Schlußanträge des Generalanwalts,

HERRN KARL ROEMER

20. Juni 1960

GLIEDERUNG

Seite

A. Einleitung 722

Vorgeschichte der Entscheidung und Sachverhalt . . 722

B. Rechtliche Beurteilung 724

I. Zulässigkeit des Verfahrens nach Artikel 88 . . 724

1. Paragraph 10 des Übergangsabkommens . . . 724

2. Artikel 70 Absatz 3 725

3. Ergebnis 727

II. Beachtung der Verfahrensvorschriften des Artikels 88 727

1. Sinn und Ziel von Artikel 88 727

2. Die einzelnen Verfahrensabschnitte im vorliegenden Fall 729

3. Hat sich die italienische Regierung bereit erklärt, eine der drei von der Hohen Behörde zur Wahl gestellten Möglichkeiten zu verwirklichen? 731

4. Verletzung des rechtlichen Gehörs 731

III. Begründungsmangel 733

C. Gesamtergebnis 736

Herr Präsident, meine Herren Richter!

Meine Schlußanträge behandeln die Klage der Regierung der Italienischen Republik, mit der die Entscheidung der Hohen Behörde vom 18. Februar 1959, veröffentlicht im Amtsblatt der europäischen Gemeinschaften vom 7. März 1959, angegriffen wird.

A. — EINLEITUNG

Verschiedene Verfahren, die in jüngster Vergangenheit vor dem Gerichtshof behandelt wurden, betrafen Fragen der Diskriminierung im Eisenbahngüterverkehr und die gemäß Artikel 88 des Montanvertrages getroffene Feststellung der Hohen Behörde, ein Mitgliedstaat habe seine Vertragspflichten in diesem Rahmen nicht erfüllt. Das Verfahren, mit dem wir hier befaßt sind, ist ebenfalls ausgelöst durch eine Feststellung der Hohen Behörde gemäß Artikel 88. Diese Feststellung bezieht sich auf den Kraftwagengüterverkehr und die Veröffentlichung von Transporttarifen. Ich darf der Kürze halber an dieser Stelle auf den Text der Entscheidung verweisen.

Vorgeschichte der Entscheidung und Sachverhalt

Der gemäß § 10 des Übergangsabkommens gebildete Sachverständigenausschuß hat die Praxis des Kraftwagengüterverkehrs in den sechs Ländern, insbesondere die dabei angewandten Tarife oder Frachten und Transportbedingungen, untersucht. Er hat zu Beginn des Jahres 1956 einen Bericht angefertigt, in dem sich eine Mehrheit dahin ausgesprochen hat, daß eine Verpflichtung besteht, die Frachttafeln, Frachten und Beförderungsbedingungen zu veröffentlichen oder der Hohen Behörde zur Kenntnis zu bringen, und daß die Veröffentlichung oder Mitteilung der Anwendung vorausgehen muß. Eine Einigkeit über die wesentlichen Grundfragen konnte indessen nicht erzielt werden. Die Hohe Behörde hat diesen Bericht dem Ministerrat zugeleitet, damit in diesem Rahmen eine einheitliche Regelung zu finden versucht werde. Im Ministerrat wurde ein Sonderausschuß gebildet, der sich, ebenso wie der Rat, in

vielen Verhandlungen mit der Frage beschäftigte, ohne daß es zu einer Einigkeit in allen Teilen des Verhandlungsgegenstandes kam. Auf der Tagung des Ministerrates vom 22. Juli 1958 wies der Vizepräsident der Hohen Behörde darauf hin, die Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie in der Bundesrepublik habe mit Schreiben vom 10. Juli 1958 die Hohe Behörde ersucht, für den Kraftwagengüterverkehr mit Stahl in der Gemeinschaft eine Regelung herbeizuführen in bezug auf die Veröffentlichung von Frachttafeln, Frachten und Tarifbestimmungen vor Abschluß der Transportverträge, und die Wirtschaftsvereinigung habe gemäß Artikel 35 des Montanvertrages den Erlaß einer entsprechenden Entscheidung auf Grund von Artikel 88 beantragt. Da die Hohe Behörde sich auf eine einheitliche Ansicht im Ministerrat nicht stützen und die Differenzen im Rat nicht ausgleichen konnte, richtete sie am 12. August 1958 gleichlautende Schreiben an die Regierungen der Mitgliedstaaten der Gemeinschaft. Auf den Inhalt des Schreibens, das der italienischen Regierung zugestellt wurde, darf ich verweisen. Ich hebe lediglich hervor den Schlußartikel III, der lautet:

> „Die Hohe Behörde bittet daher die italienische Regierung, ihr spätestens bis zum 1. Dezember 1958 die Maßnahmen mitzuteilen, die auf dem Gebiet des gewerblichen Kraftwagengüterverkehrs bis zu diesem Zeitpunkt durchgeführt worden sind, um im Sinne der vorstehenden Angaben den Vertragsvorschriften zu entsprechen, insbesondere seinen Artikeln 2 bis 5 sowie 60 und 70, oder ihr bis zum gleichen Zeitpunkt die Bemerkungen zuzuleiten, die sie gemäß Artikel 88 Absatz 1, 2. Satz, des Vertrages vorzubringen beabsichtigt."

