SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS CARL OTTO LENZ vom 7. Februar 1985

Inhaltsverzeichnis

A — Sachverhalt 1517

B — Stellungnahme 1518

I. Zur Zulässigkeit der auf Artikel 175 EWG gestützten Klage 1518

1. Kann mit der Klage ein politisches Ziel verfolgt werden? 1518

2. Zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen von Artikel 175 Absatz 1 EWGV 1518

2.1. Zur Klagebefugnis des Klägers 1518

2.1.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten 1518

2.1.2. Rechtliche Würdigung 1519

2.1.2.1. Wortlaut 1519

2.1.2.2. Rechtsprechung des Gerichtshofs zu Artikel 37 der Satzung EWG 1519

2.1.2.3. Vergleich mit Artikel 173 EWGV 1519

2.1.2.4. Eingriff in die vertragliche Zuständigkeitsverteilung zwischen den Organen? 1520

2.1.2.5. Eingriff in die Rechtssetzungsbefugnis des Rates? 1521

2.1.2.6. Eingriff in die Kompetenz der Kommission? 1521

2.2. Bedarf es eines speziellen Rechtsschutzinteresses? 1521

2.3. Das Tatbestandsmerkmal der Beschlußfassung 1521

2.3.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten 1522

2.3.2. Rechtliche Würdigung 1522

2.3.2.1. Auslegung des Klageantrags 1522

— Der Klageantrag wörtlich 1523

— Einschränkung und Konkretisierung 1523

— Konkretisierung des Rahmens 1523

— Systematischer Ansatz oder pragmatisches Vorgehen 1524

— Mindeststandard 1524

— Der Klageantrag Ziffer 2 1525

— Der Klageantrag am Ende der mündlichen Verhandlung 1525

2.3.2.2. Fragen, die mit der Rechtsnatur des Beschlusses zusammenhängen 1525

2.3.2.3. Relevanz subjektiver Gründe für die Feststellung der Untätigkeit? 1526

3. Zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen gemäß Artikel 175 Absatz 2 EWGV ... 1526

3.1. Das Aufforderungsschreiben 1526

3.2. Die Stellungnahme 1527

3.2.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten 1527

3.2.2. Rechtliche Würdigung 1528

3.2.2.1. Wortlaut 1528

3.2.2.2. Rechtsschutzfunktion ... 1528
3.2.2.3. Die Zweimonatsfrist ... 1528
3.2.2.4. Eine von dem Aufforderungsschreiben abweichende Stellungnahme ... 1528
3.2.2.5. Hinhaltender Bescheid als Stellungnahme? ... 1529
3.2.2.6 Rechtsprechung des Gerichtshofs ... 1530
4. Zusammenfassung ... 1530

II — Zum Hilfsantrag des Klägers ... 1531
1. Die Aktivlegitimation in Artikel 173 EWGV ... 1531
2. Rechtsnatur der anfechtbaren Handlungen nach Artikel 173 EWGV ... 1531

III — Zur Begründetheit der Klage ... 1531
1. Besteht eine Rechtspflicht zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik? ... 1531
1.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten ... 1531
1.2. Rechtliche Würdigung ... 1533
1.2.1. Die vertragliche Bestimmungen ... 1533
— Artikel 3 Buchstabe e EWGV ... 1533
— Artikel 74 EWGV ... 1534
— Artikel 61 EWGV ... 1534
1.2.2. Systematische Betrachtung ... 1534
1.2.3. Verpflichtung zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik auch für die Seeschiffahrt und Luftfahrt gemäß Artikel 84 EWGV? ... 1535
1.2.4. Zwischenergebnis ... 1536
1.2.5. Zum Inhalt der allgemeinen Verpflichtung ... 1536
1.2.6. Ist die Verpflichtung hinreichend konkretisiert? ... 1536
1.2.7. Fehlende Fristen ... 1537
1.2.7.1. Fehlende Fristen für Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c EWGV ... 1538
1.2.7.2. Fehlende Fristen für Artikel 84 EWGV ... 1538
1.2.8. Befristung durch schiefe Integrationslage und Ergebnis ... 1538
2. Besteht eine Rechtspflicht, Bestimmungen nach Artikel 75 Absatz 1 a und b EWGV zu erlassen? ... 1538
2.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten ... 1538
2.2. Rechtliche Würdigung ... 1541
2.2.1. Wortlaut von Artikel 75 Absatz 1 und Artikel 75 Absatzt 2 EWGV ... 1541
2.2.2. Die Frist des Artikels 75 Absatz 2 EWGV ... 1541
2.2.3. Das in Artikel 75 EWGV vorgesehene Entscheidungsverfahren ... 1542
2.2.4. Der Hinweis auf Artikel 75 Absatz 1 in Artikel 76 EWGV ... 1542
2.2.5. Zwischenergebnis ... 1542
2.2.6. Ist die Rechtspflicht hinreichend konkretisiert? ... 1543
2.2.6.1. Konkretisierung ... 1543
— durch Vertrag ... 1543
— durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs ... 1544
2.2.6.2. Konkretisierung ... 1544
— durch den Rat ... 1544
2.2.6.3. Konkretisierung ... 1545
— durch anerkannte Elemente der Verkehrspolitik ... 1544
2.3. Ergebnis ... 1545

3. Ist die Untätigkeit des Beklagten durch besondere Gründe gerechtfertigt? ... 1546
3.1. Objektive Schwierigkeiten politischer und ökonomischer Art ... 1546
3.1.1. Enthält Artikel 75 Absatz 1 EWGV eine Schutzklausel? ... 1546
3.1.2. Vergleiche mit den Vorschriften über die Agrarpolitik ... 1546
3.1.3. Lehrmeinungen des Verwaltungsrechts ... 1547
3.2. Vergleich mit Artikel 169 EWGV ... 1548
3.2.1. Strukturproblem der Willensbildung im Rat ... 1548
3.2.2. Vergleich mit den Vorschriften zur Wirtschafts- und Währungspolitik ... 1549
3.2.3. Können fehlende Mehrheiten die Untätigkeit rechtfertigen? ... 1549
3.3. Der Vortrag der Niederländischen Regierung zur unmittelbaren Anwendbarkeit ... 1549
3.3.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten ... 1550
3.3.2. Rechtliche Würdigung ... 1550
4. Zum Vorwurf, der Rat habe es vertragswidrig unterlassen, Vorschriften für die in den Vorschlägen der Kommission angesprochenen Bereiche einer gemeinsamen Verkehrspolitik zu erlassen, im einzelnen ... 1551
4.1. Die nicht auf Artikel 75 Absatz 1 a und b EWGV gestützten Vorschläge ... 1551
4.2. Die restlichen Vorschläge ... 1551
4.2.1. Während der Übergangszeit vorgelegte Vorschläge ... 1551
4.2.2. Die nach Ablauf der Übergangszeit vorgelegten Vorschläge ... 1552
4.2.2.1. Vorschläge, die zum ersten Mal für bestimmte Bereiche vorgelegt worden sind ... 1552
4.2.2.2. Änderungs- bzw. Ergänzungsvorschläge ... 1552
IV — Zu den Kosten ... 1554
V — Hilfserwägungen ... 1554
C — Vorschlag ... 1554

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

In der vorliegenden Rechtssache ist der Gerichtshof zum ersten Male aufgerufen, über eine Klage zu entscheiden, mit der ein Organ der Gemeinschaft die Feststellung der vertragswidrigen Untätigkeit eines anderen Organs begehrt.

A — Das Europäische Parlament hat am 16. September 1982 beschlossen, ein Verfahren nach Artikel 175 des EWG-Vertrages gegen den Rat der Europäischen Gemeinschaften wegen Untätigkeit im Bereich der gemeinsamen Verkehrspolitik einzuleiten. Mit Schreiben vom 21. September 1982, auf dessen Inhalt noch einzugehen sein wird, forderte der Präsident des Parlaments gemäß Artikel 175 Absatz 2 den Rat auf, auf diesem Gebiet tätig zu werden. Der Präsident des Rates beantwortete dieses Schreiben am 22. November 1982.

Das *Europäische Parlament* hat dieses Schreiben nicht als Stellungnahme im Sinne von Artikel 175 Absatz 2 angesehen. Deshalb hat es am 22. Januar 1983 Klage gegen den Rat der Europäischen Gemeinschaften wegen Untätigkeit im Bereich der gemeinsamen Verkehrspolitik erhoben und *beantragt, gemäß Artikel 175 EWG-Vertrag festzustellen,*

1) daß der Rat der Europäischen Gemeinschaften dadurch den EWG-Vertrag, insbesondere seine Artikel 3 Buchstabe e, 61, 74, 75 und 84 verletzt hat,

daß er es unterlassen hat, eine gemeinsame Politik auf dem Gebiete des Verkehrs einzuführen und speziell den Rahmen für diese Politik verbindlich festzulegen;

2) daß der Rat es unter Verletzung des EWG-Vertrages unterlassen hat, über ursprünglich 16, später 14, einzelne, im Klageantrag aufgeführte Vorschläge der Kommission der Europäischen Gemeinschaften zu entscheiden.

Hilfsweise hat das Parlament den Antrag gestellt, die negative Antwort des Rates vom 22. November 1982 gemäß Artikel 173 EWG-Vertrag aufzuheben.

Der *Rat der Europäischen Gemeinschaften* hat beantragt, die Klage als unzulässig, hilfsweise als unbegründet abzuweisen.

B — Zu diesen Anträgen nehme ich wie folgt Stellung.

I — Zur Zulässigkeit der auf Artikel 175 EWG-Vertrag gestützten Klage

Nach Auffassung des Beklagten ist die Klage unzulässig, da der Rechtsstreit im Spannungsfeld der politischen Auseinandersetzung zwischen Rat und Parlament gesehen werden müsse, in die der Gerichtshof hineingezogen würde. Der Beklagte beruft sich weiter darauf, das Parlament sei gemäß Artikel 175 Absatz 1 nicht zur Erhebung einer Untätigkeitsklage berechtigt und die besonderen Zulässigkeitsvoraussetzungen von Artikel 175 Absatz 2 seien nicht erfüllt.

1. *Kann mit der Klage ein politisches Ziel verfolgt werden?*

Über die Frage zu urteilen, ob mit der Klage politische Ziele verfolgt werden, ist nicht Sache dieses Gerichts. Vor unserem Gericht wird ein Rechtsstreit geführt, nach den Regeln des Prozeßrechts über eine Rechtsfrage, nämlich den Umfang der Pflichten eines Gemeinschaftsorgans. Dieser Rechtsstreit wird entschieden nach den hier einschlägigen Bestimmungen, nämlich denjenigen des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. März 1957. Er wird geführt im Interesse der Gemeinschaft und ihrer Rechtsordnung die klarstellt, welchen Umfang die Rechte und Pflichten der streitenden Parteien haben.

Im übrigen habe ich den Eindruck, daß beide Parteien bei ihrem Auftreten vor diesem Gericht den Eindruck vermieden haben, als handle es sich vor diesem Gericht um etwas anderes als um einen Rechtsstreit.

2. *Zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen von Artikel 175 Absatz 1 EWG-Vertrag*

2.1. Zur Klagebefugnis des Klägers

Artikel 175 Absatz 1 EWGV lautet: „Unterläßt es der Rat oder die Kommission unter Verletzung dieses Vertrages, einen Beschluß zu fassen, so können die Mitgliedstaaten und die anderen Organe der Gemeinschaft beim Gerichtshof Klage auf Feststellung dieser Vertragsverletzung erheben."

2.1.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten

Der Beklagte räumt ein, daß nach dem Wortlaut dieser Vorschrift das Parlament als „anderes Organ" auf den ersten Blick zur Erhebung der Untätigkeitsklage berechtigt zu sein scheine. Seiner Meinung nach ist der Wortlaut dieser Vorschrift aber insofern nicht eindeutig, als jedenfalls der Gerichtshof, gleichfalls ein Vertragsorgan, nicht zur Erhebung der Klage berechtigt sein könne. Aus der infolgedessen vorzunehmenden systematischen Interpretation folge, daß nur durch eine ausdrückliche Kompetenzzuweisung die Aktivlegitimation des Parlaments zur Erhebung einer Untätigkeitsklage hätte begründet werden können. Dies ergebe sich einmal aus dem Umstand, daß auch bei der Anfechtungsklage nach Artikel 173 EWGV, die mit Artikel 175 EWGV ein kohärentes Ganzes bilde, die Klagebefugnis ausdrücklich auf den Rat und die Kommission be-

schränkt sei. Darüber hinaus hat der Beklagte Bedenken grundsätzlicher Art, daß die Zuerkennung einer Aktivlegitimation die vertraglich vorgesehene Zuständigkeit des Parlaments ausweiten und ihm nicht vorgesehene Kontrollmöglichkeiten einräumen könnte. Er befürchtet insbesondere, daß dem Parlament durch ein der Klage stattgebendes Urteil eine vertraglich nicht vorgesehene Rechtsetzungsbefugnis zukomme und der Weg für weitere Klagen eröffnet werde.

2.1.2. Rechtliche Würdigung

Der Kläger und die Kommission, die auf Bitte des Parlaments auf dessen Seite dem Rechtsstreit als Streithelferin beigetreten ist, vertreten die Ansicht, daß nach klarem *Wortlaut* von Artikel 175 Absatz 1 das Parlament die Aktivlegitimation zur Erhebung einer Untätigkeitsklage besitzt. Dem ist zuzustimmen.

2.1.2.1. Nach Artikel 175 Absatz 1 „können die Mitgliedstaaten und die anderen Organe [gegen den Rat oder die Kommission] Klage erheben". Gemäß Artikel 4 und dem Fünften Teil Titel I Kapitel 1 des Vertrages gehört das Parlament zu den Organen der Gemeinschaft und wird dort an erster Stelle aufgeführt.

Wenn der Gerichtshof nicht zu den antragsberechtigten Organen gemäß Artikel 175 EWGV zählt, weil er Rechtsschutz gewährt, nicht aber selbst begehrt, so besagt dies nichts über das Klagerecht des Parlaments. Angesichts dieses klaren Wortlauts bleibt nach den anerkannten Interpretationsregeln für eine abweichende Auslegung und ein anderes Ergebnis grundsätzlich kein Raum.

2.1.2.2. Insbesondere kann auch nicht der Grundsatz der sogenannten „compétence d'attribution" in Artikel 4 EWGV, wonach jedes Organ nur nach Maßgabe der ihm vom Vertrag zugewiesenen Befugnisse handeln darf, herangezogen werden, um die vertraglich ausdrücklich eingeräumten Klagerechte zu beschränken. Diesen Gesichtspunkt hat der Gerichtshof ausdrücklich in den Rechtssachen *Roquette Frères*[1] und *Maizena*[2] bestätigt. Er hat dort unter anderem für Recht erkannt: „Nach Artikel 37 Absatz 1 haben alle Organe der Gemeinschaft dasselbe Recht zum Beitritt. Man würde die vom Vertrag und insbesondere von Artikel 4 Absatz 1 gewollte institutionelle Stellung eines Organs beeinträchtigen, wollte man es in der Ausübung dieses Rechts einschränken."

Der Rat hat in diesen Verfahren gleichfalls für eine einschränkende Interpretation des Wortlauts plädiert. In Übereinstimmung mit seiner ständigen Rechtsprechung, Vorschriften über den Rechtsschutz nicht restriktiv auszulegen, ist der Gerichtshof dieser Auffassung jedoch nicht gefolgt, da der Wortlaut von Artikel 37 Absatz 1 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofs der EWG dafür keinen Anhaltspunkt liefere. Die vom Vertrag, insbesondere von Artikel 4 Absatz 1 EWGV gewollte institutionelle Stellung des Parlaments als Gemeinschaftsorgan würde aber zumindest in gleicher Weise beeinträchtigt wie bei Verweigerung des Rechts zum Streitbeitritt, wenn man dem Parlament ein ausdrücklich gewährtes Klagerecht vorenthielte.

2.1.2.3. Es ist auch nicht einzusehen, inwieweit das Recht des Parlaments zur Erhebung einer Untätigkeitsklage durch den abweichenden Wortlaut von *Artikel 173 Absatz 1*, wonach nur die Mitgliedstaaten, der Rat und die Kommission, nicht aber das Parlament, zur Erhebung der Anfechtungsklage befugt sind, eingeschränkt werden kann. Beide Rechtsbehelfe unterscheiden

1 — Urteil vom 29. Oktober 1980 in der Rechtssache 138/79 — SA Roquette Frères/Rat der Europäischen Gemeinschaften — Slg. 1980, 3333.

2 — Urteil vom 29. Oktober 1980 in der Rechtssache 139/80 — Maizena GmbH/Rat der Europäischen Gemeinschaften — Slg. 1980, 3393.

sich hinsichtlich der Voraussetzungen und Rechtsfolgen. Infolgedessen kann aus dem Fehlen der Anfechtungsbefugnis des Parlaments kein Rückschluß auf ein ebenfalls fehlendes Klagerecht bei Untätigkeit gezogen werden — *und das gegen den Wortlaut des Vertrages*!

Gegenteiliges läßt sich insbesondere auch nicht aus dem vom Rat zitierten Urteil in der Rechtssache *Chevalley*[3] entnehmen. In dieser auf Artikel 175 und hilfsweise auf Artikel 173 gestützten Rechtssache war unter anderem über die Rechtsnatur einer von einer *Privatperson* beantragten rechtlich unverbindlichen Maßnahme zu befinden. Der Gerichtshof hat entschieden, daß ein unverbindlicher Rechtsakt weder Gegenstand einer Untätigkeitsklage nach Artikel 175 Absatz 3 noch Gegenstand einer Anfechtungsklage nach Artikel 173 sein kann. Nur im Hinblick auf die Rechtsnatur der streitigen Maßnahme hat der Gerichtshof festgestellt, daß Artikel 173 und Artikel 175 denselben Rechtsbehelf regeln.

Beide Klagearten unterscheiden sich aber insofern, als die Anfechtungsklage des Artikels 173 auf die Nichtigerklärung des Handelns von Rat und Kommission gerichtet ist. Die Untätigkeitsklage dagegen zielt auf die Feststellung einer rechtswidrigen Unterlassung der Beschlußfassung durch diese Gemeinschaftsorgane. Ihre Ratio ist in der Tatsache begründet, daß der Vertrag häufig Rat und Kommission Handlungspflichten auferlegt, deren Verletzung in gleicher Weise einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht darstellt wie der Erlaß eines rechtswidrigen Aktes. Die fehlende Aktivlegitimation des Parlaments zur Erhebung der Anfechtungsklage läßt sich unter anderem damit erklären, daß es dazu berufen ist, „das Handeln des Rates und der Kommission" durch Ausübung seiner Befugnisse zu beeinflussen. Eine solche Möglichkeit besteht jedoch nicht, wenn diese Gemeinschaftsorgane vertragswidrig nicht tätig werden. Daher ist es im Interesse des Funktionieren der Gemeinschaft durchaus sinnvoll, wenn auch dem Parlament die Befugnis zur Erhebung einer solchen Klage gerade gegen den Rat und die Kommission eingeräumt wird, denn die anderen Berechtigten müssen nicht immer an der Erhebung einer Untätigkeitsklage interessiert sein, vor allem dann nicht, wenn die zu rügende Untätigkeit auf deren eigenes Handeln oder Nichthandeln zurückzuführen ist.

Wäre das Parlament — entgegen dem Wortlaut des Vertrages — nicht klageberechtigt, würde gerade die Institution ausgeschaltet, die wegen ihrer Unabhängigkeit vom Rat am ehesten in der Lage ist, ihn wegen der Untätigkeit vor Gericht zu bringen. Eine Auslegung, die zu diesem Ergebnis führt, widerspricht der Zielsetzung des Vertrages. Dieser hat nämlich „die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes" (Artikel 2 EWGV) zum Ziel. Dieses Ziel kann aber nur durch gesetzgeberisches *Handeln* des Rates, nicht aber durch Untätigkeit erreicht werden. Gerade wegen der vom Rat mit Recht hervorgehobenen Risiken des Handelns muß auch das Nichthandeln mit einer rechtlichen Sanktion belegt werden. Wäre nur das Handeln des Rates angreifbar (nach Artikel 173), nicht aber das Nichthandeln, wäre Nichthandeln weniger risikoreich. Das würde geradezu zum Nichthandeln verleiten und deshalb die Verwirklichung der Vertragsziele ernsthaft gefährden. Eine Auslegung, die zu diesem Ergebnis führt, kann sich nicht auf die Ratio des Vertrages berufen.

