SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ANTONIO LA PERGOLA

vom 11. Juli 1996 *

I — Einleitung

1. Im Zusammenhang mit dem vorliegenden Rechtsmittel hat der Gerichtshof darüber zu entscheiden, ob einzelne zur Erhebung der in Artikel 173 des Vertrages vorgesehenen Nichtigkeitsklage befugt sind, wenn die Kommission beschlossen hat, Beschwerden, mit denen eine Ausübung der ihr aufgrund der Artikel 169 und 90 Absatz 3 des Vertrages zustehenden Befugnisse begehrt wurde, nicht weiterzuverfolgen.

II — Vorgeschichte des Rechtsstreits und Vorbringen der Parteien

2. Der Rechtsmittelführer im vorliegenden Verfahren, der Bundesverband der Bilanzbuchhalter e. V., ficht vor dem Gerichtshof den Beschluß des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften vom 23. Januar 1995 in der Rechtssache T-84/94 [1] an, mit dem seine Klage als unzulässig abgewiesen worden ist.

3. Die Vorgeschichte des Verfahrens ist in dem genannten Beschluß des Gerichts erster Instanz dargestellt. Der Rechtsmittelführer hatte bei der Kommission eine Beschwerde gegen das deutsche Steuerberatungsgesetz eingelegt, weil es seiner Ansicht nach insoweit gegen das Gemeinschaftsrecht verstieß, als es das Recht zur Ausübung von Tätigkeiten auf dem Gebiet der Steuerberatung und auf benachbarten Gebieten bestimmten Berufsgruppen vorbehielt. Nach Ansicht des Rechtsmittelführers verstoßen diese Vorschriften gegen die Artikel 59 und 86 EG-Vertrag. Die Bundesrepublik Deutschland habe daher dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus den Artikeln 5 Absatz 2 und 90 Absätze 1 und 2 des Vertrages verstoßen, daß sie dieses Gesetz nicht geändert habe. Die Kommission hätte dieser Situation ein Ende bereiten und für die Anwendung des Vertrages Sorge tragen müssen.

Der Rechtsmittelführer hat beim Gericht beantragt, die Entscheidung, mit der die Kommission beschlossen hatte, seine Beschwerde nicht weiterzuverfolgen, gemäß Artikel 173 für nichtig zu erklären. Diese Weigerung war in der in erster Instanz streitigen Entscheidung damit begründet worden, daß ihm vorliegenden Fall kein Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht vorliege.

* Originalsprache: Italienisch.

1 — Slg. 1995, II-101.

4. Das Gericht hat die Klage für unzulässig erklärt. Es hat unter Verweisung auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes zu dieser Frage [2] die Auffassung vertreten, daß die Klage gegen die Weigerung der Kommission, ein Vertragsverletzungsverfahren gegen die Bundesrepublik Deutschland einzuleiten, unzulässig sei. Die Kommission verfüge über „ein Ermessen, das ein Recht einzelner, von ihr eine Stellungnahme in einem bestimmten Sinn zu verlangen, ausschließt". „Im Rahmen eines Verfahrens nach Artikel 169", so fährt das Gericht fort, „haben somit Personen, die eine Beschwerde eingelegt haben, nicht die Möglichkeit, vor dem Gemeinschaftsrichter eine Klage gegen den Beschluß der Kommission zu erheben, ihre Beschwerde nicht weiterzuverfolgen".

