DER GERICHTSHOF

1. **zur Kenntnis genommen, daß die Italienische Republik die ihr zur Last fallende Verletzung ihrer Verpflichtungen aus Artikel 171 des EWG-Vertrags mit Wirkung vom 1. Januar 1962 beendet hat;**

2. **entschieden: Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.**

Lecourt Mertens de Wilmars Kutscher

Donner Trabucchi Monaco Pescatore

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. Juli 1972.

Der Kanzler

A. Van Houtte

Der Präsident

R. Lecourt

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS KARL ROEMER VOM 22. JUNI 1972

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Dies ist das dritte Mal, daß wir uns in einem Gerichtsverfahren mit dem italienischen Gesetz Nr. 1089 vom 1. Juni 1939 zu befassen haben, das zum Schutze des italienischen Kulturguts erlassen worden ist. Artikel 37 dieses Gesetzes sieht — wie Sie wissen — die Erhebung einer Abgabe beim Export von Gegenständen künstlerischen, geschichtlichen, archäologischen oder ethnographischen Interesses in andere Staaten, auch Mitgliedstaaten der Gemeinschaft vor. Dazu ist von der Kommission schon sehr früh (im Januar 1960) die Ansicht geäußert worden, die Abgabe sei mit den Prinzipien des EWG-Vertrags nicht zu vereinbaren, und es bestehe gemäß Artikel 16 des Vertrages die Notwendigkeit, sie spätestens bis zum Ende der ersten Stufe, d. h. bis zum 31. Dezember 1961, aufzuheben.
Da die genannte Vorschrift nicht beachtet worden ist, machte die Kommission nach Durchführung des notwendigen Vorverfahrens am 7. März 1968 ein Verfahren gemäß Artikel 169 des EWG-Vertrags zur Feststellung der von ihr erkannten Vertragsverletzung anhängig. Dieses Verfahren schloß mit einem Urteil vom 10. Dezember 1968 (Slg. 1968, 634), in dem ausdrücklich festgestellt wurde, die Italienische Republik habe dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 16 des EWG-Vertrags verstoßen, daß sie

