

Die Rechtsprechung des *EuGH* im Jahr 2016: Europäisches Verfassungsrecht

*Astrid Epiney, Freiburg i.Ue.**

Dieser Beitrag wurde erstmals wie folgt veröffentlicht:

Astrid Epiney, Die Rechtsprechung des EuGH im Jahr 2016: Europäisches Verfassungsrecht, NVwZ 2017, S. 761-771. Es ist möglich, dass die in der NVwZ publizierte Version – die allein zitierfähig ist – im Verhältnis zu diesem Manuskript geringfügige Modifikationen enthält.

Der vorliegende Beitrag gibt – im Anschluss an den vorherigen Bericht (NVwZ 2016, 655) – einen Überblick über wichtige grundsätzliche Urteile des *EuGH* aus dem Jahr 2016 und damit auch über die Rechtsentwicklung in der EU. Thematisch erfolgt eine Beschränkung auf Aspekte des „Europäischen Verfassungsrechts“. Der Akzent liegt auf der Zusammenfassung der neueren Entwicklungen und ggf. einer kurzen Kommentierung.

I. Rechtsetzung

1. Reichweite der Binnenmarktkompetenz

In drei, am selben Tag ergangenen Urteilen (Rs. C-358/14¹, Rs. C-477/14² und Rs. C-547/14³) hatte sich der *Gerichtshof* (erneut) mit der Gültigkeit der (revidierten) Tabakprodukttrichtlinie (RL 2014/40⁴) und damit mit der Primärrechtskonformität einzelner Aspekte derselben auseinanderzusetzen. Im Zentrum standen dabei die Reichweite der Binnenmarktkompetenz des Art. 114 I AEUV und die Vorgaben des Verhältnismäßigkeits- und des Subsidiaritätsprinzips (Art. 5 III, IV EUV). Im Einzelnen hielt der *Gerichtshof* insbesondere Folgendes fest:

- Art. 114 I AEUV stelle eine ausreichende Rechtsgrundlage für die streitgegenständliche Richtlinie dar. So reiche zwar die bloße Feststellung von Unterschieden zwischen den nationalen Regelungen nicht aus, um die Heranziehung von Art. 114 I AEUV zu begründen; etwas anderes gelte jedoch im Fall von Unterschieden, die geeignet sind, die Grundfreiheiten zu beeinträchtigen und sich damit unmittelbar auf das Funktionieren des Binnenmarkts auszuwirken. Auch dürfe Art. 114 I AEUV als Rechtsgrundlage herangezogen werden, um der Entstehung neuer wahrscheinlicher Hindernisse für den Handel infolge einer heterogenen Entwicklung der nationalen Rechtsvorschriften vorzubeugen. In diesem Rahmen schade es auch nicht, wenn dem Gesundheitsschutz bei den zu treffenden Entscheidungen maßgebliche Bedeutung zukommt, könnten die

* Die Autorin ist Professorin und Direktorin am Institut für Europarecht der Universität Freiburg i.Ue. Herrn Rechtsassessor *Robert Mosters* sei herzlich für die kritische Durchsicht des Manuskripts gedankt.

¹ *EuGH*, Rs. C-358/14, ECLI:EU:C:2016:323 – Polen/EP und Rat.

² *EuGH*, Rs. C-477/14, ECLI:EU:C:2016:324 – Pillbox.

³ *EuGH*, Rs. C-547/14, ECLI:EU:C:2016:325 – Philip Morris.

⁴ ABl. 2014 L 127, 1.

