SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS GIUSEPPE TESAURO
vom 23. Januar 1992 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

1. Die vom vorlegenden Gericht gestellten Fragen beziehen sich auf die Auslegung des Artikels 7 EWG-Vertrag und der Artikel 2 und 3 der Verordnung (EWG) Nr. 101/76 des Rates vom 19. Januar 1976 über die Einführung einer gemeinsamen Strukturpolitik für die Fischwirtschaft [1].

Diese Fragen stellen sich in einem Strafverfahren, das gegen zwei Kapitäne britischer Fischereifahrzeuge — die Herren K. G. Wood und J. Cowie — eingeleitet wurde, weil sie es unterlassen hatten, über Funk das Überwechseln ihrer Boote von einem ICES-Gebiet in ein anderes mitzuteilen, was eine Mißachtung einer der in den Fanglizenzen festgelegten Bedingungen darstellte.

2. Nach britischem Recht können in Lizenzen für den Fischfang von Arten, für die Fangbeschränkungen gelten, bestimmte Bedingungen festgelegt werden, deren Nichtbeachtung ein Vergehen darstellt. So wurde ab März 1989 in Lizenzen, die britischen Fischereifahrzeugen ausgestellt wurden, die Verpflichtung festgelegt, dem zuständigen Ministerium über Funk das Überqueren der Linie 4° westlicher Länge mitzuteilen, die das ICES-Gebiet IV (Nordsee) vom ICES-Gebiet VI (westlich Schottlands) trennt.

Diese Bedingung wurde eingeführt, damit die wirksame Einhaltung des gemeinschaftlichen Quotensystems überwacht werden kann; sie soll verhindern, daß die in einem der beiden Gebiete getätigten Fänge auf die für das andere Gebiet eingeräumte Quote angerechnet werden.

Zum persönlichen Anwendungsbereich der fraglichen Bedingung ist hervorzuheben, daß nur die im Vereinigten Königreich registrierten Boote Fanglizenzen haben, die von britischen Behörden ausgestellt werden. Da die Verpflichtung zur Mitteilung des Übergangs vom ICES-Gebiet IV in das ICES-Gebiet VI eine der in den Fanglizenzen festgelegten Bedingungen ist, gilt sie folglich nur für die Fischereifahrzeuge des Vereinigten Königreichs; die Schiffe anderer Mitgliedstaaten dagegen, die keine britischen Lizenzen erhalten haben, sind nicht verpflichtet, eine entsprechende Mitteilung zu machen, wenn sie in diesen Gebieten dieselben Fangbeschränkungen unterliegenden Arten fangen.

3. Im Ausgangsverfahren haben die Angeklagten die Rechtmäßigkeit der fraglichen Bedingung in zweierlei Hinsicht bestritten.

Zum einen stelle diese Mitteilungspflicht eine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit dar, weil sie nur für britische Fischereifahrzeuge gelte. Sie verstoße daher gegen Artikel 7 EWG-Vertrag und gegen Artikel 2 der Verordnung Nr. 101/76, in dessen Absatz 1 es ausdrücklich heiße:

* Originalsprache: Italienisch.

1 — ABl. L 20, S. 19.

„(1) Die Regelungen der einzelnen Mitgliedstaaten für die Ausübung der Fischerei in den ihrer Oberhoheit oder ihrer Gerichtsbarkeit unterliegenden Meeresgewässern dürfen zu keiner unterschiedlichen Behandlung anderer Mitgliedstaaten führen.

Die Mitgliedstaaten gewähren insbesondere allen die Flagge eines Mitgliedstaats führenden und im Bereich der Gemeinschaft registrierten Fischereifahrzeugen gleichen Zugang zu den Fanggründen und zur Fischerei in den in Absatz 1 genannten Gewässern."

