

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS

JOSÉ LUÍS DA CRUZ VILAÇA

vom 17. Dezember 1987 *

*Herr Präsident,
meine Herren Richter!*

1. Gegenstand der Klagen

1. Die Klagen, zu denen ich heute Stellung zu nehmen habe, wurden vom Königreich der Niederlande erhoben und zielen auf die Nichtigerklärung von drei Entscheidungen der Kommission über den Rechnungsabschluß des EAGFL. Im einzelnen handelt es sich um die Entscheidungen 85/463/EWG und 85/464/EWG vom 28. August 1985, die sich auf die Haushaltsjahre 1980 und 1981 beziehen¹ (Rechtssache 327/85), sowie um die Entscheidung 86/443/EWG vom 1. Juli 1986, die das Haushaltsjahr 1982 betrifft² (Rechtssache 238/86).

2. Es geht um die Weigerung der Kommission, bestimmte Ausgaben zur Gewährung von Beihilfen für zu Mischfutter verarbeitete Magermilch und für zur Kälberfütterung bestimmtes Magermilchpulver zu finanzieren.

3. Die angefochtenen Entscheidungen sind gleichartig, der Kläger ist jeweils derselbe, und das Parteivorbringen ist in beiden Rechtssachen identisch. Ich werde die beiden Klagen deshalb gemeinsam behandeln.

2. Sachverhalt und anwendbare Bestimmungen

4. Die Verordnung Nr. 1725/79 der Kommission vom 26. Juli 1979³ regelt die Gewährung von Beihilfen für zu Mischfutter

verarbeitete Magermilch und für zur Kälberfütterung bestimmtes Magermilchpulver. Um die Einhaltung ihrer Bestimmungen sicherzustellen, führt sie ein System von physischen Kontrollen und Kontrollen der Unterlagen ein, das sowohl an Ort und Stelle vorzunehmende Überprüfungen der Produktionsverhältnisse der Betriebe als auch die ergänzende Prüfung von deren Buchhaltung und Geschäftsunterlagen umfaßt. Diese Kontrollen sind unangemeldet und mit einer in der Verordnung festgelegten Mindesthäufigkeit durchzuführen.

5. Gemäß Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe c haben die Kontrollen häufig zu erfolgen, und zwar mindestens einmal alle vierzehn Tage, an denen Verarbeitungsvorgänge stattfinden. Nach Absatz 2 Buchstabe d dieses Artikels sind Buchführung und Geschäftsunterlagen grundsätzlich mindestens alle zwölf Monate genau zu kontrollieren. Werden sie jedoch mindestens alle drei Monate kontrolliert, so kann die Häufigkeit der physischen Kontrollen von mindestens alle vierzehn auf mindestens alle achtundzwanzig Produktionstage verringert werden (Absatz 2 Buchstabe e).

6. Die Dienststellen der Kommission deckten mehrere Fälle auf, in denen diese Fristen nicht eingehalten worden waren.

7. Der zusammenfassende Bericht vom 22. Oktober 1984 stellte fest, daß eine Kontrolle, die spätestens am 11. Oktober 1981 hätte stattfinden müssen, erst am 3. November 1981 erfolgt war. Infolgedessen wurde die Finanzierung für den entsprechenden Zeitraum (12. Oktober bis 2. November) abgelehnt, was zu einer Berichtigung der Ausgaben in Höhe von 3 060 405,36 HFL führte.

* Aus dem Portugiesischen übersetzt.

1 — ABl. L 267 vom 9. 10. 1985, S. 43 und 46.

2 — ABl. L 256 vom 9. 9. 1986, S. 29.

3 — ABl. L 199 vom 7. 8. 1979, S. 1.

8. Im Addendum 1 (vom 15. April 1985) zum zusammenfassenden Bericht nahmen die vorgenannten Dienststellen eine erneute Berichtigung vor, dieses Mal in Höhe von 66 167 616,62 HFL für 1980 und 19 324 624,21 HFL für 1981. Diese Beträge ergaben sich daraus, daß folgende von den niederländischen Behörden bestätigte Fristüberschreitungen festgestellt worden waren: für das Jahr 1980 fünfundvierzig Fälle von Überschreitungen der vierzehntägigen und fünf Fälle von Überschreitungen der achtundzwanzigtägigen Frist, für das Jahr 1981 acht Fälle von Überschreitungen der achtundzwanzigtägigen Frist.

9. Mit Rücksicht auf die Ergebnisse von *nachträglichen* dreimonatlichen Kontrollen, die 1985 von den Niederlanden durchgeführt worden waren und keine größeren Unregelmäßigkeiten ans Licht gebracht hatten, regten die Dienststellen der Kommission im Addendum 3 vom 24. Mai 1985 an, die niederländische Praxis der Anwendung der Vorschriften von Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e (Mindesthäufigkeit von 28 Tagen) gleichzustellen. In diesem Falle hätten sich weniger umfangreiche Berichtigungen ergeben, nämlich 6 482 249,09 HFL für 1980 und 19 324 624,21 HFL für 1981.