skizzierten Voraussetzungen doch auch deshalb zu bejahen sein, weil hier ein unterschiedliches Schutzniveau herrsche. Ausgehend von diesen, in ausführlicher Anknüpfung an die bisherige Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen und dem dem Unionsgesetzgeber einzuräumenden Gestaltungsspielraum sei die RL 2014/40 zu Recht auf Art. 114 I AEUV gestützt worden. So sei es insbesondere zulässig, gewesen, Menthol als charakteristisches Aroma zu verbieten: Für Tabakerzeugnisse spiele der grenzüberschreitende Handel eine wichtige Rolle, so dass bei (drohenden) unterschiedlichen Produktvorschriften der Binnenmarkt betroffen sei; diese Voraussetzung sei in Bezug auf Tabakerzeugnisse mit einem charakteristischen Aroma gegeben, so dass der freie Verkehr dieser Erzeugnisse behindert werden könne. Ein Verbot beuge somit jedenfalls einer heterogenen Entwicklung der Regelungen der Mitgliedstaaten vor. Weiter seien Tabakerzeugnisse mit einem charakteristischen Aroma (Menthol oder andere Aromen) vergleichbar und könnten den Einstieg in den Tabakkonsum fördern, wie der *EuGH* im Einzelnen darlegt. In Bezug auf die den Mitgliedstaaten eingeräumte Befugnis, bestimmte Produkte zu verbieten, begründete der *EuGH* die Einschlägigkeit des Art. 114 I AEUV damit, dass dem Unionsgesetzgeber auch ein schrittweises Vorgehen gestattet sei (ein Argument, das insofern Fragen aufwirft, als die Wahrnehmung dieser Befugnis eben gerade neue Differenzen zwischen den mitgliedstaatlichen Regelungen nach sich zieht).

- Auch den Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sei Rechnung getragen: Dem Unionsgesetzgeber sei in einem Bereich wie dem hier betroffenen, in dem politische, wirtschaftliche und soziale Entscheidungen verlangt werden und in dem er komplexe Prüfungen durchführen müsse, ein weiter Spielraum einzuräumen, so dass eine Maßnahme nur dann rechtswidrig sei, wenn sie zur Erreichung des Ziels, das die zuständigen Organe verfolgen, offensichtlich ungeeignet ist. Wie der *Gerichtshof* im Einzelnen erläutert, sei das Mentholverbot sowohl geeignet, ein reibungsloses Funktionieren des Binnenmarktes zu gewährleisten und den Gesundheitsschutz sicherzustellen, als auch erforderlich, da andere Maßnahmen (z.B. Altersgrenzen oder Warnhinweise) jedenfalls nicht den gleichen Effekt entfalteten, wobei der *Gerichtshof* hier maßgeblich auf die Wirkungen für den Gesundheitsschutz abstellt. Schließlich bejaht der *Gerichtshof* auch die Angemessenheit der Maßnahme.
- Den Anforderungen des Subsidiaritätsprinzips sei ebenfalls Rechnung getragen, da der Unionsgesetzgeber aufgrund der Wechselwirkung der beiden mit der RL 2014/40 angestrebten Ziele (Sicherstellen des Funktionierens des Binnenmarktes und Gesundheitsschutz) davon ausgehen dürfe, dass sein Handeln die Einführung einer Regelung für das Inverkehrbringen von Tabakerzeugnissen mit einem charakteristischen Aroma in der Union umfassen müsse und dass aufgrund dieser Wechselwirkung dieses zweifache Ziel auf Unionsebene besser erreicht werden könne.

