# SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS
vom 26. Oktober 1995 *

1. Die Kommission beantragt in dieser Rechtssache die Nichtigerklärung eines Beschlusses des Rates vom 22. November 1993 über einen Entwurf für ein internationales Übereinkommen zur Förderung der Einhaltung internationaler Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen durch Fischereifahrzeuge auf Hoher See („das Übereinkommen"). Das Übereinkommen wurde im Rahmen der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation der Vereinten Nationen („FAO") ausgehandelt. Durch seinen Beschluß bestätigte der Rat einen früheren Beschluß des Ausschusses der Ständigen Vertreter („COREPER") dahin gehend, daß auf der FAO-Konferenz (dem Hauptgremium der FAO) nicht die Gemeinschaft über die Annahme des Übereinkommens abzustimmen hatte, sondern die Mitgliedstaaten. Die Kommission vertritt nun die Auffassung, daß das Übereinkommen in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft falle und der Beschluß des Rates daher rechtswidrig sei.

2. Diese Rechtssache ist ein weiterer Fall einer interinstitutionellen Kontroverse über den Umfang der äußeren Zuständigkeit der Gemeinschaft. Es sei daran erinnert, daß die Kommission in dem Verfahren, das zu dem Gutachten 1/94 [1] führte, erklärt hatte, die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten seien in der FAO in ungeeigneter und unbefriedigender Weise vertreten. So kann daraus geschlossen werden, daß die Kommission dies als einen Testfall bezüglich der Vertretung der Gemeinschaft in internationalen Organisationen betrachtet.

3. Der Rat hat vorab eine Einrede der Unzulässigkeit der Klage gemäß Artikel 91 § 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofes erhoben. Er erklärte, daß der in Rede stehende Beschluß keine Handlung sei, die einer gerichtlichen Nachprüfung unterliege, hilfsweise, daß die Kommission für ihre Klage nicht die Zweimonatsfrist des Artikels 173 Absatz 5 des Vertrages eingehalten habe. Der Gerichtshof hat am 14. Juni 1994 beschlossen, die Entscheidung über die Einrede dem Endurteil vorzubehalten. Wie noch ersichtlich wird, sind die Fragen der Zulässigkeit und der Begründetheit in dieser Rechtssache eng miteinander verbunden.

4. Vor der Erörterung der aufgeworfenen Fragen werde ich erst darlegen, wie die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten in der FAO vertreten sind. Sodann werde ich mich der Aushandlung, der Annahme und dem Inhalt des Übereinkommens zuwenden.

* Originalsprache: Englisch.

1 — Gutachten 1/94 zu dem Abkommen zur Errichtung der Welthandelsorganisation (Slg. 1994, I-5267).

Die Gemeinschaft und die Mitgliedstaaten in der FAO

5. Die FAO ist eine Fachorganisation der Vereinten Nationen, die sich, wie ihr Name besagt, mit Fragen der Ernährungs- und Landwirtschaftspolitik befaßt.

6. Angesichts der wichtigen Rolle, die die Gemeinschaft auf diesen Gebieten spielt, wurden mit dem FAO-Sekretariat Erkundungsgespräche über einen möglichen Beitritt der Gemeinschaft geführt, die zu offiziellen, am 1. Februar 1991 eröffneten Verhandlungen führten. Diese Verhandlungen waren erfolgreich, so daß die FAO-Konferenz die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft (in der damaligen Form) am 26. November 1991 als Mitgliedsorganisation aufnahm.

7. Hierfür waren gewisse Änderungen der FAO-Satzung erforderlich. Es handelt sich hierbei um Artikel II, dessen geänderte Teile wie folgt lauten:

„(1) ...

(2) ...

(3) Die Konferenz kann unter der Voraussetzung, daß die Mehrheit der Mitgliedstaaten der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation anwesend ist, mit Zweidrittelmehrheit der abgegebenen Stimmen beschließen, als Mitglied dieser Organisation eine Organisation für regionale wirtschaftliche Integration aufzunehmen, die die in Absatz 4 genannten Kriterien erfüllt, einen Aufnahmeantrag gestellt und urkundlich erklärt hat, daß sie die Verpflichtungen aus der Satzung, wie sie im Zeitpunkt der Annahme in Kraft ist, annimmt. Vorbehaltlich des Absatzes 8 sind unter Mitgliedstaaten im Sinne dieser Satzung auch Mitgliedsorganisationen zu verstehen, es sei denn, daß ausdrücklich etwas anderes vorgesehen ist.

(4) Eine Organisation für regionale wirtschaftliche Integration kann einen Aufnahmeantrag nach Absatz 3 stellen, wenn sie von souveränen Staaten, die mehrheitlich Mitgliedstaaten der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation sind, errichtet wurde und ihr ihre Mitgliedstaaten die Zuständigkeit für

Aufgaben auf dem Tätigkeitsgebiet der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation einschließlich der Befugnis zu Entscheidungen, die für ihre Mitgliedstaaten in dem genannten Bereich verbindlich sind, übertragen haben.

(5) Eine Organisation für regionale wirtschaftliche Integration, die ihre Aufnahme beantragt, gibt zum Zeitpunkt des Aufnahmeantrags eine Zuständigkeitserklärung unter Angabe der Aufgaben ab, für die ihr ihre Mitgliedstaaten die Zuständigkeit übertragen haben.

(6) Die Mitgliedstaaten einer Mitgliedsorganisation gelten als zuständig für alle Bereiche, für die eine Zuständigkeitsübertragung nicht speziell gegenüber der Organisation erklärt oder dieser mitgeteilt wurde.

(7) Änderungen der Zuständigkeitsverteilung zwischen der Mitgliedsorganisation und ihren Mitgliedstaaten teilen die Mitgliedsorganisation oder ihre Mitgliedstaaten dem Generaldirektor mit, der diese Informationen an die anderen Mitgliedstaaten der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation weitergibt.

(8) Eine Mitgliedsorganisation übt die Mitgliedsrechte abwechselnd mit ihren Mitgliedstaaten, die der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation angehören, nach den von der Konferenz festgelegten Bestimmungen in ihren jeweiligen Zuständigkeitsbereichen aus.

(9) Vorbehaltlich anderslautender Bestimmungen dieses Artikels kann eine Mitgliedsorganisation in ihrem Zuständigkeitsbereich an allen Sitzungen der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation einschließlich der Sitzungen des Rates oder anderer Gremien, bei denen einer ihrer Mitgliedstaaten teilnahmeberechtigt ist, sofern es sich nicht um die nachstehend genannten Gremien beschränkter Mitgliedschaft handelt, teilnehmen. Eine Mitgliedsorganisation kann nicht in ein solches Gremium gewählt oder hierfür benannt werden; dies gilt auch für Gremien, die zusammen mit anderen Organisationen geschaffen werden. Eine Mitgliedsorganisation ist nicht zur Teilnahme an Gremien beschränkter Mitgliedschaft berechtigt, die in den von der Konferenz festgelegten Bestimmungen genannt sind.

(10) Vorbehaltlich anderslautender Bestimmungen dieser Satzung oder der Konferenz und unbeschadet des Artikels III Absatz 4 kann eine Mitgliedsorganisation in ihrem Zuständigkeitsbereich in Sitzungen der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation, bei denen sie teilnahmeberechtigt ist, eine Anzahl von Stimmen abgeben, die der Zahl ihrer in der betreffenden Sitzung stimmberechtigten Mitgliedstaaten entspricht. Übt eine Mitgliedsorganisation ihr Stimmrecht aus, so üben ihre Mitgliedstaaten das ihrige nicht aus und umgekehrt.

(11) ..."

8. Das Vereinigte Königreich erklärt als Streithelfer des Rates, daß diese Änderungen der FAO-Satzung einen wichtigen Präzedenzfall und einen bedeutenden Erfolg darstellten und daß sie nicht ohne Schwierigkeit hätten erreicht werden können. Der Rat und das Vereinigte Königreich bemerken, daß einige andere Mitgliedstaaten befürchteten, die Arbeit der FAO könnte durch Streitigkeiten zwischen den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft und deren Organen über die Zuständigkeitsverteilung behindert werden. Diese Sorge erkläre die Forderung nach einer Zuständigkeitserklärung in Artikel II Absatz 5 [2].

9. Die Gemeinschaft hat eine solche Zuständigkeitserklärung bei ihrem Beitritt zur FAO abgegeben. Nach dieser Erklärung besitzt die Gemeinschaft — kurz zusammengefaßt — die ausschließliche Zuständigkeit auf dem Gebiet der Handelspolitik gemäß Artikel 113 des Vertrages und auf dem Gebiet der Fischerei für die Erhaltungsmaßnahmen gemäß Artikel 102 der Beitrittsakte von 1972; die Gemeinschaft hat die nicht ausschließliche Zuständigkeit in den Bereichen Entwicklungszusammenarbeit, Forschung und technologische Entwicklung, Umweltschutz, Landwirtschaft, Angleichung der Rechtsvorschriften und in einer Reihe anderer Bereiche der Gemeinschaftstätigkeit (Verkehr, Wirtschafts- und Sozialpolitik).

10. Die Allgemeinen Verfahrensregeln der FAO wurden ebenfalls geändert, um die Vertretung von Mitgliedsorganisationen und deren Mitgliedstaaten vorzusehen. In Abschnitt D dieser Regeln mit dem Titel „Mitgliedsorganisationen" wurden folgende Bestimmungen als Regel XLI aufgenommen:

„Zuständigkeit

(1) Jeder Mitgliedstaat der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation kann von einer Mitgliedsorganisation oder deren Mitgliedstaaten Auskunft darüber verlangen, ob die Mitgliedsorganisation oder deren Mitgliedstaaten für eine spezielle Frage zuständig sind. Die betreffende Mitgliedsorganisation oder die betreffenden Mitgliedstaaten haben diese Auskünfte zu erteilen.

(2) Vor jeder Sitzung der Ernährungs- und Landwirtschaftsorganisation erklären die Mitgliedsorganisation oder deren Mitgliedstaaten, ob die Mitgliedsorganisation oder deren Mitgliedstaaten für die speziellen

2 — Siehe auch Antonio Tavares de Pinho, „L'admission de la Communauté économique européenne comme membre de l'Organisation des Nations unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO)", *RMCUE* (1993), S. 656 bis 673; Rachel Frid, „The European Community-A Member of a Specialized Agency of the United Nations", *EJIL* (1993), S. 239 bis 255.