Die italienische Regierung erwirkte eine Verlängerung der von der Hohen Behörde gesetzten Frist bis zum 10. Januar 1959 und brachte in einem Schreiben vom 8. Januar 1959 ihre Ansicht zu der Frage der Veröffentlichung oder Bekanntgabe der Transportpreise und -bedingungen zum Ausdruck.

Auf den Inhalt der Mitteilung der italienischen Regierung an die Hohe Behörde darf ich ebenfalls verweisen.

Ohne mit den Regierungen weitere Erörterungen gepflogen zu haben, erließ die Hohe Behörde am 18. Februar 1959 die angegriffene Entscheidung.

B. — RECHTLICHE BEURTEILUNG

Es wird unerläßlich sein, bei der rechtlichen Prüfung den materiellen Gehalt des Schreibens der Hohen Behörde vom 12. August 1958 mit der Entscheidung vom 18. Februar 1959 vergleichend zu betrachten, denn das Schreiben vom 12. August 1958 ist nach dem Willen der Hohen Behörde ein vorbereitender Akt, der seine logische, seine verfahrensrechtliche und materiellrechtliche Fortsetzung in der angegriffenen Entscheidung finden soll.

I. — Zulässigkeit des Verfahrens nach Artikel 88

Die angegriffene Entscheidung stützt sich in formeller Hinsicht auf Artikel 88 des Vertrages. Diese Vorschrift kann nur angewandt werden, wenn die Verletzung einer Vertragspflicht festgestellt werden soll. Sie gibt der Hohen Behörde nicht eine Verordnungsbefugnis zur Regelung von Problemen, die für die Ziele des gemeinsamen Marktes bedeutsam sind. Es wird also geprüft werden müssen, ob unmittelbare Vertragspflichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Tarifveröffentlichung bestehen, ohne daß an dieser Stelle festgestellt werden müßte, wie die Pflichten im einzelnen aussehen. Zeigt sich, daß der Vertrag in diesem Bereich keine unmittelbar anwendbaren Rechtssätze, sondern nur Programmsätze oder Rahmenvorschriften für weitere Abkommen enthält, dann ist der Hohen Behörde das Verfahren nach Artikel 88 naturgemäß verschlossen.

1. PARAGRAPH 10 DES ÜBERGANGSABKOMMENS

Es wurde in diesem Zusammenhang auf die Bestimmungen von § 10 des Übergangsabkommens hingewiesen, die eine Reihe von Fragen auf dem Transportsektor der Regelung in Regierungsabkommen vorbehalten. Gemäß § 10 Absatz 1 des Übergangsabkommens ist ein Ausschuß von Sachverständigen mit der Ausarbeitung von Vorschriften zu beauftragen, die zur Erreichung der in Artikel 70 bestimmten Ziele den Regierungen für die Transporte von Kohle und Stahl *vorzuschlagen* sind. Diese Bestimmung hat aber nicht die Bedeutung einer

Generalklausel, was bei einer isolierten Betrachtung von Absatz 1 angenommen werden könnte. Welche Gegenstände in Abkommen der Regierungen zu regeln sind, ergibt sich aus der Gesamtheit der Vorschriften von § 10, insbesondere aus Absatz 6, nämlich die Einführung direkter internationaler Tarife und die Harmonisierung der Frachten und Beförderungsbedingungen aller Art. Es handelt sich hier um schwierige und komplexe Fragen, die mehrere Staaten gleichzeitig betreffen. Für ihre Regelung genügen der Natur der Sache nach nicht die isolierten Maßnahmen einzelner Regierungen. Mit keinem Wort ist in diesem Zusammenhang aber das Problem der Tarifveröffentlichung erwähnt. Es kann also keinesfalls angenommen werden, daß § 10 des Übergangsabkommens eine einverständliche Regelung dieser Frage anordnet und daß *aus diesem Grund* eine unmittelbare Vertragspflicht der Staaten fehlt. Wenn die Frage der Frachtenveröffentlichung mit der Gesamtheit aller Verkehrsprobleme im Sachverständigenausschuß erörtert wurde, so geschah dies nur, weil eine einverständliche Regelung und eine möglichst harmonische Lösung dieser Probleme für *wünschenswert*, nicht aber weil sie für *notwendig* erachtet wurde. Als das Scheitern dieser Bestrebungen offenkundig wurde, hielt sich die Hohe Behörde für verpflichtet, auf die Vertragspflichten der Mitgliedstaaten hinzuweisen.

