2. Die Klägerin hat die Kosten zu tragen.

Kutscher O'Keeffe Touffait Mertens de Wilmars Pescatore

Mackenzie Stuart Bosco Koopmans Due

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 26. Juni 1980.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident

H. Kutscher

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN-PIERRE WARNER VOM 30. APRIL 1980 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Eine englische Firma, die National Panasonic (UK) Limited, hat gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag diese Klage gegen eine Entscheidung der Kommission vom 22. Juni 1979 erhoben, mit der sie verpflichtet wurde, gemäß Artikel 14 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 Nachprüfungen zu dulden.

Soweit hier einschlägig, lautet Artikel 14 der Verordnung Nr. 17 wie folgt:

„Nachprüfungsbefugnisse der Kommission

1. Die Kommission kann zur Erfüllung der ihr ... in Vorschriften nach Artikel 87 des Vertrages übertragenen Aufgaben bei Unternehmen ... alle erforderlichen Nachprüfungen vornehmen.

Zu diesem Zweck verfügen die beauftragten Bediensteten der Kommission über folgende Befugnisse:

a) die Bücher und sonstigen Geschäftsunterlagen zu prüfen;

b) Abschriften oder Auszüge aus Büchern und Geschäftsunterlagen anzufertigen;

c) mündliche Erklärungen an Ort und Stelle anzufordern;

d) alle Räumlichkeiten, Grundstücke und Transportmittel der Unternehmen zu betreten.

2. Die mit der Nachprüfung beauftragten Bediensteten der Kommission üben ihre Befugnisse unter Vorlage eines schriftlichen Prüfungsauftrags aus, in dem der Gegenstand und der Zweck der

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

Nachprüfung bezeichnet sind und in dem auf die in Artikel 15 Absatz (1) Buchstabe *c* vorgesehenen Zwangsmaßnahmen für den Fall hingewiesen wird, daß die angeforderten Bücher oder sonstigen Geschäftsunterlagen nicht vollständig vorgelegt werden. Die Kommission unterrichtet die zuständige Behörde des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet die Nachprüfung vorgenommen werden soll, rechtzeitig vor der Nachprüfung über den Prüfungsauftrag und die Person des beauftragten Bediensteten.

3. Unternehmen ... sind verpflichtet, die Nachprüfungen zu dulden, welche die Kommission in einer Entscheidung angeordnet hat. Die Entscheidung bezeichnet den Gegenstand und den Zweck der Nachprüfung, bestimmt den Zeitpunkt des Beginns der Nachprüfung und weist auf die in Artikel 16 Absatz (1) Buchstabe *d* vorgesehenen Zwangsmaßnahmen sowie auf das Recht hin, vor dem Gerichtshof gegen die Entscheidung Klage zu erheben.

4. Die Kommission erläßt die in Absatz (3) bezeichneten Entscheidungen nach Anhörung der zuständigen Behörde des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet die Nachprüfung vorgenommen werden soll.

5. Bedienstete der zuständigen Behörde des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet die Nachprüfung vorgenommen werden soll, können auf Antrag dieser Behörde oder auf Antrag der Kommission die Bediensteten der Kommission bei der Erfüllung ihrer Aufgaben unterstützen.

6. Widersetzt sich ein Unternehmen einer auf Grund dieses Artikels angeordneten Nachprüfung, so gewährt der betreffende Mitgliedstaat den beauftragten Bediensteten der Kommission die erforderliche Unterstützung, damit diese ihre Nachprüfungen durchführen können. Zu diesem Zweck treffen die Mitgliedstaaten ... nach Anhörung der Kommission die erforderlichen Maßnahmen."

Die Klägerin, die National Panasonic (UK) Limited, ist eine 100%ige Tochter der japanischen Firma Matsushita Electric Trading Company Limited, die ihrerseits eine 100%ige Tochter einer anderen japanischen Firma ist, der Matsushita Electric Industrial Company Limited. Die Klägerin ist im Vereinigten Königreich, in Irland und Island Alleinvertriebshändlerin von elektrischen und elektronischen Waren wie Fernsehgeräten, Hörfunkgeräten, Videokassettensystemen, Stereoanlagen und Diktiergeräten, die der Matsushita-Konzern herstellt und unter unterschiedlichen Warenzeichen und Namen, insbesondere „National Panasonic " und „Technics", verkauft; ich werde diese Waren zusammenfassend als „Panasonic-Geräte" bezeichnen. Eine andere 100%ige Tochter des Matsushita-Konzerns ist die deutsche National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH, die Panasonic-Geräte in der Bundesrepublik vertreibt.