über den 1. Januar 1962 hinaus bei der Ausfuhr von Gegenständen von künstlerischem, geschichtlichem, archäologischem oder ethnographischem Interesse nach den anderen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft die in Artikel 37 des Gesetzes Nr. 1089 vom 1. Juni 1939 vorgesehene progressive Abgabe erhoben hat.
Danach war es gemäß Artikel 171 des EWG-Vertrags die Pflicht der Italienischen Republik, „die Maßnahmen zu ergreifen, die sich aus dem Urteil des Gerichtshofes ergeben", d. h. für die Herstellung eines vertragsgemäßen Zustands zu sorgen. Die Kommission, nach Artikel 155 des EWG-Vertrags gehalten, „für die Anwendung dieses Vertrages sowie der von den Organen aufgrund dieses Vertrages getroffenen Bestimmungen Sorge zu tragen", verfolgte demgemäß die Angelegenheit weiter. Als ihr nach geraumer Zeit nicht bekannt wurde, daß etwas zur Abschaffung der erwähnten Abgabe unternommen worden ist, richtete ihr Präsident am 2. Juni 1969 einen Brief an den Ständigen Vertreter Italiens, in dem auf die Verpflichtung, das Urteil vom 10. Dezember 1968 zu befolgen und die Abgabe abzuschaffen, hingewiesen wurde. Daraufhin teilte der Ständige Vertreter Italiens dem Präsidenten der Kommission am 15. Juli 1969 mit, die italienische Verwaltung habe zum Zwekke der Abschaffung der Abgabe den Entwurf einer Gesetzesverordnung („decreto legge") vorbereitet. Dessen Annahme durch den italienischen Ministerrat und damit sein Inkrafttreten werde, soweit es die damalige politische Krise zulasse, mit Dringlichkeit betrieben. Daraus wurde jedoch nichts. Stattdessen hat der italienische Ministerrat im September 1970 einen Gesetzesentwurf (unter anderem zur Abschaffung der Abgabe) angenommen und ihn am 22. Oktober 1970 dem Senat zur Behandlung überwiesen, freilich ohne dabei die Dringlichkeit der Angelegenheit geltend zu machen. Von diesem Gang der Dinge nicht befriedigt, traf die Kommission in einem Brief ihres Präsidenten vom 1. Oktober 1970 an den Präsidenten des italienischen Ministerrats abermals die kritische Feststellung, die Exportabgabe werde weiter erhoben. Sie wies auf die dadurch gegebene Verletzung des Artikels 171 des EWG-Vertrags hin, bemerkte, sie sei entschlossen, nach Artikel 169 des EWG-Vertrags vorzugehen, wenn die italienische Regierung nicht bis zur Abschaffung der Abgabe ihre Erhebung unverzüglich aussetze, und sie erklärte, das Vertragsverletzungsverfahren werde, falls die verlangte Aussetzung nicht erfolge, am 1. November 1970 eingeleitet werden. Da die Kommission hierauf keine Antwort erhielt, machte sie ihren Entschluß zur Einleitung des Vertragsverletzungsverfahrens wahr. Zu diesem Zweck richtete sie am 21. Dezember 1970 ein Schreiben an den italienischen Außenminister. In ihm wies sie darauf hin, die unterbliebene Abschaffung und Aussetzung der Abgabe stelle eine Mißachtung des Urteils vom 10. Dezember 1968 dar. Zu diesem Vorwurf möge sich die italienische Regierung äußern. Durch Telex des Ständigen Vertreters Italiens an den Präsidenten der Kommission vom 12. März 1971 erfuhr die Kommission dann, eine Senatskommission habe am 3. März 1971 den bereits erwähnten Gesetzesentwurf zur Abschaffung der Abgabe genehmigt. Da auch dieser Zwischenbescheid die Kommission nicht befriedigte, setzte sie das Vertragsverletzungsverfahren fort und erließ am 12. Mai 1971 eine Stellungnahme gemäß Artikel 169 des EWG-Vertrags. In ihr findet sich wiederum die Feststellung, trotz wiederholter Interventionen sei die italienische Regierung ihrer Verpflichtung zur Ausführung des Urteils vom 10. Dezember 1968 nicht nachgekommen. Außerdem wurde die italienische Regierung aufgefordert, Maßnahmen zur Beseitigung der Vertragsverletzung innerhalb eines Monats zu treffen.
Nachdem daraufhin keine Reaktion erfolgte, kam es am 29. Juli 1971 zur Anrufung des Gerichtshofes und zur Einleitung des gegenwärtig zu behandelnden Verfahrens. Wie nach allem bisher Ausgeführten zu erwarten ist, beantragt die Kommission festzustellen, daß die Italienische Republik ihre Verpflichtungen aus Artikel 171 des EWG-Vertrags dadurch

verletzt hat, daß sie es unterlassen hat, das in der Rechtssache 7/68 am 10. Dezember 1968 erlassene Gerichtsurteil auszuführen.

Bevor wir uns der Beurteilung dieses Antrags zuwenden, ist ergänzend noch zu bemerken, daß der italienische Senat am 15. November 1971 dem bereits erwähnten Gesetzesentwurf zustimmte und ihn danach der Deputiertenkammer überwies. Dort kam es es jedoch infolge der vorzeitigen Auflösung des italienischen Parlaments am 28. Februar 1972 nicht mehr zur Annahme des Gesetzes. — Außerdem ist noch in Erinnerung zu rufen, daß die Anwendbarkeit des italienischen Gesetzes über die Erhebung einer Exportabgabe auch in einem von einem italienischen Unternehmen gegen das Unterrichtsministerium eingeleiteten Prozeß zur Debatte stand. Dieses Verfahren führte zu einer Vorlage an den Gerichtshof (Rechtssache 18/71) und darin zu der im Urteil vom 26. Oktober 1971 (Slg. 1971, 811) getroffenen Feststellung, Artikel 16 des EWG-Vertrags erzeuge seit dem 1. Januar 1962 unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und ihren Bürgern und begründe individuelle Rechte der einzelnen, welche die staatlichen Gerichte zu beachten haben.

