SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS CLAUS GULMANN

vom 26. November 1992 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die vorliegende Klage wurde von der spanischen Gesellschaft Pesqueras Echebastar SA (nachstehend: Echebastar) gegen die Kommission erhoben und betrifft die Unterlassung der Kommission, Echebastar einen Gemeinschaftszuschuß für den Bau eines Fischereifahrzeugs zu gewähren.

Diese Klage ist darauf gerichtet,

— gemäß Artikel 175 EWG-Vertrag festzustellen, daß die Unterlassung der Kommission, Echebastar den von dieser Gesellschaft beantragten Zuschuß zu gewähren, eine gegen den Vertrag verstoßende Untätigkeit darstellt;

— gemäß Artikel 176 EWG-Vertrag der Kommission aufzugeben, Echebastar den genannten Zuschuß zu gewähren, und

— gemäß den Artikeln 178 und 215 Absatz 2 EWG-Vertrag die Kommission zu verurteilen, Echebastar wegen des Schadens, den die Gesellschaft wegen der Untätigkeit der Kommission erlitten hat, Schadensersatz zu leisten.

* Originalsprache: Dänisch.

Zusammenfassung des rechtlichen und tatsächlichen Hintergrunds der Rechtssache sowie des Parteivorbringens

2. Nach der Verordnung (EWG) Nr. 4028/86 vom 18. Dezember 1986 über Gemeinschaftsmaßnahmen zur Verbesserung und Anpassung der Strukturen im Bereich der Fischerei und Aquakultur [1] kann die Kommission für bestimmte Maßnahmen im Bereich der Fischerei einen Gemeinschaftszuschuß zahlen.

Die Vorschriften für die Umstrukturierung und Erneuerung der Fischereiflotte finden sich in Titel II der Verordnung. Artikel 6 Absatz 1 bestimmt, daß die Gemeinschaft u. a. einen Zuschuß zu privaten Investitionsvorhaben für den Bau neuer Fischereifahrzeuge gewähren kann. Echebastar reichte einen Antrag auf Zuschuß für ein Vorhaben dieser Art ein, der am *30. Oktober 1987* bei der Kommission einging.

Die Strukturpolitik im Fischereisektor wird im Rahmen *mehrjähriger Ausrichtungsprogramme* von jedem Mitgliedstaat durchgeführt. Die Kommission hat dargelegt, daß die Fischerei als Wirtschaftstätigkeit auf unterschiedlichen Gegebenheiten in den Mitgliedstaaten beruhe. Folglich sei es notwendig, die Maßnahmen für die Anpassung der Flotten je nach Mitgliedstaat anzupassen. Mit Entscheidung vom 11. Dezember 1987 [2], geändert durch die Entscheidung vom 9. Februar

1 — ABl. L 375, S. 7.
2 — ABl. 1988, L 70, S. 27.

1990 [3], genehmigte die Kommission das mehrjährige Ausrichtungsprogramm für Spanien.

Gemäß Artikel 2 der genannten Entscheidung ist die Genehmigung der Kommission u. a. von der Bedingung abhängig gemacht, daß Spanien zweimal jährlich der Kommission Angaben zur Entwicklung seiner Fischereiflotte macht. Weiterhin bestimmt Artikel 5 der Verordnung, Nr. 4028/86, daß die Mitgliedstaaten zum Zweck der Überprüfung der Programme der Kommission jedes Jahr vor dem 1. April ein zusammenfassendes Dokument über den Stand der Durchführung ihrer Programme übermitteln.

Eine der *ausdrücklichen Bedingungen für den Erhalt eines Zuschusses* gemäß Artikel 6 Absatz 2 Buchstabe a der Verordnung ist, daß sich *die Vorhaben in den Rahmen eines von der Kommission genehmigten mehrjährigen Ausrichtungsprogramms einfügen.*

3. Das Verfahren zur Prüfung der Vorhaben ist in Titel XI der Verordnung geregelt. Gemäß Artikel 35 *beschließt* die Kommission *zweimal jährlich* über Vorhaben der genannten Art, und zwar spätestens am 30. April über die bis zum 31. Oktober des vorausgehenden Jahres eingereichten Anträge und spätestens am 31. Oktober über die bis zum 31. März des laufenden Jahres eingereichten Anträge.

Das *Verfahren der Gewährung eines Gemeinschaftszuschusses* läuft so ab, daß die Anträge bei der Kommission über den betreffenden Mitgliedstaat mit dessen positiver Stellungnahme eingereicht werden (Artikel 34 der Verordnung). Die Mitgliedstaaten haben zuvor die Zuschußanträge geprüft, um festzustellen, ob sie sich in das mehrjährige Ausrichtungsprogramm einfügen, und ihnen eine Prioritätsstufe von 1 bis 5 zugeteilt. Die Kommission behandelt die Anträge in zwei Stufen. Zunächst sichtet sie die einzelnen Anträge, um festzustellen, ob sie die Voraussetzungen für einen Zuschuß erfüllen. Dann vergleicht sie die Anträge, die die Voraussetzungen erfüllen, um festzulegen, welchen Anträgen, Priorität zuzubilligen ist. Die Gemeinschaftszuschüsse werden nach der so festgelegten Rangfolge bis zur Erschöpfung der verfügbaren Mittel gewährt.

