



Claus-Peter Bienert (Autor)

**Die Kontrolle mitgliedstaatlichen Handelns anhand  
der Gemeinschaftsgrund-rechte**

Claus-Peter Bienert

---

**Die Kontrolle mitgliedstaatlichen Handelns  
anhand der Gemeinschaftsgrundrechte**

---



Cuvillier Verlag Göttingen

<https://cuvillier.de/de/shop/publications/4467>

Copyright:

Cuvillier Verlag, Inhaberin Annette Jentsch-Cuvillier, Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen,  
Germany

Telefon: +49 (0)551 54724-0, E-Mail: [info@cuvillier.de](mailto:info@cuvillier.de), Website: <https://cuvillier.de>

## Einführung

Wer sich eingehend mit den Grundrechten<sup>1</sup> der Europäischen Gemeinschaft (EG)/ Europäischen Union (EU) befasst, stellt schnell fest, dass das dazu erschienene Schrifttum uferlos ist.<sup>2</sup>

Wenn gleichwohl ein weiterer Beitrag erscheint, dann hat dies mehrere Gründe. In den meisten Schriften wird die Grundrechtsproblematik weitgehend im Zusammenhang mit Handlungen der Gemeinschaftsorgane untersucht<sup>3</sup>, während der Frage, inwieweit die Mitgliedstaaten an die Grundrechte der Gemeinschaft gebunden sein könnten, nur am Rande nachgegangen wird.<sup>4</sup>

Jedoch finden sich in Literatur und Rechtsprechung vermehrt Stimmen, die in bestimmten Fallkonstellationen eine Kontrolle der Mitgliedstaaten anhand von Grundrechten, vor allem den Grundrechten der Gemeinschaft, durch den EuGH befürworten.<sup>5</sup> Dies erscheint umso erstaunlicher, als die zentrale Grundrechtskontrolle innerhalb der EG/EU in einer Zeit, in der die Achtung der nationalen Identität der Mitgliedstaaten (Art.6 III EUV (ex-Art.F I EUV )) ebenso wie das Subsidiaritätsprinzip (Art.5 II EGV (ex-Art.3 b II EGV)) sogar vertraglich festgeschrieben sind, nicht unbedingt zeitgemäß zu sein scheint.

Wenn man noch dazu bedenkt, dass eine zentrale europäische Grundrechtskontrolle bereits durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) erfolgt und dass zudem alle Mitgliedstaaten Rechtsstaaten sind, könnte man eine zusätzliche Kontrolle des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) sogar für entbehrlich halten.

Eine Untersuchung ist aber auch vor dem Hintergrund sich ständig wandelnder rechtlicher und tatsächlicher Umstände angebracht. So ist seit dem 1.Mai 1999 der Europäische Unionsvertrag (EUV) in seiner Fassung des am 2.Oktober 1997 unterzeichneten Amsterdamer Vertrages in Kraft.<sup>6</sup> Die Änderungen betreffen auch Fragen des Grundrechtsschutzes, wobei in diesem Zusammenhang mit den neu eingefügten Art.7 EUV und Art.309 EGV erstmals ausdrücklich Sanktionen gegen die Mitgliedstaaten für den Fall vorgesehen sind, dass diese u.a.<sup>7</sup> einen gewissen Grundrechtsstandard unterschreiten.<sup>8</sup>

1 Der Begriff „Grundrechte“ soll gegenüber dem Begriff „Menschenrechte“ hier durchgängig gebraucht werden; der Grund der Menschenrechte ist überpositiv, d.h. der Mensch hat sie kraft seines Menschseins inne, während Grundrechte auf den Menschenrechten basieren, sie auch Menschenrechtsgehalt haben können, aber nicht müssen; dazu Stern, in: HdbStR Bd.V, § 108, Rn.49 ff.

