SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS FRANCIS G. JACOBS
vom 28. Januar 1993 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Im vorliegenden Fall geht es um ein vom niederländischen College van Beroep voor het Bedrijfsleven (letztinstanzliches Verwaltungsgericht für Handels- und Wirtschaftssachen) vorgelegtes Vorabentscheidungsersuchen über die Auslegung und Auswirkung der Richtlinie 74/561/EWG des Rates vom 12. November 1974 über den Zugang zum Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers im innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Verkehr (ABl. L 308, S. 18; Richtlinie). Die Richtlinie wurde im Hinblick auf den Beitritt Griechenlands bzw. Spaniens und Portugals durch die Richtlinie 80/1178/EWG des Rates vom 4. Dezember 1980 (ABl. L 350, S. 41) und durch die Richtlinie 85/578/EWG des Rates vom 20. Dezember 1985 (ABl. L 372, S. 34) sowie später durch die Richtlinie 89/438/EWG des Rates vom 21. Juni 1989 (ABl. L 212, S. 101) geändert. Vor kurzem wurde die Richtlinie auch durch die Verordnung (EWG) Nr. 3572/90 des Rates vom 4. Dezember 1990 zur Änderung bestimmter Richtlinien, Entscheidungen und Verordnungen auf dem Gebiet des Straßen-, Eisenbahn- und Binnenschiffsverkehrs aufgrund der Herstellung der deutschen Einheit geändert (ABl. L 353, S. 12). Diese Änderungen sind für den vorliegenden Fall jedoch nicht unmittelbar von Bedeutung.

2. Das College van Beroep hat folgende Frage vorgelegt:

Hat eine natürliche Person nach Beendigung der offenen Handelsgesellschaft, in der sie den Verkehrsbetrieb ständig und tatsächlich geleitet hat, und die bei richtiger Durchführung der Richtlinie 74/561/EWG unter die Übergangsregelung gefallen wäre, Anspruch auf Anwendung des Artikels 5 Absatz 1 in Verbindung mit Absatz 2 der Richtlinie, wenn sie das Unternehmen als Einzelfirma fortführt, selbst wenn der innerstaatliche Gesetzgeber die Bestimmung nicht durchgeführt hat?

Das Gemeinschaftsrecht

3. Die Richtlinie sieht die Einführung gemeinsamer Regeln für den Zugang zum Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers vor, „um eine bessere Qualifizierung des Verkehrsunternehmers zu gewährleisten" (vgl. die dritte Begründungserwägung der Richtlinie). Die Richtlinie enthält auch Übergangsbestimmungen, „damit die Mitgliedstaaten ihre nationalen Regelungen der Gemeinschaftsregelung anpassen können" (vgl. die sechste Begründungserwägung).

4. Gemäß Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 1 der Richtlinie müssen Unternehmen, die den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers ausüben wollen, a) zuverlässig sein, b) die entsprechende finanzielle Leistungsfähigkeit besitzen, und c) die in Artikel

* Originalsprache: Englisch.

3 Absatz 4 genannten Voraussetzungen der fachlichen Eignung erfüllen. Artikel 3 Absatz 1 Unterabsätze 2 und 3 hat folgenden Wortlaut:

„Ist der Antragsteller eine natürliche Person und erfüllt er nicht die unter Buchstabe c) geforderte Voraussetzung, so können die zuständigen Behörden ihn dennoch zur Ausübung des Berufs des Kraftverkehrsunternehmers zulassen, sofern er diesen zuständigen Behörden eine andere Person benennt, welche die unter den Buchstaben a) und c) geforderten Voraussetzungen erfüllt und den Verkehrsbetrieb ständig und tatsächlich leitet.

Ist der Antragsteller keine natürliche Person, so muß

— die unter Buchstabe a) geforderte Voraussetzung von der oder den Personen erfüllt werden, die das Verkehrsunternehmen ständig und tatsächlich leiten ...

— die unter Buchstabe c) geforderte Voraussetzung von der oder einer der unter dem ersten Gedankenstrich genannten Personen erfüllt werden."