Nach Artikel 40 der Verordnung *verfügte* die Kommission für den Zeitraum 1987 bis 1991 *über eine Gesamtfinanzausstattung von 800 Millionen ECU* zur Durchführung von Maßnahmen im Fischereisektor. Nach Angaben der Kommission legen die Haushaltsbehörden in diesem Rahmen einen Höchstbetrag für jedes Haushaltsjahr fest.

Die Anträge, die die Voraussetzungen für einen Zuschuß erfüllen, wegen der Erschöpfung der Mittel hingegen nicht berücksichtigt werden konnten, werden gemäß Artikel 37 Absatz 1 *ein einziges Mal auf das folgende Haushaltsjahr übertragen.*

4. Die Kommission hat sich nach ihrer Darstellung genötigt gesehen, die Zuschußentscheidungen für 1988 auszusetzen, weil die Mitgliedstaaten ihr die Angaben zur Entwicklung ihrer Fischereiflotte, die für die Entscheidung notwendig gewesen seien, ob die eingereichten Zuschußanträge sich in den

3 — ABl. L 66, S. 27.

Rahmen der für jeden Mitgliedstaat genehmigten Ausrichtungsprogramme einfügten, nicht übermittelt hätten. Die Kommission hat daher beschlossen, die Gültigkeit der 1988 geprüften Zuschußanträge für ein weiteres Haushaltsjahr zu verlängern.

Nach diesen Vorschriften wurde der Antrag von Echebastar bei den beiden Beschlußfassungen für *1989* geprüft. Die Dienststellen der Kommission teilten Echebastar mit Schreiben vom 22. November 1989 allerdings mit, daß das betreffende Vorhaben Gemeinschaftszuschüsse nicht habe erhalten können, weil „die für die Finanzierung von Vorhaben 1989 verfügbaren Mittel nicht ausreichten".

Nach Maßgabe der Regelung in Artikel 37 Absatz 1 wurde der Antrag von Echebastar im Rahmen der beiden Beschlußfassungen des Jahres *1990* berücksichtigt. Zu der Entscheidung im April 1990 hat die Kommission vorgebracht, sie habe ihre Entscheidung ein weiteres Mal aussetzen müssen, weil die Mitgliedstaaten ihr die erforderlichen Angaben nicht übermittelt hätten. Aus dem gleichen Grunde verzögerte sich auch die Entscheidung im Oktober 1990, so daß sie für eine Reihe von Mitgliedstaaten, insbesondere für Spanien, erst im Dezember erfolgen konnte.

Mit Schreiben vom 18. Dezember 1990, das Echebastar am 21. Januar 1991 zugegangen ist, teilten die Dienststellen der Kommission Echebastar mit, daß *der Zuschußantrag der Gesellschaft einen Zuschuß nicht habe erhalten können*, weil „die für die Finanzierung von Vorhaben im Jahr 1990 verfügbaren Mittel nicht ausreichend waren".

Am *25. Januar 1991* hat Echebastar die vorliegende Klage beim Gerichtshof erhoben. Der Klageschrift läßt sich entnehmen, daß die Gesellschaft vor Absendung der Klageschrift an den Gerichtshof die Mitteilung erhalten hatte, daß ihr Vorhaben den beantragten Zuschuß nicht erhalten könne.

5. Nach den Akten macht Echebastar geltend, die Kommission sei verpflichtet gewesen, ihr einen Zuschuß zu gewähren. Sie erfülle die Voraussetzungen der Verordnung für die Gewährung eines Zuschusses. Außerdem sehe die Verordnung für ihren Fall eine Priorität vor, so daß sie einen Anspruch auf Gewährung eines Zuschusses habe.

6. Bezüglich der Priorität verweist Echebastar zunächst auf Artikel 8 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung, der bestimmt, daß solche Vorhaben für den Bau von Fischereifahrzeugen Vorrang erhalten, die „Fahrzeuge ersetzen sollen, die durch Unfall oder Schiffbruch verlorengegangen sind oder irreparabel beschädigt, abgewrackt oder der Fischereitätigkeit in der Gemeinschaft endgültig entzogen wurden".

