

## **Vorlesung Europarecht II**

Donnerstag, den 16. April 2005

Gegenstand der Vorlesung "Europarecht II" ist das, was man das materielle Europarecht nennt, in einer Gegenüberstellung zum institutionellen Recht. "Materielles" und "institutionelles" Europarecht sind keine klar voneinander abgegrenzten Materien. Es handelt sich nicht um Begriffe mit juristischem Eigengehalt, so dass Unschärfen und Überschneidungen unschädlich sind. Vielmehr dienen die beiden Begriffe dem Zweck, den immer unüberschaubareren Stoff des Europarechts einer ersten, groben Einteilung zuzuführen. Die Unterscheidung liegt im Übrigen quer zu der aus dem deutschen Recht vertrauten Unterscheidung von Verfassungsrecht und einfachem Recht, denn sie orientiert sich nicht an dem formellen Kriterium der Rechtsnatur von Rechtsnormen, sondern an deren Inhalt.

Nach der Unterzeichnung des Vertrages über eine Verfassung für Europa, die am 29. Oktober 2004 erfolgt ist, wird sich das möglicherweise ändern. Gemäß Art. IV - 447 bedarf der Verfassungsvertrag der Ratifikation durch die Mitgliedstaaten; der Ratifikationsprozess läuft derzeit; einige Mitgliedstaaten, als erster Litauen, haben bereits ratifiziert; als Zieldatum für das Inkrafttreten nennt der Vertrag den 1. November 2006; Deutschland war beim Maastrichter Vertrag wegen eines Verfahrens vor dem BVerfG der letzte ratifizierende Staat. Ob die Verfassung in einzelnen der darüber angesetzten Plebiszite scheitern wird, ist derzeit offen. In diesem Übergang halte ich mich für die Zwecke dieser Vorlesung an das geltende Recht, lege die europäische Verfassung also nicht zugrunde.

Unter institutionellem Europarecht versteht man die Regeln über die Organe der Europäischen Gemeinschaft, über die Rechtsnatur der Europäischen Gemeinschaft und der Europäischen Union und ihrer Rechtsordnungen, über ihre Willensbildung und ihr Verhält-

nis zu den Mitgliedstaaten. Das institutionelle Europarecht ist Gegenstand der Vorlesung "Europarecht I", die im letzten Wintersemester stattgefunden hat. Seine Kenntnis setze ich in dieser Vorlesung voraus.

Materielles Europarecht sind die Normen über die Aufgaben und Ziele der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaft und die zu ihrer Verwirklichung verfolgten Politiken. Im Unterschied zu institutionellem Europarecht ist das materielle Europarecht nicht nur Primärrecht, sondern auch Sekundärrecht. Schwerpunkte des materiellen Europarechts sind der Binnenmarkt, die Grundfreiheiten der Marktbürger und die Verwirklichung der Wirtschafts- und Währungsunion.

### **I. Die Aufgaben und Ziele der Europäischen Gemeinschaft**

Die Grundnorm über die Aufgabe der Gemeinschaft ist Art. 2 EG. Dieser Norm kann man zweierlei entnehmen: Erstens Aussagen über die wirtschaftlichen Fernziele der EG (Entwicklung des Wirtschaftslebens, hohes Beschäftigungsniveau usw.), zweitens Aussagen über Mittel zur Erreichung dieser Ziele (Errichtung eines Gemeinsamen Marktes usw.). Über die Bezeichnung dieser beiden Arten von Integrationszielen herrscht keine Einigkeit. Eine Möglichkeit, die sich an die Unterscheidung von Staatszielen und Staatsaufgaben anlehnt, besteht darin, von Zielen (Wirtschaftsleben usw.) und von Aufgaben (Gemeinsamer Markt usw.) zu sprechen. Gemeinschaftsziele sind abstrakter, Gemeinschaftsaufgaben haben im Hinblick auf die Ziele einen instrumentellen Charakter. Sowohl Aufgaben als auch Ziele sind aber abstrakte Festlegungen, aus denen allein sich keine Zuständigkeiten oder Handlungspflichten ableiten lassen. Allerdings neigen die Organe der EG, nicht zuletzt der EuGH, zu einer extensiven Interpretation der Kompetenzen, die die EG im Verhältnis zu ihren Mitgliedstaaten hat. Für diese Interpretation spielen Normen über Aufgaben und Ziele der Gemeinschaft eine große Rolle.

