SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS MARCO DARMON
vom 2. Juli 1991 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Das Unternehmen Pinaud Wieger GmbH Spedition (im weiteren: die Klägerin), Köln (Bundesrepublik Deutschland), betreibt in Deutschland Binnengüterverkehr und verfügt über eine entsprechende Genehmigung der nationalen Behörden.

2. Die Klägerin wollte die Transvenlo BV, ein niederländisches Transportunternehmen, vertraglich mit der Beförderung von Waren im Fernverkehr innerhalb des deutschen Hoheitsgebiets betrauen, und zwar mit Beförderungsentgelten, die die von den deutschen Behörden für diese Art von Transporten festgesetzten Tarife unterschreiten. Die Firma Transvenlo ist nicht in Deutschland niedergelassen und verfügt dort nicht über eine Genehmigung zum Betreiben des Binnengüterfernverkehrs.

3. Nach den Angaben im Vorlageurteil des Bundesverwaltungsgerichts war die Bundesanstalt für den Güterfernverkehr, Beklagte des Ausgangsverfahrens, der Auffassung, ein solches Vorhaben sei unzulässig, und drohte für den Fall der Zuwiderhandlung Maßnahmen aufgrund des deutschen Güterkraftverkehrsgesetzes (GüKG) sowie die Auferlegung von Geldbußen an.

4. Die Klägerin erhob daraufhin Klage auf Feststellung, daß sie berechtigt sei, die Firma Transvenlo mit der Durchführung der Transporte zu betrauen und hierbei Beförderungsentgelte zu vereinbaren, die die im deutschen Recht festgesetzten Tarife unterschritten. Diese Klage wurde sowohl in der ersten als auch in der Berufungsinstanz mit der Begründung abgewiesen, daß der Binnengüterfernverkehr innerhalb der Bundesrepublik Deutschland nach dem GüKG nur von einem Unternehmen betrieben werden dürfe, das einen Standort in diesem Land habe und dem innerhalb des durch die Bundesregierung festgesetzten Höchstzahlenkontingent eine entsprechende Genehmigung erteilt worden sei, und dies nur zu den gemäß § 22 GüKG festgesetzten Tarifen.

5. In den Urteilen wurde auch festgestellt, daß diese rechtlichen Voraussetzungen durch den EWG-Vertrag nicht berührt worden seien. Insbesondere habe die Tatsache, daß der Ministerrat pflichtwidrig seit 1970 selbst nach dem Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Parlament/Rat [1], in dem diese Pflichtverletzung festgestellt worden sei, keine Vorschriften gemäß Artikel 75 EWG-Vertrag über den internationalen Verkehr und die Zulassung nicht gebietsansässiger Unternehmen zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaates (im weiteren: Ka-

* Originalsprache: Französisch.

1 — Urteil vom 22. Mai 1985 in der Rechtssache 13/83 (Slg. 1985, 1513, Schlußanträge des Generalanwalts Lenz).

botage) erlassen habe, nicht bewirkt, daß die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag über den freien Dienstleistungsverkehr innerhalb der Gemeinschaft unmittelbar für den Verkehrsbereich gälten. Die komplexen Verhältnisse im Verkehrsbereich und das Erfordernis von Regeln zur Beschränkung der vollen Dienstleistungsfreiheit, das in Artikel 75 niedergelegt sei, machten es unmöglich, daß über die Artikel 59 und 60 völlige Dienstleistungsfreiheit eintreten könne.

6. Gegen das Berufungsurteil legte die Klägerin Revision zum Bundesverwaltungsgericht ein. Sie machte dabei im wesentlichen geltend, die Beschränkungen des deutschen Rechts für Kabotageleistungen von Verkehrsunternehmen, die in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen seien, seien aufgrund der unmittelbaren Geltung der Artikel 59 und 60 außer Kraft getreten. Die Klägerin führte aus, ihr Interesse gehe zwar in erster Linie auf eine Beauftragung der Firma Transvenlo zu Tarifen unterhalb der nach § 22 GüKG festgesetzten. Sie sei aber auch dann noch an einer Beauftragung der Firma Transvenlo mit Beförderungsleistungen in der Bundesrepublik Deutschland interessiert, wenn sie dabei entgegen ihrer Auffassung die in der Bundesrepublik Deutschland geltenden Tarife einhalten müsse.

7. Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Beschluß klar seine Auffassung zu der Hauptforderung der Klägerin dargelegt, festzustellen, daß sie berechtigt sei, die Firma Transvenlo mit Transporten im deutschen Binnengüterverkehr zu Entgelten unterhalb der dort festgesetzten Tarife zu beauftragen. Das nationale Gericht meint hierzu zunächst, der Zeitraum von mehr als vier Jahren seit Erlaß des Urteils Parlament/Rat sei ausreichend gewesen, um es dem Rat zu ermöglichen, seinen Verpflichtungen nachzukommen. Selbst wenn man aber annehme, daß die Untätigkeit des Rates, der keine Bestimmungen gemäß Artikel 75 EWG-Vertrag erlassen habe, die unmittelbare Anwendbarkeit der Artikel 59 und 60 zur Folge haben müsse, führe dies dennoch nicht zum ersatzlosen Wegfallen der nationalen Tarifordnungen, da der Rat keinen gemeinsamen „Ordnungsrahmen" gesetzt habe.

8. Weiter hat das Vorlagegericht, obwohl es auch unter diesem Gesichtspunkt einer Verneinung der Frage zuzuneigen scheint, Zweifel daran geäußert, ob in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassene und nur in diesem Mitgliedstaat für die Durchführung von Transporten zugelassene Transportunternehmer über die Artikel 59 und 60 Zugang zu diesen Tätigkeiten innerhalb Deutschlands zu den dort anwendbaren Bedingungen erhalten könnten. Das nationale Gericht hat Ihnen jedenfalls folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Sind aufgrund des fortbestehenden Unterlassens des Rates der Europäischen Gemeinschaften, die Dienstleistungsfreiheit auf dem Gebiet des internationalen Verkehrs sicherzustellen und die Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaates, in dem sie nicht ansässig sind, festzulegen, die Artikel 59 und 60 des EWG-Vertrages jedenfalls insoweit unmittelbar anwendbar, als einem in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Unternehmen nicht untersagt werden darf, einen niederländischen Verkehrsunternehmer zu beauftragen, für ihn mit in den Niederlanden zum Güterverkehr zugelassenen Kraftfahrzeugen Leistungen des Binnengüterfernverkehrs innerhalb der Bundesrepublik Deutschland zu den hier allgemein geltenden Tarifen zu erbringen?

9. Einleitend möchte ich feststellen, daß diese Frage zwar auf den ersten Blick sowohl den internationalen Verkehr als auch die Kabotage zu betreffen scheint, daß das nationale Gericht Ihnen jedoch konkret die Rechtslage nennt, für die es eine Lösung sucht: die Beteiligung eines nichtansässigen Unternehmers am nationalen Verkehrsmarkt eines Mitgliedstaats, d. h. einen Fall von Kabotage. Um dem nationalen Gericht eine zweckdienliche Antwort an die Hand geben zu können, brauchen Sie also die Frage des „fortbestehenden Unterlassens" des Rates allein im Bereich der Kabotage zu untersuchen; übrigens wird der internationale Verkehr auch in den Erklärungen der Parteien des Ausgangsverfahrens, die eben über einen Fall der Kobatage streiten, nicht angesprochen [2].

10. Die rechtlichen Gesichtspunkte, die in der vorliegenden Rechtssache aufgeworfen werden, sind Ihnen bekannt, da Sie schon mehrmals über die Schwierigkeiten der Durchführung der gemeinsamen Verkehrspolitik zu entscheiden hatten. Ich werde mich deshalb insoweit auf eine schematische Zusammenfassung der grundlegenden Etappen in diesem Bereich beschränken.

