SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO vom 28. Mai 1991 *

Inhaltsverzeichnis

Einleitung I-5371

Zur ersten Frage I-5372

I — Zur unmittelbaren Wirkung der Richtlinie 80/987 ..... I-5372

A — Zur Person der Begünstigten I-5373

B — Zum Umfang der Ansprüche I-5374

C — Zur Person des Schuldners I-5377

II — Zum Ersatz des den einzelnen durch die Nichtumsetzung der Richtlinie 80/987 entstandenen Schadens I-5378

A — Zusammenfassung der Ergebnisse I-5379

B — Begründung dieser Ergebnisse I-5380

Die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu den unmittelbar anwendbaren oder unmittelbare Wirkung zeitigenden Bestimmungen I-5381

Die Lehren aus den Urteilen in den Rechtssachen Factortame I und Zuckerfabrik I-5388

Die Haftung des Staates in den Fällen von Bestimmungen ohne unmittelbare Wirkung I-5390

Die sachlichen und formalen Voraussetzungen für Schadensersatzklagen I-5395

Die denkbaren Folgen eines im Sinne der vorliegenden Ausführungen ergehenden Urteils I-5399

Zur zweiten und dritten Frage I-5401

Ergebnis I-5402

* Originalsprache: Französisch.

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Einleitung

1. Selten hatte der Gerichtshof einen Fall zu entscheiden, in dem die nachteiligen Folgen der Nichtumsetzung einer Richtlinie für die betroffenen Privatpersonen so schockierend waren wie hier. Zugleich ist die Situation vom rechtlichen Standpunkt her alles andere als einfach. Der Gerichtshof ist in der Tat aufgerufen, sich zu den etwaigen unmittelbaren Wirkungen einer Richtlinie zu äußern, die besonders komplizierte Bestimmungen enthält. Hilfsweise sind wir in seiner ganzen Breite mit dem Problem der Haftung der Mitgliedstaaten für die Nichtumsetzung von Richtlinien, ja ganz allgemein für Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht, befaßt.

2. Nach der Richtlinie 80/987/EWG des Rates vom 20. Oktober 1980 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungunfähigkeit des Arbeitgebers (ABl. L 283, S. 23) „[treffen] die Mitgliedstaaten ... die erforderlichen Maßnahmen, damit ... [von ihnen zu schaffende oder zu bestimmende] Garantieeinrichtungen die Befriedigung der nicht erfüllten Ansprüche der Arbeitnehmer aus Arbeitsverträgen und Arbeitsverhältnissen, die das Arbeitsentgelt für den vor einem bestimmten Zeitpunkt liegenden Zeitraum betreffen, sicherstellen" (Artikel 3 Absatz 1). Die Richtlinie gestattet es den Mitgliedstaaten, zwischen drei mit der Zahlungsunfähigkeit oder der Beendigung des Arbeitsverhältnisses zusammenhängenden Zeitpunkten zu wählen. Sie ermächtigt sie weiterhin, die Zahlungspflicht der Garantieeinrichtungen zu begrenzen.

3. Mit Urteil vom 2. Februar 1989 in der Rechtssache 22/87 (Kommission/Italien, Slg. 1989, 143) hat der Gerichtshof festgestellt, daß Italien dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem Vertrag verstoßen hat, daß es die Richtlinie nicht zu dem festgesetzten Zeitpunkt, d. h., dem 23. Oktober 1983, umgesetzt hat. Diese Umsetzung scheint im übrigen bis zum heutigen Tage nicht erfolgt zu sein.

4. Dem Ausgangsrechtsstreit liegt folgender Sachverhalt zugrunde.

Andrea Francovich, Kläger im Ausgangsverfahren in der Rechtssache C-6/90, hatte vom 16. Januar 1983 bis zum 7. April 1984 für die Firma „CDN Elettronica SnC" in Vicenza gearbeitet, hierfür aber nur gelegentlich Abschlagszahlungen auf seinen Lohn erhalten. Er erhob deshalb Klage vor der Pretura, die die beklagte Firma zur Zahlung von rund 6 Millionen LIT verurteilte. Da der Kläger diesen Betrag von der Firma nicht erhalten konnte, verlangte er vom italienischen Staat die in der Richtlinie 80/987 vorgesehenen Garantien, hilfsweise Staatsersatz.

In der Rechtssache C-9/90 hatten Danila Bonifaci und dreiunddreißig andere Arbeitnehmerinnen der Firma „Gaia Confezioni Srl", über deren Vermögen am 5. April 1985 der Konkurs eröffnet worden war, Anspruch auf einen Betrag von mehr als 253 Millionen Lire, der in die Schuldenmasse der Firma aufgenommen worden war. Mehr als vier Jahre nach dem Konkurs hatten sie noch kein Geld erhalten; der Konkursverwalter hatte ihnen mitgeteilt, daß eine auch nur quotenmäßige Befriedigung völlig unwahrscheinlich sei. Sie erhoben deshalb gegen die Italienische Republik Klage mit dem Antrag, die Beklagte angesichts ihrer Verpflichtung zur Anwendung der Richtlinie 80/987 zu verurteilen, das ihnen zustehende rückständige Arbeitsentgelt, zumindest in Höhe der letzten drei Monatslöhne zu zah-

len, hilfsweise, ihnen Schadensersatz zu leisten.

Die Pretura des Kreises Vicenza (Rechtssache C-6/90) und die Pretura des Kreises Bassano del Grappe (Rechtssache C-9/90) haben drei in beiden Rechtssachen identische Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt. Ich schlage Ihnen vor, sie der Reihe nach zu prüfen.

Zur ersten Frage

5. Die erste Frage lautet wie folgt:

Kann nach geltendem Gemeinschaftsrecht ein einzelner, der dadurch geschädigt worden ist, daß der Staat — wie der Gerichtshof durch Urteil festgestellt hat — die Richtlinie 80/987 nicht durchgeführt hat, die Befolgung der in dieser Richtlinie enthaltenen Vorschriften, die hinreichend genau und unbedingt sind, durch den Staat verlangen, indem er sich unmittelbar gegenüber dem säumigen Mitgliedstaat auf die Gemeinschaftsvorschriften beruft, um die Garantien zu erhalten, für die dieser Staat sorgen mußte, jedenfalls aber Ersatz des Schadens, den er im Zusammenhang mit den Vorschriften erlitten hat, die die Eigenschaft nicht haben?

6. Mit dieser Frage werfen die vorlegenden Gerichte offensichtlich zwei sorgfältig voneinander zu unterscheidende Probleme auf, nämlich:

— Kann die Richtlinie 80/987 unmittelbare Wirkungen zugunsten der einzelnen erzeugen?

— Können die einzelnen im gegenteiligen Fall von dem Staat, der es unterlassen hat, die Richtlinie innerhalb der vorgeschriebenen Frist ordnungsgemäß umzusetzen, eine Entschädigung verlangen?

I — *Zur unmittelbaren Wirkung der Richtlinie 80/987*

7. In Ihrem Urteil in der Rechtssache Busseni[1] haben Sie alle wesentlichen Überlegungen Ihrer Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien wie folgt zusammengefaßt:

„Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes würde in den Fällen, in denen die Gemeinschaftsbehörden die Mitgliedstaaten durch Richtlinien zu einem bestimmten Verhalten verpflichten, die praktische Wirksamkeit einer solchen Maßnahme abgeschwächt, wenn die einzelnen und die staatlichen Gerichte sie nicht als Bestandteile des Gemeinschaftsrechts berücksichtigen könnten. Daher kann ein Mitgliedstaat, der die in der Richtlinie vorgeschriebenen Durchführungsmaßnahmen nicht fristgerecht erlassen hat, den einzelnen nicht entgegenhalten, daß er die aus dieser Richtlinie erwachsenen Verpflichtungen nicht erfüllt hat. Demnach können sich die einzelnen in Ermangelung von fristgemäß erlassenen Durchführungsmaßnahmen auf Bestimmungen einer Richtlinie, die inhaltlich als unbedingt und hinreichend genau erscheinen, gegenüber allen innerstaatlichen, nicht richtlinienkonformen Vorschriften berufen; einzelne können sich auf diese Bestimmungen auch berufen, soweit diese Rechte festlegen, die dem Staat gegenüber geltend gemacht werden können (siehe u. a. das Urteil vom 19. Januar 1982 in der Rechtssache 8/81, Ursula Becker, Slg. 1982, 53)."

1 — Urteil vom 22. Februar 1990 in der Rechtssache C-221/88 (Busseni, Slg. 1990, I-495, Randnr. 22).

8. Damit ein Arbeitnehmer die von der Richtlinie 80/987 geschaffenen Ansprüche bereits vor der Umsetzung der Richtlinie geltend machen kann, müssen diejenigen Bestimmungen unbedingt und hinreichend genau sein, die sich beziehen auf:

— die Person der Begünstigten;

— den Umfang der Ansprüche;

— die Person des Schuldners.

A — *Zur Person der Begünstigten*

9. Mehrere Bestimmungen der Richtlinie wirken bei der Bestimmung der begünstigten Arbeitnehmer zusammen.

So heißt es in Artikel 1 Absatz 1, daß

„diese Richtlinie ... für Ansprüche von Arbeitnehmern aus Arbeitsverträgen oder Arbeitsverhältnissen gegen Arbeitgeber [gilt], die zahlungsunfähig im Sinne des Artikels 2 Absatz 1 sind".

Artikel 2 Absatz 2 verweist seinerseits bezüglich der Begriffsbestimmung der Worte „Arbeitnehmer" und „Arbeitgeber" auf das einzelstaatliche Recht, was der Gerichtshof übrigens in seinem vorgenannten Urteil in der Rechtssache 22/87 unter den Randnrn. 17 bis 19 bekräftigt hat.

10. Gemäß Artikel 1 Absatz 2 können die Mitgliedstaaten ausnahmsweise die Ansprüche bestimmter Gruppen von Arbeitnehmern vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausnehmen. Was Italien betrifft, so handelt es sich nach Punkt II. C des Anhangs der Richtlinie um:

— Arbeitnehmer, die Leistungen nach den Vorschriften über die Lohngarantie bei wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Unternehmens erhalten;

— Besatzungen von Seeschiffen.

In seinem Urteil in der Rechtssache 22/87 (Kommission/Italien) hatte der Gerichtshof bereits Gelegenheit klarzustellen, daß zur ersten Gruppe nur diejenigen Arbeitnehmer gehören, die die fraglichen Leistungen tatsächlich erhalten.

Auch wenn die fragliche Bestimmung, formal gesehen, den Mitgliedstaaten lediglich eine Befugnis einräumt, läßt sich namentlich im Lichte der in der Rechtssache 22/87 gemachten Ausführungen davon ausgehen, daß, was Italien angeht, die Erwähnung dieser beiden Gruppen im Anhang der Richtlinie dem festen Willen entsprach, sie auszuschließen. Die vorlegenden Gerichte brauchen somit lediglich zu prüfen, ob die Kläger zu einer dieser beiden Gruppen gehören.

11. Was die Zweifel der italienischen Regierung und der Kommission daran anbelangt, ob sich der Kläger Francovich angesichts der Tatsache, daß es nicht klar sei, ob sich sein früherer Arbeitgeber formell im Zustand der Zahlungsunfähigkeit befinde, auf die Richtlinie berufen könne, so ist darauf

hinzuweisen, daß Artikel 2 Absatz 1 sehr klar bestimmt, wann ein Arbeitgeber als „zahlungsunfähig" zu gelten hat. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob diese Voraussetzungen im vorliegenden Fall erfüllt sind.

12. Nach alledem sind die Bestimmungen der Richtlinie, die den Kreis der Begünstigten abgrenzen, unbedingt und hinreichend genau, um den innerstaatlichen Gerichten die Feststellung zu gestatten, ob sie auf eine bestimmte Person Anwendung finden können.

B — *Zum Umfang der Ansprüche*

13. Nach Artikel 3 der Richtlinie stellen die Garantieeinrichtungen die Befriedigung der nicht erfüllten Ansprüche der Arbeitnehmer sicher, die das Arbeitsentgelt für den vor einem bestimmten Zeitpunkt liegenden Zeitraum betreffen. Dieser Zeitpunkt ist nach Wahl der Mitgliedstaaten

„— entweder der Zeitpunkt des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers,

— oder der Zeitpunkt der Kündigung zwecks Entlassung des betreffenden Arbeitnehmers wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers,

— oder der Zeitpunkt des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers oder der Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitvertrags oder des Arbeitsverhältnisses des betreffenden Arbeitnehmers wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers".

14. Es steht nicht fest, welche dieser drei Möglichkeiten die italienischen Behörden gewählt hätten, wenn sie die Richtlinie umgesetzt hätten. Man könnte also versucht sein, den Schluß zu ziehen, diese Bestimmung sei nicht unbedingt, da sie eine von jedem Mitgliedstaat zu treffende Wahl voraussetze.

15. Die Kläger und die Kommission legen uns jedoch nahe, uns nicht durch eine solche Erwägung beirren zu lassen, sondern darauf abzustellen, daß die italienischen Behörden sich zumindest für diejenige dieser drei Möglichkeiten hätten entscheiden müssen, die der Garantieeinrichtung die geringste Belastung auferlege.

Die Kläger meinen, da der Zeitpunkt des „Eintritts der Zahlungsunfähigkeit" logischerweise vor denjenigen der „Kündigung zwecks Entlassung des betreffenden Arbeitnehmers wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers" und „der Beendigung des Arbeitsvertrags oder des Arbeitsverhältnisses des betreffenden Arbeitnehmers wegen Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers" liege, ergebe sich die Mindestgarantie für den Arbeitnehmer aus der Wahl des erstgenannten Zeitpunkts. In diesem Fall erstrecke sich nämlich sein Anspruch auf einen geringeren Zeitraum als in den beiden anderen Fällen.

16. Jedoch verleihen andere Bestimmungen der Richtlinie den Mitgliedstaaten die Befugnis, die den Arbeitnehmern gewährten Garantien einzuschränken.

So bestimmt Artikel 4 Absatz 1, daß

„die Mitgliedstaaten ... die in Artikel 3 vorgesehene Zahlungspflicht der Garantieeinrichtungen begrenzen [können]",

und zwar nach Maßgabe von Artikel 4 Absatz 2. Hat sich der Mitgliedstaat für die erste Möglichkeit entschieden, die ich als Mindestgarantie bezeichnet habe, und hat er von der Befugnis Gebrauch gemacht, die Zahlungspflicht der Garantieeinrichtung zu begrenzen, so muß diese die Befriedigung der nicht erfüllten Ansprüche sicherstellen, die das Entgelt für die drei letzten Monate des Arbeitsvertrags oder des Arbeitsverhältnisses betreffen, die innerhalb eines Zeitraums von sechs Monaten vor dem Zeitpunkt des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers liegen.

17. In zweiter Linie gestattet Artikel 4 Absatz 3 den Mitgliedstaaten,

„um die Zahlung von Beträgen zu vermeiden, die über die soziale Zweckbestimmung der Richtlinie hinausgehen, für die Garantie der Erfüllung unbefriedigter Ansprüche der Arbeitnehmer eine Höchstgrenze [festzusetzen]"; weiter heißt es dort: „Machen die Mitgliedstaaten von dieser Möglichkeit Gebrauch, so teilen sie der Kommission mit, nach welchen Methoden sie die Höchstgrenze festsetzen."