Zum anderen seien die Mitgliedstaaten gemäß Artikel 3 dieser Verordnung verpflichtet, die anderen Mitgliedstaaten und die Kommission über alle von ihnen geplanten Änderungen ihrer Fischereiregelungen zu unterrichten. Die Aufnahme der streitigen Bedingung in die Fanglizenzen, zu der es im März 1989 gekommen sei, sei aber vom Vereinigten Königreich nicht gemäß Artikel 3 mitgeteilt worden. Es handle sich also um eine rechtswidrige Bedingung, die eventuellen Angeklagten nicht entgegengehalten werden könne, weil sie unter Verletzung der in der Gemeinschaftsregelung festgelegten Verfahrensvorschriften ergangen sei.

4. Angesichts dieser Argumentation beschloß das angerufene Gericht, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof zwei Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen.

Die erste bezieht sich auf die mit der streitigen Bedingung angeblich verbundene Diskriminierung im Sinne der Artikel 7 EWG-Vertrag und 2 der Verordnung Nr. 101/76. Die zweite betrifft die in Artikel 3 dieser Verordnung enthaltene Verfahrensvorschrift. Insofern möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die britischen Behörden nach dieser Vorschrift verpflichtet waren, von ihrer Absicht, die streitige Bedingung in die Fanglizenzen aufzunehmen, Mitteilung zu machen.

5. Zu der zweiten Frage ist noch zu sagen, daß die britischen Behörden die streitigen Maßnahmen der Kommission mitgeteilt haben, nachdem die Angeklagten den ihnen in den Ausgangsverfahren zur Last gelegten Verstoß begangen haben und daß die Kommission davon Kenntnis genommen und erklärt hat, sie habe insofern keine Einwände.

Daraufhin hat das vorlegende Gericht beschlossen, eine zusätzliche Frage an den Gerichtshof zu richten. Mit ihr soll im wesentlichen geklärt werden, ob die Nichtbeachtung der in Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76 enthaltenen Mitteilungspflicht die Ungültigkeit der fraglichen Maßnahme nach sich zieht und ob — bejahendenfalls — diese Ungültigkeit nachträglich, durch eine verspätet vorgenommene Mitteilung, geheilt werden kann.

6. Die erste Frage bezieht sich also wie gesagt darauf, ob die in den fraglichen Fanglizenzen festgelegte Unterrichtungspflicht eine Diskriminierung darstellt. Hierfür ist es angezeigt, die Grundzüge der zur Ausübung des Fischfangs erlassenen Gemeinschaftsregelung in Erinnerung zu bringen.

In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, daß mit der Verordnung (EWG) Nr. 170/83 [2], die die Verordnung Nr. 101/76

2 — Verordnung des Rates vom 25. Januar 1983 (ABl. L 24, S. 1).

ergänzt hat, eine Gemeinschaftsregelung für die Erhaltung und Bewirtschaftung der Fischereiressourcen eingeführt worden ist, die eine Beschränkung der Fangtätigkeit vorsieht. Nach Artikel 3 dieser Verordnung ist die der Gemeinschaft zustehende zulässige Gesamtfangmenge (TAC) je Bestand oder Bestandsgruppe jährlich festzulegen, wenn es notwendig ist, die Fangmenge für eine Art oder für verwandte Arten zu begrenzen.

Gemäß Artikel 4 Absatz 1 dieser Verordnung wird der Fanganteil der Gemeinschaft danach so zwischen den Mitgliedstaaten aufgeteilt, daß für jeden Mitgliedstaat eine relative Stabilität der Fischereitätigkeit bei jedem der in Betracht gezogenen Bestände gewährleistet wird.

Im Rahmen dieser auf nationalen Quoten beruhenden Aufteilungsregelung ist es Artikel 5 Absatz 2 der Verordnung Nr. 170/83 zufolge Sache der Mitgliedstaaten, in Übereinstimmung mit den geltenden Gemeinschaftsbestimmungen die Einzelheiten für die Nutzung der ihnen zugeteilten Quoten festzulegen.

Demzufolge sind die Mitgliedstaaten im Rahmen der Verwaltung der nationalen Quoten dafür zuständig, die Ausübung des Fischfangs durch Fischereifahrzeuge, die ihre Flagge führen, in den ihrer Hoheitsgewalt unterliegenden Gewässern zu regeln (vgl. Urteil vom 19. Januar 1988 in der Rechtssache 223/86, Pesca Valentia, Slg. 1988, 83).