Am 11. Januar 1977 meldete die deutsche Firma eine Vereinbarung über den Vertrieb von Panasonic-Geräten in Deutschland bei der Kommission an und beantragte Erteilung eines Negativattests oder einer Erklärung nach Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag. Die Anmeldung enthielt keinen Hinweis darauf, daß die Vereinbarung durch ein in einem anderen Mitgliedstaat verhängtes Ausfuhrverbot gestützt werde.

Unterlagen, in deren Besitz die Kommission gelangte, erregten in ihr jedoch den Verdacht, innerhalb der Gemeinschaft könnten Ausfuhrverbote für Panasonic-Geräte verhängt worden sein. Insbeson-

dere vermutete die Kommission — zu Recht oder zu Unrecht — daß die Klägerin Ausfuhren aus dem Vereinigten Königreich nach Deutschland verboten habe. Die Kommission teilte uns einige Einzelheiten zu diesen Unterlagen mit; ich glaube jedoch nicht, darauf eingehen zu müssen.

Die Klägerin hat die Entscheidung vom 22. Juni 1979 unter anderem mit der Begründung angefochten, sie sei nicht hinreichend begründet gewesen. Ich muß deshalb die wesentlichen Begründungserwägungen vorlesen. Nach einem Hinweis auf Artikel 85 EWG-Vertrag, auf Artikel 14 Absatz 3 der Verordnung Nr. 17 und auf die Anhörung der zuständigen Behörde des Mitgliedstaats nach Artikel 14 Absatz 4 der Verordnung Nr. 17 (also des Director General of Fair Trading) wird nachstehendes ausgeführt:

„Die National Panasonic (UK) Limited ist eine Tochtergesellschaft der japanischen Matsushita Electronic Industrial Company und Alleinvertriebshändlerin von elektronischen Konsumgütern der Marken National Panasonic und Technics im Vereinigten Königreich.

Die National Panasonic Vertriebsgesellschaft mbH hat am 11. Januar 1977 bei der Kommission eine Vertriebsvereinbarung für Geräte der Marken National Panasonic und Technics in der Bundesrepublik Deutschland angemeldet und ein Negativattest oder eine Erklärung nach Artikel 85 Absatz 3 EWG-Vertrag beantragt.

Aus der Kommission vorliegenden Unterlagen und anderen Informationen ergibt sich, daß die National Panasonic (UK) Limited von Handelspartnern verlangt hat, National Panasonic- und Technics-Geräte nicht in andere Mitgliedstaaten zu reexportieren.

Die Kommission hat somit Anhaltspunkte für die Annahme, daß die National Panasonic (UK) Limited nach wie vor an Vereinbarungen und aufeinander abgestimmten Verhaltensweisen beteiligt ist, die die nationalen Märkte innerhalb der EWG vom Wettbewerb durch Paralleleinfuhren aus anderen Mitgliedstaaten freihalten sollen und freihalten.

Sollte sich dies bestätigen, so handelte es sich dabei um einen ernstzunehmenden Verstoß gegen Artikel 85 EWG-Vertrag, der für die Entscheidung der Kommission über die von der National Panasonic Vertriebsgesellschaft angemeldete Vertriebsvereinbarung erheblich wäre.

Zur Feststellung des einschlägigen Sachverhalts muß die Kommission die National Panasonic (UK) Limited durch Entscheidung verpflichten, die Nachprüfung zu dulden und die angeforderten Geschäftsunterlagen vorzulegen."

Schließlich faßt die Präambel die Rechtsfolgen des Artikels 15 Absatz 1 Buchstabe c und des Artikels 16 Absatz 1 Buchstabe d der Verordnung Nr. 17 zusammen, deren Wortlaut in der Anlage zu der Entscheidung wiedergegeben ist.

Der Tenor der Entscheidung besteht aus drei Artikeln.

