF einen Prüfungsbericht gemäß Art. 8 III S.1 VO Nr. 2185/96, Art. 9 I VO Nr. 1073/99 zu erstellen. Diese Berichte werden unter Beachtung der nationalen Verfahrenserfordernisse erstellt und dienen gemäß Art. 8 III S. 3 VO Nr. 2185/96, Art. 9 II VO Nr. 1073/99 in gleicher Weise wie die Berichte der nationalen Kontrolleure in einem später stattfindenden Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren als Beweismittel. Damit ist durch diese Regelung eine wesentliche Neuerung eingetreten. Zwar wurden auch auf der Grundlage der nach den bisher aufgrund des sektoralen Ordnungsrechts durchgeführten Kontrollen Berichte erstellt⁷³¹, diesen kam aber nicht der gleiche Rang zu wie den

731 VO Nr. 1258/99 (AblEG 1999 Nr. 160, S. 103 ff); VO Nr. 1260/99, (AblEG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff), zuletzt geändert durch VO Nr. 1447/01, AblEG 2001, Nr. L 198, S. 1 ff

von den nationalen Behörden gewonnenen Beweismitteln⁷³². Außerdem entfalten die auf sektoraler Grundlage erstellten Berichte keine Rechtswirkung gegenüber den Wirtschaftsbeteiligten selbst⁷³³. Dies ist bei den nach Art. 8 III VO Nr. 2185/96, Art. 9 I, II VO Nr. 1073/99 erstellten Berichten anders, die erstmalig Rechtswirkung in den Mitgliedstaaten entfalten⁷³⁴.

Sofern ein Bericht nach diesen verfahrensrechtlichen Erfordernissen des betroffenen Mitgliedstaates erstellt worden ist, sind die Berichte zulässige Beweismittel in jedem Mitgliedstaat, in dem sich die Verwendung als erforderlich erweist. Ein nach den Vorschriften eines Mitgliedstaats rechtmäßig zustandegekommener Beweis ist danach im gesamten Gemeinschaftsgebiet frei verwertbar⁷³⁵. Durch diese freie Verwertbarkeit entsteht allerdings die Gefahr, dass die in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedlich abgesicherten Schutzstandards unterlaufen werden⁷³⁶.

Im Fall, dass auf Wunsch eines Mitgliedstaats gemäß Art. 4 II VO Nr. 2185/96 eine gemeinsame Kontrolle durchgeführt worden ist, sieht Art. 8 III S. 5 VO Nr. 2185/96 die Gegenzeichnung des Prüfungsberichts durch die mitgliedstaatlichen Kontrolleure vor. Das Fehlen einer Gegenzeichnung kann, wie sich dem Wortlaut von Art. 8 III S. 5 VO Nr. 2185/96 entnehmen lässt, die Wirksamkeit des Prüfungsberichts indessen nicht berühren⁷³⁷. Andernfalls könnten nationale Beamte allein durch ihre Weigerung, den Prüfungsbericht zu unterzeichnen, diesem einseitig die Gültigkeit nehmen. Rechtmäßigkeitsvoraussetzung ist damit alleinig, dass die nationalen Beamten ersucht worden sind, den Bericht gegenzuzeichnen. Dies muss im Fall der Weigerung der Gegenzeichnung bei einer gemeinsamen Kontrolle aus dem Prüfungsbericht hervorgehen. Allerdings liegt die Vermutung nahe, dass von einer nationalen Behörde gegengezeichnete Berichte bei anschließenden nationalen Gerichtsverfahren auf größere Akzeptanz stoßen⁷³⁸ und

732 Nelles, ZStW 1997, S. 728 (744)

733 EuG, RS Nutra SpA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1993, II-1023 (1034); ebenso EuGH, RS Nutra SpA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 4125 (4144)

734 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (41), Mordant de Massiac/Soulard, Art. 342 CD, Anm.2

735 Nelles, ZStW 1997, S. 727 (750)

736 vgl. Ulrich, S. 190

737 Art. 8 III S. 5 VO Nr. 2185/96 (AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) lautet: „Wird die Kontrolle gemäß Art. 4 II gemeinsam durchgeführt, so werden die nationalen Kontrolleure, ..., ersucht, den von den Kontrolleuren der Kommission erstellten Bericht gegenzuzeichnen“.

738 Vgl. Ulrich, S. 190, der sich in Fn 1130 auf die Auskunft von Dr. Lothar Kuhl, Europäische Kommission, damals UCLAF, jetzt OLAF beruft.

deshalb die von Art. 8 III VO Nr. 2185/96, Art. 9 II VO Nr. 1073/99 angestrebte Verwertbarkeit der Prüfungsberichte in nationalen Gerichtsverfahren bei gegengezeichneten Prüfungsberichten eher erreicht wird.

1.) Bedeutung des Prüfungsberichts nach Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes

Der Beweis, dass eine Gesetzesübertretung begangen worden ist, hat im französischen Zollrecht deshalb eine besondere Bedeutung, da diese aufgrund ihres vorübergehenden Charakters selten Spuren hinterlässt und deshalb schwierig zu beweisen ist⁷³⁹. Aus diesem Grund wird die Feststellung des Vorliegens einer Gesetzesübertretung dadurch vereinfacht, dass einer Person eine Straftat dann zugerechnet wird, wenn die gesamte Situation oder bestimmte Anhaltspunkte das Nachzeichnen dieser Straftat erlauben⁷⁴⁰. Zugleich haben sich im französischen Zollrecht bestimmte technische Möglichkeiten herausgebildet, mit denen der Beweis erbracht werden kann. Besondere Bedeutung kommt hier den von den Kontrolleuren im Anschluss an eine Untersuchung zu erstellenden Prüfungsbericht zu, in dem das Vorliegen einer Gesetzesübertretung festgestellt wird⁷⁴¹. Ursprünglich hatte der Prüfungsbericht nur die Bedeutung, die Beschlagnahme von Waren zu formalisieren, die bei einem Marktteilnehmer durchgeführt wurde und auf dessen Grundlage das spätere gerichtliche Eintreiben der Zollschulden durchgeführt werden sollte⁷⁴². Hieraus resultiert auch der Sinnspruch im französischen Zollrecht: „Ohne Prüfungsbericht keine Klage“⁷⁴³.

Obwohl es in Art. 342 I CD heißt, dass der Nachweis für eine Straftat oder eine Gesetzesübertretung durch jedes Beweismittel erbracht werden kann⁷⁴⁴, hebt auch diese Vorschrift in ihrem zweiten Absatz die besondere Bedeutung der Prüfungsberichte zur Beweiserbringung hervor. Insgesamt stellt der im Anschluss an eine Untersuchung zu erstellende Prüfungsbericht ein ideales Instrumentarium dar, das es erlaubt, über das Vorliegen einer Gesetzesübertretung zu berichten und damit gleichzeitig den Beweis hierfür zu erbringen⁷⁴⁵.

739 Berr/Trémeau, Rn 965, S. 527

740 Berr/Trémeau, Rn 965, S. 527

741 Dorléans, Rn 154, S. 85

742 Berr/Trémeau, Rn 967, S. 528

743 „Pas de procès-verbal, pas d'action“, vgl. Berr/Trémeau, Rn 967, S. 528

744 Diese freie Beweiserbringung entspricht auch dem Grundsatz im allgemeinen Strafrecht, vgl. Berr/Trémeau, Rn 968, S. 529; Carpentier, S. 45

745 Berr/Trémeau, Rn 968, S. 529

Hinsichtlich des am Ende einer Untersuchung zu erstellenden Prüfungsberichts unterscheidet der Code des Douanes in einen so genannten Sicherstellungs- bzw. Beschlagnahmebericht („procès verbal de saisie“) sowie den so genannten Feststellungsbericht („procès verbal de constat“)⁷⁴⁶. Ein Feststellungsbericht muss in all den Fällen erstellt werden, in denen das Gesetz dies ausdrücklich vorschreibt⁷⁴⁷, wie dies gemäß Art. 334 CD zunächst für das „droit de communication“ gemäß Art. 65, 65 A CD⁷⁴⁸ und darüber hinaus gemäß Art. 63ter III S. 2 CD für das „droit d'accès“ der Fall ist. Dies gilt auch in den Fällen, in denen eine Beschlagnahme vorgenommen wird⁷⁴⁹. Ein Sicherstellungs- oder Beschlagnahmebericht wird dagegen in all den Fällen erstellt, in denen gesetzlich nicht die Erstellung eines Feststellungsberichts vorgesehen ist.

2.) verfahrensrechtliche Vorgaben für die Erstellung eines Feststellungsberichts

Lange Zeit mussten die Prüfungsberichte nicht in schriftlicher Form abgefasst werden, es reichte vielmehr die mündliche Berichterstattung aus. Der berichterstattende Beamte stellte vor dem Richter die Ergebnisse seiner Untersuchungen dar und versicherte anschließend unter Eid, dass diese Darstellungen der Richtigkeit entsprachen⁷⁵⁰. Kennzeichnend für die nunmehr ausschließlich schriftlich zu verfassenden Prüfungsberichte ist ihr komplexer Formalismus sowohl in Bezug auf die äußeren Gegebenheiten, unter denen der Bericht zu verfassen ist als auch in Bezug auf die inhaltliche Darstellung⁷⁵¹.

a) Ort und Zeit der Erstellung des Prüfungsberichts

Während Art. 324 III CD für die Erstellung des Sicherungs- bzw. Beschlagnahmeberichts bestimmt, dass dieser am Ort erstellt werden muss, an dem die Beschlagnahme stattgefunden hat oder an dem die Gesetzesübertretung festgestellt wurde⁷⁵², fehlt es für den Feststellungsbericht an einer Angabe des Ortes, an dem dieser zu erstellen ist⁷⁵³. In der Praxis sieht dies so aus,

746 Carpentier, S. 44; Cass. Crim. vom 8. Juni 1963, Recueil Dalloz 1963, S. 700 (702)

747 Carpentier, S. 47

748 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 20; Cass. Crim. vom 8. Juni 1963, Recueil Dalloz 1963, S. 700 (702)

749 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm. 1

750 Berr/Trémeau, Rn 973, S. 531

751 Berr/Trémeau, Rn 973, S. 531

752 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 8

753 Berr/Trémeau, Rn 974, S. 532

dass dieser in einem Zollamt erstellt wird oder im Falle, dass Unterlagen oder Waren beschlagnahmt wurden, am Ort der Beschlagnahme, dass heißt in den Geschäftsräumen des Wirtschaftsteilnehmers⁷⁵⁴.

Ferner fehlt es an einer zeitlichen Angabe für den Feststellungsbericht, wann dieser zu erstellen ist. Lediglich für den Sicherungs- bzw. Beschlagnahmebericht bestimmt Art. 324 II CD, dass dieser unverzüglich nach dem Abtransport der beschlagnahmten Gegenstände zu erstellen ist. Diese Regelung ist nicht ohne weiteres auf den Feststellungsbericht übertragbar, da die Untersuchungen, für die er den Abschluss darstellt, sich in der Regel über einen längeren Zeitraum erstrecken⁷⁵⁵. Als einzige zeitliche Vorgabe kann daher gelten, dass dieser in zeitlicher Nähe zu der Untersuchung fertig gestellt werden muss⁷⁵⁶. In internen Verwaltungsanweisungen heißt es hierzu, dass der Prüfungsbericht erstellt werden muss, sobald alle Tatsachen zusammengetragen, geordnet und in eine logische Reihenfolge gebracht worden sind, so dass die Art der Gesetzesübertretung diesen Angaben entnommen werden kann⁷⁵⁷. Speziell für den nach einer Untersuchung auf der Grundlage des „droit d'accès“ gemäß Art. 63ter CD erstellten Prüfungsbericht bestimmt Art. 63ter III S. 2 CD, dass der Prüfungsbericht spätestens fünf Tage nach seiner Errichtung dem Staatsanwalt zu übermitteln ist.

b) formale Kriterien des Prüfungsberichts

Art. 334 II UA 1 CD enthält Vorgaben für formale Kriterien⁷⁵⁸, die bei der Erstellung eines Prüfungsberichts zu beachten sind. Art. 334 II UA 1 CD bestimmt, dass der Prüfungsbericht das Datum seiner Erstellung und eine genaue Angabe des Ortes enthalten muss, an denen die Kontrollen und Untersuchungen durchgeführt worden sind⁷⁵⁹. Ferner muss der Bericht alle im Rahmen einer Kontrolle getroffenen Feststellungen bezeichnen sowie eine genaue Wiedergabe der von einem Wirtschaftsbeteiligten gegebenen Auskünfte enthalten. Sofern im Rahmen der Kontrolle eine Beschlagnahme von Unterlagen stattgefunden hat, ist auch diese zu verzeichnen. Außerdem muss der Bericht gemäß Art. 334 II UA 1 CD den Namen, den Dienstgrad sowie den Dienstsitz der den Feststellungsbericht erstellenden Beamten wiedergeben.

754 Berr/Trémeau, Rn 974, S. 532

755 Berr/Trémeau, Rn 974, S. 532

756 Berr/Trémeau, Rn 974, S. 532

757 Berr/Trémeau, Rn 974, S. 532

758 Die Bezeichnung als formale Kriterien ergibt sich aus Art. 338 CD, der von „formalités prescrites par les articles 323-1, 324 à 332 et 334 CD“ spricht.

759 Dorléans, Rn 156, S. 87; Urbino-Soulier, Rn 554, S. 256

Weitere zu beachtende Kriterien ergeben sich aus Art. 334 II UA 2 CD, wobei sich die hier genannten Kriterien auch durch ihren materiellen Gehalt auszeichnen, da hier die Beachtung bestimmter Betroffenenrechte bei der Erstellung eines Prüfungsberichts festgeschrieben wird. Dem Prüfungsbericht wird hierdurch ein kontradiktorischer Charakter verliehen („caractère contradictoire“)⁷⁶⁰. Der von einer Kontrolle Betroffene ist nach dieser Vorschrift grundsätzlich vor der Errichtung des Berichts über Datum und Ort zu unterrichten, wann und wo der Prüfungsbericht erstellt werden soll. Die Wirtschaftsbeteiligten haben das ausdrückliche Recht, der Erstellung des Berichts beizuwohnen. Sofern der betroffene Wirtschaftsbeteiligte von diesem Recht Gebrauch macht, ist ihm der Bericht gemäß Art. 334 II UA 2 HS 2 CD laut vorzulesen. Außerdem muss aus dem Prüfungsbericht hervorgehen, dass der Wirtschaftsbeteiligte aufgefordert wurde, den Prüfungsbericht zu unterzeichnen.

Das Fehlen der Unterschrift ist allerdings dann ohne rechtliche Folgen, wenn aus dem Prüfungsbericht hervorgeht, dass der betroffene Wirtschaftsbeteiligte aufgefordert wurde, den Bericht zu unterschreiben, das Fehlen der Unterschrift aber auf eine Weigerung des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten zurückzuführen ist⁷⁶¹. Gleiches muss für die Anwesenheit bei Erstellung des Prüfungsberichts gelten. Hierbei handelt es sich lediglich um ein Recht des Wirtschaftsbeteiligten und nicht um eine Pflicht. Durch seine Anwesenheit soll dem Wirtschaftsbeteiligten die Möglichkeit eingeräumt werden, sich von der Richtigkeit der in den Prüfungsbericht aufgenommenen Tatsachen zu überzeugen, die später in einem möglicherweise folgenden Prozess als Beweismittel gegen ihn verwendet werden können. Dagegen kann der betroffene Wirtschaftsteilnehmer durch sein Fernbleiben nicht die Erstellung des Berichts als solche verhindern. Entsprechend hat der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen entschieden⁷⁶², dass ein Prüfungsbericht in vollem Umfang Gültigkeit besitzt, der von zwei Zollbeamten erstellt worden ist, allerdings nicht von dem betroffenen Wirtschaftsbeteiligten unterzeichnet worden ist, wenn aus diesem Prüfungsbericht deutlich hervorgeht, dass dieser in Anwesenheit des Betroffenen erstellt worden ist und dieser auch zur Unterzeichnung aufgefordert wurde. Die fehlende Unterzeichnung war

760 Berr/Trémeau, Rn 975, S. 533

761 Cass. Crim. vom 17. Mai 1989, bull. crim., Nr. 201, S. 509 (512); Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm. 9

762 Cass. Crim. vom 17. Mai 1989, bull. crim. Nr. 201, S. 509 (512)

in diesem Fall damit eindeutig auf die Weigerung des Wirtschaftsteilnehmers zurückzuführen⁷⁶³.

Bei umfangreichen und möglicherweise länger andauernden Untersuchungen besteht ein Wahlrecht, einen einheitlichen Prüfungsbericht am Ende der Untersuchung zu erstellen oder mehrere Prüfungsberichte am Ende eines jeden Prüfungsabschnitts zu erstellen⁷⁶⁴. Zu beachten ist in diesem Fall allerdings, dass jeder einzelne abschnittbezogene Prüfungsbericht den in Art. 334 CD aufgestellten verfahrensrechtlichen formalen Bestimmungen genügen muss⁷⁶⁵. Bei Untersuchungen, die bei juristischen Personen stattfinden (GmbH, AG etc.) muss die Unterschrift von der zur Vertretung der juristischen Person berechtigten Person geleistet werden⁷⁶⁶.

3.) Beweiskraft des Prüfungsberichts

Hinsichtlich der Beweiskraft der Prüfungsberichte ist festzustellen, dass diese unter der doppelten Voraussetzung gegeben ist, dass die Prüfungsberichte zum einen ordnungsgemäß erstellt worden sind („régularité“), das heißt, dass die formalen Kriterien des Art. 334 II CD bei der Errichtung des Berichts auch eingehalten worden sind, und zum anderen, dass die in dem Prüfungsbericht enthaltenen Tatsachen auch der Wahrheit entsprechen („sincérité“)⁷⁶⁷. Es handelt sich bei diesen Voraussetzungen um zwei grundsätzliche Anforderungen, die an die Prüfungsberichte gestellt werden und die dem Schutz des Betroffenen dienen⁷⁶⁸. Zugleich besteht für den betreffenden Wirtschaftsteilnehmer die Möglichkeit, sich gegen die Prüfungsberichte zur Wehr zu setzen, ohne dass zugleich eine Untersuchung der dem Wirtschaftsbeteiligten zur Last gelegten Tatsachen an sich erfolgt⁷⁶⁹.

Die Beweiskraft gilt solange, wie sie nicht von dem Betroffenen erschüttert wird. Sofern der Betroffene die ordnungsgemäße Erstellung des Prüfungsberichts in Zweifel zieht, muss er die Unwirksamkeit beweisen⁷⁷⁰. Richtet sich die Beschwer des Betroffenen gegen die Wahrheit der in dem Prüfungsbe-

763 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 20

764 Cass. Crim. vom 5. Mai 1997, bull. crim. Nr. 164, S. 537 (540)

765 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm. 3

766 Cass. Crim. vom 12. Februar 1998, bull. crim. Nr. 59, S. 160 (162); Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm. 9

767 Berr/Trémeau, Rn 978, S. 534

768 Berr/Trémeau, Rn 978, S. 534

769 Cass. Crim. vom 6. März 1989, Nr. 102, S. 273 (274); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 24

770 Berr/Trémeau, Rn 978, S. 534

richt enthaltenen Tatsachen, muss hinsichtlich der gegen einen Prüfungsbericht zu treffenden Maßnahmen unterschieden werden, ob dieser von einem oder von zwei Untersuchungsbeamten erstellt wurde, in letzterem Fall noch weitergehend, gegen welche Tatsachen sich der Betroffene zur Wehr setzen möchte.

a) Erschütterung der ordnungsgemäßen Erstellung des Prüfungsberichts („régularité“)

Entsprechend dem Wortlaut von Art. 338 I CD kann sich die Unwirksamkeit eines Prüfungsberichts ergeben, wenn eine der formalen Voraussetzungen, wie sie in den Artikeln 323 I, 324 bis 332 sowie 334 CD genannt sind, nicht beachtet wurden⁷⁷¹. Für den Feststellungsbericht ist von den hier genannten Vorschriften lediglich die Nichtbeachtung von Art. 334 CD relevant. Die Unwirksamkeit eines Prüfungsberichts kann folglich daraus resultieren, dass der den Prüfungsbericht erstellende Beamte nicht zuständig war, den Prüfungsbericht zu erstellen⁷⁷² oder der den Prüfungsbericht erstellende Beamte nicht während der gesamten Untersuchung anwesend war⁷⁷³. Ferner muss der Prüfungsbericht zwingend das Datum seiner Erstellung, den Ort der Kontrolle sowie den Namen und den Dienstgrad des erstellenden Beamten enthalten⁷⁷⁴. Außerdem muss aus dem Bericht hervorgehen, dass der Wirtschaftsteilnehmer die Möglichkeit hatte, der Erstellung des Berichts beizuwohnen und diesen abschließend zu unterzeichnen⁷⁷⁵. In einer jüngeren Entscheidung⁷⁷⁶ hat der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen die Nichtigkeit eines Prüfungsberichts festgestellt, da der Bericht keine Angabe über den Ort und das Datum der Erstellung enthielt und ebenso wenig aus dem Bericht hervorging, dass der entsprechende Wirtschaftsteilnehmer über die Erstellung des Berichts informiert worden war⁷⁷⁷.

Der betreffende Wirtschaftsteilnehmer hat die Unwirksamkeit gemäß Art. 385 CPP zur Vermeidung der Präklusion vor der sachlichen Verteidigung

771 Cass. Crim. vom 12. Februar 1998, bull.crim. 1998, Nr. 59, S. 160 (161)

772 Berr/Trémeau, Rn 979, S. 535

773 Berr in JCP Edition E 1991 I 77, S. 382 (386); Cass. Crim. vom 11. Dezember 1989, bull. crim. 1989, Nr. 470, S. 1147 (1148)

774 Carpentier, S. 49

775 Cass. Crim. vom 21. Januar 1985, bull. crim. 1985, Nr. 31, S. 50

776 Cass. Crim. vom 21. Juni 2000 (noch nicht veröffentlicht, Fundstelle bei Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Rn 4

777 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Rn 4

(„défense au fond“) geltend zu machen⁷⁷⁸. Entsprechend hat der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen die Berufung auf die formale Unrichtigkeit eines Prüfungsberichts in einem Fall unter Berufung auf Art. 385 CPP für unzulässig erklärt, da die Geltendmachung dieses Fehlers nicht vor der sachlichen Verteidigung⁷⁷⁹ erfolgt war⁷⁸⁰.

Hinsichtlich der Rechtsfolgen der insoweit festgestellten Unwirksamkeit, das heißt, ob der Prüfungsbericht in seiner Gesamtheit für unwirksam zu erklären ist oder nur teilweise ungültig ist, unterscheidet die Rechtsprechung danach, welcher Unwirksamkeitsgrund im einzelnen vorgetragen wird⁷⁸¹.

Die Nichtbeachtung einzelner verfahrensrechtlicher Vorgaben hat nicht zwangsläufig die Unwirksamkeit des gesamten Prüfungsberichts zur Folge⁷⁸². Vielmehr ist der Prüfungsbericht im übrigen als wirksam anzusehen, wenn die anderen in dem Prüfungsbericht dargestellten Tatsachen auf ordnungsgemäße Weise dargestellt wurden und darüber hinaus unabhängig sind von den Tatsachen, deren Darstellung auf nicht ordnungsgemäße Weise erfolgte⁷⁸³. Daraus folgt, dass der Prüfungsbericht in seiner Gesamtheit als unwirksam anzusehen ist, wenn wesentliche unteilbare Formvorschriften, die für die Erstellung gelten, nicht beachtet wurden, der Prüfungsbericht beispielsweise keinen Hinweis enthält, welche Beamten den Prüfungsbericht tatsächlich verfasst haben. Das gleiche gilt, wenn kein Hinweis in dem Bericht enthalten ist, dass der betroffene Wirtschaftsteilnehmer zur Unterzeichnung aufgefordert wurde oder gar nicht erst von der Erstellung des Berichts unterrichtet wurde oder der Bericht kein Datum enthält⁷⁸⁴. Es ist aller-

778 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 338 CD, Anm. 1; Cass. Crim. vom 13. Mai 1989, bull. crim. 1989, Nr. 200, S. 505 (507); Cass. Crim. vom 18. Dezember 1969, bull. crim. 1969, Nr. 352, S. 844 (846)

779 Cass. Crim. vom 17. Mai 1989, bull. crim. 1989, Nr. 201, S. 509 (512); Cass. Crim. vom 6. März 1989, Nr. 102, S. 273 (274)

780 Die Anwendbarkeit von Art. 385 CPP ergibt sich über Art. 365 CD, der besagt, dass die Verfahrensregeln der französischen Strafprozessordnung auf Verfahren in zollrechtlichen Fragen mit strafrechtlichem Bezug Anwendung finden, wenn sich aus dem Code des Douanes keine abweichende Regelung ergibt.

781 Berr/Trémeau, Rn 980, S. 535

782 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 31

783 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 31; Carpentier, S. 50; Cass. Crim. vom 22. Mai 1957, bull. crim. 1957, Nr. 438, S. 786

784 Carpentier, S. 50; Berr/Trémeau, Rn 980, S. 535

dings davon auszugehen, dass es sich bei dem Auslassen dieser Formalia eher um theoretische Überlegungen handelt⁷⁸⁵.

In der Rechtsprechung der französischen Gerichte ist die Bestrebung zu erkennen, einen Prüfungsbericht möglichst selten in seiner Gesamtheit als unwirksam anzusehen⁷⁸⁶. Die französischen Gerichte sind somit stets bemüht, dem Prüfungsbericht soviel Gültigkeit wie möglich zuzusprechen⁷⁸⁷, was immer dann der Fall ist, wenn die ungültige Tatsache sich nicht im gesamten Prüfungsbericht niederschlägt. So hat der oberste Gerichtshof in Strafsachen entschieden, dass es nicht notwendig ist, dass ein Dolmetscher bei der Vornahme einer Kontrolle anwesend ist⁷⁸⁸. Ausreichend sei vielmehr, dass der betroffene Wirtschaftsteilnehmer in einer Sprache befragt werde, die er auch verstehe⁷⁸⁹. Ob dies der Fall ist muss schließlich von dem über die Wirksamkeit des Prüfungsbericht entscheidenden Richter festgestellt werden⁷⁹⁰.

b) Erschütterung des materiellen Gehalts eines Prüfungsberichts („sincérité“)

Hinsichtlich der Wahrheit der in einem Prüfungsbericht enthaltenen Angaben ist danach zu unterscheiden, ob der Prüfungsbericht von einem Beamten oder von zwei Beamten errichtet worden ist⁷⁹¹. Bei einem von zwei Beamten erstellten Prüfungsbericht gelten die in diesem Bericht enthaltenen materiellen Tatsachen gemäß Art. 336 I CD als richtig, es sei denn, der Glaube an die Richtigkeit der in dem Prüfungsbericht enthaltenen Tatsachen wird durch eine Fälschungsklage („inscription à faux“) erschüttert. Die Beweiskraft des von nur einem einzigen Beamten erstellten Prüfungsberichts sowie die in einem von zwei Beamten erstellten Prüfungsbericht enthaltenen Geständnisse und Erklärungen des betreffenden Wirtschaftsteilnehmers selbst oder der einer anderen Person können gemäß Art. 336 II CD, 337 CD nur durch den Beweis des Gegenteils erschüttert werden („preuve contraire“).

785 Berr/Trémeau, Rn 980, S. 535

786 Cass. Crim. vom 22. Mai 1957, bull. crim. 1957, Nr. 438, S. 786

787 Berr/Trémeau, Rn 980, S. 536

788 Cass. Crim. vom 3. Februar 1992, bull. crim. 1992, Nr. 45, S. 107 (109)

789 Cass. Crim. vom 3. Februar 1992, bull. crim. 1992, Nr. 45, S. 107 (109): In dem hier entschiedenen Fall wurde der betroffene Wirtschaftsteilnehmer in seiner Muttersprache von der Erstellung des Berichts unterrichtet und auch die Verlesung des Berichts fand in dieser Sprache statt.

790 Cass. Crim. vom 30. Juni 1981, nicht veröffentlichte Rechtssache DGD gegen Fayoni, Fundstelle bei Mordant de Massiac/Soulard, Art. 338 CD, Anm. 9

791 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 22; Carpentier, S. 45

aa) Erhebung der Fälschungsklage gemäß Art. 339 CD

In Art. 339 CD ist ein spezielles Verfahren für die Erhebung der Fälschungsklage vorgesehen, welches insbesondere zum Ziel hat, die Zollbeamten vor der Erhebung willkürlicher Klagen zu schützen⁷⁹². Die Fälschungsklage muss gemäß Art. 339 I CD spätestens im Zeitpunkt der ersten mündlichen Verhandlung vor der ersten Instanz erhoben werden, das heißt auch die Fälschungsklage muss vor der sachlichen Verteidigung in der Sache selbst erhoben werden⁷⁹³. Die erstmalige Erhebung in der Rechtsmittelinstanz ist damit zu spät⁷⁹⁴. Art. 339 I CD bestimmt, dass die Fälschungsklage schriftlich entweder von dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer selbst oder von einem Handlungsbevollmächtigten schriftlich in notariell beglaubigter Form spätestens zum Zeitpunkt der ersten mündlichen Verhandlung erhoben werden muss⁷⁹⁵. Wird die Fälschungsklage nicht innerhalb der in Art. 339 I CD genannten Frist, das heißt bis spätestens dem Zeitpunkt der ersten mündlichen Verhandlung erhoben, wird der Prüfungsbericht gemäß Art. 341 CD Gegenstand des Hauptsacheverfahrens.

Innerhalb von drei Tagen nach Erhebung der Klage muss der betreffende Wirtschaftsteilnehmer gemäß Art. 339 II CD bei der Geschäftsstelle des erkennenden Gerichts darlegen, welche materiellen Tatsachen falsch sind und hierzu die Beweismittel benennen, insbesondere welche Zeugen er hören möchte. Die Rechtsprechung hat in Auslegung dieser in Art. 339 II CD genannten Anforderungen ausgeführt, dass die alleinige Behauptung, die in einem Prüfungsbericht enthaltenen materiellen Tatsachen seien falsch, keinesfalls genügt. Der Betreffende ist vielmehr gehalten präzise und schlüssig darzulegen, worin die Unrichtigkeit der Darstellung genau besteht⁷⁹⁶.

Die Notwendigkeit der Erhebung der Fälschungsklage besteht gemäß Art. 336 I CD nur bei dem von zwei Beamten erstellten Bericht in Bezug auf die

792 Berr/Trémeau, Rn 981, S. 536

793 Cass. Crim. vom 6. März 1989, bull.crim. 1989, Nr. 102, S. 273 (274); Cass. Crim. vom 7. März 1996, bull. crim. 1996, Nr. 108, S. 311 (317); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 24; Mordant de Massiac/Soulard, Art. 339 CD, Anm. 1

794 Cass. Crim. vom 6. März 1989, bull. crim. 1989, Nr. 102, S. 273 (274); Mordant de Massiac/Soulard, Art. 339 CD, Anm. 2

795 Art. 339 III CD bestimmt schließlich, dass die Erklärung, Fälschungsklage zu erheben im Fall, dass der Erklärende weder schreiben noch lesen kann vor dem zuständigen Richter sowie dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle aufgenommen und unterschrieben wird.

796 Cass. Crim. vom 9. November 1961, bull. crim. 1961, Nr. 456, S. 873 (875); Encyclopédie Dalloz, Droit Communautaire, Douanes, (Procédure douanière), Nr. 24

in dem Bericht enthaltenen materiellen Tatsachen. Unter materiellen Tatsachen sind all die Tatsachen zu verstehen, die sich aus der reinen Sinneswahrnehmung des Beobachters ergeben⁷⁹⁷. Entscheidend ist die Sinneswahrnehmung der Untersuchungsbeamten selbst. Die Wahrnehmung eines Dritten, die dieser den Untersuchungsbeamten anschließend berichtet, reicht nicht aus⁷⁹⁸.

Die Sinneswahrnehmung ist von der Wahrnehmung rein subjektiver Elemente zu trennen. Hierzu zählt beispielsweise auch die Schlussfolgerung, die aufgrund bestimmter Tatsachen von den Untersuchungsbeamten angestellt wird⁷⁹⁹. Gleiches gilt für persönliche Eindrücke des Untersuchungsbeamten, die möglicherweise auch Eingang in den Untersuchungsbericht gefunden haben⁸⁰⁰. Ebenso von materiellen Tatsachenfeststellungen auszunehmen sind solche Tatsachen, die nicht durch eine einfache Sinneswahrnehmung erfasst werden können, sondern die erst einer eingehenden wissenschaftlichen, rechtlichen oder technischen Analyse unterzogen werden müssen⁸⁰¹. In der Literatur wird ferner die Auffassung vertreten, dass eine in einem Prüfungsbericht enthaltene Feststellung auch dann nicht den Wert einer materiellen Tatsache i.S. v. 336 I CD hat und deren Beweiskraft nur durch eine Fälschungsklage erschüttert werden kann, wenn der Prüfungsbericht zwar von zwei Beamten unterschrieben wurde, die in Frage stehende Tatsache als solche aber nur von einem der beiden Untersuchungsbeamten wahrgenommen wurde⁸⁰².

bb) Beweis des Gegenteils

Sofern Geständnisse oder die Erklärungen von Zeugen Eingang in einen von zwei Beamten erstellten Bericht gefunden haben, erfolgt die Erschütterung der Wahrheit dieser Tatsachen gemäß Art. 336 II CD durch den Beweis des Gegenteils⁸⁰³. Gleiches gilt für die Erschütterung der Wahrheit aller in einem von einem Beamten erstellten Prüfungsbericht gemäß Art. 337 I CD hinsichtlich der in diesem Bericht enthaltenen materiellen Tatsachen. Der Nachweis der Unwahrheit wird in diesen Fällen nicht durch eine speziell zu

797 Carpentier, S. 48

798 Berr/Trémeau, Rn 987, S. 540

799 Berr/Trémeau, Rn 987, S. 540

800 Berr/Trémeau, Rn 987, S. 540

801 Berr/Trémeau, Rn 987, S. 540

802 Berr/Trémeau, Rn 987, S. 540

803 Etwas anderes gilt nur, wenn die Existenz des Geständnisses oder der Zeugenaussage an sich in Frage gestellt wird. In diesem Fall muss bei einem von zwei Untersuchungsbeamten erstellten Bericht die Fälschungsklage erhoben werden, vgl. Cass. Crim. vom 17. Januar 1968, bull. crim. 1968, Nr. 15, S. 31 (33)

erhebende Fälschungsklage geführt sondern erst in der Hauptsache selbst. Obgleich weder Art. 336 II noch Art. 337 I CD genaue Bestimmungen darüber enthalten, wie der Beweis des Gegenteils bei einem Geständnis oder einer Zeugenaussage zu erbringen ist, hat die Rechtsprechung festgestellt, dass der einfache Widerruf eines Geständnisses oder einer Zeugenaussage nicht ausreicht für den Beweis des Gegenteils⁸⁰⁴. Dies hat zur Folge, dass auch hier ein präziser und schlüssiger Vortrag des Beschwerdeführers verlangt wird, worin die Unwahrheit des Geständnisses oder der Zeugenaussage besteht bzw. bei von einem Beamten erstellten Prüfungsbericht, inwiefern die materiellen Tatsachen unwahr sind.

Allerdings sind bei dem Beweis des Gegenteils an den Nachweis der Unrichtigkeit einer Zeugenaussage geringere Anforderungen zu stellen als dies bei den materiellen Tatsachen der Fall ist. Wie der oberste Gerichtshof in Strafsachen ausführte, reicht bei Zeugenaussagen die Bindungswirkung nur soweit, dass der Zeuge die Aussage auch tatsächlich gemacht hat, nicht hingegen ergibt sich aus der in einem Prüfungsbericht enthaltenen Aussage zwangsläufig die Folge, dass diese Aussage auch wahr ist⁸⁰⁵. In Bezug auf den Widerruf eines Geständnisses hat der oberste Gerichtshof in Strafsachen den Nachweis der Unwahrheit in einem Fall als erbracht gesehen, in dem die Aussagen durch den Einsatz von Zwang durch die Untersuchungsbeamten erfolgten⁸⁰⁶. Im übrigen ist der einschlägigen Rechtsprechung der französischen Gerichte zufolge dieser Nachweis schwer zu führen⁸⁰⁷.

Bei einem von einem Beamten nach einer Dokumentenkontrolle erstellten Prüfungsbericht kann gemäß Art. 337 II CD der Beweis der Unrichtigkeit der in dem Prüfungsbericht enthaltenen materiellen Tatsachen nur durch die Vorlage von Büchern und Unterlagen geführt werden, die das Datum vor der Kontrolle tragen und in Widerspruch zu den Unterlagen stehen, die Gegenstand der Kontrolle waren. Auf diese Weise soll der Beweis geführt werden, dass dem Prüfungsbericht falsche Unterlagen zugrunde lagen.

Grundsätzlich sind die Unterlagen, die den Kontrolleuren im Rahmen einer Dokumentenkontrolle vorgelegt wurden nicht selbst Beweismittel. Lediglich

804 Cass. Crim. vom 5. November 1979, bull. crim. 1979, Nr. 303, S. 823 (825)

805 Cass. Crim. vom 22. Dezember 1964, bull. crim. 1964, Nr. 345, S. 727 (728)

806 Cass. Crim. vom 2. März 1965, DGD gegen Gramfort, nicht veröffentlicht, Fundstelle bei Mordant de Massiac/Soulard, Art. 338 CD, Anm. 2

807 Cass. Crim. vom 27. März 1968, bull. crim. 1968, Nr. 107, S. 252 (254/5); Cass. Crim. vom 18. Dezember 1969, bull. crim. 1969, Nr. 352, S. 844 (847); Cass. Crim. vom 6. Juni 1977, bull. crim. 1977, Nr. 202, S. 501 (503); Cass. Crim. vom 5. November 1979, bull. crim. 1979, Nr. 303, S. 823 (825)

die diesen Unterlagen entnommenen Daten, die in den Prüfungsbericht aufgenommen sind, stellen das unmittelbare Beweismittel dar⁸⁰⁸. Etwas anderes gilt nur für die Dokumente, denen ganz konkret das Vorliegen einer bestimmten Straftat bzw. Unregelmäßigkeit entnommen werden kann, wie eine gefälschte Ausfuhrbescheinigung oder ein gefälschtes Zertifikat über den Ursprung einer Ware⁸⁰⁹. In diesem Fall muss das Schriftstück selbst Beweismittel sein und es genügt nicht die Wiedergabe der gefälschten Daten in dem Prüfungsbericht⁸¹⁰. Das gefälschte Dokument wird durch die Beschlagnahme gemäß Art. 65 V bzw. Art. 63ter IV CD selbst Bestandteil des Prüfungsberichts und somit auch direktes Beweismittel.

4.) Verwertung des Prüfungsberichts als Beweismittel

Als Grund, die Prüfungsberichte entsprechend den nationalen Prüfungsberichten zu verfassen, nennt Art. 8 III S. 3 VO Nr. 2185/96, dass die von den Beamten des OLAF verfassten Berichte in der gleichen Weise und unter denselben Bedingungen wie die Berichte der einzelstaatlichen Verwaltungen Beweismittel in den Verwaltungs- und Gerichtsverfahren darstellen.

a) Verwertung des Prüfungsberichts im Strafprozess

Besondere Bedeutung kommt der Verwertung der Prüfungsberichte in Frankreich in einem Strafprozess zu. Grundsätzlich gilt im französischen Strafprozess der Grundsatz der Freiheit des Beweises⁸¹¹. Nach diesem Grundsatz sind alle Beweismittel zulässig, die dem Nachweis von Tatsachen dienen, aus denen sich die Begehung einer Gesetzesübertretung ergibt, vorausgesetzt, das Beweismittel wurde rechtmäßig gewonnen⁸¹². Für den Richter gilt bei der Bewertung der ihm vorgebrachten Beweismittel der Grundsatz der höchstpersönlichen Überzeugung („intime conviction“), das heißt der Beweiswert, der einem bestimmten Beweismittel zukommt, ist nicht von vornherein gesetzlich festgeschrieben sondern der Richter bestimmt frei aufgrund der ihm vorgetragenen Tatsachen, welchen Wert er einem bestimmten Beweismittel zukommen lassen will⁸¹³. Dieser Grundsatz ist in

808 Berr/Trémeau, Rn 989, S. 541

809 Berr/Trémeau, Rn 989, S. 541

810 Berr/Trémeau, Rn 989, S. 541

811 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 131, S. 105

812 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 146, S. 110

813 Cass. Crim. vom 25. Oktober 1975, bull. crim. 1975, Nr. 228, S. 608 (609); Guinchard/Buisson, Rn 449, S. 304

Art. 427, 536 CPP⁸¹⁴ festgeschrieben und gilt für alle französischen Strafgerichte⁸¹⁵. Der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen hat wiederholt die Feststellung getroffen, dass den Richtern der Tatsacheninstanzen die souveräne Befugnis zukommt, eine Bewertung der ihnen vorgetragenen Umstände vorzunehmen und dass ihre Entscheidungen, sofern sie dem Grundsatz der höchstpersönlichen Überzeugung entsprechen, rechtmäßig sind und keiner Kontrolle des obersten französischen Gerichtshofs als reiner Rechtsinstanz unterliegen⁸¹⁶.

Der Grundsatz der höchstpersönlichen Überzeugungskraft des Richters gilt gemäß Art. 430, 536 CPP grundsätzlich auch, wenn dem Richter als Beweismittel Prüfungsberichte vorgetragen werden, da Art. 430 CPP bestimmt, dass diesen der Wert einer einfachen Aussage zukommt⁸¹⁷. Zugleich bestimmt Art. 430 CPP allerdings, dass etwas anderes dann gilt, wenn eine spezialgesetzliche Regelung eine Abweichung von diesem Grundsatz vorsieht. In Fällen, in denen spezialgesetzlich den Prüfungsberichten ein besonderer Beweiswert eingeräumt ist, erfährt der Grundsatz der höchstpersönlichen Überzeugung eine Einschränkung, das heißt, der Richter ist in diesen Fällen gemäß Art. 431, 537 CPP an die getroffenen Tatsachen gebunden⁸¹⁸, bis das Gegenteil der Wahrheit der in dem Prüfungsbericht getroffenen Tatsachen bewiesen ist. Sowohl Art. 336 als auch Art. 337 CD stellen solche Ausnahmeregelungen dar⁸¹⁹, da die erstellten Prüfungsberichte bzw. die in ihnen enthaltenen Feststellungen als wahr gelten, es sei denn die Wahrheit der Tatsachen wird durch den Beweis des Gegenteils oder durch eine Fälschungsklage erschüttert⁸²⁰.

Der Richter kann sich damit nicht einfach über die Beweiskraft der Prüfungsberichte hinwegsetzen, vielmehr ist er an die in dem Prüfungsbericht

814 Art. 427 ff CPP gelten für Verfahren vor den Strafgerichten erster Instanz (tribunal correctionnel). Art. 536 CPP erklärt die in Art. 427 ff CPP festgelegten Grundsätze auch für die Strafgerichte in Bagatellsachen (tribunal de police) für anwendbar.

815 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 151, S. 115

816 Cass. Crim. vom 22. Juni 1987, bull. crim. 1987, Nr. 257, S. 697 (699)

817 Cass. Crim. vom 14. Juni 1995, Procédures (Revue mensuelle), November 1995, Nr. 303

818 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 153, S. 116/117

819 Cass. Crim. vom 5. November 1979, bull. crim. 1979, Nr. 303, S. 823 (825); Cass. Crim. vom 28. Oktober 1991, JCP 1992, Nr. 21952; Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 153, S. 117

820 Cass. Crim. vom 14. Juni 1995, Procédures (Revue mensuelle) November 1995, comm. Nr. 303

getroffenen Feststellungen gebunden⁸²¹. Der Grundsatz der höchstpersönlichen Überzeugung findet allerdings wiederum Anwendung auf die von dem Betroffenen vorgetragenen Tatsachen, um den Beweis des Gegenteils zu führen, dass die in einem Prüfungsbericht enthaltenen Tatsachen nicht der Wahrheit entsprechen⁸²². Hier steht es dem Richter frei, den vorgetragenen Argumenten zu folgen oder sie abzulehnen⁸²³

b) Verwertung des Prüfungsberichts im Zivilprozess

Für die Eintreibung umgangener Zollabgaben hat die Zollverwaltung die Möglichkeit, einen Zahlungsbefehl auf der Grundlage von Art. 345 CD zu erlassen. Art. 381bis CD ordnet darüber hinaus an, dass ein Zahlungsbefehl auch für sonstige Abschöpfungen⁸²⁴ sowie für Abgaben, die zur Finanzierung des EAGFL, Abteilung Garantie, gezahlt werden müssen, mittels eines Zahlungsbefehls gemäß Art. 345 CD eingetrieben werden können. Die Möglichkeit, einen Zahlungsbefehl zu erlassen, resultiert aus der Tatsache, dass Art. 341bis CD es ermöglicht, aufgrund eines Prüfungsberichts sicherstellende Maßnahmen zum Beitreiben der Zollschuld zu erlassen⁸²⁵. Der Erlass eines Zahlungsbefehls verschafft der Zollverwaltung den Vorteil, dass diese nicht den Weg der Klage vor ein Zivilgericht⁸²⁶ zur Eintreibung⁸²⁷ der in Art. 345 und 381bis CD genannten Schulden beschreiten muss⁸²⁸, wenngleich ihr dieser offen stehen würde⁸²⁹. Der Zahlungsbefehl gemäß Art. 345, 381bis CD soll der Zollverwaltung die Möglichkeit verschaffen, die Zahlungsver-

821 Pradel/Casorla, Code de Procédure Pénale, Art. 431 CD, Anm. 1; ders. Art. 537 CD, Anm. 2; Cass. Crim. vom 10. Juli 1996, bull. crim. 1996, Nr. 289, S. 892 (893): In diesem Urteil hob der Cour de Cassation auch deutlich die Vereinbarkeit von Art. 537 CPP mit Art. 6 EMRK hervor.

822 Berr/Trémeau, Rn 993, S. 543/4

823 Berr/Trémeau, Rn 993, S. 543/4

824 Aufgrund der Abschaffung der Erhebung sonstiger Abschöpfungen nach der Uruguay-Runde und der Umwandlung in Agrarzölle hat dieser Fall des Art. 381bis CD nur für Zucker- und Isoglukoseabgaben Bedeutung.

825 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 341bis CD, Anm. 3; Urbino-Soulier, Rn 527, S. 245

826 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 357bis CD, Anm. 7)

827 Zwar dürfen die Strafgerichte gemäß Art. 377bis I CD neben der Verhängung der Strafen auch entscheiden, dass die geschuldeten Abgaben oder zuviel gezahlten Mittel zurückgezahlt werden müssen, dagegen darf das Strafgericht im Falle des Freispruchs gemäß Art. 377bis II, 369 IV CD nicht auch darüber entscheiden, dass keine Zahlungsverpflichtung des Betroffenen besteht.

828 Carpentier, S. 173

829 Berr/Trémeau, Rn 770, S. 407

bindlichkeit schnell und kostengünstig einzutreiben⁸³⁰. Der Zahlungsbefehl auf der Grundlage von Art. 345 CD hat die Wirkung eines zivilrechtlichen Versäumnisurteils i.S.v. Art. 675 ff der französischen Zivilprozessordnung („Nouveau Code de Procédure Civile“) (CPC)⁸³¹, das heißt er unterliegt der 30jährigen Verjährung und ist wie ein zivilrechtliches Urteil vollstreckbar⁸³². Da der Zahlungsbefehl nicht selbst den Zahlungsgrund darstellen kann, sondern nur aufgrund eines bestehenden wirksamen Zahlungsgrundes ergehen kann⁸³³, muss dem Zahlungsbefehl gemäß Art. 347 CD die Kopie der Angaben beigelegt werden, aus denen sich die Schuld ergibt⁸³⁴. Art. 347 CD verwendet den Begriff „titre“. Hiermit ist eine Aufstellung der Unterlagen gemeint, aus der sich der Grund und die Höhe der bestehenden Zahlungsforderung ergibt⁸³⁵. Der Zahlungsgrund setzt sich in der Regel aus mehreren Unterlagen zusammen, aus denen sich die Schuld ergibt⁸³⁶. Dieser Zahlungsbefehl gemäß Art. 345 CD kann immer ergehen, wenn eine Zollschuld des Wirtschaftsbeteiligten gegenüber der Zollverwaltung besteht⁸³⁷.

Der Vorteil des Zahlungsbefehls, der allerdings nur ergehen kann, wenn zuvor eine deutliche Zahlungsaufforderung an den betreffenden Wirtschaftsteilnehmer gerichtet wurde, der dieser nicht nachkam⁸³⁸, liegt nunmehr darin, dass es bei dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer liegt, der die zu wenig gezahlten Abgaben gemäß Art. 345, 381bis CD schuldet und sich gegen den Zahlungsbefehl zur Wehr setzen will, Klage vor dem Zivilgericht gemäß Art. 357bis CD zu erheben. Selbst in Fällen, in denen der schuldende Wirtschaftsteilnehmer bereits vorher Klage bei einem Zivilgericht eingereicht hat, indem er die Gründe des Bestehens der Zollverbindlichkeit anzweifelt, kann noch ein Zahlungsbefehl auf der Grundlage von Art. 345 CD ergehen.⁸³⁹

830 Berr/Trémeau, Rn 770, S. 407

831 Carpentier, S. 175; Berr/Trémeau, Rn 774, S. 410

832 Urbino-Soulier, Rn 527, S. 245

833 Berr/Trémeau, Rn 774, S. 410

834 Cass. Com. vom 6. Dezember 1976, bull. civ. IV 1976, Nr. 305, S. 255 (256); Urbino-Soulier, Rn 526, S. 244

835 Encyclopédie Dalloz, Recueil Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 57

836 Carpentier, S. 175

837 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 58

838 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 345 CD, Anm. 1

839 Cass. Com. vom 31. Mai 1988, bull. civ. IV 1988, Nr. 175, S. 121 (123); Mordant de Massiac/Soulard, Art. 345 CD, Anm. 1); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Communautaire, Douanes (Procédure douanière), Nr. 58

Zur Verteidigung gegen einen Zahlungsbefehl ergeben sich für den betroffenen Wirtschaftsteilnehmer entweder die Möglichkeit, die Unwirksamkeit des Zahlungsbefehls aufgrund eines formalen Fehlers geltend zu machen oder er beruft sich auf die materielle Unwirksamkeit des Zahlungsbefehls⁸⁴⁰. In beiden Fällen ist es für den betreffenden Wirtschaftsteilnehmer schwierig, den Beweis zu bringen, um den Wirkungen des Zahlungsbefehls zu entkommen⁸⁴¹.

Ein formaler Fehler, der zur Nichtigkeit des Zahlungsbefehls führt, ist dann anzunehmen, wenn dem Zahlungsbefehl entgegen den Anforderungen gemäß Art. 357 CD nicht die Kopie des Zahlungsbefehls beigelegt wurde, die die Schuld begründet⁸⁴². Insgesamt ist die Nichtigkeitserklärung eines Zahlungsbefehls aufgrund eines formalen Fehlers allerdings nur von sehr bescheidenem Erfolg, da immer, wenn die materielle Rechtmäßigkeit gegeben ist, die Zollverwaltung stets einen neuen Zahlungsbescheid erlassen kann⁸⁴³.

Bei Widerspruch gegen einen Zahlungsbescheid aufgrund materieller Unwirksamkeitsgründe muss der betroffene Wirtschaftsteilnehmer Klage innerhalb eines Monats⁸⁴⁴ bei dem Zivilgericht erheben, in dessen Zuständigkeitsbereich der Zahlungsbefehl erlassen wurde (Art. 358 II CD). Der Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl hat die Wirkung einer Klageschrift und muss von dem Betroffenen begründet werden⁸⁴⁵.

Ogleich im Rahmen dieses Zivilprozesses dem betreffenden Wirtschaftsteilnehmer die Beweislast obliegt, dass der Zahlungsbescheid zu Unrecht erging, das heißt, dieser darlegen muss, dass die Zollschuld gar nicht bestehe, kann die Zollverwaltung zur Untermauerung ihres Anspruchs gemäß Art. 132 CPC den Prüfungsbericht als Beweismittel in den Prozess einführen, da Schriftstücke ein typisches Beweismittel im französischen Zivilprozess darstellen⁸⁴⁶. Allerdings verlangt Art. 132 CPC, dass zur Wahrung der Verteidigungsrechte der anderen Partei die Möglichkeit zur Einsichtnahme gewährt wird, um sich hierzu äußern zu können⁸⁴⁷. Vor Erlass des Zahlungsbefehls können nach Art. 341bis CD aufgrund des Prüfungsberichts

840 Berr/Trémeau, Rn 773, S. 409

841 Berr/Trémeau, Rn 773, S. 409

842 Cass. Com. vom 21. Januar 1969, bull. civ. IV 1969, Nr. 20, S. 20

843 Berr/Trémeau, Rn 773, S. 409

844 Carpentier, S. 175

845 Berr/Trémeau, Rn 773, S. 409

846 Guinchard, Droit et pratique de la procédure civile, Rn 3803

847 Guinchard, Droit et pratique de la procédure civile, Rn 3803

Sicherungsmaßnahmen gemäß Art. 48 und 54 CPC, die die spätere Durchsetzung der Zollschuld erleichtern sollen, getroffen werden⁸⁴⁸.

c) Verwertung des Prüfungsberichts im Verwaltungsverfahren

Art. 345 CD spricht ausdrücklich nur von Zollschulden bzw. als Auffangtatbestand von einer Geldsumme, die der Zollverwaltung geschuldet wird. Art. 381bis CD stellt dieser Zollschuld Agrarabschöpfungen sowie Abgaben, die zur Finanzierung des EAGFL, Abteilung Garantie, geleistet werden müssen, gleich. Dagegen fallen zu Unrecht gezahlte Ausfuhrerstattungen oder Interventionen, die an Wirtschaftsteilnehmer von einer Interventionsstelle aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Mitteln gezahlt wurden nicht in den Anwendungsbereich von Art. 345, 381bis CD.

Die Rückforderung dieser zuviel gezahlten Gelder erfolgt durch die jeweilige Interventionsstelle, die die Zahlung von Mitteln aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, veranlasst hat⁸⁴⁹. Diese erlässt einen Rückforderungsbescheid wegen der zuviel gezahlten Gelder⁸⁵⁰. Dieser Rückforderungsbescheid stellt einen sofort vollziehbaren Verwaltungsakt dar⁸⁵¹. Für den betroffenen Wirtschaftsteilnehmer besteht die Möglichkeit, sich gegen diese vollstreckbare Maßnahme zu wehren, allerdings erfolgt dies über den Klageweg zum Verwaltungsgericht („tribunal administratif“)⁸⁵².

Im Rahmen dieses verwaltungsgerichtlichen Verfahrens müsste die Unbegründetheit des vollstreckbaren Zahlungsbescheids bewiesen werden. Grundsätzlich sind im französischen Verwaltungsprozess verschiedene Beweismittel zulässig, die denen der ordentlichen Gerichtsbarkeit ähneln⁸⁵³. Als zulässiges Beweismittel kommen damit insbesondere auch Schriftstücke in Betracht. Die Beweislast trägt grundsätzlich der Kläger⁸⁵⁴, das heißt den Wirtschaftsteilnehmer, der sich gegen den Rückforderungsbescheid zur Wehr setzt. Im Rahmen seiner Untersuchungsbefugnis kann der Richter die Beweislast aber auch umkehren, dies insbesondere dann, wenn der Kläger ernsthafte Argumente vorträgt, mit denen der Kläger praktisch einen Anfangsbeweis angetreten ist⁸⁵⁵. Insbesondere bei Entscheidungen mit wirtschaftlichem Charakter wendet der Richter am Verwaltungsgericht häufig

848 Mordant de Massiac/Soulard, Art. 341bis CD, Anm. 1)

849 Coutrelis, Les Echos vom 25. Oktober 1999

850 Coutrelis, Les Echos vom 25. Oktober 1999

851 Coutrelis, Les Echos vom 25. Oktober 1999

852 Coutrelis, Les Echos vom 25. Oktober 1999

853 Rivero/Waline, Rn 226, S. 220

854 Rivero/Waline, Rn 226, S. 220

855 Rivero/Waline, Rn 226, S. 220

die Umkehr der Beweislast an⁸⁵⁶. Die den vollstreckbaren Rückforderungsbescheid ausstellende Interventionsstelle kann in diesem Fall zur Untermauerung ihres Anspruchs den Prüfungsbericht als Beweismittel anführen, aus dem die Höhe der zuviel gezahlten Gelder hervorgeht.