5. Das Gericht hat die Klage auch hinsichtlich der angeblichen Verletzung des Artikels 90 Absatz 3 des Vertrages für unzulässig erachtet, und zwar wiederum in Anbetracht des weiten Ermessens, das diese Vorschrift der Kommission einräume. Die Ausübung eines solchen Ermessens, so heißt es in dem angefochtenen Beschluß, sei nicht mit einer Pflicht der Kommission zum Einschreiten verbunden. Das Gericht erster Instanz ist somit zu dem Ergebnis gelangt, daß „natürlichen oder juristischen Personen, die die Kommission auffordern, nach Artikel 90 Absatz 3 einzuschreiten, nicht das Recht zur Erhebung einer Klage gegen den Beschluß der Kommission zu[steht], von ihren Befugnissen nach Artikel 90 Absatz 3 keinen Gebrauch zu machen". Im vorliegenden Fall ist dem Rechtsmittelführer daher keine Befugnis zuerkannt worden, diese Weigerung der Kommission anzufechten.

6. Der Rechtsmittelführer macht nun geltend, daß das Gericht gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen habe, weil es den Ermessensmißbrauch, den die Kommission begangen habe, nicht berücksichtigt habe. Diese habe — so führt der Rechtsmittelführer weiter aus — den Sachverhalt verkannt, den er in erster Instanz in seiner Klageschrift dargestellt habe und der der Beschwerde zugrunde gelegen habe, die er im Hinblick auf die Einleitung des Verfahrens nach Artikel 169 des Vertrages eingelegt habe. Der Bundesverband trägt dazu vor, daß bei einer fehlerhaften Sachverhaltsermittlung ein Ermessensmißbrauch vorliege, wenn das Ermessen der Kommission auf Null reduziert sei. Dies sei vorliegend der Fall. Der Verstoß gegen Artikel 59 des Vertrages, auf den sich der Rechtsmittelführer in seiner Beschwerde berufen habe, sei offensichtlich. Es besteht daher seiner Ansicht nach eine Pflicht zum Einschreiten der Kommission, die sie im vorliegenden Fall zwangsläufig zur Einleitung des Verfahrens gemäß Artikel 169 hätte veranlassen müssen, obwohl die Rechtsprechung des Gerichtshofes der Kommission hinsichtlich der Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens ein weites Ermessen einräume und umgekehrt einzelnen nicht die Möglichkeit einräume, eine eventuelle Weigerung, ein solches Verfahren einzuleiten, durch Klageerhebung zu beanstanden. Das Gericht habe außerdem selbst gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßen, weil es zum einen verkannt habe, daß der Kommission im wesentlichen gar kein Ermessen zugestanden habe, und weil es zum anderen den der Klage zugrundeliegenden Sachverhalt fehlerhaft gewürdigt habe.

2 — Vgl. insbesondere Urteil vom 14. Februar 1989 in der Rechtssache 247/87 (Star Fruit/Kommission, Slg. 1989, 291).

7. Zu Artikel 90 Absatz 3 trägt der Rechtsmittelführer vor, daß die Kommission zwar über ein Ermessen verfüge, daß der Beschluß, nicht aufgrund dieser Vorschrift einzuschreiten, aber dennoch als Handlung anzusehen sei, die der gerichtlichen Nachprüfung unterliege; dies gelte erst recht, wenn wie im vorliegenden Fall die Unvereinbarkeit der deutschen nationalen Vorschriften mit den Vorschriften der Gemeinschaft offensichtlich sei und die Kommission dies keinesfalls habe abstreiten können.

8. Die Kommission beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen, und führt aus, daß die ständige Rechtsprechung des Gerichtshofes zur Anfechtung der Weigerung, ein Vertragsverletzungsverfahren einzuleiten, keinerlei Ausnahmen zulasse. Das Ermessen, über das die Kommission auf diesem Gebiet verfüge, sei so weit, daß einzelne nicht in diese Ermessensausübung eingreifen oder sie vor Gericht angreifen könnten. Es handele sich um eine Befugnis zum Handeln, die im Verhältnis zwischen zwei öffentlichrechtlichen Körperschaften bestehe und die weniger auf dem *Legalitätsprinzip* als auf dem *Opportunitätsprinzip* beruhe.

