SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS MARCO DARMON
vom 25. Februar 1986 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Der Kläger, Nuovo Campsider, ist ein Unternehmensverband im Sinne des Artikels 48 EGKS-Vertrag, in dem die italienischen Stahlerzeuger, die mit elektrischen Öfen arbeiten, zusammengeschlossen sind. Diese Erzeuger sind besonders abhängig von der Entwicklung des gemeinschaftlichen Schrottmarktes, da Schrott der Rohstoff für diese Art von Stahlunternehmen bildet. Aufgrund einer starken Nachfrage in den Vereinigten Staaten und der Anziehungskraft, die seinerzeit durch die Verteuerung des Dollars ausgeübt wurde, befand sich dieser Markt seit 1983 in einer Situation, die durch steigende Ausfuhren nach diesem Land und — innerhalb der Gemeinschaft — durch Preiserhöhungen für Schrott gekennzeichnet war.

Nach dem Vorbringen des Klägers hat diese Situation schließlich zu Spekulationen geführt, die bewirkt hätten, daß im November 1984 in Italien ein Mangel an verfügbarem Schrott bestanden habe.

2. Angesichts dieser Umstände richtete der Kläger am 16. November 1984 ein Fernschreiben an die Kommission, in dem er ausführte:

— Die Schrotthändler hätten im Gegensatz zu dem, was in einer Zusammenkunft zwischen Stahlherstellern und Schrotthändlern am 12. November 1984 erklärt worden sei, ihre Preise wegen ungenügender verfügbarer Mengen (er bemerkt dazu am Rande: „d. h. wegen Schrottmangels") erhöht;

— die den italienischen Stahlherstellern zur Verfügung gestellten Mengen seien seit Oktober um 30 % bis 50 % gesunken, was eine entsprechende Erhöhung der Einfuhren aus Drittländern erforderlich gemacht habe;

— die Lieferanten lehnten es ab, den Käufern für Dezember Schrottmengen zu garantieren.

Der abschließende Passus des Fernschreibens, der für das vorliegende Verfahren entscheidend ist, lautet wie folgt:

„Wir machen daher die Kommission auf diese Marktentwicklung aufmerksam, die die Erklärung der italienischen Delegation in der Sitzung vom 12. November in Brüssel bestätigt, und ersuchen die Kommission, ernsthaft die nunmehr äußerst dringende Notwendigkeit des Erlasses von Maßnahmen zur Regularisierung des Schrottmarktes in Betracht zu ziehen."

Der Kläger hat die vorliegende, auf Artikel 35 EGKS-Vertrag gestützte Untätigkeitsklage erhoben und beantragt festzustellen, daß die Kommission dadurch, daß sie diesem förmlichen Ersuchen keine Folge geleistet habe, gegen ihre Verpflichtungen aus dem EGKS-Vertrag verstoßen und einen Ermessensmißbrauch begangen hat.

3. Der Hinweis auf die Umstände, unter denen die Kommission nach dem Vorbringen des Klägers gemäß Artikel 35 EGKS-Vertrag angerufen worden ist, reicht aus, um die gesonderte Prüfung der Zulässigkeit der Klage zu rechtfertigen.

* Aus dem Französischen übersetzt.

Nach Artikel 35 EGKS-Vertrag, der die in diesem Vertrag vorgesehene Untätigkeitsklage behandelt, können, falls die Kommission

— „aufgrund einer Bestimmung dieses Vertrages oder der Durchführungsvorschriften verpflichtet [ist], eine Entscheidung zu erlassen oder eine Empfehlung auszusprechen, und ... sie dieser Verpflichtung nicht nach[kommt]",

oder

— „aufgrund einer Bestimmung dieses Vertrages oder der Durchführungsvorschriften befugt ist, eine Entscheidung zu erlassen oder eine Empfehlung auszusprechen, dies aber unterläßt, und wenn diese Unterlassung einen Ermessensmißbrauch darstellt",

„je nach Lage des Falles die Staaten, der Rat oder die Unternehmen und Verbände [sie] mit der Angelegenheit befassen".

