



Tilman Durchlaub (Autor)

Informelle Absprachen im EU-Kartellverfahrensrecht im Lichte der Allgemeinen Rechtsgrundsätze des Europarechts



Internationale Göttinger Reihe

Herausgeber: J.-P. Cuvillier

RECHTSWISSENSCHAFTEN

Tilman Durchlaub

**Informelle Absprachen im EU-Kartell-
verfahrensrecht im Lichte der Allgemeinen
Rechtsgrundsätze des Europarechts**

Band 35



Cuvillier Verlag Göttingen
Internationaler wissenschaftlicher Fachverlag

<https://cuvillier.de/de/shop/publications/34>

Copyright:

Cuvillier Verlag, Inhaberin Annette Jentzsch-Cuvillier, Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen,
Germany

Telefon: +49 (0)551 54724-0, E-Mail: info@cuvillier.de, Website: <https://cuvillier.de>



„Herrschaft fordert Legitimation, Recht fordert gleiche Freiheit.“

(Mestmäcker)

Teil 1 Einführung

A. Problemstellung

Grundsätzlich ist die Europäische Kommission gem. Art. 101 und 102 EUV i.V.m. Art. 4 und 7 Abs. 1 VO 01/03¹ dafür zuständig gegen Unternehmen oder Unternehmensvereinigungen, die gegen das EU-Wettbewerbsrecht verstoßen haben, ein förmliches Untersagungsverfahren durchzuführen und mittels einer förmlichen Entscheidung zu beenden. Daran anschließend verhängt die Kommission, je nach Schwere und Dauer des Vergehens der betroffenen Unternehmen, eine Geldbuße in bis zu dreistelliger Millionenhöhe.² In der Praxis bildet jedoch die Durchführung eines förmlichen Untersagungsverfahrens durch die Europäische Kommission die Ausnahme. Dies liegt zum einen daran, dass die Kommission von der Mehrzahl aller praktizierten Kartelle oder sonstigen Absprachen zwischen Unternehmen, trotz großzügiger Kronzeugenregelung³, niemals Kenntnis erlangt. Wenn die Kommission aber, vor allem durch Beschwerde bzw. Denunziation Dritter über ein bestehendes Kartell informiert wird, so eröffnet sie zwar in den meisten Fällen ein Verfahren, jedoch wird es dann nur in höchstens 10 Prozent aller Fälle auch förmlich beendet.⁴ Zum anderen ist dies zurückzuführen auf die Überlastung⁵ der Kommission im Rahmen ihrer

¹ Verordnung 01/03 der EG, Abl. L 01/03 vom 4.1.2003 (*Kartellverfahrensordnung*).

² Das bisher höchste Bußgeld im Rahmen des Art. 81 EGV wurde 2009 mit 1,13 Mrd. € gegen ein Gas-kartell bestehend aus E.on und Gaz de France zu jeweils gleichen Teilen verhängt. Im Jahre 2007 wurde ein Bußgeld i.H.v. 992 Mio. € gegen ein Fahrstuhlkartell verhängt, wobei allein auf *Thyssen-Krupp* 479 Mio. € entfielen. Gegen das so genannte Vitaminkartell wurden 2001 insgesamt Geldbußen von 790 Mio. € verhängt, wobei allein auf *Hofmann-LaRoche* 462 Mio. € entfielen. Mit 497,5 Mio. € wurde im Jahr 2004 gegen *Microsoft* die bislang höchste Geldbuße gegen ein einzelnes Unternehmen verhängt. Im Jahre 2007 wurde gegen *Siemens* ein Bußgeld i.H.v. 416 Mio. € verhängt im Rahmen des Hochspannungskartells dessen Gesamtumfang 750 Mio. € betrug. Auch im Bereich des Art. 82 EGV wurde die Marke von 1 Mrd. € Bußgeld bereits überschritten. Im Jahre 2009 wurde gegen Intel ein Bußgeld i.H.v. 1,06 Mrd. € verhängt. Gem. Art. 23 Abs. 2 VO 01/03 ist die Höhe einer Geldbuße auf 10 % des Jahresumsatzes eines Unternehmens begrenzt. Die Kommission könnte daher theoretisch sogar gegen das gemessen am Umsatz größte Unternehmen, *Royal Dutch/Shell* mit einem Umsatz von 458 Mrd. € im Jahr 2008, sogar eine Geldbuße von 45,8 Mrd. € verhängen. Im Jahr 2007 hat die Kommission insgesamt Busgelder i.H.v. 3,33 Mrd. € verhängt. Im Jahr 2006 waren es nur 1,8 Mrd. €. 2005 gar nur 683 Mio. €. vgl. FAZ vom 09.01.2008 S.11 und Süddeutsche Zeitung vom 10.07.2009. Mitteilung der Kommission über den Erlass und die Ermäßigung von Geldbußen in Kartellsachen, Abl. C 45/03 vom 19.02.2002.

⁴ Siehe die Statistik bei *van Bael*, CMLR 23, (1986) S. 61 (62); Bericht über die Wettbewerbspolitik der Europäischen Kommission, 1995, S. 49, 2000, S. 77; 2004, S. 72.

⁵ a.A. *Emmerich*, WuW 2001, S.3, der das Argument der Arbeitsüberlastung der Kommission nicht

Zuständigkeit sämtliche Kartellrechtsverstöße innerhalb aller 27 Mitgliedstaaten aufzudecken, zu untersuchen und zu sanktionieren.⁶ Insbesondere das ehemalige Monopol auf Erteilung einer Einzelfreistellung gem. Art. 9 Abs. 1 VO 17/62⁷ und die Zuständigkeit zur Durchführung der Wettbewerbspolitik in Europa beanspruchten die Personalressourcen der Europäischen Kommission bzw. die Generaldirektion Wettbewerb erheblich.⁸ Aber auch seit Einführung der VO 01/03⁹ und dem damit einhergehenden Systemwechsel auf das Prinzip der Legalausnahme, welches die Erteilung einer Einzelfreistellung durch die Kommission nunmehr obsolet gemacht hat, wird das förmliche Untersagungsverfahren gem. Art. 7 Abs. 1 VO 01/03 von der Kommission nur selten durchgeführt.

Dies liegt auch an dem hohen administrativen Aufwand der für eine förmliche Entscheidung betrieben werden muss. Das Verfahren muss zunächst durch die Kommission eingeleitet und eröffnet werden. Sodann ist gem. Art. 14 VO 01/03 der Beratende Ausschuss anzuhören. Die Beschwerdepunkte werden schließlich dem betroffenen Unternehmen zugestellt verbunden mit der Aufforderung sich gem. Art. 27 VO 01/03 dazu zu äußern. Zuletzt muss die förmliche Entscheidung gem. Art. 30 VO 01/03 im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht werden, und zwar in allen 25 Amtssprachen. Ein solches Verfahren kann daher schnell mehrere Jahre in Anspruch nehmen ohne Berücksichtigung eines sich eventuell anschließenden Rechtsstreits vor den Europäischen Gerichten. In Einzelfällen kann daher ein ganzes Jahrzehnt vergehen bevor eine rechtskräftige Entscheidung gefällt ist.

