

# Schlußanträge des Generalanwalts

HERRN MAURICE LAGRANGE

4. Juni 1962

*Aus dem Französischen übersetzt*



Herr Präsident, meine Herren Richter,

Die Gesellschaft Hoogovens hat Sie mit einer Anfechtungsklage nach Artikel 33 des EGKS-Vertrages gegen eine Entscheidung der Hohen Behörde vom 14. Juni 1961 befaßt, wodurch die der Klägerin bewilligt gewesene Freistellung von der Bezahlung von Ausgleichsbeiträgen für den von der Gesellschaft Breedband stammenden Schrott rückwirkend zurückgenommen wurde.

Diese Klage ist eine Folge Ihres Urteils in der zweiten Rechtssache SNUPAT, 49/59 vom 22. März 1961, durch das Sie die stillschweigende Entscheidung der Hohen Behörde,

„mit der diese es abgelehnt hat, die den Streithelferinnen“

— d. h. Hoogovens und Breda Siderurgica —

„gewährten Freistellungen mit rückwirkender Kraft zu widerrufen [und] den von der Klägerin geschuldeten Beitrag nach Maßgabe des Widerrufs neu festzusetzen“,

für nichtig erklärt haben. Sie haben die Rechtssache sodann gemäß Artikel 34 an die Hohe Behörde zurückverwiesen, die nach diesem Artikel

„die Maßnahmen zu ergreifen [hat], die sich aus dem Nichtigkeitsurteil ergeben“.

Welche Maßnahmen waren dies? Begründete das Urteil die Verpflichtung, die Freistellungen *zurückzunehmen*, sei es *rückwirkend* (ex tunc) oder nur mit Wirkung für die Zukunft (ex nunc), oder beließ es der Hohen Behörde in diesem Punkt einen Ermessensspielraum? Sie wissen, daß der Gerichtshof sich für Letzteres entschieden hat, indem er den Begriff der Interessenabwägung herangezogen hat, d. h. die Notwendigkeit eines Vergleichs der beiden einander gegenüberstehenden Gebote, von denen sich das eine aus dem Grundsatz der Gesetzmäßig-

keit, das andere aus dem der Wahrung der Rechtssicherheit ergibt. Der Gerichtshof hat zu dieser Frage aus dem Grunde im voraus Stellung beziehen müssen, um einem Argument der damaligen Streithelferinnen entgegenzutreten, die die Ansicht vertraten, eine etwaige Rücknahme sei höchstens mit Wirkung ex nunc möglich, deshalb sei die Weigerung der Hohen Behörde, die Freistellungen zurückzunehmen, in jedem Falle gerechtfertigt, weil die Ausgleichseinrichtung nicht mehr in Tätigkeit sei und infolgedessen die Rücknahme gegenstandslos wäre. Er hat in seinem Urteil erklärt, die Rücknahme ex tunc sei nicht ausgeschlossen, erscheine aber auch nicht zwingend geboten: es sei Sache der Hohen Behörde, darüber im Rahmen ihrer Befugnisse nach Artikel 34 zu entscheiden.

Diese Ausführungen sind meines Erachtens schon drei Punkte zu entnehmen, die als feststehend angesehen werden müssen:

1. Die bloße Tatsache, daß der Gerichtshof die angefochtene Entscheidung „mit der . . . [die Hohe Behörde] es abgelehnt hat, die . . . gewährten Freistellungen mit rückwirkender Kraft zu widerrufen“, aufgehoben hat, begründet nicht ohne weiteres die Rechtspflicht zur rückwirkenden Rücknahme. Die Entscheidung ist ja aufgehoben worden, weil die Ablehnung mit der *Rechtmäßigkeit* der Freistellungen begründet war; die Aufhebung ist also wegen der Rechtswidrigkeit der *Begründung* der angefochtenen Entscheidung ausgesprochen worden, da der Gerichtshof die Freistellungen entgegen der These der Hohen Behörde als rechtswidrig ansah. Die Rechtswidrigkeit der Freistellungen ist somit nur einer unter mehreren Umständen, denen bei der Interessenabwägung für die Entscheidung, ob die Rücknahme mit Wirkung ex tunc oder ex nunc zu erfolgen habe, Rechnung zu tragen ist.

2. Das Argument, daß in einer der Alternativen, nämlich der der Rücknahme nur ex nunc, das Urteil vom 22. März 1961 ohne praktische Folgen bleiben würde (wegen der vorausgegangenen Auflösung der Ausgleichseinrichtung), rechtfertigt es nicht, diese Alternative von vornherein zu verwerfen: Es ist nicht selten, daß eine Aufhebung, an der der Kläger nach ge-

richtlicher Entscheidung ein Interesse hatte (ohne das seine Klage nicht zulässig gewesen wäre), im Endergebnis doch ohne konkrete Folgen bleibt.

3. Der Umstand, daß die Rücknahme ex tunc die Höhe der Beiträge der einzelnen Unternehmen der Gemeinschaft nur geringfügig verändern würde, mag neben anderen bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen sein (das ist später zu untersuchen), es kann aber nicht behauptet werden, daß er einem Mangel jeglichen Interesses gleichkomme, der einer etwaigen Rücknahme ex tunc schon *a priori* entgegenstehe. Denn der Gerichtshof hat die Zulässigkeit der zweiten Klage von SNUPAT nicht allein mit einer Beeinträchtigung der Wettbewerbslage begründet, sondern hat erklärt:

„Diese individuelle Entscheidung betrifft die Klägerin, da diese infolge der Freistellungen einen höheren Beitrag zu leisten hat . . .“  
(RsprGH VII d 160).

