ULRICH EVERLING

Gestaltungsbedarf des Europäischen Rechts

Einleitung

Die Frage nach dem Gestaltungsbedarf des Europäischen Rechts, also nach dem Umfang, in dem ein Bedarf zum Erlass rechtlicher Regelungen durch die Europäische Gemeinschaft besteht, zielt auf den Kern der öffentlichen Kritik an der Gemeinschaft. Zu den gängigen Urteilen und Vorurteilen über sie gehört nämlich vor allem die Behauptung, sie sei regelungswütig und ihre realitätsferne Bürokratie überschütte die Mitgliedstaaten und deren Bürger ständig mit überflüssigen Vorschriften und Harmonisierungsvorschlägen.

In der Tat ist der Ausstoß der Gemeinschaft an Rechtsakten trotz ihrer allseits bemängelten Entscheidungsschwäche erstaunlich. So trägt die letzte der 1986 im Amtsblatt veröffentlichten Verordnungen die Zählnummer 4137, und bei den Richtlinien und Entscheidungen lautet die letzte Zahl 669. Davon betrifft allerdings eine erhebliche, wenn nicht die überwiegende Anzahl kurzlebige Regelungen der Agrarpolitik oder Änderungen früherer Regelungen, aber es verbleibt doch ein beachtlicher Rest von sachlich gewichtigen Vorschriften.

Bei näherer Betrachtung erweist sich die Kritik aber oft als vorschnell und vordergründig. Als typisch sei eine Glosse über den „Europäischen Weihnachtsmann“ zitiert, in der sich eine Zeitung pünktlich am 24. Dezember letzten Jahres über einen Vorschlag der Kommission zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die Herstellung von Kinderspielzeug mokierte.¹ Ein Blick in die kaum noch übersehbaren deutschen Vorschriften und Normen hätte den Glossenschreiber über die Handelshemmnisse informieren können, die in diesem Bereich durch perfektionistische nationale Regelungen bestehen und nur durch Harmonisierung zu beseitigen sind.

Ähnlich wurde vor einigen Jahren ein Vorschlag der Kommission über die Harmonisierung der nationalen Vorschriften über Sattelschleppersitze, der umfangreiche Anlagen mit Skizzen, Schwingkurven und Elastizitätsberechnungen enthielt, angeprangert. Aber dieser Vorschlag stimmte vollständig mit einer Regelung überein, welche die deutschen Berufsgenossenschaften eingeführt hatten, um die Bauern vor Bandscheiben-

¹ Frankfurter Allgemeine vom 24. Dezember 1986.

schäden zu bewahren. Als die Kommission sich über die dadurch geschaffenen Handelshemmnisse für Einfuhren aus anderen Mitgliedstaaten beklagte, schlug der zuständige Bonner Ministerialreferent eine Harmonisierung auf der Basis der deutschen Regelung vor. Die Kommission folgte dem, und nun fiel die deutsche Öffentlichkeit, die derartige Regelungen, wenn sie von deutschen Stellen kommen, anscheinend widerspruchslos hinnimmt, über sie her.

Mit diesen Beispielen soll von vornherein den gängigen Klischees entgegengetreten werden. Das Verhältnis zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten ist spannungsreich und komplex. Die Frage, in welchem Umfang ein Bedarf der Gemeinschaft nach Rechtsetzung und damit auch nach Eingriffen in die nationalen Rechtsordnungen besteht, berührt dieses Verhältnis zentral. Worum es dabei geht, hat soeben der Chef der bayerischen Staatskanzlei in einem Leserbrief präzisiert.² Herr Minister *Stoiber* schreibt:

„Es gilt, die unverkennbar zentralistischen Bestrebungen der Kommission zu stoppen. Föderalismus und Subsidiarität müssen die Bauelemente des geeinten Europas sein. Deshalb werden wir nicht aufhören, von der EG die Beschränkung und Konzentration ihrer Tätigkeit auf die wirklichen gesamteuropäischen Aufgaben (zum Beispiel Sicherheitspolitik; supranationale Forschungsförderung) zu verlangen. Es ist ein Irrglaube, mit der einheitlichen europaweiten Festlegung höchstzulässiger Schalleistungspegel bei Rasenmähern etwas herbeizurufen zu können, was nur lebensfähig ist, wenn die Bürger mit Herz und Verstand dazu „ja“ sagen: die Vereinten Staaten von Europa. Diese Zustimmung ist nur zu erreichen, wenn der Nutzen des europäischen Zusammenschlusses für den Bürger sichtbar und spürbar wird. Entscheidungen wie die des Europäischen Gerichtshofs gegen das deutsche Reinheitsgebot beim Bier fördern diese Einsicht nicht.“

Aus früheren Äußerungen und den Auseinandersetzungen um die am 28. Februar 1986 unterzeichnete Einheitliche Europäische Akte (EEA),³ durch die die Gemeinschaft wesentlich gestärkt werden soll, ist bekannt, daß es bei diesen Überlegungen vor allem auch um die Stellung der deutschen Länder im Integrationsprozeß geht.⁴

Der Problematik soll zunächst mit einigen allgemeinen Überlegungen nachgegangen werden, bei denen es um die Maßstäbe des Regelungsbedarfs, die vorhandenen Kompetenzen und die in der Gemeinschaft bestehenden Regelungsebenen geht. Sodann soll der Regelungsbedarf konkret aufgrund einiger Sachkapitel des EWG-Vertrages untersucht werden. Abschließend soll versucht werden, einige Folgerungen für die Grenzen des Regelungsbedarfs der Gemeinschaft zu ziehen.

² Frankfurter Allgemeine vom 16. April 1987.

³ BGBl. 1986 II 1102, abgedr. EuR 1986, 175, EA 1986 D 163. Vgl. die Erläuterungen von *H.-J. Glaesner*, Die Einheitliche Europäische Akte, EuR 1986, 119; *R. Hrbek/T. Läufer*, Die Einheitliche Europäische Akte. Das Luxemburger Reformpaket: eine neue Etappe im Integrationsprozeß, EA 1986, 173; *J. P. Jacqué*, L'Acte unique européen, RevTrimDrEur 1986, 575; *E. Steindorff*, Gemeinsamer Markt als Binnenmarkt, ZHR Bd. 150, 1986, S. 687; *G. Meier*, Einheitliche Europäische Akte und freier Warenverkehr, NJW 1987, 537. Kritisch *P. Pescatore*, Die „Einheitliche Europäische Akte“ – Eine Gefahr für den Gemeinsamen Markt, EuR 1986, 153.

⁴ Vgl. den Tagungsbericht *R. Hrbek/U. Thaysen* (Hsg.), Die deutschen Länder und die Europäischen Gemeinschaften, Baden-Baden 1986. Zur Problematik vgl. *G. Ress*, Die Europäischen Gemeinschaften und der deutsche Föderalismus, EuGRZ 1986, 549.

I. Allgemeines zum rechtlichen Gestaltungsbedarf der Gemeinschaft

1. Ziele und Aufgaben als Maßstab des Regelungsbedarfs

Als Ausgangsthese soll festgestellt werden, daß sich der rechtliche Gestaltungsbedarf der Gemeinschaft aus ihren Zielen und Aufgaben ergibt. Diese Formulierung klingt wie ein Gemeinplatz. Aber wie manche These, die zunächst als Selbstverständlichkeit erscheint, enthält auch diese bei näherer Betrachtung gewichtige Aussagen und wirft schwierige Fragen auf.

Die Gemeinschaft ist zur Verfolgung bestimmter Ziele und zur Erfüllung bestimmter Aufgaben, die bisher den Mitgliedstaaten oblagen, errichtet worden und erhält durch diese ihren Auftrag und ihre Rechtfertigung. Diese Ziele und Aufgaben bestimmen das Verständnis und die Auslegung der Gründungsverträge, von ihnen lassen sich die Gemeinschaftsorgane bei ihren Handlungen leiten und sie sind deshalb auch maßgebend dafür, in welchem Umfang von der Gemeinschaft Regelungen erlassen werden müssen.

Das bedeutet zugleich negativ, daß sich der Regelungsbedarf der Gemeinschaft nicht aus vorgefaßten Strukturmodellen oder aus der Zuweisung von Sachgebieten ergibt.

Bei der Suche nach den Zielen und Aufgaben der Gemeinschaft genügt es nicht, auf das allgemeine Ziel nach Art. 2 EWGV hinzuweisen, wonach durch die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes und die schrittweise Annäherung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten Wirtschaftsausweitung, Stabilität, Hebung des Lebensstandards und engere Beziehungen zwischen den Völkern gefördert werden sollen. Es muß vielmehr auf die einzelnen, in Art. 3 EWGV aufgeführten und in den zugehörigen Vertragskapiteln konkretisierten Aufgaben zurückgegriffen werden. Aber auch diese sind relativ weit formuliert und eröffnen der Gemeinschaft breit gespannte Betätigungsfelder.

Ferner ist die politische Finalität der Gemeinschaft zu berücksichtigen, wenn sie auch noch nicht klar festgelegt ist. Es muß immer wieder in Erinnerung gerufen werden, daß die vordergründig wirtschaftliche Gegenstände betreffende Gemeinschaft nicht oder jedenfalls nicht in erster Linie aus wirtschaftlichen Motiven gegründet wurde, sondern daß sich die Politik wirtschaftlicher Instrumente bediente. Es ging nach Krieg und Diktatur darum, Frieden, Freiheit und Sicherheit im Rahmen eines freiheitlichen Gesellschaftssystems durch den Zusammenschluß des freien Westens, mit dem deutsch-französischen Ausgleich als Kern, zu gewährleisten.