2 Oppermann, Europarecht, Literatur vor Rn.489; vgl. daher die Nachweise im Text

3 Vgl. nur die Einführung bei Rickert, Grundrechtsgeltung, S.21.

4 Nunmehr erschienen Jones, Die Bindung der Mitgliedstaaten; ansonsten Bleckmann, NVwZ 1993, S.825, 826, wonach die Frage nach den Grundrechtsadressaten „kaum“ behandelt wird; Rengeling, Grundrechtsschutz in der EG, widmet der Frage die Seiten 188 bis 192; Chwolik-Lanfermann, Grundrechtsschutz in der EU, S.78/ 79; Wetter, Die Grundrechtscharta, widmet der Frage immerhin schon 13 Seiten (S.84-97); umfangreich die Erwägungen bei Jürgensen, Gemeinschaftlicher und nationaler Grundrechtsschutz, S.185 ff.; vgl. aber schon 1980 Stadler, Die Berufsfreiheit, S.375-386 .

5 Zur Rechtsprechung siehe ausführlich den 2.Teil; zum Meinungsstand in der Literatur siehe den 3.Teil A.

6 Gesetz vom 8.April 1998 zum Vertrag von Amsterdam vom 2.10.1997, BGBl. 1998 II, S.386.

7 Neben den „Menschenrechten und Grundfreiheiten“ sind als von den Mitgliedstaaten zu achtende Grundsätze auch die „Freiheit“, die Demokratie sowie die Rechtsstaatlichkeit aufgenommen worden.

8 Dazu später im Text.

Eine gewisse Homogenität auch in Fragen des Grundrechtsschutzes setzt Art.49 I EUV (neugefasst; vormals Art.O I EUV) voraus, der die Frage des Beitritts neuer Mitgliedstaaten behandelt.

Weiter ist an Art.46 Buchstabe d) EUV (neugefasst; ex-Art.L EUV) zu denken, der dem EuGH die Kompetenz einräumt, im Rahmen seiner Zuständigkeiten Handlungen der Organe anhand der Grundrechte der Gemeinschaft zu kontrollieren.

Am 7.12.2000 haben die Staats- und Regierungschefs, der Präsident der Europäischen Kommission, Prodi, sowie die Präsidentin des Europäischen Parlaments, Nicole Fontaine, feierlich die EU-Charta der Grundrechte verkündet.

Neuerungen auf dem Gebiete europäischen Grundrechtsschutzes sind aber auch durch die neu gefasste Europäische Menschenrechtskonvention zu erwarten, die am 1.11.1998 in Kraft getreten ist.<sup>9</sup>

Schließlich ist auch auf die Rechtsprechung des EuGH hinzuweisen. So ist im Zusammenhang mit mitgliedstaatlichem Verhalten an Urteile zu denken, die Neuerungen auf dem Gebiet der EG-Grundfreiheiten (gibt es dort jetzt eine Schutzpflicht ?) oder auch der umgekehrten Diskriminierung (ist diese jetzt faktisch abgeschafft ?) erwarten lassen.

Da es um die Bindung der Mitgliedstaaten an die Grundrechte der Gemeinschaft geht, sollen diese Grundrechte genau untersucht werden (Teil 1 B). Da jedoch eine Bindung der Mitgliedstaaten vor allem im „Rahmen des Gemeinschaftsrechts“ erwogen wird<sup>10</sup>, soll zuvor eine Darstellung darüber erfolgen, inwieweit die Mitgliedstaaten Handlungen vornehmen, die einen engeren Bezug zum Gemeinschaftsrecht aufweisen (Teil 1 A). Handlungen im Bereich des *Unionsrechts* werden ausgeklammert.<sup>11</sup>

Im 2.Teil soll die Rechtsprechung des EuGH dargestellt werden (A-C), die auf eine Bindung der Mitgliedstaaten an die Grundrechte der Gemeinschaft hindeutet. Dabei werden zum besseren Verständnis außer den Urteilen auch die Sachverhalte dargestellt. Unter D) wird in diesem Teil ausführlich der Streitstand in der Literatur zu dem hier behandelten Thema dargestellt.

Im 3.Teil wird das Für und Wider einer mitgliedstaatlichen Bindung an die Gemeinschaftsgrundrechte erörtert. In diesem Teil geht es fast ausschließlich um die Frage nach der Bindung der Mitgliedstaaten an die Grundrechte der Gemeinschaft aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht, d.h. die Frage, inwieweit die nationalen Verfassungen eine solche Bindung anordnen, wird nur

9 Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4.November 1950; dazu siehe das Gesetz über die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 7.August 1952, BGBl. 1952 II, S.685, 953; neugefasst durch Protokoll Nr.11 vom 11.Mai 1994, BGBl.1995 II, 578 .

