



**Walter Hallstein-Institut
für Europäisches Verfassungsrecht**

Humboldt-Universität zu Berlin

WHI - Paper 9/04

**Individualrechtsschutz
im Europäischen Verfassungsrecht**

Franz C. Mayer

Juni 2004

Dieser Beitrag ist erstmals erschienen als

Individualrechtsschutz im Europäischen Verfassungsrecht

Deutsches Verwaltungsblatt 2004, Heft 10, S. 606-616

Die Veröffentlichung als WHI-Paper erfolgt mit freundlicher Genehmigung des Carl Heymanns Verlages und der Schriftleitung

Zitiervorschlag:

Mayer, Franz C. : Individualrechtsschutz im Europäischen Verfassungsrecht,
Walter Hallstein-Institut für Europäisches Verfassungsrecht Paper 9/04 (2004),
<http://www.whi-berlin.de/rechtsschutz.htm>

(DVBl. 2004, S. 606-616)

[*606]

Individualrechtsschutz im Europäischen Verfassungsrecht

Von Dr. Franz C. Mayer LL.M., Berlin *

Der folgende Beitrag befasst sich am Beispiel der Individualklagemöglichkeiten vor dem EuGH bzw. EuG mit der Frage, welche Veränderungen direkter oder indirekter Natur gegenüber dem geltenden materiellen Europarecht durch den Vertrag über eine Verfassung für Europa bewirkt werden.

I. Einleitung

In der Debatte um die vom europäischen Verfassungskonvent im Juli 2003 mit einem „Entwurf über einen Vertrag für die Verfassung Europas“ (VE) ¹ vorgeschlagene ² Reform der rechtlichen Grundlagen der europäischen Integration gilt die Aufmerksamkeit in aller Regel den großen ‚politischen‘ Fragestellungen (doppelte Mehrheit, Reichweite der qualifizierten Mehrheit), den Veränderungen im Institutionengefüge (Präsidentschaft, Kommission) oder der Zukunft der Grundrechte-Charta.

Diese Debatte kann indessen nicht verdecken, dass keine umfassende Generalüberholung der rechtlichen Grundlagen der europäischen Integration erfolgt ist: Das allgemeine Europarecht ist weitgehend unverändert in den Teil III des Entwurfs überführt worden. Eine *allgemeine* Europarechtsreform ist auch im Mandat des Konventes gar nicht vorgesehen gewesen.³ Gleichwohl stellt sich die Frage sowohl nach dem Gehalt der an bestimmten Stellen des materiellen Europarechts vorgenommenen Änderungen als auch nach deren Ausstrahlung auf prima facie unverändert übernommene Bestimmungen. Dem geht der folgende Beitrag am Beispiel der Individualklagemöglichkeiten nach. Zur Einordnung der Neuerungen und als Grundlage für generelle strukturelle Beobachtungen der Auswirkungen des Konventsentwurfs auf das materielle Europarecht (dazu IV., V. und VI.) empfiehlt sich ein Blick auf die bisherige Diskussion und die jüngere Rechtsprechung des EuGH zum Individualrechtsschutz (dazu II. und III.).

II. Primärrechtliche Vorgaben und ältere Rechtsprechung

Das durch die Gründungsverträge vorgezeichnete und durch die Rechtsprechung weiter ausgestaltete System des Individualrechtsschutzes gegen europäische Rechtsakte und, konkreter, die Klagemöglichkeiten natürlicher und juristischer Personen gegen Rechtsakte der europäischen Einrichtungen und Organe unmittelbar vor europäischen Gerichten sind ein Dauerthe-

* Walter Hallstein-Institut, Humboldt-Universität zu Berlin. Kontakt: fmayer@aya.yale.edu. Ich danke Frau Sylvia Hartleif vom Konventssekretariat des Deutschen Bundestages für Hinweise zur Konventsarbeit, Anne Becker und Edgar Lenski vom WHI für die kritische Durchsicht früherer Versionen dieses Beitrages.

¹ Dokument CONV 850/03.

² Eine Regierungskonferenz, wie sie seit Oktober 2003 stattfindet, ist nach Art. 48 EU erforderlich.

³ Dazu das Mandat von Laeken vom 15.12.2001, SN 300/01.

ma des Europarechts⁴ mit grundrechtlichen Dimensionen.⁵ Die seit Jahrzehnten anhaltende Debatte hat sich in jüngerer Zeit durch Entscheidungen der europäischen Gerichte zugespitzt⁶ und mit der Forderung nach der Einführung einer europäischen Grundrechtsbeschwerde verbunden.⁷

[*607]

In der Diskussion um Verbesserungsbedarf im Individualrechtsschutz lassen sich zwei Themenschwerpunkte ausmachen: Einmal wird das Verfahren der Nichtigkeitsklage⁸ nach Art. 230 Abs. 4 EG unter dem Aspekt der Ausweitung von Direktklagemöglichkeiten bis hin zu einem verfassungsbeschwerdeartigen Rechtsbehelf diskutiert. Diese Ausweitung des direkten Zugangs zur europäischen Gerichtsbarkeit ist dabei nicht selten Gegenentwurf zu einem dezentralen Rechtsschutzmodell. Letzteres meint die Präferenz einer Überprüfung europäischen Rechts über den Umweg von Klagen gegen mitgliedstaatliche Ausführungs- und Umsetzungsakte vor nationalen Gerichten und von dort ausgehenden Vorlageverfahren zum EuGH nach Art. 234 EG. Zum anderen werden die Grenzen des Verfahrens nach Art. 230 Abs. 4 EG unter dem Gesichtspunkt des effektiven Rechtsschutzes kritisiert. Dies bezieht sich insbesondere auf Fälle, in denen ein nationales Verfahren nicht zu einer Befassung des EuGH im Wege der Vorlage führen kann, weil gar keine nationalen Umsetzungsmaßnahmen bestehen.

Betrachtet man unvoreingenommen den Wortlaut des Art. 230 Abs. 4 EG,⁹ so soll danach wohl vor allem Rechtsschutz gegen Entscheidungen iSv. Art. 249 EG bestehen. Die Zulässigkeit einer Klage durch natürliche oder juristische Personen setzt voraus, dass der Kläger Adressat einer Entscheidung ist oder durch eine an Dritte gerichtete Entscheidung unmittelbar und individuell betroffen ist. Daneben kann man ausnahmsweise auch gegen eine Entscheidung vorgehen, die als Verordnung ergangen ist, wenn man durch diese unmittelbar und individuell betroffen ist. Es liegt nahe, diese letzte Option als Rechtsschutz für den Fall des Formenmissbrauches zu verstehen: man hätte eigentlich Adressat einer Entscheidung sein müssen, der fragliche Rechtsakt ist jedoch im Gewande einer Verordnung ergangen. Entsprechend formulierte der EuGH:

„Es ist daran zu erinnern, dass [Art. 230 Abs. 4 EG] die Erhebung einer Klage auf Nichtigklärung einer Verordnung durch eine natürliche oder juristische Person davon abhängig macht, dass die Vorschriften der Verordnung, auf die sich die Klage bezieht, *in Wirklichkeit* eine diese Person unmittelbar und individuell betreffende Entscheidung darstellen.“¹⁰

Rechtsprechung und Schrifttum haben im Laufe der Zeit eine Vielzahl von Ansätzen zur Weiterentwicklung des im Wortlaut von Art. 230 EG angelegten Individualrechtsschutzkonzeptes angeboten, ohne dass man heute von einem allseits anerkannten dogmatischen Bestand ausgehen könnte.¹¹ Soviel scheint immerhin gesichert: Der EuGH bzw. das heute nach Art. 225 EG für die Direktklagen zuständige Gericht erster Instanz (EuG) haben sich in ihrer

⁴ Statt aller *Booß*, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der EU, Art. 230 EGV, mwN.; Rengeling/Middeke/Gellermann (Hrsg.), Handbuch des Rechtsschutzes in der EU, 2. Aufl. 2003, S. 89 ff.; *Gundel*, VerwArch Bd. 92 (2001), 81 (82); s. auch CONV 116/02.

⁵ S. Art. 47 Grundrechte-Charta.

⁶ EuG Rs. T-177/01, Jégo-Quééré/Kom., Slg. 2002, II-2365; EuGH Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Slg. 2002, I-6677.

⁷ Dazu etwa *Reich*, ZRP 2000, 375 (378); Beitrag von Konventsmitglied *J. Meyer*, CONV 439/02; *ders.*, Beitrag im Arbeitskreis I (Gerichtshof), CERCLE I WD 03; *ders.*, Beitrag in der Arbeitsgruppe II (Charta), WG II WD 20; s. auch das stv. Konventsmitglied *Altmaier*, ZG 2001, 195 (206).

⁸ Auf die Untätigkeitsklage (Art. 232 Abs. 3 EG, Art. III-272 Abs. 3 VE) und die in gewissem Sinne auch Individualrechtsschutz bietende Haftungsklage nach Art. 235 iVm. Art. 288 Abs. 2 EG (Art. III-275 iVm. Art. III-337 VE) wird im Folgenden nicht eingegangen.

⁹ S.u., IV.

¹⁰ EuGH, Rs. 309/89, Codorniú/Rat, Slg. 1994, I-1853 Rn. 17 (Hervorhebung hinzugefügt).

¹¹ S. dazu im einzelnen *Booß* (Fn. 4); für einen Überblick s. auch CONV 116/02.

