

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS

vom 3. Oktober 2002 ¹

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	I-7156
Hintergrund	I-7157
Maßgebende Gemeinschaftsbestimmungen	I-7159
Vorschriften des EG-Vertrags	I-7159
Der Beschluss zur Errichtung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung	I-7162
Die Verordnung über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung	I-7163
Die Interinstitutionelle Vereinbarung über die internen Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung	I-7168
Der angefochtene Beschluss	I-7168
Verfahren und Anträge der Parteien	I-7171
Abgrenzung der Fragen	I-7171
Gilt die Verordnung Nr. 1073/1999 für die EZB?	I-7172
Verstößt der angefochtene Beschluss gegen die Verordnung Nr. 1073/1999?	I-7176
Zusammenfassung des Vorbringens	I-7176
Zulässigkeit	I-7178
Begründetheit	I-7178
Ergebnis	I-7184
Kann die Verordnung Nr. 1073/1999 gemäß Artikel 241 EG für unanwendbar erklärt werden?	I-7185
Zulässigkeit	I-7185
Rechtsgrundlage	I-7186
— Erster Teil: Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung in den Mitgliedstaaten	I-7186
— Zweiter Teil: die finanziellen Interessen der Gemeinschaft	I-7189

¹ — Originalsprache: Englisch.

Anhörung gemäß Artikel 105 Absatz 4 EG	I- 7193
Unabhängigkeit	I- 7199
Verhältnismäßigkeit	I- 7208
Zulässigkeit nach Artikel 241 EG	I- 7211
Ergebnis	I- 7214

Einleitung

1. In der vorliegenden Rechtssache beantragt die Kommission die Nichtigerklärung des Beschlusses Nr. 1999/726/EG vom 7. Oktober 1999², mit dem die Europäische Zentralbank (nachstehend: EZB) einen „Ausschuss“ für die Überwachung der Tätigkeiten des Direktorats für interne Überwachung der EZB schuf, mit dem Betrugereien und sonstige gegen die finanziellen Interessen der EZB gerichtete rechtswidrige Handlungen verhindert werden sollten. Die Kommission bringt — mit Unterstützung der Rates, des Europäischen Parlaments und der niederländischen Regierung — vor, dass diese Entscheidung der Verordnung Nr. 1073/1999 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF)³ widerspreche. Die EZB vertritt demgegenüber die Auffassung, dass der Beschluss Nr. 1999/726/EG das gleiche Ziel verfolge wie die Verordnung Nr. 1073/1999, ohne dieser zu widersprechen, und dass die Verordnung so ausgelegt werden müsse, dass sie für die Tätigkeiten der EZB keine Gel-

tung beanspruche. Hilfsweise ersucht sie den Gerichtshof um die Feststellung der Unanwendbarkeit der Verordnung gemäß Artikel 241 EG wegen fehlender Zuständigkeit, Verletzung wesentlicher Formvorschriften und Verstoßes gegen die Unabhängigkeit der EZB und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

2. Die Rechtssache wirft eine Reihe wichtiger Fragen auf, die insbesondere den Umfang der Zuständigkeit der Gemeinschaft zum Erlass von Maßnahmen nach Artikel 280 EG betreffen, mit denen Betrugereien und sonstige gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft gerichtete rechtswidrige Handlungen bekämpft werden sollen, ferner die Pflicht der Gemeinschaftsorgane und der Mitgliedstaaten zur Wahrung der Unabhängigkeit der EZB nach Artikel 108 EG und die Pflicht zur Anhörung der EZB bei allen Vorschlägen für Rechtsakte der Gemeinschaft im Zuständigkeitsbereich der EZB nach Artikel 105 EG. Zu prüfen ist ebenfalls, ob die EZB, wenn sie es versäumt hat, eine Verordnung innerhalb der Frist nach Artikel 230 EG anzufechten, deren Unanwendbarkeit gemäß Artikel 241 EG geltend machen kann.

² — Beschluss der Europäischen Zentralbank über Betrugsbekämpfung (EZB/1999/5), ABl. 1999, L 291, S. 36.

³ — ABl. 1999, L 136, S. 1, nachstehend: Verordnung Nr. 1073/1999.

Hintergrund

3. Es ist allgemein bekannt, dass erhebliche Beträge an Gemeinschaftsmitteln jedes Jahr infolge von Betrügereien und anderen Unregelmäßigkeiten natürlicher und juristischer Personen verloren gehen. Im Jahr 2000 befassten sich die Kommission und die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten mit 6 915 neuen Fällen von Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten mit einer geschätzten Auswirkung auf den Haushalt von 2 030 Mio. Euro⁴. Die Gemeinschaftsorgane haben dieses Problem durch den Erlass einiger Gesetzgebungsmaßnahmen zu lösen versucht, mit denen insbesondere Betrügereien bekämpft werden sollen⁵.

4. Die Gründungsverträge sahen keine besondere Zuständigkeit für Maßnahmen auf dem Gebiet der Bekämpfung von Betrügereien und des Schutzes der finanziellen Interessen der Gemeinschaft vor. Artikel 209a EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 280 EG), der durch den Europäischen Unionsvertrag eingefügt wurde, verpflichtete die Mitgliedstaaten, die gleichen Maßnahmen zu ergreifen, die sie auch zur Bekämpfung von Betrügereien ergreifen, die sich gegen ihre eigenen finanziellen Interessen richten⁶, und ihre Tätigkeit zum Schutz der finanziellen Inte-

ressen der Gemeinschaft vor Betrügereien zu koordinieren, räumte indessen der Gemeinschaft keine neuen Gesetzgebungsbefugnisse ein. Der Vertrag von Amsterdam änderte diese Bestimmung allerdings von Grund auf und räumte der Gemeinschaft die ausdrückliche Zuständigkeit für „die erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung und Bekämpfung von Betrügereien“ ein.

5. Vor dem Inkrafttreten des Vertrages von Amsterdam erließen die Gemeinschaften auf der Grundlage von Artikel 308 EG verschiedene Maßnahmen zur Bekämpfung von Betrügereien seitens der Empfänger von Gemeinschaftsmitteln in den Mitgliedstaaten⁷. Diese Vorschriften geben der Kommission im Wesentlichen die Befugnis, in den Mitgliedstaaten Kontrollen und Überprüfungen vor Ort vorzunehmen, und verpflichten die Mitgliedstaaten, effektive, verhältnismäßige und abschreckende Strafen festzulegen und in Fällen grenzüberschreitenden Betrugs zusammenzuarbeiten⁸.

6. Ferner wurden Anstrengungen unternommen, um die Gefahr von Betrügereien innerhalb der Gemeinschaftsorgane selbst zu verringern. Für unsere Zwecke sind die Initiativen der Kommission und der EZB besonders bedeutungsvoll.

4 — Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und Betrugsbekämpfung — Jahresbericht 2000 —, vorgelegt von der Kommission, KOM(2001) 255 endg., S. 76.

5 — Für einen Überblick über die ergriffenen Initiativen vgl. Mitteilung der Kommission, Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften, Betrugsbekämpfung, Aktionsplan 2001—2003, KOM(2001) 254 endg.

6 — Artikel 209a EG-Vertrag nahm damit die Grundsätze, die im Urteil vom 21. September 1989 in der Rechtssache C-68/88 (Kommission/Griechenland, Slg. 1989, 2965, Randnrn. 23 bis 26) aufgestellt worden waren, in den Vertrag auf.

7 — Verordnung Nr. 2988/95 des Rates vom 18. Dezember 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften (ABl. 1995, L 312, S. 1) sowie die eingehenderen Vorschriften der Verordnung (Euratom, EG) Nr. 2185/96 des Rates vom 11. November 1996 betreffend die Kontrollen und Überprüfungen vor Ort durch die Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vor Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten (ABl. 1996, L 292, S. 2).

8 — Diese Maßnahmen werden insbesondere durch das Übereinkommen aufgrund von Artikel K.3 des Vertrags über die Europäische Union über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften vom 26. Juli 1995 (ABl. 1995, C 316, S. 49) ergänzt.

7. Die Kommission schuf zunächst 1987 eine besondere Betrugsbekämpfungseinheit (*Unité de coordination de la lutte anti-fraude*, UCLAF). 1995 wurde dieser Einheit die Verantwortung für alle Aktivitäten der Kommission zur Betrugsbekämpfung einschließlich der Untersuchung von Betrügereien und anderer Unregelmäßigkeiten der Bediensteten der Kommission übertragen. Um den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu verstärken und möglicherweise als Reaktion auf kritische Äußerungen bezüglich der UCLAF⁹ schlug die Kommission 1998 die Errichtung eines neuen und unabhängigen Betrugsbekämpfungs-Dienstes vor, der unter dem Namen Europäisches Amt für Betrugsbekämpfung oder *Office de Lutte Anti-Fraude* (OLAF) bekannt werden sollte¹⁰. Während die Kommission ursprünglich die Errichtung von OLAF — und die Festlegung detaillierter Bestimmungen für seine Tätigkeit — durch eine Verordnung auf der Grundlage von Artikel 308 EG vorgeschlagen hatte, wurde das OLAF dann doch durch Beschluss errichtet¹¹. Allgemeine Vorschriften für seine Tätigkeit, zu denen „externe Untersuchungen“ von Betrügereien in den Mitgliedstaaten sowie „interne Untersuchungen“ von Betrügereien innerhalb der Gemeinschaftsorgane und -einrichtungen gehören, wurden in der Verordnung Nr. 1073/1999 festgelegt, die als erste Maßnahme aufgrund des neuen Artikels 280 Absatz 4 EG erlassen wurde¹². Die Verordnung sieht

Beschlüsse aller Organe und Einrichtungen der Europäischen Gemeinschaft vor, in denen eingehendere Bestimmungen über die bei internen Untersuchungen durch das OLAF einzuhaltenden Verfahren festgelegt werden; eine 1999 geschlossene interinstitutionelle Vereinbarung sieht einen Standardbeschluss vor¹³.

8. Innerhalb der EZB erfüllen zwei Verwaltungseinrichtungen die Aufgabe der Bekämpfung von Betrügereien und anderer Unregelmäßigkeiten. Die Hauptverantwortung liegt bei der Direktion für interne Revision (D-IR). Schriftstücken, die dem Gerichtshof in dieser Rechtssache vorgelegt wurden, lässt sich entnehmen, dass es allgemein Aufgabe der D-IR ist, Wirksamkeit und Relevanz der Arbeitsweise der Dienststellen der EZB zu überprüfen und Verbesserungen vorzuschlagen¹⁴. „D-IR“ übernimmt als Teil dieser Funktion die Aufgabe der Aufdeckung und Verhinderung von Betrügereien. Seit November 1999¹⁵ teilt sich die „D-IR“ diese Aufgabe mit einem Ausschuss für Betrugsbekämpfung. Der Ausschuss für Betrugsbekämpfung — der durch den von der Kommission in der vorliegenden Rechtssache angefochtenen Beschluss des EZB-Rates errichtet wurde — ist verantwortlich für die regelmäßige Kontrolle der Tätigkeit der „D-IR“¹⁶.

9 — Vgl. insbesondere Sonderbericht Nr. 8/98 des Rechnungshofs 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 (ABl. 1998, C 230, S. 1). Für eine Stellungnahme zur Antwort der Kommission und zur Entstehung des OLAF vgl. Kuhl, L. und Spitzer, H., „Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF)“, *Euro-parecht*, 2000, S. 671.

10 — Vorschlag für eine Verordnung (EG, Euratom) des Rates zur Errichtung eines europäischen Amtes für Betrugsuntersuchung, KOM(1998) 717 endg. (ABl. 1999, C 21, S. 10).

11 — Beschluss der Kommission vom 28. April 1999 zur Errichtung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), ABl. 1999, L 136, S. 20.

12 — Verordnung Nr. 1073/1999, zitiert in Fußnote 3. Gleichlautende Vorschriften wurden für die Euratom-Gemeinschaft durch die Verordnung (Euratom) Nr. 1074/1999 des Rates vom 25. Mai 1999 über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), ABl. 1999, L 136, S. 8, festgelegt.

13 — Interinstitutionelle Vereinbarung vom 25. Mai 1999 zwischen dem Europäischen Parlament, dem Rat der Europäischen Union und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften über die internen Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), ABl. 1999, L 136, S. 15.

14 — EZB-Charta der Finanzkontrolle, Verwaltungs-rund-schreiben 4/99 vom 23. Februar 1999, ersetzt durch EZB-Charta der Finanzkontrolle, Verwaltungs-rund-schreiben 8/99 vom 12. Oktober 1999.

15 — Der streitige Beschluss zur Errichtung des Ausschusses für Betrugsbekämpfung ist gemäß seinem Artikel 8 mit seiner Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften am 13. November 1999 in Kraft getreten.

16 — „D-IA“ und Ausschuss für Betrugsbekämpfung werden nachstehend als „EZB-System der Betrugsbekämpfung“ bezeichnet.

Maßgebende Gemeinschaftsbestimmungen

Ressourcen gefördert wird, und hält sich dabei an die in Artikel 4 genannten Grundsätze.

Vorschriften des EG-Vertrags

9. Artikel 8 EG bestimmt:

2. Die grundlegenden Aufgaben des ESZB bestehen darin,

„Nach den in diesem Vertrag vorgesehenen Verfahren werden ein Europäisches System der Zentralbanken (im Folgenden als ‚ESZB‘ bezeichnet) und eine Europäische Zentralbank (im folgenden als ‚EZB‘ bezeichnet) geschaffen, die nach Maßgabe der Befugnisse handeln, die ihnen in diesem Vertrag und der beigefügten Satzung des ESZB und der EZB (im Folgenden als ‚Satzung des ESZB‘ bezeichnet) zugewiesen werden.“

— die Geldpolitik der Gemeinschaft festzulegen und auszuführen,

— Devisengeschäfte im Einklang mit Artikel 111 durchzuführen,

10. Artikel 105 EG bestimmt, soweit hier von Belang:

— die offiziellen Währungsreserven der Mitgliedstaaten zu halten und zu verwalten,

„1. Das vorrangige Ziel des ESZB ist es, die Preisstabilität zu gewährleisten. Soweit dies ohne Beeinträchtigung des Zieles der der Preisstabilität möglich ist, unterstützt das ESZB die allgemeine Wirtschaftspolitik in der Gemeinschaft, um zur Verwirklichung der in Artikel 2 festgelegten Ziele der Gemeinschaft beizutragen. Das ESZB handelt im Einklang mit dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb, wodurch ein effizienter Einsatz der

— das reibungslose Funktionieren der Zahlungssysteme zu fördern.

...

4.¹⁷ Die EZB wird gehört

— zu allen Vorschlägen für Rechtsakte der Gemeinschaft im Zuständigkeitsbereich der EZB,

— von den nationalen Behörden zu allen Entwürfen für Rechtsvorschriften im Zuständigkeitsbereich der EZB, und zwar innerhalb der Grenzen und unter den Bedingungen, die der Rat nach dem Verfahren des Artikels 107 Absatz 6 festlegt.

Die EZB kann gegenüber den zuständigen Organen und Einrichtungen der Gemeinschaft und gegenüber den nationalen Behörden Stellungnahmen zu in ihren Zuständigkeitsbereich fallenden Fragen abgeben.

5. Das ESZB trägt zur reibungslosen Durchführung der von den zuständigen Behörden auf dem Gebiet der Aufsicht über die Kreditinstitute und der Stabilität des Finanzsystems ergriffenen Maßnahmen bei.

6. Der Rat kann durch einstimmigen Beschluss auf Vorschlag der Kommission

nach Anhörung der EZB und nach Zustimmung des Europäischen Parlaments der EZB besondere Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute und sonstige Finanzinstitute mit Ausnahme von Versicherungsunternehmen übergeben.“

11. Artikel 106 EG bestimmt, soweit hier von Bedeutung:

„1. Die EZB hat das ausschließliche Recht, die Ausgabe von Banknoten innerhalb der Gemeinschaft zu genehmigen.

...

2. Die Mitgliedstaaten haben das Recht zur Ausgabe von Münzen, wobei der Umfang dieser Ausgabe der Genehmigung durch die EZB bedarf.

17 — Artikel 4 der Satzung enthält eine Vorschrift gleichen Wortlauts wie Artikel 105 Absatz 4 EG.

...“

12. Artikel 108 EG lautet ¹⁸:

„Bei der Wahrnehmung der ihnen durch diesen Vertrag und die Satzung des ESZB übertragenen Befugnisse, Aufgaben und Pflichten darf weder die EZB noch eine nationale Zentralbank noch ein Mitglied ihrer Beschlussorgane Weisungen von Organen oder Einrichtungen der Gemeinschaft, Regierungen der Mitgliedstaaten oder anderen Stellen einholen oder entgegennehmen. Die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft sowie die Regierungen der Mitgliedstaaten verpflichten sich, diesen Grundsatz zu beachten und nicht zu versuchen, die Mitglieder der Beschlussorgane der EZB oder der nationalen Zentralbanken bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben zu beeinflussen.“

13. Artikel 208 EG bestimmt, soweit hier von Belang:

„1. Die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten bekämpfen Betrügereien und sonstige gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft gerichtete rechtswidrige Handlungen mit Maßnahmen nach diesem Artikel, die abschreckend sind und in den Mitgliedstaaten einen effektiven Schutz bewirken.

2. Zur Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft richten, ergreifen die Mitgliedstaaten die gleichen Maßnahmen, die sie auch zur Bekämpfung von Betrügereien ergreifen, die sich gegen ihre eigenen finanziellen Interessen richten.

3. Die Mitgliedstaaten koordinieren unbeschadet der sonstigen Vertragsbestimmungen ihre Tätigkeit zum Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft vor Betrügereien. Sie sorgen zu diesem Zweck zusammen mit der Kommission für eine enge, regelmäßige Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Behörden.

4. Zur Gewährleistung eines effektiven und gleichwertigen Schutzes in den Mitgliedstaaten beschließt der Rat gemäß dem Verfahren des Artikels 251 nach Anhörung des Rechnungshofes die erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung und Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft richten. Die Anwendung des Strafrechts der Mitgliedstaaten und ihre Strafrechtspflege bleibt von diesen Maßnahmen unberührt.

18 — Artikel 7 der Satzung enthält eine Vorschrift gleichen Wortlauts.

...“

14. Artikel 287 EG bestimmt:

„Die Mitglieder der Organe der Gemeinschaft, die Mitglieder der Ausschüsse sowie die Beamten und sonstigen Bediensteten der Gemeinschaft sind verpflichtet, auch nach Beendigung ihrer Amtstätigkeit Auskünfte, die ihrem Wesen nach unter das Berufsgeheimnis fallen, nicht preiszugeben; dies gilt insbesondere für Auskünfte über Unternehmen sowie deren Geschäftsbeziehungen oder Kostenelemente.“

Der Beschluss zur Errichtung des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung

15. Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF) wurde durch Beschluss Nr. 1999/352 der Kommission vom 28. April 1999 (nachstehend: Beschluss Nr. 1999/352)¹⁹ auf der Grundlage der Artikel 162 EG-Vertrag (jetzt Artikel 218 EG), Artikel 16 EGKS-Vertrag und Artikel 131 Euratom-Vertrag geschaffen.

16. Zu den „Aufgaben des Amtes“ bestimmt Artikel 2 des Beschlusses Nr. 1999/352, soweit hier von Belang:

„1. Das Amt übt die Befugnisse der Kommission zur Durchführung externer Ver-

waltungsuntersuchungen aus, welche dazu dienen, die Bekämpfung von Betrug, Korruption und allen anderen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Gemeinschaften zu verstärken, sowie die Befugnisse zur Betrugsbekämpfung bei allen sonstigen Tatsachen oder Handlungen, welche Verstöße gegen Gemeinschaftsbestimmungen darstellen.

Das Amt wird mit der Durchführung interner Verwaltungsuntersuchungen beauftragt. Diese Untersuchungen dienen dazu,

a) Betrug, Korruption und sonstige rechtswidrige Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften zu bekämpfen;

b) schwerwiegende Handlungen im Zusammenhang mit der Ausübung der beruflichen Tätigkeiten aufzudecken, die eine Verletzung der Verpflichtungen der Beamten und Bediensteten der Gemeinschaften, die disziplinarrechtlich und gegebenenfalls strafrechtlich geahndet werden kann, oder eine Verletzung der analogen Verpflichtungen der Mitglieder der Organe und Einrichtungen, die Leiter der Ämter und Agenturen, die nicht dem Statut der Beamten der Europäischen Gemeinschaften oder den Beschäftigungsbedingungen unterliegen, darstellen können.

Das Amt nimmt die diesbezüglichen Zuständigkeiten der Kommission gemäß den

¹⁹ — Zitiert in Fußnote 11.

Bestimmungen wahr, welche auf der Grundlage der Verträge und gemäß den dort festgelegten Voraussetzungen und Grenzen ergangen sind.

Gemeinschaftsgesetzgeber in Bezug auf das Amt erlassenen Bestimmungen sowie mit diesem Beschluss und den dazu ergangenen Durchführungsvorschriften vereinbar sind.“

Die Kommission und die übrigen Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen können das Amt mit Untersuchungen in anderen Bereichen beauftragen.

19. Gemäß seinem Artikel 7 wurde der Beschluss Nr. 1999/352 „am Tag des Inkrafttretens der Verordnung (EG) des Europäischen Parlaments und des Rates über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung wirksam“.

...

7. Das Amt nimmt auf Dienststellenebene die Vertretung der Kommission in den betreffenden Gremien wahr, soweit es die in diesem Artikel aufgeführten Bereiche betrifft.“

Die Verordnung über die Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung

17. Artikel 4 des Beschlusses Nr. 1999/352 lautet:

20. Die Verordnung Nr. 1073/1999²⁰ wurde auf der Grundlage des Artikels 280 EG erlassen.

„Es wird hiermit ein Überwachungsausschuss eingesetzt, dessen Zusammensetzung und Zuständigkeiten der Gemeinschaftsgesetzgeber festlegt. Dieser Ausschuss kontrolliert regelmäßig die Wahrnehmung der Untersuchungsbefugnisse des Amtes.“

21. Artikel 1 der Verordnung Nr. 1073/1999 mit der Überschrift „Ziele und Aufgaben“ bestimmt:

18. Artikel 6 Absatz 4 des Beschlusses Nr. 1999/352 bestimmt:

„1. Zur intensiveren Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der fi-

„Die Beschlüsse der Kommission über ihre interne Organisation finden auf das Amt insoweit Anwendung, als sie mit den vom

²⁰ — Zitiert in Fußnote 3. Die Verordnung (Euratom) Nr. 1074/1999 des Rates (zitiert in Fußnote 11) legt für den Bereich des Euratom-Vertrags im Wesentlichen gleiche Bestimmungen fest. Diese Verordnung spielt indessen in der vorliegenden Rechtssache keine Rolle.

nanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft nimmt das mit dem Beschluss 1999/352/EG, EGKS, Euratom der Kommission errichtete Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (im Folgenden ‚Amt‘ genannt) die der Kommission durch die in diesen Bereichen geltenden gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften und Übereinkommen übertragenen Untersuchungsbefugnisse wahr.

2. Das Amt sichert seitens der Kommission die Unterstützung der Mitgliedstaaten bei der Organisation einer engen, regelmäßigen Zusammenarbeit zwischen ihren zuständigen Behörden, um ihre Tätigkeit zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft vor Betrügereien zu koordinieren. Das Amt trägt zur Planung und Entwicklung der Methoden zur Bekämpfung von Betrug und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft bei.

3. Das Amt führt in den durch die Verträge oder auf deren Grundlage geschaffenen Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen (im Folgenden ‚Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen‘ genannt) administrative Untersuchungen durch, die dazu dienen,

— Betrug, Korruption und sonstige rechtswidrige Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaft zu bekämpfen;

— zu diesem Zweck schwerwiegende Handlungen im Zusammenhang mit der Ausübung der beruflichen Tätigkeit aufzudecken, die eine Verletzung der Verpflichtungen der Beamten und Bediensteten der Gemeinschaften, die disziplinarisch und gegebenenfalls strafrechtlich geahndet werden kann, oder eine Verletzung der analogen Verpflichtungen der Mitglieder der Organe und Einrichtungen, der Leiter der Ämter und Agenturen und der Mitglieder des Personals der Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen, die nicht dem Statut unterliegen, darstellen können.

22. Artikel 4 der Verordnung Nr. 1073/1999 („Interne Untersuchungen“) bestimmt, soweit hier relevant:

„(1) Das Amt führt in den in Artikel 1 genannten Bereichen administrative Untersuchungen innerhalb der Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen durch (im Folgenden ‚interne Untersuchungen‘ genannt).

Diese internen Untersuchungen erfolgen unter Einhaltung der Vorschriften der Verträge, insbesondere des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen, sowie des Statuts unter den Bedingungen und nach den Modalitäten, die in dieser Verordnung und in den von den Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen zu erlassenden einschlägigen Beschlüssen vorgesehen sind. Die Organe stimmen die mit diesen Beschlüssen einzuführende Regelung untereinander ab.

(2) Sofern die Bedingungen nach Absatz 1 eingehalten werden, gilt Folgendes:

- Das Amt erhält ohne Voranmeldung und unverzüglich Zugang zu sämtlichen Informationen und Räumlichkeiten der Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen. Das Amt darf die Rechnungsführung der Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen kontrollieren. Das Amt kann Kopien aller Dokumente und des Inhalts aller Datenträger, die im Besitz der Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen sind, anfertigen oder Auszüge davon erhalten und diese Dokumente und Informationen erforderlichenfalls sicherstellen, um ein mögliches Verschwinden zu verhindern.
- Das Amt kann die Mitglieder der Organe und Einrichtungen, die Leiter der Ämter und Agenturen sowie die Mitglieder des Personals der Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen um mündliche Informationen ersuchen.

...