Die politische Zielsetzung findet sich klar in der Präambel des EGKS-Vertrages und wenigstens angedeutet in der des EWG-Vertrages. Sie läßt sich durch zahlreiche Entschlüsse und Erklärungen der Regierungschefs anläßlich der Gipfelkonferenzen und Europäischen Räte bis hin zur EEA verfolgen.

Allerdings enthalten die in letzter Zeit gefaßten Entschlüsse kaum noch das Pathos der frühen Jahre, und es spricht auch, soweit ersichtlich, kaum noch jemand vom Europäischen Bundesstaat als Endziel. Der Ersatzbegriff „Europäische Union“

hält die künftige Entwicklung und insbesondere die Möglichkeit und Art einer späteren Verfestigung bewußt offen.⁵ Wenn auch das Alltagshandeln von Rat und Mitgliedstaaten den feierlichen Erklärungen oft nicht entspricht, so besteht doch im wesentlichen Einigkeit darüber, daß die Entwicklung zu einem irgendwie gearteten, politisch handlungsfähigen Verband führen soll. Das ist bei der Beurteilung der Ziele und Aufgaben der Gemeinschaft, die für den Regelungsbedarf maßgebend sind, zu berücksichtigen.

2. Kompetenzen zur Deckung des Regelungsbedarfs

Der Regelungsbedarf der Gemeinschaft, der sich aus ihren Zielen und Aufgaben ergibt, kann nur befriedigt werden, sofern und soweit der Gemeinschaft die dafür erforderlichen Befugnisse zustehen. Diese besitzt die Gemeinschaft nur, soweit sie ihr in den Verträgen von den Mitgliedstaaten übertragen worden sind; man spricht deshalb vom Prinzip der Einzelzuweisung.⁶ Aber es fragt sich doch, ob diese Lehrbuchweisheit nicht längst von der Wirklichkeit in gewissem Umfang überholt worden ist. Aufgaben und Kompetenzen stehen nämlich in Wechselbeziehung; letztere werden besonders vom Gerichtshof von den weit gefaßten Aufgaben her teleologisch und damit oft extensiv interpretiert. Vor allem aber sind zahlreiche Ermächtigungen so allgemein formuliert und werden so weit ausgelegt, daß sich daraus mehr ergibt als ein aus Einzelkompetenzen zusammengesetzter Flickenteppich, nämlich ein rechtlich in weiten Bereichen der öffentlichen Aufgaben handlungsbefugtes Gemeinwesen.⁷

So dient etwa Art. 43 EWGV als Grundlage für das gesamte, überbordende Regelungssystem der Agrarpolitik mit Marktorganisationen unterschiedlicher Ausgestaltung für die einzelnen Produkte, mit einer Vielfalt von Regeln über Produktion, Preise, Produktionsquoten, Beihilfen, Lagerung und Außenschutz, mit besonderen Wechselkursen und Ausgleichsabgaben, mit Strukturmaßnahmen und schließlich mit so speziellen Regelungen wie der Festlegung der Güteklassen bei Gemüse, der Bezeichnung von Wein und des Raumbedarfs von Hennen in Legebatterien.⁸

Vergleichbar weit wird Art. 100 EWGV über die Rechtsangleichung verstanden. Seine Formulierung ist an sich zurückhaltend; angeglichen werden sollen Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, „die sich unmittelbar auf die Errichtung oder das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes auswirken“. Die Bestimmung wurde dynamisch entsprechend der Entwicklung des Gemeinsamen Marktes ausgelegt und dient vor allem zur Beseitigung der Handelshemmnisse, die aufgrund nationaler Vorbehalte, die vom Gerichtshof noch anerkannt sind, fortbestehen. Sie wird ferner zur Beseitigung von Behinderungen oder Verfälschungen des Wettbewerbs und zur Er-

⁵ Hierzu sei auf die Ausführungen von *H. P. Ipsen* in diesem Bande verwiesen.

⁶ Vgl. etwa *H. P. Ipsen*, Europäisches Gemeinschaftsrecht, Tübingen 1972, S. 425 ff.

⁷ Kritisch zur dynamischen Ausdehnung der Kompetenzen *J. H. Kaiser*, Grenzen der EG-Zuständigkeit, EuR 1980, 97.

⁸ Hierzu und zum folgenden sei statt aller Einzelnachweise auf die Erläuterungen in den Kommentaren zum EWG-Vertrag von *H. Groeben/H. Boeckh/J. Thiesing/C.-D. Ehlermann* (Hsg.), 3. Aufl., Baden-Baden 1983, und von *E. Grabitz* (Hsg.), München 1983 ff. verwiesen.

leichterung des Geschäftsverkehrs angewendet. Damit steht praktisch das gesamte öffentliche und ein wesentlicher Teil des privaten Wirtschaftsrechts der Mitgliedstaaten zur Disposition des Gemeinschaftsgesetzgebers, und es ist auch schon Gegenstand kaum noch überschaubarer Richtlinien zur Rechtsangleichung.

Weiter sei Art. 113 EWGV als zentrale Vorschrift für die Außenbeziehungen erwähnt. Er erfaßt nicht nur die autonomen Regelungen über Zölle, Ein- und Ausfuhrregelungen sowie Schutzmaßnahmen, sondern ermächtigt die Gemeinschaft auch zum Abschluß von Verträgen mit Drittstaaten. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs erstreckt sich die Vertragsschließungskompetenz im wesentlichen auf alle Bereiche, in denen die Gemeinschaft auch eine interne Regelungskompetenz besitzt.

Schließlich und vor allem ist auf Art. 235 EWGV hinzuweisen. Danach kann der Rat Regelungen beschließen, wenn „ein Tätigwerden der Gemeinschaft erforderlich erscheint, um im Rahmen des Gemeinsamen Marktes eines ihrer Ziele zu verwirklichen“. Im ersten Jahrzehnt der Vertragsanwendung wurde die Bestimmung im wesentlichen zur Lückenfüllung benutzt. In der Folgezeit, vor allem nach der Gipfelkonferenz von 1972, wurde sie immer weiter ausgelegt. So weitreichende Regelungen wie Regionalfonds, nichtnukleare Forschungsprogramme, Umweltschutzmaßnahmen einschließlich so abgelegener Gebiete wie Vogelschutz, sozialpolitische Maßnahmen sowie die Gleichbehandlung von Mann und Frau wurden auf die Bestimmung gestützt.⁹ Gerade in diesen Bereichen begründet die EEA jetzt eine ausdrückliche Zuständigkeit der Gemeinschaft durch besondere Ermächtigungen. Die bisherige weitreichende Anwendung des Art. 235 EWGV wird damit insoweit sanktioniert und in besonders im Vertrag geregelte Verfahren überführt, wobei teilweise weit gefaßte Ermächtigungen geschaffen werden.

Neuerdings schlägt die Kommission vor, die Regelung über die gemeinschaftliche Marke auf der Grundlage von Art. 235 EWGV zu beschließen, weil sie nach den Erfahrungen mit der Patentkonvention, die von Dänemark und Irland noch nicht ratifiziert worden ist, beim Abschluß einer Konvention ebenfalls verfassungsrechtliche Schwierigkeiten in einigen Mitgliedstaaten befürchtet. Die Regelung sieht unter anderem ein Markenamt, das Markenrechte verleiht, und ein vom Vertrag abweichendes Rechtsschutzsystem vor. Den allgemeinen Problemen, die sich aus einer derartig weiten Auslegung des Art. 235 EWGV ergeben, kann hier nicht nachgegangen werden. Es genügt die Feststellung, daß nach der bisherigen Praxis bei der Anwendung der Bestimmung ein Regelungsbedarf, der sich aus konkretisierten Gemeinschaftszielen ergibt, wohl selten wegen fehlender Kompetenz nicht befriedigt werden kann.¹⁰

Allerdings fordert die EEA für institutionelle Veränderungen im Bereich der Wirtschafts- und Währungspolitik ausdrücklich eine Vertragsänderung.¹¹ In diesem Bereich

⁹ Gegen eine solche Einbeziehung neuer Bereiche auf der Grundlage der Art. 235 EWGV J. H. Kaiser (Fn. 7) S. 113, insbesondere Fn. 69 auf S. 116 gegen die Vogelschutzrichtlinie.

¹⁰ Zur bisherigen Praxis vgl. die Erläuterungen zu Art. 235 von I. Schwartz in Groeben/Boeckh/Thiesing/Ehlermann (oben Fn. 8).

¹¹ Ob daraus im Gegenschluß folgt, daß in anderen Bereichen institutionelle Veränderungen durch Beschlüsse nach Art. 235 EWGV zulässig sind, oder ob es sich nur um die Bekräftigung einer allgemein geltenden Grenze handelt, ist zu diskutieren.

kann daher die ausdrückliche Gemeinschaftskompetenz, die relativ gering ist, nur begrenzt auf der Grundlage von Art. 235 EWGV ergänzt werden.

In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, daß gegenüber den an Zielen orientierten Kompetenzen keine Bereichsausnahmen bestehen.¹² Demgemäß gibt es, soweit ersichtlich, keinen Sektor öffentlicher Aufgaben der Mitgliedstaaten, der nicht durch Gemeinschaftskompetenzen betroffen oder wenigstens in irgendeiner Weise berührt wird.

Als Beispiele seien die Regelungen über Einreise und Aufenthalt von EG-Arbeitnehmern im Bereich der inneren Sicherheit, über die Anerkennung der Diplome und Befähigungsnachweise oder die schulische Betreuung der Gastarbeiterkinder im Bereich der Kulturpolitik und über die Vergabe öffentlicher Aufträge im Bereich der Verteidigung außerhalb der Kriegswaffen oder im Bereich der Gebietskörperschaften angeführt. Der Außenpolitik, die in besonderem Maße Ausdruck nationalen Handlungsanspruchs ist, werden durch die Gemeinsame Handlungspolitik wesentliche Instrumente entzogen.