11. Zunächst das Urteil Parlament/Rat vom 22. Mai 1985 [3]. In diesem Urteil haben Sie festgestellt, daß der Rat es unter Verstoß gegen den EWG-Vertrag unterlassen hat, die Dienstleistungsfreiheit auf dem Gebiet des internationalen Verkehrs zu verwirklichen und die Voraussetzungen für die Zulassung nichtansässiger Verkehrsunternehmer zum Güterkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaats festzulegen. Sie haben darauf hingewiesen, daß die dem Rat in diesem Zusammenhang in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b auferlegten Verpflichtungen diejenige zur Einführung der Dienstleistungsfreiheit auf dem Gebiet des Verkehrs einschließen und daß der Umfang dieser Verpflichtung durch den Vertrag eindeutig bestimmt wird [4]. Sie haben auch auf Ihre Rechtsprechung [5] hingewiesen, wonach aufgrund der Artikel 59 und 60 die zwingenden Erfordernisse der Dienstleistungsfreiheit das Gebot der Beseitigung sämtlicher Diskriminierungen des Leistungserbringers aufgrund seiner Staatsangehörigkeit oder des Umstands umfassen, daß er in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen ansässig ist, in dem die Dienstleistung erbracht werden soll [6].

12. Sie haben hieraus geschlossen, daß der Rat hinsichtlich der Frage der Dienstleistungsfreiheit nicht über den Ermessensspielraum verfügt, auf den er sich in anderen Bereichen der gemeinsamen Verkehrspolitik berufen kann, und daß das zu erreichende Ergebnis aufgrund der Artikel 59, 60 und 61 in Verbindung mit Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b feststeht und nur hinsichtlich der näheren Einzelheiten, die zur Herbeiführung dieses Ergebnisses unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs gemäß Artikel 75 in Betracht zu ziehen sind, ein gewisses Ermessen ausgeübt werden kann [7].

13. Sie haben also die Untätigkeit des Rates festgestellt, da er es unterlassen habe, die Dienstleistungsfreiheit gemäß Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a und Absatz 2 vor Ablauf der Übergangszeit auf den Verkehrssektor zu erstrecken, soweit dies den internationalen Verkehr aus oder nach dem Hoheitsge-

2 — Die Kommission hat in ihren Erklärungen auf den internationalen Verkehr hingewiesen, um geltend zu machen, daß der Rat mit Erlaß der Verordnung (EWG) Nr. 1841/88 vom 21. Juni 1988 sein Unterlassen beendet habe. In dieser Verordnung wird die Aufhebung der Gemeinschaftskontingente, der bilateralen Kontingente und der auf die Durchfuhr mit Bestimmung in und mit Herkunft aus Drittländern anwendbaren Kontingente ab dem 1. Januar 1993 vorgesehen, also ab dem Zeitpunkt, zu dem der Zugang zum Markt des grenzüberschreitenden Verkehrs durch ein System von Gemeinschaftsgenehmigungen geregelt sein wird, die aufgrund qualitativer Kriterien erteilt werden.

3 — A. a. O., Fußnote 1.

4 — Randnr. 64.

5 — Urteil vom 17. Dezember 1981 in der Rechtssache 279/80 (Webb, Slg. 1981, 3305).

6 — A. a. O., Randnr. 4.

7 — Randnr. 65.

biet eines Mitgliedstaats oder den Durchgangsverkehr durch das Hoheitsgebiet eines oder mehrerer Mitgliedstaaten (System des internationalen Verkehrs) betraf, sowie die Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, in dem sie nicht ansässig sind (Kabotage-System), festzulegen [8].

14. Ich muß hier jedoch auch zwei andere Aspekte des Urteils Parlament/Rat erwähnen, die im Zusammenhang der vorliegenden Vorlagefrage von besonderer Bedeutung sind.

15. Zunächst hatte die niederländische Regierung als Streithelferin des Rates vorgebracht, daß nach Ende der Übergangszeit die Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag auf dem Gebiet des Verkehrs unmittelbar anwendbar geworden seien, eine Rechtslage, die weitere Maßnahmen des Rates überflüssig mache, so daß keine Untätigkeit des Rates vorliege. Sie haben diese These mit der Begründung verworfen, daß gemäß Artikel 61 Absatz 1 EWG-Vertrag für den freien Dienstleistungsverkehr auf dem Gebiet des Verkehrs die Bestimmungen des Titels über den Verkehr gelten und daß daher die Anwendung des Grundsatzes der Dienstleistungsfreiheit in diesem Bereich durch die Verwirklichung der gemeinsamen Verkehrspolitik erreicht werden müsse, und zwar vor allem durch die Festlegung der gemeinsamen Regeln für den internationalen Verkehr und der Bedingungen für die Zulassung von nicht gebietsansässigen Verkehrsunternehmern zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, wie sie in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b vorgesehen sind [9].

16. Weiter hatten das Europäische Parlament, die Kommission und die niederländische Regierung auf die Rechtslage hingewiesen, die sich aus einem fortbestehenden Unterlassen des Rates nach einem dessen Unterlassung feststellenden Urteil ergeben würde. Im einzelnen hatte die Kommission die Auffassung vertreten, bei fortbestehendem vertragswidrigen Unterlassen des Rates, Vorschriften zur Anwendung des Grundsatzes des freien Dienstleistungsverkehrs auf dem Gebiet des Verkehrs zu erlassen, könne dieser nach Ablauf einer „angemessenen Frist" [10] für anwendbar gehalten werden, wobei sie an die Feststellung anknüpfte, daß der Rat es andauernd abgelehnt habe, seine Verpflichtungen zu erfüllen. Der Nachweis einer derartigen negativen Entschlossenheit könne zum Beispiel in einem Unterlassen des Rates zu sehen sein, nach Artikel 176 die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um einem seine Untätigkeit feststellenden Urteil nachzukommen.

17. Sie haben sich nicht dazu geäußert, ob diese Konstruktion zutreffe, da diese Frage hypothetisch sei. Sie haben betont, daß in Artikel 176, der den Rat verpflichte, die sich aus der Durchführung ihres die Untätigkeit feststellenden Urteils ergebenden Maßnahmen zu ergreifen, keine Frist festgesetzt worden sei und daß deshalb davon auszugehen sei, daß er hierfür über einen „angemessenen Zeitraum" verfüge. Und Sie haben keine Veranlassung gesehen, in jenem Urteil zu prüfen, welche Folgen es hätte, wenn der Rat weiterhin untätig bliebe.

18. Etwa vier Jahre später hatten Sie in Ihrem Urteil Lambregts [11] im Bereich des Güterkraftverkehrs erneut über die Anwendung

8 — Randnr. 67.

9 — Randnr. 62.

10 — Siehe Sitzungsbericht (Slg. 1985, 1582).

11 — Urteil vom 13. Juli 1989 in der Rechtssache 4/88 (Slg. 1989, 2583, Schlußanträge des Generalanwalts Jacobs).

der Dienstleistungsfreiheit im Verkehrssektor zu entscheiden.

19. In dem Ausgangsrechtsrechtsstreit aus dem Jahre 1982 standen sich die belgische Verwaltung und ein niederländisches Verkehrsunternehmen gegenüber, das sich gegenüber einer Regelung, die die Erteilung der Genehmigungen für den innerstaatlichen oder internationalen Verkehr davon abhängig machte, daß ein Verkehrsunternehmer einen „Mittelpunkt der Geschäftstätigkeit" in Belgien hatte, auf die unmittelbare Wirkung der Artikel 59 und 60 berief.

20. Sie haben damals klar geantwortet, daß nach den maßgeblichen Vorschriften die Dienstleistungsfreiheit im Verkehrssektor nicht gewährleistet war und daß der Ablauf der Übergangszeit nicht zur unmittelbaren Anwendung der Artikel 59 und 60 geführt habe. Meines Erachtens beschränkte sich Ihr Urteil in diesem Punkt auf eine Bestätigung Ihres Urteils Parlament/Rat, da Sie damals schon die unmittelbare Wirkung der Artikel 59 und 60 am 1. Januar 1970 im Verkehrssektor verneint hatten. Für einen Fall, der nach diesem Zeitpunkt, aber vor dem Erlaß Ihres Urteils Parlament/Rat lag, zogen Sie in Ihrem Urteil Lambregts also die Folgerungen aus jener Entscheidung.

