SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache C-25/91 *

I — Sachverhalt und Verfahren

a) *Rechtlicher Rahmen*

1. Gemäß Artikel 1 der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember 1986 über die Gemeinschaftsmaßnahmen zur Verbesserung und Anpassung der Strukturen im Bereich der Fischerei und der Aquakultur (ABl. L 376, S. 7; nachstehend: Verordnung) kann die Kommission für Maßnahmen insbesondere im Bereich der Umstrukturierung, der Erneuerung und der Modernisierung der Fischereiflotte Gemeinschaftszuschüsse gewähren.

2. Gemäß Artikel 3 der Verordnung übermitteln die Mitgliedstaaten der Kommission bis zum 30. April 1987 insbesondere für ihre Fischereiflotte ein mehrjähriges Ausrichtungsprogramm (für den Zeitraum vom 1. Januar 1987 bis zum 31. Dezember 1991). Gemäß Artikel 2 der Verordnung besteht ein solches Programm aus umfassenden Zielsetzungen mit einer Aufstellung der zu ihrer Durchführung erforderlichen Mittel, die es gestatten, im Rahmen einer langfristigen Gesamtperspektive die Entwicklung des Fischereisektors zu steuern.

3. Das spanische Programm wurde durch die Entscheidung 88/149/EWG der Kommission vom 11. Dezember 1987 über das von Spanien gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 vorgelegte mehrjährige Ausrichtungsprogramm für die Fischereiflotte (1987 bis 1991) (ABl. L 70, S. 27) genehmigt; diese Entscheidung wurde später durch die Entscheidung 90/108/EWG der Kommission vom 9. Februar 1990 (ABl. L 66, S. 27) geändert.

4. In Artikel 6 des Titels II der Verordnung heißt es:

„(1) Die Kommission kann einen Gemeinschaftszuschuß zu öffentlichen, halböffentlichen oder privaten Investitionsvorhaben für den Kauf oder Bau neuer Fischereifahrzeuge gewähren.

(2) Für den Zuschuß müssen die in Absatz 1 genannten Vorhaben

a) sich in den Rahmen eines von der Kommission genehmigten Programms gemäß Artikel 2 einfügen;

b) ...

c) ...“

* Verfahrenssprache: Spanisch.

5. Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung lautet:

„Der Zuschuß gemäß Artikel 6 wird vorrangig für Vorhaben gewährt, die den Kauf oder den Bau von Fischereifahrzeugen betreffen,

a) bei denen der Mehrheitseigner als Schiffsführer mitfährt und die Fischereifahrzeuge mit einem Alter von mehr als fünfzehn Jahren ersetzen;

b) die Fahrzeuge ersetzen sollen, die durch Unfall oder Schiffbruch verlorengegangen sind oder irreparabel beschädigt, abgewrackt oder der Fischereitätigkeit in der Gemeinschaft endgültig entzogen wurden."

6. Die Anträge auf Zuschuß der Gemeinschaft für Vorhaben gemäß Artikel 6 der Verordnung werden bei der Kommission über den betreffenden Mitgliedstaat nach dessen befürwortender Stellungnahme auf der Grundlage der Prioritäten der mehrjährigen Ausrichtungsprogramme eingereicht.

7. In Artikel 35 der Verordnung heißt es:

„(1) Nach Anhörung des Ausschusses beschließt die Kommission

a) zweimal jährlich über die Anträge betreffend Vorhaben oder Maßnahmen gemäß den Titeln II, III und IV. Die erste Entscheidung ergeht spätestens am 30. April und betrifft die bis zum 31. Oktober des vorausgehenden Jahres eingereichten Anträge; die zweite Entscheidung ergeht spätestens am 31. Oktober und betrifft die bis zum 31. März des laufenden Jahres eingereichten Anträge;

b) ...

(2) Im Jahre 1987 beschließt die Kommission abweichend von Absatz 1 nur einmal über die Anträge betreffend Vorhaben oder Maßnahmen gemäß den Titeln II, III und IV. Diese Entscheidung ergeht spätestens am 31. Dezember und betrifft die bis zum 15. Mai desselben Jahres eingereichten Anträge.

(3) Die Entscheidungen über einen Zuschuß werden dem betreffenden Mitgliedstaat sowie den Begünstigten der in den Titeln II, IV und VIII vorgesehenen Vorhaben mitgeteilt."

8. In Absatz 1 des Artikels 37 der Verordnung heißt es:

„(1) Zuschußanträge, die nicht berücksichtigt werden konnten, weil nicht genügend Mittel zur Verfügung standen, werden nur einmal auf das folgende Haushaltsjahr übertragen."

9. Gemäß Artikel 44 der Verordnung übermittelt während der gesamten Dauer der Gemeinschaftsbeteiligung die hierfür von dem betreffenden Mitgliedstaat bezeichnete Behörde oder Stelle der Kommission auf Ersuchen alle Belege und sonstigen Doku-

mente, aus denen hervorgeht, daß die finanziellen oder sonstigen Bedingungen bei den einzelnen Vorhaben eingehalten sind. Gemäß Artikel 45 der Verordnung treffen die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen, um sich zu vergewissern, daß die im Rahmen dieser Vorschriften finanzierten Maßnahmen tatsächlich und ordnungsgemäß durchgeführt werden.

b) *Sachverhalt*

10. Am 30. Oktober 1987 erhielt die Kommission einen Zuschußantrag der Pesqueras Echebastar SA, Gesellschaft spanischen Rechts mit Sitz in Bermeo (nachstehend: Echebastar), für den Bau eines Fischereifahrzeugs. Die spanische Verwaltung stimmte diesem Vorhaben aufgrund seiner Einfügung in das durch die Entscheidung 88/149 genehmigte mehrjährige spanische Ausrichtungsprogramm die Prioritätsstufe 3 (bei insgesamt 5 Stufen) zu.

11. Am 22. November 1989 teilte die Kommission Echebastar mit, für das Vorhaben habe ein Gemeinschaftszuschuß nicht gewährt werden können, weil die verfügbaren Mittel für die Finanzierung von Vorhaben für 1989 nicht ausreichten.

12. Mit Schreiben vom 30. November 1989 an die Kommission erklärte Echebastar unter Bezugnahme auf Artikel 8 der Verordnung, daß sie drei Schiffe aus der Fischereitätigkeit abgezogen habe, nämlich die „Betialai" mit 989 BRT infolge Schiffbruchs, die „Goizaldi" mit 266,87 BRT ebenfalls infolge Schiffbruchs und die „Beti Campolibre" mit 108,6 BRT, und daß das eingereichte Vorhaben ein Fahrzeug für den Thunfischfang betreffe, das diese Ausfälle ersetzen solle. Gemäß Artikel 37 Absatz 1 der Verordnung könne sie beanspruchen, daß ihr Antrag bei Ablehnung auf die erste Zuteilung des folgenden Haushaltsjahrs übertragen werde, die bis zum 30. April 1990 erfolgen müsse.

13. Am 12. Februar 1990 teilten die spanischen Behörden Echebastar mit, daß sie sich zum einen zur Stützung ihrer angeblichen Priorität auf ihr abgetretene Rechte im Zusammenhang mit nicht vollständig schiffbrüchigen Fahrzeugen berufe und daß zum anderen das Vorhaben zur Wiedervorlage im Haushaltsjahr 1990 bestimmt worden sei, so daß über ihren Antrag bei einem der beiden möglichen Beschlüsse entschieden werden könne.

14. Mit Schreiben vom 15. Mai 1990 an die Kommission vertrat Echebastar unter Bezugnahme auf Artikel 35 der Verordnung die Auffassung, daß die von der Kommission zu treffende Entscheidung nicht weiter verzögert werden könne und die Kommission verpflichtet sei, sich vor dem 30. April zu dem Vorhaben zu äußern, das aus der Zeit vor 1989 stamme. Echebastar wies erneut ausdrücklich auf Artikel 35 Absatz 3 hin und forderte die Mitteilung der über ihr Vorhaben getroffenen Entscheidung.

15. Am 17. Mai 1990 antwortete die Kommission Echebastar insbesondere, deren Vorhaben sei in der Prüfung; eine Entscheidung hierüber werde spätestens am 30. Oktober 1990 getroffen und dem Unternehmen schnellstmöglich mitgeteilt.

16. Mit Schreiben vom 20. September 1990, das der Kommission am 2. Oktober

1990 zuging, forderte Echebastar gemäß Artikel 175 EWG-Vertrag zwecks Vorbereitung einer Untätigkeitsklage wegen der gegen Artikel 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung verstoßenen Unterlassung einer Entscheidung über ihren Antrag auf Zahlung eines Zuschusses die Kommission auf, tätig zu werden.

17. Als der Kommission Ende November 1990 alle insbesondere vom Königreich Spanien gemäß Artikel 2 der Entscheidung 88/149 erteilten Auskünfte zur Verfügung standen, befaßte sie gemäß Artikel 35 der Verordnung den ständigen Strukturausschuß für die Fischwirtschaft und erließ am 20. Dezember 1990 die Zuschußbeschlüsse. Diese Beschlüsse wurden gemäß Artikel 35 Absatz 3 den betreffenden Mitgliedstaaten sowie den Begünstigten mitgeteilt. Das Gesamtergebnis der Gewährung von Gemeinschaftszuschüssen im Bereich der Fischerei wurde am 5. Februar 1991 im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (ABl. C 29, S. 2) veröffentlicht. Bei Vorhaben, die den Anforderungen der Verordnung entsprachen, wegen Mittelknappheit aber nicht hatten berücksichtigt werden können, wurden die Betreffenden von der Kommission über diese Lage informiert. So teilte die Kommission mit Schreiben vom 18. Dezember 1990, das Echebastar am 21. Januar 1991 zuging, unter Bezugnahme auf ihr Schreiben vom 17. Mai 1990 Echebastar mit, daß ihr Vorhaben keinen Zuschuß habe erhalten können, weil die Mittel für 1990 nicht ausreichten.

c) *Verfahren*

18. Die Klageschrift von Echebastar ist am 25. Januar 1991 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen.

19. Das Gericht hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahmen zu eröffnen.

20. Mit Beschluß vom 13. Mai 1992 hat der Gerichtshof gemäß Artikel 95 §§ 1 und 2 der Verfahrensordnung die Rechtssache an die Zweite Kammer verwiesen.