Allerdings sind solche Eingriffe in Materien, die nicht zum Kernbereich der Gemeinschaft gehören, doch meist marginal. So hat der Gerichtshof in seinem Urteil *Gravier*, in dem eine die EG-Ausländer diskriminierende Einschreibgebühr an der Kunsthochschule Lüttich für unzulässig erklärt wurde, ausdrücklich festgestellt, „daß die Organisation des Bildungswesens und die Bildungspolitik als solche nicht zu den Materien gehören, die der Vertrag der Zuständigkeit der Gemeinschaft unterworfen hat“.¹³ Aber damit werden Eingriffe in solche Bereiche im Einzelfall nicht ausgeschlossen, wie der vom Gerichtshof entschiedene Fall zeigt. Wie weit sie jeweils gehen können, ist angesichts der weit verstandenen Zielsetzung der Gemeinschaft und der entsprechend weiten Auslegung des Art. 235 EWG-Vertrag nicht leicht abzugrenzen.

3. Regelungsbedarf von Gemeinschaft und Mitgliedstaaten

Weiter ist zu fragen, ob sich aus der Struktur der Gemeinschaft Hinweise dafür gewinnen lassen, in welchem Umfang ein Regelungsbedarf auf Gemeinschaftsebene anerkannt werden kann. In dieser Hinsicht wird vor allem immer wieder hervorgehoben, daß die Gemeinschaft dem föderalistischen Prinzip entsprechen muß. Die Gemeinschaft ist aus mancherlei Gründen kein Staat und folglich auch kein Bundesstaat. Aber sie ist doch teilweise in Anlehnung an bundesstaatliche Formen organisiert. Bei aller gebotenen Vorsicht läßt sich wohl wenigstens negativ formulieren: Wenn schon im Bundesstaat der Zentralinstanz nur diejenigen Funktionen und Befugnisse zugebilligt werden, die zur Erfüllung der gesamtstaatlichen Aufgaben erforderlich sind, so muß

¹² Allenfalls könnte an den in Art. 222 EWGV enthaltenen Vorbehalt der Eigentumsordnung gedacht werden.

¹³ Urteil vom 13. Februar 1985, Rs 293/83, *Gravier/Lüttich* (Studiengebühr), Slg. 1985 S. 606. Beim Gerichtshof sind mehrere Verfahren anhängig, bei denen es um Folgerungen aus dem Urteil geht.

das erst recht für einen Staatenverband wie die Gemeinschaft gelten, der sich nicht bis zu einem Bundesstaat verfestigt hat.

Das Subsidiaritätsprinzip, das in Bundesstaaten gilt, muß daher in noch konsequenterer Weise für die Gemeinschaft maßgebend sein. Auch in der Gemeinschaft ist Einheit nur in Vielfalt zu verwirklichen. Für unser deutsches Verständnis mag das selbstverständlich erscheinen, aber unsere Partner, die nicht über so ausgeprägte bundesstaatliche Erfahrung verfügen, scheinen sich teilweise eine europäische Gewalt nur zentralistisch vorstellen zu können, und in diesem Sinne scheinen sie teilweise auch die Forderung nach einem „föderalistischen“ Europa zu verstehen.

Über die Konkretisierung des Subsidiaritätsprinzips die ohnedies Schwierigkeiten bereitet, wird deshalb zwischen den Mitgliedstaaten nicht leicht Übereinstimmung zu erzielen sein. Die Grenzziehung ist auch nur schwer in justitierbarer Weise möglich. In der EEA wurde bei der Zuständigkeitsregelung für den Umweltschutz erstmals eine Subsidiaritätsklausel vorgesehen (Art. 130r Abs. 4 EEA). Die Erfahrungen bleiben abzuwarten.¹⁴

Die deutschen Länder scheinen teilweise davon auszugehen, daß Bereiche, die nach dem Grundgesetz der Regelung durch den Bund entzogen und den Ländern vorbehalten sind, erst recht nicht auf Gemeinschaftsebene geregelt werden dürfen, wobei natürlich in erster Linie an die Kulturhoheit gedacht wird. Kein Mitgliedstaat kann jedoch in der Gemeinschaft seine Regelungen absolut setzen. Auch andere Mitgliedstaaten kennen interne Gliederungen, wenn dort auch die mit mehr oder weniger Autonomie ausgestatteten Regionen, Provinzen oder sonstigen Körperschaften keine Staatsqualität besitzen. Die Aufgabenverteilung zwischen Zentralstaat und Gebietskörperschaften ist jeweils sehr unterschiedlich. Deshalb kann die im wesentlichen 1949 im Grundgesetz vorgenommene Aufgabenverteilung nicht ohne weiteres für die heutige Beurteilung des Subsidiaritätsprinzips innerhalb der Gemeinschaft maßgebend sein.

Dem Zugriff der Gemeinschaft unterliegen daher nicht nur Zuständigkeiten des Bundes, die bereits in ganz erheblichem Umfang beansprucht worden sind, sondern gegebenenfalls auch die der Länder. Angesichts des vergleichsweise geringen Umfangs, in dem diese bisher beeinträchtigt worden sind, erscheint die Debatte darüber anlässlich der Ratifikation der EEA schwer verständlich; sie zielte wohl auch weniger auf den Kompetenzverlust als auf die Mitwirkung bei der Willensbildung des Bundes für das Auftreten im Rat.¹⁵ Jedenfalls sind die Länder als Teil des Gesamtstaates in die europäische Entwicklung einbezogen. Allerdings dürfen ihre Zuständigkeiten auch nicht in einem solchen Ausmaß beeinträchtigt werden, daß die nach Art. 79 Abs. 3 GG garantierte Gliederung der Bundesrepublik in Bund und Länder in Frage gestellt wird.

Im Unterschied zum Grundgesetz weist der EWG-Vertrag der Gemeinschaft keine Sachbereiche mit der Wirkung zu, daß die anderen bei den Mitgliedstaaten verbleiben. Er stellt vielmehr, wie bereits ausgeführt wurde, Kompetenzen für die Verwirklichung von Zielen zur Verfügung. Auf welche Sachgebiete sich die danach erlassenen Regeln-

¹⁴ Vgl. H.-J. Glaesner (oben Fn. 3) S. 140.

¹⁵ Vgl. R. Hrbek/U. Thaysen (oben Fn. 4).

gen dann beziehen, ist unerheblich. Es mag zutreffen, daß „die öffentliche Verantwortung der Mitgliedstaaten für Außenpolitik, Verteidigung, innere Verwaltung, Sicherheit und Rechtsfrieden, Kultur und Wohlfahrt grundsätzlich – trotz aller Berührungspunkte und peripherer Grenzüberschreitungen – in der Substanz nicht angetastet“ wird.¹⁶ Aber das gilt eben nur grundsätzlich; „Grenzüberschreitungen“ sind nicht ausgeschlossen. Deshalb lassen sich Zuständigkeitsgrenzen daraus nicht ableiten, solange die Substanz dieser Sachbereiche nicht erfaßt wird, deren Vereinheitlichung tatsächlich nicht zu den Zielen der Gemeinschaft gehören dürfte. Es wurden bereits Beispiele für solche Grenzüberschreitungen in besonders empfindlichen Bereichen genannt.

Deshalb kann man es auch nicht darauf abstellen, in welchen Bereich eine Regelung schwerpunktmäßig einzuordnen ist, wie im Zusammenhang mit dem Kommissionsvorschlag zu Rundfunk und Fernsehen gefordert wurde.¹⁷ Wenn Rundfunk und Fernsehen tatsächlich als schwerpunktmäßig dem Bereich der Kultur zugehörig der Regelung durch die Gemeinschaft völlig entzogen wären, bliebe ein wesentlicher, den Kernbestand der Gemeinschaft betreffender Aspekt dieses Sektors, nämlich der grenzüberschreitende Leistungsverkehr, gemeinschaftsrechtlich ungeregelt und würde nicht, wie es die Zielsetzung der Gemeinschaft fordert, durch diese liberalisiert. Wie dieses Beispiel zeigt, erstreckt sich der Regelungsbedarf der Gemeinschaft, wenn auch mit unterschiedlicher Intensität, quer über alle Sektoren und kennt im Grundsatz keine Ausnahmen.

Schließlich darf dem Regelungsbedarf der Gemeinschaft auch nicht entgegenstehen, daß die Bürger unmittelbar berührt werden. Im Gegensatz zur zitierten bayerischen These, nach der die europäische Bereitschaft des Bürgers gemindert werden könnte, wenn er gemeinschaftlichen und damit fremdartigen Regelungen unterworfen wird, dürfte es gerade umgekehrt notwendig sein, den Bürger in die Entwicklung einzubeziehen und bei ihm das Gemeinschaftsbewußtsein zu stärken, das letztlich die Ausübung der Hoheitsgewalt und insbesondere die Rechtsetzung auf Gemeinschaftsebene tragen und legitimieren muß. Gerade aus diesem Grunde hat der Gerichtshof bekanntlich weiten Teilen des Gemeinschaftsrechts unmittelbare Wirkung zugunsten der Bürger zugesprochen.

Das gilt auch für das viel zitierte Urteil über das Reinheitsgebot des Bieres,¹⁸ denn auch der deutsche Verbraucher, dessen Information durch eine Kennzeichnungsregelung gewährleistet werden kann und dem keineswegs gesundheitsschädliches „Chemie-Bier“ zugemutet wird, wird die eingeräumten Wahlmöglichkeiten und den damit eröffneten zusätzlichen Freiheitsraum letztlich begrüßen.