5.) Bewertung und Bedeutung für OLAF

Dem Prüfungsbericht als Beweismittel kommt in Frankreich hohe Bedeutung zu. Besonders hervorzuheben ist die Verwertung des Prüfungsberichts in einem möglichen Strafprozess, da der Prüfungsbericht gemäß Art. 431, 537 CPP, den ansonsten den Strafrichter prägenden Grundsatz der höchstpersönlichen Überzeugung erheblich einschränkt, der Richter vielmehr an die in dem Prüfungsbericht enthaltenen Feststellungen gebunden ist, wenn der Glaube an die Richtigkeit der hier enthaltenen Tatsachen nicht durch den Beweis des Gegenteils oder eine erfolgreiche Fälschungsklage erschüttert wird. Allerdings kann der Prüfungsbericht nur dann diese Beweiskraft haben, wenn er auch ordnungsgemäß erstellt ist, das heißt insbesondere die in Art. 334 CD enthaltenen formalen Voraussetzungen einhält. Hierauf haben die Beamten des OLAF bei der Erstellung besonders zu achten.

Darüber hinaus kann der Prüfungsbericht auch in einem zivilrechtlichen Verfahren, sofern es um die Zahlung von Zollschulden oder gemäß Art. 381bis CD anderer im Gemeinsamen Markt bestehenden Abgaben geht, als Beweismittel verwandt werden. Hervorzuheben ist, dass aufgrund des Prüfungsberichts zudem nach Maßgabe des Art. 341bis CD, Art. 48 und 54 CPC Maßnahmen zur Sicherung der Zollschuld getroffen werden können.

Schließlich kann eine Interventionsstelle bei der Geltendmachung ihres Rückforderungsbescheids wegen zu hoher aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierter Mittel im Rahmen einer von dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer gegen den Rückforderungsbescheid erhobenen Klage, den Prüfungsbericht als Beweismittel zur Untermauerung ihres Anspruchs einführen.

Für OLAF sind deshalb die für die Erstellung der Berichte einzuhaltenden verfahrensrechtlichen Voraussetzungen zwingend geboten, um insoweit eine Ahndung eventuell festgestellter Unregelmäßigkeiten sicherzustellen bzw. die volle Verwertung der Prüfungsberichte als Beweismittel in späteren Gerichtsverfahren zu gewährleisten.

856 Rivero/Waline, Rn 226, S. 220

C) Kontrollbefugnisse auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367

Eine weitere Kontrollbefugnis besteht in Frankreich im Rahmen der aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen (Ausfuhrerstattungen sowie sonstige Interventionen) auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367, aufgrund der der ACOFA („Agence centrale des organismes d'intervention dans le secteur agricole“)⁸⁵⁷ das Recht eingeräumt wird, Kontrollen bei Wirtschaftsteilnehmern durchzuführen, die Zuwendungen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie erhalten. Zunächst wurde die ACOFA durch die Rechtsverordnung Nr. 83-623 lediglich gemäß Art. 2 zur Koordinierung der Arbeitsweise, der Verwaltungshandlungen sowie zur Koordinierung der Buchführungen der aufgrund des Gesetzes Nr. 82-847 errichteten Interventionsstellen geschaffen. Zugleich obliegt der ACOFA auch nach Art. 2 Ziffer 1 c) die Durchführung des Rechnungsabschlussverfahrens, welches von den Mitgliedstaaten aufgrund der Art. 4 I Ziffer b) und Art. 6 I Ziffer b) VO Nr. 1258/99⁸⁵⁸ vorzunehmen ist und dessen Ergebnis der europäischen Kommission zu berichten ist. Bei der ACOFA handelt es sich gemäß Art. 2 der Rechtsverordnung Nr. 83-623 um eine Anstalt des öffentlichen Rechts. Kriterium bei der Errichtung einer jeden Anstalt des öffentlichen Rechts ist, dass diese der Erfüllung einer Aufgabe der Leistungsverwaltung („service public“) nachkommen soll. Entsprechend der Zweiteilung im französischen Verwaltungsrecht ist die Tätigkeit der ACOFA dem „service public“ zuzuordnen.

Durch die Rechtsverordnung Nr. 85-367⁸⁵⁹ ist die ACOFA auch zur Vornahme von nachträglichen Buchprüfungen ermächtigt. Die VO Nr. 85-367 erging, wie die Vorschrift selbst angibt, als Durchführungsbestimmung der Richtlinie 77/435/EWG⁸⁶⁰, mit der die Mitgliedstaaten in Art. 2 zur Vornahme von Buchprüfungen verpflichtet wurden. In Art. 11 RL 77/435/EWG wurden die Mitgliedstaaten zum Erlass von Durchführungsbestimmungen verpflichtet. Dieser Verpflichtung kam Frankreich mit dem Erlass der Rechtsverordnung Nr. 85-367 nach, in der die genauen verfahrensrechtlichen Bestimmungen zur Vornahme der Buchprüfungen durch die ACOFA

857 siehe zur ACOFA bereits Kapitel 1 A) II.) 1.) b)

858 AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff; Stellungnahme des Europäischen Rechnungshofs Nr. 1/2001, AbIEG 2001, Nr. C 55, S. 1 ff

859 J.O. vom 28. März 1985, S. 3621

860 Die RL 77/435/EWG wurde aufgehoben durch die VO Nr. 4045/89, AbIEG 1989, Nr. L 388, S. 18 ff

festgelegt werden. Auch nach der Aufhebung der RL 77/435/EWG durch die VO Nr. 4045/89⁸⁶¹ blieb die nationale Rechtsverordnung hinsichtlich der genauen verfahrensrechtlichen Bestimmungen bei der Vornahme der Buchprüfungen unverändert bestehen.

I.) Ermächtigungsgrundlage

Das Verfahren einer von der ACOFA durchgeführten Kontrolle bei einem Wirtschaftsbeteiligten ist in Art. 3 und 4 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 näher ausgestaltet. Kontrollen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 können gemäß Art. 3 i.V.m. Art. 1 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bei allen Wirtschaftsteilnehmern durchgeführt werden, die Gelder aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, erhalten und die von einer der nationalen durch Gesetz Nr. 82-847 gegründeten oder beauftragten Interventionsstelle ausgezahlt werden. Damit fallen hierunter sowohl Ausfuhrerstattungen als auch alle anderen durch den EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen.

Art. 3 I der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bestimmt, dass der von einer Kontrolle betroffene Marktteilnehmer gehalten ist, den Beamten der ACOFA, über Art. 7 I VO Nr. 2185/96 den Beamten des OLAF, auf Verlangen die Geschäftsunterlagen (Bücher, Register, Aufzeichnungen, Belege, Buchführung, geschäftliche Korrespondenz)⁸⁶² zu zeigen. Die Aufzählung entspricht weitestgehend der in Art. 65 IV Ziffer b) vorgenommenen Aufzählung der im Rahmen des „droit de communication“ vorzulegenden Unterlagen bzw. auch der in Art. 7 I UA 2 VO Nr. 2185/96 genannten Unterlagen. Art. 3 II bestimmt ferner, dass die Wirtschaftsteilnehmer, die eine Warenbuchführung haben, auch diese den Kontrolleuren vorlegen müssen. Gegebenenfalls sind die Kontrolleure nach Art. 3 II auch zu einer Untersuchung der Warenlager befugt.

Art. 3 III verpflichtet die betroffenen Wirtschaftsbeteiligten, den Kontrolleuren Fotokopien oder Auszüge von den Unterlagen anzufertigen. Hier wird den Kontrolleuren des OLAF durch Art. 7 I UA 1 S. 2 VO ein weitergehendes Recht eingeräumt, da die Beamten des OLAF selbst berechtigt sind, zweckdienliche Unterlagen zu kopieren.

861 AbIEG 1989, Nr. L 388, S. 18 ff

862 In der Aufzählung in Art. 3 I Rechtsverordnung Nr. 85-367 heißt es: „livres, registres, notes, pièces justificatives, leur comptabilité, ainsi que leur correspondance relative à leur activité professionnelle“

Ein explizites Zugangsrecht ist auch in der Rechtsverordnung Nr. 85-367 nicht genannt. Allerdings wird ein solches auch hier stillschweigend vorausgesetzt, da die Kontrolleure die entsprechenden Unterlagen erst dann kontrollieren können, wenn sie zuvor Zutritt zu den Räumlichkeiten, in denen sich die Unterlagen befinden, erhalten haben.

II.) Durchsetzung der Befugnisse

Wie die in Art. 3 Rechtsverordnung Nr. 85-367 genannten Kontrollbefugnisse bei einer Weigerung des Wirtschaftsteilnehmers, die geforderten Unterlagen vorzulegen, durchgesetzt werden, ist in Art. 4 geregelt. Darin heißt es, dass derjenige, der der in Art. 3 genannten Verpflichtung nicht nachkommt, mit einer Geldbuße belegt werden kann, wie sie für Ordnungswidrigkeiten der fünften Klasse vorgesehen sind. Art. 4 verweist, ohne dies ausdrücklich zu bestimmen, auf die Ordnungswidrigkeiten, wie sie im Code Pénal, genannt sind. Gleichzeitig wird durch diesen Verweis deutlich, dass die Durchsetzung der sich aus Art. 3 der Rechtsverordnung ergebenden Befugnisse in der Weise erfolgt, wie Verwaltungsakte im französischen Verwaltungsrecht allgemein durchgesetzt werden.

1.) zwangsweise Durchsetzung von Verwaltungsakten im französischen Verwaltungsrecht

Im französischen Verwaltungsrecht besteht für einen Bürger grundsätzlich die Verpflichtung, einer in einem Verwaltungsakt konkretisierten Verpflichtung nachzukommen⁸⁶³. Diese sofortige Vollziehbarkeit eines Verwaltungsakts⁸⁶⁴ ist, wie der französische Staatsrat in einer Entscheidung aus dem Jahr 1982⁸⁶⁵ nochmals ausdrücklich hervorhob, ein fundamentaler Charakter des

863 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Fasc. 108-10, „Exécution de l’acte administratif“, Nr. 1

864 Das französische Verwaltungsrecht unterscheidet bei dem Verwaltungshandeln jeweils nach der Art des Zustandekommens des entsprechenden Rechtsakts. Danach wird einseitiges Verwaltungshandeln („acte unilatéral“) von dem zwei- oder mehrseitigen Verwaltungshandeln („acte bi ou pluri latéral“) unterschieden. Bei dem einseitigen Verwaltungshandeln ist die „vollstreckbare Maßnahme der Verwaltung“ („décision exécutoire“) die üblichste Handlungsform, vgl. hierzu Rivero/Waline, Rn 91, S. 96; Chapus, Rn 652, S. 491. Die vollstreckbare Maßnahme der Verwaltung kommt dem Verwaltungsakt im deutschen Recht gleich.

865 CE vom 2. Juli 1982, Recueil Lebon 1982, S. 257 (258), siehe auch in AJDA 1982, S. 657, mit der Schlussfolgerung von Biancarelli (S. 657) und der Anmerkung von Lukaszewicz (S. 661)

französischen Verwaltungsrechts⁸⁶⁶. Ein Verwaltungsakt entfaltet danach vom Zeitpunkt seines Inkrafttretens an volle Wirkung und verpflichtet den Bürger, der in der Verwaltungsentscheidung ausgesprochenen Anordnung unverzüglich nachzukommen⁸⁶⁷. Diese sofortige und unmittelbare Geltung beansprucht eine Verwaltungsentscheidung bis zu ihrer gerichtlichen Aufhebung⁸⁶⁸. Dies wird im französischen Verwaltungsrecht als „*privilège du préalable*“ bezeichnet⁸⁶⁹. Da grundsätzlich die Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsakts vom Zeitpunkt seines Inkrafttretens vermutet wird⁸⁷⁰, folgt hieraus die sofortige Vollziehbarkeit der Verwaltungsentscheidung.

Die sofortige Vollziehbarkeit der Verwaltungsentscheidung bedeutet ihrerseits nicht, dass die Verwaltungsbehörde im Falle der Weigerung durch den Adressaten, die Verwaltungsentscheidung mit Zwangsmaßnahmen wie beispielsweise dem unmittelbaren Zwang oder der Ersatzvornahme durchsetzen darf⁸⁷¹. Die Anwendung von Zwangsmaßnahmen durch die Verwaltungsbehörde ist nach einhelliger Meinung in der französischen Rechtsprechung⁸⁷²

866 vgl. auch Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Fasc. 108-10, Exécution de l'acte administratif, Nr. 1; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 977, S. 769

867 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Fasc. 108-10, Exécution de l'acte administratif, Nr. 1

868 Dagegen verliert die Verwaltungsentscheidung ihre sofortige Vollziehbarkeit nicht durch die Anfechtung der Maßnahme selbst vor dem Verwaltungsrichter, da eine verwaltungsgerichtliche Klage in Frankreich keinen Suspensiveffekt hat, es sei denn der Richter ordnet ausdrücklich die aufschiebende Wirkung an, vgl. hierzu Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 449; Rivero/Waline, Rn 97, S. 107; Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Fasc. 108-10, Exécution de l'acte administratif, Nr. 9. Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung erfolgt aber nur in den Fällen, in denen durch die sofortige Vollziehbarkeit ein nur schwer wieder gutzumachender Schaden für den Adressaten der Verwaltungsmaßnahme entstehen würde und die von ihm vorgetragene Argumente erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Verwaltungsentscheidung begründen, vgl. Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 448

869 Rivero/Waline, Rn 97, S. 107; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 977, S. 769; CE vom 2. Juli 1982, Recueil Lebon 1982, S. 257 (258); andere Autoren bezeichnen das „*privilège du préalable*“ als „*présomption de légalité*“, vgl. Chapus, Rn 1351, S. 1171

870 Rivero/Waline, Rn 97, S. 107

871 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 451

872 Als bahnbrechende Entscheidung gilt hier die Rechtssache „*Société immobilière de Saint-Just*“ des französischen Kompetenzkonflikthofs, dem Tribunal des Conflits, vom 2. Dezember 1902 mit den Anmerkungen des Regierungskommissars („*commissaire du gouvernement*“), Recueil Sirey 1904, S. 17 ff

wie auch der Literatur⁸⁷³ nur dann möglich, wenn die Anwendung von Zwangsmaßnahmen in Gestalt des unmittelbaren Zwangs oder der Ersatzvornahme gesetzlich vorgesehen ist. Darüber hinaus ist die Anwendung von unmittelbarem Zwang oder der Ersatzvornahme nur möglich, wenn ein Fall äußerster Dringlichkeit gegeben ist, der eine sofortige zwangsweise Durchsetzung seitens der Verwaltung erfordert und keine andere Möglichkeit der Durchsetzung gesetzlich vorgesehen ist⁸⁷⁴. Im übrigen ist es ein fundamentaler Grundsatz im französischen Verwaltungsrecht, dass die Verwaltung ihre Entscheidungen nicht selbst ohne die Einschaltung eines Richters zwangsweise durchsetzen darf⁸⁷⁵.

Dieser Grundsatz ist einerseits auf die Überlegung zurückzuführen, dass eine zwangsweise Durchsetzung grundsätzlich auch einen Eingriff in die Grundrechte des Betroffenen bedeutet und ein solcher Eingriff nach der französischen Rechtstradition nicht ohne die vorherige Zustimmung des Richters möglich sein soll⁸⁷⁶. Andererseits soll auch nur eine rechtmäßige Verwaltungsentscheidung zwangsweise durchgesetzt werden können. Über die Rechtmäßigkeit könne aber allein der Richter entscheiden⁸⁷⁷.

Die Weigerung, eine Verpflichtung zu erfüllen, wird in Frankreich grundsätzlich mit einer strafrechtlichen Sanktion geahndet, die durch ein Strafgericht verhängt wird⁸⁷⁸. Im Falle, dass der Adressat sich einer Verwaltungsentscheidung widersetzt und die sich hieraus ergebende Pflicht nicht erfüllt, erhebt die Verwaltungsbehörde Anklage zum Strafrichter für Bagatellsachen. Dieser hat darüber zu entscheiden, ob die Verwaltungsentscheidung rechtmäßig erging, mit der Folge, dass der Adressat einer Maßnahme dieser auch tatsächlich nachzukommen hatte und die Weigerung dementsprechend eine Ordnungswidrigkeit darstellt, die mit einer Geldbuße zu ahnden ist.

Entsprechend dem Grundsatz „nulla poena sine lege“ ist die Verhängung einer Sanktion in Form einer Geldbuße für den Fall der Nichterfüllung einer bestimmten Pflicht in den meisten verwaltungsrechtlichen Vorschriften vorgesehen. Als Auffangtatbestand bestimmt Art. R. 610-5 CP, dass die Nicht-

873 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 451; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 978, S. 770; Rivero/Waline, Rn 100, S. 109; Chapus, Rn 1358, S. 1180

874 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 451; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 978, S. 770/1; Chapus, Rn 1358, S. 1179

875 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 451

876 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 441

877 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 441

878 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 452; Rivero/Waline, Rn 99, S. 108

beachtung einer sich aus einer Rechtsverordnung oder einer Polizeiverfügung ergebende Verpflichtung eine Ordnungswidrigkeit erster Klasse darstellt. Aus einer spezialgesetzlichen Vorschrift kann sich darüber hinaus auch noch eine weitergehende Sanktion ergeben⁸⁷⁹. Der Gedanke bei dieser Systematik für die Durchsetzung von Verwaltungsmaßnahmen ist, dass der Adressat der Verwaltungsentscheidung grundsätzlich aus Angst vor der Anklageerhebung und der Verurteilung durch den Strafrichter zur Zahlung einer Geldbuße nachkommt⁸⁸⁰.

2.) zwangsweise Durchsetzung der Kontrollbefugnisse gemäß Art. 3 der Rechtsverordnung Nr. 85-367

Die Durchsetzung der sich aus Art. 3 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 ergebenden Verpflichtung, den Kontrolleuren die Unterlagen vorzulegen, erfolgt nach den allgemeinen Grundsätzen der Durchsetzung von Verwaltungsakten. Da die Beamten des OLAF gemäß Art. 9 I VO Nr. 2185/96 bei der zwangsweisen Durchsetzung auf die Amtshilfe der nationalen Beamten angewiesen sind, müssen im Falle der Weigerung der Vorlage der Geschäftsunterlagen die nationalen Beamten Anklage vor dem Strafrichter für Bagatellsachen erheben, der über die entsprechende Pflicht aus Art. 3 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 zu entscheiden hat.

Auffällig ist, dass Art. 4 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bestimmt, bei einem Verstoß der sich aus Art. 3 ergebenden Verpflichtung, eine Geldbuße zu verhängen wie sie bei Ordnungswidrigkeiten fünfter Klasse verhängt werden. Darüber hinaus heißt es in Art. 4, dass im Wiederholungsfall eine Geldbuße zu verhängen ist, wie sie in Wiederholungsfällen bei Ordnungswidrigkeiten fünfter Klasse verhängt werden. Damit sieht Art. 4 Rechtsverordnung Nr. 85-367 eine von Art. 610-5 CP abweichende Regelung vor, da hier lediglich eine Ordnungswidrigkeit erster Klasse für den Fall der Nichtbefolgung einer gesetzlichen Verpflichtung vorgesehen ist. Die einzelnen Ordnungswidrigkeiten sind in Art. 131-13 CP aufgeführt, wobei die Ordnungswidrigkeiten hinsichtlich der zu verhängenden Geldbuße steigen⁸⁸¹.

879 Mayaud, Art. 610-5, Anm. 6

880 Rivero/Waline, Rn 99, S. 108

881 Art. 131-13 CP bestimmt, dass für eine Ordnungswidrigkeit erster Klasse eine Geldbuße von 38 Euro verhängt werden kann, für eine Ordnungswidrigkeit zweiter Klasse beläuft sich die Geldbuße bereits auf 150 Euro, eine Ordnungswidrigkeit dritter Klasse wird mit 450 Euro bestraft und eine Ordnungswidrigkeit vierter Klasse mit 750 Euro.

Für eine Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse⁸⁸² kann eine Geldbuße in Höhe von 1500 Euro verhängt werden und im Wiederholungsfall kann sich diese bis zu 3000 Euro belaufen. Damit fällt die zu verhängende Geldbuße bei Nichtvorlage der verlangten Unterlagen auf der Grundlage von Art. 3 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 weitaus höher aus als bei der Nichtvorlage der Unterlagen aufgrund der sich aus Art. 63ter bzw. Art. 65 CD ergebenden Verpflichtung. Anders als im Code des Douanes ist die Verhängung eines Zwangsgeldes für jeden Tag des Verzugs ähnlich Art. 431 CD, wie dies bei der verweigerten Vorlage auf der Grundlage des „droit de communication“ gemäß Art. 65, 65 A CD verhängt werden kann, nicht vorgesehen. Ebenso wenig bestehen im Rahmen der Vorlagepflicht nach Art. 3 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 Möglichkeiten, Sicherungsmaßnahmen wie die Beschlagnahme vorzunehmen.

III.) Beweisführungsrechte

Die Rechtsverordnung Nr. 85-367 enthält anders als der Code des Douanes keine genauen Angaben darüber, wie die im Abschluss zu erstellenden Berichte auszusehen haben. Deshalb gibt es auch keine so strengen Formvorschriften wie dies bei den Prüfungsberichten nach Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes der Fall ist. Allerdings kann den im Anschluss an eine Kontrolle auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 erstellten Prüfungsberichten in einem möglicherweise folgenden Strafprozess somit auch nicht die Beweiskraft zukommen wie den Prüfungsberichten, die nach den Vorschriften des Code des Douanes erstellt worden sind. Den Prüfungsberichten kommt gemäß Art. 430 CPP die Beweiskraft einer einfachen Aussage zu.

Schließlich kann aufgrund der Feststellungen in einem Prüfungsbericht ein Wirtschaftsbeteiligter von der Interventionsstelle zur Rückzahlung wegen zuviel gezahlter Ausfuhrerstattungen oder sonstiger Interventionen aufgefordert werden. Diese Rückforderung ergeht in Gestalt eines Verwaltungsakts durch die Interventionsstelle, gegen die der betroffene Wirtschaftsteilnehmer Klage einreichen kann. Auch im Rahmen dieses Rückforderungs-

882 Auffällig ist insbesondere die Gegenläufigkeit der für die Ordnungswidrigkeiten im Code des Douanes und Code Pénal genannten Geldbußen. Im Code des Douanes sind die Ordnungswidrigkeiten der ersten Klasse mit der höchsten Geldbuße belegt, die der fünften mit der geringsten Geldbuße. Im Code Pénal sind die Geldbußen der ersten Klasse mit der geringsten Geldbuße belegt und die der fünften Klasse mit der höchsten.

prozesses kann der Bericht als Beweismittel für die zu Unrecht erhaltenen Gelder von der Interventionsstelle angeführt werden.

IV.) Vergleich der Prüfungsrechte nach dem Code des Douanes und der Rechtsverordnung Nr. 85-367 im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie

Obgleich auch Parallelen zwischen den Prüfungsrechten gemäß Art. 63ter und Art. 65 CD (Ausfuhrerstattungen) bzw. Art. 65 A i.V.m. Art. 65 CD (sonstige aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierte Interventionen) einerseits und dem Verfahren nach der Rechtsverordnung Nr. 85-367 (alle aus dem EAGFL, Abteilung finanzierte Interventionen) andererseits bestehen, sind auch einige Unterschiede in den Kontrollverfahren erkennbar, die OLAF zu beachten hat. National erfolgt eine Koordinierung der Kontrollverfahren sowie eine Koordinierung der Zuständigkeiten über eine speziell errichtete Koordinierungsstelle für Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, die „Commission interministérielle de la coordination des contrôles relevant de la section Garantie du Fonds européen d’orientation et de garantie agricole“ (CICC, EAGFL, Abteilung Garantie)⁸⁸³.

1.) Gemeinsamkeiten und Unterschiede der Prüfungsverfahren

Es können bei beiden Prüfungsverfahren sehr umfassend die Geschäftsunterlagen des von einer Kontrolle betroffenen Wirtschaftsbeteiligten eingesehen werden. Das Zugangsrecht zu den Geschäftsräumen des Wirtschaftsteilnehmers ist für keines der beiden Prüfungsverfahren geregelt, die Verpflichtung zur Zutrittsgewährung wird vielmehr in beiden Fällen stillschweigend vorausgesetzt, da die Vorlage der Unterlagen in den Geschäftsräumen stets die vorherige Zugangsgewährung voraussetzt. Die Weigerung, den Kontrollleuten Zugang zu den Geschäftsräumen und Einsicht in die Geschäftsunterlagen zu gewähren, stellt in beiden Fällen eine Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse dar, die mit einer Geldbuße geahndet wird. Allerdings sieht die Ahndung in beiden Fällen unterschiedlich aus.

Während eine Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse gemäß Art. 413bis CD bedeutet, dass der betreffende Wirtschaftsteilnehmer mit einer Geldbuße zwischen 900 und 450 Euro sowie einer Freiheitsstrafe von zehn Tagen bis zu einem Monat bestraft werden kann, wird eine Ordnungswidrigkeit fünfter Klasse gemäß Art. 131-13 CP mit einer Geldbuße von bis zu 1500 Euro be-

883 Die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, wurde durch die Rechtsverordnung Nr. 96-389 (J.O. vom 12. Mai 1996, S. 7140 ff) gegründet. Siehe hierzu unter II.)

straft. Eine Freiheitsstrafe ist hier nicht möglich⁸⁸⁴. Die Aufrechterhaltung der Freiheitsstrafe für Ordnungswidrigkeiten fünfter Klasse im Anwendungsbereich des Code des Douanes dürfte wohl darauf zurückzuführen zu sein, dass im Bereich des französischen Zollrechts bewusst einige Anachronismen beibehalten werden, um hierdurch die Selbständigkeit gegenüber dem allgemeinen Strafrecht zu verdeutlichen, die das Zollrecht aufgrund seiner Rechtsnatur als spezielles Steuerrecht für sich in Anspruch nimmt⁸⁸⁵.

Die Möglichkeit der Verhängung eines Zwangsgeldes für den Fall der Nichtvorlage der angeforderten Geschäftsunterlagen besteht gemäß Art. 431 CD nur im Anwendungsbereich des „droit de communication“ gemäß Art. 65 bzw. Art. 65 A CD. Der bedeutendste Unterschied der beiden Prüfungsrechte ergibt sich allerdings bei den im Anschluss an die Kontrolle zu erstellenden Prüfungsberichten, insbesondere im Hinblick auf die Beweiskraft des Berichts in einem anschließenden möglichen Strafprozess.

Den auf der Grundlage des Code des Douanes erstellten Prüfungsberichten kommt gemäß Art. 431, 537 CPP erhöhte Beweiskraft zu, mit der Folge, dass der Richter an die in diesen Prüfungsberichten getroffenen Feststellungen gebunden ist⁸⁸⁶. Dagegen haben die nach einer Kontrolle auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 erstellten Prüfungsberichte lediglich die Beweiskraft einer einfachen Aussage. Entsprechend werden an die Erstellung der Prüfungsberichte, die nach Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes erstellt werden, weitaus höhere verfahrensrechtliche Anforderungen gestellt als bei den Berichten nach einer Kontrolle auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367.

2.) Koordinierung der Kontrollbefugnisse durch die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie

Nach den bestehenden gesetzlichen Bestimmungen kann sich ein Wirtschaftsbeteiligter in Frankreich sowohl einer Kontrolle durch die Zollverwaltung gegenübersehen als auch einer Kontrolle durch die ACOFA. Ziel muss es jedoch sein, den Wirtschaftsteilnehmer vor unnötigen Doppelkontrollen zu schützen. Zur Abstimmung der von der Zollverwaltung auf der Grundlage des Code des Douanes vorgenommenen Kontrollen sowie der von der ACOFA auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 durchgeführten Kontrollen ist die spezielle Koordinierungseinheit für Kontrollen

884 Erst die Reform des Code Pénal hat zur Aufhebung einer Freiheitsstrafe für Ordnungswidrigkeiten der fünften Klasse geführt, vgl. Berr/Trémeau, Rn 928, S. 501

885 Berr/Trémeau, Rn 776, S. 413; Pradel, Manuel de Droit Pénal Général, Rn 290, S. 262

886 siehe hierzu Kapitel 3 B) III.) 3.)

im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, zuständig. In diesem Zusammenhang ist insbesondere auf die in Frankreich bestehende ungeschriebene Verwaltungspraxis hinzuweisen, dass ein- und derselbe Wirtschaftsbeteiligte nicht zweimal hintereinander von derselben Behörde kontrolliert werden soll. Sofern ein Wirtschaftsteilnehmer sich bereits mit einer von der ACOFA durchgeführten Kontrolle konfrontiert sah, soll er beim folgenden Mal von der Zollbehörde kontrolliert werden⁸⁸⁷.

Die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, untersteht gemäß Art. 2 sowohl dem Haushalts- wie dem Agrarministerium⁸⁸⁸. Aufgabe der CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, ist es gemäß Art. 4 Rechtsverordnung Nr. 96-389, die Kontrollmaßnahmen zu koordinieren. Zu diesem Zweck stellt die CICC allgemeine Richtlinien auf hinsichtlich der Ausrichtung der Kontrollen, ihrer Intensität und ihrer Organisation. Zugleich überwacht sie die Durchführung der Kontrollen und lässt sich über die festgestellten Ergebnisse sowie die getroffenen Sanktionen, die von den hierfür zuständigen Dienststellen getroffen werden, informieren. Dies gilt insbesondere für die Rückforderung zuviel bzw. zu Unrecht gezahlter Gelder, die ein Wirtschaftsteilnehmer aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, zugeflossen sind. Die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, verschafft sich auch Kenntnis darüber, ob die getroffenen Sanktionen auch tatsächlich verhängt werden⁸⁸⁹. Ferner kann die CICC,

887 so Aussage M. Filippi, Direction des Douanes et des Impôts Indirects, Sous-Direction D (Affaires juridiques et contentieuses et lutte contre la fraude) anlässlich eines Gesprächs am 7. November 2000 ebenso Mlle Sicot, ACOFA, Division CICC anlässlich eines Gesprächs am 9. November 2000

888 Art. 2 erläutert ferner die Zusammensetzung der CICC, der Vertreter aus unterschiedlichen Bereichen angehören und die die von dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen widerspiegeln. Im einzelnen gehören der CICC ein Beamter höheren Dienstgrades aus dem Finanzministerium an, der gemäß Art. 3 I der Rechtsverordnung zugleich auch Vorsitzender der Kommission ist. Weiterhin gehören ihr an: ein Beamter höheren Dienstgrades aus dem Landwirtschaftsministerium, sowie weitere Beamte aus dem Landwirtschaftsministerium, hier aus den Bereichen Finanzierung, Verwaltung, Herstellung und Handel sowie Ernährung, der Generalsekretär der Regierungskommission für europäische Wirtschaftsfragen, der Leiter der Zollverwaltung (Direction générale des Douanes et des Droits Indirects) sowie ein Beamter höheren Dienstgrades aus dem Haushaltsministerium. Sofern Fragen aus den Bereichen der Fischerei oder der überseeischen Gebiete betroffen sind, nehmen auch Beamte aus den hierfür zuständigen Ministerien an den Beratungen der CICC teil.

889 Ferner kommt der CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, auch die Funktion gemäß Art. 11 I der VO Nr. 4045/89 (AblEG 1989, Nr. L 388, S. 18ff) zu, wonach jeder Mitgliedstaat eine Dienststelle zu benennen hat, die für die Überwachung der Anwendung der VO Nr. 4045/89 oder für die Koordinierung der Prüfungen, die durch Be-

EAGFL, Abteilung Garantie, gemäß Art. 5 der Rechtsverordnung Nr. 96-389 selbständig Kontrollen vornehmen, um zu überprüfen, ob die für die Kontrollen zuständigen Behörden diese auch ordnungsgemäß durchgeführt haben.

Für die Beamten des OLAF hat dies zur Folge, dass sie an diese nationale Verwaltungspraxis gebunden sind. Die Beamten des OLAF haben bei ihren Kontrollen gemäß Art. 6 IV VO Nr. 1073/99 auch die in den einzelnen Mitgliedstaaten geltenden Gepflogenheiten zu beachten. Die Beamten des OLAF können bei Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, da ihnen mehrere Prüfungsrechte zur Verfügung stehen, nicht frei entscheiden, auf welche Rechtsgrundlage sie ihre Kontrollen stützen. Vielmehr gilt auch für OLAF die Verwaltungspraxis, dass derselbe Wirtschaftsteilnehmer nicht von der gleichen Kontrollbehörde bzw. dem gleichen Kontrollverfahren zweimal hintereinander kontrolliert werden soll.

Die Kontrollen auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 sind gemäß Art. 4 I in enger Zusammenarbeit mit den nationalen Behörden vorzubereiten. Für Kontrollen bei französischen Wirtschaftsteilnehmern die Zuwendungen aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, erhalten haben, arbeitet OLAF folglich mit der CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, zusammen.

dienstete mehrerer Dienststellen durchgeführt werden, zuständig ist. Außerdem ist die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, die Dienststelle, die der Kommission am Ende eines jeden Vierteljahres eine Aufstellung über Unregelmäßigkeiten, die Gegenstand einer amtlichen oder gerichtlichen Feststellung sind, auf der Grundlage von Art. 3 I VO Nr. 595/91 (Ableg 1991, Nr. L 67, S. 11 ff), betreffend Unregelmäßigkeiten und Wiedereinzahlung zu Unrecht gezahlter Beträge im Rahmen der Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, übermittelt.

D) Kontrollen im Strukturfondsbereich

Anders als in den Bereichen der Einnahmen sowie der durch den EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen, bestehen im Strukturfondsbereich in Frankreich kaum Kontrollmechanismen⁸⁹⁰. Insbesondere existieren in diesem Bereich keine den Ablauf der Kontrollen festlegende rechtlich verbindliche Bestimmungen⁸⁹¹.

In Frankreich obliegt die Verwaltung, die projektbegleitende Überwachung und die nachträgliche Durchführung von Kontrollen der aus Strukturfondsmitteln kofinanzierten Maßnahmen dem Präfekten der Region⁸⁹². Die Zuständigkeit des Präfekten für die Überwachung und die Kontrollen im Bereich der Strukturfonds hat ihren Ursprung in der durch das Gesetz Nr. 72-619⁸⁹³ in Frankreich eingeführten Regionalisierung, durch die zum einen die Gebietskörperschaft der Region bzw. der regionalen Verwaltung überhaupt erst geschaffen wurde⁸⁹⁴ und dieser zugleich beschränkt auf ihr Territorium eigenständige Befugnisse in den Bereichen Wirtschaft und Sozialwesen eingeräumt wurde⁸⁹⁵. Diese Befugnisse der Region wurden durch das Gesetz Nr. 82-213⁸⁹⁶ gestärkt, wobei die Bedeutung der wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung in der Region besonders hervorgehoben wurde⁸⁹⁷.

Das Gesetz Nr. 92-125⁸⁹⁸ betreffend die territoriale Verwaltung in den Regionen nimmt in Art. 5 ausdrücklich auf die Gemeinschaftspolitik Bezug und bestimmt, dass der Präfekt der Region für die Verwaltung und Ausführung aller in seinem Gebiet durchgeführten und von nationalen und Gemeinschaftsmitteln finanzierten Projekte zuständig ist und diese überwacht. Dem Präfekten der Region obliegt damit auf der Grundlage des Gesetzes Nr. 92-125 sowie einer auf der Grundlage dieses Gesetzes ergangenen Rechtsverordnung Nr. 92-604⁸⁹⁹ eine ex-ante Kontrolle in Gestalt der Überprüfung der

890 Cailleteau, *Politiques et management public*, Volume 15, Nr. 3

891 Cailleteau, *Politiques et management public*, Volume 15, Nr. 3

892 Comité interministériel pour les questions de coopération économique européenne, Transmission à la Commission européenne, vom 7. Juli 1995, S. 1

893 J.O. vom 8. Juli 1972, S. 7176 ff

894 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 210, S. 168

895 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 210, S. 168; Rn 214, S. 169

896 J.O. vom 3. März 1982, S. 730 ff

897 Douence, *R.F.D.A.* 1986, S. 539 ff

898 J.O. vom 8. Februar 1992, S. 2064 ff mit Berichtigungen im J.O. vom 12. Mai 1992, S. 6448

899 J.O. vom 4. Juli 1992, S. 8898 ff

eine Intervention begehrenden Anträge, eine projektbegleitende Überwachung sowie eine ex-post Kontrolle⁹⁰⁰. Eine Überwachung der Kontrolltätigkeit durch die Präfekte der Regionen erfolgt wiederum durch die Verwaltungsaufsichtsbehörde, die „Inspection Générale de l’Administration“ (IGA) und die Finanzaufsichtsbehörde, die „Inspection Générale des Finances“ (IGF).

Die Gewährung von Strukturfondsmitteln unterfällt nach der Zweiteilung des Verwaltungshandelns im französischen Recht dem „service public“ (Leistungsverwaltung). Gleiches gilt auch für die Durchführung von Kontrollen. Der Präfekt der Region nimmt zwar auch Aufgaben der „police administrative“⁹⁰¹ wahr, eine Zuordnung zum Bereich der „police administrative“ erfordert allerdings stets, dass das Handeln auf eine Rechtsgrundlage gestützt werden kann⁹⁰². Für die Kontrollen im Strukturfondsbereich fehlt es jedoch an einer solchen zwingenden Rechtsvorschrift, so dass die Kontrollen folglich genau wie die Verwaltung und die projektbegleitende Überwachung dem Bereich der des „service public“ angehören.

I.) Ermächtigungsgrundlage

Durch Rechtsverordnung Nr. 93-986⁹⁰³ wurde speziell für den Bereich der Strukturfonds eine Kommission für die Koordinierung der Kontrollen im Bereich der Strukturfonds errichtet, die CICC-Strukturfonds („Commission interministérielle de coordination des contrôles portant sur les actions financées par les fonds structurels européens“). Die CICC-Strukturfonds setzt sich gemäß Art. 1 bis 3 aus verschiedenen Vertretern zusammen, die die unterschiedlichen von den Strukturfonds geförderten Bereiche widerspiegeln⁹⁰⁴. Die CICC-Strukturfonds hat einen Leitfaden („guide des contrôles“)⁹⁰⁵ auf der Grundlage von Art. 4 der Rechtsverordnung Nr. 93-985 für die von den Präfekten durchzuführenden Kontrollen erarbeitet, der Grundsätze für die Durchführung der Kontrollen, die geforderte Häufigkeit sowie ihre Ausrichtung enthält.

900 Comité interministériel pour les questions de coopération économique européenne, Transmission à la Commission européenne vom 7. Juli 1995, S. 2

901 Rivero/Waline, Rn 384, S. 357

902 Rivero/Waline, Rn 384, S. 357

903 J.O. vom 8. August 1993, S. 11215

904 Die CICC-Strukturfonds setzt sich zusammen aus Beamten, die verschiedenen Ministerien angehören wie dem Finanz-, Arbeits-, Wirtschafts-, Haushalts- und Agrarministerium.

905 Der Leitfaden ist von der CICC-Strukturfonds allen Präfekten zugeleitet worden.

Dieser „guide des contrôles“ ist allerdings lediglich eine interne Weisung („mesure d'ordre interne“) der CICC-Strukturfonds an die Präfekten. Es fehlt nicht nur an der Außenwirkung, da bei internen Weisungen eine verbindliche Rechtswirkung gegenüber einem Dritten nicht möglich ist, sondern auch an der Möglichkeit einer richterlichen Kontrolle⁹⁰⁶. Solche internen Weisungen beabsichtigen insbesondere die Organisation interner Verwaltungsstrukturen zu vereinfachen⁹⁰⁷. Durch den „guide des contrôles“ im Bereich der von den Präfekten in den einzelnen Regionen durchgeführten Kontrollen soll insbesondere erreicht werden, dass die Kontrollen in den französischen Regionen einheitlich nach den gleichen Kriterien durchgeführt werden und nicht von Region zu Region unterschiedlich ausfallen. Die CICC-Strukturfonds überwacht die Tätigkeit der Präfekten und lässt sich gemäß Art. 4 der Rechtsverordnung Nr. 93-985 von den Ergebnissen der Kontrollen berichten.

Die CICC-Strukturfonds hat in ihrem „guide des contrôles“ auch einen Fragebogen erarbeitet, den sie den Präfekten bei Kontrollen einzusetzen empfiehlt⁹⁰⁸. Dieser Musterfragebogen enthält für die Prüfer Anhaltspunkte, was sie bei Kontrollen zu beachten haben, bzw. welche Fragen sie stellen sollten. Danach sollen Auskünfte eingeholt werden über die Kosten des Projekts, ob die tatsächlichen Ausgaben mit den von dem Wirtschaftsbeteiligten in seinem Antrag gemachten Angaben entsprechen, ob die Rechnungen, die von dem Wirtschaftsbeteiligten behaupteten Ausgaben tatsächlich belegen u.v.m.. In einer Empfehlung der CICC vom 4. April 2000⁹⁰⁹, die den Präfekten der Regionen übermittelt wurde⁹¹⁰, nimmt diese auf einen von ihr erarbeiteten und aktualisierten Fragebogen Bezug, der im wesentlichen dem in dem „guide des contrôles“ erarbeiteten Fragebogen entspricht. In diesem Fragebogen gibt die CICC-Strukturfonds den bei Kontrollen im Struktur-

906 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Notion d'acte administratif, Fasc. 106-10, Nr. 52

907 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Notion d'acte administratif, Fasc. 106-10, Nr. 53

908 „guide des contrôles“, S. 9: Der Fragebogen befindet sich im Annex B des „guide des contrôles“

909 Recommendation de la CICC sur les contenus minimum de la future déclaration de validité vom 4. April 2000 (Premier Ministre – Comité Interministériel pour les questions de Coopération économique européenne – Secrétariat général PR TREG/752/2000, S. 1)

910 Recommendation de la CICC sur les contenus de la future déclaration de la validité vom 4. April 2000 (Premier Ministre – Comité Interministériel pour les questions de la Coopération économique européenne – Secrétariat général PR TREG/752/2000, S. 1)

fondsbereich einzuhaltenden Prüfpfad vor, der grundsätzlich eingehalten werden soll⁹¹¹. Zugleich überwacht die CICC die Einhaltung dieses Prüfpfads⁹¹². Durch die Aufstellung eines Prüfpfads kommt die CICC den Anforderungen in Art. 2 I lit c VO Nr. 2064/97⁹¹³ nach, die von den nationalen Verwaltungs- und Kontrollsystemen die Einhaltung eines ausreichenden Prüfpfades verlangt.

Da sich die Durchführung der Kontrollen im Strukturfondsbereich insgesamt als unzureichend und damit nicht sehr zufrieden stellend herausstellte, wandte sich der französische Premierminister in einem Runderlass („circulaire“) vom 12. Mai 1998⁹¹⁴ an alle Präfekten der Regionen zur Stärkung der Maßnahmen hinsichtlich der aus Strukturfondsmitteln kofinanzierten Projekte sowie hinsichtlich der begleitenden und nachträglichen Kontrollen. Dieser Runderlass ist die Antwort auf einen Bericht über die Verwaltung, die projektbegleitenden und nachträglichen Kontrollen, den die französische Verwaltungsaufsichtsbehörde („Inspection Générale de l’Administration“) sowie die französische Finanzaufsichtsbehörde („Inspection Générale des Finances“) erstellt und der Regierung im März 1997 übermittelt haben⁹¹⁵. In diesem Bericht hoben die beiden Behörden hervor, dass die dringende Notwendigkeit bestehe, auf regionaler Ebene verstärkt Maßnahmen zu unternehmen betreffend die Verwaltung, die begleitenden sowie die nachträglichen Kontrollen hinsichtlich der aus Strukturfondsmitteln kofinanzierten Projekte. Eine Verbesserung dieser Maßnahmen sei notwendig, um die aus Strukturfondsmitteln kofinanzierten Projekte zu einem erfolgreichen Abschluss zu bringen⁹¹⁶. Außerdem müssten in Frankreich mehr Kontrollen durchgeführt werden⁹¹⁷.

Angesichts dieser Feststellungen hebt der Premierminister in dem Runderlass die besondere Verantwortung der Präfekte der Regionen gegenüber der

911 Recommendation de la CICC sur les contenus de la future déclaration de la validité vom 4. April 2000 (Premier Ministre – Comité interministériel pour les questions de la Coopération économique européenne – Secrétariat général PR TREG/752/2000, S. 1)

912 vgl. Art. 4 der Rechtsverordnung Nr. 93-985, J.O. vom 8. August 1993, S. 11215

913 AbIEG 1997, Nr. L 290, S. 1 ff mit Durchführungsvorschriften zur Verordnung (EWG) Nr. 4253/88 (AbIEG 1988, Nr. L 374, S. 1 ff) des Rates hinsichtlich der Finanzkontrolle durch die Mitgliedstaaten bei von den Strukturfonds kofinanzierten Maßnahmen, aufgehoben durch die VO Nr. 1260/99, AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die VO Nr. 1447/01, AbIEG 2001, Nr. L 198, S. 1 ff

914 Runderlass vom 12. Mai 1998, J.O. vom 15. Mai 1998, S. 7372

915 Runderlass vom 12. Mai 1998, J.O. vom 15. Mai 1998, S. 7372

916 Runderlass vom 12. Mai 1998, J.O. vom 15. Mai 1998, S. 7372

917 Runderlass vom 12. Mai 1998, J.O. vom 15. Mai 1998, S. 7372

europäischen Gemeinschaft hervor, die Verwaltung, projektüberwachende sowie die nachträglichen Kontrollen im Namen des französischen Staates vorzunehmen⁹¹⁸. Ziel dieses Runderlasses ist es zugleich, dass die Präfekte der Regionen die Verbesserung der von ihnen getroffenen Maßnahmen unverzüglich der Verwaltungsaufsichtsbehörde und der Finanzaufsichtsbehörde mitteilen⁹¹⁹. Die Verwaltung sowie die projektbegleitende und die nachträgliche Kontrolle wird von einer in jeder regionalen Präfektur bestehenden „Einheit Europa“ („cellule Europe“) wahrgenommen⁹²⁰. Aufgabe der „cellule Europe“ ist es die Tätigkeiten aller dezentralen mit der Durchführung eines aus Strukturfondsmitteln kofinanzierten Projekts betrauten Dienststellen zu koordinieren sowie die Vornahme von Kontrollen sicherzustellen.

Allerdings fehlt es auch bei den in diesem Runderlass getroffenen Feststellungen an einer rechtlichen Verbindlichkeit gegenüber Dritten, da ein Runderlass keine Außenwirkung gegenüber Dritten entfaltet⁹²¹. Ein Runderlass stellt die übliche Handlungsweise des französischen Premierministers oder eines anderen Ministers dar, mit der dieser die ihnen nachgeordneten Dienststellen über die Ziele ihrer Politik informieren⁹²². Als solches ist ein Runderlass lediglich für die nachgeordneten Dienststellen verbindlich⁹²³.

1.) Mitwirkungspflichten

Trotz seiner fehlenden Außenwirkung stellt der auf der Grundlage von Art. 4 der Rechtsverordnung Nr. 93-985 entwickelte Leitfaden für Kontrollen („guide des contrôles“) Grundsätze und zu beachtende Verfahrensgrundsätze für die von einer Kontrolle betroffenen Wirtschaftsbeteiligten auf, die Mittel aus einem der Strukturfonds erhalten haben. Der „guide des contrôles“ nennt

918 Runderlass vom 12. Mai 1998, J.O. vom 15. Mai 1998, S. 7372

919 Häufig wurde bei der Ausführung der Programme eine Trennung zwischen der Verwaltung der Mittel einerseits und der projektbegleitenden und nachträglichen Kontrolle andererseits vorgenommen. Diese Trennung hat jedoch den Nachteil, dass die Übermittlung wichtiger Informationen zu lange dauern kann oder wichtige Informationen oder Beweismittel verlorengehen können mit der Folge, dass es schwierig für den Präfekten werden kann, den Überblick über die gesamte Entwicklung des Projekts zu behalten. Um diesen Nachteil zu beseitigen sollen die Präfekten der Region eine Stelle nennen, die für die Kontrollen zuständig sind, vgl. Runderlass vom 12. Mai 1998, I.) A) 1.), J. O. vom 15. Mai 1998, S. 7372

920 Runderlass vom 12. Mai 1998, J. O. vom 15. Mai 1998, S. 7372 (7373)

921 Rivero/Waline, Rn 92-1, S. 98; Hecquard-Theron, A.J.D.A. 1981, S. 235

922 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Notion d'acte administratif, Fasc. 106-10, Nr. 45

923 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Notion d'acte administratif, Fasc. 106-10, Nr. 45; Rivero/Waline, Rn 92-1, S. 98

die Verpflichtung des Wirtschaftsbeteiligten, den von dem Präfekten beauftragten Kontrolleuren alle Geschäftsunterlagen (Bücher, Rechnungen etc.) vorzulegen⁹²⁴. Anders als im Bereich der Kontrollen der Einnahmen, der Ausfuhrerstattungen sowie der sonstigen Interventionen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, in denen sich die Verpflichtung aus für den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten verbindlichen Rechtssätzen ergibt, sind die Kontrolleure im Bereich der Strukturfonds wesentlich stärker auf eine Mithilfe der betroffenen Wirtschaftsbeteiligten angewiesen. In dem „guide des contrôles“ heißt es, dass es von wesentlicher Bedeutung ist, dem betroffenen Wirtschaftsbeteiligten die Notwendigkeit der Vorlage seiner vollständigen Unterlagen deutlich zu machen⁹²⁵. Diese Unterlagen muss der Wirtschaftsbeteiligte den Kontrolleuren zugänglich machen. Sofern die Unterlagen sich an unterschiedlichen Orten befinden, hat er diese zusammenzutragen⁹²⁶.

Darüber hinaus enthält auch der Runderlass vom 12. Mai 1998 einige von den Wirtschaftsbeteiligten zu beachtende Mitwirkungspflichten. Grundsätzlich kann ein Runderlass keine neuen Verpflichtungen schaffen, die sich nicht bereits aus einem Gesetz oder einer Rechtsverordnung ergeben⁹²⁷. Gleichwohl ergibt sich aber auch aus einem Runderlass selbst häufig Auswirkung auf Dritte⁹²⁸. Eine spezielle Regelung findet sich in dem Runderlass vom 12. Mai 1998. Dieser sieht vor, dass jeder Endbegünstigte von Mitteln aus einem der Strukturfonds eine vertragliche Vereinbarung zu unterzeichnen hat⁹²⁹. Diese Verpflichtung wirkt als Zusicherung, dass der Mittelempfänger das aus den Strukturfondsmitteln kofinanzierte Projekt fertig stellt. Außerdem muss die vertragliche Vereinbarung zwingend die Klausel enthalten, aus der sich der späteste Zeitpunkt ergibt, an dem der Mittelempfänger mit der Ausführung des Projekts begonnen haben muss, sowie die Verpflichtung des Mittelempfängers, die zuständigen die Mittel bereitstellenden Behörden über den Zeitpunkt des Projektbeginns zu unterrichten. Außerdem verpflichtet sich der betroffene Wirtschaftsbeteiligte, eine für das von den Strukturfonds geförderte Projekt gesonderte Buchführung anzulegen sowie alle das Projekt betreffenden Rechnungen und sonstigen Belege aufzube-

924 „guide des contrôles“, S. 7, 9 und 12

925 „guide des contrôles“, S. 12

926 „guide des contrôles“, S. 12

927 CE vom 19. Januar 1990, AJDA 1990, S. 489 mit Anm. Prétot

928 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Notion d'acte administratif, Fasc. 106-10, Nr. 45

929 Runderlass vom 12. Mai 1998, J.O. vom 15. Mai 1998, S. 7372 (7373)

wahren⁹³⁰. Schließlich erklärt er die Zustimmung, dass Kontrollen bei ihm durchgeführt werden können. Dem Wirtschaftsteilnehmer soll eine Frist gesetzt werden, innerhalb der er die vertragliche Vereinbarung unterzeichnen muss. Sofern er diese Frist verstreichen lässt, soll eine Förderung durch Strukturfondsmittel nicht stattfinden⁹³¹.

Diese in dem Runderlass vorgesehene zwischen der mittelgewährenden Stelle und dem Endbegünstigten abzuschließende Vereinbarung ist als ein öffentlich-rechtlicher Vertrag zu qualifizieren. Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag kann nach französischem Verwaltungsrecht immer dann geschlossen werden, wenn es um die Ausführung öffentlicher Arbeiten geht, das heißt, es um die Errichtung unbeweglicher Sachen geht, an denen ein Allgemeininteresse besteht⁹³². Dies gilt insbesondere für die aus dem EFRE geförderten Projekte (Infrastrukturinvestitionen gemäß Art. 2 I Ziffer b) VO Nr. 1261/99⁹³³). Darüber hinaus wird ein öffentlich-rechtlicher Vertrag immer dann angenommen, wenn einer der Vertragschließenden eine juristische Person des öffentlichen Rechts ist und darüber hinaus eine Klausel in dem Vertrag enthalten ist, dass dieser dem öffentlichen Recht unterfallen soll⁹³⁴. Kennzeichnend für den öffentlich-rechtlichen Vertrag ist, dass die Verwaltung einseitig die Vertragsbestimmungen festlegt⁹³⁵, für den anderen Vertragschließenden folglich kein Handlungsspielraum verbleibt, er die Vertragsbestimmungen lediglich annehmen oder den Vertragsschluss ablehnen kann⁹³⁶.

Sobald es zum Vertragsschluss gekommen ist, hat die Verwaltung einen Anspruch auf Vertragserfüllung. Die einzige Möglichkeit für den anderen Vertragschließenden, sich von der Vertragserfüllung wieder zu befreien, ist dann gegeben, wenn höhere Gewalt die Erfüllung unmöglich macht⁹³⁷. Die Ver-

930 Der Archivierung der Unterlagen wird in dem Runderlass unter B) I.) 4.) besonders große Bedeutung beigemessen, da erst diese die tatsächliche Durchführung der Kontrollen ermöglicht.

931 Runderlass vom 12. Mai, J.O. vom 15. Mai 1998, S. 7372 (7373)

932 Rivero/Waline, Rn 107, S. 106

933 AblEG 1999, Nr. L 161, S. 43 ff

934 C.E. vom 10. Mai 1963, R.D.P. 1963, S. 597 (598)

935 Die Verwaltung hat darüber hinaus das Recht, nachträglich einseitig die vertraglichen Bestimmungen zu ändern, wenn das öffentliche Interesse dies erfordert, vgl. C.E. vom 2. Februar 1983, R.D.P. 1984, S. 212 ff. Allerdings muss die Notwendigkeit der Vertragsänderung nachgewiesen werden. Für den anderen Vertragschließenden muss in diesem Fall jedoch das Recht bestehen, die Aufhebung des Vertrags gerichtlich verlangen zu können, vgl. Rivero/Waline, Rn 120, S. 129

936 Rivero/Waline, Rn 118, S. 128

937 Rivero/Waline, Rn 120, S. 129

waltung kann den Vertrag hingegen dann aufheben, wenn entweder das öffentliche Interesse dies erfordert oder als Sanktion für den Fall, dass der andere Vertragschließende seine Verpflichtung nicht ordnungsgemäß erfüllt hat⁹³⁸. In allen übrigen Fällen findet der Vertrag dann sein Ende, wenn die Frist abgelaufen ist, für die die vertragliche Vereinbarung geschlossen wurde⁹³⁹. Solange die vertragliche Vereinbarung zwischen einem Träger der öffentlichen Hand und einer natürlichen Person besteht, hat die Verwaltung jederzeit das Recht, Kontrollen bei dem anderen Vertragschließenden durchzuführen, um festzustellen, ob dieser seine vertraglichen Verpflichtungen auch ordnungsgemäß erfüllt⁹⁴⁰.

Da sich der andere Vertragschließende entsprechend den Vorgaben des Runderlasses vom 12. Mai 1998 in der vertraglichen Vereinbarung ausdrücklich auch Kontrollen unterwirft, entspricht es insofern einer vertraglichen Verpflichtung, diese zu ermöglichen, bzw. hierbei mitzuwirken. Die in dem „guide des contrôles“ enthaltenen Mitwirkungspflichten und sonstigen verfahrensrechtlichen Bestimmungen des von einer Kontrolle betroffenen Wirtschaftsteilnehmers erhalten auf diese Weise mittelbare Rechtswirkung gegenüber dem Wirtschaftsteilnehmer.