Die Kommission geht daher seit langem dazu über, mit den Unternehmen informelle Absprachen zu treffen, die geeignet sind, die kartellrechtswidrigen Zustände abzustellen, ohne ein langwieriges und kompliziertes Kartellverfahren nach der nunmehr gültigen VO 01/03 durchführen zu müssen. Die Kommission verfolgt hierbei das Ziel die Unternehmen zur Abstellung ihres kartellrechtswidrigen Verhaltens zu bewegen,

gelten lässt aufgrund der Abschaffung der Anmeldepflicht für vertikale Vereinbarungen und der GFVO Nr. 2790/99. Die aktuell noch zu bearbeitenden ca. 1000 Anmeldungen und Beschwerden könnten in kurzer Zeit bearbeitet werden, zumal die Kommission immer wieder betont, es handele sich um einfache und unproblematische Fälle. Zuletzt gibt Emmerich zu bedenken, dass nicht jede Entscheidung der Kommission zu Art. 81 EGV einem Lehrbuch über Wettbewerbsrecht gleichen müsse.

⁶ Zwar sind nunmehr die nationalen Wettbewerbsbehörden gem. Art. 5 VO 01/03 ebenfalls zuständig die Art. 81 und 82 EGV im Rahmen der Dezentralisierung des europäischen Wettbewerbsrecht unmittelbar anzuwenden, jedoch nur in Einzelfällen. Grundsätzlich bleibt gem. Art. 4 VO 01/03 die Kommission zuständig. Außerdem kann die Kommission gem. Art. 11 Abs. 6 VO 01/03 Verfahren nationaler Behörden an sich ziehen, ohne dass die nationale Behörde dies verhindern könnte.

⁷ Die Kartellverfahrensordnung VO 17/62 wurde am 01.05.2004 durch die VO 01/03 ersetzt. Art. 43 VO 01/03 Abl. L 01/03 vom 4.1.2003.

⁸ *Schöler*, Diss. 2004, S. 68.

⁹ Die Kartellverfahrensordnung VO Nr. 1/2003 ist am 1.05.2004 in Kraft getreten.

um möglichst schnell einen freien und unverfälschten Wettbewerb in der Union wiederherzustellen. Die Unternehmen dagegen beabsichtigen zumeist einem zeitaufwendigen und komplizierten förmlichen Kartellverfahren, das auf eine Untersagungsentscheidung gerichtet ist, aus dem Wege zu gehen, um insbesondere die Verhängung einer empfindlichen Geldbuße bzw. eine negative Presseberichterstattung zu vermeiden.¹⁰ Sowohl die Kommission, als auch die betroffenen Unternehmen versprechen sich nicht unerhebliche Vorteile von der Vermeidung eines förmlichen Untersagungsverfahrens durch eine informelle Absprache, wohl wissend, dass dieses Vorgehen auch mit erheblichen Risiken verbunden ist.¹¹ Denn die rechtliche Einordnung dieser informellen Absprachen ist bis heute ungeklärt, wodurch auch die Rechtssicherheit beeinträchtigt ist.

Sollte sich im Rahmen dieser Arbeit herausstellen, dass die informelle Absprache keinen förmlichen Rechtsakt darstellt, so besteht auf Seiten der Kommission das Problem der mangelnden Durchsetzbarkeit der informellen Absprache bzw. die fehlende rechtliche Absicherung der Einhaltung der Zusagen der Unternehmen. Auf Seiten der betroffenen Unternehmen ergibt sich das Problem des fehlenden Rechtsschutzes vor den ordentlichen Gerichten und der damit einhergehenden fehlenden Rechtssicherheit.

Hierbei kommt es nun zu Berührung mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen im Europarecht. Diese können für die betroffenen Unternehmen bestimmte Verfahrensgarantien auslösen, welche schließlich auch die Kommission zu beachten hätte.¹² Daneben kommen subjektiv-rechtliche Ansprüche der betroffenen Unternehmen in Betracht, welche im Einzelnen zu untersuchen sind. Es stellt sich daher die Frage, ob die Kommission anhand allgemeiner Rechtsgrundsätze generell gehindert ist informelle Absprachen mit Unternehmen zu treffen, oder ob sie nicht vielmehr verpflichtet ist bei jedem Verdacht auf einen Kartellrechtsverstoß ein förmliches Untersagungsverfahren ordentlich durchzuführen.

¹⁰ Neben der Vermeidung rechtlicher Sanktionen stehen für weltweit operierende Konzerne immer häufiger auch die Vermeidung negativer Presseberichterstattung im Vordergrund. Der Marktwert eines Unternehmens kann durch Beeinträchtigung seines Images in der Öffentlichkeit eine weitaus höhere Einbuße erleiden als dies durch ein von der Kommission verhängtes Bußgeld möglich wäre. Innerhalb nur eines Jahres (2006/07) hat z.B. die Marke DaimlerChrysler 1,4 Mrd. € an Marktwert verloren. Vgl. dazu die Markenwertstudie von BBDO Consulting in Zusammenarbeit mit Prof. Dr. Bernd W. Wirtz von der Universität Witten/Herdecke unter http://www.bbdo.de/de/home/presse/aktuell/2007/22_06_2007_-_allianz.html vom 08.02.2008.

¹¹ Klees, Europäisches Kartellverfahrensrecht, § 6, Rn. 111; Dieckmann in: Wiedemann, Kartellrecht, § 45, Rn. 14.

¹² Schwarze/Weitbrecht, Grundzüge des europäischen Kartellverfahrensrecht, § 6 Rn. 53.



Ziel der Arbeit ist es anhand von Allgemeinen Rechtsgrundsätzen die Zulässigkeit und Rechtsnatur bei informellen Absprachen zwischen der Kommission und Unternehmen zu untersuchen. Denn dort wo der Gesetzgeber, in diesem Fall die Kommission selbst, einem Verwaltungsorgan ein förmliches Verwaltungsverfahren an die Hand gegeben hat, stellt sich die Frage, ob dieses Verwaltungsorgan in jedem Fall dieses auch durchzuführen hat, oder sich darüber hinwegsetzen kann, um das Ziel eines unverfälschten Wettbewerbs auf anderem Wege zu erreichen. Hierbei wird zu unterscheiden sein zwischen der Vermeidung eines noch nicht eröffneten förmlichen Untersagungsverfahrens insgesamt und dem Abschluss eines bereits eröffneten Untersagungsverfahrens durch eine informelle Absprache.

