

Waldemar Hummer | Christoph Vedder | Stefan Lorenzmeier

Europarecht in Fällen

Die Rechtsprechung des EuGH, des EuG und
deutscher und österreichischer Gerichte

7., neu bearbeitete und aktualisierte Auflage



Nomos MANZ 

Helbing
Lichtenhahn
Verlag



Prof. Dr. Dr. Dr. Waldemar Hummer
Prof. Dr. Christoph Vedder
Dr. Stefan Lorenzmeier, LL.M.

Europarecht in Fällen

Die Rechtsprechung des EuGH, des EuG und
deutscher und österreichischer Gerichte

7. neu bearbeitete und aktualisierte Auflage



Nomos

MANZ

Helbing
Lichtenhahn
Verlag



Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-3873-1 (Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, print)

ISBN 978-3-8452-8196-4 (Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, ePDF)

ISBN 978-3-214-15825-5 (MANZ'sche Verlags- u. Universitätsbuchhandlung GmbH, Wien)

ISBN 978-3-7190-3985-1 (Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel)

7. neu bearbeitete und aktualisierte Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020, Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort zur siebten Auflage

Zehn Jahre nach Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon am 1. Dezember 2009 ist das auf drei rechtlichen Grundlagen – dem *Vertrag über die Europäische Union* (EUV), dem *Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union* (AEUV) mit zusammen 413 Artikeln und der *Charta der Grundrechte der Europäischen Union* mit 54 Artikeln – aufbauende Recht der Europäischen Union, die die Rechtsnachfolge der Europäischen Gemeinschaft angetreten hat, in dieser neuen Form Normalität geworden. Die Wahlen zum Europäischen Parlament 2014 und 2019 und die darauf folgende Inauguration der Kommission durch das Parlament zeigen die neue Normalität – wenn auch nicht immer bruchlos. Andere Bereiche wie Flüchtlinge oder Rechtsstaatlichkeit zeigen, dass rechtlich Gesolltes und politisch Gewolltes auseinanderklaffen, dass dies aber als rechtliches Defizit angeprangert und eventuell auch gehandelt wird.

Obwohl durch den Vertrag von Lissabon politisch-demonstrativ nur die bestehenden Verträge geändert werden sollten, hat sich das neue Unionsprimärrecht – gerade auch, aber nicht allein, durch die Grundrechte-Charta – zu einer, jedenfalls in einem materiellen Verständnis, Verfassung der Union verdichtet: Institutionen, Kompetenzen, Rechtsetzungsverfahren, Rechtsakte, Grundrechte und Rechtsschutz. Darüberhinaus werden die einzelnen Politikfelder der Union durch die in Art. 2, 3, 7, 21, 22, 49 Abs. 1 S. 1 EUV und Art. 7 AEUV kodifikatorisch verdichteten Werte und Ziele sowie die Kohärenzgebote inhaltlich miteinander verwoben und die der Union und den Mitgliedstaaten gemeinsamen und beide verpflichtenden Verfassungsprinzipien zu einem Kern gemeineuropäischem Verfassungsrechts gemacht. Dieser Bestand an rechtlicher und politischer Basis wird durch Verfassungsvorschriften wie Art. 23 Abs. 1 S. 1 GG Änderungsfest.

Als „Europarecht in Fällen“ 1991, vor 28 Jahren, in erster Auflage erschien, war es noch der EWGV, sogar weitgehend noch so wie 1958 in Kraft getreten, den der EuGH durch Auslegung prägte. Seither hat sich das europäische Recht, vor allem durch die Verträge von Maastricht 1992 und Lissabon 2009, weiterentwickelt und verdichtet. Dennoch wird das Unionsrecht auch weiterhin maßgeblich durch die Rechtsprechung des EuGH – begleitet, teils kritisch, durch andere Gerichte – geprägt und haben Urteile aus der Frühzeit weiterhin Bedeutung.

Andererseits ist der EuGH, vor allem durch das Instrument der Vorlageentscheidung, in die Rolle eines Obersten Gerichtshofes geraten, dessen Entscheidungen in alle materiellen Rechtsbereiche hineinwirken. Das mag ein Gefühl hervorrufen, dass sich der EuGH zu sehr in nationale Angelegenheiten einmische. Es ist aber nur die Folge dessen, dass immer mehr Dinge – so im Verbraucherschutz – durch Verordnungen oder Richtlinien europarechtlich geregelt werden und so der Letztauslegung durch den EuGH unterliegen. Die vorliegende Fall-Sammlung konzentriert sich daher notgedrungen auf für das Unionsrecht strukturell wichtige Entscheidungen und kann manche Entscheidung, die öffentlich Aufsehen erregt, nicht berücksichtigen. Gegenüber 105 ausführlich dargestellten Fällen in der Erstauflage ist das Werk auf nunmehr 307 ausgewählte Fälle mit weiteren ca. 110 Fällen, auf die mit Zitaten hingewiesen wird, angewachsen.

Es war und ist unser Anliegen, auch die großen europarechtlichen Debatten der Zeit abzubilden. So widmet sich jetzt ein Abschnitt dem „Austritt aus der Union“, der allerdings mehr als drei Jahre nach dem Referendum immer noch nicht vollzogen ist. Die *Wightman*-Entscheidung des EuGH (Fall Nr. 33) sagt das, was zum Brexit unionsrechtlich zu sagen ist. Die innerbritischen Rechtsfragen wurde vom UK Supreme Court in den Rechtssachen *Miller I* (R v. Secretary of State for Exiting the European Union) und *Miller II* (R v. the Prime Minister) umfassend erörtert.

Eine andere Baustelle ist der „Dialog“, den das BVerfG und der EuGH seit knapp 30 Jahren über die Grenzen der Mitwirkung der Bundesrepublik in der EU führen. Das wird derzeit in kaum noch zu überblickender Weise an den Kompetenzen der Finanzinstitutionen ausgefochten, wie an dem rezenten Judikat des BVerfG zur Europäischen Bankenunion letztmals deutlich wurde und zukünftig in einem anderen Zusammenhang, der kirchlichen Selbstbestimmung, in der Rechtssache *Egenberger* neu ausdekliniert werden könnte.

Demgegenüber hat der Vertrag von Lissabon in Österreich keine grundlegenden verfassungsrechtlichen Probleme aufgeworfen; die auch in Österreich diskutierte Frage des Vorrangs des Unionsrechts wurde in einer grundlegenden Entscheidung des Österreichischen Verfassungsgerichtshofes vom März 2012 anhand der Wirkung der Grundrechte-Charta geklärt.

Die bloße Lektüre des Primär- und Sekundärrechts der EU lässt die Dynamik und den Entwicklungsstand des Unionsrechts kaum erahnen. Die Judikatur der Gemeinschaftsgerichte hat in weitgespannter systematischer und teleologischer Auslegung der Verträge eine Reihe von grundlegenden Rechtsinstituten des europäischen Rechts herausgearbeitet, die bis heute nicht modifiziert sind, wie den Anwendungsvorrang des Unionsrechts, dessen mögliche unmittelbare Wirkung zugunsten Einzelner, die Staatshaftung der Mitgliedstaaten wegen nicht ausreichender Umsetzung von Richtlinien und anderer Verstöße gegen das Unionsrecht, die Perfektionierung und Ausdifferenzierung des Rechtsschutzes und vor allem die Feststellung von Unionsgrundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen, die jetzt in der Grundrechte-Charta kodifiziert worden sind, aber dennoch in ständiger Rechtsprechung durch den EuGH weiterentwickelt und ausdifferenziert werden. Wir sind auf dem Wege zu einer Unions-Grundrechtsdogmatik.

Für Kenntnis und Verständnis des Unionsrechts ist es daher unerlässlich, mit der Judikatur der Gemeinschaftsgerichte und nationaler Höchstgerichte vertraut zu sein. Erst aus dieser Rechtsprechung erschließt sich der wahre Charakter der Unions-Rechtsordnung. Für die Vorbereitung auf Examina oder die Aufbereitung europarechtlicher Fälle in der juristischen Praxis ist die Kenntnis des Standes der Rechtsprechung unabdingbar.

Die Zusammenstellung wichtiger Entscheidungen der Gerichte der EU sowie deutscher und österreichischer Ober- und Höchstgerichte versteht sich zum einen als didaktische Hilfe für das Studium des Europarechts. Das Europarecht ist, den Vorgaben des Deutschen Richtergesetzes entsprechend, in der Bundesrepublik in wesentlichen Bereichen Pflichtfachstoff und darüber hinaus Schwerpunktbereichsstoff für das juristische Studium. In den meisten Ländern ist es als Teilbereich eines Wahlfachs auch im Rahmen der Referendarausbildung verankert. In Österreich ist das Europarecht seit 2001 an allen Rechtswissenschaftlichen Fakultäten vom Wahlpflichtfach zum Pflichtfach in der Juristenausbildung erhoben worden.

Die Fallsammlung wendet sich aber auch an alle mit dem Recht der EU in der Praxis befassten Juristen in Gerichten, Anwaltskanzleien, Verwaltungsbehörden und Unternehmen. Sie ist ein Handbuch der wichtigsten, praxisrelevanten materiell- und verfahrensrechtlichen Aussagen der europäischen und nationalen Gerichte zum Recht der EU.

Die Judikatur des EuGH wächst in ihrer verfassungsrechtlichen Dimension ständig an und greift über Vorlageentscheidungen auch in immer weitere Bereiche des materiellen Rechts aus. Das kann die Fallsammlung nicht abbilden, ohne in Umfang und Preis in andere Größenordnungen zu entschwinden. Platz für neue Entscheidungen kann nur durch Verzicht auf andere, wichtige geschaffen werden. Damit ist notgedrungen eine teilweise Abkehr von einer auf aufeinander aufbauenden Entscheidungen gestützten systematischen Darstellung des Europarechts zugunsten einer stärker fallbezogenen und damit auch eklektischen Methode verbunden. Es ist also sinnvoll, Vorauflagen im Regal zu behalten.

Durch Art. 5 des Vertrages von Lissabon kam es zu einer Umnummerierung der Artikel der Verträge. Für ältere Judikate der Unionsgerichte muss daher anhand von Konkordanztabellen festgestellt werden, welche Artikel Lissabonner Fassung für diese Entscheidungen Bedeutung haben. Die am Ende abgedruckte Konkordanztabelle Maastricht – Amsterdam – Lissabon erleichtert das.

Das vorliegende Werk befindet sich auf dem Stand vom Juni 2019 mit allerletzten Ergänzungen im Verlauf der Drucklegung.

Für ihre Mitwirkung bei der Zusammenstellung und Aufbereitung der Fälle und bei der Fertigstellung des Manuskripts danken wir *Büşra Bulut, Jana Etzold* und *Sandra Gruber*.

Für die freundschaftliche Zusammenarbeit auch bei dieser Neuauflage danken wir dem Nomos-Verlag.

Innsbruck/Augsburg, im Oktober 2019

*Waldemar Hummer
Christoph Vedder
Stefan Lorenzmeier*

Hinweise zur Benutzung

Vom Gemeinschaftsrecht zum Unionsrecht

Den Hauptbestand der in dieser Sammlung enthaltenen Fälle bilden naturgemäß noch Judikate des EuGH und des EuG, die sich auf das *Gemeinschaftsrecht* der ehemaligen ersten Säule auf dem Stand des Vertrages von Nizza beziehen. Nach dem Untergang der Tempelkonstruktion mit ihren drei Säulen EG, GASP und PJZS durch den Vertrag von Lissabon gibt es jetzt nur noch das *Unionsrecht* der neuen EU, die an die Stelle der EG getreten ist. Der EUV Lissabonner Fassung unterliegt jetzt, wie zuvor allein der in AEUV umbenannte EGv, ebenfalls der Zuständigkeit der Unionsgerichte, allerdings weitgehend mit Ausnahme der GASP. Die Bezeichnungen *EuGH* und *EuG* wurden unter dem in Art. 19 Abs. 1 EUV geprägten Oberbegriff *Gerichtshof der EU* durch die Begriffe *Gerichtshof* und *Gericht* und ggf. *Fachgericht* ersetzt.

Die Konzeption der Fallsammlung

Innerhalb der einzelnen Kapitel zeigt die Auswahl und Reihenfolge der Entscheidungen auf, wie sich die Rechtsprechung entwickelt hat. Judikate zu derselben Rechtsfrage werden in chronologischer oder einer anderen, aus didaktischen Gründen gewählten, Reihenfolge wiedergegeben. Bestimmend für die Auswahl der Fälle waren neben systematischen Gründen auch der Bekanntheitsgrad und die Aktualität von Entscheidungen.

Die 197 *Hauptfälle*, die durch eine fortlaufende Nummerierung kenntlich gemacht sind, wurden didaktisch aufbereitet und eignen sich zum Selbststudium. An Stelle isolierter Urteilszitate, die sich in der Literatur verselbständigen, werden so die tragenden Begründungserwägungen vor dem Hintergrund des zu entscheidenden Sachverhalts deutlich. Genau so weit reicht nur die Aussage der Entscheidung und insoweit können sie dann als Muster zur Lösung europarechtlicher Fälle dienen. Neben den *weiteren wichtigen Entscheidungen*, deren wichtigste Inhalte ohne didaktische Aufbereitung wiedergegeben werden, finden sich auch Hinweise auf Entscheidungen, die an anderer Stelle in der Fallsammlung wiedergegeben werden.

Die Darstellung der Fälle

Die Bezeichnung der *Hauptfälle* enthält neben den offiziellen Angaben aus der amtlichen Sammlung der Rechtsprechung des EuGH eine einprägsame *Kurzbezeichnung* des Falles. Sofern ein Judikat noch nicht in der amtlichen Sammlung erschienen ist, wird auf den Tag seiner Verkündung und, soweit bereits vorhanden, auf andere leicht zugängliche Quellen verwiesen. Der Tag des Erlasses eines Urteils ist von Bedeutung, da die Nummer der Rechtssache nur das Jahr der Anhängigmachung der Rechtssache nennt. Bei Judikaten nationaler Höchstgerichte wird ebenfalls das Datum der Entscheidung angefügt.

Seit Oktober 1989, dem Beginn der Arbeit des Gerichts erster Instanz, wird der Rechtssachennummer ein „C“ (für Cour = EuGH) oder ein „T“ (für Tribunal = EuG) vorangestellt. Bei einstweiligen Verfügungen wird der Rechtssachennummer ein „R“, bei Rechtsmittelentscheidungen des EuGH ein „P“ nachgestellt. Das Aktenzeichen für Urteile des Gerichts für den öffentlichen Dienst heißt „F“ (für Tribunal de la Fonction Publique).

Das *Thema* bezeichnet schlagwortartig die Hauptfrage des Falles. Die *Kopfzeilen* an den Innenrändern der Seiten weisen auf den größeren sachlichen Zusammenhang der Fälle hin.

Die *Rechts- und Verständnisfragen* machen durch die in Klammern genannten Randnummern der Entscheidung auf die rechtlich bedeutsamen Aussagen der Entscheidung aufmerksam und sprechen weiterführende sachliche und rechtliche Zusammenhänge an.

Unter *Sachverhalt und Verfahren* werden der Sachverhalt und die wichtigsten Verfahrensschritte sowie die wesentlichen Argumente der Parteien und sonstiger Verfahrensbeteiligter zusammengefasst.

Obwohl sich der Aufbau der Urteile des EuGH im Laufe der Zeit nicht unwesentlich geändert hat¹, wurde für die *Hauptfälle* in dieser Sammlung ein einheitliches Erscheinungsbild gewählt. Regelmäßig wird aus den *Entscheidungsgründen*, gelegentlich auch aus dem *Tenor* eines Urteils sowie aus *Schlussanträgen* der Generalanwälte zitiert, letzteres dann, wenn die Schlussanträge die Rechtsfragen dogmatisch gründlicher aufbereiten, als das in der Entscheidung des Gerichts der Fall ist.

Die bei der Zitierung verwendeten Auslassungszeichen [...] zeigen, dass an dieser Stelle Kürzungen im laufenden Text vorgenommen oder ganze Absätze ausgelassen wurden. Andere in [] gesetzte Angaben sind redaktionelle Vereinfachungen, die wie ein fortlaufender Text mitgelesen werden sollen. Im Übrigen sind Entscheidungsgründe, Leitsätze und Tenor wortgetreu wiedergegeben. Sofern aus Entscheidungen des EuGH zitiert wird, die noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht worden sind, liegen dem in der Regel die Internet-Veröffentlichungen des EuGH zugrunde. Der Wortlaut dieser Texte kann allerdings geringfügig von dem später amtlich veröffentlichten Text abweichen.

Der EuGH bezieht sich in seinen Entscheidungen oft auf seine bisherige Rechtsprechung. Sofern dies Entscheidungen sind, die in unserer Sammlung enthalten sind, haben wir, i.d.R. nur beim ersten Mal, diese originalen Verweise in [] durch die Fundstelle an anderer Stelle dieses Werkes ersetzt.

Bei den vor 1968 ergangenen Entscheidungen des EuGH haben wir Randnummern eingefügt, ebenso bei den Schlussanträgen der Generalanwälte; seither werden die Urteile vom EuGH selbst mit Randnummern verse-

1 Dazu im Detail in der 5. Aufl. dieses Werkes, S. VIII.

hen. Soweit *Leitsätze* wiedergegeben werden, sind dies nichtamtliche Leitsätze des Kanzlers des Gerichtshofes, es sei denn auf ihren amtlichen Charakter wird ausdrücklich hingewiesen. Deutsche und österreichische höchstgerichtliche Entscheidungen haben wir ebenfalls mit Randnummern versehen. Bei neueren Entscheidungen des BVerfG haben wir auf die digitale Veröffentlichung mit Randnummern zurückgegriffen, die in BVerfGE erst ab dem 133. Band enthalten sind. Die Leitsätze deutscher Gerichte sind zum Teil amtlich, zum Teil sind sie von anderer Stelle redaktionell gefasst worden.

Zur Ummummerierung der Artikel der Verträge

Durch Art. 12 des Vertrages von Amsterdam wurden mit Wirkung vom 1. Mai 1999 der EUV und der EGV neu durchnummeriert. Art. 5 des Vertrages von Lissabon hat mit Wirkung vom 1. Dezember 2009 den EUV und den EGV – dieser wurde zum AEUV umbenannt – neuerlich neu durchnummeriert. Die daraus resultierenden Schwierigkeiten bei der Lektüre von Entscheidungen, die unter vergangenen Nummerierungen ergangen sind, werden durch die am Ende dieses Werkes abgedruckte Konkordanztafel gemildert, die die ursprüngliche Nummerierung des EWGV bzw. seit Maastricht EGV mit der zwischenzeitlichen Nummerierung von Amsterdam bis Nizza und mit der gegenwärtigen nach Lissabon verknüpft. Bei den didaktisch aufbereiteten Hauptfällen wird in den *Rechts- und Verständnisfragen* sowie in der Darstellung von *Sachverhalt und Verfahren* die jeweils zum Zeitpunkt der Entscheidung geltende und in der Entscheidung benutzte Artikelnummerierung beibehalten.

Zur Arbeit mit der Sammlung

Die Sammlung ist primär zur vorlesungs- und lehrbuchbegleitenden systematischen Erarbeitung des Unionsrechts konzipiert. Als Zusammenstellung der wichtigsten Judikate des EuGH, des EuG sowie deutscher und österreichischer Höchstgerichte, die sich über das *Entscheidungsregister*, das *Stichwortverzeichnis*, die *Kopfzeilen* und über eine Fülle von *Querverweisen* inhaltlich erschließt, ist sie ein Nachschlagewerk der europarechtlichen Judikatur.

Die Veröffentlichung der Entscheidungen des Gerichtshof der EU

Die Urteile des EuGH werden durch den Kanzler im *Amtsblatt der EU*, in der amtlichen *Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs und Gerichts erster Instanz* bzw. in der *Sammlung der Rechtsprechung – Öffentlicher Dienst* und seit 1997 auch *digital* veröffentlicht. Am 1. Januar 2012 wurde die Papierversion der Rechtsprechungssammlung des Gerichtshofs aufgegeben, seitdem ist die Sammlung nur noch elektronisch unter www.eur-lex.eu erhältlich. Bereits zwei Jahre vorher, am 1. Januar 2010, geschah dies auch für die Sammlung der Rechtsprechung – Öffentlicher Dienst, welche ebenfalls ausschließlich unter www.eur-lex.eu zu finden ist. Die digitale Version der Entscheidungssammlung des Gerichtshofs ist weiterhin die Fortsetzung der Publikation nach Jahrgang und Seite und daher werden die veröffentlichten Entscheidungen auch ab 2012 wie bisher zitiert.

Im Amtsblatt der EU Teil C („*Mitteilungen und Bekanntmachungen*“) werden seit dem 1. Januar 2002 die im jeweiligen Berichtszeitraum ergangenen Urteile in Kurzform sowie die Vorabentscheidungsersuchen und die anhängig gemachten Klagen mit den wesentlichen Gründen veröffentlicht.

Der EuGH gibt seit 1954 die *Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes* heraus, in der seit 1990 die Urteile des EuGH in Teil I und die des EuG in Teil II abgedruckt werden. Seit dem 1. Mai 2004 werden bestimmte Entscheidungen des *EuGH*, sofern der befasste Spruchkörper nichts anderes bestimmt, nicht mehr in der amtlichen Sammlung veröffentlicht: Urteile, die in anderen Verfahren als Vorabentscheidungen von Kammern mit drei Richtern und von Kammern mit fünf Richtern ohne Schlussanträge des Generalanwalts erlassen werden, und Beschlüsse. Seit Beginn des Jahres 2006 enthält die Sammlung Teil I einen Abschnitt mit Informationen über die nicht veröffentlichten Entscheidungen.

Ab dem Heft 2005–9 werden, sofern der befasste Spruchkörper nichts anderes bestimmt, in der Sammlung Teil II die Urteile der Großen Kammer und die Urteile der Kammern mit fünf Richtern des *Gerichts erster Instanz* veröffentlicht. Die Veröffentlichung von Urteilen der Kammern mit drei Richtern wird von Fall zu Fall vom jeweiligen Spruchkörper beschlossen. Urteile des EuG durch Einzelrichter und Beschlüsse mit Rechtsprechungscharakter werden nicht in der Sammlung veröffentlicht, sind aber auf der Website des Gerichtshofs unter <http://curia.europa.eu> zugänglich. Ebenfalls ab dem Heft 2005–9 enthält die Sammlung Teil II einen eigenen Abschnitt mit Informationen über die nicht veröffentlichten Entscheidungen.

Seit dem 1. Januar 1994 wird die Judikatur des EuG bzw. des *Fachgerichts* im Bereich des *öffentlichen Dienstes* nur dann in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, wenn ein Urteil von allgemeinem Interesse ist oder grundsätzliche Bedeutung hat. Alle anderen dienstrechtlichen Urteile werden in der *Sammlung der Rechtsprechung – Öffentlicher Dienst* veröffentlicht.

Die seit dem 17. Juni 1997 ergangenen Urteile und Beschlüsse des Gerichtshofes und des Gerichts erster Instanz und Schlussanträge sind *digital* verfügbar auf: <http://curia.europa.eu>. Diese Website enthält außerdem den vollständigen Wortlaut von bestimmten nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlichten Entscheidungen. Die weiter zurückliegende Rechtsprechung ist auf der Website <http://eur-lex.europa.eu/> zu finden. Die seit 1. Januar 2002 im Amtsblatt Teil C veröffentlichten Mitteilungen über Entscheidungen sind ebenfalls auf der Website <http://curia.europa.eu/> zugänglich.

Der europäische Rechtsprechungsidentifikator ECLI

Seit dem **ersten Halbjahr 2014** werden die europäischen und nationalen Entscheidungen mit einem europäischen *Rechtsprechungsidentifikator* (European Case Law Identifier ECLI) versehen, der das Auffinden und die Zitierweise der Rechtsprechung in der EU erleichtern soll.²

„Der ECLI umfasst, neben dem Präfix „ECLI“, vier zwingende Bestandteile:

- den Ländercode des Mitgliedstaats, dem das betreffende Gericht angehört, oder der Europäischen Union bei den Unionsgerichten;
- das Kürzel des Gerichts, das die Entscheidung erlassen hat;
- das Jahr der Entscheidung;
- eine aus bis zu 25 alphanumerischen Zeichen bestehende Ordnungsnummer in einem von dem betreffenden Mitgliedstaat oder dem betreffenden supranationalen Gericht beschlossenen Format. Die Ordnungsnummer darf keine anderen Satzzeichen als Punkte („.“) und Doppelpunkte („.“) enthalten, wobei der Doppelpunkt die Bestandteile eines ECLI voneinander trennt.

Infolge der Empfehlung des Rates, dass der Gerichtshof der Europäischen Union am ECLI-System teilnehmen sollte, hat der Gerichtshof allen seit 1954 ergangenen Entscheidungen der Unionsgerichte sowie den Schlussanträgen und Stellungnahmen der Generalanwälte einen ECLI zugewiesen.

Beispielsweise hat der ECLI des Urteils des Gerichtshofs vom 12. Juli 2005 in der Rechtssache Schempp (C-403/03) folgende Form: „EU:C:2005:446“.

Er setzt sich wie folgt zusammen:

- „EU“ gibt an, dass es sich um eine Entscheidung eines Unionsgerichts handelt (bei einer Entscheidung eines nationalen Gerichts stünde an dieser Stelle der Ländercode des Mitgliedstaats, dem es angehört);
- „C“ gibt an, dass die Entscheidung vom Gerichtshof getroffen wurde, während die Entscheidungen des Gerichts und des Gerichts für den öffentlichen Dienst den Buchstaben „T“ bzw. „F“ tragen;
- „2005“ gibt an, dass die Entscheidung im Jahr 2005 ergangen ist;
- „446“ gibt an, dass es sich um den 446. für dieses Jahr vergebenen ECLI handelt.

Bei der vom Gerichtshof der Europäischen Union gewählten neuen Zitierweise der Rechtsprechung wird der ECLI mit dem üblichen Namen der Entscheidung und dem Aktenzeichen der Rechtssache kombiniert.

Die neue Zitierweise hat folgende Vorteile:

- Sie verbessert die Lesbarkeit gerichtlicher Entscheidungen, da die Bezugnahmen auf die Rechtsprechung stets die für eine eindeutige Bestimmung der Entscheidung, auf die Bezug genommen wird, erforderlichen Elemente enthalten.
- Sie weist größere sprachliche Neutralität auf, da das Zitierformat in allen Sprachen weitgehend übereinstimmt und damit eine geringere Zahl zu übersetzender Elemente enthält.
- Sie erleichtert die automatische Einfügung von Hyperlinks sowohl für den ECLI der angeführten Entscheidung als auch für deren in Bezug genommene Randnummer.

Außerdem bleibt nach der derzeitigen Handhabung der drei Unionsgerichte eine Unterscheidung zwischen der Zitierweise bei der ersten Nennung und bei anschließenden Nennungen bestehen.

So wird beim Gerichtshof und beim Gericht für den öffentlichen Dienst ab der zweiten Nennung das Aktenzeichen der Rechtssache nicht mehr wiedergegeben. Beim Gericht entfallen das Datum der Entscheidung, das Aktenzeichen und, gegebenenfalls, der Hinweis auf die Veröffentlichung.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass die jeweilige Zitierweise von den Unionsgerichten in ihren Entscheidungen sowohl für ihre eigene Rechtsprechung als auch für die Rechtsprechung der beiden anderen Unionsgerichte verwendet wird.⁴

Der ECLI wird bei aktuellen Entscheidungen, die noch nicht in der amtlichen Entscheidung enthalten sind, in der Fallsammlung als Nachweis verwendet.

Vertragstexte und Grundrechte-Charta

Vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon beruhte das Recht der EG und der EU auf den Primärrechtsquellen:

- *Vertrag von Nizza* v. 26.2.2001: ABl. 2001 C 80/1 ff.; berichtigt: ABl. 2001 C 96/27 ff.
- *Vertrag über die Europäische Union* (EUV/alt): konsolidierte Fassung, ABl. 2002 C 325/5 ff.; elektronische Fassung, ABl. 2006 C 321 E/5 ff.
- *Vertrag über die Europäische Gemeinschaft* (EGV): konsolidierte Fassung, ABl. 2002 C 325/33 ff.; elektronische Fassung, ABl. 2006 C 321 E/37 ff.

Seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon zum 1. Dezember 2009 findet sich das Primärrecht der neuen EU in:

- *Vertrag von Lissabon* v. 13.12.2007: ABl. 2007 C 306/1 ff.; berichtigt: ABl. 2008 C 111/56 ff. und ABl. 2009 C 290/1 ff.; die durch den Vertrag von Lissabon bewirkten Änderungen der Verträge finden sich in:

² http://curia.europa.eu/jcms/jcms/P_125997/

- *Vertrag über die Europäische Union* (EUV/neu): konsolidierte Fassung³, ABl. 2010 C 83/13 ff.
- *Vertrag über die Arbeitsweise der Europäische Union* (AEUV): konsolidierte Fassung, ABl. 2010 C 83/47 ff.

Die im Jahr 2000 vom ersten Konvent erarbeitete *Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, die anlässlich der Tagung des Europäischen Rates in Nizza am 7.12.2000 vom Europäischen Parlament, Rat und Kommission feierlich proklamiert worden und anlässlich der Unterzeichnung des Vertrages von Lissabon am 12.12.2007 in einer der neuen Rechtslage angepassten Fassung vorgelegt worden war (ABl. 2007 C 303/17 ff.), wurde, allerdings ohne die *Erläuterungen* zur Grundrechte-Charta in ABl. 2010 C 83/389 ff. veröffentlicht. Die *Erläuterungen* sind gem. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 3 EUV iVm Art. 52 Abs. 7 Grundrechte-Charta „als Anleitung für die Auslegung dieser Charta ... von den Gerichten der Union und der Mitgliedstaaten gebührend zu berücksichtigen“.

Der neben EUV und AEUV eigenständig fortbestehende *Vertrag über die Europäische Atomgemeinschaft* (EAG) findet sich in konsolidierter Fassung in ABl. 2010 C 84/1 ff.

3 Die konsolidierten Fassungen von EUV und AEUV enthalten, nach einer ersten Publikation in ABl. 2008 C 115/1 ff. bzw. 47 ff., auch redaktionelle und sprachliche Berichtigungen.

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Hinweise zur Benutzung	VII
A. DIE WIRKUNG DES UNIONSRECHTS IM RECHT DER MITGLIEDSTAATEN	1
I. Unmittelbare Anwendbarkeit des primären Unionsrechts	1
II. Die unmittelbare Wirkung des sekundären Unionsrechts	3
1. Unmittelbare Geltung von Verordnungen	3
2. Unmittelbare Wirkung von Richtlinien	4
3. Horizontale Drittwirkung von Richtlinien	12
4. Richtlinienkonforme Auslegung	18
5. Objektive Wirkung von Richtlinien	19
III. Die Umsetzung von Richtlinien	20
1. Fristgerechte Umsetzung von Richtlinien	20
2. Normative Umsetzung von Richtlinien	22
3. Richtlinienkonforme Auslegung nationalen Rechts	24
4. Vorwirkung von Richtlinien	31
B. DAS VERHÄLTNIS DES UNIONSRECHTS ZUM NATIONALEN RECHT DER MITGLIEDSTAATEN	33
I. Vorrang des Unionsrechts in der Rechtsprechung des EuGH	33
II. Autonomie des Unionsrechts	45
III. Bestandskraft bzw. Rechtskraft von behördlichen und gerichtlichen Entscheidungen der Mitgliedstaaten	48
1. Bescheide	48
2. Urteile	52
IV. Die Rechtsprechung des BVerfG zur Rangfrage	55
V. Die Rechtsprechung des ÖVerfGH zur Vorrangfrage	57
VI. Grenzen der Integration	63
1. Ultra vires-Kontrolle	63
2. Verfassungsidentität	72
3. Grenzen der österreichischen Verfassung	89
VII. Die Finanzkrise	90
VIII. Die Verträge als Verfassungsurkunde	126
IX. Die Stellung föderativer Untergliederungen im Unionsrecht	126
X. Ausschluss nationaler Sanktionen wegen Verletzung des Unionsrechts	130
XI. Austritt aus der Union (Brexit)	131
C. GRUNDPRINZIPIEN DES UNIONSRECHTS	135
I. Werte der Union	135
II. Die Loyalitätspflicht nach Artikel 4 Abs. 3 EUV	146
1. Loyalitätspflicht der Mitgliedstaaten gegenüber der EU	146
2. Loyalitätspflicht der Union gegenüber den Mitgliedstaaten	150

3. Loyalitätspflicht der EU-Organe untereinander	151
4. Loyalitätspflichten der Mitgliedstaaten untereinander	152
III. Das allgemeine Diskriminierungsverbot nach Artikel 18 AEUV	152
IV. Altersdiskriminierung, Art. 19 AEUV	170
V. Inländerdiskriminierung	174
VI. Transparenz des Rechtsetzungsverfahrens und Zugang zu Dokumenten der Unionsorgane	177
VII. Rechtsakte der Union	184
D. KOMPETENZVERTEILUNG ZWISCHEN UNION UND MITGLIEDSTAATEN	187
I. Der Grundsatz der Einzelermächtigung	187
II. Annexkompetenzen	187
III. Das Subsidiaritätsprinzip und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gem. Artikel 5 EUV	188
IV. Der Ausschluss nationaler Rechtsetzung	191
V. Kompetenz zur Rechtsharmonisierung, nationale Alleingänge	192
VI. Die Lückenfüllungskompetenz des Artikel 352 AEUV	205
VII. Sachwalterische Wahrnehmung von EU-Kompetenzen durch die Mitgliedstaaten	206
E. DIE ABGRENZUNG DER KOMPETENZGRUNDLAGEN	208
I. Die Wahl der Rechtsgrundlage	208
II. Mehrfache Rechtsgrundlagen	209
III. Die Wahl der Rechtsgrundlage zwischen Euratom und EUV/AEUV	216
IV. Die Wahl der Rechtsgrundlage GASP- und AEUV	216
V. Institutionelles Gleichgewicht, Kompetenzabgrenzung zwischen den Organen	217
VI. Die Kohärenz der Europäischen Union	217
F. DIE HAFTUNG DER EUROPÄISCHEN UNION UND DER MITGLIEDSTAATEN	219
I. Die Staatshaftung der Mitgliedstaaten bei Verletzung des Unionsrechts	219
1. Schadensersatz wegen Verstoßes gegen primäres Unionsrecht	219
2. Schadensersatz bei mangelhafter oder nicht erfolgter Umsetzung von Richtlinien	229
3. Schadensersatz wegen kumulativer Verletzung von Primär- und Sekundärrecht	232
4. Schadensersatz bei fehlerhaften gerichtlichen Entscheidungen	236
II. Die außervertragliche Haftung der Union	246
G. DER VOLLZUG DES UNIONSRECHTS	259
I. Mittelbarer Vollzug und die Grundsätze des europäischen Verwaltungsrechts	259
II. Der effektive Vollzug des Unionsrechts	262
III. Vorläufiger Rechtsschutz vor nationalen Gerichten	271
IV. Effektiver Rechtsschutz durch nationale Gerichte und Behörden	277

H. RECHTSSCHUTZVERFAHREN VOR DEM GERICHTSHOF	283
I. Vertragsverletzungsklage (Aufsichtsklage), Art. 258 AEUV	283
1. Feststellung einer Vertragsverletzung, Art. 258 AEUV	283
2. Nichtbefolgung von Urteilen des EuGH, Art. 260 AEUV	284
II. Nichtigkeitsklage, Art. 263 AEUV	298
1. Anfechtbare Handlungen	298
2. Klagebefugnis von Mitgliedstaaten	305
3. Anfechtungsklage von natürlichen und juristischen Personen, Art. 263 Abs. 4 Alt. 1 AEUV	305
4. Klagebefugnis nach Art. 263 Abs. 4 Alt. 2 AEUV	313
5. Klagefrist, Bestandskraft	317
III. Untätigkeitsklage, Art. 265 AEUV	319
IV. Vorabentscheidungsverfahren, Art. 267 AEUV	321
1. Vorlageberechtigte Gerichte	321
2. Formulierung der Vorlagefrage	325
3. „Handlung“ i.S.v. Art. 267 AEUV	325
4. Vorlagerecht und Vorlagepflicht	325
5. Vorlage in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes	330
6. Zulässigkeit hypothetischer Vorlagefragen	331
7. Zulässigkeit von Zwischenverfahren	332
8. Bindungswirkung von Vorabentscheidungen	335
9. Sanktionen bei Verletzung der Vorlagepflicht	336
10. Vorlagepflicht und Revision	342
V. Inzidente Normenkontrolle	343
VI. Überprüfungskompetenz des EuGH	343
VII. Das Gutachtenverfahren	348
VIII. Vorläufiger Rechtsschutz durch den EuGH, Art. 278 f. AEUV	351
IX. Rechtsmittelentscheidungen, Art. 256 AEUV	353
X. Einheitlichkeit der Rechtsprechung	354
I. DER GRUNDRECHTSSCHUTZ IM UNIONSRECHT	358
I. Grundrechtsschutz nach der Grundrechtecharta, Art. 6 Abs. 1 EUV	358
1. Anwendungsbereich der Grundrechtecharta	358
2. EMRK als Mindeststandard der Grundrechtecharta	367
3. Horizontale Wirkung von Garantien der Grundrechtecharta	371
4. Einzelne Garantien	377
a) Schutz personenbezogener Daten	377
b) Schutz des geistigen Eigentums	390
c) Unternehmerische Freiheit/Eigentumsfreiheit	391
d) Gleichbehandlungsgebot	396
II. Das Unionsrecht im Verhältnis zur EMRK, Art. 6 Abs. 2 EUV	397
1. Beitritt zur EMRK	397
2. Die Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten für die Einhaltung der EMRK	407
III. Grundrechtsschutz gegenüber der Unionsgewalt nach Art. 6 Abs. 3 EUV	416
1. Die ungeschriebenen Grundrechte und ihre Schranken	416

2. Individualrechtsschutz gegen Embargo-Verordnungen des Rates in Umsetzung von SR-Resolutionen	421
3. Unionsgrundrechte vs. Freiheiten des Binnenmarkts	421
4. Sonstige völkerrechtliche Grundrechtsgewährleistungen	434
a) ILO-Konventionen	434
b) Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte	434
c) Genfer Flüchtlingsübereinkommen	435
IV. Grundrechtsschutz gegenüber Maßnahmen der Mitgliedstaaten	436
V. Die Gleichbehandlung von Frauen und Männern am Arbeitsplatz	436
1. Anwendungsbereich	436
2. Grundsatz des gleichen Entgelts	438
J. UNIONSBÜRGERSCHAFT	441
I. Recht auf Gleichbehandlung	441
II. Kernbestand der Unionsbürgerschaft	455
1. Entzug der Unionsbürgerschaft	455
2. Aufenthaltsrecht	461
3. Namensrecht	472
III. Europäische Bürgerinitiative	480
IV. Wahlrecht	482
K. DIE EUROPÄISCHE UNION IM VÖLKERRECHT	487
I. Die Stellung der Union im allgemeinen Völkerrecht	487
II. Embargobeschlüsse der EU	504
III. Die Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge	517
1. Handelsabkommen	517
2. Assoziierungsabkommen	538
3. Implizite Vertragsschließungskompetenzen	541
4. Vertretung der EU und der Mitgliedstaaten in internationalen Organisationen	548
IV. Die Wirkungen völkerrechtlicher Verträge der Union im Unionsrecht	554
1. Geltung und unmittelbare Anwendbarkeit der Abkommen	554
2. Geltung und unmittelbare Anwendbarkeit von Beschlüssen von Assoziationsräten	557
3. Die Wirkung des WTO-Rechts im Unionsrecht	561
a) Prüfung von Sekundärrecht am GATT	561
b) Prüfung von Sekundärrecht an DSB-Panel-Entscheidungen	563
c) Die innerunionale Wirkung des WTO-Rechts	566
V. Die Wirkungen älterer völkerrechtlicher Verträge der Mitgliedstaaten	576
VI. Der Europäische Wirtschaftsraums (EWR)	581
L. DER FREIE WARENVERKEHR	587
I. Waren	587
II. Verbot von Zöllen und Abgaben gleicher Wirkung	587
III. Beschränkungen des Warenverkehrs durch diskriminierende Steuervorschriften	588
1. Verbot diskriminierender Besteuerung	588
2. Verbot protektionistischer Besteuerung	589

IV. Verbot mengenmäßiger Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung	593
1. Der Grundsatz der Warenverkehrsfreiheit	593
2. Staatliche Maßnahmen	599
3. Produktbezogene und vertriebsbezogene Maßnahmen	604
4. Verwendungsverbote	616
5. Zwingende Erfordernisse des Allgemeininteresses	619
a) Lauterkeit des Handelsverkehrs	619
b) Verbraucherschutz	620
c) Öffentliche Gesundheit	624
d) Umweltschutz	624
e) Soziale und kulturelle Eigenheiten	635
f) Medienvielfalt	635
g) Jugendschutz	636
6. Ausnahmen von der Warenverkehrsfreiheit gemäß Artikel 36 AEUV	636
a) Öffentliche Ordnung und Sicherheit	636
b) Öffentliche Sittlichkeit	639
c) Leben und Gesundheit von Menschen	640
d) Schutz von Tieren und Pflanzen	644
e) Schutz nationaler Kulturgüter	645
f) Schutz des gewerblichen und kommerziellen Eigentums	645
M. FREIZÜGIGKEIT DER ARBEITNEHMER	651
I. Der Grundsatz der Freizügigkeit	651
II. Begünstigte	655
III. Drittwirkung der Freizügigkeitsrechte	664
IV. Vom Diskriminierungsverbot zum allgemeinen Beschränkungsverbot	668
V. Die einzelnen Rechte der Arbeitnehmer und ihrer Familienangehörigen	674
1. Einreise, Aufenthalt und Aufenthaltsdauer	674
2. Gleichbehandlung bei Entlohnung, Arbeitsbedingungen und sonstigen sozialen Vergünstigungen	678
3. Bildung und Weiterbildung von Arbeitnehmern und deren Familienangehörigen	678
VI. Beschränkung der Freizügigkeit aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit	682
VII. Ausnahme für die öffentliche Verwaltung	688
N. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT	694
I. Der Grundsatz der Niederlassungsfreiheit	694
II. Allgemeines Beschränkungsverbot	695
1. Primäre und sekundäre Niederlassungsfreiheit	695
2. Wegzugsbeschränkungen	708
3. Zuzugsbeschränkungen	712
4. Beschränkung des Glücksspiels	716
III. Ausnahme der Ausübung öffentlicher Gewalt, Notar	719
O. DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT	721
I. Aktive Dienstleistungsfreiheit	721
1. Der Grundsatz der Dienstleistungsfreiheit	721
2. Allgemeines Beschränkungsverbot	730

II. Passive Dienstleistungsfreiheit	737
III. Personenunabhängige Dienstleistungsfreiheit	738
1. Medien und Telekommunikation	738
2. Banken und Versicherungen	740
3. Grenzüberschreitendes Glücksspiel	744
IV. Auslandsbedingte Dienstleistungen	753
V. Gegenseitige Anerkennung von Diplomen, Zeugnissen und sonstigen Befähigungsnachweisen	753
1. Allgemeine Vorgaben	753
2. Spezifische Regelungen	756
VI. Ausschluss vom Anwendungsbereich der Dienstleistungsfreiheit	759
P. FREIHEIT DES ZAHLUNGS- UND KAPITALVERKEHRS	761
I. Grundsatz des Kapitalverkehrs	761
II. Einschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit	767
Q. WETTBEWERBSRECHT	771
I. Verbot von Wettbewerbsbeschränkungen, Art. 101 AEUV	771
1. Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	771
2. Lizenzverträge	777
3. Freistellung	778
4. Vertikale Vereinbarungen	779
II. Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, Art. 102 AEUV	781
III. Abgrenzung zwischen Art. 101 und Art. 102 AEUV	792
IV. Unternehmen	794
V. Rechtsfolgen eines Wettbewerbsverstößes	802
VI. Fusionskontrolle	807
VII. Extraterritoriale Anwendung des EU-Wettbewerbsrechts	817
R. BEIHILFENRECHT	818
I. Beihilfen	818
II. Ausnahmen vom Beihilfeverbot	834
III. Beihilfenaufsicht	838
1. Nicht notifizierte Beihilfen	838
2. Rückforderung von Beihilfen	850
3. Konkurrentenklage	856
S. ÖFFENTLICHE UNTERNEHMEN, DASEINSVORSORGE	858
Konkordanztafel	885
Verzeichnis der wiedergegebenen Entscheidungen	901
Stichwortverzeichnis	909

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Hinweise zur Benutzung	VII

A. DIE WIRKUNG DES UNIONSRECHTS IM RECHT DER MITGLIEDSTAATEN	1
I. Unmittelbare Anwendbarkeit des primären Unionsrechts	1
(1) Rs. 26/62 van Gend & Loos	1
(2) Rs. 57/65 Lütticke	2
II. Die unmittelbare Wirkung des sekundären Unionsrechts	3
1. Unmittelbare Geltung von Verordnungen	3
(3) Rs. 34/73 Variola	3
2. Unmittelbare Wirkung von Richtlinien	4
(4) Rs. 9/70 Leberpfennig	4
(5) Rs. 148/78 Ratti	6
(6) Rs. 8/81 Becker	7
(7) Rs. C-282/10 Dominguez	9
3. Horizontale Drittwirkung von Richtlinien	12
(8) Rs. 152/84 Marshall I	12
Rs. C-91/92 Faccini Dori	14
Verb. Rs. C-152/07 bis 154/07 Arcor u. a.	18
4. Richtlinienkonforme Auslegung	18
Rs. C-106/89 Marleasing	18
5. Objektive Wirkung von Richtlinien	19
(9) Rs. C-431/92 Wärmekraftwerk Großkottzenburg	19
III. Die Umsetzung von Richtlinien	20
1. Fristgerechte Umsetzung von Richtlinien	20
(10) Rs. 52/75 Gemüse-Richtlinie	20
2. Normative Umsetzung von Richtlinien	22
(11) Rs. C-361/88 TA-Luft	22
3. Richtlinienkonforme Auslegung nationalen Rechts	24
(12) Rs. 14/83 von Colson und Kamann	24
(13) BGH Quelle	27
(14) Rs. C-115/09 Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland	29
4. Vorwirkung von Richtlinien	31
Rs. C-129/96 Inter-Environnement	31
Rs. C-397/01 Pfeiffer	31
Rs. C-212/04 Adeneler u.a.	32
B. DAS VERHÄLTNISS DES UNIONSRECHTS ZUM NATIONALEN RECHT DER MITGLIEDSTAATEN	33
I. Vorrang des Unionsrechts in der Rechtsprechung des EuGH	33
(15) Rs. 6/64 Costa/ENEL	33
Verb. Rs. C-10/97 u. C-22/97 IN.CO.GE	34
(16) Rs. 11/70 Internationale Handelsgesellschaft	36
(17) Rs. 106/77 Simmenthal II	37
Rs. C-409/06 Winner Wetten	38
(18) Rs. C-42/17 Taricco II	40
II. Autonomie des Unionsrechts	45
(19) Rs. C-284/16 Achmea	45

Gutachten 2/13	Beitritt zur EMRK	48
III. Bestandskraft bzw. Rechtskraft von behördlichen und gerichtlichen Entscheidungen der Mitgliedstaaten		48
1. Bescheide		48
(20) Rs. C-453/00	Kühne & Heitz	48
Rs. C-2/06	Kempter	50
Verb. Rs. C-392/04 u. C-422/04	i-21 Germany	51
2. Urteile		52
(21) Rs. C-2/08	Olimpiclub	52
(22) Rs. C-119/05	Lucchini	53
IV. Die Rechtsprechung des BVerfG zur Rangfrage		55
(23) BVerfG	Lütticke	55
BVerfG	Solange I	56
BVerfG	Vielleicht	57
BVerfG	Solange II	57
V. Die Rechtsprechung des ÖVerfGH zur Vorrangfrage		57
ÖVerfGH	Vorrang/ÖVerfGH	57
VI. Grenzen der Integration		63
1. Ultra vires-Kontrolle		63
(24) BVerfG	Vertrag von Maastricht	63
BVerfG	Vorratsdatenspeicherung	66
(25) BVerfG	Honeywell (Mangold)	67
2. Verfassungsidentität		72
(26) BVerfG	Vertrag von Lissabon	72
BVerfG	Europäische Bankenunion	89
3. Grenzen der österreichischen Verfassung		89
ÖVerfGH	Verfassungswidrigkeit des Beitritts Österreichs zur EU	89
VII. Die Finanzkrise		90
(27) Rs.	Pringle	90
(28) BVerfG	OMT-Beschluss der EZB	100
(29) Rs. C-62/14	OMT-Beschluss	113
(30) Rs. C-493/17	Weiss	123
VIII. Die Verträge als Verfassungsurkunde		126
Rs. 294/83	Les Verts	126
Gutachten 1/91	Europäischer Wirtschaftsraum I	126
IX. Die Stellung föderativer Untergliederungen im Unionsrecht		126
(31) BVerfG	Rundfunkrichtlinie	126
Rs. C-95/97	Wallonische Region II	130
X. Ausschluss nationaler Sanktionen wegen Verletzung des Unionsrechts		130
(32) Rs. C-5/94	Hedley Lomas	130
XI. Austritt aus der Union (Brexit)		131
(33) Rs. C-621/18	Wightman	131
(34) Rs. C-327/18 PPU	RO	133
C. GRUNDPRINZIPIEN DES UNIONSRECHTS		135
I. Werte der Union		135
(35) Rs. C-64/16	Portugiesische Richter	135
(36) Rs. C-619/18	Pensionsregeln für Richter	137
(37) Rs. C-216/18 PPU	Vollstreckung Europäischer Haftbefehl	144

II. Die Loyalitätspflicht nach Artikel 4 Abs. 3 EUV	146
1. Loyalitätspflicht der Mitgliedstaaten gegenüber der EU	146
(38) Rs. C-265/95 Agrarblockaden	146
(39) Rs. C-459/03 Mox Plant	148
2. Loyalitätspflicht der Union gegenüber den Mitgliedstaaten	150
Rs. C-2/88 Imm. Zwartveld	150
3. Loyalitätspflicht der EU-Organe untereinander	151
Rs. C-73/14 Internationaler Seegerichtshof	151
4. Loyalitätspflichten der Mitgliedstaaten untereinander	152
Rs. C-251/89 Athanasopoulos	152
III. Das allgemeine Diskriminierungsverbot nach Artikel 18 AEUV	152
(40) Rs. C-591/17 PKW-Maut	152
(41) Rs. C-147/03 Hochschulzugang Österreich	164
(42) Rs. C-115/08 ČEZ	166
IV. Altersdiskriminierung, Art. 19 AEUV	170
(43) Rs. C-144/04 Mangold	170
(44) Rs. C-555/07 Kütükdeveci	172
V. Inländerdiskriminierung	174
(45) Verb. Rs. 35 u. 36/82 Morson	174
VI. Transparenz des Rechtsetzungsverfahrens und Zugang zu Dokumenten der Unionsorgane	177
(46) Rs. C-161/06 Skoma-Lux	177
(47) Verb. Rs. T-110/03, T-150/03 u. T-405/03 Sison	179
VII. Rechtsakte der Union	184
(48) Verb. Rs. C-643/15 und C-647/15 Asylbewerberverteilung	184
D. KOMPETENZVERTEILUNG ZWISCHEN UNION UND MITGLIEDSTAATEN	187
I. Der Grundsatz der Einzelermächtigung	187
Gutachten 2/13 Beitritt zur EMRK	187
Rs. C-370/12 Pringle	187
II. Annexkompetenzen	187
Rs. 8/55 FÉDÉCHAR	187
Verb. Rs. 281, 283 bis 285 und 287/85 Einwanderungspolitik	187
III. Das Subsidiaritätsprinzip und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gem. Artikel 5 EUV	188
(49) Rs. C-58/08 Roaming-Verordnung	188
Rs. C-358/14 Tabakinhaltsstoffe	191
IV. Der Ausschluss nationaler Rechtsetzung	191
Rs. 237/82 Jongeneel Kaas	191
V. Kompetenz zur Rechtsharmonisierung, nationale Alleingänge	192
(50) Rs. C-359/92 Produktsicherheit	192
(51) Rs. C-376/98 Tabakwerbungs-Richtlinie	195
Rs. C-358/14 Tabakinhaltsstoffe	199
VI. Die Lückenfüllungskompetenz des Artikel 352 AEUV	205
Gutachten 2/94 EMRK	205
Rs. 45/86 APS I	206

Rs. C-166/07	Internationaler Fonds für Irland	206
VII. Sachwalterische Wahrnehmung von EU-Kompetenzen durch die Mitgliedstaaten		206
(52) Rs. 804/79	Seefischerei-Erhaltungsmaßnahmen	206
E. DIE ABGRENZUNG DER KOMPETENZGRUNDLAGEN		208
I. Die Wahl der Rechtsgrundlage		208
(53) Rs. 45/86	APS I	208
II. Mehrfache Rechtsgrundlagen		209
(54) Rs. C-300/89	Titandioxid	209
(55) Rs. C-178/03	Chemikalien Aus- und Einfuhrverordnung	211
(56) Gutachten 2/00	Protokoll von Cartagena	213
III. Die Wahl der Rechtsgrundlage zwischen Euratom und EUV/AEUV		216
Rs. C-70/88	Tschernobyl II	216
IV. Die Wahl der Rechtsgrundlage GASP- und AEUV		216
Rs. C-263/14	Abkommen mit Tansania	216
V. Institutionelles Gleichgewicht, Kompetenzabgrenzung zwischen den Organen		217
Rs. 138/79	Roquette Frères-Isoglucose	217
Rs. C-73/14	Internationaler Seegerichtshof	217
VI. Die Kohärenz der Europäischen Union		217
Rs. 221/88	Busseni	217
Rs. 294/83	Les Verts	218
F. DIE HAFTUNG DER EUROPÄISCHEN UNION UND DER MITGLIEDSTAATEN		219
I. Die Staatshaftung der Mitgliedstaaten bei Verletzung des Unionsrechts		219
1. Schadensersatz wegen Verstoßes gegen primäres Unionsrecht		219
(57) Verb. Rs. C-46/93 u.		
C-48/93	Brasserie du Pêcheur/Factortame	219
BGH	Brasserie du Pêcheur	226
Rs. C-201/05	Test Claimants in the CFC and Dividend Group Litigation	228
2. Schadensersatz bei mangelhafter oder nicht erfolgter Umsetzung von Richtlinien		229
Verb. Rs. C-6 u.		
C-9/90	Francovich	229
(58) Rs. C-392/93	British Telecommunications	231
3. Schadensersatz wegen kumulativer Verletzung von Primär- und Sekundärrecht		232
(59) Rs. C-445/06	Danske Slagterier	232
4. Schadensersatz bei fehlerhaften gerichtlichen Entscheidungen		236
(60) Rs. C-224/01	Köbler	236
(61) Rs. C-173/03	Traghetti	243
II. Die außervertragliche Haftung der Union		246
(62) Rs. C-352/98 P	Bergaderm	246
Rs. C-237/98 P	Dorsch Consult III	249
(63) Verb. Rs. C-120/06 P		
u. C-121/06 P	FIAMM	249
(64) Rs. T-577/14	Gascogne Sack	253
(65) Rs. C-234/02 P	Lamberts	254
G. DER VOLLZUG DES UNIONSRECHTS		259
I. Mittelbarer Vollzug und die Grundsätze des europäischen Verwaltungsrechts		259
(66) Verb. Rs. 205/82	Milchkontor	259
Rs. C-78/98	Preston	261

Rs. C- 224/97	Ciola	262
II. Der effektive Vollzug des Unionsrechts		262
(67) Rs. C-217/88	Tafelwein	262
(68) Rs. C-188/92	TWD I	264
Verb. Rs. T-244/93 u. T-486/93	TWD II	265
Rs. C-5/89	BUG	267
BVerwG	Rückforderung von Beihilfen	268
OVG Brandenburg	Rückforderung einer gemeinschaftswidrigen Beihilfe	270
III. Vorläufiger Rechtsschutz vor nationalen Gerichten		271
(69) Verb. Rs. C-143/88 u. C-92/89	Zuckerfabrik Süderdithmarschen	271
Rs. C-465/93	Atlanta III	273
Rs. C-68/95	Port IV	276
IV. Effektiver Rechtsschutz durch nationale Gerichte und Behörden		277
(70) Rs. C-432/05	Unibet	277
(71) Verb. Rs. C-317/08 bis 320/08	Alassini	279
(72) Rs. C-429/07	Inspecteur van de Belastingdienst	281
H. RECHTSSCHUTZVERFAHREN VOR DEM GERICHTSHOF		283
I. Vertragsverletzungsklage (Aufsichtsklage), Art. 258 AEUV		283
1. Feststellung einer Vertragsverletzung, Art. 258 AEUV		283
Rs. C-350/02	Kommission/Niederlande	283
2. Nichtbefolgung von Urteilen des EuGH, Art. 260 AEUV		284
(73) Rs. C-196/13	Kommission/Italien	284
(74) Rs. C-543/17	Kommission/Belgien	291
II. Nichtigkeitsklage, Art. 263 AEUV		298
1. Anfechtbare Handlungen		298
Rs. 22/70	AETR	298
Rs. C-325/91	Kommissionsmitteilung	298
Rs. C-27/04	Defizitverfahren	299
Rs. T-411/06	Sogelma	300
Rs. C-475/01	Kommission/Griechenland	302
Rs. C-219/17	Berlusconi	303
2. Klagebefugnis von Mitgliedstaaten		305
Rs. 166/78	Kartoffelstärke	305
3. Anfechtungsklage von natürlichen und juristischen Personen, Art. 263 Abs. 4 Alt. 1 AEUV		305
Rs. 25/62	Plaumann	305
Rs. C-309/89	Codorniú	305
Rs. T-99/94	Asocarne	305
(75) Rs. T-177/01	Jégo-Quéré I	306
(76) Rs. C-263/02 P	Jégo-Quéré II	310
Rs. C-50/00 P	Pequeños Agricultores	312
4. Klagebefugnis nach Art. 263 Abs. 4 Alt. 2 AEUV		313
(77) Rs. C-583/11 P	Inuit	313
(78) Verb. Rs. C- 622/16 P bis C- 624/16 P	Montessori	315
5. Klagefrist, Bestandskraft		317
Rs. C -158/14	A u. a.	317
III. Untätigkeitsklage, Art. 265 AEUV		319
Rs. 13/83	Verkehrspolitik	319

IV. Vorabentscheidungsverfahren, Art. 267 AEUV	321
1. Vorlageberechtigte Gerichte	321
(79) Rs. 102/81 Nordsee	321
Rs. C-196/09 Europäische Schulen	323
Rs. C-54/96 Dorsch	324
Rs. C-503/15 Margarit Panicello	324
2. Formulierung der Vorlagefrage	325
Rs. 6/64 Costa/ENEL	325
3. „Handlung“ i.S.v. Art. 267 AEUV	325
Rs. C-322/88 Grimaldi	325
Rs. C-62/14 OMT-Beschluss	325
4. Vorlagerecht und Vorlagepflicht	325
(80) Rs. 283/81 CILFIT	325
Rs. 146/73 Rheinmühlen	327
Rs. 14/86 Pretore di Salò	327
Rs. C-461/03 Schul	328
(81) Rs. 314/85 Foto-Frost	329
5. Vorlage in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes	330
Rs. 107/76 Hoffmann-La Roche/Centrafarm I	330
6. Zulässigkeit hypothetischer Vorlagefragen	331
Rs. 244/80 Foglia/Novello II	331
Rs. C-231/89 Gmurzynska-Bscher	331
Rs. C-62/14 OMT-Beschluss	332
7. Zulässigkeit von Zwischenverfahren	332
(82) Verb. Rs. C-188/10 u. C-189/10 Melki und Abdeli	332
8. Bindungswirkung von Vorabentscheidungen	335
(83) Rs. 69/85 Wünsche III	335
Rs. C-689/13 Aigest	336
9. Sanktionen bei Verletzung der Vorlagepflicht	336
(84) BVerfG Denkavit	336
BVerfG Honeywell (Mangold)	339
(85) ÖVerfGH Bundesvergabeamt	340
ÖVerfGH Nichtzulassung zur Rechtsanwaltsprüfung	341
10. Vorlagepflicht und Revision	342
BVerfG Denkavit	342
BVerwG Pflegepersonal	342
BVerfG Absatzfonds der deutschen Landwirtschaft	342
BVerfG Grundsätzliche Bedeutung einer Sache wegen Pflicht zur Vorlage an den EuGH	343
V. Inzidente Normenkontrolle	343
Rs. C-188/92 TWD I	343
VI. Überprüfungskompetenz des EuGH	343
(86) Rs. C-72/15 Rosneft	343
VII. Das Gutachtenverfahren	348
Gutachten 1/13 Zivilrechtliche Aspekte internationaler Kindesentführung	348
Gutachten 1/15 PNR	350
Gutachten 1/75 Lokale Kosten	350
Gutachten 2/13 EMRK	350
VIII. Vorläufiger Rechtsschutz durch den EuGH, Art. 278 f. AEUV	351
(87) Rs. C-195/90 R Schwerverkehrsabgabe	351
Rs. T-238/07 R Ristic	353