21. Generalanwalt Jacobs, der seinen Antrag in diesem Sinne stellte, hatte übrigens hilfsweise den Fall, daß der Rat „weiterhin untätig bleibt", und die möglichen Rechtsfolgen hieraus angesprochen. Er kommentierte in diesem Zusammenhang die Ausführungen der niederländischen Regierung im Rahmen dieses Vorlageverfahrens und forderte Sie auf, zu präzisieren, wann der angemessene Zeitraum, auf den Sie in ihrem Urteil Parlament/Rat Bezug genommen hätten, ablaufe; er führte aus, daß dieses Urteil seines Erachtens

„zu Recht so verstanden werden [könne], daß es für den Fall, daß der Rat nach Ablauf eines angemessenen Zeitraums nach Erlaß dieses Urteils weiterhin untätig bleibt, die Möglichkeit offenläßt, daß die Vertragsbestimmungen in gewissem Umfang Rechte begründen, auf die sich die Staatsbürger vor den nationalen Gerichten berufen können" [12].

Was den Ablauf des angemessenen Zeitraums anging, hielt er es schließlich für

„sehr wahrscheinlich, daß, nachdem mehr als vier Jahre seit Erlaß dieses Urteils (und fast 20 Jahre seit Ablauf der Übergangszeit) vergangen sind, sehr bald der Zeitpunkt erreicht sein wird, zu dem dieser Zeitraum abläuft, wenn er nicht schon abgelaufen ist [13]".

Ich möchte darauf hinweisen, daß Generalanwalt Jacobs seine Schlußanträge am 15. Juni 1989 vortrug.

22. Am 9. November 1989 hat Sie das Bundesverwaltungsgericht im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens angerufen.

23. Am 21. Dezember 1989 erließ der Rat die Verordnung Nr. 4059/89 zur Festlegung der Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmen zum Güterkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, in dem sie nicht ansässig sind [14].

12 — Punkt 20.

13 — Punkt 21.

14 — ABl. L 390, S. 3; diese Verordnung war Gegenstand einer Nichtigkeitsklage des Europäischen Parlaments (ABl. 1990 C 110, S. 5), Urteil vom 16. Juli 1992 in der Rechtssache C-65/90 (Slg. 1992, I-4593).

24. Dies ist, kurz zusammengefaßt, die Vorgeschichte, womit wir uns nun der Prüfung der Vorlagefrage des nationalen Gerichts zuwenden können. Diese geht vom „fortbestehenden Unterlassen" des Rates aus, von dem das Bundesverwaltungsgericht wissen will, ob es zur unmittelbaren Anwendbarkeit der Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag geführt habe. Nach Vorlage dieser Frage erging nun aber die Verordnung Nr. 4059/89. Aufgrund des Erlasses dieser Verordnung ist das Königreich Spanien der Auffassung, die Vorlagefrage sei gegenstandslos geworden, während es die Kommission für unnötig hält, festzustellen, ob der angemessene Zeitraum zuvor abgelaufen war.

25. Diese Argumente sind meines Erachtens zu verwerfen.

26. Die bei dem nationalen Gericht eingereichte Klage ist ohne Zweifel eine Feststellungsklage, die es nach den Angaben des Vorlagegerichts nötig macht, den Rechtsstreit im Hinblick auf die Rechtslage im Zeitpunkt der Gerichtsentscheidung zu lösen.

27. Die dem Vorlagegericht zu gebende Antwort kann sich also nicht darauf beschränken, ganz einfach auf die Verordnung Nr. 4059/89 zu verweisen und zu unterstellen, daß der angemessene Zeitraum zum Zeitpunkt des Erlasses dieser Verordnung nicht abgelaufen war und daß bestimmte Rechtsfolgen deshalb nicht eingetreten sind. Sie müssen in diesem Zusammenhang die Begründetheit der Auffassung der Klägerin, so wie sie in der mündlichen Verhandlung dargelegt wurde, prüfen.

28. Nach dieser Auffassung sind die Artikel 59 und 60 seit dem 22. Mai 1987 [15], also seit Ablauf einer Frist von zwei Jahren ab Erlaß Ihres Urteils in der Rechtssache Parlament/Rat, im Verkehrssektor unmittelbar anwendbar. Hieraus folge, daß der Rat die aus ihnen zugunsten von einzelnen erwachsenden Rechte nicht durch Erlaß einer so „rudimentären" Verordnung wie der Verordnung Nr. 4059/89 in Frage habe stellen können.

29. Bei der Beurteilung dieser Analyse sollten Sie meines Erachtens folgendes Vorgehen beachten. Die erste zu entscheidende Frage geht dahin, ob der „angemessene Zeitraum" bei Erlaß der Verordnung Nr. 4059/89 abgelaufen war. Ist dies nicht der Fall, so muß noch entschieden werden, ob und inwieweit diese Verordnung als Durchführung Ihres Urteils Parlament/Rat im Bereich der Kabotage angesehen werden kann. War der „angemessene Zeitraum" jedoch schon vor Erlaß der Verordnung Nr. 4059/89 abgelaufen, müßte anschließend festgestellt werden, ob diese Situation zur unmittelbaren Anwendbarkeit der Artikel 59 und 60 geführt hat, die dann dem Erlaß der betreffenden Verordnung durch den Rat entgegenstehen würde.

30. Die erste Etappe unserer Prüfung ist somit folgende: Wurde die Verordnung Nr. 4059/89 erlassen, als der angemessene Zeitraum für den Erlaß von Maßnahmen zur Durchführung Ihres Urteils vom 22. Mai 1985 im Bereich der Kabotage durch den Rat schon abgelaufen war?

31. Es besteht meines Erachtens kein Zweifel daran, daß Ihre Urteile, gleichgültig, ob sie eine Vertragsverletzung eines Staates oder die Untätigkeit eines Organs feststellen, sofort durchzuführen sind.

15 — In ihren schriftlichen Erklärungen hatte die Klägerin des Ausgangsverfahrens das Datum 1. Juli 1987 genannt.

32. Hinsichtlich Ihrer Vertragsverletzungsurteile ergibt sich folgendes aus Ihrer Rechtsprechung:

„Artikel 171 EWG-Vertrag legt keine Frist fest, innerhalb deren einem Urteil nachzukommen ist. Jedoch steht fest, daß mit dem Vollzug eines Urteils unverzüglich zu beginnen und daß er möglichst rasch abzuschließen ist." [16]

33. Bei Entscheidungen, durch die eine gemeinschaftsrechtswidrige Situation festgestellt wird — und dies ist bei den Urteilen, durch die die Untätigkeit eines Organs festgestellt wird, der Fall — kann keine Verzögerung geduldet werden. Dies ist meines Erachtens der Grundsatz, an den vor der Untersuchung des im vorliegenden Fall verstrichenen Zeitraums erinnert werden muß.

34. Obwohl aber in Ihrer Rechtsprechung das Erfordernis, „möglichst rasch" zu handeln, niedergelegt ist, ist in ihrem Urteil Parlament/Rat von einem „angemessenen Zeitraum" die Rede.

35. Diese Formulierung ist offensichtlich nicht identisch mit derjenigen von „möglichst rasch". Ich bin im übrigen der Auffassung, daß die betreffende Passage Ihrer Entscheidung nicht dahin ausgelegt werden könnte, daß die Gemeinschaftsorgane im allgemeinen über einen angemessenen Zeitraum verfügen, um den Urteilen nachzukommen, in denen Sie ihre Untätigkeit feststellen. Sie haben festgestellt:

„Der Rat hat nach Artikel 176 die sich aus diesem Urteil ergebenden Maßnahmen zu ergreifen; da in dieser Bestimmung keine Frist festgesetzt wurde, ist davon auszugehen, daß er hierfür über einen angemessenen Zeitraum verfügt." [17]

36. Meiner Ansicht nach betrifft diese Frist den Vollzug dieser konkreten Entscheidung, nämlich derjenigen, in der Sie feststellten, daß der Rat vertragswidrig die Dienstleistungsfreiheit im Verkehrssektor nicht verwirklicht hatte.

37. Wenn der Begriff des angemessenen Zeitraums auch nur auf den Vollzug des in Frage stehenden Urteils beschränkt ist, so wurde er doch von Ihnen verwendet und zeigt deutlich die Berücksichtigung der „besonderen Aspekte des Verkehrs" auf, die Sie im übrigen veranlaßt haben, einzuräumen, daß der Rat, obwohl er hinsichtlich des zu erreichenden Ergebnisses gebunden war, doch hinsichtlich der Modalitäten der Verwirklichung der Dienstleistungsfreiheit in diesem Bereich über einen Ermessensspielraum verfügte.

