

**Europarecht im Überblick**

**A. Klausurkonstellationen**

- Europarecht hatte in den öffentl.-rechtlichen Klausuren im ersten Staatsexamen bislang eine eher untergeordnete Bedeutung
- in den letzten Klausurdurchgängen ist aber festzustellen, dass europarechtliche Fragestellungen öfter Gegenstand von Klausuren waren
- auch in den mündlichen Prüfungen wird nunmehr verstärkt Europarecht geprüft
- vorstellbar sind insbesondere folgende Konstellationen:
  - europarechtliche Problematik als Zusatzfrage
  - Europarecht als Einstieg in eine überwiegend verfassungsrechtliche oder verwaltungsrechtliche Klausur bzw. als Modifikation nationaler Normen
  - Überprüfung der Zulässigkeit der Übertragung von Hoheitsrechten im Rahmen des Art 23 GG (eigentlich eine eher verfassungsrechtliche Klausuraufgabe)
  - Nicht mehr selten: rein europarechtliche Fragestellung
- in diesen Konstellationen können Ihnen bislang vor allem folgende Themen begegnen:
  - Klärung der Frage, inwieweit das Europarecht das nationale Recht beeinflusst
  - Prüfung einer Grundfreiheit, insbesondere der Warenverkehrsfreiheit
  - Prüfung der Frage, inwieweit der Nationalstaat Kompetenzen auf die EU übertragen kann
  - Prüfung der Zulässigkeit eines Rechtsbehelfs vor dem EuGH

**B. Rechtssetzung durch die Union/ Rechtsquellen des Unionsrechts**

- Das Recht der Europäischen Union ist eine eigenständige Rechtsordnung, welche grds. von den Rechtsordnungen der Mitgliedsstaaten losgelöst ist
- Damit die Union jedoch eigenständig Rechtsakte erlassen kann, die dann auch auf dem Gebiet der Nationalstaaten Rechtswirkungen entfalten, ist zunächst eine Hoheitsrechtsübertragung durch die einzelnen Mitgliedsstaaten erforderlich, da nur diese als Staaten über die erforderliche Staatsgewalt verfügen
  - Vgl. hierzu auch die Staatstheorie (zB. Kurzfassung bei Degenhardt, Staatsrecht I, Rdnr. 1 ff.)
  - Ein Staat in diesem Sinne hat folgende drei Elemente zu erfüllen:
    - Staatsgebiet
    - Staatsvolk
    - Staatsgewalt
  - Staatsgewalt idS. bedeutet die alleinige, umfassende und prinzipiell unbegrenzte Herrschaftsmacht des Staates in seinem Gebiet ⇒ der Staat kann einseitig und ohne hierzu besonders ermächtigt zu sein verbindliche Regeln aufstellen und Entscheidungen treffen ⇒ von besonderer Bedeutung ist dabei die (S) Kompetenz- Kompetenz, also das Hoheitsrecht, neue Hoheitsrechte in einem Staat zu begründen und über deren Verteilung und Ausübung zu entscheiden

- Die Union hat eine derartige Staatsgewalt derzeit **nicht**, insbesondere kommt ihr nicht die Kompetenz- Kompetenz zu ⇒ damit die Union überhaupt tätig werden kann, müssen die einzelnen Mitgliedsstaaten ihr daher wirksam die entsprechenden Hoheitsrechte dazu übertragen ⇒ nur dann können Rechtsakte der Union Rechtswirkungen im Staatsgebiet der einzelnen Mitgliedsstaaten entfalten
- zu beachten ist hierbei insoweit zunächst das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung, Art 5 I EUV
  - EU kann nur dann tätig werden, wenn und soweit ihr durch die Mitgliedsstaaten im Rahmen einer primärrechtlichen Regelung die hierfür erforderlichen Hoheitsrechte einzeln übertragen wurden
    - ⇒ ist Hoheitsrecht nicht/ nicht wirksam übertragen worden, bleibt Mitgliedsstaat zuständig
  - Anerkannt ist allerdings, dass die EU auch in den Bereichen eine Zuständigkeit beanspruchen kann, in denen zwar keine ausdrückliche Übertragung eines Hoheitsrechts erfolgt ist, deren Regelung aber zwingende Voraussetzung für eine sinnvolle Regelung einer ausdrücklich zugewiesenen Materie ist ⇒ (S) Implied powers
  - Im Übrigen verlangt der EuGH in st. Rspr., dass aufgrund des effet utile (Art 4 III EUV) einer Kompetenzzuweisungen auch über ihren Wortlaut hinaus bestmögliche Geltung zu verschaffen ist
  - Des weiteren ist die Vertragsergänzungskompetenz des Art 352 AEUV zu beachten
- Verfahren zur „Übertragung“ eines Hoheitsrechts richtet sich grds. nicht nach dem europäischen Recht, sondern nach den jeweiligen Vorgaben des nationalen Rechts

### **I. Grundsätze der Hoheitsrechtsübertragungen nach deutschem Recht:**

- In der BRD richtet sich das Verfahren zur „Übertragung“ von Hoheitsrechten vorrangig nach den Vorgaben des Art 23 GG, aber auch nach den Regelungen des Integrationsverantwortungsgesetzes vom 22.09.2009 (IntVG)
- „Kompetenzübertragung“ durch die BRD erfolgt dadurch, dass die BRD ihren ausschließlichen Hoheitsanspruch für das gesamte Staatsgebiet für eine bestimmte Materie zurücknimmt und gleichzeitig der unmittelbaren Geltung und Anwendung einer anderen Rechtsquelle innerhalb des Staatsgebietes Raum gelassen wird (BVerfGE 73, 339, 374)
- Die verfassungsrechtlichen Grenzen derartiger Hoheitsrechts- „Übertragungen“ werden durch Art 23 I 3, 79 III GG vorgegeben
  - Das demokratische Grundprinzip des GG muss daher auch im Rahmen der europäischen Einigung unantastbar bleiben ⇒ (S) Verfassungsidentität ⇒ die demokratischen Institutionen des GG, Bundestag und Bundesrat, müssen in der Verantwortung bleiben (vgl. hierzu Urteil des BVerfG zum Vertrag von Lissabon vom 30.06.2009 (NJW 2009, 2267 ff. = L&L 2009, 618 ff.)
  - Folgen für die Hoheitsrechtsübertragungen:

- die Kompetenz- Kompetenz muss beim deutschen Staat bleiben
  - Übertragung von Hoheitsrechten auf die EU muss sachlich beschränkt und widerrufbar erfolgen ⇒ es darf keine Generalermächtigung erfolgen
  - Deutsche Verfassungsorgane können grds. keine Hoheitsrechte übertragen, aus deren Ausübung eigenständig weitere Hoheitsrechte für die EU begründet werden können
  - Für die Mitgliedstaaten muss ein ausreichender Raum zur politischen Gestaltung verbleiben ⇒ BT muss „eigene Aufgaben und Befugnisse von substantiellem Gewicht“ behalten (BVerfGE 123, 267, 356, 357)
    - ⇒ Hoheitsrechtsübertragungen erscheinen nach diesen Grundsätzen in folgenden Bereichen besonders problematisch:
      - ✚ Formelles und materielles Strafrecht (BVerfGE 123, 267, 360 f.)
      - ✚ Entscheidungen über den Einsatz der Bundeswehr (BVerfGE 123, 267, 360 f.)
      - ✚ Fiskalische Grundentscheidungen über Einnahmen und Ausgaben (BVerfGE 123, 267, 361 f.)
      - ✚ Sozialpolitisch wesentliche Entscheidungen (BVerfGE 123, 362 f.)
      - ✚ Kulturell besonders bedeutsame Entscheidungen im Familienrecht, im Schul- und Bildungsrecht und beim Umgang mit religiösen Gemeinschaften (BVerfGE 123, 267, 363)
  - Des weiteren ist zu beachten, dass die Anforderungen an die demokratische Ausgestaltung der EU und die demokratische Legitimation auf EU-Ebene steigen müssen, je mehr Hoheitsrechte übertragen werden
    - ⇒ bei Beibehaltung des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung genügt derzeit noch die mittelbare Legitimation durch die Volksvertretungen der Mitgliedsstaaten
    - ⇒ allerdings darf der deutsche Vertreter bei der EU grds. erst dann an Entscheidungen mitwirken, wenn zuvor BT und ggf. Bundesrat ausreichend informiert und eine entsprechende einzelfallbezogene Entscheidung getroffen haben (vgl. Verfahren nach den neuen Begleitgesetzen)
    - ⇒ soweit zu einem späteren Zeitpunkt allerdings die Kompetenz- Kompetenz übertragen werden, bedarf es zunächst einer Entscheidung des Volkes gem. Art 146 GG und darüber hinaus einer deutlichen Erhöhung des demokratischen Niveaus auf der Ebene der EU
- **Beachte:** Verletzung der Verfassungsidentität iSd. Judikatur des BVerfG kann aber nicht nur durch Hoheitsrechts- „Übertragungen“ erfolgen, sondern auch dadurch, dass sich der BT seiner parlamentarischen Haushaltsverantwortung dadurch entzieht, dass er oder zukünftige Bundestage das Budgetrecht nicht mehr in eigenen Verantwortung ausüben können (vgl. BVerfG, Urt. V. 12.09.2012 zum ESM, NJW 2012, 3145 ff.= L&L 2012, 818 ff.; beachte auch EuGH, NJW 2013, 29 ff.: Der ESM ist auch mit Europarecht vereinbar)
- Bei dem Beitritt der BRD zu europäischen Finanzmarktstabilisierungsmaßnahmen sind daher folgende Aspekte grundlegend zu beachten:

- Eine Erteilung unbestimmter finanzieller Ermächtigungen oder Automatismen ohne vorherige parlamentarische Kontrolle ist unzulässig ⇒ durch den BT muss eine absolute Haftungsobergrenze im Einzelnen festgelegt werden
- BT muss daher einen hinreichenden Einfluss auf die Art und Weise des Umgangs mit den zur Verfügung gestellten Mitteln behalten ⇒ erforderlich ist daher die ausreichende Information des BT vor der von ihm zu treffenden Entscheidung

## **II. Rechtsetzung in der Union**

- soweit die Mitgliedsstaaten wirksam Hoheitsrechte auf die Union übertragen haben, ist im nächsten Schritt zu klären, in welchem Rahmen die Union Rechtssetzungskompetenz erlangt hat
- hier ist unter Rechtssetzung der Erlass von verbindlichen, außenwirksamen Rechtsakten mit allgemeiner Wirkung gemeint
- Mit dem Vertrag von Lissabon ist nunmehr erstmalig eine Kompetenzordnung für die Union in den Regelungen der Art 2- 6 AEUV geschaffen worden
- Durch diese Regelungen werden jedoch keine Kompetenzen der Union geschaffen (vgl. Art 2 VI AEUV), sondern diese nur geordnet
  - ⇒ Kompetenzordnung des Art 2- 6 AEUV setzen somit eine bereits erfolgte Kompetenz- „Übertragung“ voraus
  - ⇒ Kompetenzordnung gliedert nur die bereits vorhandenen Kompetenzen einem Kompetenztyp zu und regelt somit in welchem Umfang Union und Mitgliedsstaaten in diesem Bereich tätig werden dürfen
- Soweit Hoheitsrecht durch die Mitgliedsstaaten durch die Verträge auf die EU wirksam „übertragen“ wurde, sind folgende Kompetenzarten zu Gunsten der EU zu unterscheiden:
  - Ausschließliche Rechtssetzungskompetenz, Art 2 I, Art 3 AEUV
    - Grds. nur die EU darf hier tätig werden
    - Bereiche der ausschließlichen Kompetenz ergeben sich aus Art 3 AEUV
      - zB. Zollunion (Art 30 ff AEUV), gemeinsame Handelspolitik (Art 101 ff. AEUV)
    - Mitgliedsstaaten dürfen ausnahmsweise tätig werden, wenn
      - die EU diese ausdrücklich ermächtigt oder
      - die Mitgliedstaaten zur Durchführung des Unionsrechts handeln oder
      - die Union trotz dringenden Regelungsbedarfs sich als handlungsunfähig erweist (EuGH, RS 804/ 79, Slg 1981, 1045)
    - Prinzip der Subsidiarität gem. Art 5 I 2, III EUV gilt hier nicht
  - Geteilte Rechtssetzungskompetenz, Art 2 II, Art 4 AEUV
    - Mitgliedsstaaten dürfen rechtssetzend nur tätig werden, sofern und soweit die EU ihre Rechte nicht ausgeübt hat oder entschieden hat, nicht tätig zu werden ⇒ Rechtssetzung der Mitgliedsstaaten ist insoweit subsidiär, Art 2 II 2 AEUV

- Regelfall der Unionsrechtssetzung, wenn eine Kompetenz nicht ausdrücklich einer der beiden anderen Kompetenzarten zugewiesen ist
- Rechtssetzungskompetenz zur Unterstützung, Koordinierung oder Ergänzung, Art 2 V, Art 6 AEUV
  - Primäre Zuständigkeit liegt hier bei den Mitgliedsstaaten
  - Union darf nur ergänzend tätig werden ⇒ zuvor ist Handeln der Mitgliedsstaaten erforderlich
  - Handeln der Union begründet keine Sperrwirkung für nationalstaatliches Handeln
  - Unionsrechtsakte dürfen **keine Harmonisierung** der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten beinhalten
  - Bereiche der Ergänzungskompetenz ergeben sich aus Art 6 AEUV

***Examensreport:***

Die Problematik der Kompetenzen der Union zur Rechtssetzung und ihre Folgen für beabsichtigte Rechtsakte eines Mitgliedsstaates war Thema im 1. Staatsexamen in Niedersachsen im Durchgang Oktober 2012. Es dürfte daher zukünftig damit zu rechnen sein, dass derartige Fragestellungen erneut im Examen auch in anderen Bundesländern thematisiert werden. Hierbei handelt es sich im Einzelfall sicherlich nicht um eine als „einfach“ zu bezeichnende Materie.

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass in HH die Prüfungsordnung Ende 2011/ Anfang 2012 insbesondere auch um diesen Themenbereich aus dem Europarecht ausdrücklich ergänzt worden ist.

**III. Rechtsquellen des Unionsrechts:**

- Das Unionsrecht lässt sich grds. in zwei Ebenen unterscheiden:

**1. Primäres Unionsrecht**

- dazu gehören EUV, AEUV (ex-EGV), EAGV samt Anhängen und Protokollen
- Grundrechtscharta gem. Art. 6 I, 2. HS EUV ⇒ rechtlich gleichrangig mit den Verträgen
  - Problematisch und noch ungeklärt sind die Folgen dieser Regelung (vgl. hierzu Huber NJW 2011, 2385 ff.; Kizil, JA 2011, 277 ff.; die folgenden Problemkreise sind allenfalls für die mdl. Prüfung relevant)
  - **(P)** Reichweite der EU- Grundrechtecharta?
    - Derzeit wird überwiegend auf Art 51 der Charta verwiesen ⇒ Wirkung also nur bei der Umsetzung/ Durchführung von Recht der Union [Details sehr umstritten; vgl. hierzu EuGH/ BVerfG L&L 2013, 528 ff. = EuGH NVwZ 2013, 561 bzw. BVerfG NJW 2013, 1499 ff.]
    - EuGH (NVwZ 2013, 561 Rechtssache Akerberg/ Franson)
      - ✚ Ausführung von Unionsrecht liegt vor, dieses vollzogen oder durch die Mitgliedsstaaten umgesetzt wird

- ✚ Ausführung von Unionsrecht liegt auch vor, wenn die Mitgliedsstaatliche Handlung in den (S) Geltungsbereich des Unionsrechts fällt ⇒ sehr weite Fassung dieser Voraussetzung möglich
  - Ausreichend ist insoweit eine einzelfallbezogene Verknüpfung zum Unionsrecht
  - Liegt vor, wenn zB. Richtlinie in diesem Bereich erlassen wurde oder im Primärrecht Pflichten der Mitgliedsstaaten angeordnet sind
- BVerfG (NJW 2013, 1499)
  - ✚ Um zu verhindern, dass im Urteil des EuGH (NVwZ 2013, 561) ein Rechtsakt *ultra vires* vorliegt, darf das Urteil **nicht** so verstanden werden, dass Unionsgrundrechte schon dann zur Anwendung kommen, wenn
    - ein sachlicher Bezug einer nationalen Regelung zum bloß abstrakten Anwendungsbereich des Unionsrechts gegeben ist oder
    - eine rein tatsächliche Auswirkung auf das Unionsrecht vorliegt
  - ✚ Anwendung der Unionsgrundrechte nur dort, wo ein unionsrechtlich geregelter Fall vorliegt (vgl. zur Problematik auch die Bewertung von Ogorek JA 2013, 956)
- **(P)** Unmittelbare Wirkung der Charta auch zwischen Privaten?
  - Keine klare Linie erkennbar, allerdings wird der EuGH teilweise so verstanden, dass er wohl zu einer unmittelbaren Drittwirkung neigt ⇒ zu beachten ist allerdings, dass der EuGH in der Sache „Association de mediation sociale“, Urt. v. 15.01.2014, C-176/ 12, nunmehr festgehalten hat, dass die EGC keine unmittelbare Anwendung zwischen Privaten finden kann. [vgl. hierzu auch die Dogmatik des BVerfG zur unmittelbaren Drittwirkung von Grundrechten des GG]
- neben diesen geschriebenen Regelungen werden dem Primärrecht auch weitere **ungeschriebene Rechtsgrundsätze** hinzugerechnet, die allen Rechtsordnungen der Mitgliedsstaaten immanent sind:
  - allgemeine Rechtsgrundsätze, welche durch den EuGH entwickelt wurden  
⇒ Vertrauensschutz, Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, Rückwirkungsverbote, Staatshaftung
  - Gewohnheitsrecht
- Das Primärrecht regelt grds. überwiegend die Rechte und Pflichten der Mitgliedsstaaten untereinander und gegenüber der Union, so wie die Errichtung der Unionsorgane und deren Rechte und Pflichten
- **(P1)** Unmittelbare Anwendbarkeit des Primären Rechts auf (S) **vertikaler Ebene** (Verhältnis Mitgliedstaat ⇒ Bürger)
  - Das primäre Recht entfaltet nur ausnahmsweise unmittelbar gegenüber Privaten Wirkung
  - **1. Konstellation:** ausdrückliche Anordnung im Primärrecht selbst
    - Wettbewerbsregelungen der Art 101 ff. AEUV (ex-Art 81 ff EGV)
    - Regelungen zur Unionsbürgerschaft, Art 20 ff. AEUV (ex-Art 17 ff. EGV)