2.) vorherige Unterrichtung

Der von der CICC-Strukturfonds erstellte „guide des contrôles“ sieht die vorherige schriftliche Unterrichtung des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten vor Durchführung einer Kontrolle vor⁹⁴¹. Dem Wirtschaftsteilnehmer soll das genaue Datum der Kontrolle mitgeteilt sowie die Zusammensetzung der Kontrollkommission und der Ablauf der Kontrolle skizziert werden. Den Sinn und Zweck dieser vorherigen Unterrichtung sieht die CICC-Strukturfonds darin, den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten in die Lage zu versetzen, alle für eine Kontrolle notwendigen Unterlagen zu beschaffen⁹⁴². Eine vorherige Unterrichtung ist allerdings weder in der VO Nr. 2185/96 noch in der VO Nr. 1073/99 vorgesehen und widerspricht dem mit der VO Nr. 2185/96 verfolgten Überraschungseffekt. Da die Erreichung des Kontrollzwecks bei einer vorherigen Unterrichtung gefährdet wird⁹⁴³, hat eine solche vorherige Unterrichtung zu unterbleiben. Bei einer Kontrolle von

938 Rivero/Waline, Rn 129, S. 135

939 Rivero/Waline, Rn 129, S. 135

940 Rivero/Waline, Rn 120, S. 129

941 „guide des contrôles“, S. 6

942 „guide des contrôles“, S. 7

943 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (42)

OLAF auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 ist von einer vorherigen Unterrichtung somit abzusehen.

II.) Sicherungs- und Zwangsmaßnahmen

Im Gegensatz zu den Kontrollen im Bereich der Einnahmen sowie des EAGFL, Abteilung Garantie, sieht weder der Runderlass vom 12. Mai 1998 noch der „guide des contrôles“ die Möglichkeit der Ergreifung von Sicherungs- oder Zwangsmaßnahmen vor. Dies ist darauf zurückzuführen, dass es bei den Kontrollen im Bereich der Strukturfonds anders als bei den Kontrollen auf der Einnahmenseite oder den aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen bereits an verbindlichen Rechtsnormen fehlt, es somit erst recht an Vorschriften fehlt, die die Durchsetzung dieser Befugnisse vorsehen. Allerdings ergibt sich aus der Natur der vertraglichen Vereinbarung, das Recht der Verwaltung, die Erfüllung der vertraglichen Pflichten verlangen zu können. Im Falle, dass der andere Vertragschließende seine vertraglichen Pflichten nur schlecht erfüllt oder gar betrügerische Handlungen begeht, kann die Verwaltung, selbst wenn dies nicht ausdrücklich im Vertrag vorgesehen ist⁹⁴⁴, Sanktionen gegen den betreffenden Wirtschaftsteilnehmer verhängen⁹⁴⁵. Bei diesen Sanktionen handelt es sich in erster Linie um Geldstrafen, die entweder bereits vertraglich vorgesehen sind (Vertragsstrafe) oder im Fall, dass es an einer solchen vertraglichen Bestimmung fehlt, anhand des entstandenen Schadens von der Verwaltung festgesetzt werden (Schadenersatz).

Für den Fall, dass der betreffende Wirtschaftsbeteiligte seine vertragliche Verpflichtung nicht erfüllt und eine Kontrolle nicht ermöglicht, kann gegen diesen eine Sanktion verhängt werden. Die Besonderheit bei einer aufgrund eines öffentlichen Vertrags vorgesehenen Sanktion ist, dass diese direkt von der Verwaltungsbehörde verhängt werden kann, ohne dass ein Richter angerufen werden muss, um die Vertragsverletzung festzustellen und anschließend eine Sanktion zu verhängen⁹⁴⁶. Der Wirtschaftsteilnehmer soll auch hier aus Angst vor der Sanktion dazu angehalten werden, seine vertraglichen Verpflichtungen zu erfüllen.

944 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Administratif, Sanktion Administratives, Fasc. 108-40, Nr. 35

945 Rivero/Waline, Rn 121, S. 130

946 Rivero/Waline, Rn 121, S. 130

III.) Beweisführungsrechte

Wie bereits bei den Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 durchgeführten Kontrollen, fehlt es auch im Strukturfondsbereich an Vorgaben, wie der abschließende Prüfungsbericht auszusehen hat. Die Empfehlung der CICC-Strukturfonds vom April 2000 enthält lediglich die Angabe, dass die Kontrolleure abschließend einen Bericht erstellen⁹⁴⁷. Dieser Bericht sollte sich an die in dem von den Kontrolleuren zu verwendenden Fragebogen, der den einzuhaltenden Prüfpfad nachzeichnet, orientieren sowie eine Auswertung der hier getroffenen Feststellungen enthalten. Auch dieser Bericht kann in einem möglichen späteren Strafprozess lediglich die Beweiskraft einer einfachen Aussage gemäß Art. 430 CPP haben. Darüber hinaus kann er im Fall der Rückforderung der zuviel geleisteten Mittel durch den Präfekten der Region in einem möglichen Verwaltungsprozess als Beweismittel genutzt werden.

⁹⁴⁷ „guide des contrôles“, S. 9; Recommendation de la CICC sur les contenus minimum de la future déclaration de la validité vom 4. April 2000 (Premier Ministre – Comité Interministériel pour les questions de la Coopération économique européenne, Secrétariat général TREG/752/2000, S. 4)

E) Ergebnis und Bewertung der Kontrollrechte im französischen Recht

In Frankreich ergibt sich ein sehr unterschiedliches Bild der zur Verfügung stehenden Kontrollmechanismen. Während die Kontrollen im Bereich der Strukturfonds nur unzureichend ausgestaltet sind, existieren bei den Einnahmen, den Ausfuhrerstattungen sowie den sonstigen Interventionen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, detailliert ausgestaltete Verfahren, um ex-post vor-Ort-Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten vornehmen zu können.

Besondere Bedeutung kommt den auf der Grundlage des Code des Douanes erstellten Prüfungsberichten zu. In einem möglicherweise folgenden Strafprozess schränken diese die freie Meinungsbildung des Strafrichters sowie seine höchstpersönliche Überzeugungskraft dahingehend ein, dass dieser an die in den Prüfungsberichten getroffenen Feststellungen gebunden ist. Die gleiche Wirkung kommt den von OLAF-Beamten erstellten Berichten nach den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechten zu.

Insgesamt stellt sich im Bereich der Einnahmen sowie des EAGFL, Abteilung Garantie, mit den im Code des Douanes zur Verfügung stehenden Kontrollrechten eine sehr zufrieden stellende Kontrollsituation dar. Allerdings ist es als Nachteil anzusehen, dass im Bereich der Kontrollen des EAGFL, Abteilung Garantie, mit der Rechtsverordnung Nr. 85-367 ein weiteres Kontrollinstrumentarium besteht, welches für alle aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Interventionen, das heißt neben Art. 65 bzw. Art. 63ter CD für die Ausfuhrerstattungen sowie neben Art. 65 A i. V. m. Art. 65 CD für alle sonstigen Interventionen Anwendung findet. OLAF ist über Art. 6 IV VO Nr. 1073/99 auch an die Gepflogenheiten der einzelnen Mitgliedstaaten gebunden. Damit ist auch für OLAF die französische Verwaltungspraxis bindend, dass ein- und derselbe Wirtschaftsteilnehmer im Wechsel entweder nach den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Verfahren oder nach Maßgabe der sich aus der Rechtsverordnung Nr. 85-367 ergebenden Verfahren kontrolliert wird.

Im Strukturfondsbereich fehlt es im französischen Recht an verbindlichen Vorschriften für die Durchführung von Kontrollen. Allerdings wird diese fehlende Rechtsverbindlichkeit durch die vertragliche Vereinbarung kompensiert, die zwischen der die Strukturfondsmittel auszahlenden Behörde und dem Wirtschaftsteilnehmer geschlossen wird und in der sich der Wirtschaftsteilnehmer der Durchführung von Kontrollen unterwirft. Im Fall der Weigerung können hier vor allem Sanktionen verhängt werden. Da in den

letzten Jahren vor allem die Kontrollinstrumente im Bereich der Struktur-
fondsmittel verbessert wurden, stehen den Kontrolleuren des OLAF in
Frankreich Kontrollinstrumentarien zur Verfügung, die den Beamten des
OLAF umfassende Kontrollmöglichkeiten zur Verfügung stellen.

Kapitel 4: Begrenzung der Kontrollbefugnisse

A. Auslegung der Bestimmungen Art. 6 I UA VO Nr. 2185/96 und Art. 6 IV VO Nr. 1073/99

Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 bestimmt, dass sich die Kontrolleure bei einer Untersuchung vorbehaltlich des geltenden Gemeinschaftsrechts an die im Recht des betreffenden Mitgliedstaats vorgesehenen Verfahrensvorschriften zu halten haben. Darüber hinaus beanspruchen gemäß Art. 6 IV VO Nr. 1073/99 auch die in dem jeweiligen Mitgliedstaat geltenden „Gepflogenheiten“ Geltung bei den von Beamten des OLAF durchgeführten Untersuchungen⁹⁴⁸. Während dieser Formulierung unmissverständlich zu entnehmen ist, dass die Bediensteten des OLAF trotz des Verweises auf das nationale Recht keinesfalls gegen das vorrangige Gemeinschaftsrecht verstoßen dürfen, bleibt unklar, wie zu verfahren ist, wenn sich verfahrensrechtliche Vorgaben sowohl aus dem Gemeinschaftsrecht als auch aus nationalem Recht ergeben und die nationale Bestimmung womöglich noch eine weitergehendere Regelung beinhaltet als die gemeinschaftsrechtliche Bestimmung.

Festzuhalten ist dabei zunächst, dass bei der Beachtung des Gemeinschaftsrechts neben dem geschriebenen primären und sekundären Gemeinschaftsrecht vor allem auch den allgemeinen Rechtsgrundsätzen große Bedeutung zukommt. Während im geschriebenen Gemeinschaftsrecht nur wenige Verfahrensvorschriften niedergelegt sind, haben sich zahlreiche Verfahrensgarantien in der Gestalt von allgemeinen Rechtsgrundsätzen durch die Rechtsprechung des EuGH⁹⁴⁹ herausgebildet. Ebenso wenig wie die Rechtsordnungen der meisten Mitgliedstaaten beschränkt sich die Gemeinschaftsrechtsordnung auf Normen des positiven Rechts⁹⁵⁰. Vielmehr umfasst auch die Rechtsordnung des Gemeinschaftsrechts nach der Rechtsprechung des EuGH als integrierenden Teil allgemeine Rechtsgrundsätze, die entsprechend zur Rechtsfindung heranzuziehen sind⁹⁵¹. Hervorzuheben sind hierbei insbesondere die rechtsstaatlich gebotenen Garantien des Verwaltungsver-

948 Vgl. zum Verhältnis von Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 und VO Nr. 1073/99 bereits unter Kapitel 2, C IV 3.)

949 Der EuGH schließt Lücken in der Rechtsordnung der Gemeinschaft im Wege der Rechtsfortbildung, siehe Zuleeg in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 1, Rn 41

950 Krück in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 177, Rn 32; Bleckmann, Rn 572, S. 215

951 Krück in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 177, Rn 32

fahrens⁹⁵² und die Gemeinschaftsgrundrechte, die den Rang primären Gemeinschaftsrechts einnehmen⁹⁵³. Aufgrund des für die Gemeinschaftsverträge geltenden Prinzips der enumerativen bzw. begrenzten Einzelermächtigung⁹⁵⁴ wird die Kompetenz des EuGH zur Herausbildung solcher allgemeinen Rechtsgrundsätze aus Art. 220 EGV gelesen⁹⁵⁵. Mit der dem EuGH zukommenden Funktion der Wahrung des Gemeinschaftsrechts wird diesem bei seiner Rechtsprechung hinsichtlich der Anwendung und Auslegung des EG-Vertrags ein recht umfassender Spielraum eingeräumt⁹⁵⁶. Der EuGH geht wiederum seinerseits von seiner „Pflicht zur Entwicklung und Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze“ aus, da er sich andernfalls den Vorwurf der Rechtsverweigerung zuziehen würde⁹⁵⁷.

Bei der Entwicklung eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes bedient sich der EuGH in erster Linie einer sog. wertenden Rechtsvergleichung⁹⁵⁸ der Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten⁹⁵⁹. Bei dieser rechtsvergleichenden Auslegung ist der EuGH nicht darauf beschränkt, seiner Entscheidung das gemeinsame Minimum der nationalen Lösungen zugrunde zu legen, wie sie von einer Mehrheit der Rechtsordnungen getragen wird. Vielmehr entwickelt der EuGH die „beste“ und „zweckmäßigste“ Lösung, die im nationalen Recht auffindbar ist⁹⁶⁰. Auf diese Weise hat der EuGH unter spezifischer

952 Eine solche Subjektivierung des Verwaltungsverfahrenrechts widerstrebt allerdings dem französischen Verwaltungsverfahrenrecht, vgl. Bleckmann, Rn 1317, S. 475; siehe hierzu ausführlich unter Kapitel 4 B) II.) jeweils bei der Darstellung des französischen Verfahrensrechts

953 Streinz, Rn 355, S. 119

954 Streinz, Rn 436, S. 148; Oppermann, Rn 513, S. 197; Bleckmann, Rn 380, S. 149/150; Die grundsätzliche Allzuständigkeit verbleibt damit bei den Mitgliedstaaten, vgl. Zuleeg in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 3 b, Rn 2

955 Streinz, Rn 355, S. 119

956 Streinz, Rn 355, S. 119

957 Streinz, Rn 355, S. 119

958 Bleckmann, Rn 574, S. 215

959 Krück in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 164, Rn 22; Oppermann, Rn 483, S. 186; Baulois, Rn 375, S. 235; Ausführungen des Generalanwalts Slynn EuGH, RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1649). Durch diese Methode sollen nicht nationale Rechtsvorschriften als solche in das Gemeinschaftsrecht eingeführt werden, sondern es soll ein ungeschriebener Grundsatz ermittelt werden.

960 vgl. Oppermann, Rn 483, S. 186. Bleckmann, Rn 584, S. 218; siehe insbesondere die Ausführungen des Generalanwalts Slynn. Im Rahmen der vergleichenden Prüfung nationaler Rechtsvorschriften darf die Existenz einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift nicht davon abhängig gemacht werden, dass der entsprechende Grundsatz in allen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gleichlautend formuliert ist und eine

Berücksichtigung der Gemeinschaftsinteressen autonom die Gemeinschaftsgrundrechte und Verfahrensgarantien entwickelt⁹⁶¹. In Art. 288 II EGV wird die Anerkennung der allgemeinen Rechtsgrundsätze für die außervertragliche Haftung der Bediensteten der Gemeinschaftsorgane stillschweigend vorausgesetzt. Das gleiche gilt gemäß Art. 6 II EUV für den Grundrechtsschutz.

Die meisten vom EuGH entwickelten und das Verfahrensrecht betreffenden Rechtsgrundsätze wurden im Kartellrecht aufgrund von Verfahren entwickelt, die Verwaltungs- und Bußgeldentscheidungen auf der Grundlage der VO Nr. 17/62⁹⁶² betrafen⁹⁶³. Der Bedeutung der allgemeinen Rechtsgrundsätze würde es widersprechen, wenn diese im Rahmen des Kartellrechts entwickelten Grundsätze allein auf dieses Rechtsgebiet beschränkt würden. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der EuGH mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts verbindliche Anforderungen aufgestellt hat, die bei einem rechtsstaatlichen Verfahren erfüllt sein müssen⁹⁶⁴. Somit sind diese allgemeinen Verfahrensgrundsätze auch bei Kontrollen und Untersuchungen vor Ort auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 verbindlich, zumal der Gemeinschaftsgesetzgeber im 12. Erwägungsgrund der VO Nr. 2185/96 ausdrücklich auf die Wahrung der Grundrechte Bezug nimmt, die ihrerseits zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehören⁹⁶⁵.

Eindeutig ist die Regelung des Art. 6 IV VO Nr. 1073/99 und Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 nur dann, wenn das nationale Recht entweder keine oder aber eine weniger strenge Verfahrensregel enthält. In einem solchen Fall kann es gar nicht zu einer Kollision zwischen nationalem Recht mit Gemeinschaftsrecht kommen. Das bestehende Rangverhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht gebietet insoweit die Beachtung der gemeinschaftsrechtlich normierten Verfahrensregel. Problematischer ist hingegen der Fall, wenn das nationale Verfahrensrecht bei einer bestimmten

übereinstimmende Anwendung findet. Dies ist insbesondere bei einer immer größer werdenden Gemeinschaft auch sehr unwahrscheinlich. Vielmehr ist es erforderlich, einen allgemeinen, wenn auch nur in groben Umrissen formulierten Grundsatz zu finden, siehe Ausführungen des Generalanwalts Slynn in EuGH, RS AM & S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1650)

961 Streinz, Rn 361, S. 110

962 AbIEG 1962 Nr. P 13, S. 204 ff, zuletzt geändert durch VO Nr. 1216/99, AbIEG 1999 Nr. L 148, S. 5 ff

963 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (257)

964 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (291)

965 Streinz, Rn 372, S. 115

Fallgestaltung im nationalen Verfahrensrecht eine Regelung vorsieht, die strenger ausgestaltet ist als die gemeinschaftsrechtliche Bestimmung oder aber weder im geschriebenen Gemeinschaftsrecht noch im Rahmen der allgemeinen Rechtsgrundsätze eine solche Regelung überhaupt gegeben ist. Klar ist in einem solchen Fall lediglich dass die nationale Regelung Anwendung finden muss, wenn die Bestimmung des Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 bzw. Art. 6 IV VO Nr. 1073/99 nicht ins Leere laufen sollen. Ungeklärt ist dagegen in diesem Fall, ob auch hier Fällen der vom EuGH entwickelte Grundsatz des „effet utile“⁹⁶⁶ zur Anwendung kommt, der im Einzelfall vorsehen kann, dass eine nationale Vorschrift entweder gemeinschaftskonform ausgelegt werden muss oder gar unangewendet bleiben muss⁹⁶⁷.

Die Anwendung dieses Grundsatzes hängt davon ab, wie der Verweis in den Vorschriften des Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 sowie Art. 6 IV VO Nr. 1073/99 zu verstehen ist. Zum Teil wird in der Formulierung „vorbehaltlich des geltenden Gemeinschaftsrechts“ ein statischer Verweis auf das nationale Recht gesehen⁹⁶⁸. Dieser Ansicht zufolge wäre Grundsatz des „effet utile“ nicht anwendbar, das heißt das nationale Verfahrensrecht käme uneingeschränkt zur Anwendung. Dieser Auffassung ist allerdings entgegenzuhalten, dass die VO Nr. 2185/96 sowie die VO Nr. 1073/99 nicht den in jahrelanger Rechtsprechung herausgebildeten Grundsatz des „effet utile“ aushebeln können, der insbesondere eine Ausprägung des grundsätzlichen Verständnisses zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht darstellt⁹⁶⁹. Die Beachtung des „effet utile“ ist folglich auch im Rahmen von Kontrollen des OLAF geboten. Dies bedeutet, dass eine nationale Verfahrensregel grundsätzlich dann zur Anwendung kommt, wenn es an einer entsprechenden gemeinschaftsrechtlichen Bestimmung fehlt oder aber die nationale Regelung einen weiterreichenden Schutz vorsieht als die gemeinschaftsrechtliche Bestimmung. Allerdings kann die nationale Regelung nur soweit zur Anwendung kommen, wie die durch das Gemeinschaftsrecht verliehen Rechte nicht unmöglich gemacht oder deren Durchsetzung erschwert wird.

966 Der „effet utile“ besagt, dass einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift volle Sinnentfaltung zukommen muss, das heißt die Gemeinschaftsbefugnisse müssen voll ausgeschöpft werden, um die Vorschrift voll wirksam werden zu lassen. Der Gedanke des „effet utile“ spielt bei der Auslegung des Gemeinschaftsrechts eine Rolle, vgl. Oppermann, Rn 528 ff, S. 203

967 Oppermann, Rn 528 ff, S. 203

968 Spitzer, Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, S. 31 (40)

969 ausführliche Darstellung dieses Grundsatzes im Lichte von Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 und Art. 6 IV VO Nr. 1073/99 bei Horn, S. 100 ff

Für Kontrollen bei französischen Wirtschaftsteilnehmern bedeutet dies folgendes: Anders als bei den Kontrollen im EAGFL, Abteilung Garantie, im Anwendungsbereich der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bzw. bei den Kontrollen im Bereich der Strukturfonds, die dem französischen Verwaltungungsverfahren zugeordnet werden, ergibt sich für Untersuchungen im Anwendungsbereich des Code des Douanes die Besonderheit, dass die Beamten des OLAF hier spezielle Rechte der „enquête préliminaire“ wahrnehmen, wobei sich die Rechte des OLAF gemäß Art. 28 CPP aus dem Spezialgesetz, das heißt in diesem Fall dem Code des Douanes ergeben⁹⁷⁰. Für Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes ergeben sich speziell aus diesem die zu beachtenden verfahrensrechtlichen Vorgaben für die Beamten des OLAF. In beiden Fällen ist somit zu untersuchen, ob im Einzelfall das nationale Verfahrensrecht weiterreicht als das gemeinschaftsrechtliche Verfahrensrecht und falls dies zu bejahen ist, eine Einschränkung durch das Gebot des „effet utile“ geboten ist.

970 siehe hierzu bereits unter Kapitel 3 A III.)

B) Grundsätze der Sachverhaltsermittlung

I.) ausschließlich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebende Verfahrensvorschriften

1.) gemeinschaftsrechtliche Handlungsform

Grundsätzlich ist ein gemeinschaftlicher Handlungsträger bei seinem Tätigwerden an bestimmte im EG-Vertrag vorgegebene Handlungsformen gebunden⁹⁷¹. Es gibt kein „Typenerfindungsrecht“ der Gemeinschaftsorgane⁹⁷². Die bedeutendste gemeinschaftsrechtliche Handlungsform gegenüber Einzelpersonen ist die Entscheidung gemäß Art. 249 IV EGV, die in allen ihren Teilen verbindlich ist und den Adressaten individuell bezeichnet⁹⁷³.

Die Gemeinschaftsverträge lassen jedoch erkennen, dass sie neben den Regelfällen der in Art. 249 EGV bzw. Art. 161 EAGV und Art. 14 EGKSV genannten Rechtsaktformen für das sekundäre Gemeinschaftsrecht auch noch sonstige Rechtsakte „sui generis“ kennen oder wenigstens zulassen⁹⁷⁴. Insbesondere Art. 230 EGV spricht unter Rechtsschutzgesichtspunkten allgemein von „Handlungen“. Die Gemeinschaftspraxis kennt seit langem einen umfänglichen, vielgestaltigen und rechtsdogmatisch noch wenig erschlossenen Bestand solcher „ungenannten“ bzw. „ungekennzeichneten“ Rechtshandlungen⁹⁷⁵. In der Praxis ergehen diese Rechtshandlungen „sui generis“ häufig in Form von Beschlüssen, die ihrem Inhalt nach genau bestimmt sein müssen sowie die von ihnen erwünschten Rechtsfolgen enthalten müssen⁹⁷⁶. Ungeachtet ihrer „Formlosigkeit“ sind jedoch auch diese Rechtsakte „sui generis“ den grundlegenden rechtsstaatlichen Erfordernissen des Gemeinschaftshandelns unterworfen⁹⁷⁷. Zudem eröffnet Art. 230 EGV auch gegen diese Rechtsakte die Möglichkeit des Rechtsschutzes, da Art. 230 EGV zu entnehmen ist, unabhängig von der Form gegenüber jeglichem individuell

971 Schmidt in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 189, Rn 20

972 Oppermann, Rn 535, S. 205

973 Streinz, Rn 413, S. 150; Hetmeier in Lenz (Hrsg.), Art. 249, Rn 15; Schmidt in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 189, Rn 42; Schweitzer/Hummer, Rn 375, S. 109

974 Oppermann, Rn 577, S. 218; Schweitzer/Hummer, Rn 412, S. 120

975 Oppermann, Rn 577, S. 218

976 Schweitzer/Hummer, Rn 412, S. 120

977 Oppermann, Rn 591, S. 221/222

und unmittelbar wirkenden Gemeinschaftshandeln eine Rechtskontrolle des EuGH oder des Gerichts erster Instanz vorzusehen⁹⁷⁸.

Weder die VO Nr. 2185/96 noch die VO Nr. 1073/99 enthalten Bestimmungen, wie die Vornahme einer Kontrolle rechtlich zu qualifizieren ist. In Art. 3 I VO Nr. 2185/96 heißt es lediglich, dass die Kommission „beschließt“, Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durchzuführen⁹⁷⁹. Ebenso wenig findet sich für die gemäß Art. 8 III S. 2 VO Nr. 2185/96 in späteren Gerichts- oder Verwaltungsverfahren als Beweismittel zulässigen Prüfungsberichte eine Qualifizierung ihrer Rechtsform. Teilweise wird angenommen, es handle sich bei den Prüfungsberichten um Entscheidungen i.S.d. Art. 249 IV EGV⁹⁸⁰. Gegen diese Annahme sprechen jedoch vor allem kompetenzrechtliche Gründe. Entscheidungen i.S.v. Art. 249 IV EGV sind entweder vom Rat oder der Kommission zu erlassen⁹⁸¹. Zwar ist OLAF organisatorisch der Kommission zugeordnet anders als die vorherige Betrugsbekämpfungseinheit UCLAF ist OLAF jedoch ein von der Kommission unabhängiges Amt⁹⁸². Auf diese Unabhängigkeit wurde bei der Schaffung von OLAF größter Wert gelegt⁹⁸³. Lediglich kompetenzrechtliche Gründe machten es erforderlich, OLAF aus organisatorischen Gründen der Kommission anzugliedern. Aus diesem Grund erscheint die Annahme, OLAF könne allein aufgrund der organisationsrechtlich notwendigen Angliederung an die Kommission Entscheidungen i.S.d. Art. 249 IV EGV treffen, nicht überzeugend. Allerdings sind Klagen wegen Amtshandlungen des OLAF aufgrund der organisatorischen Angliederung an die Kommission nicht gegen das OLAF selbst sondern gegen die Kommission zu richten⁹⁸⁴.

Alleinig denkbar wäre, dass die Kommission OLAF die Kompetenz übertragen hätte, Entscheidungen i.S.d. Art. 249 IV EGV zu treffen. Grundsätzlich ist die Delegation der Befugnis, Entscheidungen zu treffen, auch zuläs-

978 Der Beschluss als anfechtbare Handlung: EuGH, RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Rat der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1970, S. 263 (277)

979 In ihrem Wortlaut unterscheidet sich die VO Nr. 2185/96 damit deutlich von der VO Nr. 17. Hier heißt es in Art. 11 V und Art. 14 III VO Nr. 17 ausdrücklich, dass das Auskunftsverlangen bzw. das Nachprüfungsverlangen mit einer „Entscheidung“ angeordnet werden könne.

980 Schrömbges in Rüsken (Hrsg.)

981 Ehlermann, EuR 1981, S. 335 (339)

982 siehe hierzu bereits unter Kapitel 1 C II.)

983 vgl. hierzu Kap. 1 C II.)

984 OLAF – Überwachungsausschuss, 1. Tätigkeitsbericht, S. 29

sig⁹⁸⁵, dieser Kompetenzübertragung ist allerdings durch das Kollegialprinzip⁹⁸⁶ eine Grenze gesteckt. Das Kollegialprinzip erlaubt keine echte Delegation der Organzuständigkeit auf nachgeordnete Stellen, da dies einer dauerhaften Kompetenzübertragung gleich käme. Dies wiederum wäre mit dem im Gemeinschaftsvertrag vorgesehenen Kollegialprinzip nicht vereinbar⁹⁸⁷. Der Argumentation, OLAF könne Entscheidungen i.S.d. Art. 249 IV EGV treffen, ist schließlich auch der Wortlaut der VO Nr. 2185/96 entgegenzuhalten. Anders als bei Art. 14 III der VO Nr. 17 wird weder bei der VO Nr. 2185/96 noch bei der VO Nr. 1073/99 der Begriff der Entscheidung verwendet.

Allerdings spricht der Gemeinschaftsvertrag an verschiedenen Stellen von „Entscheidungen“, ohne in all diesen Fällen solche i.S.d. Art. 249 IV EGV zu meinen⁹⁸⁸. Die Verwendung dieses Begriffs lässt zwar erkennen, dass es sich stets um bindende Maßnahmen handeln soll, allerdings können diese „Entscheidungen“ auch der Kategorie der „sonstigen Rechtsakte“ zugeordnet werden⁹⁸⁹. Auch das sekundäre Gemeinschaftsrecht verwendet schließlich den Begriff der „Entscheidung“, ohne dass eine „Entscheidung“ i.S.d. Art. 249 IV EGV gemeint ist⁹⁹⁰. So verwendet Art. 4 Nr.5 Zollkodex den Begriff der „Entscheidung“, jedoch erfolgt hier lediglich eine gemeinschaftsrechtliche Bestimmung des „Verwaltungsakts“⁹⁹¹.

Danach stellt entgegen der in der Literatur zum Teil vertretenen Auffassung⁹⁹² auch der im Anschluss an die Untersuchungen gemäß Art. 8 III VO Nr. 2185/96 zu erstellende Prüfungsbericht keine „Entscheidung“ i.S.v. Art. 249 IV EGV dar. Hierbei handelt es sich vielmehr um einen Rechtsakt „sui generis“, auf den die grundlegenden rechtsstaatlich gebotenen Verfahrensgrundsätze Anwendung finden.

2.) Subsidiaritätsprinzip

Das Subsidiaritätsprinzip ist in Art. 5 II EGV ausdrücklich als Grundprinzip des Gemeinschaftsrechts formuliert⁹⁹³ und errichtet eine die Gemeinschaft

985 Oppermann, Rn 564, S. 214

986 Grundsätzlich hat die Kommission ihre Beschlüsse als Kollegialorgan zu treffen, vgl. Oppermann, Rn 350, S. 141

987 Oppermann, Rn 351, S. 141

988 Schmidt in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 189, Rn 42

989 Schmidt in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 189, Rn 42

990 Witte, Art. 4, Rn 2

991 Witte, Art. 4, Rn 2; Wolfgang in Witte/Wolfgang, Rn 26, S. 34

992 so Schrömbges in Rüsen (Hrsg.) Art. 280, G I, Rn 208

993 vgl. auch Art. 2 II EUV

bindende Kompetenzausübungsschranke zugunsten mitgliedstaatlicher Tätigkeit⁹⁹⁴. Erfasst sind nicht nur gesetzgeberische Maßnahmen der Gemeinschaft sondern auch von ihr vollzogene Verwaltungsmaßnahmen⁹⁹⁵. Der Vertrag von Amsterdam fügte der konsolidierten Fassung des EGV ein „Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit“⁹⁹⁶ an, welches gemäß Art. 311 EGV den Rang von primärem Gemeinschaftsrecht erhält. Ziel dieses Protokolls ist die schon im „Gesamtkonzept“ des Europäischen Rates von Edinburgh⁹⁹⁷ enthaltenen politischen Leitlinien für die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu verbindlichen Rechtsvorschriften zu machen⁹⁹⁸. Im Rahmen dieses Gesamtkonzepts wurde die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips relativiert und die Kommission ungeachtet des Subsidiaritätsprinzips verpflichtet, eine korrekte Anwendung des Gemeinschaftsrechts sicherzustellen und ihren Verpflichtungen zur Sicherung des Gemeinschaftshaushalts nachzukommen⁹⁹⁹. Die Verpflichtung der Kommission zum Schutz der Gemeinschaftsfinanzen besteht folglich unberührt des Subsidiaritätsprinzips¹⁰⁰⁰.

Gleichwohl ist OLAF bei der Durchführung von Kontrollen nicht von der Beachtung des Subsidiaritätsprinzips befreit, auch wenn weder die VO Nr. 2185/96 noch die VO Nr. 1073/99 ausdrückliche Hinweise auf die Beach-

994 Zuleeg in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 3b EGV, Rn 18; Lambers, EuR 1993, S. 229 (232), Schmidhuber/Hitzler, NVwZ 1992, S. 720 (721); Geiger, Art. 5 EGV, Rn 6

995 Zuleeg in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 3b EGV, Rn 26; Hailbronner in ders. (Hrsg.), S. 49 (61)

996 Protokoll Nr. 30, Anhang zu dem EG-Vertrag

997 vgl. Schlussfolgerungen des Vorsitzes des Europäischen Rates in Edinburgh, Bulletin BReg 1992, S. 1277 ff

998 In dem Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit heißt es : „Die hohen Vertragsparteien haben bekräftigt, dass die Schlussfolgerungen des Europäischen Rates von Birmingham vom 16. Oktober 1992 und das vom Europäischen Rat auf seiner Tagung am 11. und 12. Dezember 1992 in Edinburgh vereinbarte Gesamtkonzept für die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips weiterhin die Richtschnur für das Handeln der Gemeinschaftsorgane sowie für die Weiterentwicklung der Anwendung des Subsidiaritätsprinzips bilden werden“, Siehe Geiger, Anhang, Protokoll Nr. 30

999 Schlussfolgerungen des Vorsitzes des Europäischen Rates in Edinburgh, Bulletin BReg. 1992, S. 1277 (1281)

1000 Ulrich, S. 194

tung dieses Grundsatzes enthalten¹⁰⁰¹. In beiden Verordnungen kommt zum Ausdruck, dass es primär in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fällt, Kontrollen bei Wirtschaftsteilnehmern vorzunehmen¹⁰⁰². Vor allem dem in Art. 2 VO Nr. 2185/96 eng umgrenzten Anwendungsbereich kann die immanente Beschränkung¹⁰⁰³ entnommen werden, erst tätig zu werden, wenn es sich im Einzelfall als erforderlich erweist¹⁰⁰⁴ oder es sich um schwerwiegende Unregelmäßigkeiten¹⁰⁰⁵ handelt. Bei der Ausgestaltung dieser Fallgruppen handelt es sich de facto um eine Konkretisierung des Subsidiaritätsgrundsatzes¹⁰⁰⁶.

Bedeutung unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität kommt auch der Bestimmung in Art. 1 II der VO Nr. 1073/99¹⁰⁰⁷ zu, der die Kompetenz von OLAF zur Koordination mit den mitgliedstaatliche Behörden begründet¹⁰⁰⁸. Diese in Art. 1 II VO Nr. 1073/99 angesprochene Koordinierung stellt zumindest eine Alternative zu den eigenen Ermittlungen in den Mitgliedstaaten auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 dar¹⁰⁰⁹. Allein die VO Nr. 2185/96

1001 Der Verordnungstext enthält bewusst keine ausdrückliche Bezugnahme auf das in Art. 5 II EGV niedergelegte Subsidiaritätsprinzip, vgl. Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (39)

1002 siehe hierzu Kapitel 2 C II.) 2.) a)

1003 vgl. auch hier die ähnliche Rechtslage bei Art. 11 I (Auskunft) und Art. 14 I (Nachprüfung) der VO Nr. 17; Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213 EGV, Rn 41

1004 Art. 2, zweiter Spiegelstrich der VO Nr. 2185/96 (AblEG 1996 Nr. L 292, S. 2 ff) vgl. ausführlich zum Anwendungsbereich, siehe Kapitel 2, B II.) 3.) c)

1005 Art. 2, erster Spiegelstrich der VO Nr. 2185/96 (AblEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff)

1006 Durch die Fassung dieses genau festgelegten Anwendungsbereichs sollte insbesondere den Bedenken einzelner Mitgliedstaaten hinsichtlich des Subsidiaritätsgrundsatzes Rechnung getragen werden, vgl. Bedenken des Bundesrates in Bundesrat Drucksache 59/96, Beschluss vom 22. März 1996; Bundesrat Drucksache 405/96, Beschluss vom 14. Juni 1996; Kritik des Bundesrates an der Auslegung der Anwendung dieses Grundsatzes: Bundesrat Drucksache 904/95, Beschluss vom 22. März 1996, S. 1 ff

1007 vgl. auch Art. 2 II des Beschlusses zur Errichtung von OLAF, AblEG 1999, Nr. L 136, S. 20 (21)

1008 Es konkretisiert sich damit die in Art. 280 III S.2 EGV angesprochene Zusammenarbeit zwischen Mitgliedstaaten und Kommission, die ein unabweisbares Bedürfnis darstellt in Fragen der Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft richten. Inhaltlich sind Fragen der Amts- und Rechtshilfe gemeint, vgl. Prieß in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 209 a, Rn 73 ff

1009 vgl. Gleß, EuZW 1999, S. 618 (619), Gleß vertritt sogar die Auffassung, dass in fernerer Zukunft dieser Koordinierung eine sehr viel weitergehende Bedeutung zu-

ermöglicht OLAF allerdings ohne Vorankündigung und unter Ausnutzung des Überraschungseffekts auf Beweismittel zurückzugreifen¹⁰¹⁰.

II.) Verfahrensvorschriften des Gemeinschaftsrechts und nationalen Rechts

Die meisten Verfahrensgrundsätze sind sowohl im Gemeinschaftsrecht als auch im nationalen Recht enthalten. In diesem Fall ist somit gemäß der Bestimmung in Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 zu untersuchen, ob der nationalen Regelung weitergehende Bedeutung als der gemeinschaftsrechtlichen Norm zukommt, da die Handlungen der Beamten des OLAF sich nur in diesem Fall auch an den gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen messen lassen müssen („vorbehaltlich des geltenden Gemeinschaftsrechts“)¹⁰¹¹.

Während sich die national zu beachtenden Verfahrensregeln für Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes aus diesem selbst ergeben, sind bei den Kontrollen im Anwendungsbereich der Rechtsverordnung Nr. 85-367 und der Strukturfonds Verfahrensrechte und Verfahrensgrundsätze des französischen Verwaltungsverfahrensrechts zu beachten.

Zum französischen Verwaltungsverfahrensrecht („la procédure non-contentieuse“) ist festzustellen, dass es kein Gesetz über das Verwaltungsverfahren gibt¹⁰¹², das französische Verwaltungsverfahrensrecht vielmehr nur sehr vereinzelt kodifiziert ist („codification rampante“)¹⁰¹³. Wesentliches Merkmal des modernen französischen Verwaltungsverfahrensrechts ist seine lückenhafte Kodifikation, die trotz einer Fülle von Gesetzen und Verordnungen an keiner Stelle zu einer zusammenhängenden Darstellung der allgemeinen verwaltungsverfahrensrechtlichen Grundsätze fortschreitet¹⁰¹⁴.

kommen kann als der Ermittlungskompetenz auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 (AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff)

1010 siehe auch hier die vergleichbare Rechtslage bei der VO Nr. 17 (AbIEG 1962, Nr. L 204, S. 13 ff, zuletzt geändert durch VO Nr. 1216/99, AbIEG 1999, Nr. L 148, S. 5 ff) und hier im besonderen das Verhältnis vom Auskunftsrecht gemäß Art. 11 VO Nr. 17 und das Nachprüfungsrecht gemäß Art. 14 VO Nr. 17, vgl. EuGH RS AKZO Chemie D.V und AKZO Chemie UK Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1986, 2585 (2612); Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 213, Rn 36

1011 siehe hierzu unter Kapitel 2, B) II.)

1012 Ein 1981 erwogenes Projekt für ein generelles Gesetz über das Verwaltungsverfahren kam nicht zustande, vgl. Riedel in EuR, Beiheft I 1995, S. 49 (63/4)

1013 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Rn 938, S. 729

1014 Grote, NVwZ 1986, S. 269; Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Band I, S. 103

Aus diesem Grund gilt das französische Verwaltungsverfahrenrecht historisch gesehen als unterentwickelter „Schwachpunkt“ des französischen Verwaltungsrechts¹⁰¹⁵. Dies liegt daran, dass die Bedeutung des Verwaltungsverfahrens lange Zeit unterschätzt wurde¹⁰¹⁶. Der französische Gesetzgeber ging davon aus, dass der Schutz des Bürgers durch das streitige Verwaltungsverfahren ausreichend gewährleistet werde¹⁰¹⁷. Dagegen war die Erarbeitung einer Verwaltungsentscheidung geheim („secret administratif“)¹⁰¹⁸, das heißt dem Bürger wurde keine Möglichkeit eingeräumt, Kenntnis über den aktuellen Sachstand zu bekommen¹⁰¹⁹. Als letzte legislative Maßnahme, das französische Verwaltungsverfahrenrecht in zusammenhängenderer Form zu kodifizieren ist das Gesetz Nr. 2000-321 vom 12. April 2000¹⁰²⁰ zu nennen, mit dem den teilweise nur in Rechtsverordnungen geregelten Verfahrensbestimmungen die Grundlage in Gestalt eines formalen Gesetzes gegeben wird¹⁰²¹. Allerdings ist auch die Reichweite dieses Gesetzes nur sehr beschränkt, so dass auch hier nicht von einem zusammenhängenden geschriebenen Verwaltungsverfahrenrechts die Rede sein kann.

Der französische Verwaltungsrichter hat allerdings in einer sich seit 1945 abzeichnenden Rechtsprechung stets die Beachtung bestimmter Verfahrensrechte seitens der Verwaltung bei ihrem Handeln gefordert, woraus sich allgemein zu beachtende Rechtsgrundsätze, die „*principes généraux de droit*“ entwickelt haben¹⁰²². Wie ein Richter des französischen Staatsrats einmal

1015 Auby, AJDA 1984, S. 124 ff; Ladenburger, S. 23; Trantas, S. 56

1016 Rivero/Waline, Rn 95, S. 102

1017 Rivero/Waline, Rn 95, S. 102

1018 In der Literatur wurde die Geheimhaltung der Tätigkeit der Verwaltung als nicht vereinbar mit den Grundsätzen eines demokratischen Staates kritisiert. Ihren Rückzug fand das Verwaltungsgeheimnis durch mehrere Gesetzesinitiativen der Regierung und des Parlaments, an deren Ende das Gesetz vom 11. Januar 1977 stand. Hierdurch wurde der Öffentlichkeit unter bestimmten Voraussetzungen das Recht eingeräumt, Einsicht in die Akten der Verwaltung zu nehmen, vgl. Rivero/Waline, Rn 95-1, S. 103

1019 Rivero/Waline, Rn 95-1, S. 103

1020 J.O. vom 13. April 2000, S. 5646 ff

1021 Caudal, RFD 2001, S. 13 (16)

1022 Rivero/Waline, Rn 72, S. 72; Allerdings sind Definition, Rechtsnatur und Rang der „*principes généraux de droit*“ nach wie vor umstritten. Während sich in den Urteilsgründen kaum theoretische Erörterungen finden und die Äußerungen der Richter des Conseil d'Etat den Eindruck erwecken, als würden die Gerichte die Existenz der bereits vorgefundenen Grundsätze lediglich feststellen, hat sich in der Literatur die Auffassung durchgesetzt, dass der Conseil d'Etat rechtsschöpferisch tätig werde. Nach Auffassung der Literatur wurden die allgemeinen Rechtsgrundsätze erst durch den Richterspruch in das positive Recht übernommen und seien somit als Teil des

feststellte, sind die „*principes généraux de droit*“ ein „konstruktives Werk der Rechtsprechung, getragen von Billigkeitsgründen, deren Beachtung zur Sicherung der Individualrechte des Bürgers notwendig sind“¹⁰²³. Die „*principes généraux de droit*“ stehen damit neben dem geschriebenen Gesetzesrecht, deren Anerkennung notwendig ist, um den juristischen Gesetzesrahmen zu vervollständigen. Den „*principes généraux de droit*“ kommt juristischer Gehalt zu, der sich unterhalb eines Gesetzes aber überhalb einer Rechtsverordnung befindet („*valeur infra-législative mais supra-décrétale*“) ¹⁰²⁴.

Seit Mitte der siebziger Jahre folgte eine bruchstückhafte Kodifikation französischen Verwaltungsverfahrensrechts, in dem nunmehr einige Verfahrensgrundsätze niedergelegt sind¹⁰²⁵. Dies ist darauf zurückzuführen, dass in den vergangenen Jahren das Bewusstsein auch des französischen Gesetzgebers hinsichtlich der Bedeutung von gewissen Rechtsgarantien vor der Entscheidung stärker wurde. Bei diesen gesetzlich verankerten Grundsätzen handelt es sich um die Fixierung von zuvor in der Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Grundsätzen („*principes généraux de droits*“), die die Verwaltung bei dem Erlass einer Maßnahme zu beachten hat¹⁰²⁶. Zum Teil wurden Grundsätze gesetzlich verankert, die den Verfahrensablauf betreffen, und die damit allein dem Interesse der Verwaltung dienen¹⁰²⁷. Zum anderen wurde in

Richterrechts anzusehen, vgl. Rivero/Waline, Rn 73, S. 72; Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Band I, S. 103

1023 Im Originaltext heißt es: „Ils (les principes généraux des droit) résultent d'un oeuvre constructif de la jurisprudence, réalisé pour des motifs supérieurs d'équité, afin d'assurer la sauvegarde des droits individuels des citoyens“, zitiert von Letourneur in „Les principes généraux de droit“ dans la jurisprudence du Conseil d'Etat“, EDCE (Nr. 5), 1951.19., Fundstelle bei Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 127

1024 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 127; Allerdings haben auch einige von der Rechtsprechung entwickelte „*principes généraux de droit*“ verfassungsrechtlichen Stellenwert. Dies resultiert daraus, dass auch der französische Verfassungsgerichtshof die Anerkennung einzelner Rechtsgrundsätze ausdrücklich hervorhob, wie z.B. die Anerkennung des Gleichheitsgrundsatzes, das Recht auf einen gesetzlichen Richter oder die Anerkennung der Verteidigungsrechte, vgl. Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 128; Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Administratif, Acte Administratif, Fasc. 106, Nr. 34

1025 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 938, S. 729

1026 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 939, S. 729; Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 129

1027 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 132

einigen Gesetzen eine Stärkung der Rechte des Bürgers im Verwaltungsverfahren („droits de la défense“) erreicht¹⁰²⁸.

Den in der Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Grundsätzen kommt allerdings noch immer große Bedeutung zu, da mangels einer kohärenten Kodifikation des französischen Verwaltungsrechts noch immer nicht alle Verfahrensgrundsätze und Verfahrensrechte gesetzlich festgelegt sind. In der Literatur wird deshalb zum Teil behauptet, dass das französische Verwaltungsverfahrensrecht von einem „Wettbewerb“ oder gar einem „Konflikt“ der Rechtsquellen, das heißt einerseits dem Richterrecht und andererseits dem Gesetzes- und Verordnungsrecht gekennzeichnet sei¹⁰²⁹.

1.) Untersuchungsgrundsatz

a) gemeinschaftsrechtlicher Untersuchungsgrundsatz

Die zentrale primärrechtliche Grundlage für ein allgemeines Ermittlungsrecht der Kommission ist Art. 284 EGV. Diese Norm ist auf OLAF als unabhängiges Amt entsprechend anwendbar. Aus Art. 284 EGV resultiert ein umfassendes Auskunfts- und Nachprüfungsrecht mit einem umfassenden Aufklärungsinstrumentarium¹⁰³⁰. Art. 284 EGV ist allerdings nicht nur das Recht zur Sachverhaltsermittlung zu entnehmen, welches sich für die von OLAF durchgeführten Kontrollen durch die in Art. 2 VO Nr. 2185/96 genannten Fallgruppen näher konkretisiert, sondern auch die Pflicht im Falle des tatsächlichen Tätigwerdens, den Sachverhalt vollständig zu ermitteln¹⁰³¹. Nur bei einer vollständigen Ermittlung des Sachverhalts wird die in Art. 284 EGV angesprochene Aufgabe sachgerecht erfüllt¹⁰³². Dies bedeutet, dass OLAF bei jeder durchgeführten Kontrolle sorgfältig und unparteiisch ermitteln muss. Insbesondere sind auch die der Entlastung des Betroffenen dienenden Tatsachen zu berücksichtigen¹⁰³³.

1028 Ein 1981 erwogenes Projekt für ein generelles Gesetz über das Verwaltungsverfahren kam nicht zustande. Statt dessen vollzog sich in den vergangenen Jahren eine stets fortschreitende stückweise Kodifizierung. Siehe hierzu de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 938, S. 729; Riedel, *EuR* 1995, Beiheft I, S. 49 (64)

1029 Gaudemet, *Recueil Dalloz* 1986, chron. S. 107 (109)

1030 Arnold, *EuR* 1995, Beiheft I, S. 7 (12)

1031 Arnold, *EuR* 1995, Beiheft I, S. 7 (12)

1032 EuGH, RS Hauptzollamt München-Mitte gegen Technische Universität München, Slg. 1991, S. 5469 (5499)

1033 EuG, RS Chemie Linz NV-SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992-II, S. 1275 (1304)

b) Untersuchungsgrundsatz bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechten

Den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechte ist der Untersuchungsgrundsatz immanent¹⁰³⁴. Die Untersuchungsbeamten haben im Rahmen ihrer Untersuchungen alle beweiserheblichen Tatsachen heranzutragen, wobei sie solche Tatsachen nicht unberücksichtigt lassen dürfen, die der Entlastung des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers dienen.

c) Untersuchungsgrundsatz im französischen Verwaltungsverfahren

Auch im französischen Verwaltungsverfahren¹⁰³⁵ gilt bei der Sachverhaltsermittlung der Untersuchungsgrundsatz¹⁰³⁶. Die französischen Verwaltungsbehörden haben grundsätzlich die alleinige Kompetenz, um die Mittel zu bestimmen, aufgrund derer sie sich ihre Meinung über den Sachverhalt bil-

1034 Dies ergibt sich aus Art. 28 CPP, der bestimmten Untersuchungsbeamten Untersuchungsbefugnisse der „enquête préliminaire“ einräumt. Die gesamte französische Strafprozessordnung wiederum ist geprägt von dem Inquisitionsgrundsatz („procédure de type inquisitoire“), wonach die Ermittlungen von den Untersuchungsbeamten durchgeführt werden, dem von einer Untersuchung Betroffenen hingegen eine passive Rolle zukommt, vgl. hierzu Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 65, S. 51

1035 Das französische Verwaltungsrecht unterscheidet drei unterschiedliche Verfahrensarten: Das kontradiktorische Verfahren („procédure contradictoire“), das Konsultativverfahren („procédure consultative“) sowie das öffentliche Untersuchungsverfahren („enquête publique“). Das öffentliche Untersuchungsverfahren sieht als einziges der drei Verfahrensarten vor, dass im Stadium der Sachverhaltsermittlung Einwendungen des betroffenen Bürgers Beachtung finden. Allerdings findet das öffentliche Untersuchungsverfahren nur in wenigen spezialgesetzlich vorgesehenen Fällen Anwendung, wie dem Bau öffentlicher Straßen, vgl. hierzu Woehrling, DVBl. 1992, S. 884 (887); Trantas, S. 138 ff; Ladenburger, S. 60. Im Rahmen des Konsultativverfahrens sowie des kontradiktorischen Verfahrens findet die Sachverhaltsermittlung dagegen allein durch die Behörde statt, ohne dass die Einwendungen des Betroffenen bei der Ermittlung berücksichtigt werden, vgl. Riedel, EuR 1995, Beiheft I, S. 49 (64). Das Konsultativverfahren findet Anwendung, wenn es um die Einholung von Fachwissen einer anderen Behörde geht, wobei die Ermittlung des Sachverhalts in den Händen der die andere Behörde um Stellungnahme bittenden Behörde bleibt, vgl. Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Ediction de l'acte administratif, Fasc. 107-20, Rn 67 ff. Das kontradiktorische Verfahren findet immer dann Anwendung, wenn eine Verwaltungsentscheidung nicht erlassen werden kann, ohne dass der Betroffene vor Erlass der Entscheidung noch einmal gehört worden ist. Damit steht dieses Verfahren im Zusammenhang mit der Beachtung der Verteidigungsrechte des Betroffenen. Da der Sachverhalt zum Zeitpunkt der Anhörung bereits ermittelt worden ist, ist insofern zweifelhaft, ob der einmal ermittelte Sachverhalt noch abgeändert werden kann, vgl. Riedel, EuR 1995, Beiheft I, S. 49 (65)

1036 Riedel, EuR 1995, Beiheft I, S. 49 (65)

den. Die Geltung des Untersuchungsgrundsatzes wird entsprechend in der französischen Verwaltungsrechtsliteratur als gegeben vorausgesetzt¹⁰³⁷. Dies ist darauf zurückzuführen, dass in Frankreich bei der Ermittlung des Sachverhalts die Grundidee prägend ist, dass im Vordergrund die effiziente Aufgabenerfüllung der Verwaltung steht¹⁰³⁸. Die Verwaltung soll in einer der konkreten Aufgabe angepassten Weise zeitsparend, effektiv und kostengünstig ermitteln und entscheiden.

d) Bedeutung für OLAF

Es besteht eine Parallelität in der Ermittlung des Sachverhalts nach Gemeinschaftsrecht und nach französischem Recht, da jeweils der Untersuchungsgrundsatz Anwendung findet. Danach haben die Beamten des OLAF alle Fakten zu sammeln, die für das Begehen einer Unregelmäßigkeit sprechen können, dürfen dabei aber nicht solche Anhaltspunkte unberücksichtigt lassen, die zur Entlastung des Betroffenen beitragen können.

2.) Verhältnismäßigkeit

Die Ermittlungsbefugnisse von OLAF können auch durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beschränkt werden¹⁰³⁹. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip gilt sowohl für den Umfang eines Ermittlungsverfahrens als auch für die Frage, wann ein Ermittlungsverfahren eingeleitet wird. Ferner muss sich die Intensität einer gemeinschaftsrechtlichen Maßnahme am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit messen lassen¹⁰⁴⁰.

a) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im primären Gemeinschaftsrecht

Während die Festlegung in Art. 5 III EGV, dass Maßnahmen der Gemeinschaft nicht über das für die Erreichung der Ziele erforderliche Maß hinausgehen dürfen, lediglich im Verhältnis der Gemeinschaft zu den Mitgliedstaaten gilt, ist die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im Verhältnis zu einem betroffenen Bürger seit langem als allgemeiner Rechtsgrundsatz durch die Rechtsprechung des EuGH anerkannt¹⁰⁴¹.

1037 Riedel, EuR 1995, Beiheft I, S. 49 (64)

1038 Bullinger, EuR 1995, Beiheft I, S. 35 (37)

1039 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (39); Ulrich, EWS 2000, S. 137 (144)

1040 Arnold, EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (14); Gornig/Trüe, JZ 2000, S. 395 (451)

1041 Streinz, Rn 145 b, S. 47; Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht Band II, S. 661 ff; Grupp/Schäder, EWS 1993, S. 27 (28); Zuleeg in von der Groben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 3 b, Rn 29; Baulois, Rn 207, S. 142; EuGH, RS The Queen gegen The Minister of Agriculture, Fisheries and Food and The Secretary of State for Health, Slg. 1990, S. 4057 (4063); EuGH, RS Hauptzollamt Hamburg-Jonas gegen Wünsche Handelsgesellschaft mbH & Co KG, Slg. 1991, S.