IX. Rechtsmittelentscheidungen, Art. 256 AEUV	353
Rs. C-19/95 P	San Marco Impex 353
Rs. C-53/92 P	Hilti 353
X. Einheitlichkeit der Rechtsprechung	354
(88) Rs. C-197/09 RX-II EMEA	354
I. DER GRUNDRECHTSSCHUTZ IM UNIONSRECHT	358
I. Grundrechtsschutz nach der Grundrechtecharta, Art. 6 Abs. 1 EUV	358
1. Anwendungsbereich der Grundrechtecharta	358
(89) Rs. C-617/10 Åkerberg Fransson	358
BVerfG	Antiterrordatei 360
Rs. C-399/11	Melloni 361
Rs. C-390/12	Pfleger 362
Rs. C-206/13	Siragusa 365
Rs. C-339/10	Estov 367
2. EMRK als Mindeststandard der Grundrechtecharta	367
(90) Verb. Rs. C-92/09	
u. C-93/09	Schecke 367
3. Horizontale Wirkung von Garantien der Grundrechtecharta	371
(91) Rs. C-176/12	AMS 371
4. Einzelne Garantien	377
a) Schutz personenbezogener Daten	377
(92) Rs. C-291/12	Schwarz 377
C-293/12	Digital Rights Ireland 379
(93) Rs. C-131/12	Google 382
(94) Rs. C-203/15	Tele 2 Sverige 385
(95) Gutachten 1/15	PNR 388
b) Schutz des geistigen Eigentums	390
Rs. C-360/10	SABAM 390
c) Unternehmerische Freiheit/Eigentumsfreiheit	391
Rs. C-544/10	Deutsches Weintor 391
Rs. C-283/11	Sky Österreich 392
d) Gleichbehandlungsgebot	396
Rs. C-236/09	Association Belge des Consommateurs 396
II. Das Unionsrecht im Verhältnis zur EMRK, Art. 6 Abs. 2 EUV	397
1. Beitritt zur EMRK	397
(96) Gutachten 2/13	Beitritt zur EMRK 397
2. Die Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten für die Einhaltung der EMRK	407
(97) EGMR	Matthews 407
Rs. C-145/04	Spanien/Vereinigtes Königreich 408
(98) EGMR	Bosphorus 409
EGMR	M.S.S. v. Belgien und Griechenland 415
III. Grundrechtsschutz gegenüber der Unionsgewalt nach Art. 6 Abs. 3 EUV	416
1. Die ungeschriebenen Grundrechte und ihre Schranken	416
(99) Rs. 29/69	Stauder 416
(100) Rs. 4/73	Nold 417
(101) Rs. 44/79	Hauer 418
2. Individualrechtsschutz gegen Embargo-Verordnungen des Rates in Umsetzung von SR-Resolutionen	421
Verb. Rs. C-402/05 P	
u. C-415/05 P	Kadi II 421
Rs. T-341/07	Sison/Rat 421
3. Unionsgrundrechte vs. Freiheiten des Binnenmarkts	421
(102) Rs. C-112/00	Schmidberger 421

(103) Rs. C-36/02	Omega	426
(104) Rs. C-438/05	Viking Line	430
Rs. C-341/05	Laval	433
4. Sonstige völkerrechtliche Grundrechtsgewährleistungen		434
a) ILO-Konventionen		434
Rs. C-158/91	Levy I	434
b) Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte		434
Rs. C-337/91	Van Gemert-Derks	434
c) Genfer Flüchtlingsübereinkommen		435
Rs. C-391/16	Flüchtlingsübereinkommen	435
IV. Grundrechtsschutz gegenüber Maßnahmen der Mitgliedstaaten		436
Rs. C-159/90	Irishes Abtreibungsverbot	436
Rs. C-299/95	Kremzow	436
V. Die Gleichbehandlung von Frauen und Männern am Arbeitsplatz		436
1. Anwendungsbereich		436
Rs. C-258/98	Tanja Kreil	436
2. Grundsatz des gleichen Entgelts		438
(105) Rs. 43/75	Defrenne II	438
J. UNIONSBÜRGERSCHAFT		441
I. Recht auf Gleichbehandlung		441
(106) Rs. C-413/99	Baumbast	441
(107) Rs. C-184/99	Grzelczyk	444
Rs. C-544/07	Rüffler	447
Rs. C-192/05	Tas-Hagen und Tas	449
Rs. C-523/11		
und 585/11	Prinz und Seeberger	450
(108) Rs. C-220/12	BAföG	451
II. Kernbestand der Unionsbürgerschaft		455
1. Entzug der Unionsbürgerschaft		455
(109) Rs. C-135/08	Rottmann	455
BVerwG	Rottmann	457
Rs. C-221/17	Tjebbes	459
2. Aufenthaltsrecht		461
Rs. C-73/08	Bressol	461
(110) Rs. C-364/10	Ungarn/Slowakische Republik	465
(111) Rs. C-127/08	Metock u. a.	467
Rs. C-200/02	Zhu u. Chen	469
(112) Rs. C-34/09	Zambrano	471
3. Namensrecht		472
(113) Rs. C-148/02	Garcia Avello	472
Rs. C-353/06	Grunkin u. Paul	475
Rs. C-208/09	Wittgenstein	477
III. Europäische Bürgerinitiative		480
(114) Rs. T-754/14	Efler	480
IV. Wahlrecht		482
(115) BVerfG	3 %-Hürde	482

K. DIE EUROPÄISCHE UNION IM VÖLKERRECHT	487
I. Die Stellung der Union im allgemeinen Völkerrecht	487
(116) Verb. Rs. 89, 104, 114, 116, 117 u. 125 bis 129/85 Rs. T-102/96 Rs. C-286/90 Rs. T-155/94 Rs. C-162/96	Zellstoff Gencor Poulsen u. Diva Opel Austria Kündigung des Kooperationsabkommens EWG – Jugosla- wien
(117) Rs. C-366/10	ATA
(118) Rs. C-104/16 P Rs. C-266/16	Front Polisario Western Sahara Campaign
II. Embargobeschlüsse der EU	504
(119) Verb. Rs. C-402/05 P und C-415/05 P Rs. T-85/09 Verb. Rs. C-584/10 P, C-593/10 P u. C-595/10 P	Kadi II Kadi III Kadi IV
III. Die Kompetenz zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge	517
1. Handelsabkommen	517
(120) Gutachten 2/15	Singapurübereinkommen
(121) Gutachten 1/17 Gutachten 1/78 Rs. C-70/94 Rs. C-83/94	CETA-Übereinkommen Naturkautschuk-Übereinkommen Werner I Leifer
2. Assoziierungsabkommen	538
(122) Rs. 12/86	Demirel
3. Implizite Vertragsschließungskompetenzen	541
(123) Gutachten 1/03 Rs. 22/70 Verb. Rs. 3, 4 u. 6/76 Gutachten 2/91 Rs. C-114/12 Gutachten 1/13	Übereinkommen von Lugano AETR Kramer – Biologische Schätze des Meeres ILO-Konvention Nr. 170 Europäische Kommission gegen Rat Zivilrechtliche Aspekte internationaler Kindesentführung
4. Vertretung der EU und der Mitgliedstaaten in internationalen Organisationen	548
Rs. C-25/94 Rs. C-370/07 Rs. C-246/07 Rs. C-399/12	FAO CITES Stockholmer Übereinkommen OIV
IV. Die Wirkungen völkerrechtlicher Verträge der Union im Unionsrecht	554
1. Geltung und unmittelbare Anwendbarkeit der Abkommen	554
(124) Rs. 104/81 Rs. 181/73 Rs. 12/86	Kupferberg I Haegeman II Demirel
2. Geltung und unmittelbare Anwendbarkeit von Beschlüssen von Assoziationsräten	557
(125) Rs. C-192/89 Rs. C-294/06	Sevince Payir, Akyuz, Ozturk
3. Die Wirkung des WTO-Rechts im Unionsrecht	561
a) Prüfung von Sekundärrecht am GATT	561
Rs. 70/87 Rs. C-69/89 Rs. C-280/93	Fediol III Nakajima Bananenmarktordnung
b) Prüfung von Sekundärrecht an DSB-Panel-Entscheidungen	563
Rs. C-377/02	Van Parys

Rs. C-351/04	IKEA Wholesale	565
c) Die innerunionale Wirkung des WTO-Rechts		566
Rs. C-53/96	Hermès	566
(126) Rs. C-149/96	Portugal gegen Rat	569
Rs. C-94/02 P	Biret	574
Rs. C-431/05	Merck Généricos	575
V. Die Wirkungen älterer völkerrechtlicher Verträge der Mitgliedstaaten		576
(127) Rs. 812/79	Burgoa	576
Rs. C-205/06	Investitionsabkommen	577
Rs. C-188/07	Commune de Mesquer	579
Rs. C-433/03	Binnenschiffahrtsabkommen	579
VI. Der Europäische Wirtschaftsraums (EWR)		581
(128) Gutachten 1/91	Europäischer Wirtschaftsraum I	581
Gutachten 1/92	Europäischer Wirtschaftsraum II	585
L. DER FREIE WARENVERKEHR		587
I. Waren		587
Rs. 7/68	Kunstschätze I	587
II. Verbot von Zöllen und Abgaben gleicher Wirkung		587
Rs. C-17/91	Lornoy	587
III. Beschränkungen des Warenverkehrs durch diskriminierende Steuervorschriften		588
1. Verbot diskriminierender Besteuerung		588
(129) Rs. 148/77	Hansen & Balle	588
2. Verbot protektionistischer Besteuerung		589
(130) Rs. 168/78	Whisky und Cognac	589
Rs. 184/85	Tafelobst	593
IV. Verbot mengenmäßiger Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung		593
1. Der Grundsatz der Warenverkehrsfreiheit		593
Rs. 8/74	Dassonville	593
Rs. 41/76	Donckerwolcke	594
(131) Rs. 120/78	Cassis de Dijon	594
(132) Rs. 113/80	Irish Souvenirs	596
(133) Rs. C-170/04	Rosengren u. a.	597
Rs. C-591/17	PKW-Maut	599
2. Staatliche Maßnahmen		599
(134) Rs. 249/81	Buy Irish	599
Rs. C-325/00	CMA	601
Rs. C-171/11	Fra.bo	602
Rs. C-470/03	A.G.M.-COS.MET	603
3. Produktbezogene und vertriebsbezogene Maßnahmen		604
(135) Verb. Rs. C-267 u. C-268/91	Keck	604
(136) Rs. C-322/01	Doc Morris	605
(137) Rs. C-20/03	Burmanjer u.a.	612
Rs. C-441/04	A-Punkt Schmuckhandels GmbH	613
(138) Rs. C-531/07	LIBRO	615
4. Verwendungsverbote		616
(139) Rs. C-110/05	Kommission/Italien	616
Rs. C-142/05	Mickelsson & Roos	619
5. Zwingende Erfordernisse des Allgemeininteresses		619
a) Lauterkeit des Handelsverkehrs		619
Rs. 220/81	Robertson	619

b) Verbraucherschutz	620
(140) Rs. 178/84 Reinheitsgebot für Bier	620
c) Öffentliche Gesundheit	624
Rs. 178/84 Reinheitsgebot für Bier	624
d) Umweltschutz	624
(141) Rs. 302/86 Pfandflaschen	624
Rs. C-2/90 Abfalltourismus	626
Rs. C-463/01 Dosenpfand	628
Rs. C-320/03 Fahrverbot	633
e) Soziale und kulturelle Eigenheiten	635
Rs. C-145/88 Torfaen	635
f) Medienvielfalt	635
Rs. C-368/95 Vereinigte Familiapress	635
g) Jugendschutz	636
Rs. C-244/06 Avides	636
6. Ausnahmen von der Warenverkehrsfreiheit gemäß Artikel 36 AEUV	636
a) Öffentliche Ordnung und Sicherheit	636
(142) Rs. 16/83 Bocksbeutel	636
Rs. 72/83 Campus Oil	638
Rs. C-36/02 Omega	638
b) Öffentliche Sittlichkeit	639
(143) Rs. 34/79 Henn und Darby	639
c) Leben und Gesundheit von Menschen	640
(144) Rs. C-220/98 Estée Lauder	640
(145) Rs. C-141/07 Kommission/Deutschland	641
d) Schutz von Tieren und Pflanzen	644
Rs. C-379/98 PreussenElektra	644
Rs. 40/82 Newcastle-Krankheit	644
e) Schutz nationaler Kulturgüter	645
Rs. 7/68 Kunstschatze I	645
Verb. Rs. 60 u. 61/84 Cinéthèque	645
Rs. C-531/07 LIBRO	645
f) Schutz des gewerblichen und kommerziellen Eigentums	645
(146) Rs. 187/80 Merck/Stephar	645
(147) Rs. C-161/09 Kakavetos-Fragkopoulos	646
M. FREIZÜGIGKEIT DER ARBEITNEHMER	651
I. Der Grundsatz der Freizügigkeit	651
(148) Rs. 118/75 Watson und Belmann	651
(149) Verb. Rs. C-197/11 und C-203/11 Libert	652
II. Begünstigte	655
(150) Rs. 53/81 Levin	655
(151) Rs. 293/83 Gravier	657
Rs. C-208/05 ITC	659
Rs. C-212/05 Hartmann	660
(152) Rs. C-94/07 Raccanelli	661
Rs. C-109/04 Kranemann	663
III. Drittwirkung der Freizügigkeitsrechte	664
(153) Rs. 36/74 Walrave und Koch	664
(154) Rs. C-281/98 Angonese	665
IV. Vom Diskriminierungsverbot zum allgemeinen Beschränkungsverbot	668
(155) Rs. C-415/93 Bosman	668
(156) Rs. C-325/08 Olympique Lyonnais	672

V. Die einzelnen Rechte der Arbeitnehmer und ihrer Familienangehörigen	674
1. Einreise, Aufenthalt und Aufenthaltsdauer	674
(157) Rs. 49/75 Royer	674
(158) Rs. 267/83 Diatta	676
2. Gleichbehandlung bei Entlohnung, Arbeitsbedingungen und sonstigen sozialen Vergünstigungen	678
Rs. C-379/87 Groener	678
3. Bildung und Weiterbildung von Arbeitnehmern und deren Familienangehörigen	678
(159) Rs. 9/74 Casagrande	678
(160) Rs. 39/86 Lair	679
VI. Beschränkung der Freizügigkeit aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit	682
(161) Rs. 41/74 van Duyn	682
Rs. 36/75 Rutili	684
(162) Verb. Rs. 115 u. 116/81 Adoui	686
VII. Ausnahme für die öffentliche Verwaltung	688
(163) Rs. 149/79 Öffentlicher Dienst	688
(164) Rs. 66/85 Lawrie-Blum	691
Rs. C-405/01 Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española	692
Rs. C-392/05 Alevizos	693
N. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT	694
I. Der Grundsatz der Niederlassungsfreiheit	694
(165) Rs. 2/74 Reyners	694
II. Allgemeines Beschränkungsverbot	695
1. Primäre und sekundäre Niederlassungsfreiheit	695
(166) Rs. 107/83 Klopp	695
(167) Rs. C-55/94 Gebhard	697
(168) Rs. C-161/07 Kommission/Österreich	698
(169) Verb. Rs. C-171/07 u. C-172/07 Doc Morris II	700
Verb. Rs. C-570/07 u. C-571/07 Aragonesische Apotheken	703
Rs. C-84/11 Apothekenzulassungen	704
Rs. C-169/07 Hartlauer	706
Rs. C-500/06 Corporación Dermoestética	707
Rs. C-565/08 Kommission/Italien	708
2. Wegzugsbeschränkungen	708
(170) Rs. 81/87 Daily Mail	708
Rs. C-210/06 Cartesio	710
3. Zuzugsbeschränkungen	712
(171) Rs. C-212/97 Centros Ltd.	712
Rs. C-208/00 Überseering	715
Rs. C-167/01 Inspire Art	716
4. Beschränkung des Glücksspiels	716
(172) Rs. C-243/01 Gambelli	716
Verb. Rs. C-338/04, C-359/04 u. C-360/04 Placanica	719
III. Ausnahme der Ausübung öffentlicher Gewalt, Notar	719
Rs. C-47/08 Kommission/Belgien	719

O. DIENSTLEISTUNGSFREIHEIT	721
I. Aktive Dienstleistungsfreiheit	721
1. Der Grundsatz der Dienstleistungsfreiheit	721
(173) Rs. 33/74	van Binsbergen 721
(174) Rs. C-137/09	Josemans 722
(175) Rs. C-452/04	Fidium Finanz 725
Verb. Rs. C-403/08	
u. C-429/08	Murphy 727
2. Allgemeines Beschränkungsverbot	730
(176) Rs. C-384/93	Alpine Investments 730
(177) Rs. C-275/92	Schindler 732
Rs. C-346/06	Rüffert 735
Rs. C-564/07	Kommission/Österreich 736
Verb. Rs. C-94/04 u.	
C-202/04	Cipolla 736
Rs. C-208/05	ITC 736
Rs. C-591/17	PKW-Maut 736
II. Passive Dienstleistungsfreiheit	737
(178) Verb. Rs. 286/82 u.	
26/83	Luisi und Carbone 737
Rs. C-215/03	Oulane 738
III. Personenunabhängige Dienstleistungsfreiheit	738
1. Medien und Telekommunikation	738
Rs. 155/73	Sacchi 738
Rs. 352/85	Bond van Adverteerders 739
Rs. C-23/93	TV 10 SA 739
2. Banken und Versicherungen	740
(179) Rs. 205/84	Versicherungen 740
3. Grenzüberschreitendes Glücksspiel	744
Rs. C-212/08	Zeturf 744
Rs. C-203/08	Sporting Exchange 744
Rs. C-42/07	Bwin International 744
Rs. C-176/11	HIT und HIT LARIX 744
Rs. C-243/01	Gambelli 746
Verb. Rs. C-338/04,	
C-359/04 u. C-360/04	Placanica 746
(180) Rs. C-186/11	
und 209/11	Staatliches Glücksspielmonopol 746
Rs. C-156/13	Digibet 749
Rs. C-49/16	Unibet II 751
IV. Auslandsbedingte Dienstleistungen	753
Rs. C-154/89	Fremdenführer 753
V. Gegenseitige Anerkennung von Diplomen, Zeugnissen und sonstigen Befähigungsnachweisen	753
1. Allgemeine Vorgaben	753
(181) Rs. C-340/89	Vlassopoulou 753
Rs. C-313/01	Morgenbesser 755
2. Spezifische Regelungen	756
(182) Rs. C-215/01	Schnitzer 756
Rs. C-311/06	Cavallera 758
VI. Ausschluss vom Anwendungsbereich der Dienstleistungsfreiheit	759
(183) Rs. C-434/15	Elite Taxi gegen Uber 759

P. FREIHEIT DES ZAHLUNGS- UND KAPITALVERKEHRS	761
I. Grundsatz des Kapitalverkehrs	761
(184) Rs. C-463/00	Goldene Aktien Spanien 761
(185) Rs. C-112/05	VW-Gesetz 762
Rs. C-95/12	VW-Gesetz II 765
Rs. C-318/07	Persche 767
Rs. C-292/04	Meilicke 767
II. Einschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit	767
(186) Rs. C-370/05	Festersen 767
(187) Rs. C-503/99	Goldene Aktien Belgien 769
Q. WETTBEWERBSRECHT	771
I. Verbot von Wettbewerbsbeschränkungen, Art. 101 AEUV	771
1. Aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen	771
(188) Rs. 48/69	ICI – Teerfarbenkartell 771
(189) Rs. C-8/08	T-Mobile Netherlands 773
2. Lizenzverträge	777
Verb. Rs. C-403/08	
u. C-429/08	Murphy 777
3. Freistellung	778
Rs. C-238/05	Asnef-Equifax 778
4. Vertikale Vereinbarungen	779
Verb. Rs. 56 u. 58/64	Consten-Grundig 779
II. Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, Art. 102 AEUV	781
(190) Rs. 27/76	Chiquita-Bananen 781
Rs. C-333/94 P	Tetra Pak II 788
Rs. T-201/04	Microsoft 789
III. Abgrenzung zwischen Art. 101 und Art. 102 AEUV	792
Rs. 6/72	Continental Can 792
Rs. T-51/89	Tetra Pak I 793
IV. Unternehmen	794
Rs. C-41/90	Arbeitsvermittlungsmonopol 794
Rs. C-364/92	Eurocontrol 794
T-102/95	VIHO 794
Verb. Rs. C-264/01,	
C-306/01, C-354/01	
u. C-355/01	Ichthyol 795
Rs. C-280/01	ETI 796
(191) Rs. C-209/99	Wouters 797
V. Rechtsfolgen eines Wettbewerbsverstoßes	802
(192) Rs. C-453/99	Courage 802
Verb. Rs. C-295/04	
bis C-298/04	Manfredi 804
VI. Fusionskontrolle	807
(193) Rs. T-342/99	Airtours 807
Rs. T-102/96	Gencor 811
VII. Extraterritoriale Anwendung des EU-Wettbewerbsrechts	817
Verb. Rs. 89, 104,	
114, 116, 117 u. 125	
bis 129/85	Zellstoff 817
Rs. T-102/96	Gencor 817

R. BEIHILFENRECHT	818
I. Beihilfen	818
Verb. Rs. C-72/91 u. 73/91	818
Rs. C-387/92	818
(194) Rs. T-196/04	818
(195) Rs. C-379/98	822
(196) Verb Rs. C-428/06 bis C-434/06	824
(197) Rs. C-280/00	826
Rs. T-289/03	829
Verb. Rs. C-197/11 u. C-203/11	832
II. Ausnahmen vom Beihilfeverbot	834
Verb. Rs. T-132/96 u. T-143/96	834
Verb. Rs. C-57/00 P u. C-61/00 P	836
III. Beihilfenaufsicht	838
1. Nicht notifizierte Beihilfen	838
(198) Rs. C.39/94	838
(199) Rs. C-301/87	841
(200) Rs. C-199/06	845
Rs. C-384/07	848
Rs. C-284/12	849
2. Rückforderung von Beihilfen	850
(201) Rs. C-24/95	850
(202) BGH, III ZB 3/12	853
Rs. C-119/05	856
Rs. C-188/92	856
BVerwG	856
OVG Brandenburg	856
3. Konkurrentenklage	856
(203) Rs. C-225/91	856
S. ÖFFENTLICHE UNTERNEHMEN, DASEINSVORSORGE	858
(204) Rs. C-18/88	858
(205) Rs. C-475/99	860
(206) Rs. C-260/89	864
Rs. C-179/90	868
Rs. C-41/90	868
Rs. C-320/91	869
Rs. T-106/95	869
(207) Verb. Rs. C-147/97 und C-148/97	871
Rs. T-289/03	873
Verb. Rs. T-228/99 u. T-233/99	874
Rs. C-218/00	875
BVerfG	877
Konkordanztafel	885
Verzeichnis der wiedergegebenen Entscheidungen	901
Stichwortverzeichnis	909

A. DIE WIRKUNG DES UNIONSRECHTS IM RECHT DER MITGLIEDSTAATEN

I. Unmittelbare Anwendbarkeit des primären Unionsrechts

(1) **EuGH, Rs. 26/62, van Gend & Loos** (N.V. Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos gegen Niederländische Finanzverwaltung), Urteil vom 5. Februar 1963; Slg. 1963, S. 1

Thema: Die unmittelbare Anwendbarkeit von Bestimmungen des Primärrechts

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Welche Rechtsnatur hat die durch das Primärrecht begründete Rechtsordnung? (Rn. 8-10)
- 2) Was versteht man unter unmittelbarer Anwendbarkeit beziehungsweise Wirkung? (Rn. 7, 16)
- 3) Welche Voraussetzungen müssen vorliegen, damit eine Norm des Unionsrechts unmittelbar anwendbar ist? (Rn. 12, 13)

Sachverhalt und Verfahren:

Im September 1960 führte die niederländische Transportfirma van Gend & Loos aus der Bundesrepublik Harnstoff-Formaldehyd in die Niederlande ein. Aufgrund einer am 1. März 1960 in Kraft getretenen Neuregelung des Zolltarifs erhob die niederländische Finanzverwaltung bei der Einfuhr darauf einen Wertzoll von 8%.

Die Beschwerde von van Gend & Loos gegen den Zollbescheid wurde als unzulässig verworfen. Gegen diesen Bescheid erhob van Gend & Loos im April 1961 Klage bei der Tariefcommissie in Amsterdam, einem über Steuerstreitigkeiten in letzter Instanz entscheidenden niederländischen Verwaltungsgericht. Die Klage wurde damit begründet, dass die eingeführte Ware zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des EWGV gem. dem bis dahin geltenden niederländ. Zollrecht nur mit einem Einfuhrzoll von 3% belastet gewesen sei. Bei Einführung der Brüsseler Zollnomenklatur seien gewisse Tarifnummern aufgeteilt und mit einem höheren Zoll belegt worden. Diese Änderung des Zolltarifs durch die niederländische Regierung sei jedoch nicht mit Art. 12 EWGV vereinbar. Im August 1962 setzte die Tariefcommissie das Verfahren aus und ersuchte den EuGH gem. Art. 177 EWGV um Vorabentscheidung u.a. über die Frage:

»1) ob Artikel 12 EWG-Vertrag interne Wirkung hat, mit anderen Worten, ob die Einzelnen aus diesem Artikel unmittelbar Rechte herleiten können, die vom Richter zu beachten sind, [...]«

Nach den Vorträgen der niederländischen und der belgischen Regierung ist die Frage nach der unmittelbaren Anwendbarkeit ein nationales verfassungsrechtliches Problem. Abgesehen davon könne Art. 12 EWGV keine unmittelbare Wirkung haben, da es für die Frage nach der unmittelbaren Wirkung wie bei anderen völkerrechtlichen Verträgen auf den Willen der Parteien und den Wortlaut des Vertrages ankomme. Art. 12 EWGV lege aber den Staaten eine völkerrechtliche Verpflichtung auf, die erst der Vollziehung durch die zur Rechtsetzung befugten nationalen Organe bedürfe, d.h. die Einhaltung dieser Verpflichtung könne mangels innerstaatlicher Ausführungsgesetzgebung nicht vor den nationalen Gerichten durchgesetzt werden. Van Gend & Loos und die Kommission bejahten dagegen die unmittelbare Anwendbarkeit, da Art. 12 EWGV eine klare, vollständige und genügend konkret ausgestaltete Vorschrift sei.

Aus den Entscheidungsgründen:¹

Zur Vertragsauslegung

[7] Die Tariefcommissie stellt in erster Linie die Frage, ob Artikel 12 in dem Sinne unmittelbare Wirkung im innerstaatlichen Recht hat, daß die Einzelnen aus diesem Artikel Rechte herleiten können, die vom nationalen Richter zu beachten sind.

[8] Ob die Vorschriften eines völkerrechtlichen Vertrages eine solche Tragweite haben, ist vom Geist dieser Vorschriften, von ihrer Systematik und von ihrem Wortlaut her zu entscheiden.

[9] Das Ziel des EWG-Vertrages ist die Schaffung eines gemeinsamen Marktes, dessen Funktionieren die der Gemeinschaft angehörigen Einzelnen unmittelbar betrifft; damit ist zugleich gesagt, daß dieser Vertrag mehr ist als ein Abkommen, das nur wechselseitige Verpflichtungen zwischen den vertragsschließenden Staaten begründet. Diese Auffassung wird durch die Präambel des Vertrages bestätigt, die sich nicht nur an die Regierungen, sondern auch an die Völker richtet. Sie findet eine noch augenfälligere Bestätigung in der Schaffung von Organen, welchen Hoheitsrechte übertragen sind, deren Ausübung in gleicher Weise die Mitgliedstaaten wie die Staatsbürger berührt. Zu beachten ist ferner, daß die Staatsangehörigen der in der Gemeinschaft zusammengeschlossenen Staaten dazu berufen sind, durch das Europäische Parlament und den Wirtschafts- und Sozialausschuß zum Funktionieren dieser Gemeinschaft beizutragen. Auch die dem Gerichtshof im Rahmen von Artikel 177, der die einheitliche Auslegung des Vertrages durch die nationalen Gerichte gewährleisten soll, zukommende Aufgabe ist ein Beweis dafür, daß die Staaten davon ausgegangen sind, die Bürger müßten sich vor den nationalen Gerichten auf das Gemeinschaftsrecht berufen können.

¹ Rn. von den Verf.

[10] Aus alledem ist zu schließen, daß die Gemeinschaft eine neue Rechtsordnung des Völkerrechts darstellt, zu deren Gunsten die Staaten, wenn auch in begrenztem Rahmen, ihre Souveränitätsrechte eingeschränkt haben, eine Rechtsordnung, deren Rechtssubjekte nicht nur die Mitgliedstaaten, sondern auch die Einzelnen sind. Das von der Gesetzgebung der Mitgliedstaaten unabhängige Gemeinschaftsrecht soll daher den Einzelnen, ebenso wie es ihnen Pflichten auferlegt, auch Rechte verleihen. Solche Rechte entstehen nicht nur, wenn der Vertrag dies ausdrücklich bestimmt, sondern auch auf Grund von eindeutigen Verpflichtungen, die der Vertrag den Einzelnen wie auch den Mitgliedstaaten und den Organen der Gemeinschaft auferlegt.

[11] Zur Systematik des Vertrages auf dem Gebiet der Zölle und Abgaben gleicher Wirkung ist zu bemerken, daß Artikel 9, wonach Grundlage der Gemeinschaft eine Zollunion ist, als wesentlichste Norm das Verbot der Zölle und Abgaben gleicher Wirkung enthält. Diese Vorschrift steht am Anfang des Vertragsteiles, der die »Grundlagen der Gemeinschaft« umschreibt; sie wird in Artikel 12 angewandt und erläutert.

[12] Der Wortlaut von Artikel 12 enthält ein klares und uneingeschränktes Verbot, eine Verpflichtung, nicht zu einem Tun, sondern zu einem Unterlassen. Diese Verpflichtung ist im übrigen auch durch keinen Vorbehalt der Staaten eingeschränkt, der ihre Erfüllung von einem internen Rechtssetzungsakt abhängig machen würde. Das Verbot des Artikels 12 eignet sich seinem Wesen nach vorzüglich dazu, unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den ihrem Recht unterworfenen Einzelnen zu erzeugen.

[13] Der Vollzug von Artikel 12 bedarf keines Eingriffs der staatlichen Gesetzgeber. Der Umstand, daß dieser Artikel die Mitgliedstaaten als Adressaten der Unterlassungspflicht bezeichnet, schließt nicht aus, daß dieser Verpflichtung Rechte der Einzelnen gegenüberstehen können.

[14] Der Hinweis der drei Regierungen, die bei dem Gerichtshof schriftliche Erklärungen eingereicht haben, auf die Artikel 169 und 170 des Vertrages geht fehl. Wenn der Vertrag in den genannten Artikeln der Kommission und den Mitgliedstaaten die Möglichkeit einräumt, den Gerichtshof anzurufen, falls ein Staat seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, so bedeutet dies nicht, daß es für den Einzelnen unmöglich wäre, sich gegebenenfalls vor dem nationalen Richter auf diese Verpflichtungen zu berufen, ebensowenig wie die Tatsache, daß der Vertrag der Kommission Mittel zur Verfügung stellt, um die Einhaltung der den Vertragsunterworfenen obliegenden Verpflichtungen zu gewährleisten, die Möglichkeit ausschließt, die Verletzung dieser Verpflichtungen in Prozessen zwischen Privatpersonen vor nationalen Gerichten geltend zu machen.

[15] Würden die Garantien gegen Verletzungen von Artikel 12 durch die Mitgliedstaaten auf die in den Artikeln 169 und 170 vorgesehenen Verfahren allein beschränkt, so wäre jeder unmittelbare gerichtliche Schutz der individuellen Rechte der Einzelnen ausgeschlossen. Die Anwendung dieser Vorschriften wäre im übrigen wirkungslos, wenn sie nach dem Vollzug einer in Verkennung der Vertragsvorschriften ergangenen staatlichen Entscheidung erfolgte. Die Wachsamkeit der an der Wahrung ihrer Rechte interessierten Einzelnen stellt eine wirksame Kontrolle dar, welche die durch die Kommission und die Mitgliedstaaten gemäß den Artikeln 169 und 170 ausgeübte Kontrolle ergänzt.

[16] Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, daß nach dem Geist, der Systematik und dem Wortlaut des Vertrages Artikel 12 dahin auszulegen ist, daß er unmittelbare Wirkungen erzeugt und individuelle Rechte begründet, welche die staatlichen Gerichte zu beachten haben. [...]

(2) **EuGH, Rs. 57/65, Lütticke** (Firma Alfons Lütticke GmbH gegen Hauptzollamt Saarlouis), Urteil vom 16. Juni 1966; Slg. 1966, S. 239

Thema: Voraussetzungen der unmittelbaren Anwendbarkeit des primären Unionsrechts

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Welche Voraussetzungen muss eine Norm des primären Unionsrechts erfüllen, um unmittelbar anwendbar zu sein? (Rn. 5)
- 2) Hängt die unmittelbare Anwendbarkeit vom Eintritt irgendwelcher (aufschiebenden) Bedingungen ab? (Rn. 3, 6)

Sachverhalt und Verfahren:

Im Oktober 1963 führte die Firma Lütticke Milchkpulver aus Luxemburg in die Bundesrepublik ein. Bei der Einfuhr wurde neben einem Zoll auch Umsatzausgleichsteuer erhoben. Lütticke erhob Klage beim Finanzgericht des Saarlandes. Für die Erhebung der Umsatzausgleichsteuer fehle die Rechtsgrundlage. Seit Februar 1956 sei nämlich inländisches Vollmilchkpulver von der Umsatzsteuer befreit und seit Juli 1963 sei auch die Lieferung des Vorproduktes Milch umsatzsteuerfrei. Daher sei die Erhebung der Umsatzausgleichsteuer auf eingeführtes Milchkpulver aufgrund von Art. 95 EWGV (= Art. 110 AEUV) unzulässig.

Das FG setzte das Verfahren aus und ersuchte den EuGH gemäß Art. 177 EWGV (= Art. 267 AEUV) um Vorabentscheidung u.a. über folgende Fragen:

- »1) ob Artikel 95 Absatz 1 EWG-Vertrag unmittelbare Wirkungen und individuelle Rechte des Einzelnen begründet, welche die staatlichen Gerichte zu beachten haben, und, sofern diese Frage verneint wird,
- 2) ob Artikel 95 Absatz 3 EWG-Vertrag in Verbindung mit Artikel 95 Absatz 1 EWG-Vertrag mit Wirkung vom 1. Januar 1962 unmittelbare Wirkungen und individuelle Rechte des Einzelnen begründet, welche die staatlichen Gerichte zu beachten haben, [...]«

Aus den Entscheidungsgründen:²

[3] Artikel 95 Absatz 1 legt als allgemeine und für die Dauer bestimmte Norm des Gemeinschaftsrechts fest, daß aus anderen Mitgliedstaaten eingeführte Waren nicht stärker mit inländischen Abgaben belastet werden dürfen als gleichartige inländische Waren. Diese Regelung – wie sie der Vertrag in ähnlicher Weise öfter trifft, um die Gleichbehandlung der Gemeinschaftsangehörigen durch die innerstaatlichen Rechtsordnungen zu gewährleisten – stellt auf dem Gebiet des Abgabenrechts eine unerläßliche Grundlage des gemeinsamen Marktes dar. Um die Anpassung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften an jene Norm zu erleichtern, räumt Absatz 3 des Artikels 95 den Mitgliedstaaten für die Aufhebung oder Berichtigung der »bei Inkrafttreten dieses Vertrages geltenden Bestimmungen [...] die den obengenannten Vorschriften entgegenstehen«, eine Frist bis zum Beginn der zweiten Stufe der Übergangszeit, also bis zum 1. Januar 1962, ein. Artikel 95 enthält somit eine allgemeine Bestimmung, die lediglich mit einer aufschiebenden Klausel hinsichtlich der bei ihrem Inkrafttreten geltenden Vorschriften ausgestattet ist. Dies bedeutet, daß die allgemeine Bestimmung nach Ablauf der genannten Frist ihre volle und uneingeschränkte Wirksamkeit entfaltet.

[4] Aufgrund dieser Erwägungen sind die vom Finanzgericht vorgelegten Fragen zu prüfen.

[5] Artikel 95 Absatz 1 enthält ein Diskriminierungsverbot, das eine klare und unbedingte Verpflichtung begründet. Abgesehen von Absatz 3 ist diese Verpflichtung an keine Bedingung geknüpft; sie bedarf zu ihrer Durchführung oder Wirksamkeit auch keiner weiteren Maßnahmen der Gemeinschaftsorgane oder der Mitgliedstaaten. Die Verbotsnorm ist daher vollständig, rechtlich vollkommen und infolgedessen geeignet, unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den ihrem Recht unterworfenen Personen zu erzeugen. Wenn sie die Mitgliedstaaten als Adressaten des Diskriminierungsverbots bezeichnet, so bedeutet dies nicht, daß das Verbot nicht unmittelbar den einzelnen zugute kommen könnte. [...]

II. Die unmittelbare Wirkung des sekundären Unionsrechts

1. Unmittelbare Geltung von Verordnungen

(3) **EuGH, Rs. 34/73, Variola** (F.lli Variola S.p.A. gegen Amministrazione italiana delle Finanze), Urteil vom 10. Oktober 1973; Slg. 1973, S. 981

Thema: Verbot der nationalen Transformation von Verordnungen

Rechts- und Verständnisfragen:

1. Was bedeutet »allgemeine Geltung« von Verordnungen in Art. 288 II AEUV (ex Art. 189 II EWGV?) (Rn. 8)
2. Ist zur unmittelbaren Anwendbarkeit einer Verordnung die Umsetzung in nationales Recht erforderlich oder überhaupt zulässig? (Rn. 10 ff.)

Sachverhalt und Verfahren:

Mit Wirkung vom 30. Juli 1962 untersagte die VO 19/62 des Rates über die schrittweise Errichtung einer gemeinsamen Marktorganisation für Getreide (ABl. 1962, S. 933) die Erhebung von Zöllen und Abgaben gleicher Wirkung auf Einfuhren aus dritten Ländern. Diese Vorschrift wurde zum 1. Juli 1967 durch eine fast wortgleiche Bestimmung in der VO 120/67 (ABl. 1967, S. 2269) ersetzt.

Italien hatte die beiden VOen im Wortlaut jeweils durch ein nationales Gesetzesdekret in innerstaatliches Recht umgewandelt und damit speziell transformiert. Dennoch hatte Italien durch Gesetz vom 9. Februar 1963 eine Abladesteuer auf Getreide eingeführt. Ein weiteres Gesetz aus dem Jahre 1971 hatte als Zeitpunkt für das gemeinschaftsweite Verbot der Abgaben für Verwaltungsleistungen und der Statistikgebühr bei Einfuhren aus Drittländern den 1. August 1971 festgesetzt, für das Verbot der Abgaben für Verwaltungsleistungen bei Einfuhren aus Mitgliedstaaten den 1. Juli 1968, d.h. Italien hatte einseitig das Inkrafttreten der Wirkung der VOen hinausgeschoben.

Im April 1965 führte die Firma Variola Getreide aus Argentinien, im September 1967 aus Kanada ein. In beiden Fällen erhob das Zollamt Triest Abgaben für Verwaltungsleistungen, Statistikgebühren und Abladesteuern. Variola klagte beim Tribunale Trieste auf Rückerstattung der Abgaben. Variola meinte, die Vorschriften der streitigen VOen wiesen alle Merkmale auf, um unmittelbar anwendbar zu sein und bewirkten daher ein Verbot von Abgaben gleicher Wirkung, auf das sich der einzelne berufen könne. Durch die italienische Praxis, unmittelbar geltende Gemeinschaftsvorschriften auf dem Wege vollständiger wörtlicher Wiedergabe in nationales Recht umzuwandeln, werde der Vorrang des Gemeinschaftsrechts gefährdet, da der Eindruck erweckt werde, später verabschiedetes nationales Recht gehe den früher in italienisches Recht transformierten Vorschriften vor. Außerdem könne die Transformation dazu führen, dass die ausschließliche Kompetenz des EuGH zur Auslegung des Gemeinschaftsrechts im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens unterlaufen werde.

Der Präsident des Tribunale Trieste setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH acht Fragen vor, darunter mehrere Fragen zur unmittelbaren Geltung von Vorschriften des Gemeinschaftsrechts in der Rechtsordnung der Mitgliedstaaten.

² Rn. von den Verf.

Aus den Entscheidungsgründen:

[7] Die dritte und die sechste Frage gehen dahin, ob die Artikel 18 und 20 der Verordnung Nr. 19/62 und die Artikel 18 und 21 der Verordnung Nr. 120/67 als in den Mitgliedstaaten unmittelbar geltende Rechtsnormen anzusehen sind und für die einzelnen Rechte begründen, die die innerstaatlichen Gerichte zu wahren haben.

[8] Nach Artikel 189 Absatz 2 des Vertrages hat die Verordnung »allgemeine Geltung« und »gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat«. Schon nach ihrer Rechtsnatur und ihrer Funktion im Rechtsquellensystem des Gemeinschaftsrechts erzeugt sie also unmittelbare Wirkungen und ist als solche geeignet, für die einzelnen Rechte zu begründen, zu deren Schutz die nationalen Gerichte verpflichtet sind. Die Frage ist daher zu bejahen.

[9] In der vierten und fünften Frage geht es im wesentlichen darum, ob eine Aufnahme der streitigen Verordnungsvorschriften in die Rechtsordnung der Mitgliedstaaten durch innerstaatliche Rechtsvorschriften, die den Inhalt der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften wiedergeben, erfolgen kann und ob dies bewirkt, daß die betreffende Rechtsmaterie fortan dem innerstaatlichen Recht unterliegt und die Zuständigkeit des Gerichtshofes infolgedessen ausgeschlossen ist.

[10] Die unmittelbare Geltung setzt voraus, daß die Verordnung in Kraft tritt und zugunsten oder zu Lasten der Rechtssubjekte Anwendung findet, ohne daß es irgendwelcher Maßnahmen zur Umwandlung in nationales Recht bedarf. Die Mitgliedstaaten dürfen aufgrund der ihnen aus dem Vertrag obliegenden Verpflichtungen, die sie mit dessen Ratifizierung eingegangen sind, nicht die unmittelbare Geltung vereiteln, die Verordnungen und sonstige Vorschriften des Gemeinschaftsrechts äußern. Die gewissenhafte Beachtung dieser Pflicht ist eine unerläßliche Voraussetzung für die gleichzeitige und einheitliche Anwendung der Gemeinschaftsverordnungen in der gesamten Gemeinschaft.

[11] Insbesondere dürfen die Mitgliedstaaten keine Maßnahmen ergreifen, die geeignet sind, die Zuständigkeit des Gerichtshofes zur Entscheidung über Fragen der Auslegung des Gemeinschaftsrechts oder der Gültigkeit der von den Organen der Gemeinschaft vorgenommenen Handlungen zu beschneiden. Infolgedessen sind Praktiken unzulässig, durch die die Normadressaten über den Gemeinschaftscharakter einer Rechtsnorm im unklaren gelassen werden. Die Zuständigkeit des Gerichtshofes, namentlich aufgrund von Artikel 177, bleibt ungeschmälert, unbeschadet aller Versuche, Normen des Gemeinschaftsrechts durch nationales Gesetz in innerstaatliches Recht zu transformieren. [...]

2. Unmittelbare Wirkung von Richtlinien

(4) **EuGH, Rs. 9/70, Leberpfennig** (Franz Grad gegen Finanzamt Traunstein), Urteil vom 6. Oktober 1970; Slg. 1970, S. 825

Thema: Unmittelbare Anwendbarkeit von Entscheidungen und Richtlinien in vertikaler Richtung

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Unter welchen Voraussetzungen sind an die Mitgliedstaaten gerichtete Richtlinien und Entscheidungen unmittelbar anwendbar? (Rn. 9, 10)
- 2) Welcher Unterschied besteht zwischen Geltung und unmittelbarer Anwendbarkeit? (Rn. 14/16)
- 3) Was versteht der EuGH unter unmittelbarer Wirkung? (Rn. 5, 8 f.)
- 4) Welche Gründe nennt der EuGH um darzulegen, dass neben den VOen auch andere der in Art. 288 AEUV genannten Kategorien von Rechtsakten unmittelbare Wirkung entfalten können? (Rn. 5)

Sachverhalt und Verfahren:

Die Entscheidung 65/271 über die Harmonisierung bestimmter Vorschriften, die den Wettbewerb im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr beeinflussen und die RL 67/227 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuer bestimmten, dass die Mitgliedstaaten ihre Umsatzsteuersysteme durch ein gemeinsames Mehrwertsteuersystem ersetzen und bestehende spezielle Steuern im Transportwesen abschaffen bzw. solche Steuern nicht neu einführen. Aufgrund dessen führte die Bundesrepublik Deutschland durch das Umsatzsteuergesetz vom 29. Mai 1967 mit Wirkung vom 1. Januar 1968 die Mehrwertsteuer ein und erstreckte diese auch auf Verkehrsleistungen. Am 1. Januar 1969 trat in der Bundesrepublik jedoch zusätzlich das Gesetz über die Besteuerung des Straßengüterverkehrs in Kraft, das die Beförderungen von Gütern einer besonderen Straßengüterverkehrssteuer unterwarf, die nach dem damaligen Bundesverkehrsminister »Leberpfennig« genannt wurde, da sie pro gefahrenen Kilometer und transportierte Tonne einen Pfennig ausmachte.

Der österreichische Güterfernverkehrsunternehmer Franz Grad beförderte im Februar 1969 von Hamburg kommende Obstkonserven und führte sie nach Österreich aus. Das deutsche Zollamt erhob aufgrund des Gesetzes über die Besteuerung des Straßengüterverkehrs für diese Beförderung eine Steuer in Höhe von 179,35 DM. Grad erhob gegen diesen Bescheid Klage beim Finanzgericht München. Er machte geltend, das genannte Gesetz verstoße gegen den EWGV und gegen in Ausführung dieses Vertrages erlassene Rechtsvorschriften, insbesondere gegen Art. 4 der Entscheidung 65/271 in Verbindung mit Art. 1 der RL 67/227.

Grad vertrat die Ansicht, dass Art. 4 der Entscheidung 65/271 i.V.m. Art. 1 der RL 67/227 des Rates unmittelbar anwendbar sei, und dass er sich somit im gerichtlichen Verfahren auf diese Vorschriften berufen könne, da die Entscheidung zusammen mit der Richtlinie den Mitgliedstaaten eine klare und genaue Verpflichtung

tung auferlege, die keinerlei Einschränkungen zulasse. Die Bundesregierung widersprach dieser Auffassung mit dem Hinweis, der EWGV unterscheide in Art. 189 EWGV (= Art. 288 AEUV) im Hinblick auf das sekundäre Recht bewusst zwischen unmittelbar anwendbaren Rechtsakten – den Verordnungen – und solchen, auf die dieses Merkmal nicht zutreffe, nämlich Richtlinien und an Staaten gerichtete Entscheidungen.

Aus den Entscheidungsgründen:

[2] Mit der ersten Frage bittet das Finanzgericht den Gerichtshof um Entscheidung darüber, ob Artikel 4 Absatz 2 der Entscheidung in Verbindung mit Artikel 1 der Richtlinie unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und Einzelpersonen erzeugt und ob diese Vorschriften Rechte der einzelnen begründen, welche auch die staatlichen Gerichte zu beachten haben.

[3] Die Frage betrifft die Gesamtwirkung von Vorschriften, die in einer Entscheidung beziehungsweise einer Richtlinie enthalten sind. Nach Artikel 189 EWG-Vertrag ist eine Entscheidung in allen ihren Teilen für diejenigen verbindlich, die sie bezeichnet. Ferner ist nach diesem Artikel eine Richtlinie für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überläßt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel.

[4] Die Bundesregierung vertritt in ihren Erklärungen die Auffassung, Artikel 189 habe, wenn er zwischen den Wirkungen von Verordnungen einerseits sowie von Entscheidungen und Richtlinien andererseits unterscheide, damit für Entscheidungen und Richtlinien die Möglichkeit ausgeschlossen, die in der Frage angesprochenen Wirkungen zu erzeugen; solche Wirkungen seien vielmehr den Verordnungen vorbehalten.

[5] Zwar gelten nach Artikel 189 Verordnungen unmittelbar und können infolgedessen schon wegen ihrer Rechtsnatur unmittelbare Wirkungen erzeugen. Hieraus folgt indessen nicht, daß andere in diesem Artikel genannte Kategorien von Rechtsakten niemals ähnliche Wirkungen erzeugen könnten. Namentlich die Bestimmung, daß Entscheidungen in allen ihren Teilen für den Adressaten verbindlich sind, erlaubt die Frage, ob sich auf die durch die Entscheidung begründete Verpflichtung nur die Gemeinschaftsorgane gegenüber dem Adressaten berufen können oder ob ein solches Recht gegebenenfalls allen zusteht, die ein Interesse an der Erfüllung dieser Verpflichtung haben. Mit der den Entscheidungen durch Artikel 189 zuerkannten verbindlichen Wirkung wäre es unvereinbar, grundsätzlich auszuschließen, daß betroffene Personen sich auf die durch die Entscheidung auferlegte Verpflichtung berufen können. Insbesondere in den Fällen, in denen etwa die Gemeinschaftsbehörden einen Mitgliedstaat oder alle Mitgliedstaaten durch Entscheidung zu einem bestimmten Verhalten verpflichten, würde die nützliche Wirkung (»effet utile«) einer solchen Maßnahme abgeschwächt, wenn die Angehörigen dieses Staates sich vor Gericht hierauf nicht berufen und die staatlichen Gerichte sie nicht als Bestandteil des Gemeinschaftsrechts berücksichtigen könnten. Zwar können die Wirkungen einer Entscheidung andere sein als diejenigen einer in einer Verordnung enthaltenen Vorschrift; dieser Unterschied schließt jedoch nicht aus, daß das Endergebnis, nämlich das Recht des einzelnen, sich auf die Maßnahme vor Gericht zu berufen, gegebenenfalls das gleiche sein kann wie bei einer unmittelbar anwendbaren Verordnungsvorschrift.

[6] Artikel 177, wonach die staatlichen Gerichte befugt sind, den Gerichtshof mit der Gültigkeit und Auslegung aller Handlungen der Organe ohne Unterschied zu befassen, setzt im übrigen voraus, daß die einzelnen sich vor diesen Gerichten auf die genannten Handlungen berufen können. Es ist daher in jedem einzelnen Fall zu prüfen, ob die Bestimmung, um die es geht, nach Rechtsnatur, Systematik und Wortlaut geeignet ist, unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen dem Adressaten der Handlung und Dritten zu begründen.

[7] Die an alle Mitgliedstaaten gerichtete Entscheidung des Rates vom 13. Mai 1965 ist insbesondere auf Artikel 75 des Vertrages gestützt, der den Rat ermächtigt, zur Durchführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik »gemeinsame Regeln«, »Zulassungsbedingungen« und »alle sonstigen zweckdienlichen Vorschriften« zu erlassen. Der Rat verfügt daher in der Auswahl der zu treffenden Maßnahmen über einen sehr großen Spielraum. Die fragliche Entscheidung legt, insgesamt gesehen, die im Rahmen einer Politik zur Harmonisierung der staatlichen Vorschriften angestrebten Ziele sowie die Zeitfolge ihrer Verwirklichung fest. Im Hinblick auf diese Ziele sieht Artikel 4 der Entscheidung in Absatz 1 vor, daß die Mitgliedstaaten, sobald ein gemeinsames Umsatzsteuersystem vom Rat beschlossen und in den Mitgliedstaaten in Kraft gesetzt worden ist, verpflichtet sind, es nach noch zu bestimmenden Modalitäten auf die Güterbeförderung im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr anzuwenden. Absatz 2 dieses Artikels bestimmt, daß dieses gemeinsame Umsatzsteuersystem spätestens mit seinem Inkrafttreten an die Stelle der spezifischen Steuern tritt, die statt der Umsatzsteuer erhoben werden, soweit die Güterbeförderung durch die genannten Verkehrsträger solchen Steuern unterliegt.

[8] Diese Vorschrift legt den Mitgliedstaaten somit zwei Verpflichtungen auf: einmal, spätestens von einem bestimmten Zeitpunkt an das gemeinsame Umsatzsteuersystem auf die Güterbeförderung im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr anzuwenden, und sodann, dieses System spätestens mit seinem Inkrafttreten an die Stelle der spezifischen Steuern im Sinne von Absatz 2 treten zu lassen. Diese zweite Verpflichtung umfaßt offensichtlich das Verbot, solche Steuern einzuführen oder wieder einzuführen, wodurch vermieden werden soll, daß das gemeinsame Umsatzsteuersystem im Verkehrswesen mit ähnlichen, zusätzlichen Steuerregelungen zusammentrifft.

[9] Nach den vom Finanzgericht vorgelegten Akten bezieht sich die Frage vor allem auf die zweite Verpflichtung. Diese Verpflichtung ist ihrem Wesen nach zwingend und allgemein, auch wenn die Vorschrift die Bestimmung des Zeitpunkts, zu dem sie wirksam wird, offenläßt. Sie untersagt den Mitgliedstaaten aus-

drücklich, das gemeinsame Umsatzsteuersystem mit spezifischen Steuern zu kumulieren, die statt der Umsatzsteuer erhoben werden. Diese Verpflichtung ist unbedingt und hinreichend klar und genau, um unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den einzelnen begründen zu können.

[10] Das Datum, an dem diese Verpflichtung wirksam wird, wurde durch die Richtlinien des Rates zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die Umsatzsteuer bestimmt; dort ist festgelegt, bis zu welchem Zeitpunkt die Mitgliedstaaten das gemeinsame Mehrwertsteuersystem spätestens einführen müssen. Der Umstand, daß dieser Zeitpunkt durch eine Richtlinie festgesetzt wurde, nimmt dieser Bestimmung nichts von ihrer bindenden Wirkung. Damit ist aufgrund der Ersten Richtlinie die durch Artikel 4 Absatz 2 der Entscheidung vom 13. Mai 1965 begründete Verpflichtung vollständig geworden. Diese Vorschrift legt den Mitgliedstaaten mithin Verpflichtungen auf – namentlich diejenige, von einem bestimmten Zeitpunkt an das gemeinsame Mehrwertsteuersystem nicht mehr mit den genannten spezifischen Steuern zu kumulieren –, die geeignet sind, unmittelbare Wirkungen in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den einzelnen zu erzeugen und für letztere das Recht zu begründen, sich vor Gericht auf diese Verpflichtung zu berufen. [...]

(5) **EuGH, Rs. 148/78, Ratti** (Strafverfahren gegen Tullio Ratti), Urteil vom 5. April 1979; Slg. 1979, S. 1629

Thema: Unmittelbare Wirkung von Richtlinien vor Ablauf der Umsetzungsfrist?

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Wie wird der Begriff »unmittelbare Wirkung« gerechtfertigt? (Schlussanträge)
- 2) Wie lässt sich begründen, dass Richtlinien im Einzelfall unmittelbare Wirkung haben können? (Rn. 20, 21)
- 3) Welche Rechtsfolgen ergeben sich, wenn ein Mitgliedstaat eine Richtlinie nicht innerhalb der dazu vorgesehenen Frist durchführt? (Rn. 22, 23, 42, 43)
- 4) Können einzelne Bürger Rechte aus Richtlinien ableiten, bevor deren Umsetzungsfrist abgelaufen ist? (Rn. 43, 44, 46)

Sachverhalt und Verfahren:

Um Beeinträchtigungen des freien Warenverkehrs zu beseitigen, hatte der Rat die RLen 73/173 und 77/728 zur Rechtsharmonisierung bei Lacken und Lösemitteln erlassen. Diese Richtlinien mussten von den Mitgliedstaaten bis zum Dezember 1974 bzw. November 1979 durchgeführt werden. In Italien galt jedoch 1978 für Lösemittel und Lacke noch immer das Gesetz Nr. 245 vom 5. März 1963, das zum Teil strengere Vorschriften als die beiden Richtlinien enthielt und für den Fall der Verletzung seiner Bestimmungen Geldstrafen androhte.

Die italienische Firma Silvam ging 1978 dazu über, die beiden genannten Richtlinien auf ihre Lösemittel und Lacke anzuwenden. Daraufhin wurde gegen ihren Leiter, Tullio Ratti, bei der Pretura Mailand wegen Nichteinhaltung des Gesetzes Nr. 245 ein Strafverfahren eingeleitet.

Die Pretura Mailand setzte im Mai 1978 das Verfahren aus und legte dem EuGH gem. Art. 177 EWGV (=Art. 267 AEUV) unter anderem folgende Fragen zur Vorabentscheidung vor:

»a) Stellen die Richtlinie 73/173 des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 4. Juni 1973 und insbesondere ihr Artikel 8 unmittelbar geltende Vorschriften dar, die den einzelnen subjektive Rechte verleihen, welche von den staatlichen Gerichten zu schützen sind? [...]

e) Gelten die Richtlinie 77/728 des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 7. November 1977 und insbesondere ihr Artikel 9 unmittelbar und direkt in Bezug auf die den Mitgliedstaaten vom Zeitpunkt der Bekanntgabe der Richtlinie an auferlegten Unterlassungspflichten und für den Fall, daß der einzelne, der sich auf ein berechtigtes Vertrauen gestützt hat, den Bestimmungen der Richtlinie vor dem Ablauf der dem Mitgliedstaat gewährten Anpassungsfrist nachgekommen ist?«

Aus den Schlussanträgen des Generalanwalts Gerhard Reischl:³

[7] Soweit nach den Rechtswirkungen der Richtlinie Nr. 73/173 gefragt wird, zu der nationale Durchführungsmaßnahmen – was in Italien nicht geschehen ist – bis Ende 1974 hätten getroffen werden müssen, ist zunächst hervorzuheben – und dies bezieht sich auf die Formulierung der Frage –, daß es sicher unangemessen ist, von einer unmittelbaren Geltung der Richtlinie zu sprechen. Dieser Terminus wird in Artikel 189 des Vertrages nur für Verordnungen, also für die unmittelbare Gemeinschaftsgesetzgebung, verwendet, die auch Rechtsbeziehungen zwischen den einzelnen begründen kann. Von den Verordnungen heben sich aber – das macht der Vertrag klar, und das wurde auch in der Rechtsprechung schon wiederholt betont – eindeutig die Richtlinien ab, die nur Verpflichtungen für die Mitgliedstaaten begründen. Keinesfalls kann daher – wie es der Angeklagte des Ausgangsverfahrens getan hat – davon gesprochen werden, auch Richtlinien könnten Inhalt und Wirkung einer Verordnung haben; Richtlinien können vielmehr allenfalls ähnliche Wirkungen her-

3 Rn. von den Verf.; die wiedergegebene Passage beginnt auf S. 1650 der amtl. Slg.

vorbringen [...]. Das Wesentliche dieser Wirkung besteht in gewissen Fällen, die aber eher die Ausnahme bilden, darin, daß Mitgliedstaaten, die ihren Verpflichtungen aus der Richtlinie nicht nachkommen, die Möglichkeit genommen wird, sich auf den aus der Sicht des Gemeinschaftsrechts rechtswidrigen nationalen Rechtszustand zu berufen, daß also einzelne das Recht erhalten, sich dem säumigen Staat gegenüber auf die Richtlinie zu beziehen und daraus Ansprüche herzuleiten, die von den nationalen Gerichten beachtet werden müssen. Richtigerweise sollte daher in solchen Fällen – und das ist in der Rechtsprechung stets geschehen – nur von unmittelbaren Wirkungen der Richtlinie gesprochen werden. [...]

Aus den Entscheidungsgründen:

[Zu Frage a]

[18] Diese Frage wirft das allgemeine Problem der Rechtsnatur der Bestimmungen einer aufgrund von Artikel 189 des Vertrages erlassenen Richtlinie auf.

[19] In dieser Hinsicht hat der Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung [...] ausgeführt, daß zwar nach Artikel 189 Verordnungen unmittelbar gelten und infolgedessen schon wegen ihrer Rechtsnatur unmittelbare Wirkungen erzeugen können, daß hieraus indessen nicht folgt, daß andere in diesem Artikel genannte Kategorien von Rechtsakten niemals ähnliche Wirkungen erzeugen könnten.

[20] Mit der den Richtlinien durch Artikel 189 zuerkannten verbindlichen Wirkung wäre es unvereinbar, grundsätzlich auszuschließen, daß sich betroffene Personen auf die durch die Richtlinie auferlegte Verpflichtung berufen können.

[21] Insbesondere in den Fällen, in denen etwa die Gemeinschaftsbehörden die Mitgliedstaaten durch Richtlinie zu einem bestimmten Verhalten verpflichten, würde die praktische Wirksamkeit einer solchen Maßnahme abgeschwächt, wenn die einzelnen sich vor Gericht hierauf nicht berufen und die staatlichen Gerichte sie nicht als Bestandteil des Gemeinschaftsrechts berücksichtigen könnten.