10. Diese Anregung wurde jedoch von der Kommission nicht aufgegriffen, so daß die vorliegend angefochtenen endgültigen Entscheidungen auf die im Addendum 1 vom 15. April 1985 errechneten Beträge gestützt sind.

11. In ihrem zusammenfassenden Bericht vom 15. Januar 1986 betreffend die Abrechnung für 1982 bemerkte die Kommission, daß das im zusammenfassenden Bericht für 1980-1981 beschriebene niederländische Kontrollsystem (Zeitabschnitte von 28 Tagen; dreimonatliche Kontrollen der Unterlagen) zwischen Februar und März 1981 und dem 30. April 1984 auf alle niederländischen Betriebe angewandt worden sei und daß sich ihre bereits im Addendum 1 zum zusammenfassenden Bericht für 1980-1981 dargelegte Meinung über dieses System nicht geändert habe.

12. Infolgedessen lehnte es die Kommission in ihrer das Jahr 1982 betreffenden Entscheidung 86/443/EWG ab, einen Betrag von 27 214 850,08 HFL zu Lasten des EAGFL zu übernehmen.

3. Prüfung der Klagegründe

A — Verletzung wesentlicher Formvorschriften wegen unzureichender Begründung

13. Nach Ansicht der Regierung der Niederlande sind die Entscheidungen unzureichend begründet und verstoßen deshalb gegen Artikel 190 EWG-Vertrag.

14. Die klagende Regierung räumt ein, daß zwischen ihren Dienststellen und denen der Kommission Besprechungen über den Rechnungsabschluß für die drei in Rede stehenden Jahre stattgefunden haben.

15. Angesichts der Tatsache, daß dem zusammenfassenden Bericht für 1980-1981 später weitere Addenda hinzugefügt wurden, insbesondere Addendum 3 mit seinem bereits erwähnten Vorschlag, ist sie jedoch der Meinung, die Kommission hätte darlegen müssen, weshalb sie sich unter den in diesen Texten jeweils alternativ dargelegten Berechnungsweisen gerade für diese eine entschieden habe, zumal feststehe, daß die verschiedenen Vorschläge erheblich voneinander abwichen. Was das Haushaltsjahr 1982 anbelangt, so beanstandet die niederländische Regierung, daß der zusammenfassende Bericht für dieses Jahr auf den entsprechenden Bericht für 1980-1981 verweist. Sie erneuert die Kritik, die sie gegen letzteren vorgebracht hatte, und wendet sich dagegen, daß die Entscheidung jegliche eigenständige Begründung vermissen lasse.

16. Zu diesen Vorwürfen ist zunächst zu bemerken, daß nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes „der Umfang der in Artikel 190 EWG-Vertrag verankerten Begründungspflicht von der Art des Rechtsaktes und von den Umständen [abhängt], unter denen er erlassen wurde“⁴.

⁴ — Urteil vom 14. Januar 1981 in der Rechtssache 819/79, Deutschland/Kommission, Slg. 1981, 21, Randnr. 19; siehe ebenfalls das Urteil vom 27. Januar 1981 in der Rechtssache 1251/79, Italien/Kommission, Slg. 1981, 205, 221 ff..

17. Im vorliegenden Fall war die klagende Regierung nun aber — wie im Rechnungsabschlußverfahren üblich — eng am Entstehungsprozeß der angefochtenen Entscheidung beteiligt, wie sich den verschiedenen Briefen und anderen Schriftstücken entnehmen läßt, die aus diesem Anlaß zwischen den niederländischen Behörden und den Dienststellen der Kommission gewechselt wurden.

18. Der zusammenfassende Bericht vom 22. Oktober 1984 enthält im übrigen eine kurze Beschreibung dieses Konsultationsverfahrens.

19. In diesem Bericht und im Addendum 1 finden wir übrigens Überlegungen, die ausreichen, um die Gründe der streitigen Entscheidung erkennen zu lassen.

20. Insbesondere das Addendum 1 gibt eine klare und ausführliche Begründung für die errechneten Beträge. Es besteht kein Zweifel daran, daß die Entscheidungen über die Rechnungsabschlüsse für 1980 und 1981 auf der Grundlage der dortigen Angaben getroffen wurden.

21. In gleicher Weise erlaubte es die im zusammenfassenden Bericht für 1982 ausgesprochene Verweisung auf den Bericht für 1980-1981 der niederländischen Regierung, sich in vollem Umfang über die Gründe zu unterrichten, warum die Kommission der Auffassung war, daß der EAGFL nicht mit dem umstrittenen, sich auf 1982 beziehenden Betrag belastet werden durfte.

22. Die niederländische Regierung wirft jedoch der Kommission vor, sie habe nicht angegeben, weshalb sie sich nicht die im Addendum 3 zum Bericht für 1980-1981 vorgebrachte Anregung ihrer Dienststellen zu eigen gemacht, sondern die im Addendum 1 dargelegte Lösung vorgezogen habe.

23. Ich meine, daß sich der Kläger im Irrtum befindet.

24. Artikel 190 EWG-Vertrag verlangt eine Begründung der tatsächlich getroffenen Entscheidung. Es wäre, grundsätzlich gesehen, offensichtlich übertrieben, von der Kommission die Angabe der Gründe dafür zu fordern, daß sie nicht irgendeiner anderen, von der tatsächlich getroffenen Entscheidung abweichenden Option den Vorzug gegeben hat.