5. Gemäß Artikel 7 hatten die Mitgliedstaaten vor dem 1. Januar 1977 die zur Durchführung der Richtlinie notwendigen Maßnahmen zu erlassen und zu gewährleisten, daß die Feststellung der Kenntnisse nach Artikel 3 Absatz 4 zum erstenmal vor dem 1. Januar 1978 erfolgte; im folgenden werde ich insofern vom „Feststellungsverfahren" sprechen. Ein Mitgliedstaat hatte also dafür zu sorgen, daß eine natürliche Person oder ein Unternehmen, die bzw. das zum Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers noch nicht zugelassen war, eine das Vorliegen der notwendigen Befähigung bestätigende Bescheinigung beantragen konnte, und es mußte das entsprechende Feststellungsverfahren ab 1. Januar 1978 anwendbar sein.

6. Artikel 5 der Richtlinie enthält eine Übergangsbestimmung für diejenigen, die den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers aufgrund einer innerstaatlichen Regelung vor dem 1. Januar 1978 ausüben durften. In Artikel 5 Absatz 1 heißt es:

„Unternehmen, die nachweisen, daß sie den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers im innerstaatlichen und/oder im grenzüberschreitenden Verkehr vor dem 1. Januar 1978 in einem Mitgliedstaat auf Grund einer innerstaatlichen Regelung ausüben durften, sind davon befreit, nachzuweisen, daß sie den jeweils entsprechenden Bestimmungen des Artikels 3 genügen."

Solche Unternehmen müssen also insbesondere die in Artikel 3 Absatz 4 umschriebene Voraussetzung der fachlichen Eignung nicht erfüllen. Artikel 5 Absatz 2 bestimmt aber:

„Natürliche Personen, die nach dem 31. Dezember 1974 und vor dem 1. Januar 1978

— die Genehmigung erhalten haben, den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers auszuüben, ihre fachliche Eignung aber aufgrund einer einzelstaatlichen Regelung nicht nachweisen mußten,

oder

— benannt worden sind, um den Verkehrsbetrieb ständig und tatsächlich zu leiten,

müssen jedoch vor dem 1. Januar 1980 die Voraussetzungen der fachlichen Eignung nach Artikel 3 Absatz 4 erfüllen.

Das gleiche Erfordernis gilt in dem in Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 3 genannten Fall" (d. h., wenn der Antragsteller ein Unternehmen ist).

7. Der Zweck dieser Übergangsbestimmungen ist klar. Wenn jemand zur Ausübung des fraglichen Berufes schon nach innerstaatlichem Recht und vor Inkrafttreten des in der Richtlinie vorgesehenen Feststellungsverfahrens berechtigt war, soll er diese Zulassung nicht wegen der neuen, mit der Richtlinie eingeführten Erfordernisse verlieren, vgl. Artikel 5 Absatz 1. Die Richtlinie läßt also nach innerstaatlichem Recht bereits erworbene Recht unangetastet. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, daß in den Begründungserwägungen der oben unter Nummer 1 erwähnten Richtlinien, mit denen Artikel 5 im Hinblick auf den Beitritt Griechenlands, Spaniens und Portugals geändert worden ist, ausdrücklich auf die Notwendigkeit hingewiesen wird, „erworbene" oder „bereits bestehende" Rechte zu schützen. Desgleichen ist in der siebten Begründungserwägung der ebenfalls oben unter Nummer 1 erwähnten Verordnung, mit der Artikel 5 im Hinblick auf die Herstellung der deutschen Einheit geändert worden ist, von „erworbenen Rechten" die Rede.

8. Wurde die Genehmigung nach innerstaatlichem Recht aber nach Erlaß der Richtlinie und vor Inkrafttreten des Feststellungsverfahrens erworben, so gibt es keinen unbegrenzten Schutz der erworbenen Rechte. In diesem Fall hatten die betreffenden Personen eine weitere Frist von zwei Jahren, in der sie die Voraussetzung der fachlichen Eignung erfüllen mußten, vgl. Artikel 5 Absatz 2. Dies gilt aber nicht für Personen, die den Nachweis der fachlichen Eignung schon nach innerstaatlichem Recht erbracht haben und die nicht mit der Leitung des Betriebes beauftragt worden sind.