38. Die Beurteilung des angemessenen Zeitraums wird hier vorgenommen, obwohl bei der Auslegung bekannt ist, daß das Organ letztlich tätig wurde. Dieser Umstand, dies kann nicht verheimlicht werden, verändert notwendigerweise die Perspektiven. In diesem Zusammenhang fließt schon in den Begriff des angemessenen Zeitraums ein ganzes Spektrum von Überlegungen der praktischen Beurteilung ein, das jedes abstrakte, vordefinierte und strenge Kriterium ausschließt. Es kann sich hier nur um das Er-

16 — Urteil vom 6. November 1985 in der Rechtssache 131/84 (Kommission/Italien, Slg. 1985, 3531, Randnr. 7); siehe auch das Urteil vom 5. November 1986 in der Rechtssache 160/85 (Kommission/Italien, Slg. 1986, 3245); Urteil vom 14. Januar 1988 in den verbundenen Rechtssachen 227/85 bis 230/85 (Kommission/Belgien, Slg. 1988, 1); Urteil vom 12. Februar 1987 in der Rechtssache 69/86 (Kommission/Italien, Slg. 1987, 773); Urteil vom 27. April 1988 in der Rechtssache 225/86 (Kommission/Italien, Slg. 1988, 2271); Urteil vom 13. Juli 1988 in der Rechtssache 169/87 (Kommission/Frankreich, Slg. 1988, 4093); Urteil vom 19. Februar 1991 in der Rechtssache C-375/89 (Kommission/Belgien, Slg. 1991, I-383).

17 — Randnr. 69, meine Hervorhebung.

gebnis einer Analyse im konkreten Fall handeln.

39. Im vorliegenden Fall hat die Kommission am 5. Dezember 1985 [18] einen Vorschlag für eine Verordnung zur Festlegung der Bedingungen für die Zulassungen von Verkehrsunternehmern zum Güterkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, in dem sie nicht ansässig sind, vorgelegt. Dieser Vorschlag sah erstens den Grundsatz der Zulassung der nichtansässigen Verkehrsunternehmer zum nationalen Güterkraftverkehr ab 1. Januar 1987 vor und zweitens ab dem gleichen Zeitpunkt die Möglichkeit, bei der Rückkehr in einen anderen Mitgliedstaat als den der Niederlassung zwei aufeinanderfolgende Kabotagefahrten durchzuführen (Beförderungen auf dem Rückweg in das Land der Zulassung oder der Herkunft). Gemäß seinem Artikel 8 wäre dieser Vorschlag am 1. Juli 1986 in Kraft getreten.

40. Die Stellungnahme des Europäischen Parlaments erfolgte am 12. September 1986 [19]. In einer „Entschließung zur Liberalisierung und Harmonisierung im Verkehrssektor" vom gleichen Tage [20] erklärte sich das Parlament „der bedeutenden Anstrengungen" bewußt, die zwecks Erreichung der Vollendung des Binnenmarktes bis 1992 unternommen werden müßten, sowie der Schwierigkeiten, auf die die Durchführung einer gemeinsamen und konsequenten Verkehrspolitik in der Praxis stoße. Es stellte im übrigen fest, daß die Kommission ein Jahr nach Ihrem Urteil vom 22. Mai 1985 in Ausführung des Urteils vier spezifische Vorschläge vorgelegt, es jedoch versäumt habe, dem Rat einen Gesamtkomplex an zu treffenden Maßnahmen und die Fristen für ihr Inkrafttreten zu unterbreiten. Das Parlament bezeichnet diese Situation als ein Versäumnis, das bei den Unternehmen, dem Personal und den Benutzern im Verkehrswesen ein Klima der Unsicherheit schaffe und somit die rasche Annahme der von der Kommission vorgelegten Verordnungsvorschläge schwer belaste. Speziell im Hinblick auf die Kabotage betonte das Parlament die Notwendigkeit einer progressiven Liberalisierung, verbunden mit der gleichzeitigen Harmonisierung der Wettbewerbsbedingungen, insbesondere im Steuerbereich.

41. Das Parlament blieb jedoch überzeugt, daß die Ausführung Ihres Urteils Parlament/Rat es erlauben müßte, „aus der Sackgasse herauszufinden, in der sich (die) Durchführung einer gemeinsamen Politik seit mehr als 25 Jahren befindet".

42. Der Wirtschafts- und Sozialausschuß forderte die Kommission in seiner Stellungnahme zu dem Verordnungsvorschlag vom 11. März 1987 [21] auf, „den Rat in die Lage zu versetzen, gleichzeitig mit dem Verordnungsentwurf auch über die erwähnten Harmonisierungsmaßnahmen mitzuentscheiden" [22]. Er merkte hierzu an: „Dies gebietet allein schon die politische Einsicht, da aufgrund der Interessenlage im Rat die Kommissionsvorlage sonst auf eine Reihe von Schwierigkeiten stoßen könnte." [23]

43. Zwischen dieser Feststellung und dem Erlaß der Verordnung Nr. 4059/89 vergingen mehr als zweieinhalb Jahre.

18 — ABl. C 349, S. 26.

19 — ABl. C 255, S. 234.

20 — A. a. O., S. 227.

21 — Stellungnahme zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Festlegung der Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Güterkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaates, in dem sie nicht ansässig sind (ABl. C 180, S. 37).

22 — ABl. C 180, S. 38.

23 — A. a. O.

44. Es besteht kein Zweifel, daß die Kabotage einen „außerordentlich empfindlichen Aspekt einer gemeinsamen Verkehrspolitik“ [24] darstellt, und man nimmt sogar an, daß die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Güterkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, in dem sie nicht ansässig sind, „die empfindlichste“ Maßnahme darstellt, die der Rat in Anwendung von Artikel 75 EWG-Vertrag erlassen muß [25].

45. In diesem Zusammenhang ist es für niemanden ein Geheimnis, daß im Rat zwei Konzeptionen zu der Frage vertreten wurden, ob die Liberalisierung in diesem Bereich von der vorherigen Harmonisierung der Wettbewerbsbedingungen abhängig sein sollte oder nicht. „Der ewige Streit zwischen Befürwortern der Liberalisierung und Verfechtern der vorherigen Harmonisierung“ [26] war mit Ihrem Urteil Parlament/Rat nicht beendet. Diese *politische* Spaltung, ein offensichtlicher Faktor für Unbeweglichkeit beim Fehlen eines Kompromisses, ist unbestreitbar. Vom *rechtlichen* Standpunkt aus jedoch hatte Ihr Urteil vom 22. Mai 1985 den Umfang der Verpflichtung des Rates sehr genau beschrieben: die Verwirklichung der Dienstleistungsfreiheit [27].

46. Die Berücksichtigung der politischen Schwierigkeiten, denen sich die Arbeiten des Rates ausgesetzt sahen, bei der Bestimmung des angemessenen Zeitraums würde in diesem Stadium jedoch die Beurteilung des Grads der Schwierigkeit der dem Organ auferlegten Verpflichtung wieder einführen, einen Umstand, von dem Sie ausdrücklich ausgeschlossen haben, daß er irgendeine Bedeutung im Hinblick auf das Vorliegen der Unterlassung haben könne [28].

47. Ich führe den Gedanken meines Kollegen, Generalanwalt Jacobs, näher aus, wenn ich daran erinnere, daß zum Zeitpunkt des Erlasses der Verordnung Nr. 4059/89 ab 1. Januar 1970 etwa 20 Jahre vergangen waren und Sie die Verletzung der Pflichten des Rates vier Jahre und sieben Monate zuvor festgestellt hatten. Die Grauzone war schon sehr dunkel geworden oder, um es mit den Worten des Vorlagegerichts selbst auszudrücken, der „seit dem 22. Mai 1985 vergangene Zeitraum von mehr als vier Jahren (wird) für einen angemessenen Zeitraum (gehalten), innerhalb dessen der Rat die ihm obliegende Vertragspflicht zum Erlaß von Vorschriften hätte erfüllen können“. Indem Sie feststellten, daß der Rat im vorliegenden Fall über einen angemessenen Zeitraum verfüge, haben Sie die besonderen Aspekte des Verkehrs berücksichtigt. Sie haben es deshalb jedoch nicht den Zufälligkeiten der politischen Verhandlungen überlassen, die in diesem Bereich einzuhaltende angemessene Frist zu bestimmen.