B. Aufbau der Untersuchung

Der Aufbau der Arbeit gliedert sich in zwei Teile. Der erste Teil umfasst die Untersuchung der Existenz der allgemeinen Rechtsgrundsätze im Europarecht und ihre Entstehung bzw. Entwicklung durch den EuGH. Danach werden die für die weitere Untersuchung relevanten allgemeinen Rechtsgrundsätze kurz dargestellt und ihre Bedeutung für das Kartellverfahren, insbesondere für informelle Absprachen hervorgehoben.

Im zweiten Teil wird das aktuelle EU-Kartellrecht dargestellt unter Berücksichtigung der tief greifenden Systemänderung durch Einführung der VO 01/03 und dem Übergang vom Anmelde- und Freistellungssystem zum System der Legalausnahme.¹³

Daran anschließend wird die Zulässigkeit und die Rechtsnatur informeller Absprachen im EU-Kartellverfahren untersucht. Hierbei werden die im ersten Teil ermittelten allgemeinen Rechtsgrundsätze herangezogen und ihre Auswirkungen auf die einzelnen Problemfelder umfassend gewürdigt.

Vor diesem Hintergrund wird die aktuelle Kommissionspraxis einer kritischen Würdigung unterzogen.

¹³ *de Bronett*, Kommentar zum europäischen Kartellverfahrensrecht, S. 11; *Mäger*, Europäisches Kartellrecht, S. 9; *Klees*, Europäisches Kartellverfahrensrecht, S.23; *Schöler*, Diss., Köln 2004, S.10ff.; *Zwiener*, Diss., 2004, S. 2ff.; *Buckenleib*, Diss., 2006, S. 48ff.



Teil 2 Allgemeine Rechtsgrundsätze im Europarecht

A. Existenz Allgemeiner Rechtsgrundsätze

I. Nachweis durch die Rechtslehre und Rechtslogik

Die Existenz allgemeiner Rechtsgrundsätze im Europarecht¹⁴ wird von keiner Seite mehr ernsthaft bestritten.¹⁵ *Lecheler* behauptet sogar, dass keine Rechtsordnung ohne allgemeine Rechtsgrundsätze auskomme.¹⁶ Dem ist zu folgen, wenn man unterstellt, dass keine Rechtsordnung vollkommen und lückenlos ist, denn nur dann wären allgemeine Rechtsgrundsätze entbehrlich. Die allgemeinen Rechtsgrundsätze verdanken ihre Existenz nämlich auch der Lückenhaftigkeit der jeweiligen Rechtsordnung, der sie angehören, denn gerade diese bestehenden Lücken sollen sie ausfüllen und ergänzen.¹⁷ Das Europarecht ist in diesem Sinne keine statische, sondern eine sich ständig verändernde Rechtsordnung, was vor allem sichtbar wird an der hohen Produktivität des europäischen Gesetzgebers, der europäischen Kommission. Wenn aber eine Rechtsordnung sich fortlaufend neue Verordnungen und Vorschriften gibt, sich also ständig verändert, dann kann diese auch nicht vollständig¹⁸ und lückenlos sein.¹⁹

Folgerichtig existieren in der europäischen Gemeinschaft allgemeine Rechtsgrundsätze, denn das Primär- und Sekundärrecht der EU bildet eine Rechtsordnung in diesem Sinne. Es kann dabei keinen Unterschied machen, ob es sich um eine nationale oder supranationale Rechtsordnung handelt.

¹⁴ Der Begriff Europarecht i.e.S. bezeichnet das Rechts der Europäischen Union (EU) und der drei Europäischen Gemeinschaften: 1. die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS) Laufzeit beendet am 23.07.2002, die Europäische Gemeinschaft (EG) und die Europäische Atomgemeinschaft (EAG).

¹⁵ *Eisner*, Diss., 2004, S. 34; *Lecheler*, Neue allgemeine Rechtsgrundsätze im Gemeinschaftsrecht?, S. 12.
¹⁶ *Lecheler*, Der EuGH und die allgemeinen Rechtsgrundsätze, S. 41; Er sieht hier den neuralgischen Punkt der „Rechtswahrung“ durch den Gerichtshof, da die konkret fassbare Ebene der Vertragsanwendung überschritten werde und der Bereich erreicht werde, in dem sich Recht und politisches Wunschenken leicht überschneiden können.

¹⁷ *Weiss*, Die Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 14.

¹⁸ *Mestmäcker/Schweitzer*, Europäisches Wettbewerbsrecht, § 3, Rn. 30.

¹⁹ Als Veränderung der Rechtsordnung des Gemeinschaftsrechts ist bereits eine Veränderung des Sekundärrechts und nicht erst des Primärrechts anzusehen.

II. Nachweis im Primärrecht der Europäischen Gemeinschaft

Aufgrund einer fehlenden legislativen Kodifizierung gehören allgemeine Rechtsgrundsätze zum ungeschriebenen Gemeinschaftsrecht. Gleichwohl finden sie im Primärrecht Erwähnung in folgenden Artikeln:

- *Nach Art. 340 Abs. 2 AEUV ist die Gemeinschaft „nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsam sind“ zur Amtshaftung verpflichtet.*
- *Die Europäische Union achtet gem. Art. 6 Abs. 2 EUV „die Grundrechte, wie sie in der Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleistet wird und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten als allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts ergeben.“*

Hieraus lässt sich die Existenz allgemeiner Rechtsgrundsätze in den Mitgliedstaaten aber auch im Europarecht ableiten. Der Umfang und die Reichweite einzelner allgemeiner Rechtsgrundsätze bleibt jedoch weiterhin ungeklärt, was auch aufgrund einer uneinheitlichen Terminologie sowohl vom EuGH als auch von der Literatur erschwert wird.²⁰ Die unterschiedlichen Begriffe beschränken sich jedoch allein auf die wörtliche Bezeichnung und haben keine rechtlichen Auswirkungen auf die Inhalte und den Umfang der allgemeinen Rechtsgrundsätze.²¹

Zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen gehören neben den Grundrechten der EU auch die rechtstaatlich verankerten Garantien des Verwaltungsverfahrens.²² Man spricht in diesem Zusammenhang auch von Verfahrensgarantien.²³ Das Institut der

²⁰ Zu den unterschiedlichen Begriffen siehe *Pernice*, Grundrechtsgehalte im Europäischen Gemeinschaftsrecht, S. 27ff.; *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 63; *Rengeling*, EuR 1984, S. 331 (341); *Ossenbühl* spricht von einer geradezu „babylonischen“ Sprachverwirrung, Allgemeine Rechts- und Verwaltungsgrundsätze – eine verschüttete Rechtsfigur, S. 289 (290).