In Artikel 1 wird die Klägerin verpflichtet, in ihren Geschäftsräumen in Slough, Berkshire, eine Nachprüfung zu dulden. Insbesondere hatte sie den mit der Nachprüfung beauftragten Beamten der Kommission während der üblichen Geschäftszeit das Betreten der Geschäftsräume zu gestatten und die von diesen Beamten angeforderten Geschäftsunterlagen einschließlich bestimmter in dem Artikel aufgeführter Papiere zur Einsicht und zum Ablichten vorzulegen. Weiter hatte sie die von den Beamten verlangten Erklärungen zum Nachprüfungsgegenstand abzugeben.

Nach Artikel 2 wurde die Nachprüfung in den Geschäftsräumen der Klägerin in Slough ab 25. Juni 1979 durchgeführt.

In Artikel 3 wurde festgestellt, daß die Entscheidung an die Klägerin gerichtet sei; weiter heißt es dort:

„Sie wird dadurch zugestellt, daß sie einem Vertreter des Unternehmens unmittelbar vor Beginn der Nachprüfung durch die mit der Nachprüfung beauftragten Beamten der Kommission persönlich übergeben wird.

Gegen diese Entscheidung kann gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag Klage beim Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften in Luxemburg erhoben werden. Diese Klage hat nach Artikel 185 EWG-Vertrag keine aufschiebende Wirkung."

Die Nachprüfungen fanden am 27. Juni 1979 statt. Sie wurden von zwei Beamten der Kommission in Begleitung eines Beamten des Office of Fair Trading durchgeführt. Gemäß Artikel 3 der Entscheidung wurde die Klägerin von der Nachprüfung nicht zuvor verständigt.

Die Schilderungen dieser Nachprüfungen durch die Parteien unterscheiden sich in kleineren Punkten. Diese Unterschiede sind jedoch meines Erachtens für diese Rechtssache unter keinem Gesichtspunkt erheblich.

Die Beamten trafen gegen 10.00 Uhr in den Geschäftsräumen der Klägerin ein. Die Entscheidung wurde dem Verkaufsdirektor der Klägerin, Aoki, zugestellt, der ein Protokoll der Zustellung unterzeichnete (vgl. Anlage 2 zur Klage). Ihm wurden Art und Zweck der Nachprüfungen erklärt; diese Unterrichtung gab er fernmündlich an den Generaldirektor, Imura, weiter. Imura beauftragte den „legal and training manager", wie er bezeichnet wurde, der Klägerin, Maskrey, damit, sich den Beamten und Aoki anzuschließen. Der Solicitor der Klägerin, Robinson, wurde in seiner Kanzlei in Norwich verständigt; es wurde Vorsorge dafür getroffen, daß er auf dem Luft- und Landwege nach Slough gelangte. Aoki oder Maskrey verlangten, die Nachprüfungen bis zur Ankunft von Robinson zurückzustellen; dies wurde von den Inspektoren abgelehnt, die ungefähr um 10.45 Uhr mit ihrer Arbeit begannen.

Imura, Aoki und andere leitende Angestellte der Klägerin verließen die Geschäftsräume gegen Mittag, weil sie bereits vorher den Besuch einer Handelsausstellung in Cardiff vereinbart hatten.

Robinson traf um 13.30 Uhr ein. Er wurde den Beamten vorgestellt und erhielt eine Ablichtung der Entscheidung. Ferner wurde er von dem bisherigen Vorgehen der Beamten unterrichtet; er war während des verbleibenden Teils der Nachprüfungen anwesend.

Die Nachprüfungen endeten gegen 17.30 Uhr. Die Beamten der Kommission nahmen Ablichtungen einer Anzahl von Unterlagen aus den Akten der Klägerin mit — nach Angaben der Kommission von 26 Unterlagen mit insgesamt 50 Seiten, nach Angaben der Klägerin mehr. Sie nahmen keine Original mit, wozu sie natürlich auch nicht berechtigt gewesen wären — dies ist einer der Gesichtspunkte, unter denen sich der vorliegende Fall von der Sache CIR/Rossminster Ltd., Weekly Law Report 1980, Bd. 2, S. 1, unterscheidet, auf den im Parteivorbringen verschiedentlich hingewiesen wurde.