10 Dazu ausführlich im Text.

11 Die Mitgliedstaaten arbeiten lediglich intergouvernemental zusammen in der Gemeinsamen Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) (Art.11-28 EUV); ebenso bei den Bestimmungen über polizeiliche und justitielle Zusammenarbeit in Strafsachen (PJZS) (vormals Bestimmungen in den Bereichen Justiz und Inneres (ZBJI)) (Art.29- 42 EUV); dazu Karpenstein, DVBl.1998, S.942, 944 f.; zum zwischenstaatlichen Charakter der PJZS Brechmann, in: Calliess/ Ruffert, EUV/ EGV, Art.29 EUV, Rn.3; auch die nunmehr vergemeinschaftete Asyl- und Einwanderungspolitik (Art.61-69 EGV) soll weitgehend ausgespart werden.

am Rande behandelt.<sup>12</sup> Nach einer Untersuchung, inwieweit sich im EUV/EGV Anhaltspunkte für die Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten finden lassen (A), werden verschiedene Lösungsansätze darauf untersucht, ob sie eine Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte tragen (B).

Im 4. Teil wird unter Berücksichtigung der Frage nach der Bindung der Mitgliedstaaten an die Gemeinschaftsgrundrechte Perspektiven nachgegangen, inwieweit der Grundrechtsschutz innerhalb der EU/EG weiterentwickelt werden kann. Hierbei wird auch auf die am 7.12.2000 feierlich proklamierte Grundrechtscharta eingegangen.

Die Arbeit endet mit einem zusammenfassenden Schlusswort (5. Teil).

---

<sup>12</sup> Siehe dazu Jones, Die Bindung der Mitgliedstaaten, S.105 ff., 120 ff.

## 1. Teil: Darstellung des Problems

### A. Tätigkeiten der Mitgliedstaaten im Rahmen des EGV

Anerkannt ist, dass die europäische Rechtsordnung nur durch die Mitgliedstaaten im innerstaatlichen Rechtsraum verwirklicht werden kann<sup>1</sup>, dass aber auch den Mitgliedstaaten in einigen Fällen Handlungsspielräume eröffnet sind, die Abweichungen vom Gemeinschaftsrecht zulassen. Dabei können Legislative, Exekutive und Judikative gleichermaßen angesprochen sein.<sup>2</sup> Die durch das europäische Gemeinschaftsrecht veranlasste staatliche Tätigkeit soll hier als „Durchführung des Gemeinschaftsrechts“ bezeichnet werden.<sup>3</sup>

### I. Handeln der Legislative im Rahmen des Gemeinschaftsrechts

Die Normsetzung nationaler Institutionen aufgrund von Gemeinschaftsrecht wird gemeinhin als „Ausführung des Gemeinschaftsrechts“ bezeichnet<sup>4</sup> und stellt einen Unterfall der „Durchführung des Gemeinschaftsrechts“ dar<sup>5</sup>. Dabei ist wiederum zu unterscheiden, ob das Gemeinschaftsrecht die Mitgliedstaaten entweder durch den Vertrag oder durch gemeinschaftliches Sekundärrecht i.S.d. Art.249 EGV (ex-Art.189 EGV) verpflichtet, normgeberisch tätig zu werden, oder ob eine Ermächtigung erteilt wird, abweichend von gemeinschaftsrechtlichen Ge- oder Verboten Rechtsnormen zu schaffen.<sup>6</sup> Es ist Sache des jeweiligen Mitgliedstaates zu bestimmen, ob ein förmliches Gesetz vonnöten ist oder eine Rechtsverordnung ausreicht.<sup>7</sup>

Für die Bundesrepublik Deutschland ist die „Wesentlichkeitsrechtsprechung“ des Bundesverfassungsgerichts zu beachten, wonach der Gesetzgeber verpflichtet ist, in grundlegenden normativen Bereichen, zumal in dem der Grundrechtsausübung, alle wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen.<sup>8</sup>

Ferner darf das europäische Recht in die innerstaatliche Kompetenzverteilung nicht eingreifen, so dass sich in der Bundesrepublik Deutschland die Gesetzgebungskompetenz nach Art.30, 70 GG richtet.<sup>9</sup>

1 Zuleeg; in Groeben/ Thiesing/ Ehlermann, Art.1, Rn.28; vgl. auch Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, § 9, Rn.23.