- **2. Konstellation:** Voraussetzungen für sonstige Fälle der unmittelbaren Anwendbarkeit auf **vertikaler Ebene**
  - primäres Recht muss **rechtlich vollkommen, inhaltlich unbedingt** und **hinreichend klar und vollständig** sein
  - primäres Recht muss den Mitgliedsstaaten konkrete Handlungs- und/ oder Unterlassungspflichten auferlegen, die keine weiteren Vollzugsmaßnahmen benötigen  
⇒ (S) self executing
  - und primäres Recht muss der Verbesserung der Rechtsstellung des Einzelnen dienen  
⇒ nach Rspr. des EuGH gilt dies jedenfalls für die Grundfreiheiten, Art 28 – 32, 34-37, 49 ff, 56 ff. AEUV
- **(P2) Unmittelbare Wirkung des Primärrechts auf (S) horizontaler Ebene (Verhältnis zwischen Privaten)**
  - da es durch die unmittelbare Anwendbarkeit des Primärrechts nur zu einer Verbesserung der Rechtsstellung des Einzelnen kommen darf, ist eine unmittelbare Anwendbarkeit auf horizontaler Ebene, also zwischen Privaten, eigentlich nicht denkbar
  - EuGH hat diese Voraussetzung jedoch teilweise gelockert → unmittelbare Anwendbarkeit auf horizontaler Ebene daher in folgenden Fällen:
    - im Wettbewerbsrecht zwischen Unternehmen, Art 101, 102 AEUV (ex- Art 81, 82 EGV)
    - bei der Lohngleichheit zwischen Frau und Mann, Art 157 AEUV (ex- Art 141 EGV)
    - vgl. auch EuGH (Rechtssache Fra.bo, EuZW 2012, 797 ff.)

## 2. Sekundäres Unionsrecht

- Sekundäres Unionsrecht ist das Recht, welches die durch das primäre Unionsrecht geschaffenen Organe der Europäischen Union erlassen
- geregelt in Art 288 AEUV (ex-Art 249 EGV)
- Verordnungen, Richtlinien, Beschlüsse, Empfehlungen, Stellungnahmen

### a) Verordnungen, Art 288 II AEUV:

- abstrakt- generelle Regelung → das „Gesetz“ der EU
- zu unterscheiden sind
  - Verordnungen als Gesetzgebungsakte
  - Durchführungsverordnungen der Kommission
  - Delegierte Verordnung
- zuständig für den Erlass sind je nach Inhalt die Kommission als Initiativorgan und der Rat der europäischen Union und das Parlament als Beschlussorgane bei dem examensrelevanten Gesetzgebungsakt
- erfordert grds. keine Umsetzungsakte, sondern gilt unmittelbar

- entfaltet unmittelbare Wirkung gegenüber allen Adressaten → ist von allen nationalstaatlichen Gerichten, Behörden, Parlamenten und Bürgern zu beachten

**b) Richtlinie, Art 288 III AEUV:**

- Adressaten sind grds. nur die Mitgliedsstaaten
- Zu unterscheiden sind wiederum:
  - Richtlinien als Gesetzgebungsakte (examensrelevant)
  - Durchführungsrichtlinien der Kommission
  - Delegierte Richtlinie
- Zur Zuständigkeit gilt das zur Verordnung gesagte entsprechend
- entfaltet gerade keine unmittelbare Wirkung für die Bürger, sondern sind umsetzungsbedürftig
- sind daher grds. als Regelungsauftrag an Mitgliedsstaat zu verstehen ⇒ Pflicht zur Umsetzung regelmäßig mit Gestaltungsspielraum, beachte hier Art 291 I AEUV
- verbindlich ist die Richtlinie für den Mitgliedsstaat allerdings hinsichtlich des Zieles
- beachtliche Aspekte bei der Umsetzung durch den Mitgliedsstaat:
  - bei der Umsetzung ist besonders Art 4 III EUV (ex-Art 10 EGV) ist zu beachten (S) effet utile Effizienzgebot
  - Nach einer Umsetzung darf die nationale Norm nicht mehr in Widerspruch zur Richtlinie verändert werden
  - Ab Inkrafttreten der Richtlinie bis zu deren fristgerechter Umsetzung muss der Mitgliedsstaat alles unterlassen, was dazu geeignet ist, die Erreichung der Ziele der Richtlinie in Frage zu stellen → (S) Vorwirkung der Richtlinie (BVerfG ZIP 2010, 1711 „Mangold“ = JA 2011, 78 ff.)
  - Nationales Recht muss in Zweifel richtlinienkonform ausgelegt werden → EuGH (NJW 2006, 2465): Pflicht gilt erst ab Ablauf der Umsetzungsfrist
  - Umsetzung durch Verwaltungsvorschriften **nicht** möglich, erforderlich ist vielmehr eine außenrechtswirksame Umsetzung, um dem Bürger eine einklagbare Rechtsposition zu verleihen (EuGH, NVwZ 1991, 866, 868; vgl. auch Maurer, Allg. VerwR, § 24, Rdnr. 26a)
- **(P)** unmittelbare Anwendbarkeit einer Richtlinie auf (S) *vertikaler Ebene* (zwischen Mitgliedsstaat und Bürger)
  - Grds. nicht, da Umsetzungsakt durch den nationalen Gesetzgeber erforderlich
  - Ausnahmsweise möglich, wenn
    - Umsetzungsfrist abgelaufen
    - die Richtlinie nicht oder nicht hinreichend umgesetzt wurde und
    - die Richtlinie inhaltlich unbedingt und hinreichend genau ist ⇒ (S) self executing
  - zu Lasten des Bürgers finden Richtlinien dagegen keine Anwendung (EuGH 08.10.1987, Slg. 1987, 3969, 3986; EuGH, Urt. v. 15.01.2014, ZIP 2014, 287 ff. = L&L 2014, 445 ff.) → keine unmittelbare Anwendung auf (S) *horizontalen Ebene*



Arg.:

- Unterschied zwischen Verordnung und Richtlinie könnte zu stark verwischt werden
- Adressat der Richtlinie ist nur der Mitgliedsstaat und nicht der Bürger
- Bürger hat keine Möglichkeit für Rechtsschutz gegen Richtlinie, vgl. Wortlaut des § 263 IV AEUV

**c) Beschlüsse, Art 288 IV AEUV:** (früher: Entscheidung)

- Einzelfallregelung → konkret-individuelle Regelung → „VA“ der Union
- ist an einen bestimmten Adressaten gerichtet, so dass er nur für diesen verbindlich ist
- Adressat können sowohl Mitgliedsstaaten, als auch bestimmte Personen sein

**d) Empfehlung/ Stellungnahme, Art 288 V AEUV:**

- Jeweils unverbindlicher Rechtsakt
- können bei der Auslegung von sonstigem EU- Recht relevant werden

**C. Grundfreiheiten**

**I. Übersicht über die Grundfreiheiten:**

- Bei den Grundfreiheiten ist wie folgt zu differenzieren:
  - Gegenstandsverkehrsfreiheiten:
    - Warenverkehrsfreiheit, Art 28 – 37 AEUV (ex-Art 23- 30 EGV)
    - Kapitalverkehrsfreiheit, Art 63- 66 AEUV, 75 AEUV (ex- Art 56 I, 57 ff EGV)
  - Personenverkehrsfreiheiten:
    - Arbeitnehmerfreizügigkeit, Art 45 ff. AEUV (ex-Art 39 ff EGV)
    - Niederlassungsfreiheit, Art 49 ff. AEUV (ex-Art 43 ff EGV)
  - Dienstleistungsfreiheit, Art 56 ff. AEUV (ex-Art 49 ff EGV)
    - Auffanggrundfreiheit ⇒ umfasst die Fälle die weder von den gegenstandbezogenen, noch von den personenbezogenen Grundfreiheiten umfasst sind
- Vorrangig sind stets die Gegenstandsverkehrsfreiheiten zu prüfen, soweit diese nicht eingreifen, ist dann auf die Personenverkehrsfreiheiten zurückzugreifen und soweit diese nicht greifen, ist dann die Dienstleistungsfreiheit zu prüfen