In ihrer Klageschrift stützte die Klägerin ihr Vorbringen auf vier getrennte Gründe:

1. Artikel 14 der Verordnung Nr. 17 erlaube der Kommission richtiger Auslegung nach nicht den Erlaß einer Entscheidung, durch die ein Unternehmen verpflichtet werde, Nachforschungen zu dulden, ohne daß sie es hierzu zuvor „formlos" aufgefordert hätte.
2. Die Entscheidung der Kommission sei nicht hinreichend begründet.

3. Die Kommission habe den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit dadurch verletzt, daß sie eine Entscheidung getroffen habe und nicht formlos vorgegangen sei.
4. Die Kommission habe Grundrechte der Klägerin verletzt.

Im weiteren Verfahren gingen diese vier Gründe ineinander über, wobei sich die Klägerin im wesentlichen dadurch beschwert fühlte, daß sie von den Nachprüfungen nicht zuvor unterrichtet worden sei.

Gleichwohl geht die erste Frage dahin, ob Artikel 14 bei richtiger Auslegung entsprechend dem Vorbringen der Klägerin zwingend ein zweistufiges Verfahren vorsieht, wonach die Kommission das Unternehmen zunächst formlos auffordern muß, Nachprüfungen ausschließlich aufgrund einer Ermächtigung nach Artikel 14 Absatz 2 zu dulden, und auf eine bindende Entscheidung nach Absatz 3 erst dann zurückgreifen kann, wenn dieser Aufforderung nicht oder nur ungenügend entsprochen wird, oder ob dieser Artikel der Kommission, wie es ihrer eigenen Auffassung entspricht, ein Ermessen einräumt, die Nachprüfungen entweder auf der Grundlage einer Ermächtigung nach Absatz 2 oder auf der Grundlage einer Entscheidung nach Absatz 3 durchzuführen, ohne daß sie das erstgenannte Verfahren vor Anwendung des letztgenannten durchführen müßte.

Zweifelsfrei unterliegt die Kommission aufgrund des tatsächlichen Wortlauts des Artikels 14 nicht der Verpflichtung, die die Klägerin geltend macht. Das vorzutragen bemühte sich der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin auch gar nicht. Er meinte vielmehr, der Gerichtshof solle vom Wortlaut dieses Artikels absehen und seinen Sinn und Zweck untersuchen. Hierzu legte die Kommission — meines Erachtens zu Recht — dar, Sinn und Zweck des Artikels 14 würden vereitelt, wenn die Kommission ausnahmslos zur Durchführung eines Verfahrens verpflichtet wäre, das es den betroffenen Unternehmen ermöglichen würde, erhebliche Unterlagen zu verheimlichen oder zu vernichten. Die Kommission berief sich auch auf das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache 31/59 (*Acciaieria di Brescia/Hohe Behörde*, Slg. 1960, 159). Diese Entscheidung ist natürlich nicht unmittelbar einschlägig, da der Gerichtshof damals über die Auslegung des Artikels 47 EGKS-Vertrag zu entscheiden hatte, jedoch sind sich dieser Artikel und Artikel 14 der Verordnung Nr. 17 ähnlich; jedenfalls zeigt das Urteil, daß der Gerichtshof in eine solche Bestimmung nicht ohne weiteres das Erfordernis hineinlesen wird, daß Auskünfte eingeholt werden müßten, bevor Nachprüfungen durchgeführt werden können. Bezeichnend hierfür ist meines Erachtens, daß es nach Auffassung des Gerichtshofes „nicht gegen Wortlaut, Sinn oder Zweck von Artikel 47 Absatz 1 verstößt, wenn vom Auskunfts- und vom Nachprüfungsrecht gleichzeitig Gebrauch gemacht wird" (aaO, S. 180).

Die Klägerin stützt ihre Auffassung auf fünf Gesichtspunkte.

Zunächst legt sie dar, daß Artikel 11 der Verordnung Nr. 17 über Auskuftsverlangen der Kommission zweifelsfrei ein zweistufiges Verfahren zwingend vorschreibt; in diesem Zusammenhang wurde auf meine Schlußanträge in der Rechtssache 17/74 (*Transocean Marine Paint Association/Kommission*, Slg. 1974, 1063, 1091 f.) verwiesen. Das gleiche „müsse" für Artikel 14 gelten. Dem ist meines Erachtens nicht so, weil weder Wortlaut noch Zweck der beiden Artikel übereinstimmen. Zum Wortlaut ist zu sagen, daß in Artikel 11 Absätze 2 bis 4 ein Verfahren geregelt ist, nach dem die Kommission ein Auskunftsverlangen an

ein Unternehmen richten kann. Nach Absatz 5 fordert die Kommission,

„wird eine von Unternehmen ... verlangte Auskunft innerhalb einer von der Kommission festgesetzen Frist nicht oder nicht vollständig erteilt, ... die Auskunft durch Entscheidung an".