¹⁶ H. P. Ipsen (Fn. 6) S. 230. Dazu U. Everling, Vom Zweckverband zur Europäischen Union, Festschrift für Ipsen, Tübingen 1977, S. 595, 606, auch in: Das Europäische Gemeinschaftsrecht im Spannungsfeld von Politik und Wirtschaft, Ausgewählte Aufsätze 1964–1984, Baden-Baden 1985, S. 32.

¹⁷ Vgl. F. Ossenbühl, Rundfunk zwischen nationalem Verfassungsrecht und europäischem Gemeinschaftsrecht, Frankfurt/Main 1986. Vgl. auch unten bei Fn. 23.

¹⁸ Urteil vom 12. März 1987, Rs 178/84, *Kommission/Bundesrepublik Deutschland* (Reinheitsgebot für Bier), noch nicht in Slg., NJW 1987, 1133; dazu C. Moench, NJW 1987, 1109. Vgl. dazu auch unten bei Fn. 20.

II. Der Regelungsbedarf zur Verwirklichung bestimmter Ziele und Aufgaben

1. Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes, insbesondere beim Warenverkehr

Der Gemeinsame Markt, also die Beseitigung der Hindernisse des Waren-, Dienstleistungs-, Personen- und in gewissem Umfang auch Kapitalverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten, ist Ausgangspunkt und Grundlage der gesamten Gemeinschaftsentwicklung. Er ist noch heute der Kern der Gemeinschaft. Die Gemeinschaft ist sicher mehr als ein Gemeinsamer Markt, aber ohne ihn ist sie in ihrem Bestand ebenso gefährdet wie alle weiterführenden politischen Bestrebungen. Die Gemeinschaft muß daher alle Regelungen treffen, die dem Ausbau und der Sicherung des Gemeinsamen Marktes dienen.

Die wesentlichen Vorschriften enthält bereits der Vertrag selbst. Der Gerichtshof hat ihnen unmittelbare Wirkung seit dem Ende der Übergangszeit zuerkannt, so daß sich jedermann auf sie berufen kann. Ein Regelungsbedarf besteht daher nur noch in Randfragen, aber gerade diese werden diskutiert.

Das gilt besonders für den Warenverkehr. Der Gerichtshof hat bekanntlich entschieden, daß Art. 30 EWGV, nach dem mengenmäßige Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten verboten sind, nicht nur die direkte oder indirekte Diskriminierung eingeführter Waren im Vergleich zu inländischen Waren verbietet.¹⁹ Vielmehr betrifft die Bestimmung auch nationale Vorschriften über die Herstellung und Vermarktung von Waren, die unterschiedslos für eingeführte und inländische Produkte gelten. Sie dürfen auf aus anderen Mitgliedstaaten eingeführte Waren nur angewendet werden, soweit sie durch den Vorbehalt des Art. 36 EWGV, also vor allem durch Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit, oder durch zwingende Erfordernisse vor allem des Verbraucherschutzes und des lauten Wettbewerbs gerechtfertigt sind. Dieser Rechtsprechung liegt die Auffassung zugrunde, daß in einem Gemeinsamen Markt grundsätzlich jede Ware, die in einem Mitgliedstaat befugt in den Verkehr gebracht worden ist, auch in den anderen Mitgliedstaaten zum Handel zugelassen werden muß. Die EEA hat diese Auffassung mit der Forderung, den Gemeinsamen Markt zum Binnenmarkt ohne innergemeinschaftliche Grenzen auszubauen, bestätigt und damit, nach Billigung durch die nationalen Parlamente, auch förmlich zum Vertragsziel erhoben.

Der Gerichtshof hat in einer reichhaltigen, kasuistischen Rechtsprechung zahlreiche nationale Regelungen nach diesen Kriterien geprüft. Dabei hat er unter Anwendung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit das Interesse der Gemeinschaft an der Freiheit des Warenverkehrs, dem er hohe Priorität einräumt, mit dem Interesse der Mitgliedstaaten, aus den genannten Gründen zur Wahrung des Gemeinwohls Regelungen über die Beschaffenheit und Vermarktung von Waren zu treffen, abgewogen. Da die meisten

¹⁹ Hierzu und zum gesamten folgenden Abschnitt wird global statt aller Nachweise auf die oben in Fn. 8 genannten Kommentare verwiesen.

der in Betracht kommenden Vorschriften auf diesen Gründen beruhen, mußte er die Anwendung der Vorbehalte in erheblichem Umfang zulassen. Der freie Warenverkehr ohne Binnengrenzen kann bei dieser Sachlage, sofern die Mitgliedstaaten ihre Regelungen nicht gegenseitig anerkennen, nur verwirklicht werden, wenn die betreffenden nationalen Vorschriften harmonisiert werden.

Um es am Beispiel des Bierurteils²⁰ zu erläutern: Das deutsche Biersteuergesetz enthält kein absolutes Einfuhrverbot für ausländisches Bier, das nicht dem Reinheitsgebot entspricht, sondern untersagt es, solches Bier unter der Bezeichnung „Bier“ einzuführen. Der Gerichtshof hat dieses Bezeichnungsverbot als unverhältnismäßig angesehen, weil zum Schutz der Verbraucher eine Etikettierungsregelung ausreicht. Er hat ferner das im deutschen Recht enthaltene absolute Verbot aller Zusatzstoffe im Bier für unverhältnismäßig gehalten, weil es das sonst national und international übliche Maß überschreitet, wonach Zusatzstoffe insoweit zugelassen werden, als ein technologisches Bedürfnis und keine Gesundheitsgefahr besteht. Nationale Regelungen über eingeführtes Bier bleiben also insoweit zulässig als sie die Etikettierung und die nicht zugelassenen Zusatzstoffe betreffen. Insoweit stellen sie weiterhin, wenn auch beschränktere, Handelshemmnisse dar. Dadurch besteht trotz des Urteils noch ein gewisser Gemeinschaftsbedarf an Rechtsangleichung.

Ähnlich muß zum zitierten Fall des Geräuschpegels beim Rasenmäher festgestellt werden: Wenn jeder Mitgliedstaat die Anforderungen insoweit unabhängig und damit unterschiedlich festlegt, sind die in einem Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten Rasenmäher nicht ohne weiteres in anderen Mitgliedstaaten verkehrsfähig. Die Kommission legt also mit Recht eine Richtlinie zur Rechtsangleichung in diesem Bereich vor, um Handelshemmnisse zu beseitigen.

Der Regelungsbedarf im Gemeinsamen Markt besteht also in erster Linie in der Rechtsangleichung zum Abbau technischer Handelshemmnisse. Hervorzuheben ist aber, daß dieser Regelungsbedarf nicht durch die Gemeinschaft, sondern durch die in den Mitgliedstaaten unterschiedlich bestehende, ständig steigende Normenflut hervorgerufen wird wie das eingangs genannte Beispiel der Sattelschleppersitze zeigt.

2. Rechtsangleichung zur Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes

Die Rechtsangleichung hat aus diesem Grunde bereits erheblichen Umfang angenommen und erfaßt Gebiete wie etwa das Recht der Lebensmittel, der Arzneimittel und der technischen Betriebsmittel im weitesten Sinne wie Kraftfahrzeuge oder gefährliche Güter. Alle Bereiche des Wirtschaftsrechts, das sich auf die Herstellung und Vermarktung von Waren bezieht, werden dabei, meist recht unsystematisch, erfaßt. Die Zahl der bisher erlassenen Rechtsangleichungsrichtlinien dürfte mit etwa 900 nicht zu hoch geschätzt sein, wobei allerdings Änderungen früherer Richtlinien mitgezählt sind.

²⁰ Vgl. oben Fn. 18.

Es hat sich aber gezeigt, daß die Rechtsangleichung außerordentlich mühsam und langwierig ist. Die nationalen Vorschriften beruhen auf unterschiedlichen Strukturen und Traditionen; auch die Vorstellungen vom erforderlichen Schutzniveau der Verbraucher sind ganz unterschiedlich. Vor allem aber ist jeder in der Gemeinschaft angeglichene Bereich künftig der nationalen Verfügung entzogen; zur Anpassung an geänderte Verhältnisse bedarf es eines Kommissionsvorschlages und eines – bisher einstimmigen – Ratsbeschlusses. Jede gelungene Rechtsangleichung auf der Gemeinschaftsebene hat also zugleich einen Kompetenzverlust der Mitgliedstaaten zur Folge. Das hat sich besonders beim Streit über den Katalysator gezeigt. Die Kompromißbereitschaft bei den Verhandlungen im Rat ist bei dieser Sachlage begrenzt.

Die Kommission hat deshalb nach Auswegen gesucht, um die Verfahren zu vereinfachen. In einigen Bereichen wird nach deutschem Vorbild auf anerkannte Regeln der Technik verwiesen, die durch technische Normen präzisiert werden sollen. Aber die Arbeit der internationalen Normenausschüsse ist ebenfalls langwierig. Teilweise werden auch den Mitgliedstaaten Optionen oder Ausnahmen für bestimmte Regelungen zugestanden; aber der Spielraum dafür ist beschränkt.

Die Kommission hat weiter vorgeschlagen, die jeweiligen Vorschriften in dem Sinne gegenseitig anzuerkennen, daß jeder Mitgliedstaat darauf verzichtet, seine Regeln auf Waren anzuwenden, die aus einem anderen Mitgliedstaat eingeführt werden und dessen Vorschriften entsprechen, denn schließlich will auch dieser seine Bürger schützen. Aber die Mitgliedstaaten sind dazu bisher nicht in nennenswertem Umfang bereit, denn die nationalen Regelungen, die nach der Rechtsprechung überhaupt noch auf Einfuhrwaren anwendbar sind, betreffen durchweg empfindliche Bereiche vor allem der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit oder des Schutzes der Verbraucher und des lautereren Wettbewerbs. Außerdem kann auch der Verzicht, strengere Vorschriften auf Einfuhrwaren anzuwenden, diese im Wettbewerb gegenüber inländischen begünstigen.