Die gemeinschaftsrechtliche Ausprägung, die der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz durch die Rechtsprechung des EuGH und des EuG erfahren hat, bestimmt, dass den Gemeinschaftsbürger belastende Maßnahmen nur rechtmäßig sind, wenn sie zur Erreichung des mit der Regelung verfolgten Ziels geeignet und erforderlich sind. Unter mehreren geeigneten Mitteln ist das am wenigsten belastende zu wählen und die auferlegten Belastungen oder Unzuträglichkeiten dürfen nicht außer Verhältnis zu dem angestrebten Ziel stehen¹⁰⁴². Hinsichtlich der Prüfungsintensität wird danach unterschieden, ob individuelle Rechte, hier vor allem Grundrechte eingeschränkt werden, Geldbußen auferlegt werden oder in einem komplexen Bereich wirtschaftspolitische Entscheidungen getroffen werden¹⁰⁴³. Die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes soll gewährleisten, dass die Einschränkung der Rechte des Einzelnen auf ein Minimum reduziert wird und eine Interessenabwägung jeweils im Einzelfall vorgenommen wird¹⁰⁴⁴.

b) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nach der VO Nr. 2185/96 und der VO Nr. 1073/99

Die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes aktualisiert sich auch in der der VO Nr. 2185/96 sowie der VO Nr. 1073/99. Der 8. Erwägungsgrund der VO Nr. 2185/96 bestimmt, dass Kontrollen nicht über das Maß hinausgehen dürfen, das notwendig ist, um eine ordnungsgemäße Anwendung des Gemeinschaftsrechts herzustellen. Damit nimmt die VO Nr. 2185/96 auf Art. 2 I VO Nr. 2988/95 Bezug. Hier ist ausdrücklich bestimmt, dass die zum Schutz der finanziellen Interessen durchgeführten Kontrollen verhältnismäßig sein müssen¹⁰⁴⁵.

aa) Mandatsumfang

Eine besondere Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes findet sich in der genauen Bestimmung des Mandatsumfangs. Eine klare Beschränkung

4961 (4976/7); EuGH, RS Hermann Schröder Kraftfutter GmbH & Co KG gegen Hauptzollamt Gronau, Slg. 1989, S. 2237 (2269); EuGH, RS Bundesrepublik Deutschland gegen Europäisches Parlament und Rat der Europäischen Union, Slg. 1997, S. 2405 (2461); EuGH RS Vereinigtes Königreich Großbritannien und Nordirland gegen Rat der Europäischen Union, Slg. 1996, S. 5755 (5811)

1042 EuGH RS The Queen gegen the Minister of Agriculture, Fisheries and Food and The Secretary of State for Health, Slg. 1990, S. 4057 (4063); EuGH, RS Hauptzollamt Hamburg-Jonas gegen Wünsche Handelsgesellschaft mbH & Co KG, Slg. 1991, S. 4961 (4977); EuGH RS RS Bundesrepublik Deutschland gegen Europäisches Parlament und Rat der Europäischen Union, Slg. 1997, S. 2405 (2461)

1043 Gornig/Trüe, JZ 2000, S. 395 (501)

1044 Gornig/Trüe, JZ 2000, S. 395 (501)

1045 Ulrich, S. 195

ergibt sich aus dem vom Direktor des OLAF gemäß Art. 6 III VO Nr. 1073/99 ausgestellten Kontrollauftrag. Diesen schriftlichen Kontrollauftrag haben die Kontrolleure vor einer Untersuchung gemäß Art. 6 I UA 2 VO Nr. 2185/96, Art. 6 III VO Nr. 1073/99 dem Adressaten der Kontrolle zu zeigen. Hieraus ergibt sich zum einen der Inhalt, Zweck sowie das Ausmaß der durchzuführenden Kontrollen¹⁰⁴⁶, zudem ergeben sich hieraus auch die von dem Adressaten zu leistenden Mitwirkungspflichten, das heißt zu welchen Räumlichkeiten er Zugang gewähren und welche Unterlagen er den Beamten vorlegen muss. Legt der Betroffene, alle verlangten Geschäftsunterlagen vor, wird die Befugnis zum Betreten weiterer Geschäftsräume durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beschränkt¹⁰⁴⁷. Dies resultiert aus der Tatsache, dass die Kontrollen nicht zum Zwecke einer Ausforschung eingesetzt werden¹⁰⁴⁸.

bb) Vermeidung von Doppelkontrollen

Auch das in Art. 3 der VO Nr. 2185/96 festgelegte Verbot der Doppelkontrolle ist Ausfluss des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes¹⁰⁴⁹. Vor der Durchführung einer Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 hat OLAF gemäß Art. 3 I VO Nr. 2185/96 sicherzustellen, dass nicht gleichzeitig eine Kontrolle einer Generaldirektion auf der Grundlage einer sektoriellen Verordnung durchgeführt wird. Durch die Vermeidung von Doppelkontrollen soll eine zusätzliche Belastung des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers vermieden werden, der er sich andernfalls bei Kontrollen basierend auf unterschiedlichen Grundlagen und durch unterschiedliche Kontrolleure gegenüber sehen würde. Art. 3 UA 2 VO Nr. 2185/96 statuiert darüber hinaus, dass OLAF Kontrollen berücksichtigt, die der betreffende Mitgliedstaat nach Maßgabe seines Rechts aus denselben Gründen bei dem betreffenden Wirtschaftsteilnehmer durchführt oder durchgeführt hat. Art. 3 VO Nr. 2185/96 spricht damit ausdrücklich das Gebot der Vermeidung der Doppelkontrolle aus. Während aus Art. 3 UA 1 VO Nr. 2185/96 die Absicht des Gemeinschaftsgesetzgebers zu lesen ist, dass die sektorale Kontrolle im Falle des Vorgehens nach der VO Nr. 2185/96 zu unterbrechen ist, da dem Adressaten einer Kontrolle nur so klar sein kann, auf welcher Rechtsgrundlage

1046 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (42)

1047 vgl. zu der parallelen Rechtslage bei der VO Nr. 17/62 (Ableg 1962, Nr. P 13, S. 204 ff), zuletzt geändert durch VO Nr. 1216/99 (Ableg 1999, Nr. L 148, S. 5 ff), Gleiss/Hirsch, VO Nr. 17, Art. 14, Rn 36; Gillmeister, S. 194

1048 vgl. zu der insoweit vergleichbaren Situation bei der VO Nr. 17/62, Gleiss/Hirsch, Art. 14 VO Nr. 17, Rn 36; Gillmeister, S. 194

1049 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (44)

gegen ihn vorgegangen wird¹⁰⁵⁰, ist Art. 3 UA 2 VO Nr. 2185/96 wesentlich schwächer formuliert. Ein Vergleich zu Art. 3 UA 1 VO Nr. 2185/96 macht deutlich, dass in Bezug auf mitgliedstaatliche Kontrollen kein genereller Ausschluss von Doppelkontrollen besteht¹⁰⁵¹.

Allerdings ist bei der Parallelität einer von OLAF geleiteten Untersuchung mit einer nationalen Kontrolle eine Unterscheidung dahingehend vorzunehmen, ob es sich bei dieser gerade erst stattgefundenen oder gerade stattfindenden Kontrolle um eine nationale strafrechtliche Untersuchung gehandelt hat oder handelt oder ob es sich um eine parallele nationale verwaltungsrechtliche Untersuchung gehandelt hat bzw. handelt.

aaa) parallele strafrechtliche Untersuchung

Im Falle, dass eine strafrechtliche Ermittlung durch eine nationale Behörde abgeschlossen ist und mit einer Einstellung des Verfahrens endete, kann grundsätzlich eine erneute Kontrolle von OLAF auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 durchgeführt werden, wenn auch weiterhin die Annahme einer Unregelmäßigkeit gemäß Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 sowie eine der in Art. 2 VO Nr. 2185/96 genannten Fallgruppen gegeben ist und sich möglicherweise der Verdacht aufdrängt, dass die nationale Behörde die Ermittlungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft nur unzureichend geführt hat. Insbesondere in Fällen, in denen die Mitgliedstaaten ihrer Kontrollverpflichtung nur unzureichend nachgekommen sind, würde die VO Nr. 2185/96 erheblich an Bedeutung verlieren, wenn die Durchführung einer erneuten Kontrolle auf ihrer Grundlage ausscheiden müsste¹⁰⁵². Entsprechend bestimmt Art. 6 I VO Nr. 2988/95, dass Sanktionen gegen die betreffende Person ausgesetzt werden, wenn gegen sie ein Strafverfahren eingeleitet worden ist. Allerdings kann das ausgesetzte Verwaltungsverfahren (Kontroll- und Sanktionsverfahren i.S.d. Verordnungen Nr. 2988/95 und Nr. 2185/96) wieder aufgenommen werden, wenn das Strafverfahren nicht fortgesetzt wird. Diesen Regelungen ist der in den Erwägungsgründen der VO Nr. 2988/95 zum Ausdruck gebrachte Gedanke immanent, dass eine Kumu-

1050 Ulrich, S. 195

1051 Ulrich, S. 196

1052 vgl. ebenso Art. 1 I VO Nr. 1073/99 (Ableg 1999, Nr. L 136, S. 1 ff), der ausdrücklich „eine intensivere Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft“ durch OLAF ausspricht. Ebenso heißt es im ersten Erwägungsgrund der VO Nr. 2185/96 (Ableg 1996, Nr. L 292, S. 2 ff), dass eine verstärkte Bekämpfung des Betrugs und sonstiger Unregelmäßigkeiten zu Lasten des Gemeinschaftshaushalts zur Wahrung der Glaubwürdigkeit der Gemeinschaft von wesentlicher Bedeutung ist.

lierung finanzieller Sanktionen bei ein- und derselben Person verhindert werden sollen. Hierzu kommt es aber nicht, wenn ein nationales Strafverfahren eingestellt wird.

Problematischer ist hingegen der Fall, dass sich bei den Vorbereitungen der Kontrolle oder im Laufe einer Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 Anhaltspunkte dafür ergeben, dass strafrechtlich relevantes Verhalten dem zu untersuchenden Sachverhalt zugrunde liegt. Aus Art. 1 II VO Nr. 2185/96 und Art. 2 S. 2 VO Nr. 1073/99 ergibt sich, dass die Kontrollen grundsätzlich nicht die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Strafverfolgung berührt. Wird somit ein mitgliedstaatliches Strafverfahren vor Beginn einer Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 eingeleitet oder führen die gewonnenen Ergebnisse während einer Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 dazu, dass die nationale Strafverfolgungsbehörde eine Kontrolle einleitet, endet die Kontrollbefugnis von OLAF¹⁰⁵³. Entsprechend heißt es in Art. 6 II VO Nr. 2988/95, dass das Verwaltungsverfahren erst wieder aufgenommen wird, wenn das Strafverfahren nicht fortgesetzt wird. Dieser Vorschrift ist somit die Aussage zu entnehmen, dass die von OLAF geleitete Untersuchung für die Dauer des nationalen Strafverfahrens auszusetzen ist.

bbb) parallele verwaltungsrechtliche Untersuchung

Hinsichtlich der verwaltungsrechtlichen Kontrollen ist festzustellen, dass diese auf der Grundlage von Art. 4 UA 2 VO Nr. 2185/96 auf Wunsch des betreffenden Mitgliedstaats gemeinsam durchgeführt werden können. Außerdem wird die nationale Behörde aus praktischen Gründen von Beginn der Kontrolle hinzugezogen werden, wenn zu erwarten ist, dass sich der betroffene Wirtschaftsteilnehmer der Kontrolle widersetzen wird und entsprechende Zwangsmaßnahmen notwendig werden¹⁰⁵⁴.

Sofern eine nationale Verwaltungskontrolle dagegen bereits abgeschlossen ist, hat OLAF zunächst zu prüfen, ob auch nach der Durchführung der nationalen Kontrolle noch die begründete Annahme gemäß Art. 5 UA 1 VO Nr. 2185/96 gegeben ist, dass eine Unregelmäßigkeit begangen worden ist und eine der in Art. 2 NO Nr. 2185/96 genannten Fallgruppen gegeben ist. Ist dies zu bejahen, bleibt eine erneute Kontrolle nunmehr unter der Leitung von OLAF grundsätzlich zulässig. Eine erneute Kontrolle kann dann nur

1053 so auch Ulrich, der sich auf die Auskunft von Dr. Lothar Kuhl vom 14. Juli 1998, Europäische Kommission, damals UCLAF, jetzt OLAF beruft.

1054 Vgl. hierzu Kap. 3 B II.) 2.); C II.); D II.)

noch im Einzelfall unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit unzulässig sein.

Zu beachten ist, dass es gerade Aufgabe von OLAF ist, Betrugereien und Unregelmäßigkeiten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu vermeiden. Sofern ein Mitgliedstaat somit seiner primären Handlungspflicht gemäß Art. 280 II, III EGV nur unzureichend nachgekommen ist, kann es gerade auch die Pflicht von OLAF sein, selbst eine erneute Kontrolle durchzuführen. Die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verlangt in diesem Fall allerdings, dass bei einer erneuten Kontrolle von OLAF die Gewinnung neuer Beweismittel zu erwarten ist¹⁰⁵⁵.

c) Verhältnismäßigkeit bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechten

Auch bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Untersuchungsrechten kommt die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes an verschiedenen Stellen deutlich zum Ausdruck. So hat der oberste französische Gerichtshof in Strafsachen die Notwendigkeit der freiwilligen Mithilfe und Zustimmung des mit dem Kontrollverfahren des „droit de communication“ konfrontierten Wirtschaftsteilnehmers ausdrücklich hervorgehoben¹⁰⁵⁶. Das Fehlen der Zustimmung hat die Unwirksamkeit der getroffenen Maßnahme und entsprechend ein Verbot der Verwertung des gewonnenen Beweises zur Folge¹⁰⁵⁷. Außerdem müssen die Kontrollbeamten die Unterlagen, deren Vorlage sie verlangen, genau bezeichnen und sich zu den Gründen äußern, weshalb sie die Vorlage dieser bestimmten Unterlagen verlangen¹⁰⁵⁸. Die Untersuchung darf nicht der Ausforschung dienen, das heißt die Kontrolleure dürfen nicht nach Unterlagen suchen, deren Existenz sie lediglich vermuten¹⁰⁵⁹.

Besondere Ausprägung findet der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz schließlich bei der Anwendung von Sicherungsmaßnahmen in Gestalt der Beschlagnahme. Es können nur Unterlagen wirksam beschlagnahmt werden deren Herausgabe durch den Betroffenen freiwillig erfolgte¹⁰⁶⁰. In der Literatur wird darüber hinaus verlangt, dass die Beschlagnahme nur gerechtfertigt ist,

1055 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (44)

1056 Cass. Crim. vom 15. Oktober 1984, bull.crim. Nr. 298, S. 793 (796)

1057 Cass.Crim. vom 30 Mai 1980, bull.crim. Nr. 165, S. 411 (412); Cass. Crim. vom 8. November 1989, J.C.P. 1990, II Nr. 21580 mit Anm. Syr

1058 Carpentier, S. 39; Berr/Trémeau, Rn 945, S. 514

1059 Carpentier, S. 39

1060 Mordant de Massiac, Art. 65, Anm. 3; Cass. Crim. vom 15. Oktober 1984, bull. crim. 1984, Nr. 298, S. 793 (796)

wenn diese einer besseren, einfacheren Aufgabenerfüllung der Kontrollen dient¹⁰⁶¹. Dieser Auffassung zufolge soll in jedem Einzelfall geprüft werden, ob nicht der Zweck genauso gut durch die schlichte Anfertigung von Photokopien erfüllt werden kann¹⁰⁶², da die Anfertigung von Photokopien ein milderes Mittel im Vergleich zur Beschlagnahme darstellt. Allerdings ist zu bedenken, dass für eine wirksame Beschlagnahme genügt, dass diese die Aufgabenerfüllung erleichtert, wobei dieses Merkmal einer weiten Auslegung zugänglich ist¹⁰⁶³. Entsprechend können die Beamten des OLAF unter eben dieser Voraussetzung ihrer besseren oder einfacheren Aufgabenerfüllung die Vornahme einer Beschlagnahme von den französischen Beamten verlangen.

d) Verhältnismäßigkeit im französischen Verwaltungsverfahren

Bei dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit handelt es sich um einen ungeschriebenen Grundsatz des französischen Verwaltungsverfahrensrechts, der zunächst nur bei der Überprüfung des Verhängens von Verwaltungssanktionen Anwendung fand¹⁰⁶⁴. Durch die Rechtsprechung des obersten französischen Staatsgerichtshofs, dem Conseil d'Etat, der letzten Jahre wurde der Anwendungsbereich des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes auf weitere Bereiche ausgedehnt¹⁰⁶⁵. In der Literatur wird zum Teil vertreten, der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sei mittlerweile ein allgemeiner Rechtsgrundsatz des französischen Verwaltungsverfahrensrechts, das heißt ein „principe général de droit“¹⁰⁶⁶.

Der französische Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verlangt, dass eine Maßnahme daraufhin untersucht werden muss, ob sie nicht außer Verhältnis zu dem gewünschten Ziel steht¹⁰⁶⁷. Auch wenn sich in dem von der französischen Rechtsprechung herausgebildeten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz keine deutliche Strukturierung in Gestalt eines dreistufigen Aufbaus (Geeignetheit, kein milderes Mittel und Verhältnismäßigkeit i.e.S.) erkennen lässt, verlangt die Überprüfung der Verhältnismäßigkeit aber doch eine Prüfung, ob nicht mit einem weniger einschneidenden Mittel das Ziel genauso hätte

1061 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

1062 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

1063 Berr/Trémeau, Rn 948, S. 516

1064 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 900bis, S. 697

1065 Grundlegend war die Rechtsprechung des Conseil d'Etat vom 9. Juni 1978, *Recueil Lebon* 1978, S. 245 (246), siehe auch A.J.D.A. 1978, S. 573 mit Anm. Genevois. Die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes wurde in der späteren Rechtsprechung bestätigt, vgl. CE vom 22. November 1985, *Recueil Lebon* 1985, S. 331

1066 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 900, S. 696

1067 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 436

erreicht werden können¹⁰⁶⁸. Dies setzt aber stets voraus, dass das untersuchte Mittel überhaupt geeignet ist, das erwünschte Ziel zu erreichen, denn ein weniger einschneidendes Mittel kann nur im Vergleich zu einem überhaupt geeigneten Mittel gesehen werden. Schließlich erfolgt eine Prüfung, ob das gewählte Mittel in der konkreten Mittel-Zweck-Relation nicht außer Verhältnis steht.

e) Bedeutung für OLAF

Der Entschluss zur Durchführung einer Kontrolle bemisst sich ausschließlich am gemeinschaftsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, da sich auch der Entschluss gemäß Art. 2 und 5 I VO Nr. 2185/96 nur nach Gemeinschaftsrecht richtet. Danach muss OLAF im Einzelfall untersuchen, ob die Durchführung der Kontrolle tatsächlich notwendig ist, oder ob nicht mit dem in Art. 7 I VO Nr. 1073/99 angesprochenen Informationsaustausch zwischen Mitgliedstaaten und OLAF das gleiche Ziel erreicht werden kann.

Die Durchführung der Kontrolle muss sich dann gleichermaßen an dem gemeinschaftsrechtlichen und dem im französischen Recht geltenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz messen lassen. Die Anforderungen sind im wesentlichen gleich, das heißt OLAF muss stets prüfen, ob jede von ihm getroffene Maßnahme geeignet und erforderlich ist und nicht außer Verhältnis zu dem gewünschten Ziel steht.

3.) ordnungsgemäße Ermessensausübung

In vielen Fällen wird den Gemeinschaftsbehörden bezüglich der zu erlassenden Maßnahme ein bestimmter Entscheidungsspielraum bzw. ein bestimmtes Ermessen eingeräumt.

a) Grundsatz des Ermessens im Gemeinschaftsrecht

Besondere Bedeutung kommt der ordnungsgemäßen Ermessensausübung vor allem aus Rechtsschutzgesichtspunkten zu, da gemäß Art. 230 II EGV eine Nichtigkeitsklage auch bei Ermessensmissbrauch erhoben werden kann¹⁰⁶⁹. Der EuGH hat den Begriff des Ermessensmissbrauchs in seiner früheren Rechtsprechung eng ausgelegt¹⁰⁷⁰. Danach war ein Ermessensmiss-

1068 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 900, S. 696; Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 436

1069 Auch gegen den als „Beschluss“ bezeichneten von OLAF ergangenen Rechtsakt kann der betroffenen Wirtschaftsbeteiligte die Nichtigkeitsklage gemäß Art. 230 IV EGV erheben, siehe oben unter Kapitel 4 I.) 1.)

1070 EuGH, RS Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH, Geiling Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH, Mausegatt Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH und I. Nold KG Kohlen- und Baustoffgroßhandlung gegen Hohe Behörde, Slg. 1960, S.

brauch immer dann gegeben, wenn die handelnde Gemeinschaftsbehörde die ihr durch den Vertrag verliehene Befugnis benutzt hat, um ein anderes Ziel zu erreichen, als der Vertrag mit der Einräumung dieser Befugnis im Auge hatte¹⁰⁷¹. Ein Ermessensmissbrauch von OLAF scheidet nach dieser Rechtsprechung immer dann aus, wenn die vorgenommene Kontrolle die Aufdeckung einer von einem Wirtschaftsbeteiligten begangenen Unregelmäßigkeit beabsichtigt, da in diesem Fall immer das in Art. 280 EGV statuierte Ziel der Betrugsbekämpfung zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft verfolgt wird. Eine Kontrolle könnte nur dann als ermessensfehlerhaft angesehen werden, wenn die Kontrolle tatsächlich nicht der Aufdeckung einer Unregelmäßigkeit dient sondern vielmehr nur eine allgemeine Ausforschung eines Wirtschaftsbeteiligten beabsichtigt ist.

In der neueren Rechtsprechung des EuGH ist allerdings auch erkennbar, dass der EuGH die Prüfung der ordnungsgemäßen Ermessensausübung ausdehnt und nicht nur eine Untersuchung vornimmt, ob die handelnde Gemeinschaftsbehörde ein Ziel des Gemeinschaftsvertrags durchsetzen wollte¹⁰⁷². In seiner neueren Rechtsprechung untersucht der EuGH auch, ob die Behörde überhaupt Ermessen ausgeübt hat oder ob sie vielmehr nur gehandelt hat, weil sie sich gebunden fühlte und damit tatsächlich gar kein Ermessen ausgeübt hat. Ebenso überprüft der EuGH, ob die handelnde Behörde die verschiedenen beteiligten Interessen gegeneinander abgewogen hat¹⁰⁷³. Diese Ermessensausübung ist somit auch für die von OLAF eingeleiteten und durchgeführten Kontrollen relevant.

b) Grundsatz des Ermessens im französischen Recht

Bei dem Grundsatz der ordnungsgemäßen Ermessensausübung handelt es sich um einen für das Verwaltungsrecht typischen Grundsatz. Allerdings ist auch bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechten ein gewisser Beurteilungsspielraum erkennbar.

885 (930); EuGH, RS Klöckner-Werke AG und der Hoesch AG gegen Hohe Behörde, Slg. 1962, S. 653 (694)

1071 EuGH, RS Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH, Geiling Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH, Mausegatt Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH und I. Nold KG Kohlen- und Baustoffgroßhandlung gegen Hohe Behörde, Slg. 1960, S. 885 (930); EuGH, RS Klöckner-Werke AG und der Hoesch AG gegen Hohe Behörde, Slg. 1962, S. 653 (694)

1072 Bleckmann, Rn 877, S. 310

1073 Bleckmann, Rn 877, S. 310

aa) Beurteilungsspielraum bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsbefugnissen

Einen gewissen Beurteilungsspielraum lassen alle Prüfungsrechte im Code des Douanes erkennen. So heißt es in Art. 63ter IV CD, dass Proben entnommen werden können sowie Dokumente einbehalten oder Photokopien angefertigt werden können. Ebenso heißt es in Art. 65 CD, auf den auch Art. 65 A CD verweist, dass die Vorlage der Unterlagen verlangt werden kann.

Die Formulierung dieser Prüfungsbefugnisse erklärt sich daraus, dass keine der hier genannten Befugnisse ohne die Zustimmung des Betroffenen ausgeübt werden kann. Dem jeweiligen Prüfungsrecht steht jeweils eine Mitwirkungspflicht des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers gegenüber. Im Rahmen eines jeden einzelnen der hier genannten Prüfungsrechte ist zu untersuchen, ob die Vorlage weiterer Unterlagen auf der Grundlage von Art. 65 bzw. 65 A, 63ter CD verlangt werden darf bzw. Photokopien angefertigt oder Proben entnommen werden können, wenn sich eine anfängliche Vermutung im Laufe einer Untersuchung als grundlos herausstellt. Die im Code des Douanes enthaltenen Prüfungsrechte dienen der Aufdeckung bestimmter möglicher Unregelmäßigkeiten nicht jedoch der Ausforschung eines Wirtschaftsbeteiligten.

bb) Ermessen im französischen Verwaltungsverfahren („pouvoir discrétionnaire“)

Das Ermessen wird im französischen Verwaltungsverfahrensrecht definiert als die Freiheit der Verwaltung, über den Inhalt der von ihr in Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Zuständigkeiten zu treffenden Entscheidungen eigenverantwortlich und ohne Bindung an gesetzliche Verhaltensregeln zu entscheiden¹⁰⁷⁴. Ermessen ist nach dieser Definition gegeben, wenn Vorschriften für das Tätigwerden der Verwaltung entweder überhaupt nicht existieren oder solche Bestimmungen zwar vorhanden sind, die genannten Eingriffsvoraussetzungen von ihnen aber nur denkbar vage umschrieben werden, so dass der Behörde ein weiterer Spielraum bei der Entscheidung bleibt, ob und gegebenenfalls wie sie tätig wird¹⁰⁷⁵. Für den Ermessensbereich wird keine Unterscheidung getroffen zwischen Tatbestandsvoraussetzungen und Rechtsfolgen, das heißt eine Ermessensentscheidung ist immer dann zu treffen, wenn die Subsumtion eines bestimmten Sachverhalts unter eine unbe-

1074 Diese Definition wurde von Michoud entwickelt. Zur Bestimmung des Rechtsbegriffs des „Ermessens“ wird in der französischen Rechtsliteratur auf diese Definition Bezug genommen, vgl. de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 892, S. 692; Bockel, *AJDA* 1978, S. 355 (356), vgl. auch Schlette, S. 110

1075 Grote in *NVwZ* 1986, S. 269 (270)

stimmt gefasste Tatbestandsvoraussetzung erfolgt¹⁰⁷⁶. Diesem weit verstandenen Ermessensbegriff wird der Begriff der gebundenen Entscheidung („compétence liée“) gegenübergestellt, worunter die Literatur eine Maßnahme versteht, welche die Verwaltung beim Vorliegen der vom Gesetz genannten Voraussetzungen zu treffen hat, das heißt die zu treffende Entscheidung wird der Behörde vom Gesetz bereits diktiert¹⁰⁷⁷. Das französische Verwaltungsverfahren verlangt, dass sich die Behörde bei einer Ermessensentscheidung erkennbar mit den individuellen Gegebenheiten eines von ihr zu beurteilenden Sachverhalts auseinandersetzt¹⁰⁷⁸ und sich insbesondere nicht auf allgemeine Überlegungen zurückzieht¹⁰⁷⁹.

Bei Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 legt Art. 3 eindeutig fest, welche Unterlagen der betroffene Wirtschaftsteilnehmer den Kontrolleuren vorzulegen hat. Für eine Ermessensausübung nach den Grundsätzen des französischen Verwaltungsverfahrensrechts bleibt hier kein Raum. Das Fehlen eines Ermessens bei Kontrollen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 ist darauf zurückzuführen, dass diese Vorschrift als nationale Durchführungsvorschrift zur Richtlinie 77/435/EWG erlassen wurde¹⁰⁸⁰. Auch nachdem die VO Nr. 4045/89¹⁰⁸¹ diese Richtlinie ersetzt hat, blieb die Rechtsverordnung zur Ausgestaltung bestimmter verfahrensrechtlicher Bestimmungen bei der Durchführung von Buchprüfungen in Kraft. Die Zielrichtung ist jedoch bei der VO Nr. 4045/89 als Routinekontrolle eine andere als bei der VO Nr. 2185/96, die ausschließlich Anlasskontrollen ermöglicht. Sofern ein Wirtschaftsbeteiligter von einer Routinekontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 4045/89 betroffen ist, ist er gehalten, seine Unterlagen vorzulegen. Auch bei Kontrollen im Bereich der Strukturfonds ist kein Raum für Ermessensentscheidungen, da sich der betreffende Wirtschaftsteilnehmer in dem ge-

1076 Pasbecq, RDP 1980, S. 836; S. 115; Ladenburger, S. 174; siehe ausführlich Schlette, S. 118, der davor warnt, die Begriffskategorien („Tatbestandsermessen“ und „Beurteilungsermessen“) des deutschen Verwaltungsrechts auf das französische Verwaltungsrecht zu übertragen.

1077 Rivero/Waline, Rn 80, S. 88; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 892, S. 691

1078 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 898, S. 694

1079 Die gerichtliche Überprüfung, ob eine Ermessensausübung stattgefunden hat, beschränkt sich in Frankreich darauf, dass die Verwaltungsbehörde die ihr verliehene Befugnis nicht dazu missbraucht, um ein anderes Ziel zu erreichen, als die Befugnisnorm tatsächlich beabsichtigt, siehe hierzu de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 898, S. 694

1080 siehe hierzu unter Kaptiel 3 C)

1081 ABLE 1989, Nr. L 388, S. 18 ff

schlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrag mit der die Strukturfondsmittel auszahlenden Behörde verpflichtet, alle relevanten Unterlagen aufzubewahren, die er dann bei einer Kontrolle vorzulegen hat¹⁰⁸².

c) Bedeutung für OLAF

OLAF hat bei der Durchführung von Kontrollen auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 eine ordnungsgemäße Ermessensausübung vor allem dahingehend vorzunehmen, ob überhaupt eine Kontrolle eingeleitet werden soll (Entschließungsermessen). Hierbei hat OLAF insbesondere die sich aus Art. 3 VO Nr. 2185/96 ergebenden Erwägungen mit einzustellen, wonach insbesondere die Vornahme von Doppelkontrollen vermieden werden sollen. Sofern eine nationale Behörde gerade erst eine Kontrolle durchgeführt hat, muss die Vornahme einer erneuten Kontrolle zumindest die Gewinnung neuer Beweismittel als möglich erscheinen lassen. Aufgrund der Erweiterung der Überprüfung von Ermessensentscheidungen durch den EuGH auch auf die Fälle, ob die handelnde Behörde überhaupt Ermessen bei der von ihr getroffenen Maßnahme ausgeübt hat, muss OLAF erkennen lassen, dass es sich vor der Beschlussfassung zur Durchführung einer Kontrolle auch mit diesen Anhaltspunkten auseinandergesetzt hat.

4.) Grundrechte

Der 12. Erwägungsrund der VO Nr. 2185/96 hebt ausdrücklich die Notwendigkeit der Wahrung von Grundrechten hervor. Danach muss OLAF sich bei der Durchführung von Kontrollen an Gemeinschaftsgrundrechte halten. Darüber hinaus können sich aber aus nationalen Grundrechten unter Umständen weitergehende Beschränkungen ergeben.

a) Grundrechtsschutz durch Gemeinschaftsrecht

Die Grundrechte gehören zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts¹⁰⁸³. Die ausdrückliche Achtung der Grundrechte, wie sie

1082 vgl. Kap 3 D I.) 1.)

1083 Die grundlegende Feststellung, dass die Grundrechte zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehören, traf der EuGH, RS Nold Kohlen- und Baustoffhandlung gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1974, S. 491 (507), vgl. EuGH, RS National Panasonic (UK) Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2033 (2057); EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2923); siehe hierzu auch eine sehr umfangreiche Behandlung in der Literatur u.a. bei Krück in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art. 164, Rn 27; Oppermann, Rn 489, S. 188; Streinz, Rn 359, S. 120; Bleckmann, Rn 587, S. 219; Bleckmann/Pieper in Dausen (Hrsg.), Bd. I, S. 2-4; Götz, JZ 1994, S. 265 (269); Iglesias, EuGRZ 1996, S. 125; Jarass, AöR 1996, S. 173 (202)

in der EMRK von 1950 gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, ist in Art. 6 II EUV festgeschrieben¹⁰⁸⁴. Durch diese Kodifizierung hat der Unionsvertrag eine langjährige Rechtsprechung des EuGH vertraglich verankert, in der der EuGH den Inhalt zahlreicher Grundrechte der EMRK als allgemeine Rechtsgrundsätze im Gemeinschaftsrecht angewendet hat. Durch diese Integration der EMRK-Grundrechte in die Gemeinschaftsordnung gemäß Art. 6 II EUV ist insbesondere die frühere und sehr umstrittene¹⁰⁸⁵ Forderung in den Hintergrund getreten, dass die EG bzw. EU der EMRK förmlich beitreten solle¹⁰⁸⁶. Die EMRK-Grundrechte werden auf diese Weise Bestandteil des Gemeinschaftsrechts. Dies schließt jedoch nicht aus, dass der EuGH diese unter Berücksichtigung der gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten gemäß den jeweiligen Bedürfnissen ergänzt oder abwandelt¹⁰⁸⁷.

Trotz der Geltung der Grundrechte als allgemeine Rechtsgrundsätze und der Achtung durch die Organe der Gemeinschaft hat der Beschluss des Europäischen Rates unter der deutschen Ratspräsidentschaft im Juli 1999, eine Charta der Grundrechte der Europäischen Union zu erarbeiten¹⁰⁸⁸, die Dis-

1084 Zudem unterliegt Art. 6 II EUV gemäß Art. 46 Ziffer d) EUV seit dem Amsterdamer Vertrag der Kontrolle des EuGH.

1085 Während eine in der Literatur vertretene Auffassung der EU mangels Staatlichkeit die Verfassungsfähigkeit grundsätzlich abspricht, so Grimm JZ 1995, S. 581; Koenig, DÖV 1998, S. 268; ders. in NVwZ 1996, S. 549; Busse NJW 2000, S. 1074; so auch die Auffassung des EuGH, der die Kompetenz eines Beitritts ohne eine Vertragsänderung verneint hat, EuGH, Gutachten 2/94 nach Art. 228 VI EGV (in der Fassung von Maastricht) über den „Beitritt der Gemeinschaft zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten“, 1996, S. 1759 ff; Eine Gegenauffassung spricht sich sowohl für die Verfassungsfähigkeit der EU/EG aus und argumentiert insbesondere auch für deren Notwendigkeit, so Pernice „Vertragsrevision oder europäische Verfassungsgebung“ in FAZ vom 7.7.1999; Schwarze in EuR 2000, Beiheft I, S. 7 (17)

1086 Oppermann, Rn 495, S. 191

1087 Pauly, EuR 1998, S. 242

1088 Die Notwendigkeit der Erstellung einer solchen Charta wurde damit begründet, dass es im gegenwärtigen Entwicklungsstand der Union erforderlich sei, die überragende Bedeutung der Grundrechte und ihre Tragweite für die Unionsbürger sichtbar zu verankern, siehe Schwarze EuR 2000, Beiheft I, S. 7 (10), siehe auch Däubler-Gmelin, ZRP 1999, S. 81 (84). Der Rat hat Vorgaben gemacht, welche Grundrechte in diese Charta aufgenommen werden sollen und bestimmt, dass neben den Freiheits- und Gleichheitsrechten sowie den Verfahrensgrundrechten, wie sie in der EMRK gewährleistet sind und sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemein-

kussion über eine europäische Verfassung mit verbindlichen Grundrechten neu entfacht¹⁰⁸⁹. Der Entwurf einer 54 Artikel umfassenden Grundrechtscharta wurde unter der französischen Ratspräsidentschaft zunächst vorgestellt und für gut geheißen und schließlich im Dezember 2000 feierlich verkündet¹⁰⁹⁰. Da diese Grundrechtscharta aber zunächst nicht in den ebenfalls Ende Dezember bei der Regierungskonferenz verabschiedeten Vertrag von Nizza überführt wurde, kommt dieser Grundrechtscharta bislang kein rechtlich verbindlicher Charakter zu. Angesichts des mittlerweile gut ausgebauten Grundrechtsschutzes in der Rechtsprechung der europäischen Gemeinschaftsgerichte besteht für die Schaffung einer rechtlich verbindlichen gemeinschaftlichen Grundrechtscharta allerdings auch keine konkrete Notwendigkeit. Der Grundrechtscharta dürfte daher zum derzeitigen Zeitpunkt eher symbolischer Wert als Zeichen der Zugehörigkeit zu einer europäischen Grundrechtsgemeinschaft zukommen.

aa) Unverletzlichkeit der Geschäftsräume

Der EuGH lehnt die Anerkennung eines Grundrechts auf Unverletzlichkeit der Geschäftsräume im Gemeinschaftsrecht als gemeinsamen Grundsatz der Mitgliedstaaten ab¹⁰⁹¹. Der EuGH führte aus, dass ein solcher Grundsatz zwar für Privatwohnungen natürlicher Personen bestehe¹⁰⁹², hinsichtlich der Art und des Umfangs des Schutzes von Geschäftsräumen wiesen die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten jedoch nicht unerhebliche Unterschiede auf, so dass mangels gemeinsamer Verfassungsüberlieferungen ein solcher Grundrechtsschutz nicht anzuerkennen sei¹⁰⁹³. Insbesondere argumentiert der EuGH, der Schutz der Geschäftsräume lasse sich auch nicht aus Art. 8 I EMRK herleiten, da der Schutzbereich dieses Artikels sich auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit und die Wohnung beziehe, dieser aber nicht

schaftsrechts ergeben, auch wirtschaftliche und soziale Rechte zu berücksichtigen sein sollen, siehe hierzu Schwarze, EuR 2000, Beiheft I, S. 7 (10)

1089 SZ vom 16. Oktober 2000

1090 Hummer in ders. (Hrsg.), S. 313

1091 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2860)

1092 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2924)

1093 Damit wich der EuGH in seinem Urteil von den Ausführungen des Generalanwalts Mischo ab, der sich in seinem Schlussantrag für die Anerkennung eines solchen Grundrechts aussprach, da von wenigen Divergenzen abgesehen in allen Mitgliedstaaten eine Gleichstellung zwischen Privaträumen und Geschäftsräumen festzustellen sei, siehe Ausführungen des Generalanwalts Mischo in EuGH, RS Hoechst gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2893 ff)

auf Geschäftsräume auszudehnen sei¹⁰⁹⁴. Der EuGH führt jedoch weiter aus, dass in allen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten Schutz vor willkürlichen oder unverhältnismäßigen Eingriffen der öffentlichen Gewalt in die Sphäre der privaten Betätigung jeder Person, unabhängig davon, ob es sich um eine natürliche oder juristische Person handelt, gewährleistet werde¹⁰⁹⁵. Das Erfordernis eines solchen Schutzes ist entsprechend als allgemeiner Grundsatz des Gemeinschaftsrechts anzuerkennen. Aus diesem Grund lehnte der EuGH die generelle Zulässigkeit einer gewaltsamen Zugangverschaffung zu den Räumlichkeiten und anderen Vorrichtungen ab. Ferner stellte der EuGH fest, dass ebenso wenig Durchsuchungen ohne die Einwilligung des Verantwortlichen vorgenommen werden dürften¹⁰⁹⁶.

bb) Eigentumsschutz, Berufsfreiheit und Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung

Sowohl der Eigentumsschutz als auch die Berufsfreiheit werden in Gestalt von allgemeinen Rechtsgrundsätzen als Gemeinschaftsgrundrechte anerkannt¹⁰⁹⁷. Während im Rahmen des Eigentumsschutzes das Sacheigentum sowie die damit verbundenen vermögenswerten Interessen geschützt werden¹⁰⁹⁸, fallen unter die Berufsfreiheit und die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung neben die Aufnahme und die Ausübung des Berufs auch die allgemeine Wirtschaftsfreiheit¹⁰⁹⁹. Durch die Vornahme von Kontrollen durch Kontrolleure des OLAF wird weder in das Eigentum noch in die freie wirtschaftliche Betätigung des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers eingegriffen. Zumindest wären solche Eingriffe aber gerechtfertigt, da weder der Schutz des Eigentums noch der Schutz der Berufsfreiheit uneingeschränkte Geltung

1094 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2924), anders aber Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, der eine Beeinträchtigung von Art. 8 I EMRK bei einer Durchsuchung eines Hauses gegeben sah, in dem sich neben den Wohnräumen auch die Geschäftsräume befanden, RS Chappell gegen Großbritannien, Band 152, S. 1 (27); Frowein in Frowein/Peukert, Art. 8 I, Rn 28

1095 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2924)

1096 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2927)

1097 Gornig/Trüe, JZ 2000, S. 501 (506)

1098 EuGH, RS von Deetzen gegen Hauptzollamt Oldenburg, Slg. 1991, S. 5119 (5156); EuGH, RS Kühn gegen Landwirtschaftskammer Weser-Ems, Slg. 1990, S. 35 (63)

1099 EuGH, RS Zuckerfabrik Süderdithmarschen gegen Hauptzollamt Itzehoe und Zuckerfabrik Soest gegen Hauptzollamt Paderborn, Slg. 1991, S. 415 (552/3)

beanspruchen können¹¹⁰⁰. Auch die Gemeinschaftsgrundrechte können nicht schrankenlos gewährleistet werden, sondern müssen aus Rücksicht auf das Allgemeinwohl und den sich daraus ergebenden Sachzwängen eingeschränkt werden¹¹⁰¹.

b) Grundrechtsschutz in Frankreich

Die derzeitige französische Verfassung enthält ebenso wenig wie ihre Vorgängerinnen einen Grundrechtskatalog¹¹⁰². Nur an vereinzelten Stellen sind in der französischen Verfassung Grundrechte verankert. So erwähnt Art. 2 I französische Verfassung die Gleichheit der Bürger vor dem Gesetz und die Glaubensfreiheit, während Art. 3 französische Verfassung die Wahlrechtsgrundsätze nennt. Ein umfassendes Schutzrecht enthält Art. 66 der französischen Verfassung, der die persönliche Freiheit des einzelnen gewährleistet. Art. 66 ist einer weiten Auslegung zugänglich¹¹⁰³. Zugleich schreibt das französische Verfassungsgericht der Präambel der französischen Verfassung, die auf die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789 verweist, ergänzt durch die Präambel der Verfassung von 1946, normativen den Gesetzgeber bindenden Charakter zu¹¹⁰⁴. Dem französischen Verfassungsgericht steht damit ein „vager“ Grundrechtskatalog¹¹⁰⁵ zur Verfügung.

Da den ordentlichen Gerichten und den Verwaltungsgerichten die Überprüfung eines Gesetzes auf seine Verfassungsmäßigkeit versagt ist¹¹⁰⁶, haben diese als Prüfungsmaßstab für Maßnahmen der öffentlichen Gewalt die Be-

1100 EuGH, RS Zuckerfabrik Süderdithmarschen gegen Hauptzollamt Itzehoe und Zuckerfabrik Soest gegen Hauptzollamt Paderborn, Slg. 1991, S. 451 (552); Gornig/Trüe, JZ 2000, S. 501 (506)

1101 Gornig/Trüe, JZ 2000, S. 501 (506)

1102 Feger, Jura 1987, S. 6 (8)

1103 Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. 91 (92)

1104 Conseil constitutionnel vom 28. November 1973, J.O. vom 6. Dezember 1973, S. 12949; ebenso Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1973, J.O. vom 28.12.1973, S. 14004

1105 Ress, ZaöRV, Band 35 (1975), S. 445 (449). Ress kritisiert ferner, dass dem französischen Verfassungsgericht mit der für eine konkrete gerichtliche Anwendung nicht konzipierten Menschenrechtsdeklaration, den vagen Grundsätzen aus der Präambel von 1946 sowie den inhaltlich nicht exakt bestimmbareren „principes fondamentaux reconnus par la loi de la République“ ein Kontrollmaßstab zur Verfügung stehe, dem es in hohem Maße an sprachlicher Präzision fehle, vgl. ders., S. 479

1106 Conseil d'Etat vom 1. März 1968, RS Syndicat général des fabricants de semoules de France, AJDA 1968, S. 238 (239). Als notwendiges und unverzichtbares Kriterium für die Rechtskrafterlangung eines völkerrechtlichen Vertrages setzt Art. 55 der Verfassung die Publikation voraus. Diese erfolgt im Journal Officiel.

stimmungen der EMRK heranzuziehen, der Frankreich im Mai 1974 nach einigem Zögern¹¹⁰⁷ beigetreten ist¹¹⁰⁸ und die gemäß Art. 55 der französischen Verfassung als völkerrechtlicher Vertrag einen den Gesetzen übergeordneten jedoch der Verfassung nachgeordneten Rang einnimmt („valeur supra-législative mais infra-constitutionnelle“)¹¹⁰⁹.

aa) Unverletzlichkeit der Geschäftsräume

Das französische Verfassungsgericht hatte bereits mehrfach im Wege der präventiven Normenkontrolle gemäß Art. 61 II der Verfassung¹¹¹⁰ über die Frage der Unverletzlichkeit der Geschäftsräume zu entscheiden¹¹¹¹. Das französische Verfassungsgericht sprach sich für eine weite Auslegung von

1107 Das Zögern Frankreichs zur EMRK war zum einen auf politische Gründe zurückzuführen und in zweiter Linie auf Bedenken abweichender französischer Rechtsinstitutionen. Frankreich ratifizierte neben der EMRK nur vier der fünf Zusatzprotokolle. Das zweite Zusatzprotokoll barg nach Ansicht Frankreichs zu viele Risiken, da in diesem Verfahren der Zugang nicht an die im Streitverfahren geltenden Prozessvoraussetzungen gebunden ist. Das Zögern war schließlich darauf zurückzuführen, dass Frankreich zunächst nur die Staatenbeschwerde nicht hingegen die Individualbeschwerde akzeptiert hat. Im übrigen betonte die französische Regierung, dass Frankreich ohne Zweifel das Land in Europa sei, in dem die Freiheiten des einzelnen den größten gerichtlichen Schutz genießen, so dass die Öffnung von Rechtsschutzmöglichkeiten zu internationalen Einrichtungen nicht unbedingt notwendig sei, siehe hierzu ausführlich Madiot, Recueil Dalloz 1975 Chronique I, S. 1 (3 ff)

1108 Das Gesetz mit der Ratifikationsermächtigung erging am 31. Dezember 1973 (Gesetz Nr. 73-1227, J.O. vom 3. Januar 1974, S. 67)

1109 Art. 55 der französischen Verfassung sieht für völkerrechtliche Verträge eine mit zahlreichen juristischen „Feinheiten“ beladene Rangregel vor: Die ordnungsgemäß ratifizierten Verträge oder Abkommen gehen danach vom Augenblick ihrer Publikation den Gesetzen unter der Voraussetzung vor, dass der betreffende Vertrag oder das Abkommen auch von der anderen Vertragspartei angewandt wird (Art. 55 lautet: „Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve de son application par l'autre partie“), vgl. hierzu Ress, ZaöRV, Band 35 (1975), S. 445 (456)

1110 Art. 61 II französische Verfassung ermöglicht grundsätzlich dem Präsidenten der Republik, dem Premierminister, dem Präsidenten der Nationalversammlung oder des Senats sowie 60 Abgeordneten der Nationalversammlung oder 60 Senatoren, ein Gesetz vor seiner Verkündung auf seine Verfassungsmäßigkeit überprüfen zu lassen. Dieser muss eine Entscheidung gemäß Art. 61 III der französischen Verfassung innerhalb eines Monats treffen, wobei die Frist auf Verlangen der Regierung auf 8 Tage verkürzt werden kann.

1111 Conseil Constitutionnel vom 19. Januar 1988, Recueil des décisions 1988, S. 28 ff; Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. 91 ff

Art. 66 der Verfassung aus¹¹¹², der allgemein den Schutz der persönlichen Freiheit des einzelnen ausspricht, worunter das französische Verfassungsgericht auch die Unverletzlichkeit der Geschäftsräume subsumiert¹¹¹³.

Da der Schutz der Geschäftsräume unter dem Blickwinkel der Menschenwürde konzipiert sei, könne sich der Grad seines Schutzes je nach der Funktion der Privat- oder Geschäftsräume ändern, je nachdem ob sie von einer juristischen Person oder einer privaten Person genutzt werden¹¹¹⁴. Der französische Verfassungsgerichtshof hat in einer Grundsatzentscheidung festgestellt, dass mit bestimmten Kontrollbefugnissen ausgestattete Beamte Zutritt zu den Geschäftsräumen nur mit Zustimmung des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers bekommen, sofern noch kein Verdacht für eine bestimmte Straftat besteht¹¹¹⁵. Bei den einzelnen OLAF nach französischem Recht zustehenden Kontrollbefugnissen bedeutet dies, dass die Zutrittsverschaffung zu den Geschäftsräumen grundsätzlich nur mit Zustimmung des Betroffenen verlangt werden kann¹¹¹⁶.

bb) Eigentumsschutz, Berufsfreiheit und Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung

Der Schutz des Eigentums wird durch Art. 17 der Erklärung der Menschen – und Bürgerrechte von 1789 gewährleistet, die Berufsfreiheit und das Recht der freien wirtschaftlichen Betätigung wurde in der Präambel der Verfassung von 1946 aufgenommen, auf die sich die Präambel der derzeitigen Verfassung bezieht. Durch die Kontrollen zur Aufdeckung möglicher Unregelmäßigkeiten wird allerdings weder in den Schutzbereich des Eigentums noch der Berufsfreiheit oder der wirtschaftlichen Betätigung eingegriffen.

1112 Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. 91 (92)

1113 Das französische Verfassungsgericht spricht allgemein von „domicile“. Dieses kann im Kontext der Entscheidung aber nur so verstanden werden, dass hierunter der Schutz der Wohn- und Geschäftsräume zu verstehen ist, da es in der Entscheidung ausschließlich um den Zugang zu den Geschäftsräumen („accéder aux locaux ... à usage professionnel“) ging und das Verfassungsgericht diese von dem Schutzbereich des Art. 66 unter dem Begriff „inviolabilité du domicile“ umfasst sieht, Conseil Constitutionnel vom 27. Dezember 1990, Recueil des décisions 1990, S. 91 (92)

1114 Ausführungen Generalanwalt Mischo in EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2888)

1115 Conseil Constitutionnel vom 19. Januar 1988, Recueil des décisions, S. 28 (29)

1116 siehe hierzu bereits unter Kapitel 3 B II.) 2 a) bb)

c) Bedeutung für OLAF

Der Schutz der Geschäftsräume ist in Frankreich weitergehend als auf Gemeinschaftsebene, da der EuGH bislang kein gemeinschaftliches Grundrecht zum Schutz der Geschäftsräume anerkannt hat. Die Beamten des OLAF sind an die sich aus dem französischen Recht ergebenden Grenzen gebunden. Nach der in Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 ausgesprochenen Verpflichtung ist ein weitergehender Schutz aufgrund nationaler Vorschriften von den Beamten des OLAF stets zu beachten. Auch der EuGH hat in seinem Urteil, in dem er über das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Geschäftsräume zu entscheiden hatte, festgestellt, dass der Zugang bei Widerstand des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten sich nach nationalem Recht richtet entsprechend den hier vorgesehenen Grenzen¹¹¹⁷.

Die Möglichkeit der Anordnung einer Durchsuchung scheidet aufgrund der in Frankreich gegebenen Systematik aus, das heißt, dass eine Durchsuchung der Geschäftsräume nur bei strafrechtlichen Ermittlungen angeordnet werden kann. Es kann mit Verweis auf Art. 9 II VO Nr. 2185/96 von Frankreich auch nicht verlangt werden, eine entsprechende Regelung einzuführen, die die Anordnung einer Durchsuchung bei einer von OLAF durchgeführten Kontrolle vorsieht. Auf der Grundlage von Art. 9 II VO Nr. 2185/96 kann nur verlangt werden, dass den Beamten des OLAF bei Kontrollen auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 die gleichen Mittel zur Verfügung stehen wie den Kontrolleuren bei einer ausschließlich nach nationalem Recht durchgeführten Kontrolle. Mit der Erhebung der Anklage vor dem Strafrichter für Bagatellsachen steht in Frankreich schließlich ein Zwangsmittel zur Verfügung, mit dem die Verweigerung der Zugangsgewährung überwunden werden soll.

III.) Begrenzung der Befugnisse durch national parallel laufendes Strafverfahren

Durch die deutliche Trennung zwischen strafrechtlichen Ermittlungen einerseits, die von den nationalen Strafverfolgungsbehörden geleitet werden und den verwaltungsrechtlichen Kontrollbefugnissen von OLAF andererseits, die dort aufhören, wo die strafrechtlichen Ermittlungsbefugnisse der nationalen Strafverfolgungsbehörde anfangen, ergibt sich nicht nur eine klare Grenze, wie weit die Kontrollbefugnisse von OLAF reichen, sondern hat in

1117 Der EuGH bezog sich auf die Vorschrift des Art. 14 VI VO Nr. 17, siehe EuGH RS Hoechst gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2928); ein entsprechender Wortlaut findet sich auch in der Vorschrift des Art. 9 I VO, Nr. 2185/96 (AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff)

den Ländern, in denen die strafrechtlichen Ermittlungen dem Ermittlungsgeheimnis unterliegen, auch zur Folge, dass OLAF nicht darum ersuchen kann, an den nationalen strafrechtlichen Ermittlungen teilzunehmen oder über den aktuellen Ermittlungsstand informiert zu werden.

Die Beachtung eines etwaigen Ermittlungsgeheimnisses besteht in Ländern, deren Strafprozess durch eine rein inquisitorische Ausrichtung¹¹¹⁸ wie Frankreich¹¹¹⁹ geprägt ist. Der Zugang zu Informationen ist für die Dauer des Ermittlungsverfahrens ausgeschlossen¹¹²⁰. Durch diese Beschränkung der Ermittlungsbefugnisse von OLAF, wird der Möglichkeit eine Absage erteilt, OLAF auch an besonders schwerwiegenden Fällen von Unregelmäßigkeiten mit strafrechtlicher Relevanz zu beteiligen¹¹²¹.

Für das gesamte strafrechtliche Ermittlungsverfahren gilt in Frankreich das Ermittlungsgeheimnis, das „secret de l’instruction“. Art. 11 I CPP bestimmt, dass außer in den Fällen, in denen das Gesetz etwas anders bestimmt, und

1118 EuGH, Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Italienische Republik, Slg. 1980, S. 31 (39)

1119 Stefani/Levasseur/Bouloc, Rn 65, S. 51, vgl hierzu ausführlich sogleich unter 2.)

1120 so auch das Vorbringen der Italienischen Republik in ihrer Klagebeantwortung, dem der EuGH in seinem Urteilsspruch gefolgt ist, EuGH, Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Italienische Republik, Slg. 1980, S. 31 (44)

1121 Die klare Trennung ergibt sich aus dem klaren Wortlaut von Art. 1 UA 3 VO Nr. 2185/96 sowie Art. 2 VO Nr. 1073/99. Generalanwalt Warner vertritt in der RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Italienische Republik, Slg. 1980, S. 31 (71/2) eine differenzierte Auffassung, vgl hierzu Ausführungen des Generalanwalts Warner in EuGH, RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Italienische Republik, der die Beachtung des nationalen Ermittlungsgeheimnisses drei Lösungsmöglichkeiten zuführt. Hierzu führt er aus, das Ermittlungsgeheimnis könne so verstanden werden, dass die Befugnis der Kommission an nationalen Ermittlungen beteiligt zu werden zum einen so verstanden werden könne, dass die Kommission in Ländern, in denen die Strafverfolgung der rechtsprechenden Gewalt übertragen sei von der Ermittlung ausgeschlossen sei, während sie in anderen Ländern, in denen dies nicht der Fall sei, beteiligt werden könne. Diese Auffassung führe jedoch zu unterschiedlichen Ergebnissen in den einzelnen Mitgliedstaaten, je nachdem, welches Organ die Strafverfolgung durchführe. Eine entgegengesetzte Auslegungsmöglichkeit verbiete der Kommission generell die Teilnahme an strafrechtlichen Ermittlungen mit der Folge des Ausschlusses bei besonders schwerwiegenden Fällen. Warner lehnt diese Auslegungsmöglichkeit mit der Begründung ab, dies könne nicht der Sinn der bis zu diesem Zeitpunkt existierenden gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen sein. Warner kommt zu dem Ergebnis, eine Trennung der möglichen Beteiligung der Kommission an strafrechtlichen Ermittlungen sei dort zu ziehen, wo richterliche Funktionen im eigentlichen Sinn wahrgenommen werden und nicht zwischen Personen, die richterlichen Status haben und solchen, die diesen nicht haben.

ohne die Verletzung der Verteidigungsrechte¹¹²² des Betroffenen das Ermittlungsverfahren geheim abläuft¹¹²³. Ferner bestimmt Art. 11 II CPP, dass jede Person, die an dem Ermittlungsverfahren beteiligt ist, dem Berufsgeheimnis unterworfen ist, mit der Folge, dass bei Verstoß gegen das Ermittlungsgeheimnis gemäß Art. 226-13 NCP gegen die betreffende Person Geldbuße in Höhe von 15.000 Euro und Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr verhängt werden können.

Nach gefestigter Rechtsprechung des obersten französischen Gerichtshofs in Strafsachen handelt es sich hierbei um die einzig mögliche Sanktion, da weitere Rechtsfolgen wie die Nichtigkeit einzelner Verfahrensabschnitte nach der derzeitigen Gesetzeslage nicht vorgesehen sind¹¹²⁴. Reformbestrebungen der letzten Jahre, die die Unzulänglichkeit des „secret de l’instruction“ aufgrund unzureichenden Schutzes aufzeigten und teilweise für eine vollständige Abschaffung dieses Rechts plädierten, blieben fruchtlos¹¹²⁵. Die einzige Änderung des „secret de l’instruction“ ist die Einführung von Art. 11 III CPP, der durch die Reformierung der französischen Strafprozessordnung durch Gesetz Nr. 2000-516 vom 15. Juni 2000¹¹²⁶ neu aufgenommen wurde und bestimmt, dass zur Vermeidung der Verbreitung bruchstückhafter und unzutreffender Informationen und zur Beendigung von Unruhe in der Bevölkerung die Staatsanwaltschaft einige Tatsachenelemente öffentlich machen kann, ohne dass eine juristische Bewertung dieser Tatsachen vorgenommen wird¹¹²⁷.