Somit ist es nach Artikel 11 ausdrücklich eine Bedingung für den Erlaß einer Entscheidung, daß ein Auskunftsverlangen nicht zufriedenstellend erfüllt wurde. Artikel 14 enthält keinen entsprechenden Text. Da die beiden Bestimmungen so nahe beieinander stehen, muß ihre unterschiedliche Fassung bedeuten, daß sie unterschiedliche Wirkungen haben sollen. Zum Zweck ist zu sagen, daß die Kommission in Artikel 11 in die Lage versetzt wird, die Mitwirkung des betroffenen Unternehmens bei der Beschaffung von Auskünften zu erlangen und erforderlichenfalls zu erzwingen, die in im Besitz des Unternehmens befindlichen Unterlagen enthalten sein können, aber nicht müssen. Artikel 14 ermächtigt die Kommission dagegen dazu, zur Erlangung von Beweisen unmittelbar durch ihre eigenen Beamten vorzugehen.

Auch das zweite Argument der Klägerin beruht auf Artikel 11. Unter Hinweis auf die Befugnis, nach Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe c „mündliche Erklärungen an Ort und Stelle anzufordern", trägt die Klägerin vor, folge man ihrer Auslegung von Artikel 14 nicht, so könne die Kommission diesen dazu verwenden, das zweistufige Verfahren nach Artikel 11 zu umgehen. Das trifft meines Erachtens nicht zu, weil nach Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe c, wie die Kommission ausführte, nur Erklärungen zu den geprüften Büchern und Unterlagen oder zu ihrem Inhalt verlangt werden können.

Drittens trug die Klägerin vor, ihre Auslegung von Artikel 14 werde gestützt durch einen Abschnitt in dem Bericht des Binnenmarktausschusses des Europäischen Parlaments zu dem Vorschlag, der zur Verordnung Nr. 17 werden sollte, dem „Deringer-Bericht" (Europäisches Parlament, Dok. 57/1961, Anlage 2 (5) zur Klageschrift, Absatz 120), durch eine Rede des damals für Wettbewerb und Politik zuständigen Mitglieds der Kommission Hans von der Groeben vor dem Europäischen Parlament am 19. Oktober 1961 im Rahmen der Aussprache über diesen Vorschlag (vgl. Anlage 2 (6) zur Klageschrift auf S. 233) und durch einen Aufsatz des Generaldirektors Wettbewerb der Kommission W. Schlieder (Der Betriebsberater 1962, 311; Anlage 1 zur Erwiderung). Aus diesen Belegstellen ergibt sich, daß die Artikel 11 und 14 (Artikel 9 beziehungsweise 11 des Vorschlags) nach Auffassung ihrer Verfasser ähnliche Verfahren regelten. Daraus läßt sich jedoch nicht auf die Absichten des Rates bei Erlaß der Verordnung Nr. 17 schließen. Wie ich bereits in der Rechtssache 28/76 (*Milac/Hauptzollamt Freiburg*, Slg. 1976, 1639, 1665) ausgeführt habe, einigen sich die Mitglieder des Rates auf einen Text, ohne daß sie dabei notwendigerweise dieselben Vorstellungen von seiner Bedeutung haben. Diese Bedeutung ist erforderlichenfalls durch richterliche Auslegung des Textes zu ermitteln. Sie kann nicht durch Umfrage bei den einzelnen Mitgliedern des Rates festgestellt werden. Um so weniger kann sie in den Ansichten einzelner Mitglieder des Parlaments oder der Kommission gefunden werden, schon gar nicht in denen von Bediensteten der Kommission, so herausragend sie auch sein mögen und so sehr sie mit der Ausarbeitung des Textes befaßt gewesen sein mögen. Für die gegenteilige Auffassung berief sich die Klägerin auf das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache 26/69 (*Stauder/Stadt Ulm*, Slg. 1969, 419). Dieser Fall betraf jedoch eine Entscheidung der Kommission im Verwaltungsausschußverfahren.