25. Nach meiner Meinung ist es vielmehr Sache des Klägers, den Nachweis dafür zu erbringen, daß eine andere Lösung hätte gewählt werden müssen.

26. Ich bin daher der Ansicht, daß der erste Klagegrund zurückzuweisen ist.

B — Zur Verletzung der Verordnung Nr. 729/70 in Verbindung mit der Verordnung Nr. 1725/79

27. a) Das Königreich der Niederlande macht geltend, die Entscheidungen der Kommission beruhten auf einer unrichtigen Auslegung von Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe c der Verordnung Nr. 1725/79. Deshalb hätte die Finanzierung der in Rede stehenden Beihilfen nicht aufgrund von Artikel 3 der Verordnung Nr. 729/70 des Rates vom 21. April 1970 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik⁵ abgelehnt werden dürfen. Nach Ansicht der niederländischen Regierung bedeutet die Wendung „alle vierzehn Tage ..., an denen Verarbeitungsvorgänge stattfinden“, nicht, wie die Kommission meint, daß zwischen zwei Kontrollen nicht mehr als vierzehn Tage verstreichen dürften, sondern lediglich, daß innerhalb jedes Abschnitts von vierzehn Produktionstagen mindestens eine Kontrolle stattzufinden habe. Die Wendung „mindestens achtundzwanzig Tage, an denen Verarbeitungsvorgänge stattfinden“, in Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe e habe *mutatis mutandis* die gleiche Bedeutung.

⁵ — ABl. L 94 vom 28. 4. 1970, S. 13.

28. Nach der Auslegung des Klägers könnte also zwischen zwei aufeinanderfolgenden Kontrollen eine Zeitspanne von mehr als vierzehn Tagen liegen. Das wäre zum Beispiel dann der Fall, wenn in einem bestimmten Betrieb die erste Kontrolle am Anfang eines ersten Zeitabschnitts von vierzehn Tagen und die nächste gegen Ende des sich anschließenden vierzehntägigen Abschnitts durchgeführt würde.

29. Die klagende Regierung stützt ihre Auffassung auf eine Reihe von Erwägungen, die im Sitzungsbericht zusammengefaßt sind.

30. Wie ich meine, greifen diese Erwägungen nicht durch.

31. b) Schon im Rahmen einer rein wörtlichen Auslegung erscheint die Auslegung der Kommission vernünftig, wonach der Wortlaut von Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe c der Verordnung Nr. 1725/79 nicht bedeutet „mindestens einmal innerhalb jedes Abschnitts von vierzehn Tagen, an denen Verarbeitungsvorgänge stattfinden“, sondern eben das besagt, was er sehr genau ausdrückt, nämlich „mindestens einmal alle vierzehn Tage ...“, an denen Verarbeitungsvorgänge stattfinden“. Der Text der Verordnung enthält keinerlei Anhaltspunkte dafür, daß diese von vierzehntägigen Zeitabschnitten ausginge und es zuließe, daß die Kontrollen in jedem beliebigen Zeitpunkt dieser Abschnitte durchgeführt würden. Vielmehr geht aus dem Wortlaut der Bestimmung hervor, daß diese die Höchstdauer der Zeitspanne festsetzt, die zwischen zwei Kontrollen liegen darf.

32. Im übrigen haben wir in der mündlichen Verhandlung erfahren, daß es innerhalb des Herstellungsprozesses, um den es geht, keine technischen Produktionszyklen gibt, welche die Annahme stützen könnten, die Verordnung beruhe auf der Vorstellung von vierzehntägigen Produktionsabschnitten als einer selbständigen Zeiteinheit, die im Rahmen der Produktion der Unternehmen eine eigene innere Logik hätte.

33. Eine Erwägung systematischer Art bestätigt diese Überlegungen. In Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe c Unterabsatz 2 ist von Betrieben die Rede, die nicht ständig Magermilch verwenden. Der erste Unterabsatz zielt daher auf Kontrollen von Betrieben, die solche Milch fortlaufend, ohne Pausen oder Unterbrechungen des Produktionszyklus, verwenden, was schwerlich zu der Vorstellung selbständiger Abschnitte von vierzehn Tagen paßt, innerhalb deren jeweils nur eine Kontrolle vorzunehmen wäre.

34. Sicherlich sind sowohl der vom Kläger befürwortete als auch der von der Kommission für richtig gehaltene Kontrollrhythmus mit der Durchführung unangemeldeter Kontrollen vereinbar. Aber von den beiden Berechnungsmethoden verdient diejenige der Kommission den Vorzug, und zwar bereits unter dem Gesichtspunkt einer wirksamen Abschreckung der Betriebe von unlauteren Machenschaften.

35. In der Sichtweise der Niederlande ist nicht nur die Wahrscheinlichkeit einer neuen Kontrolle, sondern auch das Risiko des Unternehmens, im Falle einer Unregelmäßigkeit vom Tage der letzten beanstandungsfrei verlaufenen vorherigen Kontrolle ab die gesamte Beihilfe einzubüßen, um so größer, je länger der seit der letzten Kontrolle verstrichene Zeitraum ist.