Die Kommission hat nach ihrem Vorbringen für die Anwendung dieser Prioritätsregel die Anforderung aufgestellt, daß der Eigner der verlorengegangenen Schiffe zugleich Begünstigter des Vorhabens ist und die Gesamtkapazität der verlorengegangenen Schiffe der des neuen Fahrzeugs entspricht. Außerdem gibt die Kommission aus unterschiedlichen Gründen solchen Schiffen, die zufällig verlorengegangen sind, Vorrang vor solchen Schiffen, die freiwillig der Fischereitätigkeit entzogen worden sind. Zu dem von Echebastar beantragten Zuschuß führt die Kommission aus, er habe eine geringere Priorität als zahl-

reiche andere spanische Anträge erhalten, weil eines der drei Schiffe, deren endgültiger Verlust durch Schiffbruch als Begründung des Zuschußantrages angeführt war, nicht Echebastar gehört habe und ein anderes Schiff nicht durch Schiffbruch verlorengegangen, sondern nach Senegal exportiert worden sei.

7. Echebastar bringt weiterhin vor, sie habe gemäß *Artikel 37 Absatz 1* der Verordnung über die Übertragung der Zuschußanträge, die nicht berücksichtigt werden konnten, auf das folgende Haushaltsjahr eine Vorrangstellung. Außerdem macht sie geltend, daß der Umstand, daß sowohl das spanische Generalsekretariat für die Hochseefischerei als auch die Kommission sie mit Schreiben vom 12. Februar bzw. vom 17. Mai 1990 unterrichtet hätten, daß eine Entscheidung über ihren Antrag spätestens bei der Beschlußfassung im Oktober 1990 erfolgen werde, eine berechtigte Erwartung begründet habe, den beantragten Zuschuß zu erhalten.

Die Kommission legt demgegenüber dar, die Regelung des Artikels 37 Absatz 1 gebe der Gesellschaft lediglich das Recht auf eine erneute Überprüfung im folgenden Jahr zusammen mit allen Anträgen, die im Laufe des neuen Haushaltsjahres eingereicht worden seien, keineswegs aber eine Vorrangstellung gegenüber diesen neuen Anträgen.

8. Schließlich bringt Echebastar zusätzlich zu den genannten Rügen weiter vor, die Kommission habe die verfügbaren Mittel weder 1989 noch 1990 ausgeschöpft, so daß Echebastar, die alle Voraussetzungen der genannten Verordnung erfüllt habe, zu Unrecht keinen Zuschuß erhalten habe. Diesen Klagegrund sucht Echebastar in unterschiedlicher Weise zu belegen. Sie geht dabei von dem Gedanken aus, daß bei einer Gesamtausstattung von 800 Millionen ECU für fünf Jahre die Kommission verpflichtet gewesen sei, jedes Jahr 160 Millionen ECU auszugeben.

Die Kommission legt dar, daß 1989 145 Millionen ECU für die Verbesserung und die Anpassung der Strukturen in der Fischerei und in der Aquakultur vorgesehen gewesen seien. Sie habe beschlossen, hiervon 63,45 Millionen ECU für die Umstrukturierung und die Erneuerung der Fischereiflotte zu verwenden. Mit dieser Entscheidung müsse verglichen werden, daß 1989 Zuschußanträge für den Bau neuer Fahrzeuge in einer Gesamthöhe von 344,17 Millionen ECU eingereicht worden seien. Auch 1990 seien 44,15 Millionen ECU bei einer Gesamtausstattung von 180 Millionen ECU für die Umstrukturierung und die Erneuerung der Fischereiflotte eingesetzt worden. Dem hätten Zuschußanträge in Höhe von 328,51 Millionen ECU gegenübergestanden. Folglich habe die Kommission sowohl 1989 als auch 1990 eine große Zahl von Anträgen zurückweisen müssen, die die Voraussetzungen für die Gewährung eines Zuschusses erfüllt hätten.

9. Zur Stützung ihrer Anträge führt Echebastar aus, daß die Unterlassung der Kommission, ihr diesen Zuschuß zu gewähren, in erster Linie deshalb eine gegen den Vertrag verstoßende Untätigkeit darstelle, weil die Kommission die Fristen nach Artikel 35 Absatz 1 Buchstabe a der Verordnung nicht beachtet habe. Ihrer Meinung nach hätte die Kommission den Beschluß über die Gewährung des Zuschusses am 31. Oktober 1989 oder am 30. April 1990 und allerspätestens am 31. Oktober 1990 treffen müssen.

Die Kommission unterstreicht, daß die Verzögerungen bei ihrer Entscheidung über den

Antrag von Echebastar darauf zurückzuführen gewesen seien, daß Spanien ihr die notwendigen Angaben über die Entwicklung seiner Fischereiflotte nicht übermittelt habe. Folglich könnten ihr diese Verzögerungen nicht vorgeworfen werden. Außerdem sei die Beachtung der ihr für die Beschlußfassung gesetzten Frist eine zweitrangige Verpflichtung gegenüber der Verpflichtung, sicherzustellen, daß ihre Entscheidungen auf der Grundlage verläßlicher Angaben getroffen würden.

10. Wegen des weiteren Parteivorbringens verweise ich auf den Sitzungsbericht. Im folgenden werde ich hierauf nur soweit zurückkommen, als es erforderlich ist, um meinen Standpunkt in der vorliegenden Rechtssache darzulegen.