1. Wenn wir uns nach diesen einleitenden Bemerkungen fragen, welche Beurteilung des von der Kommission gestellten Antrages angezeigt erscheint, so ist vorweg festzuhalten, daß das strittige italienische Gesetz über die Erhebung von Exportabgaben formell immer noch nicht aufgehoben ist. Nach den im Urteil vom 26. Oktober 1971 zur unmittelbaren Anwendbarkeit von Artikel 16 des EWG-Vertrags getroffenen Feststellungen, die im Zusammenhang mit früheren Erkenntnissen des Gerichtshofes zum Vorrang des Gemeinschaftsrechtes zu sehen sind, könnte es zwar naheliegen zu sagen, die formelle Aufhebung des Gesetzes sei ohne Bedeutung. Man könnte — mit anderen Worten — den Standpunkt vertreten, in Anbetracht der Verdrängung gemeinschaftsrechtswidrigen nationalen Rechtes durch die Normen des Vertrages, die eine Anwendung des nationalen Rechts im Grunde ausschließen, bestehe überhaupt kein Interesse an der von der Kommission begehrten Feststellung.

Indessen zeigt sich recht schnell, daß derartige Erwägungen fehl am Platze sind.

a) Einmal nämlich ist es durchaus sinnvoll, auch auf eine *formelle* Bereinigung der Rechtslage Wert zu legen. Das läßt sich sagen, weil schon die Tatsache, daß ein gemeinschaftsrechtswidriges nationales Gesetz nicht aufgehoben, seine Anwendung also zu befürchten ist, einen handelshemmenden Einfluß im Sinne des Urteils der Rechtssache 7/68 haben kann.

b) Sodann ist keineswegs erwiesen, daß das strittige Gesetz nicht mehr angewandt wird. Bezeichnend ist immerhin, daß die italienische Regierung im gegenwärtigen Verfahren ausdrücklich hervorgehoben hat, es erscheine ihr nicht möglich, der Verwaltung Anweisung zur Nichtanwendung des Gesetzes zu geben. Ja, es scheint umgekehrt festzustehen, daß das Gesetz immer noch (wenn auch vielleicht nur in wenigen Fällen) angewandt wird. Wie wir gehört haben, wurde sogar gegen das nach der Vorabentscheidung vom 26. Oktober 1971 ergangene Urteil des Tribunale zu Turin, das von einer Nichtanwendung des italienischen Gesetzes ausgeht, Widerspruch eingelegt, was beweist, daß die italienische Verwaltung nicht bereit ist, die neue Rechtslage anzuerkennen. Auch so kommt es zweifellos zu einer Erschwerung des Handelsverkehrs, und dies selbst, wenn man davon ausgeht, daß sich die Rechtsauffassung des Tribunale in Turin in einer höheren Instanz letztlich durchsetzt.

c) Schließlich gilt es noch zu bedenken, daß in dem Urteil des Gerichtshofes vom 10. Dezember 1968 festgestellt wurde, die Erhebung der streitigen Exportabgabe sei schon vom 1. Januar 1962 an nicht mehr zulässig gewesen. Die Herstellung eines vertragsgemäßen Zustands bedeutet dementsprechend wohl, daß die

Rechtslage rückwirkend bereinigt und soweit wie möglich eine Rückzahlung der nach dem 1. Januar 1962 erhobenen Abgaben angeordnet wird. Dazu haben wir aber im Verfahren gehört, daß sogar der letzte italienische Gesetzentwurf derartige Anordnungen nicht enthält. Die Frage wird vielmehr der Rechtsprechung überlassen, und dies, ohne daß der Nachweis versucht worden wäre, einer eindeutigen Bereinigung der Rechtslage stünden unüberwindliche verfassungsmäßige Schwierigkeiten im Wege.

