ihre Billigung zu bemühen, sondern haben auch die Pflicht, keine nationalen Erhaltungsmaßnahmen entgegen Einwänden, Vorbehalten oder Bedingungen zu erlassen, die von der Kommission formuliert werden könnten.

2. Es kann nicht davon ausgegangen werden, daß durch einen von der Kommission an den Rat gerichteten Vorschlag für eine abgestimmte gemeinschaftliche Aktion als solchen eine einseitige nationale Maßnahme selbst gleichen Inhalts gebilligt wird, die auf einem der Zuständigkeit der Gemeinschaft unterliegenden Gebiet getroffen wird. Im Zuständigkeitsbereich der Gemeinschaft getroffene nationale Maßnahmen können nicht allein deshalb als rechtmäßig anerkannt werden, weil es einen im wesentlichen identischen Gemeinschaftsvorschlag gibt. Dies widerspräche nicht nur der Rechtssicherheit, sondern würde auch die Verteilung der Zuständigkeiten zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten verfälschen und so die im Vertrag vorgesehene grundlegende Ausgewogenheit beeinträchtigen.

3. Ausdrückliche Einwände der Kommission gegen eine geplante nationale Erhaltungsmaßnahme auf dem Gebiet der Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände, die in der Zeit getroffen wurden, als der Rat seine Befugnisse noch nicht ausgeübt hatte, können nur dann als erledigt angesehen werden, wenn die Kommission eindeutig und ausdrücklich erklärt hat, daß sie sie nicht mehr aufrechterhalten will.

4. Eine strafrechtliche Verurteilung aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift, die für gemeinschaftsrechtswidrig erkannt worden ist, ist ebenfalls mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar.

In der Rechtssache 269/80

betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 177 EWG-Vertrag vom Court of Appeal, Criminal Division, London, in dem bei diesem anhängigen Strafverfahren gegen

ROBERT TYMEN

vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung von Artikel 102 der Akte vom 22. Januar 1972 über die Beitrittsbedingungen und die Anpassungen der Verträge sowie bestimmter anderer gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften im Hinblick auf nationale Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände

erläßt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten J. Mertens de Wilmars, der Kammerpräsidenten G. Bosco, A. Touffait und O. Due, der Richter P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, T. Koopmans, U. Everling, A. Chloros und F. Grévisse,

Generalanwalt: G. Reischl
Kanzler: A. Van Houtte

folgendes

URTEIL

Tatbestand

Der Sachverhalt und der Verfahrensablauf sowie die nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG abgegebenen Erklärungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

I — Sachverhalt und schriftliches Verfahren

1. Im Vereinigten Königreich ist es nach der am 1. April 1977 in Kraft getretenen Fishing Nets (North-East Atlantic) Order 1977 (S.I. 1977, Nr. 440; im folgenden: Order 1977) verboten, in einer bestimmten Zone des Atlantischen und des Arktischen Ozeans sowie benachbarter Meere an Bord eines britischen oder nichtbritischen Fischereifahrzeugs innerhalb der Fischereigrenzen des Vereinigten Königreichs bestimmte engmaschige Netze zu führen, wobei die Mindestweite der Maschen für die betreffenden Gewässer unterschiedlich festgesetzt ist. Die Verordnung erlaubt, engmaschige Netze zum Fang gewisser nichtgeschützter Arten mitzuführen.

Im einzelnen bestand die Wirkung von Artikel 5 in Verbindung mit Anhang 1 der Order 1977 darin, daß es ausländischen Fischereifahrzeugen verboten war, in Gewässern, in denen das Schiff des Rechtsmittelführers fischte, zum Zwecke des Fischens nach Seefischen ein Schleppnetz mitzuführen, von dem irgendein aus doppeltem Zwirn bestehender und weder Manilahanf noch Sisal enthaltender Teil eine Maschenweite von weniger als 75 mm hatte. Beim Fang von Kaisergranat ist jedoch eine Maschenweite von 40 bis 50 mm zulässig.

Die Verordnung bildete den Gegenstand des Urteils des Gerichtshofes vom 4. Oktober 1979 in der Rechtssache 141/78 (Frankreich/Vereinigtes Königreich, Slg. 1979, 2923), in der der Gerichtshof entschied, daß das Vereinigte Königreich dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem EWG-Vertrag verstoßen hat, daß es

die genannte Verordnung am 1. April 1977 in Kraft gesetzt hat. Die Entscheidung des Gerichtshofes beruhte darauf, daß das Vereinigte Königreich es versäumt hatte, den anderen Mitgliedstaaten und der Kommission den Erlaß der Order 1977 zuvor mitzuteilen und sich darum zu bemühen, die Billigung der Kommission zu erhalten.

Die Order 1977 wurde durch die Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979 (S.I. 1979, Nr. 744; im folgenden: Order 1979) geändert, die am 1. Juli 1979 in Kraft trat. Diese Änderung bestand laut dem Vorlageurteil darin, daß die im Anhang 1 der Order 1977 zugelassene Mindestmaschenweite für Netze aus doppeltem Zwirn von 75 auf 80 mm erhöht wurde.

Die Order 1979 bildete zusammen mit anderen britischen Maßnahmen inzwischen den Gegenstand des Urteils des Gerichtshofes vom 5. Mai 1981 in der Rechtssache 804/79 (Kommission/Vereinigtes Königreich, noch nicht veröffentlicht). In diesem nach Artikel 169 EWG-Vertrag erlassenen Urteil hat der Gerichtshof entschieden, daß das Vereinigte Königreich dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem EWG-Vertrag verstoßen hat, daß es am 1. Juli 1979 ohne angemessene vorherige Konsultation und trotz der Einwände der Kommission die Order 1979 erlassen hat.