36. Demgegenüber macht die Kommission geltend, auf diese Weise erhöhe sich auch die Gefahr, daß betrügerische Machenschaften verborgen blieben. Daher verändere sich die Intensität der abschreckenden Wirkung im umgekehrten Verhältnis zur Dauer der seit der letzten Kontrolle verstrichenen Zeitspanne, weswegen es besser sei, auf die Möglichkeit der Entdeckung von Betrügereien abzustellen, als die Unlust oder die Böswilligkeit der Wirtschaftsteilnehmer dadurch zu fördern, daß diese mit längeren Zeiträumen zwischen den Kontrollen rechnen dürften.

37. Das Bestreben, die Vorgänge zu überwachen, die einen Anspruch auf vom

EAGFL zu finanzierende Beihilfen begründen, kommt im übrigen in der Präambel der Verordnung Nr. 1725/79 deutlich zum Ausdruck.

38. So heißt es in der zweiten Begründungserwägung, „zur Erhöhung des Nutzeffekts der Vorschriften, mit denen der besondere Verwendungszweck der Magermilch und des Magermilchpulvers gewährleistet werden soll“, empfehle es sich, „eine der festgelegten technischen Anforderungen betreffend die Denaturierung und Verwendung des Magermilchpulvers zu verschärfen und die Kontrollmaßnahmen zu verstärken“.

39. Das Bestreben, für Kontrollen zu sorgen, das die Verordnung beherrscht, kommt auch in praktisch allen übrigen Begründungserwägungen zum Ausdruck.

40. Aus all diesen Gründen sehe ich nicht, weshalb der besonderen Ausdrucksweise der niederländischen Fassung der Verordnung spezielle Bedeutung beigemessen werden müßte: Das auf die Kontrollen bezogene Wort „häufig“ wird dort mit „regelmäßig“ übersetzt, ein Ausdruck, von dem auch die Kommission einräumt, daß er nicht der treffendste ist, da er eher an „regelmäßig“ denken läßt.

41. Nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes müssen die verschiedenen sprachlichen Fassungen einer Gemeinschaftsvorschrift jedoch einheitlich ausgelegt werden, und zwar nach dem allgemeinen Aufbau der Vorschrift und dem Zweck, dem sie dient⁶.

42. Nun entspricht aber die von der Kommission vertretene Auslegung nicht nur am besten dem Wortlaut von Artikel 10 Absatz 2 Buchstabe c („mindestens einmal alle 14 Tage“) und den Zielen, die die Verordnung Nr. 1725/79 mit der Gestaltung ihres Kontrollsystems verfolgt. Man vermag überdies auch nicht einzusehen, wieso die niederländische Fassung, selbst wenn man sie für sich betrachtet, zu einer anderen Auslegung führen könnte. Wollte man aus ihr eine spezielle Schlußfolgerung ziehen, so würde diese im Gegenteil eher in die Richtung der von der Kommission vertretenen Auslegung gehen.

43. In der Tat steht die Verwendung eines Begriffs, der soviel wie „regelmäßig“ bedeutet, nicht dem Prinzip der Unvorhersehbarkeit entgegen, das im Zusammenhang mit jenem Begriff aufgestellt wird (Kontrollen, die „häufig und unangemeldet“ durchzuführen sind) und die entscheidende Voraussetzung für die Wirksamkeit der Kontrollen darstellt. In diesem Zusammenhang kann der Gebrauch einer derartigen Wendung nichts anderes bedeuten als „unangemeldete Kontrollen, die mindestens einmal alle vierzehn Tage stattfinden“.

44. Infolgedessen kann man auch den Folgerungen nicht zustimmen, die der Kläger (in der Rechtssache 238/86) aus der Formulierung von Artikel 14 Absatz 2 der Verordnung Nr. 2409/86 der Kommission vom 30. Juli 1986 über den Verkauf von Interventionsbutter zur Beimengung in Mischfutter⁷ zieht.

45. c) Die zweite Rüge, mit der der Kläger eine Verletzung der Verordnungen Nrn. 1725/79 und 729/70 geltend macht, betrifft die Haltung der Kommission während des Rechnungsabschlußverfahrens.

6 — Siehe das Urteil vom 27. Oktober 1977 in der Rechtssache 30/77, Bouchereau, Slg. 1977, 1999, 2010, Randnr. 14; siehe ferner die Urteile vom 3. März 1977 in der Rechtssache 80/76, North Kerry Milk, Slg. 1977, 425, 435; vom 7. Februar 1979 in den Rechtssachen 11/76, Niederlande/Kommission, Slg. 1979, 245, 278, und 18/76, Bundesrepublik Deutschland/Kommission, Slg. 1979, 343, 383; vom 12. Juli 1979 in der Rechtssache 9/79, Koschniske/Raad van Arbeid, Slg. 1979, 2717, Leitsatz 1, 2724.

7 — ABl. L 208 vom 31. 7. 1986, S. 29.