II — Anträge der Parteien

21. *Echebastar* beantragt in ihrer Klageschrift,

1) die vorliegende Untätigkeitsklage gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften wegen der Unterlassung einer Entscheidung über die Gewährung eines nach der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember 1986 für ein Bauvorhaben ‚Thunfischfang- und -tiefkühlfahrzeug' Nr. ES/0493/90/02 (ex ES/0357/89/01) beantragten Gemeinschaftszuschusses für zulässig zu erklären;

2) festzustellen, daß die Unterlassung der Kommission der Europäischen Gemeinschaften im Sinne der Artikel 175 und 176 EWG-Vertrag unter Verletzung des EWG-Vertrages erfolgt ist, und zwar wegen Verstoßes gegen die Artikel 6 bis 8, 35 Absatz 1 Buchstabe a und 37 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember 1986, Verletzung all-

gemeiner Grundsätze des Gemeinschaftsrechts, und zwar des Grundsatzes der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes, Beeinträchtigung des Grundsatzes der Rangordnung der Rechtsnormen, Tatsachen- und Rechtsirrtums, unzureichender Rechtsgrundlage sowie Verletzung wesentlicher Formvorschriften und Ermessensmißbrauchs;

3) der Kommission der Europäischen Gemeinschaften als im Sinne des Artikels 176 Absatz 1 EWG-Vertrag gebotene Maßnahme aufzugeben, ihr den für das Bauvorhaben Nr. ES/0493/90/02 (ex ES/0357/89/01) beantragten Gemeinschaftszuschuß von 195 650 000 PTA sofort zu gewähren;

4) gemäß Artikel 176 Absatz 2 Artikel 178 und Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag ihren Anspruch auf Entschädigung nach den allgemeinen, den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsamen Rechtsgrundsätzen wegen der ihr durch die Unterlassung einer Entscheidung seitens der Kommission entstandenen Schäden in Höhe eines zur Beseitigung der negativen Auswirkungen der der Beklagten vorgeworfenen Unterlassung ausreichenden Betrages anzuerkennen;

5) der Beklagten die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

In ihrer Erwiderung beantragt Echebastar zum einen,

1) festzustellen, daß die vorliegende Untätigkeitsklage wegen der Unterlassung einer Entscheidung seitens der Kommission der Europäischen Gemeinschaften begründet und zulässig ist, weil die Aufforderung zum Tätigwerden im Sinne des Artikels 175 Absatz 2 EWG-Vertrag fristgerecht erfolgt ist und die Kommission die entsprechende Entscheidung bis zum 30. April 1990 nicht erlassen hat, auch den Termin des 31. Oktober 1990 hat verstreichen lassen und der Klägerin innerhalb der Zweimonatsfrist von der Aufforderung zum Tätigwerden ab (2. Oktober 1990) keine Mitteilung, Stellungnahme oder sonstige Meinungsäußerung übermittelt hat;

2) festzustellen, daß die Kommission auch nach Ablauf der Frist vom 2. Oktober bis 2. Dezember 1990 eine Entscheidung unterlassen hat, weil die Mitteilung vom 18. Dezember 1990 keine Entscheidung ist und den Standpunkt der Kommission nicht wiedergibt, da sie lediglich den Zustand der Erwartung verlängert und sich auf eine nicht bestehende Mittelknappheit beruft, wie dies die von der Kommission dem Rat und dem Parlament übermittelten Daten bezeugen (Tabelle 3 des Anhangs IV der Anlage 3 zur Erwiderung);

3) festzustellen, daß die Frist, binnen deren die Entscheidung nach Artikel 35 Absatz 1 Buchstabe a „spätestens" ergehen muß, offensichtlich überschritten worden ist, wobei hierunter zu verstehen ist, daß die Kommission ihre Entscheidung vor, nicht aber nach Ablauf dieser Frist erlassen

kann, wenn sie eine Zuwiderhandlung gegen diese Vorschrift vermeiden will;

4) festzustellen, daß die Kommission die konkreten und begrenzten Fälle der Priorität nach Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86 des Rates für Bauvorhaben nach Titel II der Verordnung nicht herangezogen und nicht anerkannt hat, was zu einer offensichtlichen und gegen Artikel 47 Absatz 2 Unterabsatz 2 EWG-Vertrag verstoßenden Ungleichbehandlung von Erzeugern und Beihilfeempfängern, die eine förmliche Entscheidung im Sinne von Artikel 189 EWG-Vertrag erhalten, und den Antragstellern bei vertagten Vorhaben geführt hat, die lediglich eine einfache Mitteilung erhalten, die den Standpunkt der Kommission nicht erkennen läßt;

5) festzustellen, daß die Unterlassung der Kommission unter Verletzung des Vertrages im Sinne der Artikel 175 und 176 erfolgt ist, und zwar wegen Verstoßes gegen die Artikel 6 bis 8, 35 Absatz 1 Buchstabe a und 37 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember 1986, Verletzung der allgemeinen gemeinschaftsrechtlichen Grundsätze der Nichtdiskriminierung, der Rechtssicherheit, des Vertrauensschutzes und der Rangordnung der Rechtsnormen, Tatsachen- und Rechtsirrtums, unzureichender Rechtsgrundlage sowie Verletzung wesentlicher Formvorschriften und Ermessensmißbrauchs;

6) der Kommission der Europäischen Gemeinschaften als im Sinne des Artikels 176 Absatz 1 EWG-Vertrag gebotene Maßnahme aufzugeben, ihr den für das Bauvorhaben ES/0493/90/02 (ex ES/03257/89/01) beantragten Gemeinschaftszuschuß von 195 650 000 PTA sofort zu gewähren, weil die Unterlassung einer Entscheidung und die Verweigerung des Zuschusses unter dem Vorwand der Mittelknappheit rechtswidrig sind, da die Mittel vorhanden waren und der Kommission zur Verfügung gestanden haben;

7) nach den allgemeinen, den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsamen Rechtsgrundsätzen gemäß Artikel 176 Absatz 2, Artikel 178 und Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag ihren Anspruch auf Entschädigung wegen der ihr durch die Unterlassung der Kommission entstandenen Schäden in Höhe von 42 064 750 PTA anzuerkennen, was vorbehaltlich der Entscheidung des Gerichtshofes als ausreichend erachtet wird, um in Form gesetzlicher Zinsen die negativen Auswirkungen der streitigen Unterlassung auszugleichen;

8) der Beklagten die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Sie beantragt zum anderen, Beweis darüber zu erheben, daß das betreffende Vorhaben sich vollkommen in das mehrjährige Ausrichtungsprogramm für die spanische Fische-

rei einfügt und die Kommission 1989 und 1990 über ausreichende Mittel verfügte,

durch

1) Aufnahme der Schriftstücke in der Anlage zur Klageschrift und zur Klagebeantwortung in die Verfahrensakte;

2) Vorlage von Bescheinigungen durch die Kommission über die rechtmäßigen Haushaltsansätze nach Artikel 40 Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 des Rates vom 18. Dezember für den Zeitraum 1987 bis 1991 und für jedes Haushaltsjahr dieses Zeitraums und mit Angaben über die bezuschußten Einzelvorhaben, den bewilligten Zuschuß, die Prioritätsgründe, die Einstufung und die Bewertung nach Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung und die Restmittel am Ende jedes Haushaltsjahres;

3) Angabe der Gründe durch die Kommission, die die Gewährung eines Zuschusses im Jahre 1990 für Vorhaben des Schiffbaus mit geringerer Priorität und mit prozentual niedrigerer Ausmusterung wegen Schiffbruchs als im Vorhaben der Klägerin.

22. Die *Kommission* beantragt,

1) den Hauptklageantrag aus den folgenden Gründen für unzulässig zu erklären:

erstens, weil die Aufforderung zum Tätigwerden zu Unzeit erfolgt ist;

zweitens, weil die Stellungnahme erfolgt ist, sobald die Kommission die ihr von der Verordnung auferlegte Pflicht, sich zuvor von der Übereinstimmung der Anträge mit dem Ausrichtungsprogramm zu überzeugen, hat erfüllen können;

drittens, weil zwar die Frist nach Artikel 35 verstrichen gewesen ist, die Stellungnahme aber vor Ablauf der Zweimonatsfrist nach der Aufforderung zum Tätigwerden abgegeben worden wäre, wenn diese zeitgerecht erfolgt wäre;

hilfsweise, die Klage für gegenstandslos zu erklären, da die Handlung, deren Vornahme beantragt worden ist, vor Erhebung der Klage vorgenommen worden und der Klägerin mitgeteilt worden ist;

2) die Nebenanträge für unzulässig, hilfsweise für unbegründet zu erklären;

3) der Beklagten die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

In ihrer Gegenerwiderung beantragt die Kommission,

den neuen Gegenstand, die neuen Klagegründe und die neuen Anträge in der Gegenerwiderung betreffend die Rechtmäßigkeit der Entscheidung der Kommission oder der Gewährung von Zuschüssen im Oktober und Dezember 1990 für unzulässig zu erklären.

Zu dem Beweisangebot beantragt die Kommission die Feststellung, daß die beantragten Beweise lediglich in einem Verfahren der Nichtigerklärung und nicht bei einer Untätigkeitsklage erheblich und daß die maßgeblichen Daten die des Haushaltsjahres 1990 sind.

III — Zusammenfassung des Vorbringens der Parteien

23. Mit ihrer Klage verlangt Echebastar zunächst gemäß Artikel 175 EWG-Vertrag die Feststellung, daß es die Kommission unter Verletzung des Vertrages unterlassen habe, eine Entscheidung zu erlassen. Sodann beantragt Echebastar die Feststellung durch den Gerichtshof, daß sie nach den Artikeln 6 bis 8 und 35 der Verordnung Nr. 4028/86 Anspruch auf einen Gemeinschaftszuschuß für das Vorhaben des Baus eines Thunfischfang- und -tiefkühlfahrzeugs gehabt habe. Schließlich beantragt Echebastar nach den Artikeln 178 und 215 EWG-Vertrag die Wiedergutmachung der ihr durch diese Unterlassung der Kommission verursachten Schäden.

Zur Untätigkeitsklage

24. Echebastar macht geltend, ihr Schreiben vom 20. September 1990 sei eine Aufforderung zum Tätigwerden im Sinne des Artikels 175 Absatz 2 EWG-Vertrag. Dieses der Kommission am 2. Oktober zugegangene Schreiben habe die Zweimonatsfrist nach dieser Vorschrift in Lauf gesetzt, die am 2. Dezember 1990 abgelaufen sei. Zu diesem Zeitpunkt habe die Entscheidung der Kommission noch ausgestanden, zu der sie jedoch zum einen nach dem klaren und eindeutigen Wortlaut des Artikels 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4028/86 verpflichtet gewesen sei und die sie zum anderen Echebastar gemäß Absatz 3 dieses Artikels hätte mitteilen müssen. Das Schreiben der Kommission vom 18. Dezember 1990 könne nicht als eine förmliche Entscheidung der Kommission betrachtet werden, da nach der Rechtsprechung (Urteil des Gerichtshofes vom 22. Mai 1985 in der Rechtssache 13/83, Parlament/Rat, Slg. 1985, 1513) eine auf eine Aufforderung zum Tätigwerden erteilte Antwort, die die behauptete Untätigkeit weder bestreite noch zugebe und auch in keiner Weise erkennen lasse, welche Haltung das Organ, von dem die Antwort stamme, zu den Maßnahmen einnehme, zu deren Erlaß es aufgefordert worden sei, keine Stellungnahme im Sinne des Artikels 175 Absatz 2 EWG-Vertrag sei. Im übrigen entspreche der Inhalt dieses Schreibens dem des Schreibens, das Echebastar bereits dreimal erhalten habe. Das Schreiben der Kommission vom 18. Dezember 1990 sei keine Stellungnahme im Sinne des Artikels 175 EWG-Vertrag, weil dieses Schreiben den Erlaß einer Entscheidung über das betreffende Vorhaben nur auf einen späteren Zeitpunkt verschiebe.