Von den Aufgaben und Zielen sind die Tätigkeiten der

Gemeinschaft zu unterscheiden. Diese sind in einer langen Liste in Art. 3 I EG niedergelegt. Es handelt sich hierbei um eine verdeutlichende Vorwegnahme des Dritten Teiles des EG, in dem in 21 Titeln die Politiken der Gemeinschaft behandelt werden. Art. 3 I EG hat keine konstitutive rechtliche Bedeutung; was dort niedergelegt ist, versteht sich "nach Maßgabe dieses Vertrages". Immerhin leistet die Vorschrift dreierlei: Sie systematisiert; sie macht die inzwischen erreichte Kompetenzfülle der Gemeinschaft deutlich; sie ermöglicht Absichtungen: zwischen den gemeinsamen Politiken, für welche die EG im Verhältnis zu ihren Mitgliedstaaten grundsätzlich ausschließlich zuständig ist, z.B. die gemeinsame Handelspolitik (lit. b), die einfachen Politiken, bei denen Zuständigkeiten der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten konkurrieren, z.B. die Sozialpolitik (lit. j), und schließlich Förderpolitiken, bei denen die Gemeinschaft die Politik der Mitgliedstaaten fördert, z.B. Forschung und technologische Entwicklung (lit. n). Als Querschnittsmaterien, die sich auf alle Tätigkeitsfelder erstrecken, kommen hinzu: die Gleichberechtigung von Männern und Frauen (Art. 3 II EG) und der Umweltschutz (Art. 6 EG). Die Gleichstellung von Männern und Frauen kommt überdies in Art. 2 EG vor, so dass die Frage gestellt werden darf, ob der Gemeinschaftsgesetzgeber hier nicht des Guten zuviel getan hat und dem Zeitgeist erlegen ist.

Damit bin ich bei der Frage nach juristischer Bedeutung der Aussagen in Art. 2 und 3 EG. Man könnte sagen, es handele sich hier um juristische Prosa, um Sonntagsreden ohne juristische Substanz. Eine solche Einschätzung wäre jedoch verfehlt, aus der Sicht der Mitgliedstaaten sogar leichtfertig. Der EuGH sieht die Art. 2 und 3 EG als aktuelles Recht an, dessen Bedeutung sich in der Hauptsache darin zeige, dass die übrigen Bestimmungen des EG in seinem Lichte ausgelegt werden müssten. Zwar könnten die genannten Vorschriften, für sich allein genommen, weder Zuständigkeiten der Gemeinschaft noch Pflichten der Mitgliedstaaten noch Rechte der Bürger begründen. Doch sind vorhandene Zuständigkeiten, Pflichten und Rechte im Sinne der Aufgaben und Ziele der EG zu interpretieren. Teils nehmen andere

Vorschriften des EG ausdrücklich darauf Bezug. Dies geschieht in Art. 10 II oder in Art. 308. Teils wirken die Vorschriften über die Aufgaben und Ziele richterrechtlich; sie sind Anknüpfungspunkte für die Auffassung des EuGH, dass sich die Auslegung des Gemeinschaftsrechts am *effet utile* zu orientieren habe. "Effet utile" bedeutet, dass Regelungen des Gemeinschaftsrechts so zu interpretieren sind, dass sie im Lichte der Ziele und Aufgaben der Gemeinschaft ein Höchstmaß an Wirksamkeit aufweisen. Welch große praktische und politische Bedeutung dieser Interpretationsmaxime des EuGH zukommt, kann man auch an der harschen Reaktion des BVerfG im Maastricht-Urteil ablesen (E 89, 155 [210]).