Damals wurde festgestellt, daß zwar die französische und die italienische Fassung der Entscheidung mit der im Verwaltungsausschuß erzielten Einigung übereinstimmten, nicht aber die deutsche und die niederländische. Der Gerichtshof entschied — nicht überraschend —, daß die französische und die italienische Fassung vorzuziehen seien. Einschlägig wäre dieses Urteil im vorliegenden Fall nur, wenn festgestellt werden könnte, daß die Fassung der Verordnung Nr. 17 in einer oder mehreren der Amtssprachen der Gemeinschaft nicht mit dem Text übereinstimmte, auf den sich der Rat geeinigt hatte. Hingegen läßt sich darauf nicht die Ansicht sützen, für die es die Klägerin anzog. Hinzufügen möchte ich noch, daß die Kommission uns auf einen Abschnitt in einem Buch von Deringer hinwies, in dem er klar seine Ansicht zum Ausdruck brachte, Artikel 14 verlange nicht zwingend ein zweistufiges Verfahren (vgl. Deringer, The Competition Law of the European Economic Community, Commerce Clearing House 1968, 335). Im übrigen stellten die Parteien in ihrem Vorbringen die einschlägige Literatur erschöpfend dar; offenkundig spricht die herrschende Meinung für die Kommission.

Viertens berief sich die Klägerin auf die von ihr so genannte Übung der Kommission. Das führte zu einem Disput darüber, wie die Kommission Artikel 14 früher angewandt habe. Auf Einzelheiten muß ich wohl nicht eingehen. Es ergab sich, daß die Kommission Entscheidungen nach Artikel 14 Absatz 3 ohne vorherige Verständigung seit Anfang 1979 wesentlich häufiger als zuvor traf. Sie erklärte das damit, daß Unternehmen, da Gemeinschaftsrecht besser bekannt und inhaltlich klarer werde, immer häufiger versuchten, ihre Kartelle, insbesondere die mehr oder weniger offenkundig ungerechtfertigten, zu verheimlichen. Wie dem auch sei, die Art der Kommission in Artikel 14 übertragenen Befugnisse kann wohl nicht davon abhängen, wie sie es früher für angemessen erachtet hat, diese auszuüben.

Schließlich berief sich die Klägerin zur ersten Frage auf Grundrechte. Wenn ihr Vorbringen hierzu naturgemäß auch dem Vorbringen ähnelt, mit dem sie die Gültigkeit der Kommissionsentscheidung unter dem vierten Gesichtspunkt bestreitet, so besteht doch ein wesentlicher Unterschied. Sie brachte nämlich vor, daß Artikel 14, da die Kommission nicht mit klaren Worten von der Verpflichtung freigestellt werde, Nachprüfungen zuvor anzukündigen, in der Weise ausgelegt werden müsse, daß er die Grundrechte eines Unternehmens möglichst wenig beeinträchtige, daß er also eine vorherige Benachrichtigung erfordere. Die Klägerin berief sich auf die Grundrechte der Unverletzlichkeit der Wohnung, des rechtlichen Gehörs (mit dem Nebenrecht, über Vorschläge unterrichtet zu werden), das Recht, „sich auf eine Nachprüfung vorzubereiten", und das Recht, sich an den Gerichtshof zu wenden und Vollstreckungsaufschub zu beantragen.

Hinsichtlich des Rechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung berief sich die Klägerin auf Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention; dieser lautet wie folgt:

„(1) Jedermann hat Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs.

(2) Der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts ist nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und

Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist."