25. Es müsse zwischen „Subvention" und „Gemeinschaftszuschuß" unterschieden werden. Insoweit sei auf die zweite und die

dritte Begründungserwägung der Verordnung Nr. 4028/86 zu verweisen, wo es heiße:

„Die weitere Verbesserung der strukturellen Situation des Sektors ist für die Entwicklung der gemeinsamen Fischereipolitik unerläßlich und stellt so eines der Mittel zur Erreichung der in Artikel 39 Absatz 1 Buchstabe a), b) und d) des Vertrags genannten Ziele in diesem Sektor dar. Daher müssen die Strukturmaßnahmen, die diese Verbesserung ermöglichen sollen, auf einer gemeinsamen Konzeption und gemeinschaftlichen Kriterien beruhen.

Die Erfahrung hat gezeigt, daß es vorteilhaft ist, die verschiedenen Strukturmaßnahmen in einem einheitlichen rechtlichen Rahmen von ausreichend langer Geltungsdauer zusammenzufassen, um die Errichtung einer stabilen und dauerhaften Politik zu ermöglichen. Es empfiehlt sich daher auch, für diese Maßnahmen eine finanzielle Unterstützung durch die Gemeinschaft vorzusehen, die sich in einem mehrjährigen Rahmen einfügt."

Echebastar leitet hieraus in ihrer Gegenerwiderung ab, daß der Rat die „Verbesserung der strukturellen Situation des Sektors" als eines der Mittel zur Erreichung der in Artikel 39 EWG-Vertrag genannten Ziele der gemeinsamen Agrarpolitik in diesem Sektor festgelegt habe, so daß die „Gemeinschaftszuschüsse" nach der Verordnung Nr. 4028/86 nicht einfach „Subventionen", sondern Beihilfen seien, die der Rat nach den Artikeln 42 und 43 EWG-Vertrag zum Schutz strukturell benachteiligter Betriebe oder im Rahmen wirtschaftlicher Entwicklungsprogramme beschließen könne.

Da der Rat der Europäischen Gemeinschaften die Verordnung Nr. 4028/86 nach ihrem ersten Bezugsvermerk „gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere auf die Artikel 42 und 43" erlassen habe, könne die Kommission nicht die wirkliche strukturelle und gemeinschaftliche Natur dieser Beihilfen ändern.

Die Auslegung des Ausdrucks „kann" in Artikel 6 Absatz 1 dieser Verordnung durch die Kommission sei nicht annehmbar, weil dieser Ausdruck insbesondere im Hinblick auf Artikel 1 der Verordnung Nr. 4028/86 zwingenden und nicht fakultativen Charakter habe. Wenn nämlich der Rat der Kommission „Durchführungsbefugnisse" übertragen habe, so sei diese verpflichtet, die Gemeinschaftszuschüsse zu gewähren. Da nach Artikel 40 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86 für den Zeitraum 1987 bis 1991 eine Gesamtausgabe von 800 Millionen ECU für die Durchführung der unter die Verordnung fallenden Maßnahmen vorgesehen gewesen sei, sei die Gewährung des Gemeinschaftszuschusses für die Kommission zwingend, wenn für die in Titel II der Verordnung geregelten Maßnahmen die erforderlichen Voraussetzungen erfüllt seien. Diese Erfordernisse seien: a) das Vorhaben müsse die Voraussetzungen der Artikel 6 Absatz 2 und 8 Absatz 1 erfüllen; b) das Vorhaben müsse der Kommission von dem betreffenden Mitgliedstaat mit dessen befürwortender Stellungnahme auf der Grundlage der mehrjährigen Ausrichtungsprogramme übermittelt worden sein; c) das Vorhaben müsse Vorrang nach Artikel 8 Absatz 2 haben; und d) die fünfjährige Gesamtausgabe von 800 Millionen ECU mit einem jährlichen Durchschnitt von 160 Millionen ECU dürfe nicht erschöpft sein.

26. Zur Grundlage dieser Erwägungen verweist Echebastar in ihrer Gegenerwiderung darauf, daß die Kommission 1990 lediglich eine einzige Entscheidung mit einer Investion von 82 Millionen ECU getroffen habe.

Da die Mittel nicht unbeschränkt seien, sei es Sache der Kommission nachzuweisen, daß diese Mittel in programmgerechte Gemeinschaftsvorhaben investiert worden seien, weil sonst die Finanzvorschriften der Verordnung Nr. 4028/86 als verletzt anzusehen seien.

Die Kommission habe daher den Nachweis zu erbringen, daß der Finanzzuschuß durch die Gemeinschaft die Vorschriften des Artikels 40 der Verordnung Nr. 4028/86 beachtet habe, daß die gewährten Zuschüsse für eindeutig vorrangige Vorhaben im Sinne des Artikels 8 Absatz 2 der Verordnung eingesetzt worden seien und daß die Entscheidung über nicht vorrangige Vorhaben oder Vorhaben mit einer geringeren Priorität vertagt worden sei.

Da Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86 die Fälle der Priorität festlege, könnten nur vorrangige Anträge Anspruch auf einen Gemeinschaftszuschuß haben. Wenn jedes Jahr diese vorrangigen Vorhaben insgesamt einen Zuschuß erhielten, könnten dann die übrigen Vorhaben mit geringerer Priorität im Sinne dieses Artikels berücksichtigt werden. Mithin müsse die Kommission bei jeder der beiden jährlichen in Artikel 35 Absatz 1 genannten Beschlußfassungen alle Vorhaben behandeln und hierbei die Gründe für Priorität oder Nichtberücksichtigung angeben.

27. Folglich seien die Personen, deren Anträge nicht berücksichtigt worden seien, berechtigt, die Entscheidung vor dem Gerichtshof anzufechten und in dieser Hinsicht angemessen informiert zu werden. Die Mitteilung der Kommission an die Betreffenden, deren Anträge wegen Mittelknappheit nicht berücksichtigt worden seien, bedeute daher, daß diese Anträge den Voraussetzungen der Artikel 6 bis 8 der Verordnung Nr. 4028/86 entsprächen und lediglich mangels verfügbarer Mittel nicht positiv beschieden worden seien.

Die Kommission habe es unterlassen, Echebastar das Vorliegen einer Priorität im Sinne des Artikels 8 der Verordnung Nr. 4028/86 und die volle und pünktliche Verwendung der in Artikel 40 der Verordnung vorgesehenen 800 Millionen ECU mitzuteilen. Die einfache Vertagung der Entscheidung über die Anträge entbinde die Kommission nicht von einer Rechtfertigung der anerkannten Prioritäten. Wenn der Antrag von Echebastar allen erforderlichen Voraussetzungen sowohl 1989 als auch 1990 entsprochen habe, was die Kommission schriftlich anerkannt habe, so widerspreche sich diese selbst, wenn sie behaupte, sie habe im Monat Oktober 1990 nicht über „glaubwürdige und genaue Daten" verfügt.

28. Gemäß Artikel 35 der Verordnung Nr. 4028/86 würden die Entscheidungen insbesondere den „Begünstigten der ... Vorhaben" mitgeteilt. Diese Wortwahl bedeute, daß die Mitteilung sowohl an die „Begünstigten des Auswahlverfahrens" als auch die „Begünstigten der Vorhaben" erfolge, die nicht berücksichtigt worden seien. Das Schreiben der Kommission vom 18. Dezember 1990 sei weder ein Beschluß noch eine Entscheidung und enthalte lediglich die Begründung, daß das Vorhaben alle erforderlichen Voraussetzungen für die Gewährung einer Beihilfe erfülle, daß jedoch der Antrag mangels Mitteln auf das folgende Haushaltsjahr übertragen worden sei. Dieses Schreiben erlaube eine Anrufung des Gerichtshofes nach Artikel 173 nicht, da es keine „an sie ergangene Entscheidung" sei und es weiterhin kein Mittel gebe, um angesichts der lakonischen Globalankündigung im Amtsblatt Inhalt und Gründe der an andere Personen gerichteten Entscheidungen zu erfahren.

29. Echebastar legt sodann dar, weshalb die Haltung der Kommission gegen den Vertrag verstoße.

30. Zunächst habe es die Kommission unterlassen, eine Entscheidung innerhalb der vom Rat in Artikel 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4028/86 festgelegten Frist zu treffen. Da der Antrag von Echebastar die Kommission am 13. Januar 1988 erreicht habe, habe diese vor dem 31. Oktober 1988 beschließen müssen, was nicht geschehen sei. Außerdem sei Echebastar auch heute noch nicht im Besitz einer solchen Entscheidung. Die Verordnung Nr. 4028/86 gestehe demjenigen, der ein konkretes „Investitionsvorhaben für den ... Bau" eines Fischereifahrzeugs eingereicht habe, das die Bedingungen der Artikel 6 Absatz 2 und 8 Absatz 1 der Verordnung erfülle und für das die Prioritätsfälle nach Artikel 8 Absatz 2 gälten, einen echten Anspruch darauf zu, daß die Kommission ihm einen Gemeinschaftszuschuß in der Form und zu den in Artikel 35 zwingend vorgeschriebenen Zeitpunkten aufgrund der in Artikel 40 Absatz 2 vorgesehenen Mittel gewähre, wobei diese verpflichtet sei, die „Entscheidungen über einen Zuschuß" sowohl den betreffenden Mitgliedstaaten als auch den „Begünstigten der Vorhaben" mitzuteilen.

31. Darüber hinaus habe die Kommission Artikel 37 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4028/86 verkannt. Das Schreiben der Kommission vom 22. November 1989 beziehe sich nämlich stillschweigend auf diesen Artikel 37 Absatz 1, was bei seinem Empfänger eine legitime Erwartung begründet habe, daß sein Antrag 1990 berücksichtigt werde. Dies gelte um so mehr, als das Vorhaben alle Voraussetzungen erfüllt habe und die Gesamtausgabe gemäß Artikel 40 der Verordnung 800 Millionen zwischen 1987 und 1991 betragen habe. Die Kommission habe das Gemeinschaftsrecht verletzt, weil sie in diesem Haushaltsjahr 1990 keine Entscheidung über das Vorhaben von Echebastar getroffen habe. Darüber hinaus habe eine der Entscheidungen vom Dezember 1990, mit dem das Vorhaben eines Konkurrenten mit einem Zuschuß bedacht worden sei, den Grundsatz der Priorität nach der Verordnung Nr. 4028/86 nicht berücksichtigt.