Rechtsprechung immer mehr auf den Aspekt der individuellen und unmittelbaren Betroffenheit konzentriert, weniger auf die Frage der Handlungsform.¹² Nach dieser Rechtsprechung kann selbst ein Akt, der „normativen Charakter“¹³ aufweist, angegriffen werden, wenn der einzelne durch diesen unmittelbar und individuell betroffen ist. Als zulässiger Klagegegenstand kommen damit grundsätzlich sogar ‚echte‘¹⁴ Richtlinien in Betracht,¹⁵ obgleich die Richtlinie – anders als die Verordnung – in Art. 230 Abs. 4 EG noch nicht einmal erwähnt wird. In den Worten des EuG:

„Die Gemeinschaftsorgane können den Rechtsschutz, den diese Vertragsbestimmung für die einzelnen vorseht, nicht einfach durch die Wahl der Form des betreffenden Rechtsakts ausschließen.“¹⁶

Entscheidend für die Zulässigkeit einer Klage ist danach letztlich die Frage nach der unmittelbaren und individuellen Betroffenheit durch (irgend-)einen Rechtsakt.¹⁷

Unmittelbare Betroffenheit ist anzunehmen, wenn kein weiterer Umsetzungsakt erforderlich ist,¹⁸ in den Worten des EuGH ist **[*608]**

„ein einzelner nur dann unmittelbar betroffen, wenn die beanstandete Maßnahme der Gemeinschaft sich auf seine Rechtsstellung unmittelbar auswirkt und ihren Adressaten, die mit ihrer Durchführung betraut sind, keinerlei Ermessensspielraum lässt, diese Durchführung vielmehr rein automatisch erfolgt und sich allein aus der Gemeinschaftsregelung ergibt, ohne dass dabei weitere Vorschriften angewandt werden.“¹⁹

Die Frage der Unmittelbarkeit ist aber gegenüber der Frage nach der individuellen Betroffenheit zunehmend in den Hintergrund gerückt. Nach der sog. „Plaumann-Formel“ von 1963²⁰ kann jemand, der nicht Adressat einer Entscheidung ist, nur dann geltend machen, von ihr individuell betroffen zu sein, wenn die Entscheidung ihn „wegen bestimmter persönlicher Eigenschaften oder wegen besonderer, ihn aus dem Kreis der übrigen Personen heraushebender Umstände berührt und ihn daher in ähnlicher Weise individualisiert wie den Adressaten“.

¹² S. etwa EuGH Rs. 60/81, IBM/Kom., Slg. 1981, 2639 Rn. 9:

„Nach st. Rspr. des Gerichtshofs sind alle Maßnahmen, die verbindliche Rechtswirkungen erzeugen, welche die Interessen des Klägers durch einen Eingriff in seine Rechtsstellung beeinträchtigen, Handlungen oder Entscheidungen, gegen die die Anfechtungsklage nach [Art. 230] gegeben ist. Die Form, in der diese Handlungen oder Entscheidungen ergehen, ist dagegen grundsätzlich ohne Einfluss auf ihre Anfechtbarkeit“.

¹³ EuGH Rs. 358/89, Extramet/Rat, Slg. 1991, I-2501 Rn. 13 ff. Zum hybriden Charakter solcher Maßnahmen GA Jacobs, ebd., Rn. 42 ff.

¹⁴ In Abgrenzung zu Scheinrichtlinien, d.h. Rechtsakten, die eigentlich als Entscheidung hätten ergehen müssen. Dazu, dass sich heute wahrscheinlich sowohl echte Richtlinien und Verordnungen wie auch Scheinrichtlinien und Scheinverordnungen grundsätzlich mit Art. 230 Abs. 4 EG angreifen lassen Cremer, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EU-Vertrag, EG-Vertrag, 2. Aufl. 2002, Art. 230 EG-Vertrag, Rn. 27 ff.; ders., EuZW 2001, 453.

¹⁵ EuGH Rs. C-298/89, Gibraltar/Rat, Slg. 1993, I-3605; EuGH Rs. C-10/95 P, Asocarne/Rat, Slg. 1995, I-4119 schließen diese Möglichkeit jedenfalls nicht aus.

¹⁶ EuG Rs. T-135/96, UEAPME/Rat, Slg. 1998, II-2335 Rn. 63. S. auch EuG Rs. T-122/96, Federolio/Kom., Slg. 1997, II-1559 Rn. 50. Im deutschen Schrifttum wird unterschiedlich bewertet, ob das EuG in den Verb. Rs. T-172/98, T-175/98 bis T-177/98 Salamander u.a./Rat, EP, Slg. 2000, II-2487 Rn. 30 ff. die Richtlinien als zulässigen Klagegegenstand ausgeschlossen hat (so Schwarze, in: ders. (Hrsg.), EU-Kommentar, 2000, Art. 230 Rn. 30, 34, der materiellrechtlich in allen Varianten des Art. 230 Abs. 4 EG das Vorliegen einer Entscheidung fordert) oder nur Ausführungen über das Kriterium des unmittelbaren Betroffenseins gemacht hat, so Cremer (Fn. 14).

¹⁷ S. den Hinweis von Gundel (Fn. 4), S. 83, auf die zweistufige Prüfung seitens des EuG: 1. Prüfung, ob ein Rechtsakt normativen Charakter hat; 2. Prüfung der individuellen Betroffenheit.

¹⁸ Dieses Kriterium sollte eigentlich die Überprüfung von ‚echten‘ Richtlinien von vornherein ausschließen, hier wird zum Teil danach differenziert, ob eine Richtlinie für die Umsetzung gar keine Entscheidungsspielräume mehr lässt, Cremer (Fn. 14) Rn. 43, 46. Andererseits kann auch eine Verordnung einmal Entscheidungsspielräume vorsehen, so dass dann keine unmittelbare Betroffenheit durch die Verordnung besteht, EuGH Rs. 333/85, Mannesmann-Röhrenwerke/Rat, Slg. 1987, 1381 Rn. 14.

¹⁹ EuGH Rs. C-386/96, Dreyfus/Kom., Slg. 1998, I-2309 Rn. 43.

²⁰ EuGH Rs. 25/62, Plaumann/Kom., Slg. 1963, 211, 238; s. auch EuGH Rs. C-321/95 P, Stichting Greenpeace Council/Kom., Slg. 1998, I-1651.

Das Schrifttum entnimmt der Rechtsprechung eine Reihe von Fallgruppen, in denen die individuelle Betroffenheit in der Regel anzunehmen sein soll.²¹ Bei der sog. Sammelentscheidung;²² bei vorheriger Verfahrensbeteiligung bzw. im Zusammenhang mit Verfahrensgarantien (Beihilfen-, Antidumping-, Antisubventions-, Kartell- und Fusionskontrollrecht); bei der qualifizierten Beeinträchtigung von Markt- und Wettbewerbspositionen bis hin zum Grundrechtseingriff;²³ bei sekundärrechtlich vorgegebenen Berücksichtigungspflichten sowie unter bestimmten Voraussetzungen für Verbände.

III. Die jüngere Rechtsprechung des EuGH und des EuG²⁴

Generalanwalt *Jacobs* hat mit seinen Schlussanträgen in der Rs. UPA vom März 2002 ebenso wie das EuG mit seiner Entscheidung in der Rs. Jégo-Quére im Mai 2002 versucht, die Zugangsschranken zu den europäischen Gerichten für den einzelnen herunterzusetzen (1., 2.). Der EuGH hat dem in der UPA-Entscheidung vom Juli 2002 jedoch widersprochen (3., 4.).

1. Schlussanträge von GA *Jacobs* vom 21. März 2002 in der Rs. UPA²⁵

UPA, ein Berufs- und Interessenverband kleiner spanischer Landwirtschaftsbetriebe, scheiterte 1999 vor dem EuG mit einer Nichtigkeitsklage gegen eine Verordnung mangels Zulässigkeit der Klage nach Art. 230 Abs. 4 EG.²⁶ Das EuG verneinte bereits das Vorliegen der Voraussetzungen, unter denen Verbandsklagen zulässig sein können, und ging auf das klägerische Vorbringen, wonach im konkreten Fall mangels nationaler Ausführungsmaßnahmen kein nationaler Rechtsschutz bestehe, so dass es auch nicht zu einer Vorlage nach Art. 234 EG zwecks Überprüfung der fraglichen Verordnung kommen könne, gar nicht mehr weiter ein.²⁷

Auf das Rechtsmittel zum EuGH hin, in dem unter anderem das Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz geltend gemacht wurde, sprach sich GA *Jacobs* in seinen Schlussanträgen für eine weite Auslegung des Art. 230 Abs. 4 EG aus. Das Merkmal der individuellen Betroffenheit sei völlig neu zu bestimmen und bereits dann zu bejahen, wenn ein Rechtsakt für einen einzelnen „aufgrund seiner persönlichen Umstände erhebliche nachteilige Auswirkungen auf seine Interessen hat oder wahrscheinlich haben wird“. In der Frage des Verhältnisses zwischen direktem (Art. 230 EG) und indirektem Rechtsschutz (Art. 234 EG) verwies er auf allgemeine Nachteile des Vorlageverfahrens im Hinblick auf die Beteiligung von Gemeinschaftsorganen, Kostenfragen, die Verfahrensdauer und die Beteiligung Dritter im Rechtsstreit. Er betonte, dass diese Defizite nicht dadurch ausgeglichen werden könnten, dass eine Klagebefugnis ausnahmsweise in solchen Fällen bejaht wird, in denen ein Kläger nach nationalem Recht keine Möglichkeit hat, eine Vorlage herbeizuführen. Ein solcher Ansatz habe keine Grundlage im Wortlaut des Vertrages; er würde die Gemeinschaftsgerichte dazu verpflichten, Vorschriften des nationalen Rechts auszulegen und anzuwenden, wofür sie nicht

²¹ Zum folgenden die Nachweise bei *Schwarze* (Fn. 16), Rn. 37 ff., 42 ff. und *Cremer* (Fn. 14), Rn. 50 ff. Zu den spezifischen Materien, in denen Art. 230-Probleme auftreten auch *Roserén*, in: Léger (Hrsg.), *Commentaire article par article des traités UE et CE*, 2000, Art. 230 Rn. 21.

