des Tierarztberufs mit der Begründung verhängen, daß er nicht in das Tierärzteverzeichnis des erstgenannten Mitgliedsaats eingetragen sei, wenn diese Eintragung unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht abgelehnt wird.

Bahlmann Pescatore Due

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 15. Dezember 1983.

Der Kanzler

Im Auftrag

H. A. Rühl

Hauptverwaltungsrat

Der Präsident der Zweiten Kammer

K. Bahlmann

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS SIR GORDON SLYNN VOM 27. OKTOBER 1983 [1]

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

Herr Rienks ist ein niederländischer Staatsangehöriger. Im Jahr 1970 erhielt er ein tierärztliches Studienabschlußdiplom der Universität Utrecht, das ihn dazu berechtigte, in den Niederlanden als Tierarzt zu praktizieren.

Am 12. Mai 1981 — zu diesem Zeitpunkt lebte er in Italien — beantragte er die Aufnahme in die Tierärztekammer von Varese, wo er praktizieren wollte. Sein Antrag wurde abgelehnt. Der Grund für die Ablehnung scheint darin gelegen zu haben, daß die Ratsrichtlinien 78/1026 und 78/1027 in Italien nicht durchgeführt worden waren. Sie hätten bis Dezember 1980 durchgeführt sein sollen. Diese beiden Richtlinien behandeln die gegenseitige Anerkennung der tierärztlichen Diplome, Maßnahmen zur Erleichterung der tatsächlichen Ausübung des Niederlassungsrechts und des Rechts auf freien Dienstleistungsverkehr bzw. die Koordinierung der Vorschriften für die Tätigkeiten des Tierarztes.

Am 1. Dezember 1981 unterzeichnete Herr Rienks ein Arzneimittelrezept, das nach italienischem Recht nur durch einen Tierarzt ausgestellt werden darf, der an

1 — Aus dem Englischen übersetzt.

dem Ort, an dem er praktiziert, im Tierärzteverzeichnis eingetragen ist. Er wurde in der Folge wegen unbefugter Berufsausübung nach Artikel 348 des italienischen Strafgesetzbuchs strafrechtlich verfolgt. Das Gericht, das mit der Sache befaßt wurde, war der Auffassung, Herr Rienks habe diese Zuwiederhandlung nur deshalb begangen, weil die Richtlinien 78/1026 und 78/1027 in Italien nicht durchgeführt worden seien. Es entschied, daß dann, wenn die Richtlinien durchgeführt worden wären, Herrn Rienks Antrag auf Eintragung nicht abgelehnt worden wäre, mit der Folge, daß er zur Berufsausübung berechtigt gewesen wäre.

Das Gericht war der Meinung, daß die Nichtdurchführung der Richtlinien einen Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht sei, was dadurch bestätigt werde, daß die Kommission nach Artikel 169 EWG-Vertrag gegen Italien ein Verfahren wegen Nichtdurchführung der Richtlinien eingeleitet habe. Das Gericht hielt es jedoch für erforderlich, dem Gerichtshof die Frage vorzulegen, ob ein einzelner Tierarzt sich auf diese Richtlinien berufen könne, obwohl die italienische Regierung sie nicht durchgeführt habe. Es stellte dem Gerichtshof deshalb zwei Fragen: Die erste geht kurzgefaßt dahin, ob ein Aufnahmemitgliedstaat, der dadurch vertragsbrüchig ist, daß er die Richtlinien nicht durchführt, einen Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaats, der in seinem eigenen Staat zur Berufsausübung befugt ist, der aber nicht in das Verzeichnis in Italien eingetragen ist, wegen einer Zuwiderhandlung strafrechtlich verfolgen darf, die auch durch einen italienischen Staatsangehörigen, der nicht in das Tierärzteverzeichnis eingetragen ist, begangen werden kann, wenn die mangelnde Eintragung des Betroffenen allein darauf zurückzuführen ist, daß der Aufnahmestaat die Richtlinien nicht rechtzeitg durchgeführt hat. Die zweite Frage des Gerichts, die nur dann zu beantworten ist, wenn die erste Frage dahin gehend beantwortet wird, daß eine Strafverfolgung möglich ist, geht dahin, ob ein solcher Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaats, der in seinem eigenen Staat zur Berufsausübung befugt ist, einen Anspruch auf Eintragung hat, den er selbst dann durchsetzen kann, wenn der Aufnahmemitgliedstaat die Richtlinien nicht durchgeführt hat.