46. Die niederländische Regierung führt aus, die Kommission habe seit der am 15. November 1982 durchgeführten Kontrolle und den Berichten der niederländischen Kontrollstelle (AID — Allgemeiner Inspektionsdienst) die in den Niederlanden angewandte Kontrollmethode gekannt. Sie habe jedoch geschwiegen und ihren Standpunkt nicht rechtzeitig bekanntgegeben. Sie habe dies weder in ihrem (sich auf die Kontrolle vom 15. November 1982 beziehenden) Schreiben vom 4. Juli 1983 noch in dem (die Kontrolle vom 30. Januar 1984 betreffenden) Schreiben vom 2. April 1985 getan, sondern sich erst 1985 anlässlich der Erstellung des Addendums 1 geäußert. Diese Haltung laufe den Vorschlägen des Rechnungshofes und den 1985 gemachten Bemerkungen des Europäischen Parlaments zuwider, denen zufolge die Kommission die Mitgliedstaaten dazu anhalten solle, festgestellte Fehler umgehend zu beseitigen.

47. Dieses Vorbringen wirft zwei Fragen auf: Die eine betrifft die Beweislage, die andere die Erheblichkeit eben dieses Vorbringens.

48. Die Kommission bestreitet, daß ihre Dienststellen nicht auf die niederländische Praxis reagiert hätten, und beruft sich hierzu auf die bei der Kontrolle im November 1982 abgegebenen mündlichen Erklärungen, den internen amtlichen Bericht über diese Inspektion, den Wortlaut des Schreibens vom 4. Juli 1983 und ein späteres Fernschreiben. Bei all diesen Gelegenheiten habe sie die Anzahl der zwischen den Kontrollen liegenden Tage beanstandet. Im Zweifelsfall hätte die niederländische Regierung sie, die Kommission, um eine Auslegungsnote ersuchen müssen.

49. Hierzu ist zunächst festzustellen, daß in dem internen Bericht von November 1982, der dem Kläger allerdings nicht übermittelt wurde, hervorgehoben wird, daß die Be-

diensteten des EAGFL der niederländischen Auslegung bereits zum Zeitpunkt der Inspektion widersprochen haben. Dem Vorbringen der niederländischen Regierung läßt sich nicht entnehmen, daß sie diese klare Tatsache formell bestreitet. Weiterhin ist zu bemerken, daß die Ausführungen in den Punkten A 3 und A 4 der Anlage zum Schreiben vom 4. Juli 1983 geeignet waren, einige Zweifel an der Vereinbarkeit der von beiden Parteien vertretenen Auslegungen aufkommen zu lassen, was der niederländischen Regierung möglicherweise Anlaß zu einer Bitte um Aufklärung hätte geben können.

50. Wichtiger aber als der Nachweis, daß die Kommission die niederländische Regierung auf die Rechtswidrigkeit ihrer Praxis hingewiesen hat, ist die Frage nach der Erheblichkeit einer eventuellen Unterlassung. Der Kläger scheint mit seinem Vorbringen weniger die Rechtmäßigkeit der niederländischen Praxis dartun als auf das diesbezügliche Verhalten der Kommission aufmerksam machen zu wollen. Aber selbst wenn deren Untätigkeit erwiesen wäre, so wären damit, grundsätzlich gesehen, vom Kläger möglicherweise zuvor begangene Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht nicht geheilt.

51. Dieses Ergebnis folgt aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes, der es den Staaten verwehrt, ihre Vertragsverletzungen mit dem Hinweis darauf zu rechtfertigen, daß sich die Gemeinschaftsorgane ihrerseits rechtswidrig verhalten hätten⁸.

52. Überdies bietet das Verhalten der Kommission im vorliegenden Fall keinerlei Anhaltspunkte für die Annahme, der Kläger habe berechtigtermaßen darauf vertrauen dürfen, daß die von ihm vertretene Auslegung die einzig zutreffende sei.

⁸ — Siehe das Urteil vom 13. November 1964 in den verbundenen Rechtssachen 90 und 91/63, Kommission/Luxemburg und Belgien, Slg. 1964, 1329.

53. d) Drittens bringt der Kläger vor, die Kommission habe es zu Unrecht abgelehnt, sich die im Addendum 3 zum zusammenfassenden Bericht für 1980-1981 vorgeschlagene Lösung zu eigen zu machen. Die von den innerstaatlichen Stellen im Jahre 1985 durchgeführten administrativen Kontrollen — die genauso wirksam gewesen seien, wie es Kontrollen gewesen wären, die zum Zeitpunkt der in Rede stehenden Vorgänge vorgenommen worden wären — hätten nämlich keine Unregelmäßigkeiten erkennen lassen. Abgesehen hiervon habe die Kommission im Fall Irland die Wirksamkeit *nachträglicher* Kontrollen anerkannt.

54. Dieser Hinweis scheint mir jedoch fehlzugehen. Wie die Kommission ausgeführt hat, wurde die Finanzierung nicht deswegen verweigert, weil die Beihilfen zu Unrecht empfangen worden wären, sondern weil die Kontrollen nicht innerhalb der vorgeschriebenen Fristen erfolgt sind⁹.