2. ARTIKEL 70 ABSATZ 3

Ob Vertragspflichten auf dem Gebiet der Tarifveröffentlichung bestehen und bejahendenfalls in welchem Umfang, muß sich aus Artikel 70 Absatz 3 ergeben, in dem es heißt:

> „Die Frachttafeln, Frachten und Tarifbestimmungen jeder Art, die auf die Binnentransporte von Kohle und Stahl innerhalb jedes Mitgliedstaates und zwischen den Mitgliedstaaten Anwendung finden, werden veröffentlicht oder der Hohen Behörde zur Kenntnis gebracht."

Es ist auffällig, daß Artikel 70 Absatz 3 in der Aussageform abgefaßt ist („... werden veröffentlicht oder ... zur Kenntnis gebracht"), während in anderen Vertragsbestimmungen im Falle einer Rechtspflicht ausdrücklich von Verpflichtungen der Staaten die Rede ist.

Gebotscharakter und verpflichtende Wirkung haben aber nicht nur Bestimmungen, in denen die Vokabel „verpflichten sich" vorkommt. Der Verpflichtungswille kann auch in anderer Form deutlich geäußert werden. Es genügt ein Blick in das Übergangsabkommen, um festzustellen, daß vielfach bei unstreitigen Rechtspflichten nur die Aussageform verwendet wurde. Wir haben vor kurzem auch gesehen, daß der Gerichtshof den Absatz 1 von Artikel 70 als Rechtsnorm qualifiziert hat, obwohl rechtliche Gebote und Verbote gemeinhin in anderer Form abgefaßt sind.

Bei der Ausarbeitung des Vertrages hat sich alsbald die Erkenntnis durchgesetzt, daß die Integration des Kohle- und Stahlmarktes nur dann ein funktionsfähiges Gebilde ergeben würde, wenn der Vertrag in bestimmte Bereiche außerhalb dieses Gebietes hinausgreifen und eine Absicherung des Teilmarktes gegen die Einflüsse anderer Wirtschaftszweige gestatten würde. Insbesondere war man sich im klaren über die Bedeutung des Transportwesens für den Kohle- und Stahlmarkt — hoher Anteil der Frachtkosten an den Gestehungskosten — und über die daraus folgende Notwendigkeit, für den Transportsektor unmittelbar oder mittelbar ordnende Bestimmungen in den Vertrag aufzunehmen. Die Bedeutung der Publizität im Transportwesen für das Vertragssystem läßt es kaum denkbar erscheinen, daß die Vertragsstaaten sich in dieser Frage auf bloße Bereitschaftserklärungen und Absichtsbekundungen beschränkt hätten. Man kann vielmehr annehmen, daß sie in einem so wichtigen Punkt eventuelle Vorbehalte deutlich formuliert und die Materie in das Übergangsabkommen verwiesen hätten, wenn sie, wie bei der Harmonisierung oder bei der Einführung direkter internationaler Tarife, ein weiteres Abkommen zur Durchführung für notwendig erachtet hätten.

Der Hinweis auf Artikel 60 des Vertrages, der für die Festlegung von Umfang und Form der Veröffentlichungspflicht im Preisrecht gewisse Garantien kennt (Anhörung des Beratenden Ausschusses), die in Artikel 70 nicht enthalten sind, ist verfehlt, weil Artikel 70 Absatz 3 der Hohen Behörde keine Verordnungsbefugnis einräumt.

3. ERGEBNIS

Ich bin also der Meinung, daß Artikel 70 Absatz 3 eine unmittelbar anwendbare Rechtsnorm und nicht nur einen Programmsatz enthält. Diese Bestimmung ist im übrigen so beschaffen, daß sie der rechtlichen Ausführung zugänglich ist ohne weitere Durchführungsabkommen. Da der Vertrag Unternehmen außerhalb des Montanbereichs nicht unmittelbar erfaßt, kann in Absatz 3 nur ein an die Regierungen der Mitgliedstaaten gerichtetes Gebot erblickt werden.