Wie ich schon mehrmals zu bemerken Gelegenheit hatte und wie der Gerichtshof immer stillschweigend (einige Male sogar ausdrücklich) entschieden hat, bezeichnet der Ausdruck „die sie . . . betreffen“ in Artikel 33 in Wahrheit den Begriff des Interesses, das der Anfechtungsklage wesentlich ist. Überdies ist im Urteil (VII d 174) ausdrücklich ausgeführt:

„Eine etwaige Zurücknahme der streitigen Freistellungen würde die Beklagte verpflichten, einen neuen Basissatz für die Ausgleichszahlungen festzusetzen, die Entscheidungen, mit denen die von der Klägerin zu entrichtenden Beiträge festgesetzt wurden, durch neue, auf einer korrekten Berechnung beruhende und ordnungsgemäß begründete Entscheidungen zu ersetzen und diese der Klägerin bekanntzugeben.“

## I

Meine Herren, bevor ich mich der Begründetheit der Klage, das heißt der Erörterung der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung, zuwende, glaube ich die Vorgeschichte dieser Entscheidung mit aller gebotenen Genauigkeit darstellen und den Versuch machen zu müssen, die Rechtsbegriffe zu zergliedern, die der Gerichtshof herangezogen hat oder von denen er

ausgegangen ist, um seine Entscheidungen zu begründen. Diese Untersuchung scheint mir nicht nur notwendig zu sein, um besser zu verstehen, worin eigentlich die der Hohen Behörde aufgegebenen Interessenabwägung besteht, sondern auch um die Entwicklungstendenzen Ihrer Rechtsprechung auf diesem Gebiet aufzuzeigen.

Ich gestehe, daß mich — und gewiß auch Sie — die in der mündlichen Verhandlung ausgesprochene Warnung vor einem Gemeinschaftsrecht tief beeindruckt hat, das in bezug auf den Rechtsschutz für die Unternehmen hinter den innerstaatlichen Rechtsordnungen zurückbliebe, so daß die Unternehmen in der neuen Rechtsordnung, der sie unterworfen sind, keine so starken Rechtsgarantien fänden wie die, die sie vor der Übertragung von Machtbefugnissen (um nicht zu sagen der Souveränität) genossen, von der sie betroffen worden sind. Nun, meine Herren, die Lehre erkennt im allgemeinen an, daß der Rechtsschutz für die Unternehmen im EGKS-Vertrag zufriedenstellend geregelt ist, zumeist mindestens ebenso zufriedenstellend wie in den innerstaatlichen Rechtsordnungen, und daß der Gerichtshof zu dieser Situation sehr viel beigetragen hat. Ich möchte zeigen, daß es sich auf dem uns beschäftigenden Gebiet, dem des Schutzes von Rechten, die durch einen rechtswidrigen Verwaltungsakt erlangt sind, trotz eines gewissen gegenteiligen Anscheins ebenso verhält.

Führen wir uns die Tatsachen in ihrer zeitlichen Reihenfolge vor Augen.

Am 30. Oktober 1957 ersuchte das GBSV die Hohe Behörde gemäß Artikel 15 Absatz 2 der Entscheidung Nr. 2/57 um eine „objektive Auslegung der Grundsatzentscheidungen hinsichtlich des Begriffs des Eigenaufkommens“, worüber im Büro keine Einstimmigkeit zu erzielen gewesen war. In zwei Einzelfällen, dem von Hoogovens und dem von Breda Siderurgica, hatte dagegen Einstimmigkeit darüber bestanden, daß der innerhalb dieser beiden Industriekomplexe umlaufende Schrott nicht zu belasten sei. Zu dieser Frage hatte aber der Vertreter der Hohen Behörde beim Büro Vorbehalte geltend gemacht,

wodurch das Büro genötigt wurde, auch diese Fälle der Hohen Behörde zur Entscheidung vorzulegen.

Am 18. Dezember 1957 antwortet die Hohe Behörde dem Büro mit einem im *Amtsblatt* vom 1. Februar 1958 abgedruckten Schreiben. In diesem Schreiben erklärt sie einerseits, das Kriterium des Firmennamens sei aufrechtzuerhalten, was alle Ausnahmen für den seither sogenannten „Konzernschrott“ ausschließt; andererseits sagt sie aber:

„Was die beiden oben erwähnten Ausnahmen angeht, zieht die Hohe Behörde ihr durch ihren ständigen Vertreter geltend gemachten Vorbehalte in Anbetracht des außergewöhnlichen Charakters der Sachlage in diesen beiden Fällen zurück.“

Am 17. April 1958 richtet die Hohe Behörde ein weiteres Schreiben, das sie am 13. Mai 1958 veröffentlicht, an das Büro. Darin gibt sie die *Gründe* an, aus denen sie die beiden Ausnahmen zugelassen hatte. Diese Gründe bestehen ausschließlich im engen örtlichen Zusammenschluß in einem und demselben Industriekomplex.

Hatte das Schreiben vom 18. Dezember 1957 den Charakter einer anfechtbaren Entscheidung?

Der Gerichtshof hat es in seinen Urteilen Phoenix-Rheinhrohr und andere vom 17. Juli 1959 gegen meinen Antrag abgelehnt, ihm diesen Charakter zuzuerkennen und aus diesem Grunde die Klagen als unzulässig abgewiesen: Das Schreiben stellte danach nur eine innerdienstliche Anweisung dar. Die Entscheidungsgründe enden wie folgt:

„Aus den vorgenannten Gründen ist das Schreiben vom 18. Dezember 1957 keine Entscheidung im Sinne des Vertrages.“

So allgemein gehalten schien sich (was auch ich zugegebenermaßen zunächst angenommen habe) diese Feststellung auf alle in jenem Schreiben abgehandelten Fragen zu beziehen, das heißt sowohl auf die Frage der Freistellung wegen des „örtlichen Zusammenschlusses“, der zur Zurücknahme der Vorbehalte der Hohen Behörde hinsichtlich Hoogovens und Bredas geführt hatte, wie auf die Frage des Konzernschrotts. Das ist

der Grund, weshalb ich mich in meinen Schlußanträgen in der zweiten Rechtssache SNUPAT, in der es um die Rechtmäßigkeit der Hoogovens und Breda bewilligten Freistellungen ging, auf ein anderes Gebiet begeben habe, nämlich das einer Erörterung der Höhe der von SNUPAT geschuldeten Beiträge, die durch die Nichtbelastung der beiden in Rede stehenden Gesellschaften notwendigerweise beeinflußt werden mußte. Auf diesem Gebiet konnte weder von „wohlerworbenen Rechten“ die Rede sein, die auf einen „rechtsbegründenden Verwaltungsakt“ zurückzuführen wären, noch von einer „angemessenen Frist“, innerhalb deren ein solcher Akt im Fall seiner Rechtswidrigkeit zurückgenommen werden könnte. Denn ich nahm ja an, daß vom Nichtbestehen eines Verwaltungsaktes auszugehen sei. Deshalb habe ich auch eher auf dem Gebiet des Steuerrechts nach Analogien gesucht und an eine Frist von der Art derjenigen gedacht, über die eine Steuerverwaltung gewöhnlich für die Nachforderung von Steuern verfügt, das heißt an eine Verjährungsfrist, deren Größenordnung mehrere Jahre beträgt.