2. Am 16. Oktober 1979 wurde der französische Staatsangehörige und Kapitän eines französischen Trawlers Robert Tymen verhaftet, als er etwa 50 Meilen südwestlich der Küste von Pembrokeshire innerhalb der Fischereizone des Vereinigten Königreichs nach Kaisergranat fischte. An Bord seines Schiffes wurden zwei Netze aus doppeltem Zwirn gefunden, dessen Maschen, wie sich zeigte, eine durchschnittliche Weite von 62 bis 63 mm hatten, also die Mindestmaschenweite unterschritten, die nach der im Vereinigten Königreich geltenden Fischereiregelung zulässig ist.

Herr Tymen wurde daher vom Cardiff Crown Court wegen Verstoßes gegen die britische Regelung zu einer Geldstrafe von 250 Pfund verurteilt; zugleich wurde die Einziehung der Netze angeordnet.

Der Court of Appeal, Criminal Division, bei dem Rechtsmittel eingelegt worden ist, hat, um über die Vereinbarkeit der britischen Regelung mit dem Gemeinschaftsrecht entscheiden zu können, das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof nach Artikel 177 EWG-Vertrag folgende Fragen vorgelegt:

„1. Sind die Mitgliedstaaten befugt, nach Ablauf des in Artikel 102 der Beitrittsakte genannten Zeitraums, d. h. nach dem 31. Dezember 1978, solche Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände mit Vorschriften über die Mindestmaschenweite beim Fang von Kaisergranat zu erlassen und in Kraft zu setzen, wie sie in der Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979 (S.I. 1979, Nr. 744) des Vereinigten Königreichs enthalten sind?

2. Bei Verneinung der Frage 1: Haben einzelne, gegen die aufgrund einer solchen Maßnahme vorgegangen wird, irgendwelche von den nationalen Gerichten zu schützende Rechte und gegebenenfalls welche?

3. Bei Bejahung der Frage 1: Würde ein Mitgliedstaat, der sich vor Erlaß einer solchen Maßnahme zur Erhaltung der Fischbestände so verhalten hätte, wie dies vom Vereinigten Königreich in der als Anlage beigefügten Akte „Sachverhalt" festgestellt ist.

   a) die Verfahrensvorschriften oder

   b) die sonstigen Vorschriften eingehalten haben, die in

aa) Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76 des Rates vom 19. Januar 1976,

bb) Anlage VI zur Haager Entschließung vom 3. November 1976,

cc) der Entscheidung Nr. 79/590/EWG vom 25. Juni 1979,

dd) Artikel 5 EWG-Vertrag

enthalten sind?

4. Ist es für die Beantwortung der Frage 3 von Bedeutung, daß der Gerichtshof in der Rechtssache 141/78 (Französische Republik/Vereinigtes Königreich, Slg. 1979, 2923) entschieden hat, daß das Vereinigte Königreich dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem EWG-Vertrag verstoßen hat, daß es die Fishing Nets (North-East Atlantic) Order 1977 (S.I. 1977, Nr. 440) in Kraft gesetzt hat?

5. Falls alle oder irgendeines der genannten Erfordernisse nicht erfüllt sein sollte: Haben einzelne, gegen die aufgrund einer solchen Maßnahme vorgegangen wird, irgendwelche von den nationalen Gerichten zu schützende Rechte und gegebenenfalls welche?"

3. Der Vorlagebeschluß ist am 5. Dezember 1980 in das Register der Kanzlei des Gerichtshofes eingetragen worden.

Nach Artikel 20 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofes der EWG haben schriftliche Erklärungen eingereicht: Herr Robert Tymen, vertreten durch Barrister Patrick O'Connor, London, und Rechtsanwalt Xavier Ghelber, Paris, die britische Regierung, vertreten durch Lord Mackay of Clashfern, Q.C., David Vaughan, Q.C., und R. D. Munrow vom Treasury Solicitor's Department, die französische Regierung, vertreten durch den im Namen des Generalsekretärs des Interministeriellen Ausschusses für Fragen der wirtschaftlichen Zusammenarbeit in Europa handelnden Herrn Thierry Le Roy, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch das Mitglied ihres Juristischen Dienstes R. Wainwright als Bevollmächtigten.

Auf Bericht des Berichterstatters hat der Gerichtshof nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorherige Beweisaufnahme zu eröffnen. Er hat jedoch die Beteiligten im Ausgangsverfahren sowie die am Verfahren beteiligten Mitgliedstaaten und die Kommission ersucht, ihre schriftlichen Erklärungen im Lichte des Urteils vom 5. Mai 1981 in der Rechtssache 804/79 (Kommission/Vereinigtes Königreich) auf den neuesten Stand zu bringen. Herr Tymen, die britische Regierung und die Kommission haben ergänzende Erklärungen eingereicht.

II — Schriftliche Erklärungen

1. Herr *Robert Tymen,* der Angeklagte im Ausgangsverfahren, trägt vor:

a) Die *erste Frage* sei durch das Urteil in der Rechtssache 804/79 präjudiziert, wonach „seit dem Ablauf der in Artikel 102 der Beitrittsakte festgelegten Übergangszeit am 1. Januar 1979 die Zuständigkeit für den Erlaß von Maßnahmen zur Erhaltung der Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik vollständig und endgültig bei der Gemeinschaft liegt". Die Übertragung der Zuständigkeit auf die Gemeinschaft sei vollständig und endgültig gewesen, so daß die Tatsache, daß der Rat nicht innerhalb der vorgeschriebenen Fristen die Erhaltungsmaßnahmen getroffen habe, den Mitgliedstaaten keinesfalls die Zuständigkeit und die Freiheit einseitigen

Handelns habe zurückgeben können. Zwar habe der Gerichtshof den Mitgliedstaaten gestattet, „die bestehenden Erhaltungsmaßnahmen gegebenenfalls ... zu ändern", dabei aber klargestellt, daß es sich nur um Änderungen „von begrenzter Tragweite" handeln und ein Mitgliedstaat vorläufige Erhaltungsmaßnahmen „nur im Rahmen einer Zusammenarbeit mit der Kommission" treffen dürfe.