Somit ist nachgewiesen, daß die Hohe Behörde grundsätzlich zu Recht das Verfahren nach Artikel 88 eingeleitet hat, um die Erfüllung der aus Artikel 70 folgenden Vertragspflichten zu sichern.

II. — Beachtung der Verfahrensvorschriften des Artikels 88

Artikel 88 des Vertrages enthält bestimmte *Verfahrensregeln,* die vor dem Erlaß einer Entscheidung zu beachten sind. Insbesondere wird verlangt, daß dem Staat zuvor Gelegenheit zur Äußerung gegeben wird.

1. SINN UND ZIEL VON ARTIKEL 88

Bevor wir die Einhaltung dieser Regel behandeln, seien mir einige Bemerkungen zu Sinn und Ziel von Artikel 88 im Rahmen des Vertragssystems gestattet. Diese Vorschrift hat, wie mir scheint, unter anderem den Zweck, eine einheitliche und authentische Vertragsinterpretation zu gewährleisten. Besteht Unklarheit oder Streit über vertragliche Bestimmungen, die ein Verhalten der Mitgliedstaaten betreffen, dann soll der Gerichtshof die Unklarheit und den Streit dadurch beseitigen, daß er in verbindlicher Weise feststellt, was rechtens ist. Es bedarf gegenüber dem Gerichtshof eines äußeren Anstoßes, der verfahrensrechtlich verschiedenartig konstruiert sein kann. Entweder gibt die Exekutive eine Auslegung der Streitfragen in einer Entscheidung, die von dem betreffenden Staat vor dem Gerichtshof angegriffen werden kann, oder die Exekutive selbst ruft den Gerichtshof an. Die erste Regelung ist das System des

Montanvertrages, die zweite — ganz auf der Linie der Beschneidung administrativer Befugnisse der Kommission — das System der EWG. Das materielle Anliegen ist in beiden Fällen dasselbe: Es soll Klarheit geschaffen werden über Vertragspflichten der Mitgliedstaaten, die nach der Auffassung der Exekutive bestanden hatten vor Einleitung des Feststellungsverfahrens, die also nicht erst durch eine Handlung der Exekutive im Rahmen dieses Verfahrens *begründet* wurden. Die Rolle der Hohen Behörde und der Kommission besteht darin, daß sie einen bestimmten Sachverhalt (das Verhalten eines Staates) verbindlich in einer Entscheidung subsumieren unter Vertragsnormen und damit die gerichtliche Nachprüfung dieser Subsumption, dieser Vertragsauslegung, ermöglichen.

Im Verfahren ist die detaillierte Beschreibung der Vertragspflichten in der angegriffenen Entscheidung gerügt worden. Artikel 88 spricht von der Feststellung einer Vertragsverletzung in einer Entscheidung der Hohen Behörde. Diese Feststellung ist in der Weise denkbar, daß nur angegeben wird, welche Vertragsbestimmungen nicht beachtet wurden. Mit Recht weist die Hohe Behörde darauf hin, daß mit einer solchen Feststellung niemandem gedient wäre. Artikel 88 verlangt daher sinnvollerweise ausdrücklich, daß die Hohe Behörde ihre Feststellung mit einer *Begründung* versieht. Damit ist ihr vom Vertrag die Pflicht auferlegt, genau zu sagen, worin im einzelnen die Vertragsverletzung besteht, was eine detaillierte Interpretation der Vertragsregeln impliziert. Je nach der Art der in Frage stehenden Vorschrift kann die Auslegung ein ganz präzises Verhalten der Staaten zum Ergebnis haben oder aber nur die mehr oder weniger weitgehende Festlegung eines Rahmens, innerhalb dessen der Staat sein Verhalten selbst bestimmen kann.

Wenn die Verträge vorschreiben, daß den betroffenen Staaten vor der Feststellung der Exekutive, die dem gerichtlichen Verfahren unmittelbar vorausgeht, Gelegenheit zur Äußerung gegeben wird, so soll zweierlei sichergestellt werden. Einmal soll der betreffende Staat Gelegenheit zur Verhandlung und eventuell zur Rechtfertigung haben, denn es ist

