SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO
vom 17. März 1987 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die Ihnen von der Arrondissementsrechtbank Arnheim vorgelegten Fragen werfen einmal mehr das Problem der Rechtsnatur der Bestimmungen einer Richtlinie nach Artikel 189 EWG-Vertrag und des Unterschieds zwischen Richtlinien und Verordnungen auf.

2. Man hat im übrigen den Eindruck, daß der vorliegenden Rechtssache die etwas unpassende Verwendung zugrunde liegt, die manchmal in bezug auf die Richtlinien von den Ausdrücken „unmittelbare Wirkung" oder „unmittelbare Geltung" gemacht wird.

3. Zwar hat der Gerichtshof in der Vergangenheit wiederholt ausgeführt, „daß zwar nach Artikel 189 Verordnungen unmittelbar gelten und infolgedessen schon wegen ihrer Rechtsnatur unmittelbare Wirkungen erzeugen können, daß hieraus indessen nicht folgt, daß andere in diesem Artikel genannte Kategorien von Rechtsakten niemals *ähnliche Wirkungen* erzeugen könnten" [1].

4. Mit der Verwendung des Begriffes „ähnliche Wirkungen" wollte der Gerichtshof meines Erachtens jedoch betonen, daß den Richtlinien keinesfalls eine „unmittelbare Geltung" in der vollen Bedeutung, in der dieser Begriff in Artikel 189 hinsichtlich der Verordnungen verwendet wird, zuerkannt werden kann und daß die Unterscheidung, die Artikel 189 zwischen diesen beiden Kategorien von Rechtsakten trifft, nicht verwischt werden darf.

5. Der Gerichtshof hat denn auch die Grenzen dieser „ähnlichen Wirkungen" gezogen, indem er darauf hingewiesen hat, daß sich die *einzelnen* in allen Fällen, in denen die Bestimmungen einer Richtlinie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau erscheinen, bei Fehlen von fristgemäß erlassenen Durchführungsmaßnahmen oder bei unzulänglicher Umsetzung auf diese Bestimmungen gegenüber allen nicht richtlinienkonformen innerstaatlichen Vorschriften *berufen* können und daß die einzelnen sich auf diese Bestimmungen auch berufen können, soweit sie Rechte festlegen, die dem Staat gegenüber geltend gemacht werden können.

6. Der Gerichtshof hat auch angegeben, welche Überlegungen ihn zu diesem Ergebnis geführt haben.

Insbesondere in dem Urteil vom 4. Dezember 1986 in der Rechtssache 71/85 (Niederländischer Staat/Federatie Nederlandse Vakbeweging,Slg. 1986, 3855, Randnr. 14 der Entscheidungsgründe) hat er ausdrücklich folgendes erklärt:

„Diese Rechtsprechung beruht auf der Überlegung, daß es mit der den Richtlinien durch Artikel 189 EWG-Vertrag zuerkannten verbindlichen Wirkung unvereinbar wäre, grundsätzlich auszuschließen, daß sich betroffene Personen auf die durch die Richtlinie auferlegte Verpflichtung berufen können. Der Gerichtshof hat daraus die Schlußfolgerung gezogen, daß ein Mitgliedstaat, der die in der Richtlinie vorgeschriebenen Durchführungsmaßnahmen nicht fristgemäß erlassen hat, den einzelnen nicht

* Aus dem Französischen übersetzt.

1 — Siehe insbesondere das Urteil vom 5. April 1979 in der Rechtssache 148/78, Strafverfahren gegen Ratti, Slg. 1979, 1629.

entgegenhalten kann, daß er die aus dieser Richtlinie erwachsenen Verpflichtungen nicht erfüllt hat."