18. Schließlich gestattet es Artikel 10 den Mitgliedstaaten, die zur Vermeidung von Mißbräuchen notwendigen Maßnahmen zu treffen, oder die Zahlungspflicht wegen des Bestehens besonderer Bindungen zwischen dem Arbeitnehmer und dem Arbeitgeber und gemeinsamer Interessen, die sich in einer Kollusion zwischen beiden ausdrücken, abzulehnen oder einzuschränken.

19. Die Kommission betont, es handele sich bei all diesen Bestimmungen lediglich um den Mitgliedstaaten eingeräumte Befugnisse; wenn eine Richtlinie die Rechte der einzelnen genau festlege, sei es mit dem Begriff der unmittelbaren Wirkung unvereinbar, daß sich ein Mitgliedstaat auf seine eigene Zuwiderhandlung berufen und einwenden könne, hätte er die Richtlinie umgesetzt, so wäre er berechtigt gewesen, die Ansprüche der einzelnen auf niedrigerem Niveau festzusetzen.

20. Was ist von dieser Überlegung zu halten? Zunächst muß festgestellt werden, daß die Kommission die zweite vom Gerichtshof aufgestellte Voraussetzung, nämlich die Unbedingtheit der geltend gemachten Bestimmungen, völlig unerwähnt läßt. Es stellt sich die Frage, ob man bei einer Gesamtheit von Bestimmungen, die zugleich eine Regel aufstellen und mehrere Möglichkeiten zur Einschränkung von deren Tragweite vorsehen, die Regel von den übrigen Bestimmungen trennen und feststellen darf, die Regel sei genau und unbedingt. Oder soll etwa angedeutet werden, der Grundsatz, daß ein Mitgliedstaat sich nicht auf seine eigene Zuwiderhandlung berufen könne, verleihe einer Norm, bezüglich derer die maßgebliche Vorschrift dem Staat ausdrücklich ein Ermessen einräume, „*kraft Inhalts* unbedingten Charakter"? Ich könnte mich einer solchen Auffassung nicht anschließen.

21. Die Kläger berufen sich zur Stützung ihrer Auffassung auf das Urteil in der Rechtssache Marshall, die Kommission auf die Urteile in den Rechtssachen Becker sowie McDermott und Cotter.

Der Gerichtshof hat aber unter Randnummer 55 seines Urteils in der Rechtssache Marshall [2] gerade festgestellt, daß

2 — Urteil vom 26. Februar 1986 in der Rechtssache 152/84 (Marshall, Slg. 1986, 723).

„Artikel 5 der Richtlinie 76/207 den Mitgliedstaaten *keineswegs die Befugnis verleihe*, die Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung in seinem eigenen Geltungsbereich *einzuschränken oder Bedingungen zu unterwerfen*".

Zu einem ähnlichen Ergebnis war der Gerichtshof bereits unter Randnummer 39 seines Urteils in der Rechtssache Becker[3] gekommen.

Demgegenüber steht in dem uns beschäftigenden Fall fest, daß Artikel 4 den Mitgliedstaaten sehr wohl das Recht einräumt, die Zahlungsverpflichtung der Garantieeinrichtungen einzuschränken.

22. Was die von der Kommission angeführten Feststellungen unter Randnummer 15 des Urteils in der Rechtssache McDermott und Cotter[4] betrifft, so heißt es dort, daß

„man sich ... nicht auf die Tatsache, daß die Richtlinie die Wahl der Form und der Mittel für die Erreichung des angestrebten Ziels lasse, berufen kann, um denjenigen Bestimmungen der Richtlinie jede Wirkung zu versagen, die vor Gericht herangezogen werden können".

In seinem Urteil in der Rechtssache McDermott und Cotter hat der Gerichtshof im wesentlichen festgestellt, daß zwei Möglichkeiten bestanden, um eine Gleichbehandlung von Frauen und Männern zu erzielen: nämlich entweder die den Frauen gewährten Sozialleistungen auf die Höhe derjenigen für Männer anzuheben oder die den Männern gewährte Leistungen zu verringern. Irland hatte die Richtlinie nicht umgesetzt und die in Rede stehende Wahl somit nicht getroffen; der Gerichtshof hat hieraufhin festgestellt, daß die erstgenannte Lösung anzuwenden sei. Das Endergebnis, nämlich die Gleichbehandlung, war jedoch in der Richtlinie klar und unbedingt vorgeschrieben.

23. Im vorliegenden Fall befinden wir uns dagegen noch in demjenigen Stadium der Überlegungen, in dem fesgestellt werden muß, ob die Vorschriften der Richtlinie, die die Rechte der einzelnen näher bestimmten, hinreichend genau und unbedingt sind, um gerichtlich geltend gemacht werden zu können. Es handelt sich hier nicht um die Wahl der Form und der Mittel zur Erreichung des vorgeschriebenen Ergebnisses, sondern in sehr weitem Umfang um die Definition des Ergebnisses selbst.

In Ihrem Urteil vom 12. Dezember 1990 in der Rechtssache Kaefer und Procacci[5] haben Sie jedoch festgestellt, daß

„eine Bestimmung ... unbedingt [ist], wenn sie dem Mitgliedstaat kein Ermessen läßt".

Wenn man also trotz dieses Urteils den Weg, den uns die Kläger und die Kommission nahelegen, einschlagen und versuchen wollte, aus den Bestimmungen der Richtlinie eine „Mindestverpflichtung" herauszulesen, die die Mitgliedstaaten jedenfalls träfe (ein an sich interessanter Gedanke), so müßte man doch die in Artikel 4 Absatz 2 eingeräumte Befugnis berücksichtigen.

24. Indessen ist nicht einmal dies möglich, da man auf diese Weise das äußerst weite Ermessen verkennen würde, das Absatz 3 des gleichen Artikels den Mitgliedstaaten beläßt (Festsetzung einer Höchstgrenze, um die Zahlung von Beträgen zu vermeiden, die

3 — Urteil vom 19. Januar 1982 in der Rechtssache 8/81 (Becker, Slg. 1982, 53).

4 — Urteil vom 24. März 1987 in der Rechtssache 286/85 (McDermott und Cotter, Slg. 1987, 1453).

5 — Urteil vom 12. Dezember 1990 in den verbundenen Rechtssachen C-100/89 und C-101/89 (Peter Kaefer und Andrea Procacci, Slg. 1990, I-4647, Randnr. 26).

über die soziale Zweckbestimmung der Richtlinie hinausgehen). Ich meine daher, daß es nicht möglich ist, eine solche „Mindestverpflichung" anzunehmen.

25. Was dagegen Artikel 10 der Richtlinie 80/987 betrifft, so erkenne ich die Richtigkeit des Vorbringens an, daß die Kommission aus Randnummer 32 des Urteils in der Rechtssache Becker ableitet. Es ging dort um die Auslegung von Artikel 13 Teil B Buchstabe d Nr. 1 der Sechsten Umsatzsteuerrichtlinie, wonach

„die Mitgliedstaaten unter den Bedingungen, die sie zur Gewährung einer korrekten und einfachen Anwendung der nachstehenden Befreiungen sowie zur Verhütung von Steuerhinterziehungen, Steuerumgehungen und etwaigen Mißbräuchen festsetzen, von der Steuer [befreien]: ... d) ... 1. die Gewährung und Vermittlung von Krediten ...".

Wie Sie festgestellt haben,

„[erstrecken sich] diese ‚Bedingungen' ... in keiner Weise *auf den Inhalt* der vorgesehenen Steuerbefreiung" (Randnr. 32 des Urteils).

Es läßt sich sagen, daß Artikel 10 der Richtlinie 80/987 im wesentlichen ebenfalls betrügerische Machenschaften und Mißbräuche verhindern solle.

26. Das ändert jedoch nichts daran, daß das weite Ermessen, das Artikel 4 den Mitgliedstaaten beläßt, nicht den Schluß gestattet, daß diejenigen Bestimmungen der Richtlinie, die den Umfang der Ansprüche der Begünstigten festlegen, unbedingt und hinreichend genau wären.

C — *Zur Person des Schuldners*

27. Sehen wir uns zunächst die maßgeblichen Bestimmungen der Richtlinie an. In Artikel 3 heißt es:

„Die Mitgliedstaaten *treffen die erforderlichen Maßnahmen*, damit ... Garantieeinrichtungen die Befriedigung der nicht erfüllten Ansprüche ... sicherstellen."

Artikel 5 bestimmt:

„Die Mitgliedstaaten *legen die Einzelheiten des Aufbaus*, der *Mittelaufbringung* und der *Arbeitsweise* der Garantieeinrichtungen fest, wobei sie insbesondere folgende Grundsätze beachten:

a) Das Vermögen der Einrichtungen muß vom Betriebsvermögen der Arbeitgeber unabhängig und so angelegt sein, daß es einem Verfahren bei Zahlungsunfähigkeit nicht zugänglich ist.

b) Die Arbeitgeber müssen zur Mittelaufbringung beitragen, es sei denn, daß diese in vollem Umfang durch die öffentliche Hand gewährleistet ist.

c) Die Zahlungspflicht der Einrichtungen besteht unabhängig von der Erfüllung der Verpflichtungen, zur Mittelaufbringung beizutragen."

28. Meines Erachtens folgt aus diesen Bestimmungen, daß die konkrete Anwendung der Richtlinie in jedem Fall zwei Bedingungen unterworfen ist, nämlich:

— der Schaffung einer Garantieeinrichtung oder der Bestimmung einer bestehenden Einrichtung als Schuldnerin der von der Richtlinie vorgesehenen Leistungen;

— die Bestimmung ihrer Finanzierungsweise, namentlich der Rolle, die der Staat hierbei zu spielen gedenkt.

29. Die Kommission, die diese Frage besondere gründlich behandelt, bestreitet nicht, daß der Staat alle diese Maßnahmen zu treffen hat, zieht hieraus jedoch nicht die Folgerung, daß die Bestimmungen der Richtlinie nicht ohne weiteres anwendbar seien.

Die Kommission meint, sofern der Nachweis gelinge, daß die finanzielle Haftung für die von der Richtlinie vorgesehenen Leistungen letztlich den Staat treffe, könnten die Garantieeinrichtungen dem Staat gleichgestellt werden. Das vorlegende Gericht könne somit den Staat zur Zahlung der in der Richtlinie vorgesehenen Mindestausgleichsbeträge verurteilen.

Nach Ansicht der Kommission ergibt sich diese Möglichkeit, die Einrichtungen dem Staat gleichzustellen, aus Artikel 5 Buchstabe b der Richtlinie, demzufolge die „Arbeitgeber ... zur Mittelaufbringung [für die Garantieeinrichtung] beitragen [müssen], es sei denn, daß diese in vollem Umfang durch die öffentliche Hand gewährleistet ist." Die Richtlinie sehe also als Alternative die vollständige Finanzierung der Einrichtungen durch den Staat vor.

Wenn aber — so führt die Kommission weiter aus — die Richtlinie die Möglichkeit vorsehe, nach dem Grundsatz der finanziellen Haftung des Staates angewendet zu werden, so könne dieser sich seiner Haftung nicht mit der Behauptung entziehen, wenn er seiner Verpflichtung zur Anwendung der Richtlinie nachgekommen wäre, hätte er einen Teil oder vielleicht sogar die Gesamtheit der finanziellen Belastung auf andere Personen abwälzen können.

30. Dieses Vorbringen ist jedoch nicht überzeugend. Nur das eine oder das andere kann gelten: Entweder ist die Finanzierung durch die Arbeitgeber die Regel und die Finanzierung durch die öffentliche Hand die alternative Möglichkeit, und dann kann die Kommission hier nicht — im Gegensatz zu der Ansicht, die sie zu den Artikeln 3 und 4 vertritt — behaupten, trotz Fehlens einer Entscheidung des Mitgliedstaats, von der alternativen Möglichkeit Gebrauch zu machen, müsse diese Alternative zur Anwendung kommen. Oder aber der Mitgliedstaat muß zwangsläufig hinsichtlich der Finanzierungsweise der Garantieeinrichtung eine Wahl treffen, und dann ist die in Rede stehende Bestimmung nicht unbedingt. Diese zweite Lösung ist meiner Meinung nach die richtige. Die Frage, ob die Garantieeinrichtung dem Staat gleichgestellt werden kann, hängt von einer Entscheidung ab, die dieser zunächst treffen muß.

31. Ich schlage Ihnen daher vor, den ersten Teil der ersten Frage dahin zu beantworten, daß die Bestimmungen der Richtlinie 80/987 nicht hinreichend genau und unbedingt sind, um Rechte erzeugen zu können, die die einzelnen gerichtlich geltend machen können.

II — *Zum Ersatz des den einzelnen durch die Nichtumsetzung der Richtlinie 80/987 entstandenen Schadens*

32. Die erste Frage der beiden vorlegenden Gerichte stellt in zweiter Linie ausdrücklich

auf den Fall ab, daß die einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie 80/987 nicht hinreichend genau und unbedingt sind, um unmittelbar vor den innerstaatlichen Gerichten in Anspruch genommen werden zu können: Die Frage ist, ob der einzelne, der dadurch beschwert ist, daß ein Mitgliedstaat die Richtlinie nicht durchgeführt hat, in diesem Fall den Ersatz des Schadens verlangen kann, den er möglicherweise aus diesem Grunde erlitten hat.

33. Angesichts des Umfangs der Ausführungen, die den vielfältigen Aspekten dieses Problems gewidmet werden müssen, werde ich Ihnen zunächst in einem ersten Teil einer Zusammenfassung der Ergebnisse vortragen, zu denen ich gelangt bin, und anschließend in einem zweiten Teil meine Gründe hierfür, die sich im wesentlichen auf Ihre Rechtsprechung stützen, im einzelnen darlegen.

A — *Zusammenfassung der Ergebnisse*

1. Zwar kommt es beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts grundsätzlich der Rechtsordnung eines jeden Mitgliedstaates zu, das rechtliche Verfahren zu bestimmen, das es gestattet, dem Gemeinschaftsrecht seine volle Wirksamkeit zu sichern; diese staatliche Zuständigkeit wird jedoch mit Sicherheit eben durch die gemeinschaftsrechtliche Verpflichtung der Mitgliedstaaten begrenzt, für diese Wirksamkeit Sorge zu tragen.

2. Das gilt nicht nur für die unmittelbar wirkenden Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts, sondern für alle Bestimmungen, die den einzelnen Rechte verleihen sollen. Daß es an einer unmittelbaren Wirkung fehlt, bedeutet nämlich nicht, daß das Gemeinschaftsrecht den einzelnen keine Rechte verleihen wolle, sondern lediglich, daß diese Rechte nicht hinreichend genau und unbedingt umschrieben sind, um ohne weiteres in Anspruch genommen und angewendet werden zu können.

3. Ein Staat, der eine Richtlinie nicht oder nicht korrekt umsetzt, beraubt das Gemeinschaftsrecht der von diesem angestrebten Wirkung. Zugleich verstößt er gegen die Artikel 5 und 189 Absatz 3 EWG-Vertrag, die die verbindliche Natur der Richtlinie feststellen und ihn verpflichten, alle zu der Durchführung erforderlichen Maßnahmen zu treffen.