nicht ausgeschlossen, daß seine Rechtsauffassung sich auf bessere Argumente stützt, die auch die Hohe Behörde überzeugen, oder daß besondere tatsächliche Umstände, die der Hohen Behörde nicht oder nicht in vollem Umfang bekannt sind, das Verhalten des Staates gerechtfertigt erscheinen lassen. Der Interpretationsstreit erledigt sich bei diesen Gegebenheiten vor der Anrufung des Gerichtshofes. Zum anderen soll der Staat aber die Möglichkeit haben, die Erfüllung seiner Vertragspflichten nachzuholen und auf diese Weise ein gerichtliches Verfahren oder die Verhängung von Sanktionen überflüssig zu machen. Denn das ist der andere Zweck der Vorschriften von Artikel 88, einen säumigen Staat zu einem bestimmten Verhalten zu bewegen, nicht dagegen ein in der Vergangenheit liegendes Verhalten zu bestrafen. Artikel 88 ersetzt die Vollstreckung, die zwar gegenüber Unternehmen, nicht aber im Verhältnis der Hohen Behörde zu den Staaten gegeben ist, durch die politisch wirkende rechtliche Erklärung des vertragswidrigen Verhaltens eines Staates.

2. DIE EINZELNEN VERFAHRENSABSCHNITTE IM VORLIEGENDEN FALL

Vor allem im Hinblick auf den an zweiter Stelle genannten Zweck der Vorschrift zur Sicherung des rechtlichen Gehörs ist das von der Hohen Behörde durchgeführte Verfahren zunächst zu untersuchen.

Die italienische Regierung hat die Nichtbeachtung der Verfahrensvorschriften des Artikels 88 ausdrücklich und ausführlich zwar erst in der mündlichen Verhandlung gerügt. Ich glaube jedoch, daß dieser Vorwurf dennoch zu berücksichtigen ist. Der Gerichtshof hat schon mehrere Male festgestellt, daß ihm die Prüfung der Einhaltung wesentlicher Formvorschriften, zu denen wesentliche Verfahrensvorschriften zu rechnen sind, von Amts wegen obliegt [1]). Dies gilt in besonderem Maße für Verfahren der „pleine juridiction", also auch für das Verfahren gemäß Artikel 88 des Vertrages, in dem der Gerichtshof

[1]) Rechtsprechung des Gerichtshofes, I, S. 33; Rechtsprechung des Gerichtshofes, I, S. 233.

eine umfassende Nachprüfungsbefugnis hat, und dies folgt auch aus dem Grundsatz der besonderen Achtung vor den Rechten der Vertragsstaaten.

Für die erwähnte Untersuchung ist es erforderlich, auf die Einzelheiten des Schreibens der Hohen Behörde vom 12. August 1958, der Antwort der italienischen Regierung vom 8. Januar 1959 sowie der angegriffenen Entscheidung einzugehen. Es zeigt sich ohne weiteres, daß die Hohe Behörde in ihrem Schreiben vom 12. August eine andere Auslegung von Artikel 70 Absatz 3 zugrunde gelegt hat als in der Entscheidung vom 18. Februar 1959. Der Brief vom 12. August zählt drei Möglichkeiten zur Erfüllung der Veröffentlichungspflicht auf:

a) Die zuständige nationale Behörde veröffentlicht einen Transporttarif und verpflichtet die Unternehmen zu dessen Einhaltung;

b) die zuständige nationale Behörde verpflichtet die Transportunternehmen, die von ihnen selbst aufgestellten Tarife zu veröffentlichen oder der Hohen Behörde bekanntzugeben;

c) fehlen solche Tarife oder sind Mindest- und Höchstfrachten vorgesehen, so sind die Frachten und Transportbedingungen der Hohen Behörde unmittelbar nach Abschluß des Frachtvertrages zur Kenntnis zu bringen.

Dagegen enthält die Entscheidung vom 18. Februar nur zwei Möglichkeiten, deren alternative Ausnutzung den Staaten zur Erfüllung der Vertragspflichten verbleibt:

a) Die Regierungen müssen Frachttafeln, Frachten und Tarifbestimmungen veröffentlichen und die Unternehmen zu ihrer Beachtung verpflichten;

b) die Regierungen müssen den Unternehmen vorschreiben, die Frachttafeln, Frachten und Tarifbestimmungen, deren Anwendung die Unternehmen selbst beschlossen haben, zu veröffentlichen oder der Hohen Behörde mitzuteilen. Die Hohe Behörde stellt die mitgeteilten Frachten usw. den Produzenten, Käufern und Verbrauchern zur Verfügung.

Die italienische Regierung hat auf das Schreiben der Hohen Behörde vom 12. August am 8. Januar 1959 geantwortet, in Italien entspreche die z. Z. geltende Regelung dem vertraglich vorgeschriebenen Zustand. Die italienische Regierung sei aber bereit, von den italienischen Handelskammern Verzeichnisse über die Frachten im Kraftwagengüterverkehr aufstellen zu lassen, die auf den wichtigsten Verkehrsverbindungen für Transporte über mehr als 200 km und für Warenmengen von über 50 Zentner zur Anwendung kamen. Diese Preisverzeichnisse könnten der Hohen Behörde allmonatlich über die italienische Botschaft zugeleitet werden.