7. In einer im Jahre 1980 im *Recueil Dalloz Sirez* erschienenen Chronik („L'effet des directives communautaires, une tentative de démythification", Dalloz 1980, S. 171 bis 176) hat der Richter P. Pescatore diesen Gedanken folgendermaßen formuliert:

„Nach der Analyse des Gerichtshofes können sich einzelne auf die Richtlinien vor Gericht berufen, weil diese für die Mitgliedstaaten verbindlich sind und *dies Ausdruck dieser Verbindlichkeit ist.* Dies ist sicherlich sehr viel weniger als die unmittelbare Geltung der Verordnungen ... Letztlich ist die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu dieser Frage nur eine Ausprägung des Grundsatzes, der mit dem englischen Rechtsbegriff ‚estoppel', in einem weiten Sinn verstanden, bezeichnet zu werden pflegt und den Juristen mit lateinischer Tradition mit dem Rechtsspruch ‚venire contra factum proprium' oder auch ‚nemo auditur' umschreiben ..."

8. Die Antworten auf die von der Arrondissementsrechtbank Arnheim vorgelegten Fragen ergeben sich aus dieser Begrenzung und dieser Erläuterung der „ähnlichen Wirkung" der Richtlinien.

A — Zur ersten und zweiten Frage

9. Die erste von der Arrondissementsrechtbank Arnheim vorgelegte Frage lautet folgendermaßen:

„Kann sich eine innerstaatliche Behörde (nämlich die Strafverfolgungsbehörde) zu Lasten der von ihrer Tätigkeit betroffenen Personen auf eine Bestimmung einer Richtlinie berufen, obwohl der betreffende Mitgliedstaat in seinen Rechts- oder Verwaltungsvorschriften insoweit keine Regelung getroffen hat?"

10. Mit einer selten beobachteten Einmütigkeit haben die drei Regierungen, die Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht haben, und die Kommission vorgeschlagen, diese Frage zu verneinen.

11. Ich habe keine Bedenken, mich dem anzuschließen.

12. Die Begründung für diese Auffassung läßt sich meines Erachtens am besten in der Weise resümieren, daß ich nochmals Herrn Pescatore zitiere, der es verstanden hat, das Wesentliche der Argumentation in wenigen Linien sehr klar zusammenzufassen:

„Zwar ist die Richtlinie für die Mitgliedstaaten verbindlich, sie hat jedoch keinesfalls verbindliche Wirkung für die einzelnen. Die Richtlinie ist nicht an sie gerichtet. Ihre Veröffentlichung im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* erfolgt zur Information; es handelt sich nicht um eine ‚Verkündung' im Rechtssinne, und sie hat im Gegensatz zur Veröffentlichung von Verordnungen keine Rechtswirkung. *Für die einzelnen sind nur die von den Mitgliedstaaten zur Durchführung der Richtlinie erlassenen Rechts- und Verwaltungsvorschriften verbindlich. Die Richtlinie als solche kann den einzelnen also nicht entgegengehalten werden, und für die einzelnen können durch sie niemals gegenüber dem Staat* oder gegenüber anderen Rechtssubjekten Verpflichtungen begründet werden."

13. Diese Ansicht wurde von Generalanwalt P. VerLoren van Themaat in seinen Schlußanträgen in der Rechtssache 89/81 (Staatssecretaris Van Financien/Hong-Kong Trade, Slg. 1982, 1277) geteilt.

14. Der Gerichtshof hat über diese Frage schon etwa drei Wochen nach Erlaß des Beschlusses der Arrondissementsrechtbank Arnheim entschieden, der die in der vorliegenden Rechtssache dem Gerichtshof vorgelegten Fragen enthält, nämlich in seinem Urteil vom 26. Februar 1986 in der Rechts-

sache 152/84 (Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority, Slg. 1986, 723). Dort lesen wir:

„Zu dem Argument, wonach eine Richtlinie nicht gegenüber einem einzelnen in Anspruch genommen werden könne, ist zu bemerken, daß nach Artikel 189 EWG-Vertrag der verbindliche Charakter einer Richtlinie, auf dem die Möglichkeit beruht, sich vor einem nationalen Gericht auf die Richtlinie zu berufen, nur für ‚jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird', besteht. Daraus folgt, daß *eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen einzelnen begründen kann und daß eine Richtlinienbestimmung daher als solche nicht gegenüber einer derartigen Person in Anspruch genommen werden kann.*" (Randnr. 48 der Entscheidungsgründe)

15. Die Arrondissementsrechtbank möchte in ihrer zweiten Frage auch wissen, ob ein *innerstaatliches Gericht* verpflichtet ist, die hierzu geeigneten Bestimmungen einer nicht durchgeführten Richtlinie auch dann unmittelbar anzuwenden, wenn der Betroffene keinen Anspruch aus diesen Bestimmungen herleitet.

16. Die Antwort auf diese zweite Frage ergibt sich aus der — verneinenden — Antwort auf die erste Frage.

17. Da eine Richtlinie nicht aus sich heraus Verpflichtungen für die einzelnen begründen kann und für diese nur die vom Staat zur Durchführung der Richtlinie erlassenen Rechts- und Verwaltungsvorschriften verbindlich sind, kann ein innerstaatliches Gericht die Bestimmungen einer Richtlinie gegenüber einem einzelnen niemals unmittelbar anwenden, und es ist erst recht nicht dazu verpflichtet.

18. Wie die Kommission schlage ich Ihnen vor, die ersten beiden Fragen des niederländischen Gerichts zu beantworten, indem Sie im wesentlichen die in dem Urteil Marshall verwandte Formulierung übernehmen:

„Eine Richtlinie kann nicht selbst Verpflichtungen für einzelne begründen, und eine Richtlinienbestimmung kann daher als solche diesen gegenüber nicht von einer nationalen Behörde in Anspruch genommen oder von einem innerstaatlichen Gericht angewandt werden."

B — Zur dritten Frage

19. „Muß oder darf sich das innerstaatliche Gericht bei der Auslegung einer innerstaatlichen Rechtsvorschrift vom Inhalt einer anwendbaren Richtlinie leiten lassen?" lautet die dritte Vorlagefrage des niederländischen Gerichts.

20. Die Regierung des Vereinigten Königreichs hat in ihren Erklärungen sehr treffend daran erinnert, daß es gemäß dem Urteil des Gerichtshofes vom 10. April 1984 in der Rechtssache 14/83 (von Colson und Kamann/Land Nordrhein-Westfalen, Slg. 1984, 1891, 1909, 1910 f.) Sache des nationalen Gerichts ist, „das zur Durchführung der Richtlinie erlassene Gesetz unter voller Ausschöpfung des Beurteilungsspielraums, den ihm das nationale Recht einräumt, in Übereinstimmung mit den Anforderungen des Gemeinschaftsrechts auszulegen und anzuwenden".

21. Ein besonderer Fall liegt vor, wenn ein Mitgliedstaat einerseits Vorschriften zur Durchführung eines Teils der Bestimmungen der Richtlinie erlassen hat und andererseits der Auffassung war, daß bestimmte schon bestehende Vorschriften des nationalen Rechts schon alle Garantien für die wirksame Durchführung der anderen Bestimmungen der Richtlinie bieten, oder wenn er meinte — und dies der Kommission mitteilte —, der Stand seines nationalen Rechts mache jede Umsetzungsmaßnahme überflüssig. In diesem Fall obliegt es offensichtlich dem innerstaatlichen Gericht, die betreffenden nationalen Vorschriften in Übereinstimmung mit den Anforderungen

des Gemeinschaftsrechts auszulegen und anzuwenden.