In der EEA wird deshalb versucht, das Verfahren der Rechtsangleichung besonders durch Mehrheitsentscheidungen zu erleichtern. Aber ob diese zustande kommen, bleibt abzuwarten. Der in der EEA vorgesehene Art. 100a EWGV gestattet im übrigen den Mitgliedstaaten in einer Klausel, die der Auslegung sicher noch Rätsel aufgeben wird, nationale Vorbehalte. Soweit die Rechtsangleichung bis 1992 nicht gelungen ist, soll wiederum eine globale Anerkennung versucht werden. Da es dann sicher um den harten Kern der einschlägigen Regelungen gehen dürfte, erscheint wenig wahrscheinlich, daß der Angleichungsbedarf nunmehr mit einem Federstrich beseitigt werden kann.

Ergänzend sei bemerkt, daß sich die Harmonisierungsbemühungen auch auf die indirekten Steuern und auf den klassischen Bereich der Rechtsangleichung, nämlich das private Wirtschaftsrecht erstrecken. Sinn ist dabei nicht der Abbau von Handelsschranken, sondern die Beseitigung von Wettbewerbsverfälschungen und die Erleichterung des grenzüberschreitenden Geschäftsverkehrs. Erwähnt sei etwa das Gesellschaftsrecht oder das Recht der unlauteren Werbung. Bei einigen Bereichen, etwa der unlängst beschlossenen Regelung der Produkthaftung, wird darüber diskutiert, ob wirklich ein vordringlicher Regelungsbedarf der Gemeinschaft bestand.

3. Freizügigkeit der Arbeitnehmer und Niederlassungsrecht der Unternehmen

Das Recht der Arbeitnehmer, Selbständigen und Unternehmen aus den Mitgliedstaaten, sich überall im Gemeinsamen Markt, wo sie es wünschen, zu betätigen, wird bereits durch den Vertrag gewährleistet. Aber bei der inhaltlichen Bestimmung ergibt sich auch in diesem Bereich ein Regelungsbedarf.

Das gilt zunächst für Einreise und Aufenthalt; hier bestehen bereits weitgehende Regelungen für EG-Angehörige. Andere betreffen die Gleichstellung der Arbeitnehmer aus anderen Mitgliedstaaten etwa bei den sozialen Rechten oder bei der schulischen Betreuung ihrer Kinder. Ein Regelungsbedarf besteht aber vor allem, weil die Vertragsbestimmungen keine Berufsfreiheit im eigentlichen Sinn, sondern nur eine Gleichstellung der EG-Ausländer mit den Inländern gewähren. Da erstere ihren Berufsweg nicht auf die Bestimmungen in anderen Mitgliedstaaten ausgerichtet haben, stoßen sie dort auf Hindernisse. Deshalb ist die Angleichung der Regelungen des Berufsrechts und in gewissem Umfang des Gewerberechts sowie die Anerkennung der Diplome und sonstigen Befähigungsnachweise erforderlich und im Vertrag vorgesehen.

Derartige Regelungen sind für einige Berufe bereits erlassen. Sie gehen teilweise bis zur Feststellung der Stundenzahl für einzelne Fächer, weil die Mitgliedstaaten ihr Mißtrauen gegenüber den Ausbildungsmethoden ihrer Partner nicht überwinden konnten und nicht zu globaler gegenseitiger Anerkennung bereit waren. In diesem Bereich sind sicher noch weitere Regelungen erforderlich, um zu der angestrebten vollen Freizügigkeit zu kommen.²¹

Die Regelungen sind besonders im Hinblick auf die politische Zielsetzung der Gemeinschaft wichtig, weil sie in Richtung auf ein europäisches Bürgerrecht weisen. Von diesem kann zur Zeit allerdings nur in Ansätzen gesprochen werden.

Schließlich ist noch ein Hinweis auf die Dienstleistungen angebracht, also auf die Tätigkeit der Unternehmen über die Grenze hinweg von einem Mitgliedstaat aus in einem anderen. Hier besteht ein Regelungsbedarf vor allem in Sonderbereichen, so etwa bei den Versicherungen aufgrund des Urteils des Gerichtshofs, das das Genehmigungs-erfordernis im Land der Leistung in gewissem Umfang, der der Abgrenzung bedarf, aufrechterhalten hat.²²

Ebenso dürfte ein Regelungsbedarf für die grenzüberschreitenden Rundfunk- und Fernsehsendungen bestehen, soweit es um die Verwirklichung der im Vertrag auch für diesen Bereich vorgesehenen innergemeinschaftlichen Freiheit geht.²³ Jedenfalls ist eine Regelung durch den Gemeinschaftsgesetzgeber dem leider üblichen Verfahren vorzuziehen, die Präzisierung dem Gerichtshof zuzuschieben. Ob damit aber nun auch eine Regelung von inhaltlichen Fragen der Programme verbunden werden darf und soll, wie

²¹ Auch hier sucht die Kommission erneut nach vereinfachten Lösungen; vgl. R. Wägenbaur, EuR 1987, 113.

²² Urteil vom 4. Dezember 1986, Rs 205/84, *Kommission/Bundesrepublik Deutschland* (Dienstleistungen der Versicherungen), noch nicht in Slg. abgedr., NJW 1987, 572; dazu H. P. Schwintowski, NJW 1987, 521.

²³ Vgl. J. Schwarze (Hsg.), *Fernsehen ohne Grenzen*, Baden-Baden 1985, mit Nachweisen der Rechtsprechung, ferner F. Ossenbühl (Fn. 17).

es die Kommission bekanntlich zum Mißfallen der deutschen Länder vorgeschlagen hat, soll hier nicht behandelt werden. Es sei nur angemerkt, daß die Kommission den Vorschlag, bestimmte Prozentanteile der Sendezeit Programmen aus der Gemeinschaft vorzubehalten, nicht etwa kulturpolitisch begründet hat; vielmehr soll er bezwecken, „die Beschäftigung in den kulturschaffenden Industrien zu fördern“.²⁴ Das Beispiel zeigt, daß sich letztlich alles irgendwie auf die allgemeinen Ziele der Gemeinschaft zurückführen läßt; denn wer wollte bezweifeln, daß sie die Beschäftigung fördern soll und darf. Aber hier stellt sich doch die Frage, ob ein derart uferloses Verständnis der Vertragsziele zulässig ist und ob es nicht in diesem Zusammenhang auf den primären Gegenstand der Regelung ankommen muß.

4. Regelungsbedarf im Bereich der Gemeinsamen Politiken

Im Bereich der Agrarprodukte wird der Gemeinsame Markt durch das schier unübersehbare Regelungsnetzwerk der Agrarpolitik, das eher ein Regelungsdschungel ist, verwirklicht. Die für die einzelnen Produktgruppen jeweils unterschiedlichen Regelungen bedürfen dabei ständig der Anpassung und Änderung. Neuer Höhepunkt ist die Milchquotenregelung, die ständig neuen Regelungsbedarf schafft. Bisher war vor allem der Währungsausgleichsmechanismus Anlaß vielfältiger Regelungen.

In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß die Durchführung der Agrarregelungen im wesentlichen bei den Mitgliedstaaten liegt. Diese müssen Rechtsvorschriften erlassen, etwa um die Milchquoten auf die einzelnen Produzenten zu verteilen. Vor allem ist die verwaltungsmäßige Durchführung der Marktordnungen Sache der Mitgliedstaaten. Die nationalen Behörden wenden dabei nationales Verwaltungsrecht an, soweit sich nicht aus dem Gemeinschaftsrecht Sonderregelungen ergeben.

Insgesamt bleibt festzustellen, daß in diesem Bereich die Gemeinschaft einen unbegrenzten Regelungsbedarf entwickelt. Ob eine Reform der Agrarpolitik dazu führen wird, daß den Mitgliedstaaten ein größerer Handlungsspielraum eingeräumt wird, ist schwer zu übersehen. Eine Renationalisierung mit der Folge, daß der freie innergemeinschaftliche Verkehr von Agrarprodukten nicht mehr in vollem Umfang gesichert ist, würde aber gegen den Vertrag verstoßen und den Bestand der Gemeinschaft insgesamt gefährden.

Bei der Verkehrspolitik ist im Unterschied zur Agrarpolitik ein Defizit an Regelungen zu beklagen. Der Gerichtshof dem Rat bescheinigt, daß er nach dem Vertrage verpflichtet ist, die zur Schaffung einer gemeinsamen Verkehrspolitik besonders bei den grenzüberschreitenden Dienstleistungen erforderlichen Vorschriften zu erlassen.²⁵ Der

²⁴ So die Begründung des Vorschlags für eine Richtlinie des Rates über die Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Rundfunkstätigkeit, Dok. KOM (86) 146 endg. vom 29. April 1986.

²⁵ Urteil vom 22. Mai 1985, Rs 13/83, *Europäisches Parlament/Kommission* (Gemeinsame Verkehrspolitik), Slg. 1985 S. 1556; dazu J. Erdmenger, EuR 1985, 375.

Regelungsbedarf der Gemeinschaft ist in diesem Bereich also sogar gerichtlich festgestellt.