Für die Tätigkeit der nationalen Fischereifahrzeuge können die Mitgliedstaaten insbesondere, um ein ordnungsgemäßes Funktionieren des Systems der Gesamtfangmengen zu gewährleisten, ein System von Fanglizenzen einführen, bei dem die Beteiligten auch bestimmte Bedingungen zu beachten haben.

Ein solches, weithin praktiziertes und zum Teil von der Gemeinschaft (vgl. Verordnung (EWG) Nr. 3483/88 des Rates vom 7. November 1988 [3]) geregeltes System nationaler Lizenzen ist in der Rechtsprechung des Gerichtshofes als zulässig anerkannt worden. So wurde im Urteil vom 27. März 1990 in der Rechtssache C-9/89 (Spanien/Rat, Slg. 1990, I-1383) festgestellt, daß „die vom Registrierungsmitgliedstaat geschaffene Lizenzregelung ... eine der Methoden [ist], über die die Mitgliedstaaten verfügen, um den im Rahmen der gemeinschaftlichen Erhaltungsregelung vorgeschriebenen Fangbeschränkungen Geltung zu verschaffen".

7. Zweifellos gehören aber zu den Bedingungen, mit denen die Fanglizenzen versehen werden können, auch Kontrollmaßnahmen wie die Mitteilungspflicht, um die es im vorliegenden Fall geht. Solche Maßnahmen sind unerläßlicher Bestandteil der Lizenzregelung, denn sie gewährleisten ihre Wirksamkeit dadurch, daß sie die Einhaltung der zugeteilten Quoten sicherstellen.

Solche Kontrollbedingungen in den Lizenzen vorzusehen, steht übrigens auch mit den Vorschriften der Verordnung (EWG) Nr. 2241/87 [4] im Einklang. Diese Verordnung, mit der gemeinschaftliche Maßnahmen zur Kontrolle der Fischereitätigkeit eingeführt worden sind, berührt nicht einzelstaatliche Kontrollbestimmungen, die über ihre Mindestanforderungen hinausgehen (Artikel 15).

3 — ABl. L 306, S. 2.

4 — Verordnung des Rates vom 23. Juli 1987 (ABl. L 207, S. 1).

Insofern ist von Interesse, daß die Parteien im vorliegenden Verfahren übereinstimmend der Ansicht sind, die streitige Mitteilungspflicht sei als Kontrollmaßnahme im Sinne des Artikels 15 der Verordnung Nr. 2241/87 anzusehen.

8. Selbstverständlich gelten einzelstaatliche Kontrollmaßnahmen, die in den Fanglizenzen vorgesehen sind und die die ordnungsgemäße Bewirtschaftung der nationalen Quoten sicherstellen sollen, nur für einheimische Fangfahrzeuge.

Wie der Gerichtshof in den Urteilen vom 14. Dezember 1989 in der Rechtssache C-3/87 (Agegate, Slg. 1989, 4459) und in der Rechtssache C-216/87 (Jaderow, Slg. 1989, 4509) hervorgehoben hat, knüpft der Gemeinschaftsgesetzgeber die nationalen Quoten an die Fischereifahrzeuge, die unter der Flagge des jeweiligen Mitgliedstaats fahren oder dort registriert sind; allein diese Schiffe dürfen unter Ausnutzung der Quoten dieses Staates fischen.

Es ist deshalb natürlich und entspricht der Logik des Systems, daß jeder Mitgliedstaat im Rahmen der ihm nach Gemeinschaftsrecht auf diesem Gebiet zustehenden Befugnisse bei der Bewirtschaftung seiner eigenen Quote Kontrollmaßnahmen in Form von besonderen, in den Fanglizenzen enthaltenen Bedingungen vorsieht, die folglich nur für einheimische Fischereifahrzeuge gelten.

9. Weil die Mitgliedstaaten im Rahmen des ihnen zustehenden Ermessensspielraums unterschiedliche Maßnahmen treffen können, kann es dazu kommen, daß für die Schiffe der verschiedenen Mitgliedstaaten unterschiedliche Verpflichtungen gelten und daß unter Umständen einige davon strenger sind als andere.