32. Die Unterlassung der Kommission verletze außerdem den Grundsatz der Rangordnung der Rechtsnormen. Da die Verordnung Nr. 4028/86 höherrangig sei, weil sie vom Rat stamme, sei die förmliche und amtliche Entscheidung der Kommission innerhalb der Verordnungsfrist zwingend, wie der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu entnehmen sei (siehe Urteil vom 7. Februar 1973 in der Rechtssache 39/72, Kommission/Italien, Slg. 1973, 101; Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 43/75, Defrenne, Slg. 1976, 455; Urteil vom 7. Februar 1979 in der Rechtssache 128/78, Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1979, 419; Urteil vom 27. März 1990 in der Rechtssache C-10/88, Italien/Kommission, Slg. 1990, I-1229). Wenn man das Gegenteil annehme, bestünde die Gefahr, die Rechtsverletzung zur Auslegungsregel zu erheben, was der Gerichtshof zurückgewiesen habe. Die Kommission könne daher die Verordnung Nr. 4028/86 nicht außer Anwendung lassen, indem sie die von ihr festgelegten zwingenden Fristen nicht beachte. Weiterhin habe die Kommission auf jeden Fall den Wortlaut der Verordnung Nr. 4028/86 verändert, wenn sie für die Gewährung von Beihilfen auf Anträge, die alle Voraussetzungen erfüllt hätten und lediglich auf ein späteres Haushaltsjahr übertragen worden seien, neue Voraussetzungen aufgestellt und Echebastar unbegrenzt lange auf eine Entscheidung habe warten lassen. Die Kommission habe sich nicht darauf beschränkt, die Artikel 6 bis 8 und 35 der Verordnung zur Anwendung zu bringen, sondern habe sie mit neuem Inhalt versehen, was gegen den Grundsatz der Rangordnung der Rechtsnormen verstoße.

33. Die der Kommission vorgeworfene Untätigkeit beruhe auf einem doppelten Irrtum. Der tatsächliche Irrtum beruhe darauf, daß die Kommission annehme, sie könne die Frist nach Artikel 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4028/86 beliebig offenlassen. Der Schaden, der dadurch verursacht worden sei, daß es die Kommission in fehlerhafter Weise unterlassen habe, innerhalb der vorgeschriebenen Frist eine Entscheidung zu erlassen, müsse nach dem Urteil vom 1. Juli 1965 in den verbundenen Rechtssachen 106/63 und 107/63 (Toepfer/Kommission, Slg. 1965, 547) auf die Kommission zurückfallen. Der Rechtsirrtum sei darin zu sehen, daß die Kommission trotz des Artikels 37 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4028/86 und obwohl sie am 22. November 1989 Echebastar schriftlich mitgeteilt habe, daß ihr Vorhaben einen Gemeinschaftszuschuß nicht erhalten könne, weil „die verfügbaren Mittel zur Finanzierung der Vorhaben für 1989 nicht ausreichen", angenommen habe, sie könne das ganze Haushaltsjahr 1990 verstreichen lassen, ohne über das Vorhaben von Echebastar zu entscheiden, obwohl es in ihrem Schreiben vom 17. Mai 1990 heiße, daß „eine Entscheidung spätestens am 31. Oktober 1990 getroffen" werde.

Durch ihr Verhalten habe die Kommission die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit verletzt, die in der Rechtsprechung des Gerichtshofes anerkannt seien und im Rahmen einer Untätigkeitsklage als Bestandteil des Gemeinschaftsrechts geltend gemacht werden könnten (siehe Urteile vom 3. Mai 1978 in der Rechtssache 112/77, Slg. 1978, 1019; vom 19. Mai 1983 in der Rechtssache 289/81, Mavridis/Parlament, Slg. 1983, 1731; vom 21. September 1983 in den verbundenen Rechtssachen 205/82 bis 215/82, Deutsche Milchkontor u. a./Deutschland, Slg. 1983, 2633).

34. Außerdem habe die Kommission mit ihrer Untätigkeit wesentliche Formvorschriften verletzt. Diese Rechtsverstöße bestünden zunächst darin, daß sie die nach Artikel 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4028/86 erforderlichen Entscheidungen weder im Jahre 1988 noch am 31. Oktober 1990, noch am 30. April 1991 erlassen habe. Einen Verstoß stelle auch die Mitteilung förmlicher Entscheidungen nur an die Begünstigten von Zuschüssen dar, während die Antragsteller bei zurückgestelltem Vorhaben lediglich ein einfaches Informationsschreiben erhielten, das nicht mit einer Klage angefochten werden könne. Die Nichtberücksichtigung der in Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86 festgesetzten Prioritäten stelle einen dritten Rechtsverstoß dar. Der vierte Verstoß sei im Fehlen der Mitteilung eines Berichts über die Priorität bei erfolgreichen und bei zurückgewiesenen Anträgen zu sehen. Schließlich stelle die Nichtanwendung des Artikels 40 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86 ebenfalls einen Rechtsverstoß dar, weil die dort vorgesehenen Mittel bei den verschiedenen Jahresbeträgen nicht bis zur Erschöpfung zugeteilt worden seien.

35. Außerdem stelle die der Kommission vorgeworfene Untätigkeit einen Ermessensmißbrauch dar, weil sie bis zum Ablauf der Zweimonatsfrist nach Artikel 175 Absatz 2 des Vertrages geschwiegen und sich damit geweigert habe, eine Entscheidung zu treffen, die sie nach den Artikeln 35 und 37 der Verordnung Nr. 4028/86 hätte treffen müssen. Beim Erlaß einer Entscheidung nach der Verordnung Nr. 4028/86 übe die Kommission ein gebundenes Ermessen aus. Sie müsse nämlich zweimal im Jahr entscheiden. Außerdem sei die Kommission nicht nur auf der ersten Stufe, bei der zu prüfen sei, „ob die eingereichten Anträge den Voraussetzungen der Verordnung entsprechen", sondern auch auf der zweiten Stufe des Verfahrens gebunden, weil sie die Merkmale und die Vorschriften des Artikels 7 Absätze 1 Buchstaben a, b und c und 2 sowie die der Artikel 8 Absatz 2 anzuwenden habe, die konkrete Prioritäten festlegten.

Wenn daher die eingereichten Anträge die verfügbaren Mittel überschritten, sei es wichtig, die Regeln über die Priorität einzuhalten. Seit der Einreichung des Antrags von Echebastar habe die Kommission sieben Mal die Möglichkeit gehabt, über den Antrag zu entscheiden, es sei aber keine Entscheidung über ihr Vorhaben getroffen worden. Dies widerspreche den Artikeln 6 bis 8 und 35 der Verordnung Nr. 4028/86, die keinerlei Verzögerung zuließen.

Die Kommission habe sich somit mit der Aufstellung neuer Bewertungskriterien, die die klaren Festlegungen des Artikels 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4028/86 abgeändert und die Gewährung von Gemeinschaftszuschüssen unabsehbar verzögert hätten, eines offensichtlichen Ermessensmißbrauchs im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes schuldig gemacht, der zufolge ein Ermessensmißbrauch vorliege, wenn eine Verwaltungsbehörde ihre Befugnisse zu einem anderen Zweck einsetze als demjenigen, zu dem sie ihr verliehen worden seien (siehe Urteile vom 4. Februar 1982 in der Rechtssache 817/79, Buyl/Kommission, Slg. 1982, 245, und vom 21. Juni 1984 in der Rechtssache 69/83, Luxemburg/Rechnungshof, Slg. 1984, 2447).

36. In ihrer Gegenerwiderung führt Echebastar weiter aus, daß die der Kommission vorgeworfenen Untätigkeit ebenfalls Artikel 40 Absatz 3 EWG-Vertrag verkenne. Wenn die Kommission erkläre, daß nur bei Empfängern von Zuschüssen eine förmliche Entscheidung im Sinne des Artikels 189 EWG-Vertrag erfolge, während die nichtbeschiedenen Vorhaben nur zu einer entsprechenden schriftlichen Mitteilung führten, was die Gewährung auf das nächste Haushaltsjahr verschiebe, so stelle diese unterschiedliche Behandlung der Bewerber um Gemeinschaftszuschüsse nach der Verordnung Nr. 4028/86 durch die Kommission eine gegen Artikel 40 Absatz 3 Unterabsatz 2 verstoßende Diskriminierung dar. Diese Diskriminierung führe zu einer Rechtsverweigerung zu Lasten derjenigen, deren Anträge auf Gemeinschaftszuschüsse vertagt würden, weil jede Möglichkeit der Anrufung des Gerichtshofes ausgeschlossen sei. Hierzu beruft sich Echebastar auf die Urteile vom 16. Februar 1978 in der Rechtssache 61/77 (Kommission/Irland, Slg. 1978, 417) und in der Rechtssache 88/77 (Fischereiminister/Schonenberg, Slg. 1978, 473) sowie vom 4. Oktober 1979 in der Rechtssache 238/78 (Ireks-Arkady/Rat und Kommission, Slg. 1979, 2955); in den verbundenen Rechtssachen 241/78, 242/78, 245/78 bis 250/78 (DGV/Rat und Kommission, Slg. 1979, 3017) und in den verbundenen Rechtssachen 261/78 und 262/78 (Interquell Stärk-Chemie/Rat und Kommission, Slg. 1979, 3045).

Außerdem stelle die Gewährung von Subventionen für andere Vorhaben wie z. B. das italienische Vorhaben Nr. 0351/90/02 eine Diskriminierung von Vorhaben wie des ihren dar.

37. Die *Kommission* ist zunächst im wesentlichen der Auffassung, daß der Umstand, daß Echebastar einräume, vor Erhebung ihrer Klage die Mitteilung der Kommission vom 18. Dezember 1990 erhalten habe, in der sie über die Entscheidung über ihren Antrag sowie über den Inhalt und die Gründe dieser Entscheidung informiert worden sei, bereits ausreiche, die Untätigkeitsklage abzuweisen, die im wesentlichen darauf gerichtet sei, daß der Klägerin der Akt, der ihr bereits zur Kenntnis gebracht worden sei, mitgeteilt werde (siehe Urteile vom 14. Dezember 1962 in den verbundenen Rechtssachen 5/62 bis 11/62 und 13/62 bis 15/62, San Michele, Slg. 1962, 917, und vom 13. Juli 1971 in der Rechtssache 8/71, Deutscher Komponistenverband, Slg. 1971, 705).

38. Außerdem habe Echebastar in ihrer Gegenerwiderung den Gegenstand der

ursprünglichen Klage geändert, da sie diese um eine Nichtigkeitsklage gegen eine negative Entscheidung ergänzt habe. Das Vorbringen von Echebastar laufe nämlich auf die Behauptung hinaus, daß die Kommission angesichts der Merkmale ihres Vorhabens und der verfügbaren Mittel verpflichtet gewesen sei, diesen Zuschuß zu gewähren. Da die Kommission dies unterlassen habe, müsse der Gerichtshof sie folglich dazu verpflichten. Im übrigen sei das Vorbringen zu den Vorzügen des Vorhabens im Vergleich mit den Erfordernissen der Verordnung oder mit anderen Vorhaben oder zum Vorliegen finanzieller Entscheidungsmöglichkeiten der Kommission nur bei einer Nichtigkeitsklage und nicht bei einer Untätigkeitsklage verwendbar.

In ihrer Gegenerwiderung habe Echebastar ebenfalls die Klagegründe geändert. So könnten die Hinweise auf die Vorzüge des Vorhabens zwei Rügen stützen: die Verletzung der Verordnung Nr. 4028/86 oder die des Diskriminierungsverbots. Daß die Mittel ausgereicht hätten, könne einen offensichtlichen Beurteilungsfehler der Kommission stützen. Schließlich seien die behaupteten Formfehler lediglich bei einer förmlichen Entscheidung der Kommission beachtlich.