Die Befugnisse der Kommission gemäß Artikel 169 des Vertrages, so führt die Rechtsmittelgegnerin weiter aus, entsprächen der Befugnis, die Artikel 170 des Vertrages den Mitgliedstaaten zuerkenne. Nicht anders als die Kommission seien diese nämlich gemäß Artikel 170 berechtigt, jedoch nicht verpflichtet, sich bei eventuellen Verstößen anderer Mitgliedstaaten gegen das Gemeinschaftsrecht dafür einzusetzen, daß diese geahndet würden.

9. Die Kommission ist ferner der Ansicht, daß Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages es ebensowenig wie Artikel 169 zulasse, daß einzelne die eventuelle Weigerung, von ihnen beantragte Maßnahmen zu ergreifen, anfechten könnten. Die Kommission verfüge entweder aufgrund von Artikel 169 oder aufgrund von Artikel 90 Absatz 3 über ein weites Ermessen und sei in keinem der beiden Fälle verpflichtet, besondere Maßnahmen zu ergreifen.

III — Rechtliche Würdigung des Rechtsstreits

A — *Prüfung unter dem Gesichtspunkt des Artikels 169*

10. Meiner Ansicht nach ist das Rechtsmittel unbegründet, soweit es die Möglichkeit der Anfechtung der Ablehnung des Antrags des Rechtsmittelführers auf Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens nach Artikel 169 durch die Kommission betrifft.

Dabei lasse ich außer acht, daß der Gerichtshof in früheren Entscheidungen [3] ein Recht einzelner auf Anrufung des Gemeinschaftsrichters in ähnlichen Fällen wegen des weiten Ermessens, das der Kommission im Rahmen der Einleitung und Durchführung des hier erörterten Verfahrens zusteht, verneint hat. Dies ist ständige Rechtsprechung, die aber präzisiert werden müßte. Wenn der Kommission schlicht und einfach ein — auch weit gefaßtes — Ermessen eingeräumt wird, dann

3 — Vgl. Urteil vom 14. Februar 1989, Star Fruit, a. a. O., und Urteil vom 17. Mai 1990 in der Rechtssache C-87/89 (Sonito/Kommission, Slg. 1990, I-1981).

wird sie dadurch grundsätzlich doch nicht ihrer Verpflichtung enthoben, nach dem Legalitätsprinzip zu handeln, und dies kann in unserem Fall auch nicht ausreichen, um die Möglichkeit auszuschließen, daß ein einzelner die Tätigkeit dieses Organs vor Gericht angreifen kann. Dies bestätigen die mittlerweile zahlreichen Entscheidungen des Gerichtshofes auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen [4], in denen das weite Verwaltungsermessen, das der Kommission auf diesem Gebiet des Gemeinschaftsrechts zusteht, mit der Möglichkeit in Einklang gebracht worden ist, deren Tätigkeit einer Nachprüfung durch die Gemeinschaftsgerichte zu unterziehen.

11. Meiner Ansicht nach gibt es jedoch noch einen anderen Grund, um das vom Rechtsmittelführer mit dem hier geprüften Rechtsmittelgrund geltend gemachte Recht nicht anzuerkennen, und dieser Grund hängt mit der Natur der fraglichen Vorschrift selbst zusammen. Artikel 169 gehört letztlich zu den Bestimmungen, die die institutionelle Ordnung der Gemeinschaft regeln und ihre Funktionsfähigkeit gewährleisten sollen. Es handelt sich also gerade um Vorschriften, die ausschließlich die Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den Organen betreffen.

12. Obwohl Artikel 169, einmal zur Durchführung gelangt, indirekt einen Rechtszustand schafft, der auch einzelnen zugute kommen kann, verleiht er letzteren kein Eingriffsrecht und gibt ihnen weder eine Möglichkeit, auf das durch diese Vorschrift geregelte Verfahren Einfluß zu nehmen, noch das Recht, die Ausübung der Zuständigkeiten und Entscheidungsbefugnisse, die der Kommission eingeräumt sind, vor Gericht zu beanstanden. Das Vertragsverletzungsverfahren funktioniert daher auf der Ebene der interinstitutionellen Beziehungen, zu der einzelne keinen Zugang haben.