[22] Daher kann ein Mitgliedstaat, der die in der Richtlinie vorgeschriebenen Durchführungsmaßnahmen nicht fristgemäß erlassen hat, den einzelnen nicht entgegenhalten, daß er – der Staat – die aus dieser Richtlinie erwachsenen Verpflichtungen nicht erfüllt hat.

[23] Hieraus folgt, daß das nationale Gericht, bei dem ein Rechtsbürger, der den Vorschriften einer Richtlinie nachgekommen ist, die Nichtanwendung einer mit dieser noch nicht in die innerstaatliche Rechtsordnung des säumigen Staates übernommenen Richtlinie unvereinbaren nationalen Bestimmung beantragt hat, diesem Antrag stattgeben muß, sofern die in Frage stehende Verpflichtung unbedingt und hinreichend genau ist. [...]

[Zu Frage e]

[40] Diese Richtlinie hat einen ähnlichen Gegenstand wie die Richtlinie 73/173, denn sie sieht eine gleichartige Regelung für diejenigen gefährlichen Zubereitungen vor, die als Anstrichmittel, Lacke, Druckfarben, Klebstoffe und dergleichen verwendet werden sollen.

[41] Nach Artikel 12 dieser Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten die Richtlinie binnen vierundzwanzig Monaten nach ihrer Bekanntgabe, die am 9. November 1977 erfolgt ist, in Kraft setzen.

[42] Diese Frist ist somit noch nicht abgelaufen, und die Mitgliedstaaten haben noch bis zum 9. November 1979 Zeit, um die Vorschriften der Richtlinie 77/728 in ihre innerstaatliche Rechtsordnung zu übernehmen.

[43] Hieraus ergibt sich, daß die Richtlinie und insbesondere ihr Artikel 9 aus den für die Antwort auf die erste Frage des vorlegenden Gerichts angeführten Gründen erst am Ende des festgesetzten Zeitraums und nur für den Fall, daß der Mitgliedstaat die Richtlinie nicht erfüllt hat, die in Bezug auf die erste Frage beschriebenen Wirkungen haben können.

[44] Solange dieser Endtermin nicht erreicht ist, dürfen die Mitgliedstaaten die Materie frei regeln.

[45] Hat ein Mitgliedstaat die Vorschriften dieser Richtlinie vor dem Ende des in dieser Richtlinie festgesetzten Zeitraums in seine innerstaatliche Rechtsordnung übernommen, so kann sich dieser Umstand nicht gegenüber den anderen Mitgliedstaaten auswirken.

[46] Da schließlich die Richtlinien ihrem Wesen nach nur den Mitgliedstaaten Verpflichtungen auferlegen, kann sich der einzelne vor dem Ablauf der für ihre Durchführung vorgesehenen Frist nicht auf den Grundsatz des »berechtigten Vertrauens« berufen. [...]

(6) **EuGH, Rs. 8/81, Becker** (Ursula Becker gegen Finanzamt Münster-Innenstadt), Urteil vom 19. Januar 1982, Slg. 1982, S. 53

Thema: Unmittelbare Anwendbarkeit einzelner Bestimmungen von Richtlinien

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Wie kann begründet werden, dass Richtlinien im Einzelfall unmittelbare Wirkungen entfalten können? (Rn. 23, 29)
- 2) Sind Richtlinien entweder ganz oder gar nicht unmittelbar anwendbar oder müssen die einzelnen Artikel und/oder Absätze der Richtlinien jeweils gesondert geprüft werden? (Rn. 27 – 30)
- 3) Welche Voraussetzungen muss eine Regelung in einer Richtlinie erfüllen, um unmittelbare Wirkung zu entfalten? (Rn. 29)
- 4) Wem gegenüber kann die unmittelbare Wirkung einer Richtlinie geltend gemacht werden? (Rn. 25)

Sachverhalt und Verfahren:

Im Jahre 1977 verabschiedete der Rat die Sechste Umsatzsteuerrichtlinie 77/388 (ABl. 1977 L 145/1) zur Vereinheitlichung der Umsatzsteuererhebung in den Mitgliedstaaten, wonach gewisse Tätigkeiten, darunter die Vermittlung von Krediten, künftig nicht mehr der Umsatzsteuer unterliegen sollten. Die RL hätte bis zum 1. Januar 1979 umgesetzt werden müssen. Das dazu erlassene UStG trat erst am 1. Januar 1980 in Kraft. Damit stellte sich die Frage, wie die Umsätze der Kreditvermittler im Jahre 1979 behandelt werden sollten.

In Kenntnis der RL beantragte die Kreditvermittlerin Ursula Becker beim Finanzamt Münster-Innenstadt Steuerbefreiung schon für ihre im Jahr 1979 erzielten Umsätze. Das FA lehnte den Antrag ab und zog die Umsätze unter Anwendung der bis zum 31. Dezember 1979 geltenden deutschen Rechtsvorschriften zur Umsatzsteuer heran.

Nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhob Frau Becker gegen den Steuerbescheid Klage beim Finanzgericht Münster. Das FG setzte im November 1980 das Verfahren aus und ersuchte den EuGH gem. Art. 177 EWGV (= Art. 267 AEUV) um Vorabentscheidung über die Frage, ob die "die Bestimmung über die Umsatzsteuerfreiheit der Umsätze aus der Kreditvermittlung in [...] Sechsten Richtlinie [...] ab 1. Januar 1979 unmittelbar geltendes Recht in der Bundesrepublik Deutschland [ist]?"

Unter anderem das FA Münster-Innenstadt wies darauf hin, dass nach der Rechtsprechung des EuGH eine Richtlinienbestimmung nur dann unmittelbare Wirkungen erzeugen könne, wenn sie den Mitgliedstaaten eine Verpflichtung auferlege, die dem Interesse des einzelnen diene, keinem zeitlichen Aufschub mehr unterliege, klar und unbedingt sei und zu ihrer Durchführung keine weiteren Maßnahmen erfordere. Der Bestimmung des Art. 13 der RL könne jedoch wegen des Gestaltungsspielraums und der Befugnisse, die diese Vorschrift einräume, keine unmittelbare Wirkung zukommen.

Die Kommission führte aus, bei Art. 13 sei zwischen der Pflicht zur Steuerbefreiung als solcher und den Maßnahmen zu unterscheiden, die die Mitgliedstaaten im Interesse einer korrekten Anwendung dieser Befreiung erlassen dürften. Die Befreiungspflicht als solche genüge den vom EuGH aufgestellten Voraussetzungen der unmittelbaren Wirksamkeit, so dass der einzelne sich vom 1. Januar 1979 an auf sie berufen könne.

Aus den Entscheidungsgründen:

Zur Wirkung der Richtlinien im allgemeinen

[17] Nach Artikel 189 Absatz 3 EWG-Vertrag ist »die Richtlinie [...] für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überläßt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel.«

[18] Nach dieser Bestimmung begründet die Richtlinie für die Staaten, an die sie gerichtet ist, eine Verpflichtung zur Erreichung eines bestimmten Ziels, die bei Ablauf der durch die Richtlinie selbst festgesetzten Frist erfüllt sein muß.

[19] Daraus folgt, daß immer dann, wenn eine Richtlinie ordnungsgemäß durchgeführt wird, ihre Wirkungen den einzelnen auf dem Wege über die von dem jeweiligen Mitgliedstaat ergriffenen Durchführungsmaßnahmen treffen (Urteil [...] Rs. 102/79, Kommission/Belgien, Slg. S. 1473).

[20] Besondere Probleme ergeben sich dagegen, wenn ein Mitgliedstaat eine Richtlinie nicht ordnungsgemäß durchgeführt hat, insbesondere wenn die Bestimmungen einer Richtlinie bei Ablauf der für ihre Durchführung gesetzten Frist noch nicht durchgeführt worden sind.

[21] Aus der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes – zuletzt in [der Rs. 148/78, Ratti = Fall 5] – ergibt sich, daß zwar nach Artikel 189 Verordnungen unmittelbar gelten und infolgedessen schon wegen ihrer Rechtsnatur unmittelbare Wirkungen erzeugen können, daß hieraus indessen nicht folgt, daß andere in diesem Artikel genannte Kategorien von Rechtsakten niemals ähnliche Wirkungen erzeugen könnten.

[22] Mit der den Richtlinien durch Artikel 189 zuerkannten verbindlichen Wirkung wäre es folglich unvereinbar, grundsätzlich auszuschließen, daß sich betroffene Personen auf die durch die Richtlinie auferlegte Verpflichtung berufen können.

[23] Insbesondere in den Fällen, in denen etwa die Gemeinschaftsbehörden die Mitgliedstaaten durch Richtlinie zu einem bestimmten Verhalten verpflichten, würde die praktische Wirksamkeit einer solchen Maßnahme abgeschwächt, wenn die einzelnen sich vor Gericht hierauf nicht berufen und die staatlichen Gerichte sie nicht als Bestandteil des Gemeinschaftsrechts berücksichtigen könnten.

[24] Daher kann ein Mitgliedstaat, der die in der Richtlinie vorgeschriebenen Durchführungsmaßnahmen nicht fristgemäß erlassen hat, den einzelnen nicht entgegenhalten, daß er die aus dieser Richtlinie erwachsenen Verpflichtungen nicht erfüllt hat.

[25] Demnach können sich die einzelnen in Ermangelung von fristgemäß erlassenen Durchführungsmaßnahmen auf Bestimmungen einer Richtlinie, die inhaltlich als unbedingt und hinreichend genau erscheinen, gegenüber allen innerstaatlichen, nicht richtlinienkonformen Vorschriften berufen; einzelne können sich auf diese Bestimmungen auch berufen, soweit diese Rechte festlegen, die dem Staat gegenüber geltend gemacht werden können.

[26] In der Frage des Finanzgerichts geht es darum, ob Artikel 13 Teil B Buchstabe d Nr. 1 der Richtlinie eine solche Eigenschaft zuzuerkennen ist; nach dieser Bestimmung »befreien die Mitgliedstaaten unter den Bedingungen, die sie zur Gewährleistung einer korrekten und einfachen Anwendung der nachstehenden Befreiungen sowie zur Verhütung von Steuerhinterziehungen, Steuerumgehungen und etwaigen Mißbräuchen

festsetzen, von der Steuer: ... d) die folgenden Umsätze: 1. die Gewährung und Vermittlung von Krediten ...«.

Zum System der Richtlinie und zum Zusammenhang

[27] Diese Bestimmung ist für sich gesehen und soweit sie die steuerfreie Leistung sowie den von der Steuer befreiten Personenkreis festlegt, hinreichend genau, damit sich ein einzelner auf sie berufen und ein Gericht sie anwenden kann. Allerdings bleibt zu prüfen, ob das durch die Bestimmung eingeräumte Recht auf Steuerbefreiung unter Berücksichtigung des allgemeinen Systems der Richtlinie, des Zusammenhangs, in den Artikel 13 gestellt ist, sowie der Besonderheiten der Steuerregelung, in deren Rahmen die Steuerbefreiung anzuwenden ist, als unbedingt anzusehen ist.

[28] Was das allgemeine System der Richtlinie anbelangt, so ist in erster Linie auf das Argument einzugehen, das daraus hergeleitet wird, daß die von dem nationalen Gericht angeführte Bestimmung Bestandteil einer Harmonisierungsrichtlinie ist, die den Mitgliedstaaten in verschiedener Hinsicht einen Gestaltungsspielraum mit Befugnissen und Optionen einräumt.

[29] Zwar läßt die Sechste Richtlinie den Mitgliedstaaten unbestreitbar einen mehr oder weniger weiten Gestaltungsspielraum zur Durchführung gewisser Bestimmungen, aber gleichwohl kann den einzelnen nicht versagt werden, sich auf diejenigen Bestimmungen zu berufen, die angesichts ihres Gegenstands geeignet sind, aus dem Gesamtzusammenhang gelöst und gesondert angewendet zu werden. Diese Mindestgarantie zugunsten der durch die mangelnde Durchführung der Richtlinie beeinträchtigten Rechtsbürger ergibt sich aus dem zwingenden Charakter der Verpflichtung, die den Mitgliedstaaten durch Artikel 189 Absatz 3 EWG-Vertrag auferlegt ist. Dieser Verpflichtung wäre jede Wirksamkeit genommen, wenn den Mitgliedstaaten gestattet würde, durch ihre Untätigkeit sogar diejenigen Wirkungen aufzuheben, die gewisse Bestimmungen einer Richtlinie aufgrund ihres Inhalts erzeugen können.

[30] Daher lassen sich weder der allgemeine Charakter der fraglichen Richtlinie noch der Spielraum, den sie den Mitgliedstaaten an anderer Stelle einräumt, dafür anführen, denjenigen Bestimmungen jegliche Wirkung zu versagen, auf die sich angesichts ihres Gegenstands die einzelnen sinnvollerweise vor Gericht berufen können, auch wenn die Richtlinie in ihrer Gesamtheit nicht durchgeführt worden ist. [...]

(7) **EuGH, Rs. C-282/10, Dominguez** (Maribel Dominguez gegen Centre informatique du Centre Ouest Atlantique, Préfet de la région Centre), Urteil vom 24. Januar 2012; ECLI:EU:C:2012:33

Thema: Richtlinienkonforme Auslegung – unmittelbare Wirkung von Richtlinien – Staatshaftung

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Darf der Anspruch auf bezahlten Mindesturlaub nach nationalen Regelungen von einer effektiven Mindestarbeitszeit abhängen? (Rn. 21)
- 2) Wo liegen die Grenzen bei einer unionsrechtskonformen Auslegung von nationalem Recht? (Rn. 25)
- 3) Welche Voraussetzungen müssen erfüllt sein, dass sich ein Einzelner unmittelbar auf eine Richtlinie stützen kann? (Rn. 33, 35, 38)
- 4) Welche Möglichkeiten hat die aufgrund der Unvereinbarkeit des nationalen Rechts mit dem Unionsrecht geschädigte Partei gegenüber dem Staat? (Rn. 43)

Sachverhalt und Verfahren:

Frau Dominguez, die seit 1987 beim Centre Ouest Atlantique (CICOA) beschäftigt ist, war aufgrund eines Wegeunfalls von ihrem Wohnsitz zum Arbeitsort vom 3. November 2005 bis 7. Januar 2007 krankgeschrieben. Auf dem Klageweg erstrebt sie für diesen Zeitraum 22,5 bezahlte Urlaubstage, hilfsweise eine Urlaubsabgeltung zu erhalten. Allerdings sieht Art. L. 223-4 des Code du travail vor, dass der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub von einer effektiven Mindestarbeitszeit von einem Monat während des Bezugszeitraums abhängt, was jedoch nicht gilt, wenn die Erfüllung des Arbeitsvertrages aufgrund eines Arbeitsunfalls unterbrochen ist, da dies als effektive Arbeitszeit angesehen wird. Frau Dominguez trägt vor, dass ein Wegeunfall ein Arbeitsunfall sei, somit die Regelung über Arbeitsunfälle anwendbar sei und die durch den Wegeunfall bedingte Arbeitsunterbrechung tatsächlicher Arbeitszeit gleichzusetzen sei.

Aufgrund der Rechtsprechung des Gerichtshof zu Art. 7 der Richtlinie 2003/88, welcher vorgibt, dass die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen treffen müssen, damit jeder Arbeitnehmer einen bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen erhält, hat der Cour de cassation Zweifel an der Vereinbarkeit der nationalen Regelung mit der Richtlinie. Daher wurde das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof drei Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt.

Mit seiner ersten Frage möchte das Gericht wissen, ob Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 dahingehend auszulegen ist, dass er nationalen Bestimmungen oder Gepflogenheiten entgegensteht, nach denen der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub von einer tatsächlichen Mindestarbeitszeit von zehn Tagen (oder einem Monat) während des Bezugszeitraums abhängig ist.

Bei Bejahung dieser Fragen, möchte das Gericht weiter wissen, ob in einem Rechtsstreit zwischen Privatpersonen eine dem Art. 7 der Richtlinie entgegenstehende nationale Regelung, nach der der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub von einer effektiven Mindestarbeitszeit während des Bezugszeitraums abhängt, unangewendet bleiben muss.

Im Rahmen der dritten Vorlagefrage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 7 der Richtlinie nationalen Bestimmungen entgegensteht, welche je nach Ursache der Fehlzeiten des krankgeschriebenen Arbeitnehmers die Dauer des bezahlten Jahresurlaubs länger als die von der Richtlinie vorgegebenen Minstdauer von vier Wochen festsetzen oder genauso lange ist wie diese.

Aus den Entscheidungsgründen:

Zur ersten Frage

[16] Nach ständiger Rechtsprechung ist der Anspruch jedes Arbeitnehmers auf bezahlten Jahresurlaub als ein besonders bedeutsamer Grundsatz des Sozialrechts der Union anzusehen, von dem nicht abgewichen werden darf und den die zuständigen nationalen Stellen nur in den in der Richtlinie 93/104/EG des Rates vom 23. November 1993 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (ABl. L 307, S. 18) selbst, die durch die Richtlinie 2003/88 kodifiziert wurde, ausdrücklich gezogenen Grenzen umsetzen dürfen ([...]).

[17] Die Richtlinie 93/104 ist somit dahin auszulegen, dass sie es den Mitgliedstaaten verwehrt, den allen Arbeitnehmern eingeräumten Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub dadurch einseitig einzuschränken, dass sie eine Voraussetzung für diesen Anspruch aufstellen, die bewirkt, dass bestimmte Arbeitnehmer von diesem Anspruch ausgeschlossen sind [...].

[18] Zwar steht es den Mitgliedstaaten frei, in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften die Voraussetzungen für die Ausübung und die Umsetzung dieses Anspruchs festzulegen, sie dürfen dabei aber die Entstehung dieses Anspruchs selbst nicht von irgendeiner Voraussetzung abhängig machen [...].

[19] So können die zur Umsetzung der Vorschriften der durch die Richtlinie 2003/88 kodifizierten Richtlinie 93/104 erforderlichen Durchführungs- und Anwendungsbestimmungen gewisse Unterschiede in Bezug auf die Voraussetzungen für die Ausübung des Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub aufweisen, diese Richtlinie erlaubt es den Mitgliedstaaten aber nicht, bereits die Entstehung eines ausdrücklich allen Arbeitnehmern zuerkannten Anspruchs auszuschließen [...].

[20] Da schließlich in der Richtlinie 2003/88 nicht zwischen Arbeitnehmern, die während des Bezugszeitraums wegen Krankheit der Arbeit ferngeblieben sind, und solchen, die während dieses Zeitraums tatsächlich gearbeitet haben, unterschieden wird [...], folgt daraus, dass ein Mitgliedstaat den nach der Richtlinie 2003/88 allen Arbeitnehmern zustehenden Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub bei ordnungsgemäß krankgeschriebenen Arbeitnehmern nicht von der Voraussetzung abhängig machen kann, dass sie während des von diesem Staat festgelegten Bezugszeitraums tatsächlich gearbeitet haben [...].

[21] Demnach ist Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 dahin auszulegen, dass er nationalen Bestimmungen oder Gepflogenheiten entgegensteht, nach denen der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub von einer effektiven Mindestarbeitszeit von zehn Tagen oder einem Monat während des Bezugszeitraums abhängt.

Zur zweiten Frage [...]

[23] Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sich die Frage, ob eine nationale Bestimmung wegen Unvereinbarkeit mit dem Unionsrecht unangewendet bleiben muss, nur stellt, wenn keine unionsrechtskonforme Auslegung dieser Bestimmung möglich ist.

[24] Nach ständiger Rechtsprechung müssen die nationalen Gerichte bei der Anwendung des nationalen Rechts dieses so weit wie möglich anhand des Wortlauts und des Zwecks der Richtlinie auslegen, um das in der Richtlinie festgelegte Ziel zu erreichen und damit Art. 288 Abs. 3 AEUV nachzukommen. Die Verpflichtung zur unionsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts ist dem System des AEU-Vertrags immanent, da den nationalen Gerichten dadurch ermöglicht wird, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten die volle Wirksamkeit des Unionsrechts sicherzustellen, wenn sie über die bei ihnen anhängigen Rechtsstreitigkeiten entscheiden (vgl. u. a. Rs. C-397/01, Pfeiffer, Randnr. 114 [= S. 32], [...] und Rs. C-555/07, Küçükdeveci, Randnr. 48 [= Fall 44]).

[25] Zwar unterliegt der Grundsatz der unionsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts bestimmten Schranken. So findet die Verpflichtung des nationalen Richters, bei der Auslegung und Anwendung der einschlägigen Vorschriften des innerstaatlichen Rechts den Inhalt einer Richtlinie heranzuziehen, in den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ihre Schranken und darf nicht als Grundlage für eine Auslegung contra legem des nationalen Rechts dienen (vgl. Rs. C-268/06, Impact, Randnr. 100).

[26] Das vorlegende Gericht meint im Ausgangsverfahren einer solchen Schranke gegenüberzustehen. Seiner Ansicht nach ist Art. L. 223-2 Abs. 1 des Code du travail, nach dem der Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub von einer effektiven Mindestarbeitszeit von einem Monat während des Bezugszeitraums abhängt, einer mit Art. 7 der Richtlinie 2003/88 vereinbaren Auslegung nicht zugänglich.

[27] Der Grundsatz der unionsrechtskonformen Auslegung verlangt, dass die nationalen Gerichte unter Berücksichtigung des gesamten innerstaatlichen Rechts und unter Anwendung der dort anerkannten Auslegungsmethoden alles tun, was in ihrer Zuständigkeit liegt, um die volle Wirksamkeit der fraglichen Richtlinie zu gewährleisten und zu einem Ergebnis zu gelangen, das mit dem von der Richtlinie verfolgten Ziel im Einklang steht (vgl. Rs. C-212/04, Adeneler, Randnr. 111 [= S. 32] [...]).

[28] Im Ausgangsverfahren ist Art. L. 223-4 des Code du travail, nach dem bei bestimmten Fehlzeiten vom Arbeitsplatz das Erfordernis effektiver Arbeit während des Bezugszeitraums nicht besteht, integraler Bestandteil des von den nationalen Gerichten zu berücksichtigenden innerstaatlichen Rechts.

[29] Würde nämlich Art. L. 223-4 des Code du travail von dem nationalen Gericht dahin ausgelegt, dass Fehlzeiten aufgrund eines Wegeunfalls den Fehlzeiten wegen eines Arbeitsunfalls gleichzustellen sind, um

die volle Wirksamkeit von Art. 7 der Richtlinie 2003/88 zu gewährleisten, sähe sich dieses Gericht nicht der in Randnr. 26 des vorliegenden Urteils angeführten Schranke der unionsrechtskonformen Auslegung von Art. L. 223-2 des Code du travail gegenüber.

[30] Art. 7 der Richtlinie 2003/88 unterscheidet nämlich nicht zwischen den Arbeitnehmern, die während des Bezugszeitraums krankheitsbedingt fehlten, und denen, die während dieses Zeitraums effektiv gearbeitet haben (vgl. Randnr. 20 des vorliegenden Urteils). Daraus folgt, dass ein Mitgliedstaat den Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub eines aus gesundheitlichen Gründen während des Bezugszeitraums fehlenden Arbeitnehmers nicht von der Voraussetzung abhängig machen kann, dass dieser während des Bezugszeitraums effektiv gearbeitet hat. Somit darf nach Art. 7 der Richtlinie 2003/88 das Recht eines jeden Arbeitnehmers auf bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen nicht beeinträchtigt werden, gleich, ob er während des Bezugszeitraums infolge eines Unfalls am Arbeitsplatz oder anderswo oder aber infolge einer Krankheit, welcher Art oder welchen Ursprungs auch immer, krankgeschrieben ist.

[31] Demnach wird das vorliegende Gericht, um die volle Wirksamkeit der Richtlinie 2003/88 zu gewährleisten und zu einem Ergebnis zu gelangen, das mit dem von der Richtlinie verfolgten Ziel im Einklang steht, unter Berücksichtigung des gesamten innerstaatlichen Rechts und insbesondere von Art. L. 223-4 des Code du travail und unter Anwendung der nach diesem Recht anerkannten Auslegungsmethoden zu prüfen haben, ob es dieses Recht in einer Weise auslegen kann, die es erlaubt, die Fehlzeiten des Arbeitnehmers aufgrund eines Wegeunfalls einem der in diesem Artikel des Code du travail aufgeführten Tatbestände gleichzustellen.

[32] Sollte eine solche Auslegung nicht möglich sein, ist zu prüfen, ob Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 unmittelbare Wirkung hat und gegebenenfalls, ob Frau Dominguez in Anbetracht der Rechtsnatur der Beklagten im Ausgangsverfahren sich diesen und insbesondere ihrem Arbeitgeber, dem CICOA, gegenüber darauf berufen kann.

[33] Insoweit ergibt sich aus der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass sich der Einzelne in all den Fällen, in denen die Bestimmungen einer Richtlinie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau sind, vor nationalen Gerichten gegenüber dem Staat auf diese Bestimmungen berufen kann, wenn dieser die Richtlinie nicht fristgemäß oder nur unzulänglich in das nationale Recht umgesetzt hat (vgl. u. a. Rs. C-397/01, Pfeiffer, Randnr. 103 [= S. 32] [...]).

[34] Art. 7 der Richtlinie 2003/88 erfüllt diese Kriterien, da er den Mitgliedstaaten unmissverständlich eine Verpflichtung zur Erreichung eines bestimmten Ergebnisses auferlegt, die im Hinblick auf die Anwendung der dort aufgestellten Regel an keine Bedingung geknüpft ist und die dahin geht, jedem Arbeitnehmer einen bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen zu gewähren.

[35] Auch wenn Art. 7 der Richtlinie 2003/88 den Mitgliedstaaten einen gewissen Gestaltungsspielraum beim Erlass der Bedingungen für die Inanspruchnahme und Gewährung des dort niedergelegten Anspruchs auf bezahlten Jahresurlaub lässt, so beeinträchtigt dieser Umstand doch nicht die Genauigkeit und Unbedingtheit der in diesem Artikel vorgesehenen Verpflichtung. Insoweit ist festzustellen, dass Art. 7 der Richtlinie nicht zu den Vorschriften zählt, von denen Art. 17 der Richtlinie Abweichungen zulässt. Es ist deshalb möglich, den Mindestschutz zu bestimmen, den die Mitgliedstaaten aufgrund von Art. 7 auf jeden Fall verwirklichen müssen (vgl. Rs. C-397/01, Pfeiffer, Randnr. 105 [= S. 32]).

[36] Da Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 die Voraussetzungen erfüllt, um unmittelbare Wirkung zu entfalten, ist überdies festzustellen, dass das CICOA, einer der Beklagten im Ausgangsverfahren und Arbeitgeber von Frau Dominguez, eine auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit tätige Einrichtung ist.

[37] Zwar kann nach ständiger Rechtsprechung eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen Einzelnen begründen, so dass ihm gegenüber eine Berufung auf die Richtlinie als solche nicht möglich ist (vgl. insbesondere Rs. C-91/92, Faccini Dori, Randnr. 20 [= S. 14], [...], Rs. C-397/01, Pfeiffer, Randnr. 108 [= S. 32] und Rs. C-555/07, Küçükdeveci, Randnr. 46 [= Fall 44]).

[38] Jedoch kann der Einzelne, wenn er sich nicht einem Privaten, sondern dem Staat gegenüber auf eine Richtlinie berufen kann, dies unabhängig davon tun, in welcher Eigenschaft – als Arbeitgeber oder als Hoheitsträger – der Staat handelt. In dem einen wie dem anderen Fall muss nämlich verhindert werden, dass der Staat aus der Nichtbeachtung des Unionsrechts Nutzen ziehen kann (siehe u. a. Rs. 152/84, Marshall, Randnr. 49 [= Fall 8], [...]).

[39] So gehört eine Einrichtung, die unabhängig von ihrer Rechtsform kraft staatlichen Rechtsakts unter staatlicher Aufsicht eine Dienstleistung im öffentlichen Interesse zu erbringen hat und die hierzu mit besonderen Rechten ausgestattet ist, die über die für die Beziehungen zwischen Privatpersonen geltenden Vorschriften hinausgehen, zu den Rechtssubjekten, denen die unmittelbar anwendbaren Bestimmungen einer Richtlinie entgegengehalten werden können [...].

[40] Es ist daher Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 dem CICOA gegenüber geltend gemacht werden kann.

[41] Sollte dem so sein, müsste das nationale Gericht, da Art. 7 der Richtlinie 2003/88 alle erforderlichen Voraussetzungen erfüllt, um unmittelbare Wirkung zu entfalten, jede entgegenstehende nationale Bestimmung unangewendet lassen.

[42] Sollte dem nicht so sein, ist daran zu erinnern, dass sogar eine klare, genaue und unbedingte Richtlinienbestimmung, mit der dem Einzelnen Rechte gewährt oder Verpflichtungen auferlegt werden sollen, im Rahmen eines Rechtsstreits, in dem sich ausschließlich Private gegenüberstehen, nicht als solche Anwendung finden kann (vgl. Rs. C-397/01, Pfeiffer, Randnr. 109 [= S. 32]).

[43] In einer solchen Situation kann sich die durch die Unvereinbarkeit des nationalen Rechts mit dem Unionsrecht geschädigte Partei jedoch auf die auf dem Urteil vom 19. November 1991, Francovich u. a. (Rs. C-6/90 und C-9/90 [= S. 230]), beruhende Rechtsprechung berufen, um gegebenenfalls Ersatz des entstandenen Schadens zu erlangen. [...]

Zur dritten Frage [...]

[46] Wie in Randnr. 30 des vorliegenden Urteils festgestellt wurde, unterscheidet Art. 7 der Richtlinie 2003/88 nicht nach der Ursache der Fehlzeiten des ordnungsgemäß krankgeschriebenen Arbeitnehmers, da jeder Arbeitnehmer, gleich, ob er infolge eines Unfalls am Arbeitsplatz oder anderswo oder aber infolge einer Krankheit, welcher Art oder welchen Ursprungs auch immer, krankgeschrieben ist, Anspruch auf einen bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen hat.

[47] Jedoch bedeutet [...] die in der vorstehenden Randnummer getroffene Feststellung nicht, dass die Richtlinie 2003/88 nationalen Bestimmungen entgegensteht, die einen Anspruch auf einen bezahlten Jahresurlaub von mehr als vier Wochen vorsehen, der unter den in diesen nationalen Bestimmungen niedergelegten Bedingungen für die Inanspruchnahme und Gewährung eingeräumt wird.[...]

[49] Es steht den Mitgliedstaaten somit frei, in ihrem nationalen Recht einen Anspruch auf bezahlten Jahresurlaub vorzusehen, der je nach Ursache der gesundheitsbedingten Abwesenheit des Arbeitnehmers unterschiedlich ist, solange er immer noch länger als die in Art. 7 dieser Richtlinie vorgesehene Mindestdauer von vier Wochen oder genauso lang wie diese ist.

[50] Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2003/88 dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Bestimmung nicht entgegensteht, nach der je nach Ursache der Fehlzeiten des krankgeschriebenen Arbeitnehmers die Dauer des bezahlten Jahresurlaubs länger als die von dieser Richtlinie gewährleistete Mindestdauer von vier Wochen oder genauso lang wie diese ist.[...]

3. Horizontale Drittwirkung von Richtlinien

(8) **EuGH, Rs. 152/84, Marshall I** (M.H. Marshall gegen Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)), Urteil vom 26. Februar 1986; Slg. 1986, S. 723

Thema: Horizontale Drittwirkung von Richtlinien

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Müssen die Bestimmungen einer Richtlinie gewissen Mindestanforderungen genügen, damit sich Unionsbürger unmittelbar darauf berufen können? (Rn. 46)
- 2) Wenn sich Unionsbürger unmittelbar auf Richtlinien berufen können, gilt dies nur gegenüber dem Staat (»vertikale Drittwirkung«) oder auch gegenüber privaten Dritten (»horizontale Drittwirkung«)? (Rn. 48)
- 3) Was gilt für den Fall, dass der Staat als Arbeitgeber handelt? (Rn. 49, 51)

Sachverhalt und Verfahren:

Nach der Betriebsordnung der staatlichen Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority endeten die Arbeitsverhältnisse der Angestellten dieser Behörde normalerweise mit Erreichen der Altersgrenze, die zum Bezug einer Rente berechnete. Nach britischem Recht lag diese Altersgrenze für Männer bei 65 und für Frauen bei 60 Jahren. Frau Marshall wurde von der Gesundheitsbehörde im Alter von 62 Jahren entlassen, obwohl sie lieber bis zu ihrem 65. Lebensjahr gearbeitet hätte, um die persönliche Befriedigung aus der Arbeit und die finanziellen Vorteile durch das gegenüber der Rente höhere Arbeitseinkommen nicht zu verlieren. Auf Klage von Frau Marshall legte das Employment Appeal Tribunal dem EuGH zum einen die Frage vor, ob die beschriebene Diskriminierung mit dem Gemeinschaftsrecht, insbesondere der RL 76/207 zur Verwirklichung des Grundsatzes der beruflichen Gleichbehandlung von Männern und Frauen vereinbar ist. Zum anderen fragte das Gericht, ob sich Frau Marshall gegenüber der Health Authority überhaupt auf die Bestimmungen einer Richtlinie berufen kann.

Aus den Schlussanträgen des Generalanwalts Sir Gordon Slynn:⁴

[44] Richtlinien eine sogenannte »horizontale Wirkung« zuzuerkennen, würde die vom EWG- Vertrag in den Artikeln 189 und 191 getroffene Unterscheidung zwischen Verordnungen und Richtlinien vollständig verwischen. [...]

[46] Dies wirft die Frage auf, ob die Berufungsklägerin im vorliegenden Fall insoweit als Staat zu behandeln ist, so daß eine Berufung auf die Richtlinie ihr gegenüber möglich ist; denn ist sie nicht so zu behandeln, kann sich die Berufungsklägerin vor dem nationalen Gericht nicht auf die Richtlinie berufen. Was in einer bestimmten nationalen Rechtsordnung den »Staat« darstellt, ist durch das nationale Gericht zu entscheiden. Jedoch muß, auch vielleicht entgegen der Tendenz der Rechtsprechung in Fällen, in denen es um die hoheitliche Unantastbarkeit geht, wo die Ausübung hoheitlicher Gewalt von wirtschaftlichen und ähnlichen Tätigkeiten unterschieden wird, nach Gemeinschaftsrecht, soweit es um die Frage eines einzelnen geht, der sich

4 Rn. von den Verf.; die wiedergegebene Passage beginnt auf S. 734 der amtl. Slg.

auf die Bestimmungen einer Richtlinie gegenüber dem Staat beruft, der Begriff des Staates meines Erachtens weit, d.h. alle staatlichen Organe umfassend, verstanden werden. [...]

[47] [...] Es wurde geltend gemacht, soweit der Staat als Arbeitgeber handle, sollte er genauso wie ein privater Arbeitgeber behandelt werden, und es wäre ungerecht, eine Unterscheidung vorzunehmen. Ich schließe mich dem nicht an. Der Staat kann Recht setzen, aber ein privater Arbeitgeber kann dies nicht. Eben weil der Staat Recht setzen kann, kann er sein Versäumnis, die betreffende Richtlinie durchzuführen, wiedergutmachen. Diese Erwägung läßt ihn von vornherein in einer grundsätzlich anderen Stellung erscheinen als einen privaten Arbeitgeber und rechtfertigt, daß er, was das Recht einer Person angeht, sich auf die Bestimmungen einer Richtlinie zu berufen, anders behandelt wird. [...] Wenn sich damit Angestellte privater Arbeitgeber gegenüber Staatsbediensteten im Nachteil befinden, hat der Staat, wie es seine Pflicht ist, diese Lage zu bereinigen, indem er anderen Angestellten die gleichen Vorteile verschafft.

Aus den Entscheidungsgründen:

[39] Da die erste Frage [nach der Gemeinschaftsrechtswidrigkeit der Diskriminierung] bejaht worden ist, fragt es sich, ob sich der einzelne vor den nationalen Gerichten auf Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie 76/207 berufen kann.

[40] Die Klägerin und die Kommission schlagen vor, diese Frage zu bejahen. In bezug auf die Artikel 2 Absatz 1 und 5 Absatz 1 der Richtlinie 76/207 machen sie insbesondere geltend, diese Bestimmungen seien hinreichend klar, um – zumindest beim Vorliegen einer offensichtlichen Diskriminierung – von den nationalen Gerichten ohne gesetzgeberisches Tätigwerden der Mitgliedstaaten angewandt werden zu können. [...]

[43] Die Beklagte und die Regierung des Vereinigten Königreichs regen demgegenüber an, die zweite Frage zu verneinen. Sie räumen ein, daß eine Richtlinie unter bestimmten Voraussetzungen eine unmittelbare Wirkung gegenüber dem Mitgliedstaat entfalten könne, da sich dieser nicht hinter seiner eigenen Vertragsverletzung verschansen könne. Eine Richtlinie könne jedoch niemals einzelnen unmittelbar Verpflichtungen auferlegen, und sie könne gegenüber einem Mitgliedstaat nur in seiner Eigenschaft als Hoheitsträger und nicht in seiner Eigenschaft als Arbeitgeber unmittelbare Wirkung haben. In dieser letzteren Eigenschaft unterscheide sich nämlich der Staat nicht von einem privaten Arbeitgeber. Es sei deshalb nicht gerechtfertigt, die Angestellten des Staates gegenüber den Angestellten einer Privatperson zu privilegieren. [...]

[45] Schließlich halten die Beklagte und die Regierung des Vereinigten Königreichs die Bestimmungen der Richtlinie 76/207 weder für unbedingt noch für hinreichend klar und bestimmt, um eine unmittelbare Wirkung zu entfalten. Zum einen lasse die Richtlinie eine gewisse Zahl von Ausnahmen zu, deren Einzelheiten von den Mitgliedstaaten festzulegen seien, und zum anderen sei der Wortlaut des Artikels 5 völlig unbestimmt und erfordere spätere Durchführungsmaßnahmen.

[46] Es ist daran zu erinnern, daß nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes [vgl. insbes. das Urteil in der Rs. 8/81, Becker = Fall 6] in all den Fällen, in denen Bestimmungen einer Richtlinie inhaltlich als unbedingt und hinreichend genau erscheinen, die einzelnen berechtigt sind, sich gegenüber dem Staat auf diese Bestimmungen zu berufen, wenn der Staat die Richtlinie nicht fristgemäß in nationales Recht umsetzt oder eine unzutreffende Umsetzung der Richtlinie vornimmt.

[47] Diese Rechtsprechung beruht auf der Erwägung, daß es mit dem verbindlichen Charakter, den Artikel 189 der Richtlinie zuerkennt, unvereinbar wäre, grundsätzlich auszuschließen, daß sich betroffene Personen auf die in der Richtlinie enthaltene Verpflichtung berufen können. Der Gerichtshof hat daraus gefolgert, daß ein Mitgliedstaat, der die in der Richtlinie vorgeschriebenen Durchführungsmaßnahmen nicht fristgemäß erlassen hat, den einzelnen nicht entgegenhalten kann, daß er die aus der Richtlinie erwachsenen Verpflichtungen nicht erfüllt hat.

[48] Zu dem Argument, wonach eine Richtlinie nicht gegenüber einem einzelnen in Anspruch genommen werden könne, ist zu bemerken, daß nach Artikel 189 EWG-Vertrag der verbindliche Charakter einer Richtlinie, auf dem die Möglichkeit beruht, sich vor einem nationalen Gericht auf die Richtlinie zu berufen, nur für »jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird«, besteht. Daraus folgt, daß eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen einzelnen begründen kann und daß eine Richtlinienbestimmung daher als solche nicht gegenüber einer derartigen Person in Anspruch genommen werden kann. Es ist deshalb zu prüfen, ob im vorliegenden Fall davon auszugehen ist, daß die Beklagte als einzelner gehandelt hat.

[49] Hierzu ist festzustellen, daß, wenn die Rechtsbürger imstande sind, sich gegenüber dem Staat auf eine Richtlinie zu berufen, sie dies unabhängig davon tun können, in welcher Eigenschaft – als Arbeitgeber oder als Hoheitsträger – der Staat handelt. In dem einen wie dem anderen Fall muß nämlich verhindert werden, daß der Staat aus seiner Nichtbeachtung des Gemeinschaftsrechts Nutzen ziehen kann. [...]

[51] Das von der Regierung des Vereinigten Königreichs vorgebrachte Argument, die Möglichkeit, sich gegenüber der Beklagten in ihrer Eigenschaft als staatliche Einrichtung auf die Richtlinie zu berufen, hätte eine willkürliche und ungerechte Unterscheidung zwischen den Rechten der Arbeitnehmer des Staates und denen der privaten Arbeitnehmer zur Folge, kann keine andere Beurteilung rechtfertigen. Ein solcher Unterschied hätte nämlich leicht vermieden werden können, wenn der betreffende Mitgliedstaat die Richtlinie ordnungsgemäß in sein nationales Recht umgesetzt hätte.

[52] Was schließlich die Frage angeht, ob Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie 76/207, der den in Artikel 2 Absatz 1 dieser Richtlinie aufgestellten Grundsatz der Gleichbehandlung durchführt, inhaltlich als unbedingt und hinreichend genau erscheint, damit sich ein einzelner gegenüber dem Staat darauf berufen kann, so ist festzustellen, daß diese Bestimmung, für sich allein betrachtet, jede Diskriminierung aufgrund des Ge-

schlechts hinsichtlich der Arbeitsbedingungen einschließlich der Entlassungsbedingungen allgemein und unzweideutig ausschließt. Die Bestimmung ist somit hinreichend genau, um von einem Rechtsbürger in Anspruch genommen und vom Gericht angewandt werden zu können.

Weitere wichtige Entscheidung:

Zu der Frage, ob Normen einer Richtlinie, die hinreichend klare und unbedingte Rechtsgrundsätze enthalten, im Falle ihrer nicht rechtzeitigen oder nicht richtigen Umsetzung durch die Mitgliedstaaten auch in Rechtsbeziehungen zwischen Privaten einwirken können, hat der EuGH drei Lösungswege eingeschlagen: Zum einen hat der EuGH den Begriff »Staat« weit ausgelegt (vgl. Rs. 152/84, Marshall I = Fall 8, Rs. 222/84, Johnston, Rs. 103/88, Fratelli Costanzo, Slg. 1989, S. 1839 und Rs. C-188/89, Foster, Urteil vom 12. Juli 1990; Slg. 1990, S. I-3313). Zum anderen hat der EuGH in Fällen, in denen beide Parteien als Private anzusehen waren, den nationalen Gerichten die Pflicht auferlegt, soweit wie möglich das nationale Recht richtlinienkonform auszulegen (vgl. Rs. 79/83, Harz, Slg. 1984, S. 1921, und Rs. C-106/89, Marleasing, s.u. S. 20 f.). Schließlich hat der EuGH festgestellt, dass ein Mitgliedstaat gegenüber Privaten, die aus einer korrekten Richtlinienumsetzung Vorteile gezogen hätten, schadensersatzpflichtig werden kann (Verb. Rs. C-6 u. 9/90, Francovich, s. S. 223). Der EuGH verneint die Frage der direkten horizontalen Wirkung von Richtlinien zwischen Privaten (Rs. C-91/92, Faccini Dori, s. S. 14).

* **Rs. C-91/92, Faccini Dori** (Paola Faccini Dori gegen Recreb s.r.l.), Urteil vom 14. Juli 1994; Slg. 1994, S. I-3325

Die Klägerin des Ausgangsverfahrens wurde am 19. Januar 1989 während einer Reise in der Nähe des Mailänder Bahnhofs angesprochen und überredet, einen Vertrag zu unterschreiben, mit dem sie bei der Firma Interdiffusion einen Fernkurs für Englisch zum Preis von 589.000 Lire bestellte. Zu Hause angekommen, überlegte es sich die Klägerin anders und erklärte in einem eingeschriebenen Brief an Interdiffusion den Rücktritt vom Vertrag. Interdiffusion lehnte den Rücktritt ab und trat seine Ansprüche an das Inkassobüro Recreb ab. Recreb erwirkte anschließend einen Mahnbescheid gegen die Klägerin, diese legte Widerspruch ein, und der mit dem Widerspruch befaßte Giudice conciliatore di Firenze legte dem EuGH vor.

Die RL 85/577 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen (sog. »Haustürgeschäfte-RL«, ABl. 1985 L 372, S. 31) sieht in ihrem Artikel 5 ausdrücklich vor, dass Verbraucher in solchen Fällen binnen sieben Tagen vom Vertrag zurücktreten können. Die RL war bis Ende 1987 in innerstaatliches Recht umzusetzen, dies war in Italien jedoch erst am 2. März 1992 geschehen.

Aus den Schlussanträgen des Generalanwalts Carl Otto Lenz:⁵

II. Zu den Wirkungen einer noch nicht durchgeführten Richtlinie

1. Zum Verhältnis des einzelnen gegenüber dem Staat[...]

[30] [...] Die] vertikale Direktwirkung von Richtlinien [...] versagt dort, wo nicht der Staat, sondern ein Privater verpflichtet wird.

[31] Genauso verhält es sich aber im Ausgangsverfahren. Die Verpflichtung, den Vertragspartner aus dem Vertrag zu entlassen, trifft nicht den Staat, sondern die andere Vertragspartei. Die Berufung auf die Richtlinie gegenüber dem Staat und all seinen Organen hilft zur Lösung des konkreten Problems in einem Rechtsstreit zwischen Privaten nicht weiter. Um diesem Dilemma Abhilfe zu schaffen, hat der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung verschiedene Ansätze entwickelt.

- a) Weites Verständnis des Staatsbegriffs [...]
- b) Verpflichtung aller Staatsorgane zur Anwendung des Gemeinschaftsrechts im Wege der Rechtsauslegung [...]
- c) Entschädigungsansprüche gegenüber dem Staat [...]

Zwischenergebnis

[38] aa) Wenn das vorlegende Gericht also nach den Wirkungen der Richtlinie 85/577 zwischen dem einzelnen und dem italienischen Staat für die Zeit nach Verstreichen der Umsetzungsfrist und der tatsächlichen Durchführung der Richtlinie fragt, ist es auf das Bestehen des gemeinschaftsrechtlichen Entschädigungsanspruchs zu verweisen. [...]

II. 2. Zur horizontalen Anwendbarkeit von Richtlinien

[42] Auf die Frage nach den Wirkungen einer nicht umgesetzten Richtlinie auf die Rechtsverhältnisse Privater, auch horizontale Wirkung genannt, gibt es unter Anwendung der bisherigen und ständigen Rechtsprechung nur eine knappe und klare Antwort: Eine Richtlinie kann nicht selbst Verpflichtungen für einen einzelnen begründen.

[43] Der Gerichtshof begründet dieses Ergebnis folgendermaßen: »... nach Artikel 189 EWG-Vertrag [besteht] der verbindliche Charakter einer Richtlinie, auf dem die Möglichkeit beruht, sich vor einem nationalen Gericht auf die Richtlinie zu berufen, nur für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird. Daraus folgt, daß

⁵ Die folgenden Fußnoten sind in Auswahl aus dem Originaltext übernommen.

eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen einzelnen begründen kann und daß eine Richtlinienbestimmung daher als solche nicht gegenüber einer derartigen Person in Anspruch genommen werden kann.«

[44] Die Betonung liegt somit eindeutig auf der Ablehnung der Belastung eines Privaten. Bindungswirkung tritt entsprechend dem Wortlaut des Vertrags nur für die Mitgliedstaaten, die Adressaten der Richtlinie, ein.

[45] Man könnte die Ausführungen an dieser Stelle beenden und für eine Beibehaltung der bisherigen Rechtsprechung plädieren.

[46] Ein derartiges Vorgehen erscheint mir jedoch unbefriedigend. Im Anschluß an Foster und Marleasing haben sich die Stimmen in der Wissenschaft gemehrt, die für eine horizontale Wirkung von Richtlinien eintreten. Aus den Reihen der Mitglieder des Gerichtshofes haben sich bis heute Generalanwalt Van Gerven⁶ und jüngst Generalanwalt Jacobs⁷ – wenn auch nicht im Rahmen der Beantwortung entscheidungserheblicher Fragen – für die horizontale Anwendbarkeit von Richtlinien ausgesprochen.

[47] Die Überlegungen für eine horizontale Wirkung von Richtlinien sind getragen von dem Bestreben, dem mit Rechtsbindungswillen des Gemeinschaftsgesetzgebers Begünstigten zu seinem Recht zu verhelfen und dessen Position nicht auf unbestimmte Zeit in das Belieben eines säumigen Mitgliedstaats zu stellen.

[48] In einer Zeit der Vervollendung des Binnenmarkts, eines Raumes ohne Binnengrenzen, in der fortschreitend Harmonisierungsvorschriften zur Regelung der Rechtsverhältnisse Privater erlassen werden, erscheint es mir angezeigt, die Wirkung von Richtlinien zu überdenken. [...]

[49] In die Reihe der Argumente, die für die horizontale Wirkung von Richtlinien streiten, läßt sich das gleiche Wettbewerbsbedingungen zuvorderst einreihen. Außerdem werden ohne die horizontale Wirkung die Rechtssubjekte des gemeinschaftskonform handelnden Mitgliedstaats häufig benachteiligt.

[50] Für die horizontale Wirkung von Richtlinien spricht auch das im Rang eines Grundrechts stehende Diskriminierungsverbot, und zwar in mehrfacher Hinsicht. Zum einen ist es unbefriedigend, wenn Rechtssubjekte je nachdem, ob sie vergleichbare rechtliche Beziehungen mit einer dem Staat zuzurechnenden Einrichtung oder einem Privaten unterhalten, unterschiedlichen Regeln unterworfen sind. Zum anderen widerspricht es den Anforderungen an einen Binnenmarkt, wenn für die einzelnen unterschiedliches Recht in den verschiedenen Mitgliedstaaten gilt, obwohl Harmonisierungsvorschriften von der Gemeinschaft erlassen worden sind.

[51] Die Beibehaltung der Unterschiede liefe dem erklärten Ziel der Rechtsangleichung entgegen. Diese Feststellung kann nicht mit dem Hinweis auf die Natur der Richtlinie entkräftet werden, der zufolge bis zur Umsetzung der Richtlinie zwangsläufig unterschiedliche Bedingungen in den Mitgliedstaaten anzutreffen seien, denn die Ungleichheit ist nur bis zum Ablauf der Umsetzungsfrist hinzunehmen. Es zählt zu den Zielen der Richtlinie, daß danach vergleichbare Bedingungen vorherrschen.

[52] Das Diskriminierungsargument gewinnt durch das Inkrafttreten des Vertrags von Maastricht und der im EG-Vertrag verankerten Unionsbürgerschaft noch an Gewicht. [...] Die Einführung einer Unionsbürgerschaft erweckt die Erwartung, daß die Unionsbürger jedenfalls vor dem Gemeinschaftsrecht gleich behandelt werden.

[53] Bei Richtlinien, deren Inhalt darauf angelegt ist, im Verhältnis zwischen Privaten zu wirken und die Vorschriften enthalten, die den Schutz der schwächeren Vertragspartei bezwecken⁸, ist augenfällig, daß die Richtlinie durch Nichtumsetzung ihres »effet utile« beraubt wird. Nach verstrichener Umsetzungsfrist müßte daher die Anwendung von Schutznormen mit genauem und unbedingtem Inhalt möglich sein. Der mit Rechtsbindungswillen des Gemeinschaftsgesetzgebers verabschiedeten Richtlinienvorschrift müßte materielle Wirkung zugebilligt werden, ohne daß das vertragswidrige Verhalten eines Mitgliedstaats die Geltendmachung aus sich heraus vollständiger Rechtspositionen verhindern könnte.

[54] Bei einer Befürwortung der horizontalen Direktwirkung von Richtlinien ist davon auszugehen, daß Geltungsgrund und Wirkungsweise eine grundsätzlich andere Qualität haben als bei der vertikalen Direktwirkung. Während bei der unmittelbaren Anwendbarkeit von Richtlinien im herkömmlichen Sinne das gemeinschaftsrechtswidrige Verhalten des Mitgliedstaats das Rechtsverhältnis zwischen individuellem und Staat unmittelbar bestimmt, hat der private Dritte keinen Einfluß auf die Durchführung einer Richtlinie⁹. Die zu Gunsten der unmittelbaren Anwendbarkeit von Richtlinien gegenüber dem Mitgliedstaat angeführten Argumente und Rechtsgrundsätze¹⁰, der Mitgliedstaat dürfe keine Vorteile aus seinem gemeinschaftsrechtswidrigen Verhalten ziehen, greifen im Verhältnis Privater untereinander ebensowenig wie das Abstellen auf den Sanktionscharakter der unmittelbaren Wirkung gegenüber dem Staat.

[55] Die unmittelbare Anwendbarkeit von Richtlinien zwischen Privaten würde den Charakter einer Einrede im Sinne eines »sich berufen« auf die begünstigende Norm verlieren. Der unmittelbar anwendbaren Richtli-

6 Rechtssache C-271/91 (Marshall II, Schlußanträge vom 26. Januar 1993, Nr. 12).

7 Rechtssache C-316/93 (Vaneetveld, Schlußanträge vom 27. Januar 1994, Nrn. 15 f.).

8 Z.B. Richtlinie 80/987/EWG zur Angleichung der Rechtsvorschriften über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers, vgl. dazu verbundene Rechtssachen C-6/90 und C-9/90 (Franco-vich) oder Richtlinie 87/577, Gegenstand des vorliegenden Falles ebenso wie des Urteil vom 14. März 1991 in der Rechtssache C-361/89 (Di Pinto, Slg. 1991, I-1189).

9 Allerdings bedarf es schon im Rahmen der bisherigen Rechtsprechung zur Richtlinienwirkung nicht der unmittelbaren Verantwortlichkeit für die Vertragsverletzung, wie die von der Rechtsprechung des Gerichtshofes vorgenommene weite Auslegung des Staatsbegriffs zeigt [...].

10 »Nemo auditur«, »venire contra factum proprium«, »estoppel«.

nienbestimmung würden vielmehr Wirkungen erga omnes zugebilligt. Sie käme dadurch unmittelbar anwendbaren Vertragsvorschriften gleich. Die horizontal wirkende Richtlinienvorschrift würde am Vorrangcharakter des Gemeinschaftsrechts teilnehmen, was im Interesse einer einheitlichen und effizienten Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu begrüßen wäre.

[56] Obwohl die horizontale Direktwirkung von Richtlinien aus den angeführten Gründen als wünschenswert erscheint, werden gewichtige Argumente gegen eine dahingehende Rechtsfortbildung angeführt.

[57] Regelmäßig wird im Rahmen der Gegenargumente auf den Wortlaut des Artikels 189 EWG-Vertrag und die Natur der Richtlinie verwiesen, die nur für die Mitgliedstaaten und auch gegenüber diesen nur in ihren Zielen verbindlich sei.

[58] Meines Erachtens lassen sich diese Argumente entkräften. Was zunächst die Freiheit der Mitgliedstaaten zur Wahl der Form und der Mittel für die Durchführung der Richtlinie anbelangt, ist diese völlig unberührt bis zum Ablauf der Übergangszeit. Selbst danach verbleibt den Mitgliedstaaten – auch unter der Voraussetzung der Direktwirkung einzelner Vorschriften – ein Gestaltungsspielraum überall dort, wo die Richtlinie darauf angelegt ist. Nur ein Bruchteil der Richtlinienbestimmungen wird sich zur horizontalen Anwendbarkeit eignen. Im übrigen können sich die Mitgliedstaaten nach Ablauf der Umsetzungsfrist nicht auf Freiheiten berufen, die ihnen nur für die Zwecke der ordnungsgemäßen und fristgerechten Durchführung eingeräumt worden sind.

[59] Die Bindung des Mitgliedstaats an die Ziele der Richtlinie besteht unmittelbar bei Wirksamwerden der Richtlinie. Hinsichtlich der Ziele einer Richtlinie besteht regelmäßig kein Gestaltungsspielraum für die Mitgliedstaaten. Zu den Zielen einer Richtlinie zählt es beispielsweise, Schutznormen spätestens bis zum Ende der Umsetzungsfrist verbindliche Rechtskraft zu verleihen. Die Verbindlichkeit derartiger Normen ist – wie ich bereits bemerkt habe – vom Gemeinschaftsgesetzgeber gewollt und liegt in der Natur der Richtlinie. Denn Richtlinien sind nicht Rechtsakte minderer Qualität, sondern sind zu ihrer Durchführung an die Mitgliedstaaten gerichtet, denen eine Vertragspflicht zur rechtzeitigen und vollständigen Umsetzung obliegt.

[60] Die Natur der Richtlinie steht daher meines Erachtens ihrer horizontalen Wirkung nicht im Wege. Ebenso wenig würde die Grenzziehung zwischen Verordnung und Richtlinie verwischt, da die unmittelbaren Wirkungen der Richtlinie erst nach Verstreichen der Durchführungsfrist und nur für klare und unbedingte Vorschriften in Betracht kommen.

[61] Als Argument gegen die horizontale Anwendbarkeit von Richtlinien wird die unter rechtsstaatlichen Aspekten unzulässige Belastung Dritter ins Feld geführt. Dieses Argument läßt sich in der Tat nicht von der Hand weisen. Es fragt sich, ob ein Privater, der sich im Rahmen der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung rechtmäßig verhält, mit Belastungen überzogen werden darf, die sich aus einer nicht an ihn gerichteten nicht umgesetzten Richtlinie ergeben, für die er sich überdies bei dem säumigen Mitgliedstaat kaum schadlos halten kann¹¹.

[62] Aus Gründen der Rechtssicherheit scheint mir die horizontale Richtlinienwirkung von der Warte des belasteten Dritten aus als äußerst problematisch. Die Erkenntnis, daß auch bisher mittelbare Belastungen Privater durch die Wirkung unmittelbar anwendbarer Richtlinien eingetreten sind – etwa durch Fehler bei einer Ausschreibung, die die Rechtsstellung der anderen Bieter, gegebenenfalls des Zuschlagsempfängers, in Frage stellen¹² oder deren Wirkung im Rahmen der gemeinschaftskonformen Auslegung in einem Rechtsstreit zwischen Gesellschaften des Privatrechts¹³ – vermag die rechtsstaatlichen Bedenken gegen die horizontale Wirkung nicht auszuräumen.

[63] Elementare Voraussetzung für die Belastung des Bürgers durch gesetzgeberische Akte ist die konstitutive Veröffentlichung in einem amtlichen Veröffentlichungsorgan. Diese Voraussetzungen erfüllen die Richtlinien, die auf der Grundlage des EWG-Vertrags verabschiedet wurden, nicht. Die Übung, Richtlinien im Amtsblatt als nicht veröffentlichungsbedürftige Rechtsakte zu veröffentlichen, bietet keine Abhilfe. Die Veröffentlichung im Amtsblatt ist rein deklaratorisch und bildet keine Wirksamkeitsvoraussetzung, was gelegentlich dadurch verdeutlicht wird, daß in einer Fußnote auf den Tag der Bekanntgabe der Richtlinie an die Mitgliedstaaten hingewiesen wird, da die Bekanntgabe die Richtlinie wirksam werden läßt. Die Möglichkeit, von einem Rechtsakt Kenntnis zu erlangen, ersetzt nicht dessen konstitutive Verkündung.

[64] Für Richtlinien, die nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Maastricht am 1. November 1993 verabschiedet worden sind und werden, verhält es sich grundsätzlich anders. Artikel 191 EG-Vertrag schreibt auch für Richtlinien die Veröffentlichung im Amtsblatt der Gemeinschaft vor. Der Einwand fehlender Veröffentlichung könnte daher der horizontalen Wirkung dieser jüngeren Richtlinien nicht mehr entgegengehalten werden.

[65] Aus Gründen der Rechtssicherheit, einem Grundrecht des belasteten Bürgers, muß schon jetzt die Öffentlichkeit darauf vorbereitet werden daß Richtlinien zukünftig horizontale Direktwirkung zuzubilligen ist. Auch aus diesen Gründen sind die vorgenannten Stellungnahmen von Mitgliedern des Gerichtshofes zu begrüßen.

[66] Zugunsten des belasteten Privaten und gegen die horizontale Wirkung von Richtlinien wird der Vertrauensschutz angeführt. Ein schutzwürdiges Vertrauen ist sicherlich in der Weise erkennbar, daß der Private

11 Für die Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs wird das Moment des Schadens problematisch sein, denn hätte der Mitgliedstaat rechtzeitig umgesetzt, wäre die Belastung des Privaten auch eingetreten.

12 Rechtssache 103/88, Fratelli Costanzo, Slg. 1989, S. 1839.

13 Rechtssache C-106/89 (s.u. S. 18).

nicht mit Belastungen rechnen braucht, wenn er sich rechtmäßig im Rahmen seiner mitgliedstaatlichen Rechtsordnung bewegt. Andererseits ist nach erfolgter Veröffentlichung einer Richtlinie und dem Verstreichen der Umsetzungsfrist die Belastung vorhersehbar. Ich frage mich, ob das Vertrauen, daß sich der nationale Gesetzgeber gemeinschaftsrechtswidrig verhalten werde, schutzwürdig ist?