Weiter heißt es dort:

„Hat [die Kommission] innerhalb einer Frist von zwei Monaten keine Entscheidung erlassen oder keine Empfehlung ausgesprochen, so kann innerhalb einer Frist von einem Monat wegen der diesem Schweigen zu entnehmenden ablehnenden Entscheidung beim Gerichtshof Klage erhoben werden."

Artikel 35 EGKS-Vertrag sieht somit ein vorgerichtliches Verwaltungsverfahren vor, nach dessen Abschluß das Schweigen der Kommission während mehr als zwei Monaten einer stillschweigenden Ablehnung gleichgestellt wird, die als solche im Klagewege angefochten werden kann.

4. Die *Kommission* führt aus, im vorliegenden Fall sei die Untätigkeitsklage aus formellen sowie materiellen Gründen offensichtlich unzulässig.

Erstens erfülle das Fernschreiben seinem Inhalt nach keine der förmlichen Voraussetzungen, von denen die vorherige Befassung gemäß Artikel 35 Absätze 1 und 2 EGKS-Vertrag nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes abhänge:

— Es gestatte nicht, mit ausreichender Bestimmtheit Mutmaßungen über den Inhalt der Entscheidungen anzustellen, die die Kommission hätte treffen sollen (Rechtssachen 21 bis 26/61, Meroni, Slg. 1962, 155);

— es habe in keiner Hinsicht den Charakter einer verbindlichen Aufforderung oder einer Androhung und es lasse nicht erkennen, daß es die Klagefrist habe in Gang setzen sollen (Rechtssachen 22 und 23/60, Elz, Slg. 1961, 389).

Da der Kläger bei der Kommission nicht konkret bezeichnete Maßnahmen beantragt habe, habe er die Entscheidung in Wirklichkeit vollständig in das Ermessen der Kommission gestellt (Rechtssache 75/69, Hake, Slg. 1970, 901).

Das Fernschreiben könne somit nicht als eine Aufforderung zum Tätigwerden gemäß Artikel 35 EGKS-Vertrag, auf den es nicht einmal Bezug nehme, angesehen werden. Folglich habe die Kommission in diesem Fernschreiben zu Recht nur eine bloße schriftliche Bestätigung des vom Kläger in der Zusammenkunft vom 12. November mündlich vertretenen Standpunkts gesehen, auf die man keine „ausdrückliche Antwort" von ihr erwartet habe.

Zweitens sei die Klage schon wegen ihres Gegenstands unzulässig. Ein Unternehmensverband, dessen Mitglieder Schwierigkeiten bei der Deckung ihres Schrottbedarfs hätten, könne der Kommission nicht die Verpflichtung auferlegen, allgemeine Maßnahmen zur Regularisierung eines Marktes zu ergreifen, außer wenn er beweise, daß ihre Ablehnung nur auf der festen und offensichtlichen Absicht beruhe, ihm zu schaden.

5. Der *Kläger* führt aus, das Fernschreiben, das er an die Kommission gesandt habe, bringe seinen Wunsch, eine ausdrückliche Antwort von ihr zu erhalten, klar zum Ausdruck, zumal es den von ihm in der Zusammenkunft vom 12. November vertretenen Standpunkt schriftlich bestätige.

Der Kläger ist nicht der Ansicht, daß die von der Kommission zur Stützung ihres Vorbringens herangezogenen Urteile für den vorliegenden Fall von Bedeutung seien, und führt aus:

— Der Wortlaut des Fernschreibens, in dem von den dringenden Maßnahmen die Rede sei, die die Kommission ergreifen müsse, um der Krise auf dem Schrottmarkt Herr zu werden, lasse keinen Zweifel an seinem Zweck, nämlich die Kommission zu ersuchen, entsprechend ihren Verpflichtungen aus Artikel 59 EGKS-Vertrag tätig zu werden.

— Das Fernschreiben beziehe sich insoweit ausdrücklich auf den Mangel an verfügbarem Schrott, also auf eine Situation, die speziell in Artikel 59 geregelt sei, der seinerseits auf Artikel 57 und damit auf die verschiedenen Interventionsmaßnahmen verweise, zu deren Erlaß die Kommission verpflichtet gewesen sei (Artikel 60 bis 64 und 71 bis 75).