1122 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Pénal et Procédure Pénale, „secret de l’instruction“, Art. 11, Rn 17

1123 Art. 11 I CPP lautet: „Sauf dans les cas où la loi en dispose autrement et sans préjudice des droits de la défense, la procédure au cours de l’enquête et de l’instruction est secrète.“

1124 Cass. Crim. vom 24. April 1984, Recueil Dalloz 1986, S. 126 mit Anm. Chambon; Cass. Civ. vom 9. März 1999, bull.civ. I, Nr. 84; Mayaud, Art. 11 CPP, Anm. 3bis. Durch Gesetz Nr. 2000-516 vom 15. Juni 2000 (J.O. vom 16. Juni 2000, S. 9038 ff) wurde nunmehr Art. 11 III CPP neu in die französische Strafprozessordnung eingeführt. Danach kann der Staatsanwalt auf Antrag des Untersuchungsrichters oder der betroffenen Partei Elemente des laufenden Ermittlungsverfahrens öffentlich machen, wenn bereits zuvor bruchstückhafte oder unzutreffende Informationen an die Öffentlichkeit gelangt sind. Diese Veröffentlichung weiterer Fakten erfolgt ohne jegliche Bewertung der gegen den Betroffenen erhobenen Vorwürfe.

1125 Editions du Juris-Classeur, Procédure Pénale, secret de l’instruction, Art. 11, Rn 6

1126 J.O. vom 15. Juni 2000, S. 9038 ff

1127 Art. 11 III CPP lautet: „Toutefois, afin d’éviter la propagation d’information parcelaire ou inexacte ou pour mettre fin à un trouble à l’ordre public, le procureur de la République peut, d’office et à la demande de la juridiction d’instruction ou des par-

Dem „secret de l’instruction“ kommt Bedeutung in zweierlei Hinsicht zu. Es sind das interne Ermittlungsgeheimnis und das externe Ermittlungsgeheimnis zu unterscheiden¹¹²⁸. Das interne Ermittlungsgeheimnis sieht eine Geheimhaltung der jeweiligen Ermittlungsergebnisse bzw. des Ermittlungsstandes auch gegenüber der Person vor, gegen die ermittelt wird. Das interne Ermittlungsgeheimnis ist allerdings im Laufe der letzten Jahre mehr und mehr aufgeweicht und schließlich nahezu aufgegeben worden, da es insbesondere mit den Verteidigungsrechten des Betroffenen schwer vereinbar ist¹¹²⁹. Das externe Ermittlungsgeheimnis ist dagegen unverändert geblieben¹¹³⁰. Das externe Ermittlungsgeheimnis zeichnet sich durch sein Verbot aus, Erkenntnisse oder einzelne Ermittlungsergebnisse an die Öffentlichkeit zu bringen¹¹³¹. Dies resultiert daraus, dass die Ermittlungen frei von jeglichen äußeren Einflüssen geführt werden sollen¹¹³². Insbesondere sollen heftige Auseinandersetzungen in der Öffentlichkeit vermieden werden, die möglicherweise die Unparteilichkeit der Ermittlungsbehörde beeinflussen könnte oder diese zumindest einem gewissen Druck aussetzen kann. Das Ermittlungsgeheimnis kann jedem Dritten und nicht am Ermittlungsverfah-

ties, rendre public des éléments objectifs tirés de la procédure ne comportant aucune appréciation sur le bien-fondé des charges retenues contre les personnes mises en cause.“

1128 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Pénal et Procédure Pénale, Art. 11, Rn 6

1129 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Pénal et Procédure Pénale, Art. 11, Rn 21

1130 Bestrebungen das „secret de l’instruction“ wenigstens zu durchbrechen, beispielsweise durch die Schaffung einer dem deutschen Justizpressesprecher ähnelnde Funktion (Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Pénal et Procédure Pénale, Art. 11, Rn 30: Es wurde auf Antrag des französischen Staatspräsidenten eigens eine Kommission geschaffen, deren Aufgabe darin bestand Reformvorschläge zu machen, um den Schutz des von einer Strafermittlung Betroffenen zu verbessern) blieben bei der Reform der französischen Strafprozessordnung unbeachtet. Art. 11 wurde lediglich um einen Absatz III erweitert, der es erlaubt, gewisse Tatsachen auch schon während des Ermittlungsverfahrens an die Öffentlichkeit zu geben, um ein möglicherweise falsches Bild durch unrichtige oder unvollständige Berichterstattung zu korrigieren.

1131 Die Wahrung des Ermittlungsgeheimnisses kann allerdings in Widerspruch treten zur Meinungsfreiheit, die in Art. 11 der französischen Menschenrechtserklärung von 1789 sowie in Art. 10 der Europäischen Menschenrechtskonvention verankert ist. Ein Ausgleich dieser sich widersprechenden Rechte wird zumeist über Art. 10 II der Europäischen Menschenrechtskonvention gesucht, wonach die Unparteilichkeit der rechtsprechenden Gewalt eine Beschränkung der Meinungsfreiheit darstellt, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Rechtssache Sunday Times gegen Vereinigtes Königreich, Slg. Heft 30, S. 1 (34)

1132 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Pénal et Procédure Pénale, Art. 11, Rn 19

ren Beteiligten entgegengehalten werden¹¹³³, das heißt auch anderen nicht unmittelbar am Ermittlungsverfahren beteiligten Behörden gegenüber.

Das „secret de l’instruction“ gilt für die Dauer des Ermittlungsverfahrens. Sofern sich genügend Anhaltspunkte für ein strafrechtlich relevantes Verhalten ergeben, endet nach Art. 1 II VO Nr. 2185/96 und Art. 2 S. 2 VO Nr. 1073/99 die Ermittlungsbefugnis von OLAF und die Strafverfolgung durch die französische Staatsanwaltschaft beginnt. OLAF ist ab diesem Zeitpunkt nicht mehr am Ermittlungsverfahren beteiligt, so dass auch kein Anspruch besteht über etwaige Ermittlungsergebnisse informiert zu werden. Der EuGH hat insoweit festgestellt, dass Vorschriften des nationalen Strafrechts, die die Mitteilung des Inhalts von Strafverfahrensakten an bestimmte Personen verbieten, den Gemeinschaftsorganen entgegengehalten werden können, wenn sie auch nationalen Behörden entgegengehalten werden können¹¹³⁴.

Das „secret de l’instruction“ endet mit dem Abschluss des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens. Das „secret de l’instruction“ schiebt insoweit nur den Zeitpunkt hinaus, an dem die Informationen zugänglich werden. OLAF kann sich somit nach Beendigung der strafrechtlichen Ermittlungen über die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens informieren, die die französischen Strafverfolgungsbehörden im Rahmen ihres Ermittlungsverfahrens gewonnen haben. Gelangt OLAF hier zu der Auffassung, dass die französischen Strafverfolgungsbehörden nur unzureichend ermittelt haben und immer noch die begründete Annahme einer Unregelmäßigkeit i.S.v. Art. 5 UA 1 VO Nr. 2185/96 gegeben ist, kann OLAF erneute Ermittlungen durchführen¹¹³⁵.

Gleichwohl muss verhindert werden, dass Kontrollen von OLAF durch nur angekündigte strafrechtliche Ermittlungen durch französische Strafermittlungsbehörden verzögert oder abgebrochen werden. Da aufgrund des bestehenden Ermittlungsgeheimnisses in Frankreich die Arbeit von OLAF behindert werden kann, da OLAF in diesem Fall keine Untersuchung auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 einleiten und sich außerdem auch nicht an den nationalen strafrechtlichen Ermittlungen beteiligen oder über den Ermittlungstand informieren kann, muss es als ausgeschlossen gelten, dass die alleinige Ankündigung eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens ausreicht, um eigene Untersuchungen von OLAF zu verhindern. Vielmehr muss verlangt werden, dass zum Zeitpunkt der Kontrolle strafrechtliche Ermittlungen entweder bereits eingeleitet worden sind oder tatsächlich unmittelbar

1133 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Pénal et Procédure Pénale, Art. 11, Rn 52

1134 EuGH, Europäische Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Italienische Republik, Slg. 1980, S. 31 (57)

1135 vgl. hierzu unter Kapitel 4 A) II.)

bevorstehen¹¹³⁶. Es handelt sich hierbei um einen Punkt, über den OLAF sich im Rahmen der gemeinsamen Vorbereitung der Untersuchung nach Art. 4 UA 1 VO Nr. 2185/96 mit den nationalen Behörden verständigen muss.

1136 Ulrich, S. 200

C) Rechte des Wirtschaftsbeteiligten

Neben der Beachtung bestimmter Verfahrensgrundsätze sind die Beamten des OLAF bei der Durchführung ihrer Kontrollen auch zur Wahrung der Rechte des Wirtschaftsbeteiligten verpflichtet. Die teilweise sehr weitreichenden Ermittlungsbefugnisse des OLAF machen es erforderlich, dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer die Möglichkeit zu geben, seine Rechte und Interessen wahrzunehmen¹¹³⁷. Angesichts der „Grundrechtssensibilität“¹¹³⁸ des Kartellverfahrens hat der EuGH anhand von allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu beachtende Verteidigungsrechte des Einzelnen entwickelt¹¹³⁹. Im Hinblick darauf, dass der EuGH für das Kartellrecht aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen verbindliche Anforderungen an ein rechtsstaatliches Verfahren entwickelt hat, sind diese Vorgaben auch für Kontrollen und Untersuchungen in einem Verwaltungsverfahren bei Wirtschaftsteilnehmern vor Ort auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 verbindlich¹¹⁴⁰.

I.) Auskunftsverweigerungsrechte

Im Gegensatz zu der expliziten Regelung der Amtsverschwiegenheit¹¹⁴¹ gemäß Art. 287 EGV, sowie Art. 8 I VO Nr. 2185/96 mit dem darin enthaltenen Hinweis auch auf die entsprechenden Vorschriften des nationalen Rechts, finden sich weder im primären¹¹⁴² Gemeinschaftsrecht¹¹⁴³ noch in der VO Nr. 2185/96 oder der VO Nr. 1073/99 entsprechende Vorschriften über ein Auskunftsverweigerungsrecht.

1137 siehe zur Wahrnehmung von Verteidigungsrechten im Verwaltungsverfahren, EuGH, RS Hoffmann-La Roche & Co AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1979, S. 461 (512); Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (269)

1138 Pernice in Grabitz/Hilf, nach Art. 87, Vor VO Nr. 17/62, Rn 10

1139 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (269)

1140 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (291)

1141 siehe hierzu ausführliche Darstellung unter Kapitel 4 C) Schutz der Informationen

1142 Eine Berechtigung zur Auskunftsverweigerung im Einzelfall räumt das Gemeinschaftsrecht ausdrücklich nur den Mitgliedstaaten ein. Gemäß den Bestimmungen von Art. 296 Ziffer a) EGV ist ein Mitgliedstaat nicht verpflichtet, Auskünfte zu erteilen, deren Preisgabe seines Erachtens seinen wesentlichen Sicherheitsinteressen widerspricht, vgl. Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213, Rn 42; ausführlich hierzu auch Gillmeister, S. 138 ff; Arnold, EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (21)

1143 Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213, Rn 45; Hermanns, S. 137; Hanebuth, S. 160 ff

Unzutreffend wäre es jedoch, aus dieser Lücke den Umkehrschluss zu ziehen, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber für ein Auskunftsverweigerungsrecht kein Bedürfnis sehe und dieses deshalb nicht anerkenne¹¹⁴⁴ bzw. ein solches grundsätzlich ausgeschlossen sein soll. Ganz im Gegenteil wird zum Teil die Auffassung vertreten, dass es sich hierbei eine Lücke im Gesetz handelt, die umgehend geschlossen werden sollte¹¹⁴⁵.

Da allen Kontrollen die Gefahr immanent ist, dass der Betroffene sich selbst einer Straftat bezichtigt, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse offenbart oder dem Berufsgeheimnis unterliegende Tatsachen preisgegeben werden, muss es dem von einer Untersuchung betroffenen Wirtschaftsteilnehmer möglich sein, die Vorlage der angeforderten Unterlagen zu verweigern oder die Beantwortung von Fragen abzulehnen, wenn die konkrete Gefahr gegeben ist, dass sich der betroffenen Wirtschaftsteilnehmer durch die Vorlage der Unterlagen oder Beantwortung von Fragen unmittelbar selbst einer Straftat bezichtigt.

1.) Vorlage- und Auskunftsverweigerung zum Schutz vor Selbstbeziehung

Probleme entstehen immer da, wo die Erfüllung der Vorlagepflicht die Gefahr birgt, dass die erteilten Auskünfte unmittelbar oder mittelbar Grundlage eines gegen den Vorlagepflichtigen gerichteten Straf- oder Bußgeldverfahrens werden. Denn selbst wenn die Ermittlungen der VO Nr. 2185/96 nicht generell auf die Einleitung strafrechtlicher Maßnahmen abzielen, können die Ergebnisse der Kontrolle zur Einleitung eines nationalen Strafverfahrens führen¹¹⁴⁶. Die Befugnis von OLAF auf der Grundlage von Art. 7 I VO Nr. 2185/96, die Vorlage der Unterlagen entsprechend den Vorschriften des na-

1144 Gillmeister, S. 138 (Fn 51) mit Verweis auf Mestmäcker, S. 603, soweit es das Auskunftsverweigerungsrecht zum Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen betrifft; ebenso Kreis, RIW/AWD 1981, S. 281 (286)

1145 Würdinger, WuW 1964, S. 584 ff; Sedemund, EuR 1973, S. 306 (320); Gillmeister, S. 150; Hermanns verweist darauf, dass zumindest im Anwendungsbereich der VO Nr. 17/62 das Europäische Parlament in seiner Entschließung zum Entwurf der VO Nr. 17/62 ein Auskunftsverweigerungsrecht vorgeschlagen hatte, welches auf den Fall der Selbstbeziehung beschränkt sein sollte. Der Vorschlag wurde nur deshalb vom Rat nicht angenommen, da dieser aufgrund der insoweit sehr unterschiedlichen Regelungen in den einzelnen nationalen Rechtsordnungen zunächst eine eingehende Untersuchung verlangte und folglich ein solches Auskunftsverweigerungsrecht in einer eigenen Verordnung regeln wollte. Allerdings ist es zum Erlass einer solchen Verordnung bis heute nicht gekommen, vgl. Hermanns, S. 137

1146 Nelles, ZStW 109 (1997), S. 727 (742ff)

tionalen Rechts zu verlangen, würde sogar der Aufforderung gleichkommen, selbst Beweismittel gegen sich selbst zu beschaffen.

a) gemeinschaftsrechtliche Anerkennung des Schutzes vor Selbstbe-zichtigung

Während es sich bei dem Recht, nicht gegen sich aussagen zu müssen, bzw. niemandem zugemutet werden kann, an seiner eigenen Bestrafung mitzuwirken bzw. zum Beweismittel gegen sich selbst gemacht zu werden¹¹⁴⁷, allein um ein in allen Strafrechtsordnungen der Mitgliedstaaten anerkanntes Beschuldigtenrecht handelt¹¹⁴⁸, ist ein solch weitgehendes Recht im Bereich des verwaltungsrechtlichen Verfahrens auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene nicht anerkannt¹¹⁴⁹.

Allerdings kann sich aus dem Grundsatz des Erfordernisses der Wahrung der Rechte der Verteidigung, die der Europäische Gerichtshof als fundamentalen Grundsatz der Gemeinschaftsrechtsordnung ansieht¹¹⁵⁰, eine Einschränkung der Untersuchungsbefugnisse ergeben¹¹⁵¹. Der EuGH stellte in der Rechtssache Orkem¹¹⁵² fest, dass die Kommission aufgrund einer ihr eingeräumten Ermächtigungsgrundlage berechtigt ist, ein Unternehmen zu verpflichten, ihr alle erforderlichen Auskünfte über ihm eventuell bekannte Tatsachen zu erteilen und ihr die in seinem Besitz befindlichen Schriftstücke zu übermitteln, selbst wenn sie dazu verwendet werden können, den Beweis für rechtswidrige Verhaltensweisen des betreffenden oder eines anderen Unternehmens zu erbringen¹¹⁵³.

Gleichzeitig schränkte der EuGH allerdings ein, dass durch eine Entscheidung der Kommission, mit der Auskünfte oder die Vorlage von Unterlagen angefordert würden, nicht die Verteidigungsrechte des Unternehmens beein-

1147 Hermanns, S. 138; Schäfer in Festschrift für Dünnebie, S. 11 ff

1148 Einen ausführlichen Rechtsvergleich über die mitgliedstaatlichen Auskunftsverweigerungsrechte bietet GA Darmon in EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1987 S. 3283 (3327 ff)

1149 Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213 EGV, Rn 45

1150 EuGH, N.V. Nederlandsche Banden Industrie Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1983, S. 3461 (3498)

1151 EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1987, S. 3283 (3350)

1152 EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1987, S. 3283 ff

1153 EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1987, S. 3283 (3350)

trächtig werden dürfen¹¹⁵⁴. Deshalb dürfe die Kommission dem Unternehmen nicht die Verpflichtung auferlegen, Antworten zu erteilen oder solche Unterlagen vorzulegen, durch die das Vorliegen einer Zuwiderhandlung eingestanden werden müsste, für die die Kommission den Beweis zu erbringen habe¹¹⁵⁵. Danach kann die Angabe von Tatsachen, aus denen sich unmittelbar der Tatbestand eines Rechtsverstößes ergibt, die Antwort also den letzten Schritt für die Feststellung einer Unregelmäßigkeit bedeutet¹¹⁵⁶, nicht verlangt werden. Diese anhand einer Untersuchung auf der Grundlage der VO Nr. 17/62 entwickelten Grundsätze sind entsprechend auf Untersuchungen übertragbar, die auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 durchgeführt werden¹¹⁵⁷. Danach darf ein Wirtschaftsteilnehmer nicht gezwungen werden, Unterlagen vorzulegen, aus denen sich der Beweis für eine strafrechtliche Zuwiderhandlung unmittelbar ergibt.

b) nationales Recht

Im französischen Strafverfahren steht jedem, der Gefahr läuft, dass gegen ihn Anklage erhoben wird, ein Recht zur Aussageverweigerung zu. Das Recht im französischen Strafverfahren schweigen zu dürfen, ist auf die Vermutung der Unschuld des Angeklagten zurückzuführen, wie sie in Art. 6 II der EMRK niedergelegt ist. Dagegen ist im Bereich von verwaltungsrechtlichen Untersuchungen sowie im Bereich der Prüfungsrechte des Code des Douanes ein solches Auskunftsverweigerungsrecht nicht anerkannt.

aa) Pflicht zur Vorlage der Unterlagen

Die französischen Prüfungsverfahren gemäß Art. 63ter und Art. 65 CD im Bereich der Einnahmen und Ausfuhrerstattungen sowie Art. 65 i.V.m. Art. 65 A CD im Bereich der sonstigen Agrarausgaben gemäß dem EAGFL, Abteilung Garantie, als auch Art. 3 und 4 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 verpflichten die von einer Kontrolle betroffenen Wirtschaftsbeteiligten im Rahmen der hier geregelten Kontrollen zur Vorlage der genannten Unterlagen. Im Bereich der Strukturfonds ergibt sich die Pflicht zur Vorlage der Unterlagen aufgrund des mit der die Fördermittel bereitstellenden Stelle geschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrages. Die Verweigerung dieser Pflicht stellt ihrerseits ein mit einer Geldbuße zu ahnendes Verhalten bzw.

1154 EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1987, S. 3283 (3351)

1155 Grundwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213, Rn 45; EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1987, S. 3283 (3351)

1156 vgl. Arnold, EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (22)

1157 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (299)

im Bereich der Strukturfondsmittel ein schadenersatzpflichtiges Verhalten dar. Keine der hier genannten Vorschriften sieht ein Recht des Betroffenen vor, die Vorlage der Unterlagen zum Schutz vor einer möglichen Selbstbeziehung verweigern zu dürfen. Der betroffene Wirtschaftsbeteiligte ist somit gehalten, der Aufforderung nachzukommen und seine Geschäftsunterlagen vorzuzeigen, wenn er nicht Gefahr laufen will, eine Anklageerhebung vor dem Strafrichter für Bagatellsachen und eine Verurteilung zu einer Geldbuße zu riskieren.

Die Gefahr, sich durch die Vorlage von Unterlagen einer Straftat zu bezichtigen, ist den Untersuchungen insbesondere auf der Grundlage von Art. 63ter CD, der die Feststellung von Gesetzesübertretungen ausdrücklich anspricht, stets immanent. Gleichwohl ist auch hier kein Recht anerkannt, die Vorlage verweigern zu dürfen, wenn die Gefahr der Selbstbeziehung einer Straftat besteht. Hinreichender Schutz wird dadurch gewährleistet, dass die Vorlage der Unterlagen freiwillig durch den betroffenen Wirtschaftsteilnehmer erfolgt und im Fall der Weigerung der Strafrichter für Bagatellsachen entscheidet, ob die Weigerung zu Recht oder zu Unrecht erfolgte. Dieser kann dann gegebenenfalls entscheiden, dass die Weigerung der Vorlage zu Recht erfolgte, wenn sich der Wirtschaftsteilnehmer andernfalls einer Straftat bezichtigt hätte.

bb) Pflicht zur Aussage

Ein Befragungsrecht wird ausdrücklich nur im Bereich der Untersuchungen im Anwendungsbereich des Code des Douanes anerkannt. Anders als bei der Vorlage der Unterlagen sind die betreffenden Wirtschaftsteilnehmer nicht zur Beantwortung der von Beamten des OLAF gestellten Fragen verpflichtet. Dem Recht, einem betroffenen Wirtschaftsbeteiligten im Rahmen eines Prüfungsverfahrens Fragen zu stellen, kommt grundsätzlich nur ergänzender Charakter zu¹¹⁵⁸. Entsprechend werden die befragten Personen weder explizit aufgefordert, die Wahrheit zu sagen, noch kann eine Person wegen Falschaussage strafrechtlich verfolgt werden¹¹⁵⁹. Aufgrund dieses Charakters des Fragerechts der Kontrolleure besteht in Frankreich auch keine vorsorgliche Aufklärungspflicht, dass den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten ein Auskunftsverweigerungsrecht zusteht, wenn die Gefahr der Selbstbeziehung einer Straftat besteht.

1158 vgl. Kapitel 3 B) II.) 4.)

1159 Berr/Trémeau, Rn 950, S. 517

c) Bedeutung für OLAF

Der von dem EuGH entwickelte Grundsatz, dass auch im Rahmen einer verwaltungsrechtlichen Voruntersuchung die Wahrung der Rechte der Verteidigung als Grundsatz von fundamentalem Charakter beachtet werden müsse und deshalb niemand gezwungen werden kann, Antworten zu geben, durch die er das Vorliegen einer Zuwiderhandlung eingestehen müsste, für die die Kommission den Beweis zu erbringen hat, bezog sich unmittelbar nur auf die Auskunftsverweigerung. Allerdings sind die hier entwickelten Grundsätze auch auf das Recht, die Vorlage der Unterlagen verweigern zu dürfen, anwendbar. Der betroffene Wirtschaftsbeteiligte wird bei der Pflicht zur Vorlage von Unterlagen zu einer noch größeren Mitwirkung verpflichtet, mögliche Beweise für eine von ihm begangene Zuwiderhandlung zu erbringen als dies bei der Auskunftserteilung der Fall ist.

Der EuGH hat damit auf Gemeinschaftsebene einen Grundsatz entwickelt, der weiter reicht als der in Frankreich geltende Schutz, da der betroffene Wirtschaftsteilnehmer in Frankreich selbst dann unter Androhung des Verhängens einer Strafsanktion zur Vorlage verpflichtet wird, wenn die Gefahr der Selbstbeichtigung besteht. Die Beamten des OLAF haben im Sinne eines gemeinschaftsrechtlichen Mindeststandards den von dem EuGH entwickelten Grundsatz zu beachten, wonach die Vorlage von Unterlagen verweigert werden kann, aus denen sich unmittelbar der Tatbestand eines Rechtsverstosses ergibt, die Vorlage der Unterlagen also den letzten Schritt der Subsumtion unter den Tatbestand der Zuwiderhandlung bedeuten würde¹¹⁶⁰.

Die Beschränkung der Vorlageverweigerung auf diesen konkreten Fall ist notwendig, da andernfalls die Effektivität des Vorlageverlangens gemäß Art. 7 I VO Nr. 2185/96 erheblich eingeschränkt würde, denn wie sich bereits aus dem Anwendungsbereich gemäß Art. 2 und 5 VO Nr. 2185/96 ergibt,

1160 Arnold in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (22); Im Urteil EuGH, RS Otto BV gegen Postbank NV, Slg. 1993, S. 5707 ff bestätigte der EuGH das Recht zur Auskunftsverweigerung, stellte aber klar, dass sein Anwendungsbereich auf Verfahren beschränkt sei, die unmittelbar oder mittelbar eine Sanktion durch eine staatliche Behörde zur Folge haben können. Ausreichend ist für die Anerkennung eines Auskunftsverweigerungsrechts, wenn erst das nationale Verfahren zu solchen Sanktionen führt. In dem genannten Urteil erkannte der EuGH dem Auskunftsverweigerungsrecht sog. „Fernwirkung“ zu, die daraus resultiert, dass der Schutzgedanke des Auskunftsverweigerungsrechts nicht umgangen werden dürfe. Danach lebt das Verweigerungsrecht wieder auf, wenn die Aussage mittelbar doch zu einer Sanktion führt, vgl. EuGH, RS Otto BV gegen Postbank NV, Slg. 1993, S. 5707 (5712/3); Arnold in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (22); siehe auch EuZW 1993, S. 766 ff

besteht bei den durchgeführten Kontrollen regelmäßig die Gefahr, dass es zu einem späteren Zeitpunkt zur Einleitung eines Strafverfahrens kommen kann. Kontrollen sollen zum Schutz des Gemeinschaftshaushalts vor Unregelmäßigkeiten durchgeführt werden. Dieses öffentliche Interesse ist im Rahmen eines verwaltungsrechtlichen Untersuchungsverfahrens grundsätzlich höher zu bewerten als die Gefahr des Wirtschaftsbeteiligten, sich möglicherweise selbst zu belasten, zumal zu Beginn der Kontrolle oftmals nicht klar ist, ob es sich tatsächlich um strafrechtlich relevantes Verhalten handelt oder ob eine unbewusste Gesetzesübertretung vorliegt. Bei einer generellen Aufklärungspflicht besteht die Gefahr, dass der betroffene Wirtschaftsbeteiligte aus Angst vor Selbstbelastung gar keine Unterlagen vorlegt. In diesem Fall könnte der mit der VO Nr. 2185/96 beabsichtigte Zweck nicht erreicht werden.

Erst wenn sich im Laufe einer Untersuchung herausstellt, dass der Wirtschaftsbeteiligte durch die Vorlage weiterer Unterlagen selbst den Beweis erbringt, aus dem sich unmittelbar die Verwirklichung eines Straftatbestands ergibt, ist OLAF verpflichtet, den Wirtschaftsbeteiligten über das Recht, die Vorlage verweigern zu dürfen, aufzuklären. Diese Pflicht entsteht allerdings erst dann, wenn die Kontrolleure zunächst Einblick in Unterlagen erhalten haben, um sich überhaupt einen Eindruck verschafft zu haben. Der Konflikt, dass sich ein Wirtschaftsteilnehmer auch zu diesem Zeitpunkt bereits eines strafrechtlich relevanten Verhaltens bezichtigt, ist dadurch zu lösen, dass die hier gewonnenen Beweise nicht gegen seinen Willen verwertet werden dürfen¹¹⁶¹.

2.) Schutz der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant

Das positive Gemeinschaftsrecht enthält auch keine Regelung, die Vorlage von Unterlagen zum Schutz vor Berufsgeheimnissen verweigern zu dürfen. Bei Kontrollen von OLAF auf der Grundlage von Art. 7 I VO Nr. 2185/96 ist jedoch insbesondere die Situation denkbar, dass sich bestimmte von OLAF verlangte Unterlagen im Gewahrsam eines Rechtsanwalts oder Wirt-

1161 vgl. Gillmeister zum Auskunftsverweigerungsrecht bei einem Auskunftsverlangen auf der Grundlage von Art. 11 der VO Nr. 17 S. 161, sowie Grenzen des Nachprüfungsrechts gemäß Art. 14 der VO Nr. 17, S. 203 ff; Bei der VO Nr. 17 erfordert Art. 20 I für die Verwertung von Erkenntnissen, dass dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer der Zweck der Ermittlung offengelegt worden ist, vgl. Bronett in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art 87 (zweiter Teil/VO Nr. 17), Rn 21; vgl. ebenso Gleiss/Hirsch, VO Nr. 17, Art. 20, Rn 4, die hinsichtlich der Zweckangabe eine vage Begründung genügen lassen.

schaftsprüfers befinden und OLAF die Vorlage dieser bestimmten Unterlagen von dem Rechtsanwalt oder Wirtschaftsprüfer verlangt, da gemäß Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 die Vorlage auch von Dritten verlangt werden kann. Ebenso ist denkbar, dass sich die Unterlagen zwar im Besitz des Wirtschaftsbeteiligten befinden, der Wirtschaftsbeteiligte die Vorlage der Unterlagen aber verweigert, da er sich auf die Vertraulichkeit der zwischen ihm und seinem Rechtsanwalt geführten Korrespondenz beruft.

a) gemeinschaftsrechtliche Anerkennung der Vertraulichkeit der Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant

Der Schutz der Vertraulichkeit der Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant, die sich in der Hand des betroffenen Wirtschaftsbeteiligten oder seines Rechtsanwalts befinden, ist im Gemeinschaftsrecht gesetzlich nicht geregelt¹¹⁶². Art. 8 I der VO Nr. 2185/96 bestimmt lediglich, dass den Kontrollleuten des OLAF im Rahmen von Kontrollen mitgeteilte oder eingeholte Informationen dem Amtsgeheimnis unterliegen sowie den Schutz vergleichbarer Informationen nach nationalem Recht genießen. Art. 8 I VO Nr. 2185/96 schützt den Wirtschaftsbeteiligten damit nicht vor dem Einblick der Beamten des OLAF in bestimmte Unterlagen.

Spätestens seit der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache AM&S Europe Limited¹¹⁶³ ist die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant als allgemeiner Rechtsgrundsatz anerkannt. Der EuGH wies in seinen Entscheidungsgründen darauf hin, dass unter gewissen Voraussetzungen die Vertraulichkeit bestimmter Geschäftsunterlagen anzuerkennen sei¹¹⁶⁴. Auch im Schrifttum wird die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant ganz überwiegend als ein ungeschriebener Rechtsgrundsatz anerkannt¹¹⁶⁵.

Der EuGH führte aus, dass es sich bei den zu schützenden Unterlagen zum einen um Korrespondenz handelt, die im Interesse des Rechts des Mandanten auf Verteidigung geführt worden ist und zum anderen um Korrespon-

1162 Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213, Rn 43; Gillmeister, S. 204

1163 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575ff

1164 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1610)

1165 Goffin, Cahiers de droit européen 1980, S. 127 (136); ders. in Cahiers de droit européen 1982 (décisions commentées), S. 381 (394); Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 213, Rn 43; Arnold in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (20)

denz mit unabhängigen nicht durch einen Dienstvertrag an den Mandanten gebundene Rechtsanwälte¹¹⁶⁶. Die Anforderung des EuGH an den unabhängigen Status des Rechtsanwalts beruht auf der Vorstellung von der Funktion des Anwalts als einem Mitgestalter der Rechtspflege, der in völliger Unabhängigkeit dem Mandanten die rechtliche Unterstützung zu gewähren hat¹¹⁶⁷.

Der EuGH beschränkt den Schutz der Korrespondenz nicht auf den Schriftverkehr, der nach Eröffnung eines Verfahrens geführt worden ist. Vielmehr muss auch ein früherer Schriftwechsel erfasst sein, wenn er mit dem Gegenstand des Verfahrens in Zusammenhang steht¹¹⁶⁸. Außerdem könne der Schutz der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs auch nicht von den zufälligen Gewahrsamsverhältnissen der Unterlagen abhängig gemacht werden, da die Dokumente mit der Übergabe an den Wirtschaftsteilnehmer nicht an Schutzwürdigkeit verlieren¹¹⁶⁹. Das Vertrauensverhältnis wird durch den Zugriff bei dem Mandanten nicht weniger beeinträchtigt als durch entsprechende Maßnahmen bei dem Rechtsanwalt.

Schließlich erstreckt sich der Schutz der Vertraulichkeit auch auf solche Unterlagen, die der Wirtschaftsbeteiligte zum Zwecke der Verteidigung entworfen, aber noch nicht an seinen Rechtsanwalt abgesandt hat. Der Gerichtshof hat diese Frage zwar nicht ausdrücklich behandelt, er stellte in seinen Ent-

1166 Die Auffassung des EuGH beruht auf der Vorstellung von der Funktion des Anwalts als eines Mitgestalters der Rechtspflege, der in völliger Unabhängigkeit und in deren vorrangigem Interesse dem Mandanten die rechtliche Unterstützung zu gewähren hat, siehe EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, S. 1575 (1611/2)

1167 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1611/2); Gillmeister, S. 207, Arnold in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (20)

1168 Der EuGH führt aus, die volle Ausübung der Rechte der Verteidigung mache den Schutz der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant notwendig. Wenn dieser Schutz wirksam sein solle, müsse er sich ipso iure auf den gesamten Schriftwechsel beziehen. Dementsprechend hat der EuGH in der zu entscheidenden Rechtssache AM&S einen Teil des von der Klägerin unmittelbar dem Gericht übersandten Schriftverkehrs als vertraulich bezeichnet, der lange vor der Verfahrenseröffnung entstanden war, siehe EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, S. 1575 (1611/1614)

1169 In der zugrundeliegenden von dem EuGH zu entscheidenden Rechtssache ging es um Unterlagen aus dem Gewahrsam des Wirtschaftsbeteiligten. Ausdrückliche Feststellungen zur Gewahrsamsfrage enthalten die Entscheidungsgründe des Urteils zwar nicht, wohl aber die Ausführungen der Schlussanträge des Generalanwalts Slynn, siehe ausführlich RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1654 ff)

scheidungsgründen allerdings fest, dass es dem einzelnen möglich sein muss, sich völlig frei an einen Rechtsanwalt zu wenden¹¹⁷⁰. Das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Mandant beansprucht danach auch den Schutz von Schriftstücken, die der Wirtschaftsbeteiligte für seine Verteidigung gefertigt hat und die für seinen Rechtsanwalt bestimmt sind, aber noch nicht abgeschickt sind.

b) nationales Recht

Der Schriftverkehr zwischen Anwalt und Mandant genießt in Frankreich umfassenden Schutz der Vertraulichkeit. Eine unbefugte Offenbarung von Schriftstücken stellt die Verletzung eines Berufsgeheimnisses dar, welches nach Art. 226-13 CP unter Strafe gestellt ist. In Art. 226-13 CP heißt es, dass die Offenbarung einer vertraulichen Information durch einen Geheimnisträger, der entweder aufgrund seines Berufs oder aufgrund eines ihm verliehenen Auftrags oder einer sonstigen ihm verliehenen Funktion zur Geheimhaltung verpflichtet ist, mit einer Freiheitsstrafe von einem Jahr sowie einer Geldstrafe von 15.000 Euro bestraft wird¹¹⁷¹.

Art. 226-13 CP ist auf diejenigen Personen anwendbar, denen ihr Beruf eine Pflicht zur Geheimhaltung auferlegt, sofern sie in Ausübung ihres Berufs Kenntnis von vertraulichen Mitteilungen erlangen¹¹⁷². Der Grund, bestimmte Personen zur Geheimhaltung zu verpflichten und die Verletzung dieser Geheimhaltungspflicht unter Strafe zu stellen, liegt in dem besonderen Vertrauensverhältnis, das bestimmten Berufsgruppen bei der Ausübung ihres Berufs entgegengebracht wird¹¹⁷³. Grundsätzlich fallen hierunter alle von einem Rechtsanwalt in Ausübung seines Berufs erlangten Kenntnisse¹¹⁷⁴. Geschützt wird nicht nur der Schriftverkehr zwischen dem Anwalt und dem Mandan-

1170 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg 1982, S. 1575 (1610)

1171 Die Verletzung von Berufsgeheimnissen wurde bereits in dem Code Pénal von 1810 unter Strafe gestellt. Die Grundlage der Strafbarkeit wurde in einer vertraglichen Vereinbarung gesehen, die zwischen dem Geheimnisträger und seinem Mandanten geschlossen wurde und die den Geheimnisträger zur Geheimhaltung verpflichtete. Vereinzelt wird diese Auffassung der vertraglichen Grundlage auch heute noch vertreten, allerdings erkennen auch diese Autoren an, dass am Schutz von Berufsgeheimnissen ein öffentliches Interesse besteht, vgl. Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret professionnel, Rn 6

1172 Cass. Crim. vom 24. Januar 1957, bull.crim. 1957 Nr. 86, S. 297 (298); Cass. Crim. vom 5. Februar 1970, JCP 1970 II. Nr. 16311

1173 Pelletier/Perefetti, Art. 226-13, Anm. 4

1174 Pelletier/Perefetti, Art. 226-13, Anm. 7

ten sondern es werden auch anwaltliche Beratungen geschützt¹¹⁷⁵. Der Schutz soll all die Informationen umfassen, die dem Anwalt von seinem Mandanten anvertraut worden sind. In Frankreich sind nach hL und der Rechtsprechung hierunter alle Tatsachen zu verstehen, die von „Natur aus“ vertraulich sind, ohne dass es einer genauen Definition bedarf, welche Tatsachen genau darunter zu fassen sind¹¹⁷⁶. Was unter einer geheim zu haltenden Tatsache zu verstehen ist, muss in jedem einzelnen Fall bestimmt werden und kann nicht von vornherein anhand bestimmter feststehender Kriterien festgelegt werden¹¹⁷⁷.

Der strafrechtliche Schutz soll die Sicherheit von vertraulichen Mitteilungen gewährleisten, die von jemandem gegenüber dem Angehörigen einer bestimmten Berufsgruppe gemacht werden¹¹⁷⁸. Dementsprechend wurde der Straftatbestand der Verletzung eines Berufsgeheimnisses nicht nur im öffentlichen Interesse eingeführt, um das Vertrauen der Allgemeinheit, das bestimmten Berufsgruppen entgegengebracht wird, zu schützen, sondern auch um das Interesse des einzelnen an der Geheimhaltung einer Mitteilung zu schützen, der das Vertrauen bestimmter Berufsgruppen in einem konkreten Fall in Anspruch nimmt¹¹⁷⁹.

Unter Offenbarung i.S.v. Art. 226-13 CP wird die Mitteilung an Dritte verstanden, wobei unerheblich ist, wie viele Personen von dem Geheimnis Kenntnis erlangen¹¹⁸⁰. Entscheidend ist, dass es sich um von dem Mandanten unterschiedliche Personen handelt¹¹⁸¹. Ebenso ist unerheblich, ob die Mitteilung in mündlicher oder schriftlicher Form erfolgt¹¹⁸². Die Tathandlung der Offenbarung verlangt nicht, dass der Geheimnisträger die geheim zu haltenden Tatsachen direkt mitteilt. Es genügt die Andeutung bestimmter

1175 Cass. Crim. vom 7. März 1957, bull.crim. Nr. 241, S. 428 (429); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret professionnel, Rn 42

1176 Cass. Crim. vom 7. März 1957, bull.crim. Nr. 241, S. 428 (429); Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 42

1177 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret professionnel, Rn 43

1178 Cass. Crim. vom 19. November 1985, bull.crim. 1985, Nr. 364, S. 937 (938)

1179 Pelletier/Pereffetti, Art. 226-13, Anm. I. A. 1

1180 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit pénal et Procédure Pénale, Secret professionnel, Rn 67

1181 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 67

1182 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 63

Tatsachen, aus der sich die von dem Berufsgeheimnis erfassten Tatsachen herleiten lassen¹¹⁸³.

Vereinzelte wird in der französischen Literatur die Auffassung vertreten, die Offenbarung eines Geheimnisses müsse zur Erfüllung des Straftatbestands des Art. 226-13 CP bei der Person, deren vertrauliche Mitteilungen offenbart werden, einen Schaden verursacht haben¹¹⁸⁴. Diese Auffassung ist jedoch mit der ganz hM abzulehnen, da sie den Schutz des Berufsgeheimnisses von einer Voraussetzung abhängig macht, wie sie in dem Wortlaut des Art. 226-13 CP gar nicht vorgesehen ist. Außerdem dürfte sich in den meisten Fällen nur sehr schwer bestimmen lassen, ob überhaupt ein Schaden gegeben ist oder nicht¹¹⁸⁵ bzw. wie dieser zu beziffern ist.

Da die Verschwiegenheitsverpflichtung der vertraulichen Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant auch dem Interesse der Allgemeinheit dient, handelt es sich nach hM¹¹⁸⁶ um ein absolutes Berufsgeheimnis¹¹⁸⁷. Dies hat zur Folge, dass die Zustimmung des einzelnen den Anwalt nicht von seiner Verschwiegenheitsverpflichtung befreien kann¹¹⁸⁸. Die Offenbarung vertraulicher Korrespondenz erfüllt also stets den Straftatbestand des Art. 226-13 CP¹¹⁸⁹. Auch der Richter kann den Anwalt nicht von seiner Verschwiegenheitsverpflichtung befreien¹¹⁹⁰.

Im Rahmen von Kontrollen auf der Grundlage von Art. 65 CD entschied der französische oberste Strafgerichtshof, dass der Betroffene die Vorlage von

1183 Cass Crim. vom 27. Juni 1967, JCP 1968, Nr. 15411 mit Anm. Savatier

1184 Cass.Crim. vom 17. November 1953, JCP 1954, Nr. 8119 mit Anm. Chavanne

1185 Insbesondere ist denkbar, dass der Schaden erst sehr viel später eintritt, vgl. Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 75

1186 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 114; Pelletier/Perefetti, Art. 226-13, Anm. 10

1187 Im Gegensatz hierzu ist das Bankgeheimnis nur ein relatives Berufsgeheimnis, siehe hierzu unter Kapitel 3, B) II.)

1188 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 114

1189 Einzelne Autoren vertreten die Auffassung, der Schutz von Berufsgeheimnissen diene nur dem Schutz des Betroffenen. Dementsprechend könne der Betroffene den Geheimnisträger auch von der Verschwiegenheitsverpflichtung befreien, da die Versagung der Zustimmung zur Wahrung des Schutzes des Betroffenen ausreiche. Entsprechend müsse es ihm frei stehen, den ihn vertretenden Rechtsbeistand von der Schweigepflicht zu entbinden, damit dieser auch Tatsachen zu seiner Entlastung vorbringen könne, siehe Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Rn 114

1190 Pelletier/Perefetti, Art. 109, Anm. 4

Unterlagen verweigern kann, wenn es sich um vertrauliche Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant handelt¹¹⁹¹. Der Gerichtshof hob jedoch hervor, dass in jedem einzelnen Fall eine klare Abgrenzung gemacht werden müsse zwischen der vertraulichen Korrespondenz, mit der beispielsweise bestimmte Verteidigungsstrategien entwickelt oder vorbereitet werden und sonstigen Unterlagen, für die das Berufsgeheimnis nicht greift¹¹⁹². Unter den Schutz der vertraulichen Korrespondenz fallen auch solche Schriftstücke, die der Mandant von seinem Anwalt erhalten hat¹¹⁹³ und sich deshalb bei ihm oder einer ihm nahe stehenden Person befinden¹¹⁹⁴. Der Schutz der vertraulichen Korrespondenz ist damit nicht von den Gewahrsamsverhältnissen abhängig. Als prozessuales Korrelat gibt Art. 109 CPP dem Anwalt entsprechend ein Zeugnisverweigerungsrecht, soweit die verlangte Aussage das Berufsgeheimnis verletzen würde¹¹⁹⁵.

Auch nach französischem Recht besteht die Vertraulichkeit der Korrespondenz lediglich für die zwischen einem Wirtschaftsteilnehmer und einem unabhängigen Rechtsanwalt geführte Korrespondenz und nicht für den „internen“ Schriftverkehr mit einem Unternehmensjuristen. Dies liegt daran, dass unter die von Art. 226-13 CP geschützten Berufsgruppen, unter anderem alle an der Rechtspflege beteiligten Personen („auxiliaires de justice“) fallen, wozu der unabhängige Rechtsanwalt fällt („avocat“) nicht jedoch der Unternehmensjurist („avoué“)¹¹⁹⁶.

1191 Cass. Crim. vom 30. Januar 1975, JCP1975, Nr. 18137 mit Anm. Gavalda; Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, JCP1977, Nr. 18651

1192 Cass. Crim. vom 30. Januar 1975, JCP1975, Nr. 18137 mit Anm. Gavalda; Cass. Crim. vom 25. Januar 1977, Semaine Juridique 1977, Nr. 18651

1193 Cour d'Appel de Versailles vom 28. April 1982, Gazette du Palais 1982, S. 310

1194 Tribunal correctionnel Nanterre vom 18. Dezember 1980, Gazette du Palais 1981, S. 68

1195 Grundsätzlich ist jede Person, die als Zeuge gehört werden soll, verpflichtet vor Gericht zu erscheinen, zu schwören und auszusagen. Ausgenommen werden jedoch Personen, für die bei der Offenbarung bestimmter Tatsachen die Gefahr der Strafbarkeit gemäß Art. 226-13 CP besteht. Allerdings befreit die Einschränkung in Art. 119 CPP, nicht als Zeuge aussagen zu müssen, den Betroffenen nicht von seiner Verpflichtung, auch vor Gericht zu erscheinen. Siehe Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 97

1196 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 27

c) Verfahren zur Feststellung der Schutzwürdigkeit des Schriftverkehrs

Von praktisch erheblicher Bedeutung ist die Frage, wer beurteilt, ob es sich um ein geschütztes Schriftstück handelt, welches wegen seiner Vertraulichkeit nicht von den Beamten des OLAF im Rahmen einer Kontrolle eingesehen werden darf. Der Wert des Geheimnisschutzes hängt wesentlich von dem Verfahren ab, mit dem die Schutzwürdigkeit des Schriftverkehrs festgestellt wird. Wer über die Vertraulichkeit bestimmter Schriftstücke zu entscheiden hat, stellte einen Kernstreitpunkt in der von dem EuGH entschiedenen Rechtssache AM&S dar¹¹⁹⁷.

In dem hier zugrunde liegenden Fall entschied der EuGH, dass der betroffene Wirtschaftsbeteiligte, ohne den Inhalt der betreffenden Korrespondenz offenbaren zu müssen, den Gemeinschaftsbeamten alle zweckdienlichen Angaben zu machen hat, aus denen sich die Vertraulichkeit der Schriftstücke ergibt¹¹⁹⁸ und deren Einsichtnahme er folglich verweigern kann. Der EuGH führte aus, dass die Kommission, wenn sie den Beweis für das Vorliegen der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs für nicht erbracht sieht, die Vorlage der Unterlagen gemäß Art. 14 III der NO Nr. 17¹¹⁹⁹ durch Entscheidung anordnen und falls nötig eine Geldbuße oder ein Zwangsgeld nach derselben Verordnung festsetzen könne¹²⁰⁰. Ausreichender Schutz für den Wirtschaftsteilnehmer sei deshalb gewährleistet, da dieser gegen die Anordnung der Vorlage Nichtigkeitsklage gemäß Art. 230 IV EGV erheben könne¹²⁰¹.

Das für Kontrollen der Kommission auf der Grundlage der VO Nr. 17/62 entwickelte Verfahren zur Feststellung der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs ist allerdings nicht auf Kontrollen von OLAF übertragbar. Bei der VO Nr. 17/62 handelt es sich anders als bei der VO Nr. 2185/96 um direkten Vollzug von Gemeinschaftsrecht¹²⁰². Die Verwaltungsentscheidung wird bei

1197 siehe ausführlich zu den unterschiedlichen Auffassungen der Klägerin sowie der Kommission in EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1580) ff

1198 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1613)

1199 AbLEG 1962, Nr. 204, S. 13ff

1200 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1613)

1201 Es handelte sich bei dem von AM&S angestregten Verfahren zur Feststellung der Vertraulichkeit der Unterlagen um eine Nichtigkeitsklage auf der Grundlage von Art. 173 IV EGV a.F.; vgl. ebenso Gillmeister, S. 223; Arnold in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (20)

1202 siehe hierzu unter Kapitel 2, B) II.)

einer Kontrolle auf der Grundlage von Art. 14 III VO Nr. 17/62 mit der Möglichkeit der Verhängung einer Geldbuße gemäß Art. 15 I lit. c sowie eines Zwangsgeldes gemäß Art. 16 I lit. d VO Nr. 17/62 von der Kommission getroffen¹²⁰³. Die Rechtswirkung der Maßnahme ergibt sich unmittelbar aus der gemeinschaftsrechtlichen Anordnung, gegen die der Wirtschaftsteilnehmer Nichtigkeitsklage gemäß Art. 230 IV EGV erheben kann. Bei Kontrollen von OLAF auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 ergeht die Anordnung auf der Grundlage von Art. 7 I, Vorlage bestimmter Unterlagen zu verlangen. Die Vorlage vollzieht sich jedoch nach nationalem Recht.

Bei den von OLAF durchgeführten Kontrollen handelt es sich nicht um direkten Vollzug von Gemeinschaftsrecht, da mit OLAF zwar eine der Kommission und damit einem Gemeinschaftsorgan unterstellte Einheit tätig wird, der Vollzug jedoch nach nationalem Recht erfolgt. Der betroffene Wirtschaftsteilnehmer wird nicht unmittelbar durch Art. 7 I VO Nr. 2185/96 belastet, sondern durch das nationale Verfahrensrecht, da das nationale Verfahrensrecht die dem Wirtschaftsbeteiligten obliegenden Pflichten, Unterlagen vorzulegen, konkretisiert. Entsprechend sind dies in Frankreich die Pflicht der Vorlage gemäß Art. 65, 63ter, 65 A CD sowie gemäß Art. 3 der Rechtsverordnung Nr. 85-367 oder entsprechend der sich aus dem öffentlich-rechtlichen Vertrag ergebenden Verpflichtung bei Kontrollen im Strukturfondsbereich.

Der Wirtschaftsbeteiligte wird der Vorlageaufforderung gestützt auf Art. 7 I VO Nr. 2185/96 i.V.m. einer der genannten nationalen Vorschriften dann nicht nachkommen, wenn er sich auf die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs mit seinem Anwalt beruft, so dass im Wege der zwangsweisen Durchsetzung gemäß Art. 9 I VO Nr. 2185/96 entsprechend dem nationalen Recht, die nationalen Behörden die Vorlage zwangsweise durchzusetzen versuchen. Da es in Frankreich an einem speziellen Verfahren zur Feststellung der vertraulichen Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant fehlt, bleibt auch hier nur die Möglichkeit einer inzidenten Kontrolle und zwar durch den Strafrichter für Bagatellsachen. Dieser muss von den nationalen Beamten angerufen werden, wenn der betroffene Wirtschaftsteilnehmer unter Berufung auf das Berufsgeheimnis die freiwillige Herausgabe verweigert. Der Strafrichter für Bagatellsachen müsste neben dem nationalen Grundsatz über die Vertraulichkeit der Korrespondenz auch über den gemeinschaftsrechtlichen

1203 Beutler in RIW 1982, S. 820 (823); Arnold in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (20)

Grundsatz der Vertraulichkeit der anwaltlichen Korrespondenz entscheiden¹²⁰⁴.

Diese Vorgehensweise widerspricht allerdings den in der Rechtssache AM&S von dem EuGH aufgestellten Grundsätzen für die Feststellung der Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant. Der EuGH lehnte es ausdrücklich ab, ein Schiedsgericht oder eine nationale Stelle darüber entscheiden zu lassen, ob die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen Anwalt und Mandant in einem konkreten Fall zu bejahen ist oder nicht¹²⁰⁵. In dem zugrunde liegenden wettbewerbsrechtlichen Fall führte der EuGH aus, dass die Beurteilung und Entscheidung über die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs letztlich Auswirkungen auf das Funktionieren eines für den Gemeinsamen Markt so wesentlichen Gebiet wie dem Wettbewerbsrecht habe, dass die Entscheidung über die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs nur auf Gemeinschaftsebene gesucht werden könne¹²⁰⁶. Diese Grundsätze sind auf das Gebiet des Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft und die Betrugsbekämpfung zum Nachteil des Gemeinschaftshaushalts übertragbar, da dem Schutz der finanziellen Interessen durch die primärrechtliche Festlegung in Art. 280 EGV herausragende gemeinschaftsrechtliche Bedeutung beigemessen wird.

Aus diesem Grund kann nicht der französische Strafrichter für Bagatellsachen verbindlich über den gemeinschaftsrechtlichen allgemeinen Rechtsgrundsatz der Vertraulichkeit der anwaltlichen Korrespondenz entscheiden. Der französische Strafrichter ist vielmehr gemäß Art. 234 II i.V.m. I lit.b EGV verpflichtet, die Rechtssache dem EuGH im Vorabentscheidungsverfahren¹²⁰⁷ vorzulegen, da es um die Auslegung des gemeinschaftsrechtlich

1204 Hinsichtlich des nationalen Grundsatzes hat der Strafrichter insbesondere unter Berücksichtigung von Art. 10 I EGV Sorge zu tragen, dass dem Gemeinschaftsrecht volle Geltung zukommt. Primär ist Prüfungsmaßstab aufgrund der Bestimmung in Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 (ABIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) aber ohnehin der gemeinschaftsrechtliche Grundsatz der Vertraulichkeit der anwaltlichen Korrespondenz, der sich weitestgehend mit dem nationalen Grundsatz deckt.

1205 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1613)

1206 EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1613)

1207 Das Vorabentscheidungsverfahren hat in der Gemeinschaftspraxis eine immer wichtigere und umfänglichere Bedeutung gewonnen, und macht inzwischen ca. die Hälfte aller beim EuGH anhängigen Klageverfahren aus, vgl. Oppermann, Rn 756, S. 285; Durch diese Tätigkeit des Europäischen Gerichtshofs wird die Verzahnung zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht gefördert, vgl. Lenz, DRiZ 1995, S. 213 ff; Das Vorabentscheidungsverfahren trägt schließlich Sorge dafür,

anerkannten Grundsatzes des Schutzes der anwaltlichen Korrespondenz geht. Nach Art. 234 I lit. b EGV entscheidet der EuGH über die Gültigkeit aller Handlungen der Gemeinschaftsorgane, wobei Auslegungsfragen¹²⁰⁸ sämtliche Quellen des Gemeinschaftsrechts betreffen können¹²⁰⁹. Hierunter fallen somit alle Rechtsakte, die einem Gemeinschaftsorgan zuzurechnen und geeignet sind, Rechtswirkungen zu erzeugen¹²¹⁰. Unerheblich ist, ob es sich um unmittelbar oder nicht unmittelbar anwendbare Rechtsakte handelt¹²¹¹. Diese Lösung hält sich zum einen im Rahmen der gemeinschaftsrechtlich vorgesehenen Verfahren und vermeidet vor allem die Gefahr der Ungleichbehandlung, die mit der Einschaltung von nationalen Stellen verbunden wäre. Die aus dem Gemeinschaftsrecht entstehende Frage muss auch durch Organe der Gemeinschaft entschieden werden¹²¹².