Somit läßt sich zunächst einmal festhalten, daß der Erlaß der Vorabentscheidung 18/71 und die Feststellung, Artikel 16 des EWG-Vertrags erzeuge seit dem 1. Januar 1962 unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und ihren Bürgern, auf das gegenwärtige Verfahren keinen Einfluß haben.

2. In der weiteren Behandlung des von der Kommission gestellten Antrags ist sodann an eine grundlegende Feststellung zu erinnern, die der Gerichtshof in der Rechtssache 8/70 (Slg. 1970, 966) getroffen hat. Dort heißt es: „Die Verpflichtungen aus dem Vertrag obliegen den Staaten als solchen, und die Verantwortlichkeit eines Mitgliedstaats nach Artikel 169 besteht unabhängig davon, welches Staatsorgan durch sein Handeln oder Unterlassen den Verstoß verursacht hat, selbst wenn es sich um ein verfassungsmäßig unabhängiges Organ handelt." — Bezogen auf den vorliegenden Fall wäre also der Nachweis nicht ausreichend, daß die italienische *Regierung* alles Erforderliche zur Bereinigung der Rechtslage unternommen hat und daß letztlich Vorgänge im parlamentarischen Bereich die Ursache für die gegenwärtig noch bestehende Rechtslage bilden.

Fragen wir uns aber gleichwohl, ob die italienische Regierung alles Notwendige zur schnellen Ausführung eines Urteils getan hat, das — wie in der Rechtssache 20/59 (Slg. 1960, 681) gesagt worden ist — eine „ultima ratio" des Gemeinschaftsrechts darstellt und das überdies eine Verletzung des Gemeinschaftsrechts schon vom 1. Januar 1962 an rügt, so ergibt sich folgendes Bild.

Im Verfahren wurde erklärt, nach Erlaß des Urteils der Rechtssache 7/68 vom 10. Dezember 1968 sei unter Beteiligung mehrerer Ministerien, deren Interessen koordiniert werden mußten, daran gegangen worden, die notwendigen Maßnahmen zur Änderung der Rechtslage vorzubereiten. Dabei habe man nicht an eine einfache Abschaffung der Exportabgabe denken können, vielmehr sei es erforderlich gewesen, das italienische System zum Schutze des nationalen Kulturguts unter Beachtung des Urteilsspruchs umzugestalten. So sei es im Oktober 1970 zur Vorlage eines Gesetzesentwurfs an das Parlament gekommen, allerdings ohne daß die Verabschiedung des Gesetzes als dringlich bezeichnet worden wäre.

Angesichts dieser Sachlage drängen sich meines Erachtens mehrere Erwägungen auf.

a) Zunächst einmal erscheint kaum überzeugend, daß es einer so langen Vorbereitungszeit für den Entwurf eines verhältnismäßig einfachen Gesetzes bedurfte. In diesem Zusammenhang ist namentlich darauf hinzuweisen, daß ein Gesetzentwurf zur Abschaffung der streitigen Exportabgabe schon am 26. Juli 1967 vom Rechtsausschuß des Senats gebilligt worden ist. Er konnte seinerzeit wegen der vorzeitigen Auflösung des Parlaments am 11. März 1968 nicht durchgebracht werden. Nicht erwiesen ist dagegen, daß das Parlament in seiner damaligen Zusammensetzung den Entwurf als ungenügend angesehen hätte, bemerkt die Beklagte des jetzigen Verfahrens doch selbst, daß der genannte Entwurf damals im Parlament überhaupt nicht behandelt worden ist. Es mußte also naheliegen, auf diesen Entwurf einfach zurückzugreifen und damit eine Beschleunigung des Gesetzgebungsverfahrens zu erreichen. Daß dies im Hinblick auf die Notwendigkeit der Umstrukturierung des italienischen Systems zum Schutze des Kulturguts nicht möglich gewesen sei, erscheint deswegen nicht schlüssig, weil schon das Gesetz aus dem Jahre