Fragen, die in der betreffenden Sitzung erörtert werden, zuständig sind und wer von ihnen das Stimmrecht bei den einzelnen Tagesordnungspunkten ausübt.

(3) Betrifft ein Tagesordnungspunkt sowohl Bereiche, in denen die Zuständigkeit auf die Mitgliedsorganisation übertragen wurde, als auch Bereiche, für die deren Mitgliedstaaten zuständig sind, so können sowohl die Mitgliedsorganisation als auch deren Mitgliedstaaten an der Erörterung teilnehmen. In solchen Fällen werden in der Sitzung im Entscheidungsstadium nur die Ausführungen der Partei berücksichtigt, die das Stimmrecht hat."

11. Auf interner Gemeinschaftsebene erarbeiteten der Rat und die Kommission eine Vereinbarung vom 19. Dezember 1991 mit Regeln und Verfahren für eine reibungslose Koordinierung der Tätigkeiten der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten in der FAO (die „Vereinbarung"). Diese Vereinbarung sieht Koordinierungssitzungen auf verschiedenen Ebenen, Mechanismen für einen geeigneten Informationsfluß, Regeln für das Rede- und Stimmrecht in FAO-Sitzungen und Regeln für die Teilnahme an Redaktionskomitees vor. Einige dieser Bestimmungen sind für den vorliegenden Fall von besonderer Bedeutung.

12. Nummer 1.11 der Vereinbarung sieht vor, daß die Kommission vor den Koordinierungssitzungen die Mitgliedstaaten über ihre Vorschläge a) für die Wahrnehmung der Zuständigkeiten bei einem bestimmten Tagesordnungspunkt und b) für Ausführungen zu einem bestimmten Tagesordnungspunkt unterrichtet. Kommt es zu keiner Einigung zwischen der Kommission und den Mitgliedstaaten über diese Vorschläge, so wird über die Angelegenheit gemäß Nummer 1.12 nach dem im Vertrag vorgesehenen Verfahren und nach der allgemein anerkannten Praxis ein Beschluß gefaßt. Kommt es auch auf dieser Grundlage zu keiner Einigung, so wird die Angelegenheit dem COREPER vorgelegt. Nummer 1.13 besagt, daß die in Nummer 1.12 genannten Beschlüsse die jeweiligen Zuständigkeiten der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten nicht berühren.

13. Punkt 2 regelt das Rede- und Stimmrecht. Hat ein Tagesordnungspunkt Bereiche zum Gegenstand, die in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fallen, so äußert sich gemäß Nummer 2.1 die Kommission im Namen der Gemeinschaft und nimmt für sie an der Abstimmung teil. Hat ein Tagesordnungspunkt Bereiche zum Gegenstand, die in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen, so üben diese nach Nummer 2.2 das Rede- und Stimmrecht aus. Nummer 2.3 betrifft Fälle geteilter Zuständigkeit und sieht folgendes vor:

„Hat ein Tagesordnungspunkt Bereiche zum Gegenstand, die Elemente enthalten, die in die Zuständigkeit sowohl der Mitgliedstaaten als auch der Gemeinschaft fallen, wird das Ziel angestrebt, durch Konsens zu einem gemeinsamen Standpunkt zu gelangen. Kann ein gemeinsamer Standpunkt erreicht werden, so

— bringt der Vorsitz den gemeinsamen Standpunkt zum Ausdruck, wenn der

Schwerpunkt der Erörterungen auf einem Gebiet liegt, das nicht in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fällt. Die Mitgliedstaaten und die Kommission können das Wort ergreifen, um die Stellungnahme des Vorsitzes zu unterstützen und/oder zu ergänzen. Die Mitgliedstaaten geben ihre Stimme im Einklang mit dem gemeinsamen Standpunkt ab;

— bringt die Kommission den gemeinsamen Standpunkt zum Ausdruck, wenn der Schwerpunkt der Erörterungen auf einem Gebiet liegt, das in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fällt. Die Mitgliedstaaten können das Wort ergreifen, um die Stellungnahme der Kommission zu unterstützen und/oder zu ergänzen. Die Kommission gibt ihre Stimme im Einklang mit dem gemeinsamen Standpunkt ab."

Kann ein gemeinsamer Standpunkt nicht erreicht werden, so üben die Mitgliedstaaten das Rede- und Stimmrecht aus (Nummer 2.4).

14. Die Kommission betont in ihrer Klageschrift, daß diese Verfahren korrekt angewendet werden müßten, wenn der Beitritt der Gemeinschaft zur FAO von Nutzen sein solle; andernfalls laufe die Gemeinschaft Gefahr, in einen Beobachterstatus mit Rederecht zurückzufallen, den sie vor dem Beitritt innegehabt habe. Die Kommission unterstreicht außerdem die Notwendigkeit, die allgemeine Zuständigkeitserklärung an die FAO einzuhalten [3].

3 — Siehe oben, Nr. 9.

Die Verhandlungen über das Übereinkommen

15. Die Frage der Erhaltung der Fischbestände ist bekannt. Die Gemeinschaft gehört verschiedenen Übereinkünften und regionalen Vereinbarungen an, die sich mit dieser Frage befassen, und hat verschiedene Regelungen auf diesem Gebiet getroffen. Es zeigt sich jedoch, daß Erhaltungsmaßnahmen schwer durchzusetzen sind. Eine Praxis, die zu solchen Durchsetzungsproblemen führt, ist die des Flaggenwechsels des Fischereifahrzeugs, um Erhaltungsmaßnahmen zu umgehen. Beim Fischen auf Hoher See kann nur der Flaggenstaat Erhaltungsmaßnahmen erzwingen, und wenn Schiffe die Flagge eines Staates führen, der solche Maßnahmen nicht getroffen hat, ist die Durchsetzung oft unmöglich [4].

16. Maßnahmen zur Abschreckung von solchen Praktiken wurden auf verschiedenen internationalen Konferenzen gefordert, und der FAO-Rat hat auf seiner 102. Tagung im November 1992 das FAO-Sekretariat um die Organisation der Aushandlung eines internationalen Übereinkommens über dieses Problem gebeten. Ein erster Entwurf für ein „Übereinkommen über die Flaggenführung von Fischereifahrzeugen auf Hoher See zur Förderung der Einhaltung international vereinbarter Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen" wurde im Februar 1993 von einer inoffiziellen Sachverständigengruppe

4 — Siehe z. B. den Sachverhalt der Rechtssache C-286/90 (Poulsen and Diva Navigation, Slg. 1992, I-6019).

erstellt. Ein Sachverständiger der Kommission nahm an der Arbeit dieser Gruppe teil. Der Entwurf wurde sodann in einer Reihe förmlicher Sitzungen auf verschiedenen Ebenen der FAO überarbeitet [5].

17. Zunächst erörterte der Fischereiausschuß der FAO den Entwurf auf seiner Tagung vom 15. bis 19. März 1993. Die Kommission führt in ihrer Klageschrift aus, sie habe schon damals die Auffassung vertreten, daß der Übereinkommensentwurf in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft falle. Trotzdem schlug die Kommission vor, der FAO vor der Tagung mitzuteilen, daß das Übereinkommen ein Bereich gemischter Zuständigkeit sei, die Gemeinschaft aber das Stimmrecht ausüben werde. Bei der Bezugnahme auf eine geteilte Zuständigkeit ließ sich die Kommission von der Empfindlichkeit der Zuständigkeitsfrage leiten, besonders weil der Übereinkommensentwurf Bestimmungen über die Registrierung der Fischereifahrzeuge und die Flaggenführung enthielt, bei denen im allgemeinen davon ausgegangen wird, daß sie in die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten fallen. Der COREPER erhielt die geteilte Zuständigkeit aufrecht, beschloß aber gleichzeitig, das Stimmrecht den Mitgliedstaaten zu übertragen. Die Kommission betrachtete diesen Beschluß als eine schwerwiegende Verletzung der Bestimmungen des Vertrages und der Vereinbarung und weigerte sich, die Zuständigkeitserklärung der FAO zu übermitteln. Diese wurde durch die Dienststellen des Generalsekretariats des Rates und des dänischen Vorsitzes übermittelt.

18. Der Übereinkommensentwurf wurde erneut auf der 103. Tagung des FAO-Rates vom 15. bis 25. Juni 1993 erörtert. Die Kommission schlug wiederum vor, der FAO eine Erklärung „Gemischte Zuständigkeit — Gemeinschaftsstimmrecht" zuzuleiten, aber der COREPER beschloß erneut, das Stimmrecht den Mitgliedstaaten zu übertragen. Das Generalsekretariat des Rates schickte der FAO die Erklärung. Die Kommission bemerkt in ihrer Klageschrift, es habe schon in diesem Verhandlungsstadium Anzeichen dafür gegeben, daß die Flaggenbestimmungen nicht in das Übereinkommen einbezogen würden. Die Kommission bemerkt außerdem, sie habe erwogen, den Rat mit dem Streit über die Zuständigkeit zu befassen; sie habe sich aber auf eine Erklärung über den Zuständigkeitsbereich der Gemeinschaft in Fischereiangelegenheiten auf der Ratstagung (Fischerei) am 24. Juni 1993 beschränkt.

19. Die Verhandlungen gingen formlos anläßlich der UN-Konferenz über ortswechselnde und stark wandernde Fischbestände in New York im Juli 1993 weiter. Dabei wurde ein allgemeiner Konsens über den Wortlaut des Übereinkommens erreicht. Der Text wurde sodann vom FAO-Ausschuß für Satzungs- und Rechtsfragen (Oktober 1993) und vom FAO-Rat (104. Tagung vom 2. bis 5. November 1993) überarbeitet, um auf der 27. Tagung der FAO-Konferenz (6. bis 25. November 1993) förmlich genehmigt zu werden. Artikel XIV der FAO-Satzung sieht vor, daß die FAO-Konferenz Übereinkommen und Abkommen mit Zweidrittelmehrheit genehmigen kann.

5 — Über den Hintergrund des Übereinkommens, seine Aushandlung und seinen Inhalt siehe allgemein Gerald Moore, „Un nouvel accord de la FAO pour contrôler la pêche en haute mer", *Espaces et ressources maritimes* (1993), Nr. 7, S. 62 bis 68.

