# Schlußanträge des Generalanwalts

## HERRN KARL ROEMER

13. Oktober 1964

GLIEDERUNG


Seite

Einleitung (Sachverhalt; Anträge der Parteien) . . . . 1355

Rechtliche Würdigung . . . . . 1357

I. Zur Zulässigkeit der Klagen . . . . . 1357

1. Die Bedeutung der Bereitschaftserklärung der Beklagten . . . . . 1357

2. Fehlt es am Klageinteresse wegen der bevorstehenden Einführung der gemeinsamen Milchmarktordnung? . . . . . 1358

3. Welchen Einfluß auf die Zulässigkeit der Klagen hat die Nicht-Befolgung der Ratsentschließung vom 4. April 1962? . . . . . 1359

II. Zur Hauptsache . . . . . 1360

1. Der Marktordnungsbegriff und seine Anwendung auf die Gegebenheiten des belgisch-luxemburgischen Milchmarktes . . . . . 1361

2. Sind die Mitgliedstaaten frei, die Anwendungsmodalitäten einer Marktordnung zu ändern? . . . 1367

3. Andere Rechtfertigungsversuche für die beanstandeten Maßnahmen . . . . . 1371

III. Zusammenfassung und Ergebnis . . . . . 1372

*Herr Präsident, meine Herren Richter!*

In einem Verfahren nach Artikel 169 des EWG-Vertrages möchte die Kommission durch den Gerichtshof feststellen lassen, daß das Königreich Belgien und das Großherzogtum Luxemburg gegen eine Verpflichtung aus dem Vertrag, nämlich gegen das „standstill"-Gebot des Artikels 12 verstoßen haben. Der Verstoß soll in der Einführung einer Sonderabgabe liegen, die bei der Erteilung von Lizenzen für den Import bestimmter Milchprodukte (Milchpulver, konzentrierte Milch sowie einige Käsesorten) aus den anderen Mitgliedstaaten zu entrichten ist, während bei Inkrafttreten des Vertrages derartige Sonderabgaben nicht erhoben wurden, die Einfuhr vielmehr liberalisiert gewesen sei.

Auf die genaue Darstellung der beanstandeten gesetzgeberischen Maßnahmen kann wohl verzichtet werden. Nur soviel ist zu sagen: Sie beginnen mit einer Königlichen Verordnung vom 3. November 1958 und einer Großherzoglichen Verordnung vom 17. November 1958, die das Prinzip der Erhebung von Abgaben und deren Höchstsätze festlegten. In ministeriellen Durchführungsverordnungen wurde jeweils der tatsächlich anzuwendende Satz fixiert. Die Regelung erhielt in den folgenden Jahren eine wechselnde Gestalt, ihre Entwicklung verlief aber inhaltlich und zeitlich im wesentlichen parallel für Belgien und Luxemburg, da beide Staaten im Rahmen der Belgisch-Luxemburgischen Wirtschaftsunion und in Anwendung der Konvention vom 23. Mai 1935 über die Einführung eines gemeinsamen Regimes für die Import-, Export- und Transitregelung mit Hilfe analog ausgestalteter Marktorganisationen die gleiche Politik für die fraglichen Produkte verfolgen.

Wie in Artikel 169 des Vertrages vorgesehen, teilte die Kommission ihren Standpunkt zu den getroffenen Maßnahmen in Briefen vom 8. November 1961 der belgischen Regierung und der luxemburgischen Regierung mit und forderte zur Abgabe einer Stellungnahme auf. Diese erging von seiten der belgischen Re-

gierung unter dem Datum des 9. Februar 1962 und von seiten der luxemburgischen Regierung unter dem Datum des 20. Februar 1962. Weitere Ausführungen zu der aufgeworfenen Streitfrage sind in einer Note der belgischen Regierung an die Kommission vom 17. Oktober 1962 enthalten. In der Folgezeit kam es noch zu Kontakten zwischen Beamten der Kommission und Beamten der beiden Regierungen zum Zwecke einer Regularisierung der beanstandeten Situation, eventuell — wie die Kommission ausführte — zum Zwecke der Anwendung einer Schutzklausel des Vertrages.

Eine Lösung wurde indes nicht gefunden, so daß sich die Kommission zur Abgabe einer förmlichen Stellungnahme nach Artikel 169 unter dem Datum des 3. April 1963 veranlaßt sah, die den beiden Regierungen in Schreiben vom 10. April 1963 zugestellt wurde. Die belgische Regierung antwortete darauf mit einem Schreiben vom 8. Mai 1963, in dem sie ihre Bereitschaft erklärte, die beanstandeten Abgaben zu beseitigen, sobald mit der Kommission Einigkeit erzielt werde über eine adäquate Ersatzlösung. Die luxemburgische Regierung schloß sich in einem Schreiben vom 9. Mai 1963 der Ansicht der belgischen Regierung an.

Da die Einfuhrabgaben unverändert bestehen blieben, erhob die Kommission am 15. Oktober 1963 Klagen beim Gerichtshof. Ihre Anträge entsprechen den Feststellungen in der Stellungnahme vom 3. April 1963.