9. Im vorliegenden Fall sind wohl die in Artikel 5 Absatz 1 und nicht die in Artikel 5 Absatz 2 enthaltenen Übergangsbestimmungen einschlägig, denn es ist nicht von einer Genehmigung nach innerstaatlichem Recht die Rede, die vor dem 1. Januar 1978 und nach dem 31. Dezember 1974 erteilt worden ist.

Zu der vorgelegten Frage

10. Dem Vorlagebeschluß ist zu entnehmen, daß Herr van Doesselaar, der Kläger des Ausgangsverfahrens, zur Zeit der Antragstellung den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers bereits 27 Jahre lang ausgeübt hatte. Er hatte zu diesem Zweck im Jahr 1960 zusammen mit dem Gesellschafter van Esbroek eine Gesellschaft gegründet. Der letztere besaß den nach niederländischem Recht erforderlichen Nachweis der fachlichen Eignung, nicht aber der Kläger. Anscheinend leitete dieser dennoch seit 1962 tatsächlich die Gesellschaft und war seit 1977 allein für deren Tätigkeit verantwortlich. Durch das Ableben des Gesellschafters van Esbroek wurde die Gesellschaft am 23. April 1987 beendet. Der Kläger wollte jedoch den Betrieb als Einzelunternehmer fortführen und beantragte beim beklagten Minister, von dem Erfordernis des Nachweises der fachlichen Eignung befreit zu werden. Dies wurde mit Entscheidung vom 24. Dezember 1987 abgelehnt; dagegen rief der Kläger das College van Beroep an.

11. Es ist nicht ganz klar, ob der Kläger nach innerstaatlichem Recht jemals berechtigt war, ein Güterkraftverkehrsunternehmen allein zu leiten. In ihren schriftlichen Erklärungen hat

die niederländische Regierung ausgeführt, der Kläger habe ein solches Recht nicht gehabt. Es scheint, daß sich jemand ohne Nachweis der fachlichen Eignung zu der fraglichen Zeit nach niederländischem Recht an der Leitung eines Güterkraftverkehrsunternehmens beteiligen konnte, dies allerdings nur zusammen mit dem Besitzer eines solchen Nachweises. Die niederländische Regierung ist der Ansicht, daß der Kläger diese Voraussetzung nicht erfüllt hat; zwar sei der Gesellschafter van Esbroek an dem Unternehmen beteiligt und im Besitz des erforderlichen Nachweises gewesen, das Unternehmen sei aber seit einiger Zeit tatsächlich allein vom Kläger geleitet worden.

12. Natürlich hat das innerstaatliche Gericht darüber zu befinden, ob es vor Inkrafttreten der Richtlinie nach niederländischem Recht möglich war, daß das Unternehmen des Klägers allein von ihm geleitet wurde. War dies nach dem einschlägigen innerstaatlichen Recht ausgeschlossen mit der Folge, daß weder das Unternehmen noch der Kläger selbst den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers rechtmäßig ausübten, so gab es offensichtlich im Zeitpunkt des Erlasses der Richtlinie keine Rechte, die gemäß Artikel 5 Absatz 1 aufrechterhalten werden konnten und auf die sich der Kläger berufen konnte. Der Kläger hätte ein solches Recht nicht gehabt, weil er für die Leitung des Unternehmens allein verantwortlich war, ohne im Besitz des notwendigen Befähigungsnachweises zu sein; und ebensowenig konnte das Unternehmen ein solches Recht haben, weil es nur vom Kläger geleitet wurde. Für die folgenden Ausführungen werde ich deshalb davon ausgehen, daß sowohl vor dem 1. Januar 1978 als auch vor dem 1. Januar 1975 der Kläger oder das Unternehmen nach innerstaatlichem Recht zur Fortführung des bestehenden Betriebes berechtigt war, und daß es somit aufgrund der innerstaatlichen Regelung Rechte gab, die gemäß Artikel 5 Absatz 1 aufrechterhalten werden konnten. Wenn es solche Rechte gab, gingen sie offenbar auf die Tatsache zurück, daß der Gesellschafter van Esbroek im Besitz des erforderlichen beruflichen Befähigungsnachweises war und daß er an dem vom Kläger geleiteten Unternehmen beteiligt war.