Auch diese Urteile bestätigen den ausgesprochen weiten Gestaltungsspielraum, den der *Gerichtshof* dem Unionsgesetzgeber im Rahmen von Art. 114 I AEUV einräumt. So dürften die Voraussetzungen des Art. 114 I AEUV bei produktbezogenen Regelungen grundsätzlich erfüllt sein, so dass es der Union auf der Grundlage dieses Rechtsprechungsansatzes letztlich ermöglicht wird, über die Heranziehung der Binnenmarktkompetenz auch umfassende Harmonisierungen im Bereich des Gesundheitsschutzes vorzusehen, soweit Produktregelungen betroffen sind. Auswirkungen könnte dies etwa bei anderen gesundheitsschädlichen Produkten (Süßgetränke, fetthaltige Speisen, etc.) entfalten. Wenn dieser Ansatz auch in Bezug auf die Regelung von Produkthanforderungen zu überzeugen vermag, wirft doch der Einbezug auch von Verboten Fragen auf bzw. vermag nicht ganz zu überzeugen: So dürfte das Verbot von Tabakerzeugnissen mit bestimmten Aromen letztlich nicht dem Funktionieren des Binnenmarkts dienen (wie der *EuGH* behauptet), führt es doch dazu, dass es in Bezug auf diese Produkte dann eben gar keine Warenverkehrsfreiheit mehr gibt. Vielmehr können Verbote wohl nur durch den Schutzzweck begründet werden (*in casu* Gesundheitsschutz), und hier kommt der Union nach Art. 168 V AEUV gerade keine Kompetenz zum Erlass von Harmonisierungsvorschriften zu. Vor diesem Hintergrund hätte man sich nähere Ausführungen zum Schwerpunkt der RL 2014/40 gewünscht, ist dieser doch grundsätzlich für die Abgrenzung der Anwendungsbereiche der Rechtsgrundlagen ausschlaggebend. Bei der Prüfung der Voraussetzungen des Subsidiaritätsprinzips, geht der *Gerichtshof* von einem sehr weiten Gestaltungsspielraum des Unionsgesetzgebers aus. Tragendes Argument ist hier außerdem, dass unterschiedliche Regelungen der Mitgliedstaaten *per se* zu einer Störung des Binnenmarktes führten, so dass das Ziel des Funktionierens des Binnenmarkts auf mitgliedstaatlicher Ebene nicht ausreichend und auf Unionsebene besser erreicht werden könne. Dies impliziert letztlich, dass Binnenmarktregelungen immer dem Subsidiaritätsprinzip genügen, da es hier immer um die Angleichung mitgliedstaatlicher Rechtsvorschriften geht, womit Art. 5 III EUV im Anwendungsbereich des Art. 114 I AEUV – im Gegensatz zur Beteuerung des *Gerichtshofs* – i.Erg. nicht zum Zuge kommt. Auch an der Verhältnismäßigkeit kann ein Unionsrechtsakt auf der Grundlage der Rechtsprechung des *Gerichtshofs* nur in Ausnahmefällen scheitern, da der *Gerichtshof* auch hier einen sehr weiten Gestaltungsspielraum zugrundelegt und zutreffenderweise davon ausgeht, dass nicht die Legitimität der Zielsetzungen, sondern nur die Zweck-Mittel-Relation im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes überprüft werden kann. Überraschend bei den angezeigten Urteilen ist jedoch, dass die Verhältnismäßigkeit nicht (auch) in Bezug auf das Ziel der Sicherstellung des Funktionierens des Binnenmarktes überprüft wird, dies obwohl es sich *in casu* um eine Binnenmarktvorschrift handelt.