In seinem Urteil vom 22. März 1961 hat der Gerichtshof aber dem Teil des Schreibens vom 18. Dezember 1957, durch den die Hohe Behörde

„die zuvor von ihrem Vertreter geäußerten Vorbehalte gegenüber den Freistellungen aufgehoben hat . . .“;

den Charakter einer Entscheidung zuerkannt, indem er erklärt hat:

„. . . die den Streithelferinnen gewährten Freistellungen stellen daher Entscheidungen dar“.

Diese Entscheidungen sind aber vor dem Gerichtshof weder von SNUPAT noch von einem anderen Unternehmen innerhalb der gesetzlichen Frist angefochten worden, die — da es sich um Dritte handelt, denen die Entscheidungen nicht zugestellt waren — dadurch in Lauf gesetzt wurde, daß die Schreiben vom 18. Dezember 1957 und vom 17. April 1958, mit denen die Hoogovens und Breda bewilligten Freistellungen der Öffentlichkeit bekanntgegeben wurden, im *Amtsblatt* veröffentlicht wurden. Sie sind auch nicht in einer „angemessenen Frist“ im Sinne

des Urteils Algera zurückgenommen worden, da zwischen der die Freistellung bewilligenden Entscheidung vom 18. Dezember 1957 und der sie zurücknehmenden vom 14. Juli 1961 fast dreieinhalb Jahre verstrichen sind.

Ist daraus zu schließen, daß der Gerichtshof die im Urteil Algera entwickelte Theorie aufgegeben habe? Ich bin überzeugt, daß das nicht der Fall ist. In Wahrheit betrifft aber jene Theorie nur Verwaltungsakte, die subjektive Rechte *begründen*. Denn es besteht ein wesentlicher Unterschied zwischen Verwaltungsakten, die ein Recht *begründen*, und solchen, die sich darauf beschränken, das Gesetz auf einen Einzelfall anzuwenden, und die manchmal *deklaratorische* Verwaltungsakte (*actes recognitifs*) genannt werden, übrigens auch von der Klagepartei. Ein rechtsbegründender Verwaltungsakt ist der, durch den die Behörde eine ihr durch Gesetz oder Verordnung eingeräumte Befugnis ausübt, um die ihr übertragenen hoheitlichen Aufgaben zu erfüllen, und aus dem ein Rechtsverhältnis zwischen dem Verwaltungsunterworfenen und der Verwaltung entsteht; hierher gehören zum Beispiel die Ernennung eines Beamten und die Erteilung einer Genehmigung: in diesen Fällen *entsteht das Recht durch den Verwaltungsakt*. Zur zweiten Kategorie sind vor allem finanzielle Beziehungen, Schulden oder Forderungen des Staates oder der öffentlichen Körperschaften, Steuersachen usw. zu rechnen. Hier entsteht das Recht ausschließlich durch das Gesetz oder die Verordnung, die durch den Verwaltungsakt nur angewandt und erforderlichenfalls ausgelegt werden.

Damit soll allerdings nicht gesagt sein, daß in dieser zweiten Kategorie keinesfalls rechtsbegründende Verwaltungsakte zu finden wären. Es muß dann aber eine besondere Ermächtigung vorliegen, die der Verwaltung gestattet, innerhalb der Grenzen einer gewissen Ermessensfreiheit die Rechtslage zu gestalten, zum Beispiel durch die Bewilligung einer Vergünstigung unter diesen oder jenen Voraussetzungen.

Nun, meine Herren, das trifft auf den vorliegenden Fall nicht zu. Wie ich schon mehrmals in früheren Schlußanträgen auszuführen Gelegenheit hatte, ist die Hohe Behörde keines-

wegs befugt, Ausnahmen oder Befreiungen von der Zahlung der Ausgleichsbeiträge zu bewilligen: Eine solche Befugnis hätte ihr zwar durch die Entscheidungen mit Verwaltungscharakter, durch die die Ausgleichseinrichtung geschaffen wurde, übertragen werden können; das ist aber nicht geschehen. Die Hohe Behörde hat nur die Befugnis — und die Pflicht —, diese Entscheidungen auf den konkreten Fall anzuwenden, das heißt im Einzelfall darüber zu wachen, daß „Zukaufschrott“ belastet wird, „Eigenaufkommen“ aber nicht. Hierbei hat sie — unter der Kontrolle des Gerichtshofes — die Entscheidungen mit Verwaltungscharakter nur auszulegen, um die rechtlichen Kriterien zu ermitteln, wonach die Unterscheidung dieser beiden Schrottkategorien zu treffen ist. Die Befreiung des Eigenaufkommens ist also für die Unternehmen, die auf sie Anspruch haben, ein Recht, das ihnen kraft Gesetzes (hier kraft der Grundsatzentscheidungen) und nicht auf Grund eines rechtsbegründenden Verwaltungsaktes der Hohen Behörde zusteht.