3. HAT SICH DIE ITALIENISCHE REGIERUNG BEREIT ERKLÄRT, EINE DER DREI VON DER HOHEN BEHÖRDE ZUR WAHL GESTELLTEN MÖGLICHKEITEN ZU VERWIRKLICHEN?

Es ist ganz offensichtlich, daß die italienische Regierung mit diesem Bescheid nicht die Bereitschaft ausgedrückt hat, eine der drei am 12. August 1958 zur Wahl gestellten Möglichkeiten zu verwirklichen. Sie ist insbesondere auch weit davon entfernt, die von der niederländischen Regierung ins Auge gefaßte Lösung anzunehmen. Die italienische Regierung bestreitet vielmehr grundsätzlich das Bestehen einer Vertragspflicht, wie die Hohe Behörde sie interpretiert. Es kann daher — anders als im niederländischen Verfahren — nicht davon die Rede sein, der Auslegungsstreit zwischen der Hohen Behörde und der italienischen Regierung habe in seiner ursprünglichen Form eine *Erledigung* gefunden, ohne daß eine Entscheidung der Hohen Behörde notwendig wurde. Hätte die Hohe Behörde nach dieser Antwort in einer Entscheidung festgestellt, daß die italienische Regierung dadurch ihren Vertragspflichten nicht nachgekommen ist, daß sie keine der im Schreiben vom 12. August erwähnten Möglichkeiten gewählt hat, dann wäre das Vorgehen der Hohen Behörde vom verfahrensmäßigen Standpunkt aus nicht zu beanstanden gewesen.

4. VERLETZUNG DES RECHTLICHEN GEHÖRS

Die Hohe Behörde hat aber ihre Vertragsinterpretation geändert und in der angegriffenen Entscheidung festgestellt,

die italienische Regierung erfülle ihre Vertragspflichten so lange nicht, als sie nicht eine der beiden ersten im Schreiben vom 12. August genannten Möglichkeiten verwirkliche. Eine solche Änderung der Rechtsansicht der Hohen Behörde ist nicht ausgeschlossen, denn nur um Rechtsansichten, um Interpretationen, handelt es sich bei Streitigkeiten im Sinne von Artikel 88, nicht dagegen um Verwaltungsakte der Hohen Behörde zur Durchführung oder Definition vertraglicher Vorschriften.

Es ist aber zu fragen, welchen Einfluß auf das Verfahren diese Änderung der Rechtsansicht hat, insbesondere, ob sie eine erneute Anhörung der italienischen Regierung verlangt. Diese Frage würde ich unbedenklich bejahen, wenn die italienische Regierung sich — ähnlich wie die niederländische Regierung — zur Verwirklichung einer der drei ursprünglich vorgesehenen Möglichkeiten entschlossen hätte. Dann ließe sich auch hier sagen, daß die italienische Regierung keine Veranlassung hatte, sich mit den beiden anderen Möglichkeiten rechtlich auseinanderzusetzen, insbesondere ihre Rechtsargumente dagegen vorzubringen, daß sie also von ihrer Äußerungsmöglichkeit im Hinblick auf die beiden anderen Möglichkeiten Gebrauch zu machen noch keinen Anlaß hatte.

Da die italienische Regierung aber alle drei von der Hohen Behörde zur Diskussion gestellten Möglichkeiten als denkbare Wege zur Vertragserfüllung abgelehnt hat, muß davon ausgegangen werden, daß sie alle drei Möglichkeiten geprüft, sich also zu allen drei Möglichkeiten geäußert hat.

Bestand angesichts dieser Sachlage die Notwendigkeit einer erneuten Anhörung zu dem von der Hohen Behörde später eingenommenen Rechtsstandpunkt? Der Sinn der Verfahrensvorschriften von Artikel 88 kann dies kaum verlangen. Artikel 88 schreibt nicht vor, daß eine Entscheidung der Hohen Behörde nur dann ergehen darf, wenn die betreffende Regierung zuvor Gelegenheit hatte, sich zu den in der Entscheidung selbst enthaltenen *Formulierungen* zu äußern. Der Grundsatz der Wahrung des rechtlichen Gehörs will nur sicherstellen, daß Gelegenheit gegeben wird zur Äußerung über den in der Entscheidung erörterten *Fragenkreis*.