Außerhalb des Weges über das Vorabentscheidungsverfahren gemäß Art. 234 I lit. b EGV wäre auch eine Entscheidung durch einen gemeinschaftsrechtlichen Ermittlungsrichter denkbar. Auf diese Weise könnte das aufwendige Verfahren zunächst über den französischen Strafrichter für Bagatellsachen, der dann die Rechtssache dem EuGH im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens vorlegt, vermieden werden. Die Anrufung eines gemeinschaftsrechtlichen Ermittlungsrichters würde die Feststellung über die Schutzwürdigkeit erheblich beschleunigen. Wenn nur über die Privilegie-

dass das vom Vertrag geschaffene Recht wirklich gemeinsames Recht bleibt und soll gewährleisten, dass dieses Recht in allen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft immer die gleiche Wirkung hat, vgl. EuGH, RS Rheinmühlen Düsseldorf gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Slg. 1974, S. 33 (38); siehe allgemein zum Vorabentscheidungsverfahren, Oppermann, Rn 756 ff, S. 285 ff; Streinz, Rn 556, S. 199 ff

1208 Durch die Begründung der Zuständigkeit des EuGH zu autoritativen Entscheidungen von Auslegungsfragen des Gemeinschaftsrechts wird dem EuGH als zentralem Rechtsprechungsorgan die Befugnis zur interpretativen, die Einheit des Gemeinschaftsrechts wahrenen Rechtsfortbildung gegeben, vgl. Oppermann, Rn 758, S. 286

1209 Streinz, Rn 558, S. 200

1210 Krück in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 177, Rn 21

1211 Krück in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 177, Rn 21

1212 Die Zuständigkeit der Kommission zur Beurteilung des Schriftverkehrs, wie diese es in der Rechtssache AM&S in ihrer Klageerwiderung vorgetragen hat, siehe EuGH RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1585ff), wurde zu Recht von dem EuGH abgelehnt. Ein Berufsgeheimnis besteht dann nicht mehr, wenn es der Stelle offenbart werden muss, vor der es geschützt werden soll. Der Verzicht auf die Verwertung von Kenntnissen, wie er von der Kommission zugesichert wurde, bietet demgegenüber nur einen geringen Schutz, vgl. ebenso Gillmeister, S. 224

rung einzelner Schriftstücke gestritten wird, ist die Androhung des Verhängens einer Strafsanktion und das Klageverfahren zunächst vor dem französischen Strafrichter für Bagatellsachen und das anschließende Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH ein langwieriger Verfahrensweg. Anders als ein beauftragter Richter¹²¹³ ist die Funktion eines Ermittlungsrichters der Verfahrensordnung des EuGH bislang jedoch unbekannt. Die Normierung eines Ermittlungsrichters, der auf Antrag von OLAF außerhalb eines Klageverfahrens über die Schutzwürdigkeit der Unterlagen entscheidet, brächte erhebliche Vorteile¹²¹⁴. Die fraglichen Unterlagen könnten noch während einer Kontrolle in Gegenwart der Kontrolleure des OLAF verschlossen und dem Ermittlungsrichter ausgehändigt werden. Ein Ermittlungsrichter hätte auch den Vorteil, dass im Falle eines späteren Klageverfahrens der Inhalt der Schriftstücke dem Richterkollegium nicht bekannt gemacht werden müssten, wenn ihre Schutzwürdigkeit durch den Ermittlungsrichter festgestellt worden ist.

d) Bedeutung für OLAF

Der als allgemeiner Rechtsgrundsatz anerkannte Schutz der anwaltlichen Korrespondenz und der Schutz der vertraulichen Korrespondenz nach französischem Recht stimmen weitestgehend überein. So ist der Schutz der anwaltlichen Korrespondenz sowohl nach französischem Recht als auch entsprechend dem allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Rechtsgrundsatz an zwei Voraussetzungen geknüpft. Es muss sich zum einen um ein Geheimnis handeln welches dem Rechtsanwalt in Ausübung seiner Tätigkeit und im Interesse des Rechts des Mandanten auf Verteidigung anvertraut worden ist, zum anderen muss es sich um den Schriftwechsel mit einem externen nicht weisungsgebundenen Rechtsanwalt handeln, der nicht durch einen Dienstvertrag an den Mandanten gebunden ist. Prüfungsmaßstab ist für den französischen Strafrichter im Falle der Weigerung durch einen Wirtschaftsteilnehmer unter Berufung auf die Vertraulichkeit des Schriftverkehrs und einer anschließenden Klageerhebung der gemeinschaftsrechtliche Grundsatz, da sich dieser im wesentlichen mit dem nationalen französischen Grundsatz deckt.

1213 Art. 45 § 3 S.1 VerfOEuGH: „Der Gerichtshof kann die von ihm angeordneten Beweiserhebungen selbst vornehmen oder den Berichterstatter mit ihrer Durchführung beauftragen“.

1214 Ähnlich sind die Ausführungen des Generalanwalts Slynn in der Rechtssache EuGH, RS AM&S Europe Ltd gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 (1662)

Der EuGH hat sich allerdings nicht dazu geäußert, ob die vertrauliche Korrespondenz zwischen Anwalt und Mandant absoluten Schutz verdient oder ob der vertraulichen Korrespondenz nur relativer Schutz zukommt, der dem Interesse des Wirtschaftsbeteiligten dienen soll und dieser somit auch auf den Schutz verzichten kann. Insoweit ist der Schutz der anwaltlichen Korrespondenz in Frankreich weitreichender, da aufgrund des absoluten Schutzes der Vertraulichkeit der Korrespondenz nicht auf den Schutz verzichtet werden kann. Außerdem stellt ein Verstoß gegen den Schutz der vertraulichen Korrespondenz eine Straftat nach nationalem Recht dar.

3.) Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen

Von den Berufsgeheimnissen sind die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu unterscheiden¹²¹⁵. Unter das Betriebs- bzw. Geschäftsgeheimnis¹²¹⁶ fallen insbesondere die Fabrikationsgeheimnisse, Geschäftsbeziehungen, Kalkulations- und Buchführungsunterlagen¹²¹⁷.

a) gemeinschaftsrechtliche Anerkennung des Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses

Das Interesse der Geheimhaltung von Tatsachen, die unter das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis fallen, begründet auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene kein Recht zur Verweigerung der verlangten Unterlagen. Die Anerkennung eines so begründeten Auskunftsverweigerungsrechts würde das Recht von OLAF auf Vorlage der Unterlagen erheblich schwächen¹²¹⁸. Die unterschiedliche Behandlung des Schutzes der anwaltlichen Korrespondenz auf der einen Seite und des Schutzes der Betriebs- bzw. Geschäftsgeheimnisse auf der anderen Seite ist dadurch zu erklären, dass die Interessen des Wirtschaftsbeteiligten nicht schon durch die Bekanntgabe der Geheimnisse an den Kontrolleur verletzt werden, sondern erst durch die Weitergabe an einen Dritten. Vor der unbefugten Weitergabe an einen Dritten schützen dagegen die Geheimhaltungspflichten, die den Beamten des OLAF auferlegt sind¹²¹⁹. Dagegen wird das Geheimnis der zwischen dem Anwalt und seinem Mandanten geführten schriftlichen Korrespondenz bereits allein durch die Einsichtnahme verletzt.

1215 Kreis, RIW/AWD 1981, S. 281 (286); Gillmeister, S. 145

1216 An einer gemeinschaftsrechtlichen Definition fehlt es, vgl. Arnold in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (29)

1217 Gillmeister, S. 145

1218 vgl. die insoweit ähnliche Rechtslage bei dem Auskunfts- und Nachprüfungsrecht der Kommission auf der Grundlage von Art. 11 I und Art. 14 I der VO Nr. 17; Gillmeister, S. 145

1219 siehe dazu Kapitel 4 C)

b) nationales Recht

Auch im französischen Recht existiert keine allgemeine Vorschrift zum Schutz von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen¹²²⁰. Gleichwohl ist in Frankreich anerkannt, dass Wirtschaftsteilnehmer ihr Geschäftsgeheimnis streng hüten dürfen¹²²¹. Unter das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis fallen nach gefestigter Rechtsprechung der französischen Gerichte alle Informationen über die Herstellung, die Beziehungen eines Wirtschaftsteilnehmers zu anderen Wirtschaftsteilnehmern, den Umsatz, die Kundenlisten, die Zusammensetzung der Selbstkosten sowie seine Verkaufsstrategien¹²²², die der Wirtschaftsteilnehmer vor seinen Konkurrenten geheim hält¹²²³. Die Beachtung des Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses bedeutet für den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten nicht, dass er generell von der Einsichtnahme in bestimmte Akten absehen muss. Die Beachtung des Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses bedeutet vielmehr, dass eine Kontrolle auf die Vorlage der für einen Vorgang notwendigen Akten beschränkt werden muss¹²²⁴. In der Praxis sieht dies so aus, dass ein Kontrolleur die Vorlage solcher Unterlagen ohne weiteres verlangen kann, die auch Informationen enthalten, die unter das Geschäfts- oder Berufsgeheimnis fallen, wohingegen er von einer Vorlage absehen muss, wenn bestimmte Unterlagen ausschließlich Informationen enthalten, die unter dieses Geheimnis fallen¹²²⁵.

c) Bedeutung für OLAF

Die Kontrolleure des OLAF müssen bei Kontrollen den im französischen Recht anerkannten Umfang des Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses beachten, da dieser weiter reicht als der auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene anerkannte Schutz. Dies bedeutet, dass die Beamten des OLAF sich grundsätzlich auch Unterlagen zeigen lassen dürfen, die neben den Untersuchungszweck betreffende Informationen auch solche Informationen enthalten, die unter das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis fallen. Hinsichtlich

1220 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 134; Lalande in WuW 1988, S. 290

1221 Lalande in WuW 1988, S. 290

1222 Encyclopédie Dalloz, Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale, Secret Professionnel, Rn 135

1223 Damit können alle Informationen unter das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis fallen, die nicht im Handelsregister eingetragen werden müssen oder durch amtliche Anzeigen bekannt gemacht werden müssen, vgl. Lalande in WuW 1988, S. 290, siehe auch Cass. Crim. vom 29. Juni 1960, bull. crim. 1960, Nr. 350, S. 707 (708)

1224 Lalande in WuW 1988, S. 290 (291)

1225 Aussage M. Filippi, Inspecteur Section D/1 /Etudes juridiques et contentieuses, DGDDI im Rahmen eines am 7. November 2000 geführten Gesprächs

dieser zuletztgenannten Tatsachen sind sie dann zur Verschwiegenheit verpflichtet. Die Vorlage von Unterlagen, die dagegen ausschließlich Informationen über Tatsachen enthalten, die unter das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis fallen, kann dagegen nicht verlangt werden, da hier der nach französischem Recht anerkannte Schutz des Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisses greift.

II.) Verteidigungsrechte im eigentlichen Sinn: „droits de la défense“

Bei den „droits de la défense“ handelt es sich um die Verteidigungsrechte im eigentlichen Sinn. Die Verteidigungsrechte sind grundsätzlich nicht nur in Verfahren zu berücksichtigen, die zu Sanktionen führen können, sondern auch in Vorermittlungsverfahren, da verhindert werden muss, dass die Beachtung bestimmter Verteidigungsrechte im Vorermittlungsverfahren in nicht wiedergutzumachender Weise beeinträchtigt wird¹²²⁶. Die Beachtung bestimmter Verteidigungsrechte bereits im Vorverfahren ist im Gemeinschaftsrecht ebenso anerkannt¹²²⁷ wie im französischen Recht und hier sowohl bei den sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechten ebenso wie bei den dem französischen Verwaltungsrecht zuzuordnenden Kontrollen. Der Beachtung der Verteidigungsrechte muss besondere Bedeutung bei Untersuchungen auf der Grundlage der VO Nr. 2185/96 zukommen, da die gewonnen Beweismittel in möglichen späteren Strafverfahren verwertet werden können¹²²⁸.

Für die Verteidigungsrechte des französischen Verwaltungsverfahrensrechts ist festzustellen, dass ihre Entfaltung auf die kontinuierliche Rechtsprechung des französischen Staatsrates zurückzuführen ist¹²²⁹. Diese Rechtsprechung

1226 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (269); EuGH, RS Hoffmann-La Roche & Co AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1979, S. 461 (511); EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 3283 (3351); EuGH, RS N. V. Nederlandsche Banden-Industrie Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1983, S. 3461 (3498); EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2923/4)

1227 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2923/4); EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 3283 (3351)

1228 siehe hierzu Kapitel 3 B) III.) 3.)

1229 Als bahnbrechende Entscheidung gilt hier die Entscheidung des Conseil d'Etat „Dame veuve Tromprier-Gravier“, in der als Grundsatz aufgestellt wurde, dass die „droits de la défense“ zumindest, wenn es um die Verhängung von administrativen

nahm ihren Ausgangspunkt im Disziplinarverfahrensrecht, wurde dann aber allmählich auf weitere Verwaltungsakte ausgedehnt, die „eine gewisse Schwere“ für den Adressaten bedeuten¹²³⁰. Trotz dieser Expansionstendenz blieben diese richterrechtlichen Grundsätze doch insgesamt eng begrenzt auf Maßnahmen der repressiv-punitiven Eingriffsverwaltung¹²³¹. Ende der 70er und Anfang der 80er Jahre einsetzende Aktivitäten des Gesetz- und Verordnungsgebers gingen teilweise über diese Begrenzung hinaus¹²³², in dem zum Teil einige von der Rechtsprechung entwickelte Grundsätze kodifiziert wurden¹²³³. Außerdem wurde das französische Verwaltungsverfahrensrecht durch diese Gesetzgebungsinitiativen tief greifend verändert und gewann weitestgehend erst hierdurch seine heutige Gestalt¹²³⁴. Mit der Kodifizierung insbesondere einzelner Verfahrensrechte reagierte der Gesetzgeber auf Stimmen in der Literatur, die sich für eine Stärkung der Verteidigungsrechte des Bürgers im Verwaltungsverfahren einsetzten¹²³⁵. Den von der Rechtsprechung entwickelten und den Rang allgemeiner Rechtsgrundsätze zukommenden Verteidigungsrechten kommt jedoch auch nach dieser teilweisen Kodifizierung Bedeutung zu, da sich die Reichweite der gesetzlich niedergelegten Verteidigungsrechte sowie die von der Rechtsprechung entwickelten Verteidigungsrechte nicht immer vollständig decken¹²³⁶.

1.) Begründung

a) Begründungspflicht nach Gemeinschaftsrecht

Auch die sog. ungekennzeichneten Rechtsakte „sui generis“¹²³⁷ sind den grundlegenden Erfordernissen des Gemeinschaftshandelns unterworfen, sofern das entscheidende Kriterium der nach außen gerichteten Rechtswirkung erfüllt ist¹²³⁸. Eine Begründungspflicht ergibt sich damit für OLAF bereits aus dem Primärrecht analog Art. 253 EGV¹²³⁹. Zudem bestimmen Art. 6 I

Sanktionen geht, zu beachten seien, vgl. CE vom 5. Mai 1944, Répertoire Dalloz 1945, S. 110, mit Anm. Chenot; CE vom 26. Oktober 1945, Recueil Lebon, S. 213

1230 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 951, S. 738

1231 Caudal, RFD 2001, S. 13 (14)

1232 Ladenburger, S. 24

1233 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 938, S. 729

1234 Schamreck, AJDA no. spéc. 1995, S. 34 (36)

1235 Caudal, RFD 2001, S. 13 (15)

1236 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 951, S. 738/9; Hieran hat sich auch nichts durch das Gesetz Nr. 2000-321 geändert.

1237 siehe zur Einordnung unter Kapitel 4 A) I.) 1.)

1238 Oppermann, Rn 591, S. 221

1239 Genau genommen handelt es sich bei der Anwendung der Begründungspflicht gemäß Art. 253 EGV um eine doppelt analoge Anwendung dieser Vorschrift, da OLAF

UA 2 VO Nr. 2185/96, Art. 6 II, III VO Nr. 1073/99 dass die Kontrolleure des OLAF vor der Wahrnehmung ihrer Befugnisse dem betroffenen Wirtschaftsbeteiligten eine schriftliche Ermächtigung vorlegen, aus der neben der Bezeichnung des Kontrolleurs und seiner Dienststelle auch Ziel und Zweck der Überprüfung vor Ort hervorgehen.

Die Begründung beabsichtigt zum einen die Selbstkontrolle der handelnden Dienststelle, die durch die schriftliche Niederlegung der Gründe ihres Handelns vor unüberlegten Handlungen geschützt werden soll¹²⁴⁰. Der eigentliche Gesetzeszweck der Begründungspflicht liegt jedoch darin, dem Einzelnen die Möglichkeit der Wahrnehmung über die Gründe des Handelns der Dienststelle zu geben¹²⁴¹. Die Verpflichtung zur Angabe von Gegenstand und Zweck einer Kontrolle stellt eine grundlegende Garantie für die Verteidigungsrechte des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers dar¹²⁴².

Die Begründung darf zwar knapp formuliert sein, sie muss jedoch die wichtigsten rechtlichen und tatsächlichen Erwägungen wiedergeben, auf denen die Maßnahme beruht und die für das Verständnis des Gedankengangs erforderlich sind¹²⁴³. Hierfür ist es nicht erforderlich, dass OLAF alle ihm vorliegenden Informationen über vermutete Zuwiderhandlungen übermittelt oder gar eine strenge rechtliche Qualifizierung dieser Zuwiderhandlungen vornimmt¹²⁴⁴. Allerdings kann es nicht möglich sein, den Umfang der Be-

auch kein der in Art. 253 EGV genanntes Organ ist, sondern als unabhängiges Amt lediglich der Kommission unterstellt ist. Eine einfach analoge Anwendung ergibt sich folglich bereits daraus, dass Art. 253 EGV auf Handeln auch anderer gemeinschaftsrechtlicher Einrichtungen entsprechend anwendbar ist, die nicht unbedingt ein Organ i.S.d. des EG-Vertrages darstellen. Eine weitere analoge Anwendung ergibt sich darüber hinaus aus der entsprechenden Anwendung von Art. 253 EGV auf Akte „sui generis“.

1240 Schmidt in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 190, Rn 4

1241 EuGH, RS Firma I. Nold gegen Hohe Behörde, Slg. 1958/59, S. 89 (114); EuGH, RS Italienische Republik gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1985, S. 873 (891); EuGH, RS Technische Universität München gegen Hauptzollamt München Mitte, Slg. 1991, S. 5469 (5502); EuGH, RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen BASF, Slg. 1994, S. 2555 (2641); EuGH, RS Frankreich gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1994, S. 1829 (1849)

1242 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (292)

1243 Nicht erforderlich ist, alle tatsächlichen und rechtlich einschlägigen Gesichtspunkte zu nennen, solange die Klarheit und Schlüssigkeit nicht beeinträchtigt werden, vgl. EuGH, RS Universität Stuttgart gegen Hauptzollamt Stuttgart-Ost, Slg. 1989, S. 705 (719); EuGH, RS APBG gegen ONIC, Slg. 1989, S. 1653 (1686)

1244 vgl. insoweit EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2929/30)

gründungspflicht aufgrund von Erwägungen einzuschränken, die die Wirksamkeit der Untersuchung betreffen¹²⁴⁵. Deshalb muss OLAF bei Beginn der Kontrolle genaue Angaben darüber machen, welchen Vermutungen es nachzugehen beabsichtigt. Dies erfolgt durch eine Beschreibung der wesentlichen Tatsachenelemente, die den Gegenstand der Kontrolle bilden sowie einer Angabe der Rechtsgrundlage¹²⁴⁶. Sofern die dem betroffenen Wirtschaftsbeteiligten vorgelegte Ermächtigung gemäß Art. 6 I UA 2 VO Nr. 2185/96, Art. 6 II, III VO Nr. 1073/99 diese Angaben nicht vollständig enthält, sind sie erforderlichenfalls durch entsprechende mündliche Angaben zu ergänzen¹²⁴⁷. Insgesamt soll durch dieses Schriftstück der Gegenstand des eingeleiteten Verfahrens festgelegt werden. Schließlich ist gemäß der Rechtsprechung des EuGH in der Mitteilung der Beschwerdepunkte ein entscheidendes Element zu sehen, welches dem betroffenen Wirtschaftsbeteiligten die Wahrnehmung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör ermöglichen soll¹²⁴⁸.

b) Begründungspflicht nach französischem Recht

aa) Begründungspflicht der Prüfungsrechte nach Art. 65, 65 A und 63ter CD

Im Code des Douanes ist keine spezielle Begründungspflicht für die auf der Grundlage von Art. 65, 65 A und 63ter CD durchgeführten Untersuchungen vorgesehen.

bb) Begründungspflicht im Verwaltungsverfahren

Die erste allgemein verfahrensrechtliche kodifizierte Regelung enthält das Gesetz Nr. 79-587¹²⁴⁹ vom 11. Juli 1979 in dem eine gesetzliche Begründungspflicht¹²⁵⁰ für zahlreiche belastende Verwaltungsakte angeordnet

1245 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2929)

1246 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (42)

1247 Ulrich, S. 203

1248 Due, EuR 1988, S. 33 (36)

1249 Gesetz Nr. 79-587 vom 11. Juli 1979 „relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'Administration et le public“, J.O. vom 12. Juli 1979, S. 1711

1250 Während die Rechtsprechung die „droits de la défense“ als allgemeines Rechtsprinzip auch ohne gesetzliche Grundlage immer weiter ausdehnte, lehnte sie es bis zum Erlass des Gesetzes vom 11. Juli 1979 beharrlich ab, über wenige gesetzliche bzw. richterliche Spezialtatbestände hinaus eine Begründungspflicht anzunehmen, vgl. Ladenburger, S. 27

wird¹²⁵¹. Das Gesetz verlangt gemäß Art. 3, dass eine Begründung schriftlich zu erfolgen hat, eine nur mündlich gegebene Begründung hingegen nicht ausreicht¹²⁵². Die Begründung muss eine Angabe der rechtlichen wie der tatsächlichen Grundlagen der erfolgten Entscheidung beinhalten und darf sich nicht auf eine stereotype Formulierung beschränken¹²⁵³. Diese Anforderungen an die Begründungspflicht hat das Gesetz Nr. 79-587 von der vorherigen Rechtsprechung des Staatsrates übernommen¹²⁵⁴. Die Begründung muss außerdem die Erwägungen der Behörde erkennen lassen, die zum Erlass des Verwaltungsakts geführt haben, und diese in für den Einzelnen verständlicher Art und Weise wiedergeben. Nicht ausreichend sind daher inhaltsleere, unverständliche oder widersprüchliche Begründungen¹²⁵⁵.

Das Gesetz Nr. 79-587 hat allerdings nur einen eingeschränkten Anwendungsbereich. Zwar heißt es in Art. 1 I allgemein, dass die von einer belastenden individuellen Verwaltungsentscheidung Betroffenen das Recht haben, die einer solchen Entscheidung zugrunde liegenden Erwägungen zu erfahren, eine Einschränkung ergibt sich jedoch aus dem in Art. 1 II genannten Katalog mit Regelbeispielen, der nicht als beispielhafte Aufzählung sondern als abschließende Bestimmung der begründungspflichtigen Entscheidungen zu verstehen ist¹²⁵⁶. Damit wird Art. 1 I eigenständiger normativer Charakter abgesprochen und einem generellen Begründungsgebot für belastende Verwaltungsakte erneut eine Absage erteilt¹²⁵⁷. In der Literatur wird

1251 Vor Inkrafttreten des Gesetzes Nr. 79-587 (J.O. vom 12. Juli 1979, S. 1711) bestand grundsätzlich keine allgemeine Begründungspflicht von Verwaltungsakten in Frankreich. Lediglich in einigen Spezialgesetzen war eine Begründungspflicht vorgesehen. Insbesondere der französische Staatsrat sprach sich gegen eine allgemeine Begründungspflicht von Verwaltungsakten aus, vgl. Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 431

1252 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Acte administratif, Fascicule Nr. 107-30, Rn 94; Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 431

1253 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Acte administratif, Fascicule Nr. 107-30, Rn 95

1254 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit administratif, Acte administratif, Fascicule Nr. 107-30, Rn 95; Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 432; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 944, S. 734; CE vom 24. Juli 1981, AJDA 1981, S. 464

1255 C.E. vom 24. November 1982, R.D.P. 1983, S. 1671; C.E. vom 18. Mai 1990, A.J.D.A. 1990, S. 722; de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 944, S. 734

1256 C.E. vom 9. Dezember 1983, Recueil Lebon S.497; vgl. auch de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 944, S. 733

1257 vgl. Ladenburger, S. 29

das Gesetz aufgrund seiner eingeschränkten Reichweite kritisiert¹²⁵⁸, da ein weiterer Bereich von Verwaltungsentscheidungen nicht von dem Anwendungsbereich erfasst wird¹²⁵⁹.

Nach der Bestimmung von Art. 1 II erster Spiegelstrich ergibt sich eine Begründungspflicht für solche Verwaltungsakte, die die Ausübung von Grundrechten einschränken sowie allgemein für polizeiliche Maßnahmen („police administrative“). Ferner betreffen den Anwendungsbereich des Gesetzes Nr. 79-587 Verwaltungsentscheidungen, durch die eine Sanktion, die Erteilung einer Genehmigung unter eingeschränkten Bedingungen oder Auflagen, der Widerruf oder die Rücknahme einer rechtsbegründenden Entscheidung, Entscheidungen unter der Berufung auf Verfristungs- oder Verjährungstatbestände oder die Ablehnung einer Begünstigung, auf deren Erhalt bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen ein Recht besteht, angeordnet wird. Maßnahmen des „service public“ sind damit von einer Begründungspflicht ausgenommen.

Für die auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 sowie die aufgrund des geschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrags vorgenommenen Kontrollen im Bereich der Strukturfonds besteht danach keine Begründungspflicht, da keiner der in Art. 1 II des Gesetzes Nr. 79-587 genannten Fallgruppen erfüllt ist. Insbesondere ist auch kein Fall des Regelbeispiels gemäß Art. 1 II zweiter Spiegelstrich gegeben, wonach sich eine Begründungspflicht in Fällen ergibt, in denen dem Betroffenen eine Sanktion auferlegt wird. Eine Sanktion kann erst in einem späteren Verfahren (Rückforderung) nach Beendigung der Kontrolle verhängt werden, so dass eine Begründungspflicht nach Maßgabe des französischen Verwaltungsverfahrensrechts erst in diesem Zeitpunkt entsteht. Entsprechend hat der französische Staatsrat festgestellt, dass eine Begründungspflicht erst in dem Verfahren gegeben ist, in dem über die Verhängung einer Sanktion entschieden wird, nachdem in einem vorherigen Kontrollverfahren eine Unregelmäßigkeit festgestellt worden war¹²⁶⁰. Eine Begründungspflicht ergibt sich auch nicht aus einem der anderen in Art. 1 II genannten Regelbeispiele¹²⁶¹. Eine weiter-

1258 Editions du Juris-Classeur, Répertoire Droit administratif, Acte administratif, Fascicule 107-30, Nr. 25

1259 Editions du Juris-Classeur, Répertoire Droit administratif, Acte administratif, Fascicule Nr. 107-30, Nr. 24

1260 CE vom 25. April 1990, JCP 1990, éd. G, IV, S. 221

1261 Im weiteren sieht Art. 1 II eine Begründung in folgenden Fällen vor: -dritter Spiegelstrich: Erteilung einer Genehmigung unter einschränkenden Bedingungen oder Auflagen; vierter Spiegelstrich: Widerruf oder Rücknahme einer rechtsbegründenden Entscheidung; fünfter Spiegelstrich: Entscheidungen unter Berufung auf Ver-

gehendere bzw. umfassendere Begründungspflicht wurde auch nicht durch das Gesetz Nr. 2000-321 eingeführt¹²⁶².

c) **Bedeutung für OLAF**

OLAF hat seinen Beschluss, eine Kontrolle bei einem Wirtschaftsbeteiligten durchzuführen, aufgrund der sich aus Art. 253 EGV analog sowie aus Art. 6 I UA 2 VO Nr. 2185/96, Art. 6 II, III VO Nr. 1073/99 ergebenden Bestimmung schriftlich zu begründen. Insoweit sind die sich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebenden Mindestanforderungen weitreichender als die sich aus dem französischen Recht ergebenden Voraussetzungen, da die von OLAF vorgenommenen Kontrollen danach von jeglicher Begründungspflicht befreit wären. In der französischen Literatur wird allerdings vereinzelt prognostiziert, dass die Vorgaben des Gemeinschaftsrechts im Sinne einer generellen Begründungspflicht für alle Verwaltungsentscheidungen auf das französische Recht einwirken wird¹²⁶³. Dieser Idee hat das Gesetz Nr. 2000-321 allerdings vorerst eine Absage erteilt.

2.) **Anhörung**

a) **Recht auf Anhörung nach Gemeinschaftsrecht**

Ein allgemeines kodifiziertes primärrechtliches oder sekundärrechtliches Recht auf Anhörung existiert im Gemeinschaftsrecht bislang nicht. Ebenso fehlt eine entsprechende Regelung im Gegensatz zu zahlreichen punktuellen Regelungen in speziellen Rechtsgebieten, in denen das Recht auf Anhörung ausdrücklich schriftlich fixiert ist¹²⁶⁴, sowohl in der VO Nr. 2185/96 als auch in der VO Nr. 1073/99.

Der EuGH hat allerdings das Prinzip des rechtlichen Gehörs in ständiger Rechtsprechung als allgemeinen Rechtsgrundsatz auch in Fällen anerkannt,

fristungs- oder Verjährungstatbestände; sechster Spiegelstrich: Ablehnung einer Begünstigung, auf deren Erhalt bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen ein Recht besteht.

1262 Art. 28 des Gesetzes Nr. 2000-321, in denen ein Verwaltungsakt erst nach einem entsprechenden Antrag eines Bürgers erlassen wird.

1263 Flauss in Schwarze (Hrsg.), Das Verwaltungsrecht unter europäischem Einfluss, S. 31 (74)

1264 So z.B. Art. 36, 46, 54, 58 EGKSV, Art. 5, 46 EAG, im Beamtenrecht VO Nr. 31/61, ABLEG 1962, S. 1385; im Kartellverfahrensrecht Art. 19 der VO Nr. 17, ABLEG 1962, Nr. P 13, S. 204ff; im Fusionskontrollverfahren Art. 18 III VO Nr. 4064/89, ABLEG 1989 L Nr. 395, S. 1 ff; ebenso finden sich detailliert geregelte Anhörungsrechte im Antidumpingverfahren, siehe hierzu Haibach, NVwZ 1998, S. 456 (457), Fn 16

in denen einschlägige Verfahrensregeln fehlen¹²⁶⁵. Danach handelt es sich bei dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs um einen in jeder Art von Verfahren, das zu einer belastenden Maßnahme der Verwaltung führen kann, zu beachtenden Grundsatz des Gemeinschaftsrechts¹²⁶⁶. Der konkrete Umfang ist nach der Rechtsprechung des EuGH von verschiedenen Faktoren abhängig, wie er sich aus der Rechtsnatur der Maßnahme bzw. der Intensität des Eingriffs ergibt¹²⁶⁷.

Der EuGH stellte zunächst fest, dass der Anspruch auf rechtliches Gehör nur vor Erlass einer solchen Entscheidung zu gewähren sei, die auf die Abstellung einer Zuwiderhandlung oder auf die Feststellung einer Rechtswidrigkeit einer Handlung gerichtet sei¹²⁶⁸. Demgegenüber könne dieser Anspruch keine Gültigkeit in Verfahren beanspruchen, in denen es nicht um die Abstellung einer Zuwiderhandlung oder die Feststellung einer Rechtswidrigkeit gehe, sondern der Dienststelle der Gemeinschaft nur die Möglichkeit gegeben werden solle, die Richtigkeit und die Tragweite einer bestimmten Sach- oder Rechtslage zu überprüfen¹²⁶⁹. In einem späteren Urteil dehnte der EuGH die Beachtung der Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör auf weitere Fälle aus, in dem er ausführte, dass rechtliches Gehör nicht nur in Fällen zu gewähren sei, die zu Sanktionen führen sondern dass dieser Grundsatz auch bereits im Voruntersuchungsverfahren zu beachten sei. Den Grund für die Beachtung dieses Grundsatzes sieht der EuGH darin, dass verhindert werden müsse, die Beachtung dieses Anspruchs im Voruntersuchungsverfahren in nicht wiedergutzumachender Weise zu beeinträchtigen. Dies gelte insbesondere in Fällen, in denen die Untersuchung geeignet sei, Beweise für rechtswidrige Verhaltensweisen von Unternehmen zu erbringen¹²⁷⁰.

Insbesondere die Wirkung der nach einer Untersuchung zu erstellenden Prüfungsberichte machen es erforderlich, dass dem betroffenen Wirtschaftsteil-

1265 Der EuGH hat dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs erstmals im Zusammenhang mit der Auslegung besonderer Regelungen im Kartellverfahren generellle Bedeutung beigemessen, EuGH, RS Transocean Marine Paint gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1974, S. 1063 (1080)

1266 Haibach, NVwZ 1998, S. 456 (457)

1267 Gassner, DVBl. 1995, S. 16 (18)

1268 EuGH, RS National Panasonic (UK) Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2033 (2058)

1269 EuGH, RS National Panasonic (UK) Limited gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2033 (2058)

1270 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2923)

nehmer ein Recht auf Gehör gewährt wird, da diese in möglichen folgenden Strafprozessen als Beweismittel herangezogen werden können. Deshalb muss der betroffene Wirtschaftsteilnehmer die Möglichkeit haben, sich zu den in dem Prüfungsbericht festgestellten Tatsachen zu äußern.

Die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör stellt einen Verfahrensfehler dar, der allerdings nur dann zur Rechtswidrigkeit führt, wenn es ohne den Fehler zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre¹²⁷¹. Anders verhält es sich jedoch, wenn versäumt wird, dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer nachträglich entdeckte Aspekte des Vorwurfs in einer neuen Mitteilung der Beschwerdepunkte zu unterbreiten. Ein solcher Verfahrensfehler ist nicht nachträglich heilbar und hat ein Verbot der Verwertung in diesem Verfahren zur Folge¹²⁷².

b) Recht auf Anhörung nach französischem Recht

aa) Recht auf Anhörung bei den Prüfungsrechten gemäß Art. 65, 65 A und 63ter CD

Für die auf der Grundlage von Untersuchungen im Anwendungsbereich der Prüfungsrechte gemäß Art. 65, 65 A und 63ter CD erstellten Prüfungsberichte ist ein spezielles Verfahren vorgesehen¹²⁷³, in welchem insbesondere die Rechte des Betroffenen besondere Berücksichtigung finden. So zeichnen sich die abschließend für alle drei Prüfungsrechte nach den gleichen Regelungen zu erstellenden Prüfungsberichte durch ihren kontradiktorischen Charakter aus¹²⁷⁴. Der Grundsatz des kontradiktorischen Verfahrens wird in Art. 334 II UA 2 CD deutlich. Entsprechend den Bestimmungen des Art. 334 II UA 2 CD ist der betroffene Wirtschaftsteilnehmer von dem Ort und dem Datum der Erstellung des Berichts zu informieren. Zugleich mit dieser Bekanntgabe sind die betroffenen Wirtschaftsbeteiligten zu laden, auch an der Erstellung des Berichts teilzunehmen¹²⁷⁵. Somit wird den Wirtschaftsbeteiligten in Frankreich bei den gemäß Art. 8 III VO Nr. 2185/96 und Art. 9 I VO Nr. 1073/99 zu erstellenden Prüfungsberichten eine umfassende Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt. Schließlich ist der Prü-

1271 EuGH, RS Distillers Company Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2229 (2264)

1272 EuGH, RS Allgemeine Electricitäts-Gesellschaft AEG-Telefunken AG (AEG) gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften. Slg. 1983, S. 3151 (3193); EuGH, RS N.V. Nederlandsche Banden-Industrie Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaft, Slg. 1983, S. 3461 (3500)

1273 siehe hierzu unter Kapitel 3 B) III.) 3.)

1274 Berr/Trémeau, Rn 975, S. 533

1275 Berr/Trémeau, Rn 975, S. 533

fungsbericht gemäß Art. 334 II UA 2 CD dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer abschließend vorzulesen, so dass auch hier noch die Möglichkeit besteht, Einwendungen vorzubringen.

Die Beachtung der Verteidigungsrechte des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers ist bei der Erstellung der Prüfungsberichte im Anwendungsbereich der sich aus dem Code des Douanes ergebenden Prüfungsrechte besonders wichtig, da bei einer Verwertung der Prüfungsberichte als Beweismittel in einem späteren Strafprozess der Strafrichter an die sich in dem Bericht getroffenen Feststellungen gebunden ist. Diese Rechtsfolge kann nur in Kauf genommen werden, wenn dem Wirtschaftsteilnehmer zuvor auch Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben wurde. Ein Verstoß gegen diese Rechte des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers hat die Nichtigkeit der Prüfungsberichte zur Folge¹²⁷⁶.

bb) Recht auf Anhörung im französischen Verwaltungsverfahren

Das Recht auf Anhörung im französischen Verwaltungsverfahrenspflichtet die Behörde vor dem Erlass ihrer Verwaltungsentscheidung, den hiervon Betroffenen über die Gründe tatsächlicher wie rechtlicher Natur zu informieren, die die Vorgehensweise der Behörde erläutern¹²⁷⁷. Dem betroffenen Bürger muss anschließend Zeit eingeräumt werden, sich zu den hier vorgebrachten Erwägungen zu äußern¹²⁷⁸. Allerdings ist auch das Recht auf Anhörung kein allgemein geltendes Recht im französischen Verwaltungsverfahren, welches in jedem Verwaltungsverfahren Anwendung findet¹²⁷⁹. Vielmehr existiert ein Recht auf Anhörung nur in Fällen, in denen die Wahrung der Verteidigungsrechte („droits de la défense“) des betroffenen Bürgers die Durchführung eines kontradiktorischen Verfahrens („procédure contradictoire“) erfordert¹²⁸⁰.

Gesetzlich ist das Gebot der vorherigen Anhörung in Art. 8 I der Rechtsverordnung Nr. 83-1025¹²⁸¹ verankert, wonach, abgesehen von Eilfällen und Ausnahmезuständen, die Zwänge der öffentlichen Ordnung es erfordern, dass alle nach der Rechtsverordnung Nr. 79-587¹²⁸² begründungspflichtigen

1276 Berr/Trémeau, Rn 975, S. 533; Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm 4; Cass Crim. vom 4. Juli 2000 (nicht veröffentlicht), Fundstelle bei Mordant de Massiac/Soulard, Art. 334 CD, Anm. 4

1277 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 131

1278 Rivero/Waline, Rn 95, S. 102; Ladenburger, S. 47

1279 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 951, S. 738

1280 Dupuis/Guédon/Chrétien, S. 131

1281 J.O. vom 3. Dezember 1983, S. 3492

1282 J.O. vom 12. Juli 1979, S. 1711

Entscheidungen nur nach der vorherigen Gelegenheit des Betroffenen zur Stellungnahme ergehen dürfen¹²⁸³. Diese Verweisung auf die Einzeltatbestände der begründungspflichtigen Maßnahmen schafft keine generelle Anhörungspflicht aller individuellen Verwaltungsakte¹²⁸⁴. Auch an dieser nur eingeschränkt wirkenden Anhörungspflicht änderte das Gesetz Nr. 2000-321 nichts.

Aufgrund des insoweit eingeschränkten Anwendungsbereichs des Rechts auf Anhörung nach der Rechtsverordnung Nr. 83-1025 kommt dem zuvor bereits von der Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Rechtsgrundsatz („*principe général de droit*“) des Rechts auf Anhörung weiterhin Bedeutung zu¹²⁸⁵. Als allgemeiner Rechtsgrundsatz ist das Recht auf Anhörung spätestens seit dem Urteil *Dame veuve Tromprier Gravier*¹²⁸⁶ anerkannt¹²⁸⁷, da hier die Pflicht der vorherigen Anhörung auch auf andere Bereiche über das Dienstrecht hinaus festgestellt wurde. Im Anschluss an den Leitsatz des Urteils *Dame veuve Tromprier Gravier*, wonach diesem allgemeinen Rechtsprinzip zufolge keine Sanktion ausgesprochen werden dürfe, ohne dass der Betroffene zuvor Gelegenheit erhält, seine Verteidigung vorzubringen, entstand eine ausdifferenzierte Kasuistik über den genauen Anwendungsbereich dieses Prinzips¹²⁸⁸. Auch wenn in diesen jeweils von der Rechtsprechung zu entscheidenden Fällen eine Tendenz zur Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Anhörung erkennbar ist, das heißt die Rechtsprechung das Anhörungsgebot an die Schwere der getroffenen Maßnahme knüpft¹²⁸⁹, ist doch allen von der Rechtsprechung entschiedenen Fällen immanent, dass eine Anhörung nur dann zwingend zu erfolgen hat, wenn es sich um eine Maßnahme mit Sanktionscharakter bzw. einer gewissen Schwere handelt¹²⁹⁰. Insbesondere im Vergleich zu anderen Rechtsordnungen muss das Anwendungsfeld der vorherigen Anhörung im französischen Verwaltungsverfahren als sehr begrenzt empfunden werden.

1283 Den Bestimmungen des Art. 8 I des Gesetzes Nr. 83-1025 kommt allerdings nur subsidiärer Charakter zu, das heißt Art. 8 I des Gesetzes Nr. 83-1025 greift nur ein, wenn sich ein Recht auf Anhörung nicht bereits aus einer spezialgesetzlichen Bestimmung ergibt, vgl. Editions du Juris-Classeur, *Recueil Droit administratif*, Acte administratif, Fascicule 107-20, Rn 115

1284 Ladenburger, S. 45

1285 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 951, S. 738; Rivero/Waline, Rn 95, S. 102

1286 CE vom 5. Mai 1944; *Recueil Lebon* 1944, S. 133

1287 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 951, S. 738

1288 Ladenburger, S. 42

1289 Ladenburger, S. 42

1290 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 951, S. 738

Weder Kontrollen im Anwendungsbereich der Rechtsverordnung Nr. 85-367 noch Kontrollen im Bereich der Strukturfonds auf der Grundlage des zwischen dem Wirtschaftsteilnehmer und der die Fördermittel auszahlenden Dienststelle geschlossenen öffentlich-rechtlichen Vertrages, fallen damit unter die Fallgruppen des Art. 8 I der Rechtsverordnung Nr. 83-1025 oder die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, so dass für die Anwendung des kontradiktorischen Verfahrens („procédure contradictoire“) im Rahmen der in diesem Bereich zu erstellenden Prüfungsberichte kein Raum ist¹²⁹¹. Die Beachtung der Verteidigungsrechte findet erst in einem sich möglicherweise anschließenden Verfahren statt, wenn zuviel gezahlte Interventionen zurückgefordert bzw. eine Sanktion gegen den betroffenen Wirtschaftsteilnehmer verhängt werden soll. Erst jetzt ist ein Fall des Art. 1 II Spiegelstrich 2 (Sanktion) bzw. Spiegelstrich 4 (Rückforderung) des Gesetzes Nr. 79-587 gegeben, mit der Folge dass diese Verwaltungsentscheidung begründet und gemäß Art. 8 I Dekret Nr. 83-1025 erst nach einer vorherigen Stellungnahme des Betroffenen ergehen darf.

c) **Bedeutung für OLAF**

Bei Kontrollen von französischen Wirtschaftsteilnehmern ergeben sich hinsichtlich der vorherigen Anhörung für OLAF unterschiedliche Konsequenzen, je nachdem in welchem Bereich und auf welcher Rechtsgrundlage OLAF seine Kontrolle stützt.

Bei Kontrollen im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, gestützt auf die Rechtsverordnung Nr. 85-367 oder im Bereich der Strukturfonds ergibt sich aus dem französischen Recht bei der Erstellung der abschließenden Prü-

1291 Die unterschiedliche Beachtung von Verteidigungsrechten bei der Erstellung der Prüfungsberichte nach Kontrollen im Anwendungsbereich der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bzw. im Strukturfondsgebiet einerseits sowie im Bereich der Kontrollen im Anwendungsbereich der Prüfungsrechte des Code des Douanes andererseits ergibt sich aus der unterschiedlichen Beweiskraftwirkung der Berichte in einem möglichen anschließenden Strafverfahren. Während der Richter an die Feststellungen in einem nach den Vorschriften der Art. 334 ff CD erstellten Prüfungsberichte, vorbehaltlich einer erfolgreich geführten Fälschungsklage des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers bzw. vorbehaltlich des Beweises des Gegenteils, an die in diesem enthaltenen Feststellungen gebunden ist, gilt bei den Prüfungsberichten, die nach Abschluss einer Kontrolle auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bzw. im Strukturfondsgebiet erstellt werden, der allgemeine Grundsatz der freien Überzeugungskraft des Richters gemäß Art. 430 CPP. Die Prüfungsberichte haben danach nur die Beweiskraft einer einfachen Aussage. Die Rechte des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers bedürfen somit nicht des gleichen Schutzes wie im Bereich der Kontrollen nach den Prüfungsrechten des Code des Douanes, vgl. hierzu unter Kapitel 3 C) III.)

fungsberichte kein Anhörungsgebot. Die vorherige Anhörung hat hier erst in einem späteren Rückforderungs- oder Sanktionsverfahren wegen zu Unrecht gezahlter Subventionen oder Beihilfen oder zu Unrecht gezahlter Strukturfondsmittel zu erfolgen. Der gemeinschaftsrechtliche Mindeststandard, der aufgrund des allgemeinen Rechtsgrundsatzes die Beachtung des Rechts auf Stellungnahme des Betroffenen auch schon während des Vorverfahrens vorsieht, wenn die Untersuchung geeignet ist, Beweise für rechtswidrige Verhaltensweisen zu erbringen, geht insoweit weiter als der nationale französische Verfahrensgrundsatz.

Anders ist dies jedoch bei Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes. Bei diesen Untersuchungen geht das nationale Gebot der vorherigen Anhörung weiter als der gemeinschaftsrechtliche Grundsatz, da hier nicht nur festgelegt ist, dass eine vorherige Anhörung überhaupt zu erfolgen hat, sondern auch genaue Angaben darüber gemacht werden, wie diese Anhörung auszusehen hat. Nach den Bestimmungen des Art. 334 CD ff haben die französischen Wirtschaftsbeteiligten nicht nur das Recht, vor der Erstellung des Berichts gehört zu werden, sondern es bestehen in diesem Bereich explizite formale Angaben hinsichtlich der genauen Ausgestaltung dieses Anwesenheitsrechts. So hat der Betroffene während der gesamten Dauer der Erstellung des Berichts ein Anwesenheitsrecht. Aus diesem Grund ist es hier erforderlich, dass der betroffene Wirtschaftsteilnehmer vor Erstellung des Berichts rechtzeitig unterrichtet und zur Anwesenheit ausdrücklich aufgefordert wird. Der Bericht ist dem Wirtschaftsteilnehmer schließlich laut zu verlesen und abschließend von diesem zu unterzeichnen. Dieses weitergehende Recht des Wirtschaftsteilnehmers haben die Beamten des OLAF bei den abschließend zu erstellenden Prüfungsberichten bei Untersuchungen im Anwendungsbereich des Code des Douanes zu beachten.

3.) Recht auf Akteneinsicht

a) Recht auf Akteneinsicht nach Gemeinschaftsrecht

Bei dem Akteneinsichtsrecht ist zu unterscheiden zwischen einerseits dem primärrechtlich in Art. 255 EGV geregelten Recht der Öffentlichkeit auf Akteneinsicht in bereits bestehende Dokumente¹²⁹² sowie dem Recht des Ein-

1292 Art. 255 EGV ist erst durch den Vertrag von Amsterdam neu in den EG-Vertrag aufgenommen worden und verankert das Prinzip der Öffentlichkeit der Dokumente der Gemeinschaftsorgane im Primärrecht, wodurch die bislang lediglich auf unsicherer und sekundärrechtlicher Grundlage verankerte Informationsfreiheit in den Rang eines verfassungsrechtlich verbürgten Freiheitsrechts erhoben wurde, vgl. hierzu Wegener in Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 255, Rn 1; Hetmeier in Lenz (Hrsg.), Art. 255, Rn 1

zelen auf Akteneinsicht vor Erlass eines ihn betreffenden individuellen Rechtsakts¹²⁹³.

aa) Recht der Öffentlichkeit auf Akteneinsicht gemäß Art. 255 EGV

Primärrechtlich ist durch den neu in den EG-Vertrag aufgenommenen Art. 255 EGV¹²⁹⁴ ein allgemeines Zugangsrecht der Öffentlichkeit zu Dokumenten der Gemeinschaftsorgane verankert worden. Art. 255 EGV begründet einen Anspruch des Gemeinschaftsbürgers auf freien und voraussetzungslosen Zugang¹²⁹⁵ zu den von den Gemeinschaftsorganen Europäisches Parlament, Rat und Kommission verwalteten Dokumenten¹²⁹⁶ und konkretisiert dadurch zugleich das in Art. 1 II EUV normierte Transparenzprinzip¹²⁹⁷. Obwohl in Art. 255 EGV lediglich die Gemeinschaftsorgane Rat, Parlament und Kommission genannt sind, kann es nicht möglich sein, sich durch die Errichtung neuer Verwaltungseinheiten der Gemeinschaft dem Informationsanspruch des Einzelnen zu entziehen¹²⁹⁸. Der Anspruch aus Art. 255 EGV bezieht sich jedoch nur auf die Einsichtnahme in bereits bestehende Dokumente, nicht hingegen betrifft er solche Dokumente, die von einem Gemeinschaftsorgan oder einer anderen Verwaltungseinheit noch bearbeitet werden.

bb) Recht des Einzelnen auf Akteneinsicht vor Erlass des Rechtsakts

Nach anfänglich eher restriktiver Handhabung des EuGH hinsichtlich der Anerkennung eines Rechts auf Akteneinsicht¹²⁹⁹ ist das Recht auf Akteneinsicht inzwischen als allgemeiner Rechtsgrundsatz anerkannt¹³⁰⁰. Sowohl der

1293 Vgl. Gassner, DVBl. 1995, S. 16 (20), der in verfahrensakzessorische und verfahrenskonstituierende Akteneinsichtsrechte unterscheidet.

1294 Wegener in Calliess/Ruffert, Art. 255 EGV, Rn 1; Hetmeier in Lenz (Hrsg.), Art. 255 EGV, Rn 1

1295 Die Zulässigkeit stellt die Regel, die Geheimhaltung der Information die Ausnahme dar. Im Einzelfall ist der Informationsanspruch ausgeschlossen, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen dies erfordern. Zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft kann der Zugang verweigert werden, allerdings sind hierunter solche Fälle zu verstehen, bei denen die Preisgabe von Informationen sich auf die Teilnahme der Gemeinschaft am Wirtschaftsverkehr beziehen, also auf Situationen, in denen die Gemeinschaft als Wirtschaftskonkurrent zu anderen auftritt, vgl. Röger, DVBl. 1994, S. 1183 (1185); insoweit missverständlich Ulrich, S. 207

1296 Wegener in Calliess/Ruffert, Art. 255, Rn 6

1297 Röger, DVBl. 1994, S. 1183 (1184)

1298 Wegener in Calliess/Ruffert, Art. 255, Rn 8

1299 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 8272)

1300 Bahnbrechend ist insoweit die Entscheidung des EuGH, RS Hoffmann-LaRoche gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1979, S. 461 (511), in

EuGH¹³⁰¹ als auch das Gericht erster Instanz¹³⁰² haben hervorgehoben, dass ein Recht auf Akteneinsicht unter dem Gesichtspunkt der Wahrung der Verteidigungsrechte des Betroffenen geboten sein kann. Das Recht auf Akteneinsicht stellt das notwendige Korrelat zu dem Recht auf Anhörung dar¹³⁰³, das heißt zur wirksamen Geltendmachung des Rechts auf Anhörung muss dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer zuvor das Recht auf Akteneinsicht gewährt werden. Es ist somit vor dem Erlass einer belastenden Maßnahme als eine unverzichtbare Voraussetzung für die Effektivität des rechtlichen Gehörs anzusehen¹³⁰⁴. Der Prüfungsbericht stellt aufgrund seines Beweiswerts in möglichen späteren Gerichts- oder Verwaltungsverfahren eine solche belastende Maßnahme dar, vor dessen Erstellung dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer somit auch ein Recht auf Akteneinsicht zu gewähren ist.

Hinsichtlich des Umfang des Akteneinsichtsrechts ist mit der Rechtsprechung der europäischen Gerichte anzunehmen, dass das Recht auf Akteneinsicht jedenfalls so weitreichend sein muss, dass es dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer möglich ist, in zweckdienlicher Weise seinen Standpunkt zu denjenigen Dokumenten deutlich zu machen, die bei den Überlegungen der Kommission eine Rolle spielen¹³⁰⁵. So hat insbesondere das europäische Gericht erster Instanz hervorgehoben, dass der betroffene Wirtschaftsteilnehmer die in dem Verfahren herangezogenen Unterlagen in gleicher Weise kennen muss wie die Kommission¹³⁰⁶. Das Gericht führt aus, dass es dem

der der EuGH anerkannte, dass die Gewährung des rechtlichen Gehörs es erfordere, dem betroffenen Unternehmen Gelegenheit zu geben, zu den von der Kommission herangezogenen Unterlagen Stellung zu nehmen.

1301 EuGH, RS BPB British Industries plc. und British Gypsum Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 865 (905) = EuZW 1995, S. 445 (446); EuGH, RS N.V. Nederlandsche Banden-Industries Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, S. 3461 (3498)

1302 EuG, RS BPB British Industries plc. und British Gypsum Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1993 –II–, S. 389 (404); EuG, RS Hercules Chemicals NV-SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1991 –II–, S. 1711 (1738); EuG, RS Solvay SA gegen Kommission der europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II–, S. 1775 (1811)

1303 Gassner, DVBl. 1995, S. 16 (20)

1304 EuG, RS Cimenteries CBR SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992 –II–, S. 2667 (2682); Gornig/Trüe, JZ 2000, S. 395 (405)

1305 EuGH, Ausführungen des Generalanwalts Léger in RS BPB Industries plc. und British Gypsum Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 865 (886); siehe auch EuG, RS BPB Industries plc. und British Gypsum Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1993 –II– 389 (405)

1306 EuG, RS Solvay SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II–, S. 1775 (1818); ebenso, EuG, RS Imperial Chemical Industries plc gegen

betroffenen Wirtschaftsteilnehmer möglich sein müsse, von allen Schriftstücken Kenntnis zu erlangen, über die die Kommission für ihre Entscheidung verfügt, selbst wenn bestimmte Unterlagen nicht für die Entscheidung herangezogen werden. Nach dieser Rechtsprechung hat die Kommission ein Verzeichnis zu erstellen¹³⁰⁷, in das alle Unterlagen aufzunehmen sind, unabhängig davon, welchen Beweiswert die Kommission ihnen beimisst¹³⁰⁸. Nur durch eine solche Vorgehensweise wird dem Betroffenen auch die Möglichkeit gegeben, Einsicht in Unterlagen zu nehmen, die die Kommission ihrer Entscheidung nicht zugrundelegt, die jedoch auch entlastendes Material enthalten können¹³⁰⁹.

Eine Einschränkung des Rechts auf Akteneinsicht¹³¹⁰ kann sich allerdings aus der Vertraulichkeit bestimmter Unterlagen ergeben¹³¹¹, wie dies bei Unterlagen für den internen Gebrauch¹³¹² oder bei Schriftstücken, die Geschäftsgeheimnisse von Dritten berühren¹³¹³, der Fall ist. Das Problem des

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II–, S. 1847 (1872): Das Europäische Gericht erster Instanz spricht insoweit von „Waffengleichheit“.

1307 Die Kommission hat im Anschluss an diese Rechtsprechung in internen Verfahrensvorschriften (AbleG 1997, Nr. C 23, S. 3 ff) für die Behandlung von Anträgen auf Akteneinsicht in Fällen einer Anwendung der Art. 81, 82 EGV (ex-Art. 85, 86 EGV) bzw. der VO Nr. 4064/89 bestimmt, dass den Empfängern einer Mitteilung der Beschwerdepunkte der Zugang zu den Ermittlungsakten, die in einem Verzeichnis aufgelistet sind, garantiert wird. In dieses Verzeichnis sind entsprechend der internen Verfahrensvorschrift alle Unterlagen aufzunehmen, unabhängig davon, welcher Beweiswert die Kommission ihnen beimisst. Diese Mitteilung bezieht sich allerdings ausdrücklich auf die Untersuchungen im Kartellverfahren oder im Fusionskontrollverfahren, so dass sich eine Bindung der hier getroffenen Regelungen auch nur für Verfahren auf der Grundlage der in der Verwaltungsvorschrift genannten Verfahren ergibt. Gleichwohl kann auch dieser Mitteilung der Kommission der Gedanke entnommen werden, dass die Kommission auch in anderen Verfahren entsprechend den Feststellungen der europäischen Gerichte in umfassender Weise Einsicht gewährt.