²¹ Dies gilt insbesondere für den EuGH, der insoweit keine Abgrenzung nach Inhalt und Rang der allgemeinen Rechtsgrundsätze vornimmt. Neben dem Begriff der „allgemeinen Rechtsgrundsätze“ (z.B. EuGH Slg. 1983, 2539, 2548, Rn. 11 *Meiko-Konservenfabrik*) werden auch die Begriffe wie „allgemeine Grundsätze des Gemeinschaftsrechts“ (EuGH Slg. 1987, 4097, 4117, Rn. 14 *Heylens*), „fundamentale Grundsätze des Gemeinschaftsrechts“ (EuGH Slg. 1987, 4393, 4415, Rn. 12 *Französische Republik./Kommission*) und „tragende Grundsätze“ (EuGH Slg. 1962, 653, 691 *Glöckner Werke/Hoesch*). Einige Stimmen aus der Literatur hingegen benutzen gezielt unterschiedliche Begriffe, um je nach Geltungsgrund und Rang differenzieren und zu systematisieren, siehe *Rengeling*, EuR 1984, S. 331, (342); *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 63; *Krück* in: GTE, Art. 164 EGV, Rn. 22.

²² *Krück* in: GTE, Art. F EUV, Rn. 54.

²³ *Miersch* in: Dalheimer/Feddersen/Miersch, vor Art. 17, Rn. 16ff.

allgemeinen Rechtsgrundsätze im Europarecht entstammt dem französischen Rechtskreis, wonach einer Rechtsordnung die sogenannten „principes généraux du droit“ immanent sind und von der Judikative im Rahmen ihrer Entscheidungsfindung lediglich „erkannt“ werden müssen.²⁴

Insoweit nämlich eine Rechtsordnung, wie die Europäische Union, allgemeinen Rechtsgrundsätzen verpflichtet ist, so müssen diese Rechtsgrundsätze auch Bestandteil dieser Rechtsordnung sein.

So unproblematisch der Nachweis der Existenz der allgemeinen Rechtsgrundsätze im Europarecht, so problematisch ist die Nachzeichnung ihrer Entwicklung und „Erkennung“ durch den EuGH. Im folgenden wird der Zweck und die Bedeutung allgemeiner Rechtsgrundsätze für die praktische Rechtsanwendung herauszustellen sein. Zudem wird auch zu ermitteln sein, woher der EuGH überhaupt seine Legitimation zur Entwicklung allgemeiner Rechtsgrundsätze bezieht. Zuvor werden jedoch die von Rechtsprechung und Literatur entwickelten Definitionsansätze von allgemeinen Rechtsgrundsätzen dargestellt.

III. Definitionsansätze allgemeiner Rechtsgrundsätze im Europarecht

Nicht ohne Bedeutung sind die in Rechtsprechung und Literatur diskutierten Definitionsansätze allgemeiner Rechtsgrundsätze. Auch wenn die Terminologie hier alles andere als einheitlich gehandhabt wird, können diese Definitionsansätze helfen Herkunft und Umfang allgemeiner Rechtsgrundsätze zu bestimmen.

1. Definitionsansatz des EuGH

Der EuGH hat, soweit ersichtlich, keine ausdrückliche Definition allgemeiner Rechtsgrundsätze formuliert. Jedoch lässt sich aus seiner Rechtsprechung ableiten, was der EuGH typischerweise unter einem allgemeinen Rechtsgrundsatz versteht. Einen Definitionsansatz hieraus zu bestimmen wird zusätzlich durch die vom EuGH uneinheitlich benutzte Terminologie erschwert.

Im Urteil *Stauder* spricht der EuGH von

²⁴ Vgl. *Bleckmann*, Europarecht, Rn. 580.

„den allgemeinen Grundsätzen der Gemeinschaftsrechtsordnung, deren Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat“.²⁵

Im Urteil *Internationale Handelsgesellschaft* führt der EuGH zusätzlich aus, dass

„die Gewährleistung dieser Rechte (gemeint sind die Grundrechte als Bestandteil der allgemeinen Rechtsgrundsätze) zwar von den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten getragen sein muss, sich aber auch in die Struktur und Ziele der Gemeinschaft einfügen muss“.²⁶

Ergänzend dazu stellt der EuGH im Urteil *Nold* fest, dass

„keine Maßnahme der Verwaltung als rechtmäßig anerkannt werden könne, die unvereinbar ist mit den von den Verfassungen der Mitgliedstaaten anerkannten und geschützten Grundrechten.“²⁷

Diese Rechtsprechung des EuGH könnte zu folgendem Definitionsansatz allgemeiner Rechtsgrundsätze im Europarecht führen:

„Allgemeine Rechtsgrundsätze im Europarecht sind getragen von den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten, die sich darüber hinaus in die Struktur und Ziele der Gemeinschaft einfügen müssen. Sie dienen als Rechtmäßigkeitsmaßstab für jegliches Verwaltungshandeln innerhalb der Gemeinschaft.“

2. Definitionsansatz aus der Literatur

In der Literatur hat sich folgende Definition eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes herausgebildet:

„Allgemeine Rechtsgrundsätze sind Normen, die elementare Vorstellungen von Recht und Gerechtigkeit zum Ausdruck bringen und denen jede Rechtsordnung verpflichtet ist.“²⁸

²⁵ EuGH, Slg. 1969, S. 419, Rn. 7.

²⁶ EuGH, Slg. 1970, S. 1125; Rn. 4.

²⁷ EuGH, Slg. 1974, S. 491; Rn. 12.

²⁸ *Wetter*, Diss., S. 26ff.

3. Stellungnahme

Der Definitionsansatz des EuGH leidet darunter, dass er lediglich den Ursprung und die Wirkung eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes beschreibt aber keine klaren Abgrenzungskriterien formuliert anhand derer vor allem Grundrechte unterschieden werden könnten. Dagegen wird herausgestellt, dass allgemeine Rechtsgrundsätze eine weitreichende Wirkung auf jegliches Handeln der Exekutive innerhalb der Europäischen Union beanspruchen. Daher wird zumindest deutlich, dass allgemeine Rechtsgrundsätze auch als Rechtmäßigkeitsmaßstab für Verwaltungshandeln heranzuziehen sind.