Zur Untätigkeitsklage

11. Die Kommission hält den Antrag von Echebastar auf Feststellung, daß die Unterlassung der Kommission, eine Entscheidung über die Gewährung eines Zuschusses an die Gesellschaft zu treffen, gegen den Vertrag verstoße, für unzulässig. Die Kommission macht zu Beginn geltend, ihr Schreiben vom 18. Dezember 1990 enthalte eine Stellungnahme zu dem Antrag von Echebastar und zu dem ihn stützenden Gründen, so daß die Voraussetzungen für die Erhebung einer Untätigkeitsklage nach Artikel 175 EWG-Vertrag nicht erfüllt seien.

Nach Auffassung von Echebastar ist die Klage zulässig, da die Frist von zwei Monaten für eine Stellungnahme der Kommission nach Artikel 175 Absatz 2 EWG-Vertrag am 2. Dezember 1990 abgelaufen sei und das Schreiben der Kommission vom 18. Dezember 1990 außerdem weder eine förmliche Entscheidung noch eine Stellungnahme im Sinne des Artikels 175 sei. Das Schreiben besage lediglich, daß die Entscheidung über das betreffende Vorhaben auf einen späteren Zeitpunkt verschoben werde. Es handele sich um ein einfaches Informationsschreiben, das keine Grundlage für eine Nichtigkeitsklage sein könne.

12. Meines Erachtens ist den Anträgen der Kommission auf Feststellung der Unzulässigkeit der Klage stattzugeben.

Mit dem Schreiben der Kommission vom 18. Dezember 1990 wird der Klägerin mitgeteilt, daß eine sie betreffende Entscheidung ergangen ist. Es wird ausdrücklich festgestellt, daß dem Antrag auf Zuschuß nicht habe entsprochen werden können, weil die für 1990 verfügbaren Mittel nicht ausgereicht hätten.

Es handelt sich mithin um einen Rechtsakt, der unabhängig von seiner Natur oder seiner Form Rechtsfolgen für Echebastar ausgelöst hat und mithin Gegenstand einer Nichtigkeitsklage nach Artikel 173 EWG-Vertrag sein kann [4].

Die Fragen, ob die Kommission berechtigt war, Echebastar die Ablehnung ihres Antrags durch ein Schreiben mitzuteilen, das vom Direktor der zuständigen Generaldirektion unterzeichnet war, ob die Entscheidung ausreichend begründet war und ob die behauptete Überschreitung der Fristen Auswirkungen auf den möglichen Inhalt dieser Entscheidung haben kann, sind nicht entscheidungserheblich für die Prüfung, ob die vorliegende Untätigkeitsklage zulässig ist.

4 — Vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 31. März 1971 („AETR") in der Rechtssache 22/70 (Kommission/Rat, Slg. 1971, 263), in dem der Gerichtshof entschieden hat, daß die Anfechtungsklage gegen alle Handlungen der Organe, ungeachtet ihrer Rechtsnatur oder Form, gegeben ist, die dazu bestimmt sind, Rechtswirkungen zu erzeugen.

Diese Fragen müßten bei der Prüfung der Frage, ob die getroffene Entscheidung rechtswidrig und folglich für nichtig zu erklären ist [5], berücksichtigt werden.

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes muß der Umstand, daß die Kommission zu dem betreffenden Antrag vor Erhebung der Untätigkeitsklage Stellung genommen hat, dazu führen, diese Klage als unzulässig abzuweisen. Diese Rechtsprechung gilt unabhängig davon, daß die von Echebastar erhobene Untätigkeitsklage nicht nur auf die Feststellung gerichtet ist, daß die Kommission zur Entscheidung über den Antrag verpflichtet war, sondern darüber hinaus auf die Feststellung, daß sie auch verpflichtet war, eine positive Entscheidung über die Gewährung des Zuschusses zu treffen. In der Rechtsprechung des Gerichtshofes zu Artikel 175 heißt es hierzu:

„Aus dem Zusammenhang, insbesondere aus Absatz 1, geht hervor, daß die Bestimmung mit den Worten ‚es unterlassen hat, einen ... Akt ... an sie zu richten' die Untätigkeit durch Nichtbescheidung oder Nichtstellungnahme meint, nicht aber den Erlaß eines anderen als des von den Betroffenen gewünschten oder für notwendig erachteten Rechtsaktes" [6].

Auf dieser Grundlage hat der Gerichtshof die Untätigkeitsklage mit dem Hinweis als unzulässig abgewiesen, daß das betreffende Organ in dieser Sache eine Entscheidung getroffen habe, so daß die Voraussetzungen für die Erhebung einer Klage nach 175 nicht gegeben gewesen seien.