Die neuen Darlegungen, die Echebastar zum ersten Mal in ihrer Gegenerwiderung vorbringe, seien nur bei einer Nichtigkeitsklage sinnvoll.

Folglich erstelle die Einführung eines neuen Klagegegenstands, neuer Klagegründe und neuer Behauptungen zusätzlich zu denen der mit der Klageschrift erhobenen Untätigkeitsklage in Wahrheit die Erhebung einer neuen Nichtigkeitsklage dar, was im Hinblick auf die Artikel 38 und 42 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes völlig unzulässig sei. Die Unzulässigkeit der neuen Nichtigkeitsklage ergebe sich auch aus der Widersprüchlichkeit, die dadurch entstehe, daß die ursprüngliche Untätigkeitsklage aufrechterhalten werde.

39. Die Kommission ruft sodann vorab die Vorschriften der Verordnung Nr. 4028/86 in Erinnerung und stellt zwei Merkmale dieser Verordnung heraus. Zum einen handele es sich um eine Mitverantwortung der Mitgliedstaaten im Rahmen der Maßnahmen zur Umstrukturierung und Erneuerung der Fischereiflotte, und zum anderen um die Rechtsstellung der Personen, die einen Gemeinschaftszuschuß für Vorhaben des Kaufs oder des Baus neuer Fischereifahrzeuge beantragten.

40. Diese Mitverantwortung der Mitgliedstaaten lasse sich den Gemeinschaftsvorschriften entnehmen.

So sei nach der durch die Verordnung (EWG) Nr. 170/83 des Rates vom 25. Januar 1983 zur Einführung einer gemeinschaftlichen Regelung für die Erhaltung und Bewirtschaftung der Fischereiressourcen (ABl. L 24, S. 1) eingeführten gemeinschaftlichen Regelung die Aufteilung der Fangmöglichkeiten für Bestände, für die eine Fangquote oder andere mengenmäßige Beschränkungen gälten, auf die Fischer der Gemeinschaft den Mitgliedstaaten übertragen worden. Diese hätten die zugewiesenen Fangquoten auf ihre Fischer zu verteilen und die Fangkapazität ihrer eigenen Flotte zu überprüfen.

Die Strukturpolitik in der Fischerei werde durch Anreize oder Förderungsmaßnahmen und nicht mit Hilfe von Zwangsmaßnahmen durchgeführt. Da die Fischereitätigkeit je nach Mitgliedstaat auf sehr unterschiedlichen Gegebenheiten beruhe, sei es unerläßlich, die Bemühung um Anpassung der Fangflotten je

nach Mitgliedstaat abzustufen. Der Gemeinschaftsgesetzgeber habe dem Rechnung getragen, indem er in der Grundverordnung für die Strukturpolitik im Bereich der Fischerei festgelegt habe, daß diese im Rahmen mehrjähriger Ausrichtungsprogramme für jeden einzelnen Mitgliedstaat organisiert werden müsse.

Diese in Artikel 2 der Verordnung Nr. 4028/86 definierten Programme würden von der Kommission nach Maßgabe der vorhersehbaren Entwicklung der Fischfangressourcen sowie der Maßnahmen und Ausrichtungen der gemeinsamen Fischereipolitik überprüft. Die Genehmigung eines Programmes reiche nicht aus, vielmehr müsse die Beobachtung der Weiterentwicklung der Fischfangflotte jedes Mitgliedstaats sichergestellt werden. Aus diesem Grunde verpflichte Artikel 5 der Verordnung Nr. 4028/86 die Mitgliedstaaten, der Kommission jedes Jahr vor dem 1. April ein zusammenfassendes Dokument über den Stand der Durchführung ihrer Programme zu übermitteln.

Die Finanzierung von Vorhaben des Baus oder des Kaufs neuer Fischereifahrzeuge durch die Gemeinschaft sei davon abhängig gemacht, daß der betreffende Mitgliedstaat die jährlichen Voraussagen beachte. Für Spanien sei das mehrjährige Ausrichtungsprogramm durch die Entscheidung 88/149 genehmigt worden, in der die Kommission davon ausgegangen sei, daß insbesondere bei der am 1. Januar 1987 aktiven Thunfischfangflotte (zu der das Schiff des Vorhabens der Klägerin hinzugekommen wäre) eine bestimmte Erhöhung bis zum Ende des Jahres 1991 zulässig sei.

Gemeinschaftszuschüsse zu Vorhaben der Umstrukturierung und Erneuerung der Fischereiflotte könnten nur gewährt werden, wenn die Finanzierungsanträge sich in den Rahmen des mehrjährigen Ausrichtungsprogramms des betreffenden Staates einfügten und dessen Zielsetzungen beachteten. Folglich sei der Erlaß von Entscheidungen durch die Kommission über die eingereichten Vorhaben von dem vorherigen Verhalten der Mitgliedstaaten abhängig. Wenn diese die Jahresziele beachteten, könne die Kommission Anträge auf Zuschüsse für den Bau neuer Fahrzeuge berücksichtigen.

Die Beteiligung der Mitgliedstaaten sei indessen nicht auf die Durchführung des Programms beschränkt, sondern erfasse ebenfalls die Behandlung aller Einzelanträge auf Gemeinschaftszuschuß. Die Beziehung zwischen der Gemeinschaft und den einzelnen Antragstellern sei eine Dreiecksbeziehung zwischen Gemeinschaft, Mitgliedstaat und den einzelnen Antragstellern.

Diese Aufgabe des Mitgliedstaates beginne mit einer Vorprüfung der einzelnen Anträge, um festzustellen, ob diese sich in den Rahmen des mehrjährigen Ausrichtungsprogramms einfügten. Zusätzlich zu dieser Prüfung spreche der Mitgliedstaat eine Bewertung aus, indem er dem Vorhaben eine bestimmte Priorität zuordne. Diese Priorität werde von der Kommission berücksichtigt, wenn sie die Reihenfolge aller eingereichten Vorhaben festlege.

Auch auf der folgenden Stufe der Gewährung des Gemeinschaftszuschusses sei der Mitgliedstaat beteiligt, da die Kommission diesen Zuschuß nach Einschaltung des stän-

digen Strukturausschusses für die Fischwirtschaft gewähre. Auf dieser letzten Stufe würden die Mitgliedstaaten innerhalb des Ausschusses über die herangezogenen Prioritätskriterien informiert. Echebastar habe daher im Februar 1990 eine Mitteilung der spanischen Verwaltung erhalten, in der diese ihr im einzelnen die Gründe dargelegt habe, warum ihr Vorhaben in der Entscheidung von 1989 nicht mit Vorrang gegenüber anderen berücksichtigt worden sei.

41. Die Rechtsstellung von Antragstellern für einen Gemeinschaftszuschuß zum Bau neuer Fischereifahrzeuge sei so, daß die Antragsteller keinen Anspruch auf einen Zuschuß hätten und, wenn ihrem Antrag nicht entsprochen werde, hierüber durch eine einfache Mitteilung unterrichtet würden.

Wenn es in Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4028/86 heiße: „Die Kommission kann einen Gemeinschaftszuschuß ... gewähren", so bedeutet dies, daß die Strukturmaßnahmen nicht automatisch Anspruch auf einen Zuschuß gewährten, sondern lediglich ein Recht darauf, daß der Antrag unter den gleichen Voraussetzungen wie die anderen eingereichten Anträge beurteilt, nach der ihm zustehenden Priorität eingestuft und ihm dann entsprochen werde, wenn die verfügbaren Mittel, die begrenzt seien, sich als ausreichend erwiesen. Das Verfahren laufe wie folgt ab: In einer ersten Prüfungsphase übe die Kommission ein gebundenes Ermessen aus, d. h., wenn der Antrag die Voraussetzungen der geltenden Vorschriften erfülle, müsse sie ihm entsprechend oder ihn zurückweisen; jedes Vorhaben werde daher einzeln geprüft, ohne es mit anderen konkurrierenden Vorhaben zu vergleichen. Die zweite Phase bestehe aus einer vergleichenden Untersuchung aller Anträge, um die festzulegen, die einen Gemeinschaftszuschuß am ehesten verdienten. Die Finanzierung von Strukturmaßnahmen durch die Gemeinschaft sei nämlich nicht unbegrenzt und müsse sich innerhalb der Grenzen der Gesamtausstattung von 800 Millionen Ecu für den Zeitraum 1987 bis 1991 bewegen, wie er in Artikel 40 der Verordnung Nr. 4028/86 festgelegt sei und in dessen Rahmen die Haushaltsbehörde den für jedes Haushaltsjahr maximal verfügbaren Betrag festlege. Der im Jahreshaushalt verfügbare Betrag bleibe also beträchtlich hinter dem Gesamtbetrag zurück, der notwendig wäre, um allen Anträgen, die den Voraussetzungen der Verordnung entsprächen, stattzugeben.

Lediglich über die von der Gemeinschaft mitfinanzierten Vorhaben müsse eine förmliche Entscheidung der Kommission im Sinne des Artikels 189 EWG-Vertrag ergehen. Diese Entscheidung richte sich sowohl an den betreffenden Mitgliedstaat als auch an die Begünstigten. Die Antragsteller bei nicht berücksichtigten Vorhaben würden über zwei verschiedene Kanäle unterrichtet. Zum einen veröffentliche die Kommission im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften*, Teil C, eine Bekanntmachung, in der die Zahl der gestellten und die der positiv beschiedenen Anträge angegeben würde, wobei die letzteren nach Mitgliedstaat und nach Art der Investition aufgegliedert seien. Zum anderen teilten die Dienststellen der Kommission diese beiden Gegebenheiten jedem der Antragsteller mit, deren Anträge den Voraussetzungen der Verordnung entsprächen, aber wegen Mittelknappheit nicht hätten berücksichtigt werden können. Diese Angaben seien der Klägerin mit Schreiben vom 18. Dezember 1990 mitgeteilt worden.

Diese zweifache Bekanntmachung habe zwei Auswirkungen. Die erste sei in Artikel 37 Absatz 1 der Verordnung 4028/86 festge-

legt. Die zweite bestehe in der Feststellung, daß das Vorhaben einen nationalen Zuschuß erhalten könne, da einziger Grund für die Zurückweisung die Mittelknappheit gewesen sei. Demgegenüber berechtige die automatische Übertragung zu nichts anderem als zu einer Überprüfung im folgenden Haushaltsjahr gemeinsam mit allen neuen Anträgen, die für dieses Haushaltsjahr vorgelegt würden, ohne daß diesem Antrag deshalb Priorität gegenüber den anderen Anträgen zukomme. Die Übertragung bedeute ferner nicht, daß der Antrag im Rahmen der spätestens am 30. April beschlossenen ersten Serie von Entscheidungen geprüft werden müsse, da diese Prüfung während des gesamten folgenden Haushaltsjahres stattfinden könne.