Der Definitionsansatz aus der Literatur versucht zwar Abgrenzungskriterien für allgemeine Rechtsgrundsätze aufzustellen, jedoch bleibt unklar, was mit dem Begriff „*elementare Vorstellungen von Recht und Gerechtigkeit*“ gemeint ist. Auch hier wird eine Abgrenzung zu Grundrechten kaum zu ziehen sein, weil diese ebenfalls „*elementare Vorstellungen von Recht und Gerechtigkeit*“ zum Ausdruck bringen. Außerdem wird nicht klar, ob allgemeine Rechtsgrundsätze zum geschriebenen oder ungeschriebenen Recht gehören. Zuletzt ist es meiner Auffassung nach verfehlt allgemeine Rechtsgrundsätze mit „*Normen*“ gleichzusetzen, da sie zwar Primärrechtscharakter haben jedoch nicht dem formellen Recht angehören.

Ein alternativer Definitionsansatz könnte daher wie folgt lauten:

„Allgemeine Rechtsgrundsätze spiegeln die fundamentalen ungeschriebenen Rechtsgedanken jeder Rechtsordnung wieder und dienen insbesondere der Ausfüllung von Gesetzeslücken sowie als übergeordneter Prüfungsmaßstab für das Handeln der Exekutive innerhalb dieser Rechtsordnung.“

Auf den ersten Blick wird im Vergleich zum Definitionsansatz der Literatur nur der Begriff „*elementar*“ gegen den Begriff „*fundamental*“ zur Beschreibung eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes ausgetauscht. In der Tat sind die Bedeutungen dieser Synonyme beinahe deckungsgleich. Im Kern geht es jedoch darum anhand des alternativen Definitionsansatzes ein taugliches Abgrenzungskriterium zu den Grundrechten zu liefern. Anders als Grundrechte verleihen allgemeine Rechtsgrundsätze einem Rechtssubjekt nicht unmittelbar ein Recht oder eine Pflicht, sondern spiegeln eben nur Rechtsgedanken wider, die in der jeweiligen Rechtsordnung als fundamen-

tal angesehen werden. Daher wird meiner Auffassung nach der alternative Definitionsansatz den aufgezeigten Unterschieden zwischen allgemeinen Rechtsgrundsätzen und Grundrechten besser gerecht.

B. Bedeutung Allgemeiner Rechtsgrundsätze

I. Allgemeine Rechtsgrundsätze als ungeschriebenes Gemeinschaftsrecht

Auch wenn durch die Anerkennung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EGRC) durch den Vertrag von Lissabon gemäß Art. 6 Abs. 1 EUV nun einige allgemeine Rechtsgrundsätze in formelles Recht gegossen wurden, so stellt dies noch keinen abschließenden Katalog²⁹ allgemeiner Rechtsgrundsätze dar, weshalb allgemeine Rechtsgrundsätze weiterhin als ungeschriebenes Recht zu kategorisieren sind.³⁰ Die Notwendigkeit ungeschriebenen Rechts in Form von allgemeinen Rechtsgrundsätzen als Bestandteil der Europäischen Union wird auch von der Union selbst anerkannt:

„Das geschriebene Gemeinschaftsrecht, das im wesentlichen nur wirtschaftliche und soziale Sachverhalte regelt, kann die Verpflichtung zur Wahrung elementarer Vorstellungen von Recht und Gerechtigkeit nur zum Teil erfüllen, sodass die allgemeinen Rechtsgrundsätze eine der wichtigsten Rechtsquellen der Gemeinschaft darstellen.³¹ Durch sie können die vorhandenen Lücken geschlossen oder das bestehende Recht durch Auslegung im Sinne des Gerechtigkeitsprinzips fortentwickelt werden.“³²

²⁹ Vgl. Art. 41 Abs. 2 EGRC „rechtliches Gehör“; Art. 47 Abs. 2 EGRC „Recht auf ein faires Verfahren“; Art. 49 „Gesetzmäßigkeitsprinzip“; Art. 50 EGRC „ne bis in idem“.

³⁰ So auch *Park*, Diss., S. 102 (105); dagegen *Ossenbühl*, Allgemeine Rechts- und Verwaltungsgrundsätze – eine verschüttete Rechtsfigur?, S. 289 (291), der behauptet „allgemeine Rechtsgrundsätze zeigten sich auch im Gewande positiven Rechts und in der Verfassung. Das Fundamentale kann nicht im ungeschriebenen Recht verbleiben.“.

³¹ http://europa.eu.int/eur-lex/de/about/abc/abc_19.html vom 13.10.2006.

³² http://europa.eu.int/eur-lex/de/about/abc/abc_19.html vom 13.10.2006.

Der hohe Abstraktionsgrad allgemeiner Rechtsgrundsätze führt auch zu der Konsequenz, dass sie nur „Wegweiser“³³ sein können, aber keine unmittelbar anwendbaren Tatbestandsvoraussetzungen enthalten.

II. Abgrenzung zum Gewohnheitsrecht als ebenfalls ungeschriebenem Recht

Zum ungeschriebenen Gemeinschaftsrecht zählt daneben auch das Gewohnheitsrecht. Darunter versteht man durch fortlaufende und ständige Übung und Rechtsüberzeugung entstandenes Recht, das primäres oder sekundäres Recht ergänzt oder ändert.³⁴ Darüber hinaus muss diese fortlaufende ständige Übung (*consuetudo*) von der Praxis auch als rechtlich geboten anerkannt werden (*opinio juris necessitatis*).³⁵ Die Möglichkeit der Existenz solchen Gemeinschaftsgewohnheitsrechts wird zwar grundsätzlich anerkannt³⁶, jedoch unterliegt die tatsächliche Herausbildung von Gewohnheitsrecht auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts wesentlichen Grenzen.

Eine erste Grenze ergibt sich aus der Existenz eines speziellen Verfahrens zur Vertragsänderung gem. Art. 48 EUV, wonach eine Vertragsänderung erst nach ihrer Ratifizierung in allen Mitgliedstaaten wirksam wird.³⁷ Dadurch wird zwar die Herausbildung von Gewohnheitsrecht nicht schlechthin ausgeschlossen, jedoch verschärft diese Tatsache die Anforderungen, die an den Nachweis einer lang andauernden Übung und einer entsprechenden Rechtsüberzeugung zu stellen sind.

Eine weitere Grenze ergibt sich für die Herausbildung von Gewohnheitsrecht durch die Gemeinschaftsorgane aus dem Umstand, dass jedes Handeln eines Organs seinen Geltungsgrund ausschließlich in den Gemeinschaftsverträgen findet, nicht jedoch aufgrund ihres tatsächlichen Verhaltens und eines entsprechenden Rechtsbin-

³³ Ossenbühl, Allgemeine Rechts- und Verwaltungsgrundsätze – eine verschüttete Rechtsfigur?, S. 289 (291).

³⁴ Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 54; Bleckmann, Europarecht, Rn. 568.

³⁵ Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, S.54.

³⁶ Bleckmann, Europarecht, Rn. 564; Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil, Die Europäische Union, 5. Auflage, Rn. 383; Schwarze, Europäisches Verwaltungsrecht, S.54.