Die beiden beklagten Mitgliedstaaten halten die Klagen für unzulässig, in jedem Fall aber für unbegründet, und bitten um entsprechende Entscheidung.

Die beklagte luxemburgische Regierung hat sich im Verfahren im wesentlichen darauf beschränkt, sich die Ausführungen der belgischen Regierung zu eigen zu machen.

Aus der Übereinstimmung der Sachverhalte zog der Gerichtshof verfahrensrechtlich die Schlußfolgerung, die Verbin-

dung der beiden Rechtssachen zum Zwecke gemeinsamer Verhandlung und Entscheidung anzuordnen (Beschluß vom 28. November 1963). Auch meine folgenden Schlußanträge gelten gleichermaßen für beide Fälle, soweit Abweichungen nicht ausdrücklich hervorgehoben werden.

## Rechtliche Würdigung

*I. ZUR ZULÄSSIGKEIT DER KLAGEN*

Die Beurteilung des Streitstoffes muß entsprechend den Einlassungen der Beklagten mit Bemerkungen zur Zulässigkeit der Klagen beginnen. Unter mehreren Aspekten wird sie in Zweifel gezogen oder bestritten.

1. Wir entnehmen zunächst den Schriftsätzen des Verfahrens, daß die beklagten Mitgliedstaaten in ihren Antworten auf die Stellungnahme der Kommission die Bereitschaft erklärt haben, die beanstandeten Maßnahmen zu beseitigen, sobald es gelinge, mit der Kommission Ersatzlösungen für das bestehende Regime auszuarbeiten.

Es ist jedoch offensichtlich, daß derartige Erklärungen für sich allein das Klagerecht nicht ausschließen können. Ich verweise dazu auf das Urteil des Gerichtshofes in der Rechtssache 7/61. Dort wurde festgestellt, daß sich aus dem Verhalten eines Mitgliedstaates rechtliche Konsequenzen für die Zulässigkeit eines gerichtlichen Verfahrens nur dann ergeben, wenn der Mitgliedstaat *Schritte einleitet zur Beseitigung* des von der Kommission beanstandeten Zustandes, während ein Antrag auf Anwendung der vertraglichen Schutzklauseln diese rechtliche Wirkung nicht hat.

Im vorliegenden Fall war nicht einmal ein derartiger Antrag in ausreichend konkreter und begründeter Form gegeben. Folglich hat sich die Kommission zu Recht im Rahmen des Verfah-

rens nach Artikel 169 nicht mit der erwähnten Erklärung begnügt. Die Zulässigkeit ihrer Klagen kann nicht aus diesem Grunde entfallen.

2. Die Beklagten weisen ferner darauf hin, es habe bei Klageerhebung für die Prozeßbeteiligten festgestanden, daß in absehbarer Zeit die Einführung einer Milchmarktordnung für die Gemeinschaft gemäß einem Vorschlag der Klägerin zu erwarten war, die im wesentlichen der beanstandeten nationalen belgischen und luxemburgischen Regelung entsprechen sollte. Ein Interesse der Klägerin an der Durchführung des Rechtsstreits habe demnach nicht bestanden. Dies auch, weil in jedem Fall zu erkennen gewesen sei, daß der Rechtsstreit vor der Einrichtung der gemeinsamen Milchmarktordnung nicht abgeschlossen sein werde.

Nach dem Vertragstext kann diesem Einwand zunächst entgegengehalten werden, es komme allein darauf an, was vor Ablauf der von der Kommission gesetzten Frist geschieht. Bei Ablauf der Frist (10. Mai 1963) war aber die Gemeinschaft noch weit entfernt von der Feststellung der gemeinsamen Marktordnung für Milchprodukte. Sie wurde vom Ministerrat erst am 5. Februar 1964 beschlossen.

Was im übrigen die Zulässigkeit der Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens angeht, so mag zwar der Standpunkt vertreten werden, sie sei nur gegeben, wenn auch noch im Zeitpunkt des Urteilsspruchs ein schutzwürdiges Klageinteresse besteht. Ich bin indes der Meinung, daß selbst eine Inkraftsetzung der gemeinsamen Milchmarktordnung vor Verfahrensende das Interesse der Kommission an der beantragten Feststellung nicht mindert. Einmal scheinen nämlich die Beklagten nicht an eine rückwirkende Beseitigung der gerügten Maßnahmen zu denken, und zum andern ist nicht zu leugnen, daß im Verfahren Fragen von grundsätzlicher Bedeutung zur Debatte stehen, an deren Klärung ein Interesse der Kommission solange nicht bestritten werden kann, als mangels umfassender Agrarmarktordnungen mit einer Wiederkehr analoger Sachverhalte zu rechnen ist. Auch

der zweite Einwand läßt demnach die Klagen nicht unzulässig erscheinen.

3. Schließlich berufen sich die Beklagten auf die Ratsentschließung vom 4. April 1962 (Amtsblatt vom 20. April 1962), in der die Notwendigkeit festgestellt wurde, eine gemeinsame Milchmarktordnung gemäß Artikel 43 des Vertrages mit einem Regime von Ausgleichsabgaben bis zum 31. Juli 1962 festzulegen und spätestens bis zum 1. November 1962 in Kraft zu setzen. Nach Ansicht der Beklagten hätte für die Kommission kein Anlaß bestanden, ein gerichtliches Verfahren einzuleiten, wenn die Ratsentschließung befolgt worden wäre, weil in diesem Falle längst vor Abgabe der Stellungnahme nach Artikel 169 die gemeinsame Marktordnung an die Stelle der belgisch-luxemburgischen Regelung getreten wäre.