Ich räume indessen ein, daß die soeben getroffene Unterscheidung im französischen Recht am stärksten ausgeprägt ist. Sie läuft auf eine sehr verschiedene Behandlung der rechtsbegründenden Verwaltungsakte (wenigstens der individuellen, die hier interessieren) und der nur deklaratorischen Akte hinaus: Die ersteren haben für denjenigen, zu dessen Gunsten sie ergehen, einen außerordentlich weitgehenden Rechtsschutz zur Folge, der sich daraus ergibt, daß nach ständiger Rechtsprechung, die durch ihre Beständigkeit geradezu den Charakter einer echten Rechtsnorm erlangt hat, der rechtsbegründende Verwaltungsakt nur innerhalb der Frist für die Anfechtungsklage, oder wenn diese erhoben ist, bis zum Erlaß des Urteils zurückgenommen werden kann. Wie ein Regierungskommissar im Staatsrat, den Herr Weil in seinem Gutachten zitiert, es ausgedrückt hat,

„werden die individuellen Verwaltungsakte . . . mit Ablauf der Frist für die Anfechtungsklage wegen Ermessensmißbrauchs endgültig . . . und erlangen so Rechtskraft“ (1).

(1) Schlußanträge von Mayras zu einem Urteil vom 12. Juni 1959, Christliche Gewerkschaft des Ministeriums für Industrie und Handel, *Actualité juridique*, 1960, II, 62

Ein anderer Regierungskommissar, der gleichfalls von Professor Weil zitiert ist, hat sich folgendermaßen geäußert:

„Ist die Frist für die Anfechtungsklage abgelaufen, so ist der Verwaltungsakt endgültig geworden, wenn keine Klage gegen ihn erhoben worden ist. Denn auch wenn man nicht die Ungerechtigkeit der Unordnung vorziehen will, ist es weder möglich noch wünschenswert, jederzeit individuelle Verhältnisse wieder in Frage zu stellen, wenn sie bei ihrer Entstehung unangefochten geblieben sind“ (1).

Der hiermit aufgestellte Rechtssatz läßt nur zwei Ausnahmen zu: 1. wenn die das Recht begründende Entscheidung durch Täuschung erlangt ist, 2. wenn sie derart fehlerhaft ist, daß sie als nichtig anzusehen ist: die Anwendung des Begriffs der Nichtigkeit auf einen Verwaltungsakt wird jedoch häufig kritisiert. Was die Anwendung des Rechtssatzes betrifft, so ist selbstverständlich zu unterscheiden, ob der rechtsbegründende Verwaltungsakt endgültiger Art ist oder nicht: Im ersten Fall bleibt er gültig und auch für die Zukunft wirksam und kann weder zurückgenommen (*rapporté*) noch widerrufen (*retiré*) werden (so zum Beispiel die Ernennung eines Beamten); im zweiten Fall kann er „widerrufen“ (*retiré*), aber nicht „zurückgenommen“ (*rapporté*) werden (Fall einer widerruflichen Genehmigung: ist sie widerrechtlich erteilt worden, kann sie nach Ablauf der Klagefrist nicht zurückgenommen, das heißt rückwirkend zurückgezogen werden; da ihr Empfänger kein Recht auf ihre Aufrechterhaltung hat, kann aber entschieden werden, daß sie für die Zukunft nicht mehr wirksam sein soll). In diesem System gibt es keinen Konflikt zwischen Gesetzmäßigkeit und wohlverworbenen Rechten, weil der Verwaltungsakt *als rechtmäßig gilt*, wenn er nicht fristgemäß angefochten wird. Damit ist das Notwendige über die rechtsbegründenden Verwaltungsakte gesagt.

Den nur deklaratorischen Verwaltungsakten gewährt das französische Recht dagegen keinen besonderen Schutz. Die Ver-

---

(1) Schlußanträge von Henry zu einem Urteil vom 1. April 1960, Quériaud, Rec. S. 245.

waltung kann ihre Entscheidung jederzeit ändern, wenn sie von einem Tatsachen- oder Rechtsirrtum beeinflusst ist, auf welchen Gründen dieser Irrtum auch beruhen mag; bis zum Ablauf der Verjährungsfrist bleibt die Behörde auch berechtigt, Geldbeträge beizutreiben, die nach ihrer Feststellung von den Beteiligten geschuldet werden, oder Beträge zurückzufordern, die ihnen ohne Rechtsgrund ausbezahlt worden sind. Das einzige Gegenmittel, das die oft unbilligen Ergebnisse dieser Rechtsprechung aber nicht von Grund aus zu beseitigen vermag, ist die recht großzügige Gewährung der Amtshaftungsklage, wobei der Tatbestand eines Amtsfehlers vor allem in der abnorm und unentschuldig verspäteten Entdeckung des Irrtums durch die Verwaltung erblickt werden kann. Der Richter trägt dabei umgekehrt auch dem Verhalten des Beteiligten Rechnung, dem etwa der Vorwurf zu machen sein kann, er habe in unentschuldigbarer Weise einen leicht zu entdeckenden Fehler nicht bemerkt oder er habe den Irrtum durch eine falsche Angabe selbst herbeigeführt. Ferner werden auch Art und Ausmaß der Schwierigkeiten berücksichtigt, die dem Betroffenen entstehen würden, wenn er jetzt seine Schuld bezahlen müßte. So ist zum Beispiel bei einem Beamten von Bedeutung, daß das Gehalt den Charakter einer Unterhaltsleistung hat, was übrigens ein wenig über den Begriff der Amtshaftung hinausgeht. Hierbei handelt es sich in Wahrheit um eine „Interessenabwägung“, die das Verwaltungsgericht vornimmt, obgleich dieser Ausdruck nirgends in den Urteilen zu finden ist. Es ist zu bemerken, daß die Heranziehung des Begriffs des Amtsfehlers im französischen Recht dadurch außerordentlich erleichtert wird, daß das Verwaltungsgericht die ausschließliche Zuständigkeit zur Entscheidung über die außervertragliche Haftung der öffentlichen Hand besitzt und, wenigstens in der Regel, auch über die Höhe ihrer Forderung zu befinden hat, so daß zumeist über beide Ansprüche gleichzeitig entschieden wird und die Frage sich durch vollständige oder teilweise Aufrechnung der Schuld des Beteiligten gegen die Schuld des wegen Amtsfehlers verurteilten Staates regelt.