2 Streinz, in: HdbStR Bd.VII, § 182, Rn.1.

3 Nach Zuleeg, KSE Bd.9, S.48 und ders., in: Groeben/ Thiesing/ Ehlermann, Art.1, Rn.29; Streinz, in: HdbStR Bd.VII, § 182, Rn.2.

4 Zuleeg, KSE Bd.9, S.225f.; Jarass, Grundfragen, S.51.

5 Streinz, in: HdbStR Bd.VII, § 182, Rn.2.

6 Zuleeg, in: Groeben/ Thiesing/ Ehlermann, Art. 1, Rn.31.

7 Streinz, in: HdbStR Bd. VII, § 182, Rn.54; Zuleeg, KSE Bd.9, S.304 f., der auch einen Überblick über die Situation in den damals noch sechs Mitgliedstaaten bietet.

8 BVerfG, 8.8.1978 - Schneller Brüter - in BVerfGE 49, S.89, 126 f.

9 Streinz, in: HdbStR VII, § 182, Rn.53; nicht durchgesetzt hat sich die Ansicht, nur dem Bund komme die Kompetenz zur Ausführung des Gemeinschaftsrechts zu; so deutlich Wagner, KSE Bd.5, S.219: „Der deutsche Föderalist muß sich langsam darüber klar werden: Integration auf europäischer Ebene und Eigenstaatlichkeit der deutschen Länder sind unvereinbar.“; ausführlich zum Ganzen Zuleeg, KSE Bd.9, S.314 f.

## 1.) Das Handeln aufgrund gemeinschaftlicher Verpflichtung

### a.) Verpflichtungen aus dem EGV

Gemeinschaftliche Verpflichtungen zur Ausführung von Gemeinschaftsrecht durch Organe der nationalen Rechtsetzung finden sich zumeist im Sekundärrecht<sup>10</sup>, doch können solche auch durch den EGV selbst begründet werden<sup>11</sup>. So enthält Art.109 EGV (ex-Art.108 EGV) die Pflicht jedes Mitgliedstaats sicherzustellen, dass spätestens zum Zeitpunkt der Errichtung des Europäischen Systems der Zentralbanken (ESZB) seine innerstaatlichen Rechtsvorschriften einschließlich der Satzung seiner Zentralbank mit dem EGV sowie mit der Satzung des ESZB im Einklang stehen.

Daneben stellt auch Art.10 EGV (ex-Art.5 EGV) eine Norm dar, die umfassende Staatenverpflichtungen begründet.<sup>12</sup> In Verbindung mit dem Effektivitätsprinzip (effet utile), das auf eine effektive Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts in der Verfassungswirklichkeit gerichtet ist<sup>13</sup>, können aus der Gemeinschaftstreue des Art.10 EGV neue Pflichten erwachsen, die immer wieder neue Bereiche und Formen erfassen.<sup>14</sup> Somit kann sich aus Art.10 EGV eine Fülle von Verpflichtungen ergeben, die ein aktives gesetzgeberisches Tätigwerden verlangen.<sup>15</sup> Art.10 II EGV (ex-Art.5 II EGV) kann ein gesetzgeberisches Unterlassen gebieten.<sup>16</sup> Ein Beispiel für eine sich aus Art.10 EGV ergebende Verpflichtung zu legislativem Tätigwerden dürfte der Fall sein, in dem die Mitgliedstaaten als „Sachwalter des gemeinsamen Interesses“ tätig werden.<sup>17</sup> Hier besteht eine ausschließliche Zuständigkeit<sup>18</sup> der Gemeinschaft für einen bestimmten Sachbereich, die mangels Einigung im EG-Ministerrat nicht ausgeübt wurde, deren Nicht-Ausübung jedoch zum Fehlen einer Regelung geführt hat, für die ein unabweisbares Bedürfnis zur Verwirklichung der Vertragspflichten und Integrationsziele besteht.<sup>19</sup> Hier sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, im Falle des Versagens des EG-Ministerrates selbst tätig zu werden.<sup>20</sup> Die Mitgliedstaaten sind nicht nur verpflichtet, die Kommission eingehend zu konsultieren

10 Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, § 9, Rn.24.