4. Wird dieser Verstoß in einem aufgrund der Artikel 169 bis 171 EWG-Vertrag ergangenen Urteils des Gerichtshofes festgestellt, so folgt aus dessen Rechtskraft sowie aus Artikel 171 EWG-Vertrag, daß der Staat verpflichtet ist, alle Maßnahmen zu treffen, die zur Beseitigung des Verstoßes und zur Wiederherstellung der vom Gemeinschaftsrecht gewollten Wirkung geeignet sind, ohne dem irgendein wie immer geartetes Hindernis entgegensetzen zu können. Auf dieser Grundlage kann er auch verpflichtet sein, den Schaden zu ersetzen, den er den einzelnen durch sein rechtswidriges Verhalten verursacht hat.

5. Nach Gemeinschaftsrecht muß die Haftung des Staates zumindest in denjenigen Fällen ausgelöst werden können, in denen die Voraussetzungen vorliegen, die die Haftung der Gemeinschaft für die Verletzung des Gemeinschaftsrechts durch eines ihrer Organe auslösen würden. Geht es um eine Richtlinie, die durch einen normativen Rechtsakt hätte umgesetzt werden müssen, so genügt es daher, daß die einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie den Schutz der Interessen der einzelnen bezwecken. Die Voraussetzung, daß eine hinreichend

schwere Verletzung einer höherrangigen Rechtsnorm vorliegen muß, ist in der Tat als gegeben anzusehen, wenn der Gerichtshof in einem aufgrund der Artikel 169 bis 171 ergangenen Urteil die Zuwiderhandlung des Mitgliedstaates festgestellt hat.

6. Beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts richtet sich die in dieser Weise vor dem nationalen Richter gegen einen Mitgliedstaat erhobene Schadensersatzklage, was sonstige Fragen, insbesondere die Schadensbemessung und die Einzelheiten des Verfahrens, betrifft, nach den Regeln des innerstaatlichen Rechts, jedoch unter dem zweifachen Vorbehalt, daß diese nicht ungünstiger als diejenigen, die für entsprechenden innerstaatliche Forderungen gelten, und nicht in solcher Weise ausgestaltet sein dürfen, daß sie den Ersatz des erlittenen Schadens praktisch unmöglich machen. Das bedeutet zumindest, daß die am besten geeigneten Rechtsbehelfe der nationalen Rechtsordnung dergestalt auszulegen sind, daß sie diesen Anforderungen genügen, ja sogar, daß ein geeigneter Rechtsbehelf geschaffen werden muß, falls er nicht existiert.

7. Die Schadensersatzklage ist anders geartet als die auf Zahlung einer Geldsumme gerichtete, auf die Bestimmungen einer Richtlinie mit unmittelbarer Wirkung gestützte Klage. Es geht nicht darum, auf Umwegen zu dem gleichen Ergebnis zu kommen, als wenn die Bestimmungen der Richtlinie unmittelbar wirkten. Der innerstaatliche Richter kann den Schaden „ex aequo et bono" bemessen. Jedoch können die Bestimmungen der Richtlinie ihm als Anhaltspunkt dienen.

8. Angesichts der Ungewißheit, die bisher hinsichtlich der Haftung der Mitgliedstaaten bei Verstößen gegen das Gemeinschaftsrecht und der finanziellen Folgen, die Ihr Urteil in bezug auf frühere Verstöße haben könnte, geherrscht hat, muß die Wirkung Ihres Urteils zeitlich begrenzt werden.

B — *Begründung dieser Ergebnisse*

34. Die Kläger und die Kommission beantragen hilfsweise die Feststellung, daß der italienische Staat Schadensersatz zu leisten habe.

Die Kommission hat in der mündlichen Verhandlung betont, sie wolle dem Gerichtshof keineswegs ansinnen, aus Anlaß des vorliegenden Rechtsstreits die allgemeine Frage zu entscheiden, ob die Nichtumsetzung einer nicht unmittelbar wirkenden Richtlinie eine Schadensersatzklage begründen könne, die Auffassung der Kommission stütze sich vielmehr auf eine eingehende und sorgfältige Untersuchung der in Rede stehenden Richtlinie. Sie beruhe auf deren Besonderheiten.

Die Kommission unterscheidet zwischen einer gewöhnlichen Klage auf Zahlung eines bestimmten Betrages und einer Schadensersatzklage. Ihrer Auffassung nach hängt der Erfolg einer gewöhnlichen Zahlungsklage von dem Nachweis ab, daß folgende drei Normengruppen „unmittelbare Wirkung" zeitigen:

— diejenigen, die die Träger der durch die Richtlinie begründeten Ansprüche bezeichnen;

— diejenigen, die den Umfang dieser Rechte festsetzen;

— und diejenigen, die den Schuldner bestimmen.

Dagegen meint die Kommission, im Rahmen von Schadensersatzklagen gegen den Staat bedürfe es nicht des Nachweises, daß die dritte Normengruppe „unmittelbare Wirkungen" hervorrufe, da der Schuldner in diesem Falle begriffsnotwendig der Staat sei.

35. Abgesehen davon, daß es mir nicht glücklich erscheint, bei jeder einzelnen dieser drei Normengruppen von „unmittelbarer Wirkung" zu sprechen, und daß es insoweit richtiger wäre, den Ausdruck „unbedingt und hinreichend genaue Bestimmung" zu gebrauchen, gelingt es mir nicht, dem Gedankengang der Kommission zu folgen. Selbst wenn man sich deren Prämisse anschlösse, die Richtlinie lege den Umfang der Rechte der Gläubiger unbedingt und hinreichend genau fest, käme man dennoch nicht um die Notwendigkeit herum, ein für allemal, d. h., unabhängig vom vorliegenden Einzelfall, zu entscheiden, ob die Nichtumsetzung einer Richtlinie die Haftung des betroffenen Mitgliedstaates auslösen kann.

Es geht hier also sehr wohl darum, ob, allgemein gesehen, ein innerstaatliches Gericht aufgrund des Gemeinschaftsrechts verpflichtet sein kann, den Staat für haftbar zu erklären, wenn die Nichtumsetzung einer nicht unmittelbar wirkenden Richtlinie einer Einzelperson einen Schaden zugefügt hat.

36. Die deutsche, die italienische und die niederländische Regierung sowie die Regierung des Vereinigten Königreichs haben in ihren Stellungnahmen vor dem Gerichtshof die Auffassung abgelehnt, daß ein Staat kraft Gemeinschaftsrecht zur Leistung von Schadensersatz verpflichtet sein könne, und zwar lehnen sie eine solche Verpflichtung nicht nur ab, wenn der Schaden durch die Nichtdurchführung einer Richtlinie wie der vorliegenden verursacht wurde, sondern auch für den Fall, daß er auf der Verletzung unmittelbar anwendbarer oder unmittelbare Wirkungen zeitigender Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts beruht. Da sie diesen Standpunkt in vollem Umfang auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu derartigen Bestimmungen stützen, müssen wir in erster Linie diese Rechtsprechung untersuchen.

— Die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu den unmittelbar anwendbaren oder unmittelbare Wirkung zeitigenden Bestimmungen

37. Insoweit steht fest, daß

„die Aufgabe, den Rechtsschutz zu gewährleisten, der sich für die Bürger aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts ergibt, ... entsprechend dem in Artikel 5 EWG-Vertrag ausgesprochenen Grundsatz der Mitwirkungspflicht den innerstaatlichen Gerichten [obliegt]",

und daß

„mangels einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung auf diesem Gebiet ... die Bestimmung der zuständigen Gerichte und die Ausgestaltung des Verfahrens für die Klagen, die den Schutz der den Bürgern aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten [ist]" [6].

38. Dieser Schutz muß indessen „wirksam" sein, wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 9. Juli 1985 in der Rechtssache 179/84 (Bozzetti, Slg. 1985, 2301, Randnr. 17) un-

6 — Siehe insbesondere die Urteile vom 16. Dezember 1976 in den Rechtssachen 33/76 (Rewe, Slg. 1976, 1989, Randnr. 5) und 45/76 (Comet, Slg. 1976, 2043, Randnrn. 12 und 13).

ter Verweisung auf sein Urteil vom 19. Dezember 1968 in der Rechtssache 13/68 (Salgoil, Slg. 1968, 681, 693) bekräftigt hat, wo von einem „unmittelbaren und sofortigen Schutz" die Rede ist. Es geht darum, die „volle Wirksamkeit" des Gemeinschaftsrechts zu sichern; jede Bestimmung einer nationalen Rechtsordnung oder jede Gesetzgebungs-, Verwaltungs- oder Gerichtspraxis, die zur Abschwächung der Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts führen oder dieses gar daran hindern würde, seine volle Wirksamkeit zu entfalten, wäre mit den in der Natur des Gemeinschaftsrechts liegenden Erfordernissen unvereinbar[7].

39. Die innerstaatlichen Gerichte müssen ihrer Verpflichtung nachkommen, die Rechte, die das Gemeinschaftsrecht den einzelnen verleiht, zu schützen,

„indem [sie] jede möglicherweise entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts, gleichgültig, ob sie früher oder später als die Gemeinschaftsnorm ergangen ist, unangewendet [lassen]"[8].

Das gilt nicht nur für nationale Gesetze, sondern für jede Bestimmung des innerstaatlichen Rechts, denn, wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 15. Juli 1964 in der Rechtssache 6/64 (Costa, Slg. 1964, 1259, 1270) ausgeführt hat,

„[können] dem, vom Vertrag geschaffenen, somit aus einer autonomen Rechtsquelle fließenden Recht wegen dieser seiner Eigenständigkeit keine *wie immer gearteten* innerstaatlichen Rechtsvorschriften vorgehen ..., wenn ihm nicht sein Charakter als Gemeinschaftsrecht aberkannt und wenn nicht die Rechtsgrundlage der Gemeinschaft selbst in Frage gestellt werden soll".

40. Hat die Anwendung nationaler Vorschriften, die unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht verletzen, zur Erhebung bestimmter Beträge zu Lasten des einzelnen geführt, so obliegt es nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes zur ungerechtfertigten Bereicherung dem betroffenen Mitgliedstaat, für die Erstattung dieser Beträge zu sorgen; diese Verpflichtung ergibt sich aus der unmittelbaren Wirkung der verletzten Bestimmung des Gemeinschaftsrechts[9]. Mit anderen Worten,

„das Recht auf Erstattung von Beträgen, die ein Mitgliedstaat unter Verstoß gegen die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts erhoben hat, [stellt] *eine Folge* und eine Ergänzung *der Rechte* [dar], *die den einzelnen durch die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften ... eingeräumt worden sind*"[10].

41. Ich sehe nun aber keinen durchgreifenden Unterschied zwischen einer Erstattungs- und einer Schadensersatzklage, denn in beiden Fällen handelt es sich darum, ein durch eine Verletzung des Gemeinschaftsrechts verursachtes Unrecht wieder gutzumachen. Der Gerichtshof hat im übrigen bereits festgestellt, daß die unmittelbare Wirkung einer gemeinschaftsrechtlichen Bestimmung als Grundlage einer Schadensersatzklage dienen kann: Als Beispiel verweise ich auf das Urteil des Gerichtshofes vom 12. Juli 1990 in der Rechtssache C-188/89 (Foster, Slg. 1990, I-3313).

42. Aus alledem geht hervor, daß die eventuelle Entschädigung einer Einzelperson für durch die Verletzung einer mit unmittelbarer Wirkung ausgestatteten gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift erlittenen Nachteile ihre Grundlagen in der Gemeinschafts-

7 — Siehe die Urteile vom 19. Juni 1990 in der Rechtssache C-213/89 (Factortame I, Slg. 1990, I-2433, Randnrn. 20 und 21) sowie vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77 (Simmenthal, Slg. 1978, 629, Randnr. 22).

8 — Siehe das Urteil vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77 (Simmenthal, Slg. 1978, 629, Randnr. 21).

9 — Siehe insbesondere das Urteil vom 29. Juni 1988 in der Rechtssache 240/87 (Deville, Slg. 1988, 3513, Randnr. 11).

10 — Siehe insbesondere das Urteil vom 2. Februar 1988 in der Rechtssache 309/85 (Barra, Slg. 1988, 355, Randnr. 17).

rechtsordnung selbst findet. Sicherlich kann — falls es sie gibt — auch auf Rechtsbehelfe des innerstaatlichen Rechts zurückgegriffen werden, die die volle Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts gewährleisten. Wie der Gerichtshof jedoch in seinem Urteil vom 9. Juli 1985 in der Rechtssache 179/84 (Bozzetti, Slg. 1985, 2301, Randnr. 17) in Erinnerung gerufen hat,

„ist es Sache der Rechtsordnung jedes Mitgliedstaats, zu bestimmen, welches Gericht für die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten zuständig ist, in denen es um individuelle, auf dem Gemeinschaftsrecht beruhende Rechte geht, *wobei die Mitgliedstaaten jedoch für den wirksamen Schutz dieser Rechte in jedem Einzelfall verantwortlich sind*".

Wenn also eine Entschädigung im gegebenen Fall der einzige Weg zur Sicherung eines solchen wirksamen Schutzes ist, so trifft den Mitgliedstaat nach Gemeinschaftsrecht die Verpflichtung, den Bürgern den angemessenen Rechtsweg zur Verfügung zu stellen, der es ihnen gestattet, diesen Schutz in Anspruch zu nehmen.

43. Die vier Regierungen, die Erklärungen abgegeben haben, machen jedoch geltend, der Gerichtshof habe in seiner Rechtsprechung niemals lediglich wegen der Bedingungen, nach denen sich etwaige Schadensersatzklagen gegen den Staat zu richten hätten, auf das nationale Recht verwiesen; vielmehr bestimme sich nach diesem Recht auch die Grundsatzfrage, ob derartige Klagen erhoben werden können. Wenn das innerstaatliche Recht — so diese Regierungen — bereits im Fall von Bestimmungen mit unmittelbarer Wirkung maßgeblich sei, so müsse es dies erst recht bei Bestimmungen sein, von denen eine solche Wirkung nicht ausgehe.

So haben die Vertreter der Regierung des Vereinigten Königreichs und der deutschen Regierung noch in der mündlichen Verhandlung zunächst versucht, die Argumente zu widerlegen, die die Kommission zur Unterstützung ihrer Auffassung dem Urteil vom 22. Januar 1976 in der Rechtssache 60/75 (Russo, Slg. 1976, 45) entnommen hat. In diesem Urteil hat der Gerichtshof ausgeführt:

„Ist ein ... Schaden infolge der Verletzung des Gemeinschaftsrecht entstanden, so ist der betreffende Staat verpflichtet, gegenüber dem Geschädigten im Rahmen der Bestimmungen des nationalen Rechts über die Staatshaftung die Folgen zu tragen" (Randnr. 9).

In diesem Fall ging es um die Verletzung einer Verordnung über eine gemeinsame Marktorganisation.