Dennoch ist die Heranziehung des Amtsfehlerbegriffs als einziges Mittel, die Folgen der Rückwirkung ganz oder teilweise

auszuschließen, wie gesagt nur ein nicht von Grund aus wirkungsvolles Gegenmittel, das in Frankreich nur wegen der geschilderten besonderen Verhältnisse und dank der geschmeidigen und kühnen Handhabung des Amtsfehlerbegriffs durch den Staatsrat zu befriedigenden Ergebnissen führt. Ich schließe mich deshalb der vom Gerichtshof in seinem Urteil in der zweiten Rechtssache SNUPAT erstmals vertretenen Rechtsauffassung vorbehaltlos an, die auf eine in jedem Fall vorzunehmende Abwägung des öffentlichen Interesses gegen die berechtigten Privatinteressen abstellt: es handelt sich hierbei übrigens um einen der Grundbegriffe des Verwaltungsrechts und zweifellos den wichtigsten Rechtfertigungsgrund für die Existenz der Verwaltungsgerichte.

Diese Theorie ist in ihrer Anwendung auf den Fall der Rücknahme von Verwaltungsakten vor allem im deutschen und im niederländischen Recht entwickelt worden, wo sie übrigens allgemeinere Bedeutung zu haben und nicht auf diejenigen Verwaltungsakte beschränkt zu sein scheint, die ich als deklaratorisch (*recognitifs*) bezeichnet habe — allerdings beziehen sich alle im Prozeß angeführten Beispiele auf Verwaltungsakte, die Zahlungsansprüche (Versorgungsansprüche, Versicherungen, Lastenausgleich usw.) betreffen: Besonders das deutsche Recht befaßt sich mehr mit der Frage der Rücknahme *begünstigender* Verwaltungsakte, nicht nur rechtsbegründender Akte. Im italienischen Recht ist die Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte zwar in der Praxis nicht nur innerhalb der Klagfrist zulässig, sie kann aber gleichwohl nicht mit der Rechtswidrigkeit allein begründet werden: die Rücknahme muß durch andere öffentliche Interessen gerechtfertigt werden, deren Berechtigung der Richter zu prüfen hat; das ist gleichfalls eine Art Interessenabwägung.

Meine Herren, geht man davon aus, daß die sich aus den beiden Urteilen SNUPAT ergebende Rechtsprechung nur auf die deklaratorischen Verwaltungsakte anwendbar ist, so stellt sie ohne jeden Zweifel gegenüber der Rechtslage in einigen Ländern der Gemeinschaft, vor allem in Frankreich, einen Fortschritt dar: sie gestattet es, alle Umstände zu berücksichtigen,

die einerseits für das öffentliche Interesse, für das auf diesem Gebiet der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit steht, andererseits für die berechtigten Privatinteressen sprechen, die unter anderem durch die Wahrung der Rechtssicherheit geschützt werden.

Dagegen würde die Verallgemeinerung dieser Rechtsprechung und ihre Ausdehnung auf subjektive Rechte begründende Verwaltungsakte gewiß einen Rückschritt gegenüber dem französischen Recht darstellen. Es ist sehr zu wünschen, daß nicht nur die im Urteil Algera zur Frage der „angemessenen Frist“ vertretene Rechtsauffassung gegebenenfalls aufrechterhalten, sondern daß die französische Rechtsprechung, die die Rücknahme rechtsbegründender Verwaltungsakte nur innerhalb der Rechtsmittelfrist zuläßt, übernommen wird. Das Urteil Algera steht dem übrigens nicht entgegen. Das ist der einzige Weg, die Rechtssicherheit wirklich zu gewährleisten, denn die Unwiderruflichkeit des Verwaltungsaktes ergibt sich dann aus einem leicht feststellbaren, objektiven Kriterium, nämlich dem Ablauf der Rechtsmittelfrist, während der Begriff der „angemessenen Frist“ noch eine Unsicherheit, eine Art Damoklesschwert, hinsichtlich der Möglichkeit von Streitigkeiten und der zu erwartenden Entscheidung des Richters über die Länge dieser angemessenen Frist über den Beteiligten schweben läßt. Es kommt noch hinzu, daß der allgemeine, man kann sogar sagen universelle Charakter, den die Anfechtungsklage nach dem Vertrag hat, in Verbindung mit dem Bestehen einer jedermann bekannten Frist das System ebenso handlich und befriedigend gestalten würde wie im französischen Recht.

Auf diese Weise würde sich die Rechtsprechung des Gerichtshofes bei der sehr weitgehenden Heranziehung der innerstaatlichen Rechtsordnungen zur Herausarbeitung der Rechtsnormen, die bei der Durchführung des Vertrages anzuwenden sind, nicht darauf beschränken, seinen Quellen nur ein mehr oder weniger arithmetisches „Mittel“ zwischen den verschiedenen innerstaatlichen Lösungen zu entnehmen, sondern würde in den einzelnen Ländern diejenigen Lösungen auswählen, die ihm im Hinblick auf die Vertragsziele als die besten oder, wenn man diesen Ausdruck gebrauchen will, als die fortschrittlich-

sten erscheinen. Das ist übrigens auch der Geist, von dem der Gerichtshof sich bisher hat leiten lassen.

## II

Gestützt auf diese Ausführungen — deren Länge, wie ich hoffe, Ihnen im Hinblick auf die Beweggründe entschuldbar erscheinen wird, denen sie entsprungen sind — will ich mich nun der Erörterung des Klageanspruchs zuwenden.

Dieser wird einerseits auf das Fehlen oder die Unzulänglichkeit der Entscheidungsgründe gestützt, die eine Verletzung wesentlicher Formvorschriften darstellen würden, andererseits auf eine Verletzung des Vertrages oder der bei seiner Durchführung anzuwendenden Rechtsnormen.

Was den ersten Klagegrund angeht, so fehlen die Entscheidungsgründe offensichtlich nicht. Es genügt, die vier Seiten Gründe der Entscheidung zu lesen, um das festzustellen. In Wahrheit macht die Klägerin teils geltend, ein Teil der Entscheidungsgründe liege neben der Sache, teils führt sie aus, die Hohe Behörde habe entgegen der durch das Urteil begründeten Verpflichtung gewisse Umstände nicht gewürdigt, während die Beklagte meint, diese Würdigung habe stattgefunden, soweit sie für die vergleichende Untersuchung notwendig gewesen sei, die sie anzustellen gehabt habe.