2.1.2.4. Eine solche Klageberechtigung ist nicht zuletzt auch vereinbar mit der *vom Vertrag festgelegten Zuständigkeitsverteilung* zwischen den verschiedenen Organen. Die Untätigkeitsklage bezweckt nicht eine politische, sondern eine rechtliche, durch den Gerichtshof ausgeübte Kontrolle des Rates.

3 — Urteil vom 18. November 1970 in der Rechtssache 15/70 — Amedeo Chevalley/Kommission der Europäischen Gemeinschaften — Slg. 1970, 975.

Nach Artikel 137 EWGV gehört es zu den Aufgaben des Parlaments, die Kontrollbefugnisse auszuüben, die ihm nach dem Vertrag zustehen. Das Recht des Parlaments zur Erhebung der Untätigkeitsklage des Artikels 175 EWGV ist daher kein Redaktionsversehen, sondern im Gegenteil Ausprägung seiner Kontrollbefugnisse. Es vermeidet eine Lücke im Rechtsschutzsystem der Gemeinschaft und entspricht daher der Ratio des EWG-Vertrages.

2.1.2.5. Nicht einzusehen vermag ich weiterhin, inwiefern eine von dem Parlament erhobene Untätigkeitsklage einen *Eingriff in die Rechtsetzungsbefugnis des Rates* darstellen könnte. Ein der Klage stattgebendes Urteil kann lediglich eine Vertragsverletzung feststellen. Gemäß Artikel 176 Absatz 1 obliegt es dem Organ, dessen Untätigkeit für vertragswidrig erklärt worden ist, „die sich aus dem Urteil des Gerichtshofs ergebenden Maßnahmen zu ergreifen". Wenn die vertragswidrige Untätigkeit darin besteht, daß Gesetzgebungsakte nicht erlassen werden, obliegt es demnach dem Rat, im Rahmen seiner sich aus dem Vertrag ergebenden Kompetenzen und Verpflichtungen, die entsprechenden Rechtsakte zu erlassen. Weder das Parlament noch der Gerichtshof rücken insofern an die Stelle des Rates. Wäre ein solches Argument richtig, hätte dies zudem, wie die Kommission zu Recht hervorhebt, zur Folge, daß auch die von den Mitgliedstaaten und der Kommission gegen den Rat wegen gesetzgeberischen Unterlassens erhobenen Klagen unzulässig wären. Die Untätigkeitsklage gegen den Rat nach Artikel 175 Absatz 1 wäre so ihrer praktischen Wirksamkeit beraubt, da der Rat vorwiegend gesetzgeberische Aufgaben wahrnimmt.

2.1.2.6. Gleichfalls vermag ich nicht zu erkennen, inwiefern eine Klageberechtigung des Parlaments die *Befugnis der Kommission* nach Artikel 149 Absatz 2 *beeinträchtigen* würde, ihren ursprünglichen Vorschlag zu ändern, solange ein Beschluß des Rates nicht ergangen ist. Der Beklagte hat diesen Einwand auch nicht weiter begründet.

2.2. Bedarf es eines speziellen Rechtsschutzinteresses?

Das Klagerecht des Parlaments hängt, entgegen der vom Rat vertretenen Meinung, auch nicht vom *Nachweis eines speziellen Rechtsschutzinteresses* ab.

Ein Vergleich von Absatz 1 mit Absatz 3 dieser Vorschrift zeigt deutlich, daß die von den Mitgliedstaaten und den Organen der Gemeinschaft erhobene Untätigkeitsklage im Unterschied zu einer von Privatpersonen eingereichten Klage nicht von einer solchen Voraussetzung abhängt. Auch bei der von dem Parlament erhobenen Klage handelt es sich, ebenso wie bei einer Klage der anderen Organe oder eines Mitgliedstaates, um eine Klage, die allein im Interesse der Beachtung und Entwicklung des Rechts vorgesehen ist und daher nicht vom Nachweis eines Rechtsschutzinteresses abhängt (siehe hierzu auch *Rechtssache 167/73*[4], Slg. 1974, 369, betr. Klageinteresse der Kommission im Rahmen von Artikel 169 EWGV).

Der Beklagte meint weiterhin, der Kläger habe kein berechtigtes Interesse zu klagen, da er im wesentlichen eine *politische Institution* sei, der, anders als der Kommission, nicht die Aufgabe zugewiesen sei, die Einhaltung der Verträge zu kontrollieren. Gegen die Richtigkeit dieses Arguments spricht jedoch, jedenfalls im Rahmen des Artikels 175, die Tatsache, daß auch die Mitgliedstaaten und der Rat, die gleichfalls politische Institutionen darstellen, eine Klage erheben können, um die Untätigkeit der Kommission gerichtlich feststellen zu lassen.

2.3. Artikel 175 Absatz 1 EWGV enthält sodann die weitere Zulässigkeitsvoraussetzung, daß der Kläger schlüssig vortragen

4 — Urteil vom 4. April 1974 in der Rechtssache 167/73 — Kommission/Französische Republik — Slg. 1974, 359.

muß — ob dies tatsächlich der Fall ist, ist im Rahmen der Begründetheit zu prüfen —, der Rat oder die Kommission hätten es unter Verletzung dieses Vertrages unterlassen, *„einen Beschluß zu fassen"*.

2.3.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten

Der Beklagte wirft die Frage auf, ob der vom Vertrag gewählte Ausdruck „einen Beschluß fassen" so weit ausgelegt werden kann, daß darunter auch die Einführung einer gemeinsamen Politik auf dem Gebiet des Verkehrs bzw. die verbindliche Festlegung des Rahmens für eine solche Politik fallen kann. Er hat erhebliche Zweifel, ob das Instrument der Untätigkeitsklage an sich geeignet ist, die Nichteinführung eines komplexen, in sich geschlossenen Systems rechtlicher Regelungen, wie dies bei der Verkehrspolitik (Eisenbahn, Straßenverkehr, Binnenschiffahrt, Infrastrukturmaßnahmen, Preise, Transportkonditionen, Niederlassungsfreiheit, Dienstleistungen, Sozialprobleme, Wettbewerbsfragen usw.) der Fall sei, zu rügen. Der Wortlaut von Artikel 175 Absatz 1 sowie das in Artikel 175 Absatz 2 geregelte Vorverfahren scheinen dem Rat dafür zu sprechen, daß die Untätigkeitsklage nur auf solche Fälle zugeschnitten ist, in denen einem Organ eine Rechtspflicht zum Erlaß eines *bestimmten* Rechtsaktes obliegt, nicht aber auf solche, in denen es darum geht, in einem komplexen Gesetzgebungsprozeß ein System von Normen zu errichten.

Darüber hinaus ist nach Ansicht des Beklagten der erste Vorwurf des Klägers, daß er es unterlassen habe, eine gemeinsame Politik auf dem Gebiet des Verkehrs einzuführen und speziell den Rahmen für diese Politik verbindlich festzulegen, bereits deshalb zurückzuweisen, weil der gewünschte Akt nicht genau bezeichnet sei. Die Unterlassung einer Beschlußfassung und damit auch die Klage müßten sich auf die Verpflichtung beziehen, einen oder mehrere, konkret umschriebene Akte zu erlassen. Genausowenig wie eine Anfechtungsklage nach Artikel 173 sich gegen eine gemeinsame Politik als solche richten könne, könne auch die Untätigkeitsklage sich nicht auf die gemeinsame Verkehrspolitik im allgemeinen beziehen, sondern müsse auf die eine solche Politik verwirklichenden konkreten Akte abzielen.

Zu dem zweiten Vorwurf des Parlaments, der Rat habe es vertragswidrig unterlassen, über bestimmte Vorschläge der Kommission zu *entscheiden*, trägt der Beklagte dagegen vor, er könne, wegen des ihm vom Vortrag eingeräumten Ermessungsspielraums, nicht verpflichtet sein, die konkret benannten Vorschläge *anzunehmen*.

2.3.2. Rechtliche Würdigung

Zur Würdigung dieses Vorbringens ist zunächst der *Gegenstand der Klage*, wie er sich am Schluß der mündlichen Verhandlung darstellt, einer näheren Untersuchung zu unterziehen.

2.3.2.1. Der in der Klageschrift formulierte Antrag erweckt den Eindruck, daß die Feststellung begehrt wird, der Rat habe es unterlassen, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen und speziell den Rahmen für diese Politik verbindlich festzulegen. Dem Rat ist zuzustimmen, daß ein solcher Antrag mangels konkreter Bezeichnung der geforderten Maßnahmen insoweit als unzulässig anzusehen wäre, als allgemein die Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik verlangt würde. Da der Begriff der gemeinsamen Verkehrspolitik ohne weitere Erläuterungen nicht eindeutig zu bestimmen ist, wäre es in einem Verfahren gemäß Artikel 175, wie dem Rat einzuräumen ist, schwerlich möglich, mit Sicherheit festzustellen, wann die vom Rat getroffenen Maßnahmen soweit konkretisiert sind, daß man sie insgesamt als gemeinsame Verkehrspolitik bezeichnen könnte. Gegen die Zulässigkeit eines solchen Antrags spräche insbesondere auch Artikel 176 Absatz 1, wonach das Organ, dessen Untätigkeit für vertrags-

widrig erklärt worden ist, die sich aus dem Urteil des Gerichtshofs ergebenden Maßnahmen zu ergreifen hat. Käme es zu einem einem derartigen Antrag stattgebenden Urteil, wäre insofern nichts gewonnen, als lediglich die Nichterfüllung einer nicht hinreichend konkretisierten Rechtspflicht festgestellt würde. Aus einem solchen Urteil könnte nicht entnommen werden, welche Maßnahmen der Rat konkret zu ergreifen hätte.

Ein entsprechender Antrag wäre selbst dann unzulässig, wenn er durch eine allgemeine *Definition* der Verkehrspolitik ergänzt würde. Das Parlament will unter gemeinsamer Verkehrspolitik im Sinne des Vertrages zum Beispiel ein in sich zusammenhängendes System verbindlicher Rechtsakte verstanden wissen, das auf der Ebene der Gemeinschaft die Ausrichtung und Planung der zur Überwindung räumlicher Entfernungen durch Personen, Güter und Nachrichten erforderlichen Maßnahmen steuere. Dieses System verbindlicher Rechtsakte solle dazu dienen, für die Verkehrswirtschaft im ganzen Gebiet der Gemeinschaft binnenmarktähnliche Verhältnisse zu schaffen.

Eine derartige Umschreibung einer gemeinsamen Verkehrspolitik würde dem Gerichtshof schwerlich die Feststellung ermöglichen, ob der Rat eine ihm obliegende Verpflichtung erfüllt hat oder nicht. Außerdem könnte der Rat einem der Klage stattgebenden Urteil nicht klar und eindeutig entnehmen, welche Tätigkeit konkret von ihm verlangt wird.

Wenn man den Wortlaut des Klageantrags zu I 1 zugrunde legt, wäre dieser Antrag demnach als unzulässig abzuweisen.

Ich halte es jedoch nicht der Bedeutung unseres Rechtsstreits für angemessen, den Antrag des Klägers wegen ungenauer Formulierung als unzulässig abzuweisen, *wenn* der Wille des Klägers auf ein zulässiges Ziel gerichtet war und dieser Wille in seinen Erklärungen einen hinreichend klaren Ausdruck gefunden hat. Auch hier muß der römisch-rechtliche Grundsatz gelten:

„Scire leges non est verba eorum tenere, sed vim ac potestatem." (Celsus: Libro Digestorum 1, 3, 17)

Außerdem mußte der Kläger darauf achten, daß dem beklagten Rat bei der Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik ein weites Ermessen zusteht. Er mußte also Formulierungen vermeiden, die die Gefahr in sich bergen, den Rat auf bestimmte gesetzgeberische Entscheidungen festzulegen. Der Kläger mußte sich bemühen, seine Argumentation weder an der Scylla der Unbestimmtheit noch an der Charybdis des Eingriffs in den Ermessensspielraum des Rates zerschellen zu lassen.

Tatsächlich hat der Kläger seinen Klageantrag im Laufe des Verfahrens auch *eingeschränkt und konkretisiert.* Bereits aus den Schriftsätzen geht deutlich hervor, daß das Parlament mit der Klage begehrt, der Gerichtshof möge feststellen, der Rat habe die sich aus dem Vertrag ergebende Pflicht, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, verletzt, indem er nicht den Rahmen für eine solche Politik verbindlich festgelegt *und* nicht über die konkret bezeichneten Vorschläge der Kommission entschieden hat. Diese beiden Klageziele sind nach Auffassung des Klägers nicht getrennt zu sehen, sondern sollen sich gegenseitig in dem Sinne bedingen, daß einerseits der Rahmen einer gemeinsamen Verkehrspolitik der Ausfüllung durch einzelne Rechtsakte bedarf und andererseits Einzelschritte nur dann sinnvoll beschlossen werden können, wenn zuvor ein Konzept zur Zielverwirklichung im Verkehrsbereich entwickelt worden ist.

Das Parlament hat weiter klargestellt, es begehre, um nicht in das gesetzgeberische Ermessen des Rates einzugreifen, mit seiner Klage nicht die Feststellung, daß es der Rat unterlassen habe, *inhaltlich* genau *bestimmte Maßnahmen* zu treffen. Vielmehr werde gerügt, daß der Rat sein Ermessen im Bereich

der Verkehrspolitik nicht oder jedenfalls nicht hinreichend ausgeübt und damit die ihm nach dem Vertrag obliegenden Verpflichtungen nicht erfüllt habe. Aus diesem Grund habe man den Klageantrag, im Unterschied zu dem Schreiben vom 21. September 1982, mit dem der Rat aufgefordert worden sei, „ ... den Rahmen einer gemeinsamen Verkehrspolitik ... auf der Grundlage der Mitteilung der Kommission vom 24. Oktober 1973 zu beschließen", auf den allgemeinen Vorwurf reduziert, daß der Rat es versäumt habe, den Rahmen einer gemeinsamen Verkehrspolitik verbindlich festzulegen.

Ein solcher Rahmen müsse auch nicht uno actu geschaffen werden. Er könne sich auch aus einem Bündel von Einzelmaßnahmen zusammensetzen, die abschnittsweise erlassen werden könnten.

So wäre nach Ansicht des Klägers insbesondere ein dreistufiger Planungs- und Umsetzungsprozeß, der die Ziele oder Grundsätze einer gemeinsamen Verkehrspolitik, die Instrumente zur Verwirklichung dieser Ziele oder Grundsätze sowie den Erlaß von Anwendungsbeschlüssen vorgesehen hätte, zur Verwirklichung der Verkehrspolitik geeignet gewesen. Der Rat hätte nach Meinung des Parlaments insbesondere auf der Grundlage der von der Kommission in den Jahren 1973, 1977 und 1980 unterbreiteten Mitteilungen und Memoranden ein entsprechendes Globalkonzept entwickeln können (vgl. Mitteilung der Kommission an den Rat über die weitere Entwicklung der gemeinsamen Verkehrspolitik vom 25. Oktober 1973 (Bulletin der EG, Beilage 16/73); Mitteilung der Kommission an den Rat über ein Arbeitsprogramm bis 1980 mit dem Entwurf einer Entschließung des Rates über die Prioritäten und den Zeitplan für die vom Rat bis 1980 zu treffenden Entscheidungen (Bulletin der EG Beilage 11/77) Entwurf einer Entschließung des Rates über die Prioritäten und den Zeitplan von Entscheidungen des Rates auf dem Gebiet des Verkehrs in der Zeit bis 1983 (ABl. C 294 vom 13. November 1980, S. 6).

Der Kläger hat sodann weiter eingeräumt, der Vertrag lasse den Gemeinschaftsorganen die *Wahl zwischen einem systematischen Ansatz oder einem eher pragmatischen Vorgehen* bei der schrittweisen Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik, sofern die Einzelschritte zur Verwirklichung dieser Politik nicht völlig planlos und ohne Rücksicht auf ein Gesamtkonzept erfolgten. Für die Eisenbahn, den Straßenverkehr und die Binnenschiffahrt, aber auch für den Luftverkehr und die Seeschiffahrt seien insbesondere Maßnahmen betreffend die technische Harmonisierung der Fahrzeuge, die Regelung des Marktzugangs im internationalen und im Binnenverkehr, die technische Harmonisierung der Verkehrsnetze und die Beseitigung von Lücken und Engpässen sowie die Harmonisierung der verkehrsspezifischen Sozialvorschriften zu treffen.

Schließlich hat der Kläger seinen Antrag dahin gehend präzisiert, daß mit der Klage lediglich geltend gemacht werden soll, der vom Vertrag verlangte *Mindeststandard* einer gemeinsamen Verkehrspolitik sei vom Rat vertragswidrig nicht erstellt worden. Was den Inhalt dieses Mindeststandards anbelangt, hat der Kläger in Übereinstimmung mit der Kommission klargestellt, daß alle von der Kommission vorgelegten Vorschläge im wesentlichen das Minimum dessen darstellten, was der Vertrag zur Verwirklichung der gemeinsamen Verkehrspolitik in der jeweiligen konkreten Situation zwingend verschreibe.

Der Kläger hat weiter hervorgehoben, daß seiner Auffassung nach namentlich die nach Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b zu erlassenden Vorschriften, also die gemeinsamen Regeln für den internationalen Verkehr und die Cabotage, *wesentliche Bestandteile einer gemeinsamen Verkehrspolitik* darstellen. Sie würden durch die vom Rat nach Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c zu

erlassenden „sonstigen zweckdienlichen Vorschriften" sowie durch die für die Seeschiffahrt und Luftfahrt nach Artikel 84 Absatz 2 EWGV vorgesehenen Regeln abgerundet und ergänzt. Die Gesamtheit der danach notwendigen Vorschriften solle die Liberalisierung der Wirtschaftsbeziehungen und die Herstellung einer Wettbewerbswirtschaft innerhalb der Gemeinschaft bewirken. Nach Auffassung des Klägers genügt es daher zum Nachweis des Fehlens einer gemeinsamen Verkehrspolitik festzustellen, daß der Beklagte insbesondere die von ihm innerhalb der Übergangszeit zu verabschiedenden Vorschriften gemäß Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b nicht erlassen habe. Indem der Rat nicht über die auf diese Vorschriften gestützten Vorschläge der Kommission entschieden habe, habe er wesentliche Elemente einer gemeinsamen Verkehrspolitik nicht verwirklicht.

Hervorzuheben ist in diesem Zusammenhang, daß der Kläger nicht geltend macht, der Rat habe die auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b gestützten Vorschläge *annehmen* müssen, sondern daß lediglich der Vorwurf erhoben wird, er habe über diese Vorschläge nicht *entschieden*, was bedeute, daß er die fraglichen Vorschläge hätte annehmen, ablehnen oder neue Vorschläge anfordern können. Letztlich wird somit lediglich der Vorwurf erhoben, der Rat habe nicht die Elemente einer gemeinsamen Verkehrspolitik verwirklicht, die in den auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b gestützten Vorschlägen der Kommission zum Ausdruck kommen.

Zusammenfassend bleibt daher festzustellen, daß das Parlament mit der Klage, wie sie sich am Ende der mündlichen Verhandlung darstellt, die *Feststellung beantragt*, der Rat habe es vertragswidrig unterlassen, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, indem er insbesondere keine Vorschriften für die Bereiche erlassen habe, auf die sich die auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b gestützten Vorschläge der Kommission beziehen.

Ein solcher Klageantrag, der einen *konkretisierten Mindeststandard* einer gemeinsamen Verkehrspolitik zum Gegenstand hat, vermeidet den in dem ursprünglich aufgespaltenen Klageantrag auf den ersten Blick enthaltenen Widerspruch, der darin gesehen werden könnte, daß einerseits wegen des dem Rat eingeräumten gesetzgeberischen Ermessensspielraums der gewünschte Rahmen *nicht hinreichend konkretisiert* ist, andererseits aber die Feststellung begehrt wird, der Rat habe seine Pflichten verletzt, indem er über bestimmte detaillierte Vorschläge der Kommission nicht entschieden habe. Er schränkt den ursprünglichen Antrag ein, konkretisiert ihn und stellt ihn auf eine feste rechtliche Grundlage.