Abschließend schlägt Herr Tymen vor, auf die erste Frage zu antworten, „daß die Mitgliedstaaten nach Ablauf des in Artikel 102 der Beitrittsakte vorgesehenen Zeitraums, d. h. nach dem 31. Dezember 1978, nicht befugt waren, einseitig eine Maßnahme von der Art, wie sie im Statutory Instrument 1979/744 des Vereinigten Königreichs enthalten ist, zu erlassen und in Kraft zu setzen".

b) Zur *zweiten Frage* führt Herr Tymen aus, die vollständige und endgültige Übertragung der Zuständigkeit auf die Gemeinschaft gehe über die Wirkungen einzelner „Stillhalte"vorschriften hinaus. Sie führe im Grunde dazu, daß kein Mitgliedstaat sich auf Maßnahmen berufen könne, auf die sich seine Hoheitsgewalt oder seine Zuständigkeit nicht erstrecke. Dies ergebe sich sowohl aus der englischen Ultra-vires-Lehre als auch aus der Rechtsfigur der „incompétence" des französischen Verwaltungsrechts und sei vom Gerichtshof in seinem Urteil vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77 (Simmenthal, Slg. S. 629) bestätigt worden.

Da es den Mitgliedstaaten somit völlig an einer Zuständigkeit fehle, stelle sich die Frage der unmittelbaren Wirkung nicht. Hilfsweise trägt Herr Tymen weiter vor, das Verbot des Erlasses einseitiger Erhaltungsmaßnahmen ergebe sich nicht nur aus Artikel 102 der Beitrittsakte für sich gesehen, sondern auch aus dem Ineinandergreifen der Artikel 3 Buchstabe d, 5, 8 Absatz 7 und 38 bis 47 EWG-Vertrag in Verbindung mit den Begründungserwägungen und den Artikeln 1 und 4 der Verordnung Nr. 101/76 des Rates, der Anlage VI zur Haager Entschließung und dem Beschluß des Rates vom 25. Juni 1979. Dieses Verbot erfülle die Voraussetzungen, unter denen nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes Maßnahmen der Gemeinschaft unmittelbare Wirkung entfalteten.

Die unmittelbare Wirkung des Verbots, einseitige Maßnahmen zu treffen, bedeute, wie der Gerichtshof wiederholt, so in seinem Urteil vom 16. Februar 1978 in der Rechtssache 88/77 (Schonenberg, Slg. S. 473) festgestellt habe, daß eine Strafverfolgung aufgrund solcher Maßnahmen ihrerseits als Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht anzusehen sei.

Der Gerichtshof sollte daher nach Ansicht von Herrn Tymen auf die zweite Frage antworten: „Kein Mitgliedstaat kann eine Strafverfolgung auf eine nationale Maßnahme stützen, die zu ergreifen er nicht befugt war und deren Erlaß in die ausschließliche Zuständigkeit und unter die ausschließliche Hoheitsgewalt der Gemeinschaft fällt. Jede derartige Strafverfolgung wäre mit dem Gemeinschaftsrecht nicht vereinbar."

c) Zur *dritten Frage* trägt Herr Tymen vor, die Order 1979 sei unter Verstoß gegen die eindeutigen Verbote in der Anlage VI zur Haager Entschließung vom 3. November 1976 und in Nummer 2 des Beschlusses des Rates vom 25. Juni 1979 (79/590/EWG) erlassen worden, da das Vereinigte Königreich nicht der den Mitgliedstaaten obliegenden Verpflichtung nachgekommen sei, sich unter Berücksichtigung der insoweit in der Rechtsprechung des Gerichtshofes festgelegten Maßstäbe um die Billigung der Kommission zu bemühen und diese in allen Pha-

sen des Verfahrens zu konsultieren. Sie habe auch nicht die den Mitgliedstaaten durch Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76 des Rates vom 19. Januar 1976 auferlegte Verpflichtung erfüllt, die anderen Mitgliedstaaten und die Kommission über alle von ihnen geplanten Änderungen an der Fischereiregelung zu unterrichten.

d) Zur *vierten Frage* führt Herr Tymen aus, Gegenstand des Ausgangsverfahrens sei gerade eine Zuwiderhandlung gegen die Order 1977, die durch die Order 1979 lediglich geändert worden sei. Da das Vereinigte Königreich, wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 4. Oktober 1979 in der Rechtssache 141/78 (Frankreich/Vereinigtes Königreich, a.a.O.) entschieden habe, dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem EWG-Vertrag verstoßen habe, daß es die Order 1977 in Kraft gesetzt habe, gelte dasselbe für den Erlaß der Order 1979.

Das Vereinigte Königreich habe auch deshalb gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen, weil er nach Verkündung des Urteils des Gerichtshofes in der Rechtssache 141/78 aufgrund der fraglichen britischen Maßnahmen verhaftet und verurteilt worden sei. Das genannte Urteil habe zur Folge gehabt, daß nicht nur die Order 1979, sondern auch jede Änderung, die wie hier völlig von dem ursprünglichen Rechtsakt abhängig sei, rückwirkend als rechtswidrig anzusehen sei.

e) Zur *fünften Frage* trägt Herr Tymen vor, das Verbot einseitiger Erhaltungsmaßnahmen in der Anlage VI zur Haager Entschließung und im Beschluß 79/590 erfülle die Grundvoraussetzungen, von denen es nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes abhänge, ob Gemeinschaftsmaßnahmen unmittelbare Wirkung entfalteten.