2. Delegierte Rechtsakte und Durchführungsbefugnisse (Art. 290, 291 AEUV)

Die VO 1316/2013 zur Schaffung der Fazilität „Connecting Europe“⁵ regelt die finanzielle Unterstützung der EU für transeuropäische Netze. In der Rs. C-296/14⁶ stand die Reichweite der der Kommission in Art. 21 III VO 1316/2013 erteilten Ermächtigung, wonach die Kommission delegierte Rechtsakte, in denen die Förderprioritäten „im Einzelnen festgelegt werden“, die sich in den in Art. 17 VO 1316/2013 genannten Arbeitsprogrammen widerspiegeln müssen, zur Debatte. In Anknüpfung an seine bisherige Rechtsprechung⁷ hält der *Gerichtshof* zunächst fest, die Übertragung einer delegierten Befugnis diene dem Erlass von Vorschriften, die sich in einen rechtlichen Rahmen einfügen, wie er durch den Basisgesetzgebungsakt definiert ist. Denn es gehe um Rechtsakte ohne Gesetzescharakter mit allgemeiner Geltung zur Ergänzung oder Änderung bestimmter nicht wesentlicher Vorschriften des betreffenden Gesetzgebungsakts. Im Übrigen sehe Art. 290 I AEUV zwei Kategorien delegierter Befugnisse vor, nämlich solche, die den Gesetzgebungsakt „ergänzen“, und solche, die ihn „ändern“, während die Möglichkeit, bestimmte nicht wesentliche Elemente eines solchen Rechtsakts „im Einzelnen festzulegen“, nicht vorgesehen sei. Art. 21 III VO 1316/2013, der die Kommission ermächtigt, die Förderprioritäten „im Einzelnen festzulegen“, könne sich daher nicht auf eine selbständige Kategorie delegierter Befugnisse, die aus dem Anwendungsbereich des Art. 290 I AEUV herausfällt, beziehen, sondern regle eine delegierte Befugnis im Sinne dieses Artikels, wie im Übrigen auch durch den Kontext der Bestimmung bestätigt werde. Die der Kommission durch Art. 290 AEUV eingeräumten Befugnisse, einen Rechtsakt zu „ergänzen“ oder zu „ändern“ unterschieden sich wesentlich, wie der *Gerichtshof* durch einen Bezug auf die Entstehungsgeschichte der Vorschrift untermauert: Gehe es um eine „Ergänzung“, solle der Kommission lediglich erlaubt werden, diesen Rechtsakt unter Beachtung des Basisakts zu konkretisieren. Hingegen werde der Kommission mit der Übertragung der Befugnis, einen Rechtsakt zu „ändern“, erlaubt, die in diesem Rechtsakt festgelegten nicht wesentlichen Elemente abzuändern oder aufzuheben, so dass sie nicht verpflichtet sei, die Elemente zu beachten, deren „Änderung“ durch die ihr eingeräumte Ermächtigung gerade bezweckt wird. Vor diesem Hintergrund obliege es dem Gesetzgeber, die Art der der Kommission übertragenen Befugnis festzulegen, so dass die Kommission hier gerade nicht frei sei. Bei der nach Art. 21 III VO 1316/2013 erwähnten Befugnis gehe es – wie der *Gerichtshof* im Einzelnen unter Bezugnahme auf den systematischen Zusammenhang der Bestimmung darlegt – um eine „Ergänzung“ der Verordnung, nicht um eine Änderung. Daher dürfe die Kommission auf der Grundlage dieses Artikels keine in der Verordnung bereits figurierenden Bestimmungen ändern, sondern müsse sich darauf beschränken, die Verordnung dadurch zu konkretisieren, dass sie Details ausarbeitet, die vom Gesetzgeber nicht definiert