Da der Kläger auch nicht den Vorwurf erhebt, der Rat habe die in der Klage genannten Vorschläge der Kommission nicht angenommen, sondern lediglich vorträgt, er habe über diese nicht entschieden und damit von dem ihm eingeräumten Ermessen in vertragswidriger Weise keinen Gebrauch gemacht, kann in diesem Zusammenhang auch nicht von einem Eingriff in die gesetzgeberische Entscheidungskompetenz des Rates die Rede sein.

2.3.2.2. Bei diesem Klageantrag, wie er sich am Schluß der mündlichen Verhandlung darstellt, braucht nicht mehr ausführlich auf die vom Beklagten weiter aufgeworfene Frage eingegangen zu werden, ob mit der Untätigkeitsklage nur die rechtswidrige Unterlassung einer „Beschlußfassung" im Sinne eines rechtlich verbindlichen Handelns gerügt werden kann. Ich begnüge mich deshalb mit der Feststellung, daß gegen eine solche restriktive Interpretation des Wortes „Beschluß" insbesondere die englische, französische und italienische Textfassung (fail to act, s'abstient de statuer, si astengano dal pronunciarsi) sprechen, die zeigen, daß jede Unterlassung eines *Handelns* mit der Untätigkeitsklage gerügt werden kann, soweit eine Rechtspflicht zu einem solchen Handeln besteht. Für diese

Auslegung spricht auch der Absatz 2 des Artikels 175, in dem die gebotene Tätigkeit mit den Worten „tätig werden, act, agir, agire, handelen, handle, να ενεργήσει" umschrieben wird.

Nicht zuletzt muß es aus Gründen der Prozeßökonomie zulässig sein, im Wege der Untätigkeitsklage geltend zu machen, der Beklagte habe versäumt, nicht nur *einen* Beschluß, sondern ein ganzes *Bündel* von — gebotenen — Beschlüssen zu erlassen.

2.3.2.3. Der Beklagte vertritt ferner die Auffassung, der Kläger müsse nicht nur schlüssig darlegen, daß das aufgeforderte Organ bestimmte Ziele des Vertrages nicht erreicht habe, sondern müsse auch vortragen, der Beklagte sei *bewußt und gewollt* untätig geblieben, um die Erreichung der Ziele des Vertrages zu verhindern. Eine solche, subjektive Gründe berücksichtigende Zulässigkeitsvoraussetzung läßt sich aber, wie der Kläger und seine Streithelferin zu Recht betonen, der Vorschrift nicht entnehmen. Die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine vertragswidrige Untätigkeit vorliegt, ist allenfalls im Rahmen der Prüfung der Begründetheit der Untätigkeitsklage zu untersuchen. Für die Zulässigkeit dagegen muß die schlüssige Darlegung genügen, der Rat habe eine Handlungspflicht objektiv verletzt.

3. *Zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen gemäß Artikel 175 Absatz 2 EWG-Vertrag*

3.1. Gemäß Artikel 175 Absatz 2 ist die Untätigkeitsklage nur zulässig, „wenn das in Frage stehende Organ zuvor *aufgefordert worden ist*, tätig zu werden".

Der Beklagte hat zunächst bestritten, vom Kläger wirksam im Sinne dieser Vorschrift aufgefordert worden zu sein. Entsprechend seiner Auffassung, das Parlament sei nicht zur Erhebung der Untätigkeitsklage befugt, wollte er ursprünglich das Schreiben des Präsidenten des Parlaments vom 21. September 1982 lediglich als einen Beitrag zu dem politischen Dialog zwischen Rat und Parlament gewertet wissen.

Wie der Kläger zu Recht hervorhebt, kann der Beklagte die vom Vertrag vorgeschriebene vorherige Befassung des Rates nicht dadurch ihrer Wirksamkeit berauben, daß er sich weigert, ihren Charakter als Aufforderung im Sinne von Artikel 175 Absatz 2 zur Kenntnis zu nehmen. Sinn und Zweck dieser Zulässigkeitsvoraussetzung ist es, dem betroffenen Organ bewußt zu machen, daß sein Verhalten vom potentiellen Kläger als vertragswidrige Tätigkeit angesehen wird. Damit soll dem Organ die Möglichkeit gegeben werden, eine Untätigkeitsklage durch eine entsprechende Stellungnahme abzuwenden. Für die Zulässigkeit muß es demnach genügen, daß der Rat zu einem bestimmten Tätigwerden unter Hinweis auf die Klageerhebung für den Fall der Untätigkeit aufgefordert worden ist. Das genannte Schreiben enthält aber unter anderem unter den Punkten 2 und 3 den deutlichen Hinweis auf Artikel 175 Absatz 2 EWGV und die Ankündigung der Untätigkeitsklage.

Der Beklagte ist der Ansicht, die Klage sei unzulässig, „insoweit das (Aufforderungs-) Schreiben in allgemeinen Begriffen die Errichtung einer gemeinsamen Verkehrspolitik fordert und ohne konkrete Bezugnahme Beschlüsse nach Artikel 3 e, 61, 74, 75 und 84 des Vertrages zum Gegenstand seiner Aufforderung macht".

Tatsächlich läßt jedoch das Schreiben klar und eindeutig erkennen, welche Tätigkeit vom Rat verlangt wird. Entgegen dem Einwand des Rates, das Schreiben gebe nicht hinreichend genau die zu fassenden Beschlüsse an, werden in diesem Aufforderungsschreiben alle gewünschten Maßnahmen hinreichend genau umschrieben. In Ziffer 8 wird der Rat aufgefordert, den Rahmen einer gemeinsamen Verkehrspolitik zu beschließen; in Ziffer 13 wird von ihm verlangt, unverzüglich die Beschlüsse zu fassen, die nach Artikel 75 Absatz 1 schon im

Laufe der Übergangszeit hätten erlassen werden sollen. Ziffer 12 enthält die Aufforderung, alle zweckdienlichen Vorschriften zur Durchführung der gemeinsamen Verkehrspolitik nach Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c zu erlassen. Gemäß den Ziffern 21 ff. wird der Rat aufgefordert, nach Artikel 84 Absatz 2 geeignete Vorschriften für die Seeschiffahrt und die Luftfahrt zu erlassen. Schließlich enthält das Schreiben unter Ziffer 18 auch die Aufforderung, insbesondere über die Vielzahl von Vorschlägen der Kommission zu entscheiden, zu denen auch die in der Klageschrift genannten Vorschläge gehören und zu denen das Europäische Parlament bereits Stellung genommen hatte.

Auch das Aufforderungsschreiben des Klägers muß im Lichte des Dilemmas betrachtet werden, sowohl zu enge als auch zu weite Formulierungen zu vermeiden.

Damit steht fest, daß das genannte Schreiben eine hinreichend klare und wirksame Aufforderung im Sinne von Artikel 175 EWGV enthält. Es bleibt weiter festzustellen, daß diese Aufforderung weiter geht als der Klageantrag. Sinn und Zweck des der Untätigkeitsklage vorgeschalteten Vorverfahrens ist es, ebenso wie bei den Artikeln 169 und 170, die Grenzen des Klagegenstands festzulegen. Da der Klageantrag im vorliegenden Fall enger ist als das Aufforderungsschreiben, ist die Klage auch insofern als zulässig anzusehen.

3.2. Die Untätigkeitsklage ist weiter nur zulässig, wenn das beklagte Organ nicht innerhalb von zwei Monaten, nachdem es zum Tätigwerden aufgefordert worden ist, „*Stellung genommen*" hat.

3.2.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten

Für den Fall, daß der Gerichtshof die Aufforderung des Klägers für wirksam halte, macht der Rat geltend, sein Antwortschreiben vom 22. November 1982 erfülle die Voraussetzungen einer „Stellungnahme" im Sinne von Artikel 175 Absatz 2. Deshalb sei die Klage unzulässig. Aus dem unterschiedlichen Wortlaut von Artikel 35 EGKS-Vertrag, der die dortige Untätigkeitsklage davon abhängig macht, daß die Hohe Behörde innerhalb einer Frist von zwei Monaten keine Entscheidung bzw. keine Empfehlung ausgesprochen, mithin keinen verbindlichen Akt erlassen hat, sowie aus dem Wortlaut von Artikel 175 Absatz 1 selber, in dem davon die Rede ist, das Organ habe es unterlassen, einen Beschluß zu fassen, folgert der Rat, daß eine Stellungnahme im Sinne von Artikel 175 etwas anderes sein könne als die Annahme eines förmlichen Aktes oder die Fassung eines Beschlusses.

Nach Auffassung des Rates ist es ausschließlich Aufgabe der Untätigkeitsklage, ein Nichthandeln des betreffenden Organs zu verhindern, nicht aber diesem vorzuschreiben, einen speziellen, inhaltlich bestimmten Beschluß zu fassen. Folglich müsse in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs in jedem einzelnen Fall geprüft werden, ob eine Stellungnahme ausreichend sei, um den Vorwurf der Untätigkeit zu widerlegen mit der Folge der Unzulässigkeit der Klage. Wenn der Vertrag einem Organ für sein Tätigwerden einen Ermessensspielraum einräume, sei eine Antwort, die zeige, aus welchen Gründen das betreffende Organ entweder noch keinen Beschluß gefaßt habe und wie es weiterhin vorzugehen gedenke oder daß man es nicht für angezeigt erachte, die Zuständigkeit auszuüben, ausreichend, um klarzustellen, daß eine Untätigkeit im Sinne des Artikels 175 nicht vorliege. Diese Voraussetzungen seien im vorliegenden Fall erfüllt. Da der Rat bei der Verwirklichung der Verkehrspolitik über einen weitgehenden Ermessensspielraum verfüge und er dem Parlament unmißverständlich zu erkennen gegeben habe, im Rahmen der gegebenen Möglichkeiten die anstehenden Probleme zu lösen, sei das Antwortschreiben in seiner Gesamtheit als

eine im Sinne des Artikels 175 ausreichende Antwort auf den Vorwurf des Parlaments anzusehen.

Auch die verhältnismäßig kurze Frist von zwei Monaten, innerhalb deren es so gut wie unmöglich sei, eine gesetzgeberische Entscheidung zu fällen, zeige, daß auch eine Stellungnahme, die weder eine positive noch eine negative Entscheidung zum Inhalt habe, zur Unzulässigkeit der Klage führen könne.

Der Kläger und seine Streithelferin stimmen mit dem Beklagten überein, daß eine positive Stellungnahme, d. h. eine Antwort, die den Willen des zum Handeln aufgeforderten Organs, die begehrte Handlung vorzunehmen, endgültig artikuliert, die Klage unzulässig macht. Sie sind jedoch unterschiedlicher Meinung über die Rechtswirkungen, die eine ablehnende Stellungnahme, d. h. eine Weigerung, tätig zu werden, entfacht. Der Kläger steht auf dem Standpunkt, eine solche Stellungnahme mache die Klage nicht unzulässig, da die Untätigkeit bestehen bleibe. Die Kommission dagegen kommt zu dem Ergebnis, daß auch ein unerwünschter Beschluß oder eine negative Stellungnahme im Sinne einer endgültigen Weigerung, den verlangten Beschluß zu fassen, die Untätigkeit beenden könne. Zwischen beiden Prozeßbeteiligten herrscht jedoch Übereinstimmung, daß Äußerungen eines Organs, mit denen weder der Aufforderung des Klageberechtigten nachgekommen noch ein von dieser Aufforderung abweichender *Beschluß in der Sache* gefaßt und mitgeteilt wird, aus Gründen des Rechtsschutzes nicht als eine „Stellungnahme" im Sinne des Artikels 175 Absatz 2 EWGV angesehen werden können.

3.2.2. Rechtliche Würdigung

Mit der Kommission bin ich der Meinung, daß ein „Beschluß in der Sache" gefaßt werden muß. Der Beklagte weist dabei zu Recht darauf hin, daß eine Stellungnahme nicht zwingend mit dem Erlaß eines förmlichen Aktes gleichzusetzen ist.

3.2.2.1. Aus dem *Wortlaut* aller sprachlichen Fassungen des Artikels 175 Absatz 2 zweiter Satz folgt jedoch eindeutig, daß nur eine solche Äußerung die Klage unzulässig macht, mit der das befaßte Organ seinen Willen, die begehrte Handlung vorzunehmen oder nicht, unmißverständlich und endgültig kundgetan hat (pris position, preso posizione, defined its position, standpunt bepaald, taget stilling, λάβει θέση).

3.2.2.2. Entsprechendes läßt sich auch aus der *Rechtsschutzfunktion* der Untätigkeitsklage herleiten. Würde man eine Äußerung, aus der sich nicht ergibt, ob, wann und in welcher Weise das aufgeforderte Organ die behauptete Vertragswidrigkeit beenden will und die nicht als „Handeln" im Sinne von Artikel 173 angesehen und angefochten werden kann, als Stellungnahme ansehen, die die Untätigkeitsklage unzulässig macht, wäre dieser Rechtsbehelf seines Inhalts beraubt.

3.2.2.3. Nicht zu überzeugen vermag weiter auch die Einlassung des Beklagten, bei der auf dem Vertrag beruhenden Zusammensetzung des Rates und den sich daraus ergebenden Entscheidungsstrukturen werde es regelmäßig nicht möglich sein, die Entscheidungsvorbereitung innerhalb einer *Zweimonatsfrist* zu Ende zu führen. Dem Erfordernis einer Stellungnahme wäre Genüge getan gewesen, wenn der Beklagte, dem die Vorschläge der Kommission bereits seit längerer Zeit vorgelegen haben, sich hinreichend klar geäußert hätte, ob und wann er eine Entscheidung zu den Vorschlägen treffen wollte.

3.2.2.4. Ob in diesem Zusammenhang auch eine negative Antwort, mit der das aufgeforderte Organ es ablehnt, überhaupt tätig zu werden, und die ihrerseits nach Artikel 173 EWGV angefochten werden kann, als Stellungnahme im Sinne von Artikel 175 Absatz 2 angesehen werden kann, braucht

im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden.

Dahingestellt bleiben kann weiter auch die Frage, ob eine Äußerung, mit der der Erlaß eines anderen als des erwünschten Beschlusses eindeutig angekündigt wird, als Stellungnahme in dem genannten Sinne anzusehen ist. Der Beklagte hat es nämlich weder abgelehnt, in dem vom Kläger erwünschten Sinne tätig zu werden, noch hat er konkret und eindeutig angekündigt, ob und wie er von dem ihm eingeräumten Ermessen Gebrauch machen will. Statt dessen enthält sein Schreiben u. a.

— eine „Analyse der (bereits getroffenen) Maßnahmen", „ohne zu den in ihrem Schreiben genannten gerichtlichen Aspekten Stellung zu nehmen",

— die Aussage, „der Rat ist sich ... bewußt, daß ... weitere Maßnahmen erforderlich sind",

— die Bekundung des „festen Willens, bei der Verwirklichung dieser Politik neue wesentliche Fortschritte zu erzielen",

— die Absicht, auf seiner nächsten Tagung „eine Reihe von Dossiers zu prüfen, die für die gemeinsame Verkehrspolitik wichtig sind".

Am Ende findet sich der Satz:

„Ungeachtet der zahlreichen aufgetretenen Schwierigkeiten ist der Rat indessen gewillt, die *Prüfung* der noch nicht verabschiedeten Vorschläge sowie der neuen Vorschläge, die die Kommission unterbreiten wird, *aktiv voranzutreiben*" (Unterstreichungen vom Verfasser).

Diese Antwort des Beklagten auf das Schreiben des Klägers ist nach den Worten des Beklagten „als Beitrag zu dem politischen Dialog zwischen Rat und Parlament anzusehen"; sie kann jedoch weder als Ablehnung der Aufforderung zum Tätigwerden im Sinne einer negativen Stellungnahme noch als Tätigwerden im Sinne der positiven Stellungnahme angesehen werden.

Entsprechendes gilt auch für die Bemerkungen des Rates zu den in der Klageschrift erwähnten Vorschlägen der Kommission, die lediglich den Stand der Prüfung wiedergeben und daher keine definitive Stellungnahme beinhalten.

Nicht anderes gilt auch für den in der Klageschrift unter Nummer 15 aufgeführten Vorschlag, zu dem der Rat bemerkt hat, er sei übereingekommen, über diesen Vorschlag keinen förmlichen Beschluß zu fällen, habe sich jedoch grundsätzlich mit den von der Kommission vorgeschlagenen Maßnahmen einverstanden erklärt. In der mündlichen Verhandlung hat er diese Antwort dahingehend erläutert, er habe diesem Vorschlag der Kommission nicht entsprochen, sondern habe sich darauf beschränkt, Kenntnis zu nehmen von der Absicht der Kommission, gewisse Angaben zu erfassen. Auch dieser ambivalenten Äußerung ist nicht eindeutig zu entnehmen, ob der Rat auf dem im Vorschlag angesprochenen Gebiet tätig werden wollte oder nicht. Die Kommission war bis in die mündliche Verhandlung der Ansicht, ihr Vorschlag liege noch auf dem Ratstisch. Erst in der mündlichen Verhandlung hat der Beklagte auf Befragen erklärt, diese Antwort bedeute eine Ablehnung des Vorschlags. Damit lag jedenfalls zur Zeit der Klageerhebung keine wirksame Stellungnahme vor.

3.2.2.5. Somit bleibt festzuhalten, daß die Antwort des Rates keinen definitiven Standpunkt beinhaltet, ob und wie der Rat zu einem bestimmten Zeitpunkt auf den vom Parlament in dem Aufforderungsschreiben genannten Bereichen tätig werden wollte. Eine solche Äußerung, die einem *hinhaltenden Bescheid* gleichkommt, ist kein „Handeln" im Sinne von Artikel 173 Absatz 1 und kann deshalb auch nicht nach Artikel 173 im Wege der Nichtigkeitsklage angefochten werden. Einen solchen hinhaltenden Bescheid als Stellungnahme im Sinne von Artikel 175 Absatz 2 anzusehen, würde

die Untätigkeitsklage jeder konkreten Wirkung berauben und im Ergebnis auf eine Rechtsverweigerung hinauslaufen.

3.2.2.6. Ein gegenteiliges Ergebnis läßt sich schließlich auch nicht, wie der Beklagte meint, aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs herleiten. Alle von ihm zitierten und auf Artikel 175 gestützten Rechtssachen, die vom Gerichtshof als unzulässig abgewiesen worden sind, waren von natürlichen oder juristischen Personen gemäß dem dritten Absatz dieser Vorschrift erhoben worden. Danach sind auch diese Personen zur Erhebung der Klage berechtigt, sofern die weitere Zulässigkeitsvoraussetzung erfüllt ist, daß ein Organ der Gemeinschaft es unterlassen hat, einen anderen Akt als eine Empfehlung oder eine Stellungnahme *„an sie"* zu richten. In allen den vom Rat genannten Fällen (Lütticke [5]; Nordgetreide [6]; GEMA [7]; Deutscher Komponistenverband [8]) sowie in den zusätzlich vom Kläger analysierten Fällen wurde die Klageabweisung entweder damit begründet, daß kein Unterlassen vorlag, weil das aufgeforderte Organ den Antrag des Klägers beschieden hatte (Lütticke [5], GEMA [7], Deutscher Komponistenverband [8]), oder daß das Bestehen einer Handlungspflicht nicht nachgewiesen worden war oder daß die Kläger keine Klagebefugnis gemäß Artikel 175 Absatz 3 EWGV besaßen, weil sie die Feststellung der vertragswidrigen Unterlassung eines nicht an sie zu richtenden Aktes begehrten (Nordgetreide [6]).In keiner dieser Rechtssachen war, wie der Kläger zu Recht hervorhebt, die Antwort des beklagten Organs im einzelnen zu prüfen, um zu ermitteln, ob es sich um eine „Stellungnahme" handelte.