48. Die Versuchung, einzuräumen, daß der angemessene Zeitraum im Dezember 1989 nicht abgelaufen war, würde Gefahren für die Autorität Ihrer Urteile, für die Strenge, mit der ihr Vollzug betrieben werden muß, und letztlich für die Beachtung ihrer Ver-

24 — *La politique commune des transports de la CEE dans la perspective du marché unique de 1992*, Prométhée, S. 7.

25 — A. a. O.

26 — Entschließung des Europäischen Parlaments, a. a. O. (S. 228).

27 — Sie waren der Auffassung, daß der Rat verpflichtet sei, die Dienstleistungsfreiheit zu gewährleisten, stellten jedoch nicht seine Untätigkeit im Hinblick auf andere Aspekte der gemeinsamen Verkehrspolitik fest, da Sie der Ansicht waren, daß die Art der Untätigkeit in diesem Punkt nicht ausreichend bestimmt sei, um von Artikel 175 erfaßt werden zu können; der Wirtschafts- und Sozialausschuß analysiert Ihr Urteil folgendermaßen: „Der EuGH hat ... festgestellt, daß die Einführung der Dienstleistungsfreiheit im Verkehr juristisch nicht von einer vorausgehenden Harmonisierung der Wettbewerbsbedingungen abhängig gemacht werden darf“ (Stellungnahme zum Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Festlegung der Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Güterkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaates, in dem sie nicht ansässig sind, ABl. C 180, S. 37).

28 — „Dazu ist zunächst zu bemerken, daß die objektiven Schwierigkeiten, die dem Rat zufolge den notwendigen Fortschritten auf dem Weg zu einer gemeinsamen Verkehrspolitik entgegenstehen, im Rahmen des vorliegenden Rechtsstreits unerheblich sind. Der Gerichtshof hat nach Artikel 175 gegebenenfalls die Vertragsverletzung festzustellen, die darin besteht, daß der Rat oder die Kommission in einer Situation eine Beschlußfassung unterlassen hat, in der das betreffende Organ dazu verpflichtet war. Das Ausmaß der Schwierigkeit, die für das Organ mit der Erfüllung dieser Verpflichtung verbunden sein kann, spielt im Rahmen des Artikels 175 keine Rolle“, Randnummer 48 des Urteils Parlament/Rat.

pflichtungen durch die Organe mit sich bringen.

49. Dies sind die Gründe, aus denen ich es nicht für möglich halte, anzunehmen, daß die Verordnung Nr. 4059/89 vor Ablauf des angemessenen Zeitraums erlassen wurde.

50. Sollte dies Ihr Ergebnis zu diesem Punkt sein, so müßten Sie weiter feststellen, ob sich hieraus im Bereich der Kabotage die unmittelbare Anwendbarkeit der Artikel 59 und 60 EWG-Vertrag ergäbe.

51. An diese Bestimmungen anschließend, bestimmt Artikel 61 Absatz 1 EWG-Vertrag ja folgendes: „Für den freien Dienstleistungsverkehr auf dem Gebiet des Verkehrs gelten die Bestimmungen des Titels über den Verkehr." Aus dieser Bestimmung folgt, wie Sie in Ihrem Urteil Parlament gegen Rat festgestellt haben, daß

„die Anwendung der insbesondere in den Artikeln 59 und 60 EWG-Vertrag niedergelegten Grundsätze der Dienstleistungsfreiheit ... daher nach dem Vertrag durch die Verwirklichung der gemeinsamen Verkehrspolitik erreicht werden [muß], und zwar vor allem durch die Festlegung der gemeinsamen Regeln für den internationalen Verkehr und der Bedingungen für die Zulassung von nicht gebietsansässigen Verkehrsunternehmern zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, wie sie in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b vorgesehen sind, und welche notwendigerweise die Dienstleistungsfreiheit betreffen" [29].

29 — Randnr. 62.

Sie haben hieraus geschlossen, daß der Ansicht, der Ablauf der Übergangszeit habe dazu geführt, daß die Artikel 59 und 60 auch im Verkehrssektor unmittelbar anwendbar seien, nicht gefolgt werden könne. Nun, es scheint mir immer noch unmöglich, daß die Artikel 59 und 60 als solche aufgrund des Ablaufs des angemessenen Zeitraums anwendbar geworden sind, da dieser nicht dazu führen kann, daß ein Bereich den Regeln des allgemeinen Rechts unterworfen wird, der diesem durch Artikel 61 ausdrücklich entzogen ist.

52. Die Analyse muß jedoch noch weiter geführt werden. Der EWG-Vertrag hat zweifellos deutlich ausgeschlossen, daß die Artikel 59 und 60 im Verkehrssektor anwendbar sind. Er hat genauso deutlich die Verwirklichung der Dienstleistungsfreiheit in diesem Sektor vorgesehen.

53. Von diesem Gesichtspunkt aus haben Sie in Ihrem Urteil vom 22. Mai 1985 unzweideutig festgestellt, daß der Rat verpflichtet sei, die Dienstleistungsfreiheit im Verkehrssektor zu verwirklichen.

54. Diese Verpflichtung enthält meines Erachtens keinerlei Unsicherheit hinsichtlich des Ziels, das der Rat bei der Kabotage zu erreichen hat: Letztlich den nicht ansässigen Verkehrsunternehmern die Möglichkeit zu geben, Zugang zum Binnengüterverkehr der anderen Mitgliedstaaten ohne Diskriminierung zu den Bedingungen der Verkehrsunternehmen des betroffenen Mitgliedstaats zu erhalten. Zweifellos ist dies ein in Artikel 60 vorgesehener Teil Dienstleistungsfreiheit, da dieser vorsieht, daß „der Leistende zwecks Erbringung seiner Leistungen seine Tätigkeit vorübergehend in dem Staat ausüben [kann], in dem die Leistung erbracht wird, und zwar unter den Voraussetzungen, wel-

che dieser Staat für seine eigenen Angehörigen vorschreibt".

55. Wenn aber Artikel 60 jedenfalls nicht im Verkehrssektor anwendbar ist, so steht doch die Verpflichtung, in eben diesem Sektor die Dienstleistungsfreiheit zu verwirklichen, unbestreitbar fest. Von Dienstleistungsfreiheit kann jedoch nicht die Rede sein, ohne daß der Grundsatz der Inländerbehandlung, der letztlich nur eine besondere Anwendung des Diskriminierungsverbots ist, verwirklicht wird. Bei Fehlen der Inländerbehandlung besteht nämlich keine echte Dienstleistungsfreiheit, obwohl diese im Verkehrssektor verwirklicht werden *muß*.

56. Mit anderen Worten, indem die Autoren des EWG-Vertrages die Dienstleistungsfreiheit im Verkehrssektor und insbesondere hinsichtlich der Kabotage vorsahen, verpflichteten sie den Rat, *in jedem Falle* den Grundsatz der Inländerbehandlung in diesem Bereich zu erreichen. Dies ist das Ergebnis, zu dem der Rat jedenfalls letztlich gelangen muß.

57. Damit stellt sich die Frage, ob sich einzelne auf dieses Ergebnis berufen könnten, falls Sie zu der Auffassung gelangen sollten, daß der angemessene Zeitraum abgelaufen war.

58. Sehr erhebliche Gesichtspunkte sprechen für eine solche Möglichkeit. Wenn an die Untätigkeit des Rates nach Ablauf eines konkreten angemessenen Zeitraums nach der Feststellung der Untätigkeit durch den Gerichtshof keine Rechtsfolge geknüpft wäre, hätten die einzelnen keinerlei Garantie, sich auf die Dienstleistungsfreiheit (hier hinsichtlich der Kabotage) berufen zu können, die doch im EWG-Vertrag unbestreitbar postuliert ist. Somit träfe den Rat eine Verpflichtung, deren fortdauernde Nichtbeachtung die einzelnen völlig „wehrlos" ließe, gezwungen, für unbestimmte Zeit auf eine mögliche Maßnahme des Rates zu warten. Unter diesen Voraussetzungen würde der zwingende Charakter der Verwirklichung der Dienstleistungsfreiheit verschwinden, da ihre Nichtverwirklichung keine rechtliche Sanktion nach sich ziehen würde.