Zusammengefaßt könne die dargestellte Regelung ihrer Natur nach keinen Anspruch auf einen Zuschuß für die zulässigen Anträge begründen. Die Benachrichtigung der Antragsteller durch ein Schreiben der Dienststellen der Kommission, daß ihr Antrag lediglich wegen der Mittelknappheit nicht habe berücksichtigt werden können, erlaube es diesen, die Entscheidung, den berücksichtigten Anträgen Priorität zuzubilligen, anzufechten; auf diese Klage hin könne der Gerichtshof feststellen, ob die Kommission bei der Auswahl der berücksichtigten Vorhaben die in der Verordnung festgelegten Kriterien der Priorität sowie die allgemeinen Grundsätze der Nichtdiskriminierung und der Freiheit von Willkür oder Ermessensmißbrauch beachtet habe.

42. Die Verspätung bei der Entscheidung über den Antrag von Echebastar könne nicht der Kommission angelastet werden. Zum 30. April 1988 hätte sie nämlich eine Entscheidung nur treffen können, wenn sie in der Lage gewesen wäre, gemäß Artikel 6 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4028/86 zu prüfen, ob das Vorhaben von Echebastar sich in das mehrjährige Ausrichtungsprogramm einfüge. Im April 1988 hätten aber die nach Artikel 2 der Entscheidung 88/149 zur Genehmigung des Programms Spaniens erforderlichen Informationen seitens Spaniens noch nicht vorgelegen. Die Kommission habe sich daher gezwungen gesehen, die Entscheidung über die Gewährung von Zuschüssen für Vorhaben des Baus neuer Fischereifahrzeuge vorübergehend auszusetzen. In der 79. Sitzung des Ständigen Strukturausschusses für die Fischwirtschaft vom 20. April 1988 habe die Kommission den Mitgliedstaaten mitgeteilt, daß die Vorhaben, über die sie im April habe entscheiden sollen, sowie die Vorhaben, die bis zum 31. März 1988 vorgelegt würden, im Rahmen der zweiten, spätestens am 31. Oktober dieses Jahres zu treffenden Entscheidung geprüft würden, wenn sie die Informationen rechtzeitig erhalte. Da die meisten Mitgliedstaaten diese Informationen nicht rechtzeitig übermittelt hätten, sei die Kommission erneut außerstande gewesen, über die Vorhaben des Baus neuer Fischereifahrzeuge im Oktober 1988 zu entscheiden. Sie habe daher beschlossen, die Gültigkeit der 1988 geprüften Bauvorhaben, über die sie nicht habe entscheiden können, um ein weiteres Haushaltsjahr zu verlängern.

Das Projekt von Echebastar sei erst 1989 geprüft worden. Am 22. November dieses Jahres sei Echebastar mitgeteilt worden, daß ihr Vorhaben den beantragten Zuschuß mangels ausreichender Mittel nicht habe erhalten können. Die Kommission habe im April 1990 entscheiden müssen. Die von den meisten Mitgliedstaaten gelieferten Informationen seien indessen unvollständig oder widersprüchlich gewesen, so daß die Kommission erneut die Gewährung neuer Zuschüsse bis zur Entscheidung im Oktober vertagt habe. Im Oktober 1990 seien die Informationen für Spanien immer noch unvollständig oder widersprüchlich gewesen. Die im November 1990 übermittelten Infor-

mationen hätten es schließlich gestattet, die zur Entscheidung anstehenden Vorhaben dem Ständigen Strukturausschuß für die Fischwirtschaft in seiner Sitzung vom 11. Dezember 1990 vorzulegen und die entsprechenden positiven Entscheidungen am 20. Dezember zu erlassen. Diese Entscheidungen seien dem betreffenden Mitgliedstaat sowie den Begünstigten mitgeteilt worden, und das Gesamtergebnis dieser Entscheidungen sei im Amtsblatt C 29 vom 5. Februar 1991 veröffentlicht worden. Bei den Vorhaben des Baus neuer Fischereifahrzeuge, die den Voraussetzungen der Verordnung Nr. 4028/86 entsprochen hätten, aber infolge Erschöpfung der verfügbaren Haushaltsmittel nicht hätten berücksichtigt werden können — unter ihnen auch das Vorhaben von Echebastar — seien die Antragsteller durch Schreiben vom 18. Dezember 1990, dessen Empfang die Klägerin bestätigt habe, informiert worden.

43. Die Kommission sei zum einen nicht verpflichtet gewesen, gegenüber den nicht erfolgreichen Antragstellern eine förmliche Entscheidung im Sinne des Artikels 189 EWG-Vertrag zu erlassen. Zum anderen reiche die Echebastar übersandte Stellungnahme vom 18. Dezember 1990 aus, um der Untätigkeitsklage ihre Grundlage zu entziehen.

44. Die Rechtsvorschriften über die Finanzierung von Vorhaben des Kaufs oder des Baus neuer Fischereifahrzeuge verpflichteten sie nicht, eine förmliche, dem nicht erfolgreichen Antragsteller individuell zugesandte Entscheidung zu erlassen. Die übersandte Mitteilung sei ein Mittel, daß der Rechtslage des Antragstellers angemessen sei und ausreiche, dessen Rechte zu wahren.

Artikel 175 gehe von dem Fall aus, daß eines der beiden Gemeinschaftsorgane, das zum Tätigwerden aufgefordert worden sei, es unterlassen habe, an den Betreffenden einen Akt zu richten, „auf den er nach den Vorschriften des Gemeinschaftsrechts einen Anspruch hatte". Aus der Rechtsstellung des Antragstellers wegen eines Gemeinschaftszuschusses zur Finanzierung eines Vorhabens des Baus eines Fischereifahrzeugs ergebe sich, daß die Vorschriften der Verordnung Nr. 4028/86 über mögliche Beihilfen für den Bau neuer Fischereifahrzeuge den Antragstellern einen Anspruch auf die Gewährung eines Zuschusses nicht schon deshalb einräumten, weil sie die Voraussetzungen der Verordnung erfüllten. Die beiden Stufen der Tätigkeit der Kommission bei der Behandlung der entsprechenden Anträge führten im Ergebnis zu einer Liste von Vorhaben, die in einer bestimmten Reihenfolge eingestuft seien. Die Kommission beschränke sich darauf, positive Entscheidungen für die Vorhaben der Liste zu erlassen, bis die entsprechenden Haushaltsmittel erschöpft seien. Die positiven Entscheidungen über die Gewährung eines Gemeinschaftszuschusses müßten förmliche Entscheidungen im Sinne des Artikels 189 EWG-Vertrag sein, weil sie ein besonderes Verwaltungsverhältnis zwischen der Kommission und den Begünstigten begründeten, weil die Entscheidungen Vorteile verschafften und bestimmte Verpflichtungen auferlegten. Bei den Vorhaben, die die Voraussetzungen erfüllten, die für die Gewährung einer Finanzierung erforderlich seien, die aber deshalb ausgeschieden würden, weil die verfügbaren Mittel nicht ausreichten, um alle eingereichten Vorhaben zu finanzieren, könne sie keine negative Entscheidung treffen, weil sie von der Finanzierung nicht wegen ihrer Merkmale, sondern deshalb ausgeschlossen würden, weil die Mittel unzureichend seien. Die Personen, deren Anträge wegen Mittelknappheit ausgeschieden worden seien, müßten durch ein Schreiben von diesem Ergebnis unterrichtet

werden. Ein solches Schreiben reiche zusammen mit der Veröffentlichung in Teil C des Amtsblatts aus, um die Erhebung einer Klage vor dem Gerichtshof möglich zu machen. Darüber hinaus hätten die Betreffenden die Möglichkeit, sich wegen zusätzlicher Erläuterungen der getroffenen Entscheidungen an ihre nationalen Verwaltungen zu wenden.

45. Die Übermittlung des Schreibens vom 18. Dezember 1990 zu dem betreffenden Vorhaben an Echebastar stelle aber auch eine ausreichende Stellungnahme im Sinne des Artikels 175 Absatz 2 EWG-Vertrag dar und schließe eine Untätigkeit der Kommission aus. Diese Mitteilung sowie die Veröffentlichungen im Amtsblatt wie auch die Erläuterungen und die eingehende Vorhabenliste, die die nationale Verwaltung zur Verfügung stelle, machten es möglich, die Rechtmäßigkeit der Entscheidung, vorrangig anderen Vorhaben einen Gemeinschaftszuschuß zu gewähren, unter Einbeziehung des Diskriminierungsverbots und des Verbots willkürlicher und ermessensmißbräuchlicher Entscheidungen durch den Gerichtshof überprüfen zu lassen.

Auch wenn der Gerichtshof der vorliegenden Untätigkeitsklage stattgebe, könne der Vollzug dieses Urteils lediglich in der Mitteilung an die Klägerin bestehen, daß ihrem Antrag zugunsten anderer, berechtigterer Anträge nicht stattgegeben worden sei. Dies sei aber im wesentlichen der gleiche Inhalt wie der des Schreibens vom 18. Dezember 1990.

Auf jeden Fall seien aber die Klagegründe, mit denen die Mangelhaftigkeit dieser Mitteilung und die unzureichenden Gründe und Informationen in dieser Mitteilung gerügt würden, nicht begründet. Dies beweise das weitläufige Vorbringen von Echebastar gegen die Entscheidung, den beantragten Zuschuß nicht zu gewähren.

46. Die Einhaltung der Frist nach Artikel 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung Nr. 4028/86 stelle eine zweitrangige Verpflichtung gegenüber der Hauptpflicht dar, so vorzugehen, daß die Entscheidungen über die Vorhaben aufgrund zuverlässiger Daten erfolgten. Da die Kommission im Monat Oktober 1990 nur über unvollständige Angaben verfügt habe, habe sie keine Entscheidungen zu den neuen Bauvorhaben treffen können, weil diese sich nicht in den Rahmen eines mehrjährigen Ausrichtungsprogramms eingefügt hätten. Auf jeden Fall sei ihre Entscheidung innerhalb der Zweimonatsfrist im Sinne des Artikels 175 EWG-Vertrag für die Stellungnahme nach der Aufforderung zum Tätigwerden erfolgt. Die Rügen bezüglich der Vertagung ihrer Entscheidung von 1988 auf 1989 und April 1991 seien im Rahmen einer Klage, die die Lage im Haushaltsjahr 1990 betreffe, unzulässig.

47. Außerdem sei die Aufforderung zum Tätigwerden vom 20. September 1990 fehlerhaft und führe zur Unzulässigkeit der Klage.

Zunächst sei nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Urteil vom 4. Februar 1959 in der Rechtssache 17/57, Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hohe Behörde, Slg. 1959, 9) das Datum der Aufforderung zum Tätigwerden der Zeitpunkt für den Beginn der Fristen, die dem Kläger für die Erhebung der Klage und dem Organ für seine Antwort gesetzt seien. Diese Aufforderung müsse daher notwendig nach Ablauf der gesetzlichen Frist erfolgen, die dem Organ für seine Entscheidung zur Verfügung stehe, da diese gesetzliche Frist sinnlos wäre, wenn sie von einem Beteiligten nach Belieben verkürzt werden könnte.