**II. Allgemeines zur Prüfung der Grundfreiheiten:**

- alle Grundfreiheiten sind grds. zwischen Mitgliedsstaat und Bürger unmittelbar anwendbar
- Durch die Grundfreiheiten werden aber auch die Unionsorgane gebunden.
- auch unmittelbare Drittwirkung zwischen Privaten möglich, wenn private Organisation über eine besondere kollektive Macht verfügt, die ihre Position vergleichbar zu der des Staates macht (z.B. Sportvereine oder auch Gewerkschaften → EuGH - Rs. C-438/05, Rechtssache Viking)

- Grundfreiheiten stellen regelmäßig zunächst eine besondere Ausformungen des allg. Diskriminierungsverbotes, Art 18 AEUV (ex-Art 12 EGV) dar → umfasst sind auch versteckte Diskriminierungen
- allerdings stellen die Grundfreiheiten nach stetiger Rspr. des EuGH nicht nur spezielle Diskriminierungsverbote, sondern auch allgemeine Beschränkungsverbote dar
  - Prüfungsaufbau in der Klausur kann daher ähnlich wie eine Prüfung der Freiheitsgrundrechte des GG vorgenommen werden
    - Anwendungsbereich
      - Sachlicher Anwendungsbereich (freiheitsspezifisches Merkmal)
      - Unionsrechtlicher Anwendungsbereich (unionspezifisches Merkmal)
      - Binnenmarkttypisches (verkehrsspezifisches) Merkmal
        - Erforderlich ist ein grenzüberschreitender Sachverhalt  
→ Inländerdiskriminierung ist denkbar, wenn gerade kein grenzüberschreitender Sachverhalt vorliegt → vgl. zB. Reinheitsgebot für in Deutschland gebrautes Bier
    - Beeinträchtigung:
      - Diskriminierung:
        - liegt grds. vor, wenn durch nationales Recht oder den jeweiligen Rechtsanwender ein grenzüberschreitender Vorgang notwendig oder typischerweise schlechter als ein rein nationaler Vorgang behandelt wird
        - **offene** Diskriminierung  
liegt vor, wenn die unterschiedliche Behandlung durch den Nationalstaat ausdrücklich an die Staatsangehörigkeit anknüpft
        - **verdeckte/ versteckte** Diskriminierung  
liegt vor, wenn zwar formal eine unterschiedliche Behandlung nicht an die Staatsangehörigkeit anknüpft, diese aber typischerweise Ausländer stärker trifft, als Inländer (zB. nationale Regelung knüpft an den Wohnsitz des Bürgers an)
      - Beschränkung:  
Alle Maßnahmen, die geeignet sind, die Ausübung der Grundfreiheiten zu behindern oder weniger attraktiv zu machen (sog. Gebhard-Formel, EuGH Slg. 1995, I- 4165; EuGH stellt in diesem Urteil klar, dass die zur Warenverkehrsfreiheit entwickelten Grundsätze auf grds. für die übrigen Grundfreiheiten gelten)
- Beachte: Bereichsausnahmen gem. Art 45 IV AEUV, Art 51 AEUV

- Rechtfertigung
  - Geschriebene Rechtfertigungsgründe
    - Nur diese können offen diskriminierende Maßnahmen rechtfertigen (str., aber hM)
  - Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe
    - Zwingende Gründe des Allgemeinwohls
      - ⇒ ungeschriebene primärrechtsimmanente Schranken
      - ⇒ beachte: Rein nationalwirtschaftliche Gründe können keinesfalls ausreichen, um eine Rechtfertigung als zwingenden Grund des Allgemeinwohl, zu erreichen; Grundfreiheiten dienen gerade dem Binnenmarkt und so das Beeinträchtigungen gerade nicht durch Ziele gerechtfertigt werden können, die dem gemeinsamen Binnenmarkt zuwiderlaufen
    - Effet utile, Art 4 III EUV
    - VHM (vgl. hierzu auch EuGH Rechtssache Gebhard, RS C-55/ 94, Slg 1995, I- 4165, Rdnr. 37),
      - Schwerpunkt liegt hier auf der Prüfung der Geeignetheit und der Erforderlichkeit
      - Geeignet ist eine Maßnahme, wenn die Verwirklichung des mit der Regelung verfolgten Ziels gewährleistet wird
      - Erforderlichkeit verlangt, dass die Regelung nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist
    - Kein Verstoß gegen Unionsgrundrechte (vgl. zum Ganzen auch Kizil, JA 2011, 277)
      - Grundrechtscharta über statischen Verweis in Art 6 I EUV als Primärrecht
      - EMRK gem. Art 6 II 1 EUV iVm. Art 216 AEUV ⇒ unmittelbar Rechtsquelle die normenhierarchisch wohl zwischen Primärrecht und Sekundärrecht steht ⇒ Voraussetzung ist allerdings auch der tatsächliche Beitritt der EU zur EMRK, der bislang noch nicht erfolgt ist
      - Ungeschriebene Unionsgrundrechte, die durch den EuGH entwickelt wurden, gem. Art 6 III EUV als Primärrecht
    - Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe können nur für unterschiedslos wirkende Maßnahmen eine Rechtfertigung darstellen, also für versteckte Diskriminierungen und unterschiedslos geltende Beschränkungen (hM, aber str.)

**Anmerkung:**

Wie so vieles im Europarecht ist auch die hier dargestellte Prüfungsreihenfolge für die Grundfreiheiten nicht unumstritten. Dennoch orientiert sie sich an der überwiegend vertretenen Auffassung und ist daher im Staatsexamen in jedem Fall als Grundgerüst gut verwendbar.

Dennoch darf dieses Schema nicht gedankenlos in der Klausur abgearbeitet werden, sondern ist der jeweiligen Grundfreiheit und dem jeweiligen Sachverhalt im Einzelfall anzupassen.

Übungsfall:

- Groß/ Mindach, Ad Legendum 2014, 365 ff.

**III. Warenverkehrsfreiheit im Besonderen:**

**1. Anwendungsbereich**

- Sachlicher Anwendungsbereich (freiheitsspezifisches Merkmal)
  - Ware:  
*Alle körperlichen Gegenstände, die einen Geldwert haben und Gegenstand von Handelsgeschäften sein können.*  
⇒ auch Müll (EuGH, C-2/ 9, Slg. 1992, I – 4431)
  - staatliche Maßnahme, Art 34, 35 AEUV (ex-Art 28, 29 EGV)
    - umfasst ist aktives staatliches Handeln
    - aber auch Unterlassen, zB. Nichteinschreiten gegen Boykothandlungen der Bürger

**2. Beschränkung:**

- Vorliegen einer mengenmäßigen Beschränkung für Ein- oder Ausfuhr
  - Bestehen einer Kontingentierung oder völligen Untersagungen von Warenlieferungen (S) Nullkontingentierung

***oder***

- Vorliegen einer Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung
  - Dassonville- Formel (EuGH NJW 1975, 515):  
*Ausreichend ist auch jede sonstige tatsächliche, potentielle, unmittelbare oder mittelbare Ein- oder Ausfuhrbeschränkung*  
  
⇒ diese Rspr. des EuGH führte zu einer erheblichen Ausweitung des Anwendungsbereichs der Warenverkehrsfreiheit
  - Beschränkung der Dassonville- Formel durch die Keck- Rspr. (EuGH, Urteil v. 24.11.1993, C-267/ 91)

- Differenziere zwischen Verkaufsmodalitäten und produktbezogenen Regelungen
  - Auf produktbezogene Regelungen findet Art 34 AEUV stets Anwendung
  - als Beschränkung iS. einer produktbezogenen Regelung sind daher anzusehen zB. Vorschriften hinsichtlich der Bezeichnung, der Form, der Abmessung, des Gewichts, der Zusammensetzung, der Aufmachung, der Etikettierung oder der Verpackung
  
  - Art 34 AEUV (ex-Art 28 EGV) findet dagegen auf Regelungen über bloße (S) Verkaufsmodalitäten **keine** Anwendung, wenn
    - die Regelung für alle betroffenen Wirtschaftsteilnehmer unterschiedslos gilt und
    - die Regelungen den Absatz von inländischen und mitgliedstaatlichen Wirtschaftsgütern in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht in gleicher Weise berühren
- ⇒ keine Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit zB. durch Ladenschlussregelungen, Werbeverbote für Tabakwaren oder alkoholische Getränke, nationale gesetzliche Regelung zur Buchpreisbindung

### **3. Rechtfertigung**

- Beschränkungen der Warenverkehrsfreiheit können sowohl durch geschriebene, wie auch ungeschriebene Rechtfertigungsgründe erfolgen

#### **a) Geschriebene Rechtfertigungsgründe:**

- richtet sich maßgeblich nach den Regelungen des Art 36 AEUV (ex-Art 30 EGV)
  - klausurrelevant sind insbesondere Gründe der öffentlichen Sicherheit und öffentlichen Ordnung
  - Gründe der öffentlichen Sicherheit liegen nur vor, wenn die innere und äußere Existenzsicherung des Staates betroffen ist
  - Gründe der öffentlichen Ordnung liegen vor, wenn neben einem Gesetzesverstoß eine tatsächliche Gefährdung eines Grundinteresses der Gesellschaft gegeben ist (EuGH, 27.10.1977, Slg. 1977, 1999) → dabei ist vom EuGH anerkannt, dass der Begriff nicht ausschließlich europarechtlich ausgelegt werden muss, sondern regionale, mitgliedstaatliche Auslegungen zulässig sind, soweit dadurch nicht gegen wesentliche europarechtliche Grundprinzipien verstoßen wird
- es darf jedoch gem. Art 36 S. 2 AEUV keine willkürliche Diskriminierung oder verschleierte Beschränkung erfolgen
- in jedem Fall muss auch hier eine VHM- Prüfung vorgenommen werden → allein das Vorliegen eines Grundes iSd. Art 36 AEUV reicht nicht aus