44. Sicherlich hat der Gerichtshof auf die „Bestimmungen des nationalen Rechts über die Staatshaftung" verwiesen. Er hat aber nichtsdestoweniger ausgeführt, daß der Staat *verpflichtet* ist, gegenüber dem Geschädigten die Folgen zu tragen, die sich für diesen aus der Verletzung des Gemeinschaftsrechts ergeben. Wie mir scheint, hat der Gerichtshof damit den Grundsatz der Verpflichtung des Staates zur Ersetzung des entstandenen Schadens aufgestellt und es dem nationalen Recht lediglich überlassen, die Einzelheiten dieses Schadensersatzes zu regeln. Hätte er auch wegen des Grundsatzes selbst auf das nationale Recht verweisen wollen, so hätte er dies sicherlich in klaren Worten gesagt, da eine der Vorlagefragen ausdrücklich dahin ging, ob im Gemein-

schaftsrecht ein solcher Grundsatz besteht (siehe die fünfte Frage, Slg. 1976, 47), und da sowohl der Kläger des Ausgangsverfahrens [11] als auch die Kommission [12] eindeutig in diesem Sinne Stellung bezogen haben.

45. Was die anderen Urteile betrifft, auf die die Regierungen, namentlich noch in der mündlichen Verhandlung, verwiesen haben, so glaube ich ebensowenig, daß sie in dem von diesen Regierungen behaupteten Sinn auszulegen sind. Es ist übrigens bezeichnend, daß die Kläger und die Kommission einerseits, die Regierung des Vereinigten Königreichs und die niederländische Regierung andererseits, in ihren schriftlichen Ausführungen sämtlich die gleichen Urteile angeführt haben, um hierauf unterschiedliche, wenn nicht gegensätzliche Auffassungen zu stützen [13].

46. Nehmen wir zunächst die Rechtssache 33/76 (Rewe). Sicherlich hat der Gerichtshof in seinem Urteil vom 16. Dezember 1976 (Slg. 1976, 1989, Randnr. 5) die vorstehend wiedergegebenen Ausführungen gemacht, die nach der Meinung einiger Beteiligter beweisen, daß sich die Haftung des Staates für die Nichterfüllung seiner gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen ausschließlich nach nationalem Recht richtet. Es liegt jedoch auf der Hand, daß der Gerichtshof nur insoweit auf die internen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten verwiesen hat, als es um die Bestimmungen der zuständigen Gerichte und die Regelung der verfahrensrechtlichen Einzelheiten geht, was notwendigerweise bedeutet, daß für die Mitgliedstaaten und namentlich für ihre Gerichte der Grundsatz gilt, daß sie von vornherein verpflichtet sind, den gerichtlichen Schutz der Rechte zu gewährleisten, die das Gemeinschaftsrecht den einzelnen verleiht.

Daß das nationale Recht nicht so weit gehen darf, bereits den Grundsatz der Pflicht der Mitgliedstaaten zur Gewährleistung der Rechte, die das Gemeinschaftsrecht den einzelnen verleiht, in Frage zu stellen, wird zum einen durch die Feststellung des Gerichtshofes bekräftigt, die vom nationalen Recht festgelegten Verfahrensregeln dürften „die Verfolgung von Rechten, die die innerstaatlichen Gerichte zu schützen verpflichtet sind, [nicht] praktisch unmöglich [machen]".

Wenn der Gerichtshof zum anderen auf die Artikel 100 bis 102 und 235 EWG-Vertrag verweist, soweit es darum geht, die Unterschiede in den Rechts- oder Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten in diesem Bereich auszuräumen, so scheint er mir damit stillschweigend anzuerkennen, daß die Frage der grundsätzlichen Haftung des Staates nach Gemeinschaftsrecht zu beurteilen ist. Damit hat er jedenfalls den Standpunkt eingenommen, daß das Gemeinschaftsrecht als Grundlage, wenn schon nicht für die Schaffung neuer Rechtsbehelfe, die sich von den im nationalen Recht verankerten unterscheiden, so zumindest für die Ausgestaltung oder Auslegung der bestehenden nationalen Rechtsbehelfe dienen kann, so daß von diesen zum Schutz der den einzelnen durch das Gemeinschaftsrecht verliehenen Rechte Gebrauch gemacht werden kann.

11 — Dem Kläger des Ausgangsverfahrens zufolge „gehe es im vorliegenden Fall nur um den Grundsatz der Schadensersatzpflicht", während „die Modalitäten der Ersatzleistung ... weiterhin in die Zuständigkeit der nationalen Gerichte fallen [müßten]" (Slg. 1976, 50, rechte Spalte, zweiter Absatz).

12 — Die Kommission hat ausgeführt, „daß das innerstaatliche Recht Verfahren vorsehen *müsse*, nach denen die sich aus Gemeinschaftsvorschriften ergebenden Rechte geschützt werden können", und daß „die Grundsätze der Wirksamkeit und der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts einen geeigneten und wirksamen Schutz [forderten], wobei jedoch das Gemeinschaftsrecht im übrigen hinsichtlich des gewählten Verfahrens indifferent sei" (Slg. 1976, 52, linke Spalte, letzter Absatz; rechte Spalte, dritter Absatz).

13 — Siehe, was die Kläger betrifft, das Urteil vom 9. November 1983 in der Rechtssache 199/82 (San Giorgio, Slg. 1983, 3595); was die Kommission und die niederländische Regierung angeht, das Urteil vom 13. Februar 1979 in der Rechtssache 101/78 (Granaria, Slg. 1979, 623); was schließlich die Regierung des Vereinigten Königreichs betrifft, das Urteil vom 7. Juli 1981 in der Rechtssache 158/80 (Rewe, Slg. 1981, 1805).

47. Ich glaube nicht, daß das Urteil des Gerichtshofes vom 7. Juli 1981 in einem anderen Rewe-Fall (Rechtssache 158/80, Slg. 1981, 1805) an diesem Ergebnis etwas ändert. Sicherlich hat der Gerichtshof dort ausgeführt, daß der EWG-Vertrag

„nicht zusätzlich zu den nach nationalem Recht bereits bestehenden Rechtsbehelfen neue Klagemöglichkeiten zur Wahrung des Gemeinschaftsrechts vor den nationalen Gerichten *schaffen* wollte" (Randnr. 44).

Er hat jedoch hinzugefügt:

„das durch den Vertrag geschaffene Rechtsschutzsystem ... setzt vielmehr voraus, daß es möglich sein *muß*, zur Gewährleistung der Beachtung unmittelbar wirkenden Gemeinschaftsrechts *von jeder im nationalen Recht vorgesehenen Klagemöglichkeit* unter denselben Zulässigkeits- und sonstigen Verfahrensvoraussetzungen Gebrauch zu machen, wie wenn es sich um die Gewährleistung der Beachtung des nationalen Rechts handelte".

Ich bin daher der Auffassung, daß ein Mitgliedstaat einer gegen ihn erhobenen, auf die Verletzung eines dem einzelnen unmittelbar durch das Gemeinschaftsrecht gewährten Rechts gestützten Schadensersatzklage nicht entgegenhalten kann, in seiner eigenen Rechtsordnung gelte der Grundsatz, daß die öffentliche, namentlich die gesetzgebende Gewalt nicht haftbar gemacht werden könne: Wenn ein Rechtsbehelf, wie ihn die Schadensersatzklage darstellt, besteht, so kann ein Mitgliedstaat sich nicht mehr auf die Rechtsnatur derjenigen Stelle berufen, die angeblich haftet, um die Einzelpersonen dieses Behelfs zu berauben und hierdurch die Wirksamkeit des unmittelbar wirkenden Gemeinschaftsrechts in Frage zu stellen.

Wir bewegen uns hier übrigens in völlig anderen Gedankengängen als diejenigen, die in bestimmten Mitgliedstaaten zur Aufstellung der Theorie geführt haben, daß der Gesetzgeber nicht haftbar gemacht werden könne. Zu Recht hat die Kommission in der mündlichen Verhandlung bemerkt, es gebe im innerstaatlichen Recht kaum Fälle, in denen der Gesetzgeber nicht nur verpflichtet sei, ein Gesetz zu erlassen, und in denen nicht nur mit mehr oder weniger großer Genauigkeit festgestellt werden könne, was er zu tun habe, sondern in denen er auch innerhalb einer bestimmten Frist tätig werden müsse. Ich halte die Behauptung nicht für übertrieben, daß sich der Gesetzgeber, wenn es um die Umsetzung von Richtlinien geht, in einer ähnlichen Lage befindet wie die Verwaltung, die ein Gesetz durchzuführen hat.

48. Es geht auch nicht an, daraus Argumente abzuleiten, daß der Gerichtshof, wenn es um die Beachtung des nationalen Rechts geht, auf die Zulässigkeits- und Verfahrensvoraussetzungen Bezug genommen hat. Zum einen treten Zulässigkeits- und Verfahrensprobleme nur in Zusammenhang mit einem bereits bestehenden Rechtsbehelf auf. Zum anderen erfolgte dieser Hinweis unter den besonderen Umständen der Rechtssache Rewe (150/80) und vor allem im Anschluß an die ausdrückliche Feststellung des Gerichtshofes, daß in dem zur Entscheidung anstehenden Fall das nationale, hier das deutsche, Recht jedem Betroffenen ein Klagerecht zuerkannte (Randnr. 40 des Urteils). Der Gerichtshof konnte sich somit auf die Feststellung beschränken, daß dieses Klagerecht in einem derartigen Fall im Rahmen des Gemeinschaftsrechts unter den gleichen Voraussetzungen zur Verfügung stehen müsse.

Ebensowenig scheint vorliegend irgendein Zweifel daran zu bestehen, daß ein angemessener Rechtsbehelf zur Verfügung steht.

49. Nach alledem läßt sich dem genannten Urteil nicht entnehmen, daß das Gemeinschaftsrecht die Mitgliedstaaten in keinem Fall verpflichten könne, den Bürgern Rechtsbehelfe zur Verfügung zu stellen, die es ihnen gestatten, ihre auf Gemeinschaftsrecht beruhenden Ansprüche wirksam geltend zu machen, wenn gleichartige Rechtsbehelfe auf nationaler Ebene entweder nicht existieren oder nicht unter den gleichen Voraussetzungen zugänglich sind. Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag setzt im übrigen das Bestehen derartiger Rechtsbehelfe voraus.

50. Überzeugende Einwände ließen sich auch den anderen, insbesondere von der deutschen Regierung angeführten Urteilen nicht entnehmen. Es trifft zwar zu, daß der Gerichtshof in seinem Urteil vom 13. Februar 1979 in der Rechtssache 101/78 (Granaria, Slg. 1979, 623) folgendes ausgeführt hat:

„Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag erfaßt nicht den Ersatz derjenigen Schäden durch eine nationale Stelle, die Stellen oder Bedienstete der Mitgliedstaaten einzelnen entweder aufgrund einer Verletzung des Gemeinschaftsrechts oder anläßlich der Durchführung von Gemeinschaftsrecht durch ein gegen nationales Recht verstoßendes Tun oder Unterlassen zugefügt haben; diese Frage haben die nationalen Gerichte nach dem nationalen Recht des jeweiligen Mitgliedstaates zu klären".

Der Fall Granaria wies indessen einige Besonderheiten auf, die berücksichtigt werden müssen, wenn die genaue Bedeutung des Urteils ermittelt werden soll. Zum einen betraf er eigentlich die Haftung für Schäden, die durch für ungültig erklärte normative Rechtsakte der Gemeinschaft verursacht wurden. Die Frage nach der Wiedergutmachung durch eine innerstaatliche Stelle kam nur deshalb auf, weil diese in Ausführung einer Gemeinschaftsverordnung, die sich als rechtswidrig erweisen sollte, normative Rechtsakte erlassen hatte. Der Gerichtshof stellte im Anschluß hieran unmißverständlich fest, daß die innerstaatliche Stelle, so lange die Verordnung nicht für ungültig erklärt worden war, nichts anderes tun konnte, als sie anzuwenden. Die gleiche Überlegung hatte übrigens Generalanwalt Capotorti Anlaß zu der Bemerkung gegeben, daß

„in Wirklichkeit ... im vorliegenden Fall keine Verletzung des Gemeinschaftsrechts durch einen Mitgliedstaat festgestellt [ist]",

und hieraus zu folgern,

„deshalb auch ... kein Raum für die Annahme [ist], daß eine Staatshaftung bestehe" (Slg. 1979, 644, linke Spalte).

Schließlich hat der Gerichtshof darauf hingewiesen, daß die Ungültigkeit der betroffenen Verordnung nicht ausreichte, um die Haftung der Gemeinschaft nach Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag auszulösen. Unter derartigen Umständen ist es nur folgerichtig, daß ein nationales Gericht, vor dem sich die Frage nach der eventuellen Haftung der innerstaatlichen Stelle stellen sollte, diese nach nationalem Recht zu entscheiden hätte, zumal für die Anwendung von Artikel 215 Absatz 2 ausschließlich der Gerichtshof zuständig ist. Übrigens steht seit dem Urteil vom 27. September 1988 in den verbundenen Rechtssachen 106/87 bis 120/87 (Asteris u. a., Slg. 1988, 5515, Randnrn. 18 bis 20) fest, daß, wenn die Rechtswidrigkeit eines Gemeinschaftsaktes nicht für ausreichend befunden wurde, um die Haftung der

Gemeinschaft auszulösen, eine innerstaatliche Behörde, die diesen Akt lediglich ausgeführt und dessen Rechtswidrigkeit nicht zu vertreten hat, ebensowenig hierfür haftbar gemacht werden, sondern allenfalls aus einem anderen Grunde als dem der Rechtswidrigkeit des Gemeinschaftsaktes haften kann. Dieses Urteil scheint mir auch insofern von Interesse zu sein, als er veranschaulicht, wie das Gemeinschaftsrecht die innerstaatlichen Rechtsbehelfe beeinflussen kann: Ein Urteil des Gerichtshofes, daß die Haftung der Gemeinschaft nach Artikel 215 EWG-Vertrag verneint, steht einer Schadensersatzklage gegen den Staat entgegen, die auf denselben Grund wie die vom Gerichtshof abgewiesene Klage gestützt würde (siehe auch Randnr. 29 des Urteils).

51. Was das Urteil vom 9. November 1983 in der Rechtssache 199/82 (San Giorgio, Slg. 1983, 3595) betrifft, so trifft es zu, daß der Gerichtshof dort auf seine ständige Rechtsprechung verwiesen hat, wonach die materiellen und formellen Voraussetzungen für die Erstattung innerstaatlicher Abgaben, die unter Verletzung des Gemeinschaftsrechts erhoben wurden, sich nach innerstaatlichem Recht richten, mit dem alleinigen Vorbehalt, daß sie nicht ungünstiger als bei ähnlichen Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen, seien und nicht so ausgestaltet sein dürfen, daß sie die Ausübung der Rechte, die die Gemeinschaftsrechtsordnung einräumt, praktisch unmöglich machen. Was mir indessen in dem uns beschäftigenden Zusammenhang wichtiger erscheint, ist, daß der Gerichtshof zunächst festgestellt hat,

„daß das *Recht* auf Erstattung von Abgaben, die ein Mitgliedstaat unter Verstoß gegen die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts erhoben hat, eine *Folge* und eine *Ergänzung* der Rechte darstellt, die den einzelnen durch die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften eingeräumt worden sind, nach denen Abgaben mit gleicher Wirkung wie Zölle oder — gegebenenfalls — die diskriminierende Erhebung von inländischen Abgaben verboten sind" (Randnr. 12).