An den Vorschriften über die Ziele, Aufgaben und Tätigkeiten der Gemeinschaft kann man weiter ablesen, wie weit die Gemeinschaft sich im Lauf ihrer Geschichte an einen Staat angenähert hat und was sie von einem Staat nach wie vor unterscheidet. Bei aller Vorsicht, die mit solchen Aussagen geboten ist, lässt sich sagen, dass die Liste des Art. 3 I EG dem Katalog der konkurrierenden Bundeszuständigkeiten in Art. 74 I GG an Inhalt und Umfang kaum nachsteht. Zwar kommt der Gemeinschaft weder eine Allzuständigkeit zu noch eine Kompetenz-Kompetenz. Einer Allzuständigkeit steht das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung entgegen (Art. 5 I EG). Eine Kompetenz-Kompetenz wird der Union auch nach Art. 2 Satz 2 und *passim* EU nicht verliehen; auf Letzteres hat das BVerfG im Maastricht-Urteil so großen Wert gelegt. Auf der anderen Seite erreichen Umfang und Intensität der vorhandenen Gemeinschaftsziele und -aufgaben ein Ausmaß, das weit über einen bloßen Zweckverband hinausgeht.

Gleichwohl sind EU und EG unter dem Gesichtspunkt ihrer Ziele, Aufgaben und Zuständigkeiten noch keine Staaten. Am deutlichsten wird das bei den Staatszwecken. Im Staatsrecht werden herkömmlich nach Abstraktionsgrad und Rechtsnatur Staatszwecke, Staatsziele und Staatsaufgaben unterschieden. Staatszwecke sind rechtlich nicht niedergelegte, sogar dem Verfassungsrecht vorgeordnete Aussagen über den Zweck der Staatlichkeit. Die drei

klassischen Staatszwecke sind Sicherheit, Freiheit und soziale Gerechtigkeit. Diese Staatszwecke lassen sich auf die EG nicht übertragen. Die Verantwortung für die Sicherheit und die Freiheit ihrer Bürger, eingeschränkt auch die Verantwortung für den Wohlstand der Bürger haben die Staaten nicht aus der Hand gegeben.

Die Art. 2 und 3 EG lassen weiterhin einen Schwerpunkt im ökonomischen Bereich erkennen. Nur wenige der in Art. 3 I EG genannten Punkte lassen sich nicht dem Bereich des Ökonomischen zuordnen. Diese Schwerpunktbildung wird von Art. 4 unterstrichen, der Wirtschafts- und Währungsunion als weitere Tätigkeitsfelder nennt und der darüber hinaus etwas enthält, was dem Grundgesetz, jedenfalls nach Ansicht des BVerfG nicht entnommen werden kann: die Verpflichtung der Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten auf den Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb (Art. 4 II EG). Über diesem Bekenntnis darf aber nicht vergessen werden, dass einige Gemeinschaftspolitiken (Montansektor, Atomenergie, Landwirtschaft) dirigistisch sind und dass Art. 157 EG zu einer Industriepolitik ermächtigt.

## **II. Gemeinsamer Markt, Binnenmarkt**

Aufgaben, Ziele und Tätigkeiten der Gemeinschaft sind normativ gleichrangig. Zwar sind Widersprüche nicht auszuschließen. Die Gemeinschaftsorgane sind aber verpflichtet, darauf hinzuwirken, dass die einzelnen Ziele ständig miteinander in Einklang gebracht werden, wobei der EuGH ihnen einen Ermessensspielraum zuerkennt. Eine Ausnahme hiervon macht der EuGH für den Gemeinsamen Markt bzw. den Binnenmarkt. Ihm räumt er einen gewissen Vorrang ein.

Damit bin ich bei zwei Begriffen, die im Zentrum der Vorlesung stehen. Dies sind die Begriffe "Gemeinsamer Markt" und "Binnenmarkt". Ich will zunächst beide Begriffe getrennt darstellen und dann nach ihrem Verhältnis fragen.