#### **b) Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe:**

- „Cassis“- Formel des EuGH (Urteil vom. 20.02.1979, 120/ 78)

*Hemmnisse für den Binnenhandel iSd. Art 34 AEUV (ex-Art 28 EGV) müssen hingenommen werden, soweit die Bestimmungen notwendig sind, um **zwingenden Erfordernissen des Allgemeinwohls** gerecht zu werden*

- anerkannte zwingende Erfordernisse:
  - wirksame steuerliche Kontrolle
  - Verbraucherschutz
  - Lauterkeit des Handelsverkehrs
  - Umweltschutz
  - Aufrechterhaltung der Medienvielfalt
  - Verkehrssicherheit
- Zunächst auch Schutz der Gesundheit anerkannt, allerdings mittlerweile durch EuGH ausschließlich in Art 36 AEUV (ex-Art 30 EGV) verortet (EuGH Slg 1989, 1295)
- zu beachten ist allerdings, dass auch hier eine VHM- Prüfung vorzunehmen ist
- Cassis- Formel findet nach hM **nur** auf **versteckte (faktische) Diskriminierungen** und unterschiedslos geltende Beschränkungen Anwendung (EuGH NJW 2006, 2540)  
⇒ bei offenen Diskriminierungen kann eine Rechtfertigung nur über die geschriebenen Gründe des Art 36 AEUV erfolgen
- EuGH hat diese Formel zunächst als immanente Schranke des Anwendungsbereichs des Art 34 AEUV (ex-Art 28 EGV) entwickelt, prüft diese aber mittlerweile wohl subsidiär zu Art 36 AEUV (ex-Art 30 EGV) als ungeschriebenen Rechtfertigungsgrund
- Auch hier ist neben der Prüfung des Vorliegens eines anerkannten Erfordernisses des Allgemeinwohls noch zusätzlich eine VHM- Prüfung vorzunehmen
- Aktuelle Rspr. zur Warenverkehrsfreiheit:
  - EuGH (Rechtssache Ker- Optika, EuZW 2011, 112): Nationalstaatliches gesetzliches Verbot des Internetvertriebs von Kontaktlinsen verstößt gegen die Warenverkehrsfreiheit, da sie zum Gesundheitsschutz nicht erforderlich ist
  - EuGH (Rechtssache Frau.bo, EuZW 2012, 797 ff): Warenverkehrsfreiheit bindet auch Private, soweit diese mit bindender Wirkung für die Allgemeinheit Normen setzen können ⇒ Drittwirkung der Grundfreiheiten zwischen Privaten insoweit anerkannt

#### **D. Verhältnis des Unionsrechts zum Recht der Mitgliedstaaten**

- Zu diesem Problem ausführlich auch: Schöbener JA 2011, 885 ff. und Michels JA 2012, 515; kurz und knapp, aber prägnant auch Voßkuhle NJW 2013, 1329 ff.)
- Soweit der Union im Rahmen der ihr „übertragenen“ Kompetenzen rechtssetzend tätig geworden ist, kann die Frage zu klären sein, wie zu verfahren ist, wenn dieses Unionsrecht mit bestehendem nationalen Recht kollidiert bzw. in Konflikt steht
- Eine ausdrückliche Regelung, in welchem Verhältnis das Unionsrecht zum nationalen Recht steht, findet sich in den europäischen Verträgen nicht

- Es wird allerdings eine ungeschriebene Regel im Primärrecht angenommen, dass in einem Kollisionsfalle das Unionsrecht grds. vor dem nationalen Recht einen Vorrang genießen soll

Arg: Funktionsfähigkeit der Union/ Effizienzgebot

- Streitig/ problematisch zwischen EuGH und BVerfG ist allerdings die Frage der Art des Vorrangs des EU-Rechts
  - Klassische ungeschriebene Kollisionsnormen wie folgende Grundsätze
    - Lex superior derogat legi inferior
    - Lex posterior derogat legi priori

können auf diese Frage keine Anwendung finden, da sie nur innerhalb derselben Rechtsordnung Anwendung finden, hinsichtlich des EU- Rechts und des nationalen Rechts aber anerkannt ist, dass diese unabhängig von einander sind.

- Hinsichtlich des möglichen Verhältnisses von unabhängigen Rechtsordnungen zueinander kann wie folgt differenziert werden:

Anwendungsvorrang ↔ Geltungsvorrang

- **Anwendungsvorrang:**

*Einer Rechtsnorm kommt gegenüber einer anderen Rechtsnorm Anwendungsvorrang zu, wenn die erstgenannte Norm vor der letztgenannten Rechtsnorm Anwendung findet*

⇒ bei Widerspruch zwischen den beiden Normen führt der Anwendungsvorrang dazu, dass die letztgenannte Norm nur keine Anwendung findet

⇒ die letztgenannte Norm bleibt zwar wirksam, aber im konkreten Fall unangewendet

- **Geltungsvorrang:**

*Einer Rechtsnorm kommt gegenüber einer anderen Rechtsnorm Geltungsvorrang zu, wenn im Falle eines Widerspruchs zwischen den beiden Rechtsnormen, der letztgenannten Norm keine Geltung (Wirkung) zukommt.*

⇒ letztgenannte Norm ist also unwirksam → zB. Bundesrecht bricht Landesrecht (Art 31 GG)

- Verhältnis Unionsrecht zur nationalem Recht

- **EuGH (EuGH Slg. 1963, 1, 25 –Van Gent und Loos):**

Es gilt *uneingeschränkter Anwendungsvorrang* zu Gunsten des Unionsrechts

Arg.:

- Eigenständigkeit des Unionsrechts, da Kompetenzübertragung durch Mitgliedsstaaten → EU- Recht ist eine autonome Rechtsquelle
- Zur Erreichung der europäischen Einigung ist einheitliche Anwendung des Unionsrechts unerlässlich
- Funktionsfähigkeit der Union kann nur so wirkungsvoll erreicht werden

▪ **BVerfG:**

Es ist im Ergebnis zwar von einem Anwendungsvorrang auszugehen, allerdings muss differenziert werden → (S) Relativer Anwendungsvorrang

- Das EU- Recht ist letztlich nur eine aus dem mitgliedstaatlichen Recht abgeleitete, auf einer sachlich begrenzten überstaatlichen Autonomie gründende Rechtsordnung

a) **Kollision zwischen Unionsrecht gleich welcher Art und einfachen nationalen Gesetzen**

- Unionsrecht genießt uneingeschränkten Anwendungsvorrang
- Primäres Unionsrecht enthält insoweit ungeschriebene Kollisionsnorm
- durch Zustimmungsgesetz des BT zum EGV bzw. EU-Vertrag (Art 59 II GG, Art 23 I 3 GG) besteht innerstaatlicher (S) Rechtsanwendungsbefehl
- Rechtsschutz für den Bürger durch fachgerichtliche Klagearten

b) **Kollision mit Verfassungsrecht**

- Kollision von europäischem Primärrecht (EUV, AEUV) mit dem GG
  - 🚩 Prüfungsgegenstand des Verfahrens vor dem BVerfG:
    - das Primärrecht selbst ist nicht originärer Prüfungsgegenstand
    - vielmehr das nationale Zustimmungsgesetz zum jeweiligen Primärrecht (bzw. EGV)
  - 🚩 Prüfungsmaßstab:
    - Art 23 I 3 GG, Art 79 III GG  
→ (S) Identitätskontrolle (BVerfG NJW 2009, 2267 „Vertrag v. Lissabon“, BVerfG Urteil v. 12.09.2012 „ESM/ Fiskalpakt“, NJW 2012, 3145 ff. = L&L 2012, 818)
  - 🚩 Rechtsschutzmöglichkeiten für den Bürger
    - Verfassungsbeschwerde gem. Art 93 Nr. 4a GG → Geltendmachung der Verletzung der Verfassungsidentität ist notwendig
    - konkrete Normenkontrolle gem. Art 100 GG
- Kollision von unmittelbar anwendbarem Sekundärrecht (zB. Verordnung) mit dem GG:
  - 🚩 Solange- Rspr. des BVerfG (Solange I NJW 1974, 2176; Solange II NJW 1987, 577; Maastricht- Urteil NJW 1993, 3047)
  - 🚩 BVerfG prüft lediglich die Gewährleistung eines (S) unabdingbaren Grundrechtsmindeststandards auf europäischer Ebene
  - 🚩 EuGH garantiert nach Ansicht des BVerfG derzeit einen Grundrechtsschutz auf europäischer Ebene, der dem deutschen GG



entspricht → derzeit keine materielle Prüfung durch BVerfG → (S)  
Kooperationsverhältnis zum EuGH

➤ Verfassungswidrige nationale Gesetze zur Umsetzung von sekundärem Unionsrecht (zB. Richtlinie)

✚ grds. keine Überprüfung von sekundärem Unionsrecht durch BVerfG (Solange-Rspr.) ⇒ Solange- Rspr. wurde zwar zunächst für die Überprüfung von Verordnungen entwickelt, in Folgeentscheidungen aber auf die Überprüfbarkeit von Richtlinien und an die BRD gerichtete Beschlüsse gem. Art 288 IV AEUV übertragen

✚ aber Überprüfung des Umsetzungsgesetzes möglich?