[67] Gegen die horizontale Wirkung von Richtlinien wird ein Argument angeführt, das auf dem Demokratieprinzip fußt. Das ohnehin im Rahmen der Gemeinschaftsgesetzgebung beklagte Demokratiedefizit werde verstärkt, wenn die nationalen Parlamente auch bei Anwendbarkeit von Richtlinien übergangen würden. Dazu möchte ich zum einen bemerken, daß die Mitwirkungsrechte des Europäischen Parlaments stufenweise durch die Einheitliche Europäische Akte und den Vertrag von Maastricht verstärkt worden sind. Zum anderen kann meines Erachtens von einem Übergehen des mitgliedstaatlichen Gesetzgebers nicht die Rede sein.

[68] Der nationaler Gesetzgeber hat innerhalb der Umsetzungsfrist alle Freiheiten, die Form und die Mittel zu wählen, um die Richtlinie in mitgliedstaatliches Recht umzusetzen. Auch nach Ablauf der Durchführungsfrist verbleibt die Pflicht¹⁴ des mitgliedstaatlichen Gesetzgebers zur Umsetzung und ein Spielraum dieser Pflicht in der einen oder anderen Weise nachzukommen, soweit die Richtlinie das zuläßt. Lediglich Richtlinienvorschriften bzw. Schutznormen, die so bestimmt sind, daß sie für ihre Geltendmachung keiner Ausfüllung bedürfen – und insofern auch vom nationalen Gesetzgeber übernommen werden müssen –, würden vorab in der mitgliedstaatlichen Rechtsordnung im Verhältnis der Regelungsadressaten Rechtswirkungen erzeugen. Befürchtungen des Auseinanderklaffens der Rechtslage für den Übergangszeitraum vor der Umsetzung der Richtlinie in mitgliedstaatliches Recht und die Zeit danach halte ich für unberechtigt, da die sich zur horizontalen Anwendbarkeit eignenden Vorschriften in den Durchführungsrechtsakt zu übernehmen sind.

[69] Der Einwand, die Anerkennung der horizontalen Direktwirkung von Richtlinien würde die Nachlässigkeit der Mitgliedstaaten bei der Umsetzung von Richtlinien erhöhen, überzeugt meines Erachtens nicht, denn der mitgliedstaatliche Gesetzgeber bleibt für die vollständige Durchführung verantwortlich. Die grundsätzliche Anerkennung der horizontalen Wirkung könnte gegebenenfalls den Mitgliedstaat zu einer fristgerechten Umsetzung anhalten, um der horizontalen Anwendung durch Behörden und Gerichte der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten zuvorzukommen. Meines Erachtens halten sich die Argumente um die erzieherische Wirkung der horizontalen Anwendbarkeit die Waage, so daß sie weder für noch gegen sie ins Gewicht fallen.

[70] Bevor ich zum Schluß komme, möchte ich noch darauf hinweisen, daß für den Fall der Bejahung horizontaler Wirkungen von Richtlinien entsprechende Konsequenzen hinsichtlich des Rechtsschutzes gezogen werden müßten. So müssen sie ebenso wie Verordnungen und Entscheidungen nach Artikel 173 Absatz 2 anfechtbar sein.

[71] Im Ergebnis bin ich der Ansicht, daß sich die horizontale Wirkung von Richtlinien für die Vergangenheit aus Gründen der Rechtssicherheit verbietet. Für die Zukunft scheint sie mir jedoch im Interesse der einheitlichen und effizienten Anwendung des Gemeinschaftsrechts in den bezeichneten Grenzen geboten. Die damit einhergehenden Belastungen für Private scheinen mir vertretbar, da sie nicht über das hinausgehen, was ihnen bei gemeinschaftsrechtsmäßigem Verhalten des Mitgliedstaats zugemutet worden wäre. Das Prozeßrisiko trägt schließlich die Partei, die die unbedingte und hinreichend genaue Richtlinienvorschrift in Anspruch nimmt.

Aus den Entscheidungsgründen des Urteils:

Zu der Möglichkeit sich in einem Rechtsstreit zwischen einem Verbraucher und einem Gewerbetreibenden auf die Richtlinienbestimmungen über das Widerrufsrecht zu berufen

[19] Bei dem zweiten vom vorlegenden Gericht aufgeworfenen Problem geht es genauer um die Frage, ob der Verbraucher, wenn innerhalb der vorgesehenen Frist keine Maßnahmen zur Umsetzung der Richtlinie erlassen worden sind, ein Widerspruch gegenüber dem Gewerbetreibenden, mit dem er einen Vertrag geschlossen hat, auf die Richtlinie selbst stützen und vor einem nationalen Gericht geltend machen kann. [...]

[24] Eine Ausdehnung dieser Rechtsprechung (d.h. der Rechtsprechung zur unmittelbaren Anwendbarkeit von Richtlinien im Verhältnis zwischen Staat und einzelner, Anm. d. Verf.) auf den Bereich der Beziehungen zwischen den Bürgern hieße, der Gemeinschaft die Befugnis zuzuerkennen, mit unmittelbarer Wirkung zu Lasten der Bürger Verpflichtungen anzuordnen, obwohl sie dies nur dort darf, wo ihr die Befugnis zum Erlass von Verordnungen zugewiesen ist.

[25] Folglich kann der Verbraucher, wenn die Maßnahmen zur Umsetzung der Richtlinien nicht innerhalb der vorgesehenen Frist erlassen worden sind, ein Widerrufsrecht gegenüber dem Gewerbetreibenden, mit dem er einen Vertrag geschlossen hat, nicht auf die Richtlinie selbst stützen und vor einem nationalen Gericht geltend machen. [...]

[27] Für den Fall, daß das von der Richtlinie vorgesehene Ziel nicht im Wege der Auslegung erreicht werden kann, ist außerdem darauf hinzuweisen, daß das Gemeinschaftsrecht gemäß dem Urteil vom 19. November 1991 in den verbundenen Rechtssachen C-6/90 und C-9/90 Francovich u.a. (s. S. 223) die Mitgliedstaaten zum Ersatz der den Bürgern durch die Nichtumsetzung einer Richtlinie verursachten Schäden verpflichtet [...].

[29] Läge also ein Schaden vor und wäre dieser Schaden durch den Verstoß gegen die dem Mitgliedstaat auferlegte Verpflichtung verursacht worden, so hätte das vorlegende Gericht den Anspruch der geschädigten Verbraucher auf Schadensersatz im Rahmen des nationalen Haftungsrechts sicherzustellen.

14 Urteil vom 6. Mai 1980 in der Rechtssache 102/79 (EWG-Betriebserlaubnis für Kraftfahrzeuge).

* **EuGH, verb. Rs. C-152/07 bis 154/07, Arcor u. a.** (Arcor AG & Co. KG u.a. gegen Bundesrepublik Deutschland), Urteil vom 17. Juli 2008; Slg. 2008, S. 5959

Die Arcor AG & Co. KG (Arcor) bietet ihren Kunden im Wege der Zusammenschaltung mit dem Ortsnetz der Deutschen Telekom Dienstleistungen der Betreiber Auswahl an. Die Regulierungsbehörde verlangt dabei von der Deutschen Telekom die Erbringung der Orts-Zuführleistung Telekom-B.2, für die Arcor ein Entgelt zu entrichten hat. Im April 2003 erhöhte die Regulierungsbehörde diesen Betrag auf Antrag der Telekom gem. § 43 Abs. 6 des deutschen Telekommunikationsgesetzes (TKG) um einen Anschlusskostenbeitrag von 0,004 Euro pro Minute, da die von den Endkunden erzielten Einnahmen der Telekom die Kosten für die Einrichtung des Telefonanschlusses nicht vollständig abdeckten. Die Kommission qualifizierte diese Erhöhung als Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, woraufhin die Regulierungsbehörde die Festlegung des Anschlusskostenbeitrags ex nunc aufhob. Drei betroffene Unternehmen, darunter Arcor, klagten gegen den Beschluss der Regulierungsbehörde, mit dem diese die Aufschläge genehmigt hatte. Das Verwaltungsgericht Köln sah darin einen Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht (insbesondere gegen Art 7 Abs. 2 und 12 Abs. 7 der RL 97/33 in der durch die RL 98/61 geänderten Fassung) und gab den Klagen statt. Daraufhin legten die Bundesrepublik Deutschland und die Deutsche Telekom Revision zum Bundesverwaltungsgericht ein, das das Verfahren aussetzte und dem EuGH zwei Fragen im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 234 EGV (=Art. 267 AEUV) vorlegte. Unter anderem wollte das Gericht wissen, ob sich die Betreiber der Verbindungsnetze – im Falle der Unionsrechtswidrigkeit der nationalen Bestimmungen – vor nationalen Gerichten unmittelbar auf die Richtlinienbestimmungen berufen können.

Aus den Entscheidungsgründen:

Zur zweiten Frage

[35] Hierzu ist daran zu erinnern, dass nach ständiger Rechtsprechung eine Richtlinie selbst keine Verpflichtungen für einen Einzelnen begründen kann, sondern nur Rechte. Daher kann sich ein Einzelner nicht gegenüber einem Mitgliedstaat auf eine Richtlinie berufen, wenn es sich um eine Verpflichtung des Staates handelt, die unmittelbar im Zusammenhang mit der Erfüllung einer anderen Verpflichtung steht, die aufgrund dieser Richtlinie einem Dritten obliegt [...].

[36] Dagegen rechtfertigen bloße negative Auswirkungen auf die Rechte Dritter, selbst wenn sie gewiss sind, es nicht, einem Einzelnen das Recht auf Berufung auf die Bestimmungen einer Richtlinie gegenüber dem betreffenden Mitgliedstaat zu versagen [...].

[37] In den Ausgangsverfahren werden die Rechtsstreitigkeiten, mit denen das vorlegende Gericht befasst ist, wie vom Generalanwalt in Nr. 104 seiner Schlussanträge ausgeführt, von Privatpersonen gegen den betroffenen Mitgliedstaat geführt, der durch die nationale Regulierungsbehörde tätig geworden ist, die Urheber des angefochtenen Bescheids ist und die alleinige Zuständigkeit besitzt, die Tarife für den in den Ausgangsverfahren streitigen Anschlusskostenbeitrag und für das Zusammenschlussentgelt, zu dem dieser Beitrag hinzukommt, festzusetzen.

[38] Sodann ist festzustellen, dass die Deutsche Telekom in den Rechtsstreitigkeiten, mit denen das vorlegende Gericht befasst ist, die Stellung eines Dritten einnimmt und negative Auswirkungen für sie nur daraus entstehen können, dass sie den in den Ausgangsverfahren streitigen Anschlusskostenbeitrag erhoben hat und bei seinem Wegfall ihre eigenen Teilnehmertarife erhöhen müsste. Ein solcher Wegfall eines Vorteils kann aber nicht als eine Verpflichtung eines Dritten aufgrund der von den Klägerinnen der Ausgangsverfahren vor dem vorlegenden Gericht geltend gemachten Richtlinien verstanden werden.

[39] Demnach ist zu prüfen, ob Art. 4 c der Richtlinie 90/388 und Art. 12 Abs. 7 der Richtlinie 97/33 die Voraussetzungen für eine unmittelbare Wirkung erfüllen. [...]

[44] Nach alledem ist auf die zweite Vorlagefrage zu antworten, dass Art. 4 c der Richtlinie 90/388 und Art. 12 Abs. 7 der Richtlinie 97/33 unmittelbare Wirkung entfalten und ein Einzelner sich vor einem nationalen Gericht unmittelbar auf sie berufen kann, um gegen eine Entscheidung der nationalen Regulierungsbehörde vorzugehen.

4. Richtlinienkonforme Auslegung

* **Rs. C-106/89, Marleasing** (Marleasing SA gegen La Comercial Internacional de Alimentación SA), Urteil vom 13. November 1990; Slg. 1990, S. I-4135

Nach Art. 1261 und 1275 des spanischen Zivilgesetzbuchs ist ein Gesellschaftsvertrag nichtig, wenn ein Gesellschaftszweck gänzlich fehlt oder die Gesellschaft auf einen illegalen Zweck gerichtet ist. Im Ausgangsverfahren vor einem spanischen Zivilgericht klagte Marleasing auf Nichtigkeitserklärung des Gesellschaftsvertrages der Comercial Internacional. Die Leasingfirma trug vor, Comercial sei ausschließlich zu dem Zweck gegründet worden, das Kapital ihres Hauptgesellschafters dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen. Zu ihrer Verteidigung berief sich Comercial auf Art. 11 der RL 68/151 über die Koordinierung der Schutzbestimmungen für Gesellschafter und Dritte (ABl. 1968 L 65, S. 8). Dort heißt es: »Die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten können die Nichtigkeit der Gesellschaften nur nach Maßgabe folgender Bedingungen regeln: Die Nichtigkeit kann nur ausgesprochen werden, wenn der tatsächliche Gegenstand des Unternehmens rechtswidrig ist oder gegen die öffentliche Ordnung verstößt. Abgesehen von diesen Nichtigkeitsfällen können die Gesellschaften aus keinem Grund für nichtig erklärt werden.« Der spanische Richter bat den EuGH um Auslegung dieser Vorschrift.

Aus den Entscheidungsgründen:

[6] Zu der Frage, ob sich ein einzelner gegenüber einem nationalen Gesetz auf die Richtlinie berufen kann, ist auf die ständige Rechtsprechung des Gerichtshofes zu verweisen, wonach eine Richtlinie nicht selbst Verpflichtungen für einen einzelnen begründen und eine Richtlinienbestimmung daher als solche nicht gegenüber einem einzelnen in Anspruch genommen werden kann [Rs. 152/84, Marshall I = Fall 8].

[7] Aus den Akten ergibt sich jedoch, daß das vorlegende Gericht im wesentlichen wissen möchte, ob ein nationales Gericht, bei dem ein Rechtsstreit auf einem Gebiet anhängig ist, das in den Anwendungsbereich der Richtlinie 68/151 fällt, sein nationales Recht unter Berücksichtigung des Wortlauts und des Zwecks dieser Richtlinie auslegen muß, um zu verhindern, daß eine Aktiengesellschaft aus anderen als den in Artikel 11 der Richtlinie aufgezählten Gründen für nichtig erklärt wird.

[8] Wie der Gerichtshof in seinem Urteil [in der Rs. 14/83, von Colson und Kamann = Fall 12] entschieden hat, obliegen die sich aus einer Richtlinie ergebenden Verpflichtungen der Mitgliedstaaten, das in dieser Richtlinie vorgesehene Ziel zu erreichen, sowie die Pflicht der Mitgliedstaaten gemäß Artikel 5 EWG-Vertrag, alle zur Erfüllung dieser Verpflichtung geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zu treffen, allen Trägern öffentlicher Gewalt in den Mitgliedstaaten, und zwar im Rahmen ihrer Zuständigkeiten auch den Gerichten. Daraus folgt, daß ein nationales Gericht, soweit es bei der Anwendung des nationalen Rechts – gleich, ob es sich um vor oder nach der Richtlinie erlassene Vorschriften handelt – dieses Recht auszulegen hat, seine Auslegung soweit wie möglich am Wortlaut und Zweck der Richtlinie ausrichten muß, um das mit der Richtlinie verfolgte Ziel zu erreichen und auf diese Weise Artikel 189 Absatz 3 EWG-Vertrag nachzukommen.

[9] Das Erfordernis einer Auslegung des nationalen Rechts, die im Einklang mit Artikel 11 der Richtlinie 68/151 steht, verbietet es somit, die nationalen Rechtsvorschriften über Aktiengesellschaften dergestalt auszulegen, daß die Nichtigkeit einer Aktiengesellschaft aus anderen als den in Artikel 11 dieser Richtlinie abschließend aufgezählten Gründen ausgesprochen werden kann. [...]

5. Objektive Wirkung von Richtlinien

(9) **EuGH, Rs. C-431/92, Wärmekraftwerk Großkrotzenburg** (Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Bundesrepublik Deutschland), Urteil vom 11. August 1995; Slg. 1995, S. I-2189

Thema: Objektive Wirkung von Richtlinien

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Unter welchen Voraussetzungen entfalten Bestimmungen einer Richtlinie unmittelbare Wirkung? (Rn. 26)
- 2) Kommt einer Richtlinienbestimmung unmittelbare Wirkung auch dann zu, wenn sie keine individuellen Rechte begründet? (Rn. 24 f.)
- 3) Sind nationale Gerichte und Verwaltungsbehörden unionsrechtlich verpflichtet, unmittelbare Wirkung entfaltende Richtlinienbestimmungen auch von Amts wegen anzuwenden? (Rn. 37, 40)

Sachverhalt und Verfahren:

Mit Bescheid vom 31. August 1989 erteilte das Regierungspräsidium Darmstadt als zuständige Behörde der PreussenElektra AG die Genehmigung, im Wärmekraftwerk Großkrotzenburg einen neuen Kraftwerksblock mit einer Leistung von 500 MW zu errichten. Eine Umweltverträglichkeitsprüfung nach der Richtlinie 85/337/EWG des Rates vom 27. Juni 1985 über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. L 175, S. 40; im folgenden: RL) war jedoch nicht durchgeführt worden, obwohl die Frist zur Umsetzung der Richtlinie gem. ihrem Art. 12 Abs. 1 bereits am 3. Juli 1988 abgelaufen war. In der Bundesrepublik Deutschland wurde die RL nämlich verspätet durch das am 1. August 1990 in Kraft getretene Gesetz vom 12. Februar 1990 (BGBl. I S. 205) umgesetzt.

Ausgehend von einer Beschwerde forderte die Kommission die Bundesrepublik Deutschland mit Schreiben vom 15. Mai 1990 gem. Art. 169 EWGV (= Art. 258 AEUV) zur Stellungnahme auf. In diesem Schreiben wies sie darauf hin, dass die betreffende Genehmigung sich auf ein Projekt der Errichtung eines Wärmekraftwerks im Sinne des Anhangs I Nummer 2 der Richtlinie beziehe und dass somit eine Umweltverträglichkeitsprüfung gem. Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie erforderlich sei. Da sie ihre Bedenken durch die Angaben der Bundesrepublik Deutschland in deren Antwortschreiben, richtete die Kommission mit Schreiben vom 25. September 1991 eine mit Gründen versehene Stellungnahme an die Bundesrepublik Deutschland, auf die diese mit Schreiben vom 27. Januar 1992 antwortete. Diese Antwort stellte die Kommission jedoch nicht zufrieden.

Daraufhin erhob die Kommission gem. Art. 169 EWGV (Art. 258 AEUV) Klage auf Feststellung, dass die Bundesrepublik Deutschland dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus dem EWGV i.V.m. der RL insbesondere deren Art. 2, 3 und 8, verstoßen hat, dass sie mit Bescheid vom 31. August 1989 die Errichtung eines neuen Kraftwerksblocks des Wärmekraftwerks Großkrotzenburg ohne vorherige Umweltverträglichkeitsprüfung genehmigt hat.

Aus den Entscheidungsgründen:

[33] Somit ist davon auszugehen, daß das Genehmigungsverfahren für das streitige Projekt nach dem Stichtag 3. Juli 1988 eingeleitet wurde und damit der obligatorischen Umweltverträglichkeitsprüfung nach der Richtlinie unterlag. [...]

Pflicht zur Vornahme der Prüfung aufgrund der Richtlinie

[37] Die Bundesrepublik Deutschland trägt vor, die Artikel 2, 3 und 8 der Richtlinie, deren Nichteinhaltung ihr vorgeworfen werden, seien nicht so hinreichend klar und bestimmt, daß sie unmißverständlich eine konkrete Verpflichtung festlegen würden und damit von der nationalen Verwaltung von Amts wegen anzuwenden wären.

[38] Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden.

[39] Artikel 2 der Richtlinie stellt eine unmißverständliche Verpflichtung für die in den einzelnen Mitgliedstaaten für die Genehmigung der Projekte zuständigen Behörden auf, bestimmte Projekte einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu unterziehen. Artikel 3 legt den Inhalt der Prüfung fest, zählt die Faktoren auf, denen hierbei Rechnung zu tragen ist und räumt der zuständigen Behörde ein gewisses Ermessen hinsichtlich der geeigneten Art und Weise der Durchführung der Prüfung nach Maßgabe jedes Einzelfalls ein. Artikel 8 erlegt den betreffenden nationalen Behörden ferner die Pflicht auf, die während des Prüfungsverfahrens eingeholten Angaben im Rahmen des Genehmigungsverfahrens zu berücksichtigen.

[40] Unabhängig von ihren Einzelheiten erlegen die fraglichen Vorschriften also den zuständigen nationalen Behörden unmißverständlich die Pflicht auf, bestimmte Projekte einer Umweltverträglichkeitsprüfung zu unterziehen.

Prüfung des Vorliegens eines Verstoßes gegen die Pflicht, eine Umweltverträglichkeitsprüfung vorzunehmen

[41] Die Bundesrepublik Deutschland macht schließlich geltend, die zuständige Behörde habe das streitige Projekt aufgrund der seinerzeit geltenden nationalen Rechtsvorschriften, nämlich des Bundesimmissionsschutzgesetzes vom 15. März 1974, einer Umweltverträglichkeitsprüfung unterzogen. Auch wenn diese Prüfung nicht förmlich auf die Richtlinie gestützt worden sei, habe sie doch de facto alle Anforderungen der Richtlinie eingehalten.

[42] Die Kommission stellt nicht in Abrede, daß die Umweltverträglichkeit des streitigen Projekts einer gewissen Prüfung unterzogen worden ist. Diese Prüfung habe jedoch nicht den neuen Anforderungen der Richtlinie entsprochen, die strenger als die seinerzeit geltende nationale Regelung seien. Insbesondere habe sie nicht die Verpflichtung eingehalten, die Wechselwirkung zwischen den in Artikel 3 erster und zweiter Gedankenstrich der Richtlinie genannten Faktoren (Mensch, Fauna, Flora, Boden, Wasser, Luft, Klima und Landschaft) zu berücksichtigen, was eine gesamtheitliche Bewertung dieser Faktoren vorausgesetzt hätte.

[43] Wie sich aus den Akten ergibt, hat in dem Verfahren zur Genehmigung des streitigen Projekts durch das Regierungspräsidium Darmstadt eine Prüfung seiner Auswirkungen auf die Umwelt stattgefunden. Insbesondere hat der Projektträger eine Reihe von Angaben über die Auswirkungen des Projekts auf die Umwelt vorgelegt, die von der Kommission selbst als ausreichend im Hinblick auf die Anforderungen des Artikels 5 und des Anhangs III der Richtlinie angesehen wurden. Diese Angaben bezogen sich auch auf die Wechselwirkung zwischen den in Artikel 3 der Richtlinie genannten Faktoren. Schließlich stellt fest, daß sie der betroffenen Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurden und daß diese Gelegenheit hatte, sich hierzu zu äußern. Unter diesen Umständen ist das Ziel einer Sensibilisierung der Öffentlichkeit für die Auswirkungen eines Projekts auf die Umwelt aufgrund konkreter Angaben des Projektträgers erreicht worden.

[44] Aus dem strittigen Bescheid des Regierungspräsidiums Darmstadt vom 31. August 1989 sowie aus dessen Bericht vom 11. November 1991, der in Beantwortung der mit Gründen versehenen Stellungnahme erstellt wurde, ergibt sich ferner, daß diese Behörde die eingeholten Angaben und die Reaktionen der betroffenen Kreise in das Genehmigungsverfahren einbezogen und bei ihrer Entscheidung über die Genehmigung des Projektes berücksichtigt hat.

[45] In Anbetracht dessen hätte die Kommission im einzelnen darlegen müssen, in welchen konkreten Punkten die Anforderungen der Richtlinie im Genehmigungsverfahren für das streitige Projekt nicht erfüllt worden sind, und sie hätte die entsprechenden Beweise vorlegen müssen. Ihre Klage enthält keine derartigen, auf exakte Beweise gestützten näheren Angaben. Sie ist daher als unbegründet abzuweisen. [...]

III. Die Umsetzung von Richtlinien**1. Fristgerechte Umsetzung von Richtlinien**

(10) **EuGH, Rs. 52/75, Gemüse-Richtlinie** (Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Italienische Republik), Urteil vom 26. Februar 1976; Slg. 1976, S. 277

Thema: Mangelhafte Umsetzung von Richtlinien und ihre Folgen

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Warum ist die fristgerechte Umsetzung aller Bestimmungen einer Richtlinie in allen Mitgliedstaaten besonders wichtig? (Rn. 10)

- 2) Kann sich ein Mitgliedstaat von der Verpflichtung zur zeitgerechten Umsetzung einer Richtlinie durch Berufung auf innerstaatliche politische Probleme oder entgegenstehendes geschriebenes oder ungeschriebenes (Verfassungs-)Recht lossagen? (Rn. 11/13, 14)
- 3) Kann sich ein Mitgliedstaat, der eine Richtlinie nicht fristgerecht umgesetzt hat, damit entschuldigen, dass auch alle oder einige andere Mitgliedstaaten die RL noch nicht umgesetzt haben? (Rn. 11/13)
- 4) Was kann bzw. muss ein Mitgliedstaat tun, wenn die in einer Richtlinie festgesetzte Umsetzungsfrist sich als zu kurz erweist? (Rn. 11/13)
- 5) Welche Grundsätze müssen die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung hinsichtlich Wahl der Form und Mittel beachten? Genügt z.B. die Umsetzung durch Verwaltungsverordnungen? (vgl. Rs. C-361/88, TA-Luft = Fall 11)

Sachverhalt und Verfahren:

Da die Unterschiede zwischen den innerstaatlichen Bestimmungen über die Verwendung von Gemüsesaatgut ein Hemmnis im Handelsverkehr darstellten, legte der Rat am 29. September 1970 durch die RL 70/458¹⁵ gemeinsame Regeln über die allgemeinen Anforderungen beim Verkehr mit Saatgut sowohl zwischen den Mitgliedstaaten als auch auf den nationalen Märkten fest. Als Frist für die innerstaatlichen Durchführungsmaßnahmen wurde der 1. Juli 1972 vorgesehen. Italien hatte die allgemeinen Bestimmungen der RL 70/458 mit dem Gesetz Nr. 1096 vom 28. November 1971, einer dazu ergangenen Durchführungsverordnung vom 8. Oktober 1973 und mit einem Dekret des italienischen Präsidenten vom 26. April 1973 umgesetzt. Die Umsetzung einzelner materieller Bestimmungen der RL stand jedoch noch aus.

Am 10. Juni 1975 hat die Kommission wegen der Fristüberschreitung beim EuGH gem. Art. 169 EWGV (= Art. 258 AEUV) eine Vertragsverletzungsklage gegen Italien erhoben. Italien räumte zwar ein, dass es den Termin für die Ausführung der Richtlinienbestimmungen nicht eingehalten habe; doch sei diese Verspätung gerechtfertigt gewesen. Die Umsetzungsfrist sei zu kurz gewesen, weil die Durchführung der speziellen und detaillierten Richtlinienbestimmungen gründliche Studien, wiederholte Beratungen mit den beteiligten landwirtschaftlichen Kreisen und zahlreiche interministerielle Sitzungen erforderte. Ein Beweis für die Unangemessenheit der Frist sei es auch, dass es keinem einzigen Mitgliedstaat gelungen sei, den Termin einzuhalten. Der Entwurf eines Gesetzes zur vollständigen Umsetzung der RL in das italienische Recht sei am 3. Dezember 1975 von der Abgeordnetenversammlung angenommen und auf die Tagesordnung der Sitzung des Senats am 15. Januar 1976 gesetzt worden; allein eine Regierungskrise habe die Verabschiedung verhindert.

Aus den Entscheidungsgründen:

[10] Die gewissenhafte Befolgung einer Richtlinie ist gerade darum so wichtig, weil die Vollzugsmaßnahmen dem Ermessen der Mitgliedstaaten überlassen sind mit der Folge, daß Rechtshandlungen dieser Art wirkungslos bleiben müssen, wenn die gesteckten Ziele nicht in den gesetzten Fristen erreicht werden. Haben also im Hinblick auf die Mitgliedstaaten, an die sie gerichtet sind, die Bestimmungen einer Richtlinie keine weniger zwingende Wirkung als sonstige Vorschriften des Gemeinschaftsrechts, dann kommt eine derartige Wirkung erst recht Bestimmungen zu, die Fristen für die Durchführung der vorgesehenen Maßnahmen enthalten; wären nämlich nach dem Ablauf dieser Fristen noch immer unterschiedliche Regelungen in den Mitgliedstaaten anwendbar, so könnte dies zu Diskriminierungen führen.

[11/13] Ein Mitgliedstaat kann sich im übrigen nicht auf die etwaige Verspätung anderer Mitgliedstaaten bei der Erfüllung der aus einer Richtlinie erwachsenden Verpflichtungen berufen, um die – auch nur zeitweilige – Nichterfüllung seiner eigenen Verpflichtungen zu rechtfertigen. Der Vertrag hat nämlich nicht nur wechselseitige Verpflichtungen zwischen den verschiedenen Rechtssubjekten, für die er gilt, geschaffen, sondern er hat eine neue Rechtsordnung aufgestellt, nach der sich die Befugnisse, Rechte und Pflichten der Rechtssubjekte sowie die zur Feststellung und Ahndung etwaiger Rechtsverletzungen erforderlichen Verfahren bestimmen. Erweist sich die Frist, in der eine Richtlinie zu vollziehen ist, als zu kurz, so besteht für den betreffenden Mitgliedstaat nach dem Gemeinschaftsrecht nur die Möglichkeit, die geeigneten Schritte auf Gemeinschaftsebene zu unternehmen, um das zuständige Gemeinschaftsorgan zu der notwendigen Verlängerung der Frist zu bewegen. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, daß der Rat im vorliegenden Fall die Frist für die Durchführung einiger Bestimmungen der Richtlinie in der Tat verlängerte, und zwar mit der Richtlinie Nr. 72/418 vom 6. Dezember 1972 (ABl. L 287, S. 22) und der Richtlinie Nr. 73/438 vom 11. Dezember 1973 (ABl. L 356, S. 79).

[14] Schließlich ist darauf hinzuweisen, daß die Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten unabhängig davon besteht, welches Staatsorgan durch sein Handeln den Verstoß verursacht hat, und daß sich die Mitgliedstaaten nicht auf Bestimmungen, Übungen und Umstände des innerstaatlichen Rechts berufen können, um damit die Nichtbeachtung von Verpflichtungen und Fristen zu rechtfertigen, die in den Richtlinien der Gemeinschaft festgelegt sind.

15 ABl. 1970 L 225, S. 7; bereinigt in ABl. 1974 L 44, S. 62.

2. Normative Umsetzung von Richtlinien

(11) **EuGH, Rs. C-361/88, TA-Luft** (Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen Bundesrepublik Deutschland), Urteil vom 30. Mai 1991; Slg. 1991, S. I-2567

Thema: Richtlinienumsetzung durch normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Erfordert die Umsetzung von Richtlinien den Erlass eines Gesetzes? (Rn. 15)
- 2) Welche Anforderungen sind an die Umsetzung von Richtlinien zu stellen, die Rechte für Einzelne begründen sollen? (Rn. 15)
- 3) Wie wertet der EuGH die rechtliche Natur der TA-Luft, insbesondere ihre Wirkung für die Betroffenen? (Rn. 20)
- 4) Sind normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften geeignete Mittel zur Umsetzung von Richtlinien? (Rn. 30 f.)
- 5) Woraus leitet der EuGH den Rechtsnormvorbehalt bei der Umsetzung von Richtlinien ab? (Rn. 20 f., 24)

Sachverhalt und Verfahren:

Durch die Richtlinien 80/779 über Grenzwerte und Leitwerte der Luftqualität für Schwefeldioxyd und Schwebstaub vom 15. Juli 1980, ABl. 1980 L 229/30, und 82/884 betreffend einen Grenzwert für den Bleigehalt in der Luft vom 3. Dezember 1982, ABl. 1982 L 378/15, hat die EG Grenzwerte für die Konzentrationen von Schwefeldioxyd und Schwebstaub einerseits und für den Bleigehalt andererseits in der Luft festgelegt. Diese Regelungen haben zwei Stoßrichtungen. Zum einen sollen durch die Richtlinien Ungleichheiten in den Wettbewerbsbedingungen beseitigt werden, die sich aus den unterschiedlichen nationalen Standards für Betreiber ergeben können. Zum anderen sollen diese Regelungen die menschliche Gesundheit und die Qualität der Umwelt schützen. Die Mitgliedstaaten werden verpflichtet, die geeigneten Maßnahmen zu treffen, damit die Grenzwerte ab dem 1. April 1983 bzw. 3. Dezember 1987 tatsächlich eingehalten werden.

Die Bundesrepublik hat zur Umsetzung der beiden Richtlinien keine speziellen Maßnahmen ergriffen. Sie ist der Auffassung, das durch die Richtlinien vorgesehene Schutzniveau werde durch das BImSchG und die zu dessen Durchführung ergangene TA-Luft (Erste allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Bundes-Immissionsschutzgesetz, Technische Anleitung zur Reinhaltung der Luft – TA-Luft v. 1974 i.d.F. v. 27.2.1986, GMBI. 1986, 95.) gewährleistet. Die Kommission hielt das für unzureichend und leitete hinsichtlich jeder der beiden Richtlinien ein Vertragsverletzungsverfahren nach Art. 169 EWG(= Art. 258 AEUV) gegen die Bundesrepublik ein. Unbestritten ist allerdings, dass die Grenzwerte für Schwefeldioxyd und Schwebstaub sowie für Blei in der Luft in der Bundesrepublik tatsächlich nicht überschritten werden.

Aus den Entscheidungsgründen:

[7] Die Kommission legt der Bundesrepublik Deutschland zur Last, sie sei der Verpflichtung aus Artikel 2 der Richtlinie nicht nachgekommen, eine zwingende Regelung zu erlassen, die das Überschreiten der in Anhang I der Richtlinie festgelegten Grenzwerte im gesamten Hoheitsgebiet unter Androhung wirksamer Sanktionen ausdrücklich verbiete. Sie wirft der Bundesrepublik Deutschland außerdem vor, sie habe keine angemessenen Maßnahmen erlassen, um sicherzustellen, daß diese Grenzwerte tatsächlich eingehalten würden, wie es Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie vorschreibe.

[8] Die Bundesrepublik Deutschland entgegnet, der mit der Richtlinie angestrebte Schutz entspreche dem Schutz, der sich aus dem Bundesgesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge vom 15. März 1974 (BGBl. I, S. 721, im folgenden: Bundes-Immissionsschutzgesetz – BImSchG) und aus seinen Durchführungsbestimmungen ergebe. Außerdem entsprächen die konkreten Resultate, die sie im Bereich der Verschmutzung durch Schwefeldioxyd und Schwebstaub erreicht habe, vollauf den Anforderungen der Richtlinie. [...]

[11] [...] Unstreitig werden in Nr. 2.5.1 der TA Luft für Schwefeldioxyd und Schwebstaub Immissionswerte festgelegt, die den Werten in Anhang IV der Richtlinie entsprechen.

[12] Die Kommission ist jedoch der Auffassung, die TA Luft sei keine zwingende Regelung. Darüber hinaus sei ihr Anwendungsbereich beschränkter als derjenige der Richtlinie.

[13] In der deutschen Rechtsordnung seien Verwaltungsvorschriften im allgemeinen nicht als Rechtsvorschriften anerkannt. Das Grundgesetz, insbesondere Artikel 80 Absatz 1, mache den Erlaß von Verordnungen durch die Verwaltung von bestimmten Voraussetzungen, insbesondere verfahrensmäßiger Art, abhängig, die im vorliegenden Fall nicht erfüllt seien. Außerdem werde sowohl in der Rechtsprechung als auch in der Lehre eingeräumt, daß Verwaltungsvorschriften nicht zwingend eingehalten werden müßten, wenn ein atypischer Sachverhalt vorliege, das heißt ein Sachverhalt, den der Vorschriftengeber bei der von ihm vorzunehmenden generellen Betrachtung nicht habe regeln können oder wollen. Im übrigen gälten die Vorschriften der TA Luft nicht für andere Verschmutzungsquellen als die darin genannten Industrieanlagen.

[14] Die Bundesrepublik Deutschland macht geltend, die TA Luft sei keine gewöhnliche Verwaltungsvorschrift. Erstens sei sie nach einem besonderen Verfahren unter Mitwirkung der Vertreter der Wissenschaft, der Betroffenen, der beteiligten Wirtschaft, des beteiligten Verkehrswesens und der obersten Landesbehörden erlassen und dem Bundesrat zur Zustimmung vorgelegt worden. Da sie eine verbindliche Norm ausfül-

len solle, sei sie ebenso verbindlich wie diese. Dabei lasse sie der Verwaltung keinen Ermessensspielraum. Diese Auffassung werde durch die nationale Rechtsprechung bestätigt. Der allgemeine Begriff der »schädlichen Umwelteinwirkungen« im Immissionsschutzgesetz sei durch die in der TA Luft vorgeschriebenen Grenzwerte konkretisiert worden; diese Grenzwerte gälten daher für alle Fälle, in denen die Atmosphäre Schwefeldioxid und Schwebstaub enthalte.

[15] Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes [...] verlangt die Umsetzung einer Richtlinie in innerstaatliches Recht nicht notwendigerweise, daß ihre Bestimmungen förmlich und wörtlich in einer ausdrücklichen besonderen Gesetzesvorschrift wiedergegeben werden; je nach dem Inhalt der Richtlinie kann ein allgemeiner rechtlicher Rahmen genügen, wenn er tatsächlich die vollständige Anwendung der Richtlinie in so klarer und bestimmter Weise gewährleistet, daß – soweit die Richtlinie Ansprüche des einzelnen begründen soll – die Begünstigten in der Lage sind, von allen ihren Rechten Kenntnis zu erlangen und diese gegebenenfalls vor den nationalen Gerichten geltend zu machen.

[16] In diesem Zusammenhang ist festzustellen, daß die in Artikel 2 der Richtlinie vorgesehene Verpflichtung der Mitgliedstaaten, Grenzwerte vorzuschreiben, die während bestimmter Zeiträume und unter bestimmten Bedingungen nicht überschritten werden dürfen, »insbesondere zum Schutz der menschlichen Gesundheit« geschaffen worden ist. Dies bedeutet, daß die Betroffenen in allen Fällen, in denen die Überschreitung der Grenzwerte die menschliche Gesundheit gefährden könnte, in der Lage sein müssen, sich auf zwingende Vorschriften zu berufen, um ihre Rechte geltend machen zu können. Im übrigen ist die Festlegung von Grenzwerten in einer Vorschrift, deren Verbindlichkeit unbestreitbar ist, auch deshalb geboten, damit all jene, deren Tätigkeiten Immissionen zur Folge haben können, genau wissen, welche Verpflichtung sie haben.

[17] Es ist aber erstens festzustellen, daß die in der Richtlinie vorgeschriebenen Grenzwerte nur in der TA Luft enthalten sind und daß diese nur einen beschränkten Anwendungsbereich hat.

[18] Entgegen dem Vorbringen der Bundesrepublik Deutschland gilt diese Verwaltungsvorschrift nicht für alle Anlagen. Nach ihrer Nr. 1 gilt sie nämlich nur für die nach § 4 BImSchG genehmigungsbedürftigen Anlagen, das heißt für Anlagen, die aufgrund ihrer Beschaffenheit oder ihres Betriebs in besonderem Maße geeignet sind, schädliche Umwelteinwirkungen hervorzurufen oder in anderer Weise die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft zu gefährden, erheblich zu benachteiligen oder erheblich zu belästigen. Nr. 1 der TA Luft begründet Verpflichtungen der Verwaltungsbehörden im wesentlichen nur bei der Prüfung der Anträge auf Erteilung einer Genehmigung zur Errichtung, zum Betrieb oder zur Änderung derartiger Anlagen oder beim Erlaß nachträglicher Anordnungen für diese Anlagen oder aber bei der Anordnung über Ermittlungen von Art und Ausmaß der von diesen Anlagen ausgehenden Emissionen oder der Immissionen im Einwirkungsbereich dieser Anlagen.

[19] Anwendungsbereich der Verwaltungsvorschrift ist damit die unmittelbare Nachbarschaft ganz bestimmter Bauten oder Einrichtungen, während die Richtlinie einen weiteren Anwendungsbereich hat, der sich auf das gesamte Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten erstreckt. Wie die Kommission zutreffend ausführt, können die durch Schwefeldioxid und Schwebstaub verursachten Immissionen andere Ursachen als genehmigungsbedürftige Anlagen haben, wie zum Beispiel ein hohes Verkehrsaufkommen, private Heizungen oder eine aus einem anderen Staat herrührende Verunreinigung. Dem allgemeinen Charakter der Richtlinie wird eine Umsetzung nicht gerecht, die auf bestimmte Quellen der Überschreitung der in ihr festgelegten Grenzwerte und auf bestimmte von den Verwaltungsbehörden zu treffende Maßnahmen beschränkt ist.

[20] Zweitens wird dem Bestreben, es dem einzelnen zu ermöglichen, seine Rechte geltend zu machen, aber auch im eigentlichen Anwendungsbereich der Verwaltungsvorschrift, das heißt bei den genehmigungsbedürftigen Anlagen, nicht Genüge getan. Die Bundesrepublik Deutschland und die Kommission streiten nämlich darüber, inwieweit in der deutschen Lehre und Rechtsprechung technischen Verwaltungsvorschriften zwingender Charakter zuerkannt wird. Die Kommission hat auf Rechtsprechung hingewiesen, in der ein solcher Charakter insbesondere im Bereich des Steuerrechts verneint wird; die Bundesrepublik Deutschland hat ihrerseits Rechtsprechung angeführt, in der ein solcher Charakter im Bereich der Kernenergie anerkannt wird. Es ist festzustellen, daß die Bundesrepublik Deutschland im konkreten Fall der TA Luft keine nationale Gerichtsentscheidung angeführt hat, mit der dieser Verwaltungsvorschrift über ihre Verbindlichkeit für die Verwaltung hinaus unmittelbare Wirkung gegenüber Dritten zuerkannt würde. Es läßt sich also nicht sagen, daß der einzelne Gewißheit über den Umfang seiner Rechte haben kann, um sie gegebenenfalls vor den nationalen Gerichten geltend machen zu können, noch daß auch diejenigen, deren Tätigkeiten geeignet sind, Immissionen zu verursachen, über den Umfang ihrer Verpflichtungen hinreichend unterrichtet sind.

[21] Somit ist nicht nachgewiesen, daß die Durchführung des Artikels 2 Absatz 1 der Richtlinie mit unbestreitbarer Verbindlichkeit und mit der Konkretheit, Bestimmtheit und Klarheit erfolgt ist, die nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes notwendig sind, um dem Erfordernis der Rechtssicherheit zu genügen.

Zum Fehlen von Maßnahmen, die geeignet sind, die Einhaltung der Grenzwerte sicherzustellen

[22] Die Kommission legt der Bundesrepublik Deutschland zur Last, sie habe keine geeigneten Maßnahmen ergriffen, um sicherzustellen, daß die in der Richtlinie vorgeschriebenen Grenzwerte tatsächlich eingehalten würden, wie es Artikel 3 der Richtlinie verlange. Es gebe keine Smog-Verordnung in den Ländern Bremen und Schleswig-Holstein. Auch mit den Luftreinhalteplänen, die die Länder gemäß §§ 44 bis 47 BImSchG aufstellen und durchsetzen müßten, wenn die Gefahr bestehe, daß schädliche Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen aufräten, lasse sich nicht sicherstellen, daß die in der Richtlinie festgelegten Grenzwerte tatsächlich eingehalten würden. Erstens beträfen diese Maßnahmen nicht alle Regionen, sondern nur

bestimmte, in den Verordnungen der Länder festgelegte Gebiete. Zweitens stehe die Entscheidung über die Aufstellung dieser Luftreinhaltepläne im Ermessen der Verwaltungsbehörden. Drittens gehe aus keiner Rechtsvorschrift hervor, daß bei diesen Plänen die Grenzwerte der Richtlinie zu beachten seien.

[23] Die Bundesrepublik Deutschland macht geltend, die in der Richtlinie vorgeschriebenen Grenzwerte seien seit 1983 tatsächlich nicht mehr überschritten worden. Smog-Verordnungen seien nur in den Gebieten vorgesehen, in denen eine Luftverunreinigung auftreten könne. Es sei reiner Formalismus, Vorbeugemaßnahmen in Gebieten vorzuschreiben, in denen keine Überschreitung der in der Richtlinie vorgeschriebenen Grenzwerte drohe. Die Verwaltungsbehörden hätten bei der Entscheidung über die Durchführung von Luftreinhalteplänen keinen Ermessensspielraum, wenn konkrete Gefahren sich deutlich abzeichneten. Seit dem 1. September 1990 seien bei diesen Plänen die Grenzwerte der Richtlinie zu beachten.

[24] Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß die Übereinstimmung einer Praxis mit den Schutzgeboten einer Richtlinie kein Grund dafür sein kann, diese Richtlinie nicht in der innerstaatlichen Rechtsordnung durch Bestimmungen umzusetzen, die so bestimmt, klar und transparent sind, daß der einzelne wissen kann, welche Rechte und Pflichten er hat. Wie der Gerichtshof [...] entschieden hat, müssen die Mitgliedstaaten, um die volle Anwendung der Richtlinien in rechtlicher und nicht nur in tatsächlicher Hinsicht zu gewährleisten, einen eindeutigen gesetzlichen Rahmen auf dem betreffenden Gebiet bereitstellen.

[25] Das Vorbringen der Bundesrepublik Deutschland, daß in der Praxis kein Fall eines Verstoßes gegen die Richtlinie verzeichnet worden sei, ist daher unerheblich.

[26] Es ist somit zu prüfen, ob die von der Bundesrepublik Deutschland angeführten Bestimmungen eine ordnungsgemäße Durchführung der Richtlinie gewährleisten.

[27] Nach § 44 BImSchG haben die nach Landesrecht zuständigen Behörden in bestimmten Belastungsgebieten Art und Umfang bestimmter Luftverunreinigungen in der Atmosphäre, die schädliche Umwelteinwirkungen hervorrufen können, fortlaufend festzustellen. Zeigen diese Feststellungen, daß im gesamten Belastungsgebiet oder Teilen des Gebietes schädliche Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen auftreten oder zu erwarten sind, so sollen diese zuständigen Behörden für dieses Gebiet einen Luftreinhalteplan aufstellen (§ 47 in seiner bei Klageerhebung geltenden Fassung).

[28] Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie schreibt vor, daß die Mitgliedstaaten Maßnahmen zu treffen haben, damit die Konzentrationen von Schwefeldioxid und Schwebstaub in der Atmosphäre nicht über den Grenzwerten liegen.

[29] Hierzu ist festzustellen, daß die zuständigen Behörden der Länder Luftreinhaltepläne nur dann aufstellen sollen, wenn sie schädliche Umwelteinwirkungen feststellen. Wie oben ausgeführt, ist aber im BImSchG der Schwellenwert, von dem an Umwelteinwirkungen als schädlich anzusehen sind, nicht festgelegt. Die TA Luft ihrerseits begründet Verpflichtungen der Verwaltungsbehörden nur bei ganz bestimmten Maßnahmen und in bezug auf bestimmte Anlagen. Es gibt daher keine allgemeinen und zwingenden Vorschriften, aufgrund deren die Verwaltungsbehörden verpflichtet wären, in sämtlichen Fällen Maßnahmen zu ergreifen, in denen die Gefahr besteht, daß die Grenzwerte der Richtlinie überschritten werden.

[30] Artikel 3 der Richtlinie ist folglich in der innerstaatlichen Rechtsordnung nicht so umgesetzt worden, daß er alle denkbaren Fälle erfaßt, und die nationale Regelung hat nicht den zwingenden Charakter, der notwendig ist, um dem Erfordernis der Rechtssicherheit zu genügen.

[31] Der Umstand, daß die deutschen Rechtsvorschriften nach Klageerhebung geändert worden sind, kann an dieser Beurteilung nichts ändern. Es ist nämlich ständige Rechtsprechung, daß der Streitgegenstand bei einer Klage nach Artikel 169 EWG-Vertrag durch die mit Gründen versehene Stellungnahme der Kommission bestimmt wird und daß für die Klage auch dann, wenn der darin gerügte Mangel nach Ablauf der gemäß Artikel 169 Absatz 2 gesetzten Frist behoben wird, noch ein Rechtsschutzinteresse insoweit gegeben ist, als die Grundlage für eine Haftung geschaffen wird, die einen Mitgliedstaat wegen seiner Pflichtverletzung möglicherweise gegenüber anderen Mitgliedstaaten, der Gemeinschaft oder einzelnen trifft. [...]

3. Richtlinienkonforme Auslegung nationalen Rechts¹⁶

(12) EuGH, **Rs. 14/83, von Colson und Kamann** (Sabine von Colson und Elisabeth Kamann gegen Land Nordrhein-Westfalen), Urteil vom 10. April 1984; Slg. 1984, S. 1891

Thema: Wirksame Umsetzung von Richtlinien

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Gibt es im Unionsrecht ein Verbot der Diskriminierung aufgrund des Geschlechts beim Zugang zur Beschäftigung? (Rn. 8 ff.)
- 2) Richtet sich das Verbot nur gegen Diskriminierung durch staatliche Arbeitgeber oder auch gegen Private?
- 3) In welcher Weise haben die Mitgliedstaaten gemäß Art. 288 III AEUV Richtlinien umzusetzen? (Rn. 15 ff.)
- 4) Welche Sanktionen verlangt das Gebot der hinreichend wirksamen Umsetzung von Richtlinien bei Verletzungen des Gleichberechtigungsgrundsatzes? (Rn. 18)

¹⁶ Siehe dazu auch Rs. C-106/89, *Marleasing*, s.u. S. 18.

- 5) Wie muss eine Entschädigung wegen Verletzung des Diskriminierungsverbots beim Zugang zur Beschäftigung beschaffen sein? (Rn. 28)
- 6) Was haben die nationalen Gerichte bei der Bemessung einer Entschädigung zu berücksichtigen? (Rn. 11, 28)

Sachverhalt und Verfahren:

Frau von Colson und Frau Kamann bewarben sich 1982 um Sozialarbeiterstellen in der JVA Werl. Sie wurden mit der Begründung abgewiesen, in der JVA seien nur Männer untergebracht, daher müsse auch die Betreuung durch männliches Personal erfolgen. Die beiden erhoben daraufhin vor dem ArbG Hamm Klage auf Feststellung, dass sie allein wegen ihres Geschlechts nicht eingestellt worden sind. Weiterhin beantragten sie, das beklagte Land Nordrhein-Westfalen zu verurteilen, ihnen einen Arbeitsvertrag in der JVA anzubieten, hilfsweise, ihnen Schadensersatz in Höhe von sechs Monatsgehältern zu zahlen. Hilfsweise begehrte von Colson die Erstattung der für die Bewerbung entstandenen Fahrtkosten in Höhe von 7,20 DM.

Das ArbG Hamm stellte fest, dass die Bewerberinnen tatsächlich ausschließlich wegen ihres Geschlechts abgewiesen und die Stellen an zwei weniger qualifizierte Männer vergeben worden sind. Da jedoch nach § 611 a II BGB (in der damals geltenden Fassung) in einem solchen Fall nur der Vertrauensschaden ersetzt werden könne, sah sich das ArbG nicht in der Lage, den beantragten Schadensersatz über die entstandenen Kosten von 7,20 DM hinaus zuzusprechen. § 611 a BGB war zur Ausführung der RL 76/207 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in Bezug auf die Arbeitsbedingungen (ABl. 1976 L 39, S. 40) in das BGB aufgenommen worden.

Das ArbG, welches das Verfahren dem EuGH vorlegte, und die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens waren der Auffassung, dass die RL eine wirkungsvollere Umsetzung durch die Mitgliedstaaten verlange. Die wirksamste Sanktion sei der Anspruch der abgewiesenen Bewerberin auf Abschluss eines Arbeitsvertrages. Der bloße Ersatz des Vertrauensschadens sei dagegen keine hinreichende Sanktion.

Aus den Schlussanträgen der Generalanwältin Simone Rozès:¹⁷

[30] II – Erlegt das Gemeinschaftsrecht den Mitgliedstaaten besondere Verpflichtungen bei der Verwirklichung von Richtlinien auf? [...]

[32] [...]Die Wirksamkeit [eines von den Mitgliedstaaten zu verwirklichenden Richtlinienungsgrundsatzes] hängt nämlich auch gerade von der Sanktion seiner eventuellen Verletzung ab. Wenn die Richtlinie hierzu schweigt und es somit den nationalen Behörden überläßt, für den Erlaß der notwendigen Maßnahmen zu sorgen, kann man die allgemeinen Verpflichtungen jedoch nicht unberücksichtigt lassen, die jenen bei der Durchführung jeder Gemeinschaftsregelung auferlegt sind. Artikel 5 des Vertrages bestimmt insoweit folgendes: »Die Mitgliedstaaten treffen alle geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zur Erfüllung der Verpflichtungen, die sich aus diesem Vertrag oder aus Handlungen der Organe der Gemeinschaft ergeben.« [...]

[45] [Dies gilt insbesondere,] wenn die nationalen Sanktionen dazu dienen, die Einhaltung eines fundamentalen Grundsatzes des Vertrages zu gewährleisten, zum Beispiel die Einhaltung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen. Um die Erfüllung der Verpflichtung aus dem Vertrag, die in Artikel 2 der Richtlinie 76/207 wiederholt wird, entsprechend dem allgemeinen Erfordernis nach Artikel 5 Absatz 1 des Vertrages sicherstellen zu können, müssen die Sanktionen wirksam, das heißt abschreckend, sein: Andernfalls wird die doppelte Zielsetzung des Artikels 119, nämlich die wirtschaftliche und die soziale, unterlaufen, da die Unternehmen ohne Gefahr das gemeinschaftsrechtliche Gebot übertreten könnten und die Arbeitnehmerinnen ohne den Schutz wären, auf den sie nach dem Vertrag Anspruch haben. [...]

[52] Die ungenügende Wirkung des Schadensersatzes durch seine Beschränkung auf den Vertrauensschaden wird schließlich deutlich, wenn man die gerade angeführten Erfordernisse auf § 611 a Absatz 2 BGB anwendet. In der mündlichen Verhandlung wurde der Bevollmächtigte der deutschen Regierung nämlich zu der Klarstellung veranlaßt, daß Verstöße, die einer Diskriminierung beim Zugang zur Beschäftigung aufgrund des Geschlechts vergleichbar sind, wie etwa Diskriminierung aufgrund der Rasse oder der Religion oder auch die Täuschung oder Bestechung hinsichtlich der Beschäftigung, mit strafrechtlichen und auch zivilrechtlichen Sanktionen belegt sind, wobei die letzteren auf Naturalrestitution oder, falls dies nicht möglich ist, auf Zahlung eines bedeutenden Schadensersatzes zielen. Ein auf die Bewerbungskosten der diskriminierten Bewerberin beschränkter Schadensersatzbetrag kann daher nicht die Beachtung eines so fundamentalen, im übrigen auch im Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland verankerten Grundsatzes wie die Gleichbehandlung männlicher und weiblicher Arbeitnehmer sicherstellen, da vergleichbare Verstöße mit Sanktionen belegt sind, die abschreckender und der Schwere der Tat angemessen sind.

Aus den Entscheidungsgründen:

a) Zur ersten Frage

[8] Die erste Frage des nationalen Gerichts geht im wesentlichen dahin, ob die Richtlinie 76/207 vorschreibt, als Sanktion für eine wegen des Geschlechts erfolgten Diskriminierung beim Zugang zur Beschäftigung den

17 Rn. von den Verf.; die wiedergegebene Passage beginnt auf S. 1915; vom Abdruck der Fn. wurde abgesehen.

Arbeitgeber, der Urheber der Diskriminierung ist, zum Abschluß eines Arbeitsvertrags mit dem diskriminierten Bewerber zu verpflichten. [...]

[15] Nach Artikel 189 Absatz 3 EWG-Vertrag ist »die Richtlinie [...] für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überläßt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel«. Zwar beläßt diese Bestimmung den Mitgliedstaaten die Freiheit bei der Wahl der Mittel und Wege zur Durchführung der Richtlinie, doch läßt diese Freiheit die Verpflichtung der einzelnen Mitgliedstaaten unberührt, im Rahmen ihrer nationalen Rechtsordnung alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um die vollständige Wirksamkeit der Richtlinie entsprechend ihrer Zielsetzung zu gewährleisten.

[16] Folglich ist zu prüfen, ob die Richtlinie 76/207 die Mitgliedstaaten verpflichtet, für Verstöße gegen den Grundsatz der Gleichbehandlung beim Zugang zur Beschäftigung bestimmte Rechtsfolgen oder Sanktionen vorzusehen.

[17] Die Richtlinie hat zum Ziel, in den Mitgliedstaaten den Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen insbesondere dadurch zu verwirklichen, daß den Arbeitnehmern beiderlei Geschlechts tatsächliche Chancengleichheit beim Zugang zur Beschäftigung gewährleistet wird. Zu diesem Zweck definiert Artikel 2 den Grundsatz der Gleichbehandlung und seine Grenzen, während Artikel 3 Absatz 1 dessen Tragweite speziell hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung präzisiert. Nach Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe a treffen die Mitgliedstaaten die notwendigen Maßnahmen, um sicherzustellen, daß die Rechts- und Verwaltungsvorschriften beseitigt werden, die mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung unvereinbar sind.

[18] Artikel 6 verpflichtet die Mitgliedstaaten zum Erlaß der innerstaatlichen Rechtsvorschriften, die notwendig sind, damit jeder, der sich durch eine Diskriminierung für beschwert hält, »seine Rechte gerichtlich geltend machen kann«. Aus dieser Bestimmung folgt, daß die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, Maßnahmen zu ergreifen, die hinreichend wirksam sind, um das Ziel der Richtlinie zu erreichen, und dafür Sorge zu tragen, daß die Betroffenen sich vor den nationalen Gerichten tatsächlich auf diese Maßnahmen berufen können. Zu solchen Maßnahmen könnten zum Beispiel Vorschriften gehören, die den Arbeitgeber zur Einstellung des diskriminierten Bewerbers verpflichten oder eine angemessene finanzielle Entschädigung gewähren und die gegebenenfalls durch eine Bußgeldregelung verstärkt werden. Allerdings schreibt die Richtlinie keine bestimmte Sanktion vor, sondern beläßt den Mitgliedstaaten die Freiheit der Wahl unter den verschiedenen, zur Verwirklichung ihrer Zielsetzung geeigneten Lösungen. [...]

c) Zur fünften und sechsten Frage

[21] Mit seiner fünften Frage möchte das nationale Gericht vom Gerichtshof im wesentlichen wissen, ob der Richtlinie für Fälle der Diskriminierung eine andere Sanktion als der Anspruch auf Abschluß eines Arbeitsvertrags entnommen werden kann. Die sechste Frage geht dahin, ob sich verletzte Personen vor nationalen Gerichten auf die Richtlinie entsprechend der Auslegung, die ihr gegeben werden muß, berufen können.

[22] In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß wirkliche Chancengleichheit nicht ohne eine geeignete Sanktionsregelung erreicht werden kann. Diese Folgerung ergibt sich nicht nur aus der Zielsetzung der Richtlinie selbst, sondern insbesondere aus ihrem Artikel 6, der dadurch, daß er den Bewerbern um einen Arbeitsplatz, die diskriminiert worden sind, ein Klagerecht einräumt, anerkennt, daß ihnen Rechte zustehen, die sie vor Gericht geltend machen können.

[23] Auch wenn eine vollständige Durchführung der Richtlinie nicht – wie in der Antwort auf die erste Frage festgestellt – eine bestimmte Sanktion für Verstöße gegen das Diskriminierungsverbot erfordert, so setzt sie doch voraus, daß diese Sanktion geeignet ist, einen tatsächlichen und wirksamen Rechtsschutz zu gewährleisten. Sie muß ferner eine wirklich abschreckende Wirkung gegenüber dem Arbeitgeber haben. Entscheidet sich der Mitgliedstaat dafür, als Sanktion für den Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot eine Entschädigung zu gewähren, so muß diese deshalb jedenfalls in einem angemessenen Verhältnis zum erlittenen Schaden stehen.

[24] Folglich würde eine nationale Rechtsvorschrift, die die Schadensersatzansprüche von Personen, die Opfer einer Diskriminierung beim Zugang zur Beschäftigung wurden, auf eine rein symbolische Entschädigung wie etwa die Erstattung ihrer Bewerbungskosten beschränkt, den Erfordernissen einer wirksamen Umsetzung der Richtlinie nicht gerecht. [...]

[26] Allerdings ist klarzustellen, daß die sich aus einer Richtlinie ergebende Verpflichtung der Mitgliedstaaten, das in dieser vorgesehene Ziel zu erreichen, sowie die Pflicht der Mitgliedstaaten gemäß Artikel 5 EWG-Vertrag, alle zur Erfüllung dieser Verpflichtung geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zu treffen, allen Trägern öffentlicher Gewalt in den Mitgliedstaaten obliegen, und zwar im Rahmen ihrer Zuständigkeiten auch den Gerichten. Daraus folgt, daß das nationale Gericht bei der Anwendung des nationalen Rechts, insbesondere auch der Vorschriften eines speziell zur Durchführung der Richtlinie 76/207 erlassenen Gesetzes, dieses nationale Recht im Lichte des Wortlauts und des Zwecks der Richtlinie auszulegen hat, um das in Artikel 189 Absatz 3 genannte Ziel zu erreichen.