Der vorliegende Fall weicht aber, wie ausgeführt, entscheidend von diesem Sachverhalt ab, da das Parlament seine Klage auf Artikel 175 Absatz 1 EWGV stützen kann, ohne *individuelles und unmittelbares Betroffensein* zur Begründung seiner Aktivlegitimation nachweisen zu müssen. Das Parlament hat darüber hinaus, wie gleichfalls gezeigt, auch schlüssig behauptet, daß der Rat eine Handlungspflicht zur Ausübung seines Ermessens habe und daß der Nichtgebrauch des Ermessens eine Vertragsverletzung darstelle.

4. *Zusammenfassung*

Die hauptsächlichen Einwendungen des Beklagten gegen die Klage sind

1) das Bestreiten der Befugnis des Europäischen Parlaments zu klagen,

2) seine Auslegung des Begriffs „Beschluß" in Artikel 175 Absatz 1, mit dem die Rechtsetzung vom Anwendungsbereich dieser Vorschrift ausgenommen wird, und

3) seine Auslegung des Begriffs „Stellungnahme" in Artikel 175 Absatz 2, mit der die Erklärung der Gründe der Untätigkeit als ausreichend für den Ausschluß der Untätigkeitsklage erklärt wird.

Von diesen ist nur der erste Einwand gegen die Klagebefugnis des Parlaments ans Organ gerichtet, die anderen können sich ebenso gegen andere Klageberechtigte, wie die Kommission oder die Mitgliedstaaten, richten. Sie richten sich, wie auch das erste Mittel, gegen eine rechtliche Überprüfung der Untätigkeit des Rates auf dem Gebiet der Rechtsetzung und würden eine solche Kontrolle, wären sie erfolgreich, unmöglich

5 — Urteil vom 1. März 1966 in der Rechtssache 48/65 — Alfons Lütticke GmbH und andere Kläger/Kommission der EWG — Slg. 1966, 28.

6 — Urteil vom 8. März 1972 in der Rechtssache 42/71 — Nordgetreide GmbH und Co. KG/Kommission der EWG — Slg. 1972, 105.

7 — Urteil vom 18. Oktober 1979 in der Rechtssache 125/78 — GEMA (Gesellschaft für musikalisches Aufführungs- und mechanisches Vervielfältigungsrecht)/Kommission der EWG — Slg. 1979, 3173.

8 — Urteil vom 13. Juli 1971 in der Rechtssache 8/71 — Deutscher Komponistenverband e. V./Kommission der EWG — Slg. 1971, 705.

machen. Dieses Ergebnis findet im Wortlaut und in der Zielsetzung des Vertrages keine Stütze. Ich kann es Ihnen deshalb auch nicht empfehlen.

Da demnach davon auszugehen ist, daß die Klage alle in Artikel 175 Absatz 1 und 2 genannten Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt, ist die vom Parlament erhobene Untätigkeitsklage für zulässig zu erachten.

II — Zum Hilfsantrag des Klägers

Das Parlament vertritt hilfsweise die Auffassung, daß die Klage, wenn sie nicht gemäß Artikel 175 EWGV für zulässig gehalten werden sollte, nach Artikel 173 EWGV zulässig sein muß.

Aufgrund des bisher Gesagten besteht kein Anlaß, auf diesen Antrag einzugehen. Hilfsweise und in aller Kürze sei hierzu lediglich angemerkt, daß ich mit dem Rat eine solche Klage im wesentlichen aus zwei Gründen für unzulässig halte.

1. Entgegen dem anders lautenden Wortlaut von Artikel 175 ist die *Klagebefugnis* in Artikel 173 ausdrücklich auf die Mitgliedstaaten, den Rat und die Kommission beschränkt. Wenn dem Anliegen des Parlaments nach Artikel 175 Genüge getan werden kann, besteht kein Anlaß, diesen Kreis der Klagebefugten, entgegen dem Wortlaut, auszudehnen.

2. Nach dem Wortlaut von Artikel 173 Absatz 1 ist die Anfechtungsklage darüber hinaus nur gegen solche *Handlungen* der Organe zulässig, die dazu bestimmt sind, *Rechtswirkungen zu erzeugen.* Wie ausgeführt, kommt dem hinhaltenden Bescheid des Rates, der keine verbindliche Regelung zum Inhalt hat, ein solcher Charakter nicht zu.

III — Zur Begründetheit der Klage

Die Klage ist begründet, wenn feststeht, daß „es der Rat ... unter Verletzung dieses Vertrages [unterlassen hat], einen Beschluß zu fassen". Zur Feststellung der Untätigkeit kann es demnach nur kommen, wenn sich aus dem Vertrag eine *hinreichend konkretisierte Handlungspflicht* ergibt, der der Rat nicht nachgekommen ist.

1. *Besteht eine Rechtspflicht zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik?*

1.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten

Alle Prozeßbeteiligten stimmen darin überein, daß es eine gemeinsame Verkehrspolitik im Sinne der Artikel 3 e und 74, d. h. im Sinne eines zusammenhängenden, in sich widerspruchsfreien Systems von Vorschriften mit dem Ziel, für die Verkehrswirtschaft im ganzen Gebiet der Gemeinschaft binnenmarktähnliche Verhältnisse zu schaffen, nicht gibt. Sie sind lediglich unterschiedlicher Auffassung, ob dieser Sachverhalt, den der Beklagte nach seinen eigenen Worten nicht bestreitet, sondern bedauert, auf ein vertragswidriges Unterlassen des Rates zurückzuführen ist.

Alle am Verfahren Beteiligten haben, ausgehend von dem Klageantrag zu 1, wie er ursprünglich formuliert war, umfangreiche Ausführungen zu der Frage gemacht, ob sich aus dem EWG-Vertrag eine hinreichend konkretisierte Verpflichtung des Rates ergibt, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, und ob das bisherige Tätigwerden des Rates, gemessen an dieser Verpflichtung, die Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit erlaubt. Nach dem im Laufe des Verfahrens präzisierten Antrag, wonach nur noch die Feststellung begehrt wird, daß der Beklagte es vertragswidrig unterlassen hat, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, insbesondere insoweit er nicht die in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b innerhalb der Übergangszeit aufzustellenden gemeinsamen Regeln für den internationalen Verkehr und die Cobatage verabschiedet hat, braucht auf die allgemeine Problematik, ob ein Anspruch be-

steht, eine gemeinsame Politik auf dem Gebiet des Verkehrs einzuführen und speziell den Rahmen für diese Politik festzulegen, grundsätzlich nicht eingegangen zu werden.

Dennoch halte ich es für zweckmäßig, vorweg einige Bemerkungen zu der generellen Frage zu machen, inwieweit sich aus dem EWG-Vertrag eine hinreichend konkretisierte und rechtlich einklagbare *Verpflichtung zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik* ergibt, die die Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit erlaubt. Meines Erachtens läßt es sich schwerlich bestreiten und wird, wenn ich es recht sehe, auch vom Rat nicht ernsthaft bestritten, daß eine Einführung einer gemeinsamen Politik auf dem Gebiet des Verkehrs zu den Aufgaben der Gemeinschaft gehört. Unstreitig scheint mir weiterhin zu sein, daß die Einführung entsprechender gemeinsamer Regeln nach Maßgabe des Vertrages grundsätzlich allen Organen der Gemeinschaft, somit insbesondere auch dem Rat obliegt. Dies ergibt sich bereits aus Artikel 3 Buchstabe e EWGV, wonach die Tätigkeit der Gemeinschaft im Sinne des Artikels 2 nach Maßgabe des Vertrages und der darin vorgesehenen Zeitfolge die Einführung einer gemeinsamen Politik auf dem Gebiet des Verkehrswesens umfaßt. Die Prozeßbeteiligten scheinen sich im wesentlichen auch weiter darüber einig zu sein, daß eine konkrete Pflicht des Beklagten, eine solche Politik einzuführen, nicht *allein* aus dieser Vorschrift, sondern allenfalls, wie bereits deren Wortlaut besagt, aus allen Vorschriften des Vertrages, die sich mit dem Verkehr befassen, hergeleitet werden kann.

Die Meinungen der Beteiligten gehen erst auseinander bei der Frage, ob die Gesamtheit dieser Vorschriften eine *hinreichend konkretisierte Rechtspflicht* zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik enthält, die die Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit des Rates erlaubt.

Der Kläger und seine Streithelferin vertreten die Auffassung, eine Rechtspflicht zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik ergebe sich sowohl aus dem Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen als auch der Zielsetzung und der Systematik des Vertrages. Der Wortlaut von Artikel 3 Buchstabe e in Verbindung mit den sonstigen einschlägigen Vertragsbestimmungen, insbesondere den Artikel 61, 74, 75 und 84 Absatz 2, spreche deutlich für das Bestehen einer allgemeinen rechtlichen Verpflichtung, eine gemeinsame Politik auf dem Gebiet es Verkehrs einzuführen, die alle fünf in Artikel 84 aufgeführte Verkehrsarten, somit den Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr und die Seeschiffahrt und Luftfahrt umfasse.

Nach Ansicht des *Klägers* ergibt sich die Pflicht zur Festlegung eines verbindlichen Rahmens insbesondere aus Artikel 74 des Vertrages, der eine solche Gesamtorientierung logisch voraussetze, um ein unkoordiniertes oder widersprüchliches Verhalten der Gemeinschaft zu verhindern. Nach Artikel 8 Absatz 7 des Vertrages hätten die *Grundlagen* der gemeinsamen Politik *bis zum Ende der Übergangszeit* geschaffen werden müssen.

Die *Kommission* dagegen steht auf dem Standpunkt, daß nach dem Vertrag *keine* rechtliche *Verpflichtung* bestehe, *bis zum Ende der Übergangszeit* einen Rahmen für die gemeinsame Verkehrspolitik festzulegen. Im übrigen unterstützt sie aber die Auffassung des Klägers, daß die zuständigen Organe der Gemeinschaft rechtlich gehalten seien, die allgemeine Verpflichtung zur Einführung einer solchen Politik *innerhalb eines angemessenen Zeitraums* zu erfüllen. *Diese Frist sei* aber, auch wenn Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c im Unterschied zu den auf a und b gestützten Maßnahmen für den Erlaß aller sonstigen zweckdienlichen Vorschriften keine ausdrückliche Frist vorsehe, zwischenzeitlich *verstrichen*. Der Umstand, daß der Vertrag selbst besondere Regeln

nur für die Beförderungen im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffahrtsverkehr enthalte, während die Errichtung eines geeigneten Regimes für die Seeschiffahrt und Luftfahrt in Ergänzung der allgemeinen Vertragsregeln gemäß Artikel 84 Absatz 2 dem Beklagten für einen späteren Zeitraum überlassen worden sei, dürfte nach Meinung der Kommission eine längere Frist für die Verabschiedung der wesentlichen Bestandteile einer gemeinsamen Politik für die Seeschiffahrt und Luftfahrt als für die anderen Verkehrsarten rechtfertigen. Das Verstreichen von mehr als 25 Jahren nach Inkrafttreten des Vertrages, der Beitritt neuer Mitgliedstaaten, die für den innergemeinschaftlichen Handel wesentich von der Seeschiffahrt abhängig seien, die Tatsache, daß sich unter den Mitgliedstaaten mehrere bedeutende Schiffahrtsnationen befinden, und die Bedeutung des Luftverkehrs sprächen jedoch dafür, daß auch der Zeitraum, innerhalb dessen der Erlaß bestimmter Vorschriften für die Seeschiffahrt und Luftfahrt erforderlich gewesen wäre, mittlerweile verstrichen sei.

Der *Beklagte* wiederum gelangt nach einer Analyse der einschlägigen Vorschriften dagegen zu dem Ergebnis, der Vertrag habe für ihn keine Rechtspflicht zur Erstellung eines verbindlichen *Rahmens* einer gemeinsamen Verkehrspolitik festgelegt. Seiner Ansicht nach besteht nach dem Vertrag auch keine hinsichtlich des Inhalts oder der Fristen hinreichend klar konkretisierte Rechtspflicht, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, die es erlauben würde, eine vertragswidrige Untätigkeit festzustellen. Die Vorschriften über den Verkehr zeigten nämlich lediglich einen Weg auf, der zu beschreiten sei, legten aber *weder* das *Ziel*, das zu erreichen sei, inhaltlich fest *noch* den *Zeitpunkt*, zu dem dieses Ziel erreicht sein müsse. Noch mehr als im Bereich der gemeinsamen Agrarpolitik setze der Erlaß von Gemeinschaftsregelungen in bezug auf den Verkehr eine Beurteilung komplexer wirtschaftlicher Sachverhalte voraus, die nach der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs einen weiten Ermessensspielraum rechtfertige und folglich nicht die Feststellung einer vertraglichen Untätigkeit erlaube. Der Rat vertritt in diesem Zusammenhang die Auffassung, er handele weder rechtswidrig noch überschreite er seine Befugnisse, wenn er von einer Entscheidung, die fristgebunden sei, wegen nachweisbarer Schwierigkeiten absehe. Entsprechendes gelte insbesondere auch für die Vorschriften des Artikels 75 Absatz 1 Buchstabe c und Artikel 84 Absatz 2, die dem Rat ausdrücklich einen weiten Ermessensspielraum einräumten.

1.2. Rechtliche Würdigung

Zu diesem Vorbringen ist folgendes zu sagen: Mit dem Kläger und der Kommission bin ich der Meinung, daß sich aus Artikel 3 Buchstabe e in Verbindung mit den Vorschriften des Vertrages in Titel IV über den Verkehr eine Verpflichtung des Rates zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik ergibt.

1.2.1. Bereits aus dem *Wortlaut* von Artikel 3 Buchstabe e, wonach die Tätigkeit der Gemeinschaft, die Einführung einer gemeinsamen Politik auf dem Gebiet des Verkehrs „umfaßt" (besonders deutlich ist insofern die englische Fassung „shall include"), läßt sich ableiten, daß diese Bestimmung nicht nur einen allgemeinen, rechtlich unverbindlichen Programmsatz enthält, sondern daß Artikel 3, wie der Gerichtshof in der Rechtssache *Continental Can* [9] unterstrichen hat, „die Verfolgung der Ziele, die er aufstellt, als unerläßlich für die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinschaft ansieht". Der Gerichtshof hat außerdem in der

9 — Urteil vom 21. Februar 1973 in der Rechtssache 6/72 — Europemballage Corporation und Continental Can Company Inc./Kommission der EWG — Slg. 1973, 215.

Rechtssache *Charmasson* [10] im Hinblick auf die in Artikel 3 Buchstabe d genannte Agrarpolitik bestätigt, daß das Fehlen einer solchen Politik „dem Gebot des Artikels 3 Buchstabe d des Vertrages zuwiderläuft". Schließlich hat der Gerichtshof im Urteil *Schumalla* [11] für Recht erkannt, daß die Harmonisierung bestimmter einzelstaatlicher Vorschriften, die den Wettbewerb in Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffahrtsverkehrs beeinflussen, „zu den in Artikel 3 des Vertrages niedergelegten Zielsetzungen der Gemeinschaft gehört". In diesem Urteil wird dann weiter ausgeführt, daß eine solche Harmonisierung die Aufstellung gemeinsamer Regeln erfordert und „ein wesentliches Element der gemeinsamen Verkehrspolitik dar[stellt], deren Einführung dem Gebot des Artikels 3 Buchstabe e des Vertrages entspricht und die zu den Grundlagen der Gemeinschaft gehört" (S. 2317).

Dem Beklagten ist allerdings einzuräumen, daß, wie die Formulierung „ ... nach Maßgabe dieses Vertrages und der darin vorgesehenen Zeitfolge" zeigt und wie der Gerichtshof in der Rechtssache *Casati* [12] bestätigt hat, der Inhalt dieser Verpflichtung in Übereinstimmung mit den besonderen Bestimmungen über den Verkehr von Titel IV des Vertrages zu ermitteln ist.

Nach Artikel 74 verfolgen die Mitgliedstaaten auf dem in dem in diesem Titel genannten Sachgebiet die Ziele des Vertrages im Rahmen, einer gemeinsamen Verkehrspolitik. Diese Vorschrift setzt, wie der Kläger und seine Streithelferin zu Recht hervorheben, logischerweise das Bestehen und somit die Notwendigkeit der Entwicklung einer gemeinsamen Verkehrspolitik voraus, um es den Mitgliedstaaten zu ermöglichen, ihrerseits im Rahmen dieser Politik tätig zu werden. Dies hat der Gerichtshof insbesondere in der Rechtssache *Trinon* [13] bestätigt, in der er ausgeführt hat, daß nach Artikel 75 es dem Beklagten *obliegt*, im Rahmen der in Artikel 74 vorgesehenen gemeinsamen Verkehrspolitik unter anderem die in Absatz 1 Buchstabe a vorgesehenen gemeinsamen Regeln aufzustellen. Daß diese Verpflichtung nicht nur für die in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b vorgesehenen Vorschriften gilt, wurde nicht zuletzt in dem Urteil *Schumalla 11* bekräftigt, in dem ausgeführt wird, daß gemäß Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c des Vertrages „ ... der Rat zur Durchführung des Artikels 74 unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs außer den unter den Buchstaben a und b genannten Regeln und Bedingungen ‚alle sonstigen zweckdienlichen Vorschriften' zu erlassen [hat]" (S. 2317).

Eine mittelbare Bestätigung für eine entsprechende Verpflichtung kann schließlich auch dem Artikel 61 Absatz 1 EWGV entnommen werden, der bestimmt, daß für den *freien* Dienstleistungsverkehr auf dem Gebiet des Verkehrs die Bestimmungen des Titels über den Verkehr gelten. Diese Verweisungsvorschrift wäre unverständlich, wenn es dem Beklagten freistünde, ob er auf dem wirtschaftlich bedeutenden Bereich des Verkehrs die Dienstleistungsfreiheit verwirklichen will oder nicht.

1.2.2. Daß nach dem Vertrag eine rechtliche Verpflichtung zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik besteht, ergibt sich weiter, wie der Kläger und die Kommission gleichfalls zu Recht bemerken, aus einer *systematischen Betrachtung* des Vertrages und der durch ihn verfolgten Ziele.

10 — Urteil vom 10. Dezember 1974 in der Rechtssache 48/74 — Charmasson/Minister für Wirtschaft und Finanzen — Slg. 1974, 1383.

11 — Urteil vom 28. November 1978 in der Rechtssache 97/78 — Fritz Schumalla — Slg. 1978, 2311.

12 — Urteil vom 11. November 1981 in der Rechtssache 203/80 — Strafverfahren gegen Guerrino Casati — Slg. 1981, 2595.

13 — Urteil vom 30. November 1982 in der Rechtssache 12/83 — Strafverfahren gegen Joseph Trinon — Slg. 1982, 4089.

Die gemeinsame Verkehrspolitik ist eine von zwei ausdrücklich im Vertrag vorgesehenen sektoralen Politiken, durch die die grundsätzlichen in Artikel 2 niedergelegten Vertragsziele erreicht werden sollen. Ausschlaggebend für die ausdrückliche Verankerung dieser Politik im Vertrag war offensichtlich die wirtschaftliche Bedeutung des Verkehrssektors, die eng mit der Schaffung eines gemeinsamen Marktes und insbesondere mit der Verwirklichung der Warenverkehrsfreiheit verknüpft ist. Die Interdependenz zwischen den in Artikel 2 enthaltenen Vertragszielen und der Verkehrspolitik kommt insbesondere in Artikel 74 zum Ausdruck, der die Vertragsziele erwähnt. Das gleiche gilt für Artikel 75 Absatz 3, der davon spricht, daß der Beklagte bei der Festlegung bestimmter Grundsätze der Verkehrsordnung die Notwendigkeit einer Anpassung an die sich aus der Errichtung des Gemeinsamen Marktes ergebende wirtschaftliche Entwicklung zu berücksichtigen hat. Der Rat hat diese Notwendigkeit in seiner Entscheidung vom 13. Mai 1965 (ABl. 1500/65) im letzten Erwägungsgrund und in Artikel 15 Satz 2 anerkannt.

Die Aufnahme der Bestimmungen über den Verkehr in den Vertrag ist offensichtlich auch darauf zurückzuführen, daß der Verkehrssektor, ähnlich wie der Agrarbereich, durch ein hohes Ausmaß von staatlichen Eingriffen wie z. B. Marktregulierung, öffentliche Subventionierung und Staatseigentum gekennzeichnet ist. Diesen Besonderheiten kann man nicht nur durch Maßnahmen der Liberalisierung gerecht werden, sondern es bedarf darüber hinaus, insbesondere um Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden, eines gestaltenden Eingriffs. Diesen Zielen des Vertrages würde es aber widersprechen, wenn die Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik, auch wenn man von den *besonderen* Verpflichtungen nach Artikel 75 absieht, im völlig freien Ermessen des Beklagten stünde.