▪ **1. Konstellation:** Bestehen von Gestaltungsspielraum für den nationalen Gesetzgeber bei der Umsetzung

⇒ volle Bindung des deutschen Gesetzgebers an das GG (zuletzt BVerfG, Urt. v. 02.03.2010, NJW 2010, 833, „Vorratsdatenspeicherung“; BVerfGE 118, 79)

⇒ Transformationsgesetz muss vollumfänglich dem GG entsprechen

⇒ konkrete Normenkontrolle und VB für Bürger möglich

• Vorlage an das BVerfG im Wege einer konkreten Normenkontrolle allerdings nur dann zulässig, wenn unstreitig oder bindend geklärt, das dem nationalen Gesetzgeber ein Umsetzungsspielraum zugedacht worden ist ⇒ ist dies unklar, **muss** (Vorlagepflicht entgegen des Wortlautes des Art 267 AEUV) das vorliegende Fachgericht zunächst, ggf. im Wege eines Verfahrens gem. § 267 AEUV, klären, ob Umsetzungsspielraum besteht ⇒ soweit dies vorab nicht vorab geklärt wird, fehlt es regelmäßig an der gem. Art 100 GG erforderlichen Entscheidungserheblichkeit (BVerfG, Beschl. v. 04.10.2011, 1 BvL 3/08, JA 2012, 77 ff.)

▪ **2. Konstellation:** Kein Gestaltungsspielraum bei Umsetzung

⇒ Solange- Rspr. ist zu berücksichtigen

⇒ hinsichtlich der Umsetzung ist der deutsche Gesetzgeber von der Bindung ans GG in den Grenzen dieser Rspr. befreit

⇒ vgl. hierzu auch Beispielsfall Winkler Ad Legendum 2012, 272 ff.


**c) Unanwendbarkeit von sekundärem Unionsrecht wegen Kompetenzüberschreitung**

- hat die Union bei Erlass von sekundärem Unionsrecht ihre Kompetenzen gegenüber den Mitgliedsstaaten überschritten, findet unstreitig das sekundäre Unionsrecht keine Anwendung
- Kompetenzüberschreitung kann vorliegen, weil der Union entweder die Kompetenz zur Rechtssetzung insoweit nie durch die Mitgliedsstaaten übertragen wurde oder aber zwar ein Übertragungsakt stattgefunden hat, dieser aber wegen Verstoßes gegen nationale Grenzen für die Hoheitsrechtsübertragung (vgl Art 23 I 3 GG) unwirksam ist
- (P) Wer entscheidet über Anwendbarkeit?

 **EuGH**

Verwerfungsmonopol für Unionsrecht liegt allein beim EuGH

- Arg.:
  - Regelungen der Art 19 EUV, Art 263, 267 AEUV (ex- Art 220, 230, 234 EGV)
  - Kontrollrechte insoweit gem. Art 23 I, 79 III GG auf Union übertragen

 **BVerfG (NJW 2009, 2267 „Vertrag von Lissabon“)**

- Kontrollrechte, ob die Union ihre Kompetenzen überschritten hat, liegt beim BVerfG ⇒ (S) Ultra-vires-Kontrolle
- Arg.:
  - es gilt Prinzip der begrenzten Einzelmächtigung
  - erforderlich ist Rechtsanwendungsbefehl
  - Prüfungsmaßstab ist Art 23 GG → zu prüfen ist, ob BRD die jeweilige Kompetenz tatsächlich übertragen hat.
- Es ist folglich zu differenzieren zwischen zulässiger Auslegung des EUV, AEUV und unzulässiger Überschreitung
- Die Ultra- Vires- Kontrolle kommt nur dann in Betracht, wenn ein (S) qualifizierter Kompetenzverstoß vorliegt ⇒ dieser liegt erst vor, wenn er offensichtlich ist und es zu einer strukturell bedeutsamen Verschiebung des Kompetenzgefüges kommt

(BVerfG, NJW 2010, 3422 „Mangold/ Honeywell“ = JA 2011, 78 ff.) → Solange-Rspr. ist auch hier anzuwenden und gebietet zunächst eine Vorlage an den EuGH (Kooperationsverhältnis)

- BVerfG (Beschl. v. 14.01.2014 „OMT- Beschluss der EZB“, NJW 2014, 907 ff. = L & L 2014, 288 ff.; Darstellung in der L & L ist unter dem Gesichtspunkt, wie eine solche Thematik in der Klausur kommen könnte, sicherlich lesenswert)
  - EZB hat am 06.09.2012 beschlossen, das Staatsanleihen in unbegrenzter Weise von solchen Mitgliedsstaaten unbegrenzt angekauft werden können, die unter dem Schutz des ESM oder des ESF stehen. Beschluss wurde bislang durch die EZB nicht umgesetzt
  - VB und Organstreit haben zwei Gegenstände:
    - Mitwirkung der deutschen Bundesbank an der Umsetzung des Beschlusses der EZB vom 06.09.2012
    - Untätigbleiben der BundesReg angesichts dieses Beschlusses der EZB
  - Problematisch ist zunächst, ob das Vorliegen eines ultra-vires- Aktes durch den OMT- Beschluss überhaupt im Rahmen des Art 38 I GG gerügt werden kann
    - Abweichende Meinung im Beschluss des BVerfG lehnt dies unter dem Hinweis darauf ab, dass eine Souveränitätsverletzung der BRD nicht sinnvoll im Sinne der Auferlegung einer Handlungspflicht regelbar ist
    - hM im Senat:  
BT und BReg sind im Rahmen ihrer Integrationsverantwortung gehalten, über die Einhaltung des Integrationsprogramms zu wachen und Vorkehrungen gegen Verstöße zu treffen ⇒ bei Verstoß droht die Gefahr, dass das politische Selbstbestimmungsrecht des Volkes leerlaufen würde ⇒ dies ist im Rahmen der VB und des Organstreits durchaus rügefähig

- BVerfG bestätigt dann inhaltlich zunächst erneut, dass es für die Überprüfung des Vorliegens sog. ausbrechender Rechtsakte zuständig ist (Bestätigung der Honeywell- Entscheidung)
  - Für ein Rechtsakt ultra-vires ist ein qualifizierter Verstoß erforderlich, also eine Rechtsakt, der offensichtlich ist und zu einer im Kompetenzgefüge strukturell bedeutsamen Verschiebung zu Lasten der Mitgliedsstaaten führt (auch insoweit Bestätigung der Honeywell- Rspr.)
  - Im OMT- Beschluss der EZB könnte ein Rechtsakt ultra-vires unter folgenden Gesichtspunkten vorliegen:
    - EZB betreibt mit dem Anleihenkauf Wirtschaftspolitik und nicht Währungspolitik  
⇒ EZB ist nur zur Währungspolitik ermächtigt, nicht aber zur Wirtschaftspolitik  
⇒ letzteres ist primäre Aufgabe der Mitgliedsstaaten
    - EZB verstößt gegen Art 123 I AEUV (Verbot der monetären Haushaltsfinanzierung) ⇒ EZB darf am Primärmarkt keine Staatsanleihen aufkaufen ⇒ keine Umgehung dadurch, dass die EZB am Sekundärmarkt Staatsanleihen aufkauft
  - Bevor das BVerfG nunmehr einen Rechtsakt ultra-vires annimmt, hat es die Angelegenheit zur Klärung dem EuGH im Wege der Vorabentscheidung gem. Art 267 AEUV vorgelegt
- Beachte:
- Grds. sind Ultra-vires- Kontrolle und Identitätskontrolle strikt von einander zu trennen, da sie unterschiedliche Gesichtspunkte betreffen
  - Soweit die Prüfung im Rahmen der Identitätskontrolle allerdings ergibt, dass ein Hoheitsrecht nicht auf die EU übertragen werden konnte und hat ein Organ der EU auf Basis dieser unwirksamen Hoheitsrechtsübertragung bereits einen Rechtsakt

erlassen, kann dieser ultra- vires und damit ebenfalls unwirksam sein.

- Auch ist es möglich, dass ein Rechtsakt ultra-vires die Verfassungsidentität verletzt.
  