²² EuGH Rs. 113/77, NTN Toyo/Rat, Slg. 1979, 1185 Rn. 11.

²³ Zum Grundrechtsaspekt als Zulässigkeitskriterium krit. *Gundel* (Fn. 4), S. 96, mwN. aus der Diskussion insbesondere der *Codorniú*-Rspr. (Fn. 10).

²⁴ S. dazu *Calliess*, NJW 2002, 3577; *Feddersen*, EuZW 2002, 529; *Nettesheim*, JZ 2002, 928; *Dittert*, EuR 2002, 708; aus dem französischsprachigen Schrifttum *Mehdi*, RTDE 2003, 23; *Malvasio*, AJDA 2002, 869; *Gilliaux*, CDE 2003, 177; aus dem englischsprachigen Schrifttum *Usher*, 28 ELRev. 2003, 575.

²⁵ Schlußanträge GA *Jacobs* vom 21.3.2002, Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Rdnr. 59 ff., Slg. 2002, I-6677.

²⁶ Zum Sachverhalt im Einzelnen unten.

²⁷ EuG Rs. T-173/98, UPA/Rat, Slg. 1999, II-3357, insbesondere Rn. 34.

zuständig seien. Damit sprach sich der Generalanwalt gegen den Lösungsweg aus, den kurz darauf das EuG in der Rs. Jégo-Quééré beschritt.

Letztlich empfahl der Generalanwalt, den Schwerpunkt der richterlichen Überprüfung von Zulässigkeitsfragen weg auf materielle Fragen zu verlagern. Der Schutz des gemeinschaftlichen Gesetzgebungsprozesses vor übermäßigem richterlichem Eingreifen wäre durch materielle Kriterien zu gewährleisten, anstatt durch die Anwendung strenger Zulässigkeitsregeln Kläger gleichsam „blind“ auszuschließen.

2. Urteil des EuG vom 3. Mai 2002 in der Rs. Jégo-Quééré²⁸

Nur wenige Wochen nach diesen Schlussanträgen entschied das EuG in der Rs. Jégo-Quééré in Umkehrung der bisherigen Rechtsprechung,²⁹ dass, wenn andernfalls kein wirksamer Rechtsschutz erzielt werden kann, die (fehlen[*609]de) individuelle Betroffenheit für die Frage der Zulässigkeit einer Klage nach Art. 230 Abs. 4 EG schlicht unerheblich sein soll. Das EuG nahm damit vor allem die Sonderkonstellation umsetzungsfreier Verordnungen in den Blick, bei der ein die Vorlage nach Art. 234 EG ermöglichendes nationales Gerichtsverfahren kaum oder gar nicht möglich ist. Bemerkenswerterweise bezog sich das EuG wiederholt auf die Schlussanträge des Generalanwalts in der Rs. UPA.³⁰

3. Urteil des EuGH vom 25. Juli 2002 in der Rs. UPA³¹

Der EuGH ist in seinem Urteil in der Rs. UPA dem Generalanwalt (s.o., 1.) nicht gefolgt. Er sah sich dabei ohne vertiefte Auseinandersetzung mit den vorgebrachten Argumenten vor allem durch den Wortlaut des Art. 230 Abs. 4 EG an einer Ausweitung des Individualrechtsschutzes gehindert. Eine grundlegende Änderung des Rechtsschutzverfahrens sei den Mitgliedstaaten im Vertragsänderungsverfahren vorbehalten. Die nationalen Gerichte seien aber nach dem Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit gehalten, die nationalen Verfahrensvorschriften über die Einlegung von Rechtsbehelfen möglichst so auszulegen und anzuwenden, dass natürliche und juristische Personen die Rechtmäßigkeit jeder nationalen Entscheidung oder anderen Maßnahme, mit der eine Gemeinschaftshandlung allgemeiner Geltung auf sie angewandt wird, gerichtlich anfechten und sich dabei auf die Ungültigkeit dieser Handlung berufen können.³²

4. Urteil des EuGH vom 1.4. 2004 in der Rs. Jégo-Quééré³³

Gegen die Entscheidung des EuG (oben, 2.) legte die Kommission Rechtsmittel zum EuGH ein. In diesem Verfahren hielt der Generalanwalt, übrigens wieder GA *Jacobs*, im Lichte der Entscheidung des EuGH in der Rs. UPA (oben, 3.) in seinen Schlussanträgen vom 10. Juli 2003³⁴ das Rechtsmittel für begründet und empfahl, das Urteil des Gerichts erster Instanz aufzuheben und die Nichtigkeitsklage als unzulässig abzuweisen. Der EuGH hat sich mit Urteil vom 1.4.2004 den Schlussanträgen angeschlossen. Die Kammerentscheidung verweist in nahezu jedem Absatz auf das UPA-Urteil.

²⁸ EuG Rs. T-177/01, Jégo-Quééré/Kom., Slg. 2002, II-2365.

²⁹ S.o. Diese Kehrtwende hat großes Aufsehen erregt, s. nur den Hinweis in EGMR v. 23.5.2002, Sergi u.a., Gestoras pro-Amnistia/Deutschland u.a.

³⁰ EuG Rs. T-177/01, Jégo-Quééré/Kom., Slg. 2002, II-2365 Rn. 49.

³¹ EuGH Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Slg. 2002, I-6677.

³² EuGH Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Slg. 2002, I-6677 Rn. 42.

³³ Rs. C-263/02 P.

³⁴ Schlussanträge GA *Jacobs* v. 10.7.2003, Rs. C-263/02 P, Kom./Jégo-Quééré.

5. Zusammenfassung

Mit der UPA-Entscheidung hat sich der EuGH entschieden, die bisherige Rspr. fortzuführen.³⁵ Das Wortlautargument überzeugt dabei nicht, weil der EuGH in der Vergangenheit im Zusammenhang des Art. 230 EG viel weitreichendere Dehnungen des Wortlautes zugelassen hat, etwa für die richterrechtlich entwickelte Passiv- und Aktivlegitimation des EP.³⁶ Die Botschaft des EuGH indessen war klar und deutlich: Indem er Bestrebungen zur Ausweitung der Klagebefugnis im Wege der Vertragsauslegung eines Absage erteilte und auf das Vertragsänderungsverfahren verwies, spielte er den Ball in das Feld des Konventes, des „pouvoir ‚constituant‘ communautaire“.³⁷ Die EuGH-Entscheidung erklärt sich in Teilen möglicherweise auch aus dem Bestreben, dem EuG klare Grenzen seiner Rechtsgestaltungsbefugnis aufzuzeigen.³⁸ Hier zeigt sich einmal mehr, dass das Bild des EuGH als eines aktivistischen Gerichtes, das nur auf interpretatorische Ausweitung europäischer Zuständigkeiten ausgerichtet ist, die europäische Realität nicht trifft.

IV. Direktklagen nach dem Verfassungsentwurf

Art. 230 (ex-Art. 173) Abs. 4 EG:

Jede natürliche oder juristische Person kann unter den gleichen Voraussetzungen gegen die an sie ergangenen Entscheidungen sowie gegen diejenigen Entscheidungen Klage erheben, die, obwohl sie als Verordnung oder als eine an eine andere Person gerichtete Entscheidung ergangen sind, sie unmittelbar und individuell betreffen.

Art. III-270 Abs. 4 VE:

Jede natürliche oder juristische Person kann unter den gleichen Voraussetzungen gegen die an sie ergangenen oder sie unmittelbar und individuell betreffenden Handlungen sowie gegen Rechtsakte mit Verordnungscharakter, die sie unmittelbar betreffen und keine Durchführungsmaßnahmen nach sich ziehen, Klage erheben.

Der Konvent hat den Ball aufgenommen und die Frage des Individualrechtsschutzes in einem Arbeitskreis zum Gerichtshof (Cercle I)³⁹ eingehend diskutiert.⁴⁰ Der aus diesen Arbeiten entstandene neue Art. III-270 sieht Rechtsschutz in drei Fällen vor:

- für Adressaten von Rechtsakten bzw. Handlungen.
- bei Rechtsakten, die nicht adressiert sind, durch die man aber unmittelbar und individuell betroffen ist.
- gegen Akte, durch die man ohne Ausführungsmaßnahmen unmittelbar betroffen ist, wobei allerdings nur Akte mit Verordnungscharakter in den Blick genommen werden.

³⁵ Auch das EuG hat nach der UPA-Entscheidung des EuGH eingelenkt, s. EuG, Verb. Rs. T-377/00 u.a., Philip Morris u.a./Rat, Slg. 2003, II-1 Rn. 124, wo es betont, dass es „nicht Sache des Gemeinschaftsrichters [ist], sich an die Stelle der verfassungsgebenden Gewalt der Gemeinschaft [!] zu setzen, um eine Änderung des im Vertrag geregelten Systems von Rechtsbehelfen und Verfahren vorzunehmen“.

³⁶ EuGH Rs. 294/83, Les Verts/EP, Slg. 1986, 1339 Rn. 25; EuGH C-70/88, EP/Rat (Tschernobyl), Slg. 1990, I-2041 Rn. 23. Hierauf verweist auch GA Jacobs in seinen Schlussanträgen vom 21.3.2002, Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Rdnr. 68 ff., Slg. 2002, I-6677.

³⁷ Mehdi (Fn. 24), S. 24; s. auch die Formulierung des EuG von der verfassungsgebenden Gewalt, oben (Fn. 35).

³⁸ Dazu Mehdi (Fn. 24), S. 44.

³⁹ CONV 543/03.

⁴⁰ S. aber auch schon die Überlegungen in der Arbeitsgruppe II (Charta), zusammengefasst in einem Arbeitspapier des Vorsitzenden Vitorino, WG II WD 21.