13. Man könnte zwar einwenden, daß im Rechtsschutzsystem eine Lücke entstände, wenn einzelne die Beschlüsse, mit denen die Kommission die Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens ablehnt, nicht gerichtlich nachprüfen lassen könnten.

Wollte der Gerichtshof diese Lücke durch Ausübung der ihm zustehenden Auslegungsbefugnis schließen, dann brächte dies aber bei genauer Betrachtung tiefgreifende Veränderungen des institutionellen Rahmens mit sich — und dies gerade in einem Fall, in dem die Väter der Verträge die hier erörterte Vorschrift gerade so ausgestalten wollten wie eben dargelegt: Artikel 169 hat im System des Vertrages die Funktion, die Beziehungen zwischen der Kommission und den Mitgliedstaaten zu regeln. Zu diesem Ergebnis führt eine systematische Auslegung der Vorschrift: Man denke nur daran, daß das in Artikel 37 der Satzung des Gerichtshofes vorgesehene Recht, Vertragsverletzungsverfahren beizutreten, die die Kommission eingeleitet hat, nur den Mitgliedstaaten und den Organen der Gemeinschaft zusteht. Der einzelne spielt in diesem System keine Rolle, und zwar auch nicht in der Anfangsphase des vorprozessualen Verfahrens. Daraus folgt,

4 — Vgl. ex multis Urteil vom 28. Januar 1986 in der Rechtssache 169/84 (Cofaz/Kommission, Slg. 1986, 391) und aus neuerer Zeit Urteil vom 15. Juni 1993 in der Rechtssache C-225/91 (Matra/Kommission, Slg. 1993, I-3203, insbesondere Randnr. 41).

daß der einzelne, der einen Antrag auf Beteiligung gestellt hat, nicht befugt ist, eine eventuelle Ablehnung dieses Antrags durch die Kommission anzufechten.

Damit will ich nicht sagen, daß das gemeinschaftliche Rechtssystem den einzelnen im übrigen völlig ungeschützt ließe. Das ist nicht der Fall. Der einzelne kann vor dem nationalen Gericht die Rechtswidrigkeit des Verhaltens des Staates geltend machen, das er für eine Verletzung der Gemeinschaftsverpflichtungen hält, er kann das nationale Gericht gegebenenfalls auf die Vorabentscheidungsfragen hinweisen, die es dem Gerichtshof im Verfahren gemäß Artikel 177 vorlegen kann, und die Rechte in Anspruch nehmen, die ihm zustehen, wenn sich sein Vorbringen als begründet erweist, einschließlich des Rechts auf Schadensersatz. Auch aus diesen Gründen bin ich der Auffassung, daß der erste Rechtsmittelgrund des Rechtsmittelführers zurückzuweisen ist.

B — *Prüfung unter dem Gesichtspunkt des Artikels 90 Absatz 3*

14. Zum zweiten Rechtsmittelgrund ist zunächst zu sagen, daß die Kommission — und mit ihr das Gericht, wie aus dem angefochtenen Urteil zu schließen ist — die Artikel 90 Absatz 3 und 169 offenbar sozusagen als Parallelvorschriften betrachtet haben. Artikel 90 Absatz 3 verleihe der Kommission Befugnisse zur Kontrolle und Überwachung der Mitgliedstaaten in bezug auf öffentliche und andere, diesen für die Zwecke dieser Vorschrift gleichgestellte Unternehmen, bei deren Ausübung die Kommission im wesentlichen ebenso über ein Ermessen verfüge wie bei den Maßnahmen, die die Kommission gemäß Artikel 169 treffen könne. Dieses weite Ermessen verbietet es daher nach Ansicht des Gerichts (das in diesem Zusammenhang auf sein früheres Urteil in der Rechtssache Ladbroke Racing [5] verweist), daß einzelne die Nichtigerklärung *negativer* Entscheidungen wie derjenigen, die im vorliegenden Fall von der Kommission erlassen worden sei, betreiben könnten. Das ist der einzige entscheidende Gesichtspunkt, mit dem der angegriffene Beschluß begründet worden ist. Auf ihn ist daher näher einzugehen.