11 Vgl. Bünten, Staatsgewalt und Gemeinschaftshoheit, S.20.

12 Vgl. ausführlich Söllner, Art.5 EWG-Vertrag, S.6 f. auch mit Nachweisen zu abweichenden Ansichten; v.Bogdandy, in: Grabitz/ Hilf, Art.5, Rn.3.

13 Bleckmann, Europarecht, Rn.559.

14 So Jarass, Grundfragen, S.7; v.Danwitz, Verwaltungsrechtliches System, S.147, spricht von einer „inflationären Anwendung“ des Art.5 EGV (heute Art.10 EGV), „die ihn zum „Passepartout“ für die Begründung zusätzlicher, vom Vertrag ausdrücklich nicht vorgesehener Pflichten der Mitgliedstaaten macht“.

15 So z.B. EuGH, 9.12.1997 - Kommission/ Frankreich- Slg.1997, S.I- 6959, Lts.1: „Artikel 30 verbietet den Mitgliedstaaten nicht nur eigene Handlungen oder Verhaltensweisen, die zu einem Handelshemmnis führen könnten, sondern verpflichtet sie in Verbindung mit Artikel 5 des Vertrages auch dazu, alle erforderlichen und geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, um in ihrem Gebiet die Beachtung der Grundfreiheit des freien Warenverkehrs sicherzustellen.“.

16 EuGH, 3.12.1987- BNIC - Slg. 1987, 4789, 4815, Rn. 25 ;auch EuGH, 29.1.1985- Cullet - Slg.1985, 305, 320, Rn.16.

17 EuGH, 5.5.1981 - Kommission/ Vereinigtes Königreich - Slg.1981, 1045, 1075, Rn.30 f.; umfassend dazu Pechstein, Die Mitgliedstaaten der EG, S.171, der eine Verpflichtung aus Art.10 I 2 EGV annimmt; ebenso H.Schneider in: Bleckmann, Europarecht, Rn.2374.

18 Zur Kompetenzverteilung innerhalb der Gemeinschaft siehe 2. Teil D III. 2.).

19 Pechstein, Die Mitgliedstaaten der EG, S.152 f.

20 Pechstein, Die Mitgliedstaaten der EG, S.170.

und sich redlich um ihre Billigung zu bemühen, sondern ebenso, keine einzelstaatlichen Maßnahmen entgegen Einwänden, Vorbehalten oder Bedingungen, die von der Kommission formuliert werden könnten, zu erlassen.<sup>21</sup>

Aus Art.10 EGV ergeben sich zahlreiche Verpflichtungen, die weit über das hinausgehen, was dem EGV auf den ersten Blick entnommen werden kann.<sup>22</sup>

### b.) Verpflichtungen aus von Gemeinschaftsorganen gesetztem Recht

Das von den Organen der Gemeinschaft nach Maßgabe der Verträge erlassene Recht wird als Sekundärrecht bezeichnet.<sup>23</sup> Wesentliche Handlungsformen der Gemeinschaft sind die in Art.249 EGV genannten Verordnungen, Richtlinien, Entscheidungen, Empfehlungen und Stellungnahmen.<sup>24</sup>

#### aa.) Durchführungsgesetze zu Verordnungen<sup>25</sup>

Gem. Art.249 II EGV (ex-Art.189 II EGV) hat eine Verordnung allgemeine Geltung, ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat. Eine Gesetzgebung scheint nicht erforderlich zu sein, doch hat sich gezeigt, dass die Direktwirkung der Verordnung eine mitgliedstaatliche Ausführungsgesetzgebung nicht immer entbehrlich macht.<sup>26</sup> Somit kann eine Verordnung die Verpflichtung zur Durchführungsgesetzgebung ausdrücklich enthalten.<sup>27</sup>