Im vorliegenden Fall sei die Aufforderung zum Tätigwerden der Kommission am

2. Oktober 1990 zugegangen, d. h. vor Ablauf der Frist, die Artikel 35 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4028/86 der Kommission für die Beschlußfassung über die Anträge gewähre, da diese Frist am 31. Oktober 1991 abgelaufen sei. Artikel 37 dieser Verordnung, der bestimme, daß die Anträge, die wegen Mittelknappheit nicht hätten beschieden werden können, auf das „folgende Haushaltsjahr" übertragen würden, habe den Sinn, daß über diese Anträge sowohl im ersten als auch im zweiten Halbjahr dieses Jahres entschieden werden könne. Die vorher erfolgte Aufforderung durch die Klägerin sei daher, weil verfrüht, wirkungslos. Wenn die Klägerin ihre vorherige Aufforderung nach dem 31. Oktober übermittelt hätte, hätte die Kommission für ihre Antwort über eine Frist von zwei Monaten verfügt, d. h. zumindest bis zum 31. Dezember, und in dieser Frist sei die Entscheidung beschlossen und der Klägerin mitgeteilt worden.

48. Zur Verletzung des Grundsatzes der Rangordnung der Rechtsnormen weist die Kommission darauf hin, daß sie Stellung bezogen und der Klägerin diese Stellungnahme am 18. Dezember mitgeteilt habe, d. h. anderthalb Monate nach Ablauf der Frist, aber doch binnen zwei Monaten nach der Aufforderung zum Tätigwerden, wenn diese zur rechten Zeit und nicht verfrüht erfolgt wäre, auf jeden Fall aber vor Erhebung der vorliegenden Klage. Diese geringe Verspätung ergebe sich im übrigen daraus, daß der Grundsatz, wonach sie die Übereinstimmung der Anträge mit den Zielsetzungen des mehrjährigen Ausrichtungsprogramms sicherzustellen habe, der Regel vorgehe, die ihr für die verwaltungsmäßige Erledigung der Vorgänge eine Frist vorschreibe.

49. Zu dem angeblichen Tatsachenirrtum bemerkt die Kommission lediglich, daß sie nicht der ihr von Echebastar zugeschriebenen Ansicht sei, die vollkommen gegen den Wortlaut des Artikels 35 der Verordnung Nr. 4028/86 verstoße.

50. Zum Rechtsirrtum führt die Kommission aus, daß das Schreiben vom 17. Mai 1990 lediglich die in der Verordnung festgesetzte Frist wiederhole, deren Einhaltung voraussetze, daß die Kommission zunächst über die notwendigen Daten verfüge; dieses Schreiben sei nicht geeignet, bei der Klägerin zusätzlich zu dem Vertrauen, das sich aus der Festsetzung der Frist in der Verordnung ergebe, ein weiteres Vertrauen zu bilden, so daß dieses Vorbringen in dem Vorbringen der Verletzung der betreffenden Frist aufgehe.

51. Die Rüge des Ermessensmißbrauchs falle mit der Behauptung der Verletzung der Frist zusammen. Die Kommission verweist auf ihre Ausführungen hierzu.

52. Die Kommission bekräftigt die Unzulässigkeit der Klagegründe im Rahmen einer Untätigkeitsklage, die die Rechtswidrigkeit der Entscheidung, den beantragten Zuschuß nicht zu gewähren, zeigen sollen. Erstens bewirke die Übereinstimmung der Anträge mit den Anforderungen der Verordnung Nr. 4028/86 lediglich, daß sie bei der vergleichenden Prüfung zusammen mit anderen Vorhaben geprüft würden, stelle aber nicht sicher, daß ihnen entsprochen werde. Zweitens seien die verfügbaren Mittel nicht ausreichend gewesen, so daß man lediglich die Daten über die verfügbaren Mittel mit dem Gesamtbetrag der Anträge für den Bau neuer Fischereifahrzeuge in der ganzen Gemeinschaft miteinander vergleichen müsse, um die Feststellung zu treffen, daß das Ungleichgewicht zwischen Anträgen und verfügbaren Mitteln zur Festlegung einer Rangfolge für die Anträge nach Maßgabe ihrer Wertigkeit zwinge. Vor Aufnahme eines Vorhabens in

diese Rangfolge müsse sich die Kommission vergewissern, daß die jährlich in jedem Programm festgelegten Ziele in jedem Mitgliedstaat insgesamt beachtet worden seien und sich ein Vorhaben des Baus eines neuen Fischereifahrzeugs in das genehmigte Programm einfüge. Sowohl für die Genehmigung der Gewährung einer nationalen Beihilfe durch die Kommission als auch für die Eignung des Vorhabens für einen etwaigen Gemeinschaftszuschuß seien dies zwei notwendige, aber nicht ausreichende Voraussetzungen. Die Gewährung dieses Zuschusses setze weiterhin voraus, daß das Vorhaben zu denen gehöre, die am besten den Prioritätskriterien nach Artikel 8 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86 entsprächen. Unter diesen Kriterien seien die des Absatzes 2 Buchstabe b in der Praxis die geeignetsten, um eine Rangfolge unter den Vorhaben festzulegen. Die Kommission fordere daher, um das Konzept der Ersetzung genauestens zu befolgen, zunächst, daß der Eigner der verlorengegangenen Fahrzeuge der Begünstigte des Vorhabens sei und daß die Kapazitäten und das Potential der verlorengegangenen Fahrzeuge insgesamt dem neuen Vorhaben entspreche.

Die Anwendung dieser Kriterien auf das Vorhaben, daß den Gegenstand der vorliegenden Klage bilde, zeige, daß eines der drei Schiffe, deren endgültiger Verlust durch Schiffbruch als Begründung für den Beihilfeantrag gedient habe, die Giozaldi, nicht dem Antragsteller gehört habe, und daß ein weiteres Fahrzeug, die Beti Campolibre, nicht durch Schiffbruch verlorengegangen, sondern in den Senegal exportiert worden sei. Diese beiden Umstände hätten für eine geringere Priorität des Vorhabens des Antragstellers im Vergleich zu einer großen Zahl weiterer Vorhaben spanischer Schiffsausrüster gesorgt. In der Rangfolge, die mit der Entscheidung des Monats April 1989 beschlossen worden sei, habe das Vorhaben die 251. Stelle eingenommen; finanziert worden seien lediglich die ersten vierunddreißig Vorhaben. Bei der Entscheidung des Monats Oktober 1989 habe das Vorhaben die 246. Stelle eingenommen, wobei die ersten achtundvierzig Vorhaben finanziert worden seien, während bei der Entscheidung des Monats Dezember 1990 die Stelle 324 erreicht worden und nur die ersten sechsundvierzig Vorhaben finanziert worden seien. Folglich sei das Vorhaben von Echebastar gegenüber anderen spanischen Vorhaben nicht diskriminiert worden.

Die Berücksichtigung der Bedeutung, die die Mitgliedstaaten den einzelnen Vorhaben einräumten, solle im Rahmen des Möglichen eine gewisse Kohärenz der vom einzelnen Mitgliedstaat für die Zusammensetzung und den Umfang seiner Fischereiflotte festgelegten Prioritäten der Strukturpolitik und denen der Gemeinschaftspolitik sicherstellen. Der spanische Staat habe dem betreffenden Vorhaben nach seinen eigenen Kriterien und auf der Grundlage des mehrjährigen Ausrichtungsprogramms die Prioritätsstufe 3 zugebilligt, wobei eine Stufenfolge von 1 bis 5 mit abnehmender Priorität zugrunde gelegt sei. Bei der ersten Entscheidung für 1989 hätten von den vierunddreißig spanischen Vorhaben, die einen Gemeinschaftszuschuß erhalten hätten, einunddreißig die Prioritätsstufe 1, zwei die Prioritätsstufe 2 und eines die Prioritätsstufe 3 gehabt. Alle diese Vorhaben seien mit Stillegungssätzen im Hinblick auf Potential und Tonnage von über 100 % verbunden gewesen, was bei dem Vorhaben von Echebastar nicht der Fall gewesen sei. Bei der zweiten Reihe von Entscheidungen für 1989 seien achtundvierzig spanische Vorhaben finanziert worden, von denen sechsunddreißig die Prioritätsstufe 1, sieben die Prioritätsstufe 2 und fünf die Prioritätsstufe 3 gehabt hätten, wobei die letztgenannten alle höhere Stillegungssätze als das vorliegende Vorhaben aufgewiesen hätten. Bei der Entscheidung von 1990 seien sechsundvierzig spanische Vorhaben bezuschußt worden, von denen fast alle die Prioritätsstufe

1 gehabt hätten; nur zwei hätten die Prioritätsstufe 2 gehabt. Alle hätten nach Potential und Tonnage höhere Stillegungssätze als 100 % erreicht.

Auch gegenüber den Vorhaben, die von Wirtschaftsteilnehmern anderer Mitgliedstaaten eingereicht worden seien, sei das Vorhaben von Echebastar nicht diskriminiert worden. Da der Bezugsrahmen in Form des mehrjährigen Ausrichtungsprogramms je nach der Fischereikapazität, den Fangmöglichkeiten und der sozioökonomischen Situation des Sektors in jedem Mitgliedstaat unterschiedlich sei und als erste Voraussetzung die Einfügung jedes der Vorhaben in das entsprechende mehrjährige Ausrichtungsprogramm des Mitgliedstaates der Niederlassung erfüllt sein müsse, sei es unvermeidbar, daß die Anwendung der in der Gemeinschaftsverordnung festgelegten Prioritätskriterien im Rahmen der von jedem Mitgliedstaat vorgelegten Vorhaben und nicht im Gesamtrahmen aller von allen Mitgliedstaaten vorgelegten Vorhaben erfolgen müsse. Die Anwendung dieser Gemeinschaftskriterien führe notwendig zu mehreren Listen mit Vorhaben, deren Rangfolge nach der Priorität für jeden der Mitgliedstaaten festgelegt sei, und nicht zu einer Einheitsliste für alle Vorhaben, die von Wirtschaftsteilnehmern der Gemeinschaft vorgelegt worden seien.

Da die eingereichten Vorhaben in Listen für die einzelnen Mitgliedstaaten nach ihrer Rangfolge eingestuft würden und nicht in einer Gesamtliste enthalten seien, setze die Zuweisung der für den Bau neuer Schiffe verfügbaren Gesamtmittelausstattung für die Vorhaben jedes Mitgliedstaats eine vorherige Aufteilung voraus, die die Kommission nach streng objektiven Kriterien wie im wesentlichen der Tonnage, des Umfangs der jeweiligen Flotte sowie der Zahl der in dem Sektor beschäftigten Personen vornehme. Danach werde der Gesamtbetrag für die von den einzelnen Mitgliedstaaten vorgelegten Vorhaben nach der Rangfolge der Vorhaben bis zur Erschöpfung der Mittel zugeteilt.