15. Artikel 90 Absatz 3 gehört anders als Artikel 169 zu den Vorschriften, die gerade zum Schutz des Wettbewerbs und zur Regelung des Verhaltens der Unternehmen auf dem Markt erlassen wurden. Zwar geht es hier um eine besondere Art von Unternehmen. Artikel 90 des Vertrages betrifft nämlich den Fall, daß der Mitgliedstaat das ordnungsgemäße Funktionieren des Wettbewerbs dadurch stört, daß er auf die Unternehmen, die er kontrolliert oder denen er besondere Vorrechte gewährt, Einfluß ausübt. Die Vorschrift soll daher die Wirtschaftsteilnehmer davor schützen, daß der Mitgliedstaat über die Beziehungen, die er zu derartigen Unternehmen unterhält, in die im Vertrag niedergelegten grundlegenden wirtschaftlichen Freiheiten eingreifen kann. Diese Vorschrift schützt daher den Wettbewerb, allerdings nur soweit dies rechtlich und faktisch mit der besonderen Aufgabe

5 — Urteil vom 27. Oktober 1994 in der Rechtssache T-32/93 (Ladbroke Racing Limited/Kommission, Slg. 1994, II-1015).

vereinbar ist, die der hier in Rede stehenden Art von Unternehmen übertragen ist. Es könnte auch nicht anders sein.

16. Es muß jedoch gesagt werden, daß die Begünstigten der Vorschriften des Artikels 90 die Wirtschaftsteilnehmer sind. Soweit die zum Schutz des Wettbewerbs erlassenen Vorschriften anwendbar sind, gelten sie für die Unternehmenskategorien, auf die sich Artikel 90 bezieht — nicht weniger und nicht anders als für alle anderen. In Absatz 3 dieser Bestimmung heißt es dann: „Die Kommission achtet auf die Anwendung dieses Artikels und richtet erforderlichenfalls geeignete Richtlinien oder Entscheidungen an die Mitgliedstaaten."

17. Ich glaube im Gegensatz zum Gericht nicht, daß Wortlaut und Sinn des Artikels 90 die Möglichkeit ausschließen, ablehnende Entscheidungen der Kommission in bezug auf Beschwerden einzelner, denen ihrer Ansicht nach nicht stattzugeben ist, einer gerichtlichen Nachprüfung zu unterziehen.

Artikel 90 gehört zu den Wettbewerbsregeln, die sich in Titel V des Vertrages finden. Die Sedes materiae ist von Bedeutung. Die Vorschrift paßt zu den anderen, die das Wettbewerbsverhalten der Unternehmen betreffen, und vor allem zu den Vorschriften, die die staatlichen Beihilfen regeln. Stellung und Zweck der Vorschrift sprechen daher dafür, daß dem einzelnen in unserem Fall nicht jeder gerichtliche Rechtsschutz entzogen werden darf, den er auf dem wichtigen Gebiet des Wettbewerbs genießt. Klar ist jedenfalls, daß diese Vorschrift nicht in zulässiger Weise mit Artikel 169 und den anderen Vorschriften gleichgestellt werden kann, die besonders, ja sogar ausschließlich, die institutionellen Beziehungen auf Gemeinschaftsebene regeln sollen. Das Vorbringen der Kommission, Artikel 90 Absatz 3 und Artikel 169 seien Parallelvorschriften, ist nicht stichhaltig.