Derartige Abweichungen stellen aber keineswegs eine nach Gemeinschaftsrecht untersagte Diskriminierung dar. Nach ständiger Rechtsprechung erfaßt nämlich der in Artikel 7 EWG-Vertrag verankerte Grundsatz der Gleichbehandlung nicht eventuelle Unterschiede in der Behandlung und Verzerrungen, die sich für die dem Gemeinschaftsrecht unterworfenen Personen und Unternehmen aus *Unterschieden* ergeben können, *die zwischen den Rechtsordnungen der verschiedenen Mitgliedstaaten bestehen* (vgl. Urteile vom 13. Februar 1969 in der Rechtssache 14/68, Wilhelm, Slg. 1969, 1; vom 3. Juli 1979 in den verbundenen Rechtssachen 185/78 bis 204/78, Van Dam, Slg. 1979, 2345, und vom 19. Januar 1989, Pesca Valentia).

Festzuhalten ist außerdem, daß eventuelle Unterschiede zwischen den nationalen Kontrollmaßnahmen wohl nicht geeignet sind, echte Verzerrungen bei den für die Ausübung der Fischerei geltenden Bedingungen mit sich zu bringen. Diese Maßnahmen stellen nämlich Ergänzungen des gemeinschaftsrechtlichen Kontrollsystems dar, das mit der Verordnung Nr. 2241/87 geschaffen und durch spätere Regelungen ergänzt worden ist. Wenn es also vorkommen mag, daß bestimmte Mitgliedstaaten (einzelstaatliche) Kontrollmaßnahmen treffen, die strenger sind als die in anderen Mitgliedstaaten bestehenden, so steht doch auch fest, daß alle Mitgliedstaaten in ihrem Hoheitsbereich und in den ihrer Gerichtsbarkeit unterliegenden Gewässern jedenfalls das gemeinschaftsrechtliche Kontrollsystem anzuwenden haben.

Dieses System gemeinsamer Regeln, das die Einhaltung der Fangbeschränkungen sicherstellen soll (vgl. Punkt 2 der Begründungserwägungen der Verordnung Nr. 2241/87) hat aber zur Folge, daß für alle Beteiligten

der gleiche Kern von Mindestkontrollen gilt. Die Gefahr ist somit sehr begrenzt, daß in dieser Hinsicht bei den für die Ausübung der Fischerei geltenden Bedingungen erhebliche Unterschiede bestehen.

Nach alledem kann ich im vorliegenden Fall keine mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbare Diskriminierung erkennen.

10. Die anderen vom vorlegenden Gericht gestellten Fragen beziehen sich auf drei Punkte:

a) Mußten die Kommission und die anderen Mitgliedstaaten gemäß Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76 vorher über die streitige Kontrollmaßnahme unterrichtet werden?

b) Wenn ja: Wirkt sich die Tatsache, daß die Unterrichtung unterblieben ist, auf die Gültigkeit und die Anwendbarkeit der Maßnahme aus?

c) Kann die Ungültigkeit nachträglich durch eine nach Inkrafttreten der Maßnahme erfolgte Mitteilung geheilt werden?

11. Zu Punkt a) ist hervorzuheben, daß die Parteien übereinstimmend der Ansicht sind, die fragliche Maßnahme sei als einzelstaatliche Kontrollmaßnahme im Sinne des Artikels 15 der Verordnung Nr. 2241/87 anzusehen.

Zu der Mitteilung solcher Maßnahmen enthält Artikel 15 Absatz 2 eine besondere Bestimmung. Danach sind die Maßnahmen der Kommission gemäß Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung Nr. 101/76 mitzuteilen. Artikel 15 enthält aber keine Bezugnahme auf Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76.

Gemäß Artikel 2 sind die bei Inkrafttreten der Verordnung *bereits bestehenden* einzelstaatlichen Maßnahmen (der Kommission und den anderen Mitgliedstaaten) mitzuteilen; Artikel 3 dagegen betrifft den besonderen Fall, daß die Mitgliedstaaten nach Inkrafttreten der Verordnung *neue Maßnahmen* einführen wollen, und er schreibt hierfür die Unterrichtung durch die Mitgliedstaaten *vor* Erlaß der Maßnahmen vor.