Ähnliches gilt für die Luftfahrt. Der Gerichtshof hat entschieden, daß sie den Vertragsbestimmungen, insbesondere den Wettbewerbsregeln, unterliegt, wenn diese auch noch nicht direkt gelten. Daraus ergibt sich die Notwendigkeit, die erforderlichen Regelungen zu treffen, um diesen Bestimmungen zur Anwendung zu verhelfen.²⁶

Auch die Wettbewerbspolitik bedarf eines Hinweises. Sowohl bei den Regelungen für die Unternehmen als auch bei der Kontrolle der staatlichen Beihilfen geht es dabei zur Zeit weniger um allgemeine Regelungen als um die praktische Anwendung, die der Kommission übertragen ist. Aber auch diese kann allgemeine Bedeutung haben.

Aus dem Bereich der Wettbewerbsregeln für Unternehmen sei die Preisbindung der zweiten Hand erwähnt. Sie ist in einigen Mitgliedstaaten generell erlaubt, in anderen generell, teilweise mit Ausnahmen, verboten. Daß sie im Prinzip unter Art. 85 EWG fällt, ist unbestritten, aber die Einzelheiten sind offen. Bei der Buchpreisbindung wird die Frage praktisch. Dem Gerichtshof hat sie bisher nur mittelbar, nämlich zur Beurteilung einer staatlichen Regelung, vorgelegen.²⁷ Aber es ist wohl nicht auszuschließen, daß sie ihn eines Tages wieder beschäftigen wird, wenn der Regelungsbedarf, der in diesem Bereich besteht, nicht endlich befriedigt wird.

Zur Kontrolle der staatlichen Beihilfen sei auf die Regionalpolitik hingewiesen. Hier besteht ein gemeinschaftlicher Regelungsbedarf, denn Förderungen, die über den Ausgleich regionaler Benachteiligung hinausgehen, können zu Wettbewerbsverfälschungen führen. Insoweit müssen sich auch die Gebietskörperschaften der Mitgliedstaaten eine Kontrolle und gegebenenfalls Einschränkungen ihrer Handlungsmöglichkeiten gefallen lassen.

5. Regelungsbedarf im Bereich der allgemeinen und besonderen Wirtschaftspolitik

Im Bereich der Wirtschaftspolitik mit allen ihren Sektoren ist der Regelungsbedarf der Gemeinschaft schwierig zu bestimmen. Der Vertrag spricht nur von einer Annäherung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten und läßt an verschiedenen Stellen erkennen, daß sie weiterhin primär von diesen betrieben werden soll.²⁸ Aber längst besteht allgemein Einigkeit darüber, daß der Gemeinsame Markt seine volle Wirkung nur bei unveränderlichen Wechselkursen entfalten kann, und die dafür erforderliche gemeinsame Währungspolitik erfordert nach allgemeiner Auffassung eine weitgehend gemeinsame Wirtschaftspolitik.

Bisher sind die Mitgliedstaaten nicht bereit, ihre Befugnisse in dem dafür erforderlichen, sehr weitgehenden Ausmaß aufzugeben. Sie fühlen sich für das Geschick ihrer

²⁶ Urteil vom 30. April 1986, Rs. 209/84, *Asjes* (Luftfahrttarife), noch nicht im Slg. abgedr. NJW 1986, 2182; dazu J. Sedemünd/F. Montay, NJW 1986, 2146.

²⁷ Urteil vom 10. Januar 1985, Rs 229/83, *Leclerc* (Buchpreisbindung), Slg. 1985 S. 17.

²⁸ Auch hierzu und zum folgenden wird auf die einschlägigen Erläuterungen in den oben in Fn. 8 genannten Kommentaren verwiesen.

Bürger weiterhin in erster Linie verantwortlich. Vor allem die Sicherung eines möglichst hohen Wirtschaftswachstums und die Bekämpfung der Arbeitslosigkeit sehen sie als ihre Aufgabe an. Insbesondere betreiben die Mitgliedstaaten die Konjunkturpolitik, vor allem die Geld- und Fiskalpolitik, obwohl die Gemeinschaft über gewisse konjunkturpolitische Befugnisse verfügt. Soweit nicht in Einzelbereichen Kompetenzen der Gemeinschaft bestehen, beschränkt sich ihr theoretisch umfassender Regelungsbedarf deshalb gegenwärtig auf eine Koordinierung der nationalen Politik. Das Europäische Währungssystem ist zur Zeit im Kern immer noch durch eine rechtlich nicht verbindliche Entschließung des Europäischen Rates geregelt; seine gemeinschaftsrechtliche Verfestigung steht also noch aus.

Ähnliches gilt im wesentlichen auch für die Sonderbereiche Industrie- und Energiepolitik. Der nationalen Verfügung sind wichtige Instrumente, wie der Außenschutz, entzogen, andere, wie die Beihilfen, unterliegen der Gemeinschaftskontrolle. Die Wettbewerbsaufsicht wird ebenfalls von der Gemeinschaft ausgeübt, soweit der Handel zwischen Mitgliedstaaten berührt wird. Und dennoch werden die wichtigsten Maßnahmen weiter von den Mitgliedstaaten getroffen. Die Möglichkeit zum Erlaß von Regelungen durch die Gemeinschaft wird in diesem Bereich aber vor allem auch durch die im Kern marktwirtschaftliche Konzeption eingeschränkt, die dem EWG-Vertrag zugrunde liegt. Wo dies, wie im EGKS-Vertrag, anders ist, wurde alsbald die Forderung nach Erlaß gemeinschaftlicher Regelungen erhoben. Ihnen wurde dann auch in erheblichem Umfang entsprochen, etwa durch die Stützungsmaßnahmen für Kohle oder durch das dirigistische, bis ins einzelne durchgeregelte Stahlregime, das nicht zur Ausdehnung auf andere industrielle Bereiche ermutigt.

Weitere Bereiche der Wirtschaftspolitik können nur stichwortartig aufgezählt werden. Sozialpolitik wurde im EWG-Vertrag nur angesprochen, weil unterschiedliche Belastungen der Unternehmen in den einzelnen Mitgliedstaaten und damit Wettbewerbsverfälschungen befürchtet wurden. Heute hat sie längst Eigengewicht, was durch die EEA bekräftigt wird. Bisher wurden allerdings erst wenige Angleichungsregelungen beschlossen. Bedeutende Eingriffe in die meisten nationalen Rechtsordnungen enthalten die Richtlinien über die Gleichbehandlung von Mann und Frau. Sie ersetzen in einigen Mitgliedstaaten lückenhafte Verfassungsregeln.

Zum grenzüberschreitenden Umweltschutz und zur übernationalen Forschung sind bisher nur begrenzte Rechtsangleichungsrichtlinien und bestimmte Forschungsprogramme beschlossen worden. In der Diskussion werden sie oft geradezu als Muster gemeinschaftlichen Handlungsbedarfs hingestellt. Aber ob der Umweltschutz nicht zu Hause beginnen muß und ob wirklich die vielbeschworene technologische Lücke besteht, ob nicht Gemeinschaftsprogramme zu dirigistischen Verhärtungen führen können und ob die Zusammenarbeit von Fall zu Fall nicht weiter führen könnte, wird immer wieder gefragt. Hier ist die Abgrenzung zwischen Gemeinschaftsebene und nationaler Ebene besonders problematisch.

Regionalpolitik ist auf Gemeinschaftsebene unerläßlich geworden. Nach dem Beitritt Irlands und der Mittelmeerländer kann der Zusammenhalt der Gemeinschaft nur durch einen erheblichen Finanztransfer aus den hochindustrialisierten Kernländern gesichert

werden. Aber daneben besteht der Bedarf zur regionalpolitischen Förderung auf der Ebene der Mitgliedstaaten und ihrer Gebietskörperschaften fort. Diese darf allerdings nicht ein derartiges Ausmaß annehmen, daß die Wettbewerbsbedingungen der Unternehmen verfälscht und die gemeinschaftlichen Maßnahmen beeinträchtigt werden. Deshalb ist die gemeinschaftliche Kontrolle nach Art. 92 EWG-Vertrag, und zwar auch insoweit, als es sich um Förderungsmaßnahmen durch Gebietskörperschaften handelt, geboten.

In allen diesen Bereichen, in denen der – als relativ begrenzt angesehene – Handlungsbedarf der Gemeinschaft bisher vor allem durch Beschlüsse nach Art. 235 EWGV gedeckt wurde, formuliert nunmehr die EEA, wie bereits erwähnt, ausdrücklich Ziele für Gemeinschaftsaktionen und sieht die dafür erforderlichen Kompetenzen vor. Der Handlungsbedarf der Gemeinschaft wird dadurch ausdrücklich anerkannt. Zugleich werden die Kompetenzen näher eingegrenzt, es werden konkrete Ziele formuliert und differenzierte Verfahrensregeln aufgestellt. Insofern handelt es sich im Vergleich zu der bisherigen Anwendung des kaum abgrenzbaren Art. 235 EWG Vertrag um einen ersten Schritt zu einer klareren Aufteilung der Kompetenzen zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten.

6. Handlungsbedarf bei den Außenbeziehungen

Bei den Außenbeziehungen ist der Regelungsbedarf der Gemeinschaft besonders groß. Das ist bei der Handelspolitik offensichtlich; diese ist die Außenseite der Zollunion und der Wirtschafts- und Industriepolitik und muß daher gemeinsam betrieben werden. Das erwarten auch die Drittländer, die sich an die Gemeinschaft als Ganzes wenden und nicht ohne Antwort bleiben können. Dadurch wird ein Einigungszwang auf die Organe der Gemeinschaft ausgeübt.

Besonders Verträge im handelspolitischen Bereich werden mit Drittländern nur noch von der Gemeinschaft geschlossen. Ein Netz von Vereinbarungen über Assoziierung, Freihandel oder Zusammenarbeit überspannt Europa und weite Teile der Dritten Welt, vor allem Afrikas. Hier ist ständig eine Anpassung und Fortentwicklung erforderlich.