In der vorliegenden Rechtssache hat die Kommission zu der Frage Stellung genommen, ob Echebastar Anspruch auf Gewährung eines Zuschusses habe. Auch wenn diese Entscheidung nach Inhalt und Form nicht der von Echebastar gewünschten entspricht, muß diese Stellungnahme doch meines Erachtens dazu führen, daß diese Untätigkeitsklage als unzulässig abgewiesen wird.

13. Für dieses Ergebnis ist es ohne Bedeutung, ob die Entscheidung der Kommission in der vorliegenden Sache vor Ablauf der Zweimonatsfrist des Artikels 175 Absatz 2 EWG-Vertrag, wie die Kommission meint, oder, wie Echebastar vorbringt, danach getroffen worden ist. Entscheidend ist meines Erachtens allein, daß die negative Entscheidung der Gesellschaft vor Klageerhebung übermittelt worden ist [7]. Die Entscheidung der Kommission bedeutet, daß eine Untätigkeit im Sinne des Artikels 175 EWG-Vertrag nicht mehr vorliegt und die Untätigkeitsklage folglich bereits vor Rechtshängigkeit der vorliegenden Sache gegenstandslos geworden ist. Die Zweimonatsfrist des Artikels 175 Absatz 2 bezweckt, die Kommission in die Lage zu versetzen, ihre Untätigkeit zu beenden, so daß die Untätigkeitsklage folglich vor Ablauf dieser

5 — Das Vorbringen von Echebastar, aus Artikel 37 Absatz 1 ergebe sich, daß das Schreiben der Kommission lediglich bewirke, daß der Antrag der Gesellschaft auf das folgende Haushaltsjahr übertragen werde, beruht auf einem fehlerhaften Verständnis des Artikels 37 Absatz 1. Aus Artikel 37 Absatz 1 ergibt sich ausdrücklich, daß eine Übertragung auf das folgende Haushaltsjahr nur einmal stattfinden kann. Im Falle von Echebastar ist diese Möglichkeit daher bereits durch die Entscheidung der Kommission ausgeschöpft worden, die Echebastar am 22. November 1989 übermittelt wurde. Im übrigen weise ich darauf hin, daß die Möglichkeit einer etwaigen Übertragung auf das folgende Haushaltsjahr meines Erachtens einer Entscheidung, den Zuschuß für das betreffende Jahr nicht zu zahlen, nicht ihren Charakter als Handlung nimmt, die Rechtswirkungen erzeugt.

6 — Vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 13. Juli 1971 in der Rechtssache 8/71 (Deutscher Komponistenverband, Slg. 1971, 705, Randnr. 2). Gleiche Ausführungen finden sich in Randnr. 17 des Urteils des Gerichtshofes vom 15. Dezember 1988 in den verbundenen Rechtssachen 166/86 und 220/86) Irish Cement Limited, Slg. 1988, 6473) sowie in Randnr. 17 des Urteils des Gerichtshofes vom 24. November 1992 in den verbundenen Rechtssachen C-15/91 und C-108/91 (Buckl u. a., Slg. 1992, I-6061).

7 — Ich weise darauf hin, daß eine Entscheidung, die erst nach der Klageerhebung getroffen wurde, meiner Meinung nach lediglich zur Erledigung der Hauptsache führen kann, wenn der Kläger das erhalten hat, was er gewünscht hat. Vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 12. Juli 1988 in der Rechtssache 377/87 (Parlament/Rat; Haushaltsverfahren; Slg. 1988, 4017) sowie meine Schlußanträge vom 8. Juli 1992 in der Rechtssache Buckl u. a., a. a. O., Punkt 16. In seinem Urteil vom 24. November 1992 in dieser Rechtssache hat der Gerichtshof indessen festgestellt, daß selbst die nach Erhebung der Untätigkeitsklage erfolgende Weigerung, den gewünschten Rechtsakt zu erlassen, zu einer Erledigung der Hauptsache führt.

Frist nicht erhoben werden darf. Der Ablauf der Frist gibt indessen dem Kläger nicht das Recht auf Feststellung einer Untätigkeit, falls diese vor Klageerhebung beendet worden ist. Der Gerichtshof hat entschieden, daß der Kläger, der in einem solchen Fall eine Nichtigkeitsklage erheben kann, kein legitimes Interesse an einer Untätigkeitsklage mehr hat [8].

14. Ich schlage daher dem Gerichtshof vor, die Untätigkeitsklage auf dieser Grundlage als unzulässig abzuweisen, und halte es demgemäß nicht für notwendig, mich zu den anderen Verteidigungsmitteln der Kommission zu äußern.

Zu dem Antrag, der Kommission nach Artikel 176 EWG-Vertrag aufzuerlegen, Echebastar einen Zuschuß zu gewähren

15. Dieser Klagegrund ist als unzulässig zurückzuweisen, da der Gerichtshof nicht befugt ist, ein Urteil zu erlassen, das eine solche Pflicht beinhaltet. Gemäß Artikel 175 ist der Gerichtshof lediglich befugt, das Vorliegen einer rechtswidrigen Unterlassung festzustellen. Danach ist es gemäß Artikel 176 Sache des betreffenden Organs, die sich aus dem Urteil des Gerichtshofes ergebenden Maßnahmen zu ergreifen.