[27] Dagegen begründet die Richtlinie, wie sich aus den vorangegangenen Erwägungen ergibt, hinsichtlich der Sanktionen für eine etwaige Diskriminierung keine unbedingte und hinreichend bestimmte Verpflichtung, auf die sich ein einzelner mangels rechtzeitig erlassener Durchführungsmaßnahmen berufen könnte, um aufgrund der Richtlinie eine bestimmte Wiedergutmachung zu erlangen, wenn eine solche Rechtsfolge nach den nationalen Rechtsvorschriften nicht vorgesehen oder zugelassen ist.

[28] Es muß aber dem nationalen Gericht gegenüber betont werden, daß die Richtlinie 76/207 es zwar den Mitgliedstaaten überläßt, die Sanktion für einen Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot unter den verschiedenen Möglichkeiten auszuwählen, die zur Verwirklichung des Ziels der Richtlinie geeignet sind; entscheidet sich ein Mitgliedstaat jedoch dafür, als Sanktion für einen Verstoß gegen dieses Verbot eine Entschädigung zu gewähren, so muß diese jedenfalls, damit ihre Wirksamkeit und ihre abschreckende Wirkung gewährleistet sind, in einem angemessenen Verhältnis zu dem erlittenen Schaden stehen und somit über einen rein symbolischen Schadensersatz wie etwa die bloße Erstattung der Bewerbungskosten hinausgehen. Es ist Sache des nationalen Gerichts, das zur Durchführung der Richtlinie erlassene Gesetz unter voller Ausschöpfung des Beurteilungsspielraums, den ihm das nationale Recht einräumt, in Übereinstimmung mit den Anforderungen des Gemeinschaftsrechts auszulegen und anzuwenden.

(13) BGH, Quelle VIII ZR 200/05, Urteil vom 26. November 2008; NJW 2009, S. 427

Thema: Richtlinienkonforme Auslegung nationalen Rechts durch Rechtsfortbildung mittels teleologischer Reduktion

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Warum ist eine einschränkende richtlinienkonforme Gesetzesauslegung im vorliegenden Fall nicht möglich? (Rn. 20)
- 2) Was verlangt der unionsrechtliche Grundsatz der richtlinienkonformen Auslegung von den nationalen Gerichten und wann sind die Grenzen richtlinienkonformer Auslegung erreicht? (Rn. 21)
- 3) Was sind die Voraussetzungen einer richtlinienkonformen Rechtsfortbildung kraft teleologischer Reduktion und warum liegen diese im vorliegenden Fall vor? (Rn. 22 f.)
- 4) Ist die vorgenommene Rechtsfortbildung mit deutschen Verfassungsprinzipien vereinbar? (Rn. 30 f.)
- 5) Was unterscheidet die vom BGH vorgenommene richtlinienkonforme Rechtsfortbildung von der unmittelbaren Anwendbarkeit der Richtlinie? (Rn. 34, 35)

Sachverhalt und Verfahren:

Der vorliegende Sachverhalt bezieht sich auf die im deutschen Schrifttum lange Zeit umstrittene Frage der Nutzungsentschädigung nach § 439 Abs. 4 BGB im Verbrauchsgüterkauf: Im Sommer 2002 bestellte die Käuferin B für ihren privaten Gebrauch bei dem deutschen Versandhandelsunternehmen Quelle (Beklagte) einen Herd. Die Ware wurde im August 2002 geliefert. Im Januar 2004 stellte die B einen Mangel an dem Herd fest. Da eine Reparatur des Gerätes nicht möglich war, tauschte die Beklagte den Backofen vereinbarungsgemäß noch im Januar 2004 aus. Das ursprünglich gelieferte Gerät gab die B an die Beklagte zurück. Für dessen Nutzung verlangte die Beklagte eine Vergütung nebst Zinsen aus § 439 Abs. 4 BGB i.V.m. § 346 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, § 100 BGB, die die B an die Beklagte zahlte. Kraft Ermächtigung durch die B verlangte der Kläger (ein Verbraucherverband) Rückzahlung der Vergütung nebst Zinsen. Das LG Nürnberg Fürth hatte dem Zahlungsantrag der Beklagten stattgegeben. Das OLG Nürnberg war in der Berufung hingegen der Auffassung, dass die Zahlung einer Nutzungsentschädigung ohne Rechtsgrund erfolgte, und nach § 812 I BGB zurückgefordert werden könne. Aus der Verweisung des § 439 IV BGB auf § 346 I BGB könne die Beklagte keinen Anspruch auf Nutzungsentschädigung geltend machen. Die Beklagte legte Revision beim BGH ein. Der BGH stellte dem EuGH in der Revision die Vorlagenfrage, ob ein Anspruch auf Nutzungsentschädigung mit Art. 3 der Verbrauchgüterkaufrichtlinie (RL 1999/44/EG, ABl. L 171/12) vereinbar sei. Der EuGH beantwortete die Vorlagenfrage dahingehend, dass Art. 3 der Richtlinie „einer Nationalen Regelung entgegensteht, die dem Verkäufer, wenn er ein vertragswidriges Verbrauchsgut geliefert hat, gestattet, vom Verbraucher Wertersatz für die Nutzung des vertragswidrigen Verbrauchsguts bis zu dessen Austausch durch ein neues Verbrauchsgut zu verlangen“ (EuGH, Rs. C-404/06, Quelle, Slg. 2008, I-02685). Da das deutsche Recht seinem Wortlaut nach in den §§ 439 Abs. 4, 346 BGB einen Anspruch auf Nutzungsentschädigung für die Beklagte vorsah, musste der BGH aufgrund des Gebots der richtlinienkonformen Auslegung, die entsprechenden Vorschriften, im Falle von Verbrauchgüterkäufen nach § 474 Abs. 1 BGB, an die Vorgaben der Richtlinie und des EuGH anpassen.

Aus den Entscheidungsgründen:

[20] a) Allerdings lässt sich dieses Gebot richtlinienkonformer Auslegung im vorliegenden Fall nicht im Wege einer (einschränkenden) Gesetzesauslegung im engeren Sinne umsetzen, also einer Rechtsfindung innerhalb des Gesetzeswortlauts [...], deren Grenze durch den möglichen Wortsinn gebildet wird [...]. Dem steht der eindeutige Wortlaut des Gesetzes entgegen, weil § 439 Abs. 4 BGB für den Fall der Ersatzlieferung uneingeschränkt auf die §§ 346 bis 348 BGB Bezug nimmt. Es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass dadurch allein die Rückgabe der mangelhaften Sache selbst geregelt und nicht dem Verkäufer auch ein Anspruch auf Herausgabe der vom Käufer gezogenen Nutzungen zugebilligt werden soll. Denn dann wäre zumindest die Verweisung auf § 347 BGB sinnlos, weil diese Vorschrift ausschließlich die Frage der Nutzungen (und Verwendungen) regelt [...].

[21] b) Der von der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften geprägte Grundsatz der richtlinienkonformen Auslegung verlangt von den nationalen Gerichten aber mehr als bloße Auslegung im engeren Sinne. Der Gerichtshof ist bei der Verwendung des Begriffs "Auslegung" nicht von der im deut-

schen Rechtskreis – anders als in anderen europäischen Rechtsordnungen – üblichen Unterscheidung zwischen Auslegung (im engeren Sinne) und Rechtsfortbildung ausgegangen. Auch die vom Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften formulierte Einschränkung, nach der die richtlinienkonforme Auslegung nicht als Grundlage für eine Auslegung des nationalen Rechts contra legem dienen darf (vgl. EuGH, Urteil vom 4. Juli 2006 – Rs. C-212/04, Slg. 2006, I S. 6057, Rdnr. 110 – Adeneler (...), s. S. 32), bezieht sich nicht auf die Wortlautgrenze. Der Begriff des Contra-legem-Judizierens ist vielmehr funktionell zu verstehen; er bezeichnet den Bereich, in dem eine richterliche Rechtsfindung nach nationalen Methoden unzulässig ist [...]. Der Grundsatz der richtlinienkonformen Auslegung fordert deshalb auch, das nationale Recht, wo dies nötig und möglich ist, richtlinienkonform fortzubilden [...]. Daraus folgt hier das Gebot einer richtlinienkonformen Rechtsfortbildung durch teleologische Reduktion (...) des § 439 Abs. 4 BGB auf einen mit Art. 3 der Richtlinie zu vereinbarenden Inhalt.

[22] aa) Eine Rechtsfortbildung im Wege der teleologischen Reduktion setzt eine verdeckte Regelungslücke im Sinne einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes voraus [...]. Diese Voraussetzung ist erfüllt. [...]

[24] Daraus ergibt sich, dass die Absicht des Gesetzgebers einerseits dahin ging, dem Verkäufer für den Fall der Ersatzlieferung einen Anspruch auf Herausgabe der vom Käufer gezogenen Nutzungen zuzubilligen. Andererseits sollte aber – was die weiteren Ausführungen in der Gesetzesbegründung belegen – auch eine Regelung geschaffen werden, die mit der Richtlinie vereinbar ist. Die explizit vertretene Auffassung, dass die Regelung über den Nutzungsersatz den Anforderungen der Richtlinie genüge, ist jedoch fehlerhaft, wie der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften nunmehr mit Bindungswirkung festgestellt hat.

[25] Damit erweist sich das Gesetz als planwidrig unvollständig. Es liegt eine verdeckte Regelungslücke [...] vor, weil die Verweisung in § 439 Abs. 4 BGB keine Einschränkung für den Anwendungsbereich der Richtlinie enthält und deshalb mit dieser nicht im Einklang steht. Dass diese Unvollständigkeit des Gesetzes planwidrig ist, ergibt sich daraus, dass der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung ausdrücklich seine Absicht bekundet hat, auch und gerade hinsichtlich des Nutzungsersatzes eine richtlinienkonforme Regelung zu schaffen. Somit steht die konkrete Regelungsabsicht hinsichtlich des Nutzungsersatzes nicht lediglich im Widerspruch zu einem generellen, allgemein formulierten Umsetzungswillen [...]. Vielmehr besteht ein Widerspruch zur konkret geäußerten, von der Annahme der Richtlinienkonformität getragenen Umsetzungsabsicht des Gesetzgebers. Deshalb ist auszuschließen, dass der Gesetzgeber § 439 Abs. 4 BGB in gleicher Weise erlassen hätte, wenn ihm bekannt gewesen wäre, dass die Vorschrift nicht im Einklang mit der Richtlinie steht. Diese Annahme wird dadurch bestätigt, dass der Gesetzgeber nunmehr eine Gesetzesänderung in die Wege geleitet hat, die der im Streitfall ergangenen Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften Rechnung tragen und eine richtlinienkonforme Umsetzung der Richtlinie gewährleisten soll [...]. Danach soll § 474 Abs. 2 BGB dahingehend neu gefasst werden, dass § 439 Abs. 4 BGB auf einen Verbrauchsgüterkauf mit der Maßgabe anzuwenden ist, dass Nutzungen nicht herauszugeben oder durch ihren Wert zu ersetzen sind.

[26] bb) Die bis zu einer gesetzlichen Neuregelung bestehende verdeckte Regelungslücke ist durch eine einschränkende Anwendung des § 439 Abs. 4 BGB für Fälle des Verbrauchsgüterkaufs (§ 474 Abs. 1 Satz 1 BGB) zu schließen. Die Vorschrift ist in solchen Fällen einschränkend dahingehend anzuwenden, dass die in Bezug genommenen Vorschriften über den Rücktritt nur für die Rückgewähr der mangelhaften Sache selbst eingreifen, hingegen nicht zu einem Anspruch des Verkäufers auf Herausgabe der gezogenen Nutzungen oder auf Wertsatz für die Nutzung der mangelhaften Sache führen [...]. Diese Einschränkung ist nach dem Gebot richtlinienkonformer Rechtsfortbildung erforderlich, weil eine Verpflichtung des Käufers zur Zahlung von Nutzungsersatz mit Art. 3 der Richtlinie nicht vereinbar ist. Anders lässt sich der dargestellte Widerspruch zwischen den gesetzgeberischen Zielen – einerseits Begründung eines Anspruchs auf Nutzungsersatz, andererseits Richtlinienkonformität –, der eine planwidrige Regelungslücke begründet, im Wege richterlicher Rechtsfortbildung nicht lösen. [...]

[29] cc) Die teleologische Reduktion führt nicht zur faktischen Derogation des § 439 Abs. 4 BGB, denn die Regelung bleibt in Fällen des Verbrauchsgüterkaufs hinsichtlich der Verweisung auf die Rücktrittsvorschriften über die Rückgewähr der mangelhaften Sache und in den übrigen Fällen insgesamt anwendbar. Es bedarf deshalb keiner Erörterung, ob im Rahmen einer gemeinschafts-rechtskonformen Rechtsfortbildung auch die vollständige Nichtanwendung einer Norm gerechtfertigt sein kann [...].

[30] dd) Die Rechtsfortbildung verletzt (...) auch nicht die Bindung der Gerichte an Recht und Gesetz (Art. 20 Abs. 3 GG). Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die Befugnis der Gerichte zur Fortbildung des Rechts anerkannt; aus dem in Art. 20 Abs. 3 GG angeordneten Vorrang des Gesetzes folgt kein Verbot für die Gerichte, vorhandene Lücken im Wege richterlicher Rechtsfortbildung zu schließen (BVerfGE 82, 6, 11 f.; 111, 54, 82, jeweils m.w.N.).

[31] Zwar dürfen die Gerichte eine eindeutige Entscheidung des Gesetzgebers nicht aufgrund eigener rechtspolitischer Vorstellungen verändern. Durch die hier vorgenommene Rechtsfortbildung wird jedoch der erkennbare Wille des Gesetzgebers nicht beiseite geschoben. Vielmehr wird aus der in der Gesetzesbegründung niedergelegten Regelungsabsicht des Gesetzgebers entnommen, dass eine Lücke besteht und in welcher Weise sie geschlossen werden soll [...]. Denn aus den Gesetzesmaterialien ist – wie bereits dargelegt – die konkrete Absicht des Gesetzgebers erkennbar, eine richtlinienkonforme Regelung zu schaffen. Somit liegt eine der richtlinienkonformen teleologischen Reduktion des § 439 Abs. 4 BGB entgegenstehende Wertungsentscheidung des Gesetzgebers nicht vor [...].

[32] ee) Der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit spricht ebenfalls [...] nicht gegen die richtlinienkonforme Rechtsfortbildung.

[33] Das rechtsstaatliche Prinzip der Rechtssicherheit (Art. 20 Abs. 3 GG) bedeutet in erster Linie Vertrauensschutz für den Bürger. Durfte die betroffene Partei mit der Fortgeltung der bisherigen Rechtslage rechnen und verdient dieses Interesse bei einer Abwägung mit den Belangen des Vertragspartners und den Anliegen der Allgemeinheit den Vorzug, liegt ein Eingriff in rechtlich geschützte Positionen vor [...]. Das ist hier schon deshalb nicht der Fall, weil die teleologische Reduktion des § 439 Abs. 4 BGB sich im Rahmen vorhersehbarer Entwicklung hält. Eine uneingeschränkte Anwendung der Vorschrift konnte nicht als gesichert angesehen werden, weil § 439 Abs. 4 BGB von Anfang an in hohem Maße umstritten war [...] und auch die Richtlinienkonformität der Vorschrift von zahlreichen Stimmen im Schrifttum verneint wurde [...].

[34] ff) Der richtlinienkonformen Rechtsfortbildung lässt sich schließlich nicht entgegenhalten, sie laufe auf eine horizontale Direktwirkung der Richtlinie hinaus, die dieser nicht zukomme [...].

[35] Allerdings kann nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften auch eine klare, genaue und unbedingte Richtlinienbestimmung, mit der dem Einzelnen Rechte gewährt oder Verpflichtungen auferlegt werden sollen, im Rahmen eines Rechtsstreits, in dem sich ausschließlich Private gegenüberstehen, nicht als solche Anwendung finden (EuGH, Rs. 152/84, Slg. 1986, S. 723, Rdnr. 48 – Marshall/Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority; Urteil vom 5. Oktober 2004, aaO, Rdnr. 108 f. – Pfeiffer u. a./ Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut e.V., s. S. 32) (...). Um eine unmittelbare Anwendung der Richtlinie geht es hier jedoch nicht, auch nicht in Form einer (lediglich) negativen Anwendung der Richtlinie im Verhältnis zwischen Privaten (...). Der Senat beschränkt sich vielmehr auf eine richtlinienkonforme Rechtsfortbildung im Wege der teleologischen Reduktion, die – wie ausgeführt – im Rahmen des vom nationalen Recht eingeräumten Beurteilungsspielraums möglich und notwendig ist.

(14) EuGH, **Rs. C-115/09, Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland** (Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen e.V. gegen Bezirksregierung Arnsberg), Urteil vom 12. Mai 2011; Slg. 2011 S. I-03673

Thema: Richtlinienkonforme Auslegung und Rüge-/Klagerecht von Umweltorganisationen im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Welche Vorgaben stellt Art. 10 a der Richtlinie 85/33/EWG an das Klagerecht für Umweltorganisationen in den Mitgliedstaaten? (Rn. 37 – 42)
- 2) Was für Grundsätze müssen die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung dieser Vorgaben beachten? (Rn. 43)
- 3) Warum verstößt das deutsche nationale Verfahrensrecht gegen diese Grundsätze? (Rn. 44 ff.)

Sachverhalt und Verfahren:

Das Vorabentscheidungsverfahren betrifft die Auslegung der RL 85/337/EWG über die Umweltverträglichkeitsprüfung bei bestimmten öffentlichen und privaten Projekten (ABl. 1985 L 175/40, zuletzt geändert durch RL 2003/35, ABl. 2003 L 156/17) welche das Unionsrecht an die Vorgaben des Übereinkommens von Aarhus (ABl. 2005 L 125/1) anpassen sollte. Das Übereinkommen sah in Art. 9 vor, dass Mitglieder der betroffenen Öffentlichkeit die entweder „ein ausreichendes Interesse haben“ oder alternativ „eine Rechtsverletzung geltend machen, sofern das Verwaltungsprozessrecht“ eines Mitgliedstaates dies als Voraussetzung erfordert, Zugang zu umweltverträglichen Überprüfungsverfahren haben sollten. Diese Bestimmung wurde in der RL in Art. 10 a wortgleich übernommen. Im Rahmen der beabsichtigten Errichtung und des Betriebs eines Steinkohlekraftwerks in Lünen erteilte die zuständige Bezirksregierung dem Betreiber für die Umweltverträglichkeitsprüfung eine Teilgenehmigung welche keine rechtlichen Bedenken gegen die Standortwahl feststellte.

Gegen diese Teilgenehmigung erhob der Bund für Umweltschutz und Naturschutz (Bund) Klage u.a. wegen Verstoßes gegen Vorschriften zur Umsetzung der Habitatrichtlinie (RL 92/43/EWG, ABl. 1992 L 206/7...). Das vorlegende Gericht, das OLG für das Land Nordrhein-Westfalen, ging davon aus, dass der Bescheid unter Verstoß von Art. 6 Abs. 3 der Habitatrichtlinie erging, da nicht nachgewiesen werden könne, dass das Vorhaben zu keiner erheblichen Beeinträchtigung der in der Nähe gelegenen Flora-Fauna-Habitat Gebiete führen könne. Dies begründete das Gericht damit, dass Umweltorganisationen nach deutschem Recht nicht die Verletzung wasserrechtlicher und naturschutzrechtlicher Vorgaben rügen bzw. dagegen klagen könnten, da diese Vorschriften keine Rechte Einzelner i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 5 S. 1 Nr. 1 UmwRG begründen würden. Das Rügerecht/Klagerecht von Umweltorganisationen entspricht in dieser Hinsicht der allgemeinen verwaltungsrechtlichen Regelung bei Anfechtungsklagen nach § 42 Abs. 2 und § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO wonach eine Klage nur Erfolg hat, wenn der Kläger in seinen eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt ist. Im Bereich des Immissionsschutzrechts betreffen die einschlägigen Rechtsnormen, wie § 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BImSchG, genauso wie die Vorschriften des Wasser- und Naturrechts vorrangig die Allgemeinheit und nicht den Schutz der Rechtsgüter Einzelner. Diese Beschränkung des Zugangs zu den Gerichten könnte somit gegen die praktische Wirksamkeit der RL 85/337/EWG, insbesondere deren Art. 10 a, verstoßen. Deshalb hat das OLG das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof u.a. die Frage vorgelegt, ob Art. 10 a der RL 85/337 verlangt, „dass Nichtregierungsorganisationen, die Zugang zu den Gerichten eines Mitgliedstaats

begehren, dessen Verwaltungsprozessrecht die Geltendmachung einer Rechtsverletzung erfordert, die Verletzung aller für die Zulassung des Vorhabens maßgeblichen Umweltvorschriften geltend machen können, also auch solcher Vorschriften, die allein den Interesse der Allgemeinheit und nicht zumindest auch dem Schutz der Rechtsgüter Einzelner zu dienen bestimmt sind?“

Aus den Entscheidungsgründen:

[37] Zunächst ist festzustellen, dass Art. 10 a Abs. 1 der Richtlinie 85/337 bestimmt, dass es möglich sein muss, Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen im Sinne dieses Artikels zum Gegenstand eines gerichtlichen Überprüfungsverfahrens zu machen, um „die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit ... anzufechten“, ohne dass er in irgendeiner Weise die Gründe beschränkt, die zur Stützung eines entsprechenden Rechtsbehelfs vorgebracht werden können.

[38] In Bezug auf die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Rechtsbehelfe nennt diese Bestimmung zwei Fälle: Die Zulässigkeit eines Rechtsbehelfs kann von einem „ausreichenden Interesse“ oder davon abhängen, dass der Rechtsbehelfsführer eine „Rechtsverletzung“ geltend macht, je nachdem, welche dieser Voraussetzungen in den nationalen Rechtsvorschriften vorgesehen ist.

[39] Weiter ist in Art. 10 a Abs. 3 Satz 1 der Richtlinie 85/337 festgelegt, dass die Mitgliedstaaten im Einklang mit dem Ziel, der betroffenen Öffentlichkeit „einen weiten Zugang zu Gerichten“ zu gewähren, bestimmen müssen, was als Rechtsverletzung gilt.

[40] Hinsichtlich der Rechtsbehelfe von Umweltverbänden bestimmt Art. 10 a Abs. 3 Sätze 2 und 3 der Richtlinie 85/337 zudem, dass zu diesem Zweck davon auszugehen ist, dass die Verbände über ein ausreichendes Interesse verfügen oder Rechte haben, die verletzt werden können, je nachdem, welche dieser Zulässigkeitsvoraussetzungen in den nationalen Rechtsvorschriften vorgesehen ist.

[41] Diese verschiedenen Bestimmungen sind im Licht und unter Berücksichtigung der Ziele des Übereinkommens von Aarhus auszulegen, an das, wie dem fünften Erwägungsgrund der Richtlinie 2003/35 zu entnehmen ist, das Unionsrecht ordnungsgemäß angeglichen werden soll.

[42] Daraus folgt, dass Umweltverbände unabhängig davon, welches Kriterium für die Zulässigkeit von Rechtsbehelfen ein Mitgliedstaat wählt, nach Art. 10 a der Richtlinie 85/337 ein Recht auf Zugang zu einem Überprüfungsverfahren vor einem Gericht oder einer anderen auf gesetzlicher Grundlage geschaffenen unabhängigen und unparteiischen Stelle haben, um die materiell-rechtliche und verfahrensrechtliche Rechtmäßigkeit von Entscheidungen, Handlungen oder Unterlassungen im Sinne dieses Artikels anzufechten.

[43] Schließlich ist noch zu beachten, dass, wenn es mangels unionsrechtlicher Vorschriften in diesem Bereich Aufgabe der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten ist, die zuständigen Gerichte zu bestimmen und die Verfahrensmodalitäten der Rechtsbehelfe zu regeln, die den Schutz der dem Bürger aus dem Unionsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, diese Modalitäten nicht weniger günstig ausgestaltet sein dürfen als die entsprechender innerstaatlicher Rechtsbehelfe (Äquivalenzgrundsatz) und die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen (Effektivitätsgrundsatz).

[44] Folglich ist es zwar Sache der Mitgliedstaaten, wenn sie über ein entsprechendes Rechtssystem verfügen, innerhalb der Grenzen des Art. 10 a der Richtlinie 85/337 festzulegen, welches die Rechte sind, deren Verletzung zu einem Rechtsbehelf in Umweltangelegenheiten führen kann, doch dürfen sie Umweltverbänden, die die Voraussetzungen des Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie erfüllen, mit dieser Festlegung nicht die Möglichkeit nehmen, die Rolle zu spielen, die ihnen sowohl die Richtlinie 85/337 als auch das Übereinkommen von Aarhus zuerkennen.

[45] Was Rechtsvorschriften wie die im Ausgangsverfahren fraglichen betrifft, steht es dem nationalen Gesetzgeber zwar frei, die Rechte, deren Verletzung ein Einzelner im Rahmen eines gerichtlichen Rechtsbehelfs gegen eine Entscheidung, Handlung oder Unterlassung im Sinne von Art. 10 a der Richtlinie 85/337 geltend machen kann, auf subjektiv-öffentliche Rechte zu beschränken, doch kann eine solche Beschränkung nicht als solche auf Umweltverbände angewandt werden, weil dadurch die Ziele des Art. 10 a Abs. 3 Satz 3 der Richtlinie 85/337 missachtet würden.

[46] Obgleich es nämlich, wie aus dieser Bestimmung hervorgeht, den Umweltverbänden möglich sein muss, dieselben Rechte geltend zu machen wie ein Einzelner, widerspräche es zum einen dem Ziel, der betroffenen Öffentlichkeit „einen weiten Zugang zu Gerichten“ zu gewähren, und zum anderen dem Effektivitätsgrundsatz, wenn die betreffenden Verbände nicht auch eine Verletzung von aus dem Umweltrecht der Union hervorgegangenen Rechtsvorschriften geltend machen können, nur weil Letztere Interessen der Allgemeinheit schützen. Denn wie der Ausgangsrechtsstreit zeigt, nähme dies den Umweltverbänden weitgehend die Möglichkeit, die Beachtung der aus dem Unionsrecht hervorgegangenen Rechtsvorschriften überprüfen zu lassen, die in den meisten Fällen auf das allgemeine Interesse und nicht auf den alleinigen Schutz der Rechtsgüter Einzelner gerichtet sind.

[47] Daraus folgt in erster Linie, dass der Begriff „Rechtsverletzung“ nicht an Voraussetzungen geknüpft sein kann, die nur andere natürliche oder juristische Personen erfüllen können, wie z. B. die Voraussetzung, dass der Betreffende ein mehr oder weniger enger Nachbar einer Anlage ist oder auf die eine oder andere Weise den Auswirkungen des Betriebs der Anlage ausgesetzt ist.

[48] Allgemeiner folgt daraus, dass Art. 10 a Abs. 3 Satz 3 der Richtlinie 85/337 in dem Sinne zu verstehen ist, dass zu den „Rechten, die verletzt werden können“, als deren Träger die Umweltverbände gelten, zwin-

gend die nationalen Rechtsvorschriften, die die Rechtsvorschriften der Union im Bereich der Umwelt umsetzen, sowie die unmittelbar anwendbaren Vorschriften des Umweltrechts der Union gehören müssen.

[49] Um dem vorliegenden Gericht eine möglichst nützliche Antwort zu geben, ist demnach festzustellen, dass es einem Umweltverband möglich sein muss, gegen die angefochtene Entscheidung vorzubringen, dass die aus Art. 6 der Habitatrichtlinie hervorgegangenen nationalen Rechtsvorschriften verletzt seien.

4. Vorwirkung von Richtlinien

* **Rs. C-129/96, Inter-Environnement** (Inter-Environnement Wallonie ASBL gegen Wallonie), Urteil vom 18. Dezember 1997; Slg. 1997, S. I-7411

In diesem Verfahren argumentierte die Klägerin, dass Mitgliedstaaten nach Inkrafttreten einer Richtlinie trotz noch laufender Umsetzungsfrist nicht mehr berechtigt seien, Maßnahmen zu ergreifen, die dieser Richtlinie widersprechen.

Aus den Entscheidungsgründen:

[40] Zunächst ist die Pflicht eines Mitgliedstaats, alle zur Erreichung des durch eine Richtlinie vorgeschriebenen Zieles erforderlichen Maßnahmen zu treffen, eine durch Artikel 189 Absatz 3 des Vertrages und durch die Richtlinie selbst auferlegte zwingende Pflicht (vgl. Urteile... vom 26. Februar 1986 in der Rechtssache 152/84, Marshall, Slg. 1986, 723, Randnr. 48 [Fall 8]). Diese Pflicht, alle allgemeinen oder besonderen Maßnahmen zu treffen, obliegt allen Trägern öffentlicher Gewalt in den Mitgliedstaaten einschließlich der Gerichte im Rahmen ihrer Zuständigkeiten (vgl. Urteil vom 13. November 1990 in der Rechtssache C-106/89, Marleasing, Slg. 1990, I-4135, Randnr. 8 [s.u. S. 18], ...)

[41] Sodann werden nach Artikel 191 Absatz 2 EWG-Vertrag, der auf den im Ausgangsverfahren maßgebenden Zeitraum Anwendung findet, die »Richtlinien und Entscheidungen«... denjenigen, für die sie bestimmt sind, bekanntgegeben und werden durch diese Bekanntgabe wirksam«. Aus dieser Vorschrift ergibt sich, daß eine Richtlinie gegenüber dem Mitgliedstaat, an den sie gerichtet ist, schon vom Zeitpunkt ihrer Bekanntgabe an Rechtswirkungen entfaltet.

[42] Im vorliegenden Fall ist in der Richtlinie 91/156 entsprechend einer gängigen Praxis eine Frist festgelegt, bei deren Ablauf die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die erforderlich sind, um der Richtlinie nachzukommen, in den Mitgliedstaaten in Kraft getreten sein müssen.

[43] Da diese Frist den Mitgliedstaaten insbesondere die für den Erlass der Umsetzungsmaßnahmen erforderliche Zeit geben soll, kann ihnen kein Vorwurf gemacht werden, wenn sie die Richtlinie nicht vor Ablauf dieser Frist in ihre Rechtsordnung umsetzen.

[44] Gleichwohl obliegt es den Mitgliedstaaten während der Umsetzungsfrist, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, daß das in der Richtlinie vorgeschriebene Ziel bei Ablauf dieser Frist erreicht wird.

[45] Die Mitgliedstaaten sind zwar nicht verpflichtet, diese Maßnahmen vor Ablauf der Umsetzungsfrist zu erlassen, doch ergibt sich aus Artikel 5 Absatz 2 in Verbindung mit Artikel 189 Absatz 3 des Vertrages und aus der Richtlinie selbst, daß sie während dieser Frist den Erlass von Vorschriften unterlassen müssen, die geeignet sind, das in dieser Richtlinie vorgeschriebene Ziel ernstlich in Frage zu stellen.

[46] Es ist Sache des nationalen Gerichts, zu beurteilen, ob dies bei den nationalen Vorschriften, deren Rechtmäßigkeit es zu prüfen hat, der Fall ist.

[47] Bei dieser Beurteilung hat das nationale Gericht insbesondere zu prüfen, ob sich die betreffenden Vorschriften als eine vollständige Umsetzung der Richtlinie darstellen, und es hat die konkreten Folgen der Anwendung dieser mit der Richtlinie nicht übereinstimmenden Vorschriften und ihrer Geltungsdauer zu untersuchen.

[48] Stellen sich die betreffenden Vorschriften z.B. als eine endgültige und vollständige Umsetzung der Richtlinie dar, so könnte der Umstand, daß sie mit dieser nicht übereinstimmen, vermuten lassen, daß das in der Richtlinie vorgeschriebene Ziel nicht fristgerecht erreicht werden wird, wenn eine rechtzeitige Änderung der Vorschriften nicht möglich ist.

[49] Umgekehrt könnte das nationale Gericht die einem Mitgliedstaat zustehende Befugnis in Betracht ziehen, vorläufige Vorschriften zu erlassen oder die Richtlinie schrittweise durchzuführen. In diesen Fällen würde die mangelnde Übereinstimmung nationaler Übergangsvorschriften mit der Richtlinie oder die fehlende Umsetzung bestimmter Vorschriften der Richtlinie das darin vorgeschriebene Ziel nicht zwangsläufig in Frage stellen.

[50] Daher ist auf die erste Frage zu antworten, daß nach den Artikeln 5 Absatz 2 und 189 Absatz 3 EWG-Vertrag sowie der Richtlinie 91/156 der Mitgliedstaat, an den diese Richtlinie gerichtet ist, während der in dieser festgesetzten Umsetzungsfrist keine Vorschriften erlassen darf, die geeignet sind, die Erreichung des in dieser Richtlinie vorgeschriebenen Zieles ernstlich in Frage zu stellen.

* **Rs. C-397/01, Pfeiffer** (Pfeiffer u.a. gegen Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Waldshut e.V.), Urteil vom 5. Oktober 2004; Slg. 2004, S. I-8835

[114] Das Gebot einer gemeinschaftsrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts ist dem EG-Vertrag immanent, da dem nationalen Gericht dadurch ermöglicht wird, im Rahmen seiner Zuständigkeit die volle Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts zu gewährleisten, wenn es über den bei ihm anhängigen Rechtsstreit

entscheidet (in diesem Sinne Urteil vom 15. Mai 2003 in der Rechtssache C-160/01, *Mau*, Slg. 2003, I-4791, Randnr. 34).

[115] Dieser vom Gemeinschaftsrecht aufgestellte Grundsatz der gemeinschaftrechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts betrifft zwar in erster Linie die zur Umsetzung der fraglichen Richtlinie erlassenen innerstaatlichen Bestimmungen, beschränkt sich jedoch nicht auf die Auslegung dieser Bestimmungen, sondern verlangt, dass das nationale Gericht das gesamte nationale Recht berücksichtigt, um zu beurteilen, inwieweit es so angewendet werden kann, dass es nicht zu einem der Richtlinie widersprechenden Ergebnis führt (...).

[116] Ermöglicht es das nationale Recht durch die Anwendung seiner Auslegungsmethoden, eine innerstaatliche Bestimmung unter bestimmten Umständen so auszulegen, dass eine Kollision mit einer anderen Norm innerstaatlichen Rechts vermieden wird, oder die Reichweite dieser Bestimmung zu diesem Zweck einzuschränken und sie nur insoweit anzuwenden, als sie mit dieser Norm vereinbar ist, so ist das nationale Gericht verpflichtet, die gleichen Methoden anzuwenden, um das von der Richtlinie verfolgte Ziel zu erreichen.

* **Rs. C-212/04, Adeneler u.a.** (Adeneler u.a. gegen Ellinikos Organismos Galaktos), Urteil vom 4. Juli 2006; Slg. 2006, S. I-06057

[113] Im Hinblick auf die genauere Bestimmung des Zeitpunkts, ab dem die nationalen Gerichte verpflichtet sind, den Grundsatz der gemeinschaftrechtskonformen Auslegung anzuwenden, ist darauf hinzuweisen, dass diese sich aus den Artikeln 10 Absatz 2 EG und 249 Absatz 3 EG sowie der betreffenden Richtlinie selbst ergebende Verpflichtung insbesondere dann zum Tragen kommt, wenn die einschlägige Richtlinienbestimmung keine unmittelbare Wirkung entfaltet, weil sie dafür nicht klar, genau und unbedingt genug ist oder weil es sich um einen Rechtsstreit handelt, in dem sich ausschließlich Private gegenüberstehen.

[114] Darüber hinaus kann den Mitgliedstaaten vor Ablauf der Frist für die Umsetzung einer Richtlinie nicht zur Last gelegt werden, dass sie die Maßnahmen zu deren Umsetzung in innerstaatliches Recht noch nicht erlassen haben ([...] Rechtssache C-129/96, *Inter-Environnement Wallonie*, Slg. 1997, I-7411, Randnr. 43, s. S. 31).

[115] Bei verspäteter Umsetzung einer Richtlinie besteht die allgemeine Verpflichtung der nationalen Gerichte, das innerstaatliche Recht richtlinienkonform auszulegen, daher erst ab Ablauf der Umsetzungsfrist. [...]

[116] Eine Richtlinie entfaltet demnach entweder ab ihrer Veröffentlichung oder ab dem Zeitpunkt ihrer Bekanntgabe Rechtswirkungen gegenüber dem Mitgliedstaat, an den sie gerichtet ist, und damit gegenüber allen Trägern öffentlicher Gewalt. [...]

[123] Daraus folgt, dass die Gerichte der Mitgliedstaaten ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens einer Richtlinie es soweit wie möglich unterlassen müssen, das innerstaatliche Recht auf eine Weise auszulegen, die die Erreichung des mit dieser Richtlinie verfolgten Zieles nach Ablauf der Umsetzungsfrist ernsthaft gefährden würde.

B. DAS VERHÄLTNIS DES UNIONSRECHTS ZUM NATIONALEN RECHT DER MITGLIEDSTAATEN

I. Vorrang des Unionsrechts in der Rechtsprechung des EuGH

(15) **EuGH, Rs. 6/64, Costa/ENEL** (Flaminio Costa gegen E.N.E.L.), Urteil vom 15. Juli 1964; Slg. 1964, S. 1251

Thema: Natur und Vorrang des Unionsrechts

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Welche Rechtsnatur hat das europäische Unionsrecht? (Rn. 8)
- 2) Welche Bedeutung hat das Unionsrecht in den nationalen Rechtsordnungen und in welchem Verhältnis steht es zum nationalen Recht? (Rn. 9 – 13)
- 3) Unter welchen Voraussetzungen sind Normen des primären Unionsrechts unmittelbar anwendbar? (Rn. 29)
- 4) Hat der EuGH die Kompetenz, eine Vorlagefrage eigenständig umzuformulieren? (Rn. 4)

Sachverhalt und Verfahren:

Durch das Gesetz Nr. 1643 vom 6. Dezember 1962 verstaatlichte die Republik Italien die Erzeugung und Verteilung des elektrischen Stroms und gründete zu diesem Zweck die Ente nazionale Energia elettrica im- presa già della Edisonvolta (E.N.E.L.), der als juristischer Person die Betriebsanlagen der verstaatlichten Elektrizitäts-Unternehmer übereignet wurden.

Der Mailänder Rechtsanwalt Costa war Aktionär der von der Verstaatlichung betroffenen Aktiengesellschaft Edisonvolta. Er weigerte sich, eine Stromrechnung der E.N.E.L. in Höhe von 1.925 Lire zu bezahlen. In dem daraufhin anhängigen Rechtsstreit vor dem Friedensgericht Mailand machte Costa geltend, das Verstaatlichungsgesetz vom 6. Dezember 1962 verletze mehrere Vorschriften des EWGV und beantragte, das Friedensgericht möge gemäß Art. 177 (= Art. 267 AEUV) den EuGH um Vorabentscheidung bitten.

Der Giudice Conciliatore di Milano legte dem EuGH daraufhin die folgende Frage vor:

„[Es]wird gemäß Artikel 177 des Vertrages zur Gründung der EWG vom 25. März 1957, in die italienische Rechtsordnung aufgenommen mit Gesetz Nr. 1203 vom 14. Oktober 1957, auf die Rüge der Unvereinbarkeit des Gesetzes Nr. 1643 vom 6. Dezember 1962 und der auf ihm beruhenden Dekrete des Präsidenten der Republik [...] mit den Artikeln 102, 93, 53 und 37 des genannten Vertrages das Verfahren ausgesetzt und die Übersendung einer Ausfertigung der Akten an den Gerichtshof der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft in Luxemburg angeordnet. Die Geschäftsstelle hat diesem Gerichtshof eine Ausfertigung dieses Beschlusses gemäß Artikel 20 des dem EWG-Vertrag als Anlage beigefügten Protokolls vom 17. April 1957 über die Satzung des Gerichtshofes der EWG durch die Post zu übermitteln.“

Die italienische Regierung bestritt die Zulässigkeit des Vorabentscheidungsantrags, da das Friedensgericht den EuGH nicht nur um Auslegung des EWGV, sondern um eine Entscheidung über die Vereinbarkeit eines innerstaatlichen Gesetzes mit dem EWGV ersucht habe. Außerdem könnten die innerstaatlichen Gerichte das Vorabentscheidungsverfahren nicht einleiten, wenn sie bei der Entscheidung eines Rechtsstreits lediglich ein innerstaatliches Gesetz anzuwenden hätten.

Aus den Entscheidungsgründen:¹⁸

[2] Es wird gerügt, die vorgelegte Frage zielen darauf ab, im Verfahren nach Artikel 177 eine Entscheidung über die Vereinbarkeit eines innerstaatlichen Gesetzes mit dem Vertrag herbeizuführen.

[3] Nach dem genannten Artikel müssen staatliche Gerichte, deren Entscheidungen wie vorliegend nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, den Gerichtshof um Vorabentscheidung über „die Auslegung des Vertrages“ ersuchen, wenn sich ihnen eine diese Auslegung betreffende Frage stellt. Diese Bestimmung ermächtigt den Gerichtshof weder, den Vertrag auf einen Einzelfall anzuwenden, noch – wie er es im Verfahren nach Artikel 169 könnte – über die Vereinbarkeit einer innerstaatlichen Maßnahme mit dem Vertrag zu entscheiden.

[4] Der Gerichtshof kann aber aus der unvollkommen gefaßten Frage des staatlichen Gerichts die Fragen herauschälen, welche die Auslegung des Vertrages betreffen. Er hat also im vorliegenden Fall nicht über die Vereinbarkeit eines italienischen Gesetzes mit dem Vertrag zu entscheiden, sondern nur die oben genannten Artikel auszulegen, soweit dies nach den Angaben, die das Friedensgericht zur Rechtslage gemacht hat, erforderlich ist. [...]

[7] Die italienische Regierung hält das Ersuchen des Friedensgerichts für „absolut unzulässig“, weil das staatliche Gericht innerstaatliches Recht anzuwenden habe und daher nicht nach Artikel 177 vorgehen könne.

18 Rn. von den Verf.

[8] Zum Unterschied von gewöhnlichen internationalen Verträgen hat der EWG-Vertrag eine eigene Rechtsordnung geschaffen, die bei seinem Inkrafttreten in die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten aufgenommen worden und von ihren Gerichten anzuwenden ist. Denn durch die Gründung einer Gemeinschaft für unbegrenzte Zeit, die mit eigenen Organen, mit der Rechts- und Geschäftsfähigkeit, mit internationaler Handlungsfähigkeit und insbesondere mit echten, aus der Beschränkung der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten oder der Übertragung von Hoheitsrechten der Mitgliedstaaten auf die Gemeinschaft herrührenden Hoheitsrechten ausgestattet ist, haben die Mitgliedstaaten, wenn auch auf einem begrenzten Gebiet, ihre Souveränitätsrechte beschränkt und so einen Rechtskörper geschaffen, der für ihre Angehörigen und sie selbst verbindlich ist.

[9] Diese Aufnahme der Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts in das Recht der einzelnen Mitgliedstaaten und, allgemeiner, Wortlaut und Geist des Vertrages haben zur Folge, daß es den Staaten unmöglich ist, gegen eine von ihnen auf der Grundlage der Gegenseitigkeit angenommene Rechtsordnung nachträgliche einseitige Maßnahmen ins Feld zu führen. Solche Maßnahmen stehen der Anwendbarkeit der Gemeinschaftsrechtsordnung daher nicht entgegen. Denn es würde eine Gefahr für die Verwirklichung der in Artikel 5 Absatz 2 aufgeführten Ziele des Vertrages bedeuten und dem Verbot des Artikels 7 widersprechende Diskriminierungen zur Folge haben, wenn das Gemeinschaftsrecht je nach der nachträglichen innerstaatlichen Gesetzgebung von einem Staat zum anderen verschiedene Geltung haben könnte.

[10] Die Verpflichtungen, die die Mitgliedstaaten im Vertrag zur Gründung der Gemeinschaft eingegangen sind, wären keine unbedingten mehr, sondern nur noch eventuelle, wenn sie durch spätere Gesetzgebungsakte der Signatarstaaten in Frage gestellt werden könnten. Wo der Vertrag den Staaten das Recht zu einseitigem Vorgehen zugestehen will, tut er das durch klare Bestimmungen (z.B. Artikel 15, 93 Absatz 3, 223 bis 225). Für Anträge der Staaten auf Ausnahmegenehmigungen sind andererseits Genehmigungsverfahren vorgesehen (z.B. Artikel 8 Absatz 4, 17 Absatz 4, 25, 26, 73, 93 Absatz 3 Unterabsatz 3 und 226), die gegenstandslos wären, wenn die Staaten die Möglichkeit hätten, sich ihren Verpflichtungen durch den bloßen Erlaß von Gesetzen zu entziehen.

[11] Der Vorrang des Gemeinschaftsrechts wird auch durch Artikel 189 bestätigt; ihm zufolge ist die Verordnung „verbindlich“ und „gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat“. Diese Bestimmung, die durch nichts eingeschränkt wird, wäre ohne Bedeutung, wenn die Mitgliedstaaten sie durch Gesetzgebungsakte, die den gemeinschaftsrechtlichen Normen vorgingen, einseitig ihrer Wirksamkeit berauben könnten.

[12] Aus alledem folgt, daß dem vom Vertrag geschaffenen, somit aus einer autonomen Rechtsquelle fließenden Recht wegen dieser seiner Eigenständigkeit keine wie immer gearteten innerstaatlichen Rechtsvorschriften vorgehen können, wenn ihm nicht sein Charakter als Gemeinschaftsrecht aberkannt und wenn nicht die Rechtsgrundlage der Gemeinschaft selbst in Frage gestellt werden soll.

[13] Die Staaten haben somit dadurch, daß sie nach Maßgabe der Bestimmungen des Vertrages Rechte und Pflichten, die bis dahin ihren inneren Rechtsordnungen unterworfen waren, der Regelung durch die Gemeinschaftsrechtsordnung vorbehalten haben, eine endgültige Beschränkung ihrer Hoheitsrechte bewirkt, die durch spätere einseitige, mit dem Gemeinschaftsbegriff unvereinbare Maßnahmen nicht rückgängig gemacht werden kann. Infolgedessen ist Artikel 177 ohne Rücksicht auf innerstaatliche Gesetze anzuwenden, wenn sich die Auslegung des Vertrages betreffende Fragen stellen. [...]

[29] Artikel 37 (2) spricht ein unbedingtes Verbot aus, eine Verpflichtung nicht zu einem Tun, sondern zu einem Unterlassen. Diese Verpflichtung ist durch keinen Vorbehalt eingeschränkt, der ihre Wirksamkeit von einer nach innerstaatlichem Recht vorzunehmenden Handlung abhängig machen würde. Das Verbot ist seinem Wesen nach geeignet, in den Rechtsbeziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und ihren Angehörigen unmittelbare Wirkungen hervorzurufen.

[30] Dieses klar ausgesprochene Verbot, das mit dem Vertrag in der ganzen Gemeinschaft in Kraft getreten und dadurch Bestandteil der Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten geworden ist, ist für die Staaten verbindlich und betrifft ihre Angehörigen unmittelbar; diese können Rechte aus ihm herleiten, die von den staatlichen Gerichten zu beachten sind. [...]

Weitere wichtige Entscheidung:

* **Verb. Rs. C-10/97 u. C-22/97, IN.CO.GE** (Ministero delle Finanze gegen IN.CO.GE '90 Srl, Idelgard Srl, Iris '90 Srl, Camed Srl, Pomezia Progetti Appalti Srl (PPA), Edilcam Srl, A. Cecchini & C. Srl, EMO Srl, Emoda Srl, Sappesi Srl, Ing. Luigi Martini Srl, Giacomo Srl und Mafar Srl.), Urteil vom 22. Oktober 1998; Slg. 1998, S. I-6307

Aus den Entscheidungsgründen:

[18] Die Kommission erinnert daran, daß der Gerichtshof im Urteil vom 9. März 1978 in der Rechtssache 106/77 (Simmenthal II, Slg. 1978, 629 [= Fall 17]) insbesondere entschieden habe, daß die Vertragsbestimmungen und die unmittelbar geltenden Rechtsakte der Gemeinschaftsorgane in ihrem Verhältnis zum inneren Recht der Mitgliedstaaten nicht nur zur Folge hätten, daß jede zuwiderlaufende Bestimmung des geltenden staatlichen Rechts ohne weiteres unanwendbar werde, sondern auch, daß ein wirksames Zustandekommen neuer staatlicher Gesetzgebungsakte insoweit verhindert werde, als diese mit Gemeinschaftsnormen unvereinbar wären. Die Kommission leitet daraus her, daß ein Mitgliedstaat völlig unzuständig dafür sei, eine abgabenrechtliche Bestimmung zu erlassen, die mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar sei, und daß dem-

zufolge eine solche Bestimmung und die entsprechende abgabenrechtliche Verpflichtung als inexistent anzusehen seien.

[19] Dieser Auslegung kann nicht gefolgt werden.

[20] Der Gerichtshof war in der Rechtssache Simmenthal insbesondere danach gefragt worden, welche Konsequenzen sich aus der unmittelbaren Anwendbarkeit einer Bestimmung des Gemeinschaftsrechts ergeben, wenn diese einer später erlassenen Rechtsvorschrift eines Mitgliedstaats entgegensteht. Ohne zwischen früher oder später ergangenen Recht zu unterscheiden, hatte er jedoch bereits in seiner früheren Rechtsprechung (vgl. insbesondere Urteil vom 15. Juli 1964 in der Rechtssache 6/64, Costa/ENEL, Slg. 1964, 1253 [= Fall 15]) ausgeführt, daß es einem Mitgliedstaat verwehrt sei, einer innerstaatlichen Vorschrift Vorrang vor einer entgegenstehenden Gemeinschaftsnorm einzuräumen. So hat der Gerichtshof im Urteil Simmenthal entschieden, daß jeder im Rahmen seiner Zuständigkeit angerufene staatliche Richter verpflichtet ist, das Gemeinschaftsrecht uneingeschränkt anzuwenden und die Rechte, die es den einzelnen verleiht, zu schützen, indem er jede möglicherweise zuwiderlaufende Bestimmung des nationalen Rechts, gleichgültig, ob sie früher oder später als die Gemeinschaftsnorm ergangen ist, unangewendet läßt (Urteil Simmenthal, Randnrn. 21 und 24). Diese Rechtsprechung ist mehrfach bestätigt worden (vgl. z. B. [...] Urteile vom 2. August 1993 in der Rechtssache C-158/91, Levy, Slg. 1993, I-4287, Randnr. 9, [s.u. S. 434]...).

[21] Entgegen dem Vorbringen der Kommission kann deshalb aus dem Urteil Simmenthal nicht hergeleitet werden, daß die Unvereinbarkeit einer später ergangenen Vorschrift des innerstaatlichen Rechts mit dem Gemeinschaftsrecht dazu führt, daß diese Vorschrift inexistent ist. In dieser Situation ist das nationale Gericht vielmehr verpflichtet, diese Vorschrift unangewendet zu lassen, wobei diese Verpflichtung nicht die Befugnis der zuständigen nationalen Gerichte beschränkt, unter mehreren nach der innerstaatlichen Rechtsordnung in Betracht kommenden Wegen diejenigen zu wählen, die zum Schutz der durch das Gemeinschaftsrecht gewährten individuellen Rechte geeignet erscheinen [...].

[22] Offen steht noch die Frage, ob die durch ein Urteil des Gerichtshofes veranlasste Nichtanwendung einer innerstaatlichen Regelung, durch die eine gemeinschaftsrechtswidrige Abgabe eingeführt worden ist, dazu führt, daß diese nachträglich ihren Abgabencharakter verliert und es sich daher bei den Rechtsbeziehungen, die durch die Erhebung dieser Abgabe zwischen der nationalen Finanzverwaltung und den steuerpflichtigen Gesellschaften entstanden sind, nicht mehr um eine Abgabenangelegenheit handelt.

[23] Nach ständiger Rechtsprechung wird durch die Auslegung einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts, die der Gerichtshof in Ausübung seiner Befugnisse aus Artikel 177 des Vertrages vornimmt, erläutert und erforderlichenfalls verdeutlicht, in welchem Sinn und mit welcher Tragweite diese Vorschrift seit ihrem Inkrafttreten zu verstehen und anzuwenden ist oder gewesen wäre. Daraus folgt, daß die Gerichte die Vorschrift in dieser Auslegung auch auf Rechtsverhältnisse, die vor Erlass des auf das Ersuchen um Auslegung ergangenen Urteils entstanden sind, anwenden können und müssen, wenn alle sonstigen Voraussetzungen für die Anrufung der zuständigen Gerichte in einem die Anwendung dieser Vorschrift betreffenden Streit vorliegen [...].

[24] Nach dieser Rechtsprechung ist das Recht auf Erstattung von Abgaben, die ein Mitgliedstaat unter Verstoß gegen die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts in ihrer Auslegung durch den Gerichtshof erhoben hat, Folge und Ergänzung der Rechte, die den einzelnen aus den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften zustehen, die solche Abgaben verbieten. Der Mitgliedstaat ist somit grundsätzlich verpflichtet, die unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht erhobenen Gebühren zu erstatten [...].

[25] Diese Erstattung kann jedoch mangels einer einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Regelung nur unter Beachtung der in den verschiedenen nationalen Rechtsordnungen festgelegten materiellen und formellen Voraussetzungen verlangt werden, wobei diese jedoch nicht ungünstiger gestaltet werden dürfen als bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen, und die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen [...].

[26] So muß die Verpflichtung des nationalen Gerichts, die Erstattung einer gemeinschaftswidrig erhobenen innerstaatlichen Abgabe sicherzustellen, vorbehaltlich der Beachtung der beiden in der Rechtsprechung des Gerichtshofes aufgestellten Voraussetzungen gemäß dem innerstaatlichen Recht erfüllt werden. Demnach bestimmen sich die Festsetzung der Modalitäten der Erstattung und die zu diesem Zweck vorgenommene Qualifizierung der Rechtsbeziehungen, die durch die Erhebung dieser Abgabe zwischen der Finanzverwaltung eines Mitgliedstaats und den in diesem Staat ansässigen Gesellschaften entstehen, nach nationalem Recht.

[27] Ausserdem steht, wie der Gerichtshof kürzlich entschieden hat, das Gemeinschaftsrecht grundsätzlich Vorschriften eines Mitgliedstaats nicht entgegen, die neben einer allgemeinen Verjährungsfrist, die für Klagen gegen Private auf Erstattung rechtsgrundlos gezahlter Beträge gilt, bei Steuern und sonstigen Abgaben besondere Beschwerde- und Klagemodalitäten vorsehen.

[28] Der so vom Gerichtshof anerkannten Befugnis, diese besonderen Modalitäten auch auf die Erstattung von für gemeinschaftsrechtswidrig befundenen Steuern und sonstigen Abgaben anzuwenden, würde jedoch jede Wirkung genommen, wenn, wie die Kommission geltend macht, die Gemeinschaftsrechtswidrigkeit einer nationalen Abgabe zwangsläufig dazu führen würde, daß diese ihren Abgabencharakter verliert und es sich bei den Rechtsbeziehungen, die durch die Erhebung der Abgabe zwischen der nationalen Finanzverwaltung und den Abgabepflichtigen entstehen, nicht mehr um Abgabenangelegenheiten handelt.

(16) EuGH, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft (Internationale Handelsgesellschaft mbH gegen Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide- und Futtermittel), Urteil vom 17. Dezember 1970; Slg. 1970, S. 1125

Thema: Der Vorrang des Unionsrechts vor nationalem Recht, einschließlich der verfassungsrechtlichen Strukturprinzipien und der Grundrechte

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Wie wird aus der Sicht des Unionsrechts dessen Vorrang vor nationalem Recht begründet? (Rn. 3)
- 2) In welchem Verhältnis steht das Unionsrecht zu nationalen Grundrechten oder Strukturprinzipien der nationalen Verfassungen? (Rn. 3)
- 3) Wie wurden Grundrechte im Unionsrecht ursprünglich begründet? (Rn. 4)

Sachverhalt und Verfahren:

Die VO 120/67 über die gemeinsame Marktorganisation für Getreide und die dazu ergangene VO 473/67 über die Einfuhr- und Ausfuhrlicenzen enthalten Vorschriften, wonach Einfuhr- und Ausfuhrlicenzen für bestimmte Agrarprodukte von den nationalen Verwaltungen nur bei Stellung einer Kautionserteilung werden, die – außer bei Vorliegen höherer Gewalt – verfällt, wenn der Lizenzinhaber das Geschäft während der Gültigkeitsdauer der Lizenz nicht durchführt.

Die in Frankfurt ansässige Internationale Handelsgesellschaft mbH erhielt im August 1967 gegen Hinterlegung einer Kautionserteilung gemäß Art. 12 Abs. 1 Unterabs. 3 der VO Nr. 120/67 eine Ausfuhrlicenz über 20 000 Tonnen Maisgrieß, deren Gültigkeitsdauer bis zum 31. Dezember 1967 befristet war. Die Lizenz wurde während ihrer Geltungsdauer nur zum Teil ausgenutzt, so daß die Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel (EVSt) die Kautionserteilung der Handelsgesellschaft in entsprechender Höhe für verfallen erklärte.

Da die EVSt über den Widerspruch der Internationalen Handelsgesellschaft nicht entschied, erhob die Firma im November 1969 Klage beim Verwaltungsgericht Frankfurt a.M.¹⁹ Das VG setzte i das Verfahren aus und ersuchte den EuGH gem. Art. 177 EWGV (= Art. 267 AEUV) um Vorabentscheidung über die Fragen:

- „1) ob die in Artikel 12 Absatz 3 der Verordnung Nr. 120/67/EWG des Rates vom 13. Juni 1967 begründete Verpflichtung zur Ausfuhr, die daran anknüpfende Gestellung einer Kautionserteilung und deren Verfall bei Nichtdurchführung der Ausfuhr im Gültigkeitszeitraum rechtmäßig sind;
- 2) ob, bei Bejahung der Rechtsgültigkeit der Rechtsvorschrift zu Ziffer 1, der zu dieser Verordnung Nr. 120/67 ergangene Artikel 9 der Verordnung Nr. 473/67 der EWG-Kommission vom 21. August 1967 rechtmäßig ist, weil er nur im Falle höherer Gewalt den Verfall der Kautionserteilung ausschließt.“

Das VG war der Ansicht, die Gemeinschaftsverordnungen müßten die durch das Grundgesetz garantierten elementaren Grundrechte und die wesentlichen Strukturprinzipien des nationalen Rechts beachten. Bei einem Verstoß gegen diese Prinzipien habe der Vorrang des übernationalen Rechts hinter den Grundsätzen des deutschen Grundgesetzes zurückzutreten. Die in der VO Nr. 120/67 vorgesehene Kautionsregelung verstoße gegen die Grundsätze der Entfaltungsfreiheit und Dispositionsfreiheit, der Wirtschaftsfreiheit und der Verhältnismäßigkeit, die sich vor allem aus den Art. 2 Abs. 1 und 14 GG ergäben.

Aus den Entscheidungsgründen:

[3] Die einheitliche Geltung des Gemeinschaftsrechts würde beeinträchtigt, wenn bei der Entscheidung über die Gültigkeit von Handlungen der Gemeinschaftsorgane Normen oder Grundsätze des nationalen Rechts herangezogen würden. Die Gültigkeit solcher Handlungen kann nur nach dem Gemeinschaftsrecht beurteilt werden, denn dem vom Vertrag geschaffenen, somit aus einer autonomen Rechtsquelle fließenden Recht können wegen seiner Eigenständigkeit keine wie immer gearteten innerstaatlichen Rechtsvorschriften vorgehen, wenn ihm nicht sein Charakter als Gemeinschaftsrecht aberkannt und wenn nicht die Rechtsgrundlage der Gemeinschaft selbst in Frage gestellt werden soll. Daher kann es die Gültigkeit einer Gemeinschaftshandlung oder deren Geltung in einem Mitgliedstaat nicht berühren, wenn geltend gemacht wird, die Grundrechte in der ihnen von der Verfassung dieses Staates gegebenen Gestalt oder die Strukturprinzipien der nationalen Verfassung seien verletzt.

[4] Es ist jedoch zu prüfen, ob nicht eine entsprechende gemeinschaftsrechtliche Garantie verkannt worden ist; denn die Beachtung der Grundrechte gehört zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, deren Wahrung der Gerichtshof zu sichern hat. Die Gewährleistung dieser Rechte muß zwar von den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten getragen sein, sie muß sich aber auch in die Struktur und die Ziele der Gemeinschaft einfügen. Hiernach ist im Hinblick auf die vom Verwaltungsgericht geäußerten Bedenken zu prüfen, ob die Kautionsregelung Grundrechte verletzt hat, deren Beachtung die Gemeinschaftsrechtsordnung gewährleisten muß.

¹⁹ Dieser Rechtsstreit führte in seinem weiteren Verlauf zum „Solange I“-Beschluss des BVerfG, s. S. 56.