Aus diesen Ausführungen scheint mir klar hervorzugehen, daß die Mitgliedstaaten *verpflichtet* sind, die rechtlichen Mittel und Wege vorzusehen, die es den Bürgern gestatten, die unter Verletzung des Gemeinschaftsrechts erhobenen Abgaben zurückzufordern und somit in den vollen Genuß der Rechte zu gelangen, die ihnen das Gemeinschaftsrecht verleiht. Das wird auch dadurch bestätigt, daß der Gerichtshof in dieser Rechtssache schließlich für Recht erkannt hat, daß ein Mitgliedstaat die Erstattung derartiger Abgaben nicht Regeln unterwerfen darf, die sie praktisch unmöglich machen;

„das gilt auch für den Fall, daß für die Erstattung von anderen unter Verstoß gegen das innerstaatliche Recht erhobenen Steuern, Gebühren oder Abgaben dieselben einschränkenden Voraussetzungen gelten".

Dem Gerichtshof zufolge wäre selbst der Umstand, daß die einschränkenden Bedingungen für die *Gesamtheit* der nationalen Steuern, Gebühren und Abgaben gelten, kein Grund, die Erstattung von unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erhobenen Abgaben abzulehnen (siehe Randnr. 17 des Urteils).

52. Keines der von den Regierungen, die bei dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, angeführten Urteile vermag daher ihre Auffassung zu stützen, es sei allein Sache des nationalen Rechts eines jeden Mitgliedstaates, nicht nur zu bestimmen, unter welchen Voraussetzungen, sondern auch, *ob überhaupt* ein Mitgliedstaat haftbar gemacht und gezwungen werden könne, den Schaden zu ersetzen, der Einzelpersonen durch eine von ihm begangene Verletzung der diesen vom Gemeinschaftsrecht eingeräumten Rechte entstanden ist.

— Die Lehren aus den Urteilen in den Rechtssachen Factortame I und Zuckerfabrik

53. Seit dem Urteil des Gerichtshofes vom 19. Juni 1990 in der Rechtssache C-213/89 (Factortame I, Slg. 1990, I-2433) scheint es mir im übrigen nicht mehr zweifelhaft zu sein, daß in bestimmten Fällen das Gemeinschaftsrecht selbst die nationalen Gerichte mit den erforderlichen Befugnissen ausstatten kann, um einen wirksamen Schutz dieser Rechte zu gewährleisten, auch wenn auf innerstaatlicher Ebene keine entsprechenden Zuständigkeiten bestehen [14]. Aus diesem Urteil scheint mir in der Tat hervorzugehen, daß das Gemeinschaftsrecht die innerstaatlichen Gerichte verpflichtet, den Vollzug einer angeblich dem Gemeinschaftsrecht zuwiderlaufenden innerstaatlichen Norm auszusetzen, und zwar auch dann, wenn die Gerichte nach ihrem heimischen Recht nicht befugt sind, den Vollzug ihrer staatlichen Normen durch einstweilige Anordnungen auszusetzen.

54. Weiterhin ist dem Urteil des Gerichtshofes vom 21. Februar 1991 in den verbundenen Rechtssachen C-143/88 und C-92/89 (Zuckerfabrik Süderdithmarschen und Zukkerfabrik Soest, Slg. 1991, I-415) zu entnehmen, daß das Gemeinschaftsrecht sogar die Bedingungen vorschreiben kann, unter denen die Zuständigkeiten auszuüben sind, mit denen es die innerstaatlichen Gerichte in dieser Weise ausstattet. In diesem Urteil hat der Gerichtshof zunächst festgestellt:

„Der vorläufige Rechtsschutz, den das Gemeinschaftsrecht den Bürgern vor den nationalen Gerichten sichert, muß unabhängig davon derselbe sein, ob sie die Vereinbarkeit nationalen Rechts mit dem Gemeinschaftsrecht [was in der Rechtssache Factortame I der Fall war] oder die Gültigkeit abgeleiteten Gemeinschaftsrechts rügen [wie in den Zuckerfabrik-Fällen], da diese Rüge in beiden Fällen auf das Gemeinschaftsrecht selbst gestützt ist" (Randnr. 20).

Im Anschluß hieran hat er sich mit den Voraussetzungen beschäftigt, unter denen die innerstaatlichen Gerichte einen solchen einstweiligen Schutz gewähren, d. h. im vorliegenden Falle die Vollziehung eines auf einer Gemeinschaftsverordnung beruhenden nationalen Verwaltungsakts aufgrund ihrer Zweifel an der Gültigkeit dieser Verordnung aussetzen können; hierbei mußte er feststellen, daß die Voraussetzungen für die Aussetzung der Vollziehung von Verwaltungsakten in den nationalen Rechtsordnungen unterschiedlich geregelt sind,

„was die einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts gefährden kann" (Randnr. 25).

Dem Gerichtshof zufolge ist aber

„diese einheitliche Anwendung ein Grunderfordernis der gemeinschaftlichen Rechtsordnung".

Weiterhin heißt es dort:

„Hieraus folgt, daß jedenfalls für die Aussetzung der Vollziehung von auf einer Gemeinschaftsverordnung beruhenden Verwaltungsakten im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes, das hinsichtlich der Antrag-

14 — In diesem Sinne Simon, D. und Barav, A., „Le droit communautaire et la suspension provisoire des mesures nationales — Les enjeux de l'affaire Factortame", *Revue du marché commun* Nr. L 340, Oktober 1990, S. 591, 596. Siehe auch Curtin, D., „Directives: the effectiveness of judicial protection of individual rights", *Common Market Law Review 27*, (1990), S. 709, 735.

stellung und der Sachverhaltfeststellung dem nationalen Verfahrensrecht unterliegt, in allen Mitgliedstaaten einheitliche Regeln gelten müssen" (Randnr. 26).

Der Gerichtshof hat schließlich diese einheitlichen Regeln in Anlehnung an diejenigen bestimmt, die Anwendung finden, wenn er selbst gemäß Artikel 185 EWG-Vertrag mit einem Antrag auf Aussetzung der Vollziehung befaßt ist.

55. Gewiß ging es in den Zuckerfabrik-Fällen um die Aussetzung der Vollziehung eines zur Durchführung einer Gemeinschaftsverordnung erlassenen *nationalen Verwaltungsakts* wegen bestehender Zweifel an der Gültigkeit dieser Verordnung. Der Gerichtshof hat jedoch unter der vorstehend zitierten Randnummer 20 seines Urteils ausdrücklich eine Parallele zwischen diesem Sachverhalt und dem der Rechtssache Factortame I gezogen, wo es sich um die Aussetzung der Vollziehung eines *nationalen Gesetzes* wegen bestehender Zweifel an seiner Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht handelte. Wie wir aber gesehen haben, besteht eine Zuständigkeit, ja eine Verpflichtung der nationalen Gerichte, in einem derartigen Fall den Vollzug des nationalen Gesetzes auszusetzen, kraft Gemeinschaftsrecht, auch wenn das nationale Recht eine entsprechende Zuständigkeit oder Verpflichtung in ähnlichen Fällen ohne gemeinschaftsrechtlichen Einschlag nicht kennt. Es ist daher nicht ausgeschlossen, daß die *Voraussetzungen* für die *Anordnung* der Aussetzung des Vollzugs eines nationalen Verwaltungsakts, wie sie der Gerichtshof im Zukkerfabrik-Fall entwickelt hat, auch auf die Aussetzung des Vollzugs eines in Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht stehenden nationalen Gesetzes anwendbar sind[15]. Da der Grundsatz des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts ohne Rücksicht darauf gilt, welchen Rang die innerstaatliche Regelung innerhalb der Normenhierarchie einnimmt, meine ich, daß man nationale Maßnahmen mit Gesetzescharakter jedenfalls im Grundsatz nicht anders behandeln sollte als nationale Maßnahmen minderen Ranges. Das gilt um so mehr, als sich der Gerichtshof, wie wir gesehen haben, bei der Bestimmung der Voraussetzungen für die Aussetzung des Vollzugs auf seine eigene Rechtsprechung zu Artikel 185 EWG-Vertrag gestützt hat, der für alle vor dem Gerichtshof angefochtenen Rechtshandlungen einschließlich der Verordnungen im Sinne von Artikel 189 eine Aussetzung des Vollzugs vorsieht.

56. Es trifft auch zu, daß die Rechtsprechung, die ich oben ziemlich eingehend behandelt habe, sich, wie schon gesagt, auf unmittelbar anwendbare Normen des Gemeinschaftsrechts bezieht und somit nicht unbesehen auf Fälle übertragen werden kann, in denen sich die Bürger vor den nationalen Gerichten nicht auf Rechte berufen können, die ihnen ein Rechtsakt des Gemeinschaftsrechts unmittelbar einräumt. Dennoch war es notwendig, sie zu durchforschen, weil die Regierungen, die beim Gerichtshof Erklärungen eingereicht haben, sich auf diese Rechtsprechung stützen, um — meines Erachtens zu Unrecht — zu behaupten, das Gemeinschaftsrecht könne nicht als Grundlage für von Einzelpersonen vor einem nationalen Gericht erhobene Klagen auf Ersatz des Schadens dienen, den sie dadurch erlitten haben, daß ein Mitgliedstaat seinen gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen nicht nachgekommen ist, namentlich eine Richtlinie nicht umgesetzt hat. *Da dieser Rechtsprechung indessen der Tatbestand der unmittelbaren Wirkung zugrunde liegt*, bleibt die *Frage* offen, ob dem Gemeinschaftsrecht *andere fundamentale Gründe* entnommen werden können, die es erforderlich machen, die innerstaatlichen Gerichte mit der Zuständigkeit auszustatten, Schadensersatzklagen stattzugeben, auch wenn es sich um Bestimmungen handelt, denen eine solche Wirkung nicht zukommt.

15 — Bei dieser Betrachtungsweise könnte man jedenfalls den Problemen begegnen, die der Gerichtshof in der Rechtssache Factortame I durch sein Schweigen offen gelassen hat, was die Voraussetzungen für die Ausübung der von ihm postulierten Zuständigkeit betrifft. Siehe hierzu Simon, D. und Barav, A., a. a. O., insbesondere S. 597.

— Die Haftung des Staates in den Fällen von Bestimmungen ohne unmittelbare Wirkung

57. Hierzu kann man zunächst, wie dies die Kläger und die Kommission getan haben, auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes hinweisen, derzufolge ein Interesse an der Weiterverfolgung einer Vertragsverletzungsklage auch dann gegeben sein kann, wenn der hierin gerügte Mangel nach Ablauf der gemäß Artikel 169 Absatz 2 EWG-Vertrag gesetzten Frist behoben wurde; dieses Interesse

„kann namentlich darin bestehen, die Grundlage für eine Haftung zu bestimmen, die einen Mitgliedstaat wegen einer Zuwiderhandlung gegenüber anderen Mitgliedstaaten, der Gemeinschaft oder einzelnen treffen kann" [16].

Obwohl diese Ausführungen des Gerichtshofes sehr allgemein gehalten sind, lassen sie klar erkennen, daß ein eine Zuwiderhandlung feststellendes Urteil als Grundlage für die Schadensersatzklage einer Einzelperson gegen den säumigen Mitgliedstaat dienen kann. Jedenfalls scheint mir die Tatsache, daß der Gerichtshof nur von der Möglichkeit einer den Staat treffenden Haftung spricht, nicht ausschlaggebend zu sein, was den Grundsatz der Staatshaftung betrifft; der Gerichtshof wollte hiermit vielleicht nur sagen, daß die Rechtswidrigkeit des Verhaltens des Staates nicht genügt, daß vielmehr noch andere Voraussetzungen hinzukommen müssen, um die Haftung tatsächlich auszulösen. Wie wir, was die Nichtumsetzung der Richtlinie 80/987 betrifft, zu Beginn gesehen haben, wurde die von Italien begangene Vertragsverletzung gemäß Artikel 169 EWG-Vertrag durch Urteil des Gerichtshofes vom 2. Februar 1989 (22/87, Slg. 1989, 143) festgestellt.

16 — Siehe zuletzt das Urteil vom 19. März 1991 in der Rechtssache C-249/88 (Kommission/Belgien, Slg. 1991, I-1275, Randnr. 41).

58. Im übrigen hat der Gerichtshof, wie er in seinem Beschluß vom 28. März 1980 in den verbundenen Rechtssachen 23/80 und 97/80 R (Kommission/Frankreich, Slg. 1980, 1319, Randnr. 16) in Erinnerung gerufen hat, bereits entschieden, daß

„sich aus der Feststellung in einem rechtskräftigen Urteil, daß der betreffende Mitgliedstaat gegen seine gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen verstoßen hat, ‚für die nationalen Behörden ohne weiteres das Verbot [ergibt], eine mit dem Vertrag für unvereinbar erklärte nationale Vorschrift anzuwenden, sowie gegebenenfalls die Verpflichtung, alle Bestimmungen zu erlassen, um die volle Geltung des Gemeinschaftsrechts zu erleichtern' " [17].

Nach alledem sind zwei Punkte festzuhalten: Erstens wirkt die Rechtskraft eines einer Zuwiderhandlung feststellenden Urteils gegen alle Organe des betroffenen Staates und verpflichtet daher nicht nur die Exekutive, sondern auch den Gesetzgeber und die rechtsprechende Gewalt; zweitens müssen alle diese Stellen, wenn die Nichtanwendung der dem Gemeinschaftsrecht zuwiderlaufenden nationalen Vorschrift nicht geeignet ist oder nicht ausreicht, um dem Gemeinschaftsrecht seine volle Wirkung zu sichern, alle anderen zur Erreichung dieses Zwecks geeigneten Maßnahmen treffen.

59. Es ist nicht ersichtlich, wieso zu diesen Maßnahmen nicht auch solche gehören sollten, die dazu bestimmt sind, den Schaden zu ersetzen, der dadurch entsteht, daß der Staat seine gemeinschaftsrechtlichen Pflich-

17 — Siehe auch das Urteil vom 13. Juli 1972 in der Rechtssache 48/71 (Kommission/Italien, Slg. 1972, 529, Randnr. 7). Wie hervorzuheben ist, hat der Gerichtshof in diesem Urteil ausdrücklich davon Kenntnis genommen, daß Italien den Mangel rückwirkend zum Zeitpunkt des Beginns des Verstoßes beseitigt hat (siehe Randnr. 11 der Entscheidungsgründe sowie Punkt 1 des Tenors).

ten verletzt. In dieser Hinsicht ist zunächst der Hinweis darauf von Nutzen, daß der Gerichtshof, als er erstmalig feststellte, daß an einem aufgrund von Artikel 169 oder Artikel 171 EWG-Vertrag ergangenen Urteil ein materielles Interesse im Hinblick auf den Nachweis der Haftung des Staates bestehen kann, dies getan hat, um eine Einrede des beklagten Staates zurückzuweisen, wonach für die Weiterbetreibung des Vertragsverletzungsverfahrens kein Bedürfnis mehr bestehe, weil

„es ... rein tatsächlich nicht mehr möglich [sei], den Verpflichtungen, die in dem von den einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen vorgesehenen Zeitraum hätten erfüllt werden müssen, noch rückwirkend nachzukommen" (siehe das Urteil vom 7. Februar 1973 in der Rechtssache 39/72, Kommission/Italien, Slg. 1973, 101, Randnr. 8).

Die Haftung des Staates könnte also möglicherweise die Folgen der Unmöglichkeit abmildern, den Maßnahmen, mit denen der säumige Staat seinen Verpflichtungen nachzukommen gedenkt, rückwirkende Kraft zu verleihen.