55. Ebenfalls dürfte feststehen, daß die mit der Verordnung angestrebte kombinierte Wirkung von physischen Kontrollen und Kontrollen der Geschäftsunterlagen nicht durch eine administrative Kontrolle erreicht werden kann, die vier Jahre später stattfindet: Hier fehlt es am Abschreckungseffekt.

56. Die Kontrollpflicht wird den Mitgliedstaaten durch die Verordnung zwingend auferlegt. Ihre Verletzung ist gleichbedeutend mit dem Verstoß gegen eine Gemeinschaftsvorschrift, die dazu bestimmt ist, die Ordnungsgemäßheit der zu finanzierenden Geschäftsvorgänge zu gewährleisten. Ein solcher Verstoß führt gemäß Artikel 2 der Verordnung Nr. 729/70 zur Ablehnung der Finanzierung durch den EAGFL.

57. Der Kläger bestreitet in diesem Zusammenhang, daß administrative Kontrollen ohne gleichzeitige physische Kontrollen unwirksam wären. Er stützt sich hierbei haupt-

sächlich auf die Ausführungen in einem Schreiben der Generaldirektion Landwirtschaft bei der Kommission vom 3. März 1981, in dem auf die ausschlaggebende Rolle hingewiesen werde, die den administrativen Kontrollen zukomme, wenn deren Ergebnisse von denen der physischen Kontrollen abwichen.

58. Auch dieses Argument ist nicht überzeugend.

59. Aus dem Wortlaut der Verordnung geht nämlich hervor, daß diese nicht auf die Verbindung beider Kontrollarten verzichten will. Die eventuelle Wirksamkeit einer ausschließlich die Geschäftsunterlagen betreffenden Kontrolle vermag daher einen Verstoß gegen die geltenden Bestimmungen nicht ungeschehen zu machen.

60. In Beantwortung einer schriftlichen Frage des Gerichtshofes hat die Kommission sich zu Art und Umfang der Unregelmäßigkeiten geäußert, die durch die Kontrollen verhindert werden sollen: Die Ausmaße, die solche Unregelmäßigkeiten annehmen können (überdies unter Berücksichtigung der Tatsache, daß der Betrag der Beihilfe auf dem Sektor, um den es geht, ungefähr 55 % des Interventionspreises für Magermilchpulver ausmacht), bestätigen die Wichtigkeit der von der Gemeinschaftsregelung geforderten doppelten Kontrollen.

61. Was speziell die physischen Kontrollen anbelangt, so erstrecken sie sich vor allem auf die Beschaffenheit der Rohstoffe und der Zwischenprodukte (zum Beispiel auf den Fett- und Wassergehalt oder darauf, daß die betroffenen Erzeugnisse nicht bereits aufgrund anderer Gemeinschaftsregelungen in den Genuß von Beihilfen gekommen sind), den Herstellungsprozeß des Mischfutters und die Beschaffenheit des Endprodukts (Mindestgehalt an Magermilchpulver, Qualitätskriterien, Vorhandensein der vorgeschriebenen Denaturierungsprodukte) u. a. m.

62. Die durchzuführenden Kontrollen umfassen insbesondere die Prüfung der verar-

⁹ — Ein ähnlicher Sachverhalt lag den kürzlich ergangenen Urteilen des Gerichtshofes vom 25. November 1987 in den Rechtssachen 342/85 und 343/85 zugrunde, Italien/Kommission, Slg. 1987, 4677, 4711, jeweilige Randnrn. 20, 22, 27 und 28 sowie 20, 22, 28, 29 und 31.

beiteten Rohstoffe, die Kontrolle der verkauften und gekauften Mengen, die Untersuchung von Produktproben und die Überprüfung der Buchhaltung.

63. Nach alledem läßt sich schwerlich vorstellen, daß diese Kontrollen vernachlässigt und durch *nachträgliche* Überprüfungen der Unterlagen ersetzt werden könnten.

64. Wie die Kommission in ihrer bereits erwähnten Antwort auf die Frage des Gerichtshofes dargelegt hat, sind beide Arten von Kontrollen notwendig, weil weder die physische Kontrolle noch die Überprüfung der Unterlagen für sich allein die Einhaltung der Gemeinschaftsbestimmungen in hinreichendem Maße zu gewährleisten vermag.

65. Die Überlegungen der Kommission unterstützen auch die Argumente, die der Kläger auf das Schreiben vom 3. März 1981 stützt: In diesem Schreiben ging es darum, ob die Kontrolle der Unterlagen wirkungsvoller ist als die physische Kontrolle, während es sich vorliegend darum handelt, ob es zulässig ist, sich mit einer Kontrolle der Unterlagen zu begnügen, also auf an Ort und Stelle durchgeführte Überprüfungen zu verzichten. Aber wenn eine solche Kontrolle ausreichend wäre, würde die Verordnung nicht noch weitere Überprüfungen verlangen. Wenn sie es dennoch tut, so deswegen, weil ihre Verfasser es für notwendig gehalten haben. Die Annahme, eine bloße Kontrolle der Unterlagen vermöge die physischen Kontrollen zu ersetzen, ließe darauf hinaus, letztere für überflüssig zu erklären.