20. Die Fassungen des Übereinkommensentwurfs, die dem FAO-Rat und der FAO-Konferenz vorgelegt wurden, enthielten keine Flaggenbestimmungen. Obgleich die Kommission ausführt, sie habe daher die Auffassung vertreten, daß der Übereinkommensentwurf in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft falle, schlug sie erneut vor, dem FAO-Rat und der FAO-Konferenz eine Zuständigkeitserklärung „Gemischte Zuständigkeit — Gemeinschaftsstimmrecht" zu übermitteln, da die Frage der Flaggenführung im Endstadium der Verhandlungen wieder auftauchen könnte. Der COREPER änderte aber am 21. Oktober 1993 wiederum den Kommissionsvorschlag, indem das Stimmrecht den Mitgliedstaaten übertragen wurde. Die Kommission erklärte daraufhin, daß sie die Frage auf die Tagesordnung der Ratstagung am 22. November 1993 setzen werde; sie übermittelte jedoch der FAO die Zuständigkeitserklärung, wie vom COREPER vor der Tagung des FAO-Rates (Beginn: 2. November) und der Tagung der FAO-Konferenz (Beginn: 6. November) beschlossen. Der COREPER prüfte die Frage wieder am 12. November, ohne seinen Beschluß zu ändern.

21. Auf der Ratstagung am 22. November ersuchte die Kommission den Rat um eine Erklärung dahin gehend, daß der Übereinkommensentwurf im wesentlichen oder sogar vollständig in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fiel und durch Stimmabgabe der Gemeinschaft hätte genehmigt werden sollen. Nach dieser Erklärung sollten ferner ähnliche Fälle in Zukunft nach Punkt 2.1 bzw. 2.3 der Vereinbarung behandelt werden [6]. Der Rat verweigerte diese Erklärung und bestätigte den Beschluß des COREPER vom 21. Oktober. Die Kommission erklärte sodann, daß die Übertragung des Stimmrechts auf die Mitgliedstaaten die übrigen FAO-Mitglieder bezüglich der Zuständigkeitsverteilung zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten irreführen könnte und diese Übertragung im Gegensatz zu der Vereinbarung stehe. Ferner erklärte die Kommission, daß sie in dieser Streitsache gegebenenfalls den Gerichtshof anrufen werde. Der Rat nahm diese Erklärung zur Kenntnis, stellte fest, daß die Sachfragen zur Zuständigkeitsverteilung und zum Stimmrecht im Zusammenhang mit dem Übereinkommensentwurf nicht gelöst seien, und beauftragte den COREPER mit einer erneuten Prüfung dieser Fragen.

22. Der Wortlaut des Übereinkommensentwurfs wurde auf der FAO-Konferenz am 24. November 1993 einstimmig, einschließlich der 12 Stimmen der Mitgliedstaaten, genehmigt. Mit Klage vom 20. Januar 1994 beim Gerichtshof hat die Kommission die Nichtigerklärung des Beschluß des Rates vom 22. November 1993 beantragt.

## Das Übereinkommen

23. Die Kommission schlug inzwischen vor, daß die Gemeinschaft dem „Übereinkommen zur Förderung der Einhaltung internationaler Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen durch Fischereifahrzeuge auf

6 — Siehe oben, Nr. 13.

Hoher See" beitritt [7]. Nach seiner Präambel beruht das Übereinkommen auf der Anerkennung des Rechts auf Fischerei auf Hoher See und der Pflicht aller Staaten, Maßnahmen zur Erhaltung der lebenden Ressourcen der Hohen See zu ergreifen. Die Präambel weist ferner auf verschiedene internationale Verpflichtungen und Erklärungen hin und fordert Staaten, die nicht an Fischereiorganisationen oder-übereinkünften beteiligt sind, auf, diesen beizutreten oder Vereinbarungen mit solchen Organisationen oder mit Vertragsparteien solcher Organisationen oder Übereinkünfte einzugehen, um die Einhaltung internationaler Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen sicherzustellen. In der Präambel erklären die Parteien ferner, daß sie sich der Verpflichtung aller Staaten bewußt sind, ihre Hoheitsgewalt und Kontrollbefugnis über Schiffe unter ihrer Flagge wirksam auszuüben. Sie erklären, daß

„die Praxis des Einflaggens bzw. Umflaggens von Schiffen als Mittel zur Umgehung internationaler Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen für lebende Ressourcen sowie das Versäumnis der Flaggenstaaten, ihren Pflichten hinsichtlich der zum Führen ihrer Flagge berechtigten Fischereifahrzeuge nachzukommen, mit dazu beitragen, daß die Wirksamkeit der genannten Maßnahmen ernsthaft untergraben wird".

Sie erklären auch, daß

„die Ziele dieses Übereinkommens erfüllt werden können, indem die Pflichten der Flaggenstaaten hinsichtlich der zum Führen ihrer Flagge berechtigten Fischereifahrzeuge, die auf Hoher See Fischfang betreiben, einschließlich der vom Flaggenstaat zu erteilenden Genehmigung dieser Tätigkeiten, näher festgelegt werden und indem die internationale Zusammenarbeit verstärkt und durch den Austausch von Informationen über die Fischerei auf Hoher See transparenter gestaltet wird".

24. Artikel I des Übereinkommens enthält eine Reihe von Begriffsbestimmungen. Artikel II sieht im wesentlichen vor, daß das Übereinkommen auf alle Fischereifahrzeuge Anwendung findet, die Fischerei auf Hoher See betreiben oder hierfür bestimmt sind, und spezifiziert mögliche Ausnahmen hiervon.

25. Artikel III befaßt sich mit den Pflichten des Flaggenstaates, einem der Hauptfaktoren des Übereinkommens [8]. Die Vertragsparteien ergreifen demnach die erforderlichen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß zum Führen ihrer Flagge berechtigte Fischereifahrzeuge keine Tätigkeiten ausüben, die die Wirksamkeit internationaler Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen untergraben (Artikel III Absatz 1 Buchstabe a). Die Vertragsparteien lassen den Einsatz eines zum Führen ihrer Flagge berechtigten Fischereifahrzeugs zur Fischerei auf Hoher See nur

7 — Vorschlag für einen Beschluß des Rates über den Beitritt der EG zu dem Übereinkommen zur Förderung der Einhaltung internationaler Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen durch Fischereifahrzeuge auf Hoher See, KOM (94) 331 endg., ABl. 1994, C 229, S. 10.

8 — Vgl. Moore, op. cit., Fußnote 5, S. 65.

zu, wenn dieses im Besitz einer entsprechenden Genehmigung der zuständigen Behörde oder Behörden der betreffenden Partei ist. Diese Fischereifahrzeuge üben ihre Fangtätigkeit entsprechend den in der Genehmigung genannten Bedingungen aus (Artikel III Absatz 2). Die Vertragsparteien überzeugen sich davon, daß sie angesichts ihrer Verbindungen zu dem betreffenden Fischereifahrzeug ihren Verpflichtungen wirksam nachkommen können (Artikel III Absatz 3). Wenn ein Fischereifahrzeug nicht mehr zum Führen der Flagge einer Vertragspartei berechtigt ist, gilt die betreffende Genehmigung für die Fischerei auf Hoher See als aufgehoben (Artikel III Absatz 4). Artikel III Absatz 5 sieht im wesentlichen vor, daß, sofern nicht gewisse Bedingungen erfüllt sind, keine Vertragspartei den Einsatz eines Fischereifahrzeugs auf Hoher See genehmigt, das zuvor im Hoheitsgebiet einer anderen Vertragspartei registriert war und die Wirksamkeit internationaler Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen untergraben hat. Artikel III Absatz 6 betrifft die Kennzeichnung der Fischereifahrzeuge. Nach Artikel III Absatz 7 tragen die Vertragsparteien dafür Sorge, daß jedes zum Führen ihrer Flagge berechtigte Fischereifahrzeug sie in einer Weise über seine Fangtätigkeiten informiert, die es ihnen erlaubt, ihren Verpflichtungen aus dem Übereinkommen nachzukommen. Und schließlich lautet Artikel III Absatz 8, dem der Rat bei seiner Verteidigung besondere Aufmerksamkeit widmet, wie folgt:

„Die Vertragsparteien ergreifen Zwangsmaßnahmen gegenüber den zum Führen ihrer Flagge berechtigten Fischereifahrzeugen, die gegen dieses Übereinkommen verstoßen, und sehen zu diesem Zweck gegebenenfalls vor, daß ein solcher Verstoß nach ihren Rechtsvorschriften als Straftat gilt. Die Strafen für solche Verstöße müssen schwer genug sein, um die Einhaltung der Bestimmungen dieses Übereinkommens sicherzustellen und die Straftäter um den Gewinn aus ihren unrechtmäßigen Tätigkeiten zu bringen. Diese Strafen umfassen bei schwerwiegenden Verstößen die Verweigerung, Aussetzung oder den Entzug der Genehmigung, auf Hoher See zu fischen."

26. Das zweite Hauptziel des Übereinkommens liegt darin, daß die internationale Zusammenarbeit und ein geeigneter Informationsfluß über die Fischereitätigkeit auf Hoher See sichergestellt werden [9]. Jede Vertragspartei führt ein Verzeichnis der Fischereifahrzeuge, die zum Führen ihrer Flagge berechtigt und im Besitz einer Genehmigung für den Einsatz auf Hoher See sind (Artikel IV). Die Vertragsparteien arbeiten zusammen und tauschen vornehmlich Informationen im Zusammenhang mit den Tätigkeiten der Fischereifahrzeuge aus, um den Flaggenstaat dabei zu unterstützen, die Fischereifahrzeuge unter seiner Flagge zu identifizieren, die internationale Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen unterlaufen haben (Artikel V Absatz 1). Die Vertragsparteien arbeiten auch bei Nachforschungen zusammen, wenn sich ein Fischereifahrzeug freiwillig im Hafen einer anderen Vertragspartei als des Flaggenstaates befindet (Artikel V Absatz 2). Sie treffen Vereinbarungen oder Abmachungen über eine gegenseitige Unterstützung auf globaler, regionaler, subregionaler oder bilateraler Ebene, um die Erfüllung der Ziele dieses Übereinkommens zu erleichtern (Artikel V Absatz 3). Ferner sind in Artikel VI nähere Bestimmungen über Angaben enthalten, die der FAO zur Verfügung zu stellen sind.

9 — Ebenda, Fußnote 8.