Die unmittelbare Wirkung bedeute, daß eine Strafverfolgung aufgrund einseitiger Maßnahmen, die unter Verstoß gegen die Verpflichtungen eines Mitgliedstaats aus dem EWG-Vertrag getroffen worden seien, ihrerseits einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht darstelle. Dies ergebe sich aus einer gefestigten Rechtsprechung des Gerichtshofes, so u. a. aus dem Urteil vom 16. Februar 1978 in der Rechtssache 88/77 (Schonenberg, a.a.O.).

Herr Tymen schlägt daher vor, auf die fünfte Frage zu antworten, daß jede Berufung eines Mitgliedstaats auf eine einseitige Maßnahme von der Art der Order 1979 und jede Strafverfolgung aufgrund einer solchen Maßnahme dem Gemeinschaftsrecht zuwiderliefe, wenn die Maßnahme unter Verstoß gegen materielles oder formelles Gemeinschaftsrecht getroffen worden sein sollte.

2. Die *britische Regierung* führt aus:

a) Im Lichte des Urteils in der Rechtssache 804/79 sei auf die *erste Frage* zu antworten, daß die Mitgliedstaaten nach Ablauf des in Artikel 102 der Beitrittsakte genannten Zeitraums durchaus befugt seien, eine solche Maßnahme zur Erhaltung der Fischbestände mit Vorschriften über die Mindestmaschenweite beim Fang von Kaisergranat zu erlassen und in Kraft zu setzen, wie sie in der Order 1979 enthalten sei, vorausgesetzt,

aa) daß die Erhaltungsmaßnahmen zu Recht als eine Änderung bestehender Erhaltungsmaßnahmen aufgrund der Entwicklung der für diesen Bereich relevanten biologischen und technischen Faktoren angesehen werden könne und nicht zu einer neuen Erhaltungspolitik des betreffenden Mitgliedstaats führe sowie

bb) daß die Maßnahme im Rahmen einer Zusammenarbeit mit der Kom-

mission unter Beachtung der der Kommission zugewiesenen allgemeinen Überwachungsaufgabe getroffen werde.

Diese Voraussetzungen seien hier erfüllt. Die Kommission habe die strittige Maßnahme stillschweigend mit Wirkung vom 1. September 1979 gebilligt, indem sie Vorschläge gleichen Inhalts vorgelegt habe, die an diesem Tag hätten in Kraft treten sollen.

Das Vereinigte Königreich habe — ebenfalls in Übereinstimmung mit dem Urteil in der Rechtssache 804/79 — als „Sachwalter des gemeinsamen Interesses" gehandelt, da das „gemeinsame Interesse" es erfordere, daß es in Kraft befindliche Rechtsvorschriften zum Schutz der Fischbestände der Gemeinschaft gebe.

Selbst wenn also einzelnen aus dem Umstand, daß das Vereinigte Königreich die Kommission nicht konsultiert und ihren Einwänden nicht Rechnung getragen habe, Rechte erwachsen sein sollten, erfordere es das gemeinsame Interesse, daß diese Rechte auf den Zeitraum beschränkt seien, auf den sich die Einwände der Kommission bezogen hätten, d. h. auf den Zeitraum vom 1. Juli 1979 bis zum 1. September 1979. Ab 1. September 1979 sei das Vereinigte Königreich somit berechtigt und verpflichtet gewesen, im gemeinsamen Interesse eine Regelung von der Art der Order 1979 aufrechtzuerhalten und zu vollziehen, um die Fischer daran zu hindern, solche Netze zu verwenden, wie sie Herr Tymen für den Kaisergranatfang verwendet habe.

b) Die *zweite Frage* stelle sich nur für den Fall, daß die erste Frage entgegen der Auffassung des Vereinigten Königreichs verneint werde.

Es sei darauf hinzuweisen, daß sowohl Artikel 102 der Beitrittsakte als auch die anderen Bestimmungen, durch die die Zuständigkeit der Gemeinschaft auf dem Gebiete der Fischerei begründet werde, also die Artikel 3 Buchstabe d und 38 bis 47 EWG-Vertrag mit Ausnahme von Artikel 40 Absatz 3 Unterabsatz 2, der das Diskriminierungsverbot enthalte, allgemein abgefaßt seien und allgemeine Zuständigkeiten und Verpflichtungen von anderer Art als die spezifischen Bestimmungen zuwiesen, deren unmittelbare Anwendbarkeit der Gerichtshof bejaht habe.

Daher sei zu antworten, daß die Vorschriften allgemeiner Art der Artikel 3 Buchstabe d und 38 bis 47 EWG-Vertrag sowie die nicht erfüllte Verpflichtung des Rates aus Artikel 102 der Beitrittsakte der Strafverfolgung aufgrund derartiger nationaler Vorschriften nicht entgegenstünden.

c) Zur *dritten Frage* trägt die britische Regierung vor, selbst wenn man annehme, daß der Erlaß der Order 1979 am 1. Juli 1979 einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht dargestellt habe, bedeute dies nicht, daß deshalb auch die Aufrechterhaltung dieser Maßnahme und die Fortführung der nach dem 1. September 1979 gegen Herrn Tymen eingeleiteten Strafverfolgung dem Gemeinschaftsrecht widerspreche. Denn die Kommission habe die Order 1979 dadurch stillschweigend vom 1. September 1979 an gebilligt, daß sie ihr die Billigung ausschließlich mit der Begründung versagt habe, sie hätte nicht vor dem 1. September 1979 in Kraft treten dürfen.