1939 ohne die streitige Exportabgabe ein ausreichendes Instrumentarium zum Schutze des Kulturgutes zur Verfügung gestellt hat (nämlich in der Form obligatorischer Exportlizenzen, eines strengen Prüfungsverfahrens zu ihrer Erteilung, der Möglichkeit von Exportverboten sowie der Ausübung eines Vorkaufsrechtes durch die italienische Verwaltung). Auch ist kaum einleuchtend, wenn betont wird, gemäß Artikel 81 der italienischen Verfassung habe man auf einen Ersatz des mit der Abschaffung der Exportabgabe verbundenen Ausfalles an Einnahmen bedacht sein müssen. Wie in dem letzten Gesetzentwurf der Regierung selbst ausgeführt ist, handelt es sich insofern nur um rund 20 Millionen Lire pro Jahr, also einen Betrag, der sicherlich keine besonderen Schwierigkeiten bereiten konnte.
Demnach könnte der italienischen Regierung schon hinsichtlich der Vorbereitung des Gesetzgebungsverfahrens ein berechtigter Vorwurf gemacht werden, und dies nicht zuletzt mit Rücksicht darauf, daß sie auf eine dringliche Behandlung im Parlament keinen Wert gelegt hat.

b) Weiterhin wird von der Kommission geltend gemacht, die italienische Regierung hätte eine beschleunigte Rechtsänderung durch eine Gesetzesverordnung bewirken können (wie sie schon im Jahre 1969 ins Auge gefaßt worden ist), also mit Hilfe von Normen, die sofort wirksam werden und die danach in einer Frist von 60 Tagen vom Parlament in ein Gesetz umzuwandeln sind. Dagegen wurde zwar von der Regierung eingewendet, Gesetzesverordnungen könnten nur in äußersten Notfällen sowie in dringenden Ausnahmesituationen erlassen werden und sie würden nach früheren Erfahrungen vom Parlament wenig geschätzt, womit sich im Falle einer Nichtbestätigung die Gefahr einer weiteren Verzögerung des Gesetzgebungsverfahrens ergeben hätte. Indessen erscheint auch diese Einlassung kaum überzeugend. Zumindest kann an der Dringlichkeit der Maßnahme angesichts eines Urteils, das eine seit sechs Jahren bestehende Vertragsverletzung rügt, kein Zweifel bestehen. Selbst also wenn es uns nicht zukommt, politische Ermessenserwägungen über die Wahl der von einem Mitgliedstaat zur Ausführung eines Urteils anzuwendenden Mittel anzustellen, ist es doch sicher gestattet, die von der italienischen Regierung im gegenwärtigen Zusammenhang vorgebrachte Rechtfertigung ungenügend und nicht überzeugend zu finden.

c) An dritter Stelle wäre nach Auffassung der Kommission denkbar gewesen, daß die italienische Regierung ihre Verwaltung anweist, das kritisierte Gesetz nicht mehr anzuwenden. Auch diese Erwägung ist zu billigen. Wenn demgegenüber eingewendet wird, solche Anweisungen seien ausgeschlossen, solange das Gesetz mit seinem anderslautenden Befehl formell in Kraft sei, wird dabei übersehen, daß das Gemeinschaftsrecht Vorrang hat vor entgegenstehendem nationalem Recht und daß dies in der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Rechtssache 6/64, Urteil vom 15. Juli 1964, Slg. 1964, 1253), schon sehr früh herausgestellt worden ist. Außerdem existierte im Jahre 1968 schon eine beachtliche Rechtsprechung zur Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechtes. Da die Vorschrift des Artikels 16 überdies keine besonderen Probleme aufgab, hätte die italienische Regierung tatsächlich den von der Kommission angezeigten Weg gehen können.
Wollte man sich also in der Beurteilung auf das Verhalten der italienischen *Regierung* beschränken, so ließe sich für sie schwerlich eine Rechtfertigung finden, die den Vorwurf der Vertragsverletzung ausschließen könnte.