22. Handelt es sich hingegen um eine vor Erlaß der Richtlinie bestehende nationale Bestimmung, die also nicht zu deren Durchführung erlassen wurde und von der auch nicht angenommen wird, daß sie die Einhaltung einer Bestimmung einer Richtlinie gewährleiste, so bin ich, wie Generalanwalt Slynn in der Rechtssache 152/84 (Marshall, Schlußanträge vom 18. September 1985, Slg. 1986, 725, 733 f.), der Ansicht, daß kein Grundsatz des Gemeinschaftsrechts besteht, der das innerstaatliche Gericht *verpflichtet*, diese Bestimmung im Lichte der Richtlinie auszulegen.

23. Es bleibt die Frage, ob das Gemeinschaftsrecht es ihm *erlaubt*, die nationalen Rechtsvorschriften im Lichte der Richtlinie auszulegen. Insoweit ist eine *Unterscheidung* zu treffen, die ich anhand der Umstände des vorliegenden Falles illustrieren möchte.

24. In dem Ausgangsverfahren geht es um eine Bestimmung des nationalen Rechts mit strafrechtlichem Charakter, nämlich um Artikel 2 der Keuringsverordening (Inspektionsverordnung) der Stadt Nimwegen, die ein bestimmtes Verhalten untersagt. Nach dieser Bestimmung ist es verboten, für den Handel und den menschlichen Genuß bestimmte Waren, die aufgrund ihrer Zusammensetzung fehlerhaft sind, zum Verkauf und zur Lieferung vorrätig zu halten. In der Keuringsverordening wird der Begriff „aufgrund ihrer Zusammensetzung fehlerhaft" nicht definiert.

25. Nach den Ausführungen der Staatsanwaltschaft täuschte die Kolpinghuis Nijmegen BV diejenigen ihrer Kunden, die Mineralwasser bestellten, da das gelieferte Wasser nicht so beschaffen gewesen sei, wie es die Kunden aufgrund dieser Bezeichnung hätten annehmen können.

26. Das angerufene Gericht könnte also mit einer Untersuchung der Sprachgewohnheiten sowie der Handelsbräuche beginnen und z. B. feststellen, (ich stelle hier eine reine Hypothese auf) daß die niederländische Sprache die Begriffe „Mineralwasser" einerseits und „kohlensäurehaltiges Wasser" oder „Sprudel" andererseits kenne. Es könnte anschließend zu der Auffassung kommen, daß die Bezeichnung „Mineralwasser" für den überwiegenden Teil der Bevölkerung beinhalte, daß das betreffende Wasser von einer an einem bestimmten Ort befindlichen Quelle stamme, daß es bestimmte Mineralien enthalte, denen gesundheitsfördernde Wirkungen zugeschrieben würden, und daß es sich also keinesfalls um Leitungswasser handeln dürfe. Es könnte schließlich, *falls die nationalen Auslegungsregeln ihm dies erlauben*, unter Hinweis auf die Richtlinie 80/777 feststellen, daß diese eher dafür spreche, daß eine enge Auslegung der Bezeichnung „Mineralwasser" der Tradition in den meisten Mitgliedstaaten der Gemeinschaft entspreche, da eine solche Auslegung im Rahmen dieser inzwischen in den Niederlanden durchgeführten Richtlinie zugrunde gelegt worden sei. Das Gericht könnte also zu dem Schluß kommen, daß ein unter der Bezeichnung „Mineralwasser" verkauftes, jedoch auf der Grundlage von Leitungswasser hergestelltes Getränk schon zum maßgeblichen Zeitpunkt, d. h. vor der Umsetzung der Richtlinie, in den Niederlanden als eine „aufgrund ihrer Zusammensetzung fehlerhafte Ware" anzusehen gewesen sei.

27. Mit anderen Worten kann das Gericht meiner Auffassung nach, wenn die nationalen Auslegungsregeln es ihm erlauben, auf die Richtlinie Bezug nehmen, um eine Auslegung des nationalen Rechts, die hauptsächlich auf andere Kriterien gestützt wird, zu *bestätigen*.