(4) Die Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen sind darüber in Kenntnis zu setzen, wenn die Bediensteten des Amtes eine Untersuchung in ihren Räumlichkeiten durchführen und wenn sie Dokumente einsehen oder Informationen anfordern, die sich im Besitz dieser Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen befinden.

(5) Offenbaren die Untersuchungen die Möglichkeit einer persönlichen Verwicklung eines Mitglieds, Leiters, Beamten oder Bediensteten, so ist das Organ, die Einrichtung oder das Amt oder die Agentur, dem bzw. der er angehört, davon in Kenntnis zu setzen. In Fällen, in denen aus untersuchungstechnischen Gründen absolute Geheimhaltung gewahrt werden muss oder in denen der Rückgriff auf Untersuchungsmittel erforderlich ist, die in die Zuständigkeit einer innerstaatlichen Justizbehörde fallen, kann diese Information zu einem späteren Zeitpunkt erteilt werden.

(6) Unbeschadet der Bestimmungen der Verträge, insbesondere des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen sowie der Bestimmungen des Statuts umfasst der in Absatz 1 vorgesehene, von den einzelnen Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen zu fassende Beschluss insbesondere Vorschriften über Folgendes:

- a) die Pflicht für die Mitglieder, Beamten und Bediensteten der Organe und Einrichtungen sowie für die Leiter, Beamten und Bediensteten der Ämter und Agenturen, mit den Bediensteten des Amtes zu kooperieren und ihnen Auskunft zu erteilen;
- b) die Verfahren, an die sich die Bediensteten des Amtes bei der Durchführung der internen Untersuchungen zu halten haben, sowie die Wahrung der Rechte der von einer internen Untersuchung betroffenen Personen.“

23. Gemäß Artikel 5 der Verordnung Nr. 1073/1999 wird „[d]ie Einleitung interner Untersuchungen ... vom Direktor des Amtes von sich aus oder auf Ersuchen des Organs, der Einrichtung oder des Amtes oder der Agentur, bei dem bzw. der die Untersuchung durchgeführt werden soll, beschlossen.“

24. Artikel 6 der Verordnung Nr. 1073/1999 („Durchführung der Untersuchungen“) bestimmt:

„(1) Der Direktor des Amtes leitet die Untersuchungen.

(2) Die Bediensteten des Amtes nehmen ihre Aufgaben unter Vorlage einer schriftlichen Ermächtigung wahr, die über ihre Person und ihre Dienststellung Auskunft gibt.

(3) Die Bediensteten des Amtes, die eine Untersuchung durchzuführen haben, müssen im Besitz eines vom Direktor ausgestellten schriftlichen Auftrags sein, aus dem der Gegenstand der Untersuchung hervorgeht.

(4) Die Bediensteten des Amtes verhalten sich während der Kontrollen und Überprüfungen vor Ort gemäß den für die Beamten des betreffenden Mitgliedstaats geltenden Vorschriften und Gepflogenheiten,

dem Statut sowie den in Artikel 4 Absatz 1 Unterabsatz 2 genannten Beschlüssen.

(5) Die Untersuchungen sind ohne Unterbrechung durchzuführen; ihre Dauer muss den Umständen und der Komplexität des betreffenden Falles angemessen sein.

(6) Die Mitgliedstaaten tragen dafür Sorge, dass ihre zuständigen Behörden gemäß den einzelstaatlichen Bestimmungen den Bediensteten des Amtes bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben die erforderliche Unterstützung zukommen lassen. Die Organe und Einrichtungen tragen dafür Sorge, dass ihre Mitglieder und ihr Personal den Bediensteten des Amtes bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben die erforderliche Unterstützung zukommen lassen; Gleiches gilt bezüglich der Leiter und des Personals der Ämter und Agenturen.“

25. Gemäß Artikel 7 der Verordnung Nr. 1073/1999 („Pflicht zur Unterrichtung des Amtes“) gilt:

„(1) Die Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen teilen dem Amt unverzüglich alle Informationen über etwaige Fälle von Betrug oder Korruption oder sonstige rechtswidrige Handlungen mit.

(2) Sowohl die Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen als auch — so-

weit es die innerstaatlichen Rechtsvorschriften zulassen — die Mitgliedstaaten übermitteln auf Ersuchen des Amtes oder von sich aus alle in ihrem Besitz befindlichen Dokumente und Informationen über eine laufende interne Untersuchung. Die Mitgliedstaaten übermitteln die Dokumente und Informationen über externe Untersuchungen gemäß den diesbezüglichen Bestimmungen.

(3) Sowohl die Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen als auch — soweit es die innerstaatlichen Rechtsvorschriften zulassen — die Mitgliedstaaten übermitteln dem Amt ferner alle sonstigen in ihrem Besitz befindlichen und als sachdienlich angesehenen Dokumente und Informationen über die Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Gemeinschaften.“

26. Artikel 8 der Verordnung Nr. 1073/1999 legt Regeln fest, die dem Schutz der Vertraulichkeit der Information und der im Rahmen der Untersuchungen erlangten Daten dienen sollen.

27. Artikel 9 der Verordnung Nr. 1073/1999 bestimmt, soweit hier von Bedeutung:

„(1) Das Amt erstellt nach einer von ihm durchgeführten Untersuchung unter der

Verantwortung des Direktors einen Bericht, aus dem insbesondere der festgestellte Sachverhalt, gegebenenfalls die ermittelte Schadenshöhe und die Ergebnisse der Untersuchung, einschließlich der Empfehlungen des Direktors des Amtes zu den zweckmäßigen Folgemaßnahmen, hervorgehen.

(2) Bei der Erstellung dieser Berichte werden die im Recht des betreffenden Mitgliedstaats vorgesehenen Verfahrenserfordernisse berücksichtigt.

...

(4) Der nach Abschluss einer internen Untersuchung erstellte Bericht wird mit allen zweckdienlichen Schriftstücken dem betreffenden Organ, der betreffenden Einrichtung oder dem betreffenden Amt oder der betreffenden Agentur übermittelt. Die Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen ergreifen die gemäß den Ergebnissen der internen Untersuchungen erforderlichen Folgemaßnahmen, insbesondere die disziplinarrechtlichen und justiziellen Maßnahmen, und unterrichten den Direktor des Amtes innerhalb der von ihm in den Schlussfolgerungen seines Berichts gesetzten Frist über die Folgemaßnahmen der Untersuchungen.“

28. Artikel 11, 12 und 14 der Verordnung Nr. 1073/1999 regeln die Aufgaben des Überwachungsausschusses und des Direktors sowie das Recht der Beschwerde gegen jede beschwerende Maßnahme des Amtes zu Lasten von Beamten oder sonstigen Bediensteten.

Die Interinstitutionelle Vereinbarung über die internen Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung

Der angefochtene Beschluss

29. Am 25. Mai 1999 trafen das Europäische Parlament, der Rat und die Kommission eine interinstitutionelle Vereinbarung über die internen Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (nachstehend: Interinstitutionelle Vereinbarung)²¹.

32. Am 7. Oktober erließ der Rat der EZB (nachstehend: EZB-Rat) — auf der Grundlage des Artikels 12.3 der Satzung des Europäischen Systems der Zentralbanken und der Europäischen Zentralbank (nachstehend: Satzung)²² — einen Beschluss zur Betrugsbekämpfung²³.

30. Die Vertragsparteien vereinbarten insbesondere, „eine gemeinsame Regelung [anzunehmen], die die erforderlichen Durchführungsbestimmungen zur Erleichterung eines reibungslosen Ablaufs der internen Untersuchungen des Amtes bei ihnen enthält“, und „die Regelung ... durch einen internen Beschluss gemäß dem dieser Vereinbarung beigefügten Standardbeschluss [festzulegen] und unmittelbar zur Anwendung [zu bringen] sowie ... nur dann von diesem Standardbeschluss [abzugehen], wenn dies aufgrund besonderer ihnen eigener Erfordernisse in technischer Hinsicht geboten erscheint“.

31. Die Vereinbarung legt ferner fest, dass „[d]ie übrigen Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen, die durch den EG- und den Euratom-Vertrag oder auf deren Grundlage geschaffen wurden ... aufgefördert [werden], jeweils anhand einer an die Präsidenten der unterzeichnenden Organe gemeinsam gerichteten Erklärung dieser Vereinbarung beizutreten“.

33. In der ersten und dritten Begründungserwägung des angefochtenen Beschlusses heißt es, dass die EZB dem Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften und dem Schutz ihrer eigenen finanziellen Interessen große Bedeutung beimisst. Nach der vierten und sechsten Begründungserwägung will die EZB Betrug und sonstige gegen ihre finanziellen Interessen gerichteten rechtswidrigen Handlungen bekämpfen, wobei das derzeitige Gleichgewicht und die derzeitige Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen der EZB und den Organen der Europäischen Gemeinschaften nicht angetastet werden und die Unabhängigkeit der EZB sowie der Umstand, dass die EZB über einen eigenen Haushalt und eigene, von denen der Europäischen Gemeinschaften getrennte Finanzmittel verfügt, berücksichtigt werden sollen. In der achten Begründungserwägung heißt es, dass „[d]ie Bekämpfung von Betrug und sonstigen rechtswidrigen Handlungen, die sich gegen die finanziellen Interessen der EZB richten, ... eine wesentliche Funktion der Direktion Interne Revisi-

²² — Protokoll zum Vertrag über die Europäische Union.

²³ — Beschluss Nr. 1999/726/EG (zitiert in Fußnote 2, nachstehend: angefochtener Beschluss).

²¹ — Zitiert in Fußnote 13.

on [ist, und dass] [d]iese Direktion ... für die Durchführung von administrativen Untersuchungen innerhalb der EZB mit diesem Ziel zuständig [ist]“.

34. Artikel 1 Absätze 1 und 2 des angefochtenen Beschlusses („Ausschuss der EZB für Betrugsbekämpfung“) bestimmt:

„(1) Ein Ausschuss für Betrugsbekämpfung wird errichtet, um die Unabhängigkeit der Direktion Interne Revision bei ihrer Tätigkeit und bei der Berichterstattung hinsichtlich aller Angelegenheiten, welche die Bekämpfung und die Aufdeckung von Betrug und von sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der EZB sowie die Einhaltung der jeweiligen internen Standards und/oder Verhaltenskodizes der EZB betreffen, zu verstärken. Die Zusammensetzung und die Befugnisse des Ausschusses für Betrugsbekämpfung werden in diesem Artikel festgelegt.

(2) Der Ausschuss für Betrugsbekämpfung ist sowohl für die regelmäßige Kontrolle als auch für die ordnungsgemäße Ausführung der in Absatz 1 genannten Tätigkeit durch die Direktion Interne Revision innerhalb der EZB zuständig.“

35. Gemäß Artikel 1 Absatz 7 kann der Ausschuss für Betrugsbekämpfung, falls zutreffend, der Direktion Interne Revision hinsichtlich der Ausübung dieser Tätigkeit Weisungen erteilen.

36. Artikel 2 des angefochtenen Beschlusses („Zuständigkeit für die Berichterstattung über Betrugsangelegenheiten“) bestimmt:

„Die Direktion Interne Revision ist gemäß diesem Beschluss und den innerhalb der EZB geltenden Verfahren für die Untersuchung und die Berichterstattung hinsichtlich aller Angelegenheiten zuständig, welche die Bekämpfung und die Aufdeckung von Betrug und von sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Interessen der EZB sowie die Erfüllung der jeweiligen internen Standards und/oder der Verhaltenskodizes der EZB betreffen.“

37. Um zu gewährleisten, dass die Direktion Interne Revision in der Lage ist, alle die Bekämpfung und die Aufdeckung von Betrug betreffenden Angelegenheiten effektiv und mit der erforderlichen Unabhängigkeit zu untersuchen und darüber Bericht zu erstatten, bestimmt Artikel 3 des angefochtenen Beschlusses, dass der Direktor Interne Revision in Betrugsangelegenheiten an den in Artikel 1 des Beschlusses genannten Ausschuss für Betrugsbekämpfung berichtet. Gemäß Artikel 1 Absatz 7 übermittelt der Direktor Interne Revision dem Ausschuss für Betrugsbekämpfung jedes Jahr ein Programm seiner Tätigkeiten, und die Direktion Interne Revision unterrichtet den Ausschuss für Betrugsbekämpfung regelmäßig über ihre Tätigkeit, insbesondere über ihre Untersuchungen, deren Ergebnisse und Folgemaßnahmen.

38. Gemäß Artikel 1 Absätze 3 bis 5 des angefochtenen Beschlusses setzt sich der

Ausschuss für Betrugsbekämpfung aus drei unabhängigen externen Personen zusammen, die durch Beschluss des EZB-Rates auf die Dauer von drei Jahren ernannt werden und bei der Wahrnehmung ihrer Pflichten Weisungen von den Beschlussorganen der EZB, von Organen oder Einrichtungen der Europäischen Gemeinschaften, von Regierungen oder von sonstigen Institutionen oder Einrichtungen weder einholen noch entgegennehmen dürfen.

39. Gemäß Artikel 1 Absatz 8 des angefochtenen Beschlusses hat der Ausschuss für Betrugsbekämpfung dem EZB-Rat, den externen Rechnungsprüfern der EZB und dem Europäischen Rechnungshof einen Bericht über die Ergebnisse der Untersuchungen der Direktion Interne Revision sowie der Folgemaßnahmen — sowie mindestens einen Tätigkeitsbericht pro Jahr — vorzulegen. Außerdem kann der Ausschuss für Betrugsbekämpfung gemäß Artikel 1 Absatz 10 die zuständige nationale Justizbehörde unterrichten, wenn es ausreichende faktische Hinweise auf einen möglichen Verstoß gegen das nationale Strafrecht gibt.

40. Die Artikel 4 bis 7 des angefochtenen Beschlusses legen eine Reihe eingehender Regeln für die von der D-IR durchzuführenden Untersuchungen fest. Sie bestimmen insbesondere, dass von Betrugsuntersuchungen betroffene Personen rasch unterrichtet werden müssen und Gelegenheit erhalten, sich zu sämtlichen Sachverhalten, die sie betreffen, zu äußern²⁴, dass bei der Tätigkeit der D-IR die Vorschriften der Verträge, insbesondere

Artikel 6 des Vertrages über die Europäische Union, und des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Europäischen Gemeinschaften einzuhalten sind²⁵ und dass sämtliche im Rahmen einer Betrugsuntersuchung eingeholten Informationen der Geheimhaltung unterliegen²⁶.

41. Nach Absatz 2 der Artikel 5 und 6 des angefochtenen Beschlusses haben die Mitarbeiter der EZB „den Ausschuss für Betrugsbekämpfung oder die Direktion Interne Revision über jeden Betrug oder sämtliche rechtswidrigen Handlungen [zu unterrichten], die sich gegen die finanziellen Interessen der EZB richten“, und können „beim Direktorium oder beim Ausschuss für Betrugsbekämpfung ... gegen eine Handlung oder eine Unterlassung zum Nachteil seiner Person seitens der Direktion Interne Revision im Rahmen ihrer in diesem Beschluss beschriebenen Tätigkeit [Beschwerde einlegen]“.

42. Mit Bezug auf das OLAF bestimmt Artikel 1 Absatz 9:

„Der Ausschuss für Betrugsbekämpfung ist für die Beziehungen zu dem in Artikel 11 der Verordnung (EG) Nr. 1073/1999 des Europäischen Parlaments und des Rates genannten Überwachungsausschuss des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung zuständig. Diese Beziehungen folgen den in einem Beschluss der EZB festgelegten Grundsätzen.“

24 — Artikel 4.

25 — Artikel 5 Absatz 1.

26 — Artikel 7.

Verfahren und Anträge der Parteien

43. Die Kommission beantragt, der Gerichtshof solle gemäß Artikel 230 EG den angefochtenen Beschluss für nichtig erklären und der EZB die Verfahrenskosten auferlegen. Nach dem Kern ihres Vorbringens verstößt der angefochtene Beschluss insbesondere gegen Artikel 4 der Verordnung Nr. 1073/1999.

44. Die EZB beantragt, die Klage als unbegründet abzuweisen und die Kommission zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Sie macht zwei rechtliche Verteidigungsmittel geltend. Sie rügt erstens, dass der angefochtene Beschluss nicht gegen die Verordnung Nr. 1073/1999 verstoße. Mit dem zweiten Verteidigungsmittel bringt sie vor, dass die Verordnung Nr. 1073/1999 nicht für die EZB gelte. Hierzu bringt sie in erster Linie vor, der Gerichtshof solle die Bestimmungen der Verordnung so auslegen, dass die EZB von ihrem Geltungsbereich ausgenommen werde, weil sonst die Verordnung i) keine Rechtsgrundlage aufweise, da sie auf der Grundlage von Artikel 280 Absatz 4 EG erlassen worden sei; ii) unter Verstoß gegen ein wesentliches Verfahrenserfordernis erlassen worden sei, da die EZB nicht gemäß Artikel 105 Absatz 4 EG angehört worden sei; iii) gegen den Grundsatz der Unabhängigkeit der EZB, wie er in Artikel 108 EG verankert sei, verstieße, und iv) den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletze. Hilfsweise beantragt die EZB, der Gerichtshof solle die Verordnung Nr. 1073/1999 gemäß Artikel 241 EG für unanwendbar erklären.

45. Das Europäische Parlament, der Rat und die niederländische Regierung sind

dem Verfahren als Streithelfer der Kommission beigetreten. Ihr Vorbringen entspricht im Wesentlichen dem der Kommission. Auf ihr Vorbringen werde ich daher nur eingehen, wenn es erheblich erscheint, insbesondere dann, wenn es vom Vorbringen der Kommission abweicht. Erwähnt sei auch, dass die Parteien im vorliegenden Verfahren sehr ins Einzelne gehende Argumente vorgetragen haben, die aber nur dargestellt werden können, soweit dies für eine Erörterung der hier auftretenden Fragen erforderlich ist.

Abgrenzung der Fragen

46. Im Licht des Vorbringens der Parteien und der Streithelfer werden die folgenden Hauptfragen zu erörtern sein:

- Gilt die Verordnung Nr. 1073/1999 bei richtiger Auslegung für die EZB?
- Verstößt der angefochtene Beschluss gegen die Verordnung Nr. 1073/1999?
- Kann die Verordnung Nr. 1073/1999 gemäß Artikel 241 EG für unanwendbar erklärt werden?

Gilt die Verordnung Nr. 1073/1999 für die EZB?

47. Die EZB ist der Auffassung, der Gerichtshof solle die Bestimmungen der Verordnung so auslegen, dass die EZB aus ihrem Geltungsbereich ausgeschlossen werde. Ihrer Meinung nach umschreibt die Verordnung Nr. 1073/1999 ihren persönlichen Geltungsbereich nicht sehr genau. Da nach ihrer Auffassung die Verordnung wegen Fehlens der Rechtsgrundlage, Verstoßes gegen ein wesentliches Verfahrenserfordernis, Verletzung der Unabhängigkeit der EZB und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ungültig wäre, wenn sie für die EZB gelte, solle der Gerichtshof einer Auslegung folgen, die die Verordnung mit dem Vertrag in Einklang bringe. Die EZB macht insbesondere geltend, dass der Ausdruck „Einrichtungen“, der u. a. in Artikel 1 der Verordnung verwendet werde, so ausgelegt werden müsse, dass damit Einrichtungen gemeint seien, deren finanzielle Interessen — anders als die der EZB — unmittelbar mit dem Haushalt der Gemeinschaft zusammenhängen.

48. Der Gerichtshof habe ständig entschieden, dass „dann, wenn eine Bestimmung des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts mehr als eine Auslegung gestattet, die Auslegung, bei der die Bestimmung mit dem Vertrag vereinbar ist, derjenigen vorzuziehen [ist], die zur Feststellung ihrer Unvereinbarkeit mit dem Vertrag führt“²⁷.

27 — Urteil vom 13. Dezember 1983 in der Rechtssache 218/82 (Kommission/Rat, Slg. 1983, 4063, Randnr. 15) und unlängst Urteil vom 29. Juni 1995 in der Rechtssache C-135/93 (Spanien/Kommission, Slg. 1995, I-1651, Randnr. 37). Vgl. auch Urteil vom 12. November 1969 in der Rechtssache 26/89 (Stauder, Slg. 1969, 419), das diesen Grundsatz stillschweigend anwendet.

49. Der Wortlaut der Verordnung Nr. 1073/1999 ist indessen völlig klar und lässt meines Erachtens die Auslegung, die die EZB vorschlägt, nicht zu.

50. Den Artikeln 1 Absatz 3, 4 Absatz 1 und 6 Absatz 5 Unterabsatz 2, 6 Absatz 6, 7 Absätze 1, 2 und 3, 9 Absatz 4, 10 Absatz 3 und 14 Unterabsatz 2 ist zu entnehmen, dass die Verordnung für „die durch die Verträge oder auf deren Grundlage geschaffenen Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen“ gilt. In der siebten Begründungserwägung heißt es, dass das OLAF „ermächtigt werden [muss], interne Untersuchungen in allen“²⁸ durch den EG- und den Euratom-Vertrag oder auf deren Grundlage geschaffenen Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen durchzuführen“.

51. Man vermag kaum zu sehen, wie der Gesetzgeber den Geltungsbereich der Verordnung, weiter wie hier geschehen, hätte festlegen können. Hätte er die Absicht gehabt, die EZB vom Geltungsbereich der Verordnung auszunehmen, hätte er sicherlich eine andere Formulierung gebraucht. Außerdem ist zwar die EZB keines der in Artikel 7 EG genannten Organe der Gemeinschaft, wurde aber gemäß Artikel 8 EG geschaffen. Sie fällt daher klar unter die natürliche Bedeutung des Begriffes der „durch die Verträge oder auf deren Grundlage geschaffenen Einrichtungen“, wie ihn die Verordnung verwendet. Weder in den Begründungserwägungen noch in

28 — Hervorhebung von mir. Die Bedeutung ist in allen Sprachfassungen klar.

den Vorschriften der Verordnung gibt es eine Grundlage für eine Auslegung dieses Begriffes dahin, dass Einrichtungen ausgeschlossen werden, deren Finanzen nicht unmittelbar oder mittelbar mit dem Haushalt der Gemeinschaft zusammenhängen.

52. Da der Wortlaut eindeutig ist, ist es grundsätzlich unnötig und nicht wünschenswert, weiter fortzufahren. Wie dem auch sei, im vorliegenden Fall dürfte sogar die Entstehungsgeschichte der Verordnung die Auffassung stützen, dass diese für die EZB gilt. Im Eingang des Vorschlags der Kommission für die Verordnung Nr. 1073/1999²⁹ heißt es, dass das OLAF „ermächtigt werden [muss], interne Untersuchungen in den durch den EG-Vertrag und den EAG-Vertrag oder aufgrund dieser Verträge geschaffenen Organen und Einrichtungen durchzuführen“³⁰. Obwohl Niveau und Intensität der durchgeführten Anhörungen den Akten nicht eindeutig zu entnehmen sind, ist doch allgemein bekannt, dass Mitglieder des Personals der EZB auf Sitzungen mit Vertretern des Rates sich gegen eine Anwendung der vorgeschlagenen Regelung auf die EZB aussprachen. Parlament und Rat haben indes den Vorschlag der Kommission nicht im Sinne der Argumente der EZB geändert³¹. Der Rat hat im Gegenteil in der siebten Begründungserwägung das Wort „alle“ eingefügt und damit den weiten *persönlichen* Geltungsbereich bekräftigt, den der Vorschlag der Kommission in Aussicht genommen hatte.

53. Schließlich sei, auch wenn die Auslegung von Gemeinschaftsmaßnahmen im Allgemeinen nicht durch Erklärungen der Gemeinschaftsorgane nach ihrem Erlass beeinflusst werden können, doch darauf hingewiesen, dass der Ministerrat die EZB aufgefordert hat, der Verordnung Nr. 1073/1999 Folge zu leisten³², und dass das Parlament unlängst die Notwendigkeit eines „umfassenden interinstitutionellen Ansatzes“ im Kontext der Verordnung unterstrichen hat³³.

54. Ich bin aus diesen Gründen der Meinung, dass die Verordnung Nr. 1073/1999 für die EZB gilt.

55. Die EZB tritt diesem Standpunkt entgegen, weil sie angesichts ihrer besonderen Stellung nach dem Vertrag nicht als eine durch den EG-Vertrag oder auf dessen Grundlage geschaffene „Einrichtung“ im Sinne der Verordnung betrachtet werden könne. Zwar räumt die EZB ein, dass sie nicht „in einer Rechtswelt existiert, die eine völlig andere als die der Gemeinschaft ist“, und dass der Gemeinschaftsgesetzgeber allgemeine Maßnahmen erlassen könne, die für sie gälten, es müsse aber insbesondere beachtet werden, dass i) die EZB kein Ge-

29 — KOM(1999) 140 endg.

30 — Sechste Begründungserwägung.

31 — Das Parlament schlug für die entsprechende Begründungserwägung folgende Formulierung vor: „... in den durch den EG-Vertrag und den EAG-Vertrag oder aufgrund dieser Verträge geschaffenen Organen, Einrichtungen und Organschaften“ (Hervorhebung von mir). Vgl. Legislative Entschließung mit der Stellungnahme des Europäischen Parlaments zu dem geänderten Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Untersuchungen des Amtes für Betrugsbekämpfung (ABl. 1999, C 279, S. 280).

32 — Pressemitteilung vom 8. Oktober 1999, im Anhang der Klageschrift der Kommission.

33 — Entschließung [des Europäischen Parlaments] zum Jahresbericht 2000 der Kommission über den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft und die Betrugsbekämpfung und zur Mitteilung der Kommission über den Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaften, Betrugsbekämpfung, Aktionsplan 2001—2003, beschlossen am 29. November 2001, Nr. 4.

meinschaftsorgan im Sinne des Artikels 7 EG sei³⁴; ii) der EG-Vertrag der EZB eigene Rechtspersönlichkeit verliehen habe, die sich von der Rechtspersönlichkeit der Gemeinschaft abhebe³⁵; iii) die EZB ihre eigenen Beschlussorgane habe³⁶; iv) diese Organe nach dem Vertrag originäre Befugnisse zum Erlass bindender Maßnahmen erhalten hätten³⁷; v) die Abschlüsse der EZB nicht vom Rechnungshof zu prüfen seien³⁸, und vi) die EZB bei der Erfüllung ihrer Aufgaben unabhängig von den Gemeinschaftsorganen handle³⁹.