Die Pflicht zur Gesetzgebung kann sich auch aus der Verordnung in Verbindung mit Art.10 EGV dann ergeben, wenn das Gemeinschaftsrecht auf nationaler Ebene einer Ergänzung bedarf.<sup>28</sup> Ein Beispiel ist die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, innerstaatlich die Beachtung des Gemeinschaftsrechts durch Sanktionen sicherzustellen, wenn eine Verordnung keine eigene Sanktionsnorm enthält.<sup>29</sup>

Weiterhin kann der administrative Vollzug einer Verordnung den Mitgliedstaaten überlassen sein; dann kann eine Verordnung auch ausdrücklich festlegen, dass sich die mitgliedstaatliche Ausführungsgesetzgebung auf die Schaffung von Zuständigkeits-, Organisations- und Verfahrensregeln zu erstrecken hat.<sup>30</sup>

Ferner sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, das Erforderliche zu tun, um die Hindernisse zu beseiti-

21 EuGH, 5.5.1981 - Kommission/ Vereinigtes Königreich - Slg.1981, 1045, 1076, Rn.31; zur Verallgemeinerungsfähigkeit dieser Ausführungen Pechstein, Die Mitgliedstaaten der EG, S.152 f.

22 v.Danwitz, Verwaltungsrechtliches System, S.147.

23 Schweitzer/ Hummer, Europarecht, Rn.18; Bleckmann, Europarecht, Rn.527; Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, § 1, Rn.5.

24 Weitere Arten von Sekundärrecht nennt Schweitzer/ Hummer, Europarecht, Rn.18.

25 Vgl. zur Terminologie Streinz, in: HdbStR Bd.VII, § 182, Rn.2.

26 Bünthen, Staatsgewalt und Gemeinschaftshoheit, S.21; Pescatore, EuR 1970, S.306, 313; Schmidt, in: Groeben/ Thiesing/ Ehlermann, Art.189, Rn.30; Bleckmann, Europarecht, Rn.411.

27 EuGH, 27.9.1979- Eridiana - Slg.1979, 2749ff., Lts.8.

28 Zuleeg, in: Groeben/Thiesing/ Ehlermann, Art.5, Rn.5; Bünthen, Staatsgewalt und Gemeinschaftshoheit, S.24; auch wenn man Art.10 EGV heranzieht, so handelt es sich doch um eine sekundärrechtlich vermittelte Rechtspflicht.

29 Bünthen, Staatsgewalt und Gemeinschaftshoheit, S.23; Pescatore, EuR 1970, S.306, 313; Söllner, Art.5 EWG-Vertrag, S.77; s.a. EuGH, 10.7.1990 - Hansen & Søn- Slg.1990, S.I- 2911, 2931, Rn.11, Rn.17.

30 Bünthen, Staatsgewalt und Gemeinschaftshoheit, S.23.

gen, die sich aus ihrer Gesetzgebung für die Anwendung der Verordnung ergeben können, doch ist es ihnen dabei „nicht gestattet ist, eigene Vorschriften zu erlassen, welche die Tragweite der Verordnung selbst berühren.“<sup>31</sup>

Darüber hinaus ist es den Mitgliedstaaten grundsätzlich verwehrt, eine Verordnung inhaltsgleich in nationales Recht zu fassen<sup>32</sup>, wobei eine Ausnahme dann gilt, wenn das Zusammentreffen mehrerer gemeinschaftsrechtlicher, nationaler und regionaler Vorschriften erforderlich ist, um das Ziel der Gemeinschaftsverordnung zu verwirklichen.<sup>33</sup>

Verordnungen können Handlungsaufträge an die nationalen Gesetzgeber enthalten.