66. Im übrigen läßt sich schwerlich behaupten, Verspätungen bei der Durchführung der physischen Kontrollen könnten durch eine Kontrolle der Unterlagen wettgemacht werden, die ihrerseits geraume Zeit nach Ablauf der vorgeschriebenen Fristen und somit ebenfalls unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht stattfände.

67. Der Fall Irland liegt anders. Nach Auskunft der Kommission hat dieses Land ständige Kontrollen durchgeführt und nur deswegen die jährliche Kontrolle für überflüssig gehalten.

68. e) Die klagende Regierung beschwert sich ferner darüber, daß ihr nicht die gleiche Möglichkeit eingeräumt worden sei, wie sie Artikel 9 Absatz 4 der Verordnung Nr. 1725/79 den Unternehmen gewähre, die einen Verstoß begangen haben, nämlich im Wege einer Sonderprüfung eine Herabsetzung des Betrags zu erreichen, dessen Finanzierung abgelehnt wird.

69. Dieser Vergleich liegt jedoch völlig neben der Sache. Die Widerlegung der Vermutung, sämtliche zwischen zwei beanstandungsfrei verlaufenen Kontrollen von dem betroffenen Unternehmen empfangenen Beihilfen seien zu Unrecht gezahlt worden, ist etwas anderes als die Hinnahme der verspäteten Durchführung von Kontrollen, zu denen der betroffene Mitgliedstaat verpflichtet war und die die Grundlage für jene Vermutung bilden könnten.

70. f) Schließlich macht der Kläger geltend, wenn schon eine finanzielle Berichtigung vorgenommen werden müsse, so dürfe sie nicht zur Verweigerung des Gesamtbetrags führen, der dem sich bis zur letzten Kontrolle erstreckenden Zeitraum entspreche, sondern nur eines Betrags, der der Anzahl der Tage entspreche, um die die Frist überschritten worden sei.

71. Diesem Vorbringen kann ebensowenig gefolgt werden. In dieser Weise vorzugehen hieße unterstellen, daß bis zu dem Datum, an dem nach den geltenden Vorschriften die Kontrolle hätte durchgeführt werden müssen, die gesamte Produktion ordnungsgemäß erfolgt sei. Zweck der Kontrolle war jedoch, ebendies während des genannten Zeitraums zu bescheinigen. Auch hierzu verweise ich auf die Ausführungen der Kommission in dem zusammenfassenden Bericht für 1980-1981.

C — Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit

72. Der Kläger trägt vor, obwohl nur Formfehler beanstandet worden seien und es feststehe, daß keine materiellen Verstöße begangen wurden, habe die Kommission den zu finanzierenden Betrag für die Gesamtheit der drei Jahre um 115 Millionen HFL gekürzt. Dieser Betrag stehe außer Verhältnis zu dem begangenen Verstoß. Der Kläger beruft sich in diesem Zusammenhang auf das Urteil des Gerichtshofes vom 24. September 1985 in der Rechtssache 181/84 (Man Sugar, Slg. 1985, 2889), wo es um die unverhältnismäßige Schwere einer im Verlust der Kautions bestehenden Sanktion ging. Er macht geltend, die Kommission verfüge über einen gewissen Ermessensspielraum, was sich daran erweise, daß in den Addenda zu den zusammenfassenden Berichten verschiedene Alternativen aufgezeigt worden seien.

73. Diese Rüge der Unverhältnismäßigkeit kann, wie mir scheint, nur dann einen Sinn haben, wenn der Kommission auf dem in Rede stehenden Gebiet ein echtes Ermessen zusteht.

74. Nach meiner Überzeugung ist das nicht der Fall.

75. Es kommt der Kommission nicht zu, die Bedeutung der verletzten Vorschriften zu würdigen. Es kann keine Rede davon sein, daß sie im Rahmen einer etwaigen Skala von Strafen diejenige zu wählen hätte, die der Schwere des Verstoßes angemessen wäre.

76. Der Gerichtshof hat bereits entschieden¹⁰, daß die Kommission nach den Artikeln 2 und 3 der Verordnung Nr. 729/70 „zu Lasten des EAGFL [nur] die gemäß den geltenden Vorschriften in den verschiedenen Agrarsektoren gezahlten Beträge ... über-

nehmen“ darf und daß „alle sonstigen Beträge, insbesondere diejenigen, die im Rahmen der gemeinsamen Marktorganisation auszubezahlen sich die nationalen Behörden zu Unrecht für ermächtigt hielten, ... zu Lasten der Mitgliedstaaten“ bleiben. Anderenfalls würde die möglicherweise unterschiedliche Strenge, mit der die einzelnen Mitgliedstaaten eine bestimmte Vorschrift anwenden, die notwendige Gleichheit der Wettbewerbsbedingungen im Verhältnis zwischen den verschiedenen Marktbürgern gefährden, indem sie die Bürger des einen Staates gegenüber den Bürgern der übrigen Staaten begünstigte.