1. Rechtsschutz für Adressaten von Handlungen

Fall 1 ist relativ unspektakulär. Hier ergibt sich zur bisherigen Rechtslage nur insoweit eine Änderung, als nun nicht nur Adressaten von *Entscheidungen* sondern allgemeiner Adressaten von *Handlungen* klagebefugt sind. [*610] Die deutsche Wendung ‚an sie ergangene Handlungen‘ ist dabei - etwa im Vergleich zur französischen Sprachfassung⁴¹ - sprachlich nicht sehr geglückt.⁴² Dennoch läßt sich der rechtliche Gehalt ohne weiteres ermitteln: Klagebefugt sollen diejenigen Personen sein, die in einem Rechtsakt bzw. einem Realakt⁴³ individuell angesprochen werden. Nicht gemeint ist dagegen die allgemeine Rechtsbetroffenheit jeden Unionsbürgers durch das europäische Recht.

2. Rechtsschutz bei unmittelbarer und individueller Betroffenheit

Weniger übersichtlich stellt sich Fall 2 dar. Zwar wird an die alte Formulierung des Art. 230 Abs. 4 EG und an die „Plaumann-Formel“ (s.o.) durch die Begriffe ‚unmittelbar und individuell‘ angeknüpft. Allerdings beziehen sich diese Begriffe im alten Art. 230 Abs. 4 EG auf entweder drittgerichtete Entscheidungen oder auf als Verordnungen ergangene Entscheidungen („verkappte Entscheidungen“⁴⁴). Die Plaumann-Formel stellt letztlich darauf ab, ob man wegen bestimmter persönlicher Eigenschaften oder wegen besonderer, einen aus dem Kreis der übrigen Normadressaten heraushebenden Umstände durch den Rechtsakt in ähnlicher Weise wie durch eine *Entscheidung* berührt wird. Mit anderen Worten: die spezifischen Wendungen der Plaumann-Formel erklären sich daraus, dass Art. 230 Abs. 4 EG im Ausgangspunkt ein Rechtsbehelf gegen Entscheidungen ist.

Löst man den Rechtsbehelf von diesem Ausgangspunkt ab, wie nun in Art. III-270 VE vorgesehen - statt ‚Entscheidungen, die sie unmittelbar und individuell betreffen‘ ‚sie unmittelbar und individuell betreffende *Handlungen*‘ - , besteht Raum, das Kriterium ‚unmittelbar und individuell‘ völlig neu zu bestimmen. Denkbar ist, die von GA Jacobs in der Rs. UPA vorgeschlagene Formel aufzugreifen (s.o.⁴⁵) oder aber auf eine spezifische Grundrechtsbetroffenheit abzustellen.

3. Rechtsschutz gegen Verordnungen?

Fall 3 schließlich bringt die weitreichendste Neuerung. Hier wird ein Rechtsbehelf gegen umsetzungsfreie „Rechtsakte“ (nicht „Handlungen“⁴⁶) ermöglicht. Allerdings sollen davon durch die Einschränkung ‚mit Verordnungscharakter‘ bestimmte Rechtsakte mit allgemeiner Geltung ausgeschlossen werden. ‚Verordnungscharakter‘ bezieht sich dabei auf die neuen Handlungsformen:⁴⁷ Nach Art. 32 Abs. 1 UAbs. 2 VE nehmen die Stelle der Verordnungen nach

⁴¹ „les actes dont elle est le destinataire“.

⁴² Folgerichtig daher der Änderungsvorschlag zu ‚an sie gerichtet‘ in den Anmerkungen zum Konventsentwurf für die Regierungskonferenz in CIG 4/03 v. 6.10.2003, so auch CIG 50/03 vom 25.11.2003.

⁴³ Der Unterschied von Rechtsakten und Handlungen ist in anderen Sprachfassungen weniger deutlich. Handlungen könnten demnach etwa auch Maßnahmen des Europäischen Rates sein. Zum bisherigen Verständnis von ‚Handlungen‘ (Art. 230 Abs. 1 EG) *Bast*, Handlungsformen, in: v. Bogdandy (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2003, S. 479 (515 ff.).

⁴⁴ S. aber oben (Fn. 14, 16) zur Kontroverse um ‚echte‘ Verordnungen und Richtlinien als zulässigen Klagegegenstand von Art. 230 Abs. 4 EG.

⁴⁵ Individuelle Betroffenheit soll danach vorliegen, wenn ein Rechtsakt für einen einzelnen aufgrund seiner persönlichen Umstände erhebliche nachteilige Auswirkungen auf seine Interessen hat oder wahrscheinlich haben wird.

⁴⁶ S.o. (Fn. 43).

⁴⁷ Entsprechend der Vorschlag in den Anmerkungen zum Konventsentwurf für die Regierungskonferenz in CIG 4/03, diese Handlungsformen konkret zu nennen. Dem Vorschlag ist nicht gefolgt worden, s. CIG 50/03.

Art. 249 EG als in allen seinen Teilen verbindlicher Rechtsakt, der unmittelbar in jedem Mitgliedstaat gilt, nun ‚europäische Gesetze‘ ein. Die Richtlinien nach Art. 249 EG werden in der Regel zu Rahmengesetzen. Die Verordnung ist nach Art. 32 Abs. 1 UAbs. 4 VE nunmehr „ein Rechtsakt mit allgemeiner Geltung ohne Gesetzescharakter; sie dient der Durchführung der Gesetzgebungsakte und bestimmter Einzelvorschriften der Verfassung“. Auch die vormaligen Richtlinien können die Gestalt einer solchen Verordnung annehmen, die dann durch die Mitgliedstaaten umzusetzen ist.

Die Beschränkung des Rechtsschutzes nach Fall 3 auf Rechtsakte mit Verordnungscharakter erstreckt sich nicht auf die unter Fall 2 erfassten Rechtsakte - Rechtsakte, durch die man ohne Adressat zu sein unmittelbar und individuell betroffen ist. Es ist also möglich, gegen Gesetze oder Rahmengesetze, die einen unmittelbar und individuell betreffen, vorzugehen.⁴⁸ Bleibt es bei der heutigen Plaumann-Formel, betrifft dies letztlich Fälle, in denen Einzelne durch Gesetze oder Rahmengesetze in vergleichbarer Weise herausgehoben werden wie bei einer Entscheidung (s.o.). Die folgende Beschränkung auf Rechtsakte mit Verordnungscharakter bedeutet gegenüber der derzeitigen Rechtslage also keinen Rückschritt, im Gegenteil: über den heutigen Rechtszustand hinaus soll nun auch Rechtsschutz gegen bestimmte umsetzungsfreie Rechtsakte möglich sein, nämlich solche mit Verordnungscharakter.

Nicht von Einzelnen angegriffen werden können damit wegen der Beschränkung auf Rechtsakte mit Verordnungscharakter aber Rechtsakte allgemeiner Geltung, die als Gesetze oder Rahmengesetze ergehen und die den Einzelnen *nicht* unmittelbar und individuell betreffen.

Diese (fortbestehende) Rechtsschutzeinschränkung war im Arbeitskreis I so streitig, dass man sich nicht auf eine einheitliche Empfehlung an das Plenum des Konventes verständigen konnte. Der Bericht des Arbeitskreises⁴⁹ enthielt daher drei⁵⁰ Optionen für eine Neufassung von Art. 230 EG: [*611]

„Jede natürliche oder juristische Person kann unter den gleichen Voraussetzungen gegen die an sie ergangenen Rechtsakte oder Rechtsakte, die sie unmittelbar und individuell betreffen, sowie gegen Rechtsakte [allgemeiner Geltung/ohne Gesetzgebungscharakter⁵¹], die sie unmittelbar betreffen und keine Durchführungsbestimmungen enthalten, Klage erheben.“⁵²

Die Erklärung für die unterschiedlichen Auffassungen in der Gruppe mögen mit rechtskulturellen Unterschieden zu tun haben, was die Überprüfbarkeit von als Gesetzen bezeichneten Normen angeht. Beispielsweise ist dem Richter in Frankreich die Überprüfung einer *loi* seit jeher versagt.⁵³ Aber selbst in Deutschland, wo die richterliche Kontrolle des Gesetzes (heute) zur Verfassungsselbstverständlichkeit gehört, ist doch die Rechtssatzverfassungsbeschwerde an erhöhte Anforderungen gebunden.⁵⁴ Mit dem ‚Gesetz‘ dürfte sich fast überall in Europa die Vorstellung einer besonderen Dignität und Legitimität verbinden, bis hin zur Immunität des

⁴⁸ So auch ausdrücklich CERCLE I WD 08 Rn. 22 sowie CONV 636/03 Rn. 22.

⁴⁹ CONV 636/03 Rn. 20.

⁵⁰ „Rechtsakte“ (ohne Klammerzusatz), „Rechtsakte allgemeiner Geltung“ oder „Rechtsakte ohne Gesetzgebungscharakter“, jeweils unter der Bedingung dass sie Personen „unmittelbar betreffen und keine Durchführungsbestimmungen enthalten“. Die Bundesregierung sprach sich für den Vorschlag „Rechtsakte allgemeiner Geltung“ aus, s. der stv. deutsche Regierungsvertreter im Konvent, *Bury*, zum Entwurf eines Abschlussberichtes an den Vorsitzenden des Arbeitskreises, CERCLE I WD 14.

⁵¹ Hieraus wurde in den späteren Gesamtentwürfen bis hin zu CONV 850/03 „mit Verordnungscharakter“, allerdings ist dies nur eine Anpassung an den von vornherein verwendeten französischen Wortlaut „actes réglementaires“. Die Wendung „ohne Gesetzescharakter“ findet sich in Art. 32 VE zur Beschreibung der Verordnung.

⁵² In der französischen Originalversion: „Toute personne physique ou morale peut former, dans les mêmes conditions, un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concerne directement et individuellement, ainsi que contre les actes [de portée générale / réglementaires] qui la concerne directement sans comporter de mesures d’exécution“ (Pluralfehler im Original).