Bei dem italienischen Vorhaben Nr. 0351/90/02 seien alle Kriterien und Erfordernisse der Verordnung erfüllt. Italien habe die Ziele seines mehrjährigen Ausrichtungsprogramms für 1990 in vollem Umfang berücksichtigt. Die Kommission habe ebenfalls den Gesamtkontext des Thunfischfangs in Italien berücksichtigen müssen; dieses Land verfüge nämlich über eine bedeutende Verarbeitungsindustrie, wobei seine Rohstoffversorgung fast ausschließlich im Ausland erfolge; der Bau eines Fahrzeugs für den Thunfischfang, wie ihn das betreffende Vorhaben vorgesehen habe, hätte daher in bestimmtem Umfang dazu beitragen können, die starke Abhängigkeit der italienischen Thunfischverarbeitungsindustrie gegenüber dem Ausland abzubauen, zumal die italienische Fischereiflotte nicht über ein Fahrzeug für den Thunfischfang auf hoher See mit diesen Eigenschaften verfügt habe. Diese Gründe hätten die italienische Regierung bewogen, der Gemeinschaftsfinanzierung des betreffenden Vorhabens die höchste Priorität einzuräumen.

53. Das Vorbringen bezüglich der angeblichen Formmängel ist nach Meinung der Kommission im Rahmen einer Untätigkeitsklage unzulässig. Um jedoch gleichwohl zu diesem in der Erwiderung enthaltenen Vorbringen Stellung zu nehmen, weist die Kommission darauf hin, daß das Schreiben vom

18. Dezember 1990 an Echebastar eine Stellungnahme sei, die die behauptete Untätigkeit widerlege und mit der der Klägerin bekanntgegeben worden sei, daß ihrem Antrag nicht habe entsprochen werden können, weil der verfügbare Gemeinschaftszuschuß für höher einzuschätzende Vorhaben verwendet worden sei. Damit hätte sie beim Gerichtshof Klage gegen die Entscheidungen erheben können, mit denen ein Zuschuß für die anderen Vorhaben gewährt worden sei. Wenn die Klägerin im unklaren darüber gewesen wäre, welchen rechtlichen Charakter das Schreiben der Kommission gehabt hätte und mit welchen Klagemöglichkeiten sie eine gerichtliche Kontrolle der Handlungen der Kommission bewirken könne, hätte sie einen Schutz ihrer Rechte mit einer Klage vor dem Gerichtshof erreichen und damit in Erfahrung bringen können, ob die Mitteilung an sie mit einer Klage angefochten werden könne. Auf jeden Fall hätte die Klägerin, da sie die Entscheidungen über andere Anträge, die ihren Antrag unmittelbar berührten, gekannt habe, weil sie hierüber durch das Schreiben der Kommission oder die Veröffentlichung im Amtsblatt vom 2. Februar 1991 unterrichtet worden war, sich innerhalb einer angemessenen Frist an die nationale Verwaltung oder die Verwaltung der Gemeinschaft wenden und sowohl eine Liste der genehmigten Vorhaben als auch die sie betreffenden Entscheidungen anfordern können, um zu überprüfen, welcher Rang ihrem Vorhaben im Vergleich mit denen, die einen Zuschuß erhalten hätten, zuerkannt worden sei.

Zu den Anträgen auf Feststellung, daß Echebastar Anspruch auf einen Zuschuß für das Vorhaben des Baus eines Fischereifahrzeugs gehabt hat

54. Unter Bezugnahme auf Artikel 176 EWG-Vertrag legt Echebastar dar, die Kommission sei verpflichtet, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um das Urteil des Gerichtshofes durchzuführen und die verletzte Gemeinschaftsrechtsordnung wiederherzustellen. Die erforderlichen Maßnahmen könnten nur in der Gewährung des beantragten Zuschusses in Höhe von 10 % des Kostenvoranschlags, d. h. in Höhe von 195 650 000 PTA, an die Klägerin bestehen.

Aus dem Schreiben der Kommission vom 22. November 1989 ergebe sich, daß das einzige förmliche Hindernis für die Gewährung des Zuschusses die Unzulänglichkeit der Mittel gewesen sei, die im Haushaltsjahr 1989 zur Verfügung gestanden hätten; folglich hätte dieser Zuschußantrag auf das Haushaltsjahr 1990 übertragen werden müssen, um dann, wie dies Artikel 37 Absatz 1 der Verordnung Nr. 4028/86 fordere, genehmigt zu werden.

Die Schreiben vom 12. Februar und 31. Oktober 1990 bestätigten diese Auffassung. Da folglich die Unterlassung der Kommission gegen den Vertrag verstoße, müsse der Gerichtshof dieser aufgeben, Echebastar den beantragten Zuschuß zu gewähren, zumal die Kommission 1990 entgegen ihren Behauptungen über Mittel verfügt habe, um das Vorhaben von Echebastar zu bezuschussen.

Da außerdem das Schreiben der Kommission vom 18. Dezember 1990 auch bedeute, daß das Vorhaben von Echebastar alle erforderlichen Voraussetzungen für die Gewährung eines Gemeinschaftszuschusses erfüllt habe, habe dieser Zuschuß 1989 bei der zweiten Entscheidung oder am 30. April 1990 oder allerspätestens am 31. Oktober 1990 gewährt werden müssen, weil in all diesen Fällen die erforderlichen Mittel zur Verfügung gestanden hätten. Folglich habe der Gerichtshof festzustellen, daß Echebastar Anspruch auf diesen Zuschuß habe.

Da die Kommission 1990 lediglich eine Entscheidung über 82,56 Millionen ECU getroffen habe, obwohl durch Artikel 40 Absatz 2 der Verordnung Nr. 4028/86 eine jährliche Ausstattung von 160 Millionen ECU zwingend vorgeschrieben sei, könne die Weigerung, Echebastar einen Zuschuß zu gewähren, unmöglich mit der Erschöpfung der Mittel begründet werden.

Mithin sei der Zuschuß in Höhe von 195 650 000 PTA an Echebastar auszuzahlen, und der Gerichtshof sei befugt, dies anzuordnen.

55. Die *Kommission* vertritt die Auffassung, daß die Klägerin die Verpflichtung zum Erlaß einer positiven oder negativen Entscheidung, die mit einer Untätigkeitsklage geltend gemacht werde, mit der Pflicht zur Gewährung der beantragten Beihilfe verwechsle, die gegebenenfalls mit einer Klage gegen eine negative Entscheidung geltend gemacht werden könne. Folglich sei dieser Antrag zunächst im Rahmen der vorliegenden Klage unzulässig, mit der die Klägerin lediglich verlangen könne, daß das zum Tätigwerden aufgeforderte Organ die verlangte Handlung vornehme, nicht aber, daß diese Handlung eine positive Entscheidung zu sein habe. Auf jeden Fall aber sei dieser Antrag nicht begründet, weil der bloße Ablauf der in der Verordnung vorgesehenen Frist für die Vornahme der Handlung — quod non — nicht dazu führe, den Beurteilungsspielraum der Kommission beim Erlaß einer positiven oder negativen Entscheidung zu begrenzen.

Zu den Anträgen auf Schadensersatz

56. *Echebastar* verlangt eine Entschädigung für die ihr durch die Unterlassung der Kommission entstandenen wirtschaftlichen Nachteile. Nach der Aktenlage sei der Schaden effektiv, bestimmt, individuell und unmittelbar und eine unmittelbare Folge der Unterlassung der Kommission. Im vorliegenden Fall liege eine „hinlänglich deutliche Verletzung einer höherrangigen Rechtsnorm zum Schutze der einzelnen" im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofes vor. Die Kommission habe, da sie nicht einmal die Zweimonatsfrist des Artikels 175 EWG-Vertrag eingehalten habe, offensichtlich eine bereits begonnene Fischereitätigkeit beeinträchtigt und die Gesamtfinanzierung dem Fischfangunternehmen aufgebürdet, das damit zumindest die Zahlung der Zinsen für die Finanzierung des Zuschusses habe tragen müssen, den die Kommission fristgerecht hätte gewähren müssen. Damit sei der Kausalzusammenhang zwischen dem eingetretenen Schaden und der Unterlassung nachgewiesen (siehe Urteile vom 15. März 1984 in der Rechtssache 310/81, Eiss/Kommission, Slg. 1984, 1341).

Der Schaden bestehe sowohl aus dem erlittenen Verlust als auch aus entgangenem Gewinn. Der Verlust ergebe sich aus der Nichtgewährung des Gemeinschaftszuschusses wie auch aus dem Verlust aufgrund der Übernahme der Finanzierung des Gemeinschaftszuschusses durch Echebastar von dem Zeitpunkt an, zu dem er habe gewährt werden müssen, nämlich dem 31. Oktober 1990, bis zu dem Zeitpunkt, zu dem er tatsächlich gezahlt werde. Der zugesprochene Betrag müsse so ausfallen, daß Echebastar so gestellt werde, wie sie stünde, wenn die Kommission sich nicht unter Verstoß gegen den Vertrag eine Unterlassung habe zu schulden kommen lassen. Echebastar müsse daher auch für die Kosten im Zusammenhang mit der vorliegenden Klage entschädigt werden.

Dieser Schaden im Zusammenhang mit den Finanzierungskosten könne mit dem gesetzlichen Zinssatz in Spanien auf der Grundlage der folgenden Gesichtspunkte gemessen werden:

1) Finanzierungskosten wegen des Nichterhalts des Zuschusses bei der ersten und bei der zweiten Entscheidung für 1989 — Zinsen zum gesetzlichen Zinssatz vom 31. Oktober bis 31. Dezember 1989 — 2 934 750 PTA — 195 650 000 PTA zu 9 %. Gesetz Nr. 37 vom 28. Dezember 1988 —

2 934 750 PTA

2) Ausbleiben einer Entscheidung für 1990, gesetzliche Zinsen vom 1. Januar 1990 bis 31. Dezember 1990: 19 565 000 PTA — 195 650 000 PTA zu 10 %. Gesetz Nr. 4 vom 29. Juni 1990. Zusatzvorschrift Nr. 5.

19 565 000 PTA

3) Ausbleiben einer Entscheidung im Jahr 1991. Gesetzliche Zinsen vom 1. Januar 1991 bis 31. Dezember 1991: 19 565 000 PTA — 195 650 000 PTA zu 10 %. Gesetz Nr. 31 vom 27. Dezember 1990. Zusatzvorschrift Nr. 2.

19 565 000 PTA

Die gesetzlichen Zinsen vom 31. Oktober 1989 bis zum 31. Dezember 1991 beliefen sich daher nach spanischem Recht auf insgesamt 42 064 750 PTA, die Echebastar als Entschädigung verlange.

57. Nach Auffassung der *Kommission* ist dieser Antrag von Echebastar auf Schadensersatz unzulässig, weil die angeblichen Schäden nicht auf die behauptete einfache Verspätung von anderthalb Monaten bei dem Erlaß der Entscheidung vom 18. Dezember 1990 zurückgeführt würden, sondern auf die Nichtgewährung des beantragten Zuschusses, den die Kommission nach Meinung der Klägerin habe gewähren müssen. Ein solcher Antrag könne nur auf die Rechtswidrigkeit der ablehnenden Entscheidung gestützt werden, die nicht Gegenstand der vorliegenden Klage sei. Schließlich sei auch die Hauptvoraussetzung für eine außervertragliche Haftung nicht erfüllt, daß eine Unterlassung unter Verletzung des Vertrages vorliege, denn es sei zu der Verspätung gekommen, weil eine vorrangige Pflicht habe erfüllt werden müssen.

G. F. Mancini

Berichterstatter