³⁷ Die Ratifizierung folgt dabei nach den verfassungsrechtlichen Vorschriften der jeweiligen Mitgliedstaaten. In Deutschland muss daher der Bundestag und Bundesrat zustimmen. In Frankreich hingegen ist ein Referendum durchzuführen, wobei die einfache Mehrheit der von den Bürgern abgegebenen Stimmen ausreicht. Das Referendum über eine Verfassung über Europa wurde jedoch von den Bürgern abgelehnt, weshalb der Ratifizierungsprozess in Europa zunächst ausgesetzt wurde. Hierbei wurde deutlich wie unberechenbar Referenden sein können. Das Abstimmungsverhalten von Parlamentariern ist aufgrund der sog. Fraktionsdisziplin und des allgegenwärtigen Lobbyismus weitaus vorhersehbarer.

dungswillens.³⁸ Daraus folgt, dass Gewohnheitsrecht im Range von Vertragsrecht in keinem Fall von den Gemeinschaftsorganen, sondern allenfalls von den Mitgliedstaaten unter den soeben beschriebenen verschärften Bedingungen ausgehen kann.³⁹ Übungen und Rechtsüberzeugungen der Gemeinschaftsorgane können allerdings im Rahmen der Auslegung der von diesen Organen geschaffenen Rechtssätze herangezogen werden, wodurch unter Umständen die rechtliche und tatsächliche Tragweite des betreffenden Rechtsaktes geändert wird. Allerdings sind auch hierbei die durch das primäre Gemeinschaftsrecht vorgegebenen Voraussetzungen und Grenzen zu beachten.⁴⁰ Werden also allgemeine Rechtsgrundsätze im Gemeinschaftsrecht vor allem durch die Rechtsprechung erkannt, so entsteht Gewohnheitsrecht erst durch eine längere Übung der Praxis der Mitgliedstaaten über einen längeren Zeitraum hinweg.

Schließlich kann der EuGH von seiner Rechtsprechung mangels Bindung an seine Präjudizien später abweichen.⁴¹ Gewohnheitsrecht hingegen, wenn es durch ständige Übung erstmals gesetzt wurde, kann nur durch eine gegenteilige Übung wieder aufgehoben werden, was freilich ebenfalls einen längeren Zeitraum in Anspruch nimmt. Wesentlicher Unterschied zwischen Gewohnheitsrecht und allgemeinen Rechtsgrundsätzen im Gemeinschaftsrecht bleibt jedoch die Tatsache, dass allgemeine Rechtsgrundsätze ausschließlich vom EuGH entwickelt werden, wohingegen Gewohnheitsrecht auch durch die Praxis der Organe der Mitgliedstaaten gesetzt werden kann.⁴²

III. Die Schließung von Lücken im Gemeinschaftsrecht

Die Bedeutung allgemeiner Rechtsgrundsätze kommt insbesondere im Europarecht in der oben bereits beschriebenen Lückenhaftigkeit dieser Rechtsordnung zum Ausdruck.⁴³ Diese Lücken gilt es anhand von allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu

³⁸ Vgl. das Prinzip der Einzelmächtigung gem. Art. 5 EGV.

³⁹ *Beutler/Bieber/Pipkorn/Streil*, Die Europäische Union, 5. Auflage, Rn. 383.

⁴⁰ http://europa.eu.int/eur-lex/de/about/abc/abc_19.html vom 13.10.2006.

⁴¹ *Bleckmann*, Europarecht, Rn. 561.

⁴² Darüber hinausgehend *Bleckmann*. Europarecht, Rn. 568, der zusätzlich Organen der EG die Kompetenz zur Schaffung von Gewohnheitsrecht zugesteht. Er plädiert für ein „offenes Gewohnheitsrecht“ auf europäischer Ebene, um einerseits eine „Versteinerung“ der Praxis der Organe der EG zu verhindern und andererseits die Flexibilität des Gemeinschaftsrechts zur Durchsetzung der fortschreitenden Integration zu wahren. Hierzu sei es notwendig das gemeinschaftliche Prinzip der flexiblen Dynamik der Vertragsauslegung mit den Prinzipien der Entwicklung von Gewohnheitsrecht zu koppeln.

⁴³ *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 63.

füllen, um nicht nur eine konkrete Rechtsfrage zu lösen, sondern um einen abstrakten Rechtssatz zu finden, der eine fehlende Regelung im Gemeinschaftsrecht auszufüllen geeignet ist. Die Lückenhaftigkeit des Gemeinschaftsrechts hat ihre Ursache in der Konzeption, dem Wesen und der Art ihres Zustandekommens, denn in erster Linie regelt das Primärrecht der Europäischen Gemeinschaft wirtschaftliche und soziale Kernbereiche. Dies wird offensichtlich, wenn man sich die Konzeption der EU in den Gründungsverträgen⁴⁴ als *Wirtschaftsgemeinschaft* vor Augen führt.⁴⁵ Eine umfangreiche Rechtsordnung, die alle Regeln des gemeinschaftlichen Zusammenlebens umfasst, war zu diesem Zeitpunkt gar nicht gewollt. Handelte es sich bei dem ersten der drei Gründungsverträge, dem Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl (EGKS) vom 18.04.1951 doch um eine reine Wirtschaftsgemeinschaft zur Schaffung eines Binnenmarktes für die Kohle- und Stahlindustrie.⁴⁶

Schließlich ist die Rechtsordnung der EU, wie oben bereits erwähnt, nicht statisch, sondern offen gestaltet, um insbesondere die Vertragsziele der Integration und Harmonisierung gem. Art. 3 EUV verwirklichen zu können.⁴⁷

Hinzu kommt die Schwerfälligkeit und teilweise Handlungsunfähigkeit des europäischen Gesetzgebers auf aktuelle Entwicklungen innerhalb der Gemeinschaft zu reagieren, weshalb nur eingeschränkt auf geschriebenes Gemeinschaftsrecht insbesondere in einem Rechtsstreit zurückgegriffen werden kann.⁴⁸ Es bleibt daher häufig Sache der Gerichte, insbesondere des EuGH, durch richterliche Rechtsfortbildung die Weiterentwicklung des gemeinschaftlichen Systems zu übernehmen und damit die rechtsstaatliche Legitimation und Funktionsfähigkeit des Gemeinschaftsrechtssystems zu sichern.⁴⁹ Der EuGH wird dabei nicht als Legislativorgan tätig, sondern er-

⁴⁴ Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft vom 25.03.1957, zuletzt geändert durch Beitrittsakte 2003 vom 16.04.2003, Amtsblatt L 236 vom 23.09.2003 S. 33.