Diese Fragen sind von dem Gericht vor Erlaß des Urteils der Ersten Kammer des Gerichtshofes in der Rechtssache 271/82, Auer/Ministère Public, l'Ordre National des Vétérinaires de France, le Syndicat National des Vétérinaires Praticiens de France vom 22. September 1983 (Slg. 1983, 2727) aufgeworfen worden.

Die italienische Regierung trägt vor, es sei zwischen dem Akt der Eintragung in das Register, der nach den Richtlinien von den nationalen Behörden als Teil ihrer durch die Richtlinien anerkannten Kontrollfunktion zwingend vorgeschrieben werden könne, und der strafrechtlichen Verfolgung wegen Berufsausübung ohne Eintragung zu unterscheiden, die — so wird vorgetragen — unabhängig davon, was der Grund für die Nichteintragung sei, auch bei einer nicht gerechtfertigten Ablehnung der Eintragung des Antragstellers durchgeführt werden könne. Der Gerichtshof dürfe die Wirkung von Richtlinien nicht in einer Weise ausdehnen, die es ermögliche, nationale Vorschriften zu umgehen. Insbesondere seien nach der Richtlinie bestimmte Befugnisse den nationalen Stellen vorbehalten. Eine dieser Befugnisse sei die Befugnis zur Eintragung. Der Gerichtshof dürfe einer Richtlinie keine solche Wirkung zuschreiben, die die Vorschriften des nationalen Rechts außer Kraft setze, die mit der Richtlinie vereinbar seien. Die Eintragung sei eine dieser

Vorschriften. Außerdem hätte Herr Rienks in einem Fall wie dem vorliegenden nicht den Akt der Ausstellung eines Rezepts entgegen dem nationalen Recht vornehmen dürfen, sondern hätte die Entscheidung eines Verwaltungsgerichts herbeiführen müssen. Da er sich so verhalten habe wie geschehen, müsse er nun die Folgen tragen.

Schließlich — und dies ist vielleicht der springende Punkt in dieser Sache — wird vorgetragen, das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache Auer beantworte keine der aufgeworfenen Fragen, über die in der vorliegenden Rechtssache zu entscheiden sei.

Im letzten Punkt bin ich anderer Meinung. Im Urteil in der Rechtssache Auer wird nach den vom Gerichtshof in der Rechtssache Ratti und in neuer Zeit in der Rechtssache Becker aufgestellten Grundsätze deutlich herausgestellt, daß diese Richtlinien den Mitgliedstaaten Verpflichtungen auferlegen, die — soweit sie hier erheblich sind — klar, genau und unbedingt sind und keinen Ermessensspielraum lassen. Ein einzelner kann sich daher auf die Bestimmung dieser Richtlinien gegenüber einem Mitgliedstaat berufen, der sie unter Verletzung seiner Verpflichtung nicht durchgeführt hat.

Der Gerichtshof stellt im Auer-Urteil klar, daß eine berufsständische Kammer es nicht ablehnen darf, einen Tierarzt, der die entsprechenden Befähigungsnachweise besitzt, zuzulassen. Der Gerichtshof hat ausdrücklich entschieden, daß ein Tierarzt, der einen der in Artikel 3 der Richtlinie 78/1026 genannten Befähigungsnachweis besitzt, das Recht hat, seinen Beruf in einem anderen Mitgliedstaat auszuüben, sofern er eine Bescheinigung vorlegen kann, daß sein Diplom den Anforderungen des Artikels 1 der Richtlinie 78/1027 entspricht.