⁵³ Die Loi des 16-24 août 1790 stellt die Gesetzeskontrolle durch den Richter sogar unter Strafe (Art. 10).

⁵⁴ BVerfGE 71, 305 (334 ff.); 74, 69.

Gesetzes gegenüber der richterlichen Kontrolle. Vor diesem Hintergrund muten übrigens einzelne Bestimmungen der Verfassung seltsam an, in denen der Rat ermächtigt wird, Gesetze zu erlassen.⁵⁵ Dem stehen die – wegen Art. III-270 VE leichter angreifbaren - Verordnungen iSd Art. 32 VE gegenüber, die nach der neuen Verfassung im wesentlichen durch die Kommission erlassen werden. Mit der Neubezeichnung der Handlungsformen erfolgt also eine Hierarchisierung nicht nur dieser Handlungsformen, sondern implizit auch der mit diesen Handlungsformen verbundenen Organe. Zwar erläßt auch der Rat Verordnungen (etwa nach Art. III-52 im Bereich Wettbewerb). Die Kommission aber kann nie Gesetze erlassen.

Die Privilegierung des Rates in der Funktion als echter Gesetzgeber wird diesen nicht unverändert lassen und in Gestalt von entsprechenden Anforderungen an den Rat auf diesen zurückwirken: die Öffentlichkeit der Gesetzgebungstätigkeit des Rates wird daher nicht nur formal erfolgen dürfen – dies schreibt Art. 49 VE⁵⁶ ohnehin vor. Vielmehr ergeben sich auch materielle Anforderungen an die Gesetzgebungstätigkeit des Rates, mit der etwa die bisherige hervorgehobene Rolle des Ausschusses der Ständigen Vertreter⁵⁷ unvereinbar sein dürfte: Die materiellen Beratungen und Entscheidungen über die europäische Gesetzgebung müssen öffentlich sein und vom Rat selbst getroffen werden. Die Politikentscheidungen müssen aus dem Bereich des Infranationalen, Bürokratischen in den Bereich des politisch Verantwortlichen verlagert werden.⁵⁸

Eine weniger abstrakte Erklärung für die Frontlinien im Konvent als die, die auf die unterschiedlichen Rechtstraditionen verweist, bietet die Interessenslage der Regierungsvertreter im Konvent, die wohl eher auf möglichst kontrollfreies Handeln des Rates gerichtet war.⁵⁹ Hier laufen die Interessen der Unionsbürger (am umfassenden Rechtsschutz) und die der Regierungen besonders weit auseinander. Dass ein Mehr an Rechtsschutz für den einzelnen grundsätzlich auch ein Mehr an Schranken für die Unionsgewalt, mithin für die europäische Integration bedeuten kann, wird paradoxerweise selbst von sich integrationssskeptisch gebenden Regierungen wie der Großbritanniens, die Art. 230 EG unangetastet lassen wollen,⁶⁰ den eigenen Unionsbürgern gegenüber offenbar nicht dargelegt. Allerdings hält die Hypothese der möglichst umfassenden Kontrollfreiheit einer näheren Prüfung nicht stand: äußerst bedeutsame Regelungen wie etwa im Bereich der Fusionskontrolle werden nämlich weiter als Verordnungen ergehen (Art. III-50 ff.). Damit bleibt als Erklärung für die Frontstellung im Arbeitskreis letztlich nur der begrenzte Überblick über die Folgen der vorgeschlagenen Änderungen.

4. Anwendungsbeispiele

⁵⁵ S. nur Art. III-130 Abs. 2 VE: „... erläßt der Ministerrat einstimmig Europäische Gesetze oder Rahmengesetze, die Folgendes betreffen“.

⁵⁶ Abs. 2: „Das Europäische Parlament tagt öffentlich; dies gilt auch für den Ministerrat, wenn er über Gesetzesvorschläge *berät oder beschließt*.“ (Hervorhebung hinzugefügt).

⁵⁷ S. dazu Mayer, EuGRZ 2002, 111.

⁵⁸ Zum Begriff des Infranationalen zur Beschreibung bürokratischer Macht s. Weiler/Halterm/Mayer, West-European Politics 18 (1995), 4.

⁵⁹ S. hier auch Argumentationen, die sich auf eine Abschirmung des in mühsamen politischen Kompromissen ausgehandelten Sekundärrechts richten, nachgewiesen bei Gundel (Fn. 4), S. 91. Aufschlussreich auch der Vergleich des enger gefassten Art. 230 EG mit Art. 33 EGKSV (dazu Schlußanträge GA Jacobs vom 21.3.2002, Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Rdnr. 76 ff., Slg. 2002, I-6677).

⁶⁰ Gegen eine Änderung von Art. 230 Abs. 4 EG die britische stv. Regierungsvertreterin im Konvent, *Baroness Scotland of Asthal*, CERCLE I WD 19.

Die neue Rechtslage lässt sich anhand der Konstellationen aus den Rs. Jégo-Quééré und UPA veranschaulichen.⁶¹

a. Beispiel aus der Rs. Jégo-Quééré:

Nach Art. 15 der Verordnung 3760/92 des Rates zur Einführung einer gemeinschaftlichen Regelung für die Fischerei und die Aquakultur⁶² in ihrer geänderten Fassung kann die Kommission Sofortmaßnahmen treffen, wenn die Erhaltung der Fischfangressourcen gefährdet ist. Die darauf [*612] gestützte Verordnung 1162/2001 der Kommission bezweckt in erster Linie, den Fang junger Seehechte durch bestimmte Mindestmaschenöffnungen zu begrenzen.

In Zukunft wäre die Verordnung 1162/2001 eine Aus- oder Durchführungsverordnung, jedenfalls ein Akt mit Verordnungscharakter. Sie kann heute nicht angegriffen werden, weil sie einzelne nicht im Sinne der Plaumann-Formel in gleicher Weise individualisiert wie eine Entscheidung - so jedenfalls das EuG und der EuGH.⁶³ Sie könnte nach Art. III-270 in Zukunft aber angegriffen werden, weil dann die unmittelbare Betroffenheit ausreichen wird.

Die Verordnung 3760/92 ist seinerzeit auf Art. 43 EWGV gestützt worden (heute Art. 37 EG). Erginge eine solche Verordnung zukünftig als ein europäisches Gesetz (s. Art. III-127 Abs. 2 VE) und enthielte dieses bereits die Festlegung der Maschenöffnungen, könnte es auch unter dem zukünftigen Rechtsregime nicht angegriffen werden, wenn es bei der Plaumann-Formel bleibt. Allerdings sieht Art. III-127 Abs. 3 VE auch vor, dass der Rat für bestimmte Fragen in diesem Bereich Verordnungen erlässt. Diese wären wiederum nach Art. III-270 VE angreifbar.

b. Beispiel aus der Rs. UPA

Die Verordnung des Rates 136/66 über die Errichtung einer gemeinsamen Marktorganisation für Fette⁶⁴ errichtet, gestützt auf Art. 43 EWGV u.a. eine gemeinsame Marktorganisation für Olivenöl. 1998 erließ der Rat die Verordnung 1638/98 zur Änderung der Verordnung 136/66, durch die u.a. auch die gemeinsame Marktorganisation für Olivenöl geändert wurde und die zahlreiche Nachteile für Kleinerzeuger in diesem Bereich mit sich brachte.

Nach der zukünftigen Begrifflichkeit wäre wohl auch die Änderungsverordnung 1638/98 ein Gesetz (Art. III-127 VE, s.o.), damit prima facie kein Akt mit Verordnungscharakter. Mithin – da auch kein Fall der unmittelbaren und individuellen Betroffenheit vorliegt, so jedenfalls das EuG⁶⁵ – bestünde auch nach der neuen Rechtslage hier kein Rechtsschutz vor europäischen Gerichten.

V. Offene Fragen

Der Verfassungsentwurf lässt eine Reihe von Fragen offen. Dies betrifft insbesondere den Wechsel der Handlungsformensystematik (dazu 1., 2.) und, teilweise an die Diskussion aus der Zeit vor dem Konvent anknüpfend, die Rechtsschutzreichweite bzw. Lückenlosigkeit des Rechtsschutzes (dazu 3.).

⁶¹ Dabei wird vorausgesetzt, dass es bei der derzeitigen Definition von ‘unmittelbar und individuell’ bleibt, s. aber oben zum Ursprung dieser Formel in der Entscheidungsbezogenheit des Rechtsbehelfs.

⁶² Die Fundstellen der einschlägigen Normen sind in den entsprechenden Gerichtsentscheidungen nachgewiesen.

⁶³ EuG Rs. T-177/01, Jégo-Quééré/Kom., Slg. 2002, II-2365 Rn. 38; EuGH Rs. C-263/02 P, Kom./Jégo-Quééré, Urt. vom 1.4.2004.

⁶⁴ ABl. 1966, Nr. 172, S. 3025.

⁶⁵ EuG Rs. T-173/98, UPA/Rat, Slg. 1999, II-3357 Rn. 34.

1. Einordnung der alten Handlungsformen des EGV und EUV

Relativ einfach ist die Antwort auf die Frage nach der Einordnung der alten Handlungsform ‚Verordnung‘: Hier liegt auf der Hand, dass darauf abzustellen sein dürfte, welche Gestalt ein Rechtsakt nach dem neuen Recht hätte, so dass nicht alle Alt-Verordnungen nur wegen ihrer Bezeichnung als ‚Verordnung‘ als Rechtsakte mit Verordnungscharakter iSd. Art. III-270 VE angesehen werden dürfen.