Welcher Zweck mit Artikel 3 verfolgt wird, ist klar. Auf diese Weise soll es der Kommission (wie auch den anderen Mitgliedstaaten) ermöglicht werden, die Vereinbarkeit der einzelstaatlichen Maßnahmen mit dem Gemeinschaftsrecht zu prüfen und gegebenenfalls einzuschreiten, bevor die Maßnahmen ihre Wirkungen entfalten. Artikel 3 sieht also mit anderen Worten eine *vorherige Kontrolle* vor, die gemäß dem Grundsatz loyaler Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft verhindern soll, daß die Kommission vor „vollendete Tatsachen" gestellt wird, sich also einseitigen Initiativen konfrontiert sieht, die bereits angewandt werden und möglicherweise zu Verzerrungen geführt haben, die nicht mehr zu berichtigen sind.

Nach dieser Klarstellung ergibt sich zu Artikel 15 der Verordnung Nr. 2241/87 die folgende Frage: Bedeutet der Umstand, daß Artikel 15 die Mitteilung einzelstaatlicher

Kontrollmaßnahmen gemäß Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung Nr. 101/76 vorschreibt, aber nicht zugleich auf Artikel 3 dieser Verordnung verweist, daß der Gemeinschaftsgesetzgeber für diese besondere Gruppe von Maßnahmen keine *vorherige* Mitteilung vorschreiben und so in Abweichung von der allgemein formulierten Vorschrift des Artikels 3 der Verordnung Nr. 101/76 zulassen wollte, daß die Mitgliedstaaten die Kommission über die auf diesem Gebiet erlassenen Vorschriften auch *nach* ihrem Inkrafttreten unterrichten?

12. Nach Ansicht des Vereinigten Königreichs ist diese Frage zu bejahen. Es ist der Auffassung, daß Artikel 15 der Verordnung Nr. 2241/87 dadurch, daß er nicht ausdrücklich auf Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76 Bezug nimmt, zum Ausdruck bringen will, daß gerade seine Anwendung nicht in Betracht kommt.

Mir scheint jedoch, daß dieser Standpunkt im Widerspruch zu der Logik steht, die den fraglichen Vorschriften innewohnt. Danach wäre es den Mitgliedstaaten erlaubt, neue Maßnahmen mitzuteilen, wenn sie bereits angewandt werden, was die Wirksamkeit der gemeinschaftsrechtlichen Kontrolle über einzelstaatliche Maßnahmen, die gemäß Artikel 15 der Verordnung Nr. 2241/87 erlassen werden, beträchtlich verringern würde.

Es gibt aber keinen Grund, warum die Kontrolle der Gemeinschaft über die von den Mitgliedstaaten nach der Verordnung Nr. 2241/87 ergriffenen Maßnahmen so beschränkt sein und sich darüber hinaus erheblich von derjenigen unterscheiden sollte, die in allgemeinen Wendungen in der Verordnung Nr. 101/76 vorgesehen ist. Die aufgrund der Verordnung Nr. 2241/87 erlassenen einzelstaatlichen Maßnahmen stellen nur eine Untergruppe der Maßnahmen dar, die gemäß der Verordnung Nr. 101/76 ergehen: In beiden Fällen verfolgt die Gemeinschaftskontrolle dieselben Ziele, und es gibt keinen Grund, warum sie nicht in gleicher Weise auszuüben sein sollte.

Aus Gründen des systematischen Zusammenhangs und damit die volle Wirksamkeit des Artikels 15 gewährleistet bleibt, bin ich also der Auffassung, daß man über den — sicherlich unzulänglichen — Wortlaut dieser Vorschrift hinauszugehen hat. Sie muß meines Erachtens nicht nur mit Artikel 2, sondern auch mit Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/76 koordiniert werden. Dies bedeutet, daß die Mitgliedstaaten geplante Kontrollmaßnahmen *vor* ihrem Erlaß mitzuteilen haben.