Die Änderung des Rechtsstandpunktes der Hohen Behörde besteht im vorliegenden Fall nicht in der Einführung völlig neuer Gesichtspunkte, sondern in einer *Einengung* der ursprünglichen Ansicht durch Weglassen einer der dort vorgesehenen Möglichkeiten. Die Hohe Behörde blieb also mit ihrer Entscheidung innerhalb des Rahmens, den sie mit ihrem Brief vom 12. August abgesteckt hat; die italienische Regierung wurde nicht mit einer ihr neuen Rechtsfrage in der Entscheidung konfrontiert.

Zu der Gesamtheit der Fragen hat die italienische Regierung in ihrer Stellungnahme vom 8. Januar 1959 zu erkennen gegeben, wie weit ihrer Ansicht nach die Verpflichtungen der Staaten auf dem Gebiete des Transportwesens gehen. Die Standpunkte waren demnach klar abgegrenzt nach dem Austausch der Briefe. Es würde angesichts dieser Lage einen sinnlosen Formalismus bedeuten, wollte man die Hohe Behörde zwingen, ihren geänderten Rechtsstandpunkt vor Erlaß einer definitiven Entscheidung noch einmal dieser Regierung bekanntzugeben. Denn die klar und eindeutig geäußerte Meinung der italienischen Regierung zu den von der Hohen Behörde ursprünglich vertretenen weiterreichenden Möglichkeiten konnte keine Bereinigung der Rechtslage unter dem später verengten Aspekt erwarten lassen.

Vielleicht war das Vorgehen der Hohen Behörde nicht völlig unbedenklich. Da aber der Zweck der Verfahrensvorschriften des Artikels 88 erreicht ist und somit die Rechte der italienischen Regierung nicht beschnitten wurden, sollte der Gerichtshof m. E. in der nicht völlig korrekten Anwendung der Vorschriften keine Verletzung wesentlicher Formvorschriften erblicken, die einen Nichtigkeitsgrund darstellen könnte.

III. — Begründungsmangel

Eine weitere Frage erhebt sich im Bereich des Verfahrensrechts, die als solche ebenfalls nicht ausdrücklich gerügt wurde, die der Gerichtshof aber gleichermaßen von Amts wegen aufzugreifen hat. Diese Frage drängt sich auf, wenn man den Brief

vom 12. August und die Begründung der angegriffenen Entscheidung vergleicht.

Am Ende des zuerst genannten Schreibens bemerkt die Hohe Behörde, sie werde das Verfahren der nachträglichen Mitteilung aufmerksam verfolgen, um zu sehen, ob sich die Vertragsziele auf diesem Wege in befriedigender Weise verwirklichen lassen. In der Begründung der Entscheidung, derzufolge die nachträgliche Mitteilung nicht vertragsgemäß sein soll, wird lediglich festgestellt, keine der Regierungen habe eine der drei Möglichkeiten angewandt oder sich bereit erklärt, sie in ihrem vollen Inhalt anzuwenden. Es folgt dann eine Erwähnung der niederländischen und der französischen Einlassung — über den Inhalt der Antwort der italienischen Regierung ist nichts gesagt — und die Feststellung:

> „Unter diesen Umständen sind die Mitgliedstaaten einer ihnen nach dem Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl obliegenden Verpflichtung nicht nachgekommen.
> Um diese Verpflichtung zu erfüllen, müssen die Regierungen der Mitgliedstaaten eine der beiden ersten Lösungen anwenden, wie sie oben unter Ziffer 3 a und b angeführt sind."

An dieser Stelle der Begründung liegt meiner Ansicht nach ein Bruch in der logischen Gedankenführung der Hohen Behörde, die einmal feststellt, die Staaten seien infolge Nichtanwendung einer der drei Möglichkeiten, die im Brief vom 12. August 1958 enthalten sind, einer Vertragsverpflichtung nicht nachgekommen, und zum anderen ausführt, die Regierungen hätten die Pflicht, eine der beiden ersten Lösungen zu wählen, wollten sie in Zukunft ihren Vertragspflichten genügen. Gemäß Artikel 88 des Vertrages kann die Pflicht, deren Verletzung für die Vergangenheit gerügt wird, nicht verschieden sein von der Pflicht, deren Erfüllung in der Zukunft verlangt wird. In Wirklichkeit scheint das auch gar nicht die Auffassung der Hohen Behörde zu sein. Die Hohe Behörde scheut sich aber offenbar, mit klaren Worten auszusprechen, daß sie ihre Rechtsmeinung über die Vertragspflichten der Staaten auf dem Transportsektor erheblich geändert hat; sie gibt keine rechtfertigenden Gründe an für die Änderung ihres Standpunktes.