2. Rechtsakte mit Verordnungscharakter

Unklar ist allerdings, wie weit man den (neuen) Begriff des ‚Rechtsaktes mit Verordnungscharakter‘ fassen wird.⁶⁶ Auf die Bezeichnung eines Rechtsaktes soll es hier ganz offenbar nicht ankommen - sonst hätte man im Entwurf gleich auf ‚Verordnungen‘ abstellen können - sondern gewissermaßen auf seine wahre Natur. Die Natur der (neuen) europäischen Verordnung näher zu bestimmen wird Aufgabe einer aktualisierten europäischen Handlungsformenlehre sein.⁶⁷ Unabhängig davon erscheint aber denkbar, die weiterbestehende Rechtsschutzlücke auf europäischer Ebene bei umsetzungsfreien europäischen Gesetzen, durch die man nicht unmittelbar und individuell betroffen ist, dadurch zu schließen, dass man gerade einem solchen Gesetz eben ‚Verordnungscharakter‘ beimisst.⁶⁸

Nachdenklich macht hier auch ein Blick auf die Unterschiede in den Sprachfassungen: wo die englische (regulatory acts, regulation) französische (actes réglementaires, règlement) oder italienische Fassung (atti regolamentari, regolamento) wie in der deutschen Fassung eine bestimmte Nähe zwischen den beiden Konzepten ‚Rechtsakte mit Verordnungscharakter‘ und ‚Verordnung‘ erkennen lassen, werden in anderen Sprachfassungen viel weiter auseinander liegende Termini verwendet (Niederländisch: regelgevingshandelingen, verordening; Polnisch: akty wykonawcze, rozporządzenie).

Unklar ist auch, wie sich der Paradigmenwechsel weg von der Entscheidung hin zu allgemeineren Formulierungen wie „Handlungen“ und „Rechtsakt“ auswirken wird. Zwar trat schon in der bisherigen Rechtsprechung die Handlungsform zunehmend in den Hintergrund. Die neuen Formulierungen eröffnen indessen auch die Möglichkeit, etwa gegen Entscheidungen des EuG vorzugehen, weil diese fraglos Handlungen sind, die einen einzelnen unmittelbar und individuell betreffen. Dass damit durch die Hintertür doch eine europäische Verfassungsbeschwerde ermöglicht wird, erscheint jedoch unwahrscheinlich.

[*613]

3. Lückenloser Rechtsschutz?

Auch nach dem Reformvorschlag des Konventes stellt sich die Frage, ob lückenloser Rechtsschutz gegen europäische Akte besteht bzw. erforderlich ist. Auf europäischer Ebene bleibt, wie oben ausgeführt, eine Lücke für Rechtsakte allgemeiner Geltung ohne Verordnungscha-

⁶⁶ In den vom Ratssekretariat der Regierungskonferenz in CIG 4/03 vorgelegten Änderungsvorschläge redaktioneller/fachjuristischer Natur war wegen der Unschärfe dieser Formulierung – erfolglos – vorgeschlagen worden, sie durch ‚Verordnungen oder Beschlüsse, die sich an keinen bestimmten Adressaten richten‘ zu ersetzen.

⁶⁷ S. in diesem Zusammenhang v. *Bogdandy/Bast/Arndt*, ZaöRV 62 (2002), 77.

⁶⁸ Bemerkenswert ist eine terminologische Parallele: der EuGH hat als Verordnungen erlassene Rechtsakte als Klagegegenstand zugelassen mit dem Argument, es handele sich um Verordnungen mit Entscheidungscharakter (Rs. Extramet (Fn. 13); Rs. Codorniu (Fn. 10)). Daher ist durchaus denkbar, dass auch als Gesetz ergangene Rechtsakte wegen ihres Verordnungscharakters unter bestimmten Voraussetzungen zulässiger Klagegegenstand sein können.

rakter. Diese Lücke besteht möglicherweise trotz des Vorabentscheidungsverfahrens (jetzt Art. III-274 VE) weiter, beispielsweise dann, wenn es rechtswidrigerweise zu einer Vorlage nicht kommt (dazu a.). Denkbar ist auch, dass mangels nationaler Umsetzungsakte gar nicht erst Ansatzpunkte für ein nationales Gerichtsverfahren, in dessen Rahmen eine Vorlage erfolgen könnte, bestehen (dazu b.).

a. Nichtvorlage

In Deutschland⁶⁹ wird das Problem der Nichtvorlage auf der Ebene des deutschen Verfassungsrechts gelöst. Das BVerfG prüft eine Verletzung der Vorlagepflicht der Fachgerichte unter dem Aspekt des Rechts auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG).⁷⁰ Zwei Schwierigkeiten bleiben: das BVerfG fordert – über die die Pflichten aus dem EGV konkretisierende CILFIT-Rechtsprechung des EuGH⁷¹ hinaus – eine willkürliche Verletzung der Vorlagepflicht. Zum andern greift dieser Mechanismus nicht bei Nichtvorlagen seitens des BVerfG selbst.⁷²

Hier bestehen allerdings Grenzen dessen, was Verfahren ausrichten können.⁷³ Mit dem kooperativen Geist des Vorlageverfahrens als Gespräch zwischen den Gerichtsebenen⁷⁴ wäre es kaum vereinbar, beispielsweise eine Nichtvorlagebeschwerde⁷⁵ einzurichten.

In der Entscheidung in der Rs. Köbler vom September 2003⁷⁶ deutet sich an, wie auf nationaler Ebene entsprechend dem allgemein bei Verletzungen des Europarechts verfolgten Muster durch einen europarechtlichen Schadensersatzanspruch für den einzelnen im Falle der qualifizierten Europarechtsverletzung – hier: Nichtvorlage durch ein nationales Gericht entgegen Art. 234 EG – Anreize für die Befolgung des Europarechts geschaffen werden können. Ob ein solcher europarechtlicher Staatshaftungsanspruch bei Nichtvorlagen nationaler Gerichte wirklich praktikabel ist, kann hier nicht vertieft werden.⁷⁷

b. Rechtsschutz bei umsetzungsfreien Rechtsakten

Wird Rechtsschutz gegen einen umsetzungsfreien Rechtsakt begehrt, so bleibt auf europäischer Ebene eine Lücke hinsichtlich der Rechtsakte, die keinen Verordnungscharakter aufweisen (s.o.), hinsichtlich europäischer Gesetze also.

Immer wieder wird in diesem Zusammenhang argumentiert, es sei unzumutbar, den Kläger zu einem Normverstoß zu zwingen, um ein nationales Gerichtsverfahren zu ermöglichen,⁷⁸ das dann über die Vorlage nach Art. 234 EG zum EuGH führen kann. Auch dazu ist zumindest in

⁶⁹ S. aber auch für Österreich öVfGH 10.12.2001 B405/99.

⁷⁰ S. zuletzt BVerfG Beschl. vom 9.1.2001, EuZW 2001, S. 255 – Nichtvorlage BVerwG (s. jetzt auch EuGH, Rs.C-25/02, Rinke, EuZW 2003, 734 und BVerwGE 108, 289).

⁷¹ EuGH Rs. 283/81, CILFIT, Slg. 1982, 3415; s. auch EuGH, Rs. C-99/00, Lyckeskog, Slg. 2002, I-4839.

⁷² Im einzelnen dazu Mayer, EuR 2002, 239. Das BVerfG hat noch nie vorgelegt.

⁷³ Zu den Grenzen des Vertragsverletzungsverfahrens s. im einzelnen Mayer, Europäische Verfassungsgerichtsbarkeit. Gerichtliche Letztentscheidung im europäischen Mehrebenensystem, in: v. Bogdandy (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2003, S. 229 (234 f. mwN.).

⁷⁴ S. dazu die wiederkehrende Formulierung des EuGH seit dem ablehnenden Beschluss über die Zulassung als Streithelfer in der Rs. 6/64, Costa/ENEL, Slg. 1964, 1307 (1309) von der „Zusammenarbeit des Gerichtshofes mit den staatlichen Gerichten“ (engl.bzw. frz. „cooperation“ bzw. coopération“).

⁷⁵ S. Allkemper, Der Rechtsschutz des Einzelnen nach dem EG-Vertrag, 1995, S. 209 ff.

⁷⁶ EuGH, Urt. v. 30.9.2003, Rs. C-224/01, Gerhard Köbler/Österreich, EuZW 2003, 718.

⁷⁷ Alleine die Frage nach der Zuständigkeit für einen Haftungsanspruch wegen Nichtvorlage etwa seitens des BVerfG zeigt die Grenzen dieser Konstruktion auf. Vieles spricht dafür, die Rs. Köbler als einen von zahlreichen Besonderheiten geprägten Einzelfall anzusehen.

⁷⁸ Dazu Gundel (Fn. 4), S. 99 mwN.