8 — In seinem Urteil vom 14. Dezember 1962 in den verbundenen Rechtssachen 5/62 bis 11/62 und 13/62 bis 15/62 (San Michele u. a., Slg. 1962, 917) hat der Gerichtshof zu einer Untätigkeitsklage nach dem EGKS-Vertrag folgende Feststellungen getroffen:
„Unstreitig ist die Entscheidung den Klägerinnen im vorliegenden Fall vor Erhebung ihrer Untätigkeitsklagen zugegangen. Daher hatten die Klägerinnen kein berechtigtes Interesse mehr daran, eine Untätigkeit zu rügen, die im Zeitpunkt der Klageerhebung nicht mehr gegeben war: Sie waren in ausreichendem Maße durch die Möglichkeit geschützt, gegen die genannte Entscheidung aufgrund von Artikel 33 des Vertrages Nichtigkeitsklage zu erheben. Die Untätigkeitsklagen sind somit unzulässig, da es an einem Rechtsschutzinteresse fehlt."

Zum Antrag auf Schadensersatz

16. Echebastar hat gemäß Artikel 215 Absatz 2 und Artikel 178 EWG-Vertrag den Antrag gestellt, für den ihr durch die Untätigkeit der Kommission entstandenen Schaden entschädigt zu werden. In ihrer Klageschrift hat sie geltend gemacht, daß der Antrag auf Schadensersatz sowohl den Nachteil betreffe, der der Gesellschaft infolge der Nichtgewährung des Gemeinschaftszuschusses entstanden sei, als auch den Schaden, der dadurch entstanden sei, daß sie von dem Tag an, an dem diese Beihilfe ihr hätte gewährt werden müssen, den diesem Zuschuß entsprechenden Betrag selbst habe finanzieren müssen. In ihrer Gegenerwiderung hat Echebastar ihren Verlust als den Betrag beziffert, der den Zinsen auf den Betrag des Zuschusses von dem Tage an entspricht, an dem dieser Zuschuß ihr habe gewährt werden müssen.

17. Die Gegenerwiderung läßt sich dahin verstehen, daß Echebastar ihren Schadensersatzantrag dahin beschränkt, daß lediglich der Verlust der Gesellschaft ausgeglichen werden soll, der dadurch entstanden sei, daß sie sich gezwungen gesehen habe, den Betrag, den sie als Zuschuß beantragt habe, selbst zu finanzieren. Eine solche Beschränkung ist folgerichtig, weil die Gesellschaft einen getrennten Antrag auf Zahlung des Gemeinschaftszuschusses nach Artikel 176 EWG-Vertrag gestellt hat.

Geht man davon aus, daß der Schadensersatzantrag in der Gegenerwiderung solchermaßen beschränkt worden ist, so handelt es sich lediglich um einen Antrag auf Zahlung der Zinsen für den verspätet gezahlten Zuschuß und folglich um eine Forderung, die im Verhältnis zu dem „Antrag auf Zahlung" in der Hauptsache lediglich zweitrangig ist.

Wenn dieser Antrag so zu verstehen ist, ist er schon deshalb zurück zuweisen, weil über den Hauptantrag nicht zu entscheiden ist.

18. Geht man davon aus, daß der Schadensersatzantrag auch den Schaden umfaßt, der dadurch entstanden sein soll, daß es die Kommission nach Meinung der Klägerin rechtswidrig unterlassen hat, ihr einen Gemeinschaftszuschuß zu gewähren, so ist zunächst zu untersuchen, welche Bedeutung dem Umstand zukommt, daß die zugleich erhobene Untätigkeitsklage abzuweisen ist und Echebastar gegen die Weigerung der Kommission, ihr einen Zuschuß zu gewähren, keine Nichtigkeitsklage erhoben hat.

Der Gerichtshof hat in seiner Rechtsprechung hierzu festgestellt:

— „Der Vertrag hat die Schadensersatzklagen [geschaffen]

— als selbständige Rechtsbehelfe mit eigener Funktion im System der Klagemöglichkeiten ... und [hat] sie von Voraussetzungen abhängig gemacht, die ihrem besonderen Zweck angepaßt sind."

— „Es würde diese Eigenständigkeit der Klage und der Wirksamkeit des allgemeinen Systems der vom Vertrag vorgesehenen Klagemöglichkeit zuwiderlaufen, einen die Unzulässigkeit der Klage nach sich ziehenden Umstand darin zu sehen, daß die Erhebung der Schadensersatzklage in bestimmten Fällen zu einem ähnlichen Ergebnis wie die Untätigkeitsklage nach Artikel 175 führen könnte." [9]

— „Die Schadensersatzklage unterscheidet sich von der Untätigkeitsklage dadurch, daß sie nicht auf den Erlaß einer bestimmten Maßnahme, sondern auf den Ersatz des durch ein Organ in Ausübung seiner Amtstätigkeit verursachten Schadens gerichtet ist." [10]

In ähnlicher Weise hat der Gerichtshof die Selbständigkeit der Schadensersatzklage gegenüber der Nichtigkeitsklage festgestellt [11].