1.2.3. Ich stimme dem Kläger und der Kommission auch darin zu, daß sich die Verpflichtung zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik nicht nur auf Beförderungen im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr, sondern grundsätzlich auch auf die *Seeschiffahrt und Luftfahrt* erstreckt. Artikel 84 Absatz 1 sieht vor, daß der Titel IV für die Beförderungen im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr gilt. Nach dem zweiten Absatz *kann* der Rat *einstimmig* darüber entscheiden, *ob, inwieweit* und *nach welchen Verfahren* geeignete Vorschriften für die Seeschiffahrt und Luftfahrt zu erlassen sind. Aus dem Wortlaut dieser Bestimmung könnte man auf den ersten Blick schließen, daß für den Beklagten keine Verpflichtung besteht, Vorschriften für die Seeschiffahrt und Luftfahrt zu erlassen, und es ihm insofern vollkommen freisteht, zu entscheiden, ob, inwieweit und nach welchen Verfahren geeignete Vorschriften für diese Verkehrsarten erlassen werden sollen. Gegen eine solche Interpretation läßt sich jedoch einwenden, daß die vorstehend aus dem Systemzusammenhang entwickelten Überlegungen entsprechend für die Bereiche der Seeschiffahrt und Luftfahrt gelten müssen. Beide Transportarten haben, wie die Kommission überzeugend nachweist, insbesondere seit der Erweiterung der Gemeinschaft eine erhebliche wirtschaftliche Bedeutung und sind ebenfalls eng mit den übrigen Bereichen des Gemeinsamen Marktes verknüpft.

Diese Verbindung veranlaßte schließlich den Gerichtshof in der Rechtssache 167/73 [4] (Kommission/Französische Republik) zu der Feststellung, daß Artikel 84 Absatz 2 die Anwendbarkeit des Vertrages auf die in dieser Bestimmung genannten Transportarten nicht ausschließt. Der Zweck dieser Vorschrift besteht nach diesem Urteil lediglich in der Klarstellung, daß die in dem Titel über den Verkehr getroffenen Sonderbe-

4 — Urteil vom 4. April 1974 in der Rechtssache 167/73 — Kommission/Französische Republik — Slg. 1974, 359.

stimmungen nicht automatisch für die Seeschiffahrt und Luftfahrt gelten. Daraus hat der Gerichtshof die Folgerung gezogen, daß sich diese Transportarten gemäß Artikel 84 Absatz 2 zwar, solange der Rat nichts anderes bestimmt, den Vorschriften des Titels IV über die gemeinsame Verkehrspolitik entziehen, daß sie aber aus den gleichen Gründen wie die übrigen Verkehrsarten *den allgemeinen Vertragsvorschriften unterliegen.* Dazu gehört auch Artikel 3 e.

Das bedeutet, daß die allgemeine, sich aus dem Vertrag ergebende Verpflichtung des Beklagten zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik sich auch auf die Seeschiffahrt und Luftfahrt erstreckt und dem Beklagten lediglich ein Ermessen dahin gehend eingeräumt ist, ob und inwieweit er im Hinblick auf diese beiden Transportarten von den Vorschriften des Titels IV abweichen möchte.

Der Gerichtshof hat sodann weiter klargestellt, die Anwendung der Vorschriften über die *Freizügigkeit der Arbeitnehmer* auf dem Gebiet des Verkehrs für die Mitgliedstaaten stelle nicht bloß eine Befugnis, sondern eine Verpflichtung dar. Vor diesem Hintergrund wäre es schließlich schwer verständlich, wenn der Beklagte völlig frei darüber entscheiden könnte, ob die *Dienstleistungsfreiheit* im Bereich der Seeschiffahrt und Luftfahrt gewährleistet werden soll oder nicht.

1.2.4. Zusammenfassend ist daher festzustellen, daß der Vertrag die *Verpflichtung* für die Organe (Artikel 4) enthält, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, deren Inhalt unter Beachtung aller Vertragsbestimmungen, insbesondere derjenigen des Verkehrstitels und des Systems des Vertrages zu ermitteln ist.

1.2.5. Zum *Inhalt* dieser allgemeinen Verpflichtung hat das Parlament ursprünglich die Auffassung vertreten, der Vertrag verlange die Festlegung von Zielen und Grundsätzen einer gemeinsamen Verkehrspolitik in Form eines *Rahmens*, der die notwendige Grundlage für die Verabschiedung von Durchführungsmaßnahmen bilde. Wie bereits bei der Zulässigkeitsprüfung dargestellt wurde, ist das Parlament jedoch im Laufe des Verfahrens, wie ich meine aus gutem Grund, von dieser Rechtsmeinung abgerückt. So wünschenswert ein solcher Rahmen auch wäre: Es läßt sich unter den Vorschriften über den Verkehr im Unterschied zu den Vorschriften über die Niederlassungsfreiheit (Artikel 54 Absatz 1), über den freien Dienstleistungsverkehr (Artikel 63 Absatz 1) und über die Landwirtschaft (Artikel 43) keine Bestimmung finden, die die Einführung eines solchen Rahmens oder gar einen mehrstufigen Verfahrensablauf vorsieht. Artikel 74, in dem vom „Rahmen einer gemeinsamen Verkehrspolitik" die Rede ist, ist, wie auch der Rat und die Kommission hervorheben, lediglich dahingehend auszulegen, daß die Mitgliedstaaten gehalten sind, die Vertragsziele innerhalb eines gemeinschaftlichen verkehrspolitischen Rahmens zu verfolgen, d. h. im Hinblick auf die Schaffung einer gemeinsamen Verkehrspolitik zusammenwirken müssen und nicht isoliert nationale und möglicherweise divergierende verkehrspolitische Ziele verfolgen dürfen. Da ein solcher Rahmen für den Bereich der Verkehrspolitik nicht vorgesehen ist, folgt *e contrario*, daß der Vertrag den Gemeinschaftsorganen die Wahl überläßt, ob sie einem systematischen Ansatz mit bestimmten Verfahrensabschnitten oder einem pragmatischen Ansatz einer schrittweisen Einführung der gemeinsamen Verkehrspolitik den Vorzug geben, sofern das Ergebnis dem vertraglichen Erfordernis einer kohärenten Politik entspricht, die den grundlegenden Zielen des Vertrages dient, sowie den besonderen, sich aus den Vorschriften über den Verkehr ergebenden Verpflichtungen gerecht wird.

1.2.6. Was den weiteren Inhalt dieser Verpflichtung anbelangt, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, teile ich die Meinung des Beklagten, daß diese rechtliche

Obliegenheit nicht hinreichend konkretisiert ist, um den Maßstab für die gerichtliche Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit abzugeben. Hierfür spricht in erster Linie der Umstand, daß die Vorschriften des Titels IV im Unterschied zu den Vorschriften des Titels II, die die Landwirtschaft zum Gegenstand haben, keine detaillierte Zielvorgabe enthalten (Artikel 39), keinen Stufenplan für die Einführung einer solchen Politik vorsehen (Artikel 40, Artikel 43) und nicht die Mittel zum Erreichen eines solchen Ergebnisses in hinreichend bestimmter Weise zur Verfügung stellen bzw. vorschreiben (Artikel 40, Artikel 41). Wegen der Komplexität der Materie, insbesondere wegen der unterschiedlichen Ausgestaltung der Verkehrspolitik in den einzelnen Mitgliedstaaten und dem nicht zu leugnenden Zusammenhang mit anderen Politiken haben die Vertragsschöpfer offensichtlich ganz bewußt den Inhalt der Verpflichtung zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik nicht näher konkretisiert und diesen Vertragsteil, wie auch der Kläger einräumt, als einen „pactum de contrahendo" ausgestaltet. Selbst wenn sich, wie der Kläger und die Kommission meinen, aus Wortlaut, System und Zweck des Vertrages gewisse Elemente einer Konkretisierung ableiten lassen, ist nicht zu bestreiten, daß der Rat in diesem Bereich über einen sehr weitgesteckten Ermessensspielraum verfügt. Diese Tatsache wird nicht zuletzt dadurch dokumentiert, daß der Vertrag für die Einführung einer solchen Politik — abgesehen von Artikel 75 — keine bestimmte Rechtsakte, kein bestimmtes Entscheidungs- und Abstimmungsverfahren sowie keine ausdrückliche Zeitbestimmung vorsieht. Der Beklagte hat demnach gemäß Artikel 145 EWGV zur Verwirklichung dieser Ziele eine Entscheidungsbefugnis, ohne an das für den Fall des Initiativrechts der Kommission in Artikel 149 EWGV geregelte Beschlußverfahren gebunden zu sein. Daraus folgt, daß auch die vielfältigen, von der Kommission und dem Kläger erarbeiteten Mitteilungen und Memoranden, die unbestreitbar Modelle für ein Gesamtkonzept enthalten, jedoch nicht als verbindliche Vorschläge für einen rechtsverbindlichen Beschluß vorgelegt worden sind, zwar als Versuch einer Konkretisierung der allgemeinen Pflicht zur Einführung einer Verkehrspolitik angesehen werden können, ohne aber den Beklagten zu binden. Entsprechendes muß für die vielfältigen, vom Kläger und seiner Streithelferin unterbreiteten Definitionsversuche einer gemeinsamen Verkehrspolitik gelten, die zudem nur in allgemeiner Weise die einzelnen Ziele einer solchen Politik beschreiben.

1.2.7. Die Feststellung einer vertragswidrigen Unterlassung der Einführung einer solchen Politik ist darüber hinaus insbesondere auch wegen des Fehlens bestimmter vertraglicher Fristen verwehrt. Artikel 8 Absatz 7 EWGV, der vorsieht, daß vorbehaltlich der in diesem Vertrag vorgesehenen Ausnahmen oder Abweichungen das Ende der Übergangszeit gleichzeitig der Endtermin für das Inkrafttreten aller vorgesehenen Vorschriften sowie für die Durchführung aller Maßnahmen ist, die zur Errichtung des Gemeinsamen Marktes gehören, ist insoweit nicht einschlägig. Artikel 75 Absatz 2 sieht nämlich ausdrücklich vor, daß nur die in Absatz 1 Buchstaben a und b genannten Vorschriften, die als wesentliche Elemente einer gemeinsamen Verkehrspolitik anzusehen sind, im Laufe der Übergangszeit erlassen werden müssen. E contrario folgt daraus, daß für die Einführung der anderen Maßnahmen, die zum Bestand einer gemeinsamen Verkehrspolitik gehören, grundsätzlich keine ausdrückliche zeitliche Befristung besteht. Wegen der Wechselbeziehung zwischen der Entwicklung einer gemeinsamen Verkehrspolitik und dem Funktionieren des Gemeinsamen Marktes ist dem Kläger und seiner Streithelferin jedoch zuzustimmen, daß es nicht im völlig freien Ermessen des Beklagten stehen kann, *wann* eine solche Politik eingeführt werden soll.

1.2.7.1. Entsprechendes muß grundsätzlich auch für die in Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c enthaltene Verpflichtung des Beklagten, alle sonstigen zweckdienlichen Vorschriften zu erlassen, gelten. Auch wenn diese Vorschrift konkreter ist als die allgemeine vertragliche Pflicht zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik, eröffnet sie dem Rat dennoch einen weiten Beurteilungsspielraum dahin gehend, welche Durchführungsmaßnahmen er für zweckmäßig hält. Entgegen den in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b genannten Vorschriften ist diese Verpflichtung weiterhin auch nicht durch den Ablauf der Übergangszeit befristet.

1.2.7.2. Diese Überlegungen müssen schließlich *a fortiori* auch für die Verpflichtung zum Erlaß von Maßnahmen auf der Grundlage von Artikel 84 Absatz 2 gelten. Da nach dieser Vorschrift die Errichtung eines geeigneten Regimes für die Seeschifffahrt und die Luftfahrt in Ergänzung der allgemeinen Vertragsregeln vollständig dem Rat überlassen wird, dürfte jedenfalls für die Verabschiedung der wesentlichen Bestandteile einer gemeinsamen Politik für diese Transportarten eine längere Frist angebracht sein als für die vom Titel IV erfaßten Verkehrsarten.

1.2.8. Bei der Prüfung der Frage, welcher Zeitraum als angemessen anzusehen ist, um eine Handlungspflicht des Beklagten zu begründen, muß einerseits berücksichtigt werden, daß die Gestaltung der gemeinsamen Verkehrspolitik wegen der kontinuierlichen Veränderung in wirtschaftlicher, technischer und sozialer Hinsicht im Rahmen eines ständigen Entwicklungsprozesses erfolgen muß. Weiter ist in diesem Zusammenhang zu berücksichtigen, daß sich infolge des dynamischen Integrationsprozesses auch die Bedürfnisse des Gemeinsamen Marktes ändern können. Die Bestimmung des angemessenen Zeitraums hängt daher u. a. einerseits von der Beurteilung der Bedürfnisse des Gemeinsamen Marktes und andererseits von einer Einschätzung der Notwendigkeit des Erlassens von Durchführungsmaßnahmen und der damit verbundenen Risiken ab. Nachdem der Beklagte sowohl im Hinblick auf die Festlegung des Inhalts dieser zu erlassenden Maßnahmen als auch auf die Bestimmung des Zeitpunkts ihres Inkrafttretens über einen weiten Ermessensspielraum verfügt, halte ich es *nicht mit hinreichender Sicherheit für erwiesen*, daß der Rat zum derzeitigen Zeitpunkt die Grenzen eines Ermessensspielraums überschritten und insofern den Vertrag verletzt hat.

2. *Besteht eine Rechtspflicht, Bestimmungen nach Artikel 75 Absatz 1 a und b zu erlassen?*

Nach diesen allgemeinen Überlegungen zu der sich aus dem Vertrag ergebenden Verpflichtung, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, ist im folgenden auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b einzugehen, der nach dem Antrag, wie er sich am Ende der mündlichen Verhandlung darstellt, den eigentlichen Kern der Untätigkeitsklage bildet.

2.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten

Wie bereits gezeigt, macht der Kläger geltend, der von diesen Vorschriften verlangte *Mindeststandard* einer gemeinsamen Verkehrspolitik sei vom Beklagten nicht hergestellt worden. Die bisher aufgrund dieser Vorschriften gefaßten Beschlüsse seien lediglich sporadischer Natur und ließen kein kohärentes verkehrspolitisches Konzept erkennen. Entgegen der klaren und eindeutigen Verpflichtung von Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b habe es der Rat insbesondere versäumt, über die auf diese Vorschriften gestützten Vorschläge der Kommission, die ihm teilweise seit mehreren Jahren vorgelegen hätten, zu entscheiden. Infolgedessen weise die gemeinsame Verkehrspolitik erhebliche Lücken, insbesondere auf dem Gebiet der für die Einführung eines tatsächlichen gemeinsamen Verkehrs-

marktes erforderlichen sozialen, steuerlichen und technischen Harmonisierung sowie im Bereich der erforderlichen Verkehrsinfrastruktur, auf. Das dem Rat nach diesen Vorschriften eingeräumte Ermessen beschränke sich allenfalls auf die Festlegung des Inhalts der zu erlassenden Maßnahmen und auf die Bestimmung des Zeitpunktes ihres Inkrafttretens innerhalb der in Artikel 75 Absatz 2 genannten Frist. Wenn der Rat entgegen der sich aus der genannten Vorschrift ergebenden Verpflichtung von dem ihm eingeräumten Ermessen überhaupt keinen Gebrauch gemacht habe, habe er jedenfalls ermessensfehlerhaft gehandelt. Nach Auffassung des Klägers als auch nach der seiner Streithelferin können Schwierigkeiten der Entscheidungsfindung bei komplexen Fragen nicht als Rechtfertigung dafür herangezogen werden, daß es der Beklagte unterlassen hat, innerhalb der vertraglich vorgeschriebenen Fristen und unter Anwendung der vertraglich zur Verfügung gestellten Entscheidungsmechanismen die erforderlichen Vorschriften zu verabschieden.

Der Beklagte stimmt dem Kläger und dessen Streithelferin grundsätzlich zu, daß Artikel 75 Absatz 1 die in den Artikeln 3 e und 74 angelegte Rechtspflicht zum Handeln konkretisiert. Er räumt weiter ein, daß nicht alle aufgrund von Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b „möglichen oder notwendigen Regelungen" getroffen worden sind. Außerdem hat er während des Verfahrens mehrfach sein Bemühen bekundet, entsprechend dem Auftrag des Vertrages die bereits erlassenen Regelungen zu vervollständigen, um zu einem gemeinsamen Verkehrsmarkt zu gelangen, auf dem, so weit wie möglich, ein freier Wettbewerb im Interesse der Verkehrsunternehmen herrschen solle. Nach Auffassung des Beklagten ist aber die in Artikel 75 Absatz 1 begründete Handlungspflicht inhaltlich so wenig präzisiert und beinhaltet einen so weiten Entscheidungsspielraum, daß sie nicht Gegenstand einer Klage auf Feststellung eines vertragswidrigen Unterlassens sein kann. Die fragliche Vorschrift enthalte im weitesten Sinne lediglich Rahmenbedingungen für Entscheidungen und räume hierzu ein Beschlußrecht ein.

Zur Stützung dieser These trägt der Beklagte im wesentlichen vor, er sei nach dem Wortlaut von Artikel 75 Absatz 1 lediglich verpflichtet, die erforderlichen Vorschriften „unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs" zu erlassen. Dadurch sei ihm nicht nur ein besonders weiter Ermessensspielraum eingeräumt, sondern auch eine Verpflichtung auferlegt worden, spezifische, insbesondere strukturelle Gegebenheiten des Verkehrs zu berücksichtigen. Die Verkehrspolitik der einzelnen Mitgliedstaaten sei aber, wie dies bereits während der Vertragsverhandlungen deutlich geworden sei, insbesondere wegen der unterschiedlichen geographischen, wirtschaftlichen und politischen Gegebenheiten in höchst unterschiedlichem Maße ausgestaltet. Darüber hinaus sei zu berücksichtigen, daß auch die Verkehrsunternehmen aufgrund der Natur der von ihnen zu erbringenden Dienstleistungen in besonderem Maße anfällig seien gegen Maßnahmen, die die Marktsituation abrupt veränderten. Hinzu komme, daß infolge der verschiedenen Strukturen der nationalen Verkehrssysteme die miteinander konkurrierenden Verkehrsunternehmen außerordentliche Unterschiede hinsichtlich ihrer Größenordnung und ihrer Leistungskapazität aufwiesen. Nicht nur das Verhältnis der staatlich subventionierten Eisenbahnen zu den Straßenverkehrsunternehmen sei unterschiedlich ausgestaltet, sondern auch die Leistungsfähigkeit der Straßenverkehrsunternehmen habe sich in den verschiedenen Mitgliedstaaten letztlich wegen der verschiedenen Eisenbahnpolitik unterschiedlich entwickelt. Eine Liberalisierung des Straßenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten müsse diese Ausgangslage berücksichtigen und könne wegen der hohen Investitionen

und der Auswirkungen auf die allgemeine Wirtschafts- und Arbeitspolitik nur schrittweise und im Laufe einer gewissen Zeitspanne erfolgen. Die Liberalisierung des grenzüberschreitenden Straßenverkehrs setze ferner, insbesondere wegen der Wettbewerbsgleichheit zwischen den Verkehrsunternehmen aus den verschiedenen Mitgliedstaaten, voraus, daß eine Harmonisierung der Beteiligung der Verkehrsunternehmen an den Wegekosten erfolgt sei. Im Hinblick auf die Eisenbahnen müsse der Rat auch dem Umstand Rechnung tragen, daß diese in fast allen Mitgliedstaaten defizitär arbeiteten und auf Subventionen aus öffentlichen Mitteln, die im gesamtwirtschaftlichen Interesse erbracht werden müssen, angewiesen seien.