(17) EuGH, Rs. 106/77, Simmenthal II (Staatliche Finanzverwaltung gegen S.p.A. Simmenthal), Urteil vom 9. März 1978; Slg. 1978, S. 629

Thema: Die Wirkung des Vorrangs des Unionsrechts

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Was bedeutet die unmittelbare Geltung des Unionsrechts? (Rn. 14/16)
- 2) Wie wirkt sich der Vorrang unmittelbar geltenden Unionsrechts gegenüber entgegenstehendem und künftigem nationalen Recht aus? (Rn. 17/18)
- 3) Muß entgegenstehendes nationales Recht ausdrücklich aufgehoben werden? Darf diese Aufhebung dem nationalen Verfassungsgericht vorbehalten sein? (Rn. 21/23)

Sachverhalt und Verfahren:

Als die italienische Firma S.p.A. Simmenthal im Juli 1973 zum menschlichen Verzehr bestimmtes Rindfleisch aus Frankreich nach Italien einfuhrte, musste sie gemäß den italienischen Gesetzen für die gesundheitspolizeilichen Untersuchungen Gebühren entrichten. Simmenthal hielt dies für unvereinbar mit dem Gemeinschaftsrecht und klagte deshalb beim Pretore von Susa auf Rückzahlung der Gebühren. In diesem Verfahren kam es zu einem Vorabentscheidungsersuchen gem. Art. 177 EWGV. In seiner Entscheidung vom 15. Dezember 1976 (Rs. 35/76, Simmenthal I, Slg. 1976, S. 1871) stellte der EuGH fest, daß die gesundheitspolizeilichen Untersuchungen und die dafür zu entrichtenden Gebühren mit den gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen über den freien Warenverkehr unvereinbar seien.

Aufgrund dieser Entscheidung forderte der Pretore von Susa die staatliche Finanzverwaltung mit Mahnbescheid zur Rückzahlung der zu Unrecht erhobenen Gebühren auf. Gegen diesen Bescheid legte die Finanzverwaltung Einspruch ein. Im Juli 1977 setzte der Pretore von Susa das Verfahren erneut aus und legte dem EuGH gem. Art. 177 EWGV (= Art. 267 AEUV) u.a. folgende Frage zur Vorabentscheidung vor:

„Wenn nach Artikel 189 EWG-Vertrag und der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften die unmittelbar geltenden Gemeinschaftsbestimmungen ungeachtet jedweder nationalen Vorschrift oder Praxis der Mitgliedstaaten in deren Rechtsordnungen volle, uneingeschränkte und einheitliche Wirksamkeit, auch zum Schutze der subjektiven Rechte der einzelnen, entfalten müssen, ergibt sich dann daraus, daß die Tragweite dieser Bestimmungen so zu verstehen ist, daß etwaige spätere nationale Vorschriften, die ihnen entgegenstehen, unmittelbar nicht mehr anzuwenden sind, ohne daß ihre Beseitigung durch den nationalen Gesetzgeber selbst (Aufhebung) oder durch ein anderes Verfassungsorgan (Feststellung der Verfassungswidrigkeit) abgewartet werden müßte, insbesondere wenn man bei dieser zweiten Fallgestaltung bedenkt, daß bis zu der genannten Feststellung, da das nationale Recht voll wirksam bleibt, die Geltung der Gemeinschaftsbestimmungen beeinträchtigt ist und daher weder deren volle, uneingeschränkte und einheitliche Wirksamkeit gewährleistet ist noch die Rechte der einzelnen geschützt sind? [...]“

Der Pretore von Susa führte zur Begründung aus, die jüngere Rechtsprechung der Corte costituzionale habe den Vorrang des Gemeinschaftsrechts ausdrücklich anerkannt. Diese hatte allerdings noch in ihrer Entscheidung Nr. 232/75 vom 30. Oktober 1975 an ihrem Verwerfungsmonopol festgehalten und eine Inzident-Zuständigkeit der Prozeßgerichte zur konkreten Nichtanwendung nationalen Rechts, das mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar ist, verneint²⁰. Aufgrund von Art. 11 der italienischen Verfassung und nach ständiger Rechtsprechung der Corte costituzionale seit 1973 sei nach italienischem Verfassungsrecht jedes nationale Recht, das gegen Gemeinschaftsrecht verstößt, zugleich auch verfassungswidrig. Die Verfassungswidrigkeit könne jedoch nur durch die Corte costituzionale festgestellt werden²¹.

Trotz des von der Corte costituzionale in Anspruch genommenen Verwerfungsmonopols sah sich der Pretore von Susa veranlaßt, dem EuGH direkt vorzulegen, da der Vorrang und die unmittelbare Geltung des Gemeinschaftsrechts durch dieses Verfahren nicht gewährleistet seien. Denn bis zu einer Entscheidung der Corte costituzionale werde die volle Geltung des Gemeinschaftsrechts verhindert, und darüber hinaus sei wegen der ex nunc-Wirkung der Entscheidung der volle Schutz des einzelnen nicht gewährleistet. Angesichts dieser Schwierigkeiten sei es notwendig, zunächst die Frage nach der Auslegung des Gemeinschaftsrechts in Bezug auf die tatsächliche Tragweite des Begriffs der „unmittelbar geltenden Bestimmungen“ zu lösen.

Aus den Entscheidungsgründen:

[14/16] Unmittelbare Geltung bedeutet unter diesem Blickwinkel, daß die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts ihre volle Wirkung einheitlich in sämtlichen Mitgliedstaaten vom Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an und während der gesamten Dauer ihrer Gültigkeit entfalten müssen. Diese Bestimmungen sind somit un-

20 EuR 1976, S. 246; das führte zu der Entscheidung des EuGH in der Rs. 35/76, Simmenthal I, Slg. 1976, S. 1871.

21 In ihrer Entscheidung vom 5. Juni 1984 im Fall „Granital“ hat die Corte costituzionale diese Auffassung aufgegeben und entschieden – nunmehr in Übereinstimmung mit der Judikatur des EuGH –, daß der erkennende Richter den unmittelbar anwendbaren Normen des Gemeinschaftsrechts selbst den Vorrang vor italienischem Recht einzuräumen habe, Il Foro Italiano 1984, Sp. 2062, vgl. EuGRZ 1985, S. 98.

mittelbare Quelle von Rechten und Pflichten für alle diejenigen, die sie betreffen, einerlei, ob es sich um die Mitgliedstaaten oder um solche Einzelpersonen handelt, die an Rechtsverhältnissen beteiligt sind, welche dem Gemeinschaftsrecht unterliegen. Diese Wirkung erstreckt sich auch auf jedes Gericht, das, angerufen im Rahmen seiner Zuständigkeit, als Organ eines Mitgliedstaats die Aufgabe hat, die Rechte zu schützen, die das Gemeinschaftsrecht den einzelnen verleiht.

[17/18] Darüber hinaus haben nach dem Grundsatz des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts die Vertragsbestimmungen und die unmittelbar geltenden Rechtsakte der Gemeinschaftsorgane in ihrem Verhältnis zum internen Recht der Mitgliedstaaten nicht nur zur Folge, daß allein durch ihr Inkrafttreten jede entgegenstehende Bestimmung des geltenden staatlichen Rechts ohne weiteres unanwendbar wird, sondern auch – da diese Bestimmungen und Rechtsakte vorrangiger Bestandteil der im Gebiet eines jeden Mitgliedstaats bestehenden Rechtsordnung sind –, daß ein wirksames Zustandekommen neuer staatlicher Gesetzgebungsakte insoweit verhindert wird, als diese mit Gemeinschaftsnormen unvereinbar wären. Würde nämlich staatlichen Gesetzgebungsakten, die auf den Bereich übergreifen, in dem sich die Rechtsetzungsgewalt der Gemeinschaft auswirkt, oder die sonst mit den Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts unvereinbar sind, irgendeine rechtliche Wirksamkeit zuerkannt, so würde insoweit die Effektivität der Verpflichtungen, welche die Mitgliedstaaten nach dem Vertrag vorbehaltlos und unwiderruflich übernommen haben, verneint, und die Grundlagen der Gemeinschaft selbst würden auf diese Weise in Frage gestellt.

[19/20] Die gleiche Auffassung ergibt sich aus Sinn und Wesen des Artikels 177 des Vertrages, wonach jedes staatliche Gericht berechtigt ist, sich stets dann an den Gerichtshof zu wenden, wenn es eine Vorabentscheidung über eine Frage nach der Auslegung oder der Gültigkeit des Gemeinschaftsrechts zum Erlaß seines Urteils für erforderlich hält. Die praktische Wirksamkeit dieser Bestimmung würde geschmälert, wenn es dem Gericht verwehrt wäre, das Gemeinschaftsrecht nach Maßgabe der Entscheidung oder der Rechtsprechung des Gerichtshofes unmittelbar anzuwenden.

[21/23] Aus alledem folgt, daß jeder im Rahmen seiner Zuständigkeit angerufene staatliche Richter verpflichtet ist, das Gemeinschaftsrecht uneingeschränkt anzuwenden und die Rechte, die es den einzelnen verleiht, zu schützen, indem er jede möglicherweise entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts, gleichgültig, ob sie früher oder später als die Gemeinschaftsnorm ergangen ist, unangewendet läßt. Sonach wäre jede Bestimmung einer nationalen Rechtsordnung oder jede Gesetzgebungs-, Verwaltungs- oder Gerichtspraxis mit den in der Natur des Gemeinschaftsrechts liegenden Erfordernissen unvereinbar, die dadurch zu einer Abschwächung der Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts führen würde, daß dem für die Anwendung dieses Rechts zuständigen Gericht die Befugnis abgesprochen wird, bereits zum Zeitpunkt dieser Anwendung alles Erforderliche zu tun, um diejenigen innerstaatlichen Rechtsvorschriften auszuschalten, die unter Umständen ein Hindernis für die volle Wirksamkeit der Gemeinschaftsnormen bilden. Dies wäre dann der Fall, wenn bei einem Widerspruch zwischen einer gemeinschaftsrechtlichen Bestimmung und einem späteren staatlichen Gesetz die Lösung dieses Normenkonflikts einem über ein eigenes Beurteilungsermessen verfügenden anderen Organ als dem Gericht, das für die Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu sorgen hat, vorbehalten wäre, selbst wenn das Hindernis, das sich so der vollen Wirksamkeit dieses Rechts in den Weg stellt, nur vorübergehender Art wäre.

Tenor:

Das staatliche Gericht, das im Rahmen seiner Zuständigkeit die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts anzuwenden hat, ist gehalten, für die volle Wirksamkeit dieser Normen Sorge zu tragen, indem es erforderlichenfalls jede – auch spätere – entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts aus eigener Entscheidungsbefugnis unangewendet läßt, ohne daß es die vorherige Beseitigung dieser Bestimmung auf gesetzgeberischem Wege oder durch irgendein anderes verfassungsrechtliches Verfahren beantragen oder abwarten müßte.

Weitere wichtige Entscheidung:

* **Rs. C-409/06, Winner Wetten** (Winner Wetten gegen Bürgermeisterin der Stadt Bergheim), Urteil vom 8. September 2010; ECLI:EU:C:2010:503

Aus den Entscheidungsgründen:

[53] Einleitend ist darauf hinzuweisen, dass nach ständiger Rechtsprechung gemäß dem Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts die Vertragsbestimmungen und die unmittelbar geltenden Rechtsakte der Organe in ihrem Verhältnis zum innerstaatlichen Recht der Mitgliedstaaten zur Folge haben, dass allein durch ihr Inkrafttreten jede entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts ohne Weiteres unanwendbar wird (vgl. u. a. Urteile Simmenthal, Randnr. 17 [= Fall 17], und vom 19. Juni 1990, Factortame u. a., C-213/89, Slg. 1990, I-2433, Randnr. 18).

[54] Wie der Gerichtshof hervorgehoben hat, müssen nämlich die unmittelbar geltenden Bestimmungen des Unionsrechts, die für alle von ihnen Betroffenen eine unmittelbare Quelle von Rechten und Pflichten sind, einerlei, ob es sich um die Mitgliedstaaten oder um solche Einzelnen handelt, die an dem Unionsrecht unterliegenden Rechtsverhältnissen beteiligt sind, ihre volle Wirkung einheitlich in sämtlichen Mitgliedstaaten vom Zeitpunkt ihres Inkrafttretens an und während der gesamten Dauer ihrer Gültigkeit entfalten (vgl. in diesem Sinne Urteile Simmenthal, Randnrn. 14 und 15, und Factortame u. a., Randnr. 18).

[55] Nach ständiger Rechtsprechung ist zudem jedes im Rahmen seiner Zuständigkeit angerufene nationale Gericht als Organ eines Mitgliedstaats verpflichtet, in Anwendung des in Art. 10 EG niedergelegten Grundsatzes der Zusammenarbeit das unmittelbar geltende Unionsrecht uneingeschränkt anzuwenden und die Rechte, die es den Einzelnen verleiht, zu schützen, indem es jede möglicherweise entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts, gleichgültig, ob sie früher oder später als die Unionsnorm ergangen ist, unangewandt lässt (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile Simmenthal, Randnrn. 16 und 21 [= Fall 17], und Factortame u. a., Randnr. 19).

[56] Demnach ist jede Bestimmung einer nationalen Rechtsordnung oder jede Gesetzgebungs-, Verwaltungs- oder Gerichtspraxis, die dadurch zu einer Abschwächung der Wirksamkeit des Unionsrechts führen würde, dass dem für die Anwendung dieses Rechts zuständigen Gericht die Befugnis abgesprochen wird, bereits zum Zeitpunkt dieser Anwendung alles Erforderliche zu tun, um diejenigen innerstaatlichen Rechtsvorschriften beiseite zu lassen, die unter Umständen ein Hindernis für die volle Wirksamkeit der unmittelbar geltenden Normen des Unionsrechts bilden, mit den in der Natur des Unionsrechts liegenden Erfordernissen unvereinbar (Urteile Simmenthal, Randnr. 22 [= Fall 17], und Factortame u. a., Randnr. 20).

[57] Der Gerichtshof hat klargestellt, dass dies insbesondere dann der Fall wäre, wenn bei einem Widerspruch zwischen einer unionsrechtlichen Bestimmung und einem späteren nationalen Gesetz die Lösung dieses Normenkonflikts einem über ein eigenes Ermessen verfügenden anderen Organ als dem Gericht, das für die Anwendung des Unionsrechts zu sorgen hat, vorbehalten wäre, selbst wenn das daraus resultierende Hindernis für die volle Wirksamkeit des Unionsrechts nur vorübergehender Art wäre (Urteil Simmenthal, Randnr. 23 [= Fall 17]).

[58] Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Grundsatz des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes nach ständiger Rechtsprechung ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts ist, der sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergibt, in den Art. 6 und 13 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten verankert ist und auch in Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union bekräftigt worden ist, und dass die Gerichte der Mitgliedstaaten insoweit in Anwendung des in Art. 10 EG niedergelegten Grundsatzes der Zusammenarbeit den Schutz der Rechte zu gewährleisten haben, die den Einzelnen aus dem Unionsrecht erwachsen (Urteil vom 13. März 2007, Unibet, [= Fall 70], Randnrn. 37 und 38 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[59] Im vorliegenden Fall ist festzustellen, dass sich das Bundesverfassungsgericht, als es in seinem Urteil vom 28. März 2006 und seinem Beschluss vom 2. August 2006 entschied, dass die Anforderungen des Grundgesetzes durch ein Monopol wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende missachtet werden, nicht zur Vereinbarkeit dieses Monopols mit dem Gemeinschaftsrecht äußerte, sondern in dem genannten Urteil im Gegenteil hervorhob, dass es sich insoweit im konkreten Fall nicht für zuständig halte.

[60] Zu dem Umstand, dass das Bundesverfassungsgericht im Anschluss an die Feststellung der Grundgesetzwidrigkeit entschied, die Wirkungen der innerstaatlichen Rechtsvorschriften über das Monopol unter den in den Randnrn. 13 und 14 des vorliegenden Urteils wiedergegebenen Voraussetzungen vorübergehend aufrechtzuerhalten, ergibt sich aus der in den Randnrn. 53 bis 58 des vorliegenden Urteils wiedergegebenen Rechtsprechung, dass ein solcher Umstand ein nationales Gericht, das feststellt, dass diese Rechtsvorschriften unmittelbar geltende Bestimmungen des Unionsrechts wie die Art. 43 EG und 49 EG missachten, nicht daran hindern kann, die genannten Vorschriften in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit gemäß dem Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts unangewandt zu lassen (...).

[61] Es kann nämlich nicht zugelassen werden, dass Vorschriften des nationalen Rechts, auch wenn sie Verfassungsrang haben, die einheitliche Geltung und die Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 17. Dezember 1970, Internationale Handelsgesellschaft [= Fall 16], Randnr. 3).

[62] Aus der Vorlageentscheidung, und zwar bereits aus dem Wortlaut der ersten Vorlagefrage, geht hervor, dass das vorlegende Gericht auch wissen möchte, ob allgemein und damit unabhängig von der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 28. März 2006 die sich aus dem Vorrangsprinzip ergebende Wirkung einer Verdrängung der gegen die Art. 43 EG und 49 EG verstoßenden nationalen Rechtsvorschriften für die Zeit ausgesetzt werden könnte, die benötigt wird, um diese Rechtsvorschriften mit den genannten Bestimmungen des Vertrags in Einklang zu bringen. Wie sich aus Randnr. 26 des vorliegenden Urteils ergibt, stellt das vorlegende Gericht diese Frage nämlich insbesondere im Zusammenhang mit dem Umstand, dass das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen zwar die Auffassung vertreten hat, dass sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergebe, dass die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Rechtsvorschriften gegen die Art. 43 EG und 49 EG verstießen, aber dennoch entschieden hat, dass eine solche Aussetzung in Bezug auf diese Rechtsvorschriften gerechtfertigt sei, weil zwingende, an den Schutz der Sozialordnung und der Bürger vor den Gefahren des Glücksspiels anknüpfende Gründe der Entstehung einer Gesetzeslücke entgegenstünden, zu der die sofortige Verdrängung der entsprechenden Rechtsvorschriften führen würde.

[63] Alle Mitgliedstaaten, die Erklärungen abgegeben haben, haben im Kern geltend gemacht, dass die Anerkennung des Bestehens eines Grundsatzes, nach dem die Wirkungen einer nationalen Norm, in der ein Verstoß gegen eine unmittelbar geltende Norm des Unionsrechts gesehen werde, unter außergewöhnlichen Umständen vorübergehend aufrechterhalten werden könnten, in Analogie zu der Rechtsprechung gerechtfertigt sei, die der Gerichtshof auf der Grundlage von Art. 231 Abs. 2 EG zur vorübergehenden Aufrechterhaltung der Wirkungen von Rechtsakten des Gemeinschaftsrechts entwickelt habe, die er nach Art. 230 EG für nichtig erklärt oder deren Ungültigkeit er nach Art. 234 EG festgestellt habe.

[64] Hierzu ist zwar festzustellen, dass der Gerichtshof gemäß Art. 231 Abs. 2 EG – jetzt Art. 264 Abs. 2 AEUV –, der im Rahmen eines Ersuchens um Vorabentscheidung über die Gültigkeit gemäß Art. 234 EG – jetzt Art. 267 AEUV – entsprechend anwendbar ist, die Befugnis hat, in jedem Einzelfall diejenigen Wirkungen einer von ihm für nichtig oder für ungültig erklärten Handlung der Union zu bezeichnen, die als fortgeltend zu betrachten sind (...).

[65] In Ausübung dieser Zuständigkeit kann der Gerichtshof insbesondere die Wirkungen der Nichtigerklärung oder der Feststellung der Ungültigkeit einer solchen Handlung aussetzen, bis die festgestellte Rechtswidrigkeit mit einer neuen Handlung behoben wird (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteil vom 3. September 2008, Kadi [= Fall 119], Randnrn. 373 bis 376, in Bezug auf eine Nichtigerklärung und Urteil Régie Networks, Randnr. 126, in Bezug auf eine Feststellung der Ungültigkeit).

[66] Nach der Rechtsprechung kann die Aufrechterhaltung der Wirkungen einer für nichtig oder für ungültig erklärten Handlung der Union, mit der bezweckt wird, keinen regelungsfreien Zustand entstehen zu lassen, bis eine neue Handlung an die Stelle der für nichtig oder für ungültig erklärten getreten ist (...), durch zwingende Erwägungen der Rechtssicherheit, die mit allen betroffenen öffentlichen wie privaten Interessen zusammenhängen, gerechtfertigt sein (...), und zwar für den Zeitraum, der erforderlich ist, um es zu ermöglichen, die Rechtswidrigkeit zu beheben (vgl. in diesem Sinne u. a. Urteile Kadi [= Fall 119], Randnr. 375 (...)).

[67] Dazu genügt jedoch der Hinweis, dass – selbst wenn man davon ausgeht, dass ähnliche Erwägungen wie die, die der angeführten, für Maßnahmen der Union entwickelten Rechtsprechung zugrunde liegen, in analoger Anwendung ausnahmsweise zu einer vorübergehenden Aussetzung der Verdrängungswirkung führen können, die eine unmittelbar geltende Rechtsvorschrift der Union gegenüber ihr entgegenstehendem nationalem Recht ausübt – eine solche Aussetzung, über deren Voraussetzungen nur der Gerichtshof entscheiden könnte, im vorliegenden Fall von vornherein auszuschließen ist, da keine zwingenden Erwägungen der Rechtssicherheit vorliegen, die sie rechtfertigen könnten.

[68] Aus der Vorlageentscheidung geht nämlich hervor, dass das vorlegende Gericht, das allein für die Würdigung des Sachverhalts des bei ihm anhängigen Rechtsstreits zuständig ist, in diesem Stadium der Ansicht war, dass die im Ausgangsverfahren in Rede stehende restriktive Regelung nicht effektiv dazu beitrug, die Wettktivitäten in kohärenter und systematischer Weise zu begrenzen, so dass sich aus der bisherigen Rechtsprechung des Gerichtshofs ergab, dass eine solche Regelung, die nicht mit dem Ziel gerechtfertigt werden kann, Anreize zu überhöhten Ausgaben für das Spielen zu vermeiden und die Spielsucht zu bekämpfen, gegen die Art. 43 EG und 49 EG verstößt.

[69] Nach alledem ist auf die erste Vorlagefrage zu antworten, dass aufgrund des Vorrangs des unmittelbar geltenden Unionsrechts eine nationale Regelung über ein staatliches Sportwettenmonopol, die nach den Feststellungen eines nationalen Gerichts Beschränkungen mit sich bringt, die mit der Niederlassungsfreiheit und dem freien Dienstleistungsverkehr unvereinbar sind, weil sie nicht dazu beitragen, die Wettktivitäten in kohärenter und systematischer Weise zu begrenzen, nicht für eine Übergangszeit weiter angewandt werden darf.

(18) EuGH, Rs. C-42/17, **Taricco II** (Strafverfahren gegen M.A.S. und M.B.), Urteil vom 5. Dezember 2017; ECLI:EU:C:2017:936

Thema: Vorrang des Unionsrechts vor nationalem Verfassungsrecht

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Wie ist das Eigenmittelsystem der EU von den Mitgliedstaaten zu schützen? (Rn. 33 ff.)
- 2) Kann dem der Grundsatz der Verjährung entgegengehalten werden? (Rn. 39 ff.)
- 3) Sind dabei die Grundrechte zu beachten? (Rn. 46 ff.)
- 4) Wurde die Frage des Corte costituzionale erschöpfend beantwortet?

Sachverhalt und Verfahren:

Im Urteil Taricco (C-105/14, EU:C:2015:555) hat der Gerichtshof entschieden, dass Art. 160 letzter Absatz des Strafgesetzbuchs in Verbindung mit dessen Art. 161 (im Folgenden: einschlägige Vorschriften des Strafgesetzbuchs) dadurch, dass sie vorsehen, dass eine Unterbrechungshandlung im Rahmen der Strafverfolgung von schwerem Mehrwertsteuerbetrug die Wirkung hat, die Verjährungsfrist um lediglich ein Viertel ihrer ursprünglichen Dauer zu verlängern, die den Mitgliedstaaten durch Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV auferlegten Verpflichtungen beeinträchtigen können, falls diese nationale Regelung die Verhängung von wirksamen und abschreckenden Sanktionen in einer beträchtlichen Anzahl von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichteten schweren Betrugsfällen verhindern oder für die Betrugsfälle zum Nachteil der finanziellen Interessen des betreffenden Mitgliedsstaats längere Verjährungsfristen als für die Betrugsfälle zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union vorsehen. Der Gerichtshof hat ferner entschieden, dass das zuständige nationale Gericht verpflichtet ist, Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV volle Wirkung zu verleihen, indem es erforderlichenfalls die Bestimmungen des nationalen Rechts unangewendet lässt, die die Wirkung hätten, den betreffenden Mitgliedsstaat an der Erfüllung der ihm durch die genannten Bestimmungen des AEU-Vertrags auferlegten Verpflichtungen zu hindern.

Die Corte suprema di cassazione (Oberster Kassationsgerichtshof, Italien) und die Corte d'appello di Milano (Berufungsgerichtshof Mailand, Italien), die der Corte costituzionale (Verfassungsgerichtshof, Italien) Fragen zur Verfassungsmäßigkeit vorgelegt haben, sind der Auffassung, dass die im Urteil Taricco aufgestellte Regel in den beiden bei ihnen anhängigen Verfahren zum Tragen komme. Gegenstand dieser Verfahren sind Straftaten, die unter das Dekret Nr. 74/2000 fallen und als schwer eingestuft werden können. Wären die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs anzuwenden, wären die Taten verjährt, andernfalls könnten die Verfahren mit einer Verurteilung enden. Die Corte d'appello di Milano (Berufungsgericht Mailand) hat überdies Zweifel, ob in dem bei ihr anhängigen Verfahren die Verpflichtung aus Art. 325 Abs. 2 AEUV beachtet wird. Das Vergehen des bandenmäßigen Schmuggels ausländischer Tabakwaren, das Gegenstand von Art. 291 c des Decreto del Presidente della Repubblica n. 43, recante approvazione del testo unico delle disposizioni legislative in materia doganale (Dekrets des Präsidenten der Republik Nr. 43 über die Billigung des Einheitstexts der Rechtsvorschriften in Zollsachen), vom 23. Januar 1973 (GURI Nr. 80 vom 28. März 1973), sei, sei nämlich mit Vergehen wie den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die unter das Dekret Nr. 74/2000 fielen, vergleichbar, unterliege aber nicht denselben Vorschriften über die Obergrenze der Verjährung.

Die Corte suprema di cassazione (Oberster Kassationsgerichtshof) und die Corte d'appello di Milano (Berufungsgerichtshof Mailand) sind daher der Auffassung, dass sie die in den einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs vorgesehenen Verjährungsfristen nach der im Urteil Taricco aufgestellten Regel unangewendet lassen und in der Sache entscheiden müssten.

Die Corte costituzionale (Verfassungsgerichtshof) hat Zweifel an der Vereinbarkeit einer solchen Vorgehensweise mit den obersten Grundsätzen der italienischen Verfassungsordnung und der Beachtung der unveräußerlichen Rechte der Person. Sie verstoße möglicherweise gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen, der u. a. das Bestimmtheitsgebot und das Rückwirkungsverbot in Strafsachen beinhalte.

In der italienischen Rechtsordnung sei die Verjährung in Strafsachen ein Institut des materiellen Rechts und falle daher unter den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit in Art. 25 der italienischen Verfassung. Die Verjährung müsse deshalb durch hinreichend bestimmte und zum Zeitpunkt der Begehung der betreffenden Straftat in Kraft befindliche Vorschriften geregelt sein. Auf Ersuchen der betreffenden nationalen Gerichte habe sie daher zu entscheiden, ob die im Urteil Taricco aufgestellte Regel das nach der Verfassung für materielles Strafrecht geltende Gebot der „Bestimmtheit“ erfülle.

Erstens sei zu prüfen, ob der Täter zur Zeit der Begehung der Straftat bei verständiger Würdigung hätte wissen können, dass der nationale Richter bei Vorliegen der im Urteil Taricco genannten Voraussetzungen nach dem Unionsrecht verpflichtet sei, die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs unangewendet zu lassen. Das Gebot, dass der Täter vor Begehung der Tat eindeutig erkennen können müsse, dass die Tat strafbar sei und mit welcher Strafe sie bedroht sei, ergebe sich auch aus der einschlägigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu Art. 7 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (im Folgenden: EMRK).

Zweitens sei festzustellen, dass im Urteil Taricco nicht genau genug angegeben werde, welche Gesichtspunkte der nationale Richter bei der Feststellung der „beträchtlichen Anzahl von Fällen“, an die die Anwendung der im Urteil Taricco aufgestellten Regel anknüpfe, zu berücksichtigen habe, und dass es daher den Entscheidungsspielraum der Gerichte nicht einschränke.

Im Urteil Taricco werde außerdem nicht auf die Vereinbarkeit der darin aufgestellten Regel mit den obersten Grundsätzen der italienischen Verfassungsordnung eingegangen. Die Beurteilung dieser Frage werde ausdrücklich den zuständigen nationalen Gerichten überlassen. Dazu heiße es in Rn. 53 des Urteils, dass das nationale Gericht, sollte es entscheiden, die einschlägigen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs unangewendet zu lassen, auch darauf achten müsse, dass die Grundrechte der betreffenden Personen beachtet würden. Weiter heiße es in Rn. 55 des Urteils, dass die Nichtanwendung der fraglichen nationalen Bestimmungen unter dem Vorbehalt der Prüfung der Rechte der Angeklagten durch das nationale Gericht stehe.

Im Übrigen habe sich der Gerichtshof im Urteil Taricco zur Frage der Vereinbarkeit der darin aufgestellten Regel mit Art. 49 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta) lediglich unter dem Gesichtspunkt des Rückwirkungsverbots geäußert. Den anderen Gesichtspunkt des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen, das Erfordernis hinreichender Bestimmtheit der Sanktionsregelung, habe er dagegen nicht geprüft. Es handele sich dabei aber um ein Erfordernis, das Bestandteil der gemeinsamen verfassungsrechtlichen Traditionen der Mitgliedstaaten und des Schutzsystems der EMRK und damit ein allgemeiner Grundsatz des Unionsrechts sei. Selbst wenn die Verjährung in Strafsachen in der italienischen Rechtsordnung dem Verfahrensrecht zuzuordnen sein sollte, müssten die für sie geltenden Vorschriften hinreichend bestimmt sein.

Aus den Entscheidungsgründen:

[27] Im Ausgangsverfahren stellt sich nach Ansicht der Corte costituzionale (Verfassungsgerichtshof) die Frage, ob die im Urteil Taricco aufgestellte Verpflichtung, die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs unangewendet zu lassen, gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen verstoßen könnte, und zwar zum einen, weil die Verjährung nach italienischem Recht ein materielles Institut darstellt, so dass die für sie geltenden Vorschriften für die Bürger zur Zeit der Begehung der ihnen zur Last gelegten Taten vorhersehbar sein müssen und nicht rückwirkend zu ihren Lasten geändert

werden dürfen, und zum anderen wegen des Erfordernisses, dass alle nationalen Rechtsvorschriften über die Strafbarkeit auf einer Rechtsgrundlage beruhen müssen, die hinreichend bestimmt ist, um der Würdigung durch die nationalen Gerichte einen Rahmen und eine Leitlinie geben zu können.

[28] In Anbetracht der vom vorlegenden Gericht im Hinblick auf den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen aufgeworfenen Fragen, die dem Gerichtshof in der Rechtssache, in der das Urteil Taricco ergangen ist, nicht zur Kenntnis gebracht worden waren, ist daher die im Urteil Taricco vorgenommene Auslegung von Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV zu präzisieren.

Zur ersten und zur zweiten Frage

[29] Mit der ersten und der zweiten Frage, die zusammen zu prüfen sind, möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV dahin auszulegen ist, dass die nationalen Gerichte verpflichtet sind, im Rahmen eines Strafverfahrens wegen Mehrwertsteuerstraftaten innerstaatliche Verjährungsvorschriften, die zum nationalen materiellen Recht gehören und der Verhängung wirksamer und abschreckender strafrechtlicher Sanktionen in einer beträchtlichen Anzahl von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichteten schweren Betrugsfällen entgegenstehen oder für Betrugsfälle zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union kürzere Verjährungsfristen vorsehen als für Fälle zum Nachteil der finanziellen Interessen des betreffenden Mitgliedstaats, auch dann unangewendet zu lassen, wenn dies wegen mangelnder Bestimmtheit der anwendbaren Rechtsnorm oder wegen ihrer rückwirkenden Anwendung gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen verstoßen würde.

[30] Nach Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtete rechtswidrige Handlungen mit effektiven und abschreckenden Maßnahmen zu bekämpfen und zur Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Union richten, die gleichen Maßnahmen zu ergreifen, die sie auch zur Bekämpfung von Betrügereien ergreifen, die sich gegen ihre eigenen finanziellen Interessen richten.

[31] Da die Eigenmittel der Union nach dem Beschluss 2014/335/EU, Euratom des Rates vom 26. Mai 2014 über das Eigenmittelsystem der Europäischen Union (ABl. 2014, L 168, S. 105) u. a. die Einnahmen umfassen, die sich aus der Anwendung eines einheitlichen Satzes auf die nach den Unionsvorschriften bestimmte einheitliche Mehrwertsteuer-Eigenmittelbemessungsgrundlage ergeben, besteht ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Erhebung der Mehrwertsteuereinnahmen unter Beachtung des einschlägigen Unionsrechts und der Zurverfügungstellung entsprechender Mehrwertsteuermittel für den Haushalt der Union. Denn jedes Versäumnis bei der Erhebung Ersterer führt potenziell zu einer Verringerung Letzterer (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 26. Februar 2013, Åkerberg Fransson [= Fall 89], Rn. 26, und Taricco, Rn. 38).

[32] Die Mitgliedstaaten müssen eine wirksame Erhebung der Eigenmittel der Union garantieren (...). Dabei müssen sie auch Eigenmittel beitreiben, die dem Haushalt der Union durch Betrug entzogen wurden.

[33] Die Mitgliedstaaten können frei wählen, welche Sanktionen sie anwenden, um die Erhebung der Einnahmen aus der Mehrwertsteuer in ihrer Gesamtheit und damit den Schutz der finanziellen Interessen der Union zu gewährleisten. Dabei kann es sich um verwaltungsrechtliche oder strafrechtliche Sanktionen oder um eine Kombination aus beiden handeln (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 26. Februar 2013, Åkerberg Fransson = Fall 89], Rn. 34, und Taricco, Rn. 39).

[34] Strafrechtliche Sanktionen können allerdings unerlässlich sein, um bestimmte Fälle von schwerem Mehrwertsteuerbetrug wirksam und abschreckend zu bekämpfen (vgl. in diesem Sinne Urteil Taricco, Rn. 39).

[35] Die Mitgliedstaaten müssen deshalb darauf achten, dass schwere Betrugsfälle zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union im Bereich der Mehrwertsteuer durch wirksame und abschreckende Strafen geahndet werden. Sonst verstoßen sie gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 325 Abs. 1 AEUV (vgl. in diesem Sinne Urteil Taricco, Rn. 42 und 43).

[36] Mithin verstoßen die Mitgliedstaaten gegen ihre Verpflichtungen aus Art. 325 Abs. 1 AEUV, wenn die Strafen, die sie verhängen, um schwere Betrugsfälle im Bereich der Mehrwertsteuer zu ahnden, nicht zu gewährleisten vermögen, dass die Mehrwertsteuer in voller Höhe wirksam erhoben wird. Sie müssen auch darauf achten, dass die im nationalen Recht vorgesehenen Verjährungsvorschriften eine effektive Verfolgung der im Zusammenhang mit solchen Betrugsfällen begangenen Straftaten ermöglichen.

[37] Hinzu kommt, dass die Mitgliedstaaten nach Art. 325 Abs. 2 AEUV zur Bekämpfung von Betrügereien, die sich gegen die finanziellen Interessen der Union richten, u. a. im Bereich der Mehrwertsteuer die gleichen Maßnahmen ergreifen müssen, die sie auch zur Bekämpfung von Betrügereien ergreifen, die sich gegen ihre eigenen finanziellen Interessen richten.

[38] Zu den Folgen einer etwaigen Unvereinbarkeit nationaler Rechtsvorschriften mit Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass dieser Artikel den Mitgliedstaaten Verpflichtungen zur Erreichung eines bestimmten Ergebnisses auferlegt, die im Hinblick auf die Anwendung der in diesen Bestimmungen aufgestellten Regeln an keine Bedingung geknüpft sind (vgl. in diesem Sinne Urteil Taricco, Rn. 51).

[39] Die zuständigen nationalen Gerichte müssen somit den Verpflichtungen, die sich aus Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV ergeben, volle Wirkung verleihen und innerstaatliche Rechtsvorschriften, namentlich im Bereich der Verjährung, unangewendet lassen, wenn diese im Rahmen eines Verfahrens über schwere Mehrwertsteuerstraftaten der Verhängung effektiver und abschreckender Strafen zur Bekämpfung von Betrügereien

en, die sich gegen die finanziellen Interessen der Union richten, entgegenstehen (vgl. in diesem Sinne Urteil Taricco, Rn. 49 und 58).

[40] Nach den Ausführungen in Rn. 58 des Urteils Taricco können die fraglichen nationalen Rechtsvorschriften die dem betreffenden Mitgliedstaat durch Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV auferlegten Verpflichtungen beeinträchtigen, falls sie die Verhängung wirksamer und abschreckender Strafen in einer beträchtlichen Anzahl von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichteten schweren Betrugsfällen verhindern oder für Betrugsfälle zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union kürzere Verjährungsfristen vorsehen als für Betrugsfälle zum Nachteil der finanziellen Interessen des betreffenden Mitgliedstaats.

[41] Es ist in erster Linie Aufgabe des nationalen Gesetzgebers, die Verjährung so zu regeln, dass sie den Anforderungen von Art. 325 AEUV im Licht der vom Gerichtshof in Rn. 58 des Urteils Taricco angestellten Erwägungen genügt. Er hat nämlich zu gewährleisten, dass die nationale Regelung der Verjährung in Strafsachen nicht dazu führt, dass eine beträchtliche Anzahl von schweren Betrugsfällen im Bereich der Mehrwertsteuer ungeahndet bleiben, und dass sie nicht für Angeklagte in Betrugsfällen zum Nachteil der finanziellen Interessen des betreffenden Mitgliedstaats strenger ist als in Betrugsfällen zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union.

[42] Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass eine sofort anwendbare und auch für noch nicht verjährte Straftaten geltende Verlängerung einer Verjährungsfrist durch den nationalen Gesetzgeber in der Regel keinen Verstoß gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen darstellt (vgl. in diesem Sinne Urteil Taricco, Rn. 57 und die dort angeführte Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte).

[43] Hinzuzufügen ist, dass im Bereich des Schutzes der finanziellen Interessen der Union durch die Auferlegung von Strafen eine geteilte Zuständigkeit der Union und der Mitgliedstaaten im Sinne von Art. 4 Abs. 2 AEUV besteht.

[44] Im vorliegenden Fall waren die Rechtsvorschriften über die Verjährung von Straftaten im Bereich der Mehrwertsteuer zu der im Ausgangsverfahren maßgebenden Zeit auf Unionsebene noch nicht harmonisiert. Dies ist erst durch die Richtlinie (EU) 2017/1371 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2017 über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichtetem Betrug (ABl. 2017, L 198, S. 29) teilweise geschehen.

[45] Es stand der Italienischen Republik damals also frei, zu bestimmen, dass die Rechtsvorschriften über die Verjährung ebenso wie die Rechtsvorschriften über die Straftatbestände und das Strafmaß zum materiellen Strafrecht gehören und deshalb wie Letztere dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen unterliegen.

[46] Die zuständigen nationalen Gerichte haben, sofern sie in laufenden Verfahren die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs unangewendet lassen müssen, ihrerseits darauf zu achten, dass die Grundrechte der Personen, denen eine Straftat zur Last gelegt wird, beachtet werden (vgl. in diesem Sinne Urteil Taricco, Rn. 53).

[47] Dabei steht es den nationalen Behörden und Gerichten frei, nationale Schutzstandards für die Grundrechte anzuwenden, sofern dadurch weder das Schutzniveau der Charta, wie sie vom Gerichtshof ausgelegt wird, noch der Vorrang, die Einheit oder die Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigt werden (Urteil vom 26. Februar 2013, Åkerberg Fransson [= Fall 89], Rn. 29 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[48] Insbesondere müssen sich die zuständigen nationalen Gerichte bei der Verhängung von Strafen vergegenwärtigen, dass die Rechte gewährleistet sind, die sich für die Angeklagten aus dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen ergeben.

[49] Das vorlegende Gericht vertritt die Auffassung, dass diese Rechte in den bei ihm anhängigen Verfahren nicht beachtet würden, wenn die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs nicht angewandt würden. Zum einen hätten die betreffenden Personen vor der Verkündung des Urteils Taricco bei verständiger Würdigung nicht vorhersehen können, dass die nationalen Gerichte nach Art. 325 AEUV unter den in diesem Urteil aufgestellten Voraussetzungen verpflichtet seien, die genannten Vorschriften unangewendet zu lassen.

[50] Zum anderen könnten die nationalen Gerichte nicht den konkreten Inhalt der Voraussetzungen festlegen, unter denen sie die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs unangewendet lassen müssten – nämlich dann, wenn diese Vorschriften die Verhängung von wirksamen und abschreckenden Sanktionen in einer beträchtlichen Anzahl von schweren Betrugsfällen verhindern –, ohne die ihrem Entscheidungsspielraum durch den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen gesetzten Grenzen zu überschreiten.

[51] Insoweit ist auf die hohe Bedeutung hinzuweisen, die den die Vorhersehbarkeit, die Bestimmtheit und das Verbot der Rückwirkung der anzuwendenden Strafvorschriften betreffenden Anforderungen des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen sowohl in der Rechtsordnung der Union als auch in den nationalen Rechtsordnungen zukommt.

[52] Dieser in Art. 49 der Charta niedergelegte Grundsatz bindet die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Unionsrechts im Sinne von Art. 51 Abs. 1 der Charta, etwa wenn sie im Rahmen der ihnen durch Art. 325 AEUV auferlegten Verpflichtungen die Verhängung von Strafen wegen Straftaten im Bereich der Mehrwertsteuer vorsehen. Die Verpflichtung, eine wirksame Erhebung der Mittel der Union zu garantieren, darf diesem Grundsatz deshalb nicht zuwiderlaufen (...).

[53] Der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen gehört im Übrigen zu den gemeinsamen verfassungsrechtlichen Traditionen der Mitgliedstaaten (...) und ist in verschiedenen völkerrechtlichen Verträgen, u. a. in Art. 7 Abs. 1 EMRK, festgeschrieben worden (...).

[54] Nach den Erläuterungen zur Charta der Grundrechte (ABl. 2007, C 303, S. 17) hat das in Art. 49 der Charta garantierte Recht nach deren Art. 52 Abs. 3 dieselbe Bedeutung und dieselbe Tragweite wie das von der EMRK garantierte Recht.

[55] Zu den Anforderungen, die sich aus dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen ergeben, ist erstens festzustellen, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte zu Art. 7 Abs. 1 EMRK entschieden hat, dass Strafvorschriften nach diesem Grundsatz hinsichtlich der Definition sowohl des Straftatbestands als auch des Strafmaßes bestimmten Anforderungen an die Zugänglichkeit und Vorhersehbarkeit genügen müssen (vgl. EGMR, 15. November 1996, *Cantoni/Frankreich*, CE:ECHR:1996:1115JUD001786291, § 29, EGMR, 7. Februar 2002, *E.K./Türkei*, CE:ECHR:2002:0207JUD002849695, § 51, EGMR, 29. März 2006, *Achour/Frankreich*, CE:ECHR:2006:0329JUD006733501, § 41, und EGMR, 20. September 2011, *OAO Neftyanaya Kompaniya Yukos/Russland*, CE:ECHR:2011:0920JUD001490204, §§ 567 bis 570).

[56] Zweitens ist hervorzuheben, dass aus dem Bestimmtheitsgebot als einer Ausprägung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen folgt, dass das Gesetz die Straftaten und die für sie angedrohten Strafen klar definieren muss. Diese Voraussetzung ist erfüllt, wenn der Bürger anhand des Wortlauts der einschlägigen Bestimmung und nötigenfalls mit Hilfe ihrer Auslegung durch die Gerichte erkennen kann, welche Handlungen und Unterlassungen seine strafrechtliche Verantwortung begründen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 28. März 2017, *Rosneft* [= Fall 86], Rn. 162).

[57] Drittens ist es mit dem Rückwirkungsverbot in Strafsachen u. a. unvereinbar, dass ein Richter in einem Strafverfahren wegen eines Verhaltens, das nicht durch eine vor Begehung der in Rede stehenden Straftat erlassene nationale Rechtsvorschrift verboten ist, eine Strafe verhängen oder die Regelung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit derer, gegen die sich das Verfahren richtet, verschärfen kann (...).

[58] Wie in Rn. 45 des vorliegenden Urteils ausgeführt, gelten die dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen innewohnenden Erfordernisse der Vorhersehbarkeit, der Bestimmtheit und des Rückwirkungsverbots in der italienischen Rechtsordnung auch für die Regelung der Verjährung von Mehrwertsteuerstraftaten.

[59] Daraus folgt zum einen, dass das nationale Gericht zu prüfen hat, ob die nach Rn. 58 des Urteils Taricco erforderliche Feststellung, dass die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs die Verhängung von wirksamen und abschreckenden Strafen in einer beträchtlichen Anzahl schwerer, gegen die finanziellen Interessen der Union gerichteter Betrugsfälle verhindern, in der italienischen Rechtsordnung hinsichtlich der Bestimmung der anwendbaren Verjährungsregelung eine Unsicherheit schafft, die gegen den Grundsatz der Bestimmtheit des anzuwendenden Rechts verstößt. Sollte dies tatsächlich der Fall sein, sind die nationalen Gerichte nicht verpflichtet, die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs unangewendet zu lassen.

[60] Zum anderen ist es nicht mit den in Rn. 58 des vorliegenden Urteils genannten Erfordernissen vereinbar, dass das nationale Gericht in Verfahren gegen Personen, denen zur Last gelegt wird, vor der Verkündung des Urteils Taricco Mehrwertsteuerstraftaten begangen zu haben, die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs unangewendet lässt. Der Gerichtshof hat nämlich bereits in Rn. 53 des Urteils Taricco darauf hingewiesen, dass gegen solche Personen im Fall der Nichtanwendung dieser Vorschriften Sanktionen verhängt werden könnten, denen sie aller Wahrscheinlichkeit nach entgangen wären, wenn die Vorschriften angewandt worden wären. Für sie könnten also rückwirkend strengere Strafbarkeitsbedingungen gelten als zur Zeit der Begehung der Straftat.

[61] Sollte das nationale Gericht zu der Auffassung gelangen, dass der Verpflichtung, die einschlägigen Vorschriften des Strafgesetzbuchs unangewendet zu lassen, der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen entgegensteht, wäre es somit nicht verpflichtet, dieser Verpflichtung nachzukommen, selbst wenn dadurch einer mit dem Unionsrecht unvereinbaren nationalen Sachlage abgeholfen werden könnte (...). Wie in den Rn. 41 und 42 des vorliegenden Urteils ausgeführt, ist es dann Sache des nationalen Gesetzgebers, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen.

[62] Angesichts der vorstehenden Erwägungen ist auf die erste und die zweite Frage zu antworten, dass Art. 325 Abs. 1 und 2 AEUV dahin auszulegen ist, dass die nationalen Gerichte verpflichtet sind, im Rahmen eines Strafverfahrens wegen Mehrwertsteuerstraftaten innerstaatliche Verjährungsvorschriften, die zum nationalen materiellen Recht gehören und der Verhängung wirksamer und abschreckender strafrechtlicher Sanktionen in einer beträchtlichen Anzahl von gegen die finanziellen Interessen der Union gerichteten schweren Betrugsfällen entgegenstehen oder für schwere Betrugsfälle zum Nachteil der finanziellen Interessen der Union kürzere Verjährungsfristen vorsehen als für Fälle zum Nachteil der finanziellen Interessen des betreffenden Mitgliedstaats, unangewendet zu lassen, es sei denn, ihre Nichtanwendung führt wegen mangelnder Bestimmtheit der anwendbaren Rechtsnorm oder wegen der rückwirkenden Anwendung von Rechtsvorschriften, die strengere Strafbarkeitsbedingungen aufstellen als die zum Zeitpunkt der Begehung der Straftat geltenden Rechtsvorschriften, zu einem Verstoß gegen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit im Zusammenhang mit Straftaten und Strafen.

II. Autonomie des Unionsrechts

(19) **EuGH, Rs. C-284/16, Achmea** (Slowakische Republik gegen Achmea BV), Urteil vom 6. März 2018; ECLI:EU:C:2018:158

Thema: Autonomie des Unionsrechts/Investitionsschutz

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Was ist unter der Autonomie des Unionsrechts zu verstehen? (Rn. 32 ff.)
- 2) Sind Schiedsgerichte damit vereinbar? (Rn. 45 ff.)
- 3) Bezieht sich der Ausschluss nur auf Schiedsverfahren zwischen Mitgliedstaaten? (vgl. Gutachten 1/17, CETA = Fall 121)

Sachverhalt und Verfahren:

Der Rechtsstreit zwischen der Slowakischen Republik und der Achmea BV betrifft einen Schiedsspruch vom 7. Dezember 2012, den das im Abkommen zwischen dem Königreich der Niederlande und der Tschechischen und Slowakischen Föderativen Republik über die Förderung und den gegenseitigen Schutz von Investitionen (im Folgenden: BIT) vorgesehene Schiedsgericht erlassen hat. Am 1. Januar 1993 trat die Slowakische Republik als Rechtsnachfolgerin der Tschechischen und Slowakischen Föderativen Republik in deren Rechte und Pflichten aus dem BIT ein, und am 1. Mai 2004 wurde sie Mitglied der Europäischen Union.

Im Zuge einer Reform ihres Gesundheitswesens öffnete die Slowakische Republik im Jahr 2004 den slowakischen Markt für in- und ausländische Anbieter privater Krankenversicherungen. Nach ihrer Zulassung als Krankenversicherer eröffnete Achmea, ein zu einem niederländischen Versicherungskonzern gehörendes Unternehmen, in der Slowakei eine Tochtergesellschaft, in die sie Kapital einbrachte und über die sie private Krankenversicherungen auf dem slowakischen Markt anbot. Im Jahr 2006 machte die Slowakische Republik die Liberalisierung des privaten Krankenversicherungsmarkts teilweise rückgängig. Insbesondere verbot sie mit einem Gesetz vom 25. Oktober 2007 die Ausschüttung von Gewinnen aus dem privaten Krankenversicherungsgeschäft. Nachdem der Ústavný súd Slovenskej republiky (Verfassungsgerichtshof der Slowakischen Republik) mit Urteil vom 26. Januar 2011 erklärt hatte, dass dieses Verbot gegen die slowakische Verfassung verstoße, ließ die Slowakische Republik mit einem am 1. August 2011 in Kraft getretenen Gesetz die fraglichen Gewinnausschüttungen wieder zu.

Da Achmea der Auffassung war, dass die gesetzlichen Maßnahmen der Slowakischen Republik ihr einen Schaden zugefügt hätten, leitete sie ab Oktober 2008 gemäß Art. 8 des BIT gegen diesen Mitgliedstaat ein Schiedsverfahren ein, Schiedsort war Frankfurt am Main (Deutschland), mithin ist auf das fragliche Schiedsverfahren das deutsche Recht anwendbar. Die Slowakische Republik erhob in diesem Schiedsverfahren eine Einrede der Unzuständigkeit des Schiedsgerichts. Sie machte insoweit geltend, dass aufgrund ihres Beitritts zur Union der in Art. 8 Abs. 2 des BIT vorgesehene Rückgriff auf ein Schiedsverfahren mit dem Unionsrecht nicht zu vereinbaren sei. Mit Zwischenentscheid vom 26. Oktober 2010 wies das Schiedsgericht diese Einrede zurück. Die dagegen gerichteten Aufhebungsanträge der Slowakischen Republik vor den deutschen Gerichten im ersten Rechtszug und im Rechtsmittelverfahren blieben erfolglos. Mit Schiedsspruch vom 7. Dezember 2012 verurteilte das Schiedsgericht die Slowakische Republik, an Achmea Schadensersatz in Höhe von 22,1 Mio. Euro zu zahlen.

Die Slowakische Republik erhob beim Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Deutschland) Klage auf Aufhebung dieses Schiedsspruchs. Gegen die Zurückweisung ihres Antrags durch das Oberlandesgericht richtet sich die Rechtsbeschwerde der Slowakischen Republik beim Bundesgerichtshof (Deutschland). Nach § 1059 Abs. 2 der ZPO kann ein Schiedsspruch nur aufgehoben werden, wenn einer der in dieser Vorschrift vorgesehenen Aufhebungsgründe vorliegt. So liegt u. a. ein Aufhebungsgrund vor, wenn die Schiedsvereinbarung nach dem Recht, dem die Parteien sie unterstellt haben, ungültig ist oder wenn die Anerkennung oder Vollstreckung des Schiedsspruchs der öffentlichen Ordnung widerspräche.

Der BGH hat das Verfahren ausgesetzt und dem EuGH insbesondere zwei Fragen zur Vorlage vorgelegt. Zum einen möchte er wissen, ob Art. 344 AEUV der Anwendung einer Regelung in einem bilateralen Investitionsschutzabkommen zwischen Mitgliedstaaten der Union (einem sogenannten unionsinternen BIT) entgegensteht, nach der ein Investor eines Vertragsstaats bei einer Streitigkeit über Investitionen in dem anderen Vertragsstaat gegen Letzteren ein Verfahren vor einem Schiedsgericht einleiten darf, wenn das Investitionsschutzabkommen vor dem Beitritt eines der Vertragsstaaten zur Union abgeschlossen worden ist, das Schiedsgerichtsverfahren aber erst danach eingeleitet werden soll. Zum anderen, ob Art. 267 AEUV der Anwendung einer solchen Regelung entgegensteht.

Aus den Entscheidungsgründen:

[31] Mit seiner ersten und seiner zweiten Frage, die gemeinsam zu behandeln sind, möchte das vorliegende Gericht wissen, ob die Art. 267 und 344 AEUV dahin auszulegen sind, dass sie einer Bestimmung in einer internationalen Übereinkunft zwischen den Mitgliedstaaten wie Art. 8 des BIT entgegenstehen, nach der ein Investor eines dieser Mitgliedstaaten im Fall einer Streitigkeit über Investitionen in dem anderen Mitgliedstaat gegen diesen ein Verfahren vor einem Schiedsgericht einleiten darf, dessen Gerichtsbarkeit sich dieser Mitgliedstaat unterworfen hat.

[32] Für die Beantwortung dieser Fragen ist zu beachten, dass nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs eine internationale Übereinkunft die in den Verträgen festgelegte Zuständigkeitsordnung und damit die Autonomie des Rechtssystems der Union, deren Wahrung der Gerichtshof sichert, nicht beeinträchtigen darf. Dieser Grundsatz ist insbesondere in Art. 344 AEUV verankert; danach verpflichten sich die Mitgliedstaaten, Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung der Verträge nicht anders als hierin vorgesehen zu regeln (Gutachten 2/13 [Beitritt der Union zur EMRK = Fall 96], Rn. 201 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[33] Nach ebenfalls ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs wird die Autonomie des Unionsrechts gegenüber sowohl dem Recht der Mitgliedstaaten als auch dem Völkerrecht durch die wesentlichen Merkmale der Union und ihres Rechts gerechtfertigt, die die Verfassungsstruktur der Union sowie das Wesen dieses Rechts selbst betreffen. Das Unionsrecht ist nämlich dadurch gekennzeichnet, dass es einer autonomen Quelle, den Verträgen, entspringt und Vorrang vor dem Recht der Mitgliedstaaten hat, sowie durch die unmittelbare Wirkung einer ganzen Reihe für ihre Staatsangehörigen und für sie selbst geltender Bestimmungen. Solche Merkmale haben zu einem strukturierten Netz von miteinander verflochtenen Grundätzen, Regeln und Rechtsbeziehungen geführt, das die Union selbst und ihre Mitgliedstaaten wechselseitig sowie die Mitgliedstaaten untereinander bindet (vgl. [...] Gutachten 2/13 [Beitritt der Union zur EMRK = Fall 96], Rn. 165 bis 167 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[34] Das Unionsrecht beruht somit auf der grundlegenden Prämisse, dass jeder Mitgliedstaat mit allen anderen Mitgliedstaaten eine Reihe gemeinsamer Werte teilt – und anerkennt, dass sie sie mit ihm teilen –, auf die sich, wie es in Art. 2 EUV heißt, die Union gründet. Diese Prämisse impliziert und rechtfertigt die Existenz gegenseitigen Vertrauens zwischen den Mitgliedstaaten bei der Anerkennung dieser Werte und damit bei der Beachtung des Unionsrechts, mit dem sie umgesetzt werden. In eben diesem Zusammenhang obliegt es den Mitgliedstaaten nach dem in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 1 EUV niedergelegten Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit, in ihrem jeweiligen Hoheitsgebiet insbesondere für die Anwendung und Wahrung des Unionsrechts zu sorgen und zu diesem Zweck alle geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zur Erfüllung der Verpflichtungen, die sich aus den Verträgen oder den Handlungen der Unionsorgane ergeben, zu ergreifen (Gutachten 2/13 [Beitritt der Union zur EMRK = Fall 96], Rn. 168 und 173 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

[35] Um sicherzustellen, dass die besonderen Merkmale und die Autonomie der Rechtsordnung der Union erhalten bleiben, haben die Verträge ein Gerichtssystem geschaffen, das zur Gewährleistung der Kohärenz und der Einheitlichkeit bei der Auslegung des Unionsrechts dient (Gutachten 2/13 [Beitritt der Union zur EMRK = Fall 96], Rn. 174 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[36] In diesem Rahmen ist es gemäß Art. 19 EUV Sache der nationalen Gerichte und des Gerichtshofs, die volle Anwendung des Unionsrechts in allen Mitgliedstaaten und den Schutz der Rechte zu gewährleisten, die den Einzelnen aus ihm erwachsen (vgl. in diesem Sinne Gutachten 1/09 [Schaffung eines einheitlichen Patentgerichtssystems], EU:C:2011:123, Rn. 68, und 2/13 [Beitritt der Union zur EMRK = Fall 96], Rn. 175, sowie C-64/16, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, Rn. 33 [= Fall 35]).

[37] Insbesondere besteht das Schlüsselement des so gestalteten Gerichtssystems in dem in Art. 267 AEUV vorgesehenen Vorabentscheidungsverfahren, das durch die Einführung eines Dialogs von Gericht zu Gericht gerade zwischen dem Gerichtshof und den Gerichten der Mitgliedstaaten die einheitliche Auslegung des Unionsrechts gewährleisten soll und damit die Sicherstellung seiner Kohärenz, seiner vollen Geltung und seiner Autonomie sowie letztlich des eigenen Charakters des durch die Verträge geschaffenen Rechts ermöglicht (Gutachten 2/13 [Beitritt der Union zur EMRK = Fall 96], Rn. 176 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[38] Im Licht dieser Erwägungen sind die erste und die zweite Vorlagefrage zu beantworten.

[39] Hierfür ist als Erstes zu prüfen, ob sich die Streitigkeiten, über die das in Art. 8 des BIT genannte Schiedsgericht zu erkennen hat, auf die Auslegung oder Anwendung des Unionsrechts beziehen können.

[40] Selbst wenn man sich insoweit dem Vorbringen von Achmea anschliesse, dass dieses Schiedsgericht ungeachtet des sehr weiten Wortlauts von Art. 8 Abs. 1 des BIT nur über einen möglichen Verstoß gegen dieses Abkommen zu befinden habe, änderte dies nichts daran, dass es dafür nach Art. 8 Abs. 6 des BIT u. a. das geltende Recht der betroffenen Vertragspartei und alle erheblichen Abkommen zwischen den Vertragsparteien zu berücksichtigen hat.

[41] Das Unionsrecht ist jedoch angesichts seines Wesens und seiner Merkmale, auf die oben in Rn. 33 Bezug genommen worden ist, sowohl als Teil des in jedem Mitgliedstaat geltenden Rechts als auch als einem internationalen Abkommen zwischen den Mitgliedstaaten entsprungen anzusehen.

[42] Folglich hat unter diesen beiden Aspekten das in Art. 8 des BIT vorgesehene Schiedsgericht gegebenenfalls das Unionsrecht und insbesondere die Bestimmungen über die Grundfreiheiten, darunter die Niederlassungsfreiheit und die Kapitalverkehrsfreiheit, auszulegen oder sogar anzuwenden.

[43] Somit ist als Zweites zu prüfen, ob ein Schiedsgericht wie das in Art. 8 des BIT vorgesehene zum Gerichtssystem der Union gehört und, insbesondere, ob es als ein Gericht eines Mitgliedstaats im Sinne von Art. 267 AEUV angesehen werden kann. Aus der Zugehörigkeit eines von den Mitgliedstaaten geschaffenen Gerichts zum Gerichtssystem der Union folgt nämlich, dass seine Entscheidungen geeigneten Mechanismen zur Gewährleistung der vollen Wirksamkeit des Unionsrechts unterliegen (vgl. in diesem Sinne Gutachten 1/09 [Übereinkommen zur Schaffung eines einheitlichen Patentgerichtssystems], EU:C:2011:123, Rn. 82 und die dort angeführte Rechtsprechung).