27. Artikel VII betrifft die Zusammenarbeit mit Entwicklungsländern. Die Vertragsparteien unterstützen die Entwicklungsländer unter ihnen, um diesen Ländern bei der Erfüllung ihrer Verpflichtungen aus diesem Übereinkommen zu helfen. Artikel VIII befaßt sich mit den Beziehungen zu den Nicht-Vertragsparteien. Artikel IX betrifft die Beilegung von Streitigkeiten.

28. Unter den Schlußbestimmungen ist Artikel X über die Annahme des Übereinkommens die wichtigste Bestimmung für die vorliegende Rechtssache. Das Übereinkommen liegt für alle Mitglieder und assoziierte Mitglieder der FAO sowie für Nichtmitglieder, die Mitglieder der Vereinten Nationen sind, zur Annahme auf (Artikel X Absatz 1). Für die Annahme durch eine Organisation für regionale wirtschaftliche Integration sieht dieser Artikel folgendes vor:

„(4) Tritt eine Organisation für regionale wirtschaftliche Integration diesem Übereinkommen bei, so notifiziert diese Organisation gemäß Artikel II Absatz 7 FAO-Satzung alle gegebenenfalls in bezug auf die Annahme dieses Übereinkommens erforderlichen Änderungen oder Erläuterungen zu der gemäß Artikel II Absatz 5 FAO-Satzung abgegebenen Zuständigkeitserklärung. Jede Vertragspartei dieses Übereinkommens kann eine diesem Übereinkommen beigetretene Organisation für regionale wirtschaftliche Integration jederzeit auffordern, Angaben darüber zu machen, wer — die Organisation oder ihre Mitgliedstaaten — für die jeweilige Durchführung einzelner Bestimmungen dieses Übereinkommens zuständig ist. Die Organisation für regionale wirtschaftliche Integration legt diese Angaben innerhalb einer angemessenen Frist vor."

29. Das Übereinkommen tritt am Tag der Hinterlegung der 25. Annahmeurkunde beim Generaldirektor in Kraft (Artikel XI Absatz 1).

30. Es sei an dieser Stelle auf einige Unterschiede zwischen dem endgültigen Übereinkommen und früheren Entwürfen hingewiesen.

31. Der erste Entwurf, der von einer Sachverständigengruppe erstellt worden war und vom FAO-Ausschuß für Fischereifragen im März 1993 erörtert wurde, hieß „Übereinkommen über die Flaggenführung von Fischereifahrzeugen auf Hoher See zur Förderung der Einhaltung international vereinbarter Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen". Artikel III dieses Entwurfs behandelte die Registrierung von Fischereifahrzeugen, wobei alle Vertragsparteien verpflichtet wurden, ein Verzeichnis von Fischereifahrzeugen zu führen und keine Schiffe zu streichen oder zu registrieren, bei denen Veranlassung zu der Annahme bestand, daß sie eingesetzt werden oder eingesetzt werden sollen, um die Wirksamkeit international vereinbarter Erhaltungs- und Bewirtschaftungsmaßnahmen zu unterlaufen. Artikel IV des Entwurfs betraf die Flaggengewährung. Hierbei war im wesentlichen vorgesehen, daß keine Vertragspartei einem Fischereifahrzeug das Führen ihrer Flagge erlauben sollte, wenn nicht sichergestellt ist, daß a) eine echte Verbindung zwischen dem Schiff und der betreffenden Partei besteht und b) das Schiff nicht berechtigt ist, die Flagge eines anderen Staates zu führen.

32. In dem Entwurf, der dem FAO-Rat und der FAO-Konferenz im November 1993 vorgelegt wurde, waren diese

Bestimmungen über die Registrierung und Flaggenführung nicht enthalten. Es war schon zu Beginn der Verhandlungen klar, daß ein Konsens über ein Übereinkommen mit solchen Bestimmungen nicht erreicht werden konnte [10]. Dies war auch die Verhandlungsposition der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten. Die Parteien des vorliegenden Rechtsstreits stimmen indessen darin überein, daß die Flaggenfrage bei den Schlußverhandlungen im November 1993 hätte wieder auftauchen können, und anscheinend hat in der Tat die peruanische Delegation — allerdings vergebens — versucht, eine Flaggenbestimmung wieder einzuführen. Es ist bemerkenswert, daß sich die offizielle Tagesordnung der Tagungen des FAO-Rates und der FAO-Konferenz im November 1993 noch auf den Entwurf eines Übereinkommens als eines solchen über die Flaggenführung von Fischereifahrzeugen auf Hoher See bezog, obwohl in dem Entwurf, der damals vorgelegt wurde, der Titel bereits durch die endgültige Bezeichnung des Übereinkommens ersetzt worden war. Ferner sei bemerkt, daß der auf diesen Tagungen vorgelegte Entwurf in der zuletzt vom FAO-Ausschuß für Satzungs- und Rechtsfragen im Oktober 1993 überarbeiteten Form praktisch Wort für Wort mit dem endgültigen Text des Übereinkommens übereinstimmt, woraus hervorgeht, daß auf den Tagungen des FAO-Rates und der FAO-Konferenz im November 1993 am Ende praktisch keine Änderungen vorgenommen wurden.

## Das Vorbringen zur Zulässigkeit

33. Der Rat vertritt die Auffassung, daß die Klage der Kommision unzulässig sei. Nach seiner Ansicht ist sein in Rede stehender Beschluß keine Handlung, die Rechtswirkungen erzeugt, so daß sie nicht nach Artikel 173 des Vertrages für nichtig erklärt werden könne.

34. Seines Erachtens ist der rechtliche Charakter der Beschlüsse des COREPER und des Rates anhand der Vereinbarung zu beurteilen. Diese Vereinbarung sei rein interner Art. Sie solle nicht (und könne auch gar nicht) die Verteilung der Befugnisse zwischen der Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten ändern. Eine derartige im wesentlichen pragmatische Vereinbarung sei unbedingt erforderlich, da die Vertragsbestimmungen über die Aushandlung internationaler Übereinkünfte nicht als solche bei den Tätigkeiten der FAO anwendbar seien. Der Rat bezieht sich auf das Gutachten 2/91, worin der Gerichtshof die Auffassung vertreten habe, daß ein gemeinsames Vorgehen erforderlich sei, wenn eine Übereinkunft in die gemischte Zuständigkeit der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten falle. [11] Die Vereinbarung entspreche diesem Erfordernis.

35. Demgemäß macht der Rat drei Gründe für die Unzulässigkeit der vorliegenden Klage geltend.

10 — Vgl. Moore, op. cit., Fußnote 5, S. 64.

11 — Gutachten vom 19. März 1993 zu der Übereinkunft Nr. 170 der ILO (Slg. 1993, I-1061, Randnr. 12).

36. Erstens hätten der Rat, die Kommission und die Mitgliedstaaten in Übereinstimmung mit der Vereinbarung gehandelt. Sie hätten die Verhandlungen über das Übereinkommen auf der Grundlage eines gemeinsamen Standpunkts geführt; nur die Frage des Stimmrechts habe der COREPER in Ermangelung eines Konsenses in Übereinstimmung mit den Regeln der Vereinbarung entscheiden müssen. Der Beschluß des COREPER vom 21. Oktober 1993 sei endgültig gewesen; eine Bestätigung dieses Beschlusses durch den Rat sei sowohl unnötig als auch unmöglich gewesen. In der Vereinbarung sei keine Anrufung des Rates vorgesehen, da es sich um eine pragmatische Vereinbarung handele, die Beschlüsse förmlicher oder gar zeremonieller Art seien, und der Zeitplan Zwänge mit sich bringe.

37. Zweitens habe der COREPER-Beschluß weder Rechte berührt, die der Kommission zustehen könnten, noch die Verteilung der Zuständigkeit zwischen der Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten geändert. Die Vereinbarung stelle alle Fragen der Teilnahme an der Tätigkeit der FAO in einen pragmatischen Rahmen. Die Kommission habe diesen Rahmen akzeptiert. Der COREPER habe den Beschluß nicht anstelle des Rates oder in dessen Namen gefaßt, und der Beschluß erzeuge keine Wirkungen im Zusammenhang mit der Stellung der Kommission im institutionellen Gleichgewicht, das im Vertrag niedergelegt sei. Hätte die Kommission die Auffassung vertreten, daß das Übereinkommen in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft falle, so hätte sie den Rat um die Genehmigung ersuchen können, die Verhandlungen nach Artikel 228 des Vertrages zu führen. Es sei jedoch allseitig anerkannt worden, daß das Übereinkommen ein Bereich gemischter Zuständigkeit sei. Die Verhandlungen seien auf der Grundlage eines gemeinsamen Standpunkts geführt worden, was im Endstadium eine Zustimmung der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten bedeutet habe. Ob diese Zustimmung von der Kommission oder von den Vertretern der Mitgliedstaaten habe erklärt werden sollen, sei eine Frage des Verfahrens oder gar des Protokolls gewesen, die sich nicht rechtlich auf die Stellung der Gemeinschaft oder der Kommission in der FAO ausgewirkt habe. Die Frage der Zuständigkeit werde sich erst ergeben, wenn entschieden werden müsse, ob die Gemeinschaft das Übereinkommen annehme.

38. Drittens sei die Erörterung des Rates am 22. November 1993 rein politischer Art gewesen. Die Erklärung, die der Rat nach dem Vorschlag der Kommission habe abgeben sollen, habe sich nicht auf eine Rechtshandlung gegründet und habe daher keine rechtliche Bedeutung haben können [12]. Sollte der Gerichtshof die Auffassung vertreten, daß die Abstimmung im Rat ein „Beschluß" sei, so bestätigte dieser nach Ansicht des Rates lediglich den Beschluß des COREPER. Nach gefestigter Rechtsprechung ändere eine Handlung, die nur eine frühere Handlung bestätige, nicht den Charakter der letztgenannten. Die Kommission hätte daher nach Ansicht des Rates eine Nichtigkeitsklage gegen den COREPER-Beschluß vom 21. Oktober 1993 innerhalb der in Artikel 1973 des Vertrages vorgeschriebenen Zweimonatsfrist erheben müssen [13]. Zudem sei die Abstimmung im Rat zum Teil eine Abstimmung der Vertreter der Mitgliedstaaten gewesen, da sie eine Frage betroffen habe, die nicht in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft falle. Letztlich habe der Rat am 22. November 1993 festgestellt, daß die Frage der Zuständigkeit vom COREPER weiter zu prüfen sei.