77. Noch deutlicher hat der Gerichtshof in seinem bereits zitierten Urteil vom 14. Januar 1981 in der Rechtssache 819/79 (Deutschland/Kommission, Slg. 1981, 21)¹¹ unter Randnummer 8 ausgeführt, „daß Gegenstand einer Entscheidung der Kommission über den Rechnungsabschluß für vom EAGFL finanzierte Ausgaben die Feststellung ist, daß die Ausgaben von den nationalen Dienststellen im Einklang mit den Gemeinschaftsvorschriften getätigt worden sind“. Weiter heißt es dort: „In Fällen, in denen das Gemeinschaftsrecht die Zahlung einer Beihilfe davon abhängig macht, daß zum Zeitpunkt der Zahlung bestimmte Nachweis- oder Kontrollförmlichkeiten erfüllt sind, ist eine Beihilfe nicht im Einklang mit dem Gemeinschaftsrecht gewährt, wenn diese Voraussetzung mißachtet wird; die damit verbundene Ausgabe darf deshalb grundsätzlich nicht zu Lasten des EAGFL übernommen werden.“

78. Auch das Urteil vom 7. Februar 1979 in den verbundenen Rechtssachen 15 und 16/76 (Frankreich/Kommission)¹² spricht in diesem Punkt für sich: „Das Rechnungsabschlußverfahren hat ... beim derzeitigen Stand des Gemeinschaftsrechts den Zweck, nicht nur festzustellen, ob Ausgaben tat-

¹⁰ — Urteile vom 7. Februar 1979 in den Rechtssachen 11/76, Niederlande/Kommission, Slg. 1979, 245, 278 ff., Randnr. 8, und 18/76 Deutschland/Kommission, Slg. 1979, 343, Randnr. 7; Urteil vom 27. Februar 1985 in der Rechtssache 55/83, Italien/Kommission, Slg. 1985, 683, Randnr. 31.

¹¹ — Siehe auch die Urteile vom 27. Februar 1985, Italien/Kommission, a. a. O., Randnr. 21, und vom 7. Februar 1979, Frankreich/Kommission, Slg. 1979, 321, Randnrn. 9 und 10.

¹² — Slg. 1979, 321, 339, Randnr. 28.

sächlich und ordnungsgemäß getätigt wurden, sondern auch die aus der Gemeinsamen Agrarpolitik folgenden finanziellen Belastungen zwischen Mitgliedstaaten und Gemeinschaft richtig aufzuteilen; insoweit steht der Kommission kein Beurteilungsspielraum zu, der es ihr erlauben würde, von den Vorschriften über die Aufteilung dieser Belastungen abzuweichen.“

79. Hinzu kommt, daß es sich vorliegend nicht im eigentlichen Sinne um die Verhängung einer Sanktion handelt, sondern um die Feststellung der Tatsache, daß eine Beihilfe im Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht gewährt wurde, woraus die von eben diesem Recht geforderten finanziellen Konsequenzen zu ziehen sind.

80. Da die Kommission nicht befugt ist, die finanziellen Folgen einer Verletzung der Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts, die die vorliegend unterlassenen Kontrollen vorschreiben, in irgendeiner Weise abzustufen, könnte ein Betroffener, hypothetisch gesehen, diese Folgen nur dadurch abwenden, daß er die Gültigkeit der sie anordnenden Vorschriften bestreitet, was vorliegend offensichtlich nicht geschehen ist.

81. Sicherlich ließe sich in Erwägung ziehen, zwischen wesentlichen Unregelmäßigkeiten und reinen Formverstößen zu unterscheiden, wobei berücksichtigt werden könnte, daß es übertrieben wäre, wegen eines unbedeutenden Verstoßes gegen Bestimmungen von zweitrangiger Bedeutung die Finanzierung abzulehnen.

82. Im vorliegenden Fall wäre eine solche Unterscheidung jedoch irrelevant. Die strenge Einhaltung der Kontrollvorschriften muß notwendigerweise als wesentliche Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit der Beihilfegewährung angesehen werden, zumal nicht nachgewiesen ist, daß *nachträgliche* Kontrollen es in gleichem Maße gestatten würden, die Ordnungsmäßigkeit der Vorgänge zu beurteilen, aufgrund deren die Beihilfe gewährt wurde¹³. Aber selbst wenn das der Fall wäre, würde die Feststellung, solche Kontrollen seien ausreichend, die abschreckende Wirkung der Kontrollen erheblich mindern und im Hinblick auf die Beachtung der Gemeinschaftsvorschriften im allgemeinen und der Bestimmungen über die Gewährung von Beihilfen im besonderen einen gefährlichen Präzedenzfall schaffen.

D — Ergebnis

83. Nach alledem bin ich der Ansicht, daß die Klage unbegründet ist und daß die Kosten der beiden Verfahren gemäß Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung dem Königreich der Niederlande aufzuerlegen sind.

13 — Im gleichen Sinne die bereits zitierten Urteile vom 7. Februar 1979, Frankreich/Kommission, a. a. O., Randnrn. 12 und 17, und vom 25. November 1987 in den Rechtssachen 342/85 und 343/85, Italien/Kommission, a. a. O.