[44] Insoweit hat der Gerichtshof in der Rechtssache, in der das Urteil vom 12. Juni 2014, *Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta* (C-377/13, EU:C:2014:1754), ergangen ist, die Einstufung des fraglichen Gerichts als „Gericht eines Mitgliedstaats“ daraus hergeleitet, dass es insgesamt ein in der portugiesischen Verfassung selbst vorgesehener Teil des Systems der gerichtlichen Streitentscheidung in Steuerangelegenheiten war (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 12. Juni 2014, *Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta*, C-377/13, EU:C:2014:1754, Rn. 25 und 26).

[45] In der Rechtssache des Ausgangsverfahrens ist das Schiedsgericht jedoch kein Teil des in den Niederlanden und in der Slowakei bestehenden Gerichtssystems. Im Übrigen ist gerade der Ausnahmecharakter seiner Gerichtsbarkeit im Verhältnis zu der der Gerichte dieser beiden Mitgliedstaaten einer der Hauptgründe für das Bestehen von Art. 8 des BIT.

[46] Infolge dieses Merkmals des im Ausgangsverfahren fraglichen Schiedsgerichts kann dieses jedenfalls nicht als Gericht „eines Mitgliedstaats“ im Sinne von Art. 267 AEUV eingestuft werden.

[47] Zwar hat der Gerichtshof befunden, dass nichts dagegen spricht, dass ein mehreren Mitgliedstaaten gemeinsames Gericht wie der Benelux-Gerichtshof dem Gerichtshof ebenso wie die Gerichte der einzelnen Mitgliedstaaten Fragen zur Vorabentscheidung vorlegen kann (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 4. November 1997, *Parfums Christian Dior*, C-337/95, EU:C:1997:517, Rn. 21, und vom 14. Juni 2011, *Miles u. a.*, C-196/09, EU:C:2011:388, Rn. 40).

[48] Das im Ausgangsverfahren in Rede stehende Schiedsgericht stellt jedoch kein solches mehreren Mitgliedstaaten gemeinsames Gericht dar, das mit dem Benelux-Gerichtshof vergleichbar wäre. Während nämlich zum einen dieser die Aufgabe hat, die einheitliche Anwendung der den drei Beneluxstaaten gemeinsamen Rechtsvorschriften zu gewährleisten, und zum anderen das Verfahren vor ihm ein Zwischenstreit in den vor den nationalen Gerichten anhängigen Verfahren ist, nach dessen Abschluss die endgültige Auslegung der den Beneluxstaaten gemeinsamen Rechtsvorschriften feststeht, weist das im Ausgangsverfahren in Rede stehende Schiedsgericht keine derartigen Verbindungen mit den Gerichtssystemen der Mitgliedstaaten auf (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Juni 2011, *Miles u. a.*, C 196/09, EU:C:2011:388, Rn. 41).

[49] Daher kann ein Gericht wie das in Art. 8 des BIT genannte nicht als ein „Gericht eines Mitgliedstaats“ im Sinne von Art. 267 AEUV angesehen werden und ist folglich nicht befugt, den Gerichtshof mit einem Vorabentscheidungsersuchen anzurufen.

[50] Unter diesen Umständen bleibt noch als Drittes zu prüfen, ob der Schiedsspruch eines solchen Gerichts im Einklang insbesondere mit Art. 19 EUV der Kontrolle durch ein Gericht eines Mitgliedstaats unterliegt, die gewährleistet, dass die unionsrechtlichen Fragen, die das Schiedsgericht zu behandeln haben könnte, eventuell im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens dem Gerichtshof vorgelegt werden könnten.

[51] Insoweit ist zu beachten, dass nach Art. 8 Abs. 7 des BIT die Entscheidung des in diesem Artikel vorgesehenen Schiedsgerichts endgültig ist. Zudem legt das Schiedsgericht nach Art. 8 Abs. 5 des BIT sein eigenes Verfahren unter Anwendung der Schiedsordnung der UNCITRAL fest und wählt insbesondere seinen Sitz und damit das Recht, das für das Verfahren zur gerichtlichen Überprüfung der Gültigkeit des Schiedsspruchs gilt, mit dem es die bei ihm anhängige Streitigkeit beilegt.

[52] Im vorliegenden Fall hat das von Achmea angerufene Schiedsgericht als Schiedsort Frankfurt am Main gewählt, so dass für das Verfahren der gerichtlichen Überprüfung der Gültigkeit des am 7. Dezember 2012 ergangenen Schiedsspruchs das deutsche Recht anwendbar wurde. Es ist somit diese Wahl, die es der Slowakischen Republik als Streitpartei erlaubt hat, nach diesem Recht eine gerichtliche Überprüfung des Schiedsspruchs zu beantragen und zu diesem Zweck das zuständige deutsche Gericht anzurufen.

[53] Es ist jedoch festzustellen, dass eine solche gerichtliche Überprüfung durch dieses Gericht nur vorgenommen werden kann, soweit das nationale Recht sie gestattet. Darüber hinaus sieht § 1059 Abs. 2 ZPO nur eine beschränkte Überprüfung vor, die sich u. a. auf die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung nach dem anwendbaren Recht und auf die Frage bezieht, ob die Anerkennung und Vollstreckung des Schiedsspruchs die öffentliche Ordnung wahrt.

[54] Für die Handelsschiedsgerichtsbarkeit hat der Gerichtshof zwar entschieden, dass die Erfordernisse der Wirksamkeit des Schiedsverfahrens es rechtfertigen, Schiedssprüche durch die Gerichte der Mitgliedstaaten nur in beschränktem Umfang zu überprüfen, soweit die grundlegenden Bestimmungen des Unionsrechts im Rahmen dieser Kontrolle geprüft werden können und gegebenenfalls Gegenstand einer Vorlage zur Vorabentscheidung an den Gerichtshof sein können (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 1. Juni 1999, *Eco Swiss*, C-126/97, EU:C:1999:269, Rn. 35, 36 und 40, und vom 26. Oktober 2006, *Mostaza Claro*, C-168/05, EU:C:2006:675, Rn. 34 bis 39).

[55] Ein Schiedsverfahren wie das in Art. 8 des BIT vorgesehene unterscheidet sich jedoch von einem Handelsschiedsverfahren. Während Letzteres nämlich auf der Parteiautonomie beruht, leitet sich Ersteres aus einem Vertrag her, in dem Mitgliedstaaten übereingekommen sind, der Zuständigkeit ihrer eigenen Gerichte und damit dem System von gerichtlichen Rechtsbehelfen, dessen Schaffung ihnen Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV in den vom Unionsrecht erfassten Bereichen vorschreibt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 27. Februar 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses* [= Fall 35], Rn. 34), Rechtsstreitigkeiten zu entziehen, die die Anwendung und Auslegung des Unionsrechts betreffen können. Daher lassen sich die in der vorstehenden Randnummer wiedergegebenen Überlegungen zur Handelsschiedsgerichtsbarkeit nicht auf ein Schiedsverfahren wie das in Art. 8 des BIT vorgesehene übertragen.

[56] Folglich ist unter Berücksichtigung aller in Art. 8 des BIT vorgesehenen und oben in den Rn. 39 bis 55 erörterten Merkmale des Schiedsgerichts festzustellen, dass mit dem Abschluss des BIT die an ihm beteilig-

ten Mitgliedstaaten einen Mechanismus zur Beilegung von Streitigkeiten zwischen einem Investor und einem Mitgliedstaat geschaffen haben, der ausschließen kann, dass über diese Streitigkeiten, obwohl sie die Auslegung oder Anwendung des Unionsrechts betreffen könnten, in einer Weise entschieden wird, die die volle Wirksamkeit des Unionsrechts gewährleistet.

[57] Zwar ist nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs eine internationale Übereinkunft, die die Schaffung eines mit der Auslegung ihrer Bestimmungen betrauten Gerichts vorsieht, dessen Entscheidungen für die Organe, einschließlich des Gerichtshofs, bindend sind, grundsätzlich nicht mit dem Unionsrecht unvereinbar. Die Zuständigkeit der Union im Bereich der internationalen Beziehungen und ihre Fähigkeit zum Abschluss internationaler Übereinkünfte umfassen nämlich notwendigerweise die Möglichkeit, sich den Entscheidungen eines durch solche Übereinkünfte geschaffenen oder bestimmten Gerichts in Bezug auf die Auslegung und Anwendung ihrer Bestimmungen zu unterwerfen, sofern die Autonomie der Union und ihrer Rechtsordnung gewahrt bleibt (vgl. in diesem Sinne Gutachten 1/91 [EWR-Abkommen I = Fall 128], Rn. 40 und 70, 1/09 [Übereinkommen zur Schaffung eines einheitlichen Patentgerichtssystems] vom 8. März 2011, EU:C:2011:123, Rn. 74 und 76, sowie 2/13 [Beitritt der Union zur EMRK = Fall 96], Rn. 182 und 183).

[58] Indessen ist im vorliegenden Fall außer dem Umstand, dass die Streitigkeiten, die unter die Gerichtsbarkeit des in Art. 8 des BIT vorgesehenen Schiedsgerichts fallen, die Auslegung sowohl dieser Übereinkunft als auch des Unionsrechts betreffen können, die Möglichkeit der Zuweisung dieser Streitigkeiten zu einer Einrichtung, die nicht Teil des Gerichtssystems der Union ist, in einer Übereinkunft vorgesehen, die nicht von der Union, sondern von den Mitgliedstaaten geschlossen wurde. Art. 8 des BIT ist jedoch geeignet, neben dem Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens zwischen den Mitgliedstaaten die Erhaltung des eigenen Charakters des durch die Verträge geschaffenen Rechts, die durch das in Art. 267 AEUV vorgesehene Vorabentscheidungsverfahren gewährleistet wird, in Frage zu stellen, und ist daher nicht mit der in Rn. 34 des vorliegenden Urteils erwähnten Verpflichtung zur loyalen Zusammenarbeit vereinbar.

[59] Demnach beeinträchtigt Art. 8 des BIT die Autonomie des Unionsrechts.

[60] Daher ist auf die erste und die zweite Frage zu antworten, dass die Art. 267 und 344 AEUV dahin auszulegen sind, dass sie einer Bestimmung in einer internationalen Übereinkunft zwischen den Mitgliedstaaten wie Art. 8 des BIT entgegenstehen, nach der ein Investor eines dieser Mitgliedstaaten im Fall einer Streitigkeit über Investitionen in dem anderen Mitgliedstaat gegen diesen ein Verfahren vor einem Schiedsgericht einleiten darf, dessen Gerichtsbarkeit sich dieser Mitgliedstaat unterworfen hat.

Weitere wichtige Entscheidung:

* **Gutachten 2/13, Beitritt zur EMRK** (Gutachten auf Antrag der Kommission), Gutachten vom 18. Dezember 2014 [= Fall 96]

III. Bestandskraft bzw. Rechtskraft von behördlichen und gerichtlichen Entscheidungen der Mitgliedstaaten

1. Bescheide

(20) **EuGH, Rs. C-453/00, Kühne & Heitz** (Kühne & Heitz NV gegen Productschap voor Pluimvee en Eieren), Urteil vom 13. Januar 2004; Slg. 2004, S. I-837

Thema: Vorrang des Unionsrechts vor bestandskräftigen Verwaltungsakten

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Werden Bestimmungen des Unionsrechts durch den Gerichtshof erläutert? (Rn. 21)
- 2) Sind die ausgelegten Bestimmungen von nationalen Verwaltungsbehörden auch auf Entscheidungen anzuwenden, die vor Erlass des Gerichtsurteils getroffen wurden? (Rn. 22)
- 3) Unter welchen Voraussetzungen werden nationale Verwaltungsbehörden verpflichtet, eine bestandskräftige Verwaltungsentscheidung zu überprüfen? (Rn. 28)

Sachverhalt und Verfahren:

Von Dezember 1986 bis Dezember 1987 führte die Klägerin Geflügelteile in Drittländer aus. Bei den niederländischen Zollbehörden meldete sie diese Ware als „Schenkel und Teile von anderem Geflügel“ im Sinne von Tarifposition 02.02 B II e 3 des Gemeinsamen Zolltarifs an. Auf der Grundlage dieser Anmeldungen gewährte die Productschap die dieser Tarifposition entsprechenden Ausfuhrerstattungen und zahlte die entsprechenden Beträge. Nach Überprüfung reichte die Productschap die Ware in Tarifposition 02.02 B II ex g („andere“) ein. Auf der Grundlage dieser Neutarifizierung verlangte sie die Rückzahlung eines Betrages von 970 950,98 NLG.

Der Widerspruch der Klägerin gegen diese Rückzahlungsanordnung wurde zurückgewiesen. Gegen den entsprechenden Bescheid erhob die Klägerin Klage beim College van Beroep voor het bedrijfsleven. Dieses wies die Klage mit Urteil vom 22. November 1991 mit der Begründung ab, dass es sich bei der in Rede stehenden Ware nicht um „Schenkel“ im Sinne der Tarifposition 02.02 B II e 3 handle. In diesem Verfahren beantragte die Klägerin nicht die Vorlage einer Vorabentscheidungsfrage an den Gerichtshof.

Später hat der Gerichtshof mit Urteil vom 5. Oktober 1994 in der Rechtssache C-151/93 (Voogd Vleesimport en -export, Slg. 1994, I-4915) in den Randnummern 20 und 21 entschieden: „Ein Schenkel, an dem noch ein

Teil des Rückens hängt, ist daher als Schenkel im Sinne der Tarifstelle 02.02 B II e 3 der alten und der Unterposition 0207 41 51 000 der neuen Nomenklatur einzuordnen, wenn dieser Teil des Rückens nicht groß genug ist, um dem Erzeugnis seinen wesentlichen Charakter zu verleihen. Um festzustellen, ob dies der Fall ist, hat das nationale Gericht, da es seinerzeit keine Gemeinschaftsregelung gab, die inländischen Handelsbräuche und die herkömmlichen Zerlegungsmethoden zu berücksichtigen.“

Auf das Urteil Voogd Vleesimport en -export hin stellte die Klägerin bei der Productschap einen Antrag auf Zahlung der Erstattungen, deren Rückzahlung die Productschap ihres Erachtens zu Unrecht verlangt hatte, und auf Zahlung des höheren Betrages, den sie an Erstattung erhalten hätte, wenn die nach Dezember 1987 ausgeführten Hühnerschenkel diesem Urteil gemäß eingereicht worden wären.

Die Productschap lehnte diese Anträge ab und wies den Widerspruch mit Bescheid vom 21. Juli 1997 zurück. Die Klägerin erhob daraufhin gegen diesen Bescheid, den Streitgegenstand des Ausgangsverfahrens, Klage.

Aus den Entscheidungsgründen:

[20] Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat, ist es Aufgabe aller Stellen der Mitgliedstaaten, im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten die Einhaltung des Gemeinschaftsrechts zu gewährleisten [...].

[21] Durch die Auslegung einer Bestimmung des Gemeinschaftsrechts, die der Gerichtshof in Ausübung seiner Befugnisse aus Artikel 234 EG vornimmt, wird erforderlichenfalls erläutert und verdeutlicht, in welchem Sinne und mit welcher Bedeutung diese Bestimmung ab ihrem Inkrafttreten zu verstehen und anzuwenden ist oder gewesen wäre [...].

[22] Daher ist eine so ausgelegte Bestimmung des Gemeinschaftsrechts von einer Verwaltungsbehörde im Rahmen ihrer Zuständigkeit auch auf Rechtsbeziehungen anzuwenden, die vor dem Erlass der Vorabentscheidung des Gerichtshofes entstanden sind.

[23] Im Ausgangsverfahren stellt sich die Frage, ob die Erfüllung dieser Verpflichtung auch geboten ist, wenn die Verwaltungsentscheidung bestandskräftig geworden ist, bevor beantragt wurde, sie zu revidieren, um einer Vorabentscheidung des Gerichtshofes Rechnung zu tragen.

[24] Die Rechtssicherheit gehört zu den im Gemeinschaftsrecht anerkannten allgemeinen Rechtsgrundsätzen. Die Bestandskraft einer Verwaltungsentscheidung, die nach Ablauf angemessener Klagefristen oder Erschöpfung des Rechtswegs eingetreten ist, trägt zur Rechtssicherheit bei. Daher verlangt das Gemeinschaftsrecht nicht, dass eine Verwaltungsbehörde grundsätzlich verpflichtet ist, eine bestandskräftige Verwaltungsentscheidung zurückzunehmen.

[25] Das vorliegende Gericht hat jedoch dargelegt, dass eine Verwaltungsbehörde nach niederländischem Recht – sofern keine Rechte Dritter verletzt werden – stets die Befugnis hat, eine bestandskräftige Verwaltungsentscheidung zurückzunehmen, und dass das Bestehen einer derartigen Befugnis unter Umständen die Verpflichtung implizieren kann, eine solche Entscheidung zurückzunehmen, selbst wenn die zuständige Behörde nach niederländischem Recht nicht verpflichtet ist, bestandskräftige Verwaltungsentscheidungen durchgängig zurückzunehmen, um einer später ergangenen gerichtlichen Entscheidung nachzukommen. Mit seiner Frage möchte das vorliegende Gericht wissen, ob sich unter Umständen wie denjenigen des Ausgangsverfahrens aus dem Gemeinschaftsrecht eine Pflicht zur Rücknahme einer bestandskräftigen Verwaltungsentscheidung ergibt.

[26] Nach den Akten liegen folgende Umstände vor. Erstens hat die Verwaltungsbehörde nach nationalem Recht die Befugnis, die im Ausgangsverfahren in Rede stehende bestandskräftige Entscheidung zurückzunehmen. Zweitens erlangte die Verwaltungsentscheidung ihre Bestandskraft erst infolge eines Urteils eines nationalen Gerichts, dessen Entscheidungen nicht mit Rechtsmitteln anfechtbar sind. Drittens beruhte dieses Urteil auf einer Auslegung des Gemeinschaftsrechts, die, wie ein später ergangenes Urteil des Gerichtshofes zeigt, unrichtig war und die erfolgt ist, ohne dass der Gerichtshof angerufen wurde, obwohl der Tatbestand des Artikels 234 Absatz 3 EG erfüllt war. Viertens wandte sich die Klägerin, unmittelbar nachdem sie Kenntnis von diesem Urteil des Gerichtshofes erlangt hatte, an die Verwaltungsbehörde.

[27] Unter solchen Umständen ist die Verwaltungsbehörde nach dem in Artikel 10 EG verankerten Grundsatz der Zusammenarbeit verpflichtet, ihre Entscheidung zu überprüfen, um der mittlerweile vom Gerichtshof vorgenommenen Auslegung der einschlägigen Bestimmung des Gemeinschaftsrechts Rechnung zu tragen. Diese Behörde muss anhand der Ergebnisse dieser Überprüfung entscheiden, inwieweit sie verpflichtet ist, die in Rede stehende Entscheidung, ohne die Belange Dritter zu verletzen, zurückzunehmen.

[28] Nach allem ist auf die vorgelegte Frage zu antworten, dass der in Artikel 10 EG verankerte Grundsatz der Zusammenarbeit eine Verwaltungsbehörde auf einen entsprechenden Antrag hin verpflichtet, eine bestandskräftige Verwaltungsentscheidung zu überprüfen, um der mittlerweile vom Gerichtshof vorgenommenen Auslegung der einschlägigen Bestimmung Rechnung zu tragen, wenn die Behörde nach nationalem Recht befugt ist, diese Entscheidung zurückzunehmen, die Entscheidung infolge eines Urteils eines in letzter Instanz entscheidenden nationalen Gerichts bestandskräftig geworden ist, das Urteil, wie eine nach seinem Erlass ergangene Entscheidung des Gerichtshofes zeigt, auf einer unrichtigen Auslegung des Gemeinschaftsrechts beruht, die erfolgt ist, ohne dass der Gerichtshof um Vorabentscheidung ersucht wurde, obwohl der Tatbestand des Artikels 234 Absatz 3 EG erfüllt war, und der Betroffene sich, unmittelbar nachdem er Kenntnis von der besagten Entscheidung des Gerichtshofes erlangt hat, an die Verwaltungsbehörde gewandt hat.

Weitere wichtige Entscheidungen:

* **Rs. C-2/06, Kempter** (Willy Kempter KG gegen Hauptzollamt Jonas), Urteil vom 12. Februar 2008; Slg. 2008, S. I-411

Aus den Entscheidungsgründen:

[28] Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob das Urteil Kühne & Heitz die Überprüfung und Korrektur einer Verwaltungsentscheidung, die infolge eines Urteils eines letztinstanzlichen Gerichts bestandskräftig geworden ist, nur in dem Fall verlangt, dass sich der Betroffene im Rahmen des gerichtlichen Rechtsbehelfs des innerstaatlichen Rechts, den er gegen diese Entscheidung eingelegt hat, auf das Gemeinschaftsrecht berufen hat.

[41] In diesem Zusammenhang ist zu betonen, dass das System, das mit Art. 234 EG geschaffen wurde, um die einheitliche Auslegung des Gemeinschaftsrechts in den Mitgliedstaaten zu gewährleisten, eine unmittelbare Zusammenarbeit zwischen dem Gerichtshof und den nationalen Gerichten durch ein Verfahren einführt, das der Parteiherrschaft entzogen ist [...].

[42] Wie nämlich der Generalanwalt in den Nrn. 100 bis 104 seiner Schlussanträge erläutert, beruht die Vorlage zur Vorabentscheidung auf einem Dialog des einen mit dem anderen Gericht, dessen Aufnahme ausschließlich von der Beurteilung der Erheblichkeit und der Notwendigkeit der Vorlage durch das nationale Gericht abhängt [...].

[43] Wie außerdem die Kommission und der Generalanwalt in den Nrn. 93 bis 95 anmerken, geht aus dem Urteil Kühne & Heitz keineswegs hervor, dass der Rechtsbehelfsführer im Rahmen seines gerichtlichen Rechtsbehelfs des innerstaatlichen Rechts die gemeinschaftsrechtliche Frage aufwerfen muss, die später Gegenstand der Vorabentscheidung des Gerichtshofs ist.

[44] Dem Urteil Kühne & Heitz lässt sich somit nicht entnehmen, dass die dritte dort aufgestellte Voraussetzung nur erfüllt ist, wenn die Parteien die betreffende gemeinschaftsrechtliche Frage vor dem nationalen Gericht aufgeworfen haben. Die dritte Voraussetzung ist vielmehr bereits dann erfüllt, wenn der gemeinschaftsrechtliche Gesichtspunkt, dessen Auslegung sich in Anbetracht eines späteren Urteils des Gerichtshofs als unrichtig erwiesen hat, von dem in letzter Instanz entscheidenden nationalen Gericht entweder geprüft wurde, oder von Amts wegen hätte aufgegriffen werden können.

[45] Zwar gebietet das Gemeinschaftsrecht den nationalen Gerichten nicht, von Amts wegen die Frage eines Verstoßes gegen gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen zu prüfen, wenn sie durch die Prüfung dieser Frage die von den Parteien bestimmten Grenzen des Rechtsstreits überschreiten müssten, doch müssen diese Gerichte die rechtlichen Gesichtspunkte, die sich aus einer zwingenden Gemeinschaftsvorschrift ergeben, von Amts wegen aufgreifen, wenn sie nach dem nationalen Recht verpflichtet oder berechtigt sind, dies im Fall einer zwingenden Vorschrift des nationalen Rechts zu tun [...].

[46] Auf die erste Vorlagefrage ist daher zu antworten, dass im Rahmen eines Verfahrens vor einer Verwaltungsbehörde, das der Überprüfung einer Verwaltungsentscheidung dient, die infolge eines Urteils eines letztinstanzlichen nationalen Gerichts bestandskräftig geworden ist, das, wie eine nach seinem Erlass ergangene Entscheidung des Gerichtshofs zeigt, auf einer unrichtigen Auslegung des Gemeinschaftsrechts beruht, das Gemeinschaftsrecht nicht verlangt, dass sich der Betroffene im Rahmen des gerichtlichen Rechtsbehelfs des innerstaatlichen Rechts, den er gegen die Verwaltungsentscheidung eingelegt hat, auf das Gemeinschaftsrecht berufen hat.

[47] Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob das Gemeinschaftsrecht die Möglichkeit, einen Antrag auf Überprüfung einer bestandskräftigen Verwaltungsentscheidung zu stellen, in zeitlicher Hinsicht beschränkt.

[54] Bezüglich der Frage der zeitlichen Begrenzung der Möglichkeit, einen Antrag auf Überprüfung zu stellen, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass in der Rechtssache Kühne & Heitz das klagende Unternehmen den Antrag auf Überprüfung und Korrektur der Verwaltungsentscheidung innerhalb von drei Monaten gestellt hatte, nachdem es Kenntnis vom Urteil vom 5. Oktober 1994, Voogd Vleesimport en export (C 151/93, Slg. 1994, I 4915), erlangt hatte, aus dem die Rechtswidrigkeit der Verwaltungsentscheidung folgte.

[55] Der Gerichtshof hat zwar in seiner Würdigung des Sachverhalts der Rechtssache Kühne & Heitz festgestellt, dass der Zeitrahmen, innerhalb dessen der Überprüfungsantrag gestellt worden war, zu berücksichtigen war und zusammen mit den übrigen vom vorlegenden Gericht angegebenen Umständen die Überprüfung der angefochtenen Verwaltungsentscheidung rechtfertigte. Er hat jedoch nicht verlangt, dass ein Überprüfungsantrag unbedingt sofort zu stellen war, nachdem der Antragsteller Kenntnis von der Entscheidung des Gerichtshofs erlangt hatte, auf die sich der Antrag stützte.

[56] Wie der Generalanwalt in den Nrn. 132 und 134 seiner Schlussanträge ausführt, setzt das Gemeinschaftsrecht keine genaue Frist für die Einreichung eines Überprüfungsantrags. Die vierte Voraussetzung, die der Gerichtshof im Urteil Kühne & Heitz aufgestellt hat, kann daher nicht als Verpflichtung verstanden werden, den betreffenden Überprüfungsantrag innerhalb bestimmter Zeit zu stellen, nachdem der Antragsteller Kenntnis von der Entscheidung des Gerichtshofs erlangt hatte, auf die sich der Antrag selbst stützte.

[57] Allerdings ist nach ständiger Rechtsprechung mangels einer einschlägigen Gemeinschaftsregelung die Bestimmung der zuständigen Gerichte und die Ausgestaltung von Verfahren, die den Schutz der dem Bürger aus dem Gemeinschaftsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten, wobei diese Verfahren nicht weniger günstig gestaltet sein dürfen als

bei entsprechenden Klagen, die nur innerstaatliches Recht betreffen (Äquivalenzgrundsatz), und die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen (Effektivitätsgrundsatz) (vgl. u. a. Urteile vom 13. März 2007, Unibet, C 432/05, Slg. 2007, I 2271, Randnr. 43, [= Fall 70]).

[58] Der Gerichtshof hat dementsprechend entschieden, dass die Festsetzung angemessener Ausschlussfristen für die Rechtsverfolgung im Interesse der Rechtssicherheit mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar ist [...]. Solche Fristen sind nämlich nicht geeignet, die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte praktisch unmöglich zu machen oder übermäßig zu erschweren [...].

[59] Aus dieser ständigen Rechtsprechung folgt, dass die Mitgliedstaaten gestützt auf den Grundsatz der Rechtssicherheit verlangen können, dass ein Antrag auf Überprüfung und Korrektur einer bestandskräftigen Verwaltungsentscheidung, die gegen das Gemeinschaftsrecht in seiner späteren Auslegung durch den Gerichtshof verstößt, bei der zuständigen Verwaltungsbehörde innerhalb einer angemessenen Frist gestellt wird.

[60] Demnach ist auf die zweite Frage zu antworten, dass die Möglichkeit, einen Antrag auf Überprüfung einer bestandskräftigen Verwaltungsentscheidung zu stellen, durch das Gemeinschaftsrecht in zeitlicher Hinsicht nicht beschränkt wird. Die Mitgliedstaaten können jedoch im Einklang mit den gemeinschaftsrechtlichen Grundsätzen der Effektivität und der Äquivalenz angemessene Rechtsbehelfsfristen festlegen.

*** Verb. Rs. C-392/04 und C-422/04, i-21 Germany** (i-21 Germany und Arcor AG & Co.KG gegen Bundesrepublik Deutschland), Urteil vom 19. September 2006; Slg. 2006, S. I-8559

Aus den Entscheidungsgründen:

[53] Die Rechtssache Kühne & Heitz unterscheidet sich jedoch völlig von den Ausgangsverfahren. Die Kühne & Heitz NV hatte nämlich sämtliche ihr zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe ausgeschöpft, während in den Ausgangsverfahren i 21 und Arcor von ihrem Recht, die an sie gerichteten Gebührenbescheide anzufechten, nicht Gebrauch gemacht haben.

[54] Folglich ist das Urteil Kühne & Heitz entgegen der Auffassung von i 21 nicht erheblich für die Feststellung, ob eine Verwaltungsbehörde in einer Situation wie derjenigen der Ausgangsverfahren zur Rücknahme bestandskräftiger Entscheidungen verpflichtet ist.

[55] In den beim vorlegenden Gericht anhängigen Verfahren wird die Erstattung von Gebühren, die aufgrund bestandskräftiger Gebührenbescheide entrichtet wurden, mit der Begründung begehrt, dass die zuständige Verwaltungsbehörde gemäß § 48 VwVfG in der Auslegung des Bundesverwaltungsgerichts zur Rücknahme dieser Bescheide verpflichtet sei.

[57] Hierzu ist daran zu erinnern, dass nach ständiger Rechtsprechung mangels einer einschlägigen Gemeinschaftsregelung die Verfahrensmodalitäten, die den Schutz der dem Bürger aus dem Gemeinschaftsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, nach dem Grundsatz der Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung eines jeden Mitgliedstaats sind; sie dürfen jedoch nicht ungünstiger sein als diejenigen, die gleichartige Sachverhalte innerstaatlicher Art regeln (Äquivalenzprinzip), und die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Effektivitätsprinzip) (vgl. insbesondere Urteile vom 16. Mai 2000 in der Rechtssache C 78/98, Preston u. a., Slg. 2000, I 3201, Randnr. 31, [s.u. S. 261] und vom 7. Januar 2004 in der Rechtssache C 201/02, Wells, Slg. 2004, I 723, Randnr. 67).

[61] Im Übrigen ist daran zu erinnern, dass nach § 48 Absatz 1 VwVfG ein rechtswidriger Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, zurückgenommen werden kann.

[62] Was sodann das Äquivalenzprinzip betrifft, so verlangt es, dass bei der Anwendung sämtlicher für Rechtsbehelfe geltenden Vorschriften einschließlich der vorgesehenen Fristen nicht danach unterschieden wird, ob ein Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht oder gegen internes Recht gerügt wird.

[68] Hingegen ist die Frage aufgeworfen worden, ob das Merkmal der offensichtlichen Rechtswidrigkeit in der gleichen Weise angewandt wurde. Nach Auffassung der Kommission hat das nationale Gericht geprüft, ob die Regelung, auf die die Gebührenbescheide gestützt waren, im Hinblick auf höherrangige Rechtsvorschriften, nämlich das Telekommunikationsgesetz und das Grundgesetz, offensichtlich rechtswidrig war, jedoch habe es diese Untersuchung im Hinblick auf das Gemeinschaftsrecht nicht oder nicht ordnungsgemäß durchgeführt. Die Regelung verstoße offensichtlich gegen Artikel 11 Absatz 1 der Richtlinie 97/13, so dass das Äquivalenzprinzip nicht beachtet worden sei.

[69] Ist die Behörde nach nationalem Recht verpflichtet, eine bestandskräftige Verwaltungsentscheidung zurückzunehmen, wenn diese offensichtlich mit innerstaatlichem Recht unvereinbar ist, so muss im Fall offensichtlicher Unvereinbarkeit dieser Entscheidung mit Gemeinschaftsrecht die gleiche Verpflichtung bestehen.

[70] Um zu beurteilen, wie klar Artikel 11 Absatz 1 der Richtlinie 97/13 ist und ob die Unvereinbarkeit des nationalen Rechts mit diesem Artikel offensichtlich ist oder nicht, sind die Ziele dieser Richtlinie heranzuziehen, die zu den Maßnahmen gehört, die zur vollständigen Liberalisierung der Telekommunikationsdienste und -infrastrukturen getroffen wurden, und bezweckt, den Markteintritt neuer Wettbewerber zu erleichtern [...]. Insoweit kann die Erhebung einer sehr hohen Gebühr, die die für einen Zeitraum von 30 Jahren geschätzten allgemeinen Kosten abdeckt, den Wettbewerb ernsthaft beeinträchtigen, wie das vorlegende Gericht in seinen Vorabentscheidungsersuchen ausgeführt hat, und stellt im Rahmen dieser Beurteilung einen erheblichen Faktor dar.

[71] Es ist Sache des nationalen Gerichts, anhand des Vorstehenden zu beurteilen, ob eine mit dem Gemeinschaftsrecht klar unvereinbare Regelung wie jene, die den in den Ausgangsverfahren streitigen Gebührenbescheiden zugrunde liegt, offensichtlich rechtswidrig im Sinne des betreffenden nationalen Rechts ist.

[72] Folglich ist auf die zweite Frage zu antworten, dass Artikel 10 EG in Verbindung mit Artikel 11 Absatz 1 der Richtlinie 97/13 gebietet, dass das nationale Gericht beurteilt, ob eine mit dem Gemeinschaftsrecht klar unvereinbare Regelung wie jene, die den in den Ausgangsverfahren streitigen Gebührenbescheiden zugrunde liegt, offensichtlich rechtswidrig im Sinne des betreffenden nationalen Rechts ist. Ist dies der Fall, hat das nationale Gericht daraus alle sich nach seinem nationalen Recht in Bezug auf die Rücknahme dieser Bescheide ergebenden Konsequenzen zu ziehen.

2. Urteile

(21) EuGH, **Rs. C-2/08, Olimpiclub** (Amministrazione dell'Economia e delle Finanze, Agenzia delle Entrate/Fallimento Olimpiclub Srl), Urteil vom 3. September 2009; Slg. 2009, S. I-7501

Thema: Vorrang des Unionsrechts gegenüber rechtskräftigen Urteilen

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Welche Bedeutung hat der Grundsatz der Rechtskraft und ist dieser Grundsatz auch innerhalb der Unionsrechtsordnung anerkannt? (Rn. 22, 23)
- 2) Welche Grundsätze müssen die Mitgliedstaaten innerhalb ihrer Verfahrensautonomie bei der Umsetzung des Grundsatzes der Rechtskraft bei Sachverhalten die in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fallen, beachten? (Rn. 24)
- 3) Was unterscheidet das vorliegende Urteil von dem Urteil des EuGH in der Rs. Lucchini? (Rn. 25)
- 4) Gilt der Effektivitätsgrundsatz im vorliegenden Fall absolut oder müssen auch nationale Verfahrensgrundsätze beachtet werden? (Rn. 27)
- 5) Warum verstößt die durch den corte suprema di cassazione vorgenommene Auslegung der Rechtskraftvorschrift des Art. 2909 Code Civile gegen den Effektivitätsgrundsatz? (Rn. 28-31)

Sachverhalt und Verfahren:

Die italienische Olimpiclub GmbH (Olimpiclub), schloss mit der gemeinnützigen Associazione Polisportiva Olimpiclub (Associazione), deren Gründungsmitglieder überwiegend auch Anteile an Olimpiclub hielten, einen Nutzungsvertrag über eine im Eigentum der Olimpiclub stehende Sportanlage. Demnach durfte die Associazione die Sportanlage vollumfänglich nutzen, musste aber als Gegenleistung erstens, die Zahlung der Gebühr für die Überlassung der Nutzung der Sportanlage an den italienischen Staat übernehmen, zweitens jedes Jahr eine Kostenersatzungspauschale von 5 Mio Lire zahlen und drittens die gesamten Bruttoeinnahmen der Associazione, bestehend aus dem Gesamtbetrag der jährlichen Mitgliedsbeiträge, an Olimpiclub abführen.

1992 nahm die italienische Finanzverwaltung eine steuerrechtliche Überprüfung dieses Nutzungsvertrages vor und gelangte zu dem Ergebnis, dass der Nutzungsvertrag eine Gesetzesumgehung bezwecke, um hierdurch einen missbräuchlichen Steuervorteil zu erlangen. Olimpiclub habe auf diese Weise alle Lasten auf eine Personenvereinigung ohne Gewinnzweck übertragen und die von dieser erzielten Einnahmen, die in den Mitgliedsbeiträgen ihrer Mitglieder bestanden und daher nicht der Mehrwertsteuer unterlegen hätten, erhalten. Als Folge betrachtete die Finanzbehörde den Nutzungsvertrag für unwirksam und erließ berichtigte Steuerbescheide zu Lasten von Olimpiclub für die Veranlagungsjahre 1988-1991.

Olimpiclub erhob gegen diese Berichtigungsbescheide Klage vor der Provinzsteuerkommission erster Instanz, die der Klage stattgab. Die Finanzverwaltung legte gegen dieses Urteil Berufung bei der Regional-Steuerkommission Lazio ein, die das Urteil bestätigte. Dagegen legte die Finanzverwaltung Kassationsbeschwerde bei der Corte suprema di cassazione ein. Aufgrund Konkurses von Olimpiclub trat deren Konkursverwalter als Beklagter in das Verfahren ein.

Im Rahmen desselben Sachverhalts wurden zulasten Olimpicclubs von der Finanzbehörde auch für die Veranlagungsjahre 1987 und 1992 berechnete Steuerbescheide erlassen. In den Gerichtsverfahren gegen diese Steuerbescheide ergingen zu Gunsten Olimpicclubs jedoch bereits rechtskräftige Urteile, in denen festgestellt wurde, dass der Nutzungsvertrag keine missbräuchliche Gesetzesumgehung beinhaltet habe und somit wirksam ist.

Der Konkursverwalter berief sich vor dem corte suprema di cassazione auf die Rechtskraft dieser beiden Urteile und war der Auffassung, dass die dort vorgenommenen Feststellungen für alle anderen Veranlagungsjahre und somit auch im Ausgangsverfahren nach italienischem Recht (Art. 2909 Code civile) bindend seien. Dieser Ansicht folgte das Gericht. Da diese Auslegung der innerstaatlichen Rechtskraft jedoch zur Folge hätte das die neuere Rechtsprechung des EuGH auf dem Gebiet der Mehrwertsteuer – iSd Urteils Rs. C-255/02, Halifax, Slg. 2006, S. I-1609 – unbeachtet und damit eine mögliche Feststellung einer missbräuchlichen Gesetzesumgehung des Nutzungsvertrages auf Grundlage des Unionsrechts für die im Verfahren betroffenen Veranlagungsjahre vereitelt werden würde, setzte das Gericht das Verfahren aus. Das italienische Gericht stellte dem EuGH dabei die Vorlagenfrage, ob das Unionsrecht der Anwendung einer nationalen Rechtskraftvorschrift (Art. 2909 Codice civile) in einem Steuerrechtsstreit der ein Veranlagungsjahr betrifft, für das

noch keine endgültige gerichtliche Entscheidung ergangen ist, entgegensteht, wenn diese Vorschrift die Anwendung unionsrechtlicher Bestimmungen betreffend missbräuchlicher Praktiken auf dem Gebiet des Steuerrechts hindert.

Aus den Entscheidungsgründen:

[21] Olimpiclub leitet aus dem Grundsatz der Rechtskraft, wie er in der italienischen Rechtsordnung ausgelegt und in Randnr. 13 des vorliegenden Urteils beschrieben wird, ab, dass die in den älteren Urteilen zu anderen Veranlagungszeiträumen enthaltene Feststellung, der Nutzungsvertrag habe realen, zulässigen und nicht betrügerischen Charakter, bindend und endgültig sei.

[22] Hierzu ist auf die Bedeutung hinzuweisen, die der Grundsatz der Rechtskraft sowohl in der Gemeinschaftsrechtsordnung als auch in den nationalen Rechtsordnungen hat. Zur Gewährleistung des Rechtsfriedens und der Beständigkeit rechtlicher Beziehungen sowie einer geordneten Rechtspflege sollen nämlich die nach Ausschöpfung des Rechtswegs oder nach Ablauf der entsprechenden Rechtsmittelfristen unanfechtbar gewordenen Gerichtsentscheidungen nicht mehr in Frage gestellt werden können (Urteile vom 30. September 2003, Köbler, C 224/01, Slg. 2003, I-10239, Randnr. 38, [= Fall 60] und vom 16. März 2006, Kapferer, C 234/04, Slg. 2006, I 2585, Randnr. 20).

[23] Somit gebietet es das Gemeinschaftsrecht einem nationalen Gericht nicht, von der Anwendung innerstaatlicher Verfahrensvorschriften, aufgrund deren eine Entscheidung Rechtskraft erlangt, abzusehen, selbst wenn dadurch ein Verstoß dieser Entscheidung gegen Gemeinschaftsrecht abgestellt werden könnte (vgl. Urteil Kapferer, Randnr. 21).

[24] Da auf diesem Gebiet gemeinschaftsrechtliche Vorschriften fehlen, ist es nach dem Grundsatz der Verfahrenautonomie Sache der innerstaatlichen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten, die Modalitäten der Umsetzung des Grundsatzes der Rechtskraft festzulegen. Diese Modalitäten dürfen jedoch nicht ungünstiger sein als die, die bei ähnlichen internen Sachverhalten gelten (Grundsatz der Äquivalenz), und nicht so ausgestaltet sein, dass sie die Ausübung der Rechte, die die Gemeinschaftsrechtsordnung einräumt, praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Grundsatz der Effektivität) (vgl. in diesem Sinne Urteil Kapferer, Randnr. 22).

[25] Dieser Beurteilung steht auch das Urteil Lucchini nicht entgegen. Dieses Urteil betraf nämlich einen ganz besonderen Sachverhalt, in dem einige Grundsätze der Verteilung der Kompetenzen zwischen den Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft auf dem Gebiet staatlicher Beihilfen in Frage standen, wobei ausschließlich die Kommission für die Beurteilung der Vereinbarkeit von Beihilfemaßnahmen mit dem Gemeinsamen Markt zuständig ist (vgl. in diesem Sinne Urteil Lucchini, Randnrn. 52 und 62 [= Fall 22]). Die vorliegende Rechtssache wirft keine solchen Kompetenzverteilungsfragen auf. [...]

[27] Hierzu ist daran zu erinnern, dass der Gerichtshof bereits entschieden hat, dass jeder Fall, in dem sich die Frage stellt, ob eine nationale Verfahrensvorschrift die Anwendung des Gemeinschaftsrechts unmöglich macht oder übermäßig erschwert, unter Berücksichtigung der Stellung dieser Vorschrift im gesamten Verfahren, des Verfahrensablaufs und der Besonderheiten des Verfahrens vor den verschiedenen nationalen Stellen zu prüfen ist. Dabei sind gegebenenfalls die Grundsätze zu berücksichtigen, die dem nationalen Rechtsschutzsystem zugrunde liegen, wie z. B. der Schutz der Verteidigungsrechte, der Grundsatz der Rechtssicherheit und der ordnungsgemäße Ablauf des Verfahrens [...].

[28] Es ist daher insbesondere zu untersuchen, ob die oben angeführte Auslegung von Art. 2909 des Codice civile in Anbetracht ihrer Konsequenzen für die Anwendung des Gemeinschaftsrechts aus dem Blickwinkel der Wahrung des Grundsatzes der Rechtssicherheit gerechtfertigt werden kann.

[29] Hierzu ist festzustellen, wie dies im Übrigen auch das vorlegende Gericht selbst getan hat, dass diese Auslegung es nicht nur verhindert, eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung, selbst wenn sie zu einer Verletzung des Gemeinschaftsrechts führt, nochmals in Frage zu stellen, sondern es ebenso verhindert, anlässlich der gerichtlichen Überprüfung einer anderen Entscheidung der zuständigen Finanzbehörde, die denselben Steuerschuldner oder Steuerpflichtigen, aber ein anderes Steuerjahr betrifft, in einer rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung enthaltene Feststellungen zu einem gemeinsamen grundlegenden Punkt in Frage zu stellen.

[30] Eine solche Auslegung des Grundsatzes der Rechtskraft hätte daher zur Folge, dass in dem Fall, dass eine in Rechtskraft erwachsene gerichtliche Entscheidung auf einer gemeinschaftsrechtswidrigen Auslegung der gemeinschaftlichen Regeln zu missbräuchlichen Praktiken auf dem Gebiet der Mehrwertsteuer beruht, sich die unrichtige Anwendung dieser Regeln für jeden neuen Veranlagungszeitraum wiederholte, ohne dass diese fehlerhafte Auslegung korrigiert werden könnte.

[31] Vor diesem Hintergrund ist daher die Schlussfolgerung zu ziehen, dass eine Behinderung der effektiven Anwendung der gemeinschaftlichen Regeln auf dem Gebiet der Mehrwertsteuer von solcher Reichweite nicht durch den Grundsatz der Rechtssicherheit gerechtfertigt werden kann und daher als dem Effektivitätsgrundsatz widersprechend angesehen werden muss.

(22) EuGH, **Rs. C-119/05, Lucchini** (Ministero dell'Industria, dell'Commercio e dell'Artigianato gegen Lucchini SpA), Urteil vom 16. Juli 2007; Slg. 2007, S. I-6199

Thema: Bestands- bzw Rechtskraft nationaler Individualrechtsakte

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Inwieweit sind innerstaatliche Gerichte dazu berufen, über die Vereinbarkeit von staatlichen Beihilfen mit dem Binnenmarkt zu befinden? (Rn. 51, 52, 57)
- 2) Kann ein in Rechtskraft erwachsenes Urteil eines nationalen Gerichts die ausschließliche Zuständigkeit der Kommission, über die Vereinbarkeit staatlicher Beihilfen mit dem Binnenmarkt zu befinden, und gegebenenfalls die Rückforderung der rechtswidrig gewährten Beihilfe zu veranlassen, vereiteln? (Rn. 59-61, 63)

Sachverhalt und Verfahren:

Die LucchiniSpA suchte bei den italienischen Behörden um finanzielle Unterstützung für die Modernisierung bestimmter Anlagen der Eisen- und Stahlindustrie an. Letztere meldeten die beantragten Beihilfen bei der Kommission an, woraufhin diese um nähere Auskünfte ersuchte. Die Behörden reagierten darauf jedoch nicht. Sie entschieden vielmehr – kurz vor Ablauf der im Dritten Beihilfekodex festgesetzten Frist für die Gewährung von Beihilfen –, der LucchiniSpA vorläufig 15% der Investitionskosten auszubezahlen. Den Erlass der endgültigen Maßnahme zur Gewährung der Beihilfe machten sie jedoch von der Zustimmung der Kommission abhängig. Im April 1989 verklagte die LucchiniSpA die zuständigen Behörden vor dem Tribunale civile e penale di Roma, da die Beihilfe noch nicht ausgezahlt worden war. Außerdem wollte sie ihren Anspruch auf Gewährung der ursprünglich geforderten Beihilfen feststellen lassen.

Im Juni 1990 erklärte die Kommission jedoch sämtliche zugunsten der LucchiniSpA vorgesehene Beihilfen für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar. Die im Vertrag vorgesehene Frist verstrich, ohne dass die LucchiniSpA gegen diese Entscheidung Klage erhob.

Ein Jahr später, im Juli 1991, gelangte das Tribunale civile e penale di Roma zu dem Ergebnis, dass die LucchiniSpA einen Anspruch auf die fragliche Beihilfe habe und verurteilte die Behörden, die geforderten Beträge auszubezahlen. Weder die LucchiniSpA noch das römische Zivilgericht nahmen dabei auf die einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen bzw. die Entscheidung der Kommission Bezug. Das in der Folge von den Behörden mit der Angelegenheit befasste Instanzgericht bestätigte das Urteil des Tribunale civile e penale, womit letzteres im Februar 1995 auch rechtskräftig wurde.

Dementsprechend zahlte das Ministerium die Beihilfe an die LucchiniSpA per Dekret aus, wobei für den Fall einer negativen Gemeinschaftsentscheidung ein Rückforderungsrecht eingeräumt wurde. Auf Veranlassung der Kommission widerriefen die italienischen Behörden das Dekret und forderten die Rückzahlung der Beihilfen. Dagegen rief die LucchiniSpA das Tribunale amministrativo regionale del Lazio an, das entschied, die öffentliche Verwaltung sei nicht befugt, ihren eigenen Rechtsakt betreffend die Gewährung von Beihilfen zurückzunehmen, wenn diesem ein rechtskräftiges Urteil zugrunde liegt. Das in weiterer Folge mit der Angelegenheit befasste Consiglio di Stato setzte das Verfahren aus und legte dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften gem. Art. 234 EGV die Fragen vor, ob das Gemeinschaftsrecht der Anwendung einer auf Rechtskraft abzielenden nationalen Vorschrift (wie Art. 2909 des Codice civile) entgegensteht, soweit ihre Anwendung die Rückforderung einer unionsrechtswidrig gewährten Beihilfe behindert, deren Unvereinbarkeit durch eine bestandskräftig gewordene Entscheidung der Kommission festgestellt worden ist.

Aus den Entscheidungsgründen:

Zu den Zuständigkeiten der innerstaatlichen Gerichte auf dem Gebiet der staatlichen Beihilfen [...]

[51] Dagegen sind innerstaatliche Gerichte nicht zuständig, darüber zu befinden, ob eine staatliche Beihilfe mit dem Gemeinsamen-Markt vereinbar ist.

[52] Denn nach ständiger Rechtsprechung ist ausschließlich die Kommission, die dabei der Kontrolle des Gemeinschaftsrichters unterliegt, für die Beurteilung der Vereinbarkeit von Beihilfenmaßnahmen oder einer Beihilferegelung mit dem Gemeinsamen Markt zuständig [...].

Zur Zuständigkeit der innerstaatlichen Gerichte hinsichtlich der Feststellung der Ungültigkeit von Gemeinschaftsrechtsakten

[53] Zwar können die innerstaatlichen Gerichte grundsätzlich berufen sein, die Gültigkeit eines Gemeinschaftsrechtsakts zu prüfen; sie sind jedoch nicht befugt, selbst die Ungültigkeit von Rechtsakten der Gemeinschaft festzustellen (Urteil vom 22. Oktober 1987, Foto Frost, 314/85, Slg. 1987, 4199, Randnr. 20 [= Fall 81]). Für die Feststellung der Ungültigkeit eines Gemeinschaftsrechtsakts ist somit allein der Gerichtshof zuständig [...].

[54] Nach ständiger Rechtsprechung werden außerdem Entscheidungen von Gemeinschaftsorganen, die von ihren Adressaten nicht innerhalb der in Art. 230 Abs. 5 EG vorgesehenen Frist angefochten worden sind, ihnen gegenüber bestandskräftig [...].

Zur Zuständigkeit der nationalen Gerichte im Ausgangsverfahren

[57] Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass weder das Tribunale civile e penale di Roma noch die Corte d'appello di Roma dafür zuständig war, über die Vereinbarkeit der von Lucchini beantragten staatlichen Beihilfen mit dem Gemeinsamen Markt zu befinden, und dass keines dieser beiden Gerichte die Entscheidung [...], mit der diese Beihilfen für mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar erklärt werden, hätte für ungültig erklären können. [...]

Zur Anwendung von Art. 2909 des Codice civile

[59] Nach Auffassung des innerstaatlichen Gerichts steht Art. 2909 des Codice civile nicht nur der Möglichkeit entgegen, Angriffs- oder Verteidigungsmittel, über die bereits ausdrücklich und rechtskräftig entschieden worden ist, in einem zweiten Rechtsstreit erneut geltend zu machen, sondern verbietet es auch, Fragen zu prüfen, die im Rahmen eines früheren Rechtsstreits hätten aufgeworfen werden können, dies aber nicht wurden. Eine solche Auslegung der genannten Vorschrift kann insbesondere zur Folge haben, dass einer Entscheidung eines innerstaatlichen Gerichts Wirkungen beigelegt werden, die über die Grenzen der Zuständigkeit des fraglichen Gerichts, wie sie sich aus dem Gemeinschaftsrecht ergeben, hinausgehen. Wie das vorliegende Gericht ausgeführt hat, würde die Anwendung dieser Vorschrift, wird sie so ausgelegt, offenkundig im vorliegenden Fall die Anwendung des Gemeinschaftsrechts vereiteln, weil sie die Rückforderung einer unter Verstoß gegen das Gemeinschaftsrecht gewährten Beihilfe unmöglich machen würde.

[60] In diesem Zusammenhang ist daran zu erinnern, dass es Sache der innerstaatlichen Gerichte ist, die Vorschriften des nationalen Rechts so weit wie möglich derart auszulegen, dass sie in einer zur Verwirklichung des Gemeinschaftsrechts beitragenden Art und Weise angewandt werden können.

[61] Außerdem ergibt sich aus der ständigen Rechtsprechung, dass das innerstaatliche Gericht, das im Rahmen seiner Zuständigkeit die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts anzuwenden hat, gehalten ist, für die volle Wirksamkeit dieser Normen Sorge zu tragen, indem es erforderlichenfalls jede entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts aus eigener Entscheidungsbefugnis unangewendet lässt [...]

[63] Folglich ist auf die Vorlagefrage zu antworten, dass das Gemeinschaftsrecht der Anwendung einer auf die Verankerung des Grundsatzes der Rechtskraft abzielenden Vorschrift des nationalen Rechts wie Art. 2909 des Codice civile entgegensteht, soweit ihre Anwendung die Rückforderung einer unter Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht gewährten staatlichen Beihilfe behindert, deren Unvereinbarkeit mit dem Gemeinsamen Markt durch eine bestandskräftig gewordene Entscheidung der Kommission festgestellt worden ist.

IV. Die Rechtsprechung des BVerfG zur Rangfrage

(23) BVerfG, Lütticke – 2 BvR 225/69 – Beschluß vom 9. Juni 1971; BVerfGE 31, S. 145

Thema: Verteilung der Prüfungskompetenzen zwischen dem EuGH und den nationalen Gerichten – Vorrang des Unionsrechts

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Welche Rechtsnatur hat die Unionsrechtsordnung? (Rn. 87)
- 2) Welche Regeln des Unionsrechts müssen durch nationale Gerichte angewendet werden? (Rn. 88)
- 3) Welche Konsequenz hat die Kollision zwischen einer Norm des deutschen Rechts, die im Rang unter der Verfassung steht, und einer entgegenstehenden Norm des Unionsrechts? (Rn. 86, 87, 90)
- 4) Welche Gerichte entscheiden die Frage, ob eine innerstaatliche Norm des einfachen Rechts mit einer vorrangigen Bestimmung des Europäischen Unionsrechts unvereinbar und deshalb im Einzelfall ganz oder teilweise nicht anwendbar ist? (Rn. 89)

Sachverhalt und Verfahren:

Die Firma Alfons Lütticke GmbH führte im Oktober 1963 Vollmilchpulver aus Luxemburg nach Deutschland ein und wurde hierfür zu einer Umsatzausgleichssteuer von 4% herangezogen. Dagegen erhob die Firma Klage beim Finanzgericht des Saarlandes. Sie machte geltend, die geforderte Umsatzausgleichssteuer verletze ihre Rechte aus dem in Art. 95 EWGV festgelegten Diskriminierungsverbot, weil inländisches Milchpulver seit 1. Februar 1956 und das Vorprodukt Milch seit 1. Juli 1961 von der Umsatzsteuer befreit seien. Art. 95 EWGV (= Art. 110 AEUV) untersage den Mitgliedstaaten, auf Waren aus anderen Mitgliedstaaten höhere inländische Abgaben gleich welcher Art zu erheben als auf gleichartige inländische Waren.

Nachdem das FG eine Vorabentscheidung des EuGH zur Auslegung des Art. 95 EWGV eingeholt hatte (Rs. 57/65, Lütticke [= Fall 2]), hob es die Entscheidung des HZA Saarlouis und den ihr zugrundeliegenden Steuerbescheid auf. Das HZA legte gegen das Urteil des FG Revision ein. Durch Urteil vom 15. Juli 1969 hob der Bundesfinanzhof das Urteil des FG auf und setzte die Umsatzausgleichssteuer unter Abänderung der Einspruchsentscheidung und des Steuerbescheides auf 3% herab, weil dieser Steuerersatz den Anforderungen der Art. 95, 97 EWGV genüge.

Gegen das Revisionsurteil des BFH wandte sich Lütticke mit einer Verfassungsbeschwerde gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG. Die Firma brachte vor, durch das angefochtene Urteil in ihren Rechten auf den gesetzlichen Richter und auf rechtliches Gehör verletzt zu sein, da der BFH wegen Art. 177 Abs. 3 EWGV (= Art. 267 Abs. 3 AEUV) allenfalls nach erneuter Vorlage an den EuGH das Urteil des FG hätte ändern dürfen. Das angefochtene Urteil greife außerdem unter Verstoß gegen die verfassungsmäßige Ordnung in die durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützte allgemeine Handlungsfreiheit Lüttickes ein, weil der BFH anstelle des Gesetzgebers selbst über den mit Art. 95, 97 EWGV zu vereinbarenden Steuersatz entschieden habe.

Aus den Entscheidungsgründen:

[86] 3. a) Die von der Beschwerdeführerin erhobene Rüge, sie sei ohne einer der verfassungsmäßigen Ordnung entsprechende Rechtsgrundlage zur Zahlung von Ausgleichssteuer verurteilt worden, weil der Bundes-

finanzhof unter Verletzung des Grundsatzes der Gewaltenteilung anstelle des Gesetzgebers selbst über die zulässige Höhe des Steuersatzes entschieden habe, ist unbegründet. Die im angefochtenen Urteil vorgenommene Ermäßigung der Ausgleichsteuer (vgl. § 100 Abs. 2 Satz 1 FGO) steht mit Art. 20 Abs. 2 und 3 GG im Einklang: Der Bundesfinanzhof hat hierdurch nicht das durch Art. 2 Abs. 1 GG als Ausfluß der wirtschaftlichen Handlungsfreiheit geschützte Recht der Beschwerdeführerin verletzt, nur aufgrund einer formell und inhaltlich mit der Verfassung im Einklang stehenden Rechtsgrundlage zu einer Abgabe herangezogen zu werden [...]. Das Urteil ist weder aufgrund einer ungültigen Norm ergangen noch beruht es auf einer Überschreitung der Grenzen richterlicher Gesetzesauslegung [...]. Der Bundesfinanzhof hat vielmehr nur die notwendigen Folgerungen daraus gezogen, daß der gesetzliche Steuersatz von 4 v.H. nach seiner Auffassung wegen Verletzung des vorrangigen Art. 95 EWGV teilweise, nämlich in Höhe von 1 v.H., nicht angewendet werden durfte.

[87] Verfassungsrechtliche Bedenken dagegen, daß der Bundesfinanzhof dem Art. 95 EWGV auf der Grundlage der gemäß Art. 177 EWGV eingeholten Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 16. Juni 1966 den Vorrang vor entgegenstehendem deutschem Steuerrecht eingeräumt hat, bestehen nicht. Denn durch die Ratifizierung des EWG-Vertrages [...] ist in Übereinstimmung mit Art. 24 Abs. 1 GG eine eigenständige Rechtsordnung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft entstanden, die in die innerstaatliche Rechtsordnung hineinwirkt und von den deutschen Gerichten anzuwenden ist [...]. Die im Rahmen seiner Kompetenz nach Art. 177 EWGV ergangene Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs zur Auslegung des Art. 95 EWGV war für den Bundesfinanzhof verbindlich. Art. 24 Abs. 1 GG besagt bei sachgerechter Auslegung nicht nur, daß die Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen überhaupt zulässig ist, sondern auch, daß die Hoheitsakte ihrer Organe, wie hier das Urteil des Europäischen Gerichtshofs, vom ursprünglich ausschließlichen Hoheitsträger anzuerkennen sind.

[88] Von dieser Rechtsgrundlage ausgehend müssen seit dem Inkrafttreten des Gemeinsamen Markts die deutschen Gerichte auch solche Rechtsvorschriften anwenden, die zwar einer eigenständigen außerstaatlichen Hoheitsgewalt zuzurechnen sind, aber dennoch aufgrund ihrer Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof im innerstaatlichen Raum unmittelbare Wirkung entfalten und entgegenstehendes nationales Recht überlagern und verdrängen; denn nur so können die den Bürgern des Gemeinsamen Markts eingeräumten subjektiven Rechte verwirklicht werden.

[89] Nach der Regelung, die das Verhältnis zwischen Gesetzgebung und Rechtsprechung im Grundgesetz gefunden hat, gehört es zu den Aufgaben der rechtsprechenden Gewalt, jede im Einzelfall anzuwendende Norm zuvor auf ihre Gültigkeit zu prüfen [...]. Steht eine Vorschrift im Widerspruch zu einer höherrangigen Bestimmung, so darf sie das Gericht auf den von ihm zu entscheidenden Fall nicht anwenden. Dies gilt nur insoweit nicht, als die Verwerfungskompetenz bei Unvereinbarkeit formellen nachkonstitutionellen Rechts mit dem Grundgesetz gemäß Art. 100 Abs. 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten ist. Zur Entscheidung der Frage, ob eine innerstaatliche Norm des einfachen Rechts mit einer vorrangigen Bestimmung des Europäischen Gemeinschaftsrechts unvereinbar ist und ob ihr deshalb die Geltung versagt werden muß, ist das Bundesverfassungsgericht nicht zuständig; die Lösung dieses Normenkonflikts ist daher der umfassenden Prüfungs- und Verwerfungskompetenz der zuständigen Gerichte überlassen.