60. In zweiter Linie beraubt ein Mitgliedstaat das Gemeinschaftsrecht seiner beabsichtigten Wirkung, wenn er es unterläßt, seine Verpflichtungen zu erfüllen, namentlich eine Richtlinie umzusetzen. Das scheint mir auch für nicht unmittelbar anwendbares Gemeinschaftrecht zu gelten, namentlich für diejenigen Vorschriften einer Richtlinie, die nicht unmittelbar wirken. Das Fehlen einer unmittelbaren Wirkung bedeutet nämlich nicht, daß die Richtlinie den einzelnen keine Rechte gewähren wollte, sondern einzig und allein, daß diese Rechte nicht hinreichend genau und unbedingt sind, um ohne Mitwirkung des betroffenen Mitgliedstaates ohne weiteres in Anspruch genommen und angewendet werden zu können. Es darf in diesem Zusammenhang auch nicht übersehen werden, daß Richtlinien hinsichtlich des zu erreichenden Zieles verbindlich sind, das gerade darin bestehen kann, Einzelpersonen Rechte einzuräumen.

61. Überdies ist die Anwendung des Gemeinschaftsrechts unterschiedlich je nachdem, ob die Mitgliedstaaten ihre Verpflichtungen einhalten oder nicht, und ob sie die Richtlinien, deren Adressaten sie sind, umsetzen oder nicht. In Ermangelung einer Direktwirkung wäre dem grundlegenden Erfordernis der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts wenigstens teilweise Genüge getan, wenn den einzelnen, die wegen der Nichtumsetzung einer Richtlinie ihrer Rechte verlustig gegangen sind, ein annähernd gleichwertiger Ausgleich gewährt würde.

62. Schließlich hatte der Gerichtshof bereits Gelegenheit, klarzustellen, daß die Artikel 169 bis 171 EWG-Vertrag darauf abzielen, die Verstöße und deren *Folgen in Vergangenheit und Zukunft tatsächlich* zu beseitigen. Gewiß hat er in seinem Urteil vom 12. Juli 1973 in der Rechtssache 70/72 (Kommission/Deutschland, Slg. 1973, 813, Randnr. 13) hinzugefügt, daß

„die Gemeinschaftsbehörden, deren Aufgabe es ist, die Einhaltung des EWG-Vertrages zu sichern, das Ausmaß bestimmen [können], in dem die den betroffenen Mitgliedstaaten obliegende Verpflichtung in einer gemäß Artikel 169 ... erlassenen mit Gründen versehenen Stellungnahme ... gegebenenfalls zu konkretisieren ist".

Diese Klarstellung ändert jedoch nichts am Grundsatz: Sie erklärt sich dadurch, daß der Gerichtshof sie vorgenommen hat, um eine Unzulässigkeitseinrede zurückzuweisen, die darauf gestützt war, daß

„sich der Gerichtshof im Rahmen einer Klage gegen einen Mitgliedstaat darauf zu beschränken habe, eine Pflichtverletzung festzustellen, ohne den Staat zur Durchführung bestimmter Maßnahmen verurteilen zu können",

und

„es ... allein dem betroffenen Mitgliedstaat [obliege], über die Maßnahmen zu befinden, die sich im Hinblick auf die Beseitigung des Verstoßes aus dem Urteil des Gerichtshofes ergäben" (Randnr. 10).

Daß ein Urteil, mit dem eine Vertragsverletzung festgestellt wird, nur deklaratorische Wirkung hat, vermag den Mitgliedstaat nicht von seiner Verpflichtung nach Artikel 171 EWG-Vertrag zu befreien,

„die Maßnahmen zu ergreifen, die sich aus dem Urteil des Gerichtshofes ergeben",

also gegebenenfalls den Schaden zu ersetzen, der als Folge seines Verstoßes entstanden ist.

63. Das ist jedenfalls dem Urteil vom 16. Dezember 1960 in der Rechtssache 6/60 (Humblet, Slg. 1960, 1169, 1185) zu entnehmen, in dem der Gerichtshof den deklaratorischen Charakter seiner Urteile in Vertragsverletzungssachen betont, jedoch hinzugefügt hat:

„Wenn der Gerichtshof in seinem Urteil feststellt, daß ein Akt der Gesetzgebungs- oder der Verwaltungsorgane eines Mitgliedstaates dem Gemeinschaftsrecht zuwiderläuft, so ist dieser Staat nach Artikel 86 EGKS-Vertrag [der Artikel 171 EWG-Vertrag entspricht] verpflichtet, sowohl diesen Akt rückgängig zu machen als auch die möglicherweise durch ihn verursachten rechtswidrigen Folgen zu beheben."

64. Ich glaube nicht, daß sich einem späteren Urteil des Gerichtshofes vom 14. Dezember 1982 in den verbundenen Rechtssachen 314/81 bis 316/81 und 83/82 (Waterkeyn, Slg. 1982, 4337) gegenteilige Argumente entnehmen lassen. Dort hat der Gerichtshof ausgeführt,

„daß die nach den Artikeln 169 bis 171 erlassenen Urteile in erster Linie die Festlegung der Aufgaben der Mitgliedstaaten im Fall der Verletzung ihrer Pflichten zum Gegenstand habe",

und daß

„Rechte einzelner ... sich aus den gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen selbst [ergeben], die unmittelbare Wirkung in der innerstaatlichen Rechtsordnung der Mitgliedstaaten haben ..." (Randnr. 15).

Gewiß ließe sich auf den ersten Blick aus alledem schließen, daß ein Urteil, das eine Vertragsverletzung feststellt, nicht als Grundlage für eine Forderung von Einzelpersonen dienen könne. Bei näherem Zusehen wird jedoch deutlich, daß der Gerichtshof, der nach den Wirkungen eines früheren eine Vertragsverletzung feststellenden Urteils gefragt worden war, lediglich klarstellen wollte, daß die einzelnen, wenn es sich um unmittelbar anwendbare Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts handelt, kein der-

artiges Urteil abzuwarten brauchen, um ihre Rechte geltend zu machen, sondern sich zu diesem Zweck unmittelbar auf diese Bestimmungen stützen können. Das wird, wie ich meine, dadurch belegt, daß der Gerichtshof in Beantwortung der gestellten Fragen zunächst für Recht erkannt hat, daß

„die Gerichte [des Staates, dessen Zuwiderhandlung festgestellt wurde] aufgrund von Artikel 171 verpflichtet [sind], die Konsequenzen aus dem Urteil des Gerichtshofes zu ziehen",

indessen klargestellt hat, daß

„jedoch zu beachten ist, daß sich die den einzelnen zustehenden Rechte nicht aus diesem Urteil, sondern aus den Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts, die in der innerstaatlichen Rechtsordnung unmittelbare Wirkung haben, selbst ergeben".

Im übrigen sind die Rechte, die ein einzelner im Wege einer Schadensersatzklage in Anspruch zu nehmen Anlaß haben könnte, *nicht die gleichen Rechte wie die in der gemeinschaftsrechtlichen Bestimmung vorgesehenen, sondern allenfalls solche, die einen Ausgleich* für diejenigen *darstellen*, die ihm rechtswidrig entzogen wurden.

65. Die beiden zuletzt genannten Urteile sind auch in anderer Hinsicht wichtig. Im Waterkeyn-Fall hat es der Gerichtshof nicht versäumt, klarzustellen, daß nach Artikel 171 EWG-Vertrag

„alle Organe des betreffenden Mitgliedstaats die Pflicht [haben], in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich die Durchführung des Urteils des Gerichtshofes zu gewährleisten" (Randnr. 14).

Dies ist lediglich die Folge davon, daß,

„was Artikel 169 des Vertrages betrifft, die Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten *unabhängig davon besteht, welches Staatsorgan durch sein Handeln den Verstoß verursacht hat*, und daß sich die Mitgliedstaaten nicht auf Bestimmungen, Übungen und Umstände des innerstaatlichen Rechts berufen können, um damit die Nichtbeachtung von Verpflichtungen und Fristen zu rechtfertigen, die in den Richtlinien der Gemeinschaft festgelegt sind" [18];

es folgt auch aus dem Gemeinschaftsrecht im allgemeinen. Weiterhin hat der Gerichtshof in seinem Urteil in der Rechtssache Humblet ausdrücklich festgestellt, die Verpflichtung, den dem Gemeinschaftsrecht zuwiderlaufenden nationalen Rechtsakt rückgängig zu machen und die durch ihn möglicherweise verursachten Folgen zu beheben, ergebe sich aus dem Vertrag, der in den Mitgliedstaaten aufgrund seiner Ratifizierung Gesetzeskraft besitze und dem innerstaatlichen Recht vorgehe (Slg. 1960, 1185). Ein Mitgliedstaat kann sich also nicht hinter einem Grundsatz verschanzen, wonach der Gesetzgeber nicht haftet, auch wenn dieser Grundsatz Verfassungsrang hat [19], um sich

18 — Urteil vom 26. Februar 1976 in der Rechtssache 52/75 (Kommission/Italien, Slg. 1976, 277, Randnr. 14).

19 — Siehe außerdem Urteil vom 15. Juli 1964 in der Rechtssache 6/64 (Costa, Slg. 1964, 1259, 1270) insbesondere das Urteil vom 17. Dezember 1970 in der Rechtssache 11/70 (Internationale Handelsgesellschaft, Slg. 1970, 1125, Randnr. 3):
„... dem vom Vertrag geschaffenen, somit aus einer autonomen Rechtsquelle fließenden Recht können wegen seiner Eigenständigkeit *keine wie immer gearteten innerstaatlichen Rechtsvorschriften* vorgehen, wenn ihm nicht sein Charakter als Gemeinschaftsrecht aberkannt und wenn nicht die Rechtsgrundlage der Gemeinschaft selbst in Frage gestellt werden soll. Daher kann es die Gültigkeit einer Gemeinschaftshandlung oder deren Geltung in einem Mitgliedstaat nicht berühren, wenn geltend gemacht wird, die Grundrechte in der ihnen von der Verfassung dieses Staates gegebenen Gestalt oder die *Strukturprinzipien der nationalen Verfassung* seien verletzt."

seiner Verpflichtung aus dem EWG-Vertrag zu entziehen, alle notwendigen Maßnahmen zu treffen, um die volle Verwirklichung des Gemeinschaftsrechts zu erleichtern, erforderlichenfalls indem er die Schäden ersetzt, die Einzelpersonen dadurch erlitten haben, daß er seine gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen verletzt hat [20]. Wie der Gerichtshof in anderem Zusammenhang, nämlich in bezug auf die haushaltsrechtlichen Vorschriften der Mitgliedstaaten, gefordert hat, muß er vielmehr

„aufgrund der den Mitgliedstaaten nach Artikel 5 des Vertrages auferlegten allgemeinen Pflichten in seinem innerstaatlichen Recht die Konsequenzen aus seiner Zugehörigkeit zur Gemeinschaft ... ziehen und erforderlichenfalls sein Haushaltsvoranschlagsverfahren so [ausgestalten], daß es für den fristgemäßen Vollzug der ihm im Rahmen des Vertrages obliegenden Verpflichtungen kein Hindernis bildet" [21].

Meines Erachtens ist dies um so zwingender, als die Umsetzung von Richtlinien nicht stets und nicht in allen Mitgliedstaaten in die Zuständigkeit des Gesetzgebers fällt, so daß eine Haltung, die Zuflucht zu dem Grundsatz nähme, daß der Gesetzgeber nicht hafte, zu Ungleichheiten nicht nur im Verhältnis zwischen den Mitgliedstaaten — je nachdem, ob sie diesen Grundsatz kennen oder die Umsetzung von Richtlinien Sache des Gesetzgebers ist —, sondern auch innerhalb der Mitgliedstaaten führen würde, je nachdem, ob der Gesetzgeber für die Umsetzung bestimmter, aber nicht aller Richtlinien zuständig ist. Bereits in seinem Beschluß vom 28. März 1980 (Slg. 1980, 1333, Randnr. 16) hatte der Gerichtshof übrigens mit Entschiedenheit festgestellt, daß

„der betreffende Mitgliedstaat ... allein aufgrund des die Pflichtverletzung feststellenden Urteils gehalten [ist], alle geeigneten Maßnahmen zur Beseitigung der Pflichtverletzung zu ergreifen, ohne dem ein wie auch immer geartetes Hindernis entgegenstellen zu können".

66. Aus alledem läßt sich meines Erachtens der Schluß ziehen, daß, wenn der Gerichtshof festgestellt hat, daß ein Mitgliedstaat seinen Verpflichtungen nicht nachgekommen ist, indem er es unterlassen hat, die Bestimmungen einer Richtlinie, seien sie auch nicht mit unmittelbarer Wirkung ausgestattet, in innerstaatliches Recht umzusetzen, dieser Staat gehalten ist, den einzelnen, denen diese Richtlinie Rechte gewähren sollte, die zur Geltendmachung der Rechte geeigneten gerichtlichen Rechtsbehelfe zur Verfügung zu stellen, erforderlichenfalls indem er ihnen eine gegen den Staat zu richtende Schadensersatzklage gewährt.

67. Man könnte sich jedoch noch fragen, ob nicht innerhalb des Kreises der Richtlinien ohne Direktwirkung eine Unterscheidung zwischen Richtlinien zu treffen wäre, die dem Staat, und solchen, die den privaten Unternehmen Verpflichtungen aufzuerlegen bestimmt sind, wobei im letztgenannten Fall jede Staatshaftung ausgeschlossen wäre. Schließlich ist der Staat in diesem Fall nur für die Nichtumsetzung der Richtlinie verantwortlich, nicht aber für die Vorkommnisse, die die unmittelbare Ursache des dem

20 — „Die Haftung des Staates als Gesetzgeber folgt zwingend aus dem Vorrang des Gemeinschaftsrechts. Die nationalen Rechtsordnungen müssen daher angepaßt werden, damit der volle Schutz der den Gemeinschaftsbürgern eingeräumten Rechte gewährleistet ist" (R. Kovar, „Voies de droit ouvertes aux individus devant les instances nationales en cas de violation des normes et décisions du droit communautaire", in: *Le recours des individus devant les instances nationales en cas de violation du droit européen*, Brüssel, Larcier, 1978, S. 245, 274). Das gleiche gilt dem Autor zufolge für die faktische Haftung der richterlichen Gewalt; hat der Gerichtshof festgestellt, daß ein rechtskräftig gewordenes innerstaatliches Urteil im Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht steht, so muß nach Auffassung des Autors „der Schaden, der sich hieraus ergeben haben kann, wieder gutgemacht werden können" (S. 275).

21 — Urteil vom 8. Februar 1973 in der Rechtssache 30/72 (Kommission/Italien, Slg. 1973, 161, Randnr. 11).

Bürger entstandenen Schadens sind, wie die Nichtzahlung des Lohns, die unzulängliche Entlohnung weiblicher Arbeitnehmer, die Mangelhaftigkeit einer Ware.

Erlegt die Richtlinie dagegen dem Staat selbst (oder einer Stelle, die ihm notwendigerweise gleichzusetzen ist) Verpflichtungen auf, so begeht dieser einen doppelten Verstoß: Zum einen setzt er die Richtlinie nicht um, zum anderen mißachtet er die Verpflichtungen, die ihm diese auferlegt.