Der handelspolitische Spielraum der Mitgliedstaaten ist dadurch wesentlich eingengt. Er beschränkt sich vor allem auf Handelsförderung. Auch die Entwicklungspolitik wird zunehmend Gegenstand gemeinschaftlichen Handelns. Die Regelung des Verhältnisses zu den früher von Mitgliedstaaten abhängigen überseeischen Gebieten führte zum AKP-Vertrag mit 66 Entwicklungsländern, also mehr als einem Drittel der UNO-Mitglieder. Auch darüber hinaus ist die Gemeinschaft im Bereich der Entwicklungspolitik tätig geworden.

Alle diese Aktivitäten greifen weitgehend in die Außenpolitik der Mitgliedstaaten ein, da sie das Verhältnis zu den Drittländern berühren. Dadurch entwickelte sich ein außenpolitischer Koordinierungsbedarf, der in der Europäischen Politischen Zusammenarbeit (EPZ) befriedigt wird. Allerdings achten die Mitgliedstaaten seit jeher auf die Wahrung ihrer Prärogative. Die EPZ wurde anfangs streng von den Gemeinschaftsor-

ganen getrennt. Später verloren sich die Berührungspunkte, und die EPZ tagte auch bei Gelegenheit von Sitzungen des Rates oder im Zusammenwirken mit diesem. Das geschah besonders, wenn politische Grundlagen für handelspolitische Maßnahmen beschlossen werden mußten, wie etwa bei den Boykott-Maßnahmen gegenüber dem Iran und Argentinien.

Aber dennoch wurde die EPZ nicht in die Gemeinschaft eingegliedert. In der EEA wird ihr erstmals ein vertraglicher Rahmen gegeben, aber er bleibt doch klar von der Gemeinschaft und ihren Institutionen einschließlich der Kontrolle durch den Gerichtshof getrennt. Der gemeinschaftliche Regelungsbedarf zur Koordinierung der Außenpolitik wird also außerhalb der Gemeinschaft gedeckt. Das gilt erst recht für die Sicherheitspolitik, deren Einbeziehung in die EPZ zur Zeit diskutiert wird.

III. Grenzen des Regelungsbedarfs der Gemeinschaft

1. Fehlen objektiver Abgrenzungsmaßstäbe

Mit diesen Ausführungen sollte skizziert werden, in welcher Breite sich aus den verschiedenen Vertragszielen ein Regelungsbedarf für die Gemeinschaft ergibt. Es soll nun versucht werden, aus diesen Überlegungen einige Folgerungen für die Grenzen des Gestaltungsbedarfs des Europäischen Rechts, vor allem gegenüber den Mitgliedstaaten, zu ziehen.

Dazu ist zunächst negativ zu wiederholen, daß sich aus der Formulierung der Ziele und Aufgaben der Gemeinschaft in den Verträgen praktikable Abgrenzungen kaum herleiten lassen. Sie sind so weit gefaßt, daß besonders auf dem Hintergrund der politischen Finalität der Integration, die für die Auslegung von Bedeutung ist, Grenzen schwer zu bestimmen sind. Vor allem kommt es nicht darauf an, welche Sachgebiete bei der Verwirklichung der betreffenden Ziele berührt werden; Beispiele dafür wurden gebracht.

Negativ läßt sich ferner feststellen, daß auch daraus, daß die Kompetenzen der Gemeinschaft prinzipiell beschränkt sind, keine ernsthaften Schranken für den Regelungsbedarf der Gemeinschaft hergeleitet werden können. Dazu wurde bereits auf die weite Formulierung vieler Ermächtigungen und ihre an den Zielen und Aufgaben orientierte Auslegung, vor allem aber auf die Generalermächtigung in Art. 235 EWGV hingewiesen. Auch in diesem Zusammenhang ist zu betonen, daß die Kompetenzen nicht die Regelung bestimmter Sachgebiete, sondern die Verwirklichung bestimmter Ziele betreffen.

Damit ist zugleich drittens noch einmal festgestellt, daß Strukturüberlegungen nicht weiter führen, denn sie müssen notwendig an Sachbereiche anknüpfen, was aber beim gegenwärtigen Stand der Entwicklung schwerlich möglich ist. Der bloße Hinweis auf das Subsidiaritätsprinzip führt kaum weiter. Es dürfte wohl ebensowenig wie Art. 72 Abs. 2 GG über die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes einen justiziablen Maßstab aufzeigen, der in der täglichen Praxis eine wirksame Abgrenzung ermöglicht.

Und dennoch kann die Gemeinschaftskompetenz nicht unbegrenzt sein. Wie in jedem gegliederten Staatenzusammenschluß müssen auch in der Gemeinschaft dem Zentralverband gegenüber den Gliedern Grenzen gesetzt sein. Dazu ist hervorzuheben, daß das Ausmaß, in dem das Gemeinschaftsrecht bei seinem gegenwärtigen Stand der Entwicklung tatsächlich in nicht zum Kernbereich der Gemeinschaft gehörende Rechtsgebiete eingreift, meist relativ begrenzt ist. Das hat auch der Gerichtshof wiederholt bestätigt. Im vorliegenden Zusammenhang kommt es jedoch darauf an, daß potentiell solche Eingriffe weit gehen können, weil die Ziele des Vertrages weit gefaßt sind und dynamisch verstanden werden und weil demgemäß auch Art. 235 EWG-Vertrag Raum für eine weite Anwendung bietet. Ausdrückliche Grenzen enthält in dieser Hinsicht erstmals die EEA für institutionelle Änderungen im Bereich der Wirtschafts- und Währungspolitik.

Außerdem wird man den Bestimmungen der EEA, in denen, wie etwa in der Regional-, Umwelt-, Sozial- und Forschungspolitik, bisher Regelungen aufgrund von Art. 235 EWG-Vertrag erlassen wurden, eine Eingrenzung des Anwendungsbereichs des Art. 235 EWG-Vertrag entnehmen können. Die neuen Ermächtigungen sind allerdings zum Teil relativ weit gefaßt.

Aber dennoch bleibt die Abgrenzung unbestimmt und unklar. Gegenüber dieser Feststellung kann man sich auch keineswegs damit beruhigen, daß es sich um technische Regeln handele, die im hohen Maße „Elemente der Zweckrationalität und der sachbedingten Planhaftigkeit (enthalte), die als solche konsensneutral sind, weil sie sich politischer Wertung entziehen“.²⁹ Damit wird der politische Gehalt der Entscheidungen unterschätzt, für die auf Gemeinschaftsebene Bedarf besteht und die, selbst bei ihrer vordergründig technischen Einkleidung, doch regelmäßig innen- oder außenpolitische Auswirkungen in den Mitgliedstaaten haben und deshalb der Abgrenzung und eigener Legitimation bedürfen.³⁰

2. Abgrenzung durch die Entscheidungen der Organe

Fragt man, wie sich die Mitgliedstaaten auf eine derart offene Flanke ihrer Regelungszuständigkeiten einlassen konnten, so bietet wohl der Wille zur politischen Einigung Europas keine ausreichende Erklärung, denn die Bereitschaft zur Beschränkung der eigenen Befugnisse war und ist sicher nicht unbegrenzt. Der Schlüssel ist in der zentralen Stellung des Rates zu sehen. Dieser ist zwar gemeinschaftliches Beschlußorgan,

²⁹ H. P. Ipsen (Fn. 6). S. 1045.

³⁰ Hier und in der mangelnden Klärung der Stellung der Mitgliedstaaten in der Gemeinschaft liegt der entscheidende Einwand des Verfassers gegen die Formel H. P. Ipsens von der Gemeinschaft als „Zweckverband funktionaler Integration“, womit ihre an Teilfunktionen orientierte Zweckhaftigkeit sichtbar gemacht werden soll (oben Fn. 6, S. 197). Die Gegenkritik Ipsens in seinem Beitrag in diesem Band (im Anschluß an die Gedächtnisschrift für Constantinesco, Köln 1983, S. 288) geht ins Leere, weil der Verfasser niemals beanstandet hat, diese Charakterisierung der Gemeinschaft lasse „die Fortentwicklung der Gemeinschaft zu Formierungen überlieferter Staatlichkeit“ letztlich in der Schwebe; vgl. den oben Fn. 16 genannten Beitrag.

vertritt also keineswegs nur Partikularinteressen; er ist seiner ganzen Arbeitsweise nach auf die Herbeiführung von Kompromiß und Konsens angelegt, und das ist bei einem Zusammenschluß wie der Gemeinschaft, die nicht über eine Art bundesstaatlichen Grundkonsens verfügt, auch unerlässlich.

Es war insofern nur konsequent, daß die französische Regierung während der EG-Krise das Prinzip der Einstimmigkeit durchzusetzen versuchte. Das ist ihr bekanntlich nicht rechtlich, aber doch weitgehend praktisch gelungen.³¹ In der Folgezeit hatte es der Rat und damit letztlich jeder Mitgliedstaat in der Hand, den gemeinschaftlichen Regelungsbedarf zu bestimmen und gegenüber den nationalen Regelungsbereichen abzugrenzen. Das führte oft zu Auseinandersetzungen mit der Kommission, die sich darüber beklagte, daß ihre Vorschläge in großem Umfang liegenblieben und daß der Rat zögerte, ihr Durchführungscompetenzen zu übertragen. Sie führte das auf das Einstimmigkeitsprinzip zurück, und auch bei deutschen Politikern gehörte es zum guten Ton, dieses zum Grundübel der Gemeinschaft zu erklären. Es entsprach aber wohl dem Entwicklungsstand der siebziger Jahre und diente zugleich als Regulativ für die weite Auslegung der Ziele und Kompetenzen der Gemeinschaft.