Da der Gerichtshof hervorgehoben hat, daß die Schadensersatzklage ein eigenständiger Rechtsbehelf ist, bedeutet dies, daß diese Klage für zulässig erklärt werden kann, auch wenn der Gerichtshof nicht Gelegenheit gehabt hat, das behauptete Vorliegen einer Untätigkeit oder eines gesetzwidrigen Rechtsaktes im Rahmen einer Untätigkeits- oder Nichtigkeitsklage festzustellen.

Dies soll allerdings nicht heißen, daß nach dieser Rechtsprechung auch die Anträge auf Schadensersatz in der vorliegenden Rechtssache für zulässig erklärt werden sollten.

19. Wie ich bereits ausgeführt habe, hat Echebastar seinen Antrag auf Schadensersatz als einen Antrag formuliert, der ihr Wiedergutmachung für den ihr durch die Untätigkeit der Kommission verursachten Schaden verschaffen soll. Es trifft zwar zu, daß nach der angeführten Rechtsprechung die Abwei-

9 — Urteil des Gerichtshofes vom 28. April 1971 in der Rechtssache 4/69 (Lütticke/Kommission, Slg. 1971, 325, Randnr. 6).

10 — Vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 2. Juli 1974 in der Rechtssache 153/73 (Holtz & Willemsen/Rat und Kommission, Slg. 1974, 675, Randnr. 4).

11 — Vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 2. Dezember 1971 in der Rechtssache 5/71 (Schöppenstedt/Rat, Slg. 1971, 975), in dem der Gerichtshof in Randnr. 3 u. a. entschieden hat, daß die Schadensersatzklage „sich dadurch von der Anfechtungsklage [unterscheidet], daß sie nicht die Beseitigung einer bestimmten Maßnahme zum Ziel hat, sondern den Ersatz des Schadens, den ein Gemeinschaftsorgan in Ausübung seiner Befugnisse verursacht".

sung einer gleichzeitig erhobenen Untätigkeitsklage für sich betrachtet noch nicht zur Abweisung der Schadensersatzklage führt. Entscheidend ist jedoch meines Erachtens hier, daß ich dem Gerichtshof vorgeschlagen habe, die Untätigkeitsklage mit der Begründung abzuweisen, daß zum Zeitpunkt der Klageerhebung eine Untätigkeit der Kommission nicht vorlag, weil die Kommission nämlich in dieser Angelegenheit eine Entscheidung getroffen hatte. Diese Feststellung muß meines Erachtens zu der Schlußfolgerung führen, daß auch die Schadensersatzklage, die sich auf eine Untätigkeit der Kommission stützt, abzuweisen ist.

20. Allerdings stellt sich die Frage, ob der Gerichtshof die Schadensersatzklage nach Maßgabe ausschließlich der soeben dargelegten Gründe abweisen kann. Wie auch immer die Schadensersatzanträge formuliert sind, das grundlegende Problem in der vorliegenden Rechtssache scheint mir zu sein, daß Echebastar davon ausgeht, die Kommission habe sie deshalb zu entschädigen, weil die Zurückweisung des von ihr gestellten Antrags rechtswidrig gewesen sei. Mithin ist zu prüfen, ob die Schadensersatzklage unter diesem Blickwinkel für zulässig erklärt werden kann.

Es gibt meiner Meinung nach gute Gründe, eine so formulierte Schadensersatzklage, obwohl sie grundsätzlich gegenüber einer Nichtigkeitsklage einen eigenständigen Charakter aufweist, für unzulässig zu erklären. Kennzeichnend für die vorliegende Rechtssache ist, daß das Verhalten, das Echebastar als Schadensverursachung betrachtet, die individuelle Zurückweisung ihres Antrags auf einen Zuschuß durch die Kommission ist, und daß der verlangte Schadensersatz dem nicht gezahlten Zuschuß nebst Zinsen von dem Tage an, an dem dieser Zuschuß nach Meinung der Klägerin hätte gezahlt werden müssen, entspricht. In diesem Falle würde es dem System der vom Vertrag geschaffenen Klagemöglichkeiten widersprechen, wenn man zulassen würde, daß die Schadensersatzklage dazu verwandt werden kann, um dieses von der Klägerin gewünschte Ergebnis zu erzielen.

Diese Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Schadensersatzklage kann in zweifacher Weise begründet werden; die erste Begründungsmöglichkeit scheint mir den Vorzug zu verdienen, ich werde aber auch die zweite zur Sprache bringen.