59. Artikel 75 Absatz 1 überträgt zweifellos dem Rat die Befugnis, die Voraussetzungen des Zugangs von nicht ansässigen Verkehrsunternehmern zum nationalen Verkehr in einem Mitgliedstaat zu regeln. Und Sie haben hierzu in Ihrem Urteil Parlament/Rat anerkannt, daß

„hinsichtlich der näheren Einzelheiten, die zur Herbeiführung dieses Ergebnisses unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs gemäß Artikel 75 in Betracht zu ziehen sind, ein gewisses Ermessen ausgeübt werden [kann]" [30].

Den Gemeinschaftsgesetzgeber trifft jedoch klar eine Verpflichtung hinsichtlich des Ergebnisses, das letztlich darin bestehen muß, die Dienstleistungsfreiheit zu verwirklichen, d. h. in jedem Fall jede Diskriminierung zu beseitigen.

60. Es besteht also kein Widerspruch zwischen der Verpflichtung, die Dienstleistungsfreiheit in diesem Bereich zu verwirklichen, und der Befugnis, deren Modalitäten zu beurteilen. In dieser Hinsicht umfaßt die Befugnis zur Festlegung der Voraussetzungen insbesondere die Möglichkeit, stufenweise Maßnahmen zu erlassen, mit anderen Worten, die Dienstleistungsfreiheit schritt-

30 — Randnr. 65.

weise zu verwirklichen. Das Endergebnis jedoch muß in jedem Fall in der Zulassung der nicht ansässigen Verkehrsunternehmer zum nationalen Verkehr in einem Mitgliedstaat im Rahmen der Dienstleistungsfreiheit, d. h. ohne Diskriminierung, bestehen.

61. Deutlich gesagt, dieses Ergebnis ist zwingend. Und das Recht für einen einzelnen, sich darauf in der Situation zu berufen, daß der angemessene Zeitraum nach der Feststellung der Untätigkeit des Rates durch den Gerichtshof abgelaufen ist, würde somit eine unverzichtbare Garantie für diesen einzelnen und die Sanktion für die Nichtbeachtung einer Verpflichtung hinsichtlich des Ergebnisses, die unzweifelhaft den Rat trifft, darstellen.

62. Generalanwalt Jacobs hat in seinen Schlußanträgen in der Rechtssache Lambregts die Auffassung vertreten, daß Ihr Urteil Parlament/Rat für den Fall, daß der Rat nach Ablauf des angemessenen Zeitraums weiterhin untätig bleibe, die Möglichkeit offengelassen habe,

„daß die Vertragsbestimmungen *in gewissem Umfang* Rechte begründen, auf die sich die Staatsbürger vor den nationalen Gerichten berufen können“ [31].

63. Ich möchte mich nicht auf die Formulierung meines Kollegen berufen, kann jedoch die Möglichkeit nicht ausschließen, daß er dabei eine analoge Lösung wie die von mir hier vorgeschlagene im Auge hatte.

64. Aber Sie müßten weiter präzisieren, wie eine solche Schlußfolgerung mit den Bestimmungen der Verordnung Nr. 4059/89 in Zusammenhang gebracht werden könnte. Die Klägerin vertritt nämlich die Auffassung, daß der Rat die unmittelbare Wirkung der Artikel 59 und 60, die inzwischen allein die Kabotage regeln würden, nicht mehr einschränken könne. Diese Argumentation würde entsprechend zu der Überlegung führen, daß der Rat, wenn der Grundsatz der Inländerbehandlung von den einzelnen geltend gemacht werden konnte, später nicht mehr wie im vorliegenden Fall ein Kabotagekontingent für die nicht ansässigen Verkehrsunternehmer, das zwischen den Staaten aufgeteilt wird, einführen konnte. Da nämlich für die nicht ansässigen Verkehrsunternehmer nur ein Kontingent vorgesehen ist, wird der Grundsatz des gleichen Zugangs zum nationalen Verkehr zweifellos verletzt.

65. Ist der Rat, nachdem er einen angemessenen Zeitraum verstreichen ließ, inzwischen endgültig der Möglichkeit beraubt, auch nur die geringste Abstufung vorzusehen, und muß er im Gegenteil die Dienstleistungsfreiheit auf einmal voll verwirklichen?

66. Für diese Lösung spricht, daß es nicht befriedigend ist, daß das Tätigwerden des Rates die Einführung einer Kabotageregelung zur Folge hat, die vorübergehend weniger liberal ist als diejenige, die nach Ablauf des angemessenen Zeitraums hätte gelten können.

67. Ich möchte jedoch darauf hinweisen, daß die Untersuchung Ihrer Rechtsprechung zumindest einen Fall zutage fördert, der gewisse Analogien zu dieser Situation aufweist. In der Rechtssache Kirk [32] haben Sie nämlich festgestellt, daß mit dem Ablauf des in den Artikeln 100 und 101 der Beitrittsakte von 1972 vorgesehenen Zeitraums, in

31 — Punkt 20 der Schlußanträge, meine Hervorhebungen.

32 — Urteil vom 10. Juli 1984 in der Rechtssache 63/83 (Slg. 1984, 2689).

dem von dem Grundsatz des gleichen Zugangs zu den Hoheitsgewässern der Mitgliedstaaten abweichende Maßnahmen für Schiffe der Mitgliedstaaten zugelassen waren, dieser Grundsatz in vollem Umfang anzuwenden war, obwohl der Rat später aufgrund des Artikels 103 der Beitrittsakte eine Verordnung erließ, die die Beibehaltung der Ausnahmeregelungen erlaubte. Mit anderen Worten, das grundlegende Prinzip der Nichtdiskriminierung war als solches während eines Zeitraums anwendbar, bevor abweichende Maßnahmen zu diesem in Kraft traten.

68. Es scheint mir jedenfalls, daß die Möglichkeit, daß ein einzelner sich auf den Grundsatz der Inländerbehandlung berufen kann, hier die ultima ratio für den Fall darstellen würde, daß der Rat keine Maßnahme erlassen hat, um das von ihm zu verwirklichende präzise Ergebnis zu erreichen.

69. Wenn der Rat jedoch seine Untätigkeit aufgibt, darf er gleichwohl nicht seines Ermessens bei der Festlegung der Modalitäten beraubt werden, die es erlauben, zu dem Ergebnis zu gelangen, das er zu erreichen hat. Die von ihm dann erlassene Maßnahme muß jedoch die Annahme gestatten, daß er die ihm in diesem Bereich obliegenden Verpflichtungen tatsächlich erfüllt hat, damit die Rechtsfolgen, die sich durch seine Untätigkeit für die einzelnen ergaben, dadurch unmittelbar entfallen. Also ist der Inhalt der Verordnung Nr. 4059/89 unter diesem Gesichtspunkt zu untersuchen, um festzustellen, ob anzunehmen ist, daß die Kabotage allein durch diese Verordnung geregelt ist.

70. Betrachten wir zunächst ihre Begründungserwägungen, die es erlauben, das vom Verordnungsgeber angewandte Vorgehen zusammenzufassen. In der ersten Begründungserwägung heißt es, daß sich die Einführung der gemeinsamen Verkehrspolitik nach Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe b EWG-Vertrag unter anderem auf die Festlegung der Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, indem sie nicht ansässig sind, also auf die „Kabotage" erstreckt. In der zweiten Begründungserwägung wird präzisiert, daß die Dienstleistungsfreiheit im innerstaatlichen Verkehr die Beseitigung aller Beschränkungen für Erbringer von Dienstleistungen aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit oder des Umstandes, daß sie in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Dienstleistung erbracht werden soll, niedergelassen sind, umfaßt. Gemäß der dritten Begründungserwägung sollte jedoch, um eine flexible und reibungslose Einführung dieser Dienstleistungsfreiheit zu ermöglichen, vor der Festlegung der endgültigen Regelung eine übergangsweise Kabotageregelung angewendet werden. Die letzte Begründungserwägung schließlich sieht vor, daß unter Einhaltung des EWG-Vertrags die endgültige Kabotageregelung vorgesehen werden sollte, die ab dem Zeitpunkt gilt, zu dem die Geltungsdauer der vorliegenden Verordnung endet.