⁵ ABl. 2013 L 348, 129.

⁶ *EuGH*, Rs. C-286/14, ECLI:EU:C:2016:183 – EP/Kommission.

⁷ *EuGH*, Rs. C-427/12, ECLI:EU:C:2014:170 – Kommission/EP und Rat; *EuGH*, Rs. C-88/14, EU:C:2015:499 – Kommission/EP und Rat. Zu diesen Urteilen *Epiney*, NVwZ 2015, 704 (710); *Epiney*, NVwZ 2016, 655 f.

worden sind; dabei habe sie die durch die Verordnung als Ganzes bereits festgelegten Bestimmungen zu beachten. Eine solche Ergänzung dürfe aus Gründen der Normenklarheit und Transparenz des Gesetzgebungsverfahrens nicht in den Text des Basisrechtsakts eingefügt werden, so dass die Kommission einen gesonderten Rechtsakt erlassen müsse. Gegen diese Vorgaben habe die Kommission verstoßen, da sie Anhang I des Basisrechtsakts (die VO 1316/2013) ergänzt habe.

In der Rs. C-440/14 P⁸ hatte sich der *Gerichtshof* im Zusammenhang mit zwei Rechtsakten betreffend das „Einfrieren“ von Geldern im Anschluss an entsprechende Resolutionen des UN-Sicherheitsrates mit Grundfragen der Rechtsetzung nach Art. 291 II AEUV, dies im Verhältnis zu dem spezifisch Sanktionen betreffenden Art. 215 AEUV, zu befassen. Er hielt insbesondere fest, dass auch in auf Art. 215 AEUV gestützten Rechtsakten Kommission oder Rat Durchführungsbefugnisse im Sinne des Art. 291 II AEUV übertragen werden können, sofern die Voraussetzungen dieser Bestimmung erfüllt sind. Insbesondere ergebe sich aus Art. 215 II AEUV gerade nicht, dass individuelle restriktive Maßnahmen gegen bestimmte Personen oder Gruppierungen zwingend nach dem in Art. 215 I AEUV vorgesehenen Verfahren erlassen werden müssen. Für diesen Ansatz spreche auch, dass keine Bestimmung des AEUV vorsehe, dass sein sechster Teil nicht im Bereich „Restriktive Maßnahmen“ (Art. 215 AEUV) anwendbar sei. Der Begriff der Durchführung umfasse – so der *Gerichtshof* in Anknüpfung an seine bisherige Rechtsprechung – sowohl eigentliche Durchführungsvorschriften als auch die Anwendung von Vorschriften auf Einzelfälle durch den Erlass individueller Rechtsakte. Daher könnten in Durchführungsvorschriften restriktive Maßnahmen in Bezug auf bestimmte Personen ergriffen werden. Dem stehe auch nicht entgegen, dass hiermit das in Art. 215 I AEUV vorgesehene Verfahren (mit dem Erfordernis eines gemeinsamen Vorschlags des Hohen Vertreters der EU für Außen- und Sicherheitspolitik und der Kommission) nicht zum Zuge kommt; dieses enthalte auch keine Verfahrensgarantien für Einzelne. Im Übrigen sei auch die Befugnisübertragung auf den Rat (und nicht die Kommission) begründet, da der Rat sich die sensibelsten Bereiche vorbehalten habe, wodurch insgesamt eine gewisse Kohärenz sichergestellt werden könne. Auch den Vorgaben der Begründungspflicht sei trotz gewisser Lücken in Bezug auf die Angabe der Rechtsgrundlage Rechnung getragen worden, da die Rechtsgrundlage anhand anderer Bestandteile des Rechtsakts ermittelt werden könne, so dass kein wesentlicher Fehler vorliege.⁹ Schließlich betont der *Gerichtshof*, dass der Gesetzgeber in Bereichen, in denen er politische, wirtschaftliche und soziale Entscheidungen treffen und komplexe Würdigungen vornehmen muss (wie vorliegend), über ein weites Ermessen verfüge, so dass eine Maßnahme nur dann wegen fehlender Geeignetheit rechtswidrig sei, wenn sie zur

⁸ *EuGH*, Rs. C-440/14 P, ECLI:EU:C:2016:128 – National Iranian Oil Company/Rat (Große Kammer).

⁹ Darüber hinaus äußerte sich der *Gerichtshof* auch noch zu einem anderen Aspekt im Zusammenhang mit der Begründungspflicht: Ein Verstoß gegen Art. 296 AEUV liege nicht schon deshalb vor, weil eine bestimmte sekundärrechtliche Vorschrift, die eine Delegationsnorm enthält, die Rechtsform derjenigen Rechtsakte, die erlassen werden können, nicht vorsieht, wie sich klar auch aus Art. 296 AEUV – der selbst davon ausgehe, dass die Rechtsform offen gelassen werden kann – ergebe.

Erreichung des Ziels offensichtlich ungeeignet sei, was vorliegend – wie der *Gerichtshof* im Einzelnen darlegt – gerade nicht nachgewiesen worden sei.¹⁰

II. Außenbeziehungen

Im Zentrum der Rs. C-263/14¹¹ stand die Rechtmäßigkeit des auf Art. 37 EUV (GASP) gestützten Beschlusses 2014/198 über den Abschluss des Abkommens zwischen der EU und Tansania betreffend die Überstellung mutmaßlicher Seeräuber sowie die Übergabe von durch EU-geführte Streitkräfte beschlagnahmten Gütern an Tansania¹². Dabei ging es einerseits um die Rechtsgrundlage, andererseits um die Information des Parlaments. Trotz Art. 275 AEUV, wonach die Zuständigkeit des *Gerichtshofs* im Bereich der GASP beschränkt ist, überprüft er umfassend die Wahl der Rechtsgrundlage, was schon deshalb überzeugend ist, weil es hier auch um die Reichweite der im AEUV verankerten Befugnisse geht. Der *Gerichtshof* ruft hier zunächst seine ständige Rechtsprechung in Bezug auf die Wahl der Rechtsgrundlage eines Rechtsakts in Erinnerung: So müsse sich diese Wahl auch bei Beschlüssen betreffend völkerrechtliche Verträge auf objektive, gerichtlich nachprüfbare Umstände stützen, wozu Ziel und Inhalt des Rechtsakts gehörten. Weiter sei grundsätzlich nur eine Rechtsgrundlage