56. Dieses Vorbringen überzeugt mich nicht, und dafür sind im Wesentlichen drei Gründe maßgebend.

57. Erstens haben zwar die Mitgliedstaaten die Möglichkeit erwogen, die Vorschriften über die Währungspolitik und das ESZB als einen eigenständigen „monetären Pfeiler“ in den Vertrag über die Europäische Union einzustellen⁴⁰, sich aber dann entschieden, diese Bereiche in den EG-Vertrag aufzunehmen⁴¹. Die Schaffung einer Währungsunion wurde somit den in Artikel 2 EG aufgeführten Aufgaben der Ge-

meinschaft hinzugefügt, die EZB durch Artikel 8 EG-Vertrag gegründet, und sämtliche Vorschriften über ihre Verfassungsstellung wurden in den Vertrag und die Satzung aufgenommen, die als Protokoll zu diesem Vertrag Teil des originären Gemeinschaftsrechts ist⁴².

58. Zweitens sei daran erinnert, dass gemäß Artikel 105 Absatz 1 EG gilt: „Soweit dies ohne Beeinträchtigung des Ziels der Preisstabilität möglich ist, unterstützt das ESZB die allgemeine Wirtschaftspolitik in der Gemeinschaft, um zur Verwirklichung der in Artikel 2 festgelegten Ziele der Gemeinschaft beizutragen.“ Diese Bestimmung entspricht Artikel 4 EG in Teil I des Vertrages („Grundsätze“), wo es heißt, dass „[d]ie Tätigkeit der Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft im Sinne des Artikels 2 ... die Einführung einer Wirtschaftspolitik [umfasst]“, und dass „[parallel] dazu ... diese Tätigkeit ... die Festlegung und Durchführung einer einheitlichen Geld- sowie Wechselkurspolitik [umfasst], die beide vorrangig das Ziel der Preisstabilität verfolgen und unbeschadet dieses Zieles die allgemeine Wirtschaftspolitik in der Gemeinschaft unter Beachtung des Grundsatzes einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb unterstützen sollen“.

59. Drittens untersteht die EZB — nach dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit, wie er in Artikel 6 des Vertrages über die

34 — Vgl. auch die Artikel 111 Absatz 3, 232, 234 und 288 EG, die zwischen den Organen der Gemeinschaft einerseits und der EZB andererseits unterscheiden.

35 — Artikel 107 Absatz 2 EG und Artikel 9.1 des Statuts.

36 — Der EZB-Rat und das Direktorium, vgl. Artikel 112 EG und die Artikel 10, 11 und 12 des Statuts.

37 — Vgl. insbesondere die Artikel 105, 106 und 110 EG.

38 — Artikel 248 EG und Artikel 27.2 des Statuts.

39 — Artikel 108 EG.

40 — Vgl. Zilioli, C. und Selmayr, M., *The Law of the European Central Bank*, 2001, S. 9 bis 13.

41 — Vgl. Cloos, J. u. a., *Le Traité de Maastricht: genèse, analyse, commentaires*, 2. Aufl. 1994, S. 230.

42 — Artikel 311 EG.

Europäische Union verankert ist — dem Gemeinschaftsrecht und der Rechtsprechungszuständigkeit des Europäischen Gerichtshofes⁴³. Außerdem werden zwar die Jahresabschlüsse der EZB von unabhängigen externen Rechnungsprüfern geprüft, die von der EZB mit Zustimmung des Rates ernannt werden⁴⁴, doch unterliegt die Effizienz ihrer Verwaltung der Prüfung durch den Rechnungshof⁴⁵.

wäre unzutreffend, sie, wie dies einige Autoren tun, als eine Einrichtung einzustufen, die „unabhängig von der Europäischen Gemeinschaft“, eine „Gemeinschaft innerhalb der Gemeinschaft“, eine „neue Gemeinschaft“ wäre⁴⁸, oder gar als etwas, was außerhalb des Begriffes der durch den EG-Vertrag oder auf dessen Grundlage geschaffenen Einrichtung im Sinne der Verordnung Nr. 1073/1999 bliebe.

60. Aus diesen Erwägungen ergibt sich, wie die Kommission hervorhebt, dass die EZB integrierender Teil des Gemeinschaftsrahmens ist. Die besondere Stellung der EZB *innerhalb* dieses Rahmens — die sie einerseits von den Organen und andererseits von den Agenturen und Dienststellen unterscheidet, die durch abgeleitetes Gemeinschaftsrecht geschaffen wurden — kann meines Erachtens nicht zu dem Schluss führen, dass die EZB keine Einrichtung wäre, die *Teil* der Gemeinschaft ist⁴⁶. Die EZB gehorcht den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die Teil des Gemeinschaftsrechts sind, und fördert die in Artikel 2 EG festgelegten Ziele der Gemeinschaft durch die Erfüllung der ihr auferlegten Aufgaben und Pflichten⁴⁷. Sie kann daher als Zentralbank der *Europäischen Gemeinschaft* betrachtet werden; es

61. Ergänzt sei noch, dass die EZB hilfsweise hätte geltend machen können, die Verordnung Nr. 1073/1999 sei so auszulegen, dass sie für die EZB gelte, aber nur insoweit, als die EZB tatsächlich Haushaltsmittel der Gemeinschaft verwalte⁴⁹. Diesem Argument hätte indessen — wie die Kommission in der Sitzung ausgeführt hat — keinesfalls Erfolg beschieden sein können. Gemeinschaftsmittel machen den Erklärungen der Parteien zufolge lediglich 3 % bis 4 % des Jahreshaushalts der EZB aus und bestehen im Wesentlichen aus der Gemeinschaftssteuer, die die EZB von den Bezügen ihres Personals einbehält. Es wäre unrealistisch, die Befugnisse des OLAF auf die Kontrolle dieser Mittel zu beschränken, und außerdem in der Praxis schwer zu handhaben. Es würde darüber hinaus die Wirksamkeit der Verordnung Nr. 1073/1999 bezüglich der EZB völlig aushöhlen. Da eine eindeutige Stütze im Wortlaut oder der Entstehungsgeschichte fehlt, kann dieser Auslegung nicht gefolgt werden.

43 — Artikel 230, 232, 234, 237, 241 und 235 EG in Verbindung mit Artikel 288 EG sowie den Artikeln 14.2, 35 und 36 des Statuts.

44 — Artikel 27.1 des Statuts.

45 — Artikel 248 EG und Artikel 27.2 des Statuts.

46 — Ähnlich Smuts, R., *The European Central Bank, 1997, der das EZB als „Organ of the Community“ darstellt.*

47 — Ähnlich Amtenbrink, F. und de Haan, J., „The European Central Bank: an independent specialized organization of Community law — a comment“, *Common Market Law Review*, 2002, S. 65, 68. Die EZB selbst hat ihre Rolle dahin umschrieben, dass sie zur Verwirklichung der Ziele der Gemeinschaft über ihren Auftrag der Gewährleistung der Preisstabilität beitrage. Vgl. Monatsbericht der EZB, Oktober 2000, „Die Beziehungen der EZB zu den Organen und Einrichtungen der Europäischen Union“, S. 49 bis 64, S. 51.

48 — Vgl. Torrent, R., „Whom is the European Central Bank the central bank of?: reaction to Zilioli and Selmayr“, *Common Market Law Review*, 1999, S. 1229, 1231. Vgl. Zilioli, C. und Selmayr, M. (zitiert in Fußnote 40, S. 30); Selmayr, M., „Die EZB als Neue Gemeinschaft: Ein Fall für den EuGH?“, *Europa-Blätter*, 1999, S. 170.

49 — Zu einem späten Zeitpunkt des Verfahrens erklärte die EZB von sich aus ihre Bereitschaft, sich ausschließlich für diese Mittel den Befugnissen des OLAF zu unterstellen — und insoweit einen Beschluss nach Artikel 4 der Verordnung zu fassen.

Verstößt der angefochtene Beschluss gegen die Verordnung Nr. 1073/1999?

62. Angesichts dieses Ergebnisses ist nun zu prüfen, ob der angefochtene Beschluss gegen die Verordnung Nr. 1073/1999 verstößt.

Zusammenfassung des Vorbringens

63. Nach Auffassung der Kommission verstößt der angefochtene Beschluss in zweierlei Hinsicht gegen die Verordnung Nr. 1073/1999.

64. Erstens bestimme Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1073/1999, dass „[d]as Amt ... in den in Artikel 1 genannten Bereichen administrative Untersuchungen innerhalb der Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen durch[führt]“⁵⁰. Nach der achten Begründungserwägung des angefochtenen Beschlusses hingegen sei „[d]ie Bekämpfung von Betrug und sonstigen rechtswidrigen Handlungen, die sich gegen die finanziellen Interessen der EZB richten, ... eine wesentliche Funktion der Direktion Interne Revision“, die „... für die Durchführung von administrativen Untersuchungen innerhalb der EZB mit diesem Ziel zuständig“ sei. Außerdem sei nach Artikel 2 des angefochtenen Beschlusses die D-IR „... für die Untersuchung und die Berichterstattung hinsichtlich aller Angelegenheiten zuständig, welche die Bekämpfung und die Aufdeckung von Betrug und von sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der finanziellen Inte-

ressen der EZB ... betreffen“. Diese Bestimmungen stellten eine Verleugnung der Befugnisse des OLAF zur Durchführung interner Untersuchungen dar und hinderten sogar die Anwendung der Verordnung Nr. 1073/1999 auf die EZB.

65. Insoweit sei darauf hinzuweisen, dass in den Begründungserwägungen des angefochtenen Beschlusses ausdrücklich zwischen Maßnahmen, die auf der Grundlage von Artikel 280 EG zur Bekämpfung der den finanziellen Interessen der Gemeinschaft abträglichen Betrügereien und anderer rechtswidriger Handlungen erlassen würden, und für die EZB geltenden Maßnahmen unterschieden werde, wobei zu betonen sei, dass die Unabhängigkeit der EZB im Vertrag festgelegt sei und die EZB ihren eigenen Haushalt und ihre eigenen, von denen der Europäischen Gemeinschaften unabhängigen finanziellen Ressourcen habe. Der angefochtene Beschluss formalisiere somit den Standpunkt der EZB, den sie bei mehreren Gelegenheiten während des Gesetzgebungsverfahrens geäußert habe, das zum Erlass der Verordnung Nr. 1073/1999 geführt habe, und wonach nur sie befugt sei zu entscheiden, von wem und wie Untersuchungen der Tätigkeiten ihres Personals durchgeführt werden könnten. Die Auffassung, dass das im angefochtenen Beschluss ins Auge gefasste Untersuchungssystem als Alternative zu den vom OLAF durchgeführten Kontrollen gedacht sei, werde darüber hinaus dadurch bestätigt, dass die einzige Bestimmung über einen Kontakt zwischen den beiden Systemen Artikel 1 Absatz 9 des angefochtenen Beschlusses sei, wonach der Ausschuss für Betrugsbekämpfung „... für die Beziehungen zu dem ... Überwachungsausschuss des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung zuständig [ist]“, und zwar

⁵⁰ — Die Kommission bezieht sich auf die französische Fassung der Verordnung, die statt einfach von „Untersuchungen“ von „les enquêtes“ spricht.

„nach den in einem Beschluss der EZB festgelegten Grundsätzen“.

66. Zweitens führt die Kommission aus, dass Artikel 4 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1073/1999 alle durch die Verträge oder auf deren Grundlage geschaffenen Organe und Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen zum Erlass von Beschlüssen verpflichte, die — gemäß Artikel 4 Absatz 6 — Vorschriften über die Pflicht zur Kooperation und Auskunftserteilung gegenüber dem OLAF, die vom OLAF einzuhaltenden Verfahren bei der Durchführung interner Untersuchungen sowie die Wahrung der Rechte der von solchen Untersuchungen betroffenen Personen zu umfassen hätten. Der angefochtene Beschluss lege aber nicht die Einzelheiten und Bedingungen fest, unter denen das OLAF interne Untersuchungen innerhalb der EZB durchzuführen habe. Er lege vielmehr fest, dass das Personal der EZB den Ausschuss für Betrugsbekämpfung oder die D-IR über jede den finanziellen Interessen der EZB abträgliche betrügerische oder sonstige rechtswidrige Handlungen zu informieren habe, schaffe aber keine parallele Verpflichtung, das OLAF über solche Handlungen zu informieren.

67. Die EZB macht geltend, der angefochtene Beschluss verstoße nicht gegen die Verordnung Nr. 1073/1999. Zum ersten Argument der Kommission — wonach die achte Begründungserwägung und Artikel 2 des angefochtenen Beschlusses die Befugnisse des OLAF negiere — stellt die EZB fest, dass der angefochtene Beschluss im Wesentlichen deklaratorisch den Zustand beschreibe, wie er vor dem Beschluss bestanden habe, wie durch die Verwendung des Indikativs in den Begründungserwägungen und in Artikel 2 bestätigt

werde⁵¹. Das einzig neue Element des angefochtenen Beschlusses sei die Schaffung des Ausschusses für Betrugsbekämpfung, mit dem die Unabhängigkeit der D-IR vergrößert und deren Fähigkeit zur Betrugsbekämpfung gesteigert werden sollte. Mit dieser besonderen Maßnahme habe die EZB nicht gegen die Verordnung Nr. 1073/1999 verstoßen, da die Verordnung nicht so ausgelegt werden könne, als ob das OLAF ein Monopol bei der Untersuchung betrügerischer Aktivitäten innerhalb der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft besitze.

68. Zum zweiten Argument der Kommission sei darauf hinzuweisen, dass Artikel 4 der Verordnung Nr. 1073/1999 die Organe und Einrichtungen nicht verpflichte, Vorschriften über die Modalitäten der vom OLAF durchzuführenden internen Untersuchungen festzulegen. Artikel 4 Absatz 1 bestimme nicht ausdrücklich, dass die Organe und Einrichtungen solche Vorschriften festzulegen hätten; Artikel 4 Absatz 1 Satz 3 sehe lediglich vor, dass „[d]ie Organe... die mit diesen Beschlüssen einzuführende Regelung untereinander ab[stimmen]“. Dem Wortlaut des Artikels 4 Absatz 1 sei also zu entnehmen, dass die Organe und Einrichtungen von einer solchen Beschlussfassung Abstand nehmen und andere geeignete Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung ergreifen könnten. Dieses Argument werde dadurch gestützt, dass die Parteien der Interinstitutionellen Vereinbarung es für nötig erachtet hätten, eine Vorschrift aufzunehmen, wonach die vertragschließenden Organe und Einrichtungen verpflichtet seien, einen solchen Beschluss zu fassen. Außerdem lege Artikel 4 für den Erlass eines Beschlusses durch Organe und Einrichtungen keine Frist fest.

⁵¹ — Die Bekämpfung des Betrugs ist eine wesentliche Funktion der D-IR, die für die Durchführung von administrativen Untersuchungen zuständig ist.

Zulässigkeit

69. Die EZB bezweifelt die Zulässigkeit des zweiten Arguments der Kommission. Die Frage, ob sie eine Pflicht zum Tätigwerden gemäß Artikel 4 der Verordnung Nr. 1073/1999 verletzt habe, könne in einem Nichtigkeitsverfahren nach Artikel 230 EG nicht aufgeworfen werden. Ihrer Meinung nach könne diese Frage nur in einem Untätigkeitsverfahren nach Artikel 232 EG aufgeworfen werden.

70. Die Kommission wendet im Wesentlichen ein, der angefochtene Beschluss sei inhaltlich eine Entscheidung der EZB, nicht mit dem OLAF nach Maßgabe der Bestimmungen der Verordnung Nr. 1073/1999 zusammenzuarbeiten und nicht den in Artikel 4 Absätze 1 und 6 genannten Beschluss zu fassen. Damit wolle sie zeigen, dass der angefochtene Beschluss eine negative Entscheidung sei, die in einem Verfahren nach Artikel 230 überprüft werden könne⁵². Die Zulässigkeit des zweiten Arguments der Kommission ist somit unauusweichlich mit dem Streitgegenstand verbunden, so dass ich vorschlage, sie in diesem Zusammenhang zu behandeln.

52 — Vgl. insbesondere Urteil vom 8. März 1972 in der Rechtssache C 42/71 (Nordgetreide/Kommission, Slg. 1972, 105, Randnr. 4) sowie Urteil vom 8. Juni 2000 in den verbundenen Rechtssachen T-79/96, T-260/97 und T-117/98 (Camar/Kommission und Rat, Slg. 2000, II-2193, Randnr. 92 und die dort zitierte Rechtsprechung). Vgl. auch Hartley, T. C., *The Foundations of European Community Law*, 4. Aufl. 1998, S. 335 bis 337, 380 und 381.

Begründetheit

71. Zu allererst ist festzuhalten, dass die Verordnung Nr. 1073/1999, wie auch die Kommission in der Sitzung ausdrücklich eingeräumt hat, nicht so ausgelegt werden darf, dass sie dem OLAF ein Monopol bei der Untersuchung betrügerischer Aktivitäten innerhalb der Gemeinschaftsorgane übertrüge, so dass die Schaffung interner Rechnungsprüfungs- oder Betrugsbekämpfungseinheiten durch andere Organe und Einrichtungen *per se* rechtswidrig wäre. Ein solches Ergebnis — das dazu führen könnte, die Bemühungen um Betrugsbekämpfung zu untergraben, wenn zu gewissen Zeiten das OLAF nicht in der Lage wäre, alle bei ihm eingegangenen Betrugsmeldungen umfassend zu untersuchen — bedürfte einer sicheren Grundlage in der Verordnung selbst. Der Wortlaut der Verordnung liefert indessen keine klare Stütze für eine solche Auffassung.

72. Richtig ist, wie die Kommission bemerkt, dass die französische Fassung der Verordnung Nr. 1073/1999 davon ausgeht, dass das OLAF „*les enquêtes internes*“ durchzuführen hat⁵³, und dass die italienischen und die griechischen Fassungen ähnliche Wendungen enthalten, die unter Umständen so verstanden werden könnten, dass das OLAF für alle internen Untersuchungen zuständig sein solle. Die anderen Sprachfassungen stützen indessen diese Auslegung nicht. Die englische Fassung stellt zum Beispiel lediglich fest, das OLAF habe „administrative investigations within the institutions, bodies, Offices and

53 — Artikel 4 und die siebte Begründungserwägung, Hervorhebung von mir.

agencies ...“ durchzuführen. Ebenso wenig gibt es in den Vorarbeiten zur Verordnung Nr. 1073/1999 einen Hinweis darauf, dass der Verordnungsgeber beabsichtigt hätte, Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft von Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung — etwa durch Verschärfung der internen Rechnungsprüfung oder Schaffung von Einheiten speziell zur Betrugsbekämpfung — auszuschließen⁵⁴.

73. Meines Erachtens verstößt daher die Schaffung eines internen Systems zur Betrugsbekämpfung durch die EZB nicht von Hause aus gegen die Verordnung Nr. 1073/1999.

74. Zweitens ist klar, wie die EZB unterstreicht, dass der angefochtene Beschluss die dem OLAF mit der Verordnung Nr. 1073/1999 übertragenen Befugnisse nicht *ausdrücklich* „negiert“. Die angefochtene Entscheidung bestimmt, dass „[d]ie Bekämpfung von Betrug ... eine wesentliche Funktion“ der D-IR ist, die „für die Durchführung von administrativen Untersuchungen mit diesem Ziel zuständig [ist]“. Der angefochtene Beschluss stellt also nicht fest, dass die D-IR „allein“ für die Be-

trugsbekämpfung zuständig ist, noch legt sie ausdrücklich fest, dass OLAF ihr Personal nicht überprüfen könne oder Personal der EZB das OLAF nicht über vermutete Betrugsfälle informieren dürfe. Ebenso richtig ist es, wie die EZB betont, dass der angefochtene Beschluss nicht *ausdrücklich* die Möglichkeit ausschließt, dass die EZB irgendwann in der Zukunft einen Beschluss nach Artikel 4 fassen könnte.

75. Damit aber ist das Problem noch nicht gelöst. Die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft sind an die Verordnung Nr. 1073/1999 gebunden und daher verpflichtet, jede Tätigkeit zu unterlassen, die deren Wirksamkeit untergraben könnte. Die Verordnung legt, wie der Rat betont, keine erfolgsbestimmte Pflicht fest, die von jedem Organ oder jeder Einrichtung mit den von ihnen jeweils für angemessen erachteten Mitteln zu erfüllen wäre; sie verlangt von ihnen redliche Zusammenarbeit mit dem OLAF, damit das OLAF die ihm vom Verordnungsgeber zugedachte Aufgabe bewältigen kann.

54 — Vorschlag für eine Verordnung (EG, Euratom) des Rates zur Einrichtung eines Europäischen Amtes für Untersuchungen zur Betrugsbekämpfung, KOM(1998) 717 endg.; Geänderter Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Untersuchungen des Amtes für Betrugsbekämpfung, KOM(1999) 140 endg.; Letzte Fassung des Vorschlags für eine Verordnung (EG) des Europäischen Parlaments und des Rates über die Untersuchungen des Amtes für Betrugsbekämpfung, KOM(1999) 225 endg.; Stellungnahme Nr. 2/99 des Rechnungshofes der Europäischen Gemeinschaften zum geänderten Vorschlag für eine Verordnung (EG, Euratom) des Rates über die Untersuchungen des Amtes für Betrugsbekämpfung, ABl. 1999, C 154, S. 1; Legislative Entschließung mit der Stellungnahme des Europäischen Parlaments zu dem geänderten Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Untersuchungen des Amtes für Betrugsbekämpfung, ABl. 1999, C 279, S. 280, sowie Bericht des Haushaltskontrollausschusses vom 23. April 1999, Berichterstatter Herbert Bosch, EP-Dokument A4-1999-0240.

76. Die Frage ist daher, ob der angefochtene Beschluss geeignet ist, die Wirksamkeit der Verordnung Nr. 1073/1999 zu untergraben. Diese Frage muss meines Erachtens bejaht werden. Selbst wenn der angefochtene Beschluss das OLAF nicht ganz daran hindern sollte, Betrugsanzeigen innerhalb der EZB zu untersuchen, erschwert er doch solche Untersuchungen sehr. Meine Auffassung stütze ich auf drei Erwägungen.

77. Erstens scheint Artikel 2 — wonach die D-IR „für die Untersuchung und Berichterstattung hinsichtlich *aller* Angelegenheiten zuständig [ist], welche die Bekämpfung und die Aufdeckung von Betrug und von sonstigen rechtswidrigen Handlungen ...“⁵⁵ — den Wunsch des EZB-Rates zum Ausdruck zu bringen, sicherzustellen, dass Untersuchungen ausschließlich vom Betrugsbekämpfungssystem der EZB durchgeführt werden. Es wäre unrealistisch anzunehmen, dass Angehörige des Personals — mit Ausnahme vielleicht einiger mutiger Personen — in Missachtung einer solchen Betriebspolitik mit dem OLAF zusammenarbeiten würden.

78. Zweitens sollen nach Artikel 5 des angefochtenen Beschlusses die Mitarbeiter der EZB i) „den Ausschuss für Betrugsbekämpfung oder die Direktion Interne Revision über jeden Betrug oder sämtliche rechtswidrigen Handlungen [unterrichten]“, und ii) darf „[e]in Beitrag zur Tätigkeit des Ausschusses für Betrugsbekämpfung oder der Direktion Interne Revision gemäß diesem Beschluss ... auf keinen Fall dazu führen, dass Mitarbeiter der EZB ungerecht behandelt oder diskriminiert werden“⁵⁶. Mit der Anordnung, dass Mitarbeiter der EZB das Betrugsbekämpfungssystem der EZB (und nicht das OLAF) zu informieren haben, und, noch wichtiger, mit der fehlenden Festlegung, dass das Personal wegen eines Beitrags zu den Tätigkeiten des OLAF nicht benachteiligt werden darf, ist diese Vorschrift geeignet, Mitarbeiter der EZB von der Information und der Zusammenarbeit mit dem OLAF abzuhalten.

79. Vor allem aber ergibt sich meines Erachtens aus dem angefochtenen Beschluss

selbst — sowohl aus den Begründungserwägungen als auch aus seinem Wortlaut —, dass er im Kern eine negative Entscheidung ist, den in Artikel 4 der Verordnung Nr. 1073/1999 genannten Durchführungsbeschluss nicht zu fassen.

80. Während in den Begründungserwägungen des angefochtenen Beschlusses anerkannt wird, dass die Betrugsbekämpfung „den vollen Einsatz aller verfügbaren Instrumente [erfordert]“⁵⁷, wird zugleich festgestellt, dass durch den Einsatz dieser Instrumente „das derzeitige Gleichgewicht und die derzeitige Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen der EZB und den Organen der Europäischen Gemeinschaften nicht angetastet werden“⁵⁸. Wie die EZB dem Gerichtshof erläutert hat, war die D-IR, als der streitige Beschluss gefasst wurde, für Betrugsbekämpfung in der EZB zuständig. Die Begründungserwägungen müssen daher im Sinne eines Entschlusses der EZB verstanden werden, den Status quo nicht durch Erlass eines Beschlusses nach Artikel 4 zu verändern, mit dem die Durchführung von Untersuchungen des OLAF erleichtert werden könne.

81. In der ersten Begründungserwägung des angefochtenen Beschlusses heißt es: „Wie die Organe der Europäischen Gemeinschaften und die Mitgliedstaaten misst auch die EZB ... den Bemühungen zur Bekämpfung von Betrug ... große Bedeutung bei“, und in der zweiten Begründungserwägung, dass „[d]er Europäische Rat ... es in Köln im Juni 1999 für äußerst wünschenswert [hielt], dass sich die EZB den Bemühungen der Organe der Europäischen Gemeinschaften zur Betrugsbekämpfung

55 — Hervorhebung von mir.