Tatsächlich müssen wir feststellen, daß die Ratsentschließung nicht fristgerecht ausgeführt wurde, und einräumen, daß dies die Nicht-Beachtung einer auf den Vertrag sich gründenden Verpflichtung bedeuten könnte.

Mir erscheint es aber dennoch verfehlt, daraus auf die Unzulässigkeit der Klagen zu schließen mit Hilfe des völkerrechtlichen oder zivilrechtlichen Arguments „tu quoque".

Die Einwendung der Beklagten hat nämlich einmal zur Voraussetzung, daß tatsächlich durch rechtzeitige Verwirklichung der Ratsentschließung die belgisch-luxemburgischen Maßnahmen überflüssig geworden wären. Dies ist — zumindest auf den Zeitpunkt der Klageerhebung bezogen — eine Annahme rein hypothetischer Natur und als solche in Anbetracht des unbestimmten und auf Einzelheiten über die Marktordnung verzichtenden Wortlauts der Ratsentschließung nicht ausreichend gefestigt.

Zum andern ist zu unterstreichen, daß die angebliche Vertragsverletzung der Beklagten weit in die Zeit vor Erlaß der Ratsentschließung zurückreicht. Für die Kommission kann also — auch wenn die Nicht-Erfüllung der Ratsverpflichtung als maß-

gebliche Ursache für den *Fortbestand* der Vertragsverletzung anzusehen wäre — Anlaß gegeben sein, die in der Vergangenheit liegende Vertragsverletzung feststellen zu lassen, weil Anzeichen für eine beabsichtigte rückwirkende Beseitigung, wie sie unter Umständen nach Artikel 169 verlangt werden kann, nicht zu sehen sind.

In Wirklichkeit verhält es sich wohl so, daß der Einwand der Beklagten im wesentlichen nicht die Zulässigkeit, sondern die Begründetheit der Klagen betrifft. Meines Erachtens kann sich nach allen ihren Einlassungen höchstens die Frage stellen, ob eine eventuell vorhandene formale Vertragsverletzung, die im vorliegenden Fall einen rein objektiven Tatbestand darstellen würde, durch irgendwelche Umstände *gerechtfertigt* wäre, die im Verhalten des Rates und in der Notwendigkeit liegen, die Folgen der Säumnis des Rates abzuwenden. Derartige Sachzusammenhänge aber sind der Erörterung der Hauptsache vorbehalten.

Somit steht fest, daß stichhaltige Argumente gegen die Zulässigkeit der Klagen nicht erkennbar sind.

*II. ZUR HAUPTSACHE*

Was die Hauptsache, den materiellen Gegenstand des Verfahrens, anbelangt, so geht der Streit nicht etwa darum, ob die Einführung der belgisch-luxemburgischen Sonderabgabe diejenige Wirkung hat, die Artikel 12 behandelt. Dies ist von der Kommission unter Hinweis auf die in der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Rechtssachen 2 und 3/62) erarbeiteten Kriterien unwidersprochen nachgewiesen.

Streitig ist vielmehr, ob Artikel 12 überhaupt Anwendung findet, mit anderen Worten, ob die in Artikel 12 als unzulässig bezeichnete Wirkung auf dem Gebiet der Landwirtschaft zulässig ist.

Wenn ich recht sehe, hat die mündliche Verhandlung darüber hinaus eine weitere Einengung des streitigen Themenkrei-

ses gebracht. Nach den schriftlichen Ausführungen der Beklagten mußte nämlich der Eindruck entstehen, sie hielten unter Berufung auf Artikel 38 Absatz 4 schlechthin die Anwendung der allgemeinen Vertragsvorschriften auf die Landwirtschaft solange für unzulässig, als eine gemeinsame Agrarpolitik nicht festgelegt sei. Diese Auffassung wäre nach meiner Überzeugung im Hinblick auf Artikel 38 Absatz 2 und die tatsächliche Praxis der Mitgliedstaaten nicht zu halten. Ich brauche darauf jedoch nicht weiter einzugehen, weil die Beklagten in der mündlichen Verhandlung für alle Fälle klargestellt haben, daß sie eine „absolute Synchronisierung" der Anwendung von Artikel 38 Absatz 4 (Einführung einer gemeinsamen Agrarpolitik) und der Anwendung der allgemeinen Vertragsbestimmungen nicht für notwendig erachten.

Ihre These geht nunmehr allein dahin, bei Bestehen einer landwirtschaftlichen Marktordnung hätten die allgemeinen Vertragsvorschriften einschließlich der Bestimmung über den „standstill" zurückzutreten.

Somit sind nach dem gegenwärtigen Verfahrensstand nur die folgenden Probleme zu behandeln:

— Was versteht der Vertrag unter Marktordnung?