71. Untersucht man dann die Bestimmungen der Verordnung, so stellt man in erster Linie fest, daß nach Artikel 1 ab 1. Juli 1990 jeder Unternehmer des gewerblichen Güterkraftverkehrs, der in einem Mitgliedstaat in Übereinstimmung mit dessen Rechtsvorschriften niedergelassen ist und dort die Genehmigung für den grenzüberschreitenden Güterkraftverkehr erhalten hat, unter den Bedingungen der Verordnung zum zeitweiligen gewerblichen Güterkraftverkehr in einem anderen Mitgliedstaat zugelassen wird, ohne dort über einen Unternehmenssitz oder eine Niederlassung zu verfügen.

72. Hierzu bestimmt Artikel 2, daß die Kabotage im Rahmen eines gemeinschaftlichen Kabotagekontingents erfolgt, das sich aus 15 000 Kabotagegenehmigungen, die für je-

weils zwei Monate gelten und die gemäß Artikel 2 Absatz 3 auf die einzelnen Mitgliedstaaten aufgeteilt werden, zusammensetzt. Im übrigen ist vorgesehen, daß die Kommission das Kontingent ab dem 1. Juli 1991 alljährlich nach Maßgabe der Entwicklung des inländischen Güterkraftverkehrs erhöht, wobei diese Erhöhung nicht weniger als 10 % betragen darf. Außerdem kann sich im Fall einer ernsten Marktstörung beim Güterkraftverkehr innerhalb eines bestimmten geographischen Gebietes, die auf die Kabotage zurückzuführen ist, jeder Mitgliedstaat an die Kommission wenden, damit Schutzmaßnahmen getroffen werden, die soweit gehen können, daß das betreffende Gebiet zeitweilig vom Anwendungsbereich der Verordnung ausgenommen wird.

73. Artikel 3 sieht vor, daß die Kabotagegenehmigungen dem durch sie Berechtigten den freien Zugang zum Gebiet der Aufnahmemitgliedstaaten geben, um dort jeglichen gewerblichen Güterkraftverkehr auszuführen. Es wird präzisiert, daß die auf den Namen eines Verkehrsunternehmers ausgestellte Kabotagegenehmigung, die von diesem nicht auf einen Dritten übertragen werden kann, nur für jeweils ein Fahrzeug verwendet werden kann.

74. In Artikel 5 ist der Grundsatz niedergelegt, daß die Durchführung der Kabotagefahrten denjenigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften des Aufnahmemitgliedstaats unterliegt, die die für den Beförderungsvertrag geltenden Preise und Bedingungen, Fahrzeuggewichte und -abmessungen, Vorschriften für die Beförderung bestimmter Kategorien von Beförderungsgut, insbesondere gefährlicher Güter, verderblicher Lebensmittel und lebender Tiere, Lenk- und Ruhezeiten sowie die Mehrwertsteuer auf die Beförderungsdienstleistungen betreffen. Im übrigen gelten für die im Kabotagebetrieb eingesetzten Fahrzeuge dieselben technischen Normen wie für die im internationalen Güterverkehr zum Betrieb freigegebenen Fahrzeuge.

75. Ebenfalls gemäß Artikel 5 sind die genannten Vorschriften des Aufnahmemitgliedstaats auf die gebietsfremden Verkehrsunternehmer unter denselben Bedingungen anzuwenden, wie sie dieser Staat seinen eigenen Staatsangehörigen auferlegt, damit jede Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit oder des Niederlassungsorts tatsächlich ausgeschlossen wird.

76. Artikel 9 schließlich sieht zunächst vor, daß die Verordnung am 1. Juli 1990 in Kraft tritt und bis zum 31. Dezember 1992 gilt, und bestimmt weiter, daß „der Rat ... unter den im Vertrag vorgesehenen Bedingungen vor dem 1. Juli 1992 auf Vorschlag der Kommission, den diese spätestens zum 31. Dezember 1991 vorlegt, eine Verordnung zur endgültigen Regelung der Kabotage [erläßt], die am 1. Januar 1993 in Kraft tritt".

77. Dies sind die wesentlichen Bestimmungen der in Frage stehenden Verordnung.

78. In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin, nach deren Auffassung es sich dabei höchstens um einen ersten, sehr bescheidenen Schritt zur Einführung einer Gemeinschaftskabotage handelt, ausgeführt, gegen die Verordnung seien zwei grundlegende Einwände zu erheben. Erstens schränke das System der Kabotagegenehmigungen die Effektivität der Kabotage ein; demgemäß handele es sich um eine rudimentäre Kabotage. Zweitens laufe die Verordnung Nr. 4059/89 am 31. Dezember 1992 aus, ohne daß sicher sei, daß zu diesem Zeitpunkt eine Kabota-

geverordnung erlassen worden sei. Weiter führt sie aus, selbst wenn die Verordnung Nr. 4059/89 als rechtmäßig anzusehen sei, würde sie dennoch Lücken aufweisen, da sie keine Bestimmungen über die Beförderungsbedingungen und -preise enthalte, was dazu führe, daß die Dienstleistungsfreiheit zu den Bedingungen der Rechtsprechung „Cassis de Dijon" bestehe. Im vorliegenden Fall müßten also die niederländische Beförderungsregelung und die deutschen Vorschriften miteinander in Wettbewerb treten.

79. Dieses Argument ist meines Erachtens aus folgenden Gründen zu verwerfen. Zunächst scheint mir der Übergangscharakter der durch die Verordnung eingeführten Regelung unter Berücksichtigung des Entscheidungsspielraums, den Sie dem Rat hinsichtlich der Einzelheiten der Durchführung der Dienstleistungsfreiheit im Verkehrssektor zuerkannt haben, rechtlich nicht zu beanstanden. Auch wenn der Rat letztlich zu diesem Ergebnis gelangen muß, so hat er doch ein gewisses Ermessen hinsichtlich der zu diesem Zweck eingesetzten Mittel. Wie ich schon gesagt habe, das in dem Bereich von ihm angewandte stufen- oder schrittweise Vorgehen beruht gerade auf einer solchen Beurteilung, mit der den „Besonderheiten des Verkehrs" Rechnung getragen werden soll.

80. Weiter bedeutet das System eines zwischen den Mitgliedstaaten aufgeteilten Gemeinschaftskontingents, das in dieser Übergangsregelung gewählt wurde, notwendigerweise eine Einschränkung für die nicht ansässigen Verkehrsunternehmer hinsichtlich des Zugangs zum innerstaatlichen Verkehr. Erstens ersetzt es aber die Unmöglichkeit „eines Unternehmens, innerhalb eines anderen Mitgliedstaats, in dem es nicht ansässig (ist), Beförderungshandlungen vorzunehmen"[33], durch das Recht, dies nun innerhalb quantitativer Grenzen zu tun. Auch wenn noch keine echte Dienstleistungsfreiheit besteht, hat sich die konkrete Rechtslage dennoch geändert. Zweitens verbietet die Verordnung für die Durchführung der so geschaffenen Kabotagemöglichkeiten, daß die Anwendung nationaler Bestimmungen zu irgendeiner unmittelbaren oder mittelbaren Diskriminierung führt. Die Verordnung schafft also ein System einer tatsächlichen, wenn auch beschränkten Eröffnung der Kabotage, das innerhalb der von ihm gezogenen Grenzen das grundlegende Prinzip der Nichtdiskriminierung gewährleistet. Im übrigen ist die Progressivität dieses Systems durch den in Artikel 2 vorgesehenen jährlichen Mindesterhöhungssatz garantiert.

81. Auch sieht die Verordnung einen genauen *Zeitpunkt* für den Erlaß einer endgültigen Regelung und einen Zeitplan hierzu vor. Ich möchte zunächst darauf hinweisen, daß die Begründungserwägungen der Verordnung hinsichtlich der Erfordernisse, denen die endgültige Regelung genügen muß, völlig unzweideutig sind: Die Beseitigung aller Beschränkungen aufgrund der Staatsangehörigkeit des Erbringers von Dienstleistungen oder des Umstandes, daß er in einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem die Dienstleistung erbracht werden soll, niedergelassen ist. Zum Zeitpunkt des Vortrags dieser Schlußanträge kann der Gerichtshof meines Erachtens diese Angaben zur Kenntnis nehmen, ohne daß er sich zu den Konsequenzen äußern müßte, die sich ergeben würden, wenn die endgültige Regelung, die am Tag nach dem 31. Dezember 1992 in Kraft treten muß, nicht erlassen würde.