Nach dem Auer-Urteil hindert das Fehlen der Eintragung einen Tierarzt nicht daran, seinen Beruf auszuüben, und rechtfertigt auch keine auf das Fehlen der Eintragung gestützte strafrechtliche Verfolgung, wenn die Eintragung entgegen den Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts abgelehnt worden ist.

Der Gerichtshof hat das Vorbringen der italienischen Regierung in der vorliegenden Rechtssache, daß der Regierung eine Kontrollfunktion bleibe, anerkannt, aber ganz eindeutig klargestellt, daß diese Funktion nicht in einer Weise ausgeübt werden darf, die im Widerspruch zu den Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts steht.

Auch wenn eine Richtlinie die Vorschriften des nationalen Rechts, die unvereinbar mit der Richtlinie sind, nicht außer Kraft setzen kann, so verhindert sie jedoch, daß ein Mitgliedstaat Maßnahmen ergreift, die im Widerspruch zu den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften stehen, die hätten erlassen werden sollen. Dies dehnt die Wirkung der Richtlinie, die nicht durchgeführt worden ist, in keiner Weise über ihre eigenen Grenzen hinaus aus. Entgegen dem Vorbringen der italienischen Regierung greift dies auch nicht in nationales Recht ein, das mit der Richtlinie vereinbar ist.

Auch der Umstand, daß Herr Rienks sich wie geschehen gegen das Gesetz gestellt hat, nimmt ihm nicht den Anspruch auf eine Entscheidung über die betreffende Frage und präjudiziert auch nicht die Antwort auf diese Frage.

Dem Gerichtshof liegt eine vom niederländischen Ministerium für Erziehung und Wissenschaft ausgestellte Bescheinigung vom 11. Mai 1981 vor. Aus dieser Bescheinigung geht hervor, daß das Diplom des Herrn Rienks im Einklang mit Artikel 1 der Richtlinie 78/1027 steht.

Angesichts dieser Tatsache und der Entscheidung des Gerichtshofes in der Rechtssache Auer, bin ich der Meinung, daß die Antwort auf die Fragen des vorlegenden Gerichts sich nach der Entscheidung des Gerichtshofes in der Rechtssache Auer richten müßten und daß die erste Frage dahin gehend beantwortet werden sollte, daß ein Mitgliedstaat, der die Ratsrichtlinien 78/1026 und 78/1027 vom 18. Dezember 1978 nicht rechtzeitig durchgeführt hat, keine strafrechtlichen Sanktionen gegen einen Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaats verhängen darf, der einen der in Artikel 3 der Richtlinie 78/1026 genannten Befähigungsnachweise besitzt (sofern dieser Befähigungsnachweis den Anforderungen des Artikels 1 der Richtlinie 78/1027 entspricht), weil er eine Handlung vorgenommen hat, die rechtmäßig nur von jemanden vorgenommen werden darf, der in dem entsprechenden Berufsregister eingetragen ist, wenn dieser Staatsangehörige nur deshalb nicht eingetragen ist, weil der erstgenannte Mitgliedstaat die Richtlinien nicht innerhalb des vorgeschriebenen Zeitraums durchgeführt hat.

Unter diesen Umständen erübrigt sich eine Beantwortung der zweiten Frage. Meiner Ansicht nach ist es jedoch — wie die Kommission geltend macht — die Pflicht der entsprechenden Kammer, einen Tierarzt mit den Befähigungsnachweisen, die den beiden Richtlinien entsprechen, einzutragen.

Meiner Ansicht nach sollte die Entscheidung über die Kosten des Herrn Rienks dem innerstaatlichen Gericht vorbehalten bleiben, das mit der Vorlage befaßt ist. Die italienische Regierung und die Kommission sollten ihre eigenen Kosten tragen.