d) Zur *vierten Frage* vertritt die britische Regierung die Ansicht, daß die Form und die Methode der Rechtsetzung im Vereinigten Königreich ausschließlich dessen Sache sei und daß es für die Lösung aller gemeinschaftsrechtlichen Fragen unerheblich sei, ob die im Oktober 1979 in den Gewässern des

Vereinigten Königreichs geltenden Vorschriften über die Mindestmaschenweite gemäß dem innerstaatlichen Recht des Vereinigten Königreichs durch eine Änderung der Order 1977 oder durch Aufhebung und gesonderte Inkraftsetzung zustande gekommen sei. Eine derartige Änderung werde also nicht rückwirkend und ohne weiteres durch ein nachfolgendes Urteil außer Kraft gesetzt.

e) Zur *fünften Frage* trägt die britische Regierung vor, von den nationalen Gerichten zu schützende Rechte entstünden für den einzelnen nur, wenn den in der dritten Frage aufgeführten spezifischen Vorschriften unmittelbare Wirkung zuzusprechen sei; dies sei jedoch nicht der Fall.

Die britische Regierung schlägt daher vor, auf die fünfte Frage zu antworten, daß den einzelnen daraus, daß die in der dritten Frage genannten Voraussetzungen bei Erlaß der Order 1979 oder bei der Verhaftung von Herrn Tymen eventuell nicht erfüllt waren, keine von den nationalen Gerichten zu schützende Rechte erwachsen.

3. Die *französische Regierung* macht geltend, seit dem Ablauf der in Artikel 102 der Beitrittsakte vorgesehenen Übergangszeit habe sich die Rechtslage grundlegend geändert.

a) Zur *ersten Frage* vertritt die französische Regierung die Ansicht, mit dem Ablauf der Übergangszeit sei jede nationale Zuständigkeit auf dem Gebiete der Fischerei und der Erhaltung der biologischen Schätze des Meeres erloschen. Daher könnten die Mitgliedstaaten in diesem Bereich keinerlei nationale Maßnahmen mehr treffen, zumal durch die vorläufig „bis zum Erlaß endgültiger gemeinschaftlicher Maßnahmen" getroffenen sogenannten Roll-over-Beschlüsse ein Stopp auf diesem Gebiet verfügt worden sei.

Die erste Frage sei daher zu verneinen.

b) Zur *dritten Frage*, die für den Fall der Bejahung der ersten Frage gestellt worden ist, trägt die französische Regierung hilfsweise vor, das Vereinigte Königreich habe sich nicht nach Maßgabe der Anlage VI zur Haager Entschließung um die Billigung der Kommission bemüht, denn die Kommission habe zwar den Wortlaut der geplanten Maßnahmen angefordert, ihn jedoch nicht erhalten.

Das Vereinigte Königreich habe außerdem dadurch gegen die Artikel 2 und 3 der Verordnung Nr. 101/76 verstoßen, daß sie die anderen Mitgliedstaaten nicht rechtzeitig von den geplanten Maßnahmen unterrichtet habe.

c) Auf die *vierte Frage* sei zu antworten, daß die Fehlerhaftigkeit, mit der die Order 1977 nach dem oben angeführten Urteil vom 4. Oktober 1979 behaftet sei, Konsequenzen hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Order 1979 habe. Rechtmäßigerweise könne keine Strafverfolgung aufgrund der Order 1977 wegen Nichtbeachtung der in der Order 1979 vorgeschriebenen Maschenweite eingeleitet werden.

d) Zur *zweiten und fünften Frage* trägt die französische Regierung vor, eine nationale Maßnahme, die unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht getroffen worden sei, könne rechtmäßigerweise nicht von den nationalen Gerichten angewandt werden. Dies bedeute im vorliegenden Fall, daß die Angeklagten in allen Anklagepunkten freigesprochen werden müßten.

4. Die *Kommission der Europäischen Gemeinschaften* verweist im wesentlichen auf die Auffassung, die sie in der Rechts-

sache 804/79 (Kommission/Vereinigtes Königreich) dargelegt hat, und macht Ausführungen zu den Konsequenzen ihres dortigen Vorbringens für die vorliegende Rechtssache.

a) Die *erste Frage* sei im Lichte des Urteils in der Rechtssache 804/79 und des Urteils vom 2. Juni 1981 in der Rechtssache 124/80 (Van Dam, noch nicht veröffentlicht) zu prüfen. Die beiden Urteile bestätigten, daß die Mitgliedstaaten nicht mehr befugt seien, Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände zu treffen, es sei denn, sie seien hierzu ausdrücklich von der Gemeinschaft ermächtigt worden. Durch die beiden Entscheidungen werde außerdem anerkannt, daß dann, wenn der Rat es unterlasse, Erhaltungsmaßnahmen zu treffen, die Kommission die nationalen Maßnahmen zu überwachen habe, indem sie die Genehmigung zu deren Erlaß erteile oder aber versage.

Auf die erste Frage sei daher zu antworten:

„Seit dem Ablauf der in Artikel 102 der Beitrittsakte festgelegten Übergangszeit haben die Mitgliedstaaten keine eigene Zuständigkeit für den Erlaß von Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände mehr. Bei Untätigkeit des Rates können die Mitgliedstaaten, wenn sich dies als erforderlich erweist, Erhaltungsmaßnahmen treffen. Diese Maßnahmen dürfen jedoch nur nach angemessener Konsultation der Kommission und unter der Voraussetzung ergriffen werden, daß die Kommission keine Einwände, Vorbehalte oder Bedingungen formuliert hat."

b) Die *zweite Frage* betreffe den eventuellen Schutz der Rechte einzelner durch die nationalen Gerichte.