28. Umgekehrt könnte die Arrondissementsrechtbank genausogut zu dem Ergeb-

nis kommen, daß die Bezeichnungen „Mineralwasser" und „kohlensäurehaltiges Wasser" austauschbar verwendet werden, ohne daß die erste eine genauere Bedeutung hätte als die zweite, oder auch, daß es sowohl für Wässer mit einer spezifischen Zusammensetzung als auch für nur mit Kohlensäure angereicherte Wässer keine andere Bezeichnung als „Mineralwasser" gibt. In diesen letztgenannten Fällen könnte das Gericht die der Bezeichnung „Mineralwasser" durch die Richtlinie gegebene sehr präzise Bedeutung nicht zur Auslegung des Begriffs der „aufgrund ihrer Zusammensetzung fehlerhaften Ware" heranziehen, da es sonst die aus dem nationalen Kontext zu entnehmende (in den angenommenen Fällen für den Angeklagten günstige) Auslegung durch die entgegengesetzte, sich aus der Richtlinie ergebende (für den Angeklagten nachteilige) Auslegung ersetzen würde.

29. Das Gericht käme so nämlich indirekt dazu, die Bestimmungen einer nicht umgesetzten Richtlinie gegenüber einem einzelnen in Anspruch zu nehmen, was nach dem Urteil Marshall nicht zulässig ist.

30. Ich schlage Ihnen demgemäß vor, die dritte Frage folgendermaßen zu beantworten:

„Es besteht kein Grundsatz des Gemeinschaftsrechts, der ein innerstaatliches Gericht verpflichtet, sich bei der Auslegung einer innerstaatlichen Rechtsvorschrift mit ungenauem Inhalt vom Inhalt einer anwendbaren, von dem betreffenden Mitgliedstaat jedoch noch nicht durchgeführten Richtlinie leiten zu lassen. Die Frage, ob es dies zur Bestätigung der Auslegung tun kann, zu der es aufgrund rein nationaler Beurteilungskriterien gelangt, ist anhand der nationalen Auslegungsregeln zu lösen. Hingegen kann sich das innerstaatliche Gericht nicht auf eine solche Richtlinie stützen, um die Auslegung, die sich aus nationalen Beurteilungskriterien ergibt, in einem für den einzelnen nachteiligen Sinne zu ändern."

C — Zur vierten Frage

31. Schließlich fragt die Arrondissementsrechtbank Arnheim, ob es für die Beurteilung der ersten drei Fragen einen Unterschied macht, ob die für den Mitgliedstaat geltende Frist für die Anpassung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften zu dem maßgeblichen Zeitpunkt noch nicht abgelaufen war.

32. Da eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen einzelnen begründen kann und das nationale Gericht nicht verpflichtet ist, sich von einer noch nicht umgesetzten Richtlinie leiten zu lassen, ist es, wie die Kommission ausführt, offensichtlich *ohne Bedeutung, ob die* für die Anpassung der nationalen Rechtsvorschriften an eine Richtlinie *vorgesehene Frist schon abgelaufen ist oder nicht.*

33. In erster Linie schlage ich Ihnen also vor, diese Frage folgendermaßen zu beantworten:

„Für die Beantwortung der ersten drei Fragen macht es keinen Unterschied, wenn die für den Mitgliedstaat geltende Frist für die Anpassung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften zu dem maßgeblichen Zeitpunkt noch nicht abgelaufen war."

34. Da das nationale Gericht bei seiner vierten Frage aber wahrscheinlich von der Überlegung ausgegangen ist, daß der Ablauf dieser Frist tatsächlich die Anwendung der Richtlinie gegenüber dem Angeklagten des Ausgangsverfahrens erlauben würde, und da dies aber meines Erachtens nicht der Fall ist, könnten Sie unter Umständen auch antworten, daß die Beantwortung der vierten Frage im Lichte der Antworten des Gerichtshofes auf die ersten drei Fragen gegenstandslos geworden ist.