- derzeit klausurrelevante Fälle im Staatsexamen
  - **(P1)** Modifizierung der Zulässigkeitsprüfung bei VB und Normenkontrolle in den Prüfungspunkten „Gegenstand“ und „Befugnis“
  - **(P2)** Prüfungsrecht des BP und Europarecht
  - **(P3)** Überprüfung der Wirksamkeit einer Hoheitsrechtsübertragung anhand von Art 38 I, 20, 23 I 3 GG (zB. Klausurfall zum Vertrag von Lissabon oder zu den Verträgen zum ESM/ Fiskalpakt bzw. OMT- Beschluss)

### E. Vollzug des Unionsrechts

- Vollzug des Unionsrechts umfasst alles hoheitliche Handeln in der Union, dass in Ausführung des Unionsrechts erfolgt und nicht unter Rechtssetzung oder Rechtsprechung zu fassen ist
- differenziere:
  - unionseigener (direkter) Vollzug ↔ mitgliedstaatlicher (indirekter) Vollzug
  
- Unionseigener Vollzug
  - interner Vollzug ⇒ Personalangelegenheiten, Haushalt
  - externer Vollzug ⇒ Wettbewerbsangelegenheiten, Art 103 III lit. d), 105, 108 AEUV
  - zuständig ist regelmäßig die Kommission
  - typisches Mittel ist der Beschluss gem. § 288 IV AEUV
  
- Mitgliedstaatlicher Vollzug:
  - unmittelbarer Vollzug
    - unmittelbar anwendbares Unionsrecht wird vollzogen, zB. VA aufgrund einer Verordnung
    - Zuständigkeit: Art 30, 83 ff. GG analog
  
  - mittelbarer Vollzug
    - nicht unmittelbar anwendbares Unionsrecht (zB. Richtlinie) wird umgesetzt
    - Unionsrecht muss zunächst durch Mitgliedsstaat umgesetzt werden
    - Gesetzgebungskompetenz/ Verwaltungskompetenz richten sich nach den allgemeinen Vorschriften
    - ⇒ Vollzug richtet sich dann nach den einschlägigen nationalen Vorschriften

- Derzeit klausurrelevante Konstellationen im 1. Staatsexamen:
  - **(P1)** §§ 48, 49 VwVfG und Europarecht bei europarechtswidriger Subventionsgewährung
  - **(P2)** Rückabwicklung einer europarechtswidrigen Subventionsgewährung durch ÖR- Vertrag (vgl. dazu Klausur auf Examensniveau von Haas/ Hoffmann, JA 2009, 119)
    - **(P2a)** Wie wirkt sich die mangelnde Notifizierung gem. Art 108 III AEUV auf den ÖR- Vertrag aus
      - Frage in de Rspr. bislang nicht abschließend geklärt
      - **eA in der Lit:**  
ÖR- Vertrag ist wegen eines Verstoßes gegen § 58 II VwVfG formell rechtswidrig, da Kommission Behörde iSd. Regelung ⇒ Vertrag wird nicht wirksam  
  
Kritik: § 1 IV VwVfG definiert die Behörde ⇒ Kommission ist nicht an VwVfG gebunden und kann daher auch nicht Behörde idS. Sein
      - **aA in der Lit:**  
ÖR- Vertrag ist wegen Verstoßes gegen die Vorgaben analog § 58 II VwVfG unwirksam
      - **aA in der Lit.:**  
ÖR- Vertrag ist wegen Verstoßes gegen § 58 I VwVfG unwirksam
      - **aA. in der Lit.:**  
Art 108 III AEUV stellt Verbotsgesetz iSd. § 134 BGB dar ⇒ Nichtigkeit gem. § 59 I VwVfG iVm. § 134 BGB
    - **(P2b)** Wie ist die europarechtswidrige Subventionierung rückabzuwickeln
      - **OVG Berlin- Brandenburg** (NVwZ 2006, 104)
        - Rückforderung kann durch VA erfolgen
        - Grds. ist nach dem Vorbehalt des Gesetzes eine RGL erforderlich, da ein Fall der Eingriffsverwaltung gegeben ist
        - vorliegend genügt jedoch Art 14 III der Beihilfeverfahrensverordnung (BVVO ⇒ EG- Verordnung Nr. 659/ 1999), die in der BRD unmittelbar gilt
      - **OVG Thüringen** (DVBl. 2011, 242)  
Nach dem Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes ist für die Rückforderung per VA eine nationale RGL erforderlich  
⇒ diese fehlt derzeit

⇒ § 49a VwVfG scheitert daran, dass kein VA aufgehoben wurde ⇒  
Rückforderung durch VA ist unzulässig  
⇒ gewährte Subvention kann wohl nur durch Leistungsklage  
zurückgefordert werden  
⇒ materiell- rechtliche Anspruchsgrundlage ist der ÖR- Erstattungsanspruch  
(Frage der Wirksamkeit des ÖR- Vertrages ist dann im Rahmen des  
Prüfungspunktes „ohne Rechtsgrund“ inzident zu prüfen.

- (P3) § 80 V VwGO und § 80 II Nr. 4 VwGO und Europarecht
- (P4) Staatshaftungsrechtliche Probleme bei legislativem Unrecht (vgl. dazu unten)

### **F. Überblick über die Rechtsschutzmöglichkeiten**

#### **I. Rechtssystem:**

- Der Gerichtshof der Europäischen Union ist gem. Art 19 I 2 EUV (ex- Art 220 EGV) für die Auslegung des Vertrages und der Wahrung des Rechts bei Anwendung des Vertrages zuständig
- Der Gerichtshof der Europäischen Union besteht gem. Art 19 I 1 EUV aus folgenden eigenständigen Gerichten:
  - Gerichtshof (EuGH)
  - Gericht (früher *EuG erster Instanz*)
  - Fachgerichte
    - bislang ist nur das Fachgericht für den öffentlichen Dienst der EU geschaffen
- Zuständigkeiten des EuG sind in Art 256 AEUV (ex-Art 225 EGV) und der Satzung des Gerichtshofs der EU abschließend aufgezählt.

#### **II. Klagearten im Überblick:**

- Direkte Klagen
  - Vertragsverletzungsverfahren, Art 258 AEUV                      EuGH (ex- Art 226, 227 EGV)
  - Nichtigkeitsklage, Art 263 AEUV                                      EuGH/ EuG (ex- Art 230 EGV)
  - Untätigkeitsklage, Art 265 AEUV                                      EuGH/ EuG (ex-Art 232 EGV)
  - Schadensersatzklage, Art 268 AEUV                                  EuG (ex- Art 235 EGV)
- sonstige Verfahren
  - Vorabentscheidung, Art 267 AEUV                                      EuGH (ex- Art 234 EGV)
  - einstweiliger Rechtsschutz, Art 279 AEUV                              EuGH/ EuG (ex- Art 243 EGV)

- Rechtsmittelverfahren
    - gegen Urteile und Beschlüsse des EuG
- EuGH

### **III. Einzelne Klagearten im speziellen:**

#### **1. Vorabentscheidung, Art 267 AEUV:**

##### **a) Prüfungsschema**

##### **b) (P) Folge der Nichtvorlage trotz Vorlagepflicht?**

- Nichtvorlage trotz Vorlagepflicht stellt eine Vertragsverletzung dar, die im Verfahren gem. Art 258 AEUV gerügt werden kann
- in BRD ist zusätzlich VB wegen Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter, Art 101 I 2 GG, möglich
  - allein die Nichtvorlage trotz Vorlagepflicht reicht aber nicht aus
  - Voraussetzung ist vielmehr, dass die Nichtvorlage durch vorlagepflichtiges Gericht willkürlich gewesen ist (vgl. hierzu auch BVerfG NJW 2012, 598)
    - Willkür (+), wenn
      - das Gericht eine Vorlage an den EuGH nicht in Betracht zieht
      - das Gericht von der Rspr. des EuGH abweichen will oder
      - das Gericht strittige Fragen des Europarechts trotz fehlender gefestigter Rspr. selbst entscheidet, obwohl Gegenauffassungen durchaus vertretbar sind

#### **2. Nichtigkeitsklage, Art 263 AEUV:**

#### **3. Vertragsverletzungsklage, Art 258 ff. AEUV:**

### **G. Haftung bei Verstößen gegen Unionsrecht**

- bei unionsrechtswidrigem Handeln haften nach der Rspr. des EuGH die jeweiligen Hoheitsträger für die Schäden, die durch das Handeln ihrer Organe entstehen
- die Staatshaftung ist nach Ansicht des EuGH auch im Unionsrecht als allgemeiner Rechtsgrundsatz verankert → ungeschriebenes Primärrecht
- insbesondere Art 4 III EUV (effet utile) begründet auch eine Pflicht der Mitgliedstaaten, die Folgen des unionswidrigen Verhaltens ihrer Organe zu beseitigen