56 — Hervorhebung von mir.

57 — Vierte Begründungserwägung.

58 — A. a. O.

innerhalb der Europäischen Union anschließen sollte“. In der vierten Begründungserwägung wird von den „Untersuchungsaufgaben der EZB und der Organe der Europäischen Gemeinschaften“ gesprochen. In diesen Begründungserwägungen wird unterschieden zwischen den Organen der EG einerseits und der EZB andererseits. In der fünften Begründungserwägung verweist indessen die EZB auf die Verordnung Nr. 1073/1999 als „Maßnahme[n], um Betrug und sonstige gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaften gerichtete rechtswidrige Handlungen auf Grundlage von Artikel 280 [EG-Vertrag] zu bekämpfen“. Im Licht der Unterscheidung zwischen der EZB und den Gemeinschaftsorganen in der ersten, zweiten und vierten Begründungserwägung bedeutet die Fassung der fünften Begründungserwägung, dass die EZB sich nicht den Bestimmungen der Verordnung Nr. 1073/1999 unterworfen betrachtet, einschließlich der Pflicht, einen Beschluss gemäß Artikel 4 zu fassen.

82. Diese Auslegung der Begründungserwägungen wird durch die sechste Begründungserwägung bestätigt, in der es heißt, dass die EZB von den Organen unabhängig sei und über einen eigenen Haushalt und eigene Finanzmittel unabhängig von denen der Gemeinschaften verfüge. Allein aus dieser Begründungserwägung kann, wie die Kommission unterstreicht, der Schluss gezogen werden, dass die EZB ihre Stellung innerhalb des Vertragssystems so abweichend von der der anderen Organe und Einrichtungen betrachtet, dass sie nicht verpflichtet wird oder werden könnte, sich an die Verordnung Nr. 1073/1999 zu halten.

83. Diese Unterscheidung der EZB zwischen einerseits den Bestimmungen der Verordnung Nr. 1073/1999, die für die Organe und die Mitgliedstaaten gelten, und andererseits den Maßnahmen, die ergriffen werden können, um Betrug innerhalb der EZB zu bekämpfen, wird auch in der siebten in Verbindung mit der achten Begründungserwägung sichtbar. Nachdem — in der sechsten Begründungserwägung — die Unabhängigkeit der EZB nach EG-Vertrag und Satzung unterstrichen wird, bezeichnet die siebte Begründungserwägung das OLAF als Einheit, die „die Kommission innerhalb ihrer Verwaltungsstruktur errichtet [hat]“. Die Bedeutung ist wiederum klar: Einer Verwaltungseinheit der Kommission kann nicht die Aufgabe übertragen werden, die Tätigkeiten einer unabhängigen Einrichtung wie der EZB zu untersuchen.

84. Die Auffassung, dass der angefochtene Beschluss im Kern eine Entscheidung ist, sich nicht an Artikel 4 der Verordnung Nr. 1073/1999 zu halten, wird auch durch die materielle Regelung der Verordnung unterstrichen.

85. Bekanntlich bestimmt Artikel 1 Absatz 9 des angefochtenen Beschlusses, dass „[d]er Ausschuss für Betrugsbekämpfung ... für die Beziehungen zu dem Überwachungsausschuss [des OLAF] zuständig [ist]“. In dem angefochtenen Beschluss gibt es eine weitere Bestimmung über die Zusammenarbeit mit dem OLAF nicht. Der einzige Berührungspunkt zwischen dem EZB-System und dem OLAF besteht daher auf einer allgemeinen Ebene; der angefochtene Beschluss sieht eine Zusammenarbeit auf der operativen Ebene oder den Erlass einer Entscheidung, in der die Modalitäten für Untersuchungen des

OLAF festgelegt würden, nicht vor. Außerdem hat nach Artikel 1 Absatz 8 der Ausschuss für Betrugsbekämpfung dem EZB-Rat, den externen Rechnungsprüfern der EZB und dem Europäischen Rechnungshof zu berichten; eine Pflicht, dem OLAF zu berichten, besteht nicht.

86. In Artikel 2 des angefochtenen Beschlusses ist festgelegt, dass „[d]ie Direktion Interne Revision ... gemäß diesem Beschluss und den innerhalb der EZB geltenden Verfahren für die Untersuchung und Berichterstattung ... zuständig [ist]“, und in Artikel 5 heißt es, dass „[d]ie in diesem Beschluss beschriebene Tätigkeit ... unter Einhaltung der Vorschriften der Verträge, insbesondere Artikel 6 des Vertrages über die Europäische Union, des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Europäischen Gemeinschaften sowie der Beschäftigungsbedingungen für das Personal der Europäischen Zentralbank und der Beschäftigungsbedingungen für kurzfristige Arbeitsverhältnisse [erfolgt]“. Das Fehlen jeglichen Hinweises auf die Verordnung Nr. 1073/1999 in diesen Bestimmungen legt es nahe, dass die EZB sich als außerhalb des Geltungsbereichs der Verordnung stehend betrachtet und sich nicht für verpflichtet hält, deren Artikel 4 zu befolgen. Bemerkt sei auch, dass nach Artikel 1 Absatz 9 die Beziehungen zwischen dem Ausschuss für Betrugsbekämpfung und dem Überwachungsausschuss „den in einem Beschluss der EZB festgelegten Grundsätzen [folgen]“. Umgekehrt haben diese Beziehungen anscheinend nicht den Grundsätzen und Bestimmungen der Verordnung Nr. 1073/1999 zu folgen.

87. Schließlich zeigt ein Vergleich der Einzelvorschriften der Verordnung Nr. 1073/1999 und des angefochtenen Beschlusses, dass dieser der Verordnung nachgebildet ist oder ihr ähnlich sieht. Beide Maßnahmen schaffen einen unabhängigen Überwachungsausschuss, legen Verfahrensregeln fest, die die Rechte betroffener Personen schützen sollen, sehen vor, dass nationale Behörden über Betrugsfälle unterrichtet werden können, und bestehen auf der Einhaltung der Beschäftigungsbedingungen. Die Schaffung eines Parallelsystems durch die EZB, das dem durch die Verordnung geschaffenen ähnlich sieht, entspricht, wie die Kommission hervorhebt, dem von der EZB energisch vor dem Gerichtshof vertretenen Standpunkt, dass die Verordnung nicht für sie gelte und sie daher nicht verpflichtet sei, einen Beschluss nach Artikel 4 zu fassen.

88. Ich komme demgemäß zu dem Ergebnis, dass der angefochtene Beschluss geeignet ist, die Wirksamkeit der Verordnung Nr. 1073/1999 zu untergraben, und daher gegen sie verstößt.

89. Dieses Ergebnis wird nicht durch den Einwand der EZB beeinträchtigt, dass Artikel 4 der Verordnung Nr. 1073/1999 nicht obligatorisch sei und die Organe und Einrichtungen sich nur untereinander abzustimmen hätte.

90. Bekanntlich erfolgen nach Artikel 4 Absatz 1 die „internen Untersuchungen ...

unter den Bedingungen und nach den Modalitäten, die ... in den von den einzelnen Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen zu erlassenden einschlägigen Beschlüssen vorgesehen sind“, und umfasst nach Artikel 4 Absatz 6 „der in Absatz 1 vorgesehene, von den einzelnen Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen zu fassende Beschluss insbesondere Vorschriften ...“ über die Pflicht zur Zusammenarbeit mit dem OLAF, die vom OLAF einzuhaltenden Verfahren und die Rechte der betroffenen Personen.

91. Die einfache Bedeutung von „in decisions adopted“ („in gefassten Beschlüssen“) und „the decision to be adopted“ („der zu fassende Beschluss“) ist meines Erachtens klar, und zwar in der englischen wie in den anderen Sprachfassungen des Artikels 4 Absätze 1 und 6: Diese Sätze sind nicht nur Gestattungen und müssen so verstanden werden, dass sie eine Pflicht zum Tätigwerden festlegen⁵⁹. Diese Auslegung wird, wie die Kommission hervorhebt, durch die zehnte Begründungserwägung der Verordnung bestätigt, in der es heißt, dass „die Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen die Bedingungen und Modalitäten für die Durchführung der internen Untersuchungen festlegen [müssen]“.

92. Die Auffassung, dass Artikel 4 obligatorisch sei, ist auch mit der Zielrichtung und der Entstehungsgeschichte der Verordnung Nr. 1073/1999 zu vereinbaren. Die Verordnung will im Wesentlichen, wie sich aus den Begründungserwägungen ergibt, Betrug dadurch bekämpfen, dass dem

OLAF Befugnisse zur Durchführung von Untersuchungen innerhalb der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft übertragen werden, zugleich aber sicherstellen, dass die Rechte der betroffenen Personen voll gewahrt bleiben⁶⁰. Um dieses Ziel zu erreichen, wird es — wie sich ebenfalls aus den Begründungserwägungen ergibt⁶¹ — erforderlich sein, das Statut und die Beschäftigungsbedingungen zu ändern⁶². In der Erkenntnis, dass diese Reform ein längerer Prozess sein wird, sah der Verordnungsgeber die Fassung von Beschlüssen der Organe und Einrichtungen vor, mit denen Vorschriften über die Pflicht zur Zusammenarbeit mit dem OLAF, die vom OLAF einzuhaltenden Verfahren und die Rechte der betroffenen Personen festgelegt werden sollen. Wäre die Fassung dieser Beschlüsse nicht obligatorisch, könnte das Ziel der Verordnung — effektive Betrugsbekämpfung bei Wahrung individueller Rechte — kurz- oder mittelfristig ernsthaft gefährdet sein.

93. Wie erwähnt, hatte die Kommission ursprünglich vorgeschlagen, die Gründung von OLAF und die Bestimmungen für seine Tätigkeiten durch eine auf Artikel 308 EG gestützte Verordnung zu regeln⁶³. Artikel 3 Absatz 2 der vorgeschlagenen Verordnung bestimmte, dass „[j]edes Organ und jede Einrichtung ... durch einen Beschluss, in dem die Modalitäten und Bedingungen für die Durchführung der Untersuchung fest-

60 — Vgl. insbesondere die zehnte Begründungserwägung.

61 — Zehnte Begründungserwägung.

62 — Statut der Beamten der Europäischen Gemeinschaften, eingeführt mit Verordnung (EWG, Euratom, EGKS) Nr. 259/68 des Rates vom 29. Februar 1968 zur Festlegung des Statuts der Beamten der Europäischen Gemeinschaften und der Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten dieser Gemeinschaften sowie zur Einführung von Sondermaßnahmen, die vorübergehend auf die Beamten der Kommission anwendbar sind (Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten), ABl. L 36, S. 1, seither mehrfach geändert.

63 — Vgl. Nr. 7 dieser Schlussanträge.

59 — Ähnlich Mager, U., „Das Europäische Amt für Betrugsbekämpfung (OLAF): Rechtsgrundlagen seiner Errichtung und Grenzen seiner Befugnisse“, *Zeitschrift für europarechtliche Studien*, 2000, S. 177, 187.

gelegt werden, dem Amt die Aufgabe zuweisen, bei ihm/ihr administrative Untersuchungen durchzuführen“⁶⁴. Der Vorschlag ging somit davon aus, dass die Organe und Einrichtungen entscheiden könnten, ob sie einen Beschluss fassen möchten, der das OLAF in die Lage versetzen würde, interne Untersuchungen durchzuführen⁶⁵. Da die Verordnung Nr. 1073/1999 nicht bestimmt, dass die Organe einen Beschluss nach Artikel 4 fassen „dürfen“, hat der Verordnungsgeber wohl die Absicht gehabt, Artikel 4 obligatorisch auszugestalten. Dieser Schluss wird bestätigt durch das zusammen mit dem Vorschlag für die Verordnung Nr. 1073/1999 herausgegebene „Explanatory Memorandum“, in dem die Kommission feststellte, dass „die Organe und Einrichtungen ... entgegen den Vorschriften des Artikels 3 Absatz 2 des ursprünglichen Vorschlags nicht mehr entscheiden [können], ob sie diese Aufgabe dem OLAF übertragen oder nicht“⁶⁶.

obligatorisch sei, überzeugt mich nicht. Dem Erläuternden Memorandum der Kommission ist zu entnehmen, dass es das Ziel der Interinstitutionellen Vereinbarung war, durch Bereitstellung eines Standardbeschlusses, der der besonderen Lage jedes Organs angepasst werden konnte, „großen Unterschieden in den Bestimmungen der Beschlüsse vorzubeugen“⁶⁷, die nach Artikel 4 der Verordnung zu fassen waren. Dies wird außerdem durch die Begründungserwägungen der Vereinbarung bestätigt, wo es heißt, dass interne „Untersuchungen unter den gleichen Bedingungen bei allen Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen durchzuführen sind“⁶⁸, und dass die Parteien sich „im Hinblick auf die Einführung einer entsprechenden gemeinschaftlichen Regelung“ verständigt haben⁶⁹.

Ergebnis

94. Die EZB sucht diese Argumente durch den Hinweis zu entkräften, dass die Organe und Einrichtungen nach Artikel 4 Absatz 1 Satz 3 nur verpflichtet seien, sich untereinander abzustimmen. Dem kann ich nicht zustimmen. Mit der Forderung nach Abstimmung der „mit diesen Beschlüssen einzuführenden Regelung“ widerspricht dieser Satz keineswegs der Auffassung, dass Organe und Einrichtungen verpflichtet seien, im Wege eines Beschlusses nach Artikel 4 Regeln festzulegen. Auch die Meinung der EZB, dass Kommission, Rat und Parlament mit Abschluss der Interinstitutionellen Vereinbarung stillschweigend anerkannt hätten, dass Artikel 4 der Verordnung nicht

95. Im Licht dieser Erwägungen komme ich zu dem Ergebnis, dass i) der angefochtene Beschluss im Kern eine negative Entscheidung ist, die gemäß Artikel 230 EG der Überprüfung unterliegt, und ii) gegen die Verordnung Nr. 1073/1999 verstößt.

96. Es mag noch ergänzt werden, dass dieses Ergebnis nicht durch das Argument der EZB beeinträchtigt wird, Artikel 4 setze keine Frist fest, binnen der die Organe und Einrichtungen einen Beschluss zu fassen

64 — Hervorhebung von mir.

65 — Vgl. auch das von der Kommission zusammen mit ihrem Vorschlag vorgelegte „Explanatory Memorandum“ zu KOM(1998) 717 endg., Nr. 12.

66 — Memorandum zu KOM(1999) 140 endg., Nr. 7.

67 — Memorandum zu KOM(1999) 140 endg., Nr. 5.

68 — Sechste Begründungserwägung.

69 — Satz im Anschluss an die siebte und letzte Begründungserwägung.

hätten. Wie ich dargelegt habe, ist der angefochtene Beschluss als eine Grundsatzentscheidung anzusehen, einen solchen Beschluss nicht zu fassen. Es kann auch nicht eingewendet werden, dass der angefochtene Beschluss im Wesentlichen deklaratorisch sei. Mit der Schaffung des Ausschusses für Betrugsbekämpfung, der Festlegung von Verfahrensregeln und der Einrichtung (eng begrenzter) Beziehungen zum OLAF ist der angefochtene Beschluss über die bloße Feststellung, was zur Zeit der Beschlussfassung die Rolle der D-IR innerhalb der EZB war, hinaus gegangen.

Zulässigkeit

98. Dieses Vorbringen ist nach Auffassung der Kommission für unzulässig zu erklären. Die EZB — der bekannt gewesen sei, dass die Verordnung für sie gelten solle — hätte die Verordnung Nr. 1073/1999 gemäß Artikel 230 EG anfechten müssen. Gemäß Absatz 3 dieses Artikels sei die EZB zur Anfechtung einer Verordnung berechtigt, wenn sie damit ihre Rechte wahre. Die EZB bestreitet, dass ihr bewusst gewesen sei, dass die Verordnung für sie gelte, und verweist darauf, dass nach dem Wortlaut des Artikels 241 EG „jede Partei“ „eine Verordnung“ „[u]ngeachtet des Ablaufs der in Artikel 230 Absatz 5 genannten Frist“ angreifen könne.

Kann die Verordnung Nr. 1073/1999 gemäß Artikel 241 EG für unanwendbar erklärt werden?

97. Angesichts dieses Ergebnisses haben ich mich nun mit dem Einwand der EZB zu befassen, die Verordnung Nr. 1073/1999 sei gemäß Artikel 241 EG für unanwendbar zu erklären. Dieser Artikel enthält folgende Regelung:

„Ungeachtet des Ablaufs der in Artikel 230 Absatz 5 genannten Frist kann jede Partei in einem Rechtsstreit, bei dem es auf die Geltung einer vom Europäischen Parlament und vom Rat gemeinsam erlassenen Verordnung oder einer Verordnung des Rates, der Kommission oder der EZB ankommt, vor dem Gerichtshof die Unanwendbarkeit dieser Verordnung aus den in Artikel 230 Absatz 2 genannten Gründen geltend machen.“

99. Dieses Vorbringen führt zu der Frage, ob ein Organ oder eine Einrichtung, die es versäumt hat, binnen der in Artikel 230 Absatz 5 genannten Frist Klage gegen eine Verordnung zu erheben, sich auf Artikel 241 EG als Verteidigungsmittel gegenüber einer Klage berufen kann, mit der die Nichtigkeit einer Maßnahme dieses Organs oder dieser Einrichtung wegen Verletzung der betreffenden Verordnung beantragt wird.

100. Diese wichtige Grundsatzfrage ist vom Gerichtshof noch nicht entschieden worden. Da ihr im vorliegenden Verfahren wenig Aufmerksamkeit geschenkt wurde, möchte ich vorschlagen, zunächst die Begründetheit des Vorbringens der EZB zu untersuchen und dann aus Gründen, die

noch deutlich hervortreten werden, zur Zulässigkeit nach Artikel 241 EG vorläufig Stellung zu beziehen.

Rechtsgrundlage

101. Die EZB bringt vor, die Verordnung Nr. 1073/1999 sei insoweit ungültig, als sie auf der Grundlage von Artikel 230 EG erlassen worden sei. Ihr eingehendes Vorbringen hierzu gliedert sich in zwei Teile.

— Erster Teil: Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung in den Mitgliedstaaten

102. Die EZB bringt zunächst vor, dass Artikel 280 Absatz 4 EG der Gemeinschaft nur die Befugnis zu Maßnahmen übertrage, die darauf abzielten, die Fähigkeit der Behörden der Mitgliedstaaten bei der Bekämpfung von Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten zu stärken; die Bestimmung betreffe nicht Betrug und andere Unregelmäßigkeiten, die bei den Gemeinschaftsorganen selbst vorkämen. Die Verordnung Nr. 1073/1999 sei daher insoweit ungültig, als sie die Befugnisse des OLAF auf Organe und Einrichtungen der Europäischen Gemeinschaften ausdehnten. Absätze 1 und 4 des Artikels 280 EG bezögen sich nur auf Maßnahmen, mit denen Betrug „in den Mitgliedstaaten“ bekämpft werden solle, und Maßnahmen der Gemeinschaft dürften

nach Artikel 280 Absatz 4 EG „das nationale Strafrecht“ nicht berühren. Das Fehlen einer Bezugnahme auf die Organe und Einrichtungen in Artikel 280 EG sei besonders bedeutsam im Licht des Artikels 286 EG, der ausdrücklich festlege, dass „Rechtsakte der Gemeinschaft über den Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und dem freien Verkehr solcher Daten auf die durch diesen Vertrag oder auf der Grundlage dieses Vertrages errichteten Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft Anwendung [finden]“.

103. Die Kommission widerspricht diesem Vorbringen. Artikel 280 EG gewähre dem Gemeinschaftsgesetzgeber eine weite Befugnis, wenn er den Erlass aller „erforderlichen Maßnahmen“ gestatte, und Artikel 280 Absatz 4 EG müsse vor dem Hintergrund des Artikels 280 Absatz 1 EG verstanden werden, der bestimme, dass „[d]ie Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten Betrügereien ... mit Maßnahmen nach diesem Artikel“ bekämpften. Artikel 280 auf Maßnahmen zu beschränken, die auf den Beistand bei der Betrugsverhinderung ausgerichtet seien, könne auch seine Wirksamkeit (effet utile) untergraben, da es, um ein komplettes Bild der Tätigkeiten von Wirtschaftsteilnehmern und Behörden in den Mitgliedstaaten im Verlauf externer Untersuchungen zu erhalten, auch erforderlich sein könne, die Tätigkeiten der Mitglieder und des Personals der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft zu überprüfen.

104. Ich kann dem Vorbringen der EZB nicht folgen.

105. Richtig ist, wie der Rat in seiner Erklärung festgestellt hat, dass Artikel 280 EG seinem Wortlaut nach auf den ersten Blick eher mit Maßnahmen befasst scheint, die die Bemühungen der Mitgliedstaaten um Betrugsbekämpfung stärken sollen, als mit Betrug, der innerhalb der Gemeinschaftsorgane selbst vorkommt. Außerdem ist es schwerlich bedeutsam, dass Artikel 280 EG den Erlass der „erforderlichen Maßnahmen“ vorsieht, da dieser Satz, wie die EZB unterstreicht, an der eigentlichen Frage vorbei geht, zu welchem Zweck diese Maßnahmen erlassen werden dürfen — zur Bekämpfung des Betrugs in den Organen oder in den Mitgliedstaaten?

106. Eine sorgfältigere Untersuchung von Wortlaut, Struktur und Geschichte des Artikels 280 EG führt indessen zu dem Ergebnis, dass die Gemeinschaft Maßnahmen erlassen kann, die die Betrugsbekämpfung in den Organen und Einrichtungen betreffen.

107. Zunächst bekämpfen bekanntlich gemäß Artikel 280 Absatz 1 „[d]ie Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten Betrügereien ... mit Maßnahmen nach diesem Artikel“. Wie ich es sehe, hat das Argument der Kommission einiges Gewicht, dass wegen der Nennung der Gemeinschaft *und* der Mitgliedstaaten Artikel 280 Absatz 1 EG offenbar den Erlass von Maßnahmen mei-

ne, die den Betrug in den Gemeinschaftsorganen selbst bekämpfen sollen. Dieses Argument ist von Bedeutung für die Auslegung des Artikels 280 Absatz 4 EG, der im Licht des gesamten Artikels 280 ausgelegt werden muss.

108. Zweitens bestimmt Artikel 280 Absatz 4 EG, dass „[z]ur Gewährleistung eines effektiven und gleichwertigen Schutzes in den Mitgliedstaaten ... der Rat ... Maßnahmen beschließt“. Die Erwähnung eines gleichwertigen Schutzes in den Mitgliedstaaten ist kennzeichnend; damit wird ein Erfordernis festgelegt, das bei allen Maßnahmen erfüllt sein muss, mit denen Betrug in den Mitgliedstaaten bekämpft werden soll. Wichtig ist hierbei die Feststellung, dass Artikel 280 Absatz 4 nicht festlegt, dass die Gemeinschaft „nur“ handeln darf, um einen gleichwertigen Schutz in den Mitgliedstaaten zu gewährleisten. Dass Artikel 280 EG ein Erfordernis (der Gleichwertigkeit) für bestimmte Arten von Maßnahmen (zur Betrugsbekämpfung in den Mitgliedstaaten) festlegt, darf meines Erachtens nicht so verstanden werden, dass der Gesetzgeber daran gehindert wäre, andere Maßnahmen (zur Betrugsbekämpfung in den Organen und Einrichtungen) zu erlassen. Aus den gleichen Gründen glaube ich, dass der letzte Satz des Artikels 280 Absatz 4 — der festlegt, dass „[d]ie Anwendung des Strafrechts der Mitgliedstaaten ... von diesen Maßnahmen nicht berührt wird“ — als ein Erfordernis zu verstehen ist, das dann gilt, wenn die Gemeinschaft Maßnahmen zur Betrugsbekämpfung in den Mitgliedstaaten ergreift; aus diesem Satz darf nicht abgeleitet werden, dass andere Maßnahmen nicht erlassen werden dürfen.

109. Drittens und vor allem legt Artikel 280 EG ausdrücklich fest, dass die erlassenen Maßnahmen einen „effektiven“ Schutz der finanziellen Interessen der Gemeinschaft gegen Betrug und sonstige Unregelmäßigkeiten bewirken müssen. Der Gesetzgeber könnte dieses Erfordernis nur schwer erfüllen, wenn er daran gehindert wäre, Maßnahmen zur Bekämpfung von Betrügereien innerhalb der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft zu ergreifen. Um ein komplettes Bild der Tätigkeiten von Wirtschaftsteilnehmern und Behörden in den Mitgliedstaaten zu erhalten, kann es, wie die Kommission unterstreicht, erforderlich sein, die Tätigkeiten der Mitglieder und des Personals der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft zu überprüfen. Dass bestimmte Organe und Einrichtungen unabhängig von Maßnahmen nach Artikel 280 EG interne Betrugsbekämpfungssysteme einrichten könnten, ist kein überzeugender Einwand gegen dieses Argument, da nicht sicher ist, dass alle Organe und Einrichtungen solche Systeme schaffen oder dass solche Systeme ebenso effektiv sind.

110. Es wäre überdies aus meiner Sicht paradox, wenn die Gemeinschaft befugt wäre, einen heiklen Bereich der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten — die Untersuchung möglicherweise schwerer Straftaten — zu regeln, aber völlig daran gehindert wäre, auf der Grundlage von Artikel 280 EG allgemeine Vorschriften für die Untersuchung von Handlungen ihres eigenen Personals festzulegen; es dürfte unwahrscheinlich sein, dass die Revision

des Artikels 209a des EG-Vertrags durch den Vertrag von Amsterdam — insbesondere die Hinzufügung der Zuständigkeit in Artikel 280 Absatz 4 EG — solche Maßnahmen ausschließen sollte.