12 — Randnrn. 17 und 18 des Urteils in der Rechtssache C-292/89 (Antonissen, Slg. 1991, I-745).

13 — Es wird Bezug genommen auf die verbundenen Rechtssachen 166/86 und 200/86 (Irish Cement/Kommission, Slg. 1988, 6473).

39. Die Regierung des Vereinigten Königreichs unterstützt den Rat bei seinem Vorbringen zur Zulässigkeit. Sie führt aus, daß der Beschluß des Rates keine Rechtswirkungen für die Beziehungen zwischen der Gemeinschaft und der FAO und für die Beziehungen zwischen den Organen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten erzeugt habe.

40. Im besonderen zu den fehlenden Rechtswirkungen für die Beziehungen zwischen der Gemeinschaft und der FAO erklärt die Regierung des Vereinigten Königreichs im wesentlichen, daß das Votum des Rates vom 22. November 1993 die Abstimmungsverfahren auf den Tagungen des FAO-Rates und der FAO-Konferenz im November 1993 nicht geändert habe und auch nicht habe ändern können. Die Allgemeinen Verfahrensregeln der FAO verlangten, daß die Gemeinschaft vor allen Tagungen die erforderliche Zuständigkeitserklärung abgebe. Sie zögen nicht in Betracht, daß eine derartige Erklärung nach Beginn der Tagung abgeändert werden könnte. Für die FAO sei demnach das Abstimmungsverfahren der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten auf den Tagungen des FAO-Rates und der FAO-Konferenz im November 1993 mit der Zuständigkeitserklärung geregelt gewesen, die die Kommission vor diesen Tagungen übermittelt habe. Das Votum des Rates vom 22. November 1993 habe nicht die Rechtswirkungen ändern können, die die Mitteilung der Kommission vorher erzeugt habe.

41. Die Kommission erwidert, daß die Rechtswirkungen des angefochtenen Beschlusses unbestreitbar seien. Das Übereinkommen sei auf der FAO-Konferenz am 24. November 1993 angenommen worden, während der Rat am 22. November beschlossen habe, daß die Gemeinschaft nicht über die Annahme abstimmen solle. Die Gemeinschaft sei somit endgültig ihres Rechtes verlustig gegangen, über die Annahme eines Übereinkommens abzustimmen, das in ihre Zuständigkeit falle. Der COREPER habe zwar schon am 21. Oktober beschlossen, daß die Mitgliedstaaten abzustimmen hätten, und dieser Beschluß sei der FAO vor den Novembertagungen mitgeteilt worden. Der COREPER sei aber eines der Arbeitsorgane des Rates, und der Beschluß dieses Organs sei vom Rat am 22. November bestätigt worden. Der letztgenannte Beschluß habe noch das Abstimmungsverfahren am 24. November bestimmen können. Die Stimmabgabe der 12 Mitgliedstaaten aufgrund eines Beschluß des Rates, der sich über die Zuständigkeitserklärung an die FAO hinweggesetzt habe, habe die Drittländer bezüglich des Zuständigkeitsbereichs der Gemeinschaft irregeführt.

42. Die Kommission erklärt außerdem, sie habe keine andere Wahl gehabt, als den Rat mit der Zuständigkeitsfrage zu befassen. Dieser Weg sei nach der Vereinbarung nicht ausgeschlossen. Zudem habe der Rat seine Zuständigkeit für eine Entscheidung nicht bestritten. Nach Artikel 151 Absatz 1 des Vertrages habe der COREPER „die Aufgabe, die Arbeiten des Rates vorzubereiten...", woraus hervorgehe, daß ein COREPER-Beschluß erst endgültig werde, wenn ihn der Rat genehmige. Für eine Nichtigkeitsklage nach Artikel 173 des Vertrages sei es unerläßlich gewesen, einen endgültigen Beschluß des Rates zu erlangen. Die Zweimonatsfrist für die Klageerhebung habe daher erst zu laufen begonnen, als der Rat diesen Beschluß gefaßt habe.

**Prüfung der Zulässigkeit**

43. Es steht fest, daß alle Handlungen mit Rechtswirkung nach Artikel 173 des Vertrages angefochten werden können. In der Rechtssache Kommission/Rat („ERTA"-Rechtssache) hat der Gerichtshof wie folgt entschieden [14]:

„Indem Artikel 173 EWG-Vertrag die Anfechtungsklage, die er den Mitgliedstaaten und den Organen eröffnet, lediglich für die — nach Artikel 189 letzter Absatz nicht verbindlichen — 'Empfehlungen oder Stellungnahmen' ausschließt, geht er davon aus, daß die Klage gegen alle Handlungen der Organe gegeben ist, die dazu bestimmt sind, eine Rechtswirkung zu erzeugen."

44. Die „ERTA"-Rechtssache ist in gewissem Maße mit der vorliegenden Rechtssache vergleichbar. Sie bezog sich auf Beratungsergebnisse des Rates, die einerseits die Ziele der Verhandlungen über die ERTA (Europäisches Übereinkommen über Straßenverkehr) und andererseits das bei diesen Verhandlungen einzuschlagende Verfahren bestimmen sollten [15]. Der Rat hatte eine Verhandlungsposition festgelegt und beschlossen, daß die Verhandlungen von den Mitgliedstaaten und nicht von der Gemeinschaft geführt und abgeschlossen werden sollten. Der Gerichtshof stellte zunächst fest, daß die Gemeinschaft internationale Übereinkommen schließen kann, und sodann, daß sie ausschließlich zuständig war, die ERTA auszuhandeln und zu schließen. Er prüfte die Art des Beschlusses des Rates und gelangte dabei zu folgendem Ergebnis: a) Soweit der Beschluß die Ziele der Verhandlungen betraf, hatte er die Festlegung einer verbindlichen Verhaltensregel für die Organe und die Mitgliedstaaten zum Gegenstand, und b) in dem das Verhandlungsverfahren betreffenden Teil seiner Beratungsergebnisse hatte der Rat Bestimmungen getroffen, die unter gewissen Umständen zur Abweichung von den im Vertrag für Verhandlungen mit Drittstaaten und Vertragsabschlüsse vorgesehenen Verfahren führen könnten [16]. Der Gerichtshof kam zu dem Schluß, daß der Beschluß des Rates „sowohl in den Beziehungen der Gemeinschaft zu den Mitgliedstaaten als auch in den Beziehungen der Organe zueinander bestimmte Rechtswirkungen erzeugt" [17].

45. Die „ERTA"-Rechtssache zeigt, daß die Zulässigkeit unter einem weiten Blickwinkel zu betrachten ist. Der Begriff einer Handlung mit Rechtswirkungen sollte so gesehen werden, daß er alle Festlegungen der Ratsposition umfaßt, die die äußere Zuständigkeit der Gemeinschaft berühren können [18]. Dies ist erforderlich, um die Einhaltung des Rechts sicherzustellen, wobei es sich um ein grundlegendes Erfordernis handelt, das in der Rechtsprechung des Gerichtshofes häufig hervorgehoben wird.

14 — Randnr. 39 des Urteils in der Rechtssache 22/70 (Slg. 1971, 263).

15 — Ebenda, siehe Randnrn. 45 bis 48 des Urteils.

16 — Ebenda, Randnrn. 53 und 54 des Urteils.

17 — Ebenda, Randnr. 55 des Urteils.

18 — Siehe Randnr. 16 des Urteils in der Rechtssache C-327/91 (Frankreich/Kommission, Slg. 1994, I-3641).

46. Es erscheint mir daher schwierig, das Vorbringen des Rates zu akzeptieren, daß die endgültige Entscheidung hier vom COREPER getroffen worden sei, da bei dieser Betrachtungsweise Artikel 173 des Vertrages, der die Überwachung des Handelns des Rates und nicht des COREPER vorsieht, die gerichtliche Nachprüfung wohl ausschließen würde. Jedoch ist es jedenfalls fraglich, ob der COREPER befugt sein kann, rechtswirksame Entscheidungen zu treffen, da sich die Aufgabe des COREPER nach Artikel 151 des Vertrages darauf beschränkt, „die Arbeiten des Rates vorzubereiten" und „die ihm vom Rat übertragenen Aufträge auszuführen".

47. Der COREPER spielt zweifellos eine zentrale Rolle im Entscheidungsprozeß der Gemeinschaft [19]. Da aber, wie oben ausgeführt, seine Funktionen nach dem Vertrag beschränkt sind, erscheint es klar, daß der COREPER selbst keine förmlichen Entscheidungsbefugnisse besitzt, selbst wenn dieser Ausschuß in der Praxis den Text einer Handlung annimmt, den dann der Rat automatisch gutheißt. Der Rat hat auch nach dem Vertrag nicht das Recht, seine eigenen Befugnisse dem COREPER zu übertragen. Der COREPER unterscheidet sich in dieser Hinsicht von den Ausschüssen der Ministerstellvertreter in bestimmten Organisationen wie dem Europarat; diese Ausschüsse können Befugnisse in denselben Bereichen und mit derselben Rechtskraft ausüben wie bei Entscheidungen der Minister selbst [20].

48. Wenn aber der COREPER eine rechtswirksame Entscheidung treffen wollte, dann muß dies meines Erachtens nach Artikel 173 des Vertrages angefochten werden können. Dies ergibt sich ohne weiteres aus dem Erfordernis, die Einhaltung des Rechts sicherzustellen [21]. Ich möchte hinzufügen, daß jede Anfechtung dieser Art in der Sache erfolgreich sein könnte, gerade da beim COREPER davon auszugehen ist, daß dieser Ausschuß nicht befugt war, die betreffende Maßnahme zu treffen. Aber selbst wenn die COREPER-Entscheidung ihrerseits angefochten werden könnte, wäre wohl eine Ratsentscheidung, die eine COREPER-Entscheidung bestätigt, nicht von der Anfechtungsmöglichkeit ausgeschlossen. Nach dem Vertrag erzeugt die Ratsentscheidung und nicht die COREPER-Entscheidung Rechtswirkungen. Daher könnte eine Anfechtung der Ratsentscheidung nicht als unzulässig angesehen werden mit der Begründung, daß diese nur eine frühere COREPER-Entscheidung bestätigt oder daß die Anfechtung verspätet ist, weil die Frist für die Anfechtung der früheren Entscheidung abgelaufen ist.