21. Die erste Begründungsmöglichkeit beruht auf dem Gedanken, daß Echebastar, wenn man ihrem Schadensersatzantrag entsprechen würde, in eine Lage versetzt würde, als ob die Kommission ihr den beantragten Zuschuß gewährt hätte, und sie damit ein Ziel erreichen würde, daß sie meines Erachtens mit Hilfe einer Nichtigkeitsklage nicht erreichen könnte. Man kann nach meiner Meinung nicht davon ausgehen, daß ein Urteil mit dem eine negative Entscheidung der Kommission für nichtig erklärt wird, wie eine Feststellung zu bewerten ist, daß die Kommission positiv verpflichtet ist, dem Antrag der Gesellschaft in einem Fall wie dem vorliegenden zu entsprechen. Da die Kommission notwendig ihr Ermessen ausüben muß, um zu entscheiden, welchen Anträgen sie entsprechen kann, kann die Feststellung, daß sie rechtswidrig vorgegangen ist, lediglich zu einer Verpflichtung der Kommission führen, die Fehler bei der Behandlung dieses Antrags zu beheben und auf dieser Grundlage eine neue Prüfung vorzunehmen.

Die Schadensersatzklage kann meiner Auffassung nach nur eingesetzt werden, um eine „Zahlungsverpflichtung" der Kommission feststellen zu lassen, die im Rahmen einer Nichtigkeitsklage nicht erfolgen könnte.

22. Die zweite Möglichkeit, die Zurückweisung des Schadensersatzantrags zu begründen, besteht in der Annahme, daß die vorliegende Rechtssache unter die besondere Ausnahme vom Grundsatz der Selbständigkeit der Schadensersatzklage fällt, wie sie der

Gerichtshof in seinem Urteil vom 15. Juli 1963 in der Rechtssache 25/62 (Plaumann) [12] festgelegt und in seinem Urteil vom 26. Februar 1986 in der Rechtssache 175/84 (Krohn) [13] näher herausgearbeitet hat. In der letztgenannten Rechtssache hatte die Kommission die Abweisung der Schadensersatzklage unter Berufung auf das Urteil Plaumann beantragt und geltend gemacht, daß „eine Schadensersatzklage nicht zur Folge haben [dürfe], daß die Rechtswirkungen einer bestandskräftig gewordenen Einzelfallentscheidung beseitigt würden [14]". Der Gerichtshof hat diesen von der Kommission vorgebrachten Unzulässigkeitsgrund unter Hinweis auf die Selbständigkeit der Schadensersatzklage zurückgewiesen und entschieden, das Vorhandensein einer bestandskräftig gewordenen Einzelfallentscheidung stehe der Zulässigkeit einer solchen Schadensersatzklage nicht entgegen. Hierzu hat er des weiteren ausgeführt:

„Die Rechtsprechung, auf die sich die Kommission beruft, betrifft nur den Ausnahmefall, daß eine Schadensersatzklage auf Zahlung eines Betrags gerichtet ist, der genau dem Betrag von Abgaben entspricht, die der Kläger in Ausführung einer Einzelfallentscheidung gezahlt hat, weshalb mit der Schadensersatzklage in Wirklichkeit die Aufhebung dieser Einzelfallentscheidung begehrt wird." (Randnr. 33)

Es läßt sich nicht sagen, daß die vorliegende Schadensersatzklage dem genannten Ausnahmefall entspricht. Echebastar begehrt mit ihrem Schadensersatzantrag die Zahlung des Betrages, den die Gesellschaft beantragt hatte, und damit die mittelbare Nichtigerklärung einer Einzelfallentscheidung, die in der Zurückweisung des Zuschußantrags der Gesellschaft bestand. Unter diesen besonderen Umständen wäre es meines Erachtens mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes zur grundsätzlichen Selbständigkeit der Schadensersatzklage nicht unvereinbar, wenn man diesen Antrag als unzulässig betrachten würde.

Ergebnis

23. Aus den genannten Gründen schlage ich dem Gerichtshof vor, die Klage als unzulässig abzuweisen und der Klägerin die gesamten Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

12 — Slg. 1963, 211. Der Gerichtshof hat in diesem Urteil folgende Feststellungen getroffen:
„Im vorliegenden Fall ist die angefochtene Entscheidung nicht für nichtig erklärt worden. Ein nicht für nichtig erklärter Verwaltungsakt kann aber als solcher keinen Amtsfehler darstellen, durch den die Verwaltungsunterworfenen verletzt würden. Diese können daher aus einem solchen Verwaltungsakt keine Schadensersatzansprüche herleiten. Der Gerichtshof kann nicht auf dem Wege über einer Schadensersatzklage die Rechtswirkungen einer Entscheidung, die nicht für nichtig erklärt worden ist, durch Urteilsspruch beseitigen."

13 — Slg. 1986, 753.

14 — Siehe Randnr. 30.