111. Ich sehe mich in dieser Auffassung durch die Vorarbeiten zum Vertrag von Amsterdam bestätigt⁷⁰. Diesen Arbeiten ist zu entnehmen, dass Artikel 280 Absatz 4 EG aus Sorge um Betrug und sonstigen Missbrauch von Gemeinschaftsmitteln sowohl in den Mitgliedstaaten als auch innerhalb der Gemeinschaftsorgane in den Vertrag aufgenommen wurde⁷¹. So betont die Kommission in ihrer Stellungnahme vom 28. Februar 1996 mit dem Titel „Reinforcing Political Union and Preparing for Enlargement“: „Betrug zum Nachteil der finanziellen Interessen der Gemeinschaft muss effektiv bekämpft werden. Das kann nicht ohne eine starke Beteiligung der Mitgliedstaaten *wie auch der Organe* geschehen. Die Kommission schlägt vor, dass sich die Union eine angemessene Rechtsgrundlage schafft.“⁷² Im Schlussbericht des Vorsitzenden der Reflexionsgruppe zur Regierungskonferenz von 1996, „A Strategy for Europe“⁷³, heißt es: „Die Gruppe möchte die Gemeinschaftsorgane bei der Bekämpfung von Betrug wirksamer sehen. ... *Alle Organe und Einrichtungen* müssen ordnungsgemäß kontrolliert wer-

70 — Zugänglich über 1996 IGC Retrospective database, <http://europa.eu.int/de/agenda/igc-home/key-doc.html>.

71 — Vgl. z. B. Bericht über die Funktionsweise des Vertrages über die Europäische Union, vorgelegt von der Europäischen Kommission, 10. Mai 1995, Nrn. 66 bis 68; Entschließung mit der Stellungnahme des Europäischen Parlaments zur Einberufung der Regierungskonferenz, Nr. 22; Entschließung [des Europäischen Parlaments] zur Funktionsweise des Vertrages über die Europäische Union im Hinblick auf die Regierungskonferenz 1996 — Verwirklichung und Entwicklung der Union, Nr. 36.

72 — Nr. 11, Hervorhebung von mir.

73 — Reflection Group's Report, Messina 2nd June 1995, Brussels 5th December 1995, Part Two: An Annotated Agenda.

den.“⁷⁴ Eine ähnliche Feststellung findet sich in der Beschlussfassung über eine Stellungnahme des Parlaments zur Einberufung der Regierungskonferenz vom 13. März 1996, in der als eine der „wesentlichen Prioritäten für die Zukunft Europas“ „eine größere Glaubwürdigkeit der Europäischen Union durch eine wirksame Bekämpfung von Betrügereien bei der Verwendung von Finanzressourcen der Gemeinschaft auf allen Ebenen, was die ... Festlegung aller erforderlichen gemeinschaftlichen Regelungen zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften auf der Grundlage eines demokratischen Verfahrens [voraussetzt],“ bezeichnet wird⁷⁵. Erwähnt sei noch, dass in dem im Mai 1995 verabschiedeten Bericht des Rechnungshofes an die Reflexionsgruppe über die Funktionsweise des Vertrages über die Europäische Union unterstrichen wird: „Betrug zu Lasten von Gemeinschaftsmitteln wird die Glaubwürdigkeit der Union wahrscheinlich ernsthaft untergraben. Die Betrugsbekämpfung ist daher eine Hauptaufgabe für jedes der Organe und die Mitgliedstaaten.“⁷⁶

112. Schließlich muss bedacht werden, dass der Gerichtshof bei der Auslegung von Ermächtigungsvorschriften des Vertrages keinen strikten und wörtlichen Ansatz gewählt hat⁷⁷ und anerkannt ist, dass „[d]ie

Gemeinschaft ... im Regelfall aufgrund spezifischer Befugnisse [handelt], die ... sich nicht notwendig ausdrücklich aus spezifischen Bestimmungen des Vertrages ergeben müssen, sondern auch implizit aus ihnen abgeleitet werden können“⁷⁸. Artikel 280 EG überträgt dem Gemeinschaftsgesetzgeber die Aufgabe der Bekämpfung von „Betrügereien und sonstige[n] gegen die finanziellen Interessen der Gemeinschaft gerichtete[n] rechtswidrigen Handlungen“ und sieht den Erlass zwingender Rechtsvorschriften zu diesem Zweck vor. Die Auffassung, dass diese Maßnahmen auf die Betrugsbekämpfung in den Organen und Einrichtungen der Gemeinschaft erstreckt werden können, steht mit dieser Rechtsprechung im Einklang⁷⁹.

— Zweiter Teil: die finanziellen Interessen der Gemeinschaft

113. Nach Auffassung der EZB ist die Verordnung Nr. 1073/1999 insoweit ungültig, als sie für die EZB gilt. Sie verweist insoweit darauf, dass Artikel 280 in Titel II des Teils 5 des EG-Vertrages stehe, der Bestimmungen über den Haushalt der Gemeinschaft enthalte. Da der Vertrag systematisch ausgelegt werden müsse, könne der Begriff der „finanziellen Interessen der Gemeinschaft“ in Artikel 280 EG sich nicht von dem des „Haushalts“ in Artikel 268 EG unterscheiden. Somit ermächtige Artikel 280 die Gemeinschaft, Maßnahmen zu ergreifen, die den Schutz der Ge-

74 — Nr. 133, Hervorhebung von mir.

75 — Wesentliche Priorität VII, Hervorhebung von mir.

76 — Nr. 3.1, Hervorhebung von mir. Vgl. auch Nr. 1.6, wo „die Notwendigkeit, die erforderlichen Anstrengungen zur Bekämpfung des Betrugs zu Lasten der finanziellen Interessen der Gemeinschaft durch sowohl die Managementmethoden der Organe, insbesondere der Kommission, und der nationalen Verwaltungen als auch seitens aller Beteiligter durch Verschärfung der zur Verhinderung des Betrugs eingerichteten Kontrollen zu unternehmen“ betont wurde.

77 — Vgl. insbesondere Urteil vom 7. Juli 1992 in der Rechtssache C-295/90 (Parlament/Rat, Slg. 1992, I-4193), vom 9. November 1995 in der Rechtssache C-426/93 (Deutschland/Rat, Slg. 1995, I-3723), vom 3. Dezember 1996 in der Rechtssache C-268/94 (Portugal/Rat, Slg. 1996, I-6177), vom 12. November 1996 in der Rechtssache C-84/94 (Vereinigtes Königreich/Rat, Slg. 1996, I-5755), vom 9. Oktober 2001 in der Rechtssache C-377/98 (Niederlande/Europäische Parlament und Rat, Slg. 2001, I-7079, Randnr. 15).

78 — Gutachten 2/94, Slg. 1996, I-1759, Randnr. 25. Vgl. Urteil vom 9. Juli 1987 in den verbundenen Rechtssachen 281/85, 283/85 bis 285/85 und 287/85 (Deutschland u. a./Kommission, Slg. 1987, 3203).

79 — Vgl. ähnlich Mager, C. (zitiert in Fußnote 59, S. 189).

meinschaft gegen Betrügereien und sonstige rechtswidrige Handlungen bezweckten, die zu einem Einnahmenverlust oder einer Ausgabensteigerung zu Lasten des Haushalts der Gemeinschaft führten. Die EZB sei aber finanziell unabhängig vom Haushalt der Gemeinschaft. Sie habe einen eigenen Haushaltsplan, für den Kapitel VI ihrer Satzung („Finanzvorschriften des ESZB“)⁸⁰ und die eingehenderen Vorschriften gälten, die der EZB-Rat gemäß Artikel 12.3 der Satzung beschlossen habe⁸¹. Gemäß Artikel 26.2 der Satzung werde der Jahresabschluss der EZB vom Direktorium nach den vom EZB-Rat aufgestellten Grundsätzen erstellt⁸². Ferner stamme das Vermögen der EZB nicht aus dem Haushalt der Gemeinschaft⁸³, und ihre Verluste könnten unter keinen Umständen als Ausgaben zu Lasten des Haushalts der Gemeinschaft behandelt werden⁸⁴. Zwar verwalte die EZB bestimmte Mittel, die Einnahmen des Gemeinschaftshaushalts darstellten, diese Mittel seien jedoch im Vergleich zu den der EZB anvertrauten Aufgaben von geringer Bedeutung und rechtfertigten es daher nicht, die ge-

samten Tätigkeiten der EZB den Befugnissen des OLAF zu unterstellen.

114. Die Kommission erwidert, dass der Geltungsbereich des Artikels 280 Absatz 4 nicht auf den Schutz des Haushalts der Gemeinschaft beschränkt sei, weil er sich ausdrücklich auf die „finanziellen Interessen der Gemeinschaft“ beziehe; dieser Ausdruck decke alle Finanzmittel, die unabhängig von ihrer Herkunft von Organen und Einrichtungen der Gemeinschaft verwaltet würden. Diese Auffassung sei mit Artikel 248 EG vereinbar, dem zufolge die Befugnisse des Rechnungshofs nicht auf Einnahmen und Ausgaben im Zusammenhang mit dem Haushalt der Gemeinschaft beschränkt seien. Außerdem werde sie durch die Gesetzgebungspraxis bekräftigt. So definiere die Verordnung Nr. 2988/95 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften⁸⁵ „Unregelmäßigkeit“ als „jede[n] Verstoß gegen eine Gemeinschaftsbestimmung als Folge einer Handlung oder Unterlassung eines Wirtschaftsteilnehmers ..., die einen Schaden für den Gesamthaushaltsplan der Gemeinschaften oder für die *Haushalte*, die von den Gemeinschaften *verwaltet werden*, bewirkt hat bzw. haben würde, sei es durch die Verminderung oder den Ausfall von Eigenmitteleinnahmen, die direkt für Rechnung der Gemeinschaften erhoben werden, sei es durch eine ungerechtfertigte Ausgabe“⁸⁶. Diese Bestimmung zeige, dass die finanziellen Interessen der Gemeinschaft so verstanden werden können und verstanden wurden, dass sie sich auf mehr als den Haushalt der Gemeinschaften beziehen.

80 — Artikel 26 bis 33 des Statuts.

81 — Artikel 12.3 bestimmt: „Der EZB-Rat beschließt eine Geschäftsordnung, die die interne Organisation der EZB und ihrer Beschlussorgane regelt.“ Auf der Grundlage dieser Vorschrift hat die EZB die Geschäftsordnung der EZB in der Fassung vom 22. April 1999 beschlossen (ABl. 1999, L 125, S. 34), die in den Artikeln 15 und 16 Bestimmungen über die Erstellung des Haushalts, die Berichterstattung und die Rechnungslegung enthält.

82 — Laut EZB wurden solche Grundsätze in einem Beschluss des EZB-Rates vom 1. Dezember 1998 festgelegt und durch einen weiteren Beschluss des EZB-Rates vom 15. Dezember 1999 ergänzt.

83 — Zum Vermögen der EZB gehören: i) ihr Kapital, das von den nationalen Zentralbanken gemäß Artikel 28 des Statuts gezeichnet wird; ii) die Fremdwährungsreserven, die von den nationalen Zentralbanken nach Artikel 30 des Statuts übertragen werden; iii) die monetären Einkünfte aus der Erfüllung der währungspolitischen Aufgaben durch die EZB und die nationalen Zentralbanken, die nach Artikel 32 des Statuts verteilt werden.

84 — Die EZB verweist auf Artikel 33.2 des Statuts, wo es heißt: „Falls die EZB einen Verlust erwirtschaftet, kann der Fehlbetrag aus dem allgemeinen Reservefonds der EZB und erforderlichenfalls nach einem entsprechenden Beschluss des EZB-Rates aus den monetären Einkünften des betreffenden Geschäftsjahrs im Verhältnis und bis in Höhe der Beträge gezahlt werden, die nach Artikel 32.5 an die nationalen Zentralbanken verteilt werden.“

85 — Zitiert in Fußnote 7.

86 — Artikel 1 Absatz 2, Hervorhebung von mir.

115. Auf jeden Fall würde die EZB, selbst wenn eine Unterscheidung zwischen einerseits dem Haushalt der Gemeinschaft und andererseits den finanziellen Interessen der EZB zu treffen wäre, in den Geltungsbereich des Artikels 280 Absatz 4 EG und die auf seiner Grundlage getroffenen Maßnahmen fallen. Die EZB verwalte nämlich bestimmte Gemeinschaftseinnahmen einschließlich insbesondere der Gemeinschaftssteuer, die sie von den Gehältern, Löhnen und Ruhegeldern der Mitglieder des Direktoriums, des EZB-Rates und des Personals der EZB abziehe⁸⁷. Dass diese Einnahmen nur einen geringen Teil des Haushalts der EZB ausmachten, sei unerheblich, weil der Gemeinschaftsgesetzgeber zu entscheiden habe, ob der Umstand, dass eine Einrichtung Gemeinschaftsmittel verwalte, den Erlass von Maßnahmen zur Bekämpfung von Betrug in dieser Einrichtung rechtfertige.

116. Das Vorbringen der EZB überzeugt mich nicht.

117. Zwar ist anerkannt, dass die Grenzen der Befugnisse, die der Gemeinschaft durch eine besondere Vorschrift des Vertrages übertragen werden, u. a. nach Maßgabe ihrer systematischen Stellung im Vertrag ermittelt werden müssen⁸⁸, doch folgt aus dieser Rechtsprechung nicht, dass ver-

schiedenen Ausdrücken, die im selben Titel des Vertrages verwendet werden, die gleiche Bedeutung beigemessen werden müsste. Dass Artikel 280 EG im Titel II des Teils 5 des EG-Vertrags steht, ist daher meines Erachtens keine überzeugende Stütze für die These der EZB, dass der Begriff der „finanziellen Interessen der Gemeinschaft“ als Äquivalent des Begriffes „Haushalt der Gemeinschaft“ zu verstehen sei. Das Vorkommen zweier verschiedener Ausdrücke in verschiedenen Vorschriften desselben Titels sollte im Gegenteil eher zu der Annahme führen, dass eine unterschiedliche Bedeutung gewollt war. Außerdem sollte, wenn Artikel 280 Absatz 4 EG in diesem Titel durch den Vertrag von Amsterdam eingefügt wurde — um verschärfte Maßnahmen gegen Betrug auf den Weg bringen zu können —, diese Vorschrift ganz natürlich ihren Platz in den Finanzvorschriften des Titels II des Teils 5 finden. Daraus, dass sie an dieser Stelle eingefügt wurde, kann nicht abgeleitet werden, dass die Urheber des Vertrages sie in ihrem Geltungsbereich auf den Haushalt der Gemeinschaft beschränken wollten, dem die vorangehenden Bestimmungen dieses Titels gelten. Ebenso wenig gibt es in den Vorarbeiten zum Vertrag von Amsterdam einen Anhaltspunkt dafür, dass mit der Entscheidung für eine Einstellung des Artikels 280 Absatz 4 EG in diesen Titel eine Begrenzung seines Geltungsbereichs oder eine Abschottung der EZB gegen Betrugsbekämpfungsmaßnahmen gewollt gewesen wäre.

118. Ich pflichte daher der Kommission darin bei, dass Artikel 280 Absatz 4 EG dem Gesetzgeber die Befugnis überträgt, Maßnahmen zum Schutz gegen Betrug und andere rechtswidrige Handlungen zu erlassen, die, auch wenn sie nicht unmittelbar mit dem *Haushalt* der Gemeinschaft zusammenhängen, doch die *finanziellen Interessen* der Gemeinschaft in einem weiten

87 — Dieser Abzug erfolgt nach Maßgabe des Protokolls über die Vorrechte und Befreiungen der Europäischen Gemeinschaften, das für die EZB (Artikel 40 des Statuts) gilt, und der Verordnung (EG, EGKS, Euratom) Nr. 1197/98 des Rates vom 5. Juni 1998 zur Änderung der Verordnung (EG, EGKS, Euratom) Nr. 260/68 zur Festlegung der Bestimmungen und des Verfahrens für die Erhebung der Steuer zugunsten der Europäischen Gemeinschaften (ABl. 1998, L 166, S. 1).

88 — Vgl. insbesondere Urteil vom 6. Juli 1982 in den verbundenen Rechtssachen 188/80 bis 190/80 (Frankreich, Italien und Vereinigtes Königreich/Kommission, Slg. 1982, 2545, Randnr. 6).

Sinn durch Beeinträchtigung ihres Vermögens berühren. Außerdem ist für meine Begriffe die Herkunft des betreffenden Vermögens unerheblich; die richtige Verwendung aller Mittel, die von Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen der Gemeinschaft verwaltet werden, ist meines Erachtens als Teil der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu betrachten und kann daher Gegenstand von Maßnahmen auf der Grundlage von Artikel 280 Absatz 4 EG sein.

119. Nach Meinung der EZB ist diese Auslegung unvereinbar mit der Gesetzgebungspraxis. Entgegen dem Standpunkt der Kommission zeigten die Vorschriften der Verordnung Nr. 2988/95, dass die finanziellen Interessen der Gemeinschaft nicht über den Haushalt der Gemeinschaft und gegebenenfalls den Haushalt bestimmter Ämter und Agenturen, deren Mittel aus diesem Haushalt stammten und über eine damit zusammenhängende Verlustgarantie verfügen, hinaus ausgedehnt werden könnten. Sie verweist weiter auf das Übereinkommen aufgrund von Artikel K.3 des Vertrages über die Europäische Union über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften⁸⁹, das bestimme, dass „der Tatbestand des Betrugs zum Nachteil der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften... im Zusammenhang mit Ausgaben jede vorsätzliche Handlung oder Unterlassung mit der Folge [umfasst], dass Mittel aus dem Gesamthaushaltsplan der Europäischen Gemeinschaften oder aus den Haushalten, die von den Europäischen Gemeinschaften oder in deren Auftrag verwaltet werden, unrechtmäßig erlangt oder zurückbehalten werden“⁹⁰.

120. Ich möchte für mein Teil den Definitionen in diesen Maßnahmen, soweit es um unsere Rechtssache geht, kein großes Gewicht beimessen. Zwar kann eine Gesetzgebungspraxis für die Ermittlung des Umfangs von Gemeinschaftszuständigkeiten von Bedeutung sein⁹¹, jedoch muss bedacht werden, dass die Verordnung Nr. 2988/95 auf der Grundlage von Artikel 235 EG-Vertrag (jetzt Artikel 308 EG) und nicht aufgrund von Artikel 280 EG erlassen wurde. Außerdem wurde diese Verordnung — sowie das von der EZB zitierte Übereinkommen — zu einer Zeit entworfen, zu der die EZB noch nicht geschaffen worden war. Dass zu diesem Zeitpunkt die „finanziellen Interessen der Gemeinschaft“ mit Wendungen umschrieben waren, die so ausgelegt werden konnten, dass sie nicht die finanziellen Interessen von Einrichtungen wie der EZB umfassten, deren Vermögen und Haushalt entweder ganz oder im Wesentlichen vom Haushalt der Gemeinschaft getrennt sind, kann nicht für die Auslegung maßgeblich sein, wie sie Artikel 280 EG heute erfahren muss.

121. Fraglich ist daher, ob die Verordnung Nr. 1073/1999 als eine Maßnahme betrachtet werden kann, die die „finanziellen Interessen der Gemeinschaft“ schützen soll, soweit sie drauf ausgerichtet ist, zu verhindern, dass Betrug und andere rechtswidrige Handlungen den Haushalt und das Vermögen der EZB beeinträchtigen.

122. Diese Frage möchte ich bejahen. Dass, wie die EZB betont, ein gradueller Unter-

89 — Zitiert in Fußnote 8.

90 — Artikel 1.

91 — Vgl. meine Schlussanträge vom 13. November 2001 in der Rechtssache C-29/99 (Kommission/Rat, Nr. 148), Urteil vom 10. Dezember 2002, Slg. 2002, I-11221, I-11225.

schied zwischen den Finanzen der EZB und denen der übrigen Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft besteht, ist meines Erachtens nicht entscheidend. Die EZB ist, wie bereits ausgeführt, eine Einrichtung, die einen integrierenden Bestandteil des Gemeinschaftsrahmens bildet⁹². Da sie eine Gemeinschaftseinrichtung ist, sind ihre finanziellen Interessen Teil und Stück der finanziellen Interessen der Gemeinschaft. Die Gültigkeit der Verordnung Nr. 1073/1999 wird daher nicht dadurch beeinträchtigt, dass sie aufgrund von Artikel 280 Absatz 4 EG erlassen wurde.

Vorrang vor dem klaren Wortlaut des Artikels 280 Absatz 4 EG beanspruchen, der mit dem Hinweis auf die finanziellen Interessen der „Gemeinschaft“ nahe legt, dass Maßnahmen mit Wirkung für alle Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft einschließlich der EZB getroffen werden dürfen. Außerdem könnte es schwierig sein, den in Artikel 280 EG angestrebten „effektiven Schutz“ der finanziellen Interessen der Gemeinschaft zu verwirklichen, wenn eine Einrichtung wie die EZB mit einem erheblichen Jahreshaushalt⁹³ und beträchtlichem Vermögen⁹⁴ außerhalb seines Geltungsbereichs verbliebe.

123. Die EZB tritt diesem Schluss mit dem Hinweis entgegen, dass die Vorschriften über die Organstellung der EZB in Artikel 8 EG, Titel VII des Teils 3 des Vertrages und in der Satzung zu finden seien. Teil 5 des Vertrages — dessen Titel I Organvorschriften für die fünf Gemeinschaftsorgane, den Wirtschafts- und Sozialausschuss, den Ausschuss der Regionen und die Europäische Investitionsbank und dessen Titel II Finanzvorschriften (einschließlich Artikel 280 EG) enthält — weise kein Kapitel über die EZB auf. Die Struktur des Vertrages zeige eine bewusste Entscheidung der Verfasser des Vertrages, die der Gerichtshof bei der Auslegung des Artikels 280 Absatz 4 EG berücksichtigen müsse.

125. Ich komme damit zu dem Ergebnis, dass die Verordnung Nr. 1073/1999 aufgrund einer ordnungsgemäßen Rechtsgrundlage erlassen wurde.

Anhörung gemäß Artikel 105 Absatz 4 EG

126. Die EZB bringt vor, dass sie, falls die Verordnung Nr. 1073/1999 dahin aus-

124. Damit bin ich nicht einverstanden. Die strukturelle Auslegung des Vertrages, wie sie die EZB befürwortet, kann keinen

93 — Aus den Jahresabschlüssen und der konsolidierten Bilanz des Eurosystems 2001 ergibt sich, dass die EZB in dem Jahr, das am 31. Dezember 2001 endete, Gesamtnettoeinnahmen von 2 124 963 526 Euro hatte und einen Gewinn von 1 821 819 922 Euro erzielte. Die Abschlüsse wurden im Jahresbericht der EZB veröffentlicht (zugänglich unter <http://www.ecb.int>).

94 — Gemäß Artikel 28 des Statuts beträgt das Kapital der EZB 5 Milliarden ECU und kann durch einen Beschluss des EZB-Rates erhöht werden. Gemäß Artikel 30.1 ist die EZB von den nationalen Zentralbanken mit Fremdwährungsreserven bis zu einem Betrag von 50 Milliarden ECU auszustatten. Aus den Jahresabschlüssen der EZB und der konsolidierten Bilanz des Eurosystems 2001 (zitiert in Fußnote 93) ergibt sich, dass sich das Gesamtvermögen der EZB Ende 2001 auf 68 061 170 826 Euro belief.

92 — Vgl. Nrn. 55 bis 60 dieser Schlussanträge.

zulegen sei, dass sie für sie gelte, gemäß Artikel 105 Absatz 4 EG hätte angehört werden müssen, weil sie nach dieser Vorschrift unter anderem „zu allen Vorschlägen für Rechtsakte der Gemeinschaft im Zuständigkeitsbereich der EZB“ anzuhören sei. Wegen des Fehlens einer formellen Anhörung der EZB sei die Verordnung ungültig, weil die Anhörung ein wesentlicher Aspekt des vom Vertrag geschaffenen Gleichgewichts der Organe und damit ein wesentliches Formerfordernis sei.

128. Unerheblich sei, dass Angehörige des Personals der EZB an den Vorarbeiten im Rahmen des Rates teilgenommen hätten, weil das Ausbleiben einer formellen Anhörung der EZB dem Direktorium die Möglichkeit genommen habe, nach Maßgabe der einschlägigen Verfahren⁹⁹ eine Stellungnahme abzugeben und dem Gesetzgeber in seinen eigenen Worten zu erläutern, weshalb die Verordnung Nr. 1073/1999 nicht für die EZB geltend sollte.

127. Die EZB bringt insbesondere vor, dass die Verordnung Nr. 1073/1999 in „ihren Zuständigkeitsbereich“ falle, weil sie unmittelbar die Befugnis der EZB zur Organisation ihrer internen Angelegenheiten berühre, wie sie in Artikel 12.3 ihrer Satzung garantiert sei⁹⁵, sowie ergänzend ihre implizierten Befugnisse⁹⁶ und ihre Befugnis zur Festlegung „der Beschäftigungsbedingungen für das Personal der EZB“ nach Artikel 36 der Satzung. In diesem Zusammenhang habe der Gemeinschaftsgesetzgeber die Vorgängerin der EZB (das Europäische Währungsinstitut, nachstehend: EWI) zu dem Vorschlag der Verordnung Nr. 1197/88⁹⁷ angehört, mit der die Geltung der für das Gemeinschaftspersonal geltenden Steuerregelung⁹⁸ auf Gehälter, Löhne und Bezüge für Mitglieder des Direktoriums, des EZB-Rates und das Personal der EZB ausgedehnt worden sei.