[90] Im Rahmen dieser Kompetenz durfte der Bundesfinanzhof dem auf den Streitfall anzuwendenden § 7 Abs. 4 UStG die Gültigkeit für eine Einfuhr aus einem Mitgliedsland der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft insoweit aberkennen, als diese Norm nach seiner Überzeugung Art. 95 EWGV widersprach. Damit vollzog er lediglich diejenige auf den Einzelfall bezogene Korrektur des innerstaatlichen Rechts, die erforderlich war, um der unmittelbaren Wirkung des Art. 95 EWGV für den einzelnen Bürger und dem Vorrang dieser Norm vor entgegenstehendem nationalen Recht Geltung zu verschaffen.

[91] Diese Kompetenz hat der Bundesfinanzhof nicht überschritten: Mit der Ermäßigung des rechnerisch teilbaren Ausgleichsteuersatzes von 4 v.H. auf 3 v.H. hat er sich streng an den Berechnungen der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und an der vom Gesetzgeber daraufhin im Sechzehnten Umsatzsteueränderungsgesetz für einen späteren Zeitraum getroffenen Entscheidung orientiert. Dies schließt die Annahme aus, er habe sich an die Stelle des Gesetzgebers gesetzt und eine diesem vorbehaltene Entscheidung nach eigenem Ermessen vorweggenommen [...]. Ein Verstoß gegen den Gewaltenteilungsgrundsatz oder andere verfassungsrechtliche Prinzipien liegt mithin nicht vor. [...]

Weitere wichtige Entscheidungen:

* BVerfG, Solange I – 2 BvL 52/71 – Beschluß vom 29. Mai 1974; BVerfGE 37, S. 271

Leitsatz:

Solange der Integrationsprozeß der Gemeinschaft nicht so weit fortgeschritten ist, daß das Gemeinschaftsrecht auch einen von einem Parlament beschlossenen und in Geltung stehenden formulierten Katalog von Grundrechten enthält, der dem Grundrechtskatalog des Grundgesetzes adäquat ist, ist nach Einholung der in Art. 177 des Vertrags geforderten Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs die Vorlage eines Gerichts der Bundesrepublik Deutschland an das Bundesverfassungsgericht im Normenkontrollverfahren zulässig und geboten, wenn das Gericht die für es entscheidungserhebliche Vorschrift des Gemeinschaftsrechts in der vom Europäischen Gerichtshof gegebenen Auslegung für unanwendbar hält, weil und soweit sie mit einem der Grundrechte des Grundgesetzes kollidiert.

* **BVerfG, Vielleicht** – 2 BvL 6/77 – Beschluß vom 25. Juli 1979; BVerfGE 52, S. 187

Aus den Entscheidungsgründen:

3. Der Senat läßt offen, ob und gegebenenfalls inwieweit – etwa angesichts mittlerweile eingetretener politischer und rechtlicher Entwicklungen im europäischen Bereich – für künftige Vorlagen von Normen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts die Grundsätze des Beschlusses vom 29. Mai 1974 [Solange I-Beschluß] weiterhin uneingeschränkt Geltung beanspruchen können. [...]

* **BVerfG, Solange II** – 2 BvR 197/83 – Beschluß vom 22. Oktober 1986; BVerfGE 73, S. 339

Amtliche Leitsätze:

2) Solange die Europäischen Gemeinschaften, insbesondere die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Gemeinschaften einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleisten, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im wesentlichen gleichzuachten ist, zumal den Wesensgehalt der Grundrechte generell verbürgt, wird das Bundesverfassungsgericht seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleitetem Gemeinschaftsrecht, das als Rechtsgrundlage für ein Verhalten deutscher Gerichte oder Behörden im Hoheitsbereich der Bundesrepublik Deutschland in Anspruch genommen wird, nicht mehr ausüben und dieses Recht mithin nicht mehr am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes überprüfen; entsprechende Vorlagen nach Art. 100 Abs. 1 GG sind somit unzulässig.

V. Die Rechtsprechung des ÖVerfGH zur Vorrangfrage

* **ÖVerfGH Vorrang des Unionsrechts**, Urt. v. 14.3.2012 – U 466/11-18, U 1836/11-13

Aus den Entscheidungsgründen:

1. [...] Die Beschwerdeführer machen unter der allgemeinen Behauptung, in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten verletzt zu sein, ausschließlich Rechte geltend, die sie auf Art. 47 der Grundrechte-Charta der Europäischen Union (im Folgenden auch: GRC) stützen.

2. Es ist [...] zunächst zu prüfen, ob die Behauptung einer Verletzung der Grundrechte-Charta die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofs begründet und ob die Grundrechte-Charta einen Prüfungsmaßstab für ein Verfahren gemäß Art. 144 a B-VG [...] bildet. Ist dies der Fall, sind die Beschwerden – da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen vorliegen – jedenfalls zulässig.

3. Die auf dem Gipfel von Nizza im Jahr 2000 proklamierte Grundrechte-Charta ist Teil des Vertrags von Lissabon, der von Österreich am 13. Mai 2008 ratifiziert wurde. Seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon am 1. Dezember 2009 [...] ist die Grundrechte-Charta auf Grund ausdrücklicher Anordnung des Art. 6 Abs. 1 EUV mit den Verträgen rechtlich gleichrangig und daher Teil des Primärrechts der Europäischen Union (s. auch EuGH 19.1.2010, Rs. C-555/07, Küçükdeveci [= Fall 44], [Rz 22]). Auch aus Art. 51 GRC folgt ihre unmittelbare Anwendbarkeit für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Rechts der Union.

4. Der Verfassungsgerichtshof hat sich der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH 15.7.1964, Rs. 6/64, Costa/ENEL [= Fall 15], Slg. 1964, 1253; 17.12.1970, Rs. 11/70, Internationale Handelsgesellschaft [= Fall 16], Slg. 1970, 1125; 9.3.1978, Rs. 106/77, Simmenthal II [= Fall 17], Slg. 1978, 629), wonach aus der autonomen Geltung des Gemeinschaftsrechts (nunmehr Unionsrechts) der Vorrang unmittelbar anwendbarer Vorschriften vor dem Recht der Mitgliedstaaten folgt, von Anfang an – also seit dem Beitritt Österreichs zur Europäischen Union – angeschlossen [...]. Dabei kam der Verfassungsgerichtshof aber gleichzeitig zu dem Ergebnis, dass das Unionsrecht im Allgemeinen keinen Prüfungsmaßstab für seine Entscheidungen bildet.

4.1. In dem eine Bescheidprüfung gemäß Art. 144 B-VG betreffenden Verfahren VfSlg. 14.886/1997 sprach der Verfassungsgerichtshof aus, dass sich die Unanwendbarkeit eines Gesetzes auf einen bestimmten Sachverhalt auch aus unmittelbar anwendbaren Vorschriften des Gemeinschaftsrechts ergeben könne:

„Widerspricht das innerstaatliche Recht dem Gemeinschaftsrecht, wird es von diesem verdrängt. Jedes innerstaatliche Organ, das über die betreffende Rechtssache abzusprechen oder die Rechtmäßigkeit des behördlichen Vorgehens zu beurteilen hat, muß diesen Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts beachten und gegebenenfalls die Anwendung der innerstaatlichen Norm unterlassen. Es hat die Vereinbarkeit der Norm mit dem Gemeinschaftsrecht freilich nur dann selbst zu beurteilen, wenn diese Frage 'derart offenkundig (ist), daß keinerlei Raum für vernünftige Zweifel ... bleibt' (EuGH Rs 283/81 CILFIT [= Fall 80], Rn 16); andernfalls wäre die Frage nach Art. 177 des EG-Vertrages dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen.“

Der Verfassungsgerichtshof schloss daraus:

„Diese Verpflichtung träge auch den VfGH, wenn er die Frage der Rechtmäßigkeit des behördlichen Vorgehens zu beurteilen hätte. Wie oben dargelegt, hat der VfGH nach Maßgabe der in Betracht kommenden Grundrechte [...] aber nicht zu prüfen, ob die Behörde [die in Betracht kommende gesetzliche Bestimmung] zu Recht auf die Bf. angewendet hat. Diese Frage ist daher für seine Entscheidung nicht von Bedeutung. Die in Betracht kommenden verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte wären in Anbetracht der verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit des angewendeten Gesetzes ja nur verletzt, wenn dieses Gesetz nur zum Schein, also denkmöglich angewendet worden wäre, weil ihm der Sachverhalt unter keinen Umständen

unterstellt werden kann. Da verfassungsrechtliche Gründe gegen seine Anwendbarkeit weder vorgebracht worden noch sonst hervorgekommen sind und ein Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht aus der Sicht des VfGH der Verletzung einfachgesetzlicher Vorschriften gleichzuhalten ist, die wahrzunehmen der VwGH berufen ist, wäre das nur der Fall, wenn der Widerspruch zum Gemeinschaftsrecht offenkundig wäre und ohne weitere Überlegungen festgestellt werden könnte“ [...].

In VfSlg. 15.189/1998 begründete der Verfassungsgerichtshof die Unzulässigkeit, eine Verordnung im Sinne des Art. 18 Abs. 2 B-VG unmittelbar auf das Gemeinschaftsrecht zu stützen, damit, dass dem Verfassungsgerichtshof keine Kompetenz zustehe, generelle österreichische Rechtsnormen am Maßstab des Gemeinschaftsrechts zu prüfen, und auch der Gerichtshof der Europäischen Union nicht befugt sei, mitgliedstaatliche Rechtsvorschriften auf ihre Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht zu überprüfen.

In VfSlg. 15.215/1998 verallgemeinerte er diese Rechtsprechung folgendermaßen:

„Auch der VfGH hat den Anwendungsvorrang des EG-Rechts zu beachten (vgl. etwa VfGH vom 12.4.1997, G 400/96, G 44/97, vom 4.10.1997, G 322, G 323/97, vom 5.12.1997, G 23-26/97), freilich nur im Rahmen der von ihm zu besorgenden Aufgaben. Er hat daher über die Frage, ob eine österreichische Rechtsvorschrift infolge des Anwendungsvorranges unmittelbar anwendbaren Gemeinschaftsrechts unangewendet zu bleiben hat, nur dann selbst zu entscheiden, wenn die Frage für seine Entscheidung relevant ist, was für sich nach innerstaatlichem Recht zu beurteilen ist (vgl. auch dazu die bereits zitierte Entscheidung EuGH 9.3.1978, Rs. 106/77, Simmenthal II [= Fall 17], Slg. 1978, 629 ff., 644, Rn 21, und das Erkenntnis des VfGH vom 26.6.1997, B 877/96). Soweit der VfGH eine Entscheidung ob der Rechtmäßigkeit des behördlichen Vorgehens nicht zu treffen hat, was etwa angesichts der zwischen den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts insoweit geteilten Rechtskontrollfunktion im Bereich der hier bedeutsamen Grundrechte der Unversehrtheit des Eigentums und der Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz der Fall ist, kann in einem Verfahren vor dem VfGH die Frage, ob von der bel. Beh. innerstaatliche einfachgesetzliche Normen oder gemeinschaftsrechtliche Normen anzuwenden waren, nicht entscheidungserheblich sein.“

4.2. In weiterer Folge ist der Verfassungsgerichtshof ganz allgemein davon ausgegangen, dass das Unionsrecht [...] keinen Maßstab für seine Rechtskontrolle bildet [...].

5. Diese zum Recht der Europäischen Union vor dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon ergangene Rechtsprechung kann nicht auf die Grundrechte-Charta übertragen werden. Sie bildet innerhalb des Unionsrechts einen von den „Verträgen“ deutlich abgegrenzten Bereich (vgl. auch Art. 6 Abs. 1 EUV: „die Charta der Grundrechte und die Verträge“), für den auf Grund der innerstaatlichen Verfassungsordnung (s. unten Pkt. 5.4. bis 5.6.).

Besonderes gilt:

5.1. Ausgehend von den Rechtssachen Rewe (EuGH 16.12.1976, Rs. 33/76, Rewe, Slg. 1976, 1989) und Comet (EuGH 16.12.1976, Rs. 45/76, Comet, Slg. 1976, 2043) hat der Gerichtshof der Europäischen Union den Grundsatz entwickelt, dass die Aufgabe, den Rechtsschutz zu gewährleisten, der sich für die Bürger aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts ergibt, entsprechend dem (nunmehr in Art. 4 Abs. 3, 2. Satz EUV ausgesprochenen) Grundsatz der Mitwirkungspflicht innerstaatlichen Gerichten obliegt. Mangels einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung auf diesem Gebiet sind deshalb die Bestimmung der zuständigen Gerichte und die Ausgestaltung des Verfahrens für die Klagen, die einen Schutz der dem Bürger aus der unmittelbaren Wirkung des Gemeinschaftsrechts (nunmehr Unionsrechts) erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten; dabei dürfen freilich diese Bedingungen nicht ungünstiger gestaltet werden als für gleichartige Klagen, die das innerstaatliche Recht betreffen.

Dieses, später Gleichwertigkeits- bzw. Äquivalenzgrundsatz genannte Prinzip hat der Gerichtshof der Europäischen Union etwa in der Rechtssache Levez (EuGH 1.12.1998, Rs. C-326/96, Levez, Slg. 1998, I-7835 [Rz 18]) folgendermaßen zusammengefasst:

„Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes sind die Bestimmung der zuständigen Gerichte und die Ausgestaltung von gerichtlichen Verfahren, die den Schutz der dem Bürger aus dem Gemeinschaftsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, mangels einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung dieses Bereiches Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung der einzelnen Mitgliedstaaten; diese Verfahren dürfen jedoch nicht ungünstiger gestaltet sein als bei entsprechenden Klagen, die das innerstaatliche Recht betreffen (Grundsatz der Gleichwertigkeit), und sie dürfen die Ausübung der durch die Gemeinschaftsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Grundsatz der Effektivität) (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 16. Dezember 1976 in der Rechtssache 33/76, Rewe, Slg. 1976, 1989, Randnr. 5, in der Rechtssache 45/76, Comet, Slg. 1976, 2043, Randnrn. 13 und 16, vom 14. Dezember 1995 in den Rechtssachen C-430/93 und C-431/93, Van Schijndel und Van Veen, Slg. 1995, I-4705, Randnr. 17, vom 10. Juli 1997 in der Rechtssache C-261/95, Palmisani, Slg. 1997, I-4025, Randnr. 27, vom 11. Dezember 1997 in der Rechtssache C-246/96, Magorrian und Cunningham, Slg. 1997, I-7153, Randnr. 37, und vom 15. September 1998 in den Rechtssachen C-279/96, C-280/96 und C-281/96, Ansaldo Energia u. a., Slg. 1998, I-5025, Randnr. 16).“

5.2. Der Verfassungsgerichtshof schließt aus dieser Rechtsprechung, dass das Unionsrecht gebietet, dass Rechte, die von unmittelbar anwendbarem Unionsrecht garantiert werden, in einem Verfahren durchsetzbar sein müssen, das für vergleichbare Rechte besteht, die aus der Rechtsordnung der Mitgliedstaaten stammen. In diesem Sinne hat der Gerichtshof der Europäischen Union in der Sache Pontin (EuGH 29.10.2009, Rs. C-63/08, Pontin, Slg. 2009, I-10.467 [Rz 45]) festgestellt:

„Die Wahrung des Grundsatzes der Äquivalenz setzt voraus, dass die streitige Regelung in gleicher Weise für Klagen gilt, die auf die Verletzung des Gemeinschaftsrechts gestützt sind, wie für solche, die auf die Verletzung eines innerstaatlichen Rechts gestützt sind, sofern diese Klagen einen ähnlichen Gegenstand und Rechtsgrund haben (Urteil vom 1. Dezember 1998, Levez, C-326/96, Slg. 1998, I-7835, Randnr. 41). [...] Um festzustellen, ob der Grundsatz der Äquivalenz gewahrt ist, hat das nationale Gericht, das allein eine unmittelbare Kenntnis der Verfahrensmodalitäten für Klagen im Bereich des innerstaatlichen Rechts besitzt, zu untersuchen, ob die Verfahrensmodalitäten, die im innerstaatlichen Recht den Schutz der Rechte gewährleisten sollen, den die Bürger auf Grund des Gemeinschaftsrechts genießen, diesem Grundsatz entsprechen, und sowohl den Gegenstand als auch die wesentlichen Merkmale der angeblich vergleichbaren Klagen, die das innerstaatliche Recht betreffen, zu prüfen (vgl. Urteile Levez Randnrn. 39 und 43, und vom 16. Mai 2000, Preston u. a. [s.u. S. 261], Randnr. 49). Zu diesem Zweck hat das nationale Gericht die Gleichartigkeit der betreffenden Klagen unter dem Gesichtspunkt ihres Gegenstandes, ihres Rechtsgrundes und ihrer wesentlichen Merkmale zu prüfen (vgl. in diesem Sinne Urteil Preston u. a. [s.u. S. 261], Randnr. 57).“

5.3. Die Grundrechte-Charta verbürgt nun für den Bereich der Anwendung europäischen Rechts [...] Rechte, wie sie die österreichische Verfassungsordnung in gleicher Weise als verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte garantiert. Wie die Präambel der Grundrechte-Charta betont, bekräftigt sie „unter Achtung der Zuständigkeiten und Aufgaben der Union und des Subsidiaritätsprinzips die Rechte, die sich vor allem aus den gemeinsamen Verfassungstraditionen und den gemeinsamen internationalen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten, aus der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, aus den von der Union und dem Europarat beschlossenen Sozialchartas sowie aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ergeben“.

Die EMRK ist in Österreich unmittelbar anwendbar und steht im Verfassungsrang [...]. Die von ihr gewährleisteten Rechte sind verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte im Sinne des Art. 144 bzw. Art. 144 a B-VG, deren Schutz dem Verfassungsgerichtshof obliegt. Wie sich aus den Erläuterungen zur Grundrechte-Charta ergibt, sind zahlreiche ihrer Rechte sowohl im Wortlaut als auch in der Intention den entsprechenden Rechten der EMRK nachgebildet.

5.4. Vor dem Hintergrund des Äquivalenzgrundsatzes ist daher zu prüfen, auf welche Weise und in welchem Verfahren Rechte der Grundrechte-Charta auf Grund der innerstaatlichen Rechtslage geltend gemacht werden können.

5.5. Nach der österreichischen Bundesverfassung ist gemäß Art. 144 B-VG der Verfassungsgerichtshof berufen, letztinstanzliche Bescheide von Verwaltungsbehörden daraufhin zu überprüfen, ob durch sie verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte verletzt werden; Art. 144 a B-VG enthält die entsprechende Kompetenz für den Bereich des Asylverfahrens. Gemäß Art. 133 Z 1 B-VG sind Beschwerdesachen, in denen eine Verletzung von verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten behauptet wird, von der Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofs ausgeschlossen. Das Rechtsschutzsystem des B-VG beruht darauf, dass die Geltendmachung der Verletzung verfassungsgesetzlich gewährleisteter Rechte im Allgemeinen bei einer Instanz, nämlich dem Verfassungsgerichtshof, konzentriert werden soll, der auch als einzige Instanz über solche Verletzungen durch allgemeine Normen, nämlich Gesetze und Verordnungen, absprechen soll und als einzige Instanz die Befugnis zur Aufhebung solcher Normen hat.

Die Grundrechte-Charta enthält, wie es ihr Art. 51 ausdrückt, „Rechte“ und „Grundsätze“, wobei noch nicht im Einzelnen geklärt ist, welche ihrer Bestimmungen wie zu qualifizieren sind und welche Bedeutung dem Unterschied zukommt. Wie vorhin dargelegt, erfüllt die Grundrechte-Charta für den Anwendungsbereich des Unionsrechts aber jedenfalls in vielen ihrer Bestimmungen – den „Rechten“ – die gleiche Aufgabe, wie sie verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte für den (autonomen) österreichischen Rechtsbereich leisten. Angesichts der Intention weitgehender inhaltlicher Identität und formulierungsmäßiger Anlehnung der Grundrechte-Charta an die EMRK, deren Rechte in Österreich verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte sind, ergeben sich Schutzbereiche mit weitestgehenden Überschneidungen. Es würde dem Konzept der österreichischen Bundesverfassung einer zentralisierten Verfassungsgerichtsbarkeit widersprechen, wenn der Verfassungsgerichtshof über vielfach inhaltsgleiche Rechte der Grundrechte-Charta nicht absprechen könnte.

Der Verfassungsgerichtshof kommt daher zum Ergebnis, dass auf Grund der innerstaatlichen Rechtslage der Äquivalenzgrundsatz zur Folge hat, dass auch die von der Grundrechte-Charta garantierten Rechte vor dem Verfassungsgerichtshof als verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte gemäß Art. 144 bzw. Art. 144 a B-VG geltend gemacht werden können und sie im Anwendungsbereich der Grundrechte-Charta einen Prüfungsmaßstab in Verfahren der generellen Normenkontrolle, insbesondere nach Art. 139 und Art. 140 B-VG bilden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die betreffende Garantie der Grundrechte-Charta in ihrer Formulierung und Bestimmtheit verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten der österreichischen Bundesverfassung gleicht.

Die einzelnen in der Grundrechte-Charta enthaltenen Verbürgungen weisen nämlich zum Teil eine völlig unterschiedliche normative Struktur auf und manche von ihnen gleichen nicht verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten, sondern „Grundsätzen“ wie etwa Art. 22 oder Art. 37 GRC. Es ist daher im Einzelfall zu entscheiden, welche Rechte der Grundrechte-Charta einen Prüfungsmaßstab für das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof bilden.

5.6. Mit dem Ergebnis, dass die Grundrechte-Charta einen Prüfungsmaßstab des verfassungsgerichtlichen Verfahrens bildet, steht nicht in Widerspruch, dass bereits vor dem Inkrafttreten der Grundrechte-Charta nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die Grundrechte, welche sich aus den

gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten oder auch aus völkerrechtlichen Verträgen zum Schutz der Menschenrechte ergeben, an deren Abschluss die Mitgliedstaaten beteiligt waren oder denen sie beigetreten sind, als allgemeine Rechtsgrundsätze für die Vollziehung des Unionsrechts gegolten haben (und gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV weitergelten), sodass in der Gemeinschaft keine Maßnahmen als rechtens anerkannt werden können, die mit den von den Verfassungen der Mitgliedstaaten geschützten Grundrechten unvereinbar sind (vgl. EuGH 14.5.1974, Rs. 4/73, Nold [= Fall 100], Slg. 1974, 491; 13.7.1989, Rs. 5/88, Wachauf, Slg. 1989, 2609; 13.4.2000, Rs. C-292/97, Karlsson, Slg. 2000, I-2737; 3.9.2008, Rs. C-402/05 P und C-415/05 P, Kadi [= Fall 119], Slg. 2008, I-6351).

Insofern waren die Grundrechte schon vor dem Inkrafttreten der Grundrechte-Charta für alle Organe, die Entscheidungen im Anwendungsbereich des Unionsrechts trafen, im Rahmen der allgemeinen Rechtsgrundsätze beachtlich [...]. Die Geltung eines detaillierten Katalogs von Rechten und Pflichten, wie ihn die Grundrechte-Charta enthält, ist aber nicht mit der Herleitung von Rechtspositionen aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen vergleichbar. Die von der Grundrechte-Charta garantierten Rechte sind daher als verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte Prüfungsmaßstab in Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof.

5.7. Dabei ist für die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs im Anwendungsbereich der Grundrechte-Charta (Art. 51 Abs. 1 GRG) die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union maßgebend, wobei dieser wiederum die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ebenso berücksichtigt, wie es der Verfassungsgerichtshof tut.

Dies bedeutet, dass der Verfassungsgerichtshof [...] dann eine Frage dem Gerichtshof der Europäischen Union zur Vorabentscheidung vorlegt, wenn Zweifel an der Auslegung einer unionsrechtlichen Vorschrift bestehen, also auch im Falle der Grundrechte-Charta. Entstehen solche Zweifel insbesondere vor dem Hintergrund der EMRK und der dazu ergangenen Rechtsprechung des EGMR und anderer Höchstgerichte nicht, entscheidet der Verfassungsgerichtshof ohne Einholung einer Vorabentscheidung. Der Verfassungsgerichtshof ist in Fragen der Grundrechte-Charta vorlageverpflichtetes Gericht im Sinne des Art. 267 Abs. 3 AEUV, sodass der Asylgerichtshof insoweit nicht im Sinne der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs [...] gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter verstößt, wenn er in einer konkreten Rechtssache die Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union unterlässt.

Dies ändert freilich nichts an der Befugnis aller Gerichte, Fragen der Auslegung der Verträge und über die Gültigkeit und die Auslegung der Handlungen der Organe, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union dem Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorzulegen, wenn das Gericht eine Entscheidung darüber zum Erlass seines Urteils für erforderlich hält. Weder die Teilung der Zuständigkeit zwischen Verwaltungsgerichtshof und Verfassungsgerichtshof bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit von Bescheiden der Verwaltungsbehörden und Entscheidungen des Asylgerichtshofs noch die Konzentration der Normenkontrolle beim Verfassungsgerichtshof (oben Pkt. 5.5.) steht damit in Widerspruch.

Wie der Gerichtshof der Europäischen Union [...] festgestellt hat, steht Art. 267 AEUV einem Zwischenverfahren zur Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen nicht entgegen, soweit es den anderen Gerichten des Verfahrens freisteht, in jedem Moment des Verfahrens [...] jede für erforderlich gehaltene Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen, jede erforderliche Maßnahme vorläufigen gerichtlichen Rechtsschutzes zu treffen und nach Abschluss des Zwischenverfahrens eine allenfalls als unionsrechtswidrig angesehene Maßnahme unangewendet zu lassen (EuGH 22.6.2010, Rs. C-188/10, C-189/10, Melki/Abdeli, Slg. 2010, I-5665, Rz 57). Dabei ist maßgeblich, dass dem Gerichtshof der Europäischen Union nicht die Möglichkeit genommen wird, seinerseits die Kontrolle von Sekundärrecht am Maßstab des Primärrechts und der mit den Verträgen gleichrangigen Charta auszuüben (Rz 56).

5.8. Zusammengefasst bedeutet dies, dass der Verfassungsgerichtshof – gegebenenfalls nach Einholung einer Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV – die Grundrechte-Charta in ihrem Anwendungsbereich (Art. 51 Abs. 1 GRG) als Maßstab für nationales Recht heranzieht und entgegenstehende generelle Normen gemäß Art. 139 bzw. Art. 140 B-VG aufhebt. Damit kommt der Verfassungsgerichtshof für diesen Bereich auch der vom Gerichtshof der Europäischen Union postulierten Bereinigungspflicht nach (vgl. EuGH 2.7.1996, Rs. C-290/94, Kommission/Griechenland, Slg. 1996, I-3285; 24.3.1988, Rs. 104/86, Kommission/Italien, Slg. 1988, 1799; 18.1.2001, Rs. C-162/99, Kommission/Italien, Slg. 2001, I-541; s. auch EuGH 7.1.2004, Rs. C-201/02, Wells, Slg. 2004, I-723; 21.6.2007, Rs. C-231/06 – C-233/06, Jonkman, Slg. 2007, I-5149).

5.9. Zu betonen bleibt, dass dann keine Vorlagepflicht an den Gerichtshof der Europäischen Union besteht, wenn eine Rechtsfrage nicht entscheidungserheblich ist (vgl. EuGH 6.10.1982, Rs. 283/81, Cilfit [= Fall 80], Slg. 1982, 3415; 15.9.2005, Rs. C-495/03, Intermodal, Slg. 2005, I-8151), das heißt, wenn die Antwort auf diese Frage, wie auch immer sie ausfällt, keinerlei Einfluss auf die Entscheidung des Rechtsstreits haben kann. Dies ist im Bereich der Grundrechte-Charta dann der Fall, wenn ein verfassungsgesetzlich gewährleitetes Recht, insbesondere ein Recht der EMRK, den gleichen Anwendungsbereich wie ein Recht der Grundrechte-Charta hat. In diesem Fall erfolgt die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs daher auf Grund der österreichischen Verfassungslage, ohne dass eine Vorabentscheidung im Sinne des Art. 267 AEUV einzuholen wäre.

Im Übrigen ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen (für die Beschwerdefälle konkret näher unter Pkt. 7.), dass nach Art. 52 Abs. 4 GRG Grundrechte, die in der Charta anerkannt werden, wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, im Einklang mit diesen Überlieferungen auszulegen sind. Soweit die Charta Rechte enthält, die den durch die Europäische Konvention zum

Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten garantierten Rechten entsprechen, haben sie gemäß Art. 52 Abs. 3 GRC die gleiche Bedeutung und Tragweite, wie sie ihnen in der genannten Konvention verliehen wird. Dem steht nicht entgegen, dass das Recht der Union einen weitergehenden Schutz gewährt. Art. 53 GRC garantiert darüber hinaus, dass das Schutzniveau bestehender Grundrechtsverbürgungen durch die Charta nicht verringert wird. Der Verfassungsgerichtshof schließt daraus, dass die sich aus den nationalen Verfassungen, völkerrechtlichen Verträgen und der Grundrechte-Charta ergebenden Grundrechte möglichst kohärent auszulegen sind.

6. Die Anwendbarkeit der Grundrechte-Charta auf Akte der Organe der Mitgliedstaaten setzt freilich voraus, dass diese in „Durchführung des Rechts der Europäischen Union“ handeln (Art. 51 Abs. 1 GRC), also die Beschwerdesache, in der ein Recht der Grundrechte-Charta geltend gemacht wird, in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt [...]. Dieser ist nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union weit zu verstehen. In den Anwendungsbereich fällt neben der Vollziehung unmittelbarer wirksamen Unionsrechts durch Gerichte oder Verwaltungsbehörden der Mitgliedstaaten (EuGH 14.7.1994, Rs. C-351/92, Graff, Slg. 1994, I-3361 [Rz 17]) auch die Vollziehung von mitgliedstaatlichen Umsetzungsvorschriften (EuGH 15.5.1986, Rs. 222/84, Johnston, Slg. 1986, I-1651 [Rz 18 f.]).

Die Auslegung des Art. 51 Abs. 1 GRC hinsichtlich des Anwendungsbereichs der Grundrechte-Charta ist zwar im Einzelnen umstritten, in den Verfahren zur Erlassung der angefochtenen Entscheidungen hat der Asylgerichtshof aber jedenfalls in „Durchführung des Unionsrechts“ gehandelt: Die Beschwerdeführer begehren internationalen Schutz im Sinne des AsylG 2005. Ihre Rechtsstellung ist während ihrer Verfahren durch die Richtlinie 2004/83/EG des Rates vom 29. April 2004 über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen, und über den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 304, S 12-23 (Statusrichtlinie), unionsrechtlich garantiert. Als weiterer Rechtsakt der Europäischen Union regelt insbesondere die Richtlinie 2005/85/EG des Rates vom 1. Dezember 2005 über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung und Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft, ABl. L 326, S 13-34 (Verfahrensrichtlinie), das Verfahren von Asylwerbern. Auch der Gerichtshof der Europäischen Union hält die Grundrechte-Charta allgemein für auf ein Verfahren von Asylwerbern anwendbar (EuGH 28.7.2011, Rs. C-69/10, Brahim Samba, Slg. 2011 [Rz 48 und 49]).

Das Asylverfahren allgemein und die beiden Verfahren zur Erlassung der angefochtenen Entscheidungen fallen daher in den Anwendungsbereich der Grundrechte-Charta.

7. Art. 47 GRC lautet:

„Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf und ein unparteiisches Gericht

Jede Person, deren durch das Recht der Union garantierte Rechte oder Freiheiten verletzt worden sind, hat das Recht, nach Maßgabe der in diesem Artikel vorgesehenen Bedingungen bei einem Gericht einen wirksamen Rechtsbehelf einzulegen.

Jede Person hat ein Recht darauf, dass ihre Sache von einem unabhängigen, unparteiischen und zuvor durch Gesetz errichteten Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Jede Person kann sich beraten, verteidigen und vertreten lassen.

Personen, die nicht über ausreichende Mittel verfügen, wird Prozesskostenhilfe bewilligt, soweit diese Hilfe erforderlich ist, um den Zugang zu den Gerichten wirksam zu gewährleisten.“

Die Erläuterungen zu Art. 47 GRC (ABl. 2007 C 303, S 29 f.) führen Folgendes aus:

„Absatz 1 stützt sich auf Artikel 13 EMRK:

[...] Im Unionsrecht wird jedoch ein umfassenderer Schutz gewährt, da ein Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf bei einem Gericht garantiert wird. Der Gerichtshof hat dieses Recht in seinem Urteil vom 15. Mai 1986 als allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts festgeschrieben (Rechtssache 222/84, Johnston, Slg. 1986, 1651); siehe auch die Urteile vom 15. Oktober 1987 (Rechtssache 222/86, Heylens, Slg. 1987, 4097) und vom 3. Dezember 1992 (Rechtssache C-97/91, Borelli, Slg. 1992, I-6313). Nach Auffassung des Gerichtshofs gilt dieser allgemeine Grundsatz des Unionsrechts auch für die Mitgliedstaaten, wenn sie das Unionsrecht anwenden. Die Übernahme dieser Rechtsprechung des Gerichtshofs in die Charta zielte nicht darauf ab, das in den Verträgen vorgesehene Rechtsschutzsystem und insbesondere nicht die Bestimmungen über die Zulässigkeit direkter Klagen beim Gerichtshof der Europäischen Union zu ändern. Der Europäische Konvent hat sich mit dem System des gerichtlichen Rechtsschutzes der Union, einschließlich der Zulässigkeitsvorschriften, befasst und hat es mit einigen Änderungen, die in die Artikel 251 bis 281 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union und insbesondere in Artikel 263 Absatz 4 eingeflossen sind, bestätigt. Artikel 47 gilt gegenüber den Organen der Union und den Mitgliedstaaten, wenn diese das Unionsrecht anwenden, und zwar für sämtliche durch das Unionsrecht garantierte Rechte.

Absatz 2 entspricht Artikel 6 Absatz 1 EMRK, [...]:

[...] Im Unionsrecht gilt das Recht auf ein Gerichtsverfahren nicht nur für Streitigkeiten im Zusammenhang mit zivilrechtlichen Ansprüchen und Verpflichtungen. Dies ist eine der Folgen der Tatsache, dass die Union eine Rechtsgemeinschaft ist, wie der Gerichtshof in der Rechtssache 294/83, 'Les Verts' gegen Europäisches Parlament (Urteil vom 23. April 1986, Slg. 1986, 1339) festgestellt hat. Mit Ausnahme ihres Anwendungsbereichs gelten die Garantien der EMRK jedoch in der Union entsprechend. [...]"

Art. 52 Abs. 3 GRC normiert, dass „[s]oweit diese Charta Rechte enthält, die den durch die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten garantierten Rechten entsprechen, [...] sie die gleiche Bedeutung und Tragweite [haben], wie sie ihnen in der genannten Konvention verliehen wird.

Diese Bestimmung steht dem nicht entgegen, dass das Recht der Union einen weiter gehenden Schutz gewährt.“

7.1. Nach Art. 53 GRC ist „[k]eine Bestimmung dieser Charta [...] als eine Einschränkung oder Verletzung der Menschenrechte und Grundfreiheiten auszulegen, die in dem jeweiligen Anwendungsbereich durch das Recht der Union und das Völkerrecht sowie durch die internationalen Übereinkünfte, bei denen die Union oder alle Mitgliedstaaten Vertragsparteien sind, darunter insbesondere die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, sowie durch die Verfassungen der Mitgliedstaaten anerkannt werden“.

Art. 52 Abs. 1 GRC enthält einen Gesetzesvorbehalt, der nach Maßgabe insbesondere der Art. 52 Abs. 3 und Art. 53 GRC grundsätzlich für alle Rechte nach der Charta und damit auch für Art. 47 Abs. 2 GRC gilt.

7.2. Im Anwendungsbereich von Art. 6 EMRK hat Art. 47 Abs. 2 GRC die gleiche Tragweite und Bedeutung wie jener. Jenseits dessen gelten die Garantien des Art. 6 EMRK für den Anwendungsbereich des Art. 47 Abs. 2 GRC entsprechend [...]. Dabei ist zu beachten, dass die Garantien in Abhängigkeit von der Materie, vom Verfahrensgegenstand und von der Instanz in unterschiedlichem Maße gelten, das wiederum vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bestimmt ist. Bei Strafverfahren gelten die strengsten Anforderungen, im Rahmen von Zivilverfahren akzeptieren der Verfassungsgerichtshof und der EGMR Beschränkungen insbesondere bei der mündlichen Verhandlung und bei der Kontrolldichte, wenn es sich um Verwaltungsverfahren handelt, die bloße Auswirkungen auf Zivilrechtspositionen haben [...].

7.3. Überträgt man diese Überlegungen auf jenen Teil des Anwendungsbereichs der Chartagarantie, der nicht civil rights und Strafverfahren betrifft, so gelangt man auch für diesen zum Ergebnis, dass weitergehende Beschränkungen (als etwa im Strafverfahren) zulässig sind. Weil insoweit aber nicht mehr unmittelbar die Rechtsprechung des EGMR zu Art. 6 EMRK herangezogen werden kann, ist das Ausmaß der Gewährleistung der Einzelgarantien letztlich durch Art. 52 Abs. 1 GRC, mithin vom Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bestimmt. Für die Beurteilung der Zulässigkeit des Unterbleibens einer mündlichen Verhandlung ist daher maßgeblich, ob Beschränkungen der Durchführung mündlicher Verhandlungen durch § 41 Abs. 7 AsylG 2005 erforderlich sind und den von der Union anerkannten, dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen oder den Erfordernissen des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer tatsächlich entsprechen.

7.3.1. Nach Art. 6 Abs. 1 EMRK hat jedermann in Verfahren über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen Anspruch darauf, dass seine Sache in billiger Weise öffentlich gehört wird. Daraus ist abzuleiten, dass jedenfalls dann, wenn eine Verhandlung beantragt wird, grundsätzlich ein Anspruch auf Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung besteht (vgl. EGMR 28.5.1997, Fall Pauger, Appl. 16.717/90, Z 60).

7.3.2. Art. 6 EMRK steht hinsichtlich des Zugangs zu Gericht nach der Rechtsprechung des EGMR unter dem (ungeschriebenen) Vorbehalt verhältnismäßiger Beschränkung (beginnend mit EGMR 21.2.1975, Fall Golder, Appl. 4451/70, Z 38). Der Ausschluss der Öffentlichkeit von Verhandlungen steht unter einem ausdrücklichen Vorbehalt verhältnismäßiger Beschränkungen. Auch bei anderen Garantien liegen den impliziten Beschränkungen Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkte zugrunde (so zur Kognitionsbefugnis EGMR 21.9.1993, Fall Zumtobel, Appl. 12.235/86, Z 29; zu Zeugenbefragungsrechten und dem Grundsatz des fairen Verfahrens EGMR 13.10.2005, Fall Bracci, Appl. 36.822/02, Z 49 ff.; bei der Verfahrensdauer kommt es auf die Bedeutung der Angelegenheit für den Beschwerdeführer an, EGMR 16.9.1996 [GK], Fall Süßmann, Appl. 20.024/92, Z 61). In der jüngeren Rechtsprechung des EGMR werden auch Fragen des Anwendungsbereichs mit solchen der Anforderungen des Grundrechts in Verbindung gebracht (EGMR 19.4.2007 [GK], Fall Eskelinen u.a., Appl. 63.235/00, Z 62).

7.3.3. Verfahren, in denen über Asyl und den Aufenthalt von Fremden auf dem Gebiet eines Staates entschieden wird, fallen nicht in den Anwendungsbereich des Art. 6 EMRK (zB EGMR 5.10.2000, Fall Maaouia, Appl. 39.652/98). Aus Art. 47 Abs. 2 GRC ist jedoch ein Recht auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung auch in Fällen abzuleiten, in denen ein solches Gebot mangels Anwendbarkeit des Art. 6 EMRK nicht unmittelbar aus diesem folgt. Angesichts dessen, dass Art. 47 Abs. 2 GRC ein Grundrecht anerkennt, das sich nicht nur aus der EMRK, sondern auch aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergibt, ist er ebenso bei der Auslegung auch des verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf effektiven gerichtlichen Rechtsschutz (als Ausfluss des Gebots unionsrechtskonformer Auslegung und zur Verhinderung von Situationen der Inländerdiskriminierung) zu berücksichtigen. Umgekehrt hat die Auslegung des Art. 47 Abs. 2 GRC die Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten und damit die mitgliedstaatlichen Ausprägungen des Rechtsstaatsgebots zu berücksichtigen. Damit ist sichergestellt, dass bei der Auslegung der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte keine von der Auslegung der korrespondierenden Charta-Rechte abweichenden Ergebnisse erzielt werden.

7.4. Nach der Rechtsprechung des EGMR kann eine mündliche Verhandlung in Verfahren gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK unterbleiben, wenn außergewöhnliche Umstände dies rechtfertigen. Solche Umstände liegen etwa bei Entscheidungen über sozialversicherungsrechtliche Ansprüche vor, die ausschließlich rechtliche oder in hohem Maße technische Fragen aufwerfen. Hier kann das Gericht unter Berücksichtigung der Anforderungen an Verfahrensökonomie und Effektivität von einer mündlichen Verhandlung absehen, wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Stellungnahmen der Parteien angemessen entschieden werden kann (EGMR 12.11.2002, Fall Döry, Appl. 28.394/95, Z 37 ff.; EGMR 8.2.2005, Fall Miller, Appl. 55.853/00, Z 29).

Es ist vor dem Hintergrund des Art. 6 Abs. 1 EMRK ferner maßgeblich, welcher Natur die Fragen sind, die für die Beurteilung der gegen den angefochtenen Bescheid relevierten Bedenken zu beantworten sind. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß Art. 6 Abs. 1 EMRK kann dabei im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten im Verwaltungsverfahren regelmäßig unterbleiben, wenn das Vorbringen erkennen lässt, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lässt. Hat der Asylwerber hingegen bestimmte Umstände oder Fragen bereits vor dem Bundesasylamt releviert oder sind solche erst nachträglich bekannt geworden, ist die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Asylgerichtshof erforderlich, wenn die vom betroffenen Asylwerber bereits im Verwaltungsverfahren oder in der Beschwerde an den Asylgerichtshof aufgeworfenen Fragen – allenfalls mit ergänzenden Erhebungen – nicht aus den Verwaltungsakten beantwortet werden können, und insbesondere, wenn der Sachverhalt zu ergänzen oder die Beweiswürdigung mangelhaft ist. In diesem Zusammenhang ist in Anlehnung an die Rechtsprechung des EGMR zum Gebot der öffentlichen mündlichen Verhandlung im Rechtsmittelverfahren auch maßgeblich, welche Bedeutung und Notwendigkeit eine Verhandlung für die Beweiserhebung und Beweiswürdigung sowie für die Lösung von Rechtsfragen hat (EGMR 29.10.1991, Fall Helmers, Appl. 11.826/85, Z 37).

7.5. Der EGMR hat im Übrigen für bestimmte Verfahrensarten explizit anerkannt, dass nicht alle Garantien des Art. 6 Abs. 1 EMRK in gleicher Weise erfüllt werden müssen. So kommen die Garantien des Art. 6 Abs. 1 EMRK im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nur insoweit zur Anwendung, als dies mit der Natur des einstweiligen Rechtsschutzes vereinbar ist (EGMR 15.10.2009 [GK], Fall Micallef, Appl. 17.056/06, Z 86). Für verfassungsgerichtliche Verfahren anerkennt die Rechtsprechung, dass die Garantien des Art. 6 EMRK in modifizierter Form zur Anwendung gebracht werden (so etwa zur überlangen Verfahrensdauer EGMR 16.9.1996 [GK], Fall Süßmann, Appl. 20.024/92).

8. Der Verfassungsgerichtshof hegt vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung weder Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des § 41 Abs. 7 AsylG 2005 noch kann er finden, dass der Asylgerichtshof der Bestimmung durch das Absehen von der Verhandlung einen verfassungswidrigen Inhalt unterstellt hat. Das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung in Fällen, in denen der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen tatsachenwidrig ist, steht im Einklang mit Art. 47 Abs. 2 GRCh, wenn zuvor bereits ein Verwaltungsverfahren stattgefunden hat, in dessen Rahmen Parteigehör gewährt wurde. [...]

VI. Grenzen der Integration

1. Ultra vires-Kontrolle

(24) BVerfG, Vertrag von Maastricht – 2 BvR 2134/92 und 2 BvR 2159/92 – Urteil vom 12. Oktober 1993; BVerfGE 89, S. 155

Thema: Die Vereinbarkeit des Vertragswerkes von Maastricht mit dem Demokratieprinzip des GG

Rechts- und Verständnisfragen:

- 1) Was ist der unantastbare Gehalt des Demokratieprinzips? (Rn. 35 ff.)
- 2) Was bewirken die Präambel und Art. 23, 24 GG für die deutsche Rechtsordnung? (Rn. 37)
- 3) Welche Wirkungen hat das Zustimmungsgesetz? (Rn. 37)
- 4) Wie beschreibt das BVerfG die Europäische Union? (Rn. 36, 37, 39, 41, 43, 46, 51 ff.)
- 5) Welche Funktion hat das EP unter dem Demokratieprinzip? (Rn. 40, 43)
- 6) Wie charakterisiert das BVerfG die Unionsbürgerschaft? (Rn. 40)
- 7) In welchem Verhältnis stehen demokratische Legitimation durch das EP und durch die nationalen Parlamente? (Rn. 43)
- 8) Was bedeutet das demokratische Prinzip gegenwärtig für die Befugnisse der Gemeinschaft? (Rn. 44)
- 9) Was folgt aus dem Demokratieprinzip für die „Gewaltenteilung“ in der EU? (Rn. 46)
- 10) Welche Anforderungen stellt das BVerfG an das Integrationsprogramm? (Rn. 48 f.)

Sachverhalt und Verfahren:

Die Mitgliedstaaten unterzeichneten am 7. Februar 1992 in Maastricht den Vertrag über die Europäische Union. Durch diesen Vertrag gründeten die Mitgliedstaaten die Europäische Union und ändern zugleich die Gründungsverträge der drei Europäischen Gemeinschaften. Insbesondere wurde der bisherige EWG-Vertrag – nunmehr EG-Vertrag genannt – erheblich geändert.

Aus Anlass des Maastrichter Vertrages wurde das GG durch Gesetz vom 21. Dezember 1992 geändert (BGBl. 1992 I, 2086) und der neue „Europaartikel“ 23 GG eingeführt und in Art. 28 Abs. 1 S. 3 GG die verfassungsrechtliche Basis für das Kommunalwahlrecht für EG-Ausländer gelegt. Die in Art. 50 GG normierte Aufgabe des Bundesrates wurde erweitert und in Art. 88 GG die für die Schaffung einer Europäischen Zentralbank notwendigen verfassungsrechtlichen Grundlagen geschaffen. Das Zustimmungsgesetz ist am 31. Dezember 1992 in Kraft getreten (BGBl. 1992 II, S. 1251 ff.), nachdem das verfassungsändernde Gesetz zuvor am 25. Dezember 1992 in Kraft getreten war.

Nachdem verschiedene Beschwerdeführer Klage gegen das Zustimmungsgesetz erhoben und Anträge auf Erlass einstweiliger Anordnung gestellt hatten, erklärte sich der Bundespräsident auf Bitte des BVerfG bereit,

die Ratifikationsurkunde erst nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in der Hauptsache zu unterzeichnen. Die Bundesregierung erklärte sich bereit, die Ratifikationsurkunde erst danach in Rom zu hinterlegen.

Aus den Entscheidungsgründen:²²

[33] C. Soweit die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. zulässig ist, ist sie unbegründet. Das Bundesverfassungsgericht kann die Einräumung von Hoheitsbefugnissen an die Europäische Union und die ihr zugehörigen Gemeinschaften hier nur am Maßstab des Gewährleistungsinhalts des Art. 38 GG (darüber unter I.) prüfen. Dieser Gewährleistungsinhalt wird durch das Zustimmungsgesetz, wie sich aus dem Inhalt des Vertrags ergibt, nicht verletzt: Der Vertrag begründet einen europäischen Staatenverbund, der von den Mitgliedstaaten getragen wird und deren nationale Identität achtet; er betrifft die Mitgliedschaft Deutschlands in supranationalen Organisationen, nicht eine Zugehörigkeit zu einem europäischen Staat (II.1). Die Aufgaben der Europäischen Union und die zu ihrer Wahrnehmung eingeräumten Befugnisse werden dadurch in einer hinreichend voraussehbaren Weise normiert, daß das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung eingehalten, keine Kompetenz-Kompetenz für die Europäische Union begründet und die Inanspruchnahme weiterer Aufgaben und Befugnisse durch Europäische Union und Europäische Gemeinschaften von Vertragsergänzungen und Vertragsänderungen abhängig gemacht, mithin der zustimmenden Entscheidung der nationalen Parlamente vorbehalten wird (II. 2). Durch den Umfang der eingeräumten Aufgaben und Befugnisse und die im Vertrag geregelte Form der Willensbildung in der Europäischen Union und den Organen der Europäischen Gemeinschaften werden die Entscheidungs- und Kontrollzuständigkeiten des Deutschen Bundestages noch nicht in einer Weise entleert, die das Demokratieprinzip, soweit es Art. 79 Abs. 3 GG für unantastbar erklärt, verletzt (II.3).

[34] I.1. Das durch Art. 38 gewährleistete Recht, durch die Wahl an der Legitimation von Staatsgewalt teilzunehmen und auf deren Ausübung Einfluß zu gewinnen, schließt es im Anwendungsbereich des Art. 23 GG aus, dieses Recht durch Verlagerung von Aufgaben und Befugnissen des Bundestages so zu entleeren, daß das demokratische Prinzip, soweit es Art. 79 Abs. 3 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 und 2 GG für unantastbar erklärt, verletzt wird (vgl. oben B.1.a).

[35] 2. Zu dem gemäß Art. 79 Abs. 3 GG nicht antastbaren Gehalt des Demokratieprinzips gehört, daß die Wahrnehmung staatlicher Aufgaben und die Ausübung staatlicher Befugnisse sich auf das Staatsvolk zurückführen lassen und grundsätzlich ihm gegenüber verantwortlich werden. Dieser notwendige Zurechnungszusammenhang läßt sich auf verschiedene Weise, nicht nur in einer bestimmten Form, herstellen. Entscheidend ist, daß ein hinreichend effektiver Gehalt an demokratischer Legitimation, ein bestimmtes Legitimationsniveau, erreicht wird (vgl. BVerfGE 83, 60 [72]).

[36] a. Wird die Bundesrepublik Deutschland Mitglied einer zu eigenem hoheitlichen Handeln befähigten Staatengemeinschaft und wird dieser Staatengemeinschaft die Wahrnehmung eigenständiger Hoheitsbefugnisse eingeräumt – beides wird durch das Grundgesetz für die Verwirklichung eines vereinten Europas ausdrücklich zugelassen (Art. 23 Abs. 1 GG) –, kann insoweit demokratische Legitimation nicht in gleicher Form hergestellt werden wie innerhalb einer durch eine Staatsverfassung einheitlich und abschließend geregelten Staatsordnung. Werden supranationalen Organisationen Hoheitsrechte eingeräumt, verliert das vom Volk gewählte Repräsentationsorgan, der Deutsche Bundestag, und mit ihm der wahlberechtigte Bürger notwendig an Einfluß auf den politischen Willensbildungs- und Entscheidungsprozeß. Jeder Beitritt zu einer zwischenstaatlichen Gemeinschaft hat zur Folge, daß das Mitglied einer solchen Gemeinschaft an deren Entscheidungen gebunden ist. Der Mitgliedstaat – und mit ihm seine Bürger – gewinnt freilich auch Einflußmöglichkeiten durch die Beteiligung an einer Willensbildung der Gemeinschaft zur Verfolgung gemeinsamer – und damit auch eigener – Zwecke, deren Ergebnis für alle Mitgliedstaaten verbindlich ist und deshalb auch die Anerkennung der eigenen Bindung voraussetzt.

[37] Diese Offenheit für Bindungen in der Völkerrechtsgemeinschaft und in dem engeren Rechtsverbund einer zwischenstaatlichen Gemeinschaft ist in einem demokratischen Staat angelegt, der – wie es die Präambel des Grundgesetzes voraussetzt und die Art. 23 und 24 GG ausdrücklich regeln – als gleichberechtigtes Glied in zwischenstaatlichen Einrichtungen und insbesondere bei der Entwicklung der Europäischen Union mitwirken will. Die Mitgliedstaaten sind an der Willensbildung des Staatenverbundes nach dessen Organisations- und Verfahrensrecht beteiligt, dann aber an die Ergebnisse dieser Willensbildung gebunden, unabhängig davon, ob sich diese Ergebnisse gerade auf ihre eigene Beteiligung zurückführen lassen oder nicht. Die Einräumung von Hoheitsbefugnissen hat zur Folge, daß deren Wahrnehmung nicht mehr stets vom Willen eines Mitgliedstaates allein abhängt. Hierin eine Verletzung des grundgesetzlichen Demokratieprinzips zu sehen, widerspräche nicht nur der Integrationsoffenheit des Grundgesetzes, die der Verfassungsgeber des Jahres 1949 gewollt und zum Ausdruck gebracht hat; es legte auch eine Vorstellung von Demokratie zugrunde, die jeden demokratischen Staat jenseits des Einstimmigkeitsprinzips integrationsunfähig machte. Die Einstimmigkeit als durchgängiges Erfordernis setzte zwangsläufig den partikularen Willen über den der zwischenstaatlichen Gemeinschaft selbst und stellte eine solche Gemeinschaft damit schon strukturell in Frage. Ein solches Ergebnis ist nach Wortlaut und Sinn in Art. 23 und 24 GG nicht angelegt. Die Einräumung von Hoheitsbefugnissen, zu der die genannten Artikel ermächtigen, setzt einen Gesetzesbeschluß voraus; das Erfordernis eines Gesetzes (Art. 23 Abs. 1 Satz 2, Art. 24 Abs. 1 GG) weist die politische Verantwortung für die

Einräumung von Hoheitsrechten dem Bundestag – zusammen mit dem Bundesrat – als der nationalen Repräsentativkörperschaft zu; er hat die mit einer solchen Zustimmung verbundenen weittragenden Folgen, nicht zuletzt auch für die Kompetenzen des Bundestages selbst, zu erörtern und über sie zu entscheiden. Im Zustimmungsgesetz zum Beitritt zu einer Staatengemeinschaft ruht die demokratische Legitimation sowohl der Existenz der Staatengemeinschaft selbst als auch ihrer Befugnisse zu Mehrheitsentscheidungen, die die Mitgliedstaaten binden. Allerdings findet das Mehrheitsprinzip gemäß dem aus der Gemeinschaftstreue folgenden Gebot wechselseitiger Rücksichtnahme eine Grenze in den Verfassungsprinzipien und elementaren Interessen der Mitgliedstaaten.

[38] b) Das Demokratieprinzip hindert mithin die Bundesrepublik Deutschland nicht an einer Mitgliedschaft in einer – supranational organisierten – zwischenstaatlichen Gemeinschaft. Voraussetzung der Mitgliedschaft ist aber, daß eine vom Volk ausgehende Legitimation und Einflußnahme auch innerhalb eines Staatenverbundes gesichert ist.

[39] b 1) Die Europäische Union ist nach ihrem Selbstverständnis als Union der Völker Europas (Art. A Abs. 2 EUV) ein auf eine dynamische Entwicklung angelegter (vgl. etwa Art. B Abs. 1 letzter Gedankenstrich; Art. C Abs. 1 EUV) Verbund demokratischer Staaten; nimmt er hoheitliche Aufgaben wahr und übt dazu hoheitliche Befugnisse aus, sind es zuvörderst die Staatsvölker der Mitgliedstaaten, die dies über die nationalen Parlamente demokratisch zu legitimieren haben.

[40] Indessen wächst mit dem Ausbau der Aufgaben und Befugnisse der Gemeinschaft die Notwendigkeit, zu der über die nationalen Parlamente vermittelten demokratischen Legitimation und Einflußnahme eine Repräsentation der Staatsvölker durch ein europäisches Parlament hinzutreten zu lassen, von der ergänzend eine demokratische Abstützung der Politik der Europäischen Union ausgeht. Mit der durch den Vertrag von Maastricht begründeten Unionsbürgerschaft wird zwischen den Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten ein auf Dauer angelegtes rechtliches Band geknüpft, das zwar nicht eine der gemeinsamen Zugehörigkeit zu einem Staat vergleichbare Dichte besitzt, dem bestehenden Maß existentieller Gemeinsamkeit jedoch einen rechtlich verbindlichen Ausdruck verleiht (vgl. insbesondere Art. 8 b Abs. 1 und 2 EGV). Die von den Unionsbürgern ausgehende Einflußnahme kann in dem Maße in eine demokratische Legitimation der europäischen Institutionen münden, in dem bei den Völkern der Europäischen Union die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind.

[41] Demokratie, soll sie nicht lediglich formales Zurechnungsprinzip bleiben, ist vom Vorhandensein bestimmter vorrechtlicher Voraussetzungen abhängig, wie einer ständigen freien Auseinandersetzung zwischen sich begegnenden sozialen Kräften, Interessen und Ideen, in der sich auch politische Ziele klären und wandeln (vgl. BVerfGE 5, 85 [135, 198, 205]; 69, 315 [344 ff.]) und aus der heraus eine öffentliche Meinung den politischen Willen vorformt. Dazu gehört auch, daß die Entscheidungsverfahren der Hoheitsgewalt ausübenden Organe und die jeweils verfolgten politischen Zielvorstellungen allgemein sichtbar und verstehbar sind, und ebenso, daß der wahlberechtigte Bürger mit der Hoheitsgewalt, der er unterworfen ist, in seiner Sprache kommunizieren kann.

[42] Derartige tatsächliche Bedingungen können sich, soweit sie noch nicht bestehen, im Verlauf der Zeit im institutionellen Rahmen der Europäischen Union entwickeln. Eine solche Entwicklung hängt nicht zuletzt davon ab, daß die Ziele der Gemeinschaftsorgane und die Abläufe ihrer Entscheidungen in die Nationen vermittelt werden. Parteien, Verbände, Presse und Rundfunk sind sowohl Medium als auch Faktor dieses Vermittlungsprozesses, aus dem heraus sich eine öffentliche Meinung in Europa zu bilden vermag (vgl. Art. 138 a EGV). Auch der Europäische Rat ist um mehr Offenheit und Transparenz der europäischen Entscheidungsprozesse bemüht (vgl. Erklärung von Birmingham: Eine bürgernahe Gemeinschaft, Ziffer 2, 3 BullBReg Nr. 115 vom 23. Oktober 1992 S. 1058; Schlußfolgerungen des Vorsitzes des Europäischen Rates in Edinburgh [11. und 12. Dezember 1992], Teil A Abschnitt 7 und Anlage 3, BullBReg Nr. 140 vom 28. Dezember 1992 S. 1278, 1284 f.).

[43] b 2) Im Staatenverbund der Europäischen Union erfolgt mithin demokratische Legitimation notwendig durch die Rückkoppelung des Handelns europäischer Organe an die Parlamente der Mitgliedstaaten²³; hinzu tritt – im Maße des Zusammenwachsens der europäischen Nationen zunehmend – innerhalb des institutionellen Gefüges der Europäischen Union die Vermittlung demokratischer Legitimation durch das von den Bürgern der Mitgliedstaaten gewählte Europäische Parlament. Bereits in der gegenwärtigen Phase der Entwicklung kommt der Legitimation durch das Europäische Parlament eine stützende Funktion zu, die sich verstärken ließe, wenn es nach einem in allen Mitgliedstaaten übereinstimmenden Wahlrecht gemäß Art. 138 Abs. 3 EGV gewählt würde und sein Einfluß auf die Politik und Rechtsetzung der Europäischen Gemeinschaften wüchse. Entscheidend ist, daß die demokratischen Grundlagen der Union schritt haltend mit der Integration ausgebaut werden und auch im Fortgang der Integration in den Mitgliedstaaten eine lebendige Demokratie erhalten bleibt. Ein Übergewicht von Aufgaben und Befugnissen in der Verantwortung des europäischen Staatenverbundes würde die Demokratie auf staatlicher Ebene nachhaltig schwächen, so daß die mitgliedstaatlichen Parlamente die Legitimation der von der Union wahrgenommenen Hoheitsgewalt nicht mehr ausreichend vermitteln könnten.

[44] Vermitteln die Staatsvölker – wie gegenwärtig – über die nationalen Parlamente demokratische Legitimation, sind mithin der Ausdehnung der Aufgaben und Befugnisse der Europäischen Gemeinschaften vom demo-

23 Vgl. Kirchhof, Paul, Der europäische Staat im Prozeß der europäischen Integration, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. VII, 1992, S. 855, Rn. 61.