— Bestanden in Belgien und Luxemburg bei Inkrafttreten des Vertrages Marktordnungen für diejenigen Erzeugnisse, denen die Einführung der Sonderabgabe galt?

— Sind die Mitgliedstaaten — das Vorhandensein von Marktordnungen unterstellt — frei, deren Anwendungsmodalitäten nach den wirtschaftlichen Notwendigkeiten zu ändern, oder gilt der „standstill" auch hier?

*1. Zum Marktordnungsbegriff und seiner Anwendung auf die Gegebenheiten des belgisch-luxemburgischen Milchmarktes*

In der Deutung des Marktordnungsbegriffs gehen die Auffassungen der Parteien denkbar weit auseinander. Folgende Definition erscheint der Kommission richtig:

„Eine Marktordnung stellt eine Gesamtheit von Vorschriften dar über den Absatz eines bestimmten Erzeugnisses in einem Mitgliedstaat, die Garantien für die Vollbeschäftigung und den Lebensstandard der betreffenden Erzeuger bietet. Diese Voraussetzung ist nur dann erfüllt, wenn der Absatz der inländischen Erzeugung und die Stabilität des Preisniveaus nicht nur gegen die Auswirkungen von Einfuhren geschützt und gesichert sind, sondern auch gegen die Folgen von Schwankungen der inländischen Erzeugung oder Nachfrage."

Die Beklagten dagegen orientieren sich im wesentlichen an einer Definition, wie sie im Spaak-Bericht zur Vorbereitung des EWG-Vertrages angedeutet ist. Dort wird von einer Marktordnung als dem Gegenteil freien Wettbewerbs gesprochen.

In Wahrheit ist es nicht leicht, den für den Vertrag maßgeblichen Marktordnungsbegriff zu bestimmen, denn es fehlt an einer eindeutig gegebenen Definition im Vertrage selbst, und außerdem steht fest, daß die Vertragsautoren eine Vielfalt nationaler Einrichtungen im Auge hatten, als sie die Bestimmungen über die Agrarmarktordnungen konzipierten.

Eines scheint mir freilich von vornherein sicher zu sein: Argumente, die sich in diesem Zusammenhang nicht auf den Vertrag selbst stützen, können in der Diskussion kein entscheidendes Gewicht beanspruchen. Dies gilt namentlich für den Hinweis der Beklagten auf OEEC-Berichte, der, sollte er stichhaltig sein, den Nachweis zur Voraussetzung hätte, daß dort ein analoger Marktordnungsbegriff gilt. Ebenso verhält es sich mit der Bezugnahme auf den Spaak-Bericht in den Vorarbeiten zum Vertragswerk, der tatsächlich nicht mehr liefert als eine erste vage Programmierung. Dies gilt schließlich für den Hinweis auf frühere Äußerungen der Kommission betreffend die belgisch-luxemburgische Milchmarktordnung (enthalten in verschiedenen Gesamtberichten, in einem Brief des Präsidenten der Kommission und in der Begründung einer Kommissionsentscheidung über die Ein-

führung einer Ausgleichsabgabe zugunsten der Bundesrepublik), denn der Gerichtshof ist zu einer *objektiven* Prüfung verpflichtet, d. h. er hat sich nach dem Vertrag unmittelbar zu richten und nicht nach einer Auslegung, welche die Kommission dem Vertrag einmal gegeben haben mag.

Was den letzten Punkt angeht, so scheint mir überdies eine widersprüchliche Haltung der Kommission nach deren Erklärungen im Verfahren nicht nachgewiesen zu sein. Vor allem die erwähnte Entscheidung über die Einführung einer Ausgleichsabgabe kann den Vorwurf der Beklagten nicht stützen, da die Anwendung von Artikel 46 auf die Einfuhr bestimmter Produkte (hier: Vollmilchpulver) nicht notwendig die Anerkennung der Existenz einer Marktordnung für diese Produkte im Exportstaat bedeutet. Ausreichend für Artikel 46 ist vielmehr, daß im Exportstaat für *gleichartige* Erzeugnisse eine Marktordnung besteht (was für die Milch der Fall ist) oder aber eine *Regelung gleicher Wirkung* für das exportierte Gut (was im Hinblick auf die belgisch-luxemburgische Subventionsregelung für Milchpulver gleichfalls anzuerkennen ist).

Versucht man, eine Definition des Marktordnungsbegriffs aus dem Vertrage selbst abzuleiten, so stößt man — wie die Kommission richtig hervorgehoben hat — notwendig auf die Artikel 43 und 45. In Artikel 43 ist für die Ersetzung nationaler Marktordnungen durch eine gemeinsame Marktordnung angeordnet, daß diese solchen Mitgliedstaaten, die sich gegen die Ersetzung ausgesprochen haben und eine eigene Marktordnung besitzen, für die in Betracht kommende Erzeugung gleichwertige Sicherheiten für Beschäftigung und Lebenshaltung der betroffenen Erzeuger bieten muß. In Artikel 45 ist bestimmt, daß bis zur Ersetzung der einzelstaatlichen Marktordnungen durch eine gemeinsame Organisationsform der Handelsverkehr mit Erzeugnissen, für die in einzelnen Mitgliedstaaten Bestimmungen vorhanden sind, die darauf abzielen, den einheimischen Erzeugern den Absatz ihrer Erzeugnisse zu gewährleisten, durch Abschluß langfristiger Vereinbarungen entwickelt wird.