129. Die Kommission tritt diesem Vorbringen entgegen. Sie fragt sich, ob die Pflicht zur Anhörung der EZB nach Artikel 105 Absatz 4 EG nicht auf Maßnahmen beschränkt sei, die die wesentlichen Zuständigkeitsbereiche der EZB betreffen wie insbesondere die Währungspolitik der Gemeinschaft. Seinem Wortlaut nach gelte Artikel 105 Absatz 4 EG nicht für alle Maßnahmen, die Auswirkungen auf die EZB haben könnten. Außerdem sei davon auszugehen, dass die EZB angehört worden sei, weil sie zu den Vorarbeiten im Rahmen des Rates eingeladen worden sei und an ihnen beteiligt gewesen sei, um dort ihren Standpunkt mündlich und schriftlich darzulegen. Dass die Verordnung Nr. 1073/1999 sich nicht ausdrücklich auf die Stellungnahmen der EZB während der Vorarbeiten beziehe, sei eine Formsache, die die Gültigkeit der Verordnung nicht berühre.

⁹⁵ — Zitiert in Fußnote 81.

⁹⁶ — Hierzu verweist die EZB auf das Urteil Deutschland/Kommission (zitiert in Fußnote 78).

⁹⁷ — Zitiert in Fußnote 87.

⁹⁸ — Entsprechend der Verordnung Nr. 260/68 (ABl. 1968, L 56, S. 8), später mehrfach geändert.

⁹⁹ — Das Verfahren für eine Stellungnahme der EZB war zum maßgeblichen Zeitpunkt im Verwaltungsrundschreiben 4/98 der EZB geregelt, das dem Gerichtshof von der EZB vorgelegt wurde.

130. Dieses Vorbringen macht drei Vor-
bemerkungen nötig.

131. Erstens wird von der Kommission und ihren Streithelfern nicht bestritten, dass die Anhörung nach Artikel 105 Absatz 4 EG ein wesentliches Formerfordernis darstellt. Dem stimme ich zu. Der Gerichtshof hat ständig entschieden, dass im Vertrag verankerte Anhörungserfordernisse als wesentlich zu betrachten seien¹⁰⁰. Die Anhörung der EZB zu geplanten Maßnahmen in ihrem Zuständigkeitsbereich ist ein in einer Vertragsbestimmung vorgeschriebener Verfahrensschritt, der eindeutig geeignet ist, den Inhalt der erlassenen Maßnahme zu beeinflussen¹⁰¹. Die Nichterfüllung eines solchen Erfordernisses muss meines Erachtens zur Nichtigkeitserklärung der erlassenen Maßnahmen führen können.

132. Zweitens unterliegt es keinem Zweifel, dass die in Artikel 105 Absatz 4 EG vorgeschriebene Anhörung ergänzend zu den Anhörungserfordernissen hinzutritt, die in besonderen Ermächtigungsvorschriften des Vertrages festgelegt sind. Dass Artikel 280 Absatz 4 keine Anhörung der EZB vorsieht, ist daher, wie die EZB in Beantwortung der Erklärungen der nieder-

ländischen Regierung dargelegt hat, nicht entscheidend für die Frage, ob im vorliegenden Fall eine Anhörung erforderlich war.

133. Drittens ist die Frage im vorliegenden Fall nicht, ob es nützlich oder wünschenswert gewesen wäre, die EZB zum Vorschlag der Verordnung Nr. 1073/1999 zu hören, vielmehr, ob der Gemeinschaftsgesetzgeber verpflichtet war¹⁰², die EZB anzuhören, und falls ja, ob er dieser Pflicht nachgekommen ist.

134. Für die Beantwortung dieser Frage reicht, wie die EZB unterstreicht, die Feststellung nicht aus, dass eine Maßnahme die EZB zwar in irgendeiner Weise berühren kann, aber nicht in den Geltungsbereich des Artikel 105 Absatz 4 EG fällt. Der Wortlaut des Artikels 105 Absatz 4 EG muss im Licht seines Kontextes und seines Zwecks ausgelegt werden, um zu ermitteln, ob er für eine Maßnahme — wie die Verordnung Nr. 1073/1999 — gilt, mit der Betrug und andere rechtswidrige Handlungen insbesondere durch Festlegung von Vorschriften über die Durchführung interner Untersuchungen bekämpft werden sollen.

100 — Vgl. für die Pflicht zur Anhörung des Europäischen Parlaments Urteil vom 29. Oktober 1980 in der Rechtssache 138/79 (Roquette Frères, Slg. 1980, 3333), vom 5. Juli 1995 in der Rechtssache C-21/94 (Europäisches Parlament/Rat, Slg. 1995, I-1827, Randnr. 17). Vgl. für die Pflicht der Höhen Behörde zur Anhörung des Rates und des Beratenden Ausschusses nach dem EGKS-Vertrag Urteil vom 21. Dezember 1954 in der Rechtssache 1/54 (Frankreich/Hohe Behörde, Slg. 1954-56, I, 13) und vom 21. Dezember 1954 in der Rechtssache 2/54 (Italien/Hohe Behörde, Slg. 1954-56, 37, 52), bestätigt durch Urteil vom 21. März 1955 in der Rechtssache 6/54 (Niederlande/Hohe Behörde, Slg. 1954-56, 103, 112).

101 — Vgl. insoweit Hartley, T. C., *The Foundations of European Community Law*, 4. Aufl. 1998, S. 412.

102 — Es ist nicht ganz klar, ob Kommission, Rat oder gar das Europäische Parlament gemäß Artikel 105 Absatz 4 EG die EZB anzuhören haben. Vgl. Smits, R., zitiert in Fußnote 46, S. 212. Vgl. Cloos, J. u. a., *Le Traité de Maastricht: genèse, analyse, commentaires*, 2. Aufl. 1994, S. 254, und Rideau, J., *Droit institutionnel de l'Union et des Communautés européennes*, 3. Aufl. 1999, S. 614, die meinen, dass die Anhörung Sache des Rates sei.

135. Man darf davon ausgehen, dass die Wendung „Rechtsakte der Gemeinschaft im Zuständigkeitsbereich der EZB“ in Artikel 105 Absatz 4 EG weit ist und fürs Erste so verstanden werden könnte, dass alle Maßnahmen erfasst werden, die die Zuständigkeiten, die der EZB nach dem Vertrag oder der Satzung zustehen, berühren oder sich mit ihnen überschneiden, einschließlich der Zuständigkeit zum Erlass interner Organisationsmaßnahmen und von Maßnahmen für die Anstellungsbedingungen für das Personal.

136. Dieses Verständnis des Wortlauts des Artikels 105 Absatz 4 EG kann indessen meines Erachtens nicht mit einer systematischen Auslegung des Vertrages in Einklang gebracht werden. Artikel 105 EG steht in Kapitel 2 (Die Währungspolitik) des Titels VII des Teils 3 des Vertrages. Artikel 105, die Eingangsvorschrift dieses Kapitels, gliedert sich in sechs Absätze. Nach Darstellung der Ziele des ESZB im ersten Absatz bringt der zweite Absatz eine Liste der grundlegenden Aufgaben, die die EZB zu erfüllen hat. Nach dem dritten Absatz, der lediglich Absatz 2 dritter Gedankenstrich inhaltlich klärt, sieht der vierte Absatz die Anhörung der EZB vor.

137. Der Begriff der Maßnahmen „in ihrem Zuständigkeitsbereich“ in Absatz 4 muss im Licht der Aufzählung der Aufgaben in Artikel 105 Absatz 2 EG sowie des Umstandes verstanden werden, dass Artikel 105 EG in das zweite Kapitel mit der Überschrift „Die Währungspolitik“ und nicht in Kapitel 3 eingestellt wurde, das „Institutionelle Bestimmungen“ für die

EZB festlegt¹⁰³. Meines Erachtens ist daher Artikel 105 Absatz 4 EG so auszulegen, dass er für vorgeschlagene Maßnahmen gilt, die sich mit Aufgaben im Sinne von Artikel 105 Absatz 2 EG (Währungspolitik, Devisengeschäfte, Verwaltung von Währungsreserven, Funktionieren der Zahlungssysteme) und vielleicht mit Aufgaben im Sinne von Artikel 105 Absätze 5 und 6 EG (Aufsicht) und von Artikel 106 EG (Ausgabe von Banknoten und Münzen) befassen. Artikel 105 Absatz 4 EG gilt indessen nicht für Maßnahmen, die in die besonderen Zuständigkeiten fallen oder sich mit ihnen überschneiden, die der EZB nach den Artikeln 12 und 36 der Satzung übertragen wurden¹⁰⁴.

138. In dieser Auffassung werde ich bestärkt durch die Vorarbeiten zu Artikel 105 Absatz 4 EG. Der Entwurf des Vertrages zur Änderung des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft im Hinblick auf die Wirtschafts- und Währungsunion, der von der Kommission 1991 vorgelegt wurde¹⁰⁵, sah eine Anhörung der EZB „zu allen Vorschlägen für Rechtsakte der Gemeinschaft ... in Währungs-, Aufsichts-, Banken- und Finanzfragen“ vor. In dem erläuternden Memorandum, das zugleich mit dem Vorschlag

103 — Hierzu sei bemerkt, dass Artikel 112 Absatz 2 Buchstabe a EG — der zu Kapitel 3 des Titels VII gehört — ausdrücklich die Anhörung des EZB-Rates vor Ernennung des Präsidenten, des Vize-Präsidenten und der anderen Mitglieder des Direktoriums festlegt.

104 — Ähnlich Smit, R. (zitiert in Fußnote 46, S. 212), der ausführt, dass gemäß Artikel 105 Absatz 4 EG die EZB „an der Ausübung der Entscheidungsbefugnis des Rates in Währungsfragen beteiligt ist“ (Hervorhebung von mir).

105 — Bulletin 2/91 der Europäischen Gemeinschaften.

herausgegeben wurde, stellte die Kommission fest, dass ihr Vorschlag „die [EZB] berechtigt, ... von der Kommission ... zu jedem Vorschlag für Rechtsakte in ihren Zuständigkeitsbereichen gehört zu werden“¹⁰⁶. Man kann vernünftigerweise davon ausgehen, dass die Verfasser des Vertrages, als sie in Artikel 105 Absatz 4 auf den „Zuständigkeitsbereich der EZB“ abstellten, keine andere Bedeutung im Auge hatten; diese Annahme stimmt mit den übrigen Vorarbeiten zum Vertrag über die Europäische Union überein¹⁰⁷.

139. Gegen diesen Standpunkt kann nicht eingewendet werden, dass Artikel 105 Absatz 4 EG im Plural von den „fields“ (Bereichen) der Zuständigkeit der EZB spreche (in der deutschen Fassung: „Zuständigkeitsbereich“), während Artikel 117 Absatz 6 EG — bis zur Schaffung der EZB — eine Anhörung des EWU zu Vorschlägen für Gemeinschaftsakte in dessen „field of competence“ festgelegt habe. Die Verwendung des Singulars in dieser Vorschrift trug dem Umstand Rechnung, dass die Aufgaben des EWU begrenzt waren; gemäß Artikel 117 Absätze 2 und 3 EG war seine Rolle im Wesentlichen die Vorbereitung der dritten Phase der Währungs-

union. Die der EZB nach den Vorschriften des Kapitels 2 des Titels VII des Vertrages übertragenen Aufgaben sind hingegen wesentlich weiter, so dass die Bezugnahme auf „fields“ der Zuständigkeit der EZB in Artikel 105 Absatz 4 EG meines Erachtens so verstanden werden muss, dass damit dieser Sachlage Rechnung getragen wird.

140. Mein Auslegungsvorschlag stimmt auch mit dem Zweck des Artikels 105 Absatz 4 EG überein. Die in dieser Vorschrift vorgesehene Anhörung soll meines Erachtens sicherstellen, dass der Gesetzgeber beim Erlass von Maßnahmen, die sich auf Gegenstände beziehen, bei der die EZB über besondere Kenntnisse oder Sachverstand, insbesondere in der Währungspolitik, verfügt, gut informiert ist¹⁰⁸. Die Beteiligung der EZB nach Artikel 105 Absatz 4 EG soll somit die Qualität der Gemeinschaftsgesetzgebung zum Vorteil der gesamten Europapolitik als Ganzer fördern; sie soll nicht die Interessen der EZB schützen oder der EZB eine Stimme bei allen Maßnahmen verschaffen, die ihre interne Organisation berühren könnten.

106 — Erläuterung zu Artikel 106b des Vertragsentwurfs, Nr. 4 (iv).

107 — Während der von der luxemburgischen Präsidentschaft vorgelegte Vertragsentwurf über die Wirtschafts- und Währungsunion (*Europe/Dokumente*, Dokument Nr. 1722/1723 vom 5. Juli 1991) keine Anhörung der EZB vorsah, forderte Artikel 108 Absatz 2 des von der niederländischen Präsidentschaft vorgelegten Vertragsentwurfs über die Wirtschafts- und Währungsunion (*Europe/Dokumente*, Dokument Nr. 1740/1741 vom 1. November 1991) eine Anhörung der EZB zu Entwürfen von Rechtsvorschriften „in the monetary, prudential or financial fields“. Für einen ähnlichen Vorschlag vgl. Artikel 4 des vom Direktorium vorgeschlagenen Entwurfs einer EZB-Satzung (*Europe/Dokumente*, Dokument Nr. 1669/1670 vom 8. Dezember 1990).

141. Da die Verordnung Nr. 1073/1999 eindeutig nicht innerhalb der in den Artikeln 105 und 106 EG umschriebenen Zuständigkeitsbereiche der EZB liegt, wurde sie meines Erachtens nicht unter Verstoß gegen Artikel 105 Absatz 4 EG erlassen.

108 — Vgl. ähnlich Smits, R. (zitiert in Fußnote 46, S. 210).

142. Dieses Ergebnis wird nicht dadurch beeinträchtigt, dass der Rat das EWI zum Vorschlag der Verordnung Nr. 1197/98 angehört hat. Der Rat ist berechtigt, Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft anzuhören, auch wenn er hierzu nicht verpflichtet ist¹⁰⁹. Sein Entschluss, das EWI anzuhören, ist daher für die Ermittlung des Geltungsbereichs des Artikels 105 Absatz 4 EG nicht erheblich. Außerdem hat die EZB, meines Erachtens ganz zu Recht, auf das Vorbringen verzichtet, diese Anhörung habe bei ihr die legitime Erwartung geweckt, dass sie bei anderen Maßnahmen bezüglich der internen Organisation und der Einstellungsbedingungen für das Personal angehört werden würde.

tergabe von Währungs-, Finanz-, Bank- und Zahlungsbilanzstatistiken, iv) Verrechnungs- und Zahlungssysteme, insbesondere für grenzüberschreitende Transaktionen, und v) die für Finanzinstitute geltenden Regeln, soweit sie Einfluss haben auf die Stabilität der Finanzinstitute und der Finanzmärkte. Meines Erachtens kann aus der Erwähnung von Vorschriften über „Satzungen und Kompetenzen der nationalen Zentralbanken“ nicht geschlossen werden, dass Vorschriften über Untersuchungen von Betrug und anderen Unregelmäßigkeiten von Mitgliedern und Personal von Zentralbanken in den Zuständigkeitsbereich des EWI oder analog in die Zuständigkeitsbereiche der EZB fallen.

143. Ebenso wenig steht dieses Ergebnis im Widerspruch zum Beschluss des Rates 93/117¹¹⁰, der die Sachverhalte festlegte, bei denen die Behörden der Mitgliedstaaten gemäß Artikel 117 Absatz 6 EG das EWI zu Vorschlägen von Rechtsvorschriften in seinem Zuständigkeitsbereich anzuhören hatten¹¹¹. Artikel 1 des Beschlusses sah eine Anhörung insbesondere vor in den Bereichen i) Währungsrecht, Status des Ecu und Zahlungsmittel, ii) Satzungen und Kompetenzen der nationalen Zentralbanken und geldpolitische Instrumente, iii) Erhebung, Zusammenstellung und Wei-

144. Schließlich ließe sich anführen, dass die Gemeinschaftsgesetzgebung als Korollar der in Artikel 108 EG verankerten Unabhängigkeit der EZB und des Grundsatzes des Gleichgewichts der Organe zur Anhörung der EZB bei Maßnahmen verpflichtet sei, die möglicherweise wesentliche Auswirkung auf deren interne Organisation hätten. Gäbe es einen solchen Grundsatz, so wäre doch der Gesetzgeber meines Erachtens nicht gehalten, eine formelle Anhörung einzuleiten; er wäre lediglich verpflichtet, die EZB in der Form zu beteiligen, dass sie Gelegenheit erhielte, ihren Standpunkt rechtzeitig vor Erlass der betreffenden Maßnahmen kundzutun. Da die EZB — nach dem Vortrag der Parteien — an Sitzungen über die Schaffung des OLAF in Arbeitsgruppen des Rates, Sitzungen des Coreper und des Rates beteiligt war, ist ihr auf jeden Fall ausreichend Gelegenheit geboten worden, ihre Belange zu Gehör zu bringen.

109 — Vgl. analog Urteil vom 27. September 1988 in der Rechtssache 165/87 (Kommission/Rat, Slg. 1988, 5545, Randnr. 20).

110 — Entscheidung 93/117/EG des Rates vom 22. November 1993 über die Anhörung des Europäischen Währungsinstituts durch die Behörden der Mitgliedstaaten zu Entwürfen für Rechtsvorschriften (ABl. L 332, S. 14).

111 — Der Beschluss wurde nach Maßgabe des Artikels 117 Absatz 6 gefasst, der bestimmt: „Innerhalb der Grenzen und unter den Bedingungen, die der Rat mit qualifizierter Mehrheit auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments und des EWI festlegt, wird das EWI von den Behörden der Mitgliedstaaten zu allen Entwürfen für Rechtsvorschriften in seinem Zuständigkeitsbereich gehört.“

Unabhängigkeit

145. Nach Auffassung der EZB verstößt die Verordnung Nr. 1073/1999 — wenn sie so auslegen ist, dass sie für die EZB gilt — gegen den in Artikel 108 EG verankerten Grundsatz der Unabhängigkeit der Zentralbank.

146. Ihrer Meinung nach gilt die ihr in Artikel 108 EG zugestandene Unabhängigkeit für alle Aufgaben und Pflichten der EZB nach dem Vertrag und der Satzung und nicht nur für die grundlegenden Aufgaben nach Artikel 105 Absatz 4 EG. Gemäß den Artikeln 12.3 und 36.1 der Satzung sei sie zuständig für den Erlass einer Geschäftsordnung für die interne Organisation und für die Festlegung der Beschäftigungsbedingungen des Personals. Diese Zuständigkeiten müssten unabhängig wahrgenommen werden. Unter Hinweis auf den 1998 vom EWI vorgelegten Konvergenzbericht¹¹², in dem das EWI den Mitgliedstaaten Rat erteilte und die Fortschritte bei der für den Beitritt zur Währungsunion erforderlichen Anpassung der nationalen Rechtsvorschriften festhielt, macht die EZB geltend, dass ihre Befugnisse, wenn sie unabhängig im Sinne des Artikels 108 EG ausgeübt werden sollten, gegen alle „Einflussnahmen von außen“ geschützt werden müssten¹¹³. Schon die bloße Geltung der Befugnisse des OLAF

nach der Verordnung Nr. 1073/1999 könne als Einflussnahme von außen betrachtet werden, da die Befürchtung, dass diese Befugnisse ausgeübt würden, geeignet sei, die Mitglieder des Direktoriums und des EZB-Rats unter Druck zu setzen. Zwar räume sie ein, dass die Gefahr, dass die Befugnisse des OLAF in dieser Weise ausgeübt würden, gering sei, doch müsse betont werden, dass die Unabhängigkeit der EZB eine Frage der Form oder äußeren Erscheinung wie auch des Inhalts sei. Wirtschaftsteilnehmer, die mit der Organstruktur des OLAF nicht vertraut sein könnten, könnten befürchten, dass der Kommission die Möglichkeit der Beeinflussung der EZB durch Ausübung der weitgehenden Befugnisse des OLAF eröffnet würde, die mit denen einer strafrechtlichen Untersuchung verglichen werden könnten. Damit könnte die Anwendung der Verordnung Nr. 1073/1999 das Vertrauen der Finanzmärkte in die EZB und den Euro untergraben.

147. Die Kommission antwortet auf dieses Vorbringen im Wesentlichen, dass die Unabhängigkeit der EZB nach dem Vertrag funktional und auf das beschränkt sei, was für die Erfüllung ihrer besonderen Aufgaben erforderlich sei. Darüber hinaus habe die EZB nicht belegt, wie die Befugnis des OLAF zur Durchführung interner Untersuchungen *in concreto* die Erfüllung dieser Aufgaben beeinträchtigen oder behindern könne. Sie mache insoweit darauf aufmerksam, dass Aufgabe des OLAF nach der Verordnung Nr. 1073/1999 lediglich die Ermittlung der Tatsachen sei und dass es Sache der EZB selbst oder gegebenenfalls der nationalen Justizbehörden sei, in angemessener Weise tätig zu werden. Damit

112 — Konvergenzbericht gemäß Artikel 109j des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften, März 1998.

113 — Das Vorbringen der EZB ist anscheinend auf den Bericht (S. 309) gestützt, wo das EWI ausführt, dass „[d]as Weisungsverbot und das Verbot des Versuchs, Einfluss auszuüben, ... für jede Einflussnahme auf die NZBen von außen im Zusammenhang mit EZB-Angelegenheiten [gelten], welche die NZBen daran hindert, ihre Verpflichtungen aus dem Vertrag und der Satzung einzuhalten“.

könne das OLAF die Entscheidungsprozesse der EZB nicht stärker beeinflussen als das interne Betrugsbekämpfungssystem der EZB.

148. Bei der Prüfung, ob die Geltung der Vorschriften der Verordnung Nr. 1073/1999 für die EZB deren Unabhängigkeit verletzen würde, sind Zweck und wesentliche Merkmale dieser Unabhängigkeit zu untersuchen, wie sie im Vertrag und der Satzung festgelegt ist¹¹⁴.

149. Bekanntlich gilt gemäß Artikel 108 EG, dass „[b]ei der Wahrnehmung der ihnen durch diesen Vertrag und die Satzung des ESZB übertragenen Befugnisse, Aufgaben und Pflichten ... weder die EZB ... noch ein Mitglied ihrer Beschlussorgane Weisungen von Organen oder Einrichtungen der Gemeinschaft ... einholen oder entgegennehmen [darf]“, und dass „[d]ie Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft ... [sich verpflichten], diesen Grundsatz zu beachten und nicht zu versuchen, die Mitglieder der Beschlussorgane der EZB ... bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben zu beeinflussen“.

150. Diese Vorschrift begründet ihrem Wortlaut nach die Unabhängigkeit der Zentralbank¹¹⁵. Klar ist, wie die EZB

selbst einräumt, dass die so geschaffene Unabhängigkeit kein Selbstzweck ist, sondern einem bestimmten Zweck dient. Durch die Abschottung des Entscheidungsprozesses der EZB vor kurzfristigem politischem Druck soll der Grundsatz der Unabhängigkeit die EZB in den Stand setzen, das Ziel der Preisstabilität zu verwirklichen und, soweit dies ohne Beeinträchtigung dieses Ziels möglich ist, die allgemeine Wirtschaftspolitik in der Gemeinschaft zu unterstützen, wie dies Artikel 105 Absatz 1 EG vorschreibt¹¹⁶.

151. Zwar sind die Auswirkungen des Grundsatzes der Unabhängigkeit in gewissem Umfang in den Bestimmungen der Satzung festgehalten, doch kann, wie der vorliegende Fall zeigt, eine weitere Konkretisierung durch den Gerichtshof angezeigt erscheinen. Der Grundsatz kann, wie die EZB dargelegt hat, in organschaftliche, persönliche und finanzielle Aspekte aufgliedert werden¹¹⁷.

152. Die EZB ist als Einrichtung unabhängig, da sie eine von der der Gemeinschaft verschiedene Rechtspersönlichkeit aufweist¹¹⁸ und bei der Erfüllung ihrer Aufgaben Weisungen von keinem der Ge-

114 — Die folgenden Bemerkungen gelten der Unabhängigkeit der EZB gegenüber den Organen und Einrichtungen der Gemeinschaft. Wegen weiterer Einzelheiten und der Erörterung der Unabhängigkeit der EZB gegenüber den Behörden der Mitgliedstaaten, vgl. Smits, R. (zitiert in Fußnote 46, S. 161 bis 178).

115 — Vgl. Amtenbrink, F., und de Haan, J. (zitiert in Fußnote 47, S. 70).

116 — Die Unabhängigkeit der Zentralbank soll den Zielen der Wirtschaftspolitik dienen, insbesondere die Inflation gering halten und (vielleicht) das Wirtschaftswachstum fördern. Für einen Überblick über die nicht ganz schlüssige empirische Beweislage vgl. Amtenbrink, F., *The Democratic Accountability of Central Banks*, 1999, S. 11 bis 17 und 23 bis 26.

117 — Die hier verwendete Terminologie entspricht der, wie sie z. B. von Louis, J.-V., *Vers un système européen de banques centrales*, 1989, S. 25 bis 28, und Smits, R. (zitiert in Fußnote 46, S. 155 bis 158) vorgeschlagen wird. Für eine ähnliche, wenngleich nicht identische Aufgliederung und weitere nützliche Hinweise vgl. Amtenbrink, F. (zitiert in Fußnote 116, S. 18 bis 22).