¹⁰ S. in diesem Zusammenhang auch *EuGH*, verb. Rs. C-14/15, C-116/15, ECLI:EU:C:2016:715 – EP/Rat: Nichtigkeit diverser, die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen betreffender Beschlüsse, da in der Delegationsnorm eine einstimmige Beschlussfassung des Rates vorgesehen war, was jedoch mit der einschlägigen primärrechtlichen Grundlage (zum Zeitpunkt des Erlasses des Beschlusses im Jahr 2008 Art. 34 II lit. c EUV), die eine qualifizierte Mehrheit vorsah, nicht in Einklang stehe; gleichzeitig betont der *Gerichtshof*, auf eine vor Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon erlassene Delegationsnorm könne auch nach seinem Inkrafttreten zurückgegriffen werden. Zur Kontrolle der Rechtmäßigkeit eines Durchführungsbeschlusses der Kommission im Bereich des Pflanzenschutzrechts *EuGH*, Rs. C-78/16, ECLI:EU:C:2016:428 – Pesce, wo der *EuGH* insbesondere den weiten Ermessensspielraum der Kommission in Bereichen, in denen sie Risikomanagementmaßnahmen erlässt, betont; dieser Bereich impliziere nämlich politische Entscheidungen und komplexe Beurteilungen seitens der Kommission, und eine Maßnahme könne daher nur dann als rechtswidrig angesehen werden, wenn sie offensichtlich ungeeignet sei. S. ansonsten noch *EuGH*, Rs. C-526/14, ECLI:EU:C:2016:555 – Kotnik (Große Kammer): Die sog. „Bankenmitteilung“ der Kommission (Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Vorschriften für staatliche Beihilfen ab dem 1.8.2013 auf Maßnahmen zur Stützung von Banken im Kontext der Finanzkrise, ABl. 2013 C 216, 1) begründe keine selbständigen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten. Vielmehr handle es sich um eine Verhaltensnorm, mit welcher die Kommission ankündigt, nach welchen Kriterien sie die Beurteilung der Vereinbarkeit von Beihilfemaßnahmen mit dem Binnenmarkt nach Art. 107 III AEUV durchzuführen gedenkt, eine Prüfung, bei der die Kommission über ein sehr weites Ermessen verfüge, bei dessen Ausübung sie sich allerdings durch solche Verhaltensnormen eine Selbstbeschränkung auferlege, so dass sie von diesen grundsätzlich nicht abweichen könne, ohne dass dies ggf. wegen eines Verstoßes gegen die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Rechtsgleichheit geahndet werden könnte. Nichtsdestotrotz dürfe die Kommission im Gefolge des Erlasses solcher Verhaltensnormen nicht auf die Ausübung ihres Ermessens verzichten, so dass sie stets die Pflicht treffe, spezifische außergewöhnliche Umstände zu prüfen, auf die sich ein Mitgliedstaat beruft. S. sodann noch *EuG*, Rs. T-529/13, ECLI:EU:T:2016:282 – Iszak, in dem das Gericht die Weigerung der Kommission bestätigte, eine EU-Bürgerinitiative zur Förderung und Erhaltung regionaler Kulturen zu registrieren, da der Kommission offensichtlich keine Kompetenz zukomme, einen Vorschlag entsprechend der Initiative vorzulegen. Ein Rechtsmittel ist hier hängig (Rs. C-420/16 P).

¹¹ *EuGH*, Rs. C-263/14, ECLI:EU:C:2016:435 – EP/Rat.

¹² ABl. 2014 L 108, 1.