Deutschland⁷⁹ eine Lösung gefunden worden, und zwar im Bereich der öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten mittels der Feststellungsklage nach § 43 VwGO.⁸⁰ Diese dürfte - auch wenn im Einzelfall die Anforderungen an ein feststellungsfähiges hinreichend konkretes Rechtsverhältnis nach den allgemein zu § 43 VwGO entwickelten Kriterien⁸¹ nicht vorliegen - aus europarechtlichen Gründen als Auffangrechtsbehelf zur Verfügung stehen: Jedenfalls aus der europarechtlichen Vorgabe des dezentralen Rechtsschutzkonzeptes, wie sie sich jetzt in Art. 28 Abs. 1 VE findet, wonach die Mitgliedstaaten wirksame Rechtsschutzmöglichkeiten zu gewährleisten haben,⁸² ergibt sich erforderlichenfalls eine entsprechende europarechtliche Überformung der Zulässigkeitsvoraussetzungen von Feststellungsklagen nach § 43 VwGO,⁸³ aus der heraus dann eine Vorlage nach Art. 234 EG erfolgen kann.

c. Entwicklungsperspektiven

Jedenfalls in Deutschland sind die Lücken des Verfahrens nach Art. 230 Abs. 4 EG weitgehend durch die Vorlagemöglichkeiten nationaler Gerichte aufgefangen. Allerdings bleibt bei Vorlagen das Problem der überlangen Ver[*614]fahrendauer zumindest bei Ausschöpfen des nationalen Rechtsweges bis zum nach Art. 234 Abs. 3 EG vorlagepflichtigen letztinstanzlichen nationalen Gericht⁸⁴ und für Deutschland die Sonderstellung des BVerfG.⁸⁵ Auch ein jetzt Art. 28 Abs. 3 VE entnehmbares Gebot der Rechtsschutzgewährleistung durch nationale Gerichte im Hinblick auf umsetzungsfreie Rechtsakte muss den Praxistext erst noch in allen Mitgliedstaaten bestehen. Dennoch: es geht insgesamt weniger um das ‚Ob‘ des Individualrechtsschutzes als um das ‚Wie‘. Ob man darauf beharrt, doch eine Grundrechtsbeschwerde⁸⁶ einzuführen, ist daher im wesentlichen eine politische Frage, die sich freilich mit dem Hinweis auf Defizite des bestehenden Systems (Dauer, Unübersichtlichkeit) unterfüttern lässt.⁸⁷ Im Kern lautet die eigentliche Frage, ob gegen europäische Akte zentralisierter oder dezentraler Rechtsschutz vorzugswürdig ist.

Seitens des EuGH ist in jüngerer Zeit nicht nur mittels der UPA-Entscheidung (s.o.) eine Präferenz für den dezentralen Rechtsschutz signalisiert worden: Der EuGH hatte noch in sei-

⁷⁹ Zu den Problemen, die sich in anderen Mitgliedstaaten stellen s. *Gundel* (Fn. 4), S. 87 mwN. und Beispielen aus der Rspr.

⁸⁰ S. die Ausgangsverfahren in EuGH Rs. 306/93, SMW Winzersekt, Slg. 1994, I-5555 (Feststellungsklage vor dem VG Mainz) oder EuGH Rs. C-210/96, Gut Springenheide, Slg. 1998, I-4657 (Feststellungsklage vor dem VG Münster). S. hierzu auch die Nachweise bei *Gundel* (Fn. 4), S. 99 f.

⁸¹ S. dazu *Pietzcker*, § 43 Rn. 5 ff. in: Schoch/Schmidt-Assmann (Hrsg), VwGO. Kommentar, Loseblatt.

⁸² „Die Mitgliedstaaten schaffen die erforderlichen Rechtsbehelfe, damit ein wirksamer Rechtsschutz auf dem Gebiet des Unionsrechts gewährleistet ist.“ S. auch EuGH Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Slg. 2002, I-6677 Rn. 42. S. zuvor EuGH Rs. 158/80, REWE, Slg. 1981, 1805 Rn. 44.

⁸³ S. für eine solche Überlagerung im Bereich des einstweiligen Rechtsschutzes EuGH Verb. Rs. C-143/88 u. C-82/89, Zuckerfabrik Süderdithmarschen, Slg. 1991, I-415.

⁸⁴ S. in diesem Zusammenhang EGMR, Pammel/Deutschland, Slg. 1997-IV, S. 1096; EGMR, Probstmeier/Deutschland, Slg. 1997-IV, S. 1123 (für Vorlagen nach Art. 100 Abs. 1 GG); EGMR Pafitis/Griechenland, Slg. 1998-I, S. 436 (459 Rn. 95) für die Außerachtlassung der durch die Vorlage zum EuGH bedingten Verfahrensverzögerung.

⁸⁵ S. zu Nichtvorlagen anderen Höchstgerichte wie des italienischen oder spanischen Verfassungsgerichts *Mayer* (Fn. 72).

⁸⁶ S. dazu oben (Fn. 7). S. auch den Vorschlag von *Pernice*, ColJEL 10 (2003), 5 (ähnlich schon *Rengeling*, Brauchen wir die Verfassungsbeschwerde auf Gemeinschaftsebene?, FS Everling, 1995, S. 1187 (1197 f.) bei Nichtvorlage auf nationaler Ebene die Geltendmachung einer Grundrechtsverletzung als besonderes Zulässigkeitskriterium einer Direktklage einzuführen. Losgelöst von der Vorlagefrage wird die Grundrechtsbeeinträchtigung als Zulässigkeitskriterium der Direktklage diskutiert, s.o. Fn. 23.

⁸⁷ Zu berücksichtigen ist dabei, dass eine ‚echte‘ Grundrechtsbeschwerde nach deutschen Vorbild, für die wohl der EuGH als oberstes Gericht zuständig sein müsste, Schwierigkeiten in der Zuständigkeitsverteilung zwischen EuG und EuGH nach sich ziehen würde und das System der Art. 225, 230 EG völlig umgestaltet werden müsste.

nem Bericht zur Vorbereitung der Regierungskonferenz, die den Vertrag von Amsterdam ausarbeitete, die Beschäftigung mit der Frage des direkten Rechtsschutzes angemahnt.⁸⁸ In Beiträgen des EuGH und einer hochrangigen Reflexionsgruppe zur Zukunft des Gerichtssystems aus den Jahren 1999⁸⁹ und 2000⁹⁰ spielt dieses Thema indessen keine Rolle mehr. In seiner Stellungnahme im Arbeitskreis I des Konventes hat der damalige Präsident des EuGH eine Präferenz für ein dezentrales Rechtsschutzsystem erkennen lassen.⁹¹ All dies deutet nicht gerade darauf hin, dass der EuGH eine Grundrechtsbeschwerde oder andere direktere Rechtsschutzmechanismen richterrechtlich zu entwickeln geneigt ist. Allerdings ist nicht abzusehen, wie sich unterschiedliche Denkrichtungen im Gerichtshof⁹² zu dieser Frage entwickeln. Hier wird letztlich gerade unter den Bedingungen einer Union mit 25 Mitgliedstaaten die Verfahrensdauer⁹³ ein entscheidendes Prüfkriterium dafür sein, ob der dezentrale Rechtsschutz trägt.⁹⁴

4. Zwischenergebnis und Bewertung

Insgesamt lässt sich sagen, dass Fall 2 (s.o.) des Art. III-270 Abs. 4 VE im wesentlichen den gegenwärtigen Rechtszustand abbildet, mit etwas offeneren Entwicklungsperspektiven, weil die Handlungsform der Entscheidung nicht mehr herausgehoben wird. Durch Fall 3 des Art. III-270 Abs. 4 VE wird eine Ausweitung des Rechtsschutzes gegenüber umsetzungsfreien Rechtsakten vorgenommen, mit der Beschränkung auf Rechtsakte mit Verordnungscharakter. Eine Grundrechtsbeschwerde wird durch Art. III-270 nicht einmal *de facto* eingeführt.⁹⁵ In Verbindung mit Art. 28 VE erhält damit im Entwurf über einen Vertrag für die Verfassung Europas ein System dezentralen Rechtsschutzes oder der Rechtsschutzsubsidiarität⁹⁶ den Vorzug.

Die Neufassung der Bestimmungen zum Individualrechtsschutz reicht über die prozessrechtliche Dimension hinaus. Sie berührt auch die Rollenbestimmung in einer europäischen Gewaltenteilung. Ob die europäische Gerichtsbarkeit erst auf der Ebene der materiellen Prüfung anderen Gewalten Grenzen setzt oder ob sie ihrerseits von vornherein auf Ebene der Zulässigkeit von Rechtsbehelfen Grenzen unterliegt, gibt Auskunft darüber, wie die europäische Gerichtsbarkeit gegenüber der Legislative [*615] und der Exekutive, mithin den mitgliedstaatlichen Regierungen, positioniert wird. Unter diesem Aspekt betrachtet erscheint die vorge-

⁸⁸ Tätigkeiten des Gerichtshofs Nr. 15/1995, S. 12 f.

⁸⁹ Tätigkeiten des Gerichtshofs Nr. 17/1999, S. 35 ff.

⁹⁰ Bericht der Reflexionsgruppe über die Zukunft des Gerichtssystems der Europäischen Gemeinschaften v. 19.1.2000, u.a. veröffentlicht als Beilage zu EuZW 2000, Heft 9.

⁹¹ Gegen umfassende Änderungen an Art. 230 Abs. 4 EG und die Schaffung eines neuen Grundrechtsrechtsbehelfs *Rodríguez Iglesias* in der Anhörung Arbeitskreis I am 17.2.2003, CONV 636/03 Rn. 20.

⁹² Der Präsident des EuG, *Vesterdorf*, sprach sich für eine Änderung von Art. 230 Abs. 4 aus, damit Einzelpersonen einen angeblich ungültigen gemeinschaftlichen, unmittelbar anwendbaren Rechtsakt von allgemeiner Geltung (der also keinen Durchführungsrechtsakt erfordert), gerichtlich anfechten können (Anhörung im Arbeitskreis I am 24.2.2003, s. CONV 588/03). Auch Generalanwalt *Jacobs* regte in einem schriftlichen Beitrag für die Arbeitsgruppe II (Charta) eine Erleichterung des Individualzugangs zu europäischen Gerichten an, lehnte eine gesonderte Grundrechtsbeschwerde indessen ab (WG II WD 20). Der heutige EuGH-Präsident *Skouris* äußerte die Erwartung, dass mit der Charta verbundene materielle Änderungen im Grundrechtsschutz sich auch prozedural niederniederschlagen, hielt dabei aber eine eigene Beschwerde nicht für die beste Lösung (WG II WD 19).

⁹³ Mit dem Minimalstandard der EMRK (Fn. 84) wird man sich nicht zwangsläufig abfinden müssen.

⁹⁴ Zur Akzeptanz der Vorlageentscheidungen des EuGH durch mitgliedstaatlichen Gerichte *Arsenal Football Club plc v Reed*, [2002] EWHC 2695 (Ch), [2003] 1 All ER 137, danach Court of Appeal [2003] EWCA Civ 96.