3. Geht man jedoch davon aus, daß es richtig und vertretbar war, für die Ausführung des Urteils 7/68 im parlamentarischen Bereich zu sorgen, d. h. ein notwendig zeitraubendes Verfahren zu wählen, so kann der beklagten Partei — um dies gleich zu sagen — eine Entlastung auch so nicht gelingen.
Wie wir gesehen haben, wurde der Entwurf eines Gesetzes zur Abschaffung der streitigen Exportabgabe im Oktober

1970 dem Parlament übermittelt; am 3. März 1971 erfolgte die Zustimmung der zuständigen Senatskommission und am 15. November 1971 diejenige des Senats. Danach wurde der Entwurf der Deputiertenkammer zugeleitet. Zur Annahme kam es indessen wegen vorzeitiger Auflösung des Parlaments am 28. Februar 1972 nicht mehr.

Im Hinblick auf diesen Gang der Dinge, in Anbetracht der Dringlichkeit der zu ergreifenden Maßnahmen und der Einfachheit der zur Debatte stehenden Bestimmungen läßt sich meines Erachtens sagen, daß es bereits an einer Rechtfertigung für die Fristen fehlt, die die Behandlung des Entwurfs allein im Senat beansprucht hat. Jedenfalls liefern die diesbezüglichen spärlichen Ausführungen der italienischen Regierung keine ausreichende Erklärung.

Was aber das spätere Schicksal der Vorlage im Parlament angeht, das Ende des Jahres 1971 mit der Wahl des Staatschefs beschäftigt war und das nach der Demission der Regierung und der Bildung einer neuen Regierung aufgelöst werden mußte, so kann dazu auf eine Feststellung des Urteils 8/70 (Slg. 1970, 967) zu einer ähnlichen Problematik verwiesen werden. In diesem Urteil heißt es bekanntlich: „Jedenfalls kann sich ... ein Mitgliedstaat nicht mit Hinderungsgründen rechtfertigen, die nicht nur erheblich später als die Verpflichtungen, deren Verletzung gerügt wird, sondern erst nach Ablauf der in der mit Gründen versehenen Stellungnahme gesetzten Frist entstanden sind." Galt dies in jenem Fall, so ist sicher nicht einzusehen, wie es im gegenwärtigen Verfahren der beklagten Partei möglich sein sollte, die Verzögerung in der Ausführung des Urteils 7/68 unter Berufung auf die genannten Umstände, die als „höhere Gewalt" gelten sollen, zu rechtfertigen.

Somit ist all das, was die italienische Regierung vorgebracht hat, stellt man ihm die Erklärungen der Kommission gegenüber, nicht geeignet, die Abweisung der Klage zu erzwingen.

4. Fragen wir uns aber abschließend noch, ob eine Verurteilung der Italienischen Republik in Anbetracht des von ihrer Regierung und ihrem Senat demonstrierten Willens, zu einer Beseitigung der Regelung über die Exportabgabe zu gelangen, überhaupt einen Sinn hat, und dies namentlich, wenn man davon ausgeht, daß nunmehr nach der Wahl eines neuen Parlaments mit einer raschen Bereinigung der Lage zu rechnen ist.

Auch diese Frage läßt sich schwerlich verneinen. Man hat sich dafür lediglich vor Augen zu halten, daß das Vertragsverletzungsverfahren nach Artikel 169, ohnehin ein schwaches Instrument, in der Gemeinschaft das einzige Mittel zur Herstellung eines vertragskonformen Zustandes darstellt. So gesehen besteht durchaus ein Interesse daran, mit Nachdruck auf die Notwendigkeit hinzuweisen, Urteile, die in einem solchen Verfahren ergangen sind, schnell und unter Ausschöpfung aller nationalen Mittel auszuführen, soll nicht die Autorität der Gemeinschaftsrechtsordnung und damit die der Gemeinschaft selbst gemindert werden.

5. Zusammenfassend möchte ich daher vorschlagen, dem Antrag der Kommission stattzugeben und festzustellen, daß die Italienische Republik Artikel 171 des Vertrages mißachtet hat, weil sie nicht zeigen konnte, daß sie alles Notwendige zur Ausführung des Urteils 7/68 unternommen hat. Bei diesem Verfahrensausgang sind antragsgemäß auch die Kosten des Prozesses der beklagten Partei aufzuerlegen.