Der - ältere - Begriff des Gemeinsamen Marktes wird im EG nicht definiert. Für den EuGH steht beim Gemeinsamen Markt die Beseitigung aller Hemmnisse im innergemeinschaftlichen Handel im Vordergrund, mit dem Ziel der Verschmelzung der nationalen Märkte zu einem einheitlichen Markt, dessen Bedingungen denjenigen eines wirklichen Binnenmarktes möglichst nahe kommen (Gaston Schul, Slg. 1982, 1409, Tz. 33). Nach seiner vertraglichen Ausgestaltung umfasst der Gemeinsame Markt die Freiheit des Personenverkehrs (Freizügigkeit der Arbeitnehmer, Niederlassungsfreiheit der Selbständigen), die Freiheit des Waren-, Dienstleistungs- und Kapital- und Zahlungsverkehrs, eine gemeinschaftliche Landwirtschafts-, Verkehrs- und Außenhandelspolitik sowie ein System unverfälschten Wettbewerbs. Der Gemeinsame Markt sollte ursprünglich bis Ende 1969 verwirklicht sein. Diese Frist konnte jedoch nicht eingehalten werden.

Um das Versäumte aufzuholen und das Ziel zu erreichen, legte 1985 die Kommission ihr Weißbuch zur Vollendung des Binnenmarktes vor. Dieses sah die Verabschiedung von 282 Rechtsakten vor, um zu binnenmarktähnlichen Verhältnissen zu gelangen. Das Binnenmarktprogramm war der Kern einer EG-Reform, die zur Einheitlichen Europäischen Akte führte, in Kraft getreten am 1. Juli 1987. Die Einheitliche Europäische Akte enthielt für die Umsetzung des Binnenmarktprogramms eine Rechtsetzungsermächtigung, die von dem Einstimmigkeits-erfordernis des heutigen Art. 94 EG befreite. Dies ist heute Art. 95 I EG. Die EEA setzte für die Verwirklichung des Binnenmarktes weiterhin eine Frist bis zum 31.12.1992. In dieser Zeit konnte die Gemeinschaft ihr Rechtsetzungsprogramm weitgehend verwirklichen; allerdings häufen sich seither die Fälle, dass Mitgliedstaaten mit der Umsetzung von Richtlinien im Verzug sind. Die Einheitliche Europäische Akte definierte schließlich den Begriff "Binnenmarkt". Die Legaldefinition findet sich heute in Art. 14 II EG. Der Binnenmarkt umfasst danach einen Raum ohne Binnengrenzen, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gemäß den

Bestimmungen dieses Vertrages gewährleistet ist.

Trotz der Kodifizierung des Binnenmarktprogramms hält der EG an dem Begriff des Gemeinsamen Marktes fest. In Art. 15 EG kommen beide Begriffe vor. Dies führt zu der Frage, wie beides sich zueinander verhält. Diese Frage ist im europarechtlichen Schrifttum umstritten. Für jede denkbare Position finden sich Vertreter. Teils wird gesagt, der Begriff des Gemeinsamen Marktes sei umfassender, weil er neben den Verkehrsfreiheiten die Vergemeinschaftung von Politiken enthalte. Teils wird dem Begriff des Binnenmarktes diese Eigenschaft zugeschrieben, weil er eine Fortentwicklung des Gemeinsamen Marktes sei. Teils hält man beide Begriffe für synonym. An der letztgenannten Auffassung ist jedenfalls richtig, dass an einen begrifflichen Unterschied keine Rechtsfolgen anknüpfen. Insbesondere hängt der Umfang der sogenannten Binnenmarktkompetenz in Art. 95 I EG nicht von dieser begrifflichen Frage ab; zu ihr insoweit EuGH Slg. 1991 - I, 2867 - Titandioxyd.