Aus diesen Vorschriften muß geschlossen werden, daß für den Vertrag zum Begriff der Marktordnung eine Garantie für Beschäftigung und Lebenshaltung der betreffenden Erzeuger gehört, weil eine gemeinsame Marktordnung diese Voraussetzung erfüllen muß, soll sie an die Stelle der nationalen Marktordnungen treten können. Weiterhin gehört dazu eine Absatzgarantie im Sinne von Artikel 45, denn eine wirtschaftliche Regelung zur Sicherung der Beschäftigung und Lebenshaltung von Erzeugern erreicht das angestrebte Ziel im allgemeinen durch Vorkehrungen für gesicherten Absatz der Erzeugnisse zu bestimmten Preisen.

Gegen diese Deduktion gibt es, soweit ich sehe, keine stichhaltigen Gegenargumente.

Aus Artikel 40 insbesondere kann nicht entnommen werden, daß jede einzelne der in Absatz 3 aufgeführten Maßnahmen für sich allein kennzeichnend sei für das Bestehen einer Marktordnung. Artikel 40 behandelt allgemein die gemeinsame Organisation der Agrarmärkte, die — so Absatz 2 — nicht nur in der Koordinierung der einzelstaatlichen Marktordnungen bestehen kann, sondern auch in der Festlegung gemeinsamer Wettbewerbsregeln. Die zuletzt genannte Form verdient aber die Bezeichnung Marktordnung nicht, weil sie die vom Weltmarkt ausgehenden Einflüsse offenbar außer acht läßt. Mit der Kommission bin ich der Auffassung, daß eine Ordnung des Marktes, die wirksamen Schutz für die Erzeuger bieten soll, nicht denkbar ist ohne Schutzvorkehrungen nach außen. Ich möchte auch nicht gelten lassen, daß ein solcher Marktordnungsbegriff nur die Situation von Ländern mit Überproduktion berücksichtigt. Auch Länder mit — im Verhältnis zur Nachfrage — ausreichender oder nicht ausreichender Produktion können ihren Erzeugern über preisregulierende Maßnahmen allein keinen wirksamen Schutz bieten, da der Absatz nicht nur vom Preis, sondern auch von der Qualität einer Ware abhängt.

Gemessen an diesen Kriterien bleibt nur der Schluß, daß in Belgien und Luxemburg für die streitigen Milchprodukte bei In-

krafttreten des Vertrages eine Marktordnung nicht existiert hat. Gesetzlich vorgesehen waren lediglich Subventionsleistungen an die Hersteller der Produkte, mit denen eine Garantiewirkung im Sinne der Artikel 43 und 45 des Vertrages nicht verbunden ist.

Die Prüfung des Sachverhalts ist damit jedoch nicht beendet. Die Beklagten machen nämlich geltend, es dürfe nicht nur auf die erwähnte Subventionsregelung abgestellt werden; vielmehr sei anzuerkennen, daß das belgisch-luxemburgische Regime für die abgeleiteten Milchprodukte im *Grundsatz* die Einführung zusätzlicher Maßnahmen importbeschränkender Natur erlaube, wozu verwiesen wird auf die Erhebung bestimmter Einfuhrabgaben im Jahre 1950 (wörtlich im französischen Schriftsatz: „. . . . , car dans ce cas l'établissement momentané de cette taxe à l'importation variable par nature atteste que l'organisation de marché existant au 1er janvier 1958 comportait *le principe* de pareille taxe, même si celle-ci n'avait à cette date qu'une *existence virtuelle*"). — Außerdem sei es nicht angängig, den Nachweis einer besonderen Marktordnung für Milchpulver, konzentrierte Milch und Käse zu fordern, da diese Waren als von der Milch abgeleitete Produkte eo ipso an der unstreitig vorhandenen Milchmarktordnung teilhätten. Wenn es gestattet sei, den Schutz der Milcherzeugung durch direkte Maßnahmen zu sichern, müsse auch erlaubt sein, zum selben Zwecke indirekte Maßnahmen, unmittelbar bezogen auf die abgeleiteten Produkte, einzuführen, solange sich daraus insgesamt keine Verstärkung der den Erzeugern gewährten Garantien ergebe.

Mir erscheinen indes auch diese Argumente nicht überzeugend. Zunächst ist hervorzuheben, daß im Jahre 1950 Einfuhrabgaben nur für einige, nicht für alle der jetzt im Streit befindlichen Produkte erhoben wurden. Der Hinweis auf die Regelung des Jahres 1950 dürfte also schon deswegen eine umfassende Rechtfertigung für die im Jahre 1958 getroffenen Maßnahmen nicht geben.