82. Schließlich möchte ich feststellen, daß ich dem Argument der Klägerin nicht folgen kann, falls die Verordnung „ein zu beachtender Rechtssetzungsakt sein sollte", würde das Fehlen von Bestimmungen über die Beförderungsbedingungen und -preise eine Lücke darstellen, die die Anwendbarkeit der Artikel 59 und 60 bewirkte, die es wiederum erlaubte, daß der Leistungserbringer seine Tätigkeit zu den Bedingungen des Herkunftsstaats ausübe.

33 — Urteil Lambregts, Randnr. 13.

83. Die Kommission und die Beklagte des Ausgangsverfahrens machen hierzu zu Recht geltend, daß die in Frage stehenden Bereiche nicht unter Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe b, sondern unter Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c („alle sonstigen zweckdienlichen Vorschriften") fallen. Diese Bestimmung unterscheidet sich von der Verpflichtung des Rates, die Dienstleistungsfreiheit zu verwirklichen. In Ihrem Urteil vom 22. Mai 1985 haben Sie die Untätigkeit des Rates jedoch nur im Hinblick auf die unter Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b fallenden Verpflichtungen festgestellt, hingegen aber angenommen, daß das Fehlen einer gemeinsamen Politik „als solches" nicht eine hinreichend genau bestimmte Untätigkeit darstelle, die nach Artikel 175 justitiabel sein könne. Somit kann die Untätigkeit des Rates hinsichtlich des Fehlens einer gemeinsamen Regelung der Beförderungsbedingungen und -preise nicht geltend gemacht werden.

84. Hierzu teile ich die Auffassung der Kommission, daß die innerstaatlichen *nichtdiskriminierenden* Bedingungen hinsichtlich der Beförderungspreise — deren Anwendung Artikel 5 der Verordnung Nr. 4059/89 vorsieht —, natürlich, falls sie im übrigen mit den Vertragsbestimmungen und insbesondere seinen Wettbewerbsregeln im Einklang stehen, mit den Erfordernissen der Dienstleistungsfreiheit in diesem Bereich vereinbar sind.

85. Darüber hinaus möchte ich für den Fall, daß Sie entgegen meinen Schlußanträgen zu diesem Punkt annehmen sollten, daß der Rat wegen des Ablaufes des angemessenen Zeitraums die in der Verordnung Nr. 4059/89 enthaltene Übergangsregelung nicht mehr erlassen konnte, bemerken, daß sich hieraus meines Erachtens für die einzelnen die Möglichkeit ergeben würde, sich auf den Grundsatz der Inländerbehandlung zu berufen, nicht jedoch auf die Artikel 59 und 60. Mit anderen Worten, wenn wir annehmen, daß diese Artikel im Sinne der Klägerin auszulegen wären, die aus diesen Bestimmungen für einen Leistungserbringer das Recht ableitet, seine Tätigkeiten zu den Bedingungen seines Herkunftsstaats auszuüben, ergäbe sich hieraus im Bereich der Kabotage keinesfalls die erwähnte Schlußfolgerung, sondern vielmehr die Möglichkeit, zum innerstaatlichen Verkehr ohne Diskriminierung gegenüber den Bedingungen Zugang zu erhalten, die der Aufnahmestaat für die niedergelassenen Verkehrsunternehmer vorsieht.

86. Bei der Untersuchung der Verordnung Nr. 4059/89 stellt man also eine effektive und schrittweise tatsächliche, wenn auch beschränkte Eröffnung der Kabotage fest. In dem so gezogenen vorläufigen Rahmen ist die Einhaltung des Grundsatzes der Inländerbehandlung gewährleistet. Klare Bestimmungen sehen den Erlaß einer endgültigen Regelung zur Verwirklichung der Dienstleistungsfreiheit in dem entsprechenden Bereich zu einem bestimmten Zeitpunkt vor.

87. Ich bin deshalb der Auffassung, daß der Gerichtshof feststellen kann, daß der Rat mit dem Erlaß der betreffenden Verordnung das Verfahren zum Vollzug Ihres Urteils Parlament/Rat im Bereich der Kabotage begonnen hat. Der Inhalt der geltenden Übergangsregelung und der Umstand, daß die endgültige, den Erfordernissen des EWG-Vertrages in diesem Bereich entsprechende Regelung noch zu erlassen ist, machen es unmöglich, anzunehmen, daß die Untätigkeit vollständig beseitigt wurde. Jedoch ist diese Feststellung an der Elle des Entscheidungsspielraums zu messen, über den der Rat bei der Festlegung der Modalitäten zur Verwirklichung der Dienstleistungsfreiheit im Verkehrssektor verfügt. Dies ist der Grund, aus dem ich Sie auffordere, festzustellen, daß der Erlaß der Verordnung Nr. 4059/89 einen Beginn der Erfüllung der Verpflichtungen darstellt, die Artikel 75 EWG-Vertrag dem Rat auferlegt, und daß demgemäß der Zugang der nicht ansässigen

Verkehrsunternehmer zum nationalen Verkehr bis zum 31. Dezember 1992, dem Zeitpunkt, zu dem die Verordnung außer Kraft tritt, um durch die endgültige Kabotageregelung ersetzt zu werden, ausschließlich durch das in der Verordnung vorgesehene Übergangssystem geregelt ist. In diesem Zusammenhang verzichte ich hier auf jegliche Ausführungen zu der Rechtslage, die sich ergeben würde, wenn bis zum 31. Dezember 1992 keine endgültige Kabotageregelung erlassen werden würde.

88. Eine letzte Bemerkung. Das vorlegende Gericht hat über eine Feststellungsklage zu entscheiden, die es, wie wir gesehen haben, erfordert, daß es nach dem im Zeitpunkt seiner Entscheidung bestehenden Rechtszustand entscheidet.

89. Deshalb ist es, selbst wenn ich der Auffassung bin, daß der angemessene Zeitraum zum Zeitpunkt des Erlasses der Verordnung Nr. 4059/89 abgelaufen war, nicht erforderlich, den genauen Zeitpunkt festzulegen, in dem dieser Zeitraum abgelaufen war, da die sich aus ihm ergebende Rechtslage — die Möglichkeit, daß einzelne sich auf die Inländerbehandlung berufen konnten — nicht mehr den gegenwärtigen Rechtszustand darstellt, der allein für das Bundesverwaltungsgericht in dieser Rechtssache von Bedeutung ist.

90. Ich schlage Ihnen demgemäß vor, für Recht zu erkennen:

1) Mit dem Erlaß der Verordnung (EWG) Nr. 4059/89 vom 21. Dezember 1989 hat der Rat begonnen, seine Verpflichtungen aus Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe b EWG-Vertrag hinsichtlich des Güterkraftverkehrs zu erfüllen.

2) Der Zugang der nicht ansässigen Beförderungsunternehmer zum nationalen Güterkraftverkehr innerhalb eines Mitgliedstaates, in dem sie nicht ansässig sind, ist bis zum 31. Dezember 1992, dem Zeitpunkt des Außerkrafttretens der Verordnung (EWG) Nr. 4059/89 vom 21. Dezember 1989, durch die mit dieser Verordnung eingeführte Übergangsregelung geregelt.

3) Gemäß Artikel 5 der genannten Verordnung unterliegt die Durchführung der Kabotagefahrten den nationalen Vorschriften über für den Beförderungsvertrag geltende Preise und Bedingungen des Staats, in dem die Dienstleistung erbracht wird, und diese Vorschriften werden auf die gebietsfremden Verkehrsunternehmer unter denselben Bedingungen angewandt, wie sie dieser Staat seinen eigenen Staatsangehörigen auferlegt, wobei diese Bestimmungen im übrigen im Einklang mit den Vorschriften des EWG-Vertrags und insbesondere mit denen des Wettbewerbsrechts stehen müssen.