#### bb.) Umsetzungsgesetze zu Richtlinien<sup>34</sup>

Bei der Richtlinie zeigt sich die Vollzugsbedürftigkeit des Gemeinschaftsrechts besonders, denn anders als Verordnungen, die allgemeine Geltung haben, können Richtlinien nur an Mitgliedstaaten ergehen.<sup>35</sup> Dabei sind die Mitgliedstaaten gem. Art.249 III EGV (ex-Art.189 III EGV) an das zu erreichende Ziel gebunden, wohingegen ihnen die Wahl der Form und Mittel freisteht. Zu beachten ist jedoch, dass die Richtlinie einen von der ursprünglichen Konzeption teilweise abweichenden Bedeutungsgehalt erhalten hat. So kann die Zielbestimmung der Richtlinie so eng gefasst sein, dass über Form und Mittel in der Richtlinie keine Wahl besteht.<sup>36</sup>

Erwähnenswert ist, dass die Richtlinie in bestimmten Fällen unmittelbar anwendbar sein kann.<sup>37</sup>

Im Übrigen ist es zwar die Sache der Mitgliedstaaten, nach ihren eigenen Verfassungsnormen zu entscheiden, ob ein Gesetz, eine Rechtsverordnung oder eine Verwaltungsverordnung<sup>38</sup> zu ergehen hat. Die Gesetzgeber der Mitgliedstaaten haben aber dafür Sorge zu tragen, dass ihre nationalen Vollzugsbehörden den Inhalt der Richtlinie richtig verstehen und anwenden.<sup>39</sup>

Darüber hinaus muss die Regelung eine eindeutige Formulierung enthalten, die die betroffenen Per-

31 EuGH, 18.2.1970 - Bollmann - Slg.1970, 69, Lts.1.

32 EuGH, 10.10.1973 - Variola - Slg.1973, 981, 990, Rn.11.

33 EuGH, 28.3.1985 - Kommission/ Italien - Slg.1985, 1057, 1074, Rn.27.

34 Zur Terminologie Streinz, in: HdbStR Bd. VII, § 182, Rn.2; Jarass, Grundfragen, S.51.

35 Streinz, in: HdbStR Bd. VII, § 182, Rn.3; Schmidt, in: Groeben/Thiesing/Ehlermann, Art.189, Rn.36. Die Richtlinien gelten also nicht *in den* Mitgliedstaaten, sondern *für die* Mitgliedstaaten. Vgl. auch Schweitzer/ Hummer, Europarecht, Rn.352.

36 Vgl. Schweitzer/ Hummer, Europarecht, Rn.363; Jarass, Grundfragen, S.54; zu Bedenken hinsichtlich übermäßig detaillierter Richtlinien Bleckmann, Europarecht, Rn.425 f.; kritisch hinsichtlich der Praxis, privatrechtliche Institute verbindlich zu definieren siehe Hauschka, JZ 1990, S.521, 526; für die Zulässigkeit detaillierter Richtlinien, wenn das im Interesse der Funktionsfähigkeit nach der Art ihres Regelungsgegenstandes erforderlich ist, Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, § 21, Rn.29; siehe jetzt auch Rickert, Grundrechtsgeltung, S.240 ff., die hinsichtlich der Problematik –auch angesichts des Subsidiaritätsprinzips- von einer „Renaissance“ spricht.

37 Selbst wo dies der Fall sein sollte, entbindet dies Mitgliedstaaten nicht von der Pflicht, die Richtlinien gleichwohl umzusetzen, so EuGH, 6.5.1980 - Kommission/ Belgien - Slg.1980, 1473, 1487, Rn.12; zu den Voraussetzungen für die unmittelbare Anwendbarkeit siehe I. Teil B I. 1.).

38 Zur Problematik der Umsetzung durch Verwaltungsvorschriften siehe I. Teil A) II. 1.).

39 Bleckmann, Europarecht, Rn.441; s.a. Bünthen, Staatsgewalt und Gemeinschaftshoheit, S.25; zum Problem, ob die bloße Verwaltungspraxis zur rechtswirksamen Erfüllung der Verpflichtung zur Richtlinienumsetzung ausreicht, siehe I. Teil A I. 1.).



sonen klar und genau über ihre Rechte und Pflichten in Kenntnis setzt und es den nationalen Gerichten ermöglicht, deren Einhalten sicherzustellen.<sup>40</sup> Insbesondere ist der Gesetzgeber verpflichtet, hinreichend wirksame Maßnahmen zu treffen, um das Richtlinienziel zu erreichen.<sup>41</sup>