Noch bedeutsamer aber ist die folgende Überlegung. Würde man sich mit einer „existence virtuelle" gewisser Maßnahmen

für den Begriff der Marktordnung begnügen, so wäre eine gefährliche Aufweichung dieses Begriffs die Folge. Eine Marktordnung würde dann all das umfassen, was wirtschaftspolitisch in einem gegebenen Moment notwendig ist. Eine sichere Abgrenzung wäre nicht möglich, weil nicht gesagt werden könnte, wie weit ein Rückgriff auf früher praktizierte Regelungen zulässig ist. — Deshalb erscheint es unerläßlich, für den Marktordnungsbegriff des Vertrages allein auf einen Normenbestand, eine Gesamtheit an Gesetzesbefehlen, abzustellen, und zwar mit dem Blick auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrages. Daß uns die belgisch-luxemburgische Ordnung insoweit im Stich läßt, steht außer Zweifel, weil kein Gesetz und keine Verordnung nachgewiesen sind, die allgemein dazu ermächtigen, stets alles Notwendige zur Sicherung des Absatzes der Milchproduktion zu tun, gleichgültig, welchen Umfang die Erzeugung erreicht.

Analog ist auf das zweite Argument in diesem Zusammenhang zu antworten. Dabei kann die Frage offenbleiben, ob nicht gerade die Notwendigkeit einer gesetzlichen Ergänzung der Milchmarktordnung ihre Anerkennung als Marktordnung im Sinne des Vertrages ausschließt, eine Erwägung, welche die Kommission im Hinblick auf die erforderlichen Garantiewirkungen (Artikel 43) anstellt. Entscheidend muß auch hier sein, daß eine durch wirtschaftliche Notwendigkeiten veranlaßte Erstrekkung der Marktordnung für Ausgangsprodukte auf abgeleitete Produkte nicht für den Nachweis ausreicht, diese seien von Anfang an von der Marktordnung für Ausgangsprodukte erfaßt. Dafür läßt sich namentlich die gemeinsame Milchmarktordnung anführen, in der genau gesagt ist, welche Maßnahmen für welche Produkte, auch abgeleitete Produkte, zulässig sind. Jeder andere Standpunkt würde zur Preisgabe der Rechtssicherheit führen, weil nicht angegeben werden könnte, wo die notwendige Grenze liegt für die Erstreckung einer Marktordnung auf abgeleitete Produkte. Daß in dem Gebot, die Garantiewirkung für die Erzeuger insgesamt nicht zu verstärken, ein praktikabler Maßstab nicht gegeben ist, steht m. E. außer Zweifel. Die Auswirkungen der verschiedenen Marktordnungsmaßnahmen sind nämlich,

wenn überhaupt, nur sehr schwer meßbar und vergleichbar. Im vorliegenden Fall etwa könnte man sich m. E. nicht mit dem Nachweis begnügen, daß die den Erzeugern der abgeleiteten Produkte gewährten Subventionen in einem der Höhe der Ausgleichsabgaben entsprechenden Umfang vermindert wurden, denn für die Sicherung der Lebenshaltung und Beschäftigung kommt es ja nicht nur auf den Preis der produzierten Güter an, sondern auch auf das Produktionsvolumen, das in unserem Fall gerade durch sein Anschwellen Anlaß zur Einführung der beanstandeten Maßnahmen gegeben hat.

Somit bleibt es bei der Feststellung, daß in Belgien und Luxemburg für die uns interessierenden Produkte bei Inkrafttreten des Vertrages eine Marktordnung nicht bestanden hat. Da die Einführung neuer Marktordnungen aber auch nach Ansicht der Beklagten nicht zulässig ist, kann eine Rechtfertigung für die beanstandeten Sonderabgaben aus den Bestimmungen des Vertrages über die landwirtschaftlichen Marktordnungen nicht gewonnen werden.

2. Für alle Fälle werde ich aber noch nachprüfen, welche Beurteilung sich ergäbe, wenn tatsächlich die belgisch-luxemburgische Regelung für abgeleitete Milchprodukte als Marktordnung anzuerkennen wäre. Es stellt sich dann die Frage, ob die beiden Mitgliedstaaten frei sind, die Modalitäten der Durchführung dieser Marktordnung beliebig zu ändern, um ihre Wirksamkeit aufrechtzuerhalten und der Gefahr einer Aushöhlung durch natürliche Vorgänge (Produktionsschwankungen) zu begegnen.

Mit der Kommission habe ich ernste Zweifel an der Zulässigkeit eines solchen Vorgehens, obwohl der Vertrag nicht ausdrücklich ein absolutes und starres Festhalten an den Einzelheiten einer bei Inkrafttreten des Vertrages bestehenden Marktordnung vorschreibt.

Grundsätzlich muß in diesem Zusammenhang gelten, was der Gerichtshof im Lebkuchenurteil über das Verhältnis aus-

geführt hat, in dem die allgemeinen Vertragsbestimmungen zu den Sonderbestimmungen für die Landwirtschaft stehen: letztere sind mit Rücksicht auf ihren Ausnahmecharakter stets eng zu interpretieren. Überall dort also, wo der Vertrag ein Abweichen von der allgemeinen Regelung zugunsten der Landwirtschaft gestattet, müssen die Auswirkungen auf das absolut notwendige Maß beschränkt werden. Damit ist eine weitherzige Handhabung der Vorschriften über die landwirtschaftlichen Marktordnungen sicher nicht zu vereinbaren.