18. Ebensowenig ist meiner Ansicht nach der Auffassung des Gerichts zu folgen, das die Klage des Betroffenen gegen die ablehnende Entscheidung für unzulässig erklärt hat und auch diese Schlußfolgerung mit dem Ermessen begründet hat, auf dem die Entscheidung des Organs basiere.

Das Ermessen der Kommission ist nach den Ausführungen des Gerichts so weit, daß sie keine Pflicht zum Einschreiten und folglich auch keine Pflicht zur Begründung ihrer Entscheidung trifft, mit der sie es ablehnt, auf einen von den betroffenen Unternehmen an sie gerichteten Antrag hin einzuschreiten. Das würde bedeuten, daß diese Rechtssubjekte nicht befugt wären, Klage gegen die Entscheidungen zu erheben, mit denen die Kommission es ablehnt, Richtlinien zu erlassen oder Entscheidungen an die Mitgliedstaaten zu richten, gegen deren rechtswidriges Verhalten sich ein einzelner mit einer Beschwerde gewandt hat. Die Kommission würde also beschließen, von einer Befugnis keinen Gebrauch zu machen, die das Gericht als eine gemäß Artikel 90 Absatz 3 nur ihr vorbehaltene Befugnis definiert.

19. Meiner Ansicht nach ist der Gerichtshof nun berufen, die Rechtsprechung, die sich aus seinen Entscheidungen und denen des Gerichts herausgebildet hat, zu überdenken, wenn wie in unserem Fall das — und sei es auch noch so weite — Ermessen der Kommission auf einem Gebiet eingeräumt ist, auf dem die Anliegen des öffentlichen Interesses im System des Vertrages mit den Interessen des freien Wettbewerbs interferieren, sie jedoch nicht überwiegen. Man denke beispielsweise an den Fall der staatlichen Beihilfen [6]. Wo es freien Wettbewerb gibt, gibt es den Schutz des einzelnen, der auf die Fundamente des Gemeinsamen Marktes zurückgeht. Ein uneingeschränktes Ermessen anzuerkennen, wenn ein einzelner eine Nachprüfung der Ermessensausübung begehrt, ist nur insoweit ganz gerechtfertigt, als die Gemeinschaftsrechtsordnung ausschließlich öffentliche Interessen und interinstitutionelle Beziehungen regeln will. Ich habe jedoch bereits gesagt, daß der vorliegende Fall ein Gebiet betrifft, auf dem die Erfordernisse des Wettbewerbs mit denjenigen Erfordernissen verflochten sind und in Einklang gebracht werden müssen, die im Vertrag berücksichtigt worden sind, um höherrangige Allgemeininteressen — auch staatliche, jedoch immer gemeinschaftsrechtlich relevante Interessen — zu wahren.

20. Der Fall, um den es vorliegend geht, ist daher meiner Ansicht nach anders zu beurteilen, als es das Gericht getan hat. Entsprechend verhielte es sich, falls vor Gericht die Zulässigkeit einer gerichtlichen Nachprüfung negativer Entscheidungen auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen geltend gemacht würde; eine derartige Entscheidung könnte man sich so vorstellen: Die Kommission wird von einem Konkurrenzunternehmen aufgefordert, zu überprüfen, ob die anderen Unternehmen gewährte Beihilfe mit dem Vertrag vereinbar ist, und lehnt es ab, dies zu tun. Sowohl im letzteren Fall als auch in dem, der dem Gerichtshof nun vorliegt, obliegt es der Kommission, Maßnahmen zu treffen, die sich an die Mitgliedstaaten richten und ihnen bestimmte Verhaltenspflichten auferlegen. Der Mitgliedstaat ist daher der natürliche Adressat der Entscheidungen und anderen Rechtsakte, die die Kommission entweder nach den Artikeln 92 und 93 oder nach Artikel 90 [7] erläßt. Das ändert aber meiner Meinung nach nichts daran, daß der einzelne die Maßnahmen der Kommission in dem Rahmen vor Gericht angreifen kann, in dem Artikel 90 seinen Anspruch darauf anerkennt, daß die zum Schutz der Freiheit der Unternehmen und des Wettbewerbs geltende Gemeinschaftsregelung auf ihn Anwendung findet.