1308 EuG, RS Solvay SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II–, S. 1775 (1818)

1309 Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (275)

1310 Bast in RIW 1992, S. 742 (746); Arnold, in EuR 1995, Beiheft I, S. 7 (29)

1311 EuGH, RS BPB Industries und British plc. und Gypsum Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 865 (908)

1312 so beispielsweise Schriftstücke wie Vermerke oder Entwürfe und sonstige Arbeitspapiere, denen die konstitutive Entscheidungsrelevanz fehlt, vgl. EuG, RS Hüls AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992 –II–, S. 499 (528); EuG, RS Chemie Linz AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992 –II–, S. 1275 (1304)

1313 Due, EuR 1988, S. 33 (39); Haibach, NVwZ 1998, S. 456 (458); Gassner, DVBl. 1995, S. 16 (21); Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (275)

Schutzes des Geschäftsgeheimnisses Dritter kann sich stellen, wenn OLAF die Kontrollen auf andere (mittelbare) Wirtschaftsteilnehmer i.S.v. Art. 5 UA 3 VO Nr. 2185/96 ausdehnt, die möglicherweise in geschäftlicher Beziehung zu dem verdächtigen Wirtschaftsbeteiligten stehen und deshalb auch über Informationen über diesen verfügen. Insoweit kann es somit zu einer Kollision der Geheimhaltungsinteressen des Dritten von Informationen, die sein Geschäftsgeheimnis betreffen¹³¹⁴, einerseits und dem Interesse des von der Kontrolle Betroffenen auf möglichst umfassende Information zum Zwecke seiner Verteidigung andererseits kommen.

Da der EuGH den Schutz des Geschäftsgeheimnisses Dritter grundsätzlich sehr hoch einschätzt¹³¹⁵, der von einer Untersuchung Betroffene aber auch nicht seiner Verteidigungsrechte beraubt werden darf, ist ein Ausgleich dahingehend zu suchen, dass die sensiblen und das Geschäftsgeheimnis eines Dritten betreffenden Stellen bei der Akteneinsicht durch den Betroffenen einfach weggelassen werden¹³¹⁶. Sofern sich die Erstellung vertraulicher Fassungen als zu schwierig erweist, ist dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer insoweit ein Verzeichnis zukommen zu lassen, welches den Wirtschaftsbeteiligten in die Lage versetzen soll, darüber zu entscheiden, welches der aufgeführten Unterlagen für seine Verteidigung wichtig ist¹³¹⁷.

b) Recht auf Akteneinsicht nach französischem Recht

Ebenso wie auf Gemeinschaftsebene unterscheidet auch das französische Recht zwischen dem allgemeinen Zugangsrecht der Öffentlichkeit und dem Zugangsrecht des Einzelnen vor Erlass eines Rechtsakts.

1314 Das Geschäftsgeheimnis des Dritten führt weder für den von einer Kontrolle unmittelbar betroffenen Wirtschaftsteilnehmer noch für den mittelbar betroffenen Wirtschaftsteilnehmer zu einem Auskunftsverweigerungsrecht, da andernfalls das Untersuchungsrecht von OLAF zu stark eingeschränkt würde, siehe hierzu, unter Kapitel 4 B) 3.) a) Allerdings erfährt das Geschäftsgeheimnis Schutz vor Weitergabe an Dritte, da es insoweit der Amtsverschwiegenheit der Untersuchungsbeamten gemäß Art. 287 EGV unterfällt, vgl. hierzu unter Kapitel 4) C)

1315 EuGH, RS Hoffmann-LaRoche gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1979, S. 461 (512)

1316 EuG, RS Solvay SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II–, S. 1775 (1815)

1317 EuG, RS Solvay SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II–, S. 1775 (1815/6); Die Entscheidung, ob bestimmte Schriftstücke unter Verweis auf ihre Vertraulichkeit wegen eines zu wahren Geschäftsgeheimnisses oder ihres rein internen Charakters einbehalten werden dürfen, muss dem Gemeinschaftsrichter unterstellt werden, so GA Léger in EuGH, RS BPB British Industries und British Gypsum gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 865 (892)

aa) allgemeines Zugangsrecht der Öffentlichkeit

Ein allgemeines Zugangsrecht der Öffentlichkeit wurde zunächst in dem Gesetz Nr. 78-753¹³¹⁸ verankert. Dieses Gesetz symbolisierte eine Abkehr von der bisherigen Geheimhaltungspraxis der französischen Verwaltung¹³¹⁹ hin zu einer transparenten Verwaltung¹³²⁰. Das Akteneinsichtsrecht in Gestalt des Gesetzes von 1978¹³²¹ erfuhr durch das Gesetz Nr. 2000-321¹³²² einige Änderungen. So erklärt der neu geschaffene Art. 2, dass noch nicht fertig gestellte Dokumente von der Akteneinsicht ausgenommen sind. Die wichtigste Änderung des Gesetzes ist allerdings darin zu sehen, dass keine Unterscheidung zwischen namentlichen und nicht namentlichen Dokumenten wie in dem Gesetz von 1978 mehr gemacht wird.

Der unverändert gebliebene Art. 1 I gestattet die Einsichtnahme in „administrative Dokumente“. Während das Gesetz auf eine Definition verzichtet, was unter „administrativen Dokumenten“ zu verstehen ist, liefert Art. 1 II statt dessen Beispiele und nennt neben Akten, Berichten, Studien, Notizen, Stellungnahmen unter anderem auch Prüfungsberichte. Allerdings schränkt Art. 6 das Recht auf Akteneinsicht bei der Suche nach Steuer- und zollrechtlichen Gesetzesübertretungen ein. Dem Betroffenen kann in diesen Fällen die Einsicht verwehrt werden, sofern die gewünschten Unterlagen möglicherweise die Prüfungsmethode erkennen lassen.

Das Akteneinsichtsrecht wird gestärkt durch die Errichtung einer speziellen Kommission für den Zugang zu administrativen Dokumenten, die „Commission d'accès aux documents administratifs“ (CADA)¹³²³. Die CADA¹³²⁴

1318 J.O. vom 13. Juli 1978, S. 2851 ff

1319 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 955, S. 742

1320 Trantas, S. 174

1321 Das Gesetz von 1978 unterschied zum einen den Zugang zu nicht namentlichen Dokumenten gemäß Art. 1 I und zum anderen den Zugang zu namentlichen Dokumenten gemäß Art. 6bis. Während das in Art. 1 I zum Ausdruck kommende Akteneinsichtsrecht jedermann das Recht zur Einsichtnahme gewährte, ohne irgendein Interesse nachweisen zu müssen (T.A. Lyon vom 7. Mai 1981 in *AJDA* 1982, S. 94 mit Anm. Chabanol) und sich insoweit durch seine Universalität (vgl. Trantas, S. 176) auszeichnete, wurde die Einsicht in personenbezogene Dokumente gemäß Art. 6bis nur Personen gestattet, die von den Dokumenten persönlich betroffen sind (Dritten sind personenbezogene Daten dagegen nur zugänglich, wenn zuvor eine Anonymisierung der Daten erfolgte, vgl. C.E vom 10. Juli 1992, D.A. 1992, Nr. 401)

1322 Siehe zu der neuen Fassung des Gesetzes Nr. 78-753 Art. 7 des Gesetzes Nr. 2000-321, J.O. vom 13. April 2000, S. 5646 (5647)

1323 Die Zusammensetzung der CADA ist in einer speziellen Rechtsverordnung geregelt, siehe décret Nr. 78-1136 vom 6. Dezember 1978

wird von der Lehre als eine unabhängige Verwaltungsbehörde qualifiziert¹³²⁵, deren Aufgabe primär darin besteht, Personen zu unterstützen, denen die Akteneinsicht verweigert worden ist¹³²⁶. Das Gesetz Nr. 2000-321 verpflichtet die CADA, einen jährlichen Bericht zu erstellen, aus dem hervorgeht, welchen möglichen Problemen Bürger begegnet sind, die Einsicht in Unterlagen verlangt haben.

bb) Recht auf Akteneinsicht im Anwendungsbereich der Art. 65, 65 A und 63ter CD

Nachdem die Prüfungsberichte erstellt worden sind, besteht für den Betroffenen ein Recht auf Akteneinsicht gemäß Art. 1 I des neu gefassten Gesetzes Nr. 78-753. Unter dem Gesichtspunkt der Wahrung der Verteidigungsrechte („droits de la défense“) wird dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer aber auch schon bei der Erstellung des Prüfungsberichts ein Akteneinsichtsrecht gewährt. Das Erstellen der Prüfungsberichte im Bereich der Art. 65, 65 A und 63ter CD zeichnet sich insgesamt durch seinen kontradiktorischen Charakter aus¹³²⁷. Hierzu gehört auch, dass der betroffene Wirtschaftsteilnehmer, dem explizit Ort und Datum von der Erstellung eines Prüfungsberichts mitgeteilt werden und der zur Teilnahme geladen wird, das Recht zuerkannt bekommt, in die Unterlagen einzusehen, die in den Prüfungsbericht aufgenommen werden sollen. Ausgenommen sind hier analog Art. 6 des Gesetzes Nr. 78-753 solche Unterlagen, aus denen die Prüfungsmethode der Kontrolleure hervorgehen, da hinsichtlich der Schutzwürdigkeit des Interesses der Behörde an Geheimhaltung kein Unterschied besteht, ob der Prüfungsbericht bereits erstellt worden ist oder nicht. Ein größeres Interesse ist sogar eher noch dann anzunehmen, wenn der Bericht noch nicht endgültig erstellt worden ist.

Weiterhin kann sich eine Einschränkung des Rechts auf Akteneinsicht aus dem in Frankreich geltenden Schutz des Geschäftsgeheimnisses eines Dritten ergeben¹³²⁸. Die Kollision eines Akteneinsichtsrechts des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers einerseits sowie des Rechts des Dritten an der Wah-

1324 siehe ausführlich zur CADA Costa, R.F.D.A. 1996, S. 184 ff

1325 siehe ausführlich zur Rechtsnatur der unabhängigen Verwaltungsbehörde („autorités administratives indépendantes“) Trantas, S. 227 ff

1326 Die weiteren Ausgaben der CADA bestehen gemäß Art. 5 des Gesetzes Nr. 78-753 darin, Behörden bei der Wahrnehmung ihrer Pflichten zu unterstützen, Änderungen zu Gesetzen, die das Zugangsrecht zu administrativen Akten betreffen vorzuschlagen, sowie der Information der Öffentlichkeit über die Existenz und die Voraussetzungen des Akteneinsichtsrechts.

1327 Berr/Trémeau, Rn 975, S. 533

1328 siehe zum Geschäftsgeheimnis unter Kapitel 4 B) II.) 3.) b)

rung seines Geschäftsgeheimnisses andererseits ist dadurch zu lösen, dass dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer das Einsichtsrecht so umfassend wie möglich gewährt wird, das heißt, lediglich sensible und das Geschäftsgeheimnis betreffende Stellen unkenntlich zu machen sind. Sofern diese Vorgehensweise nicht möglich ist, ist dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer zumindest eine Zusammenfassung der sich aus den Unterlagen eines Dritten ergebenden Informationen zu geben.

cc) Recht auf Akteneinsicht im Verwaltungsverfahren („communication du dossier“)

Das Recht auf Akteneinsicht stellt gemeinsam mit dem Recht auf Anhörung eine einheitliche Ausprägung des kontradiktorischen Verfahrens („procédure contradictoire“) dar, welches zur Wahrung der Verteidigungsrechte („droits de la défense“) des Betroffenen in bestimmten Fällen vorsieht, dass dem Betroffenen vor dem Erlass einer Verwaltungsentscheidung auch die Möglichkeit der vorherigen Stellungnahme eingeräumt wird¹³²⁹. Dem Betroffenen ist Akteneinsicht in die ihn betreffenden Unterlagen vor Erlass eines Rechtsakts immer dann zu gewähren¹³³⁰, wenn eine effektive Durchsetzung seiner Verteidigungsrechte dies erfordert. Die Gewährung von Akteneinsicht ist lediglich als eine intensivere Spielart des Rechts auf Anhörung zu verstehen¹³³¹. Ebenso wenig wie im französischen Verwaltungsverfahrensrecht ein allgemeines Recht auf Anhörung besteht, existiert auch kein allgemeines verfahrensakzessorisches Recht auf Akteneinsicht.

Ein Recht auf Akteneinsicht besteht nur vor dem Erlass von Maßnahmen bestimmten Gewichts. Nachdem der französische Staatsrat das Recht auf Akteneinsicht zunächst auf das Disziplinarrecht beschränkte, hat er das Recht später in als Ausprägung des allgemeinen Rechtsgrundsatzes der „droits de la défense“ auf immer weitere Verfahrensarten ausgedehnt und versteht hierunter vor allem Maßnahmen mit Sanktionscharakter¹³³². Bei der Gewährung der Einsicht sollen die anhand des Beamtenrechts entwickelten Grundsätze entsprechend angewendet werden, das heißt die Einsicht soll am Sitz der Behörde stattfinden und der Betroffene bekommt das Recht eingeräumt, sich Notizen zu machen oder Kopien anzufertigen¹³³³.

1329 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Rn 951, S. 738

1330 Editions du Juris-Classeur, Recueil Droit Administratif, Acte administratif, Fasc. Nr. 107-30, Rn 1 und 4

1331 Ladenburger, S. 36

1332 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 951, S. 738

1333 Trantas, S. 129

Während ein Teil der Literatur in der Entwicklung der Rechtsprechung zu den Verteidigungsrechten eine Richtung hin zur Verallgemeinerung des kontradiktorischen Verfahrens und damit zur Wahrung der Verteidigungsrechte zu erkennen glaubt, meint der überwiegende Teil in der französischen Literatur auch weiterhin eine restriktive Handhabung der „procédure contradictoire“ in der Rechtsprechung des französischen Staatsrats ausfindig zu machen¹³³⁴. Dieser Auffassung zufolge ist der französische Staatsrat auch weiterhin bestrebt, der Verwaltung eine möglichst umfassende Handlungsfreiheit zu garantieren, so dass die Beachtung der Verteidigungsrechte nur sehr eingeschränkt erfolgt¹³³⁵.

Ebenso wie das Recht auf Anhörung scheidet auch das Recht auf Akteneinsicht bei Kontrollen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bzw. auf der Grundlage eines öffentlich rechtlichen Vertrages im Bereich der Strukturfonds aus, da sie nicht die Voraussetzungen des Art. 8 der Rechtsverordnung Nr. 83-1025 erfüllen, wonach sich ein Recht auf Akteneinsicht ergeben könnte und auch keiner der Fallgruppen zuzuordnen sind, für die nach der Rechtsprechung des französischen Staatsrats ein Recht auf Akteneinsicht gegeben ist.

c) Bedeutung für OLAF

Ebensowenig wie bei der Anhörung existiert für das Recht auf Akteneinsicht ein einheitlicher von OLAF zu beachtender Schutzstandard. Wegen der herausragenden Bedeutung der Prüfungsberichte im Bereich der Prüfungsrechte nach dem Code des Douanes, die den Richter in einem späteren Strafverfahren in seiner freien Überzeugungskraft dahingehend einschränken, dass er an die in den Prüfungsberichten getroffenen Feststellungen gebunden ist, erfolgt ihre Erstellung unter der besonderen Beachtung der Verteidigungsrechte des Betroffenen. Aus diesem Grund hat der betroffene Wirtschaftsbeteiligte hier ausdrücklich ein Anwesenheitsrecht, welches ein Recht auf Stellungnahme ebenso beinhaltet wie das vorherige Recht auf Einsichtnahme in die Unterlagen, die in den Prüfungsbericht einfließen sollen. Hierbei handelt es um die Einhaltung des kontradiktorischen Verfahrens, das aufgrund der Wahrung der Verteidigungsrechte des Betroffenen bei der Erstellung der Prüfungsberichte notwendig einzuhalten ist. Für die Prüfungsrechte gemäß Art. 65, 65 A oder 63ter CD bestehen nach französischem Recht hinsichtlich der zu erstellenden Prüfungsberichte einschließlich des einzuhaltenden Verfahrens präzisere und folglich von den Beamten des OLAF zu beachtende Vorgaben.

1334 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 951, S. 739

1335 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, *Traité de droit administratif*, Rn 951, S. 739

Im Gegensatz dazu reicht der gemeinschaftsrechtliche Schutzstandard auf Akteneinsicht bei Kontrollen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 im Bereich des EAGFL, Abteilung Garantie, sowie bei Kontrollen im Bereich der Strukturfonds auf der Grundlage des öffentlich-rechtlichen Vertrags weiter als nach französischem Recht. Da allein durch die Kontrollen keine Sanktionen verhängt werden und auch sonst kein Fall der von der Rechtsprechung entwickelten Fallgruppen der geforderten Schwere mit der Folge der Anwendbarkeit des kontradiktorischen Verfahrens gegeben ist, scheidet nach französischem Recht ein Anspruch auf Akteneinsicht aus. Im Bereich von Untersuchungen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 sowie im Bereich der Strukturfonds sind die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben weitreichender, da hier vor der endgültigen Erstellung des Prüfungsberichts als „belastender Maßnahme“ dem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer ein Recht auf Akteneinsicht zuzusprechen ist.

4.) Recht auf anwaltlichen Beistand

a) Recht auf anwaltlichen Beistand nach Gemeinschaftsrecht

Weiterhin ist das Recht auf anwaltliche Vertretung des Wirtschaftsteilnehmers als allgemeiner Rechtsgrundsatz anerkannt¹³³⁶, welches auch bereits im Voruntersuchungsverfahren zu beachten ist¹³³⁷. Allerdings reicht dieses Recht nicht soweit, dass es als eine Rechtmäßigkeitsvoraussetzung der Kontrolle angesehen werden kann¹³³⁸. So muss insbesondere vermieden werden, dass sich die Kontrolle unverhältnismäßig verzögert und der mit einer unangekündigten Kontrolle beabsichtigte Überraschungseffekt verloren geht¹³³⁹ und sich für den betroffenen Wirtschaftsteilnehmer die Möglichkeit bietet, Verdunkelungsmaßnahmen vorzunehmen. Deshalb kann nicht verlangt werden, dass die Kontrolleure auf das Eintreffen eines anwaltlichen Beistands warten. Gleichwohl ist davon auszugehen, dass erst nach dem Eintreffen des anwaltlichen Beistands mit der eigentlichen Untersuchung begonnen wird¹³⁴⁰. Der Rechtsanwalt wird dann bei seiner Ankunft über die bisherigen

1336 v. Winterfeld, RIW 1992, S. 524 (526); Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (280)

1337 EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 (2924)

1338 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (43); Ulrich, S. 204

1339 Gillmeister, S. 182; Dannecker, ZStW 1999, S. 256 (280)

1340 EuGH National Panasonic (UK) Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2033 (2064): Hier begannen die Kontrolleure mit der Vornahme der Untersuchungen vor Eintreffen des rechtlichen Beistands. Nach Ankunft belehrten sie den rechtlichen Beistand über die bereits vorgenommenen Ermittlungshandlungen.

Untersuchungshandlungen unterrichtet¹³⁴¹. In der Praxis dürfte einem betroffenen Wirtschaftsteilnehmer unter der Voraussetzung der glaubhaften Bekräftigung der Verpflichtung, die Kontrolle nicht zu vereiteln und Beweismaterial zu unterdrücken, ein vernünftiger Zeitraum zu gewähren sein, um einen Rechtsbeistand zu der Kontrolle hinzuziehen zu können¹³⁴².

b) Recht auf anwaltlichen Beistand nach französischem Recht

aa) Recht auf anwaltlichen Beistand bei den Prüfungsrechten nach Art. 65, 65 A und 63ter CD

Da die Erstellung der Prüfungsberichte insgesamt unter der besonderen Berücksichtigung der Verteidigungsrechte des Betroffenen erfolgt, hat der betroffene Wirtschaftsteilnehmer auch das Recht bei der Erstellung der Berichte einen rechtlichen Beistand hinzuziehen.

bb) Recht auf anwaltlichen Beistand im Verwaltungsverfahren

Neben dem Recht auf Anhörung sowie dem Recht auf Akteneinsicht ist auch das Recht auf anwaltlichen Beistand stets im Anwendungsbereich des kontradiktorischen Verfahrens („procédure contradictoire“) gegeben¹³⁴³. Danach ergibt sich ein Recht auf anwaltlichen Beistand im französischen Verwaltungsverfahren nur, wenn gegen den betroffenen Wirtschaftsteilnehmer eine Sanktion verhängt werden kann oder es sich um ein Verfahren handelt, welches sich in sonstiger Weise durch seine Schwere für den Betroffenen auszeichnet. Da es bei den Kontrollen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 sowie im Bereich der Strukturfonds nicht um Verfahren handelt, bei denen das kontradiktorische Verfahren Anwendung findet, ist hier kein Recht auf anwaltlichen Beistand gegeben.

c) Bedeutung für OLAF

Bei Kontrollen im Anwendungsbereich des Code des Douanes decken sich das Recht auf anwaltlichen Beistand nach Gemeinschaftsrecht sowie nach französischem Recht, da ein solches Recht in gleicher Weise gegeben ist. Bei Kontrollen im Strukturfondsgebiet sowie Kontrollen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 ist das gemeinschaftsrechtliche Verteidigungsrecht weitgehender als das nationale Recht, da in diesem Bereich kein Recht auf anwaltlichen Beistand nach nationalem Recht besteht.

1341 Ausführungen Generalanwalt Warner in EuGH, RS National Panasonic (UK) Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2033 (2064)

1342 Kuhl/Spitzer, EuZW 1998, S. 37 (43)

1343 de Laubadère/Venezia/Gaudemet, Traité de droit administratif, Rn 951, S. 738

5.) Ergebnis und Bewertung der Verteidigungsrechte

Bei den Kontrollen im Anwendungsbereich des Codes des Douanes sind die Verteidigungsrechte nach französischem Recht weitreichender als die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben. Dies ergibt sich vor allem aus der den Strafrichter bindenden Beweiskraft der Prüfungsberichte, der an die hier getroffenen Feststellungen gebunden ist.

Anders sieht dies bei den Verteidigungsrechten des französischen Verwaltungsverfahrensrechts aus. Das insgesamt schwach ausgeprägte französische Verwaltungsverfahrensrecht erkennt die Beachtung von Verteidigungsrechten nur in bestimmten gesetzlich oder von der Rechtsprechung entwickelten klar umrissenen Fallgruppen an. Da die auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 bzw. im Bereich der Strukturfonds durchgeführten Kontrollen nicht unter diese Fallgruppen zu subsumieren sind, greifen in diesem Bereich gar keine Verteidigungsrechte zum Schutz des französischen Wirtschaftsteilnehmers. Da insoweit das gemeinschaftsrechtliche Verwaltungsverfahrensrecht weiterreichendere Garantien kennt als das französische Verwaltungsverfahrensrecht, ist mit einem Teil der französischen Literatur davon auszugehen, dass auch das französische Verwaltungsverfahrensrecht unter dem gemeinschaftsrechtlichen Einfluss die bereits für bestimmte Fälle geltenden Verteidigungsrechte auf andere Fälle ausdehnen wird. Zweifel an diesbezüglichen gesetzgeberischen Bestrebungen ergeben sich allerdings mit Blick auf das erst im Jahr 2000 erlassene Gesetz Nr. 2000-321. Obgleich hier umfangreiche das Verwaltungsverfahrensrecht betreffende Änderungen vorgenommen wurden, schweigt das Gesetz zu den Verteidigungsrechten.

Für OLAF hat das Fehlen der Beachtung verwaltungsverfahrensrechtlicher Grundsätze im französischen Recht zur Folge, dass sich die von ihm getroffenen Maßnahmen ausschließlich an den gemeinschaftsrechtlichen Grundsätzen bzw. hier entwickelten Verteidigungsrechten messen lassen müssen.

D) Schutz der Informationen

Dem Schutz der Informationen wird sowohl durch Art. 8 VO Nr. 2185/96 als auch durch Art. 8 VO Nr. 1073/99 große Bedeutung beigemessen. Dies resultiert vor allem aus der Sensibilität der durch die Kontrollen erlangten Informationen¹³⁴⁴. Art. 8 I VO Nr. 2185/96 bestimmt, dass mitgeteilte oder eingeholte Informationen dem Amtsgeheimnis unterliegen und den gleichen Schutz genießen wie vergleichbare Informationen nach dem nationalen Recht. Die explizite Hervorhebung des Schutzes der Informationen auch nach nationalem Recht machen deutlich, dass es sich hierbei um eine Spezialregelung zu Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 handelt, da sich die Bindung an Verfahrensvorschriften des nationalen Rechts bereits aus Art. 6 I UA 3 VO Nr. 2185/96 ergibt, wenn die nationale Bestimmung weitergehende Bedeutung hat als die gemeinschaftsrechtliche Bestimmung.

Der Bestimmung des Art. 8 I VO Nr. 2185/96 hinsichtlich der Wahrung des Amtsgeheimnisses und des Schutzes der erlangten Informationen auch nach nationalem Recht ist zu entnehmen, dass die nationalen Vorschriften auch dann Geltung beanspruchen, wenn diese sich mit den gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen decken oder möglicherweise auch weniger weit reichen als die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen. Da dem Gemeinschaftsrecht keine strafrechtlichen Sanktionen für den Fall der Verletzung vertraulicher Informationen zur Verfügung stehen¹³⁴⁵, kommt dem Verweis auf das nationale Recht darüber hinaus auch die Bedeutung zu, dass sich Beamte des OLAF durch die Verletzung des Amtsgeheimnisses nach nationalem Recht strafbar machen können¹³⁴⁶. Ferner unterstellt Art. 8 III VO Nr. 1073/99 sowie Art. 8 IV VO Nr. 2185/96 die erlangten Informationen dem Schutz der gemeinschaftsrechtlichen wie nationalen Datenschutzbestimmungen.

1344 Ulrich, S. 197

1345 Hatje in Schwarze (Hrsg.) EU- Kommentar, Art. 287 EGV, Rn 16; Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 214 EGV, Rn 20, 26; Röttinger in Lenz (Hrsg.) Art. 287 EGV, Rn 13

1346 Insoweit bedarf es keiner nationalen Gleichstellungsklausel mehr, da die nationalen Schutzvorschriften durch den Verweis in Art. 8 I VO Nr. 2185/96 (AbIEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff) automatisch Anwendung finden, vgl. zu der Problematik der Anwendung der deutschen Strafvorschriften bei Verletzung von Art. 287 EGV durch einen Gemeinschaftsbediensteten, Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 214 EGV, Rn 26

I.) Amtsgeheimnis

1.) Verschwiegenheitsverpflichtung nach Gemeinschaftsrecht

Das primäre Gemeinschaftsrecht verpflichtet gemäß Art. 287 EGV die Gemeinschaftsbediensteten, auch nach Beendigung ihrer Amtstätigkeit solche Auskünfte, die ihrem Wesen nach unter das Berufsgeheimnis¹³⁴⁷ fallen, nicht preiszugeben¹³⁴⁸. Neben dem Schutz der Allgemeinheit in das Vertrauen der Verschwiegenheit gemeinschaftsrechtlicher Stellen beabsichtigt Art. 287 EGV insbesondere auch den Schutz des Individualinteresses an der Geheimhaltung bestimmter aus der Sphäre des einzelnen Wirtschaftsbeteiligten stammender Tatsachen¹³⁴⁹. Hierunter fallen grundsätzlich solche Informationen¹³⁵⁰, die ihrem Inhalt nach nur wenigen Personen bekannt sind und an denen ein Geheimhaltungsinteresse besteht¹³⁵¹. Art. 287 HS 2 EGV hebt hier vor allem Auskünfte über Unternehmen, deren Geschäftsbeziehungen sowie Kostenelemente hervor. Klassischerweise fallen hierunter Elemente, die unter das Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis fallen, die den betroffenen Wirtschaftsbeteiligten aber nicht zur Verweigerung der Vorlage bestimmter Unterlagen berechtigen¹³⁵².

1347 Zutreffender dürfte wohl der Begriff des „Amtsgeheimnisses“ sein, da die Beamten des OLAF die Informationen in Ausübung ihrer Amtstätigkeit erlangen, vgl. ebenso Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 214, Rn 14 m.w.N.

1348 Unter Preisgabe ist die Offenlegung oder Weitergabe von Geheimnissen an Dritte zu verstehen, wobei als Dritte alle natürlichen und juristischen Personen zu verstehen sind, die in keinem Sonderrechtsverhältnis zur Gemeinschaft stehen. Hierunter fallen insbesondere Private in den Mitgliedstaaten und in Drittländern. Allerdings können auch Amtsträger der Mitgliedstaaten grundsätzlich als Dritte angesehen werden, wobei die Weitergabe hier oftmals aufgrund der Notwendigkeit der engen Zusammenarbeit zwischen Gemeinschaftsstellen und nationalen Stellen gerechtfertigt ist, vgl. Hatje in Schwarze (Hrsg.) EU- Kommentar, Art. 287 EGV, Rn 7

1349 Klein in Handkommentar zum Vertrag über die Europäische Union (EUV/EGV), Art. 214, Rn 1; Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 214, Rn 2

1350 Die deutsche Fassung spricht von Auskünften. Weitergehend ist hier aber wohl wie die englische Fassung („informations“) sowie die französische Fassung („informations“), die allgemein von Informationen ausgehen, die die Gemeinschaftsbediensteten in Ausübung ihrer Tätigkeit erlangen, vgl. Hatje in Schwarze (Hrsg.) EU- Kommentar, Art. 287 EGV, Rn 4; Grunwald in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 214 EGV, Rn 15

1351 Grunwald, in von der Groeben/Thiesing/Ehlermann (Hrsg.), Art. 214, Rn 16

1352 Das Gemeinschaftsrecht kennt kein Recht zur Auskunftsverweigerung wegen der Möglichkeit der Verletzung des Geschäftsgeheimnisses, vgl. Kapitel 4 B) I.) 3.) a) Der betroffene Wirtschaftsteilnehmer wird vor der unbefugten Weitergabe durch den

Art. 8 I UA 1 VO Nr. 2185/96 greift die Verpflichtung zum Amtsgeheimnis für die von den Kontrolleuren der Kommission in Anwendung der Verordnung erlangten Informationen ausdrücklich auf. Der Direktor des OLAF gemäß Art. 12 VO Nr. 1073/99 sowie der Überwachungsausschuss gemäß Art. 11 VO Nr. 1073/99 tragen entsprechend der Vorschrift des Art. 8 IV VO Nr. 1073/99 für die Einhaltung des in Art. 287 EGV festgelegten Amtsgeheimnisses Sorge. Ausgenommen ist von dem Verbot gemäß Art. 10 I VO Nr. 1073/99 sowie gemäß Art. 8 I UA 2 VO Nr. 2185/96 lediglich die Weitergabe an nationale Beamte der entsprechenden national zuständigen Behörden.

2.) Verschwiegenheitsverpflichtung nach französischem Recht

Durch den in Art. 8 I UA 1 VO Nr. 2185/96 ausgesprochenen Schutz der Informationen auch nach nationalem Recht kann bei einer Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung durch einen Beamten des OLAF dieses Verhalten strafrechtliche Konsequenzen nach französischem Recht für den Beamten nach sich ziehen.

Die Pflicht zur Verschwiegenheitsverpflichtung ergibt sich für Kontrollen nach den Vorschriften des Code des Douanes aus Art. 59bis CD¹³⁵³. In dieser Vorschrift heißt es, dass alle Bediensteten des Zolls sowie alle sonstigen Personen, die mit sich aus dem Code des Douanes ergebenden Befugnissen betraut sind bei Verletzung des Berufsgeheimnisses nach Maßgabe des Art. 226-13 CP¹³⁵⁴ bestraft werden können. Aufgrund des ausdrücklichen Verweises in Art. 8 I UA 1 VO Nr. 2185/96 auf die nationalen Schutzvorschriften kann auch ein Beamter des OLAF bei Verletzung der Verschwiegenheitsverpflichtung in Frankreich gemäß Art. 226-13 CP, 59bis CD bestraft werden, da die Beamten des OLAF durch den Verweis in Art. 7 I VO Nr. 2185/96 mit Kontrollbefugnissen des Code des Douanes betraut sind.

Schutz der Verpflichtung zur Amtsverschwiegenheit geschützt, vgl. Hatje in Schwarze (Hrsg.), Art. 287 EGV, Rn 1. Anders sieht es mit dem Schutz des Geschäftsgeheimnisses eines Dritten aus, welches das Recht auf Akteneinsicht des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers zur Wahrung seiner Verteidigungsrecht einschränken kann, in dem Passagen in Unterlagen unkenntlich gemacht oder zusammengefasst werden, die das Geschäftsgeheimnis des Dritten betreffen, vgl. Kapitel 4, B) II.) 3.) a)

1353 Berr/Trémeau, Rn 84, S. 50; ders. Rn 942, S. 512

1354 vgl. zu den einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen bereits unter Kapitel 4 B) I.) 2.) b)

Für Kontrollen im Anwendungsbereich der Rechtsverordnung Nr. 85-367 ergibt sich die Pflicht zur Verschwiegenheit aus Art. 2 UA 2¹³⁵⁵. Auch diese Pflichtverletzung hat eine Strafbarkeit gemäß Art. 226-13 CP zur Folge¹³⁵⁶. Die Pflicht zur Verschwiegenheit bei Kontrollen im Strukturfondsbereich resultiert daraus, dass in Ausübung der Kontrollen erlangte Informationen im Interesse des betroffenen Wirtschaftsteilnehmers geheim bleiben sollen. Durch den ausdrücklichen Verweis in Art. 8/ I UA 1 VO Nr. 2185/96 auf die Geltung der nationalen Vorschriften gilt die entsprechende Verschwiegenheitsverpflichtung mit Strafbarkeitsfolge bei einem Verstoß auch für die Beamten des OLAF.

3.) Bedeutung für OLAF

Ein Verstoß gegen die gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen der Amtverschwiegenheit gemäß Art. 287 EGV kann lediglich disziplinarrechtliche Maßnahmen nach sich ziehen¹³⁵⁷. Da im Gemeinschaftsrecht keine strafrechtlichen Sanktionen für den Fall der unbefugten Preisgabe von Informationen zur Verfügung stehen, kommen insoweit die nationalen Strafvorschriften in Betracht. In Frankreich bedeutet dies eine mögliche strafrechtliche Ahndung gemäß Art. 226-13 CP, das heißt Geldstrafe bis zu 15.000 Euro sowie Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr.

II.) Datenschutz

1.) gemeinschaftsrechtlicher Datenschutz

Art. 8 III VO Nr. 1073/99 hebt ebenso wie Art. 8 IV VO Nr. 2185/96 die Bindung von OLAF an den Schutz personenbezogener Daten hervor, wie er sich insbesondere aus den Bestimmungen der Richtlinie 95/46/EG¹³⁵⁸ ergibt. Diese Richtlinie hat ein kohärentes gemeinschaftsrechtliches Datenschutzrecht entwickelt¹³⁵⁹. Der Vertrag von Amsterdam hat in Art. 286 I EGV die

1355 Die Beamten der ACOFA schwören: „Je jure de bien fidèlement remplir mes fonctions et de ne rien révéler ou utiliser, directement ou indirectement même après la cessation de mes fonctions, de ce qui aura été porté à ma connaissance à l’occasion de leur exercice.“

1356 Dies ergibt sich aus der Anordnung in Art. 226-13 CP, dass neben den in Art. 378 CP aufgezählten Berufsgruppen all diejenigen dem Berufsgeheimnis unterworfen sind, die aufgrund ihres Stands, Berufs oder ihrer ständigen oder zeitweiligen Funktion Kenntnis von einem Geheimnis erlangen.

1357 Hatje in Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, Art. 287 EGV, Rn 16, Röttinger in Lenz (Hrsg.), Art. 287 EGV, Rn 13 verweisen auf Art. 49 und 76 Beschäftigungsbedingungen sowie Art. 86 Beamtenstatut.

1358 ABLE 1995, Nr. L 281, S. 31 ff

1359 Oppermann, Rn 2062, S. 896

bis dahin auf einer freiwilligen Verpflichtung des Rates und der Kommission beruhende Bindung¹³⁶⁰ an die Bestimmungen der Richtlinie Nr. 95/46/EG¹³⁶¹ primärrechtlich festgeschrieben¹³⁶². Diese in Art. 286 I EGV ausgesprochene Verpflichtung richtet sich an alle auf der Grundlage des Gemeinschaftsvertrags errichteten Organe sowie die sonstigen Einrichtungen¹³⁶³. Für OLAF ist diese Bindung ausdrücklich in Art. 8 III VO Nr. 1073/99 und in Art. 8 IV VO Nr. 2185/96 festgeschrieben. OLAF hat sich damit insbesondere an die aus Art. 6 I b) der Richtlinie 95/46/EG ergebende Verpflichtung zu halten, wonach personenbezogene Daten nur für festgelegte eindeutige und rechtmäßige Zwecke erhoben und nicht in einer mit diesen Zweckbestimmungen nicht zu vereinbarenden Weise weiterverarbeitet werden. Schließlich ist gemäß Art. 7 e) der Richtlinie 95/46/EG zu beachten, dass die Verarbeitung dieser gewonnenen Daten nur erfolgen darf, wenn diese für die Wahrnehmung einer Aufgabe, die im öffentlichen Interesse liegt, erforderlich ist. Der Direktor von OLAF sowie der Überwachungsausschuss haben auch für die Anwendung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen gemäß Art. 286 EGV und damit die in der Richtlinie 95/46/EG zum Ausdruck kommenden Bestimmungen Sorge zu tragen. Das gemeinschaftsrechtliche Datenschutzrecht erfuhr insbesondere durch die VO Nr. 45/01¹³⁶⁴ eine weitergehende Ausgestaltung, indem genaue Kriterien für die Verarbeitung personenbezogener Daten festgelegt wurden.

2.) nationales Recht

In Frankreich wurde mit Gesetz vom 6. Januar 1978 als zweitem Mitgliedstaat der Europäischen Gemeinschaft nach der Bundesrepublik Deutschland ein Datenschutzgesetz, Gesetz Nr. 78-17, eingeführt¹³⁶⁵. Das Gesetz Nr. 2000-321 sieht vereinzelt Änderungen für das durch das Gesetz Nr. 78-17 geschaffene Datenschutzgesetz vor. Das französische Datenschutzgesetz

1360 Hatje in Schwarze (Hrsg.) EU- Kommentar, Art. 286 EGV, Rn 2

1361 Ehmann/Helfrich, Art. 34, Rn 4

1362 Durch diese primärrechtliche Festschreibung wurde die bis dahin als unbefriedigend anzusehende Rechtslage, vgl. Ehmann/Helfrich, Art. 34, Rn 3; Kingreen in Calliess/Ruffert, Art. 286, Rn 2), die nur aufgrund der an die Mitgliedstaaten adressierten Richtlinie kein verbindliches Datenschutzsystem für die Gemeinschaftsorgane vorsah, konsolidiert. Es wäre unverständlich und mit dem Selbstverständnis der Union als grundrechtsgebundene Hoheitsgewalt nicht vereinbar, die Mitgliedstaaten anzuhalten, personenbezogene Daten nur unter bestimmten Voraussetzungen zu verarbeiten, sich selbst aber beim Umgang mit diesen Daten einer solchen Verpflichtung zu entziehen (vgl. Kingreen in Calliess/Ruffert, Art. 286, Rn 2)

1363 Kingreen in Calliess/Ruffert, Art. 286, Rn 4

1364 ABLE 2001, Nr. L 8, S. 1 ff

1365 Schomerus, DuD 1978, S. 61

schafft einen besonderen Schutz der natürlichen Personen¹³⁶⁶ im Bereich der personenbezogenen Daten¹³⁶⁷. Die Geheimhaltungspflichten und die Zentralisierungstradition der französischen Verwaltung einerseits, die Erweiterung des Informationsbestands der Verwaltung durch die technologische Entwicklung andererseits machten die Schaffung eines nationalen Datenschutzgesetzes erforderlich¹³⁶⁸. Die Verabschiedung des Gesetzes vom 6. Januar 1978 war schließlich die Reaktion auf eine mehrjährige in Frankreich geführte Diskussion, in der klar wurde, dass die bis dahin bestehenden rein objektiven inneradministrativen Garantien allein nicht ausreichten¹³⁶⁹. Das Gesetz gilt nur für die automatische Verarbeitung personenbezogener Daten, während die Verarbeitung nicht automatisierter Daten gemäß Art. 45 des Gesetzes nur ausnahmsweise von dem Gesetz erfasst wird.

Kernbestandteil des Datenschutzgesetzes vom 6. Januar 1978 ist die Errichtung einer unabhängigen Verwaltungsbehörde, der Nationalen Kommission für Informatik- und Freiheitsrechte („Commission Nationale de l’Informatique et des Libertés“), die CNIL¹³⁷⁰. Die Aufgabe dieser Kommission, die gemäß Art. 13 des Gesetzes vom 6. Januar 1978 an keinerlei Weisungen gebunden ist, besteht darin, darüber zu wachen, dass die automatische Verarbeitung von personenbezogenen Daten im öffentlichen und privaten Bereich nach den Bestimmungen des Gesetzes vom 6. Januar 1978 erfolgt¹³⁷¹. Die Verarbeitung personenbezogener Daten in automatisierter Form durch eine staatliche Stelle, eine öffentliche Anstalt, eine Gebietskörperschaft oder eine mit öffentlichen Aufgaben betraute nationale Stelle ist grundsätzlich nur aufgrund eines ermächtigenden Gesetzes zulässig oder, wenn ein solches nicht existiert, nach einer vorherigen positiven Stellungnahme der Kommission¹³⁷².

Materielle Regelungen zum Schutz der personenbezogenen Daten sind im französischen Datenschutzgesetz wegen der Relativität der Persönlichkeitsphäre sehr allgemein gehalten. Die materiellen Regelungen zeichnen sich insoweit überwiegend durch ihren programmatischen Charakter aus. Es ist

1366 Personenbezogene Daten können ihrer Natur nach nur natürlichen Personen zustehen nicht jedoch auch juristischen Personen, siehe hierzu Cass. Crim. vom 3. November 1987, D. 1988, J., Nr. 17 mit Anm. Maisl

1367 Maisl, Kommentierung des Gesetzes vom 6. Januar 1978, JCP 1978 I, doctrine, Nr. 2891

1368 Trantas, S. 162/3

1369 Trantas, S. 162

1370 Rivero/Waline, Rn 95-1, S. 103

1371 Schomerus, DuD 1978, S. 61

1372 Schomerus, DuD 1978, S. 61

gemäß Art. 25 untersagt, Daten, die mittels betrügerischer, unlauterer oder gesetzwidriger Vorgehensweisen erlangt wurden, zu erfassen. Ferner bestimmt Art. 26, dass dem Betroffenen das Recht zuzuerkennen ist, aus „legitimen Gründen“ – ohne näher zu bestimmen, was hierunter zu verstehen ist – abzulehnen, dass personenbezogene Daten über ihn Gegenstand der Datenverarbeitung werden. Art. 27 konkretisiert hierzu, dass die Person, über die Daten erhoben werden sollen, darüber zu informieren ist, ob es sich um eine vorgeschriebene oder freiwillige Antwort handelt, welche Folgen die Nichtbeantwortung hat und für welche Personen oder Stellen die Daten bestimmt sind. Art. 29 schreibt vor, dass die personenbezogenen Daten angemessen zu sichern sind. Nach Ablauf der vorgesehenen Frist bestimmt der durch das Gesetz Nr. 2000-321 geänderte Art. 28, dass die gespeicherten Daten nach Ablauf der Dauer, für deren Zweck die Daten gespeichert worden waren, nur noch zu statistischen oder wissenschaftlichen Zwecken weiterspeichert werden dürfen. Das Gesetz vom 6. Januar 1978 erkennt jedermann das Recht zu, Auskunft über ihn gespeicherten Daten zu verlangen¹³⁷³. Dieser Anspruch wird in dem Gesetz Nr. 2000-321 erneut ausdrücklich hervorgehoben¹³⁷⁴. Das französische Datenschutzgesetz wird schließlich abgerundet durch Strafvorschriften in den Art. 41 ff. Eine Verarbeitung personenbezogener Daten ohne die Beteiligung der CNIL kann mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu drei Jahren bestraft werden. Die Verletzung materieller Vorschriften kann mit Gefängnis von einem bis zu fünf Jahren bestraft werden. Ebenso ist die Übermittlung sensibler Daten ohne die Einwilligung des Betroffenen oder die zweckentfremdete Verarbeitung unter Strafe gestellt.

3.) Bedeutung für OLAF

Bei einer automatischen Verarbeitung von Daten, die aufgrund einer Kontrolle nach den Vorschriften des Code des Douanes, auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 oder im Bereich der Strukturfonds gewonnen werden, ist in Frankreich stets die Einschaltung der CNIL zu beachten. Im Fall der Verletzung der besonderen Bestimmungen des französischen Datenschutzrechts kommen außerdem die in Art. 41 ff des französischen Datenschutzgesetzes genannten Sanktionen in Betracht.

1373 Schomerus, DuD 1978, S. 61 (63)

1374 Art. 4 des Gesetzes Nr. 2000-321, J.O. vom 13. April 2000, S. 5646

Zusammenfassung und Ausblick

Durch die VO Nr. 2185/96 werden der mit Beschluss 1999/352/EG, EGKS, Euratom errichteten Betrugsbekämpfungseinheit OLAF umfassende Kontrollmöglichkeiten bei Wirtschaftsteilnehmern eingeräumt, die entweder Mittel aus dem EAGFL, Abteilung Garantie, bzw. aus einem der gemeinschaftlichen Strukturfonds erhalten oder die Abgaben an den Gemeinschaftshaushalt leisten müssen. Durch die Schaffung des OLAF wurde auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene ein großer Schritt vollzogen, in Zukunft entschiedener gegen Korruption und andere Unregelmäßigkeiten intern wie extern vorzugehen. OLAF fügt sich mit seinen ihm eingeräumten Kompetenzen in eine ganze Reihe gemeinschaftsrechtlicher Maßnahmen zum Schutz des Gemeinschaftshaushalts ein. Weitere Beispiele, entschiedener gegen Betrugereien zum Nachteil des Gemeinschaftshaushalts vorzugehen, sind die Erarbeitung eines auf den Bereich Gemeinschaftsfinanzen beschränkten Corpus Juris, die Errichtung einer Staatsanwaltschaft auf Gemeinschaftsebene, sowie der Vorschlag einer Richtlinie zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft.

Während allerdings Maßnahmen zum Schutz der finanziellen Gemeinschaftsinteressen auf dem Gebiet des Strafrechts aufgrund erheblicher Vorbehalte der Mitgliedstaaten auf nicht absehbare Zeit wohl eher eine Wunschvorstellung bleiben werden, bestehen auf dem Gebiet verwaltungsrechtlicher Maßnahmen weitaus weniger Bedenken der Mitgliedstaaten. Aus diesem Grund ist es unabdingbar, dass ein ausdifferenziertes Kontrollsystem nicht nur vom Gemeinschaftsgesetzgeber geschaffen sondern vielmehr auch von den Handlungsbevollmächtigten angewandt wird, um auf diese Weise Unregelmäßigkeiten zum Nachteil des Gemeinschaftshaushalts aufzudecken. Dies bedeutet, dass OLAF mit den ihm an die Hand gegebenen Befugnissen durch die VO Nr. 1073/99 und die VO Nr. 2185/96 in konsequenter Weise Kontrollen bei Wirtschaftsteilnehmern durchführen kann und muss.

Zwar lassen die VO Nr. 2185/96 sowie die VO Nr. 1073/99 den bis dahin geschaffenen status quo der bis zu diesem Zeitpunkt geschaffenen sektoralen Kontrollbefugnisse unangetastet, gleichwohl ist aber von einer Konzentrierung der Kontrollen unter Leitung von OLAF auszugehen. Da die Voraussetzungen zur Einleitung einer Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 1073/99 i.V.m. VO Nr. 2185/96 mit dem Vorliegen einer der in Art. 2 VO Nr. 2185/96 genannten Fallgruppen sowie dem Bestehen einer „begründeten Annahme“ i.S.v. Art. 5 UA 2 VO Nr. 2185/96 recht hoch angesiedelt sind, eröffnet sich für OLAF die Möglichkeit, Kontrollen zunächst auf der Grundlage einer sektoralen Verordnung zu beginnen, bei denen es sich in der Re-

gel um reine Routinekontrollen handelt und gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt, wenn sich Verdachtsmomente gegen einen Wirtschaftsteilnehmer verdichten, die Rechtsgrundlage auszutauschen. In Zukunft ist es also möglich, ohne unnötigen Zeitverlust, Kontrollen bei einem Wirtschaftsteilnehmer durchzuführen, der entstehen würde, wenn eine Kontrolle zunächst durch eine Generaldirektion auf einer sektoralen Ermächtigungsgrundlage durchgeführt würde und bei Vorliegen entsprechender Anhaltspunkte OLAF zu einem späteren Zeitpunkt eine erneute Kontrolle auf der Grundlage der VO Nr. 1073/99 i.V.m. der VO Nr. 2185/96 einleitet.

In Frankreich stellt sich das Kontrollsystem insgesamt sehr zufriedenstellend dar, da in allen Einnahmen- und Ausgabenbereichen dem OLAF umfassende Kontrollinstrumentarien zur Verfügung gestellt werden, die es ermöglichen, Unregelmäßigkeiten zum Nachteil des Gemeinschaftshaushalts aufzudecken. Im Bereich der Einnahmen sowie im Bereich der Ausfuhrerstattungen können die Beamten des OLAF auf Kontrollbefugnisse des Code des Douanes zurückgreifen. Insbesondere mit dem 1996 neu geschaffenen Art. 63ter CD steht den Beamten des OLAF ein Kontrollrecht zur Verfügung, welches genau den von der VO Nr. 2185/96 angesprochenen Sachverhalt deckt.

Besondere Bedeutung kommt vor allem den im Anschluss an eine Kontrolle zu erstellenden Prüfungsberichten zu. Für diese sieht der Code des Douanes ein genau beschriebenes Verfahren vor, welches auch von den Beamten des OLAF einzuhalten ist. Vor allem in möglichen folgenden Strafprozessen kommt den Prüfungsberichten hohe Bedeutung zu, da der Strafrichter an die in dem Prüfungsbericht getroffenen Feststellungen gebunden ist. Aufgrund der insoweit bestehenden schwierigen Erschütterung der Beweiskraft von Prüfungsberichten, die von zwei Beamten erstellt werden, ist es in jedem Fall ratsam, dass stets zwei durchgehend bei einer Untersuchung anwesende Beamte des OLAF unter der genauen Beachtung der im Code des Douanes vorgesehenen Verfahrensrechte den Prüfungsbericht erstellen.

Festzustellen ist allerdings, dass im Bereich der Ausfuhrerstattungen neben den Kontrollrechten im Code des Douanes noch die Möglichkeit der Kontrolle nach der Rechtsverordnung Nr. 85-367 gegeben ist. Das hierin geregelte Kontrollrecht weicht teilweise von den in dem Code des Douanes vorgesehenen Kontrollrechten ab, insbesondere sind die Prüfungsberichte nicht nach dem gleichen Verfahren zu erstellen wie die Berichte nach dem Code des Douanes. Da die Koordinierung der Kontrollen nationaler Beamter über eine speziell eingerichtete Koordinierungseinheit erfolgt, ist auch OLAF an dieses Verfahren gebunden. Dies bedeutet, dass die Beamten des OLAF nicht frei entscheiden können, ob sie eine Kontrolle auf der Grundlage des

Code des Douanes durchführen oder ob die Kontrolle auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 durchgeführt werden soll. Aus diesem Grund haben sich die Beamten des OLAF vor Beginn einer Kontrolle stets gemäß Art. 4 UA 1 VO Nr. 2185/96 an die CICC, EAGFL, Abteilung Garantie, zu wenden.

So ausdifferenziert und komplex das französische Kontrollsystem auch ist, so unterschiedlich sind doch die zu beachtenden Verteidigungsrechte der betroffenen Wirtschaftsteilnehmer nach französischem Recht. Während der Code des Douanes bei den in ihm enthaltenen Kontrollrechten genau zu beachtende verfahrensrechtliche Vorgaben für die Beachtung der Rechte des einzelnen vorsieht, müssen die Verteidigungsrechte bei Kontrollen auf der Grundlage der Rechtsverordnung Nr. 85-367 und im Bereich der Strukturfonds aufgrund des nur sehr schwach ausgebildeten französischen Verwaltungsverfahrensrechts als defizitär bewertet werden.

Bemerkenswert ist, dass ein französischer Wirtschaftsteilnehmer bei Gemeinschaftskontrollen mehr Rechte hat als bei nationalen Kontrollen, obgleich beide aufgrund derselben verfahrensrechtlichen Bestimmungen durchgeführt werden. Es bleibt deshalb abzuwarten, ob der französische Gesetzgeber diese Situation nicht zum Anlass nimmt, eine in der französischen Literatur zum Teil seit einiger Zeit vehement geforderte umfassende Kodifizierung des französischen Verwaltungsverfahrensrechts vorzunehmen.