Wir wollen aber nicht bei dieser grundsätzlichen Betrachtung stehenbleiben, sondern sehen, welche zusätzlichen Argumente sich aus speziellen Vertragsbestimmungen für die Lösung unseres Problems ableiten lassen. Die Auffassung der Kommission findet zunächst im Wortlaut von Artikel 38 Absatz 2 eine Stütze. Wenn dort festgelegt ist, daß die Vorschriften über die Errichtung des Gemeinsamen Marktes auf die landwirtschaftlichen Erzeugnisse Anwendung finden, soweit in den Artikeln 39 bis 46 nicht etwas anderes bestimmt ist, so läßt sich durchaus die Meinung vertreten, die Vorschriften über den „standstill" (Artikel 12) seien von Artikel 38 Absatz 2 zweite Satzhälfte nicht betroffen. „Errichten" ist ein dynamischer Begriff, der ein aktives Verhalten, ein Handeln, beinhaltet. Der „standstill" dagegen gebietet nach seinem Wortsinn nur ein Stillhalten, eine Unterlassung, die als solche niemals „zur Errichtung" des Gemeinsamen Marktes führen kann. Daß aber der „standstill" — wie die Beklagten annehmen — als vorbereitende Maßnahme zur Errichtung des Gemeinsamen Marktes nicht von den Vorschriften über die Beseitigung der Handelshindernisse getrennt werden kann, erscheint mir nicht einleuchtend. Irgendein logisches oder praktisches Hindernis sehe ich jedenfalls nicht.

Zu diesem für sich allein genommen sicher nicht sehr starken Argument gesellen sich noch andere. In den Ausnahmebestimmungen über die Landwirtschaft selbst finden sich nämlich so viele Anklänge an den „standstill", daß es möglich erscheint, von einem diesen besonderen Regelungen immanenten

„standstill"-Gebot zu sprechen. Ich denke an die Vorschrift des Artikels 44 über die Mindestpreisregelung, die in Absatz 2 bestimmt, „die Mindestpreise dürfen weder einen *Rückgang* des zwischen den Mitgliedstaaten bei Inkrafttreten dieses Vertrages bestehenden Handelsverkehrs bewirken noch dessen schrittweise *Ausweitung* hindern". Ich denke an Artikel 45, der gerade für Mitgliedstaaten mit Marktordnungen den Abschluß langfristiger Verträge vorschreibt und dabei festlegt: „Bei diesen Abkommen oder Verträgen wird hinsichtlich der Mengen von dem durchschnittlichen Handelsvolumen ausgegangen, das zwischen den Mitgliedstaaten während der letzten drei Jahre vor Inkrafttreten dieses Vertrages für die betreffenden Erzeugnisse bestanden hat; ferner wird darin unter Berücksichtigung der herkömmlichen Handelsströme die *Steigerung* des Volumens im Rahmen des bestehenden Bedarfes vorgesehen." Auch der Beschluß der im Rat vereinigten Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten über die beschleunigte Verwirklichung der Vertragsziele (12. Mai 1960, Amtsblatt 1960, S. 1217 ff.) ist hier zu erwähnen, denn er sieht vor, daß für Erzeugnisse, für die ein langfristiger Vertrag oder ein langfristiges Abkommen noch nicht vorliegen, die Mitgliedstaaten Gesamteinfuhrmöglichkeiten gewähren müssen, die der durchschnittlichen Einfuhr der letzten drei Jahre vor Inkrafttreten des Vertrages *zuzüglich* eines Jahressatzes von jeweils 10 % für die Jahre 1959/1960 und den weiteren Zeitraum bis zum Ende der ersten Stufe entsprechen.

Vor allem aber darf nicht übersehen werden, daß die von den Beklagten beanspruchte Freiheit zur Änderung ihrer Marktordnungen, die, nebenbei gesagt, für einige Produkte zu einem erheblichen Rückgang der Importe geführt hat, die Erreichung eines wesentlichen Vertragszieles für die Landwirtschaft außerordentlich erschweren, wenn nicht vereiteln würde, nämlich die Einführung *gemeinsamer* Agrarmarktordnungen. Diese müssen bekanntlich gleichwertige Sicherheiten bieten für die Lebenshaltung und Beschäftigung der betreffenden Erzeuger, sich also an dem orientieren, was an einzelstaatlichen Marktordnungen tatsächlich existiert. Damit ist unvereinbar die Befugnis der Mit-

gliedstaaten zu einer vorherigen Änderung ihrer nationalen Marktordnungen, sei es auch mit der Einschränkung, deren Auswirkungen nicht zu verstärken, da ein solcher Vorbehalt, wie mir scheint, schwer oder nicht auf seine Einhaltung zu kontrollieren ist. Ich bin also der Ansicht, daß der „standstill" auch in bezug auf landwirtschaftliche Marktordnungen zumindest insoweit gelten muß, als eine Änderung ihrer Anwendungsmodalitäten — wie die Beklagten es nennen — in der Einführung vollkommen neuer Importbeschränkungen besteht, die geradezu eine Veränderung des Wesens der Marktordnung bewirken.