Dafür spricht auch die Überlegung, daß es sich bei den Artikeln 2 und 3 ganz offensichtlich um Vorschriften handelt, die sich ergänzen und eine Einheit bilden, wobei die eine bereits bestehende Maßnahmen betrifft und die andere neu zu erlassende. Es erscheint also unlogisch anzunehmen, Artikel 15 habe nur auf eine dieser Vorschriften Bezug nehmen wollen und zwar gerade auf die, die für das ordnungsgemäße Funktionieren des gemeinschaftlichen Überwachungssystems die geringere Bedeutung hat.

13. Die vorgeschlagene Koordinierung der beiden Verordnungen stößt nur auf eine Grenze. Tatsächlich ist Artikel 15 offensichtlich mit den Artikeln 2 und 3 insofern nicht in Einklang zu bringen, als er nur eine Unterrichtung der Kommission und nicht auch der Mitgliedstaaten vorsieht. Daraus folgt, daß die aufgrund des Artikels 15 eingeführten Kontrollmaßnahmen nicht unbedingt den anderen Mitgliedstaaten mitgeteilt werden müssen.

14. Was danach den Punkt b) angeht, so ist noch zu bemerken, daß sowohl Artikel 15 der Verordnung Nr. 2241/87 als auch Artikel 3 der Verordnung Nr. 101/86 für die Mitgliedstaaten nur eine einfache Mitteilungspflicht begründen. Sie sehen für den Staat dagegen nicht ausdrücklich eine Stillhalteverpflichtung vor (entsprechend der des Artikels 93 Absatz 3 EWG-Vertrag), und sie sehen auch nicht vor, daß die Kommission im Rahmen ihrer besonderen Entscheidungsbefugnisse tätig wird, sei es, um die fragliche Maßnahme zu genehmigen, oder sei es, um ihren Vollzug auszusetzen oder sie für rechtswidrig zu erklären (wie dies in Artikel 93 EWG-Vertrag und in anderen Gemeinschaftsverordnungen der Fall ist, zu denen auf dem Gebiet, um das es hier geht, insbesondere die von der Kommission in ihren Erklärungen erwähnte Verordnung (EWG) Nr. 3094/86 [5] gehört).

Bei dieser Sachlage und in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Urteile vom 18. Februar 1986 in der Rechtssache 174/84, Bulk Oil, Slg. 1986, 559, Randnr. 62, und vom 13. Juli 1989 in der Rechtssache 380/87, Enichem Base, Slg. 1989, 2491, Randnrn. 20 bis 23) bin ich der Ansicht, daß zwar eine eventuelle Verletzung der Mitteilungspflicht einen Verstoß im Sinne des Artikels 169 darstellen mag, daß sich aber Betroffene nicht einfach darauf berufen können, um geltend zu machen, nicht rechtzeitig mitgeteilte Maßnahmen seien ihnen gegenüber unanwendbar. Diese Maßnahmen sind als rechtsgültig anzusehen und ihren Adressaten gegenüber anwendbar.

Da die Frage b) zu verneinen ist, braucht auf die Frage c) nicht eingegangen zu werden.

15. Nach alledem schlage ich vor, auf die Fragen des vorlegenden Gerichts wie folgt zu antworten:

1) Artikel 7 EWG-Vertrag und Artikel 2 der Verordnung (EWG) Nr. 101/76 schließen nicht aus, daß ein Mitgliedstaat die den einheimischen Fischereifahrzeugen erteilten Fanglizenzen mit der Bedingung versieht, über Funk das Überqueren der Linie 4o westlicher Länge mitzuteilen, die das ICES-Gebiet IV vom ICES-Gebiet VI trennt.

2) Der Mitgliedstaat, der die Anwendung einer Bedingung von der unter 1) bezeichneten Art beabsichtigt, hat dies der Kommission gemäß Artikel 3 der Verordnung (EWG) Nr. 101/76 mitzuteilen. Das Unterbleiben der Mitteilung führt aber nicht zur Ungültigkeit und Unanwendbarkeit der getroffenen Maßnahmen.

5 — Verordnung des Rates vom 7. Oktober 1986 über technische Maßnahmen zur Erhaltung der Fischbestände (ABl. L 288, S. 1).