⁹⁵ S. in diesem Zusammenhang auch die Absage an die Grundrechtsbeschwerde im Schlussbericht der Arbeitsgruppe II des Konventes (Grundrechte-Charta), CONV 354/02, S. 15 f. (s. auch Arbeitsgruppe II, WD 21, S. 4).

⁹⁶ Zur „subsidiarité juridictionelle“ s. *Simon*, Rev. aff. eur. 1998, 84.

schlagene vorsichtige Veränderung des Individualrechtsschutzes nicht gerade als Ausdruck des Vertrauens in die europäische Judikative.

Schließlich lässt sich fragen, inwieweit die Neuerungen den verschiedenen Deutungen europäischer Verfasstheit⁹⁷ gerecht werden. Dies kann hier nur skizziert werden: Dezentraler Rechtsschutz mit einer Aufgabenverschränkung zwischen europäischer und nationaler Gerichtsbarkeit entspricht einer naheliegenden Deutung des europäischen Mehrebenensystems als nicht-hierarchischem, auf Konsens und Kooperation ausgelegtem System, das ohne Durchsetzungsmacht auskommen muss.⁹⁸ Auch liegt es nahe, dezentralen Rechtsschutz mit Autonomieschonung der Mitgliedstaaten gleichzusetzen. Andererseits ist ein durch die europarechtliche Überlagerung eintretender Nivellierungseffekt auf die Rechtsschutzkonzepte in den Mitgliedstaaten bis hin zur Pflicht, Rechtsschutzmöglichkeiten zu bieten, die bisher nicht bestanden,⁹⁹ gar den jeweiligen Gerichtstraditionen entgegenlaufen, möglicherweise in den Langfristeffekten gerade nicht autonomieschonend. So gesehen spricht vielleicht doch manches für eine klare Trennung des Rechtsschutzes: Rechtsschutz gegen europäisches Recht auf europäischer Ebene, Rechtsschutz gegen nationales Recht auf nationaler Ebene.

Insoweit hat der EuGH¹⁰⁰ recht: Ein anderes System der Rechtmäßigkeitskontrolle der Gemeinschaftshandlungen als das durch den ursprünglichen Vertrag geschaffene ist vorstellbar. Hier ist auch der Blick auf andere nicht-unitarische Systeme aufschlussreich.¹⁰¹ Die Debatte über die Ausgestaltung des Individualrechtsschutzes in Europa wird über die Regierungskonferenz hinaus weitergeführt werden.¹⁰²

VI. Der Konvent und das materielle Europarecht

Welche strukturellen Beobachtungen lassen sich nun am Beispiel des Art. III-270 VE für das Verhältnis von Konventsarbeit und Europarecht insgesamt machen?

Allgemein belegt das Beispiel des Art. III-270 VE, wie mit geringfügigen Veränderungen am Wortlaut einer bestehenden Vorschrift des materiellen Europarechts unvermittelt völlig unvermessenes Terrain entsteht, so dass die Folgen dieser Veränderungen sich nicht absehen lassen. Dabei ist zuzugestehen, dass die vorgeschlagenen Änderungen von großer Vorsicht künden und eher von einem evolutionären als von einem revolutionären Ansatz geprägt sind. Gleichwohl lässt bereits das Beispiel des Art. III-270 VE erkennen, wie die Neubenennung der Handlungsformen und insbesondere die Einführung europäischer Gesetze im Zusammenwirken mit dem materiellen Europarecht auf das Institutionengefüge zurückwirken könnten, indem die Rollenverteilung zwischen Rat und Kommission verändert wird.

Als allgemeinere Beobachtung ist ferner die Punktualität zu nennen, mit der aus den im Prozessrecht und selbst im Bereich des Art. 230 EG bestehenden zahlreichen Fragen ausgerechnet eine spezielle Frage wie die des Art. 230 Abs. 4 EG thematisiert worden ist. Diese Punktualität ist wie eingangs erwähnt Folge des engen Konventsmandats, das eben nicht ein Man-

⁹⁷ Dazu die Beiträge in *v. Bogdandy* (Fn. 73).

⁹⁸ Dazu *Mayer* (Fn. 73); s. auch schon *Pernice*, EuR 1996, 27.

⁹⁹ S. jetzt Art. 28 VE und die entsprechende Position des EuGH (Fn. 32).

¹⁰⁰ EuGH Rs. C-50/00 P, UPA/Rat, Slg. 2002, I-6677 Rn. 45.

¹⁰¹ S. etwa in den USA die weitgehend voneinander unabhängigen Gerichtsbarkeiten auf Einzelstaaten- und Bundesebene mit einem großzügigen Konzept von Klagebefugnis (*standing*).

¹⁰² Der deutsche Regierungsvertreter im Konvent, Außenminister *Fischer*, hat dort bis zuletzt eine Ausweitung des Art. III-270 Abs. 4 VE auf Akte allgemeiner Geltung beantragt. S. auch Fn. 50 zur Position der Bundesregierung. Zu den vom Ratssekretariat der Regierungskonferenz vorgelegten Änderungsvorschlägen auch zu Art. III-270 s. CIG 4/03 und CIG 50/03.

dat zur Generalüberholung des Europarechts war.¹⁰³ Allerdings wäre es dem Konvent nicht verwehrt gewesen, eine solche Generalüberholung durch eine Herabzoning des allgemeinen materiellen Europarechts (im wesentlichen des jetzigen Teils III des Entwurfs) zum (qualifizierten) Sekundärrecht im Range unterhalb des (neuen) Verfassungsrechts zu ermöglichen. Der vom Konvent vorgelegte Entwurf mit seinem Nebeneinander von neu ausgearbeiteten Bestimmungen, modifiziertem altem Recht und unverändert übernommenem altem Recht – all dies auf gleicher rechtlicher Rangstufe – strahlt eine gewisse Unübersichtlichkeit aus. Die Generalüberholung des materiellen Europarechts ist in eine ungewisse Zukunft verlagert.

Eine weitere naheliegende strukturelle Beobachtung betrifft die mit der Reform verbundene Neu Nummerierung sämtlicher Artikel des geltenden Primärrechts und die Ebene des erkenntnistypischen Zugangs zum Recht: Die erneute Änderung der erst mit dem Vertrag von Amsterdam 1997 zugewiesenen neuen Artikelnummern macht nicht nur eine vollständige Überarbeitung der europarechtlichen Kommentar- und Ausbildungsliteratur erforderlich, eine erhebliche Bindung wissenschaftlicher Ressourcen. Auch der Zugang zu älteren Schichten des europarechtlichen Schrifttums wird schwieriger. Dieses Problem betrifft das gesamte materielle Europarecht: Wer beispielsweise den Warenverkehr stets mit den Art. 30, 36 (EWGV) verbunden hat, wird sich mittlerweile an Art. 28, 30 (EG) gewöhnt haben und nach einiger Zeit auch Art. III-42 und III-43 (VE) zur Kenntnis nehmen, wobei auch die Nummerierung des Konventes sich wohl als vorläufig erweisen wird.¹⁰⁴ Wer allerdings schon nur mit letzteren sozialisiert wird, dürfte die Entschlüsselung des älteren Schrifttums und der älteren Rechtsprechung zwar bewältigen können, aber doch als lästig empfinden. [*616]

Kennzeichnend ist auch, dass vor allem aufgrund der engen zeitlichen Vorgaben zum Teil seit Jahrzehnten diskutierte Reformbestrebungen primärrechtlicher Fragen, hier des europäischen Rechtsschutzsystems, kaum angemessen in die Konventsarbeit einbezogen werden konnten.¹⁰⁵ Hier liegt freilich der Einwand nahe, dass nur unter diesen zeitlichen und inhaltlichen Beschränkungen überhaupt ein Ergebnis erzielt werden konnte.

Was sich allerdings kaum bestreiten lässt, ist dass der Anspruch des Konvents, klare, verständliche, bürgernahe Formulierungen zu finden jedenfalls mit Art. III-270 VE nicht erfüllt wurde. Dies dürfte für eine Vielzahl von Bestimmungen des Teils III gelten.

VII. Schluss

Art. III-270 Abs. 4 VE spiegelt in vielerlei Hinsicht den Konventsentwurf – vor allem in Beziehung auf das materielle Europarecht.¹⁰⁶ unter großem zeitlichen Druck ist vor dem Hintergrund eines beschränkten Reformmandates und ohne umfangreiche Vorarbeiten nur punktuell eine behutsame Weiterentwicklung des materiellen Europarechts versucht worden. In Anbetracht der insoweit ungünstigen Rahmenbedingungen enthüllt sich das vorsichtige Ergebnis dann doch als brauchbare und in sich zunächst einmal widerspruchsfreie, akzeptable Kompromisslösung. Was bleibt, ist die Ungewissheit darüber, was Rechtsprechung und Schrifttum aus den Neuerungen entwickeln und auf dem europarechtlich neu zu vermessenden Terrain entdecken werden. ---

¹⁰³ S.o. (Fn. 3).

¹⁰⁴ In den vom Ratssekretariat der Regierungskonferenz in CIG 4/03 v. 6.10.2003 vorgelegten Änderungsvorschlägen findet sich indessen der Vorschlag einer einheitlichen, im ganzen Verfassungstext durchlaufenden Nummerierung in arabischen Zahlen (von 1 bis 465). So auch CIG 63/03 vom. 10.12.2003.

¹⁰⁵ Zur Gerichtsreform *Pernice/Mayer*, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), Das Recht der EU, Art. 220 EGV, Rn. 86 ff.; Europarecht, Beiheft 1/2003 sowie das Editorial, CDE 2003, 3.

¹⁰⁶ S. dazu auch *Mayer*, *ZaöRV* 63 (2003), 59.