13. Wie die Kommission ausgeführt hat, kann eine Person oder ein Unternehmen, das die Voraussetzungen des Artikels 5 Absatz 1 erfüllt, ihre unmittelbare Wirkung geltend machen, um zu verhindern, daß es zu einem Verlust der durch diese Vorschrift geschützten Rechte kommt, auch wenn diese Bestimmung nicht ordnungsgemäß in innerstaatliches Recht umgesetzt worden ist. Die Kommission ist der Auffassung, daß sich eine natürliche Person, die ein Güterkraftverkehrsunternehmen ständig und tatsächlich geleitet hat und die Voraussetzungen des Artikels 5 Absatz 1 erfüllt, auch dann auf diese Bestimmung berufen kann, wenn sich die Rechtsform des Unternehmens später geändert hat. Nach Ansicht der Kommission wäre es im Hinblick auf den mit Artikel 5 Absatz 1 verfolgten Zweck nicht angemessen, die Anwendung dieser Vorschrift nur deswegen auszuschließen, weil das betreffende Unternehmen seine Rechtsform geändert hat. Die Kommission steht also offenbar auf dem Standpunkt, es könne, wenn sich eine Gesellschaft zur Aufrechterhaltung von nach innerstaatlichem Recht erworbenen Rechten auf Artikel 5 Absatz 1 berufen konnte, die spätere Beendigung der Gesellschaft so lange keinen Einfluß auf die Lage haben, als die Person, die den Geschäftsbetrieb der Gesellschaft früher geleitet hat, diese Geschäftstätigkeit fortsetzt.

14. Es ist richtig, daß die bloße Änderung der Rechtsform eines Unternehmens für sich allein keinen Einfluß auf die Anwendung von Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie haben sollte. Wenn also ein Unternehmen früher Rechte nach innerstaatlichem Recht hatte, die nicht an die Beibehaltung einer besonderen Rechtsform (oder — im Falle einer Gesellschaft — an eine bestimmte Zusammensetzung) gebunden waren, sollte auch die Aufrechterhaltung dieser Rechte nach Artikel 5 Absatz 1 nicht von einer solchen Voraussetzung abhängig sein. Desgleichen ist dann, wenn das früher einer natürlichen Person zugestandene Recht, ein Güterkraftverkehrsunternehmen zu leiten, nicht davon abhing, daß das Unternehmen eine bestimmte Rechtsform beibehielt oder daß der Geschäftsführer mit einem Gesellschafter verbunden blieb, der eine besondere Befähigung besaß, die Aufrechterhaltung dieses Rechts nach Artikel 5 Absatz 1 nicht von einer solchen Voraussetzung abhängig.

15. In welchem Umfang Rechte nach Artikel 5 Absatz 1 aufrechterhalten bleiben, kann jedoch nur nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts bestimmt werden, das vor dem 1. Januar 1978 anwendbar war. Die Kommission geht daher meines Erachtens zu weit, wenn sie der Ansicht ist, daß eine Änderung der Rechtsform eines Unternehmens oder eine Änderung in der Zusammensetzung einer Gesellschaft niemals Auswirkungen auf eine Genehmigung haben könne, die früher nach innerstaatlichem Recht erworben worden ist. In der Tat ist es offensichtlich Sinn dieser Vorschrift, früher erworbene Rechte aufrechtzuerhalten, nicht aber solche Rechte auszuweiten. Wie wir gesehen haben, ist es Zweck der Richtlinie, sicherzustellen, daß Verkehrsunternehmer eine „bessere Qualifizierung" haben. Zwar enthält die Richtlinie auch Übergangsbestimmungen, die es den Mitgliedstaaten ermöglichen, die geltenden innerstaatlichen Vorschriften an die Regelung der Richtlinie anzupassen; dies kann aber nicht zur Folge haben, daß eine Person oder ein Unternehmen eine Genehmigung unter Umständen erhält, unter denen nach innerstaatlichem Recht eine Genehmigung nicht erteilt worden wäre.