118 — Artikel 107 Absatz 2 EG und Artikel 9.1 des Statuts.

meinschaftsorgane einholen oder entgegennehmen darf¹¹⁹. Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft — mit der bemerkenswerten Ausnahme des Gerichtshofes — sind nicht befugt, Entscheidungen der EZB zu genehmigen, auszusetzen, aufzuheben oder aufzuschieben, noch sind die Organe in den Sitzungen des Direktoriums und des EZB-Rats stimmberechtigt¹²⁰. Außerdem hat der Vertrag der EZB das Recht zugestanden, Verordnungen und Entscheidungen zu erlassen sowie Empfehlungen und Stellungnahmen abzugeben, soweit dies für die Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist¹²¹, und, wie bereits erwähnt, eine Geschäftsordnung für die interne Organisation zu erlassen und die Beschäftigungsbedingungen des Personals festzulegen¹²².

schreibt, dass die Mitglieder des Direktoriums (von den zuständigen nationalen Behörden) für eine Amtszeit von mindestens fünf Jahren ernannt werden müssen¹²⁵. Die Sicherheit der Dienststellung ist gewährleistet, da ein Mitglied des Direktoriums (auf Antrag des EZB-Rats oder des Direktoriums durch den Gerichtshof) seines Amtes nur enthoben werden kann, wenn er die Voraussetzungen für die Ausübung seines Amtes nicht mehr erfüllt oder eine schwere Verfehlung begangen hat¹²⁶. Gleich strenge Voraussetzungen gelten, wenn die Behörden eines Mitgliedstaats versuchen, den Präsidenten einer nationalen Zentralbank und Mitglied des EZB-Rats aus seinem Amt zu entlassen¹²⁷. Außerdem müssen die Mitglieder des Direktoriums ihre Pflichten hauptamtlich erfüllen und dürfen im Allgemeinen keiner anderen Beschäftigung nachgehen¹²⁸.

153. Die Vorschriften über die Ernennung, die Sicherheit der Dienststellung und die externen Tätigkeiten der Mitglieder von Direktorium und EZB-Rat sichern der EZB ein hohes Niveau persönlicher Unabhängigkeit. So werden der Präsident und die Mitglieder des Direktoriums (aufgrund Einvernehmens der Mitgliedstaaten) für eine Amtszeit von acht Jahren ohne Möglichkeit der Wiederernennung ernannt¹²³. Die Satzung ist ebenfalls um die Sicherung der persönlichen Unabhängigkeit des EZB-Rats — dem das Direktorium und die Präsidenten der nationalen Zentralbanken angehören¹²⁴ — bemüht, wenn sie vor-

154. Finanziell ist die EZB ebenfalls unabhängig. Sie hat ihren eigenen Haushaltsplan, der vom Direktorium nach den vom EZB-Rat vorgegebenen Grundsätzen aufgestellt wird, und ihre eigenen Mittel, die von den nationalen Zentralbanken dargestellt werden¹²⁹. Ferner werden die Jahresabschlüsse der EZB von unabhängigen externen Rechnungsprüfern geprüft, die vom EZB-Rat empfohlen werden¹³⁰; die Zuständigkeit des Rechnungshofs beschränkt sich auf die Prüfung der Effizienz der Verwaltung¹³¹.

119 — Artikel 108 EG.

120 — Artikel 113 Absatz 1 EG.

121 — Artikel 110 EG.

122 — Artikel 12.3 und 36.1 des Statuts.

123 — Artikel 112 Absatz 2 Buchstabe b EG und Artikel 12.2 des Statuts.

124 — Artikel 112 Absatz 1 EG.

125 — Artikel 14.2 Unterabsatz 1 des Statuts.

126 — Artikel 11.4 des Statuts.

127 — Artikel 14.2 Unterabsatz 2 des Statuts.

128 — Artikel 11.1 Unterabsatz 2 des Statuts.

129 — Vgl. Nr. 113 dieser Schlussanträge.

130 — Artikel 27.1 des Statuts.

131 — Artikel 248 EG und Artikel 27.2 des Statuts.

155. Diese Zusammenstellung lässt erkennen, dass Vertrag und Statut der EZB ein hohes Niveau der Unabhängigkeit zugestehen, das der Unabhängigkeit der nationalen Zentralbanken, wie sie vor Durchführung der Reformen bestand, die auf nationaler Ebene durchgeführt wurden, um die Voraussetzungen für den Beitritt zur Währungsunion zu erfüllen¹³², gleichkommt oder sie vielleicht sogar übertrifft¹³³. Der Grundsatz der Unabhängigkeit bedeutet indessen keine totale Isolierung von oder das völlige Fehlen einer Zusammenarbeit mit den Organen und Einrichtungen der Gemeinschaft. Der Vertrag verbietet nur Einflussnahmen, die die Möglichkeit der EZB, ihre Aufgaben im Hinblick auf die Preisstabilität wirksam zu erfüllen, zu untergraben geeignet sind und die daher als unangemessen zu betrachten sind¹³⁴.

Grenzen die Willensbildung der Beschlussgremien der EZB zu beeinflussen¹³⁷, und der Präsident des Rates kann dem EZB-Rat einen Antrag zur Beratung vorlegen¹³⁸. Der Vertrag sieht weiter Mechanismen vor, durch die das Europäische Parlament einen gewissen Einfluss auf die Willensbildung der EZB ausüben kann. Das Parlament ist bei der Ernennung von Mitgliedern des Direktoriums anzuhören¹³⁹. Der Präsident der EZB hat einen Jahresbericht über die Tätigkeiten der EZB und über die Geld- und Währungspolitik im vergangenen und im laufenden Jahr dem Parlament vorzulegen, das auf dieser Grundlage eine allgemeine Aussprache durchführen kann¹⁴⁰. Zusätzlich können die zuständigen Ausschüsse des Parlaments Anhörungen des Präsidenten der EZB und der anderen Mitglieder des Direktoriums durchführen¹⁴¹.

156. So sieht der Vertrag vor, dass der Präsident des Rates und ein Mitglied der Kommission an den Sitzungen des EZB-Rates¹³⁵ und des Erweiterten Rates¹³⁶ teilnehmen können. Zwar haben sie kein Stimmrecht, aber es dürfte klar sein, dass ihr Status nicht auf den bloßer Beobachter beschränkt ist. Sie haben vermutlich ein Rederecht, um innerhalb vernünftiger

157. Ferner können, wie die Kommission hervorhebt, Rat und Parlament¹⁴² i) bestimmte Vorschriften der Satzung ändern¹⁴³; ii) zusätzliche Bestimmungen für die Tätigkeiten der EZB festlegen¹⁴⁴; iii) der EZB zusätzliche Aufgaben im Zusammenhang mit der Aufsicht über Kreditinstitute übertragen¹⁴⁵; iv) inter-

132 — Diese Erfordernisse finden sich insbesondere in Artikel 109 EG und Artikel 14 des Statuts.

133 — Vgl. Foresti, M., „The independence of the European Central Bank: the Maastricht Treaty in the light of the theory of „Central Bank Independence““, in: Beretta, S. (Herausgeber), *Verso il completamento dell'integrazione europea: aspetti reali e finanziari*, 1996, S. 13; Begg, I. und Green, D., „The political economy of the European Central Bank“, in: Arestis, P. und Sawyer, M. (Herausgeber), *The Political Economy of Central Banking*, 1998, S. 122; Sobbrío, G., „The role of the European Central Bank: independence, control, regulations and European institutions“, *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 2001, S. 335, 349.

134 — Vgl. ähnlich Louis, J.-V., „A Legal and institutional approach for building a monetary union“, *Common Market Law Review*, 1998, S. 33, 44.

135 — Artikel 113 Absatz 1 Unterabsatz 1 EG.

136 — Artikel 46.2 des Statuts.

137 — Vgl. ähnlich Smits, R. (zitiert in Fußnote 46, S. 171 bis 173).

138 — Artikel 113 Absatz 1 Unterabsatz 2 EG.

139 — Artikel 111 Absatz 2 Buchstabe b EG.

140 — Artikel 113 Absatz 3 Satz 1 EG.

141 — Artikel 113 Absatz 3 Unterabsatz 2 EG.

142 — Die Zustimmung des Parlaments ist erforderlich i) im Kontext des Verfahrens zur Änderung des Statuts gemäß Artikel 107 Absatz 5 EG und Artikel 41.1 des Statuts und ii) bei Übertragung von Aufgaben in Zusammenhang mit der Bankenaufsicht gemäß Artikel 105 Absatz 6 EG.

143 — Solche Änderungen müssen nach dem besonderen Verfahren des Artikels 105 Absatz 6 EG erfolgen.

144 — Artikel 105 Absatz 6 EG.

145 — Artikel 105 Absatz 6 EG.

nationale Vereinbarungen im Bereich der Währungspolitik treffen¹⁴⁶, und v) Befugnisse auf die EZB übertragen und Voraussetzungen für deren Ausübung festlegen¹⁴⁷.

158. Diesen Vorschriften — die i) ein beschränktes Maß an demokratischer Verantwortung für die Erfüllung der ihr vom Vertrag übertragenen Aufgaben¹⁴⁸ und ii) eine gewisse Zusammenarbeit zwischen den Gemeinschaftsorganen, die gemäß Kapitel 1 des Titels VII für die Wirtschaftspolitik der Gemeinschaft verantwortlich sind, und der EZB, die für die Währungspolitik der Gemeinschaft zuständig ist, festlegen — können die Vorschriften des Vertrages gegenübergestellt werden, die deutlich werden lassen, dass die EZB wie andere Organe und Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen der Gemeinschaft dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit¹⁴⁹ unterworfen ist. Die EZB unterliegt somit der Rechtsprechungszuständigkeit des Europäischen Gerichtshofes und ist an das Gemeinschaftsrecht gebunden¹⁵⁰.

159. Im Licht dieser Ausführungen ist das Vorbringen der EZB zu würdigen. Die EZB

trägt im Wesentlichen zwei Argumente vor. Sie macht erstens geltend, die dem OLAF mit der Verordnung Nr. 1073/1999 übertragenen Befugnisse könnten, indem die Mitglieder ihrer Organe unter Druck gesetzt würden, *tatsächlich* die Fähigkeit der EZB untergraben, die Aufgaben zu erfüllen und die Befugnisse auszuüben, die ihnen in unabhängiger Weise vom Vertrag übertragen worden seien. Zweitens steht sie auf dem Standpunkt, dass die Befugnisse des OLAF nach der Verordnung so *verstanden werden* könnten, dass sie die Fähigkeit der EZB zu unabhängigem Handeln untergraben.

160. Dem ersten Argument kann ich nicht beipflichten. Die EZB hat nämlich, wie die Kommission betont hat, nicht zu erklären vermocht, wie die Ausübung der Befugnisse des OLAF nach der Verordnung Nr. 1073/1999 in der Praxis den Willensbildungsprozess der EZB zu beeinträchtigen vermöchte. Meines Erachtens hätte sie eine solche Erklärung auch nicht liefern können.

161. Zwar ist das OLAF, wie die EZB herausgestellt hat, keine Einrichtung, die von der Kommission ganz getrennt wäre; das OLAF wurde durch Beschluss¹⁵¹ auf der Grundlage der Befugnisse der Kommission, interne Organisationsmaßnahmen zu erlassen¹⁵², gegründet, und in den Be-

146 — Artikel 111 EG.

147 — Artikel 110 Absätze 1 und 3 EG.

148 — Ob die im Vertrag festgelegte Verantwortlichkeit der EZB angemessen ist, ist in der vorliegenden Sache nicht von Bedeutung. Vgl. hierzu Gormley, L. und de Haan, J., „The democratic deficit of the European Central Bank“, *European Law Review*, 1996, S. 95; Amtenbrink, F. (zitiert in Fußnote 117, insbesondere S. 359 bis 363; de Haan, J. und Eijffinger, S., „The democratic accountability of the European Central Bank: a comment in two fairy-tales“, *Journal of Common Market Studies*, 2000, S. 393.

149 — Dieser Grundsatz ist in Artikel 6 des Unionsvertrages verankert.

150 — Artikel 230, 232, 234, 237, 241 und 235 EG in Verbindung mit Artikel 288 EG und Artikel 14.2, 35 und 36 des Statuts.

151 — Zitiert in Fußnote 11.

152 — Artikel 218 EG, 16 KS und 131 EA. Artikel 6 Absatz 4 des Beschlusses Nr. 1999/352 bestimmt daher: „Die Beschlüsse der Kommission über ihre interne Organisation finden auf das Amt insoweit Anwendung, als sie mit den vom Gemeinschaftsgesetzgeber in Bezug auf das Amt erlassenen Bestimmungen sowie mit diesem Beschluss und den dazu erlassenen Durchführungsvorschriften vereinbar sind.“

gründungserwägungen der Verordnung Nr. 1073/1999 wird das OLAF als eine Einheit bezeichnet, die „innerhalb ihrer Verwaltungsstruktur errichtet“ wurde¹⁵³. Aus den Bestimmungen des Beschlusses Nr. 1999/352 und der Verordnung Nr. 1073/1999 geht indessen hervor, dass das OLAF auch keine normale Abteilung der Kommission ist.

162. Gemäß Artikel 3 des Beschlusses Nr. 1999/352 übt das OLAF „die Untersuchungsbefugnisse ... in voller Unabhängigkeit aus“. Artikel 12 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1073/1999 legt noch genauer fest, dass „[b]ei der Erfüllung seiner Pflichten im Zusammenhang mit der Einleitung und Durchführung externer und interner Untersuchungen sowie der Erstellung von Berichten im Anschluss an die Untersuchungen ... der Direktor keine Anweisungen von einer Regierung, einem Organ, einer Einrichtung oder einem Amt oder einer Agentur an[fordert] und ... auch keine Anweisungen von diesen entgegen[nimmt]“¹⁵⁴.

163. Der Beschluss Nr. 1999/352 und die Verordnung Nr. 1073/1999 bestimmen insbesondere, um die Unabhängigkeit des OLAF effektiv zu gestalten, dass das Amt von einem Direktor geleitet¹⁵⁵ und seine Tätigkeit von einem Überwachungsausschuss kontrolliert und unterstützt wird¹⁵⁶. Der Direktor ist allein für die

Leitung der Untersuchungen zuständig¹⁵⁷ und wird als Einstellungsbehörde für das Personal tätig¹⁵⁸. Der Direktor wird zwar von der Kommission für eine Amtszeit von fünf Jahren ernannt, jedoch ist die Ernennung vom Überwachungsausschuss zu befürworten und mit dem Europäischen Parlament und dem Rat abzustimmen¹⁵⁹. Die Kommission kann Disziplinarmaßnahmen gegen den Direktor nur durch begründeten Beschluss nach Konsultierung des Überwachungsausschusses ergreifen¹⁶⁰. Der Überwachungsausschuss besteht aus fünf unabhängigen externen Persönlichkeiten, die in ihren Ländern die Voraussetzungen erfüllen, um hochrangige Aufgaben im Zusammenhang mit dem Tätigkeitsbereich des Amtes wahrzunehmen¹⁶¹; sie werden auf die Dauer von drei Jahren¹⁶² vom Europäischen Parlament, dem Rat und der Kommission im gegenseitigen Einvernehmen ernannt¹⁶³.

164. Im Einklang mit der im Beschluss Nr. 1999/352 und der Verordnung Nr. 1073/1999 festgelegten Unabhängigkeit des OLAF ist es allein Sache des Direktors zu entscheiden, ob in bestimmten Fällen interne Untersuchungen eingeleitet werden. Untersuchungen können so durch Beschluss des Direktors eingeleitet werden, der auf Antrag eines Organs oder einer Einrichtung oder von sich aus tätig

153 — Vierte Begründungserwägung.

154 — Vgl. auch die 18. Begründungserwägung der Verordnung.

155 — Artikel 5 Absatz 1 Unterabsatz 1 des Beschlusses Nr. 1999/352; Artikel 12 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1073/1999.

156 — Artikel 4 des Beschlusses Nr. 1999/352; Artikel 11 der Verordnung Nr. 1073/1999. Für eine eingehende Erörterung der Tätigkeiten des Überwachungsausschusses vgl. Tätigkeitsbericht des Überwachungsausschusses, Juli 2000 bis September 2001, 11. Oktober 2001.

157 — Artikel 5 Absatz 1 Unterabsatz 2 des Beschlusses Nr. 1999/352; Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1073/1999.

158 — Artikel 6 Absatz 1 des Beschlusses Nr. 1999/352.

159 — Artikel 5 Absatz 1 Unterabsatz 1 des Beschlusses Nr. 1999/352; Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1073/1999. Die Amtszeit kann einmal verlängert werden.

160 — Artikel 12 Absatz 4 der Verordnung Nr. 1073/1999.

161 — Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1073/1999.

162 — Artikel 12 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1073/1999. Die Amtszeit kann einmal verlängert werden.

163 — Artikel 12 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1073/1999.

wird¹⁶⁴. Ist der Direktor in diesem Zusammenhang der Auffassung, dass eine von der Kommission getroffene Maßnahme seine Unabhängigkeit antastet, so kann er beim Gerichtshof Klage gegen die Kommission einreichen¹⁶⁵.

165. Diese organschaftlichen und rechtlichen Gestaltungen sichern dem OLAF einen erheblichen Grad an Unabhängigkeit seiner Tätigkeit, obwohl es innerhalb der Verwaltungs- und Haushaltsstruktur der Kommission errichtet worden ist. Es besteht daher in meinen Augen nur sehr geringe Gefahr, falls überhaupt, dass das OLAF von der Kommission oder anderen Organen oder Einrichtungen als Mittel benutzt werden könnte, um auf die Mitglieder der Organe der EZB politischen Druck auszuüben.

166. Diese Auffassung wird, wie der Rat bemerkt, dadurch gestützt, dass das OLAF keine fortlaufende Kontrolle des Finanzgebarens der EZB ausübt; es wird nur dann tätig, wenn ausnahmsweise Gründe für den Verdacht vorliegen, dass Betrügereien oder sonstige Unregelmäßigkeiten im Sinne der Verordnung Nr. 1073/1999 vorgekommen sind. Selbst dann aber ist das OLAF nicht befugt, disziplinarische oder strafrechtliche Maßnahmen zu ergreifen, wenn eine interne Untersuchung des Vorliegen von Betrug oder von anderen Unregelmäßigkeiten erwiesen hat. Die Hauptaufgaben des OLAF sind, wie die Kommission herausgestellt hat, i) jedem Verdacht von Betrug und

Unregelmäßigkeiten durch u. a. Prüfung der ihm von Organen, Einrichtungen und Einzelpersonen übermittelten Informationen nachzugehen¹⁶⁶, Kontrollen vor Ort durchzuführen¹⁶⁷, Akten und Rechnungsführung zu überprüfen¹⁶⁸ sowie die Mitglieder und Leiter der Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft um mündliche Informationen zu ersuchen¹⁶⁹; ii) Berichte zu erstellen, aus denen der festgestellte Sachverhalt, gegebenenfalls die Schadenshöhe, und die Ergebnisse der Untersuchung einschließlich der Empfehlungen des Direktors des OLAF zu den zweckmäßigen Folgemaßnahmen hervorgehen, sowie iii) diese Berichte mit allen zweckdienlichen Schriftstücken den jeweils betroffenen Organen, Einrichtungen, Ämtern und Agenturen¹⁷⁰ sowie — falls Strafverfolgungsmaßnahmen anstehen — den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten zu übermitteln¹⁷¹. Somit ist es Sache der EZB, „die gemäß den Ergebnissen der internen Untersuchungen erforderlichen Folgemaßnahmen, insbesondere die disziplinarrechtlichen und justiziellen Maßnahmen, zu ergreifen“ und „den Direktor des Amtes innerhalb der von ihm in den Schlussfolgerungen seines Berichts gesetzten Frist über die Folgemaßnahmen der Untersuchungen [zu unterrichten]“¹⁷².

167. Außerdem könnte die EZB, wie Kommission und niederländische Regierung hervorheben, den Zugang zu In-

166 — Gemäß Artikel 7 der Verordnung Nr. 1073/1999 haben die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft dem OLAF alle Informationen über etwaige Fälle von Betrug oder Korruption oder sonstigen rechtswidrigen Handlungen mitzuteilen.

167 — Artikel 4 Absatz 2 und 6 der Verordnung Nr. 1073/1999.

168 — Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1073/1999.

169 — Artikel 4 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1073/1999.

170 — Artikel 9 Absatz 4 der Verordnung Nr. 1073/1999.

171 — Artikel 10 Absatz 2 der Verordnung Nr. 1073/1999.

172 — Artikel 9 Absatz 4 der Verordnung Nr. 1073/1999.

164 — Artikel 5 der Verordnung Nr. 1073/1999. Vgl. auch die zwölfte Begründungserwägung: „Um die Unabhängigkeit des Amtes bei der Ausübung der ihm durch diese Verordnung übertragenen Aufgaben zu gewährleisten, muss seinem Direktor die Befugnis übertragen werden, Untersuchungen aus eigener Initiative einzuleiten.“

165 — Artikel 12 Absatz 3 der Verordnung Nr. 1073/1999.

formationen versagen, die für ihre Fähigkeit, ihre Aufgaben im Hinblick auf die Preisstabilität nach Maßgabe des Beschlusses gemäß Artikel 4 Absätze 1 und 6 der Verordnung Nr. 1073/1999 unabhängig wahrzunehmen, besonders wichtig sind¹⁷³. In diesem Zusammenhang sei bemerkt, dass Kommission, Rat und Europäisches Parlament einen Beschluss gemäß Artikel 4 gefasst haben, ohne eine Ausnahme dieser Art vorzusehen¹⁷⁴, der Gerichtshof indessen, ohne der Interinstitutionellen Vereinbarung beigetreten zu sein, einen Beschluss gefasst hat¹⁷⁵, der — unter Hinweis auf seine Aufgaben, seine Unabhängigkeit und das Beratungsgeheimnis¹⁷⁶ nach Maßgabe der Verträge und der Satzung des Gerichtshofes¹⁷⁷ — aus dem Bereich interner Untersuchungen Dokumente und Informationen ausschließt, die im Rahmen von Verfahren erhalten oder geschaffen wurden¹⁷⁸.

168. Was hat es also mit dem zweiten Argument der EZB auf sich, dass die Befugnisse des OLAF nach der Verordnung so *verstanden werden* könnten, dass sie die Fähigkeit der EZB zu unabhängigem Handeln untergraben.

169. Auch dieses Argument überzeugt mich nicht.

170. Es mag durchaus zutreffen, wie die EZB behauptet, dass von Wirtschaftsteilnehmern nicht erwartet werden kann, dass sie mit den organschaftlichen Vorkehrungen, die dem OLAF einen hohen Grad an Unabhängigkeit seiner Tätigkeit von der Kommission sichern, nicht voll vertraut sind, und dass einige Wirtschaftsbeteiligte daher zu Unrecht befürchten könnten, dass die Kommission in der Lage wäre, die EZB durch Untersuchungen oder die Androhung von Untersuchungen durch das OLAF unter Druck zu setzen. Andere Wirtschaftsteilnehmer hingegen könnten sich bei dem Gedanken beruhigen, dass die EZB zwar unabhängig, jedoch dem gleichen System externer, spezialisierter und unabhängiger Kontrolle ihres Finanzgebarens wie andere Gemeinschaftsorgane und -einrichtungen unterworfen ist. Für mich sieht es eher so aus, dass der Ruf der EZB erheblichen Schaden leiden könnte, wenn Betrugsansuldigungen gegen Mitglieder ihrer Leitung oder das Personal nicht durch eine Untersuchung geklärt werden könnten, die eine Einrichtung außerhalb der EZB selbst durchführt.

171. Außerdem statten der Vertrag und die Satzung die EZB mit einem hohen Grad an

173 — Vgl. unten Nr. 186 dieser Schlussanträge.

174 — Beschluss der Kommission vom 2. Juni 1999 über die Bedingungen und Modalitäten der internen Untersuchungen zur Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der Interessen der Gemeinschaft, ABl. L 149, S. 57; Beschluss des Rates vom 25. Mai 1999 über die Bedingungen und Modalitäten der internen Untersuchungen zur Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der Interessen der Gemeinschaft, ABl. L 149, S. 36; Beschluss des Europäischen Parlaments vom 18. November 1999 über die Änderungen der Geschäftsordnung im Anschluss an die Interinstitutionelle Vereinbarung vom 25. Mai 1999 über die internen Untersuchungen des Europäischen Amtes für Betrugsbekämpfung (OLAF), und in der Anlage Beschluss [des Europäischen Parlaments] über die Bedingungen und Modalitäten der internen Untersuchungen zur Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen zum Nachteil der Interessen der Gemeinschaften, ABl. L 202, S. 1.

175 — Beschluss des Gerichtshofes vom 26. Oktober 1999 „relative aux conditions et modalités des enquêtes internes en matière de lutte contre la fraude, la corruption et toute activité illégale préjudiciable aux intérêts des Communautés“. Der Beschluss ist nur in französischer Sprache erhältlich und nicht im Amtsblatt veröffentlicht worden.

176 — Fünfte, sechste und siebte Begründungserwägung des Beschlusses.

177 — Protokoll über die Satzung des Gerichtshofes, unterzeichnet am 17. April 1957 in Brüssel, zuletzt geändert durch Artikel 6 III Absatz 3 Buchstabe c des Protokolls zum Vertrag von Amsterdam.

178 — Artikel 3 des Beschlusses.

organschaftlicher, persönlicher und finanzieller Unabhängigkeit aus¹⁷⁹. In diesem konstitutionellen Kontext — dessen hervorstechende Merkmale Wirtschaftsteilnehmern sicher bewusst sind — wäre die Auswirkung einer Anwendung der Verordnung Nr. 1073/1999 auf die Einschätzung der Unabhängigkeit der EZB jedenfalls begrenzt. Das gilt meines Erachtens selbst dann, wenn die EZB als verhältnismäßig neue Einheit möglicherweise noch nicht den soliden und altbewährten Ruf bestimmter nationaler Zentralbanken genießt.

172. In dieser Auffassung werde ich durch das Spezialschrifttum zum Thema Unabhängigkeit der Zentralbanken bestärkt¹⁸⁰. Dieses Schrifttum legt es nicht nahe, dass die Abschottung gegen Untersuchungen nationaler Justizbehörden oder spezialisierte Betrugsbekämpfungseinheiten der Verwaltung wesentlich oder auch nur erheblich für die Feststellung des Gesamtniveaus der Unabhängigkeit einer Bank oder ihrer Fähigkeit zur Erzielung von Preisstabilität wäre.