49. Ebenso verschließe ich mich dem Argument, es sei nun zu spät, die Lage zu bereinigen, da die Abstimmung bereits stattgefunden habe und das Übereinkommen angenommen worden sei. Eine gerichtliche Nachprüfung kann nicht ausgeschlossen werden, weil die angefochtene Handlung nicht mehr rückgängig gemacht werden kann — in diesem Fall also, wie der Bevollmächtigte des Vereinigten Königreichs in der mündlichen Verhandlung gesagt hat, mit der Begründung: „the meeting is over". Wenn die betreffende Handlung rechtswidrig war, muß sie der gerichtlichen Nachprüfung

19 — Siehe Anne Rigaux, Comité des Représentants Permanents, in *Répertoire de Droit Communautaire*, Dalloz, 1992, mit der dort zitierten Bibliographie.

20 — Siehe Emmanuel Decaux, *Jurisclasseur Europe*, Bd. 6100, Nr. 55, 1989.

21 — Siehe Randnrn. 11 bis 14 des Urteils in den verbundenen Rechtssachen C-181/91 und C-248/91 (Parlament/Rat und Kommission, Slg. 1993, I-3685).

unterliegen. Dies kann nicht einfach aufgrund eines Fait accompli ausgeschlossen werden.

50. Ich würde daher die Klage nicht aus einem der bisher untersuchten Gründe als unzulässig abweisen und überhaupt die Klage kaum als unzulässig betrachten, wenn es eine echte sachliche Streitfrage zwischen den Parteien gäbe. Wäre dies der Fall, so sollte der Gerichtshof darüber entscheiden, und er sollte nicht durch Einwände übermäßig technischer und formalistischer Art davon abgehalten werden. Meines Erachtens ergibt sich das wirkliche Problem in dieser Rechtssache aber daraus, daß es keine echte sachliche Streitfrage zwischen den Parteien gibt und die Streitigkeit zwischen ihnen nur formaler Art ist.

51. Es erübrigt sich meines Erachtens, zu prüfen, ob die angefochtene Handlung geeignet war, Rechtswirkungen zu erzeugen. Aufgrund der „ERTA"-Rechtssache mag es den Anschein haben, daß dies der Fall war; solche Wirkungen sind aber hier rein hypothetisch. Es sei nebenbei bemerkt, daß in der „ERTA"-Rechtssache die Hauptfrage in der Zuständigkeit für den Abschluß des Übereinkommens lag. (Die Klage der Kommission nach Artikel 173 des Vertrages gegen den Beschluß des Rates mag damals in der Tat als einziger Weg erschienen sein, die Frage aufzuwerfen, da seinerzeit noch nicht feststand, daß der Gerichtshof wegen Zuständigkeitsfragen gemäß Artikel 228 des Vertrages angerufen werden kann [22].) Hier jedoch berührt der Beschluß des Rates nicht die Frage der Zuständigkeit, das Übereinkommen zu schließen (d. h. dem Übereinkommen beizutreten), wie sowohl in dem Beschluß selbst [23] als auch in der Vereinbarung betont wird [24]. Diese Frage wird erst geregelt sein, wenn entschieden wird, ob das Übereinkommen von der Gemeinschaft, den Mitgliedstaaten oder beiden Seiten zu schließen ist.

52. Es ist auch bedeutsam, daß in der „ERTA"-Rechtssache die Verhandlungen unter Umständen anders ausgegangen wären, wenn der Rat die Kommission mit den Verhandlungen betraut hätte. Im vorliegenden Fall besteht kein Zweifel, daß es kein unterschiedliches Ergebnis gegeben hätte, wenn der COREPER (oder der Rat) eine andere Entscheidung über die Stimmabgabe getroffen hätte. Auf der FAO-Konferenz stimmten die Mitgliedstaaten im Einklang mit dem gemeinsam vereinbarten Standpunkt ab, ebenso wie es die Gemeinschaft getan hätte. Es ist nicht davon die Rede, daß ein Mitgliedstaat zum Nachteil der Interessen der Gemeinschaft gehandelt hätte. Hätte sich der Rat am 22. November 1993 mit der von der Kommission vorgeschlagenen Erklärung einverstanden erklärt, so wäre keine Änderung der Abstimmung über das Übereinkommen eingetreten. Ebenso wäre der Wortlaut des Übereinkommens genau derselbe gewesen

22 — Dies wurde erst in dem Gutachten 1/75 zu der Vereinbarung über eine Norm für die lokalen Kosten festgestellt (Slg. 1975, 1355, 1360).

23 — Siehe oben, Nr. 21, letzter Satz.

24 — Siehe Nummer 1.13 der Vereinbarung, zitiert oben, Nr. 12.

wie der jetzige Text. Selbst wenn der Rat entschieden hätte, daß die Kommission für die Gemeinschaft zu stimmen hat (was die Kommission nicht vorgeschlagen hatte), und selbst wenn die FAO eine Änderung der Zuständigkeitserklärung akzeptiert hätte, wäre wohl das Abstimmungsergebnis nicht anders gewesen, und der Wortlaut des Übereinkommens wäre genau derselbe gewesen. Würde der Gerichtshof den Beschluß des Rates aufheben, so hätte dies keine praktischen Folgen. Die Entscheidung könnte allerdings für andere künftige Fälle relevant sein. Selbst dies ist aber ungewiß, da die Lösung jedes einzelnen Falles von seinen besonderen Umständen abhängen muß. Selbst wenn die Entscheidung für künftige Fälle relevant wäre, genügt dies meines Erachtens jedenfalls nicht für die Zulässigkeit der Klage.

53. Es dürfte klar sein, daß die Kommission, wenn die Klage zulässig sein soll, ein echtes unmittelbares Interesse am Ausgang des vorliegenden Rechtssache haben muß, und nicht nur den Wunsch nach einer Entscheidung des Gerichtshofes, die in anderen Rechtssachen künftig relevant sein könnte. Es wird zwar oft gesagt, daß die Organe der Gemeinschaft (und die Mitgliedstaaten) bei einer Klage beim Gerichtshof kein „Rechtsschutzinteresse" oder, wie es manchmal heißt, „Klageinteresse" am Ergebnis einer Rechtssache dartun müssten, damit die Klage zulässig ist. Dies kann aber nicht bedeuten, daß Klagen in Ermangelung einer echten Streitigkeit erhoben werden können [25]. Gerichte werden im allgemeinen nicht bei einer fehlenden Streitigkeit Recht sprechen. Selbst bei Verfahren nach Artikel 177 des Vertrages, bei denen es grundsätzlich dem nationalen vorlegenden Gericht obliegt, zu entscheiden, ob eine Entscheidung des Gerichtshofes erforderlich ist, hat dieser die Auffassung vertreten, daß er nicht die Aufgabe hat, über hypothetische Fragen zu entscheiden, so daß er gelegentlich eine Rechtsprechung auf dieser Grundlage abgelehnt hat [26]. Bei unmittelbaren Klagen mit streitigen Verfahren zwischen den Parteien erhebt sich die Frage, ob der Kläger, auch wenn er ein Gemeinschaftsorgan ist, ein Interesse an der Klage hat. Dies ist selbst bei Vertragsverletzungsklagen der Kommission nach Artikel 169 des Vertrages gegen einen Mitgliedstaat der Fall. Obgleich der Gerichtshof in der Rechtssache Kommission/Frankreich [27] festgestellt hat, daß die Kommission „kein Klageinteresse nachzuweisen braucht", bedeutet dies nur, daß sie kein eigenes spezielles Rechtsschutzinteresse an einer Entscheidung über die betreffende Vertragsverletzung darzutun braucht [28]. Das Vorliegen eines Rechtsschutzinteresses steht jedoch bei solchen Verfahren häufig in Rede. Kommt z. B. der Mitgliedstaat vor Beginn des Verfahrens bei dem Gerichtshof der mit Gründen versehenen Stellungnahme der Kommission nach, kann diese trotzdem das Verfahren einleiten, gerade weil sie ein Interesse daran hat [29], nämlich sicherzustellen, daß das Gemeinschaftsrecht ordnungsgemäß verwaltet und durchgeführt wird [30], oder die Haftung des Mitgliedstaats gegenüber anderen Mitglied-

25 — Siehe Lasok, *The European Court of Justic: Practice and Procedure* (2. Aufl., 1994) S. 196 ff., insbesondere S. 200 bis 201.

26 — Siehe z. B. Rechtssache C-83/91 (Meilicke, Slg.1992, I-4871).

27 — Randnr. 15 des Urteils in der Rechtssache 167/73 (Slg. 1974, 359).

28 — Siehe Lasok, op. cit., S. 201.

29 — Rechtssache 95/77 (Kommission/Niederlande, Slg. 1978, 863) Generalanwalt Reischl, S. 874.

30 — Rechtssache 26/69 (Kommission/Frankreich, Slg. 1970, 565).

staaten der Gemeinschaft oder Privatpersonen festzustellen [31].

54. Ähnliche Betrachtungen gelten meines Erachtens für Klagen der Kommission nach Artikel 173 des Vertrages. Hat der Rat rechtswidrig gehandelt, kann die Kommission klagen, ohne ein eigenes spezielles Interesse am Ergebnis der Rechtssache darzutun. In diesem Sinne braucht die Kommission kein Rechtsschutzinteresse nachzuweisen [32]. Aber sie muß in der Lage sein, eine bestimmte echte Rechtswidrigkeit mit bestimmten tatsächlichen Folgen vorzubringen. Der Gerichtshof darf nicht um Gutachten nach Artikel 173 ersucht werden, um Schwierigkeiten zu lösen, die künftig in anderen Fällen auftreten könnten [33]. „Der Antragsteller muß ... sein Rechtsschutzinteresse beweisen, das die wesentliche Grundvoraussetzung für jede Klage darstellt." [34]

55. Daß im vorliegenden Fall keine echte Streitigkeit vorliegt, zeigt das eigene Verhalten der Kommission. Die Kommission hat nicht vorgeschlagen, daß der Rat die Zuständigkeitserklärung auf seiner Tagung am 22. November 1993 ändert. Dies ergibt sich aus dem Text der von der Kommission vorgeschlagenen Erklärung, die wie folgt lautet:

„Der Rat stellt fest, daß der der Konferenz zur Annahme unterbreitete Übereinkommensentwurf die Erhaltung und Bewirtschaftung der Hochseefischereiressourcen betrifft und zu diesem Zweck eine Lizenzregelung und nicht mehr, wie ursprünglich geplant, eine Regelung für die Zuweisung oder den Wechsel der Flagge vorsieht.