Der Formulierung dieser Frage lasse sich entnehmen, daß es dem vorlegenden Gericht um die unmittelbare Wirkung einer bestimmten gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift gegangen sei. Angesichts der vorstehenden Ausführungen zur ersten Frage stelle sich aber die Frage der unmittelbaren Wirkung nicht. Denn eine Maßnahme, die ein Mitgliedstaat unter Überschreitung seiner Befugnisse getroffen habe, könne keine Rechtswirkung haben und insbesondere nicht die Grundlage für eine Strafverfolgung bilden. Dieser Grundsatz sei durch die Rechtsprechung des Gerichtshofes, insbesondere durch das Urteil vom 16. Februar 1978 in der Rechtssache 88/77 (Schonenberg, a.a.O.) bestätigt worden. In dem genannten Urteil, bei dem es um mehr als um die Frage der Zuständigkeit gegangen sei, habe der Gerichtshof festgestellt, daß „eine strafrechtliche Verurteilung aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift, die für gemeinschaftsrechtswidrig erkannt worden ist, ebenfalls mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar" sei (Randnr. 16).

Die Kommission schlägt daher vor, die zweite Frage wie folgt zu beantworten:

„Eine strafrechtliche Verurteilung aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift, die für gemeinschaftsrechtswidrig erkannt worden ist, ist ebenfalls mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar."

c) Die *dritte, vierte und fünfte Frage* ist nach Ansicht der Kommission gegenstandslos, weil sie eine Bejahung der ersten Frage in dem Sinn voraussetze, daß die Mitgliedstaaten noch zum Erlaß von Erhaltungsmaßnahmen befugt seien.

III — Mündliche Verhandlung

In der Sitzung vom 29. September 1981 haben Herr Robert Tymen, vertreten durch Barrister Patrick O'Connor, London, und Rechtsanwalt Xavier Ghelber, Paris, die britische Regierung, vertreten durch Lord Mackay of Clashfern, Q.C.,

und David Vaughan, Q.C., die französische Regierung, vertreten durch A. Carnelutti, und die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch das Mitglied ihres Juristischen Dienstes R. Wainwright, mündliche Ausführungen gemacht und Fragen des Gerichtshofes beantwortet.

Der Generalanwalt hat seine Schlußanträge in der Sitzung vom 11. November 1981 vorgetragen.

Entscheidungsgründe

1 Der Court of Appeal, Criminal Division, London, hat mit Beschluß vom 14. November 1980, beim Gerichtshof eingegangen am 5. Dezember 1980, gemäß Artikel 177 EWG-Vertrag fünf Fragen nach der Auslegung von Artikel 102 der Akte vom 22. Januar 1972 über die Beitrittsbedingungen und die Anpassungen der Verträge sowie bestimmter anderer gemeinschaftsrechtlicher Vorschriften im Hinblick auf britische Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2 Diese Fragen stellen sich in einem Strafverfahren gegen den Kapitän eines französischen Trawlers, Herrn Tymen, wegen Verstoßes gegen die Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979 (S.I. 1979 Nr. 744). Nach dieser am 1. Juli 1979 in Kraft getretenen Verordnung, durch die die Fishing Nets (North-East Atlantic) Order 1977 (S.I. 1977 Nr. 440) geändert wurde, ist es verboten, in einer bestimmten Zone des Atlantischen und des Arktischen Ozeans sowie benachbarter Meere an Bord eines Fischereifahrzeugs Netze zu führen, deren Maschen eine bestimmte vorgeschriebene Mindestweite unterschreiten.

3 Herr Tymen wurde vom Cardiff Crown Court wegen Verstoßes gegen die genannte britische Regelung verurteilt, nachdem am 16. Oktober 1979 festgestellt worden war, daß er innerhalb der Fischereizone des Vereinigten Königreichs Netze an Bord seines Schiffes mitführte, deren durchschnittliche Weite die zulässige Mindestmaschenweite unterschritt. Gegen diese Verurteilung legte er Berufung zum Court of Appeal, Criminal Division, ein.

4 Es sei daran erinnert, daß der Erlaß der genannten britischen Verordnungen dazu führte, daß gegen das Vereinigte Königreich zwei Klagen wegen Vertragsverstoßes erhoben wurden, davon eine von Frankreich nach Artikel 170

und die andere von der Kommission nach Artikel 169 EWG-Vertrag. In der ersten dieser beiden Rechtssachen hat der Gerichtshof mit Urteil vom 4. Oktober 1979 in der Rechtssache 141/78 (Frankreich/Vereiniges Königreich, Slg. S. 2923) für Recht erkannt, daß das Vereinigte Königreich dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem EWG-Vertrag verstoßen hat, daß es am 1. April 1977 die Fishing Nets (North-East Atlantic) Order 1977 in Kraft gesetzt hat. In der zweiten Rechtssache hat der Gerichtshof mit Urteil vom 5. Mai 1981 in der Rechtssache 804/79 (Kommission/Vereinigtes Königreich, noch nicht veröffentlicht) für Recht erkannt, daß das Vereinigte Königreich unter anderem dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem EWG-Vertrag verstoßen hat, daß es am 1. Juli 1979 ohne angemessene vorherige Konsultation und trotz der Einwände der Kommission die Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979, Nr. 744, in Kraft gesetzt hat.

5 Da der Court of Appeal, Criminal Division, eine Entscheidung des Gerichtshofes für erforderlich hielt, um über die Vereinbarkeit der britischen Verordnung aus dem Jahr 1979 mit dem Gemeinschaftsrecht entscheiden zu können, hat er folgende Fragen vorgelegt:

„1. Sind die Mitgliedstaaten befugt, nach Ablauf des in Artikel 102 der Beitrittsakte genannten Zeitraums, d. h. nach dem 31. Dezember 1978, solche Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände mit Vorschriften über die Mindestmaschenweite beim Fang von Kaisergranat zu erlassen und in Kraft zu setzen, wie sie in der Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979 (S.I. 1979, Nr. 744) des Vereinigten Königreichs enthalten sind?