Die Mittel zur Verwirklichung des Binnenmarktzieles werden in Art. 14 I EG genannt. Geht man Verweisungen in dieser Vorschrift nach, so stellt man fest, dass die mit Abstand wichtigste der dort genannten Vorschriften der Art. 95 EG ist. Dort wird die Gemeinschaft zu Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten ermächtigt, welche die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes zum Gegenstand haben. Eine dem Kompetenzinhalt im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten nach ähnliche Vorschrift ist Art. 94 EG. Dieser betrifft die Errichtung und das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes. Gleichwohl bestehen zwischen den beiden Vorschriften grundlegende Unterschiede. Diese Unterschiede zeigen sich nicht im Verhältnis zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten, sondern bei der Ausübung der Kompetenz, die in den Art. 94 und 95 EG der Gemeinschaft verliehen wird. Art. 94 EG verlangt ausdrücklich die Einstimmigkeit im Rat. Art. 95 EG stellt ein solches Erfordernis nicht auf; gemäß Art. 205 I EG gilt darum das Mehrheitsprinzip. Dies wird etwas dadurch abgeschwächt, dass

Art. 95 IV ff. EG überstimmten Mitgliedstaaten abweichende Bestimmungen gestattet, wenn bestimmte materiell-rechtliche Voraussetzungen erfüllt sind und die Kommission zustimmt. Ein weiterer Unterschied zwischen Art. 94 und Art. 95 EG betrifft das Europäische Parlament. Art. 94 EG sieht nur eine Anhörung des Parlamentes vor. Art. 95 verweist auf Art. 251 EG und damit auf das Verfahren der Mitentscheidung des Europäischen Parlaments, das im Einzelnen kompliziert geregelt ist, aber dem Parlament in jedem Fall eine stärkere Stellung gibt als ein Anhörungsrecht.

An dem Verhältnis von Art. 94 und Art. 95 EG wird eine Eigentümlichkeit deutlich, welche die Kompetenztitel des europäischen Primärrechts etwa von bundesstaatlichen Kompetenzzuweisungen im Grundgesetz unterscheidet. Bundesstaatliche Kompetenztitel regeln nur, ob eine Materie dem Bund oder den Ländern zusteht, nicht aber das Verfahren, in welchem Organe des Bundes oder der Länder die Kompetenz auszuüben haben. Anders Gemeinschaftskompetenzen. Die Art. 94 und 95 EG begründen nicht nur eine Kompetenz der Gemeinschaft im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten, sondern sie regeln auch das Verfahren, in dem die Organe der Gemeinschaft die Kompetenz ausüben. Besonders wichtig sind dabei zwei Fragen: Entscheidet der Rat einstimmig oder mit (qualifizierter) Mehrheit? In welcher Weise ist das Europäische Parlament zu beteiligen? Beide Fragen werden von Art. 94 und von Art. 95 EG zusätzlich zu der Frage geregelt, welchen Umfang die Gemeinschaftskompetenz im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten hat. Kompetenzregeln des Gemeinschaftsrechts regeln mithin zusätzlich zur Verbandskompetenz Fragen der Organkompetenz und des Rechtsetzungsverfahrens. Wegen dieser Besonderheit reicht es bei der Prüfung von Kompetenzfragen im Europarecht nicht aus festzustellen, dass die Gemeinschaft im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten überhaupt eine Kompetenz hat. Zusätzlich muss angegeben werden, worauf diese Kompetenz sich stützt. Wenn zwei Vorschriften in gleicher Weise der Gemeinschaft im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten eine Kompetenz geben, kann nicht offen bleiben, welche von ihnen einschlägig

ist, wenn die Vorgaben, die sie für das gemeinschaftsinterne Entscheidungsverfahren treffen, unterschiedlich sind. Für die Wahl der Kompetenznorm kommt es nach ständiger Rechtsprechung des EuGH auf objektive, gerichtlich nachprüfbare Umstände an, wie insbesondere Inhalt und Ziel einer Maßnahme.

### **III. Rechtsangleichung**

#### **1. Bedeutung der Rechtsangleichung für den Binnenmarkt**

Nach diesem Exkurs in das Kompetenzrecht der EG kehre ich zum Binnenmarktprogramm zurück. Dieses ist eng mit dem Begriff der Rechtsangleichung verbunden. Gleiches gilt für den Gemeinsamen Markt; insoweit ist zusätzlich auf Art. 3 I lit. h) EG hinzuweisen. Neben Art. 95 EG ermächtigen zwei weitere der in Art. 14 I EG genannten Vorschriften zu Rechtsangleichung. Dies sind Art. 47 II EG, betreffend Richtlinien über die Aufnahme selbständiger Tätigkeiten, und Art. 93 EG, betreffend die indirekten Steuern, insbesondere die Umsatzsteuern.