Es handelt sich also vielmehr um die *Gesetzmäßigkeit* der Gründe oder um ihre materielle Richtigkeit als um ihre formelle Unzulänglichkeit. Deshalb können meines Erachtens die beiden Klagegründe nicht getrennt voneinander erörtert werden.

Eine weitere Vorfrage ist die: welche Grenzen sind der Nachprüfbarkeit der Entscheidung durch den Gerichtshof gezogen?

Die Hohe Behörde hat vorgebracht, sie habe nach den Gründen Ihres Urteils bei der Interessenabwägung volle Freiheit der Entscheidung gehabt. Sie schließt hieraus, sie habe im vorliegenden Fall eine echte *Ermessensfreiheit* gehabt, die dem

Gerichtshof nur eine gewissermaßen äußerliche Kontrolle der Gesetzmäßigkeit belasse.

Das halte ich nicht für richtig. Die Beschränkungen des Artikels 33 Absatz 1 Satz 2 (Würdigung der aus den wirtschaftlichen Tatsachen oder Umständen sich ergebenden Gesamtlage) greifen hier nicht ein. Die Nachprüfung der Gesetzmäßigkeit hat daher unter den normalen, der Anfechtungsklage eigentümlichen Bedingungen zu erfolgen. Der Gerichtshof hat zu prüfen, ob die einzelnen in der angefochtenen Entscheidung angeführten Gründe sachlich richtig sind, und andererseits, ob sie nach dem Gesetz geeignet sind, die Entscheidung zu tragen; insbesondere muß der Gerichtshof die Vorstellung nachprüfen, die sich die Exekutive von der Rechtsnatur der in Betracht zu ziehenden Interessen gemacht hat; nur innerhalb dieser Grenzen hat die Hohe Behörde Ermessensfreiheit.

Die zentrale Frage des Rechtsstreits besteht also nach dem Wortlaut Ihres Urteils darin, „die verschiedenen beteiligten Interessen abzuwägen“. Je nach dem Ergebnis dieser Abwägung ist, immer dem Urteil zufolge, „zu entscheiden, ob die rechtswidrigen Freistellungen mit rückwirkender Kraft zu widerrufen sind oder nicht“. Diese „Interessenabwägung“, über die so lange Ausführungen gemacht worden sind, muß von der Hohen Behörde vorgenommen werden, aber unter der Kontrolle des Gerichtshofes, deren Grenzen ich soeben zu umreißen versucht habe.

Es sind jedoch noch drei andere Fragen aufgeworfen worden, auf die ich zunächst eingehen will, um den Weg zu ebnen.

Die erste hängt mit der Mutmaßung zusammen, daß die Freistellungen auf Grund *falscher oder unvollständiger Angaben* der Beteiligten bewilligt worden sein könnten, eine Möglichkeit, die der Gerichtshof nicht ausgeschlossen hatte.

Die Frage steht heute außer Streit, da die Hohe Behörde in dieser Hinsicht keine Unregelmäßigkeiten hat feststellen können. In der Tat hat der Gerichtshof auf diesen Punkt wegen der Bedeutung hingewiesen, die er für die Untersuchung des wahren

ren wirtschaftlichen Integrationsgrades zwischen den beiden Gesellschaften haben konnte, und wegen der sich hieraus für die Frage des Eigentums an dem zu Hoogovens zurückkehrenden Schrott ergebenden Folgen, nicht aber um den Verdacht zu erwecken, es lägen falsche oder unvollständige Angaben vor.

Die zweite Frage ist die der „angemessenen Frist“. Meine Herren, die ganze Diskussion der Parteien über diese Frage halte ich für gegenstandslos, soweit sie die Rechtskraft Ihres Urteils unberücksichtigt läßt, das heißt soweit behauptet wird, die Frist zwischen der Bewilligung und der Rücknahme der Freistellung sei zu lang, um der Rücknahme rückwirkende Kraft beizulegen. Das einzige Argument, das die Klägerin aus der Länge des Zeitablaufs herleiten kann und das sie auch tatsächlich vorbringt, besteht darin, daß es sich hierbei um einen bei der Interessenabwägung auf der Seite der Rechtssicherheit zu berücksichtigenden *Entscheidungsfaktor* handle.

Dies führt zu der Frage, welchen Einfluß die Haltung der Hohen Behörde in diesem ganzen Zeitraum auf das Sicherheitsgefühl haben konnte, worauf die Klägerin normalerweise während jener Zeit ein Recht hatte.

Es steht fest, daß die Haltung der Hohen Behörde nicht geschwankt hat, daß diese vielmehr seit der „Zurückziehung ihrer Vorbehalte“ hinsichtlich Hoogovens und Bredas ständig das Kriterium des lokalen Zusammenschlusses verteidigt hat, sogar noch nach dem Urteil in der ersten Rechtssache SNUPAT. Ist darin ein Umstand zu erblicken, der geeignet war, das Vertrauen von Hoogovens auf die Rechtmäßigkeit und Endgültigkeit der ihr zugebilligten Freistellung zu rechtfertigen? Das trifft bis zum Erlaß des Urteils in der ersten Rechtssache SNUPAT zweifellos zu. Dieses am 17. Juli 1959 ergangene Urteil war dagegen gewiß geeignet, jenes Vertrauen ernstlich zu erschüttern. In einem Teil seiner Gründe wird nämlich das Kriterium des örtlichen Zusammenschlusses erwähnt. Der Gerichtshof selbst hat diesen Teil der Urteilsgründe als eine

„neue Tatsache . . .“, die geeignet ist, die für den Erlaß des ursprünglichen Aktes maßgebend gewesenen Umstände und Voraussetzungen zu ändern“,

betrachtet. Allerdings ist nur der Entscheidungssatz des Urteils veröffentlicht worden (*Amtsblatt* vom 11. August 1959); das Urteil hat aber zweifellos die Aufmerksamkeit von Hoogovens auf sich ziehen müssen. Nur während eines verhältnismäßig kurzen Zeitraums (Dezember 1957 bis August 1958) konnte also das Vertrauen von Hoogovens wirklich als berechtigt erscheinen. Daß die Zeit bis zum Dezember 1957 Hoogovens schon eine echte Rechtssicherheit habe bringen können, kann nicht angenommen werden, weil die Streitfrage bis dahin niemals entschieden worden war. Kurz, die Länge des Zeitraums, während dessen die Klägerin mit Recht glauben konnte, eine gesicherte Rechtsstellung erlangt zu haben, scheint mir bei der Abwägung nicht sehr ins Gewicht zu fallen.