- in Art 340 II, III AEUV ist die europarechtliche Staatshaftung nur ausschnittsweise geregelt → EuGH hat die Grundsätze der europarechtlichen Staatshaftung anhand der Grundzüge der mitgliedstaatlichen Regelungen entwickelt
- es ist zwischen der **Amtshaftung der Union** und der **Amtshaftung der Mitgliedsstaaten** zu unterscheiden → klausurrelevant ist insbesondere die Amtshaftung der BRD bei europarechtswidrigem Handeln ihrer Organe und Einrichtungen
- **abschließende** Voraussetzungen der Amtshaftung der Mitgliedsstaaten bei Verstößen gegen EU-Recht (EuGH NJW 1996, 1267 „Brasserie du Pêcheur“):
  - Verletzte EU- Rechtsnorm hat den Zweck, dem Einzelnen Rechte zu verleihen
  - Verstoß gegen die EU- Rechtsnorm ist hinreichend qualifiziert
    - dann (+) , wenn der Verstoß offenkundig und erheblich ist
    - nicht erforderlich ist, dass der EuGH zuvor den Verstoß gegen EU- Recht durch Urteil feststellt
    - **(P)** Haftung für legislatives Handeln bei der Umsetzung von Richtlinien
      - Bei der Nichtumsetzung einer Richtlinie ist dies immer der Fall (EuGH NJW 1996, 3141; EuGH NJW 1992, 165 „Frankovich“)
      - bei einer nur teilweisen oder fehlerhaften Umsetzung muss dies dagegen im jeweiligen Einzelfall geprüft werden → (+) wenn Grenzen des dem Mitgliedstaat eingeräumten Ermessens bei der Umsetzung **offenkundig und erheblich** überschritten sind
  - Verstoß gegen EU- Rechtsnorm ist für den eingetretenen Schaden unmittelbar kausal
- Wenn diese anspruchsbegründenden Voraussetzungen erfüllt sind, muss der Schaden im Rahmen des nationalen Haftungsrechts so behoben werden, dass die Anspruchsvoraussetzungen im nationalen Recht nicht ungünstiger sind, als bei reinen Verletzungen des nationalen Rechts (keine Diskriminierung), und es dem Bürger nicht faktisch unmöglich gemacht wird, seinen Anspruch durchzusetzen („effet utile“)
- **(P)** Umsetzung der Vorgaben des EuGH im nationalen Staatshaftungsrecht

**eA.:**

Die Regelungen des § 839 BGB iVm. Art 34 GG bleiben Anspruchsgrundlage, sind aber europarechtskonform so anzuwenden, dass letztlich die Grundsätze des EuGH volle Berücksichtigung finden

**aA.:**

Hinsichtlich der anspruchsbegründenden Voraussetzungen sind zunächst die Rechtsgrundsätze des EuGH heranzuziehen, die insoweit abschließend sind. Die übrigen Voraussetzungen des § 839 BGB iVm. Art 34 GG bleiben dagegen unberührt → Anspruchsgrundlage sind die allgemeinen Rechtsgrundsätze des EuGH zum Staatshaftungsrecht iVm. § 839 BGB iVm. Art 34 GG

### **H. Aufbau der EU/ Unionsorgane**

- Durch den EU- Vertrag in der Fassung von Lissabon, welcher nach langem politischen Ringen in einzelnen Mitgliedsstaaten und auch zwischen einigen Mitgliedsstaaten am 01.12.2009 nunmehr in Kraft getreten ist, wurde die Struktur und der Aufbau der EU wesentlich geändert
- Aufgaben wurde neu zugeschnitten und teilweise auf andere Organe übertragen

### **I. Struktur der EU**

- EU besitzt nun eigene Rechtspersönlichkeit, Art 47 EUV
- Das ursprüngliche 3- Säulen- Modell unter dem verbindenden Dach der EU ist nunmehr einheitlich in die EU aufgenommen worden, welche nun im wesentlichen durch zwei Bereiche geprägt wird
  - 1. Bereich: Supranationalität
    - Übertragung von Hoheitsrechten durch die Mitgliedsstaaten auf die EU
    - BVerfG (E 89, 155 ff.): EU ist Staatenverbund sui generis
    - Erlass des Unionsrechts
    - BVerfG: Unionsrecht gilt in BRD aufgrund Rechtsanwendungsbefehl des Zustimmungsgesetzes zum EUV/ EGV
    - Wesentliche Teile der früheren 2. Säule, der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen wurden in den supranationalen Bereich überführt
  - 2. Bereich: Intergouvernementale Zusammenarbeit
    - vor allem im Bereich der gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP)
    - lediglich Zusammenarbeit der Mitgliedsstaaten auf Regierungsebene
    - Ziele waren zunächst in Art 11 EUV (Vertrag von Maastricht) kodifiziert und finden sich nunmehr in den Regelungen der Art 23 ff. EUV (Fassung von Lissabon)
    - Nunmehr weitergehende Regelungen in Art 18, 27 EUV
    - vertreten wird die EU hier gem. Art 27 II EUV durch den Hohen Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik

### **II. Organe der Gemeinschaft, Art 13 EUV (früher Art 7 EGV):**

- Europäischer Rat (Art 15 EUV)
  - Besteht aus den Staats- und Regierungschefs der Mitgliedstaaten, dem Präsidenten der Europäischen Union und dem Präsidenten der Kommission

- Der Hohe Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik nimmt an der Arbeit des Europäischen Rates teil, Art 15 II 2 EUV
- Der Europäische Rat gibt der Union die für ihre Entwicklung erforderlichen Impulse und legt die allgemeinen politischen Zielvorstellungen und Prioritäten hierfür fest
- Tagt regelmäßig zweimal im Halbjahr
  
- Rat der europäischen Union (Art 16 II EUV)
  - abzugrenzen vom Europäischen Rat und vom Europarat (dieser ist eine Staatenkonferenz zum Schutzes der Menschenrechte)
  - besteht aus je einem Vertreter der Mitgliedsstaaten auf Ministerebene
    - es nimmt der jeweilige Fachminister an den Treffen teil
    - auch ein seitens der Bundesregierung bevollmächtigter Landesminister kann teilnehmen
    - gewohnheitsrechtlich ist die Teilname von Staatssekretären anerkannt
  - Aufgaben:
    - wird gemeinsam mit dem Europäischen Parlament als Gesetzgeber tätig und übt gemeinsam mit ihm die Haushaltsbefugnisse aus (S) Hauptrechtssetzungsorgan
    - Zu seinen Aufgaben gehört auch die Festlegung der Politik und die Koordinierung nach Maßgabe der Verträge
  
- Kommission (Art 17 EUV)
  - Besteht noch bis zum 31.10.2014 aus dem Präsidenten, dem Hohen Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik und je einem Angehörigen der Mitgliedsstaaten (derzeit 25 Kommissare)
  - Ab dem 01.11.2014 besteht sie gem. Art 17 V EUV aus dem Präsidenten, dem Hohen Vertreter für Außen- und Sicherheitspolitik und weiteren Kommissaren, so dass die Kommission insgesamt Mitglieder in Höhe von 2/3 der Zahl der Mitgliedsstaaten hat, also ab dem 01.11.2014 insgesamt 19 Mitglieder
  - Vorschlagsrecht für den Kommissionspräsidenten liegt gem. Art 17 VII EUV weiterhin beim Europäischen Rat ⇒ dieser soll dabei das Wahlergebnis der Europawahlen berücksichtigen ⇒ Wahl erfolgt dann durch das Parlament
  - vor allem Exekutivorgan, Art 105, 106, 288, 290, 291 AEUV, Art 17 EUV
  
- Europäisches Parlament (Art 14 EUV)
  - nach Art 14 II EUV hat das Parlament nach der Europawahl im Mai 2014 maximal 750 Sitze zuzüglich des Präsidenten, also insgesamt 751 Abgeordnete, wobei kein Mitgliedsstaat mehr als 96 Sitze haben darf/ Minimum sind 6 Sitze
    - Deutschland besitzt derzeit als einziges Land die Höchstzahl an Abgeordneten von 96, danach kommen Frankreich mit 74, sowie Italien und das Vereinigte Königreich mit jeweils 73 Abgeordneten

- Sitzverteilung auf die jeweiligen Mitgliedsstaaten wird durch Beschluss des Europäischen Rates gem. Art 14 Abs. 2, UA 2 EUV festgelegt
- Aufgaben/ Befugnisse:
  - bisher keine Rechtssetzungsbefugnis, sondern lediglich Beratungsfunktion → nunmehr Beteiligung am sog. Ordentlichen Gesetzgebungsverfahren gem. Art 294 AEUV, überwiegend aber weiterhin beratende Funktion
  - es fehlt aber weiterhin insbesondere das Initiativrecht
  - Mitspracherechte bestehen dagegen bislang kaum in den Bereichen Wettbewerbspolitik, Gemeinsame Handelspolitik, Gemeinsame Sicherheits- und Außenpolitik
  - Des weiteren ist das Parlament gemeinsam mit Rat die Haushaltsbehörde, Art 314 AEUV
- EuGH (Art 19 EUV)
  - 28 Richter, Art 19 II EUV
  - 8 Generalanwälte, Art 252 Abs. 1 AEUV
  - Sicherung/ Wahrung des Unionsrechts
  - Verwerfungsmonopol, Art 263, 264 AEUV (ex-Art 230, 231 EGV)
- EZB, Art 282 ff. AEUV
- Rechnungshof , Art 285 ff. AEUV (ex-Art 246 ff. EGV)