Literaturverzeichnis

- Arnold, Rainer Vereinheitlichung des Verwaltungsverfahrensrechts in der EG in Schwarze, Jürgen/Starck, Christian, (Hrsg.) Vereinheitlichung des Verwaltungsverfahrensrechts in der EG, EuR1995, Beiheft I, S. 7 ff
- Auby, Jean-Marie Le décret du 28 Novembre 1983, AJDA 1984, S. 124 ff, zitiert Auby, AJDA 1984
- Auby, Jean-Marie La procédure administrative non-contentieuse, Recueil Dalloz 1956 (chronique), S. 6 ff, zitiert AJDA Recueil Dalloz 1956
- Bast, Joachim Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs im Gemeinschaftsrecht, RIW 1992, S. 742 ff
- Baulouis, Jean Droit institutionnel de l'union européenne, 6. Auflage, Paris 1997
- Berr, Claude J. Droit douanier in JCP, Cahiers de droit de l'entreprise, Edition E 1991, S. 459 ff, zitiert: Berr, Claude J., Cahiers de droit de l'entreprise, Edition E 1991
- Berr, Claude J. Droit douanier in JCP, Cahiers de droit de l'entreprise, Edition E 1994, S. 382 ff, zitiert: Berr, Claude J., Cahiers de droit de l'entreprise, Edition E 1994
- Berr, Jean-Claude/ Trémeau, Henri Droit douanier, 5. Auflage, Paris 2000
- Beutler, Bengt Der Schutz der Vertraulichkeit zwischen Anwalt und Mandanten im europäischen Recht, RIW 1982, S. 820 ff
- Bieber, Roland Die Verwaltungsorganisation der Europäischen Gemeinschaft in Schweitzer, Michael (Hrsg.), Europäisches Verwaltungsrecht, S. 197 ff, Wien 1997
- Billwiller, Christoph Die Befugnisse des Amtes für Betrugsbekämpfung OLAF im Rahmen von Kontrollen bei Wirtschaftsbeteiligten in Portugal, Münster 2002

- Birk, Dieter Verteilung der Finanzhoheit in ders. (Hrsg.), Handbuch des Europäischen Steuer- und Abgabenrechts, S. 109 ff, Herne 1995
- Bleckmann, Albert Das Recht der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaften, 6. Auflage, Köln 1997
- Bleckmann, Albert/
Hölscheidt, Sven Gedanken zur Finanzierung der EG, DÖV 1990, S. 853 ff
- Bockel, Alain Contribution à l'étude du pouvoir discrétionnaire de l'administration, AJDA 1978, S. 355 ff
- Boest, Reinhard Die Agrarmärkte im Recht der EWG, Baden-Baden 1994
- Bonafax, Philippe Code général des impôts, Livre des Procédures Fiscales, 3. Auflage, Paris 2000
- Borries, Reimer von Verwaltungskompetenzen der Europäischen Gemeinschaft in Festschrift für Ulrich Everling, Band I, S. 127 ff, Baden-Baden 1995
- Böse, Martin Strafen und Sanktionen im Europäischen Gemeinschaftsrecht, München 1996
- Braibant, Guy/
Stirn, Bernard Le droit administratif français, 5. Auflage, Paris 1999
- Braum, Stefan Das „Corpus Juris“ – Legalität, Erforderlichkeit und Machbarkeit, JZ 2000, S. 493 ff
- Bullinger, Martin Nationales Verwaltungsverfahren im Vorfeld europäischer Rechtsangleichung in Schwarze, Jürgen/ Starck, Christian (Hrsg.) Vereinheitlichung des Verwaltungsverfahrensrechts in der EG, EuR 1995, Beiheft I, S. 35 ff
- Busse, Christian Die Geltung der EMRK für Rechtsakte der EU NJW 2000, S. 1074 ff

- Cailleteau, Francois Le controle des fonds communautaires: un nouveau métier pour l'administration française in Politiques et management public, Volume 15, No. 3
- Calliess, Christian/
Ruffert, Matthias (Hrsg.) Kommentar zu EU-Vertrag und EG-Vertrag, Saarbrücken und Trier 1999
- Carpentier, Vincent Guide pratique du contentieux douanier mit Vorwort Jacques Boré, Paris 1996
- Caudal, Sylvie Les procédures contradictoires en dehors du contentieux, RFD 2001, S. 13 ff
- Chapus, René Droit administratif général, Tome 1, 15. Auflage, Paris 2001
- Cole, Mark D. Eine europäische Grundrechtscharta? NJW 1999, S. 2798
- Collection des Juris-Classeur – Répertoire Procédures Fiscales
 – Répertoire Droit Administratif
 – Répertoire Droit Communautaire
 – Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale
Paris, Stand 1998-2001
- Combeaud, Martine Droit administratif, 3. Auflage, Paris 2000
- Costa, Jean-Paul La Commission d'accès aux documents administratifs (CADA), RFDA 1996, S. 184 ff
- Coutrelis, Nicole Infractions douanières et subventions, Les échos 25. Oktober 1999
- Dannecker, Gerhard Strafrechtlicher Schutz der Finanzinteressen der Europäischen Gemeinschaft gegen Täuschung ZStW 1996, S. 577 ff, zitiert: Dannecker, ZStW 1996
- Dannecker, Gerhard Strafrechtlich in der Europäischen Gemeinschaft JZ 1996, S. 869 ff, zitiert: Dannecker, JZ 1996
- Dannecker, Gerhard Die Entwicklung des Strafrechts unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts, Jura 1998, S. 79 ff, zitiert: Dannecker, Jura 1998

- Dannecker, Gerhard Beweiserhebung, Verfahrensgarantien und Verteidigungsrechte im europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren als Vorbild für ein europäisches Sanktionsverfahren, ZStW 1999, S. 256 ff, zitiert: Dannecker, ZStW 1999
- Däubler-Gmelin, Hertha Schwerpunkte der Rechtspolitik in der neuen Legislaturperiode, ZRP 1999, S. 81 ff
- Dausies, Manfred A. (Hrsg.) Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Loseblatt-Sammlung, München, Stand: Mai 2001, zitiert: Bearbeiter in Dausies (Hrsg.)
- Delmas-Marty, Mireille (Hrsg.) Corpus Juris der strafrechtlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, Berlin 1998
- Dorsch, Eberhard Zollrecht, Zollkodex – Zollverwaltungsgesetz, Einfuhrumsatzsteuer, EG-Außenwirtschaftsrecht, Anti-Dumping, Statistik, Marktordnungsrecht, Kommentar, 80. Ergänzungslieferung, Stand: Juli 2001
- Douence, Jean-Claude La région: collectivité à vocation générale ou spécialisée; RFDA 1986, S. 539 ff
- Drygalsky, Andrea von Die Fonds der Europäischen Gemeinschaft, München 1988
- Due, Ole Verfahrensrechte der Unternehmen im Wettbewerbsverfahren vor der EG-Kommission, EuR 1988, S. 33 ff
- Dünneweber, Inge Grundzüge des Ausfuhrerstattungsverfahrens und die Kritik der Kommission der Europäischen Union, ZfZ 1994, S. 98 ff
- Dupuis, Georges/ Guédon, Marie-José/ Chrétien, Patrice Droit administratif, 7. Auflage, Paris 2000
- Eckhoff, Rolf Lastenverteilung in der Europäischen Gemeinschaft in Birk, Dieter (Hrsg.) Handbuch des Europäischen Steuer- und Abgabenrechts, Herne 1995, S. 189 ff
- Editions Lamy Livre de Procédure Fiscale, Tome 2, Paris 2000

- Ehlermann, Claus-Dieter Das schwierige Geschäft der Kommission, EuR 1981, S. 335 ff
- Ehlers, Dirk/
Wolffgang, Hans-Michael (Hrsg.) Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, Münster, Köln 1999
- Ehmann, Eugen/
Helfrich, Marcus EG-Datenschutzrichtlinie, Kurzkommentar Köln 1999
- Eiden, Hanns-Christoph Die Agrarmarktordnungen der Europäischen Gemeinschaften, DVBl. 1988, S. 1087 ff
- Encyclopédie Dalloz – Répertoire Droit Administratif,
– Répertoire Droit Pénal et Procédure Pénale
– Répertoire Droit Communautaire
Paris, Stand 1996-2001
- Famchon, Yves La Cour Supreme limite les pouvoirs de l'Administration dans l'exercice du droit de communication, Douanes 2000, 1. Trimester 1996, Les Cahiers des douanes francaises et européennes, S. 6 ff
- Feger, Dieter Die Grundrechte in den übrigen Mitgliedstaaten der EG einschließlich der Rechte der Europäischen Menschenrechtskonvention, Jura 1987, S. 6 ff
- Frowein, Jochen/
Peukert, Wolfgang Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK – Kommentar, 2. Auflage, Berlin 1996
- Fugmann, Friedrich Die rechtliche Struktur der Finanzverfassung der Europäischen Gemeinschaften – zugleich eine kritische Studie der Möglichkeiten der EG-Finanzverfassung, Sindelfingen 1992
- Funck-Brentano, Lise Gemeinschaftsrecht und Zollhinterziehung, EuZW 1992, S. 745
- Garcin, Claude Procédure Pénale, 3. Auflage, Paris 1998
- Gassner, Ulrich Rechtsgrundlagen und Verfahrensgrundsätze des europäischen Verwaltungsverfahrensrechts, DVBl. 1995, S. 16 ff

- Gaudemet, Yves La codification de la procédure administrative non Contentieuse en France, Recueil Dalloz 1986 (chronique), S. 107 ff
- Geiger, Rudolf EUV/EGV Vertrag über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, 3. Auflage, Leipzig 2000
- Gemmel, Heiko Kontrollen des OLAF in Deutschland, Münster 2002
- Gentzsch, Dieter Auswirkungen des reformierten Rechnungsabschlussverfahrens auf die Zollverwaltung, ZfZ 1998, S. 74 ff
- Gillmeister, Ferdinand Ermittlungsrechte im deutschen und europäischen Kartellordnungswidrigkeitenverfahren, Baden-Baden 1985
- Gleß, Sabine Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), EuZW 1999, S. 618 ff
- Goffin, Léon La jurisprudence de la cour de Justice sur les droits de la défense“, Cahiers de droit européen 1980, S.S. 127 ff, zitiert: Goffin, Cahiers de droit européen 1980
- Goffin, Léon Le principe de la confidentialité, Cahiers de droit européen 1982, S. 381 ff, zitiert: Goffin, Cahiers de droit européen 1982
- Götz, Volkmar Auf dem Weg zur Rechtseinheit Europa? JZ 1994, S. 265 ff, zitiert: Götz, JZ 1994
- Götz, Volkmar Probleme des Verwaltungsrechts auf dem Gebiet des gemeinsamen Agrarmarktes, EuR 1986, S. 29 ff, zitiert: Götz, EuR 1986
- Gornig, Gilbert/
Trüe, Christiane Die Rechtsprechung des EuGH und des EuG zum Europäischen Verwaltungsrecht, JZ 2000, S. 395 ff; S. 446 ff; S. 501 ff
- Grabitz, Eberhard Europäisches Verwaltungsrecht – Gemeinschaftsrechtliche Grundsätze des Verwaltungsverfahrens NJW 1989, S. 1776 ff

- Guinchard, Serge Nouveau Code de Procédure Civile, 1. Auflage, Paris 1999
- Häde, Ulrich Die Finanzverfassung der Europäischen Gemeinschaften – ein Überblick in EuZW 1993, S. 401 ff
- Haibach, Georg Die Rechtsprechung des EuGH zu den Grundsätzen des Verwaltungsverfahrens, NVwZ 1998, S. 456 ff
- Hailbronner, Kai Das Subsidiaritätsprinzip als Rechtsprinzip nach dem Maastrichter Vertrag in ders. (Hrsg.), Europa der Zukunft – Zentrale und dezentrale Lösungsansätze, Köln 1994, S. 49 ff
- Halla-Heißen, Isabell Auswirkungen der Uruguay-Runde auf die Handels-Regelungen der Gemeinschaft für landwirtschaftliche Erzeugnisse, ZfZ 1995, S. 370 ff, zitiert: Halla-Heißen, ZfZ 1995
- Halla-Heißen, Isabell Grundlagen des Ausfuhrerstattungsrechts in Ehlers, Dirk/ Wolfgang, Hans-Michael (Hrsg.), Rechtsfragen der Europäischen Marktordnungen, S. 37 ff, Münster 1998, zitiert: Halla-Heißen in Ehlers/ Wolfgang (Hrsg.)
- Hanebuth, Klaus Das Auskunftsrecht im europäischen Wirtschaftsrecht, Rechtsgrundlagen und Handhabung, Baden-Baden 1967
- Hassemer, Winfried „Corpus Juris“: Auf dem Weg zu einem europäischen Strafrecht?, KritV 1999, S. 133 ff
- Hatje, Armin Europäische Rechtssicherheit durch einheitliche Rechtsdurchsetzung in Schwarze, Jürgen/ Müller-Graff, Peter-Christian (Hrsg.), EuR, 1998, Beiheft I, S. 7 ff
- Haus, Florian C. OLAF – Neues zur Betrugsbekämpfung der EU EuZW 2000, S. 745 ff
- Hecquard-Theron, Maryvonne De la mesure d’ordre intérieur, AJDA 1981, S. 235 ff

- Heine, Joachim-Friedrich Kontrolle und Sanktionssysteme des Gemeinschaftsrechts zur Bekämpfung von Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten zu Lasten des EG-Haushalts, WiVerw. 1996, S. 149 ff
- Heitzer, Anne Punitive Sanktionen im Europäischen Gemeinschaftsrecht, Heidelberg 1997
- Hermanns, Ferdinand Ermittlungsbefugnisse der Kartellbehörden nach deutschem und europäischen Recht, 2. Auflage, Köln 1978
- Hidien, Jürgen W. Der Rechtscharakter der Mehrwertsteuer-Einnahmen der EU, EuR 1997, S. 95 ff
- Hirsch, Günter Wichtige Einflüsse der EuGH-Rechtsprechung auf das deutsche Steuerrecht, DStZ 1998, S. 489 ff
- Hirsch, Martin/
Burkert, Thomas Kommentar zum EG-Kartellrecht, (Gleiss/Hirsch Hrsg.), 4. Auflage, Heidelberg 1993
- Horn, Hendrik Die Durchführung von Kontrollen durch das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) in Irland, Verwaltungsrecht im Spannungsfeld von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht, Münster 2002
- Hummer, Waldemar (Hrsg.) Rechtsfragen in der Anwendung des Amsterdamer Vertrages, Wien 2001
- Iglesias, Gil Carlos Rodriguez Zur „Verfassung“ der Europäischen Gemeinschaft EuGRZ 1996, S. 125 ff
- Ipsen, Hans-Peter Europäisches Gemeinschaftsrecht, Tübingen 1972
- Jarass, Hans D. Die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten, AöR 1996, S. 173 ff
- Kaese, Guido Das Eigenmittelsystem der Europäischen Union, Münster 2000
- Kaiafa-Gbandi Maria Das „Corpus Juris“ und die Typisierung des Strafphänomens im Bereich der Europäischen Union, KritV 1999, S. 161 ff

- Kerckhoff, Gerhard Beweisverbote im französischen Strafprozess, Trier 1992
- Koenig, Christian Anmerkungen zur Grundordnung der Europäischen Union und ihrem fehlenden „Verfassungsbedarf“ NVwZ 1996, S. 549 ff, zitiert: Koenig, NVwZ 1996
- Koenig, Christian Ist die Europäische Union verfassungsgewemäß? DÖV 1998, S. 268 ff, zitiert: Koenig, DÖV 1998
- Kraußner, Hans-Peter Das Prinzip der begrenzten Ermächtigung im Gemeinschaftsrecht als Strukturprinzip des EWG-Vertrages, Berlin 1991
- Kreis, Helmut Ermittlungsverfahren der EG-Kommission in Kartellsachen, RiW/AWD 1981, S. 281 ff
- Kuhl, Lothar UCLAF im Kampf gegen Betrugskriminalität, Kriminalistik 1997, S. 105 ff
- Kuhl, Lothar/ Spitzer, Harald Die Verordnung (Euratom, EG) Nr. 2185/96 des Rates über die Kontrollbefugnisse der Kommission im Bereich der Betrugsbekämpfung, EuZW 1998, S. 37 ff
- Kuhl, Lothar/ Spitzer, Harald Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF), EuR 2000, S. 671 ff
- Lachaume, Jean-Francois Le formalisme, AJDA 1995, no. spéc., S. 133 ff
- Ladenburger, Clemens Verfahrensfehlerfolgen im französischen und deutschen Verwaltungsrecht, Brüssel 1999
- Lalande, Marie-Gisèle Der Schutz des Geschäftsgeheimnisses im französischen Recht, WuW 1988, S. 290 ff
- Lambers, Hans-Jürgen Subsidiaritätsprinzip in Europa – Allheilmittel oder Juristische Leerformel, EuR 1993, S. 229 ff
- de Laubadère, André/
Gaudemet, Yves/
Venezia, Jean-Claude Traité de de droit administratif (Droit administratif général), 18. Auflage, Paris 2001, zitiert: de Laubadère/ Gaudemet/ Venezia, Traité de droit administratif

- de Laubadère, André/
Gaudemet, Yves/
Venezia, Jean-Claude
Droit administratif, 13. Auflage, Paris
1988, zitiert: de Laubadère/ Gaudemet/
Venezia, Droit administratif
- Lenz, Carl-Otto (Hrsg.)
EG-Vertrag Kommentar, 2. Auflage, Köln
1999, zitiert: Bearbeiter in Lenz (Hrsg.)
- Lenz, Carl-Otto
Die Rolle und der Wirkungsmechanismus
des Vorabentscheidungsverfahrens, DRiZ
1995, S. 213 ff, zitiert: Lenz, DRiZ 1995
- Littieri, Franco
Wirksamere Maßnahmen zum Schutz der
finanziellen Interessen der EU, EuZW
1995, S. 193 ff
- Madiot, Yves
Du Conseil Constitutionnel à la Conventi-
on Européenne: vers un renforcement des
libertés publiques Recueil Dalloz 1975
(chronique) S. 1 ff
- Magiera, Siegfried
Der Schutz der finanziellen Interessen in
Wendt (Hrsg.), Festschrift für Karl Hein-
rich Friauf zum 65. Geburtstag, zitiert:
Magiera in Wendt (Hrsg.), S. 13 ff
- Magiera, Siegfried
Die Durchführung des Gemeinschafts-
rechts im europäischen Integrationsprozess,
DÖV 1998, S. 173 ff, zitiert: Magiera,
DÖV 1998
- Magiera, Siegfried
Verwaltungsorganisation: Finanz- und
Fondsverwaltung, in Schweitzer, Michael
(Hrsg.), Europäisches Verwaltungsrecht,
Wien 1991, S. 115 ff, zitiert: Magiera in
Schweitzer (Hrsg.)
- Mayaud, Yves
Kommentierung zum Neuen und Alten Co-
de Pénal, 98. Auflage, Paris 2001
- Messal, Rüdiger
Das Eigenmittelsystem der Europäischen
Gemeinschaft, Baden-Baden 1991
- Mögele, Rudolf
Betrugsbekämpfung im Bereich des ge-
meinschaftlichen Agrarrechts, EWS 1998,
S. 1 ff, zitiert: Mögele, EWS 1998

- Mögele, Rudolf
Das integrierte Verwaltung- und Kontrollsystem für Beihilfen im Bereich der Landwirtschaft, EWS 1993, S. 305 ff, zitiert: Mögele, EWS 1993
- Müller, Rudolf/
Wabnitz, Heinz-Bernd/
Janovsky, Thomas
Wirtschaftskriminalität, 4. Auflage, München 1997
- Nelles, Ursula
Europäisierung des Strafverfahrens – Strafprozessrecht für Europa?, ZStW 1997, S. 727 ff
- Oppermann, Thomas
Europrecht, 2. Auflage, Tübingen 1998
- Pache, Eckhard
Der Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Berlin 1994, zitiert: Pache
- Pache, Eckhard
Zur Sanktionskompetenz der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, EuR 1993, S. 173 ff, zitiert: Pache, EuR 1993
- Pasbecq, Chantal
De la frontière entre la légalité et l'opportunité dans la jurisprudence du juge de l'excès de pouvoir RDP 1980, S. 830 ff
- Pauly, Walter
Strukturfragen des unionsrechtlichen Grundrechtsschutzes, EuR 1998, S. 242 ff
- Pelletier, Hervé/ Perefetti, Jean
Kommentierung zum Code de Procedure Pénale, 13. Auflage, Paris 2000
- Pernice, Ingolf/ Kalbach, Stefan
Verfahren und Sanktionen im Wirtschaftsverwaltungsrecht, DVBl. 1996, S. 1110 ff
- Pradel, Jean
Manuel de Droit Pénal Général, Paris 2000, zitiert: Pradel, Manuel de Droit Pénal Général
- Pradel, Jean
Manuel de Procédure Pénale, 10. Auflage, Paris 2000, zitiert: Pradel, Manuel de Procédure Pénale
- Pradel, Jean/ Casorla, Francis
Code de Procédure Pénale commenté, Paris 2001

- Priebe, Reinhard Sanktionen und sanktionsgleiche Maßnahmen im Rahmen der Gemeinschaftsfonds – Neue Entwicklungen in der Gemeinschaftsgesetzgebung in van Greven, Walter/ Zuleeg, Manfred (Hrsg.), Sanktionen als Mittel zur Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts, S. 55 ff, Köln 1996
- Prieß, Hans-Joachim/
Spitzer, Harald Die Betrugsbekämpfung in der Europäischen Gemeinschaft, EuZW 1994, S. 297 ff
- Pühs, Wolfgang Der Vollzug von Gemeinschaftsrecht, Berlin 1997
- Rengeling, Hans-Werner Nationaler Verwaltungsvollzug von Gemeinschaftsrecht, EuR 1974, S. 216 ff
- Ress, Georg Der Rang völkerrechtlicher Verträge nach französischem Verfassungsrecht, Überlegungen zur Entscheidung des Conseil Constitutionnel vom 15. Januar 1975 über den Rang der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten nach Art. 55 der französischen Verfassung, ZaöRV 1975, Band 35 (1975), S. 445 ff
- Riedel, Eibe Europäische Verwaltungsverfahrenssysteme im Vergleich, in Schwarze, Jürgen/ Starck, Christian (Hrsg.) Vereinheitlichung des Verwaltungsverfahrensrechts in der EG, EuR 1995, Beiheft I, S. 49 ff
- Rißmann, Wilhelm M. EU-Finanzrahmen der Agenda 2000 und der deutsche Finanzbeitrag im Lichte der Beschlüsse des Europäischen Sonderrates von Berlin, europablätter 1999, S. 164 ff
- Rivero, Jean/ Waline, Jean Droit administratif, 18. Auflage, Paris 2000
- Röger, Ralf Ein neuer Informationsanspruch auf europäischer Ebene: Der Verhaltenskodex vom 6. Dezember 1993 für den Zugang der Öffentlichkeit zu Kommissions- und Ratsdokumenten, DVBl. 1994, S. 1182 ff

- Rüsken, Reinhart (Hrsg.) Zollrecht, Kommentar, Loseblattsammlung, Bonn Stand 11/99, zitiert, Bearbeiter in Rüsken (Hrsg.)
- Rüter, Frederik C. Harmonie und Dissonanz: Gedanken eines funktionsfähigen Strafrechts im grenzenlosen Europa, ZStW 1993, S. 30 ff
- Schäfer, Karl Einige Bemerkungen zu dem Satz „nemo tenetur se ipsum accusare“, Festschrift für Dünnebier, S. 11 ff Berlin, New York 1982
- Schamreck, Olivier Droit administratif et droit constitutionnel, AJDA 1995, no.spéc., S. 34 ff
- Schlette, Volker Die verwaltungsrechtliche Kontrolle von Ermessensakten in Frankreich: Eine Analyse der Rechtsprechung des Conseil d'Etat zu Inhalt und Umfang des „pouvoir discrétionnaire“ der französischen Verwaltungsbehörden unter besonderer Berücksichtigung der neueren Entwicklungen, Baden-Baden 1991
- Schmidhuber, Peter/
Hitzler, Gerhard Die Verankerung des Subsidiaritätsprinzips im EWG-Vertrag – ein Schritt auf dem Weg zu einer föderalen Verfassung der Europäischen Gemeinschaft, NVwZ 1992, S. 720 ff
- Schmitz, Thomas Wolfgang Rechtsstaat und Grundrechtsschutz im französischen Polizeirecht, Baden-Baden 1989
- Schoen, Gerard A propos de l'article 63^{ter} du Code des Douanes National, Douanes 2000, Les Cahiers des douanes françaises et européennes, 2. Trimester 1996, S. 6 ff
- Schoettl, Jean-Eric Décisions du Conseil Constitutionnel, AJDA 1998, S. 118 ff und 135 ff
- Schreyer, Michaela Schutz der EU-Finzen vor Betrug: Eine zentrale Aufgabe der neuen Kommission, EuZW 2001, S. 417

- Schrömbges, Ulrich Die Auswirkungen der Uruguay-Runde des GATT/WTO auf das Marktordnungsrecht, ZfZ 1996, S. 2 und 40 ff, zitiert: Schrömbges, ZfZ 1996
- Schrömbges, Ulrich Die Marktordnungsprüfung im Erstattungsbereich, ZfZ 1997, S. 290 ff, zitiert: Schrömbges, ZfZ 1997
- Schwarze, Jürgen Auf dem Wege zu einer europäischen Verfassung – Wechselwirkungen zwischen europäischem und nationalem Verfassungsrecht in Müller-Graff, Peter-Christian/Schwarze, Jürgen (Hrsg.), Europäische Verfassungsentwicklung, EuR 2000, Beiheft I, S. 7 ff, zitiert: Schwarze, EuR 2000, Beiheft I
- Schwarze, Jürgen EU-Kommentar, Freiburg 2000, zitiert: Schwarze
- Schwarze, Jürgen Europäisches Verwaltungsrecht – Entstehung und Entwicklung im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft, Band 1 und 2, Baden-Baden, 1988, zitiert: Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, Band
- Schweitzer, Michael/
Hummer, Waldemar Europarecht, 5. Auflage, Neuwied 1996
- Sedemund, Joachim Das Verfahren in EWG Wettbewerbssachen, EuR 1973, S. 306 ff
- Sherlock, Ann Controlling Fraud within the European Community, ELR 1991, S. 20 ff
- Sieber, Ulrich Memorandum für ein Europäisches Modellstrafgesetzbuch, JZ 1997, S. 373 ff, zitiert: Sieber, JZ 1997
- Sieber, Ulrich Subventionsbetrug und Steuerhinterziehung zum Nachteil der Europäischen Gemeinschaft, ZStR 1996, S. 357 ff, zitiert: Sieber, ZStR 1996

- Spannowsky, Willy Schutz der Finanzinteressen der EG zur Steigerung der Effizienz des Mitteleinsatzes, JZ 1992, S. 1160 ff, zitiert: Spannowsky, JZ 1992
- Spannowsky, Willy Wettbewerbsverzerrende Defizite des gemeinschaftsrechtlichen Sanktions- und Vollstreckungssystems, JZ 1994, S. 326 ff, zitiert: Spannowsky, JZ 1994
- Spinellis, Dionysios D. Das „Corpus Juris“ zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union, KritV 1999, S. 141 ff
- Spirou, Claire Finanzierungsmechanismen für die europäische Integration, ZfRV 1997, S. 133 ff
- Spitzer, Harald Kontrollen und Überprüfungen der Kommission vor Ort zum Schutz der finanziellen Interessen der EG – Erste praktische Erfahrungen mit der Anwendung von VO (Euratom, EG) Nr. 2185/96, in Europäisches Forum für Außenwirtschaft, Verbrauchsteuern und Zoll (EFA) (Hrsg.): Kontrollen – ATLAS – Risikoanalyse, Köln 2000, S. 31 ff
- Stefani, Gaston/ Levasseur, Georges/ Bouloc, Bernard Procédure Pénale, 17. Auflage, Paris 2000
- Stoffers, Kristian F. Der Schutz der EU-Finanzinteressen durch das deutsche Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht, EuZW 1994, S. 304 ff
- Strasser, Daniel Die Finanzen Europas, 7. Auflage, Luxemburg 1991
- Streinz, Rudolf Europarecht, 4. Auflage, Heidelberg 1999, zitiert: Streinz
- Streinz, Rudolf Probleme des Zusammenwirkens von EG und Mitgliedstaaten beim Vollzug des europäischen Wirtschaftsrechts, WiVerw 1996, S. 129 ff, zitiert: Streinz, WiVerw 1996

- Thym, Daniel Europaabgeordnete gegen Europaparlament – der erste Akt des Streits um OLAF, EuR 2000, S. 990 ff
- Tiedemann, Klaus Der Strafschutz der Finanzinteressen der Europäischen Gemeinschaft, NJW 1990, S. 2226 ff, zitiert: Tiedemann, NJW 1990
- Tiedemann, Klaus Europäisches Gemeinschaftsrecht und Strafrecht, NJW 1993, S. 23 ff, zitiert: Tiedemann, NJW 1993
- Trantas, Georgias Akteneinsicht und Geheimhaltung im Verwaltungsrecht: Eine vergleichende Untersuchung zum deutschen und französischen Verwaltungsverfahren, Berlin 1998
- Ulrich, Stephan Kontrollen der EG-Kommission bei Wirtschaftsbeteiligten zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft, Frankfurt, Berlin, u.a. 1999, zitiert: Ulrich
- Ulrich, Stephan Kontrollen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF) bei Wirtschaftsbeteiligten, EWS 2000, S. 137 ff, zitiert, Ulrich EWS 2000
- Urbino-Soulier, Francois L'entreprise et la douane face au grand marché européen, Paris 1992
- Vogel, Joachim Die Kompetenz der EG zur Einführung supranationaler Sanktionen in Dannecker (Hrsg.); Die Bekämpfung des Subventionsbetrugs im EG-Bereich, S. 170 ff, Köln 1993
- Wassmann, Jörg OLAF und Art. 280 EGV;: Zwei Etappen auf dem Weg zum wirksamen Schutz der Finanzinteressen der EU, in Bongartz (Hrsg.), Europa im Wandel, Bonn 2000
- Winterfeld, Achim von Ermittlungsbefugnisse der EG-Kommission gegenüber Unternehmen am Beispiel des Kartellrechts, RIW 1992, S. 524 ff
- Witte, Peter Zollkodex, Kommentar, 2. Auflage, München 1998

- Witte, Peter/
Wolffgang, Hans-Michael (Hrsg.) Lehrbuch des Europäischen Zollrechts, 3. Auflage, Münster 1997
- Woehrling, Jean-Marie Umweltschutz und Umweltrecht in Frankreich, DVBl. 1992, S. 884 ff
- Wolffgang, Hans-Michael/
Ulrich, Stephan Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft, EuR 1998, S. 617 ff
- Wuermeling, Röttinger/
Weyringer (Hrsg.) Handbuch der europäischen Integration, Strategie – Struktur – Politik im EG-Binnenmarkt, 2. Auflage, 1996
- Würdinger, Hans Zum Auskunftsrecht der Organe der EGKS und der EWG gegenüber privaten Unternehmen, WuW 1964, S. 584 ff
- Zuleeg, Manfred Der Beitrag des Strafrechts zur europäischen Integration in Sieber, Ulrich (Hrsg.) Europäische Einigung und Europäisches Strafrecht, S. 41 ff, Würzburg 1993, zitiert: Zuleeg in Sieber (Hrsg.)
- Zuleeg, Manfred Der Beitrag des Strafrechts zur europäischen Integration, JZ 1992, S. 761 ff, zitiert: Zuleeg, JZ 1992
- Zuleeg, Manfred Die Europäische Gemeinschaft als Rechtsgemeinschaft, NJW 1994, S. 545 ff, zitiert: Zuleeg, NJW 1994

Verzeichnis der zitierten rechtskräftigen Rechtsakte (nach Datum sortiert)

EWG Rat: Verordnung Nr. 17:	Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages, AblEG 1962 Nr. P 13, S. 204 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 1216/99, AblEG 1999, Nr. L 148, S. 5 ff
Verordnung (EWG) Nr. 154/75	des Rates vom 21. Januar 1975 über die Anlage einer Ölkartei in den Olivenöl erzeugenden Mitgliedstaaten, AblEG 1975, Nr. L 19, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EWG) Nr. 3788/85, AblEG 1985, Nr. L 367, S. 1 ff
Richtlinie 76/308/EWG	des Rates vom 15. März 1976 über die gegenseitige Unterstützung bei der Beitreibung von Forderungen im Zusammenhang mit Maßnahmen, die Bestandteil des Finanzierungssystems des Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft sind, sowie von Abschöpfungen und Zöllen, AblEG 1976, Nr. L 73, S. 18 ff, zuletzt geändert durch die Richtlinie 2001/44/EG, AblEG 2001, Nr. L 175, S. 17 ff
Richtlinie 77/799/EWG	des Rates vom 19. Dezember 1977 über die gegenseitige Amtshilfe zwischen den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten im Bereich der direkten und indirekten Steuern, AblEG 1977, Nr. L 336, S. 15 ff, zuletzt geändert durch die Richtlinie 92/12/EWG, AblEG 1992, Nr. L 76, S. 1 ff

Verordnung (EWG) Nr. 2262/84	des Rates vom 17. Juli 1984 über Sondermaßnahmen für Olivenöl, AbIEG 1984, Nr. L 208, S. 11 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 2292, AbIEG 2001, Nr. L 308, S. 1 ff
Verordnung (EWG) Nr. 2220/85	der Kommission vom 22. Juli 1985 mit gemeinsamen Durchführungsbestimmungen zur Regelung der Sicherheiten für landwirtschaftliche Erzeugnisse, AbIEG 1985, Nr. L 205, S. 5 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1932/99 der Kommission, AbIEG 1999, Nr. L 240, S. 11 ff
Verordnung (EWG) Nr. 2392/86	des Rates vom 24. Juli 1986 zur Einführung der gemeinschaftlichen Weinbaukartei, AbIEG 1986, Nr. L 192, S. 40 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1631/98, AbIEG 1998, Nr. L 210, S. 14 ff
Verordnung (EWG) Nr. 2658/87	des Rates vom 23. Juli 1987 über die zolltarifliche und statistische Nomenklatur sowie den gemeinsamen Zollsatz, AbIEG 1987, Nr. L 256, S. 1 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 2559/2000 des Rates vom 16. November 2000, AbIEG 2000, Nr. L 293, S. 1 ff
Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1553/89	des Rates vom 29. Mai 1989 über die endgültige einheitliche Regelung für die Erhebung der Mehrwertsteuern, AbIEG 1989, Nr. L 155, S. 9ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1026/99, AbIEG 1999, Nr. L 126, S. 1 ff

Verordnung (EWG) Nr. 4045/89	des Rates vom 21. Dezember 1989 über die von den Mitgliedstaaten vorzunehmende Prüfung der Maßnahmen, die Bestandteil des Finanzierungssystems des Europäischen Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft, Abteilung Garantie, sind und zur Aufhebung der Richtlinie Nr. 77/435/EWG, ABLEG 1989, Nr. L 388, S. 18 ff
Verordnung (EWG) Nr. 4064/89	des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen, ABLEG 1989, Nr. L 395, S. 1 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1310/97, ABLEG 1997, Nr. L 180, S. 1 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, ABLEG 1990, Nr. L 42, S. 6 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) 163/94, ABLEG 1994, Nr. L 24, S. 2 ff
Verordnung (EWG) Nr. 595/91	des Rates vom 4. März 1991 betreffend Unregelmäßigkeiten und die Wiedereinziehung zu Unrecht gezahlter Beiträge im Rahmen der Finanzierung der gemeinsamen Agrarpolitik sowie die Einrichtung eines einschlägigen Informationssystems und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 283/72, ABLEG 1991, Nr. L 67, S. 11 ff
Verordnung (EWG) Nr. 218/92	des Rates vom 27. Januar 1992 über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden auf dem Gebiet der indirekten Besteuerung, ABLEG 1992, Nr. L 24, S. 1 ff

Verordnung (EWG) Nr. 2075/92	des Rates vom 30. Juni 1992 über die gemeinsame Marktorganisation für Rohtabak, AbIEG 1992, Nr. L 215, S. 70 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 546/02, AbIEG 2002, Nr. L 84, S. 4 ff
Verordnung (EWG) Nr. 3002/92	der Kommission vom 16. Oktober 1992 über gemeinsame Durchführungsbestimmungen für die Überwachung der Verwendung und/oder Bestimmung von Erzeugnissen aus den Beständen der Interventionsstellen, AbIEG 1992, Nr. L 301, S. 17 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EWG) Nr. 1938/93, AbIEG 1993, Nr. L 176, S. 12 ff
Verordnung (EWG) Nr. 3508/92	des Rates vom 27. November 1992 zur Einführung eines integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, AbIEG 1992, Nr. L 355, S. 1 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 495/01, AbIEG 2001, Nr. L 72, S. 6 ff
Verordnung (EG) Nr. 1164/94	des Rates vom 16. Mai 1994 zur Errichtung des Kohäsionsfonds, AbIEG 1994, Nr. L 130, S. 1 ff
Verordnung Nr. 1681/94	der Kommission vom 11. Juli 1994 betreffend Unregelmäßigkeiten und die Wiedereinziehung zu Unrecht gezahlter Beträge im Rahmen der Finanzierung der Strukturpolitiken sowie die Einrichtung eines einschlägigen Informationssystems, AbIEG 1994, Nr. L 178, S. 43 ff
Verordnung (EG) Nr. 1469/95	des Rates vom 22. Juni 1995 über Vorkehrungen gegenüber bestimmten Begünstigungen der vom EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen, AbIEG 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, AblEG 1995, Nr. L 312, S. 1 ff
- Verordnung (EG) Nr. 745/96 der Kommission vom 24. April 1996 zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 1469/95 des Rates über Vorkehrungen gegenüber bestimmten Begünstigten der vom EAGFL, Abteilung Garantie, finanzierten Maßnahmen, AblEG 1996, Nr. L 102, S. 15 ff
- 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, AblEG 1996, Nr. L 292, S. 2 ff
- Verordnung (EG) Nr. 2200/96 des Rates vom 28. Oktober 1996 über die gemeinsame Marktorganisation für Obst und Gemüse, AblEG 1996, Nr. L 297, S. 1 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 546/02, AblEG 2002, Nr. L 84, S. 4 ff
- Verordnung (EG) Nr. 515/97 des Rates vom 13. März 1997 über die gegenseitige Amtshilfe zwischen Verwaltungsbehörden der Mitgliedstaaten und die Zusammenarbeit dieser Behörden mit der Kommission im Hinblick auf die ordnungsmäße Anwendung der Zoll- und Agrarregelung, AblEG 1997, Nr. L 82, S. 1 ff
- Verordnung (EG) Nr. 2367/98 der Kommission vom 30. Oktober 1998 mit Übergangsmaßnahmen im Hinblick auf die Neuregelung für Olivenöl in den Wirtschaftsjahren 1998/99 bis 2000/01, AblEG 1998, Nr. L 293, S.64 ff

Verordnung (EG) Nr. 800/99	der Kommission vom 15. April über die gemeinsamen Durchführungsbestimmungen für Ausfuhrerstattungen bei landwirtschaftlichen Erzeugnissen, AblEG 1999, Nr. L 102, S. 11 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 2299/01, AblEG 2001, Nr. L 308, S. 19 ff
Verordnung (EG) Nr. 1026/99	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, AblEG 1999, Nr. L 126, S. 1 ff
Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1073/99	des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung OLAF, AblEG 1999, Nr. L 136, S. 1 ff
Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1074/99	des Rates vom 25. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung OLAF, AblEG 1999, Nr. L 136, S. 9 ff
Verordnung (EG) Nr. 1253/99	des Rates vom 17. März 1999 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1766/92 über die Gemeinsame Marktordnung für Getreide und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 2731/75 über die Standardqualitäten für Weichweizen, Roggen, Gerste, Mais und Hartweizen, AblEG 1995, Nr. L 160, S. 18 ff
Verordnung (EG) Nr. 1254/99	des Rates vom 17. Mai 1999 über die Gemeinsame Marktordnung für Rindfleisch, AblEG 1999, Nr. L 160, S. 21 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 2345/01, AblEG 2001, Nr. L 315, S. 29 ff

Verordnung (EG) Nr. 1255/99	des Rates vom 17. Mai 1999 über die Gemeinsame Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse, AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 48 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 1670/00, AbIEG 2000, Nr. L 193, S. 10
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, AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 86 ff
Verordnung (EG) Nr. 1258/99	des Rates vom 17. Mai 1999 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik, AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 103 ff
Verordnung (EG) Nr. 1259/99	des Rates vom 17. Mai 1999 zur Festlegung von Gemeinschaftsregeln für die Direktzahlungen im Rahmen der Gemeinsamen Agrarpolitik, AbIEG 1999, Nr. L 160, S. 113 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1244/01, AbIEG 2001, Nr. L 173, S. 1 ff
Verordnung (EG) Nr. 1260/99	des Rates vom 21. Juni 1999 mit allgemeinen Bestimmungen über die Strukturfonds, AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 1 ff, zuletzt geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1447/01, AbIEG 2001, Nr. L 198 S. 1 ff
Verordnung (EG) Nr. 1263/99	des Rates vom 21. Juni 1999 über das Finanzinstrument für die Ausrichtung der Fischerei, AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 54 ff
Verordnung (EG) Nr. 1264/99	des Rates vom 21. Juni 1999 zur Änderung der Verordnung Nr. 1164/94 zur Errichtung des Kohäsionsfonds, AbIEG 1999, Nr. L 161, S. 57 ff

Verordnung (EG) Nr. 1265/99	des Rates vom 21. Juni 1999 zur Änderung von Anhang II der Verordnung Nr. 1164/94 zur Errichtung des Kohäsionsfonds, ABLEG 1999, Nr. L 161, S. 62
Verordnung (EG) Nr. 1493/99	des Rates vom 17. Mai 1999 über die Gemeinsame Marktorganisation für Wein, ABLEG 1999, Nr. L 179, S. 1 ff, zuletzt geändert durch die Verordnung (EG) Nr. 2585/01, ABLEG 2001, Nr. L 345, S. 10 ff
Verordnung (EG) Nr. 1783/99	des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 1999 über den Europäischen Fonds für regionale Entwicklung, ABLEG 1999, Nr. L 213, S. 1 ff
Verordnung (EG) Nr. 1784/99	des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 1999 betreffend den Europäischen Sozialfonds, ABLEG 1999, Nr. L 213, S. 5 ff
Verordnung (EG, Euratom) Nr. 1150/00	des Rates vom 22. Mai 2000 zur Durchführung des Beschlusses 94/728/EG, Euratom über das System der Eigenmittel der Gemeinschaften, ABLEG 2000, Nr. L 130, S. 1 ff
Verordnung (EG) Nr. 45/01	des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Dezember 2000 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft und zum freien Datenverkehr, ABLEG 2001, Nr. L 8, S. 1 ff
Verordnung (EG) Nr. 438/01	der Kommission vom 2. März 2001 mit Durchführungsvorschriften zur Verordnung (EG) Nr. 1260/99 des Rates in Bezug auf die Verwaltungs- und Kontrollsysteme bei Strukturfondsinterventionen, ABLEG 2001, Nr. L 63, S. 21 ff

Verordnung (EG) Nr. 2419/01

der Kommission vom 11. Dezember 2001 mit Durchführungsbestimmungen zum mit der Verordnung (EWG) Nr. 3508/92 des Rates eingeführten integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems für bestimmte gemeinschaftliche Beihilferegeln, AblEG 2001, Nr. L 327, S. 11 ff

Zitierte Eigenmittelbeschlüsse

(nach Datum sortiert)

- Beschluss 70/243/EG, Euratom des Rates vom 21. April 1970 über die Ersetzung der Finanzbeiträge der Mitgliedstaaten durch eigene Mittel der Gemeinschaften, AblEG 1970, Nr. L 94, S. 19 ff
- Beschluss 94/728/EG, Euratom des Rates vom 31. Oktober 1994 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften, AblEG 1994, Nr. L 293, S. 9 ff
- Beschluss 00/597/EG, Euratom des Rates vom 29. September 2000 über das System der Eigenmittel der Europäischen Gemeinschaften, AblEG 2000, Nr. L 253, S. 42 ff

Verzeichnis der zitierten Dokumente und Berichte

(nach Datum sortiert)

Europäische Kommission

Mitteilung der Kommission an den Rat vom 23. November 1978, Bulletin, EG-Beilage 8/78

Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft – Betrugsbekämpfung – Betrugsbekämpfungsstrategie der Kommission, Arbeitsprogramm 1994, KOM (94) 92 endg.

EntschlieÙung zur eigenständigen Ermittlungs- und Untersuchungsbefugnis, über die die Union im Rahmen des rechtlichen Schutzes ihrer finanziellen Interessen verfügt, ABLEG 1994, Nr. C 91, S. 334 ff

Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft – Synthesedokument zur vergleichenden Analyse der Berichte der Mitgliedstaaten über die auf einzelstaatlicher Ebene getroffenen Maßnahmen zur Bekämpfung der Verwendung und des Missbrauchs von Gemeinschaftsmitteln, KOM (95) 556 endg.

Mitteilung der Kommission über interne Verfahrensvorschriften für die Behandlung von Anträgen auf Akteneinsicht in Fällen einer Anwendung der Art. 85 und 86 EG-Vertrag, der Art. 65 und 66 EGKS-Vertrag und der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates, ABLEG 1997, Nr. C 23, S. 3 ff

Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Agenda 2000 – Eine stärkere und erweiterte Union, KOM (97) 2000 und Bulletin der Europäischen Union, Beilage 5/97

Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1997, KOM (98) 276 endg.

Vademekum für die Dienststellen der Kommission, Anwendung der Verordnung (Euratom, EG) Nr. 2185/96 des Rates betreffend die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten vom 14. Oktober 1997

Die Finanzierung der Europäischen KOM (98) 560 endg.

Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften – Betrugsbekämpfung – Arbeitsprogramm 1998/1999, KOM (98) 278 endg.

Agenda 2000, Stärkung und Erweiterung der Europäischen Union, vorrangiges Veröffentlichungsprogramm 1999, X/D/5

Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften – Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1998, KOM (99) 590 endg.

Beschluss der Kommission vom 28. April 1999 zur Errichtung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), ABLEG 1999, Nr. L 136, S. 20 ff

Arbeitspapier der Kommissionsdienststellen, KOM (2000) XXX

Mitteilung der Kommission – Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften – Betrugsbekämpfung – Konzept für eine Gesamtstrategie, KOM (2000) 358 endg.

Mitteilung der Kommission, Ergänzung Beitrag der Kommission zur Regierungskonferenz über die institutionellen Reformen, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft: Das Amt eines europäischen Staatsanwalts, KOM (2000) 608 endg.

Mitteilung der Kommission zur Errichtung von Eurojust, KOM (2000) 746 endg.

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften – und Betrugsbekämpfung – Jahresbericht 1999, KOM (2000) 718 endg.

Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) – 1. Tätigkeitsbericht 1. Juni 1999 bis 31. Mai 2000

Überwachungsausschuss – 1. Tätigkeitsbericht Juli 1999 bis Juli 2000

Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) – 2. Tätigkeitsbericht 1. Juni 2000 bis 31. Mai 2001

Überwachungsausschuss – 2. Tätigkeitsbericht, Juli 2000 bis September 2001

Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) – 3. Tätigkeitsbericht 1. Juni 2001 bis 31. Mai 2002

Mitteilung der Kommission: Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften – Betrugsbekämpfung, Aktionsplan 2001 – 2003, KOM (2001) 254 endg.

Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den strafrechtlichen Schutz des finanziellen Interessen der Gemeinschaft, ABLEG 2001, Nr. C 240 E, S. 125 ff, siehe auch KOM (2001) 272 endg.

Grünbuch zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften und zur Schaffung einer Europäischen Staatsanwaltschaft, KOM (2001) 715 endg.

Europäischer Rat

Vorschlag für eine Verordnung (EG, Euratom) des Rates über den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften, AbIEG 1994, Nr. C 216, S. 11 ff

EntschlieÙung des Europäischen Parlaments zur eigenständigen Ermittlungs- und Untersuchungsbefugnis, über die die Union im Rahmen des rechtlichen Schutzes ihrer finanziellen Interessen verfügt, AbIEG 1994, Nr. C 334, S. 1 ff

Vorschlag für einen Rechtsakt des Rates betreffend ein Zusatzprotokoll zu dem Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1996, Nr. C 83, S. 10 ff

Vorschlag für eine Verordnung des Rates betreffend die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zur Feststellung von Betrug und Unregelmäßigkeiten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, AbIEG 1996, Nr. C 84, S. 10 ff

Legislative EntschlieÙung mit der Stellungnahme des Europäischen Parlaments zu dem Vorschlag für eine Verordnung (EG, Euratom) des Rates betreffend die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zur Feststellung von Betrug und Unregelmäßigkeiten zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften KOM (95) 690 endg., siehe auch AbIEG 1996, Nr. C 166, S. 102 ff

Rechtsakt des Rates vom 26. Juli 1995 über die Ausarbeitung des Übereinkommens über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, AbIEG 1995, Nr. C 316, S. 48 ff

Rechtsakt des Rates vom 27. Dezember 1996 über die Ausarbeitung des ersten Protokolls zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, AbIEG 1996, Nr. C 313, S. 1 ff

Rechtsakt des Rates vom 19. Juni 1997 über die Ausarbeitung des zweiten Protokolls zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, AbIEG 1997, Nr. C 221, S. 11 ff

Vorschlag für eine Verordnung (EG, Euratom) des Rates zur Errichtung eines Europäischen Amtes für Untersuchungen zur Betrugsbekämpfung, AbIEG 1999, Nr. C 21, S. 10 ff

Vorschlag für eine Verordnung (EG) des Rates über die Entwicklungszusammenarbeit mit Südafrika KOM (99) 124 endg.

Europäisches Parlament

Erläuternder Bericht zu dem Protokoll zum Übereinkommen über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften, ABLEG 1998, Nr. C 11, S. 5 ff

Arbeitsdokument des Europäischen Parlaments über den Vorschlag der Kommission für ein Europäisches Amt für Untersuchungen zur Betrugsbekämpfung vom 18. Februar 1999, PE 220.134

Interministereille 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 Rates für Betrugsbekämpfung (OLAF), ABLEG 1999, Nr. L 136, S. 15 ff

Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden auf dem Gebiet der Mehrwertsteuer KOM (2001) 294 endg.

Europäischer Rechnungshof

Sonderbericht des Rechnungshofs über die gemeinsame Marktorganisation für Olivenöl, ABLEG 1985, Nr. C 134, S. 1 ff

Jahresbericht zum Haushaltsjahr 1998, Bericht über die Tätigkeiten im Rahmen des Gesamthaushaltsplans zusammen mit den Antworten der Organe, ABLEG 1999, Nr. C 349, S. 1 ff

Sonderbericht Nr. 8/98 über die mit der Betrugsbekämpfung befassten Dienststellen der Kommission, insbesondere die Einheit für die Koordinierung der Betrugsbekämpfung UCLAF (unité de coordination de la lutte anti-fraude), zusammen mit den Antworten der Kommission (vorgelegt gemäß Art. 188 c IV UA 2 EGV), ABLEG 1998, Nr. C 230, S. 1 ff

EntschlieÙung zur Unabhängigkeit, zur Rolle und zum Status der Dienststelle für die Koordinierung der Betrugsbekämpfung (UCLAF), Sonderbericht Nr. 8/98 des Rechnungshofs über die mit der Betrugsbekämpfung beauftragten Dienststellen der Kommission, ABLEG 1998, Nr. C 328, S. 95 ff

Sonderbericht Nr. 22/2000 über die Bewertung des geänderten Rechnungsabschlussverfahrens, zusammen mit den Antworten der Kommission, ABLEG 2000, Nr. C 69, S. 1 ff

Jahresbericht zum Haushaltsjahr 2000 – Bericht über die Tätigkeiten im Rahmen des Gesamthaushaltsplans zusammen mit den Antworten der Organe, ABLEG 2001, Nr. C 359, S. 1 ff

Stellungnahme Nr. 1/2001 zu einem Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Änderung der Verordnung Nr. 1258/99 des Rates über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik sowie anderer Verordnungen betreffend die Gemeinsame Agrarpolitik, AbIEG 2001, Nr. C 55, S. 1 ff

Stellungnahme des Europäischen Rechnungshofs zu einem Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen, AbIEG 2002, Nr. C, S. 1 ff

Jahresbericht zum Haushaltsjahr 2001, AbIEG 2002, Nr. C 295, S. 1 ff

Jahresbericht zum Haushaltsjahr 2002, AbIEG 2002, AbIEG 2003, Nr. C 286, S. 1 ff

Sonstige Dokumente

EuGH Gutachten 2/94 über den Beitritt der Gemeinschaft zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Slg. 1996, S. 1759 ff

Assemblée Nationale, Rapport d'information sur la proposition de rélement (CE, EURATOM) du Conseil, relatif aux controles et vérification sur place de la Commission aux fins de la constatation des fraudes et irrégularités portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes, 1996, Nr. 2803

Charta der Grundrechte der Europäischen Union, AbIEG 2000, Nr. C 364, S. 1 ff

Urteilsverzeichnis

Zitierte Urteile des EuGH

EuGH, RS Meroni & Co Metallurgische S.P.A. gegen Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, Slg. 1958, S. 9 ff

EuGH, RS Bundesrepublik Deutschland gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992, S. 5383 ff

EuGH, RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Rat der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1970, S. 263 ff

EuGH, RS Meroni & Co. Industrie, Società inaccomandita semplice gegen Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1958, S. 53 ff

EuGH, RS Amsterdam Bulb B.V. gegen Produktschap voor Siegerwassern, Slg. 1977, S. 137 ff

EuGH, RS Rheinmühlen Düsseldorf gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Slg. 1974, S. 33 ff

EuGH, RS Hansen gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1990, S. S. 2919 ff

EuGH, RS Bundesrepublik Deutschland gegen Europäisches Parlament und Rat der Europäischen Union, Slg. 1997, S. 2405 ff

EuGH, RS Milchwerke Köln/Wuppertal gegen HZA Köln-Rheingau, Slg. 1994, S. 3385 ff

EuGH, RS Nutral SpA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 4125 ff

EuGH, RS Deutsches Milchkontor gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1983, S. 2633 ff

EuGH, RS Hoechst AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 2859 ff

EuGH, RS Deutsche Grammophon mbH gegen Kommanditgesellschaft Metro – SB Großmärkte GmbH & Co KG, Slg. 1971, S. 489 ff

EuGH, RS AM&S Europe Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1982, S. 1575 ff

EuGH, RS AKZO Chemie B.V. und AKZO Chemie UK Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1986, S. 2585 ff

EuGH, RS Orkem gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1989, S. 3283 ff

- EuGH, RS Hauptzollamt München – Mitte gegen Technische Universität München, Slg. 1991, S. 5469 ff
- EuGH, RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Griechische Republik, Slg. 1989, S. 2965 ff
- EuGH, verb. RS Klöckner Werke AG und Hoesch AG gegen Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaften für Kohle und Stahl, Slg. 1962, S. 653 ff
- EuGH, RS J. Nold, Kohlen- und Baustoffhandlung gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1974, S. 491 ff
- EuGH, RS National Panasonic (UK) Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2033 ff
- EuGH, RS von Deetzen gegen Hauptzollamt Oldenburg, Slg. 1991, S. 5119 ff
- EuGH, RS Kühn gegen Landwirtschaftskammer Weser-Ems, Slg. 1990, S. 35 ff
- EuGH, RS Zuckerfabrik Süderdithmarschen gegen Hauptzollamt Itzehoe und Zuckerfabrik Soest gegen Hauptzollamt Paderborn, Slg. 1991, S. 415 ff
- EuGH, RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Italienische Republik, Slg. 1980, S. 31 ff
- EuGH, RS Hoffmann-La Roche & Co. AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1979, S. 461 ff
- EuGH, RS Vereinigtes Königreich Großbritannien und Nordirland gegen Rat der Europäischen Union, Slg. 1996, S. 5755 ff
- EuGH, RS N.V. Nederlandsche Banden Industrie Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1983, S. 3461 ff
- EuGH, RS Otto B.V. gegen Postbank NV, Slg. 1993, S. 5707 ff
- EuGH, RS The Queen gegen Secretary of State for transport, ex parte Factor-tame Ltd. u.a., Slg. 1990, S. 2433 ff
- EuGH, RS Firma I. Nold KG gegen Hohe Behörde, Slg. 1958/59, S. 89 ff
- EuGH, RS Hoffmann-La-Roche & Co. AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1979, S. 461 ff
- EuGH, RS Italienische Republik gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1985, S. 873 ff
- EuGH, RS Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen BASF, Slg. 1994, S. 2255 ff
- EuGH, RS Frankreich gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1994, S. 1829 ff

EuGH, RS APBG gegen ONIC, Slg. 1989, S. 1653 ff

EuGH, RS Universität Stuttgart gegen Hauptzollamt Stuttgart Ost, Slg. 1989, S. 705 ff

EuGH, Transocean Marine Point gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1974 ff, S. 1063 ff

EuGH, RS Distillers Company Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1980, S. 2229 ff

EuGH, RS Allgemeine Electricitäts-Gesellschaft AEG – Telefunken AG (AEG) gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1983, S. 3151 ff

EuGH, RS N.V. Nederlandsche Banden-Industrie Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1983, S. 3461 ff

EuGH, RS BPB British Industries plc. Und British Gypsum Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995, S. 865 ff

EuGH, RS Association Générale des producteurs de blé et autres céréales (AGPB) gegen Office national interprofessionnel des céréales (ONIC), Slg. 1989, S. 1653 ff

EuGH, RS Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH, Gierling Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft mbH, I. Nold KG, Kohlen- und Baustoffhandlung gegen Hohe Behörde der Europäischen Gesellschaft für Kohle und Stahl, Slg. 1960, S. 885 ff

EuGH, RS Hauptzollamt Hamburg – Jonas gegen Wünsche Handelsgesellschaft mbH & Co KG, Slg. 1991, S. 4961 ff

EuGH, RS The Queen gegen The Minister of Agriculture, Fisheries and Food and The Secretary of State for Health, Slg. 1990, S. 4057 ff

EuGH, RS European Fertilizer Manufacturers Association (EFMA) gegen Rat der Europäischen Union, Slg. 1997, S. 2391 ff

EuGH, RS Hermann Schröder Kraftfutter GmbH & Co KG gegen Hauptzollamt Gronau, Slg. 1989, S. 2237 ff

EuGH, RS Maizena Gesellschaft mbH gegen Bundesanstalt für landwirtschaftliche Marktordnung BALM, Slg. 1987, S. 4587 ff

EuGH, RS Aktien-Zuckerfabrik Schöppenstedt gegen Rat der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1971 ff, S. 975 ff

EuGH, RS J. R. Geigy AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1972, S. 787 ff

EuGH, RS Wilhelm Werhahn Hansamühle und andere gegen Rat der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1973, S. 1229 ff

EuGH, RS Internationale Handelsgesellschaft mbH gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel, Slg. 1970, S. 1125 ff

EuGH, RS Grundig-Verkaufs GmbH gegen Kommission der EWG, Slg. 1966, S. 321 ff

EuGH, RS Balkan-Import-Export GmbH gegen HZA Berlin-Pockdorf, Slg. 1973, S. 1091 (1110)

EuGH, Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen die Europäische Zentralbank, ABLEG 2000, Nr. C 122, S. 8 ff

Zitierte Entscheidungen des Europäischen Gerichts erster Instanz

EuG, RS Nutral SpA Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1993 –II– S. 1023 ff

EuG, RS Chemie Linz NV – SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992 –II– S. 1275 ff

EuG, RS BPB British Industries plc. Und British Gypsum Ltd. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1993 –II– S. 389 ff

EuG, RS Hercules Chemicals NV-SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1991 –II– S. 1711 ff

EuG, RS Sovay gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II– S. 1775 ff

EuG, RS Cimentries CBR SA gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992 –II– S. 2667 ff

EuG, RS Imperial Chemical Industries plc. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1995 –II– S. 1874 ff

EuG, RS Hüls AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992 –II– S. 499 ff

EuG, RS Chemie Linz AG gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1992 – II– S. 1275 ff

EuG, RS Willy Rothley u.a. gegen das Europäische Parlament, T-17/00 R, Beschluss vom 5. Februar 2000, Urteil vom 26. Februar 2002