16. Wie Sie wissen, hat der Kläger selbst nie die Genehmigung erhalten, als Güterkraftverkehrsunternehmer tätig zu werden. Soweit er ein Recht besaß, hing dies offenbar davon ab, daß er zusammen mit einer Person, die den erforderlichen Befähigungsnachweis besaß, eine Gesellschaft bildete. Eine Befreiung von dem Erfordernis, einen Befähigungsnachweis zu besitzen, beantragt der Kläger, weil die genannte Bedingung nicht mehr erfüllt wurde. Unter diesen Umständen sehe ich nicht, wie er sich auf Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie berufen könnte, um eine solche Befreiung zu erhalten: Wäre dies möglich, so würde ihm Artikel 5 Absatz 1 den Erwerb von Rechten erlauben, die er nach innerstaatlichem Recht niemals gehabt hätte.

17. Dies bedeutet allerdings nicht, daß es dem Kläger nicht möglich ist, eine Genehmigung nach der in der Richtlinie enthaltenen Regelung zu bekommen. Gemäß Artikel 3 Absatz 4 der Richtlinie kann ein Mitgliedstaat die Voraussetzung der fachlichen Eignung insbesondere aufgrund des Wissens als erfüllt ansehen, das durch „praktische Erfahrung ... in einem Verkehrsunternehmen" erworben wurde. Auch wenn die neue, durch Artikel 1 Absatz 6 der Richtlinie 89/438/EWG (vgl. oben unter Nr. 1) einge-

führte Fassung von Artikel 3 Absatz 4 vorsieht, daß die Voraussetzung der fachlichen Eignung erfüllt ist, „wenn in einer ... schriftlichen Prüfung ... die Kenntnis der in der Liste im Anhang aufgeführten Sachgebiete nachgewiesen wurde", so heißt es hier doch auch:

„Die Mitgliedstaaten können die Bewerber von der Prüfung befreien, wenn diese eine praktische Erfahrung von mindestens fünf Jahren in leitender Funktion in einem Verkehrsunternehmen nachweisen."

Gewiß, es ist Sache der zuständigen Behörde des betreffenden Mitgliedstaats, festzustellen, ob die Voraussetzung der fachlichen Eignung erfüllt ist; es ist aber schwer einzusehen, daß eine nahezu siebenundzwanzigjährige praktische Erfahrung in der Leitung eines Güterkraftverkehrsunternehmens nicht zum Erwerb der notwendigen Kenntnisse geführt haben könnte. Die aufgrund von Artikel 3 Absatz 4 getroffene Feststellung, die Voraussetzung der fachlichen Eignung sei erfüllt, ist jedoch etwas völlig anderes als die Aufrechterhaltung bestehender Rechte gemäß Artikel 5 Absatz 1.

18. Schließlich ist darauf hinzuweisen, daß die Mitgliedstaaten gemäß Artikel 4 der Richtlinie „im Falle des Ablebens oder der Erwerbs- oder Geschäftsunfähigkeit der natürlichen Person, die die Tätigkeit des Verkehrsunternehmers ausübt, oder der natürlichen Person, die die in Artikel 3 Absatz 1 Buchstaben a und c geforderten Voraussetzungen erfüllt," einem Unternehmen eine einstweilige Befreiung von den in Artikel 3 Absatz 1 erwähnten Anforderungen erteilen (und ausnahmsweise auch eine endgültige Befreiung gewähren) können. Den schriftlichen Erklärungen der niederländischen Regierung ist zu entnehmen, daß der Kläger ursprünglich seinen Antrag auf Befreiung auf diese Vorschrift und nicht auf Artikel 5 gestützt hat. Es ist aber klar, daß Artikel 4 nicht den Fall des Todes oder der Erwerbs- oder Geschäftsunfähigkeit eines Gesellschafters erfaßt, der bis dahin keine leitende Verantwortung für den Geschäftsbetrieb hatte.

Ergebnis

19. Ich bin daher der Ansicht, daß auf die vom College van Beroep vorgelegte Frage so geantwortet werden sollte:

Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie 74/561/EWG des Rates ist dahin auszulegen, daß ein Unternehmen, das den Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers aufgrund einer innerstaatlichen Regelung vor dem 1. Januar 1978 ausüben durfte, von den in Artikel 3 der Richtlinie aufgeführten Anforderungen nur dann befreit ist, wenn alle für die Zulassung geltenden Voraussetzungen weiterhin erfüllt werden.