21. Die Schlußfolgerung, zu der ich gelangt bin, ist jedoch näher zu erläutern. Die subjektiven Voraussetzungen, die für die Sachbefugnis zur Anfechtung von Maßnahmen gelten, die die Kommission aufgrund der Artikel 92 und 93 getroffen hat, und die der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts auf diesem Gebiet zu entnehmen sind, gelten meiner Ansicht nach, wenn man das vorliegende Verfahren aus derselben Perspektive betrachtet wie ich, auch im Hinblick auf die durch Artikel 90 Absatz 3 geschützte Rechtsstellung des einzelnen. Diesen Gesichtspunkt hat das Gericht jedoch nicht beachtet. Angesichts der angeblichen Nichtnachprüfbarkeit der Maßnahme ist es davon ausgegangen, daß das absolute Fehlen einer Sachlegitimation des einzelnen als Grundlage für seine Entscheidung völlig ausreiche. Das Ergebnis wird, wie schon gesagt, im

6 — Vgl. unter den jüngsten Entscheidungen Urteil vom 19. Mai 1993 in der Rechtssache C-198/91 (Cook/Kommission, Slg. 1993, I-2487) und Urteil vom 15. Juni 1993, Matra/Kommission, a. a. O.

7 — Vgl. Urteil vom 12. Februar 1992 in den verbundenen Rechtssachen C-48/90 und C-66/90 (Niederlande u. a./Kommission, Slg. 1992, I-565, insbesondere Randnrn. 31 und 32).

angefochtenen Beschluß ausschließlich mit dem der Kommission zustehenden weiten Ermessen begründet. Der Fehler liegt darin, daß das Gericht nicht gesehen hat, daß dieses der Kommission eingeräumte Ermessen auf dem Gebiet des Artikels 90 Absatz 3 auf Grenzen stößt, die sich aus der Anerkennung der subjektiven Rechte einzelner ergeben, und deren Verletzung der Betroffene vor dem Gemeinschaftsrichter geltend machen kann.

22. Aus den oben dargelegten Gründen bin ich daher der Auffassung, daß der angefochtene Beschluß aufzuheben ist, soweit er die Unzulässigkeit der Klage gegen den Beschluß der Kommission, die Einleitung des Verfahrens nach Artikel 90 Absatz 3 des Vertrages abzulehnen, betrifft.

Da nun noch Fragen zu prüfen sind, bei denen es zum großen Teil um die Feststellung des Sachverhalts im Hinblick auf die Gewährleistung des Anspruchs auf ein zweistufiges Gerichtsverfahren geht, halte ich es für zweckmäßig, daß das Gericht erster Instanz prüft, ob die anderen Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Klage im vorliegenden Fall erfüllt sind, und gegebenenfalls zur Hauptsache entscheidet.

IV — Kosten

23. Gemäß Artikel 122 der Verfahrensordnung hat das Gericht erster Instanz über die Kosten des Rechtsmittels zu entscheiden, dem der Gerichtshof stattgegeben hat, wenn der Rechtsstreit zur Entscheidung an das Gericht zurückverwiesen wird.

Da ich vorschlage, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und den Rechtsstreit an das Gericht zurückzuverweisen, hat das Gericht über die Kosten des Verfahrens zu entscheiden.

V — Ergebnis

24. Angesichts der vorstehenden Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor,

— den Beschluß des Gerichts erster Instanz der EG vom 23. Januar 1995 in der Rechtssache T-84/94, mit dem die Klage als unzulässig abgewiesen worden ist, aufzuheben;

— dem Gericht die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens vorzubehalten.