Die Verwirklichung der gemeinsamen Verkehrspolitik könne schließlich auch nicht durchgeführt werden, ohne die Auswirkungen auf andere politische und wirtschaftliche Zielsetzungen zu berücksichtigen. Die Interdependenz des Verkehrssektors mit anderen wirtschaftlichen Sektoren, insbesondere der Regional-, Sozial-, Umwelt- und Energiepolitik, sei von der Kommission in ihrer Mitteilung vom Oktober 1973 ausdrücklich anerkannt worden.

Bei dieser Ausgangslage konnte nach Meinung des Rates vernünftigerweise nicht erwartet werden, daß sich in den ersten Jahren des Bestehens der Gemeinschaft eine Angleichung der nationalen Verkehrsstrukturen, die eine Liberalisierung des grenzüberschreitenden Verkehrs und eine freie Niederlassung der Verkehrsunternehmen ermöglicht, erreichen ließe. Demnach könne nicht unterstellt werden, daß die Verfasser des Vertrages eine bindende Verpflichtung festlegen wollten, binnen der Übergangszeit die unter Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b bezeichneten Vorschriften zu erlassen. Diese Frist könne daher allenfalls als Ordnungsfrist aufgefaßt werden.

Wenn, wie einzuräumen sei, fast 14 Jahre nach Ablauf der Übergangszeit, die Fortschritte bei der Verwirklichung einer gemeinsamen Verkehrspolitik auf den ersten Blick unbefriedigend erscheinen, liegt dies nach Meinung des Beklagten an der Interkonnexität der Probleme und nicht an seinem mangelnden Willen, Fortschritte zu erreichen. Jedenfalls könne nicht behauptet werden, daß das Ermessen über die Zweckmäßigkeit oder Unzweckmäßigkeit einer Entscheidung zu befinden, fehlerhaft ausgeübt worden sei, wenn er gemäß der in Artikel 75 begründeten Verpflichtung wegen der Besonderheiten des Verkehrs von einer Entscheidung über die fraglichen Vorschläge bislang abgesehen habe. Vielmehr müsse ihm ein weiter Ermessensspielraum zur Verfügung stehen, nach den jeweiligen Prioritäten Entscheidungen zu treffen oder auch zurückzustellen, bis die notwendigen Voraussetzungen vorlägen. In diesem Zusammenhang bestreitet der Beklagte die Behauptung des Klägers, er habe im Interesse der Einstimmigkeit keine Entscheidungen getroffen, selbst wenn eine Entscheidung mit qualifizierter Mehrheit möglich gewesen wäre. Seiner Meinung nach übersieht der Kläger, daß zum einen gemäß Artikel 75 Absatz 3 in Abweichung von dem in Absatz 1 vorgesehenen Verfahren bestimmte Vorschriften über die Grundsätze der Verkehrsordnung, deren Anwendung die Lebenshaltung und die Beschäftigungslage in bestimmten Gebieten sowie den Betrieb der Verkehrseinrichtungen ernstlich beeinträchtigen könnte, einstimmig zu erlassen sind. Zum anderen sei in allen Fällen dann Einstimmigkeit notwendig, wenn der Rat von den Vorschlägen der Kommission abweichen wolle und die Kommission ihre Vorschläge nicht entsprechend dem Verhandlungsergebnis des Rates geändert habe. Ganz allgemein dürfe bei der Beurteilung seines Verhaltens nicht außer acht gelassen werden, daß sich der Rat nach den Vertragsbestimmungen aus den Vertretern der Regierungen der Mitgliedstaaten zusam-

mensetze, die wiederum ihren Parlamenten verantwortlich seien. Es sei geradezu vom Vertrag beabsichtigt, die Haltung der jeweiligen Regierung legitimerweise im Rat geltend machen zu können. Deshalb müßte der Rat auch auf zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten vorhandene Unstimmigkeiten Rücksicht nehmen und sehr sorgfältig prüfen, ob Einwendungen die Durchführung solcher Maßnahmen, für die eine qualifizierte Mehrheit vorhanden sei, nicht behindern oder gar unmöglich machen würde. Der Rat sei das Organ, in dem die unterschiedlichen Meinungen und Bedürfnisse in Übereinstimmung gebracht werden sollen. Er selbst könne diese Übereinstimmungen nicht anordnen, sondern könne nur versuchen, auf eine solche hinzuwirken, was nicht im Beschlußwege, quasi über den Kopf der einzelnen Regierungen hinweg, geschehen könne. Der Bedingungskatalog des Artikels 75 Absatz 1 solle deshalb sicherstellen, daß der Rat als gesetzgebendes Beschlußorgan erst gemeinschaftsrechtliche Zwänge einführen dürfe, wenn die Voraussetzungen erfüllt seien, unter denen die Mitgliedstaaten die Erfüllung der ihnen auferlegten Verpflichtungen garantieren könnten. Gegenüber dieser Realität gingen der Hinweis des Klägers und seiner Streithelferin auf die angeblichen Verpflichtungen des Beklagten aus Artikel 5 des Vertrages, der sich nur an die Mitgliedstaaten richte, fehl. Wenn der Kläger Kritik an den Ergebnissen der Arbeiten im Verkehrsbereich ausüben wolle, müsse sich diese Kritik nicht gegen den Beklagten, sondern gegen die Regierungen der Mitgliedstaaten richten.

Aufgrund dieser Überlegungen kommt der Beklagte zu dem Ergebnis, daß er das ihm eingeräumte Ermessen nicht mißbräuchlich ausgeübt habe. Eine vertragswidrige Untätigkeit kann seiner Meinung nach vom Gerichtshof aber nur festgestellt werden, wenn das Nichthandeln von keinem vernünftigen Standpunkt aus vertretbar ist.

2.2. Rechtliche Würdigung

2.2.1. Zu dieser Einlassung des Beklagten ist vorweg zu bemerken, daß bereits der *Wortlaut* von Artikel 75 Absatz 1 hinreichend deutlich gegen die von dem Beklagten vertretene These spricht, diese Vorschrift enthalte keine zeitlich limitierte Handlungspflicht, sondern lediglich einen allgemeinen Programmsatz, dessen Durchführung in inhaltlicher und zeitlicher Hinsicht allein im Ermessen des Rates stehe. Die Vorschrift enthält insofern einen klaren Auftrag an den Rat, als sie bestimmt, daß der Rat zur Durchführung des Artikels 74 unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs bis zum Ende der zweiten Stufe einstimmig, danach mit qualifizierter Mehrheit, auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses sowie der Versammlung, die in den Buchstaben a, b und c genannten Maßnahmen aufstellen, festlegen, bzw. erlassen *wird* (le Conseil ... établit, the Council shall ... lay down, il Consiglio ... stabilisce, stelt de Raad vast, fastsætter Rådet, το Συμβούλιο ... θεσπίζει).

2.2.2. Mit der in Absatz 2 enthaltenen *Frist*, wonach die in Absatz 1 Buchstaben a und b genannten Vorschriften im Laufe der Übergangszeit erlassen *werden* (sont arrêtées, shall be laid down, sono stabilite, worden vastgesteld, fastsættes, θεσπίζονται), gibt der Vertrag schließlich zu erkennen, daß eine inhaltlich umschriebene Rechtspflicht zum Handeln besteht. Aus dem Wortlaut dieser Vorschrift ergibt sich jedenfalls kein Anhaltspunkt dafür, daß es sich, wie der Rat meint, nicht um einen klaren Zeitplan, sondern um eine bloße Ordnungsvorschrift handeln könnte.

Gegen eine solche Interpretation spricht weiter die Überlegung, daß, wenn es im Ermessen des Rates läge, den Zeitpunkt seines Handelns unabhängig von dieser Frist zu bestimmen, die klare Zeitbestimmung ihres *Sinns und Zwecks* beraubt wäre. In diesem

Zusammenhang ist ein Hinweis auf das Urteil des Gerichtshofs in der Rechtssache *Defrenne II*[14] angebracht, in dem der Gerichtshof ausdrücklich bestätigt hat, daß selbst Entschließungen der Mitgliedstaaten oder sonstige Organakte nicht einen vom Vertrag festgelegten Endtermin wirksam zu ändern vermögen. Wenn der Gerichtshof in bestimmten Rechtssachen, wie z. B. in der Rechtssache *Kind*[15], eine Verordnung, mit der eine gemeinsame Marktorganisation verspätet und zunächst nur vorläufig errichtet worden ist, als rechtmäßig anerkannt hat, ohne die vertragswidrige Untätigkeit des Rates zu rügen, kann daraus nicht abgeleitet werden, daß dem Rat die Befugnis eingeräumt ist, von den zwingenden Vertragsvorschriften abzuweichen.

2.2.3. Neben dem konkreten Zeitplan sieht Artikel 75 weiterhin ein bestimmtes *Entscheidungsverfahren* vor, das auch für die anderen Bereiche, für die eine Handlungspflicht des Rates besteht, charakteristisch ist. Das Initiativrecht der Kommission, die Anhörungsrechte des Wirtschafts- und Sozialausschusses und des Parlaments sowie das konkret vorgeschriebene Abstimmungsverfahren wären sinnlos, wenn es völlig im Ermessen des Rates stünde, ob und gegebenenfalls wann und mit welcher Mehrheit er von dem ihm eingeräumten Ermessen Gebrauch machen will.

Dafür, daß Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b eine bindende Verpflichtung des Rates enthalten, von seinem Ermessen innerhalb der vorgesehenen Frist Gebrauch zu machen, spricht nicht zuletzt der Umstand, daß der Vertrag die Möglichkeit einräumt, entsprechende Vorschriften nach Ablauf der zweiten Stufe mit qualifizierter Mehrheit zu erlassen. Eine einstimmige Beschlußfassung ist gemäß Artikel 75 Absatz 3 unter den dort genannten Voraussetzungen nur „in Abweichung" (par dérogation, by way of derogation, in deroga, in afwijking, under hensyntagen, κατά παρέκκλιση) von diesem Grundsatz vorgeschrieben, also nur ausnahmsweise zugelassen. Da nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs aber Ausnahmen von der Regel eng auszulegen sind, obliegt es dem Rat, jeweils im Einzelfall darzulegen, daß diese Voraussetzungen gegeben sind.

2.2.4. Für die Auffassung, daß Artikel 75 Absatz 1 einklagbare Verpflichtungen enthält, spricht auch die *Vorschrift des Artikels 76.* Nach dieser Bestimmung haben die Mitgliedstaaten die Pflicht, bestehendes nationales Recht für „die Verkehrsunternehmer anderer Mitgliedstaaten im Vergleich zu den inländischen ... nicht ungünstiger [zu] gestalten ..." *bis zum Erlaß der in Artikel 75 Absatz 1 genannten Vorschriften.* Eine solche Vorschrift hat nur einen Sinn, wenn sie gerichtlich durchsetzbar ist. Gerichtlich durchsetzbar sind Vorschriften nur, wenn sie hinreichend genau sind. Maßstab für die Verpflichtung aus Artikel 76 ist Artikel 75 Absatz 1. Daraus folgt, daß auch die Vertragsschöpfer Artikel 75 Absatz 1 für hinreichend präzise hielten, um gerichtlich durchgesetzt zu werden.

2.2.5. Abschließend bleibt daher festzustellen, daß insbesondere die vertraglich vorgesehene Entscheidungsfrist, das Abstimmungsverfahren sowie die Stillhaltepflicht aus Artikel 76 beweisen, daß Artikel 75 nicht nur allgemeine Programmsätze beinhaltet, sondern dem Rat die Pflicht auferlegt, von dem ihm eingeräumten Ermessen spätestens bis zum Ende der Übergangszeit Gebrauch zu machen. Seit diesem Zeitpunkt befindet er sich mit der Erfüllung seiner Pflichten im Verzug.

14 — Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 43/75 — Gabrielle Defrenne/Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena — Slg. 1976, 455.

15 — Urteil vom 15. September 1982 in der Rechtssache 106/81 — Julius Kind KG/Europäische Wirtschaftsgemeinschaft — Slg. 1982, 2885.

Der Rat ist berechtigt, die Beschlüsse, die er nach Artikel 75 Absatz 2 während der Übergangszeit fassen muß, mit qualifizierter Mehrheit zu fassen. Dies gilt — worauf insbesondere die Kommission zu Recht hinweist — *a fortiori* für den Fall, daß diese Frist bereits abgelaufen ist.

Ja, man wird sagen müssen, daß der Rat verpflichtet ist, von der Erleichterung des Beschlußverfahrens durch Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit Gebrauch zu machen, wenn er sich bereits im Verzug befindet, um den Zustand rechtswidriger Säumnis möglichst bald zu beenden und rechtmäßige Zustände herzustellen.

2.2.6. Mit dem Kläger und seiner Streithelferin stimme ich weiterhin überein, daß die in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b enthaltene Verpflichtung des Rates zum Tätigwerden auch inhaltlich *hinreichend konkretisiert* ist, um dem Gerichtshof die Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit zu ermöglichen. Dies gilt insbesondere für die in Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe b enthaltene Verpflichtung, nach dem dort vorgesehenen Verfahren innerhalb der Übergangszeit „für die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaats, in dem sie nicht ansässig sind, die Bedingungen fest[zu]legen". Aus dieser Bestimmung folgt, daß auch nicht in einem Mitgliedstaat ansässige Verkehrsunternehmer zum Verkehr innerhalb dieses Mitgliedstaates zuzulassen sind und daß der Rat zu diesem Zweck alle erforderlichen Bedingungen festzulegen hat, wobei er lediglich über einen Ermessensspielraum dahin gehend verfügt, wie diese Bedingungen im einzelnen ausgestaltet sein sollen.

Etwas weniger konkret ist der Umfang der Handlungspflicht, die sich aus Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a ergibt. Danach obliegt es dem Rat „für den internationalen Verkehr aus oder nach dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats oder für den Durchgangsverkehr durch das Hoheitsgebiet eines oder mehrerer Mitgliedstaaten gemeinsame Regeln auf[zu]stellen". Wenn diese Vorschrift auch weniger konkret ist als die unter Buchstabe b genannte Verpflichtung, eröffnet sie dennoch dem Rat keinen unbegrenzten Ermessensspielraum im Hinblick auf die Ausgestaltung dieser vorgeschriebenen gemeinsamen Regeln.

2.2.6.1. Ich teile insofern die Auffassung des Klägers und seiner Streithelferin, daß sich ein Mindestinhalt dieser Verpflichtung hinreichend präzise bereits aus dem *Vertrag* herausschälen läßt. Ebenso wie bei der Konkretisierung der allgemeinen Verpflichtung des Rates zur Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik müssen auch hier zur Konkretisierung dieses Mindestinhalts die allgemeinen Ziele des Vertrages herangezogen werden. Dies hat der Gerichtshof bereits in Rechtssache 167/73 [4] (Kommission/Französische Republik) ausdrücklich bestätigt. Er hat unter anderem für Recht erkannt, daß Artikel 74, zu dessen Durchführung der Rat die in Artikel 75 genannten Maßnahmen treffen muß, die Vertragsziele erwähnt und damit Bezug nimmt auf die Artikel 2 und 3, zu deren Verwirklichung vor allem die für das gesamte Wirtschaftsleben geltenden Grundsatzbestimmungen beitragen würden. Die Vorschriften über die gemeinsame Verkehrspolitik dienen demnach, wie der Gerichtshof unterstrichen hat, „nicht dazu diese Grundsatzbestimmungen außer Kraft zu setzen, sondern gerade dazu, ihnen Wirksamkeit zu verleihen und sie durch gemeinsame Aktionen auszufüllen". Sofern sich demnach diese Ziele mit Hilfe der besagten allgemeinen Vorschriften erreichen lassen, sind diese demnach auch anzuwenden. Daraus folgt, daß die gemeinsame Verkehrspolitik mehr umfaßt als nur die Freiheit des Dienstleistungsverkehrs.

4 — Urteil vom 4. April 1974 in der Rechtssache 167/73 — Kommission/Französische Republik — Slg. 1974, 359.

Dementsprechend hat der Gerichtshof in der Rechtssache *Trinon* [13] festgestellt, daß die Durchführung der Artikel 74 und 75 „die Liberalisierung der Wirtschaftsbeziehungen und die Herstellung einer Wettbewerbswirtschaft innerhalb der Gemeinschaft [bezweckt]". Aus der Präambel des EWG-Vertrages wie aus der Konzeption einer gemeinsamen Verkehrspolitik hat er weiterhin hergeleitet, daß die Gemeinschaft auch die Aufgabe hat, einen ausgewogenen Handelsverkehr und einen redlichen Wettbewerb zu gewährleisten, und daß zur Verwirklichung dieser Ziele der Rat Verpflichtungen und Zwangsmaßnahmen für die Verkehrsunternehmen der Gemeinschaft einführen kann.

Wie bereits ausgeführt, muß mit der Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik auch die Dienstleistungsfreiheit verwirklicht werden. Artikel 61 spricht vom *freien* Dienstleistungsverkehr. Deshalb kann es nicht Sinn und Zweck dieser Vorschrift sein, den Verkehr als einzigen Wirtschaftszweig vom Grundsatz der Dienstleistungsfreiheit auszunehmen. Die Ratio dieser Vorschrift besteht, wie der Gerichtshof in der Rechtssache 167/73 [4] (Kommission/Französische Republik) bestätigt hat, lediglich darin, „den Verkehr, der hauptsächlich im Dienstleistungsbereich anzusiedeln ist, mit Rücksicht auf die Besonderheiten dieses Wirtschaftszweiges einer Sonderregelung zu unterstellen". Demnach ist die Dienstleistungsfreiheit auch in den von Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b erfaßten Bereichen zu verwirklichen. Sie ist, wie der Gerichtshof in der Rechtssache *Schumalla* [11] unterstrichen hat, ein wesentliches Element der gemeinsamen Verkehrspolitik.

2.2.6.2. Schließlich hat der Rat selber in der auf die Artikel 75 und 99 EWGV gestützten und an die Mitgliedstaaten gerichteten Entscheidung 65/271/EWG vom 13. Mai 1965 über die Harmonisierung bestimmter Vorschriften, die den Wettbewerb im Eisenbahn-, Straßen- und Binnschiffsverkehr beeinflussen (ABl. vom 24. Mai 1965, 1500), die in Artikel 75 Absatz 1 enthaltene Handlungsverpflichtung konkretisiert. In den Erwägungsgründen dieser gemäß Artikel 189 Absatz 4 für die Mitgliedstaaten verbindlichen Entscheidung heißt es:

„Die gemeinsame Verkehrspolitik muß unter anderem die Beseitigung der Unterschiede zum Ziel haben, die geeignet sind, die Wettbewerbsbedingungen im Verkehr wesentlich zu verfälschen. Es müssen daher Maßnahmen zur Harmonisierung oder Angleichung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften auf dem Gebiet des Verkehrs getroffen werden. Diese Maßnahmen müssen sich auf Gemeinschaftsebene je nach Sachlage auf die Beziehungen zwischen den Verkehrsträgern und innerhalb eines Verkehrsträgers auf die Beziehungen zwischen den Verkehrsunternehmen der einzelnen Mitgliedstaaten erstrecken."

Aus diesem Grund verpflichtet die Entscheidung die Mitgliedstaaten, bis zu den in der Entscheidung genannten Terminen, die allesamt vor Ablauf der Übergangszeit liegen, folgende Maßnahmen zu ergreifen:

— auf dem Gebiet des Steuerrechts: Beseitigung der Doppelbesteuerung von Kraftfahrzeugen, Vereinheitlichung der Vorschriften über die abgabenfreie Einfuhr des in den Treibstoffbehältern der Fahrzeuge enthaltenen Treibstoffs, Vereinheitlichung der Berechnungsgrundlagen für die Kraftfahrzeugsteuer, Angleichung der spezifischen Steuerregelungen für den Güterwerkverkehr und den gewerblichen Güterverkehr sowie zur Einbeziehung der Verkehrsleistungen in ein künftiges gemeinsames Umsatzsteuersystem;

4 — Urteil vom 4. April 1974 in der Rechtssache 167/73 — Kommission/Französische Republik — Slg. 1974, 359.

11 — Urteil vom 28. November 1978 in der Rechtssache 97/78 — Fritz Schumalla — Slg. 1978, 2311.

13 — Urteil vom 30. November 1982 in der Rechtssache 12/82 — Trinon — Slg. 1982, 4089.