2. Bei Verneinung der Frage 1: Haben einzelne, gegen die aufgrund einer solchen Maßnahme vorgegangen wird, irgendwelche von den nationalen Gerichten zu schützenden Rechte und gegebenenfalls welche?

3. Bei Bejahung der Frage 1: Würde ein Mitgliedstaat, der sich vor Erlaß einer solchen Maßnahme zur Erhaltung der Fischbestände so verhalten hätte, wie dies vom Vereinigten Königreich in der als Anlage beigefügten Akte „Sachverhalt" festgestellt ist,

   a) die Verfahrensvorschriften oder

   b) die sonstigen Vorschriften eingehalten haben, die in

      aa) Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76 des Rates vom 19. Januar 1976,

bb) Anlage VI zur Haager Entschließung vom 3. November 1976,

cc) der Entscheidung Nr. 79/590/EWG vom 25. Juni 1979,

dd) Artikel 5 EWG-Vertrag

enthalten sind?

4. Ist es für die Beantwortung der Frage 3 von Bedeutung, daß der Gerichtshof in der Rechtssache 141/78 (Französische Republik/Vereinigtes Königreich, Slg. 1979, 2923) entschieden hat, daß das Vereinigte Königreich dadurch gegen seine Verpflichtungen aus dem EWG-Vertrag verstoßen hat, daß es die Fishing Nets (North-East Atlantic) Order 1977 (S.I. 1977, Nr. 440) in Kraft gesetzt hat?

5. Falls alle oder irgendeines der genannten Erfordernisse nicht erfüllt sein sollte: Haben einzelne, gegen die aufgrund einer solchen Maßnahme vorgegangen wird, irgendwelche von den nationalen Gerichten zu schützende Rechte und gegebenenfalls welche?"

Zur ersten Frage

6 Die erste Frage geht dahin, ob die Mitgliedstaaten nach dem 31. Dezember 1978 noch befugt waren, solche Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände zu treffen, wie sie in der fraglichen britischen Verordnung enthalten sind.

7 Wie der Gerichtshof bereits in dem oben erwähnten Urteil vom 5. Mai 1981 festgestellt hat, liegt die Zuständigkeit für den Erlaß von Maßnahmen zur Erhaltung der Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik seit dem Ablauf der in Artikel 102 der Beitrittsakte festgelegten Übergangszeit am 1. Januar 1979 vollständig und endgültig bei der Gemeinschaft, so daß die Mitgliedstaaten seitdem nicht mehr berechtigt sind, eine eigene Zuständigkeit auf diesem Gebiet auszuüben und fortan mangels eines geeigneten Vorgehens des Rates nur noch als Sachwalter des gemeinsamen Interesses tätig werden können.

8 Daher sind die Mitgliedstaaten, wie der Gerichtshof in diesem Urteil festgestellt hat, in einer Situation, die durch die Untätigkeit des Rates und die grundsätzliche Beibehaltung der in Kraft befindlichen Erhaltungsmaßnahmen

gekennzeichnet ist, nicht nur verpflichtet, die Kommission eingehend zu konsultieren und sich redlich um ihre Billigung zu bemühen, sondern haben auch die Pflicht, keine nationalen Erhaltungsmaßnahmen entgegen Einwänden, Vorbehalten oder Bedingungen zu erlassen, die von der Kommission formuliert werden könnten.

9 Die britische Regierung hat geltend gemacht, die Kommission habe sich im wesentlichen dagegen gewandt, daß die von dem nationalen Gericht angesprochene Verordnung am 1. Juli 1979 in Kraft gesetzt worden sei, jedoch keine Einwände gegen ihren Inhalt formuliert. Indem die Kommission gleichzeitig, nämlich im Juni 1979, dem Rat Vorschläge mit im wesentlichen gleichem Inhalt vorgelegt habe, die am 1. September 1979 hätten in Kraft treten sollen, habe sie die Verordnung stillschweigend mit Wirkung von diesem Tag gebilligt.

10 Die Kommission bestreitet nicht, daß die britische Verordnung aus dem Jahr 1979 — jedenfalls im wesentlichen — den Maßnahmen entsprochen habe, die sie selbst dem Rat hinsichtlich aller betroffenen Meeresgebiete vorgeschlagen habe. Die von ihr vorgebrachten Bedenken hätten auf der Erwägung beruht, daß Maßnahmen dieser Art nicht getroffen werden sollten, ohne den Fischern eine angemessene Anpassungsfrist einzuräumen. Außerdem hätten derartige Maßnahmen sinnvollerweise nur für die Gesamtheit der Gemeinschaft getroffen werden können; indem das Vereinigte Königreich die strittigen Maßnahmen einseitig getroffen habe, habe es sich eine Zuständigkeit angemaßt, die vom 1. Januar 1979 an bei der Gemeinschaft gelegen habe.

11 Hierzu ist zu bemerken, daß nicht davon ausgegangen werden kann, daß durch einen von der Kommission an den Rat gerichteten Vorschlag für eine abgestimmte gemeinschaftliche Aktion als solchen eine einseitige nationale Maßnahme selbst gleichen Inhalts gebilligt wird, die auf einem der Zuständigkeit der Gemeinschaft unterliegenden Gebiet getroffen wird. Würde man der Argumentation der britischen Regierung folgen, so würden damit im Zuständigkeitsbereich der Gemeinschaft getroffene nationale Maßnahmen allein deshalb als rechtmäßig anerkannt, weil es einen im wesentlichen identischen Gemeinschaftsvorschlag gibt. Dies widerspräche nicht nur der Rechtssicherheit, sondern würde auch die Verteilung der Zuständigkeiten zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten verfälschen und so die im Vertrag vorgesehene grundlegende Ausgewogenheit beeinträchtigen.