Angesichts dessen fällt der Übereinkommensentwurf, der auch Bestimmungen über eine Unterstützung der Entwicklungsländer enthält, im wesentlichen, wenn nicht vollständig in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft und hätte normalerweise in deren Namen durch eine Stimmabgabe der Kommission gebilligt werden müssen.

In Zukunft sind Dossiers dieser Art gemäß Nummer 2.1 bzw. Nummer 2.3 zweiter Gedankenstrich der FAO-Vereinbarung ... zu behandeln."

Demnach hat die Kommission im wesentlichen vorgeschlagen, der Rat solle feststellen, daß das Übereinkommen durch Stimmabgabe der Gemeinschaft hätte genehmigt werden sollen, und nicht, der Rat solle beschließen, daß das Übereinkommen durch

31 — Rechtssache 39/72 (Kommission/Italien, Slg. 1973, 101); Randnr. 14 des Urteils in der Rechtssache 240/86 (Kommission/Griechenland, Slg. 1988, 1835).

32 — Siehe Randnr. 3 des Urteils in der Rechtssache 45/86 (Kommission/Rat, Slg. 1987, 1493).

33 — Siehe Nrn. 24 bis 42 der Schlußanträge des Generalanwalts Lenz in der Rechtssache 45/86 (Kommission/Rat), oben, Fußnote 32.

34 — Rechtssache 206/89 R (S/Kommission, Slg. 1989, 2841, Randnr. 8 des Beschlusses).

Stimmabgabe der Gemeinschaft genehmigt werden soll; sie hat ferner vorgeschlagen, daß in Zukunft ähnliche Fälle nach den Regeln der Vereinbarung über das Rede- und Stimmrecht der Gemeinschaft zu entscheiden wären. Daß der Vorschlag der Kommission eher auf die Zukunft als auf eine Änderung des in Rede stehenden Beschlusses abzielte, ergibt sich besonders deutlich aus der Zeitform der vorgeschlagenen Erklärung: Der Übereinkommensentwurf „hätte normalerweise ... gebilligt werden müssen".

56. Es darf auch nicht vergessen werden, daß die Kommission während der gesamten Verhandlungen über das Übereinkommen mit der Erklärung der gemischten Zuständigkeit einverstanden war. Sie hat nie vorgeschlagen, daß die Verhandlungen nach Nummer 2.1 der Vereinbarung über Bereiche der ausschließlichen Zuständigkeit der Gemeinschaft behandelt werden sollen. Selbst auf der Ratstagung am 22. November hat sie nur erklärt, daß das Übereinkommen zumindest im wesentlichen in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft falle. Der Rat und die Regierung des Vereinigten Königreichs betonen daher zu Recht, daß es keine Meinungsverschiedenheit in der Sache gegeben habe.

57. Dies bedeutet nicht, daß die Nachprüfung durch den Gerichtshof in allen Fällen auszuschließen ist, die die Teilnahme der Gemeinschaft an der Tätigkeit der FAO oder anderer internationaler Organisationen betreffen, denen die Gemeinschaft angehört. Wenn z. B. der Rat beschließen würde, daß die Mitgliedstaaten ihre Stimme in einem Bereich abgeben sollen, der in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fällt, so wäre dieser Beschluß anfechtbar. Die Kommission hat jedoch nicht erklärt, daß das Übereinkommen gänzlich in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft falle, und sie kann dies auch jetzt nicht behaupten. Selbst bei gemischter Zuständigkeit kann ein Beschluß über die Stimmabgabe noch anfechtbar sein, wenn z. B. behauptet wird, daß die Stimmabgabe durch die Mitgliedstaaten das Gemeinschaftsinteresse in einer wichtigen Frage beeinträchtigen würde. Im vorliegenden Fall ist eine Lösung dieser Frage jedoch nicht erforderlich, da sich die Kommission nicht auf irgendeine Folge für den Ausgang des Verfahrens beruft.

58. Die Kommission beruft sich im wesentlichen darauf, daß andere Mitglieder der FAO irregeführt würden. Von anderen Mitgliedern kann jedoch bei genügendem Interesse erwartet werden, daß sie sich dessen bewußt sind, daß es unmöglich ist (die Gründe erkläre ich später), die Zuständigkeitserklärung auf halbem Wege zu ändern. Sie dürften sich auch dessen bewußt sein, daß die Vereinbarung und ihre Anwendung nicht die Frage berühren, wer dem Übereinkommen beitritt, und somit auch die Frage der Zuständigkeit unberührt lassen. Sie sollten sicher wissen, daß eine Stimmabgabe der Mitgliedstaaten die Gemeinschaft nicht am Beitritt zu dem Übereinkommen hinderte, denn obwohl die Mitgliedstaaten und nicht die Gemeinschaft abgestimmt haben, sieht das Übereinkommen vor, daß ihm die Gemeinschaft beitreten kann [35].

35 — Siehe Artikel X Absatz 4 des Übereinkommens, oben, Nr. 28.

59. Es wurde also schließlich während der gesamten Verhandlungen von dem allseitigen Einverständnis ausgegangen, daß Nummer 2.3 der Vereinbarung anzuwenden ist. Darüber hinaus gab es keine Streitigkeit über den Inhalt des Übereinkommens. Es gab einen gemeinsamen Standpunkt, und es wäre sowohl bei einer Stimmabgabe der Gemeinschaft als auch der Mitgliedstaaten derselbe gemeinsame Standpunkt vertreten worden. Beide Seiten, also sowohl die Gemeinschaft als auch die Mitgliedstaaten, waren zur Vertretung des gemeinsamen Standpunkts verpflichtet. Die Kommission versuchte niemals, die Zuständigkeitserklärung zu ändern. Sie strebte nur eine Grundsatzerklärung des Rates an, die möglicherweise für künftige Fälle relevant gewesen wäre. Außerdem wahrte der Übereinkommensentwurf in der angenommenen Form die Möglichkeit der Gemeinschaft, in Ausübung ihrer ausschließlichen Zuständigkeit Vertragspartei des Übereinkommens zu werden. Der in Rede stehende Beschluß wurde also damals nicht tatsächlich von der Kommission angefochten, und es zeigt sich demnach ferner, daß dieser Beschluß, der sich nur auf eine bestimmte Stimmabgabe im Verlauf der Verhandlungen bezog, keine wesentliche Angelegenheit zwischen den Parteien berührte. Somit ist wohl klar, daß die vorliegende Rechtssache keine echte Streitfrage zwischen den Parteien enthält.

60. Eine kurze Prüfung der Fragen der Begründetheit erscheint jedoch ebenfalls zweckdienlich, zumal sie meines Erachtens die Ergebnisse bestätigt, zu denen ich bezüglich der Zulässigkeit gelangt bin.

**Die Begründetheit**

61. Nach Ansicht der Kommission konnte der Rat das Stimmrecht für die Annahme des Übereinkommens nicht den Mitgliedstaaten übertragen. Damit erhebt sich folgende Frage: Ist dieser Beschluß des Rates, der den vorherigen Beschluß des COREPER bestätigt, anhand einer vollständigen Untersuchung der Zuständigkeit der Gemeinschaft für den Abschluß des Übereinkommens in seiner endgültigen Form zu überprüfen? Ich denke nicht. Die Gemeinschaftsorgane können natürlich eine derartige Untersuchung nicht in jeder Phase des Verhandlungsverlaufs wie der vorliegenden durchführen. Es ist auch klar, daß die Organisierung der Vertretung der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten in der FAO praktische Vereinbarungen über Verfahrensfragen erfordert. Wegen der praktischen Zwänge, die sich bei der Teilnahme der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten an der Tätigkeit der FAO ergeben, muß die Vereinbarung notwendigerweise pragmatisch sein. Angesichts dieser Zwänge würden die Ziele, die sich die Mitgliedstaaten der FAO durch die Möglichkeit eines Beitritts der Gemeinschaft als Mitgliedsorganisation gesetzt haben, zunichte gemacht, wenn eine häufige Infragestellung einer bestimmten Zuständigkeitserklärung zugelassen würde. Wenn alle Zuständigkeitserklärungen, die gegenüber der FAO abgegeben werden, geändert werden könnten, bestünde natürlich die Gefahr, daß die Teilnahme der Gemeinschaft an der Tätigkeit der FAO nicht mehr funktionieren würde. Es muß eine vorläufige Kompetenzzuweisung geben, die die letztliche Kompetenzzuweisung oder die Entscheidung, wer eine Übereinkunft schließt, nicht präjudiziert. Der letztgenannte Punkt ist in der Vereinbarung ausdrücklich dargelegt und wurde vom Rat am 22. November 1993 bestätigt.

62. Die Kernfrage in der vorliegenden Rechtssache ist daher folgende: Wer hätte zur Zeit der angefochtenen Entscheidung im Lichte aller damaligen Umstände das Stimmrecht ausüben sollen, wenn dem Wortlaut der Vereinbarung, dem Kontext eines fortdauernden Verhandlungsprozesses in der FAO, dem im damaligen Verhandlungsstadium vorliegenden Übereinkommenstext und der Möglichkeit einer noch vorzunehmenden Änderung dieses Textes Rechnung getragen wird?

63. Ich werde zunächst kurz die Rechtsprechung des Gerichtshofes zur Zuständigkeit der Gemeinschaft auf den Gebieten prüfen, die unter das Übereinkommen und die Verhandlungen fallen. Sodann werde ich prüfen, ob die vorläufige, vom COREPER und vom Rat beschlossene Zuweisung der Zuständigkeit gerechtfertigt war.

64. Nach gefestigter Rechtsprechung ist die Gemeinschaft ausschließlich zuständig für Maßnahmen zur Erhaltung der Meeresressourcen. In der Rechtssache Kommission/Vereinigtes Königreich hat der Gerichtshof folgendes festgestellt [36]:

„... seit dem Ablauf der in Artikel 102 der Beitrittsakte festgelegten Übergangszeit am 1. Januar 1979 [liegt] die Zuständigkeit für den Erlaß von Maßnahmen zur Erhaltung der Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik vollständig und endgültig bei der Gemeinschaft.