— hinsichtlich staatlicher Eingriffe auf dem Gebiet des Verkehrs: möglichst weitgehenden Abbau der Verpflichtungen, die unter den Begriff des öffentlichen Dienstes fallen, Schaffung eines angemessenen Ausgleichs für Lasten aufgrund von Verpflichtungen, die beibehalten werden, und für Belastungen, die durch Tarifermäßigungen aus sozialen Gründen entstehen, Normalisierung der Konten der Eisenbahnunternehmen, Verwirklichung der finanziellen Eigenständigkeit dieser Unternehmen, Beseitigung der Beihilfenregelung für den Verkehr unter Berücksichtigung der Besonderheiten dieses Wirtschaftszweiges;

— auf dem Gebiet der Sozialvorschriften: Angleichung der spezifischen Vorschriften über die Arbeitsbedingungen auf dem Verkehrssektor auf dem Wege des Fortschritts, Vereinheitlichung der Vorschriften über die Zusammensetzung des Fahrpersonals, Harmonisierung der Vorschriften über die Arbeits- und Ruhezeit sowie der Überstundenregelungen, Einführung eines Heftes, das im Einzelfall das Überwachen der Einhaltung der Arbeitszeitvorschriften ermöglicht.

Die Entscheidung sieht darüber hinaus in Artikel 14 vor, daß der *Rat* (mit Ausnahme der dort bezeichneten Vorschriften) die zur Durchführung dieser Entscheidung erforderlichen Bestimmungen, gestützt auf Artikel 75 *und 99* des Vertrages, spätestens sechs Monate bzw. 1 Jahr vor ihrem geplanten Inkrafttreten erläßt. Alle diese Termine lagen vor dem Ablauf der Übergangszeit.

Zwar sind die in dieser Entscheidung genannten Fristen längst verstrichen, d. h. aber nicht, daß sie unverbindlich geworden sind. Sie zeigen an, daß sich der Rat seit ihrem Ablauf im Verzug befindet.

Außerdem kann der Rat die in dieser Entscheidung von ihm selbst vorgenommene Konkretisierung seiner Handlungspflichten nach Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a weder als zu unbestimmt noch als Eingriff in sein Ermessen beanstanden.

2.2.6.3. Der Rat bestreitet, wenn ich es richtig sehe, weiterhin auch nicht ernsthaft, daß insbesondere Maßnahmen zur technischen Harmonisierung, zur Schaffung einer einheitlichen Preis- und Kapazitätspolitik sowie zur Marktbeobachtung und Herstellung einer Verkehrsinfrastruktur, die in den Memoranden und Mitteilungen der Kommission und den Entschließungen des Parlaments mehrfach angesprochen sind und die durch die in dem Aufforderungsschreiben des Parlaments vom 21. September 1982 enthaltenen Vorschläge der Kommission konkretisiert worden sind, zu den notwendigen Elementen der nach Artikel 75 Absatz 1 zu schaffenden Verkehrspolitik zu rechnen sind.

2.3. Damit kann als weiteres Zwischenergebnis festgestellt werden, daß die in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b begründete Handlungspflicht des Rates sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch inhaltlich, hinreichend klar bestimmt ist. Nach Ablauf der Übergangszeit steht es insoweit nicht mehr in dem Ermessen des Rates, ob er auf den genannten Gebieten überhaupt tätig werden will. Ein Ermessensspielraum ist ihm lediglich noch im Hinblick auf die Ausgestaltung der einzelnen Regelungen eingeräumt. Wenn der Rat demnach in den Gebieten, auf die sich die auf den Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b gestützten Vorschläge der Kommission beziehen, keine Beschlüsse gefaßt hat, hat er seiner Handlungspflicht nicht genügt und ist insofern vertragswidrig untätig geblieben. Eine solche vertragswidrige Untätigkeit ist insbesondere auch dann festzustellen, wenn die Vorschläge der Kommission erst nach Ablauf der Übergangszeit vorgelegt worden sind, da, wie gezeigt, die Pflicht des Rates zur Beschlußfassung auf den genannten Gebieten fortbesteht.

3. *Ist die Untätigkeit des Beklagten durch besondere Gründe gerechtfertigt?*

Abschließend bleibt daher lediglich noch, der Frage nachzugehen, ob die an sich bestehende Handlungsverpflichtung des Rates durch das Tatbestandsmerkmal, daß der Rat „unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs" die in den Buchstaben a und b bezeichneten Regeln aufstellen bzw. Bedingungen festlegen muß, relativiert wird oder ob anderweitige relevante Umstände eine Verurteilung des Beklagten wegen vertragswidriger Untätigkeit ausschließen können.

3.1. Der Rat führt das Fehlen der erforderlichen Rechtsakte auf *objektive Schwierigkeiten* zurück, die sich insbesondere aus der Divergenz der bestehenden nationalen Konzeption einer Verkehrspolitik, der Interdependenz der verschiedenen Verkehrssektoren im einzelnen sowie aus den Auswirkungen einer gemeinsamen Verkehrspolitik auf andere politische und wirtschaftliche Zielsetzungen ergeben. Er ist der Meinung, daß er aufgrund des Tatbestandsmerkmals „unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs" in seiner Gesamtverantwortung gehalten sei, bei der Ausübung seines Ermessens diesen Schwierigkeiten Rechnung zu tragen.

Von keinem Verfahrensbeteiligten wird jedoch bestritten, daß der Rat sein Ermessen unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Verkehrs ausüben muß und daß deshalb dieses Tatbestandsmerkmal als *Hinweis auf einen besonders weiten Ermessensspielraum* zu verstehen ist. Im vorliegenden Fall stellt sich aber die Frage, ob dieser Ermessensspielraum so weit geht, daß er nach Ablauf der Übergangszeit ein Nichthandeln des Rates zu rechtfertigen vermag, wenn konkrete, auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b gestützte Vorschläge der Kommission vorliegen.

3.1.1. Gegen eine derartige Interpretation, die in dem genannten Tatbestandsmerkmal eine Art *Schutzklausel* sehen will, spricht aber bereits der Umstand, daß, wie der Kläger zu Recht hervorhebt, das System des EWG-Vertrages außer den ausdrücklich zugelassenen Schutzmaßnahmen keine Schutzklauseln kennt, die eine Untätigkeit gegenüber vertraglichen Pflichten rechtfertigen könnten. Sollten durch das Gemeinschaftsrecht Wirtschaftszweige in Schwierigkeiten geraten oder in einem Wirtschaftszweig Beeinträchtigungen drohen, sieht der Vertrag spezielle oder generelle Schutzmaßnahmen vor. So erlaubte z.B. Artikel 75 Absatz 3 in einem solchen Fall, abweichend von den Grundregeln, einen einstimmigen Ratsbeschluß. Gemäß Artikel 226 EWGV war es darüber hinaus den Mitgliedstaaten während der Übergangszeit gestattet, Schutzmaßnahmen abweichend von den Vertragsregeln zu ergreifen. Ein entsprechendes Vorgehen ermöglichte Artikel 135 der Beitrittsakte von 1972 und Artikel 130 der Beitrittsakte Griechenlands. Für den Fall, daß man von dem Beitritt der neuen Mitglieder ernsthafte Gefahren oder Hindernisse für die Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik befürchtete, hätte es zudem nahegelegen, in den entsprechenden Beitrittsakten Änderungen aufzunehmen oder Übergangsregeln vorzusehen. Da dies nicht geschehen ist, ist insofern von einer ungeschmälerten Pflicht des Rates zur Erfüllung der bestehenden Vertragsregeln auszugehen, wie sie in dem Artikel 2 der Akte über die Betriebsbedingungen und die Anpassungen der Verträge von 1972 (ABl. L 73 vom 27. März 1972) und 1979 (ABl. L 252 vom 15. November 1979) niedergelegt ist.

3.1.2. Die These des Rates, daß die Besonderheiten des Verkehrs eine Untätigkeit zu rechtfertigen vermögen, läßt sich darüber hinaus — worauf insbesondere die Kommission hinweist — durch einen Hinweis auf die entsprechenden Vorschriften zur Errichtung einer gemeinsamen Agrarpolitik widerlegen. Artikel 39 Absatz 1 EWGV enthält

eine Aufzählung der Ziele dieser Politik. Da diese Ziele miteinander im Wettbewerb stehen, hat der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung hervorgehoben, daß dem Rat bei der Verpflichtung zur Schaffung gemeinsamer Marktorganisationen für alle landwirtschaftlichen Erzeugnisse ein weites gesetzgeberisches Ermessen zusteht.

Ähnlich wie Artikel 75 sieht auch Artikel 39 Absatz 2 vor, daß bei der Gestaltung der gemeinsamen Agrarpolitik unter anderem die besondere Eigenart der landwirtschaftlichen Tätigkeit, die sich aus dem sozialen Aufbau der Landwirtschaft und den strukturellen und naturbedingten Unterschieden der verschiedenen landwirtschaftlichen Gebiete ergibt, sowie die Tatsache, daß die Landwirtschaft in den Mitgliedstaaten einen mit der gesamten Volkswirtschaft eng verflochtenen Wirtschaftsbereich darstellt, zu berücksichtigen sind. Daß trotz dieser Vorschrift eine Verpflichtung zur Schaffung gemeinsamer Marktorganisationen während der Übergangszeit, also während eines präzisen Zeitraums, bestand, ist jedoch allgemein anerkannt. Das Bestehen einer solchen Verpflichtung wird nicht zuletzt in der Rechtsprechung des Gerichtshofs zum Agrarsektor, insbesondere zur gemeinsamen Fischereipolitik, in der über Fragen der Auswirkungen zu befinden war, vorausgesetzt (vergleiche Kommission/Vereinigtes Königreich, Rechtssache 231/78 [16]; Kommission/Frankreich, Rechtssache 232/78 [17]; Kommission/Vereinigtes Königreich, Rechtssache 804/79 [18], und Tymen [19]). Diese Rechtsprechung zeigt, daß das Unterlassen des Rates, in Übereinstimmung mit den ihm obliegenden Pflichten zu handeln, eine Kooperationspflicht der Mitgliedstaaten zur Folge hat. Diese Kooperationspflicht setzt aber voraus, daß der Rat während der Übergangszeit bzw. innerhalb der in Artikel 102 der Beitrittsakte vorgesehenen *Zeitspanne* hätte tätig werden müssen und entgegen dieser *Verpflichtung* nicht tätig geworden ist.

3.1.3. Nicht stichhaltig ist in diesem Zusammenhang auch die Berufung des Rates auf bestimmte *Lehrmeinungen* des französischen und italienischen Verwaltungsrechts, wonach sich eine Behörde, die eine Verpflichtung mit einem bestimmten Inhalt zu erfüllen habe, keiner gesetzwidrigen Unterlassung schuldig mache, wenn konkrete technische und politische Umstände der Erfüllung einer solchen Verpflichtung entgegenstünden. Wie der Kläger und insbesondere seine Streithelferin zu Recht hervorheben, handelt es sich im vorliegenden Fall nicht um einen Verwaltungsrechtsstreit, sondern um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit. Das Parlament als Organ klagt gegen den Rat, ein anderes Organ, auf Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit. Demzufolge können Parallelen allenfalls in den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gesucht werden, in denen wie z. B. in der Bundesrepublik Deutschland oder in der Italienischen Republik ein Verfassungsgericht zur Entscheidung solcher Streitigkeiten berufen ist. Der Beklagte hat aber nicht bestritten, daß weder das deutsche noch das italienische Verfassungsgericht anerkannt haben, daß sich ein Verfassungsorgan gegenüber einem klar definierten Verfassungsauftrag zur Rechtfertigung seiner Untätig-

16 — Urteil vom 29. März 1979 in der Rechtssache 231/78 — Kommission/Vereinigtes Königreich Großbritannien und Nordirland — Slg. 1979, 1447.

17 — Urteil vom 25. September 1979 in der Rechtssache 232/78 — Kommission/Französische Republik — Slg. 1979, 2729.

18 — Urteil vom 5. Mai 1981 in der Rechtssache 804/79 — Kommission/Vereinigtes Königreich Großbritannien und Nordirland — Slg. 1981, 1045.

19 — Urteil vom 16. Dezember 1981 in der Rechtssache 269/80 — Strafverfahren gegen Robert Tymen — Slg. 1981, 3079.

keit mit Erfolg auf entsprechende Schwierigkeiten berufen kann.

Die Auffassung des Beklagten, er sei trotz einer fristgebundenen Handlungspflicht nicht zum fristgemäßen Handeln verpflichtet, wenn er „aufgrund von auftretenden Schwierigkeiten, die [er] nachweisen kann, von einer Entscheidung absieht", kommt einer stillschweigenden Vertragsänderung durch Nichthandeln des Rates gleich. Eine solche Kompetenz steht dem Rat nicht zu. Der Rat ist der Meinung, die uns durchaus bekannten Schwierigkeiten auf dem Gebiet der Verkehrspolitik entbänden ihn von der Beachtung der Termine. Ich glaube, mehr spricht für die Annahme, daß diese Schwierigkeiten, die den Vertragsautoren durchaus bekannt waren, sie zur Einführung der Termine veranlaßt haben, um einer Vertagung der notwendigen Entscheidungen „*sine die*" entgegenzuwirken.

3.2. Würde der Gerichtshof das Argument der „unüberwindbaren Schwierigkeiten" anerkennen, würde er zudem, wie der Kläger und seine Streithelferin gleichfalls zu Recht hervorheben, die Mitgliedstaaten und die Gemeinschaft mit zweierlei Maß messen. Der Gerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung unterstrichen, daß sich die Mitgliedstaaten gegenüber einer klar definierten gemeinschaftsrechtlichen Handlungsverpflichtung nicht auf politische oder ökonomische Schwierigkeiten berufen können, um ihre vertragswidrige Untätigkeit zu rechtfertigen. Nichts anderes muß auch für den Rat gelten, wenn ihm durch das Gemeinschaftsrecht eine eindeutig und klar definierte Handlungsverpflichtung auferlegt worden ist.

3.2.1. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs zur vertragswidrigen Untätigkeit der Mitgliedstaaten ist abzuleiten, daß auch das vom Rat geltend gemachte Strukturproblem der Willensbildung ihn nicht von der Verantwortung befreit, seine Verpflichtungen aus dem Vertrag zu erfüllen. Der Rat ist insofern nicht als Konvent der Regierungen anzusehen, dessen Aufgaben darin bestehen, *abzuwarten*, bis die Durchsetzbarkeit eines Beschlusses in den Mitgliedstaaten gewährleistet ist.

Er hat viel mehr die Aufgabe zu *handeln*, nämlich für die Abstimmung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten zu sorgen. Dafür besitzt er eine Entscheidungsbefugnis (Artikel 145). Er ist einerseits Gemeinschaftsorgan (Artikel 4 Absatz 1), andererseits besteht er aus den Vertretern der Mitgliedstaaten (Artikel 146 Absatz 1 Satz 1). Die Mitglieder des Rates stehen also von Rechts wegen in einem Spannungsverhältnis, in dem sie einerseits Angehörige eines Gemeinschaftsorgans und andererseits Vertreter der Mitgliedstaaten, d. h. ihres Herkunftsstaates, sind. Ich halte es aber nicht für zulässig dieses Spannungsverhältnis von Rechts wegen in der Weise aufzuheben, daß nur die eine Funktion betont und die andere vernachlässigt wird, indem der Rat entweder nur als Gemeinschaftsorgan oder nur als „Konvent der Regierungen der Mitgliedstaaten" bezeichnet wird, was schon wegen der Mitwirkungsbefugnisse der Kommission im Rat ungenau ist. Seiner Pflicht als Gemeinschaftsorgan ist der Rat bei der Durchführung von Artikel 75 Absatz 1 a und b jedenfalls nicht gerecht geworden.

Die Argumentation des Rates scheint den Gedanken nahezulegen, die „Vertreter der Mitgliedstaaten" seien wegen der unterschiedlichen Interessen ihrer Herkunftsländer nicht in der Lage, ihre Gemeinschaftsfunktion zu erfüllen.

Dem muß entgegen gehalten werden, daß die Mitgliedstaaten, und damit ihre Organe, also auch die Regierungen nach Artikel 5 zu gemeinschaftsfreundlichem Verhalten verpflichtet sind. Die Mitglieder des Rates sind also auch als „Vertreter der Mitgliedstaaten" zu gemeinschaftsfreundlichem Verhalten verpflichtet. In diesem Zusammen-

hang hat der Gerichtshof in dem Urteil *AETR* (Rechtssache 22/70 [20]) klargestellt, daß die Mitgliedstaaten bei der Schaffung der gemeinsamen Verkehrspolitik zur Wahrung der Gemeinschaftsinteressen (dort im Bereich der Außenbeziehungen) solidarisch vorzugehen haben. Dieser Grundsatz hat erst recht im Innenverhältnis der Gemeinschaft seine Bedeutung.

Es ist auch widersprüchlich, wenn der Rat einerseits von der Klage einen Eingriff in seine politische, insbesondere gesetzgeberische Zuständigkeit als *Gemeinschaftsorgan* befürchtet und andererseits nicht die Verantwortung für die mangelnde Erfüllung seiner verkehrspolitischen Vertragsverpflichtungen übernehmen und sich auf die politischen und ökonomischen Schwierigkeiten der *Mitgliedstaaten* berufen will.

Im übrigen hat der Gerichtshof in der Rechtssache 166/78 [21] (Italienische Republik/Rat der Europäischen Gemeinschaften) eine eindeutige Unterscheidung zwischen den Rechten und Pflichten der Mitgliedstaaten und denen des Rates als Gemeinschaftsorgan getroffen. Er hat ausdrücklich das Recht eines Mitgliedstaates, nach Artikel 173 Absatz 1 die gerichtliche Aufhebung einer Verordnung des Rates verlangen zu können, auch für den Fall bestätigt, daß der betreffende Mitgliedstaat der fraglichen Verordnung im Rat zugestimmt hat. Ebensowenig wie die Rechte der Mitgliedstaaten von der Haltung abhängen, die der Rat insgesamt als Gemeinschaftsorgan eingenommen hat, kann sich dieser umgekehrt auf Umstände berufen, die aus der Sphäre der Mitgliedstaaten stammen, um die Nichterfüllung der ihn als Gemeinschaftsorgan treffenden Verpflichtungen zu rechtfertigen oder zu entschuldigen.

20 — Urteil vom 31. März 1971 in der Rechtssache 22/70 — AETR, Kommission/Rat — Slg. 1971, 263.

21 — Urteil vom 12. Juli 1979 in der Rechtssache 166/78 — Regierung der Italienischen Republik/Rat — Slg. 1979, 2575.

3.2.2. Artikel 75 Absatz 1, wonach der Rat verpflichtet ist, die dort vorgesehenen Maßnahmen zu ergreifen, unterscheidet sich schließlich grundlegend von den Vorschriften des Vertrages, die sich mit einer gemeinsamen Wirtschafts- und Währungspolitik beschäftigen. In letzteren werden in erster Linie die Mitgliedstaaten angesprochen, die insofern ihre Wirtschaftspolitik zu koordinieren haben. Dem Rat dagegen als Gemeinschaftsorgan ist in diesem Bereich, anders als im Verkehrsbereich, nur eine sehr begrenzte Entscheidungsbefugnis eingeräumt. Rückschlüsse von der Einführung einer gemeinsamen Wirtschafts- und Währungspolitik auf die Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik sind daher, wie der Kläger zu Recht betont, nicht zulässig.

3.2.3. Wenn der Rat aber als Gemeinschaftsorgan einer ihm obliegenden vertraglichen Verpflichtung nicht nachgekommen ist, kann es letztlich für die gemäß Artikel 175 festzustellende vertragswidrige Untätigkeit nicht darauf ankommen, ob die erforderlichen *Mehrheiten zur Beschlußfassung* vorhanden waren oder nicht, was zwischen den Verfahrensbeteiligten streitig ist. Maßgeblich ist nur, ob der Rat tätig geworden ist, was unstreitig nicht der Fall war. Ebenso wie es den Mitgliedstaaten versagt ist, sich im Vertragsverletzungsverfahren nach Artikel 169 mit Erfolg auf Schwierigkeiten der internen Willensbildung zu berufen, muß es auch im Verfahren nach Artikel 175, das auf die bloße Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit gerichtet ist, dem Rat versagt sein, die mangelnde Erfüllung zwingender Vertragsverpflichtungen mit Schwierigkeiten der internen Willensbildung zu rechtfertigen oder zu entschuldigen.