68. Indessen erscheint es mir nicht möglich, eine solche Unterscheidung zu treffen, denn die weiter oben angestellten Überlegungen beruhen in ihrer Gesamtheit auf dem Grundsatz, daß jede Nichtumsetzung einer Richtlinie ipso facto einen Verstoß gegen die Artikel 5 und 189 EWG-Vertrag darstellt, also eine Rechtswidrigkeit, die einem Verschulden gleichzusetzen ist und vom Staat wieder gutgemacht werden muß, wenn durch sie einer Einzelperson ein Schaden entstanden ist.

69. Nachdem somit feststeht, daß die Schadensersatzklage gegen einen Staat wegen Nichterfüllung seiner gemeinschaftsrechtlichen Verpflichtungen ihre Quelle oder Grundlage im Gemeinschaftsrecht hat, bleibt noch zu untersuchen, welchen materiellen und formellen Voraussetzungen eine solche Klage genügen muß.

— Die sachlichen und formalen Voraussetzungen für Schadensersatzklagen

70. Hierzu schlage ich dem Gerichtshof eine ähnliche Lösung vor wie diejenige, für die er sich in dem vorerwähnten Zuckerfabrik-Urteil vom 21. Februar 1991 entschieden hat. Ich erinnere daran, daß der Gerichtshof in diesem Urteil im Hinblick auf das grundlegende Erfordernis der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts kraft seines Amtes bestimmte Voraussetzungen festgelegt hat, die die innerstaatlichen Gerichte zu beachten haben, wenn sie den Vollzug eines zur Durchführung einer Gemeinschaftsverordnung erlassenen nationalen Rechtsaktes auszusetzen beabsichtigen, und daß er sich hierbei von den Voraussetzungen hat leiten lassen, die gelten, wenn er selbst gemäß Artikel 185 EWG-Vertrag die Aussetzung des Vollzugs eines Gemeinschaftsaktes anzuordnen gedenkt. Er hat hierbei auf die erforderliche „Kohärenz des Systems des vorläufigen [Schutzes]" der den einzelnen durch das Gemeinschaftsrecht gewährten Rechte abgestellt, die es verlangt, daß die nationalen Gerichte die Vollziehung eines auf einem Gemeinschaftsakt beruhenden nationalen Verwaltungsaktes aussetzen können, wenn dessen Rechtmäßigkeit bestritten wird, und zwar unter den gleichen Bedingungen wie denjenigen, unter denen der Gerichtshof die Vollziehung des Gemeinschaftsaktes aussetzen kann (siehe die Randnr. 18 und 27 des Urteils in der Rechtssache Zuckerfabrik). Der Gerichtshof hat sich jedoch damit begnügt, einheitliche Voraussetzungen für die Anordnung der Aussetzung festzulegen, während er im übrigen, also bezüglich der Verfahrensregeln, auf das nationale Recht verwiesen hat (siehe Randnr. 26 des Urteils).

71. Im vorliegenden Fall sollte die Gewährung von Schadensersatz durch ein nationales Gericht wegen Verletzung des Gemeinschaftsrechts durch einen Mitgliedstaat nach den gleichen Bedingungen erfolgen wie die Gewährung von Schadensersatz durch den Gerichtshof bei einer Verletzung des gleichen Gemeinschaftsrechts durch ein Organ der Gemeinschaft. Hierdurch könnte vermieden werden, daß aufgrund des Gemeinschaftsrechts die Mitgliedstaaten für eine Verletzung dieses Rechts durch eines ihrer Organe in Fällen haften müßten, in denen

eine außervertragliche Haftung der Gemeinschaft für eine Verletzung des Gemeinschaftsrechts durch eines ihrer Organe nicht gegeben wäre. Das gilt, wie ich meine, um so mehr, als davon auszugehen ist, daß die in dieser Hinsicht vom Gerichtshof aufgrund von Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag entwickelten Regeln auf den allgemeinen Rechtsgrundsätzen beruhen, die den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsam sind. Meiner Meinung nach zeichnet sich übrigens eine solche Lösung in den Ausführungen des Gerichtshofes unter Randnr. 18 seines vorgenannten Urteils vom 27. September 1988 in den verbundenen Rechtssachen 106/87 bis 120/87 (Asteris u. a., Slg. 1988, 5515) ab, wo es heißt, ein Urteil des Gerichtshofes, mit dem dieser es abgelehnt hat, die Gemeinschaft gemäß Artikel 215 Absatz 2 EWG-Vertrag für die Rechtswidrigkeit eines Rechtsaktes eines ihrer Organe haftbar zu machen, schließe

„es aus, daß eine nationale Behörde, die lediglich die betreffende gemeinschaftsrechtliche Regelung durchgeführt hat und für deren Rechtswidrigkeit nicht verantwortlich ist, aus demselben Grund haftbar gemacht werden kann".

72. Zur Klarstellung füge ich hinzu, daß nach der von mir vertretenen Auffassung das nationale Gericht zwar nicht *verpflichtet* sein kann, den Staat für die Verletzung des Gemeinschaftsrechts in solchen Fällen haftbar zu machen, in denen die Gemeinschaft für eine Verletzung des Gemeinschaftsrechts durch eines ihrer Organe nicht haften würde, es aber eine liberalere Haltung einnehmen und die Haftung des Staates bejahen könnte, wenn sein heimisches Recht ihm dieses trotz allem gestattet. Anders gesagt, der nationale Richter muß die Staatshaftung *zumindest* dann als gegeben ansehen, wenn die Gemeinschaft in einem entsprechenden Fall haftbar wäre.

73. Hierzu hat der Gerichtshof in seinem Urteil vom 28. April 1971 in der Rechtssache 4/69 (Lütticke, Slg. 1971, 325, Randnr. 10) folgendes ausgeführt und dies später mehrfach bestätigt (siehe insbesondere das Urteil vom 14. Januar 1987 in der Rechtssache 281/84, Zuckerfabrik Bedburg, Slg. 1987, 49, Randnr. 17):

„Nach Artikel 215 Absatz 2 und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, auf die er verweist, ist Voraussetzung für die Haftung der Gemeinschaft, daß ein Tatbestand erfüllt ist, dessen Merkmale das Vorliegen eines Schadens, das Bestehen eines Kausalzusammenhangs zwischen dem geltend gemachten Schaden und dem den Organen zur Last gelegten Verhalten und die Rechtswidrigkeit dieses Verhaltens sind."

Die beiden ersten Voraussetzungen stellen keine Besonderheit der Haftung der Gemeinschaft dar[22] und sind vorliegend nicht unmittelbar im Spiel, da es hier um die Feststellung geht, wann ein Tätigwerden oder vielmehr eine Untätigkeit eines Mitgliedstaates dessen Haftung auslösen kann; mir scheint daher im vorliegenden Zusammenhang lediglich diejenige Voraussetzung näherer Erläuterung zu bedürfen, die es mit der Rechtswidrigkeit des Verhaltens zu tun hat, auf das der Schaden zurückzuführen ist. Außerdem ist im besonderen auf den Fall abzustellen, daß der Akt, der den Schaden verursacht hat, normativen Charakter hat, denn die Umsetzung von Richtlinien in innerstaatliches Recht dürfte im Normalfall im Wege derartiger Akte erfolgen, ob sie nun vom Verordnungs- oder vom Gesetzgeber stammen. Die im vorliegenden Fall einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie 80/987 des Rates hätten jedenfalls einer Umsetzung in italienisches Recht durch normative Akte erfordert.

22 — Siehe in diesem Sinne Joliet, R., *Le droit institutionnel des Communautés européennes — Le contentieux*, Lüttich 1981, S. 259.

74. Genügt ein rechtswidriges Verhalten des Staates, um dessen Haftung auszulösen? Was den Rückgriff auf die Begriffe „Rechtswidrigkeit" und „Verschulden" betrifft, so hat die Rechtsprechung des Gerichtshofes eine gewisse Entwicklung durchgemacht, bezüglich deren ich mir gestatte, auf eine Arbeit von Herrn Richter Schockweiler zu verweisen[23]. Den letzten Stand dieser Rechtsprechung gibt unzweifelhaft das Urteil vom 18. April 1991 in der Rechtssache C-63/89 (Les Assurances du crédit et Compagnie belge d'assurance crédit SA/Rat und Kommission, Slg. 1991, I-1799) wieder, unter dessen Randnummern 12 und 13 folgendes zu lesen ist:

„Wie der Gerichthof bezüglich der Haftung der Gemeinschaften für Rechtsvorschriften, deren Erlaß wirtschaftspolitische Entscheidungen voraussetzt und bei deren Gestaltung die Gemeinschaftsorgane ebenfalls über ein weites Ermessen verfügen, entschieden hat, genügt infolgedessen die Rechtswidrigkeit einer Koordinierungsrichtlinie für sich allein nicht, um die außervertragliche Haftung der Gemeinschaft zu begründen. Diese Haftung kann nur ausgelöst werden, wenn eine hinreichend schwerwiegende Verletzung einer höherrangigen, die einzelnen schützenden Rechtsnorm vorliegt und die betroffenen Organe die Grenzen ihrer Befugnisse offenkundig und erheblich überschritten haben.

Es ist daher zu prüfen, ob die streitigen Richtlinien rechtswidrig sind und bejahendenfalls, ob das sich aus dieser Rechtswidrigkeit ergebende fehlerhafte Verhalten die obengenannten Voraussetzungen erfüllt und somit geeignet ist, die Haftung der Gemeinschaft auszulösen."

75. Diesem letzten Passus glaube ich entnehmen zu können, daß für den Gerichtshof die Begriffe „Rechtswidrigkeit" und „Verschulden" Synonyme sind, wenn es sich um normative Akte handelt. Hieraus folgt, daß der nationale Richter, was normative Akte angeht, selbst dann, wenn das Recht seines Mitgliedstaates über die Rechtswidrigkeit hinaus den Nachweis eines Verschuldens fordert, nicht zu prüfen braucht, ob ein solches Verschulden vorliegt, und sich auf die Prüfung beschränken kann, ob die anderen in Ihrer Rechtsprechung aufgestellten Voraussetzungen erfüllt sind.

76. Hat *der Gerichtshof durch Urteil in einem Vertragsverletzungsverfahren* die Nichtumsetzung oder die fehlerhafte Umsetzung einer Richtlinie festgestellt, so sollte die Prüfung, ob jene Voraussetzungen erfüllt sind, den staatlichen Gerichten keine unüberwindlichen Schwierigkeiten bereiten. Ein derartiges Urteil dürfte genügen, um ihnen die Feststellung einer *„hinreichend schwerwiegenden Verletzung einer höherrangigen Rechtsnorm„* zu gestatten, da jede nicht ordnungsgemäße Umsetzung einer Richtlinie einen Verstoß gegen die grundlegenden Normen der Artikel 5 und 189 Absatz 3 EWG-Vertrag darstellt, die die Mitgliedstaaten verpflichten, alle für die ordnungsgemäße Umsetzung der Richtlinien in innerstaatliches Recht erforderlichen Maßnahmen zu treffen. (Handelt es sich um eine Richtlinie, die die Mitgliedstaaten zu einer Leistung verpflichten, so stellt ihre Nichtumsetzung überdies eine Verletzung dieser Verpflichtungen dar.)

Man kann sich im übrigen sogar fragen, ob diese Bedingung überhaupt Anwendung findet. Ihre Rechtsprechung erwähnt das Kriterium der hinreichend schwerwiegenden Verletzung einer höherrangigen Norm nur

23 — F. A. Schockweiler (unter Mitwirkung von G. Wivenes und J. M. Godart), „Le régime de la responsabilité extracontractuelle du fait d'actes juridiques dans la Communauté européenne", *Revue trimestrielle de droit européen*, Januar-März 1990, S. 27, 54 ff.

in Verbindung mit von den Gemeinschaftsorganen zu treffenden „*wirtschaftspolitischen Entscheidungen*". Verfügt ein Gemeinschaftsorgan über ein weites Ermessen [24], so verlangt Ihre Rechtsprechung, daß es *die Grenzen* dieses Ermessens *offenkundig und erheblich* überschritten hat. Was nun aber die Umsetzung der Richtlinien betrifft, die für die Mitgliedstaaten hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich sind und ihnen lediglich die Wahl der Form und der Mittel überlassen, so kann keine Rede von „wirtschaftspolitischen Entscheidungen" oder „weitem Ermessen" sein.

Sie können also jedenfalls feststellen, daß die Nichtumsetzung oder nicht ordnungsgemäße Umsetzung einer Richtlinie eine Rechtswidrigkeit darstellt, die die Haftung des Staates auslöst, wenn alle übrigen Voraussetzungen vorliegen.

77. Kommen wir nun zu der Bedingung, wonach die verletzte Norm des Gemeinschaftsrecht eine *„die einzelnen schützende" Norm* zu sein hat. Ob sie vorliegt, muß notgedrungen in bezug auf die einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie beurteilt werden, die nicht ordnungsgemäß umgesetzt wurden. Es ist aber schon ganz allgemein schwierig, sich Fälle vorzustellen, in denen ein einzelner einen durch die Verletzung einer Rechtsnorm verursachten Schaden geltend machen könnte, wenn diese nicht zum Schutz seiner Interessen bestimmt ist [25]. Überdies gibt es im vorliegenden Fall keinen Zweifel daran, daß die einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie 80/987 den Schutz der Interessen der einzelnen bezwekken, nämlich, wie aus ihrem Titel und aus ihrer ersten Begründungserwägung ersichtlich, diejenigen der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers.

78. Was die *formellen und prozessualen Bedingungen* betrifft, so müssen, wie wir gesehen haben, die Vorschriften der jeweiligen innerstaatlichen Rechtsordnung eingehalten werden. Gewiß wird eine solche Verweisung auf das nationale Recht, von der bereits im Urteil Russo die Rede war, mitunter zu unterschiedlichen Ergebnissen führen, z. B. bei den Verjährungsfristen. Aber in Ermangelung einer einheitlich anwendbaren Voraussetzung schaffenden Gemeinschaftsregelung auf diesem Gebiet, die möglicherweise auf der Grundlage der Artikel 100 bis 102 und 235 EWG-Vertrag getroffen werden könnte [26], müssen diese Nachteile ebenso in Kauf genommen werden wie diejenigen, die sich bei den Verfahren wegen ungerechtfertigter Bereicherung aus der Anwendung des innerstaatlichen Rechts ergeben. Um sie auf ein annehmbares Minimum zu begrenzen, müßte man im übrigen die Anwendung der innerstaatlichen Form- und Verfahrensvorschriften ebenfalls den beiden Vorbehalten unterwerfen, die der Gerichtshof in bezug auf die für die Erstattung zu Unrecht erhobener nationaler Abgaben geltenden materiellen und formellen Regeln aufgestellt hat, nämlich daß die Voraussetzungen

„nicht ungünstiger sein [dürfen] als bei ähnlichen Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen und ... nicht so ausgestaltet sein [dürfen], daß sie die Ausübung der Rechte, die die Gemeinschaftsrechtsordnung einräumt, praktisch unmöglich machen"

24 — Wegen eines „Rechtsetzungsgebiet[s], das durch ein ... weites Ermessen gekennzeichnet ist", siehe namentlich das Urteil vom 30. Mai 1989 in der Rechtssache 20/88 (Roquette, Slg. 1989, 1553, Randnr. 23).