Mehrere neuere Entwicklungen haben dieses System in Frage gestellt. Vor allem kann dem Europäischen Parlament, das durch die unmittelbare Wahl der Abgeordneten eine eigene Legitimation erhalten hat, eine verstärkte Mitwirkung bei der Rechtsetzung schwerlich verweigert werden. Von ihm wird man kaum eine Selbstbeschränkung bei der Wahrnehmung der Regelungsbefugnisse und erst recht keine Rücksichtnahme auf die Regelungsbedürfnisse der Mitgliedstaaten erwarten können. Weiter führte die Erweiterung der Gemeinschaft von ursprünglich sechs auf jetzt zwölf Mitgliedstaaten dazu, daß der Rat, wenn er stets übereinstimmend beschließen wollte, zunehmend handlungsunfähig wurde; die bisherige Selbstregulierung konnte in diesem größeren Rahmen nicht mehr funktionieren. Isolierte Positionen können die Ratsmitglieder angesichts des verstärkten politischen Drucks nur in Ausnahmefällen auf Dauer aufrecht erhalten.

Die EEA versucht daraus die Folgerungen zu ziehen. Dem Parlament wird ein größerer, wenn auch immer noch begrenzter, Einfluß auf die Rechtsetzung zugebilligt. Weiter wird in einer Reihe von Vertragsbestimmungen anstelle der Einstimmigkeit bei der Beschlußfassung die qualifizierte Mehrheit vorgesehen. Vor allem gilt das auch für die Rechtsangleichung zur Herstellung des Binnenmarktes. Außerdem ist auch eine weite Kompetenz der Kommission zum Erlaß von Durchführungsregelungen vorgesehen. Bei den Verhandlungen über die EEA wurden hierzu allerdings bemerkenswerterweise von den verschiedensten Seiten Vorbehalte angemeldet, weil die jeweiligen Interessenten versuchten, sich das letzte Wort vorzubehalten. Teilweise gelang es den Mitgliedstaaten, derartige Vorbehalte, etwa für die Angleichung der Steuern, durchzusetzen. Aber insgesamt muß doch der EEA die Bereitschaft der Mitgliedstaaten entnommen

³¹ Vgl. R. Labr, Die Legende vom „Luxemburger Kompromiß“, Europa-Archiv 1983, 223; J. Kranz, Le vote dans la pratique du Conseil des ministres des Communautés européennes, RevTrimDrEur 1982, 403. Entgegen W. Hummer/M. Schweitzer EA 1987, 343 gibt es kein rechtlich verbindliches Veto; die Rspr. des EuGH steht formlosen Absprachen solchen Inhalts entgegen; vgl. Slg. 1976 S. 102 und 478.

werden, sich künftig Mehrheitsbeschlüssen zu unterwerfen, sonst hätten die Neuregelungen keinen Sinn.

3. Ausblick

Ob sich die neuen Bestimmungen der EEA in diesem Sinne auswirken werden, läßt sich schwer voraussagen. Sicher werden die Mitgliedstaaten auch weiterhin im Rat einen möglichst weitgehenden Konsens anstreben und zögern, sich in sehr wichtigen Fragen gegenseitig zu überstimmen. Aber er hat doch den Anschein, daß schon allein der politische Anstoß, der durch die Verhandlungen über die EEA gegeben wurde, sogar vor deren Inkrafttreten zu einer größeren Bereitschaft geführt hat, mit Mehrheit zu entscheiden, was im Interesse der Handlungsfähigkeit der Gemeinschaft nur begrüßt werden kann. Aber vorschnell wird das nicht geschehen, und bedeutende Probleme werden weiterhin im wesentlichen übereinstimmend geregelt.

Bei der Frage, in welchem Umfang ein Regelungsbedarf auf Gemeinschaftsebene anerkannt und befriedigt werden soll, kommt es daher weiterhin in erster Linie auf die politische Entscheidung der Mitgliedstaaten im Rat an, die sich dabei an den dargelegten wirtschaftlichen und politischen Zielen zu orientieren haben. Sie haben es in der Hand durch Beschränkung ihrer Normsetzung und durch die Anerkennung der Vorschriften der Partner den Regelungsbedarf der Gemeinschaft zu beschränken. Sie müssen sich im Rat ständig mit der Frage des Regelungsbedarfs auseinandersetzen, wobei aber isolierte Positionen noch schwerer als in der Vergangenheit durchzusetzen sind.

Bisher war die Gemeinschaft noch gefährdet, und der Normenbestand war noch relativ begrenzt; jede neue Gemeinschaftsregelung konnte deshalb als integrationsfördernd begrüßt werden. Mit zunehmender Regelungsdichte wird der Rat die Abgrenzung zwischen dem gemeinschaftlichen und den nationalen Gestaltungsaufgaben in seine Entscheidungskriterien aufnehmen und auch von der Kommission bei ihren Vorschlägen eine entsprechende Abwägung erwarten müssen. Ob man aber bei den Organen, bei denen es auch immer um Machtfragen geht, auf Dauer ein Handeln nach der Erkenntnis erwarten kann, daß sich in der Beschränkung erst der Meister zeigt, erscheint doch zweifelhaft.

Daß sich die Regelungen der Gemeinschaft trotz allem noch in Grenzen halten und noch längst nicht das mögliche Ausmaß erreicht haben, dürfte daher weniger auf bewußter Zurückhaltung als auf der Entscheidungsschwäche des Rates beruhen. Wenn die Rechtsentwicklung fortschreitet und die Gemeinschaftsorgane immer weitergehend in die Mitgliedstaaten eingreifen, wird sich die Frage, wie die Kompetenzen der Gemeinschaft gegenüber denen der Mitgliedstaaten abgegrenzt werden können, immer nachdrücklicher stellen.

Dabei werden sich die Erwartungen vor allem auf den Gerichtshof richten, der in der Tat zur Auslegung der Kompetenzen der Gemeinschaft berufen ist. Als Gemeinschaftsorgan hat er eine Rolle im Integrationsprozeß zu erfüllen und das Rechtssystem der Gemeinschaft auszubauen. Aber eine ganze Reihe von Urteilen der letzten Zeit zeigen

doch auch eine verstärkte Sensibilität dafür, daß in der Gemeinschaft ein ausgewogenes Verhältnis zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten bestehen muß.³²

Aber dennoch muß gerade ein Mitglied des Gerichtshofs auf die Grenzen hinweisen, die dem Richterrecht gesetzt sind.³³ Der Gerichtshof muß sich, wie dargelegt, an den Aufgaben und Zielen der Gemeinschaft und den Kompetenzbestimmungen orientieren. Diese geben der Auslegung jedoch, wie gezeigt wurde, wenig feste Anhaltspunkte, die als rechtliche Kriterien für die Abgrenzung gegenüber den Mitgliedstaaten angewendet werden können. Der Gerichtshof wird sich dieser Aufgabe sicher nicht entziehen, wenn sie in Einzelfällen an ihn herangetragen wird. Aber auf Dauer kann er den politischen Instanzen ihre Verantwortung nicht abnehmen. Diese werden sich deshalb künftig zunehmend um eine klarere Abgrenzung der Regelungsbereiche der Gemeinschaft und der Mitgliedstaaten bemühen müssen, wobei sie von dem dargelegten Gestaltungsbedarf der Gemeinschaft ausgehen müssen. Vielleicht könnte das eines Tages Gegenstand einer zweiten Einheitlichen Europäischen Akte sein.

³² Vgl. z. B. die oben in Fn. 22, 25, 26, 27 angeführten Urteile.

³³ Vgl. *U. Everling*, Rechtsvereinheitlichung durch Richterrecht in der Europäischen Gemeinschaft, *RabelsZ* Bd. 50, 1986, S. 193; *T. Stein*, Richterrecht wie anderswo auch? – Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften als „Integrationsmotor“, in: *Richterliche Rechtsfortbildung, Festschrift der Juristischen Fakultät zur 600-Jahr-feier der Universität Heidelberg*, Heidelberg 1986, S. 619; *W. Fiedler*, Die Funktion des Rechts in der Europäischen Einigungsbewegung, *JZ* 1986 S. 60, 64.

2. Entstehungsgeschichte – Ausdruck des Rechtswillens Europas

Die EMRK ist eine der ersten großen Leistungen des Europarates. In der Präambel der Satzung des Europarates vom 5. Mai 1949 bringen die sechs Gründerstaaten vor dem Hintergrund nur wenige Jahre zuvor gemachter schrecklicher Erfahrungen ihre Überzeugung zum Ausdruck, daß die Festigung des Friedens auf den Grundlagen der Gerechtigkeit und internationalen Zusammenarbeit für die Erhaltung der menschlichen Gesellschaft und der Zivilisation von lebenswichtigem Interesse ist; sie berufen sich auf die unerschütterliche Verbundenheit mit den geistigen und sittlichen Werten, die das gemeinsame Erbe ihrer Völker sind und der persönlichen Freiheit, der politischen Freiheit und der Herrschaft des Rechts zugrunde liegen, auf denen jede wahre Demokratie beruht. Zum Schutze und zur fortschreitenden Verwirklichung dieses Ideals und zur Förderung des sozialen und wirtschaftlichen Fortschritts zwischen den europäischen Ländern, die von demselben Geiste beseelt sind, müsse eine engere Verbindung hergestellt werden. Demgemäß macht Art. 1 der Satzung dem Europarat zur Aufgabe, eine engere Verbindung zwischen seinen Mitgliedstaaten zum Schutze und zur Förde-