Rechtsangleichung ist kein Selbstzweck, sondern bezogen auf das Ziel, durch gleiches Recht europaweit gleiche rechtliche Wettbewerbsbedingungen zu schaffen. So gibt es wenig Sinn, etwa für Rasenmäher die Freiheit des Warenverkehrs zu deklarieren, aber unterschiedliche nationale Sicherheitsvorschriften für Rasenmäher beizubehalten. Die Folge wäre dann, dass ein in Frankreich produzierter und den dortigen Sicherheitsanforderungen entsprechender Rasenmäher nicht in Deutschland verkauft werden dürfte, wenn er hier nicht den bei fehlender EG-rechtlicher Harmonisierung wahrscheinlich abweichenden Sicherheitsanforderungen entspricht. Auf diese Weise würde die Warenverkehrsfreiheit faktisch entwertet, denn es dürfte sich kaum lohnen, wenn ein französischer Produzent 25 verschiedene Typen von Rasenmähern herstellte, für jeden EG-Staat und seine Sicherheitsvorschriften einen eigenen Typ.

Zu diesem Beispiel möchte ich erläuternd hinzufügen, dass man zwar darüber lächeln kann, dass die Europäische Union sich über

Sicherheitsvorschriften für Rasenmäher und deren Angleichung vollziehen soll. Doch wäre dieses hochmütige Lächeln, dieses Naserümpfen etwa über die Karamellbonbonpapierverordnung der EG, die es zwar nicht gibt, die es als Karamellbonbonpapierrichtlinie aber geben könnte, neben der Sache. Denn wenn es nicht lächerlich ist, dass es in 25 Staaten Sicherheitsvorschriften über Rasenmäher gibt, und wenn es auch nicht lächerlich ist, dass diese Sicherheitsvorschriften sich zum Teil nicht unerheblich unterscheiden, dann kann es schließlich nicht lächerlich sein, wenn die EG sich zur Herstellung der rechtlichen Voraussetzungen für Warenverkehrsfreiheit bemüht, diese Sicherheitsvorschriften anzugleichen, und zu diesem Zweck den Eurorasenmäher konzipiert. Bei der Realisierung des Binnenmarktes steckt der Teufel eben im Detail.

Die Alternative zur Rechtsangleichung wäre die Anerkennung der Gleichwertigkeit der unterschiedlichen nationalen Vorschriften. Dies hätte in dem Beispielsfall die Konsequenz, dass ein in Frankreich hergestellter Rasenmäher, der französischen Sicherheitsstandards entspricht, auch in Deutschland in den Verkehr gebracht werden dürfte, selbst wenn in Deutschland abweichende Sicherheitsstandards gelten. Seinen Grund findet dies darin, dass die französischen den deutschen Sicherheitsvorschriften europarechtlich mit Wirkung für den deutschen Rechtsraum gleichgestellt sind. Man spricht insoweit vom Ursprungslandprinzip. Eine entsprechende Vorschrift war in Art. 100b EG enthalten. Sie wurde im Vertrag von Amsterdam gestrichen. Dies zeigt, dass das Ursprungslandprinzip und das damit verbundene Konzept eines Wettbewerbs der Rechtsordnungen sich nicht allgemein durchgesetzt hat. Das scheinbar einfachere Verfahren, die Anerkennung der Gleichwertigkeit der unterschiedlichen nationalen Vorschriften, hat sich im Ergebnis als schwieriger erwiesen, weil es darauf hinausläuft, dass im Extremfall 25 unterschiedliche Regelungen nebeneinander anzuwenden sind.