173. Das Argument, die Befugnisse des OLAF seien geeignet, das Verständnis der Unabhängigkeit der EZB zu untergraben, muss auch, wie der Rat betont, im Licht der Situation in den Mitgliedstaaten gewürdigt werden. Zwar mag es in den Mitgliedstaaten nichts dem OLAF genau Gleichwertiges geben, eine vergleichende Unter-

suchung zeigt jedoch, dass die nationalen Zentralbanken einer Reihe verschiedener externer Kontrollen unterworfen sind, die Betrug aufdecken oder verhindern sollen. So stehen die Zentralbanken in allen Mitgliedstaaten unter der Kontrolle der Strafverfolgungsbehörden oder der Polizei, die über größere Untersuchungsbefugnisse verfügen als das OLAF nach der Verordnung Nr. 1073/1999¹⁸¹. Das Recht der meisten Mitgliedstaaten sieht auch die Einsetzung von Ad-hoc-Parlamentsausschüssen mit Untersuchungsbefugnissen vor, die denen der Verordnung Nr. 1073/1999 gleichen¹⁸², und übertragen einer öffentlichen Rechnungsprüfungseinrichtung die Aufgabe der Prüfung der Abschlüsse nationaler Zentralbanken und der Ermittlung bei Betrugsverdacht¹⁸³. Wie der Rat unterstreicht, findet sich in den Konvergenzberichten des EWU und der EZB kein Anhaltspunkt dafür, dass irgendeine dieser Vorschriften des nationalen Rechts die in Artikel 108 EG verankerte Unabhängigkeit der nationalen Zentralbanken

181 — Offenbar fällt in den meisten Mitgliedstaaten die Ermittlung in Betrugsfällen in die Zuständigkeit der gewöhnlichen Polizei und/oder von Ermittlungsbehörden. In einigen Staaten ist diese Aufgabe einem besonderen Stab innerhalb der Ermittlungsbehörden oder der Polizei übertragen. In anderen Mitgliedstaaten nimmt eine Einrichtung außerhalb der Ermittlungsbehörden und der Polizei bei Betrug im Wesentlichen ähnliche Funktionen wahr wie die der Polizei.

182 — Das gilt zumindest für Belgien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Deutschland, Griechenland, Italien, Niederlande, Portugal, Spanien und Schweden.

183 — Das gilt zumindest für Österreich, Finnland, Frankreich, Deutschland, Irland, die Niederlande, Spanien und (mit Ausnahme der Aufgaben, die für die Aufgaben des EZB von Bedeutung sind) für Portugal. In Staaten, in denen eine Prüfung durch eine öffentliche Prüfstelle nicht vorgesehen ist, wird das Rechnungswesen der Zentralbank im Allgemeinen von unabhängigen externen Prüfern kontrolliert. Das gilt für Dänemark, Irland, Luxemburg, Portugal und das Vereinigte Königreich.

179 — Vgl. Nrn. 148 bis 158 dieser Schlussanträge.

180 — Für einen Überblick und weitere Nachweise vgl. Amtenbrink, F. (zitiert in Fußnote 117, S. 11 bis 26).

gefährden könnte¹⁸⁴. Es gibt auch keinen Beleg dafür, dass Untersuchungen der nationalen Zentralbanken durch externe Einrichtungen ihren Ruf auf den Finanzmärkten oder ihre Fähigkeit zur Verwirklichung einer effektiven Geld- und Währungspolitik mit dem Ziel der Preisstabilität beschädigt hätten.

174. Ich würde schließlich dem Argument der EZB selbst dann nicht folgen, wenn bewiesen worden wäre oder werden könnte, dass die Anwendung der Verordnung Nr. 1073/1999 das Vertrauen des Marktes in die EZB in gewissem Umfang verringert hätte bzw. verringern würde. Die EZB ist, wie bereits ausgeführt, dem Recht unterworfen. Sie ist daher gehalten, nicht nur Preisstabilität anzustreben und zu den Zielen der Gemeinschaft nach Maßgabe von Artikel 105 EG beizutragen, sondern auch ihre Geschäfte rechtmäßig und ohne den finanziellen Interessen der Gemeinschaft abträglichen Betrug abzuwickeln. Die Geltung der Verordnung Nr. 1073/1999 für die EZB will und wird meines Erachtens der EZB bei ihren Bemühungen helfen, sicherzustellen, dass diese Verpflichtung eingehalten und so verstanden wird.

175. Demgemäß möchte ich das Vorbringen der EZB, die Geltung der Verordnung Nr. 1073/1999 für die EZB verletze den in Artikel 108 EG verankerten Grundsatz der Unabhängigkeit, zurückweisen.

184 — Vgl. Konvergenzbericht des EWI, „Progress towards convergence“, November 1996, S. 100 bis 104; Konvergenzbericht des EWI 1998 (zitiert in Fußnote 112, S. 12 und 13 sowie 291 bis 295); Konvergenzbericht der EZB 2000, S. 65, 69 bis 72; Konvergenzbericht der EZB 2002, S. 40 und 44 bis 46. Diese Berichte sind zugänglich unter <http://www.ecb.int>.

Verhältnismäßigkeit

176. Damit komme ich zu dem letzten Nichtigkeitseinwand, den die EZB im vorliegenden Fall erhebt. Sie macht geltend, die Verordnung Nr. 1073/1999 verstoße gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wenn und soweit sie auf die EZB angewandt werde. Für diese Rechtsmeinung werden im Wesentlichen drei Argumente vorgebracht.

177. Zunächst sei die Anwendung der Verordnung Nr. 1073/1999 auf die EZB unnötig, da die EZB bereits angemessenen Finanzkontrollen, intern durch die D-IR und den Betrugsbekämpfungsausschuss, extern durch unabhängige, gemäß Artikel 27 der Satzung ernannte Rechnungsprüfer, unterworfen sei. Wenn der Gemeinschaftsgesetzgeber weitere Maßnahmen für erforderlich gehalten hätte, hätte er den unabhängigen externen Rechnungsprüfern die Aufgabe der Aufdeckung und Untersuchung von Betrug innerhalb der EZB übertragen können.

178. Zweitens sei das mit der Verordnung Nr. 1073/1999 geschaffene System der spezifischen Natur ihrer Tätigkeiten nicht angepasst. Die Aufgaben der EZB seien in der Mehrzahl extrem marktempfindlich und unterlägen daher strikten Erfordernissen der Vertraulichkeit. Angesichts der Gefahr, dass vom OLAF im Verlauf einer internen Untersuchung erhaltene Informationen durchsickern könnten, wäre die EZB gezwungen, alle Informationen im Zusammenhang mit der Erfüllung ihrer Hauptaufgaben nach Artikel 105 Absatz 2 EG durch einen Beschluss nach Artikel 4 Absätze 1 und 6 der Verordnung von der

Untersuchung durch das OLAF auszuschließen. Das OLAF würde daher nur eine Randerscheinung darstellen und sein beschränkter Zugang zu Informationen könne sogar zu falschen Feststellungen führen.

179. Drittens sei die Verordnung Nr. 1073/1999 auch der dezentralisierten Natur der EZB schlecht angepasst. Interne Untersuchungen der Tätigkeiten der EZB würden ihrer Meinung nach oft das Bedürfnis nach Nachforschungen in einer oder mehreren nationalen Zentralbanken entstehen lassen. Das OLAF sei indessen für solche Nachforschungen nicht zuständig.

180. Die Kommission erinnert demgegenüber daran, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber es für notwendig erachtet habe, zur Stärkung der Betrugsbekämpfung ein einziges unabhängiges und spezialisiertes Amt für alle Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen der Gemeinschaft einzurichten. Dass der Gesetzgeber hierbei das Vorhandensein verschiedener interner und externer Kontrollen für jedes dieser Organe und jede dieser Einrichtungen, Ämter und Agenturen nicht berücksichtigt habe, könne nicht als unverhältnismäßig betrachtet werden. Die Existenz solcher unterschiedlicher Kontrollen werde sich gewiss auf die Art und Weise auswirken, in der interne Untersuchungen in der Praxis durchgeführt würden, sei aber kein überzeugendes Argument, um die Anwendung der Verordnung Nr. 1073/1999 gänzlich auszuschließen.

181. Die spezifische Natur der der EZB anvertrauten Aufgaben führe ebenso wenig

zur Unverhältnismäßigkeit der Anwendung der Verordnung Nr. 1073/1999. Die Natur der Aufgaben der EZB und die entsprechende Notwendigkeit der Vertraulichkeit seien Fragen, die in dem Beschluss der EZB nach Artikel 4 Absätze 1 und 6 der Verordnung gelöst werden könnten und sollten. Auch die dezentralisierte Arbeitsweise des ESZB sei kein überzeugendes Argument für die Meinung der EZB. Das Fehlen einer Befugnis des OLAF zur Durchführung von Untersuchungen bei den nationalen Zentralbanken sei für seine Befugnis zur Untersuchung bei der EZB selbst unerheblich, und Untersuchungen der nationalen Zentralbanken könnten auf jeden Fall, falls notwendig, von den nationalen Behörden in Zusammenarbeit mit dem OLAF durchgeführt werden.

182. Ich kann dem Vorbringen der EZB nicht folgen.

183. Der Gerichtshof darf seine eigene Auffassung nicht an die Stelle derjenigen des Gesetzgebers setzen, wenn er die Rechtmäßigkeit allgemeiner Maßnahmen überprüft. Der Gerichtshof erklärt solche Maßnahmen nur für nichtig, wenn nachgewiesen ist, dass sie insgesamt oder bezüglich bestimmter Aspekte unverhältnismäßig sind. Die Frage in der vorliegenden Rechtssache ist mithin nicht, ob die einzelnen internen und externen Untersuchungen, denen die EZB unterworfen ist, angemessen sind, sondern ob der Gesetzgeber durch Schaffung eines allgemeinen Systems interner und externer Untersuchungen eindeutig über das hinausgegangen ist, was für die Betrugsbekämpfung erforderlich war.

184. Die Geltung der Verordnung Nr. 1073/1999 für die EZB ist meines Erachtens nicht eindeutig überflüssig. Obwohl das interne Betrugsbekämpfungssystem, wie es durch den angefochtenen Beschluss geschaffen wurde, einigen Schutz gegen Betrug und andere Unregelmäßigkeiten bietet, hatte der Gesetzgeber meines Erachtens Recht mit der Annahme, dass eine Kontrolle durch eine externe und unabhängige Einrichtung effektiver sein werde und, was ebenso wichtig ist, als effektiver angesehen werden würde. Darüber hinaus wurde die Verordnung Nr. 1073/1999 vor dem angefochtenen Beschluss erlassen. Die Verbesserungen des Betrugsbekämpfungssystems der EZB, wie sie durch diesen Beschluss eingeführt wurden (z. B. die Einsetzung eines Ausschusses für Betrugsbekämpfung), können daher auf jeden Fall die Verordnung nicht unverhältnismäßig werden lassen. Hiergegen kann nicht eingewandt werden, dass die nach Artikel 27 der Satzung ernannten externen Prüfer befugt seien, die Abschlüsse der EZB zu prüfen und zu genehmigen, da die Aufgabe der Rechnungsprüfung sich ihrer Natur nach wesentlich von den Aufgaben und Untersuchungen unterscheidet, wie sie dem OLAF obliegen.

185. Was die spezifische Natur der der EZB übertragenen Aufgaben angeht, so stimme ich mit der Kommission darin überein, dass dies Fragen sind, die im Anschluss an einen konstruktiven Dialog zwischen den Parteien entsprechend dem Grundsatz redlicher Zusammenarbeit¹⁸⁵ in dem Beschluss gelöst werden müssen, der von der EZB gemäß Artikel 4 Absätze 1 und 6 der Verordnung Nr. 1073/1999 zu treffen sein wird.

186. Die Behauptung der EZB, dass in einem solchen Beschluss die meisten, wenn nicht alle ihrer Tätigkeiten vom Anwendungsbereich interner Untersuchungen ausgeschlossen werden müssten, um die Vertraulichkeit sicherzustellen, überzeugt nicht. Es mag zwar richtig sein, dass Informationen bezüglich der Festlegung der EZB-Zinssätze und der Sicherheitsmerkmale von Euro-Banknoten geheim gehalten werden müssen, doch könnten Informationen bezüglich anderer Aspekte der Tätigkeiten der EZB als weniger sensibel eingestuft werden. Auf jeden Fall gäbe es keine Grundlage dafür, Informationen bezüglich solcher Tätigkeiten der EZB, die nicht unmittelbar mit den in den Artikeln 105 und 106 EG angeführten Aufgaben zusammenhängen, wie etwa Beschlüsse über die Lieferung von Waren und Dienstleistungen, von der internen Untersuchung auszuschließen. Die angebliche Notwendigkeit von Ausnahmen muss ferner im Licht von Artikel 8 der Verordnung Nr. 1073/1999 geprüft werden, der bestimmt: „Informationen, die im Rahmen interner Untersuchungen mitgeteilt oder eingeholt werden, fallen, unabhängig davon, in welcher Form sie vorliegen, unter das Berufsgeheimnis und genießen den Schutz, der durch die für die Organe der Europäischen Gemeinschaften geltenden einschlägigen Bestimmungen gewährleistet ist ...

Diese Informationen dürfen insbesondere nur Personen mitgeteilt werden, die in den Organen der Europäischen Gemeinschaften oder den Mitgliedstaaten aufgrund ihres Amtes davon Kenntnis erhalten dürfen; sie dürfen zu keinem anderen Zweck als der Bekämpfung von Betrug, Korruption und sonstigen rechtswidrigen Handlungen ver-

185 — Artikel 10 EG.

wendet werden¹⁸⁶.“ Aufgrund dieser Vorschrift sorgen der Direktor des Amtes und die Mitglieder des Überwachungsausschusses für die Anwendung des Artikels 287 EG¹⁸⁷.

der besonderen Aufgaben und Sachverhalte aller Organe, Einrichtungen sowie Ämter und Agenturen erlaubt — einen angemessenen und verhältnismäßigen Ausgleich zwischen den Erfordernissen der Organisationsautonomie der Organe und effektiver Betrugsbekämpfung schafft¹⁸⁹.

187. Ferner mag zwar die Unfähigkeit des OLAF, in eigenem Namen Untersuchungen bei den nationalen Zentralbanken durchzuführen, die Effektivität der Verordnung Nr. 1073/1999 etwas verringern, die EZB hat indessen keine genauen Erläuterungen zur Stützung ihrer Behauptung gegeben, dass das OLAF infolge dieser Begrenzung seiner Befugnis nicht in der Lage sei, seine Aufgabe bezüglich der EZB selbst zu erfüllen.

189. Ich komme somit zu dem Ergebnis, dass die Verordnung Nr. 1073/1999, soweit sie auf die EZB angewandt wird, nicht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit widerspricht.

Zulässigkeit nach Artikel 241 EG

188. Schließlich sei daran erinnert, dass die Kommission ursprünglich vorgeschlagen hatte, das OLAF durch eine Gemeinschaftsverordnung zu errichten und eingehende Vorschriften für die Durchführung interner Untersuchungen in allen Organen, Einrichtungen sowie Ämtern und Agenturen festzulegen¹⁸⁸. Im Gegensatz zu diesem Vorschlag legt die Verordnung Nr. 1073/1999 lediglich allgemeine Regeln für die Verfahren und Modalitäten interner Untersuchungen fest und sieht den Erlass eingehenderer Vorkehrungen in einem Beschluss gemäß Artikel 4 Absätze 1 und 6 vor. Mit dem Rat bin ich der Meinung, dass dieses System — das eine Berücksichtigung

190. Bekanntlich leugnet die Kommission die Zulässigkeit des Vorbringens der EZB, die Verordnung Nr. 1073/1999 müsse gemäß Artikel 241 EG für unanwendbar erklärt werden (Einwand der Unanwendbarkeit), weil ein solcher Einwand der EZB nicht zu Gebote stehe¹⁹⁰. Parteien und Streithelfer haben zu diesem Punkt Näheres nicht vorgetragen. Angesichts des Ergebnisses, zu dem ich bei der Begründetheit der vier wesentlichen Rügen gelangt bin, die die EZB zur Stützung ihres Einwands vorgebracht hat, möchte ich daher die Frage der Zulässigkeit nur kurz berühren, ohne

186 — Artikel 8 Absatz 2.

187 — Artikel 8 Absatz 4. Artikel 287 EG ist in Nr. 14 dieser Schlussanträge zitiert.

188 — Vgl. Nr. 7 und Fußnote 10 dieser Schlussanträge.

189 — Vgl. hierzu auch die vierte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 1073/1999.

190 — Vgl. Nrn. 98 bis 100 dieser Schlussanträge.

einen endgültigen Standpunkt zu formulieren¹⁹¹. Die Frage ist schwierig, das Vorbringen fein abzuwägen.

191. Die Auffassung, dass ein Organ oder eine Einrichtung die Ungültigkeit einer Verordnung als Verteidigungsmittel gegen eine Klage verwenden kann, mit der die Nichtigkeitserklärung einer Maßnahme dieses Organs oder diese Einrichtung wegen Verstoßes gegen diese Verordnung beantragt wird, wird, wie die EZB hervorhebt, durch den Wortlaut des Artikels 241 EG gestützt, wonach „jede Partei“ „in einem Rechtsstreit, bei dem es auf die Geltung einer ... Verordnung ... ankommt“, „vor dem Gerichtshof die Unanwendbarkeit dieser Verordnung“ geltend machen kann, so dass es als Verstoß gegen den Grundsatz der Rechtmäßigkeit angesehen werden könnte, wenn der Gerichtshof angesichts einer Verordnung, die dem beklagten Organ oder der beklagten Einrichtung zufolge in bestimmten Beziehungen rechtswidrig ist, feststellen müsste, dass dieses Organ oder diese Einrichtung unrechtmäßig gehandelt oder Pflichten nicht erfüllt habe, ohne dieses Vorbringen zu prüfen und lediglich festzustellen, dass es in einem Nichtigkeitsverfahren am Platze gewesen wäre. Überdies hat der Gerichtshof zwar nie ausdrücklich entschieden, dass ein Mitgliedstaat die Ungültigkeit einer Verordnung als Verteidigungsmittel in einem Vertragsverletzungsverfahren nach Artikel 226 EG geltend machen könne, diese Möglichkeit indessen auch nie ausgeschlossen, und einige Urteile können so

verstanden werden, dass sie implizit diese Möglichkeit einräumen¹⁹²; wenn aber die Mitgliedstaaten diese Möglichkeit haben, so lässt sich vertreten, dass die Organe und Einrichtungen der Gemeinschaft im Kontext von Nichtigkeitsklagen gemäß Artikel 230 EG gleichermaßen behandelt werden sollten.

192. Alle diese Argumente müssen indessen gegen gewichtige Grundsatzabwägungen abgewogen werden. Die Frist für die Klageerhebung, wie sie in Artikel 230 Absatz 5 EG festgelegt ist, will Rechtssicherheit in der Gemeinschaft schaffen. Artikel 241 EG so auszulegen, dass er eine zusätzliche Möglichkeit der Überprüfung für Kläger eröffnet, die von Rechts wegen Nichtigkeitsklage hätten erheben können, dies aber nicht getan haben, würde diesem Ziel zuwiderlaufen und zu Verzögerungstaktiken ermutigen. Es darf insoweit daran erinnert werden, dass der Gerichtshof in der

191 — Nach der Rechtsprechung hat der Gerichtshof zu entscheiden, ob unter den Umständen des Falles eine ordnungsgemäße Rechtspflege es zulässt, eine Klage als unbegründet abzuweisen, ohne über eine Unzulässigkeits-einde der Kommission zu entscheiden, vgl. Urteil vom 26. Februar 2002 in der Rechtssache C-23/00 (Rat/Boehringer, Slg. 2002, I-1873).

192 — Vgl. hierzu Schlussanträge von Generalanwalt Darmon zum Urteil vom 25. Juli 1991 in der Rechtssache C-258/89 (Kommission/Spanien, Slg. 1991, I-3977, Nrn. 15 bis 21). Für diese Auffassung auch Schlussanträge von Generalanwalt Roemer zum Urteil vom 13. Juli 1966 in der Rechtssache 32/65 (Italien/Rat und Kommission, Slg. 1966, 389, 414), Generalanwalt Slyn zu Urteil vom 12. Februar 1987 in der Rechtssache 181/85 (Frankreich/Kommission, Slg. 1987, 689, 702 bis 704), Generalanwalt Mancini zum Urteil vom 27. September 1988 in der Rechtssache 204/86 (Griechenland/Kommission, Slg. 1988, 5323, Randnr. 6) sowie Barav, A., „The exception of illegality in Community law: a critical analysis“, *Common Market Law Review*, 1974, S. 366, Dubois, P., „L'exception d'illegalité devant la Cour de Justice des Communautés européennes“, *Cahiers de droit européen*, 1978, S. 411, Schermers, H. und Waelbroeck, D., *Judicial Protection in the European Communities*, 5. Aufl. 1992, Abschn. 467 und 531, Lenaerts, K. und Arts, D., *Procedural Law of the European Union*, 1999, S. 223.

Rechtssache TWD¹⁹³ entschieden hat, dass ein Einzeler eine Maßnahme nicht nach Artikel 234 EG anfechten könne, wenn er, obwohl kein Zweifel an seiner Klagebefugnis gemäß Artikel 230 Absatz 4 EG bestanden habe, nicht binnen der im fünften Absatz dieses Artikels festgelegten Frist Klage erhoben habe. Die Begründung des Gerichtshofes in dieser Rechtssache war im Wesentlichen auf die Notwendigkeit der Bewahrung der Rechtssicherheit gestützt, damit nicht Gemeinschaftsmaßnahmen ohne zeitliche Begrenzung in Frage gestellt werden¹⁹⁴ und Einzelne die Frist nach Artikel 230 Absatz 5 EG umgehen könnten¹⁹⁵. Die gleichen Erwägungen gelten meines Erachtens bei mittelbaren Angriffen auf Gemeinschaftsakte durch Mitgliedstaaten, Organe und Einrichtungen gemäß Artikel 241 EG¹⁹⁶.

die angegriffene Entscheidung bilden, falls die Partei nicht das Recht hatte, gemäß Artikel [230 EG] unmittelbar gegen diese Rechtshandlungen zu klagen, deren Folgen sie nunmehr erleidet, ohne dass sie ihre Nichtigkeitserklärung hätte beantragen können“. Diese Passage könnte im Sinne der Annahme verstanden werden, dass es der wesentliche Zweck des Artikels 241 EG ist sicherzustellen, dass Rechtsschutz verfügbar ist, wenn infolge der Beschränkung der Klagebefugnis in Artikel 230 EG eine unmittelbare Klage ausgeschlossen ist¹⁹⁷.

193. Dieses Argument könnte mit dem Zweck des Artikels 241 EG übereinstimmen. In der Rechtssache *Simmenthal* hat der Gerichtshof entschieden, dass Artikel 184 EG-Vertrag (jetzt Artikel 241 EG) „Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes [ist], der jeder Partei das Recht gewährleistet, zum Zweck der Nichtigkeitsklärung einer sie unmittelbar und individuell betreffenden Entscheidung die Gültigkeit derjenigen früheren Rechtshandlungen der Gemeinschaftsorgane zu bestreiten, welche die Rechtsgrundlage für

194. Gleichwohl komme ich zu dem vorläufigen Ergebnis — und lege dabei besonderes Gewicht auf den klaren Wortlaut des Artikels 241 EG, der einen (wenn auch nur inzidenten) Rechtsbehelf schafft —, dass das zweite rechtliche Verteidigungsmittel der EZB, dass nämlich die Verordnung Nr. 1073/1999 für unanwendbar erklärt werden sollte, zulässig ist. Es ist meines Erachtens in diesem Kontext unerheblich, ob der EZB bewusst war oder nicht, dass die Verordnung für sie galt¹⁹⁸. Im Wortlaut des Artikels 241 EG findet sich keine Grundlage dafür, seinen Anwendungsbereich je nach der subjektiven Kenntnis der sich auf ihn berufenden Personen, Mitgliedstaaten, Organe oder Einrichtungen einzuengen; auf jeden Fall wäre dies eine in der Praxis schwer durchzuführende Prüfung.

193 — Urteil vom 9. März 1994 in der Rechtssache C-188/92 (TWD, Slg. 1994, I-833). Vgl. auch Urteil vom 30. Januar 1997 in der Rechtssache C-178/95 (Wiljo, Slg. 1997, I-585) und Urteil vom 15. Februar 2001 in der Rechtssache C-239/99 (Nachi Europe, Slg. 2001, I-1197).

194 — Randnr. 16.

195 — Randnr. 17.

196 — Ähnlich meine Schlussanträge in der Rechtssache *Nachi Europe* (zitiert in Fußnote 193, Nr. 69).

197 — Ähnlich *Bebr*, G., „Judicial remedy of private parties against normative acts of the European Communities: the role of the exception of illegality“, *Common Market Law Review*, 1966, S. 7; *Joliet*, R., *Le droit institutionnel des Communautés européennes. Le contentieux*, 1981, S. 132 und 133; *Usher*, J., „The Interrelationship of Articles 173, 177 und 184 EEC“, *European Law Review*, 1979, S. 36.

198 — Ähnlich Schlussanträge von Generalanwalt *Slynn* in der Rechtssache 181/85 (zitiert in Fußnote 192, S. 703).

Ergebnis

195. Aufgrund der vorstehenden Erwägungen bin ich der Auffassung, dass der Gerichtshof

1. den Beschluss Nr. 1999/726/EG der Europäischen Zentralbank vom 7. Oktober 1999 über Betrugsbekämpfung für nichtig erklären,
2. der EZB die Kosten der Kommission auferlegen, und
3. dem Europäischen Parlament, dem Rat und dem Königreich der Niederlande ihre eigenen Kosten auferlegen sollte.