⁴⁵ Diese Konzeption ist mittlerweile umfangreich erweitert worden, insbesondere durch Gründung der EU durch den Vertrag von Maastricht. Zum Wandel der EU von der Wirtschafts- zur Wertegemeinschaft siehe: *Eisner*, Diss., S. 18.

⁴⁶ Vertrag über die Gründung einer Europäischen Gemeinschaft für Kohl und Stahl (EGKS) vom 18.04.1951 unterzeichnet in Paris und am 23.07.1952 in Kraft getreten. Der EGKSV enthielt, anders als der später folgende EGV, eine viel ausdifferenziertere Regelung des Wettbewerbsrechts. Im Rahmen des EGKSV waren der Kommission nicht nur Kompetenzen für eine nachträgliche Missbrauchskontrolle eingeräumt, sondern sie konnte gestaltend zur Aufrechterhaltung der Marktordnung und zur Überwindung einer Krise in die Produktions- und Preispolitik einzelner Unternehmen eingreifen. Darüber hinaus hatte die Kommission gem. Art. 65, 66 EGKSV weitreichende Interventionsmöglichkeiten bei Kartellen und Unternehmenszusammenschlüssen. Der EGKSV ist am 23.07.2002, exakt 50 Jahre nach seinem Inkrafttreten, außer Kraft getreten.

⁴⁷ *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, S. 63.

⁴⁸ *Schwarze*, Der Europäische Gerichtshof, S. 11, 13; *Kirchhoff*, DB 1989, S. 2261 (2263).

⁴⁹ Hervorzuheben ist als Beispiel dafür die Entwicklung eines Grundrechtstandards auf

kennt im Rahmen eines Rechtsstreits eine Lücke im Gemeinschaftsrecht, die es ihm zunächst unmöglich macht, abschließend ein Urteil zu fällen, weshalb er durch Rechtsvergleichung einen allgemeinen Rechtsgrundsatz „erkennt“ der die Lücke auszufüllen geeignet ist. Aufgrund der Präzedenzwirkung der Urteile des EuGH, insbesondere im Vorabentscheidungsverfahren, wird dieser „erkannte“ allgemeine Rechtsgrundsatz sodann über die Urteilswirkung hinaus Bestandteil der Rechtsordnung der Europäischen Union.⁵⁰ Der EuGH hat daher aufgrund der Bindungswirkung und Unabänderlichkeit seiner Urteile eine überragende Stellung bezüglich der Wahrung und Harmonisierung des Rechts der Europäischen Union aber auch der europäischen Integration.

IV. Geltungsgrund für die Grundrechte der Europäischen Union

Darüber hinaus sind die allgemeinen Rechtsgrundsätze für den Grundrechtsschutz in Europa von wesentlicher Bedeutung. Die Gemeinschaftsgrundrechte wurden vom EuGH in ständiger Rechtsprechung erkannt und entwickelt. Hierbei dienten die allgemeinen Rechtsgrundsätze als Rechtsquelle zur Ermittlung der Gemeinschaftsgrundrechte.⁵¹ Als Rechtserkenntnisquelle dagegen wurden die mitgliedstaatlichen Verfassungstraditionen und die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) qualifiziert. Zum ungeschriebenen Gemeinschaftsrecht zählen, wie oben bereits erwähnt, insbesondere die allgemeinen Rechtsgrundsätze. Somit stellen die ebenfalls vom EuGH entwickelten allgemeinen Rechtsgrundsätze den Geltungsgrund für die Grundrechte der Europäischen Union dar. Daraus folgt, dass Grundrechte der Europäischen Union im Ergebnis als allgemeine Rechtsgrundsätze zu qualifizieren sind, die vom EuGH von Anfang an als Teil des Gemeinschaftsrechts bezeichnet wurden.⁵²

Insoweit allgemeinen Rechtsgrundsätzen, wie oben bereits dargelegt, die Funktion der Lückenfüllung des Gemeinschaftsrechts zukommt, so wird diese Aufgabe allein durch die Anerkennung der Charta⁵³ der Grundrechte nicht bedeutungslos, denn die

Gemeinschaftsebene, sowie die Ausarbeitung der rechtsstaatlichen Grundsätze des Verwaltungsrechts in Teilbereichen des insoweit Lücken aufweisenden Primär- und Sekundärrechts, vgl. dazu *Rengeling*, Grundrechtsschutz, S. 165ff.

⁵⁰ So auch *Bleckmann*, *Europarecht*, Rn. 996; ablehnend *Gutsche*, Die Bindungswirkung der Urteile des EuGH, S. 142 m.w.N.

⁵¹ EuGH, Slg. 1979, 3727, 3745.

⁵² Zum ganzen *Eisner*, Diss., S. 41.

⁵³ Abl. (EG) 2000 Nr. C 364/1.

Lückenhaftigkeit des Gemeinschaftsrechts hat sich dadurch nicht wesentlich gebessert, da die Charta zwar nun rechtsverbindlich ist⁵⁴, jedoch keinen abschließenden Katalog allgemeiner Rechtsgrundsätze enthält. Dies war auch gar nicht gewollt, da die EGRC primär Bürgerrechte (Grundrechte) konstituiert; allgemeine Rechtsgrundsätze hingegen auch darüber hinaus gehende Wertentscheidungen beinhalten können. Zudem ist es dem EuGH weiterhin unbenommen im Rahmen der Fortentwicklung des Rechts in der Europäischen Union, unabhängig vom Gemeinschaftsgesetzgeber, weitere allgemeine Rechtsgrundsätze zu „erkennen“, die bislang in der EGRC nicht formell kodifiziert sind.

Gleichwohl dient die EGRC der Transparenz und macht die grundlegenden Wertentscheidungen der europäischen Rechtsordnung sichtbarer, was vor allem für den europäischen Integrationsprozess von entscheidender Bedeutung ist.⁵⁵ Trotz Anerkennung der EGRC gemäß Art. 6 Abs. 2 EUV bleibt es also bei der Lückenhaftigkeit des Gemeinschaftsrechts in Europa, der durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze, als Geltungsgrund der europäischen Grundrechte, zu schließen ist.

V. Die fehlende Kodifizierung eines europäischen Verwaltungsrechts

Allgemeine Rechtsgrundsätze sind auch im Rahmen der Entwicklung eines europäischen Verwaltungsrechts bedeutsam, denn zur Zeit der Gründung der Europäischen Gemeinschaft fehlte es noch an Grundlagen des allgemeinen Verwaltungsvorgangs.⁵⁶ Bis heute existiert auf europäischer Ebene keine kohärente und einheitliche Kodifizierung der verwaltungsrechtlichen Grundsätze.⁵⁷ Inzwischen ist das allgemeine Verwaltungsrecht jedoch durch die Rechtsprechung des EuGH sehr weit entwickelt worden und als feste Größe anerkannt.⁵⁸ Beispielhaft dafür war im Bereich des besonderen Verwaltungsrechts, dem Kartellverfahrensrecht, die Rechtsprechung des EuGH zur Gewährung rechtlichen Gehörs, denn in Art. 19 VO 17/62 war der Grundsatz auf rechtliches Gehör lediglich erwähnt, jedoch nicht konkret geregelt in welchem Umfang dieses von der Kommission zu gewähren war. Erst der EuGH hat

⁵⁴ Auf Protokoll Nr. 30 zum AEUV über die „eingeschränkte“ Anwendung der EGRC in Polen und Großbritannien wird verwiesen.