## **2. Das Verfahren der Rechtsangleichung**

Rechtsangleichung vollzieht sich über Richtlinien. In Art. 94 EG wird diese Handlungsform vorgeschrieben. Art. 95 I EG lässt die Frage der Handlungsform zwar offen ("Maßnahmen"), in der Praxis wird aber auch hier überwiegend von der Richtlinie Gebrauch gemacht. Richtlinie bedeutet, dass die EG nach Art. 249 III EG eine Vorgabe macht, die für die Mitgliedstaaten hinsichtlich des zu erreichenden Zieles verbindlich ist, die Wahl der Form und der Mittel jedoch den innerstaatlichen Stellen überlässt. Trotz dieser Vorschrift sind Richtlinien in der Regel so präzise gearbeitet, dass den Mitgliedstaaten wenig Spielräume bleiben. Gerade bei Art. 95 EG sind hier folgende typisierte Unterschiede zu verzeichnen:

- die Totalharmonisierung, bei der die Richtlinie vollständig abweichende nationale Regelungen verdrängt;
- die optionelle Harmonisierung, bei der die Mitgliedstaaten das Wahlrecht erhalten, im Rahmen der Richtlinie nationale Regelungen beizubehalten oder nicht;
- die Mindestharmonisierung, bei der die Mitgliedstaaten mit ihren Regelungen ein Mindestniveau realisieren müssen, darüber hinaus aber Freiheit haben;
- die Übertragung von Entscheidungsbefugnissen (z.B. Zulassungen, technische Regelwerke) an nationale Normierungsgremien.

Selbst bei einer Totalharmonisierung sind Ausnahmenvorschriften für einzelne Mitgliedstaaten im Sinne einer abgestuften Integration oder Schutzklauseln im Sinne der Zulassung vorübergehender Abwehrmaßnahmen gegen Gefahren, die von einem Produkt ausgehen können, denkbar (zu Letzterem Art. 95 X EG).

Die Initiative zur Rechtsangleichung liegt bei der EG-Kommission. Diese hat ein Initiativmonopol (für Art. 95 ergibt sich dies aus Art. 251 II UA 1 EG). Rat und Parlament können versuchen, politisch auf die Kommission einzuwirken, haben hier aber keine rechtlichen Befugnisse. Durch Art. 95 III EG wird die Kommission zu einem hohen Schutzniveau verpflichtet.

Liegt dem Rat ein entscheidungsreifer Vorschlag der Kommission vor, so entfaltet dies gemäß Art. 10 II EG für die Mitgliedstaaten Sperrwirkung. Dies bedeutet, dass die Mitgliedstaaten kein Recht mehr erlassen dürfen, welches dem Vorschlag widerspricht.

Nach der Initiative der Kommission geht die Verfahrensherrschaft an den Rat. Dieser beschließt in dem Verfahren nach Art. 251 EG. Das bedeutet, dass das Europäische Parlament ein Mitentscheidungsrecht nach näherer Ausgestaltung dieser Vorschrift besitzt. Der Wirtschafts- und Sozialausschuss ist nur anzuhören.

Von großer rechtspolitischer Brisanz, aber von geringerer praktischer Bedeutung ist das sogenannte opting-out-Verfahren nach Art. 95 IV EG. Diese Vorschrift erlaubt einzelnen Mitgliedstaaten sogenannte "nationale Alleingänge". Die Mitgliedstaaten können nationale Regelungen beibehalten, wenn sie der Ansicht sind, dass dies zum Schutz wichtiger Erfordernisse im Sinne des Art. 30 EG oder zum Arbeits- oder Umweltschutz erforderlich ist. Auf diese Weise sollen die Mitgliedstaaten verhindern können, dass durch EG-Recht das national schon erreichte Schutzniveau in diesen Bereichen abgesenkt wird. Art. 95 IV EG bezieht sich nur auf die Beibehaltung vorhandener Regelungen. Neue Regelungen, die von einer Harmonisierungsrichtlinie abweichen, darf ein Mitgliedstaat nur unter den engen Voraussetzungen des Art. 95 V EG erlassen. In beiden Fällen ist die Zustimmung der Kommission zu der Maßnahme erforderlich (Art. 95 VI EG).