Dieser Artikel scheint seinem Wortlaut nach zunächst nur für Privatpersonen und ihre Wohnungen zu gelten. Der Gerichtshof ging jedoch in der Rechtssache *Acciaieria di Brescia* (bereits zitiert) offenkundig davon aus, daß dieses Recht auch für Geschäftsräume von Privatpersonen und von Gesellschaften gelte (vgl. Slg. 1960, 180). In der Tat muß dem so sein, da es einer Behörde in einer „demokratischen Gesellschaft" nicht gestattet sein kann, Privateigentum ohne besondere gesetzliche Erlaubnis zu betreten. Die Klägerin bestritt nicht, daß ein Eingriff in die Privatsphäre nach Artikel 8 Absatz 2 gesetzlich im Interesse des „wirtschaftlichen Wohls des Landes" gestattet werden könne. Der Schwerpunkt ihres Vorbringens war, daß der Betroffene von einem solchen Eingriff vorher unterrichtet werden müsse. Artikel 8 gibt jedoch hierfür nichts her, auch konnte die Klägerin ihr Vorbringen auf keine Stelle in Rechtsprechung oder Literatur stützen. Träfe ihre Auffassung zu, so wären darüber hinaus die meisten Untersuchungsbefugnisse nationaler Polizei-, Steuer-, Gesundheits- und Eichbehörden — ganz abgesehen von den mit der Durchsetzung des Wettbewerbsrechts befaßten Behörden — ungültig.

Ungewöhnlich an Artikel 14 in der Auslegung, die ich für richtig halte, ist, daß die Kommission ohne vorherige richterliche Ermächtigung vorgehen kann. Im allgemeinen, wenn auch nicht ausschließlich, müssen Beamte nach dem Recht der Mitgliedstaaten eine solche Ermächtigung besitzen, bevor sie Privateigentum betreten dürfen. Unter Berufung auf das deutsche Grundgesetz hatte der Deringer-Bericht auch vorgeschlagen, eine solche Voraussetzung in die Bestimmungen aufzunehmen, die nunmehr die Artikel 11 und 14 der Verordnung Nr. 17 sind; er legte dar, das Recht, eine Entscheidung der Kommission vom Gerichtshof überprüfen zu lassen, gewähre nicht denselben Schutz (vgl. Absatz 121 des Berichts). Darüber, warum diesem Vorschlag nicht Folge geleistet wurde, mag man spekulieren; man kann aber daraus, daß dies nicht geschah, nicht schließen, daß Artikel 14 bei richtiger Auslegung einem Unternehmen das Recht auf vorherige Benachrichtigung von einer Nachprüfung einräumt.

Zum Anspruch auf rechtliches Gehör möchte ich vorwegschicken, daß mich ein Vorbringen der Kommission nicht beeindrucken konnte, das sie auf Artikel 19 der Verordnung Nr. 17 stützte. In diesem Artikel werden bestimmte Gruppen von Entscheidungen aufgeführt, die die Kommission nur nach Anhörung der betroffenen Unternehmen erlassen darf. Entscheidungen nach Artikel 14 sind dort nicht erwähnt. Ein Anspruch auf rechtliches Gehör kann jedoch auch ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage bestehen (vgl. z. B. die zitierte Rechtssache *Transocean Marine Paint Association*). Freilich gilt die Regel, daß eine Person, deren Rechte durch eine Verwaltungsentscheidung beeinträchtigt werden können, von der betreffenden Behörde zu hören ist, nicht ausnahmslos. Niemandem ist es bisher gelungen, die Ausnahmen systematisch zu erfassen oder die Umstände zu definieren, in denen sie gegeben sind. Ich kann mir vielleicht erlauben, insoweit auf die Erörterung dieses Problems während des 8. Kongresses der FIDE in Kopenhagen im Jahr 1978 zu verweisen (vgl. den Bericht über die Verhandlungen dieses Kongresses, Band 3, Seiten 1—6 und 1—7, Band 1,

Seiten 40—41). Eine Ausnahme muß aber meines Erachtens dann vorliegen, wenn der Zweck der Entscheidung — auch nur möglicherweise — vereitelt würde, falls der Anspruch eingeräumt würde. Damit gelangt man natürlich zu der Auffassung der Kommission, Zweck der unangemeldeten Durchführung der Nachprüfungen sei es, die Möglichkeit der Vernichtung oder Verheimlichung erheblicher Unterlagen auszuschließen. Auch wird ein Unternehmen, das solchen Nachprüfungen unterliegt, nicht rechtlos gestellt. Die Möglichkeit, gegen die Entscheidung der Kommission Klage zum Gerichtshof zu erheben, ist in Artikel 14 ausdrücklich vorbehalten. Das ist zwar, wenn die Auffassung der Kommission zutrifft, erst nach Durchführung der Nachprüfungen möglich, wird aber dadurch nicht unwirksam. Hält nämlich der Gerichtshof die Entscheidung für rechtswidrig, so kann er die Kommission, wie diese zugesteht, verurteilen, dem Unternehmen die als Ergebnis der Nachprüfung erlangten Ablichtungen der Unterlagen zurückzugeben und von der Verwendung so erlangter Informationen Abstand zu nehmen.