#### cc.) Ausführungsgesetze zu Entscheidungen

Gem. Art. 249 IV EGV (ex-Art.189 IV EGV) ist die Entscheidung in allen ihren Teilen für diejenigen verbindlich, die sie bezeichnet. Die Entscheidung kann als Adressaten sowohl Marktbürger wie auch Mitgliedstaaten bezeichnen.<sup>42</sup> Ist eine Entscheidung an einen Mitgliedstaat gerichtet, bindet sie alle Organe des Staates, also auch den Gesetzgeber.<sup>43</sup> Dass dabei der Mitgliedstaat normative oder exekutive Vollzugshandlungen benötigt, um den in der Entscheidung enthaltenen Vorgaben Rechtswirkung gegenüber seinen Staatsangehörigen und -organen zu verschaffen, ändert nichts daran, dass die Entscheidung unmittelbar gegenüber dem Mitgliedstaat gilt.<sup>44</sup>

Eine staatergerichtete Entscheidung kann aber unter bestimmten Voraussetzungen auch unmittelbare Wirkung in dem Mitgliedstaat entfalten.<sup>45</sup>

Der Gesetzgeber ist –wie alle anderen staatlichen Organe- nach Art.10 EGV verpflichtet, die Vorgaben der Entscheidung auszuführen.

#### dd.) Empfehlungen und Stellungnahmen

Gem. Art.249 V EGV (ex-Art.189 V EGV) sind Empfehlungen und Stellungnahmen nicht verbindlich. Von einer vollkommenen Irrelevanz dieser Handlungen wird man jedoch dann nicht ausgehen können, wenn die Vornahme einer dieser Rechtshandlungen Voraussetzung dafür ist, dass die Mitgliedstaaten handeln können. Dies ist etwa bei Art.97 EGV (ex-Art.102 EGV) möglich.<sup>46</sup> Dazu besteht in Verbindung mit Art.10 EGV die Pflicht, auch diese unverbindlichen Rechtsakte nicht zu ignorieren.<sup>47</sup>

40 EuGH, 27.4.1988 - Kommission/ Frankreich - Slg.1988, 2243, 2263, Rn.5.

41 Auch in diesem Zusammenhang gewinnt Art.10 EGV Bedeutung, denn er unterstreicht den Befehl des Art.249 III EGV, das Richtlinienziel zu erreichen; so Zuleeg, in: Groeben/Thiesing/ Ehlermann, Art.5, Rn.4.

Einer der wohl bekanntesten Fälle, in denen das Richtlinienziel offensichtlich nicht erreicht worden ist, ist in EuGH, 10.4.1984 - Colson und Kamann - Slg.1984, 1891 beschrieben. Der bloße Ersatz des Vertrauensschadens hier 2,31,- DM- stellte keine wirksame Maßnahme dar, um der Diskriminierung von Frauen beim Zugang zum Arbeitsmarkt zu begegnen. Vgl. auch Hilf, EuR 1993, S.1, 12; zur Pflicht des nationalen Gerichts zur richtlinienkonformen Auslegung nationalen Rechts siehe 1.Teil B I. 3.).

42 Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, § 21, Rn.12 sieht darin einen Grund, dass die Entscheidung mit der Richtlinie verwandt ist; ebenso Bünthen, Staatsgewalt und Gemeinschaftshoheit, S.26; Bleckmann, Europarecht, Rn.458.

43 Schmidt, in: Groeben/ Thiesing/ Ehlermann, Art.189, Rn.44.

44 Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, § 21, Rn.16.

45 Zu den Voraussetzungen siehe 1.Teil B I. 1.).

46 Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, § 21, Rn.36 spricht hier von *qualifizierten* Empfehlungen oder Stellungnahmen; s.a. Art.134 I S.1 EGV (ex-Art.115 I S.1 EGV), der allerdings nicht verpflichtend, sondern ermächtigend wirkt.

47 Schweitzer/ Hummer, Europarecht, Rn.382 zum psychologischen Effekt, der von diesen Rechtshandlungen ausgehen kann; im Übrigen kann von Empfehlungen/Stellungnahmen auch eine Auslegungshilfe zu verbindlichen Ge-