### **3. Das Verhältnis der Art. 94 und 95 EG**

Art. 95 ist im Verhältnis zu Art. 94 EG die speziellere Norm. Sie soll im Hinblick auf den Binnenmarkt eine Rechtsangleichung im Rat erleichtern und die Mitwirkung des Parlamentes verbessern und ist zu diesen Zwecken nachträglich geschaffen worden. Die Spezialität des Art. 95 EG reicht aber nur so weit wie dessen Anwendungsbereich. Bestimmungen über Steuern, über die

Freizügigkeit und die Rechte und Interessen der Arbeitnehmer fallen nach Art. 95 II EG nicht darunter, so dass es in diesen Bereichen bei Art. 94 EG verbleibt.

Zu Art. 94 und Art. 95 EG gemeinsam möchte ich noch auf zwei Punkte hinweisen. "Rechts- und Verwaltungsvorschriften" meint erstens alle von staatlicher Seite erlassenen abstrakt-generellen Regelungen, vom Gesetz bis zur Verwaltungsvorschrift, Letzteres unbeschadet der Tatsache, dass Verwaltungsvorschriften zur Umsetzung von Richtlinien nicht ausreichen. Zweitens ist umstritten, ob die Gemeinschaft nur dann zur Rechtsangleichung berechtigt ist, wenn es in den Mitgliedstaaten verschiedene Regelungen zu einer Frage gibt, oder auch schon dann, wenn keine Regelungen vorhanden sind und dem Entstehen unterschiedlicher Regelungen vorgebeugt werden soll. Dieser Frage kann bei sich neu stellenden Regelungsproblemen, etwa bei neuartigen Technologien, praktische Bedeutung zukommen. Sie ist dann im Sinne einer EG-Kompetenz zu beantworten, denn es gibt keinen Sinn, erst abzuwarten, dass die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten unterschiedliche Wege gehen, um danach korrigierend einzugreifen.

Wenn man verallgemeinert, ist festzustellen, dass es bei der Abgrenzung der EG-Kompetenzen auf drei Fragen ankommt: Welche Mehrheitserfordernisse gelten im Rat? In welcher Weise vollzieht sich die Beteiligung des Europäischen Parlamentes? In welchem Umfang dürfen die Mitgliedstaaten abweichende Vorschriften beibehalten oder erlassen?

#### **4. Sonstige Rechtsangleichungsermächtigungen**

Ein Überblick über die Rechtsangleichung wäre nicht vollständig, wenn nicht zusätzlich zu den Generalklauseln der Art. 94 und 95 EG speziellere Regelungen in den Blick genommen würden. Solche Ermächtigungen bestehen insbesondere in den Bereichen, die Art. 95 II EG ausdrücklich ausspart. Zu nennen sind hier:

--> Art. 93 EG betreffend die indirekten Steuern. So beruht das

deutsche Umsatzsteuerrecht weitgehend auf Gemeinschaftsrecht.

--> Art. 44 II lit. g) EG betreffend das Recht der Kapitalgesellschaften.

--> Art. 47 I EG zu Richtlinien über die gegenseitige Anerkennung der Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstigen Befähigungsnachweise.

--> Art. 47 II EG zu Richtlinien über die Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über die Ausübung selbständiger Tätigkeiten.

In diesen Fällen ist die Rechtsangleichung durch Richtlinien erfolgt.

Davon zu unterscheiden ist die Rechtsangleichung durch völkerrechtlichen Vertrag. Rechtsgrundlage ist Art. 293 EG. Als mögliche Themen werden dort genannt: die Doppelbesteuerung, die gegenseitige Anerkennung von Gesellschaften, Fragen des Zivilprozessrechts. Völkerrechtliche Verträge ergänzen die Rechtsangleichung durch die EG, sie sind kein vorrangiges Mittel. Auf der Grundlage von Art. 293 EG ist etwa das Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen geschlossen worden, das aber inzwischen durch eine EG-Verordnung ersetzt worden ist. Die praktische Bedeutung von Art. 293 EG ist gering. Der völkerrechtliche Vertrag ist im Verhältnis zur Richtlinie, jedenfalls zur Richtlinie, die nach Art. 95 EG nicht dem Einstimmigkeitsprinzip unterliegt, ein zu schwerfälliges Mittel.