25 — Nach Gemeinschaftsrecht genügt es, wenn bloße „Interessen" auf dem Spiel stehen; es braucht sich nicht um subjektive Rechte der geschädigten Person zu handeln. Siehe außer den von der Kommission angeführten Urteilen in den Rechtssachen Vloeberghs und Kampffmeyer (siehe S. 17 des Sitzungsberichts) Joliet, R., *Le droit institutionnel des Communautés européennes — Le contentieux*, Lüttich, 1981, S. 268, sowie Walbroeck, M., in: J. Mégret, *Le droit de la communauté économique européenne*, Band 10, Teil 1, Brüssel 1983, S. 292.

26 — Siehe in diesem Sinne hinsichtlich der Klagen auf Erstattung von unter Verletzung des Gemeinschaftsrechts erhobenen nationalen Abgaben die Urteile vom 16. Dezember 1976 in den Rechtssachen 33/76 (Rewe, Slg. 1976, 1989, Randnr. 5) und 45/76 (Comet, Slg. 1976, 2043, Randnr. 14).

(siehe Randnr. 12 des vorgenannten Urteils San Giorgio, Slg. 1983, 3595)[27].

79. Was die Ausgangsverfahren betrifft, so läßt sich den bisherigen Ausführungen entnehmen, daß der italienische Staat nach Gemeinschaftsrecht gehalten ist, im Rahmen der nationalen Verfahrensvorschriften den Schaden zu ersetzen, den die einzelnen infolge der Nichtumsetzung der Richtlinie in italienisches Recht erlitten haben.

80. Besteht ein Widerspruch zwischen diesem Ergebnis und der an anderer Stelle getroffenen Feststellung, daß die Bestimmungen der Richtlinie, die die Rechte der Arbeitnehmer festlegen, den Staaten einen Ermessensspielraum belassen und somit weder unbedingt noch hinreichend genau sind?

Meines Erachtens ist das nicht der Fall, weil die innerstaatlichen Gerichte bei Schadensersatzklagen über einen Beurteilungsspielraum verfügen, der ihnen nicht zur Verfügung steht, wenn eine Richtlinie unmittelbare Wirkungen erzeugt. Steht einmal fest, daß der Kläger zu dem Personenkreis gehört, dessen Interessen die Richtlinie zu schützen bestimmt ist, so kann der nationale Richter den Schadensersatz „ex aequo et bono" bemessen und sich hierbei so weit wie möglich an die Bestimmungen der Richtlinie anlehnen. Er wird die Wahlmöglichkeiten, die Artikel 3 bietet, und die in Artikel 4 aufgezählten Befugnisse, abweichende Regelungen zu treffen, prüfen und bestrebt sein, hieraus einen Entschädigungsbetrag abzuleiten, der ihm billig und gerecht erscheint.

27 — Wie Herr Richter Schockweiler in einem kürzlich erschienenen Artikel zu Recht bemerkt hat („Le dommage causé par suite d'une violation du droit communautaire par l'autorité et sa réparation en droit luxembourgeois", in: *Pasicrisie luxembourgeoise*, 1990, Nr. 2, S. 35, 40), „könnte diese zuletzt genannte Bedingung den Mitgliedstaaten gegebenenfalls Anlaß geben, ihre Vorschriften über die Haftung der öffentlichen Hand zu ändern oder anzupassen".

81. Im vorliegenden Fall wird diese Arbeit dadurch erleichtert, daß der italienische Gesetzgeber zwischenzeitlich angegeben hat, von welcher der in der Richtlinie vorgesehenen Wahlmöglichkeiten er Gebrauch zu machen gedachte. In der mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof hat der Vertreter der italienischen Regierung nämlich erklärt, daß ein Gesetz Nr. 428 vom 29. Dezember 1990 mit dem Titel „legge communitaria 1990 (Gemeinschaftsgesetz 1990)" der italienischen Regierung einen Auftrag in dem Sinne erteilt, daß diese binnen eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes ein „decreto legislativo" zur vollständigen Umsetzung der Richtlinie 80/987 zu erlassen hat. Artikel 48 dieses Gesetzes setzt die Kriterien fest, nach denen sich die italienische Regierung zu richten hat. Wenn ich richtig verstanden habe, sieht er vor, daß die Garantieeinrichtung, die mit der Erfüllung der sich aus der Richtlinie ergebenden Verpflichtung beautragt (und ausschließlich von den Arbeitgebern ohne jede finanzielle Beteiligung des Staates finanziert) werden soll, die nicht erfüllten Ansprüche auf Arbeitsentgelt für die drei letzten Monate, die innerhalb eines Zeitraums von sechs Monaten vor dem Zeitpunkt des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers liegen, zu befriedigen hat.

— Die denkbaren Folgen eines im Sinne der vorliegenden Ausführungen ergehenden Urteils

82. Es bleibt zu prüfen, ob ein im Sinne der vorliegenden Ausführungen ergehendes Urteil derart weitreichende Folgen haben würde, daß es notwendig wäre, diese Folgen zeitlich zu begrenzen.

83. Stellen wir zunächst fest, daß der Gemeinschaftsgesetzgeber leider nicht selbst eine Regelung über die Haftung der Mitgliedstaaten für Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht geschaffen hat, wie der Gerichtshof ihm dies bereits 1975 im Rahmen der Herrn Tindemans unterbreiteten

Anregungen vorgeschlagen hatte [28]. Es ist jedenfalls nicht zu spät, um dies nachzuholen.

Zwischenzeitlich ist der Gerichtshof jedoch auf Veranlassung innerstaatlicher Gerichte mit diesem Problem befaßt; aus den oben angegebenen Gründen glaube ich, daß er nicht umhin kommt, für Recht zu erkennen, daß die Grundlage für die Verpflichtung des italienischen Staates, den Schaden zu ersetzen, im Gemeinschaftsrecht zu finden ist.

84. In formeller Hinsicht hat der Gerichtshof lediglich über eine ganz bestimmte Richtlinie zu befinden, bezüglich derer er durch Urteil die Pflichtverletzung desjenigen Mitgliedstaats festgestellt hatte, in dem die Frage aufgeworfen wurde. Auf den ersten Blick könnte man daher geneigt sein, anzunehmen, wenn der Gerichtshof die ihm gestellte konkrete Frage so beantworte wie er hier vorgeschlagen, werde es allenfalls für den italienischen Staat finanzielle Konsequenzen haben; diese würden indessen nicht weiter zurückreichen als bis zum 23. Oktober 1983, zu welchem Zeitpunkt die Richtlinie hätte umgesetzt werden müssen. Überdies könnten alle Mitgliedstaaten künftig ohne Schwierigkeiten eine solche Lage vermeiden; sie bräuchten die Richtlinien nur innerhalb der vorgeschriebenen Fristen umzusetzen.

85. Die Argumentation, die ich für die Entscheidung über diese Frage vorgeschlagen habe, hat jedoch eine Tragweite, die über die Besonderheiten des vorliegenden Einzelfalls hinausgeht.

Sie kann nämlich auf alle Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht Anwendung finden, die die Mitgliedstaaten in der Vergangenheit begangen haben, ob es sich um die Verletzung von Vertragsbestimmungen, Verordnungen oder Richtlinien mit oder ohne unmittelbare Wirkung handelt.

Ferner waren die Grundsätze, auf die ich die Beantwortung der Frage zu stützen vorschlage, bisher umstritten. Sie haben gehört, daß die Vertreter von vier Mitgliedstaaten den angeführten Urteilen des Gerichtshofes eine wesentlich weniger weitreichende Bedeutung beimessen als diejenigen, die ihnen nach meinen Vorschlägen zukommt.

86. Ich meine daher, daß dem hilfsweise gestellten Antrag der italienischen Regierung auf zeitliche Begrenzung der Wirkungen Ihres Urteils stattgegeben werden muß [29]. Die Mitgliedstaaten durften vernünftigerweise annehmen, daß ihre Haftung für Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht einzig und allein auf der Grundlage des innerstaatlichen Rechts in Anspruch genommen und nicht durch die Nichtumsetzung einer nicht mit unmittelbarer Wirkung ausgestatteten Richtlinie ausgelöst werden könne. Unter diesen Umständen verbieten zwingende Erfordernisse der Rechtssicherheit, Rechtsverhältnisse, die ihre Wirkung in der Vergangenheit erschöpft haben, erneut aufzurollen, obwohl sich in diesem Fall für die Mitgliedstaaten äußerst gewichtige finanzielle Folgen ergeben würden. Ich schlage Ihnen mit anderen Worten vor, festzustellen, daß die Grundsätze, die Sie (eventuell) in Ihrem Urteil aufstellen werden, nicht auf Schäden angewendet werden können, die vor diesem Urteil erlitten wurden. Eine Ausnahme wäre jedoch zugunsten derjenigen Personen vorzusehen, die vor der Verkündung Ihres Urteils eine gerichtliche Klage oder eine hiermit vergleichbare Beschwerde erhoben hätten.

28 — *Bulletin der Europäischen Gemeinschaften*, Beilage 9/75, S. 19.

29 — Siehe zuletzt das Urteil vom 17. Mai 1990 in der Rechtssache C-262/88 (Barber, Slg. 1990, I-1889, I-1955).

87. Nach alledem schlage ich Ihnen vor, den zweiten Teil der ersten Frage der beiden italienischen Gerichte wie folgt zu beantworten:

Das Gemeinschaftsrecht ist dahin auszulegen, daß es den einzelnen möglich sein muß, vor einem innerstaatlichen Gericht gegen einen Mitgliedstaat auf Ersatz des Schadens zu klagen, der ihnen durch die — in einem Urteil des Gerichtshofes als Vertragsverletzung festgestellte — Nichtumsetzung der Bestimmungen der Richtlinie 80/987 entstanden ist.

Wer vor der Verkündung des vorliegenden Urteils einen Schaden erlitten hat, kann sich nicht auf den dieses Urteil tragenden Grundsatz berufen, daß die Haftung eines Mitgliedstaates von Gemeinschaftsrechts wegen durch einen Verstoß gegen dieses Recht ausgelöst werden kann; eine Ausnahme gilt jedoch für diejenigen Personen, die vor diesem Zeitpunkt eine gerichtliche Klage oder eine entsprechende Beschwerde erhoben haben.

Zur zweiten und dritten Frage

88. Die zweite und dritte Frage lauten wie folgt:

2) Ist Artikel 3 in Verbindung mit Artikel 4 der Richtlinie 80/987 des Rates dahin auszulegen, daß für den Fall, daß der Staat nicht von der Möglichkeit Gebrauch gemacht hat, die in Artikel 4 genannten Grenzen festzusetzen, dieser Staat zur Befriedigung der Ansprüche der Arbeitnehmer in dem in Artikel 3 festgelegten Umfang verpflichtet?

3) Falls die zweite Frage verneint wird, welches ist dann die Mindestgarantie, die der Staat im Sinne der Richtlinie 80/987 dem anspruchsberechtigten Arbeitnehmer leisten muß, damit das diesem geschuldete Arbeitsentgelt seiner Höhe nach als Durchführung der Richtlinie betrachtet werden kann?

89. Da ich zu dem Ergebnis gekommen bin, daß die Bestimmungen der Richtlinie keine unmittelbare Wirkung haben, sind diese beiden Fragen meines Erachtens gegenstandslos geworden.

Hilfsweise erlaube ich mir, daran zu erinnern, daß nach meinem Dafürhalten die Bestimmungen der Artikel 3 und 4 als einheitliches Ganzes anzusehen sind.

90. Gestatten Sie mir bitte noch eine allgemeine Bemerkung zur Frage der nicht fristgemäß umgesetzten Richtlinien, bevor ich zum Schluß komme. Der eine oder andere wird vielleicht finden, die ganze hier vorgetragene rechtliche Konstruktion sei viel zu kompliziert, und es wäre besser, davon auszugehen, daß sich die einzelnen vor den innerstaatlichen Gerichten stets auf eine nicht umgesetzte Richtlinie berufen könnten, auch wenn deren Bestimmungen nicht hinreichend genau und unbedingt seien, und selbst dann, wenn die Richtlinie privaten Unternehmen oder anderen Einzelpersonen Lasten auferlegt (horizontale Wirkung).

91. Was diesen letztgenannten Punkt betrifft, so bin ich indessen der Meinung, daß es mit dem Wortlaut von Artikel 189 nicht vereinbar wäre, sinngemäß festzustellen, daß eine Richtlinie von dem Zeitpunkt ab, zu dem sie hätte umgesetzt werden müssen, für jede natürliche oder juristische Person bindend ist, *zu deren Ungunsten sie es den Mitgliedstaaten auferlegt*, Pflichten oder Belastungen einzuführen.

Das scheint mir noch weniger möglich, wenn der Mitgliedstaat bezüglich der diesen Personen aufzuerlegenden Belastungen über einen Beurteilungsspielraum verfügt, wenn die Bestimmungen der Richtlinie also, was die Tragweite der Rechte anbelangt, die sie gewähren sollen, nicht unbedingt und genau sind.

92. Die Befugnis, die ich den innerstaatlichen Gerichten zuerkennen möchte, den Schadensersatz, den sie den Betroffenen zusprechen, „ex aequo et bono" zu bemessen und sich hierbei soweit wie möglich von den Bestimmungen der Richtlinie leiten zu lassen, auch wenn diese einen Beurteilungsspielraum einräumen, gestattet es, die Strenge der Anforderung der unmittelbaren Wirkung zu mildern. Ferner erlaubt es der Umstand, daß dieser Schadensersatz vom Staat zu leisten ist, den Adressaten der Rechte zumindest eine annähernde Genugtuung zu verschaffen, ohne den Grundsatz anzutasten, daß eine nicht umgesetzte Richtlinie natürliche oder juristische Personen des Privatrechts nicht zu binden vermag. Schließlich hat der hier vorgeschlagene Weg den großen Vorteil, einen starken Anreiz dafür zu bieten, daß die Mitgliedstaaten die Richtlinien innerhalb der vorgeschriebenen Frist umsetzen.

Ergebnis

93. Nach alledem schlage ich Ihnen vor, die drei Vorlagefragen wie folgt zu beantworten:

1) Die Bestimmungen der Richtlinie 80/987/EWG sind nicht hinreichend genau und unbedingt, um Rechte zu begründen, die die einzelnen gerichtlich geltend machen könnten.

2) Das Gemeinschaftsrecht ist dahin auszulegen, daß es den einzelnen möglich sein muß, vor einem innerstaatlichen Gericht gegen einen Mitgliedstaat auf Ersatz des Schadens zu klagen, der ihnen durch die — in einem Urteil des Gerichtshofes als Vertragsverletzung festgestellte — Nichtumsetzung der Bestimmungen der Richtlinie 80/987 entstanden ist.

3) Wer vor der Verkündung des vorliegenden Urteils einen Schaden erlitten hat, kann sich nicht auf den dieses Urteil tragenden Grundsatz berufen, daß die Haftung eines Mitgliedstaats von Gemeinschaftsrechts wegen durch einen Verstoß gegen dieses Recht ausgelöst werden kann; eine Ausnahme gilt jedoch für diejenigen Personen, die vor diesem Zeitpunkt eine gerichtliche oder eine entsprechende Beschwerde erhoben haben.

4) Durch die Antwort auf die erste Frage werden die zweite und dritte Fragen gegenstandslos.