3.3. Abschließend ist noch der von der *niederländischen Regierung*, die auf seiten des Rates dem Rechtsstreit beigetreten ist, aufgeworfenen Fragen nachzugehen, ob nicht die unmittelbare Anwendung der Vorschriften des Vertrages über den freien Dienstleistungsverkehr im Verkehrsbereich,

den Rat von der Notwendigkeit entbunden hat, eine Reihe von Maßnahmen zu treffen, von denen in der Klageschrift die Rede ist.

3.3.1. Vortrag der Prozeßbeteiligten

Die niederländische Regierung vertritt im wesentlichen den Standpunkt, daß, wenn der Rat gemäß den Artikeln 61 und 75 Absatz 1 Buchstaben a und b keine gemeinsamen Regeln zur Herstellung des freien Dienstleistungsverkehrs auf dem Gebiet des Verkehrs erlassen hat, die Vorschriften der Artikel 59 ff. über die Dienstleistungsfreiheit nach Ablauf der Übergangszeit auch in diesem Bereich unmittelbar anwendbar sind. Der Rechtsprechung des Gerichtshofs zur unmittelbaren Anwendung der Vertragsvorschriften will sie entnehmen, daß die Erforderlichkeit ausführlicher Durchführungsbestimmungen die unmittelbare Wirkung dieser Vorschriften nicht ausschließt, wenn gemeinsame Regeln während der Übergangszeit nicht zustande gekommen sind. Als rechtspolitisches Argument für diese Interpretation führt sie an, daß eine andere Auslegung dieser Bestimmung für eine harmonische Weiterentwicklung des Gemeinsamen Marktes weniger günstig sei und daß eine Berufung auf die besonderen Aspekte des Verkehrs nicht dazu führen könne, daß ein völlig freier Güterverkehr als Folge des Fehlens einer gemeinsamen Verkehrspolitik unmöglich werde. Wenn man dieser Auslegung folge, sei der Rat insoweit von dem Vorwurf entschuldigt, nicht rechtzeitig Beschlüsse gefaßt zu haben.

Nach Auffassung der *Kommission* sind die Vorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr mit Ablauf der Übergangszeit *noch nicht* als unmittelbar anwendbar anzusehen. Sie stellt dabei vor allem auf Artikel 61 Absatz 1 ab, der eine zeitlich unbefristete Verweisung der Regelung des freien Dienstleistungsverkehrs auf die Bestimmungen des Titels über den Verkehr enthalte, sowie auf die Tatsache, daß Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b dem Rat ein erhebliches, nur durch die Vertragsziele begrenztes Ermessen einräume. Ihrer Meinung nach ist es aber nicht auszuschließen, daß der Gerichtshof, im Falle einer andauernden Weigerung des Rates, einer Handlungsverpflichtung nachzukommen, die durch die Untätigkeit des Rates entstandene Lücke ausfüllt, indem er die Vorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr auch für den Bereich des Verkehrs für unmittelbar anwendbar erklärt.

3.3.2. Rechtliche Würdigung

Meines Erachtens kann die Frage, ob die Vorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr nach Ablauf der Übergangszeit oder gegebenenfalls nach Ablauf eines angemessenen Zeitraums auch im Bereich des Verkehrs als unmittelbar anwendbar anzusehen sind, im vorliegenden Fall dahingestellt bleiben. Unmittelbare Anwendbarkeit der Vorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr könnte nämlich, sollte sie anzunehmen sein, nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs allenfalls dazu führen, daß die *Einzelnen* vor Gericht sich auf diese Bestimmungen berufen können. Der Gerichtshof hat aber in der Rechtssache 102/79 [22] (Kommission/Belgien) im Hinblick auf die unmittelbare Anwendbarkeit von Richtlinien für Recht erkannt, daß diese Mindestgarantie, die sich aus dem zwingenden Charakter der Verpflichtung ergibt, welche den Mitgliedstaaten nach Artikel 189 Absatz 3 durch die Richtlinien auferlegt ist, *keinem Mitgliedstaat* als Rechtfertigung dafür dienen kann, daß er es versäumt hat, rechtzeitig zur Erreichung des Ziels der jeweiligen Richtlinie geeignete Durchführungsmaßnahmen zu ergreifen. Nichts anderes kann für den Fall gelten, daß der Rat als Gemeinschaftsorgan entgegen der zwingenden vertraglichen Verpflichtung nicht tätig geworden ist. Auch hier vermag eine den Wirtschaftsteilnehmern einge-

22 — Urteil vom 6. Mai 1980 in der Rechtssache 102/79 — Kommission/Königreich Belgien — Slg. 1980, 1473.

räumte Mindestgarantie, sich eventuell auf die Vorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr vor nationalen Gerichten zu berufen, den Rat nicht von den in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b enthaltenen vertraglichen Verpflichtungen zu entbinden, die, wie ausgeführt, hinreichend konkretisiert sind.

4. Zu dem Vorwurf, der Rat habe es vertragswidrig unterlassen, Vorschriften für die in den Vorschlägen der Kommission angesprochenen Bereiche einer gemeinsamen Verkehrspolitik zu erlassen, im einzelnen:

4.1. Da nach den bisherigen Ausführungen davon auszugehen ist, daß eine vertragswidrige Untätigkeit des Beklagten mit hinreichender Sicherheit nur im Hinblick auf die in Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b enthaltenen Verpflichtungen festgestellt werden kann, sind meines Erachtens alle anderweitigen Vorwürfe der Untätigkeit, die sich nicht auf diese Bestimmungen stützen, als unbegründet zurückzuweisen. Die unter den Ziffern 13 und 14 der Klageschrift genannten Vorschläge der Kommission für eine Verordnung (EWG) des Rates über ein Marktbeobachtungssystem für den Güterverkehr der Eisenbahnen, des Kraftverkehrs und der Binnenschiffahrt zwischen den Mitgliedstaaten [23] sowie für eine Verordnung des Rates über die Unterstützung von Vorhaben von gemeinschaftlicher Bedeutung auf dem Gebiet der Verkehrsinfrastruktur [24] sind nach eigenen Angaben der Kommission ausschließlich auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe c gestützt. Folglich kann insofern nicht mit hinreichender Sicherheit festgestellt werden, daß es der Beklagte *vertragswidrig* unterlassen hat, Vorschriften für diese Bereiche zu erlassen.

Der unter Ziffer 15 genannte Vorschlag für eine Entscheidung des Rates zur Erfassung von Angaben über die Tätigkeit von Güterkraftverkehrsunternehmen im Güterkraftverkehr mit bestimmten Drittländern [25] ist gleichfalls nicht auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b, sondern auf Artikel 213 EWGV gestützt. Auf Befragen des Gerichtshofs hat der Rat in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich erklärt, daß er diesen Vorschlag abgewiesen hat. Die Kommission hat ausgeführt, daß sie bislang davon ausgegangen sei, daß der Vorschlag noch immer auf dem Tisch des Rates gelegen habe, daß sie nunmehr aber die Erklärung des Rates akzeptiere. Der Kläger hat erklärt, daß er bereit sei, die Zurückweisung des Vorschlages durch den Rat „zur Kenntnis zu nehmen". Damit stellt sich die Frage, ob diese Erklärung dahin gehend ausgelegt werden kann, daß sich die Klage nicht mehr auf die Untätigkeit des Rates hinsichtlich dieses Vorschlages bezieht. Meines Erachtens ist dies aber zu verneinen, da sowohl eine Rücknahme der Klage als auch eine Gegenstandsloserklärung nur durch eine eindeutige Willenserklärung im Prozeß erfolgen kann. Demzufolge ist davon auszugehen, daß sich die Klage auch weiterhin auf diesen Vorschlag erstreckt, mit der weiteren Folge, daß sie auch in soweit als unbegründet abzuweisen ist.

4.2. Die restlichen elf Vorschläge im Bereich des Verkehrs, die eine Sozialharmonisierung, eine Steuerharmonisierung, eine technische Harmonisierung, eine Harmonisierung der Staatseingriffe bewirken sowie eine gemeinsame Kapazitätspolitik schaffen sollen, zeichnen sich dadurch aus, daß sie alle zumindest auch auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a gestützt sind. Drei Vorschläge wurden während der Übergangszeit vorgelegt.

4.2.1. Der älteste Vorschlag, der in seiner ursprünglichen Fassung bereits am 7. September 1962 dem Rat vorgelegen hat, findet sich unter Ziffer 4 und ist auf die Buchstaben a und c gestützt. Es handelt sich um

23 — ABl. C 1 vom 5. Januar 1976, S. 44.

24 — ABl. C 207 vom 2. September 1976, S. 9.

25 — ABl. C 36 vom 12. Februar 1982, S. 8.

den Vorschlag für eine Richtlinie über die Gewichte und Abmessungen der Nutzfahrzeuge und ergänzende Bau- und Betriebsvorschriften [26] (zuletzt geändert am 21. Juni 1971). Seit dem 29. November 1967 liegt dem Rat der unter Ziffer 12 genannte Vorschlag für eine Verordnung des Rates über den Zugang zum Markt im Binnenschiffsgüterverkehr [27] (zuletzt geändert am 28. April 1969) vor, der auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a, b und c gestützt ist. Gleichfalls noch innerhalb der vertraglich vorgesehenen Übergangszeit, am 17. Juli 1968 wurde dem Rat der unter Ziffer 2 erwähnte Vorschlag für eine Erste Richtlinie des Rates zur Anpassung der nationalen Systeme der Steuern für Nutzfahrzeuge [28] unterbreitet. Der Umstand, daß dieser Vorschlag, der auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und c sowie Artikel 99 gestützt ist, nur einstimmig hätte angenommen werden können, vermag, wie gezeigt, die Untätigkeit des Rates, der seine Verpflichtung zum Erlaß entsprechender Vorschriften während der Übergangszeit in der Entscheidung vom 13. Mai 1965 ausdrücklich anerkannt hat, nicht zu rechtfertigen.

4.2.2. Die noch verbleibenden acht in dem Klageantrag genannten Vorschläge wurden dem Rat erst nach Ablauf der Übergangszeit vorgelegt. Es handelt sich dabei zum Teil um Vorschläge, die zum ersten Mal für einen bestimmten Bereich der Verkehrspolitik gemacht wurden, zum Teil um Vorschläge, die der Änderung und Ergänzung bereits bestehender Rechtsakte dienen sollen.

4.2.2.1. Der unter Nummer 1 genannte Vorschlag einer Verordnung des Rates zur Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Binnenschiffsgüterverkehr [29], der auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und c gestützt ist, liegt in seiner ursprünglichen Fassung dem Rat seit dem 17. September 1975 vor. Der Rat hat seine Verpflichtung zum Tätigwerden auf diesem Gebiet in der genannten Entscheidung von 1965 anerkannt. Der unter Nummer 7 erwähnte, ausschließlich auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a gestützte Vorschlag einer Verordnung zur Anpassung der Kapazität für den gewerblichen Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten [30] liegt dem Rat seit dem 5. Oktober 1978 vor. Der unter Nummer 8 genannte, gleichfalls auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a gestützte Vorschlag für eine Richtlinie über den Straßengüterwerkverkehr zwischen den Mitgliedstaaten [31] wurde dem Rat am 1. Februar 1979 zur Entscheidung unterbreitet.

4.2.2.2. Die restlichen fünf Vorschläge bezwecken die Änderung bzw. Ergänzung bereits bestehender Rechtsakte. Die unter den Nummern 5 und 6 aufgeführten Vorschläge sollen eine Harmonisierung der Staatseingriffe bewirken und sind auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und c sowie auf Artikel 94 gestützt. Es handelt sich um zwei Vorschläge für eine Verordnung des Rates zur Ergänzung der Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 des Rates vom 26. Juni 1969 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs [32], dem Rat am 18. Dezember 1972 vorgelegt, und den

26 — Dok. Kom (62), S. 244, letzter Änderungsvorschlag vom 21. Juni 1971, ABl. C 90 vom 11. September 1971, S. 25.

27 — ABl. C 95 vom 21. September 1968, S. 1.

28 — ABl. C 95 vom 21. September 1968, S. 41.

29 — ABl. C 259 vom 12. November 1975, S. 2, zuletzt geändert am 17. Juli 1979, ABl. C 206 vom 16. August 1979, S. 3.

30 — ABl. C 247 vom 18. Oktober 1978, S. 6.

31 — ABl. C 41 vom 14. Februar 1979, S. 10, zuletzt geändert am 26. Mai 1983, ABl. C 155, S. 83.

32 — Dok. KOM/72/1516 vom 7. Dezember 1972 und ABl. C 268 vom 20. Oktober 1981, S. 11.

Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1192/69 über gemeinsame Regeln für die Normalisierung der Konten der Eisenbahnunternehmen [33], der dem Rat am 7. Dezember 1977 übermittelt wurde. Die unter den Nummern 9 bis 11 erwähnten Vorschläge sind ausschließlich auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a gestützt und betreffen weitere Liberalisierungsmaßnahmen für den Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten. Der Vorschlag für eine Änderung der ersten Richtlinie über die Aufstellung einiger gemeinsamer Regeln für bestimmte Beförderungen im Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten und der Richtlinie 65/269/EWG [34] lag dem Rat seit dem 18. September 1980 vor. Die Vorschläge für eine Änderung der Ersten Richtlinie des Rates vom 23. Juli 1962, 65/269/EWG, zur Vereinheitlichung gewisser Regeln betreffend die Genehmigungen für den Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten [35] und für eine Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 3164/76 des Rates vom 16. Dezember 1976 über das Gemeinschaftskontingent für den Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten [36] wurden beide am 15. Dezember 1980 dem Rat zur Beschlußfassung übermittelt.

Da die zuletzt behandelte Gruppe von Vorschlägen im wesentlichen die Änderung bereits bestehender Vorschriften herbeiführen soll, kann dem Beklagten nicht der Vorwurf gemacht werden, er sei untätig geblieben, denn er hat ja, wie sich aus den Bezeichnungen der Vorschläge ergibt, bereits Rechtsakte erlassen. Die Frage ist nur, ob er verpflichtet war, darüber hinaus tätig zu werden. Diese Frage ist zu bejahen. Die Verpflichtung, nach Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a gemeinsame Regeln aufzustellen, besteht, wie gezeigt, auch nach Ablauf der in Artikel 75 Absatz 2 vorgesehenen Frist fort. Daraus folgt, daß die einmal vom Rat erlassenen Regeln den Erfordernissen einer gemeinsamen Verkehrspolitik gegebenenfalls anzupassen sind. Folglich war der Beklagte verpflichtet, über die Vorschläge der Kommission, die eine Änderung beziehungsweise Ergänzung der bestehenden Regelungen bewirken sollten, innerhalb einer angemessenen Frist *zu entscheiden.* er hätte sie annehmen, ablehnen oder gemäß Artikel 149 EWGV einstimmig abändern können. Keinesfalls kann sich der Rat aber seiner vertraglichen Handlungspflicht dadurch entziehen, daß er sein Ermessen nicht ausübt und über die ihm von der Kommission vorgelegten Vorschläge überhaupt nicht entscheidet.

In diesem Zusammenhang könnte man sich allenfalls die Frage stellen, ob sich die Feststellung einer vertragswidrigen Untätigkeit des Rates nicht wegen der späten Vorlage der aus dem Jahr 1980 stammenden Änderungsvorschläge verbietet. Mit dem Kläger und seiner Streithelferin bin ich jedoch der Meinung, daß auch insofern eine vertragswidrige Untätigkeit des Rates festzustellen ist.

Hierbei ist zu berücksichtigen, daß mit diesen Vorschlägen kein Neuland betreten wird, sondern daß es sich lediglich um eine Anpassung beziehungsweise Fortentwicklung des seit mehreren Jahren bestehenden Rechts handelt. Der Beklagte hat auch nicht bestritten, von den im Zusammenhang mit der Anwendung dieses Rechts aufgetretenen Schwierigkeiten gewußt zu haben. Anlaßpunkte dafür, daß die Kommission unangemessen lange mit der Vorlage der Änderungsvorschläge gewartet hat, liegen nicht vor. Falls der Beklagte anderer Ansicht gewesen wäre, hätte er schließlich gemäß Artikel 152 EWGV rechtzeitig die Kommission auffordern können, „die nach seiner Ansicht

33 — ABl. C 307 vom 21. Dezember 1977, S. 5.
34 — ABl. C 253 vom 1. Oktober 1980, S. 6.
35 — ABl. C 350 vom 31. Dezember 1980, S. 19.
36 — ABl. C 350 vom 31. Dezember 1980, S. 18.

zur Verwirklichung der gemeinsamen Ziele geeigneten Untersuchungen vorzunehmen und ihm entsprechende Vorschläge zu unterbreiten".

Deshalb muß auch die seit dem Zeitpunkt dieser Vorschläge verstrichene Zeit als eine ausreichende und angemessene Zeitspanne angesehen werden, innerhalb derer der Beklagte über die auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a EWGV gestützten Änderungsvorschläge der Kommission zur Liberalisierung des Güterkraftverkehrs hätte entscheiden müssen.

IV — Zu den Kosten gemäß Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Nach Artikel 69 § 3 der Verfahrensordnung kann der Gerichtshof die Kosten ganz oder teilweise gegeneinander aufheben, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt, wie dies hier der Fall ist. Dementsprechend hat jeder Beteiligte die ihm durch das Verfahren entstandenen Kosten zu tragen.

V — Ich habe auch erwogen, ob es zweckmäßig oder nützlich wäre, die mündliche Verhandlung zur weiteren Vertiefung bestimmter Fragen fortzusetzen oder ein Sachverständigengutachten einzuholen, wie es der Beklagte beantragt hat. Das schriftliche Verfahren und die bisherige mündliche Verhandlung bieten jedoch meiner Überzeugung nach eine ausreichende Entscheidungsgrundlage.

C — Abschließend schlage ich dem Gerichtshof vor,

I. die Klage für zulässig zu erklären;

II. festzustellen,

1) daß es der Beklagte vertragswidrig unterlassen hat, eine gemeinsame Verkehrspolitik einzuführen, insoweit er die nach Artikel 75 Absatz 1 Buchstaben a und b erforderlichen Bestimmungen

a) zur Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Binnenschiffsgüterverkehr,

b) zur Anpassung der nationalen Systeme der Steuern für Nutzfahrzeuge,

c) über Gewichte und Abmessungen der Nutzfahrzeuge und ergänzende Bau- und Betriebsvorschriften,

d) über den Straßengüterwerkverkehr zwischen den Mitgliedstaaten,

e) über den Zugang zum Markt im Binnenschiffsgüterverkehr,

nicht erlassen hat,

2) daß es der Beklagte vertragswidrig unterlassen hat, über folgende, auf Artikel 75 Absatz 1 Buchstabe a gestützte Änderungs- und Ergänzungsvorschläge der Kommission der Europäischen Gemeinschaften zu entscheiden:

a) Vorschläge zur Ergänzung und Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs (Dok. KOM/72/1516 vom 7. Dezember 1972 und ABl. C 268 vom 20. Oktober 1981, S. 11),

b) Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1192/69 über gemeinsame Regeln für die Normalisierung der Konten der Eisenbahnunternehmen (ABl. C 307 vom 21. Dezember 1977, S. 5),

c) Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Änderung der Ersten Richtlinie des Rates vom 23. Juli 1962 über die Aufstellung einiger gemeinsamer Regeln für bestimmte Beförderungen im Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten sowie der Richtlinie 65/269/EWG des Rates (ABl. C 253 vom 1. Oktober 1980, S. 6),

d) Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Änderung der Richtlinie 65/269/EWG zur Vereinheitlichung gewisser Regeln betreffend die Genehmigungen für den Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. C 350 vom 31. Dezember 1980, S. 19),

e) Vorschlag für eine Verordnung (EWG) des Rates zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 3164/76 des Rates vom 16. Dezember 1976 über das Gemeinschaftskontingent für den Güterkraftverkehr zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. C 350 vom 31. Dezember 1980, S. 18);

III. im übrigen die Klage abzuweisen;

IV. die Kosten der Prozeßbeteiligten gegeneinander aufzuheben.