heranzuziehen, die in Abhängigkeit vom Schwerpunkt des jeweiligen Rechtsakts zu bestimmen sei. Bei mehreren Zielsetzungen oder untrennbar miteinander verbundenen Komponenten – ohne dass eine gegenüber einer anderen nebensächlich ist, so dass verschiedene Vertragsbestimmungen anwendbar sind – sei ausnahmsweise eine Doppelabstützung geboten. Das in Frage stehende Abkommen beziehe sich zwar teilweise auf Politikbereiche der Union, nämlich die justizielle und polizeiliche Zusammenarbeit in Strafsachen. Jedoch ergebe – wie der *Gerichtshof* im Einzelnen darlegt – eine Gesamtschau des Abkommens und seines Zusammenhangs, dass die im Abkommen vorgesehenen Überstellungsmechanismen letztlich Instrumente seien, um die mit der sog. Operation Atalanta angestrebten Ziele (Erhaltung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit) zu erreichen, indem die Strafverfolgung und Überstellung mutmaßlicher Seeräuber wirksamer gestaltet werde; im Übrigen werde das Abkommen ohne die Aktion der EU-geführten Streitkräfte gegenstandslos. Daher falle das Abkommen überwiegend unter die GASP und nicht unter die justizielle oder polizeiliche Zusammenarbeit in Strafsachen, so dass der Rat den angefochtenen Beschluss zutreffend allein auf Art. 37 EUV gestützt habe und dieser zu Recht nach dem Verfahren des Art. 218 VI Uabs. 2 1. Satzteil angenommen worden sei. Allerdings komme auch im Rahmen der GASP Art. 218 X AEUV zum Zuge, wonach das Parlament bei der Verhandlung und beim Abschluss völkerrechtliche Verträge in allen Phasen des Verfahrens unverzüglich und umfassend zu unterrichten ist.¹³ Gegen diese Vorschrift – die Ausdruck eines grundlegenden demokratischen Prinzips sei und es dem Parlament ermöglichen solle, zu überprüfen, ob seine Befugnisse gewahrt werden, und seine (sonstigen) Befugnisse in voller Kenntnis des gesamten außenpolitischen Handelns der Union wahrzunehmen, was zur Einheitlichkeit und Kohärenz des EU-Handelns beitrage – habe der Rat jedoch verstoßen: Denn die Verpflichtung zur Unterrichtung beziehe sich auch auf die Phase vor dem Abschluss einer Übereinkunft und damit die Verhandlungsphase (nicht hingegen – im Rahmen der GASP – auf den Vorbereitungsprozess innerhalb des Rates) und umfasse insbesondere Folgendes: Ermächtigung zur Aufnahme von Verhandlungen, Festlegung der Verhandlungsrichtlinien, Benennung des Verhandlungsführers der EU und ggf. eines speziellen Ausschusses, Abschluss der Verhandlungen, Genehmigung der Unterzeichnung, ggf. den Beschluss, das Abkommen vorläufig anzuwenden sowie den Abschluss. Einzubeziehen seien auch Zwischenergebnisse der Verhandlungen, so dass der Rat (die Informationspflicht treffe diesen, nicht den Hohen Vertreter) auch die Entwürfe des Abkommens, die den (zukünftigen) Vertragspartnern übermittelt werden, dem Parlament zur Verfügung stellen müsse, was jedoch nicht erfolgt sei. Ebenso wenig habe der Rat das Parlament – wie von Art. 218 X AEUV gefordert – über den Ablauf des dem Abschluss des Abkommens vorausgegangenen Verhandlungsverfahrens unterrichtet und ihm auch nicht das letztlich vereinbarte Abkommen und den diesbezüglichen

¹³ S. insoweit schon *EuGH*, Rs. C-658/11, ECLI:EU:C:2014:2025 – EP/Rat. Zu diesem Urteil *Epiney*, NVwZ 2015, 704 (711 f.).

Ratsbeschluss im Wortlaut übermittelt. Im Übrigen habe der Rat das Parlament erst neun Tage nach Annahme des angefochtenen Beschlusses unterrichtet, was nicht als „unverzüglich“ im Sinn des Art. 218 X AEUV anzusehen sei. Die Anforderungen an die Unterrichtung des Parlaments sind damit denkbar hoch, wobei es für den *Gerichtshof* offenbar ausschlaggebend war, dass das Parlament seinen Standpunkt in Bezug auf die zutreffende Rechtsgrundlage geltend machen kann, was in der Tat überzeugt, kann sich dies doch im Laufe der Verhandlungen im Zuge der Entwicklung des Inhalts der Rechtsakte ändern. In der Sache dürften die Anforderungen des *Gerichtshofs* letztlich implizieren, dass das Parlament über alle Verfahrensschritte umfassend und unverzüglich zu informieren ist, so dass es zwar nicht in die Verhandlungen einzubeziehen ist, aber im Ergebnis über dieselben Informationen – wenn auch erst etwas zeitlich versetzt – verfügt wie ein an den Verhandlungen beteiligtes Organ.