Kann aber, und das ist die *dritte Frage*, die Klägerin der Hohen Behörde nicht vorwerfen, sie habe auf ihrer rechtswidrigen Haltung beharrt und so die Klägerin in ihrem berechtigten Vertrauen auf die Beständigkeit der Rechtslage, die sich für sie aus den Freistellungsentscheidungen ergab, noch bestärkt? Meine Herren, hierzu ist folgendes zu sagen: 1. Bis zum Urteil in der ersten Rechtssache SNUPAT blieb die Frage des Eigenaufkommens äußerst umstritten. Der Hohen Behörde kann daher ehrlicherweise kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß sie zu dieser Frage so Stellung bezogen hat, wie es in ihrem Schreiben vom 18. Dezember 1957 geschehen ist. 2. Selbst nach dem Urteil in der ersten Rechtssache SNUPAT erschien es normal, daß die Exekutive ihre Entscheidungen auch in der Frage des örtlichen Zusammenschlusses aufrechterhielt, da durch das Urteil dieser Punkt nicht ausdrücklich entschieden und überdies der Standpunkt der Hohen Behörde hinsichtlich der Belastung des Konzernschrotts bestätigt worden war. Wir befinden uns hier nicht auf dem Gebiet des Amtsfehlers, und übrigens stellt eine Rechtswidrigkeit nicht *notwendigerweise* einen Amtsfehler dar.

Damit gelangen wir zum zentralen Problem, dem der Interessenabwägung.

Sie kennen die — von ihrem hervorragenden Vertreter in so bemerkenswerter Weise entwickelten und dargelegten — Ar-

gumente der Klägerin. Ich will sie nicht im einzelnen wiederholen, sondern nur festhalten, daß sie im wesentlichen auf einem Vergleich — sowohl unter dem finanziellen Gesichtspunkt wie unter dem der Beeinträchtigung des Wettbewerbs — zwischen den Folgen einer rückwirkenden Umlageerhebung für Hoogovens und dem Schaden beruhen, den die umlagepflichtigen Unternehmen erleiden würden.

1. Unter dem finanziellen Gesichtspunkt auf der einen Seite 6 Millionen Gulden (die Zahl wird übrigens von der Hohen Behörde bestritten), auf der anderen eine zusätzliche Belastung von 0,37 % der Gesamtsumme der Beiträge, woraus sich für die einzelnen Unternehmen unbedeutende Beträge errechneten (für SNUPAT weniger als 10 000 Gulden): somit eine ernste Beeinträchtigung der finanziellen Interessen von Hoogovens gegenüber einer kaum spürbaren Beeinträchtigung der finanziellen Interessen der Unternehmen. Die Verhältnisse würden überdies durch die Guldenaufwertung und den inzwischen eingetretenen Konjunkturumschwung (der sich in den kommenden Jahren wohl weiter verschlimmern werde) noch ungünstiger gestaltet. Die Auswirkungen dieser Verhältnisse seien gerade zu der Zeit zu erwarten, zu der die Nachzahlungen geleistet werden müßten.

2. Unter dem Gesichtspunkt des Wettbewerbs bestehe praktisch keine Beeinträchtigung, da die Konkurrenten von Hoogovens 97 % ihrer Erzeugnisse in Betrieben herstellten, die unter einheitlichen Firmen zusammengeschlossen seien, weshalb sie für den im Produktionskreislauf anfallenden Schrott keine Ausgleichsbeiträge zu zahlen hätten. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes (zum Beispiel dem Urteil Pont-à-Mousson) sei aber eine wesentliche Beeinträchtigung der *natürlichen* Wettbewerbsbedingungen erforderlich.

Jedenfalls tadelt die Klägerin an der angefochtenen Entscheidung, daß sie keine Gegenüberstellung der beiderseits beteiligten Interessen *in concreto* enthalte, möge es sich nun um den Wettbewerb oder um die finanziellen Interessen handeln.

Meine Herren, genau darin liegt in der Tat das ganze Problem. Folgte man der Klägerin auf das Gebiet, wohin sie den

Gerichtshof zu führen sucht, so wäre ihre Beweisführung offensichtlich außerordentlich treffend und zweifellos zwingend. Meines Erachtens liegt sie aber aus dem Grunde neben der Sache, weil sie einen wesentlichen Umstand außer acht läßt, nämlich die *Wesensverschiedenheit* des öffentlichen Interesses und der Privatinteressen, um die es geht. In diesem Verfahren ist viel von „Abwägung“ gesprochen worden, wodurch der Begriff des Gewichts ins Spiel gebracht wird. Mag jedoch dieses Bild den Privatinteressen ganz angemessen sein, auf das öffentliche Interesse, bei dem es sich weit weniger um Gewicht als um Wert handelt, trifft es in viel geringerem Maße zu. Im Grundsatz muß das öffentliche Interesse, das hier durch die Wahrung der Gesetzmäßigkeit vertreten wird, den Vorrang haben. Hiervon ist nur dann eine Ausnahme zu machen, wenn diese Bevorzugung geeignet ist, den Privatinteressen ein Opfer von solcher Größe aufzuerlegen, daß das beteiligte öffentliche Interesse es nicht zu rechtfertigen vermag.