— Die Dringlichkeit der von der Kommission zu ergreifenden Maßnahmen sei so groß gewesen, daß sie einen Hinweis auf die ihr in Artikel 35 Absatz 3 eingeräumte Zweimonatsfrist überflüssig gemacht habe.

Das Vorbringen der Kommission, die materiellen Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Untätigkeitsklage seien nicht erfüllt, finde in Artikel 35 EGKS-Vertrag keine Stütze.

6. Die Argumente des Klägers für die Zulässigkeit seiner Klage vermögen nicht zu überzeugen.

Nach Artikel 35 EGKS-Vertrag ist die gegen das Schweigen der Kommission gerichtete Untätigkeitsklage nur zulässig, wenn diese zuvor mit der Angelegenheit befaßt wurde. Sie haben ausgeführt, diese Formvorschrift sei von wesentlicher Bedeutung und ihr Sinn liege darin, „den Betreffenden zu zwingen, die [Kommission] davon in Kenntnis zu setzen, daß er gegen ihre etwaige Unterlassung rechtlich vorgehen würde, wodurch die [Kommission] genötigt wird, innerhalb einer bestimmten Frist zu der Rechtmäßigkeit ihres Nichteingreifens Stellung zu nehmen" (Rechtssache 17/57, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg, Slg. 1958—1959, 11, 27).

Deshalb muß die vorherige Befassung wegen der Bedeutung, die ihr der Vertrag selbst beimißt, bestimmte Merkmale aufweisen, die geeignet sind, ihr volle Wirkung zu verschaffen, namentlich was die der Kommission gesetzte Frist betrifft.

In Wirklichkeit ist anzunehmen, daß der „an den Ablauf einer Zweimonatsfrist geknüpften Fiktion einer stillschweigenden ablehnenden Entscheidung" (Rechtssache 59/70, Niederlande, Slg. 1971, 639, Randnr. 12 der Entscheidungsgründe) notwendigerweise ein ausdrücklicher Antrag des Klägers gegenüberstehen muß, durch den dieser die Kommission gemäß Artikel 35 EGKS-Vertrag auffordert, gemäß bestimmten Vorschriften des primären oder abgeleiteten Gemeinschaftsrechts tätig zu werden. Anders ausgedrückt müssen in der vorherigen Befassung der Kommission, mit der der Antragsteller die Ansprüche, die er gegebenenfalls gerichtlich durchzusetzen beabsichtigt, förmlich geltend macht, eindeutig die primären oder abgeleiteten Pflichten, um deren Erfüllung die Kommission ersucht wird, sowie der Wille des An-

tragstellers, ihre Erfüllung durchzusetzen, zum Ausdruck kommen. Generalanwalt Roemer hat dies so ausgedrückt: „Nach richtiger Auffassung muß sich mit genügender Deutlichkeit aus dem an die Verwaltung gerichteten Gesuch entnehmen lassen, welche Maßnahme von der Behörde erwartet wird und notfalls im Klagewege durchgesetzt werden soll" (Rechtssachen 22 und 23/60, Elz, a. a. O., 417).

Ihre Rechtsprechung bestätigt das Ergebnis dieser Untersuchung meines Erachtens vollauf.

Der Gegenstand der vorherigen Befassung muß es ermöglichen, „mit ausreichender Bestimmtheit Mutmaßungen über den Inhalt [der] Entscheidung anzustellen", die die Kommission treffen sollte (Rechtssachen 21 bis 26/61, Meroni, a. a. O., 165; vgl. ferner die Rechtssachen 24 und 34/58, Chambre syndicale de la sidérurgie de l'Est de la France, Slg. 1960, 591, insb. 625 f.), oder die „konkret bezeichneten ... Maßnahmen" festzustellen, die sie nach dem Willen des Klägers treffen soll, oder den Inhalt der von ihr zu treffenden Maßnahmen zu ermitteln (Rechtssache 75/69, Hake, a. a. O., Randnrn. 7 und 8 der Entscheidungsgründe).