Die Gründe, die sie zur Unterstützung ihrer geänderten Rechtsauffassung in der Entscheidung Nr. 18/59 anführt, stimmen im wesentlichen überein mit den Gründen, die im Schreiben vom 12. August 1958 zur Untermauerung der großzügigeren Interpretation von Artikel 70 Absatz 3 enthalten sind. Hier wie dort ist davon die Rede, die Verpflichtung zur Tarifveröffentlichung müsse so erfüllt werden, daß das Funktionieren des gemeinsamen Marktes gewährleistet ist; in beiden Fällen wird unterstrichen, das Funktionieren des gemeinsamen Marktes erfordere insbesondere eine Sicherung der Diskriminierungskontrolle und mache bestimmte Maßnahmen im Preisrecht notwendig. Schließlich wird in beiden Fällen betont, für die genannten Zwecke sei es unerläßlich, daß die Produzenten und Verbraucher von den Frachten, Frachttafeln und Tarifbestimmungen Kenntnis erhalten.

Ist in diesem Umstand, d. h. in der Unterlassung einer besonderen Begründung für den veränderten Rechtsstandpunkt, ein wesentlicher Formmangel zu erblicken? Die Verpflichtung der Hohen Behörde, ihre Entscheidungen zu begründen, eine Verpflichtung, die in Artikel 88 ausdrücklich unterstrichen und wiederholt wird, kann sicher nicht bedeuten eine Auseinandersetzung mit allen denkbaren Einwänden und Einlassungen. Die Begründung hat so weit zu gehen, daß die tragenden Gründe für die Entscheidung der Hohen Behörde sichtbar und nachprüfbar werden. Es darf aber nicht übersehen werden, daß eine Entscheidung gemäß Artikel 88 kein isolierter Akt der Hohen Behörde ist, sondern das Endergebnis eines mehrgliedrigen Verfahrens, das im vorliegenden Fall eingeleitet wurde mit dem Brief der Hohen Behörde vom 12. August und fortgesetzt wurde mit der Anhörung der beteiligten Staaten. Es wird daher mit Recht verlangt werden müssen, daß sich die Hohe Behörde in ihrer endgültigen Entscheidung mit den wesentlichen Einlassungen der betroffenen Staaten auseinandersetzt. Insbesondere aber ist nach meiner Ansicht zu verlangen, daß die Hohe Behörde eine Änderung ihres eigenen Rechtsstandpunktes, die im Laufe des Verfahrens eintritt, begründet. In einem für die beteiligten Staaten höchst bedeutsamen und möglicherweise folgenschweren Verfahren wird von der Hohen

Behörde verlangt werden müssen, daß sie eine sorgfältige und besonders ausführliche Begründung für ihre Rechtsauffassung gibt. Keinesfalls kann als ausreichende Begründung für einen zu Lasten der Staaten erheblich verengten Standpunkt angesehen werden, was zuvor mit denselben Wendungen als Begründung für eine wesentlich großzügigere Interpretation angeführt wurde. Die Hohe Behörde ist gehalten zu sagen, aus welchen Gründen sie ihre Rechtsansicht geändert hat und warum nach ihrer Meinung die ursprünglich für zulässig gehaltene Vertragserfüllung nicht mehr akzeptabel ist, sei es, daß hierfür reine Rechtsgründe in Betracht kommen, sei es, daß die Ergebnisse einer längeren Beobachtungszeit von Bedeutung sind. Die Tatsache, daß keiner der in Betracht kommenden Staaten den ursprünglichen Vorschlag der Hohen Behörde akzeptiert haben soll, kann allein als Rechtfertigung für die Aufgabe einer früheren, offiziell geäußerten Meinung der Hohen Behörde nicht ausreichen.

Ich komme daher zu dem Ergebnis, daß die Entscheidung der Hohen Behörde, soweit sie eine Einengung des ursprünglichen Standpunktes enthält, nicht ausreichend begründet ist. Unmittelbar von Bedeutung ist diese Feststellung für Artikel 2 der Entscheidung. Da die übrigen Bestimmungen des Entscheidungstenors aber keine selbständige Bedeutung haben, kann der Formmangel nur zu einer Aufhebung der Entscheidung in ihrem gesamten Umfang führen.

C. — GESAMTERGEBNIS

Ich schlage vor, der Klage der italienischen Regierung stattzugeben und die Entscheidung der Hohen Behörde wegen Verletzung wesentlicher Formvorschriften für nichtig zu erklären. Die Kosten des Verfahrens hat in diesem Fall die Hohe Behörde zu tragen.