⁵⁵ *Ehlers*, § 1 III Ziff. 4, Rn. 32.

⁵⁶ *Pache*, Der Schutz der finanziellen Interessen, S. 137.

⁵⁷ *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, S. XCV.

⁵⁸ *Bleckmann*, Europarecht, Rn. 1317; *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, S. XLVII.

in ständiger Rechtsprechung sodann die Reichweite und die Ausgestaltung des Anspruchs auf rechtliches Gehör bestimmt.⁵⁹

Die fehlende Kodifizierung von Verteidigungsrechten Betroffener im Rahmen des Kartellverfahrens hat immer wieder Anlass zu Kritik geboten und zahlreiche Streitigkeiten vor den europäischen Gerichten ausgelöst.⁶⁰ Bezüglich der konkreten Ausgestaltung der Sicherung des rechtlichen Gehörs und weiterer verfahrensrechtlicher Garantien wie z.B. des Akteneinsichtsrechts, der Wahrung der Vertraulichkeit des Briefwechsels mit einem Rechtsanwalt, des Aussageverweigerungsrechts gegenüber Auskunftersuchen der Kommission und ähnlichen Fragen war vor allem der EuGH berufen.⁶¹ Die Rechtsentwicklung des europäischen Verwaltungsrechts, insbesondere im EU-Kartellverfahrensrecht, basiert daher maßgeblich auf richterlicher Rechtsfortbildung.⁶²

In diesem Zusammenhang hat die Rechtsprechung auf dem Gebiet des EU-Kartellverfahrensrechts auch eine darüber hinaus gehende Bedeutung für die Ausgestaltung eines angemessenen verfahrensrechtlichen Grundrechtsschutzes im europäischen Gemeinschaftsrecht erlangt.⁶³ Daher eignet sich das europäische Kartellrecht in besonderem Masse zur Entwicklung und Ausformung allgemeiner Verfahrensgrundsätze des europäischen Verwaltungsrechts wie auch des europäischen Grundrechtsschutzes.

VI. Maßstab für die Auslegung von Primär- und Sekundärrecht

Zuletzt erfüllen allgemeine Rechtsgrundsätze auch den Zweck der Auslegung primär- oder sekundärrechtlicher Normen des Gemeinschaftsrechts.⁶⁴ Dabei geht es aber nicht um die Ausfüllung von Lücken des Gemeinschaftsrechts und die dementsprechende Auslegung des geschriebenen Gemeinschaftsrechts, sondern um die inhaltliche Ausfüllung und Bestimmung von im geschriebenen Gemeinschaftsrecht verwendeten Begriffen, wie z.B. den Begriff des „Amtsfehlers“⁶⁵ in Art. 40 Abs. 1

⁵⁹ EuGH Slg. 1979, 461, 511 Rn.9, *Hoffmann LaRoche*; EuGH Slg. 1983, 3461, 3498 Rn. 7, *Michelin*; EuGH Slg. 1989, 2859, 2289 Rn. 27, *Hoechst*.

⁶⁰ *Schwarze/Weitbrecht*, Grundzüge des europäischen Kartellverfahrensrechts, S. 71.

⁶¹ *Weiss*, Die Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 14.

⁶² *Schwarze/Weitbrecht*, Grundzüge des europäischen Kartellverfahrensrechts, S. 70.

⁶³ *Schwarze/Weitbrecht*, Grundzüge des europäischen Kartellverfahrensrechts, S. 70.

⁶⁴ *Weiss*, Die Verteidigungsrechte im EG-Kartellverfahren, S. 15.

⁶⁵ GA Roemer, Slg. 1961, 471, (511).

EGKSV oder des „Ermessensmissbrauchs“⁶⁶ nach Art. 33 EGKSV. Im Rahmen des EuGVÜ⁶⁷ hat der Gerichtshof anerkannt, dass

*„für die Auslegung des Begriffs „Zivil- und Handelssachen“ (...) die allgemeinen Rechtsgrundsätze, die sich aus der Gesamtheit der innerstaatlichen Rechtsordnungen ergeben, herangezogen werden müssen“.*⁶⁸

Schließlich hat der EuGH betreffend Art. 14 VO 17/62 in Bezug auf die Nachprüfungsbefugnisse der Kommission im Kartellverfahren, diese so ausgelegt, dass den Anforderungen übergeordneter allgemeiner Rechtsgrundsätze genüge getan wurde.⁶⁹

VII. Zusammenfassung der Bedeutung allgemeiner Rechtsgrundsätze

Die allgemeinen Rechtsgrundsätze sind somit notwendig zur Schließung von Lücken und Auslegung von Rechtsbegriffen innerhalb des gesamten Gemeinschaftsrechts. Zuletzt dienen sie als Rechtsquelle der Bestimmung von Grundrechten auf europäischer Ebene. Soweit nun die Existenz und die Bedeutung allgemeiner Rechtsgrundsätze geklärt sind, stellt sich die Frage nach deren Entwicklung und Ursprung im Rahmen der europäischen Rechtsentwicklung. Zuletzt ist auch zu klären welche Institution legitimiert ist auf europäischer Ebene allgemeine Rechtsgrundsätze zu entwickeln.

C. Entwicklung allgemeiner Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts

Die Entwicklung⁷⁰ allgemeiner Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts erfolgt durch den EuGH im Rahmen seiner Rechtsprechung. Bereits im Jahr 1957, fünf

⁶⁶ GA Lagrange, Slg. 1954, 151, (179).

⁶⁷ Europäisches Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27.9.1968, BGBl. 1972 II, S. 73.

⁶⁸ EuGH, Slg. 1976, 1541, (1551) *Eurocontrol*.

⁶⁹ EuGH, Slg. 1982, 1575, 1611, Rn. 22ff. *AM & S*, betreffend den allgemeinen Rechtsgrundsatz auf Vertraulichkeit des Schriftverkehrs zwischen betroffenen Unternehmen und einem Rechtsanwalt.

⁷⁰ In der Literatur herrscht Streit darüber, ob allgemeine Rechtsgrundsätze durch den EuGH „gefunden“