Zu dem dritten von der Klägerin geltend gemachten Grundrecht, dem Recht, „sich auf die Nachprüfungen vorzubereiten", nämlich durch Einholung von rechtlichem Rat, durch Zusammenstellung der Unterlagen, die das Unternehmen für erheblich und nicht von der Bekanntgabe befreit hält, und dadurch, daß die Anwesenheit „von geeigneten leitenden Angestellten und Anwälten" sichergestellt wird, genügt es zu sagen, daß die Klägerin für ein solches Recht keine Belegstelle anführen konnte.

Das letzte von der Klägerin geltend gemachte „Grundrecht" war in Wirklichkeit nur das Recht, beim Gerichtshof auf Aussetzung der Nachprüfungen klagen zu können. Dieses Recht soll auf Artikel 185 EWG-Vertrag beruhen, der wie folgt lautet:

„Klagen bei dem Gerichtshof haben keine aufschiebende Wirkung. Der Gerichtshof kann jedoch, wenn er dies den Umständen nach für nötig hält, die Durchführung der angefochtenen Handlung aussetzen."

Das Recht, beim Gerichtshof nach Artikel 185 die Aussetzung der Anwendung einer Entscheidung der Kommission nach Artikel 14 der Verordnung Nr. 17 zu beantragen, kann jedoch nur hilfsweise neben dem Recht bestehen, die Gültigkeit der Entscheidung nach Artikel 173 EWG-Vertrag klageweise anzufechten; es kann also nur nach Erlaß der Entscheidung geltend gemacht werden. Somit kann dieses Recht nicht zu der Schlußfolgerung führen, die Kommission sei nach Artikel 14 verpflichtet, vor Erlaß der Entscheidung formlos in der Art vorzugehen, wie dies die Klägerin verlangt.

Aus diesen Gründen ist Artikel 14 meines Erachtens nicht so auszulegen, wie die Klägerin dies wünscht.

Die Gründe 2, 3 und 4, die die Klägerin gegen die Entscheidung der Kommission anführt, kann ich wesentlich kürzer behandeln. Diese Gründe wurden natürlich ausgehend davon vorgebracht, daß Artikel 14 nicht zwingend ein zweistufiges Verfahren vorschreibe.

Wie Sie sich erinnern, meine Herren Richter, bestand der zweite Grund darin, die Entscheidung sei nicht hinreichend begründet, und der dritte darin, sie verletze den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Ich fasse die beiden Gründe zusammen, weil sie, wie der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin in der Sitzung ausführte, zusammenhängen. Sie wurden im wesentlichen auf folgendes Vorbringen gestützt: Hatte die Kommission Grund zu der Annahme, die Klägerin könnte Unterlagen verheimlichen oder

vernichten, so hätte sie dies in der Präambel zu ihrer Entscheidung anführen müssen, um ihr Vorgehen im Wege der sofortigen Entscheidung, nicht der formlosen Anfrage zur rechtfertigen; hatte die Kommission hingegen keinen Grund hierzu, so war ihr Vorgehen unverhältnismäßig. Dieses Vorbringen würde ich zurückweisen, und zwar schon allein deshalb, weil man von der Kommission offenkundig nicht verlangen kann, in eine an ein Unternehmen oder an irgendjemand sonst gerichtete Entscheidung einen Passus aufzunehmen, wonach die Kommission Grund zu der Annahme habe, dieses Unternehmen könnte Unterlagen verheimlichen oder vernichten.

Was den vierten Grund der Klägerin betrifft, so glaube ich genug zu den Grundrechten gesagt zu haben, um zu zeigen, daß die Kommission keine derartigen Rechte der Klägerin verletzt hat. Die Klägerin ließ nicht vortragen, daß eine Auslegung von Artikel 14 selbst, nach der dieser kein zweistufiges Verfahren voraussetze, irgendjemandes Grundrechte verletze. Ich glaube auch nicht, daß dies hätte vorgetragen werden können.

Aus diesen Gründen beantrage ich, die Klage kostenpflichtig abzuweisen.