Die Mitgliedstaaten sind daher nicht mehr berechtigt, eine eigene Zuständigkeit in bezug auf Erhaltungsmaßnahmen in den ihrer Hoheitsgewalt unterliegenden Gewässern auszuüben. Der Erlaß derartiger Maßnahmen einschließlich der Beschränkungen, die sie für die Fischereitätigkeiten mit sich bringen, gehört seit diesem Endtermin zum Recht der Gemeinschaft. Wie die Kommission zutreffend ausgeführt hat, müssen die Fischbestände, hinsichtlich deren die Fischer der Mitgliedstaaten das gleiche Zugangsrecht haben, fortan den Vorschriften des Gemeinschaftsrechts unterliegen."

65. Der Gerichtshof hatte schon in der Rechtssache Kramer ausgeführt, daß die Gemeinschaft für Erhaltungsmaßnahmen auf Hoher See zuständig ist, und festgestellt, daß die Erhaltung der biologischen Schätze des Meeres wirksam und zugleich gerecht nur durch eine Regelung sichergestellt werden kann, die für alle betroffene Staaten einschließlich der Drittländer verbindlich ist [37]. In der Rechtssache Mondiet hat der Gerichtshof auf eine gefestigte Rechtsprechung hingewiesen, wonach die Gemeinschaft bezüglich der Fischerei auf Hoher See die gleiche Rechtsetzungsbefugnis

36 — Randnrn. 17 und 18 des Urteils in der Rechtssache 804/79 (Slg. 1981, 1045).

37 — Randnrn. 30 bis 33 des Urteils in den verbundenen Rechtssachen 3/76, 4/76 und 6/76 (Slg. 1976, 1279).

besitzt wie der Flaggen- oder der Registrierungsstaat im Einklang mit dem Völkerrecht [38]. Und in der Rechtssache Kommission/Spanien [39] hat der Gerichtshof festgestellt, daß

„die Gemeinschaft zuständig [ist], Erhaltungsmaßnahmen zu treffen, und zwar sowohl von sich aus als auch in der Form von vertraglichen Abmachungen mit Drittstaaten oder im Rahmen internationaler Organisationen".

66. Die Lage ist jedoch anders bei der Registrierung oder Flaggenführung von Fischereifahrzeugen. Die Rechtssache Pesca Valentia/Minister for Fisheries and Forestry betraf irische Registrierungsvorschriften; der Gerichtshof hat hierbei folgendes festgestellt [40]:

„... Eine staatliche Regelung, der zufolge die Besatzungen von Fischereifahrzeugen des betroffenen Mitgliedstaates einen Mindestanteil von Angehörigen der EWG aufweisen müssen, gehört ... weder ihrem Gegenstand noch ihrem Zweck nach zu den Maßnahmen, die der Erhaltung der Fischbestände dienen, da die Anwendung einer solchen Maßnahme für sich betrachtet keinen Einfluß auf diese Bestände haben kann. Hieraus ergibt sich, daß dem Artikel 102 der Beitrittsakte kein an die Mitgliedstaaten gerichtetes Verbot entnommen werden kann, Maßnahmen wie die im Ausgangsverfahren umstrittenen irischen Vorschriften zu ergreifen."

67. In der Rechtssache Factortame u. a. hat der Gerichtshof den vorgenannten Grundsatz bestätigt und ferner ausgeführt [41],

„... daß es beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts Sache der Mitgliedstaaten ist, im Einklang mit den allgemeinen Bestimmungen des Völkerrechts die Voraussetzungen festzulegen, unter denen ein Schiff in ihre Register eingetragen und diesem Schiff das Recht zur Führung ihrer Flagge eingeräumt wird, daß die Mitgliedstaaten bei der Ausübung dieser Befugnis jedoch das Gemeinschaftsrecht wahren müssen".

68. Es zeigt sich somit, daß sich die Verhandlungen über das Übereinkommen zum einen auf Fragen bezogen, die in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fallen (Erhaltung der Meeresressourcen), und zum anderen auf Fragen nationaler Zuständigkeit (Registerierung und Recht zur Führung der Flagge eines Mitgliedstaats). So

38 — Randnr. 12 des Urteils in der Rechtssache C-405/92 (Slg. 1993, I-6133).

39 — Randnr. 9 des Urteils in der Rechtssache C-258/89 (Slg. 1991, I-3977).

40 — Randnr. 11 des Urteils in der Rechtssache 223/86 (Slg. 1988, 83).

41 — Randnr. 17 des Urteils in der Rechtssache C-221/89 (Slg. 1991, I-3905).

erscheint die Erklärung der gemischten Zuständigkeit, die die Kommission auch akzeptiert hat, richtig.

69. Der endgültige Text des Übereinkommens enthält zwar wenig über Registrierung und Flaggenführung. Aber es war — darin sind sich die Parteien dieses Rechtsstreits einig — selbst in der Schlußrunde der Verhandlungen nicht ausgeschlossen, daß die Flaggenfrage wieder aufgeworfen werden könnte. Als über die Zuständigkeitserklärung entschieden wurde, war daher eine Berücksichtigung des Flaggenaspekts der Verhandlungen gerechtfertigt.

70. Die Vereinbarung sieht vor, daß in Bereichen gemischter Zuständigkeit ein gemeinsamer Standpunkt durch Konsens angestrebt wird. Im Fall des Übereinkommens wurde ein solcher gemeinsamer Standpunkt erreicht. In der Vereinbarung ist ferner vorgesehen, daß der gemeinsame Standpunkt vom Ratsvorsitz oder von der Kommission zum Ausdruck gebracht werden kann, je nachdem, ob der „Schwerpunkt der Erörterungen" auf einem Gebiet nationaler Zuständigkeit oder ausschließlicher Zuständigkeit der Gemeinschaft liegt. Im vorliegenden Fall wurde die erste Alternative mit der Stimmabgabe der Mitgliedstaaten bezüglich des Übereinkommens gewählt.

71. Wenn die Mitgliedstaaten und die Gemeinschaft eine gemischte Zuständigkeit ausüben, sind sie zur Zusammenarbeit verpflichtet. Diese Verpflichtung gehört zu den Verpflichtungen, die sich aus Artikel 5 des Vertrages ergeben. In seinem Gutachten 1/94 zu dem Abkommen zur Errichtung der Welthandelsorganisation [42] hat der Gerichtshof darauf hingewiesen, daß

„... eine enge Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und den Gemeinschaftsorganen sowohl bei der Aushandlung und dem Abschluß eines Übereinkommens wie bei dessen Durchführung sicherzustellen ist, wenn sein Gegenstand teils in die Zuständigkeit der Gemeinschaft, teils in diejenige der Mitgliedstaaten fällt. Diese Pflicht zur Zusammenarbeit ergibt sich aus der Notwendigkeit einer geschlossenen völkerrechtlichen Vertretung der Gemeinschaft ...".

72. In der vorliegenden Rechtssache ist jedoch in keiner Weise ersichtlich, daß es eine Verletzung der Verpflichtung zur Zusammenarbeit von seiten eines Gemeinschaftsorgans oder eines Mitgliedstaats gegeben hätte. Die Bestimmungen der Vereinbarung, die offensichtlich eine Struktur für diese Zusammenarbeit schaffen sollen, wurden eingehalten. Die Kommission war mit der Erklärung der gemischten Zuständigkeit einverstanden und war nur bei der Frage des Stimmrechts gegensätzlicher Meinung. Ein gemeinsamer Standpunkt wurde erreicht und von den Mitgliedstaaten eingehalten.

42 — Zitiert in Fußnote 1, Randnr. 108. Siehe auch Beschluß 1/78 (Slg. 1978, 2151, Randnrn. 34 bis 36) und Gutachten 2/91, zitiert in Fußnote 11, Randnr. 36.

73. Bei der Frage des Stimmrechts in Bereichen gemischter Zuständigkeit gibt die Vereinbarung vielleicht nicht in allen Fällen eine endgültige Anwort. Das Stimmrecht der Gemeinschaft hängt davon ab, ob der „Schwerpunkt der Erörterungen" in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fällt. Andernfalls fällt das Stimmrecht den Mitgliedstaaten zu. In Fällen wie dem vorliegenden kann es jedoch schwierig sein, die Zuständigkeit je nach dem „Schwerpunkt der Erörterungen" zu bestimmen.

74. Obgleich die Frage nicht von der Kommission aufgeworfen und daher auch nicht von den Parteien erörtert wurde, könnte vielleicht argumentiert werden, die Gemeinschaft sollte über das Stimmrecht verfügen, selbst wenn der Gegenstand der Abstimmung nur teilweise in ihre ausschließliche Zuständigkeit fällt. Es erscheint zweifelhaft, ob es in Fällen teilweise ausschließlicher Zuständigkeit im Ermessen des Rates liegt, das Stimmrecht entweder der Gemeinschaft oder den Mitgliedstaaten zuzuerkennen. Eine ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft, die die Ausnahme darstellt, sollte in der Regel nur von der Gemeinschaft ausgeübt werden, außer wenn dies materiell unmöglich ist, z. B. in einer internationalen Organisation, der die Gemeinschaft nicht angehört. In der FAO hat die Gemeinschaft nun alle Mittel, um diese Zuständigkeit wahrzunehmen. Liegt indessen eine nationale Zuständigkeit unter anderen Gesichtspunkten des vorgeschlagenen Übereinkommens vor, sollte die Gemeinschaft natürlich nicht von ihrem Stimmrecht Gebrauch machen, ohne vorher zu einem gemeinsamen Standpunkt mit allen Mitgliedstaaten gelangt zu sein. Dies ist ein weiterer Beweis dafür, daß die Stimmabgabe oft nur verfahrenstechnischer Art sein wird und die Kernfrage darin liegt, ob ein gemeinsamer Standpunkt erreicht werden kann.

75. Es ist demnach meines Erachtens nicht aufgrund des Sachverhalts der vorliegenden Rechtssache nachgewiesen worden, daß der Beschluß des Rates für nichtig zu erklären wäre. Die vorstehenden Erwägungen bestärken mich aber auch in meiner Meinung, daß die vorliegende Klage nicht in der Sache geprüft, sondern als unzulässig abgewiesen werden sollte.

## Ergebnis

76. Demgemäß sollte der Gerichtshof meines Erachtens

1. die Klage abweisen;

2. der Kommission die Kosten des Rates auferlegen;

3. entscheiden, daß das Vereinigte Königreich als Streithelfer seine eigenen Kosten trägt.