Meines Erachtens wäre in einem Fall wie dem Ihnen vorliegenden der Nachweis erforderlich, daß die Nachforderung der Beiträge dazu angetan sei, zwar nicht zum Zusammenbruch des Unternehmens, wie gesagt worden ist (niemand wird behaupten wollen, daß die Ausgleichseinrichtung das verlangt), wohl aber zu einer *ernsten Störung* des Geschäftsbetriebs dieses Unternehmens zu führen: Der Grundsatz der Solidarität, auf dem — wie der Gerichtshof in seinem Urteil erneut ausgeführt hat — die Ausgleichseinrichtung beruht, rechtfertigt es meiner Meinung nach, diese Anforderung nicht für übertrieben zu halten. Es ist aber in keiner Weise bewiesen, daß die Beitragszahlungen zu solchen Folgen führen können, wenn sie nach der im Urteil des Gerichtshofes gegebenen Anregung, mit der die Hohe Behörde einverstanden ist, auf angemessene Raten verteilt werden. Ich halte daher im vorliegenden Fall keine auch nur teilweise Beschränkung der Rückwirkung für berechtigt.

Überdies sprechen meines Erachtens zwei weitere Erwägungen für die angefochtene Entscheidung. Die erste betrifft den *vorläufigen Charakter* der Abrechnung. Dieser Punkt ist in Ihrem Urteil erwähnt. Die zweite bezieht sich auf die Gegen-

standslosigkeit einer Rücknahme ex nunc infolge der Tatsache, daß die Ausgleichseinrichtung schon vor Erlaß der angefochtenen Entscheidung aufgelöst worden war.

Ich habe auf diesen Umstand bereits hingewiesen und bemerkt, daß er für sich allein noch keinen *entscheidenden* Grund für die Rückwirkung darstellt. Immerhin spricht er aber zweifellos für sie. In dieser Hinsicht erscheint mir eines der Urteile des Bundesverwaltungsgerichts sehr interessant, die im Lauf des Verfahrens zitiert worden sind. Es handelt sich um das Urteil vom 28. Juni 1957 (4). In diesem Urteil wird zunächst festgestellt, daß die Rücknahme von Verwaltungsakten allgemein für zulässig gehalten werde, weil

*„sich unbeschadet des dem Betroffenen zu gewährenden Vertrauensschutzes die Wahrung von Gesetz und Recht notfalls auch zuungunsten des Einzelnen im Verwaltungshandeln auswirken muß“*,

und hinzugefügt:

*„Eine andere Frage ist, ob ein rechtswidriger Verwaltungsakt mit rückwirkender Kraft oder nur mit Wirkung für die Zukunft wieder beseitigt werden kann. Nach der Auffassung des Senats ist dies nicht für alle Fälle der Widerruflichkeit von Verwaltungsakten in gleicher Weise zu entscheiden. Bei verständiger Würdigung kann vielmehr nur nach Lage des Einzelfalles, unter billiger Berücksichtigung der Interessen des Betroffenen, im übrigen insbesondere nach dem rechtlichen Inhalt des fehlerhaften Verwaltungsaktes, dem Grund der Widerruflichkeit und dem mit dem beabsichtigten Widerruf verfolgten Zweck entschieden werden. Kann der Zweck des Widerrufs sinnvollerweise nur mit einer Wirkung ex tunc erreicht werden, wird die Behörde grundsätzlich auch in der Lage sein müssen, den rechtswidrigen Verwaltungsakt mit rückwirkender Kraft zu beseitigen . . .“*

So verhielt es sich aber im entschiedenen Fall, der die Zuerkennung einer Hausratentschädigung betraf,

*„mithin eine Rechtsfolge, die einen in der Vergangenheit abgeschlossenen Tatbestand darstellt — zumal die Auszahlung der gewährten Entschädigung bereits erfolgt ist —. Der Widerruf ex nunc würde für die Vergangenheit alles beim alten belassen und nur einen zweifelhaften Wert haben: er würde praktisch einem völligen*

(4) NJW 1958 Bd. I. S. 154-156.

*Verzicht auf die Beseitigung des rechtswidrigen Verwaltungsaktes gleichkommen“.*

Das Gericht macht also einen Unterschied zwischen „Verwaltungsakten mit Dauerwirkung“, die grundsätzlich nur mit Wirkung ex nunc zurückgenommen werden können <sup>(1)</sup>, und Verwaltungsakten, hinsichtlich deren

*„das . . . unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes pflichtgemäße Abwägen gegenüber dem öffentlichen Interesse . . . vielmehr regelmäßig nur dazu führen [kann], daß die nachträgliche Beseitigung des fehlerhaften Verwaltungsaktes entweder ex tunc oder aber überhaupt nicht zulässig ist“.*

Diese Entscheidung ist um so bemerkenswerter, als sie auf dem Gebiet des „Lastenausgleichs“ ergangen ist, das heißt auf dem der Entschädigung für Kriegsschäden, wo das verletzte Privatinteresse vermögensrechtlicher Art und besonders schutzwürdig ist: Im konkreten Fall handelte es sich um einen Tischler, der durch einen Bombenangriff seine Einrichtung und die für seinen Gewerbebetrieb notwendigen Werkzeuge verloren und aus diesem Grunde Vorschüsse auf die ihm zustehende Entschädigung erhalten hatte; bei der Anrechnung dieser Vorschüsse waren aber verschiedene Fehler unterlaufen, die schließlich zu einer Überzahlung in Höhe von 730,- DM im Vergleich zu dem Entschädigungsbetrag führten, der durch die Verwaltungsentscheidung zuerkannt wurde. Der gute Glaube des Betroffenen wurde nicht bestritten.

Dieses Beispiel zeigt, in welchem Geiste der Vergleich zwischen Privatinteressen und öffentlichem Interesse anzustellen ist und wie verschiedenartig diese beiden sind; auf der einen Seite stehen wirklich Interessen, auf der anderen handelt es sich um den Wert eines Grundsatzes.

Auf Grund aller dieser Erwägungen bin ich der Ansicht, daß die angefochtene Entscheidung ausreichend begründet und rechtmäßig ist.

<sup>(1)</sup> Ebenso: Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 7. Dezember 1960, NJW 1961 I S. 1130-1131.

Infolgedessen beantrage ich,

— die Klage abzuweisen

— und die Kosten, einschließlich der durch die Streithilfe entstandenen, der Klägerin aufzuerlegen.