12 Außerdem können ausdrückliche Einwände der Kommission auf dem Gebiet der Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände, die in der Zeit getroffen wurden, als der Rat seine Befugnisse noch nicht ausgeübt hatte, nur dann als erledigt angesehen werden, wenn die Kommission eindeutig und ausdrücklich erklärt hat, daß sie sie nicht mehr aufrechterhalten will. Die Prüfung der von dem nationalen Gericht angesprochenen Maßnahmen im Lichte dieses Rechtszustands läßt nicht erkennen, was einen solchen Schluß rechtfertigen könnte. Die Kommission hat sich im Gegenteil, wie aus der Mitteilung über einzelstaatliche Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände, die von der Kommission zu genehmigen sind (ABl. C 133, S. 2), hervorgeht, zwar am 3. August 1979 damit einverstanden erklärt, daß ein bestimmter Fisch in der Verordnung als geschützte Art bezeichnet wird, die Verordnung als solche aber nicht gebilligt.

13 Auch das von der britischen Regierung hilfsweise vorgebrachte Argument, die Kommission habe unvernünftig gehandelt, indem sie ihre Billigung versagt habe, ist zurückzuweisen. Wenn der betroffene Mitgliedstaat, wie dies hinsichtlich der stretigen Maßnahmen durch das Urteil vom 5. Mai 1981 festgestellt worden ist, es unterlassen hat, das Konsultationsverfahren anzuwenden, damit die Kommission die geplanten Maßnahmen in angemessener Weise prüfen kann, kann es dieser nicht als Rechtsverstoß angelastet werden, daß sie die Maßnahme nicht nachträglich gebilligt hat.

14 Auf die erste Frage ist daher zu antworten, daß die Mitgliedstaaten nicht befugt sind, nach Ablauf des in Artikel 102 der Beitrittsakte genannten Zeitraums ohne angemessene vorherige Konsultation der Kommission und trotz von dieser formulierter Einwände, Vorbehalte oder Bedingungen solche Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände zu erlassen und in Kraft zu setzen, wie sie in der Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979 (S.I. 1979, Nr. 744) enthalten sind.

Zur zweiten Frage

15 Die zweite Frage geht im wesentlichen dahin, ob einzelne aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift verfolgt werden dürfen, die für gemeinschaftsrechtswidrig erkannt worden ist.

16 Diese Frage bildete bereits den Gegenstand des Urteils vom 16. Februar 1978 in der Rechtssache 88/77 (Schonenberg, Slg. S. 473). In diesem Urteil, das wie die vorliegende Rechtssache eine Zuwiderhandlung gegen eine nationale Fischereiregelung betraf, stellte der Gerichtshof fest, daß eine strafrechtliche Verurteilung aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift, die für gemeinschaftsrechtswidrig erkannt worden ist, ebenfalls mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar ist.

17 Auf die zweite Frage ist daher zu antworten, daß eine strafrechtliche Verurteilung aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift, die für gemeinschaftsrechtswidrig erkannt worden ist, ebenfalls mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar ist.

Zur dritten, vierten und fünften Frage

18 Da die dritte, die vierte und die fünfte Frage nur für den Fall gestellt worden sind, daß die erste Frage bejaht wird, erübrigt sich ihre Beantwortung.

Kosten

19 Die Auslagen der britischen Regierung, der französischen Regierung und der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, die Erklärungen beim Gerichtshof eingereicht haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Beteiligten des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren vor dem Gerichtshof Teil des bei dem nationalen Gericht anhängigen Strafverfahrens; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Court of Appeal, Criminal Division, mit Beschluß vom 14. November 1980 vorgelegten Fragen für Recht erkannt:

1. **Die Mitgliedstaaten sind nicht befugt, nach Ablauf des in Artikel 102 der Beitrittsakte genannten Zeitraums ohne angemessene vorherige**

Konsultation der Kommission und trotz von dieser formulierter Einwände, Vorbehalte oder Bedingungen solche Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände zu erlassen und in Kraft zu setzen, wie sie in der Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979 (S.I. 1979, Nr. 744) enthalten sind.

2. **Eine strafrechtliche Verurteilung aufgrund einer nationalen Rechtsvorschrift, die für gemeinschaftsrechtswidrig erkannt worden ist, ist ebenfalls mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar.**

Mertens de Wilmars Bosco Touffait

Due Pescatore Mackenzie Stuart O'Keeffe

Koopmans Everling Chloros Grévisse

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxembourg am 16. Dezember 1981.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident

J. Mertens de Wilmars

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GERHARD REISCHL VOM 11. NOVEMBER 1981

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

In dem Ausgangsverfahren, das dem heute zu behandelnden Vorabentscheidungsersuchen zugrunde liegt, geht es um die Vereinbarkeit der britischen Fishing Nets (North-East Atlantic) Order 1977 in der Fassung der Fishing Nets (North-East Atlantic) (Variation) Order 1979 mit den Vorschriften des Gemeinschaftsrechts. Beide Maßnahmen des Vereinigten Königreichs auf dem Gebiet der Erhaltung der Fischbestände waren bereits Gegenstand von Vertragsverletzungsverfahren, in denen der Gerichtshof Gelegenheit hatte, die fraglichen Bestimmungen sowie die einschlägigen Vorschriften des Gemeinschaftsrechts ausführlich zu würdigen. Er hat in seinem Urteil vom 4. Oktober 1979 in der Rechtssache 141/78 — Französische Republik/Vereinigtes Königreich Großbri-