Der Antrag muß in der Form einer „Befassung" gestellt werden, „die darauf abziel[t], die Beklagte zum Erlaß einer auf dem Klageweg anfechtbaren ausdrücklichen oder stillschweigenden Vorentscheidung zu veranlassen"; dazu muß er den Charakter einer „verbindlichen Aufforderung oder einer Androhung" haben und „mit ausreichender Klarheit erkennen [lassen], daß [er] die Klagefrist in Gang setzen soll" (Rechtssachen 22 und 23/60, Elz, a. a. O., 408).

7. Das Fernschreiben vom 16. November 1984 kann nicht als *ausdrücklicher* Antrag des Klägers an die Kommission angesehen werden, durch den diese aufgefordert wurde, gemäß Artikel 35 EGKS-Vertrag aufgrund bestimmter primärer oder abgeleiteter Verpflichtungen tätig zu werden. Ich habe bereits darauf hingewiesen, daß das Schweigen der Kommission nur dann als stillschweigende Ablehnung angesehen werden kann, wenn man aus dem vorherigen Antrag nicht nur die erwartete Entscheidung, sondern auch die Art des vom Kläger eingeleiteten Verfahrens eindeutig entnehmen kann.

Das Fernschreiben enthält dagegen nur eine Beschreibung der mit der Deckung des Schrottbedarfs verbundenen Schwierigkeiten, denen die italienischen Elektrostahlwerke angeblich gegenüberstanden. Insoweit kann die bloße Erwähnung eines „Schrottmangels" nicht ernsthaft als ausreichend betrachtet werden, um Mutmaßungen über Art und Inhalt der Maßnahmen zu gestatten, die die Kommission nach Artikel 35 treffen „mußte" oder „konnte". Zurückzuweisen ist namentlich die Argumentation des Klägers, die darin besteht, aus dieser bloßen Erwähnung eine automatische Verweisung auf Artikel 59 EGKS-Vertrag und indirekt auf diejenigen Bestimmungen herzuleiten, auf die dieser Artikel selbst verweist. Eine solche Auslegung verwechselt zu Lasten der Rechtssicherheit das Stillschweigende mit dem Ungenauen.

Das Fernschreiben kann auch nicht als eine Aufforderung angesehen werden. Zwar kann die mangelnde Bezugnahme auf Artikel 35 allein nicht als entscheidend betrachtet werden, denn der Hinweis auf ein eventuelles Untätigbleiben oder Nichteingreifen der Kommission hätte genügen können, wenn der Kläger im übrigen klargestellt hätte, daß er beabsichtigte, die Kommission zu verklagen, falls sie sich weigern sollte, tätig zu werden. Das Fernschreiben enthält jedoch nichts, was es der Kommission ermöglicht hätte, darin eine der Untätigkeitsklage nach Artikel 35 vorgeschaltete Befas-

sung zu sehen. Nach seinem Wortlaut bezweckt es nicht, die Kommission zu nötigen, innerhalb einer bestimmten Frist zu der Rechtmäßigkeit ihres Nichteingreifens Stellung zu nehmen, sondern lediglich, sie auf die Situation des Schrottmarktes *aufmerksam zu machen* und sie *zu ersuchen*, „ernsthaft die nunmehr äußerst dringende Notwendigkeit des Erlasses von Maßnahmen zur Regularisierung des Schrottmarktes in Betracht zu ziehen". So ergibt sich aus dem Wortlaut des Fernschreibens selbst nicht, daß der Kläger beabsichtigte, die Kommission zum Erlaß einer Entscheidung zu veranlassen, mangels deren er den Gerichtshof angerufen hätte. Die bloße Erwähnung der Dringlichkeit der zu treffenden Maßnahmen kann nicht ernsthaft das Fehlen eines entsprechenden Hinweises ausgleichen, der der Kommission klargemacht hätte, daß das Fernschreiben die Frist des Artikels 35 Absatz 3 EGKS-Vertrag in Gang setzen sollte.

8. Aus allen diesen Gründen komme ich, ohne daß zu prüfen wäre, ob die Untätigkeitsklage noch anderen Voraussetzungen genügt, zu dem Ergebnis,

1) daß die Klage unzulässig ist,

2) daß die Kosten dem Kläger aufzuerlegen sind.