Daß eine solche Beschränkung der staatlichen Handlungsfreiheit zu einem Verfall nationaler Marktordnungen führen müsse, vermag ich nicht zu sehen. Zumindest im vorliegenden Fall scheint es mir insoweit an einem Nachweis in tatsächlicher Hinsicht zu fehlen, wie übrigens auch für einen Teil der Produkte die Notwendigkeit einer Ausdehnung der Marktordnung mit Rücksicht auf eine bestehende Überproduktion nicht erwiesen sein dürfte. Desgleichen kann der Hinweis der Beklagten auf die Regelung über den Abschluß langfristiger Verträge nicht überzeugen, denn es ist kaum vorstellbar, daß ein „standstill" in der Gestaltung der Marktordnungen ernsthafte Schwierigkeiten bei der Erfüllung solcher Verträge bereiten sollte.

Folglich kann eine Rechtfertigung der beanstandeten Maßnahme selbst dann nicht gelingen, wenn für die beiden Mitgliedstaaten die Existenz nationaler Marktordnungen anerkannt würde.

Dieses Ergebnis gilt gleichermaßen für Belgien wie für Luxemburg, und zwar unabhängig davon, ob in Luxemburg bei Inkrafttreten des Vertrages mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen bestanden haben oder ihre Einführung nach dem besonderen Protokoll für Luxemburg zulässig wäre (was übrigens nicht für alle Produkte zutrifft). Entscheidend ist, daß Einfuhrabgaben der hier zu behandelnden Art bei Inkrafttreten des Vertrages nicht erhoben wurden. Eine Auswechslung von Maßnahmen zur Be-

schränkung der Einfuhr ist aber mit dem „standstill" sicher nicht zu vereinbaren, soweit ihre Auswirkungen — wie hier — nicht gleichartig sind.

3. Es bleibt schließlich noch die Frage zu untersuchen, ob sich aus anderen Motiven, etwa allgemeinen Rechtsprinzipien, eine Rechtfertigung der beanstandeten Abgaben ergibt.

Zwei Überlegungen bieten sich an:

Einmal könnte gesagt werden, die belgisch-luxemburgische Regelung nehme lediglich vorweg, was in der gemeinsamen Milchmarktordnung später ohnehin zu gelten habe. Eine solche Rechtfertigung muß jedoch mißlingen. Die Auswirkungen der nationalen Regelung sind nämlich nicht identisch mit denen der gemeinsamen Marktordnung, wie die Kommission nachgewiesen hat. Außerdem kann grundsätzlich nach dem Geist des Vertrages die einseitige Einführung einer Maßnahme durch einen Mitgliedstaat nicht gerechtfertigt werden mit dem Hinweis auf ihre Übereinstimmung mit einer — erhebliche Zeit später getroffenen — gemeinsamen Regelung, denn für die Einhaltung der Vertragsvorschriften kommt es nicht nur auf die materiellen Auswirkungen getroffener Maßnahmen an, sondern auch auf die Beachtung von Kompetenznormen.

Zum andern müssen wir noch einmal zurückkommen auf eine Frage, die im Zusammenhang mit der Zulässigkeitsprüfung bereits gestreift wurde, und überlegen, ob die Mitgliedstaaten der Gemeinschaft notwendige Maßnahmen einseitig treffen können, wenn feststeht, daß die Gemeinschaft mit der Erfüllung ihrer Aufgaben (hier: mit der Ausführung der Ratsentschließung aus dem Jahre 1962) in Verzug gerät. — Auch eine solche Erwägung erscheint mir indes nicht vertretbar. Die Einrichtung der Selbsthilfe mag als ultima ratio im Völkerrecht ihren Platz haben, wenn andere Verfahren zur Wahrnehmung berechtigter Interessen nicht existieren. Im Recht der Gemeinschaften stehen in jedem Fall andere, gemeinschaftskonforme Wege zur Lösung auftretender Schwierigkeiten zur Verfügung, etwa im Landwirtschafts-

recht die Anwendung der Mindestpreisregelung nach Artikel 44 oder schließlich die Anwendung der allgemeinen Schutzklauseln des Vertrages. Sie stellen sicher, daß die Gemeinschaft die Kontrolle über innergemeinschaftliche Vorgänge behält, und sie geben die Gewähr dafür, daß getroffene Maßnahmen nicht über das unbedingt notwendige Maß hinausgehen. Da mir nicht erwiesen erscheint, daß die Inanspruchnahme der gemeinschaftsrechtlichen Möglichkeiten eine befriedigende Lösung des belgisch-luxemburgischen Sachverhalts nicht ermöglicht hätte, kann m. E. auch in der Säumnis des Rates eine Rechtfertigung für das Verhalten der beiden Mitgliedstaaten nicht gesehen werden.

III. Somit stellt sich im Ergebnis der Vorwurf der Kommission als begründet dar. Das Königreich Belgien und das Großherzogtum Luxemburg haben durch Einführung einer bei Inkrafttreten des Vertrages nicht bestehenden Sonderabgabe, die bei der Erteilung von Importlizenzen für bestimmte Milchprodukte zu erheben ist, gegen die Vertragsbestimmungen, namentlich gegen Artikel 12 des Vertrages, verstoßen.

Der Klage ist stattzugeben, und die Kosten des Verfahrens sind den Beklagten aufzuerlegen.