In der Rs. C-660/13¹⁴ ging es um die Kompetenzverteilung zwischen Rat und Kommission im Bereich der Außenbeziehungen. Ausgehend vom sog. Grundsatz des institutionellen Gleichgewichts (der auch in diesem Urteil nicht wirklich klarere Konturen gewinnt, bleibt es doch im Dunkeln, welche Aussagen sich aus diesem Grundsatz über diejenigen hinaus, die sich bereits aus den vertraglichen Bestimmungen über die Zuständigkeit der Organe ergeben, ableiten lassen) und Art. 16, 17 EUV hält der *Gerichtshof* fest, die Kommission dürfe ohne die Genehmigung des Rates keine Vereinbarung mit Drittstaaten abschließen; dies gelte auch dann, wenn die Vereinbarung nicht bindend ist und der Rat der Aufnahme von entsprechenden Verhandlungen zugestimmt hat (wie dies *in casu*, in dem es um eine Vereinbarung mit der Schweiz betreffend deren Beitrag zur Kohäsion ging, der Fall war). Denn der Beschluss über die Unterzeichnung einer solchen Vereinbarung impliziere eine Bewertung der Interessen der Union im Rahmen der Beziehungen mit dem Drittstaat unter Beachtung der strategischen Vorgaben des Europäischen Rates sowie einen Ausgleich zwischen den divergierenden Interessen im Rahmen dieser Beziehungen. Daher gehöre er zur Gestaltung des auswärtigen Handelns im Sinn von Art. 16 I 2, VI UAbs. 3 EUV und sei dem Rat vorbehalten, so dass die Kommission nicht im Rahmen der ihr durch Art. 17 I EUV eingeräumten Befugnis zur Vertretung nach außen selbständig tätig werden dürfe. Dieser Ansatz bedeutet eine nicht unerhebliche „Vorrangstellung“ des Rates in den Außenbeziehungen, zieht er doch die Konsequenz nach sich, dass jede Unterzeichnung eines außenpolitischen Dokuments, welches (potentiell) Wirkungen für die zukünftige Gestaltung der Außenbeziehungen entfaltet, durch den Rat zu genehmigen ist. Da der *Gerichtshof* diesbezüglich auch keine Einschränkungen vornimmt, dürfte dieser Grundsatz allgemein und damit auch im Rahmen von Konferenzen der Vertragsparteien gelten, womit aber gleichwohl die Frage aufgeworfen wird, ob es nicht auch Konstellationen geben kann, in denen die Unterzeichnung unverbindlicher Vereinbarungen nicht unter den Begriff der „Gestaltung“ des außenpolitischen Handelns zu fassen ist (was die Folgefrage nach den hier maßgeblichen Abgrenzungskriterien nach sich zöge).

¹⁴ *EuGH*, Rs. C-660/13, ECLI:EU:C:2016:616 – Rat/Kommission (Große Kammer).

Der territoriale Anwendungsbereich des Liberalisierungsabkommens zwischen der EU und Marokko (in dem Maßnahmen zur gegenseitigen Liberalisierung des Handels mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen und Verarbeitungserzeugnissen, Fisch und Fischereierzeugnissen niedergelegt sind) war Gegenstand der Rs. C-104/16 P¹⁵. Konkret ging es in diesem Rechtsmittelverfahren (das angefochtene Urteil des *Gerichts* war im Zuge einer Klage des Front Polisario gegen den Rat gefällt worden) darum, ob das Liberalisierungsabkommen auch für die von Marokko weitgehend kontrollierte Westsahara anwendbar ist. Der *EuGH* verneinte diese Frage: Denn in dem Abkommen sei an keiner Stelle von der Westsahara die Rede, und die Bezugnahme auf das „Gebiet des Königreichs Marokko“, mit dem dessen räumlicher Geltungsbereich definiert wird, könne wegen des der Westsahara durch die UN-Charta eingeräumten besonderen Status‘ und des Grundsatzes der Selbstbestimmung der Völker nicht dahin ausgelegt werden, dass er die Westsahara umfasst. Zudem sei es internationale Praxis, dass ein Vertrag, wenn er nicht nur für das Hoheitsgebiet eines Staates, sondern darüber hinaus – etwa für ein der Hoheitsgewalt unterstehendes Gebiet oder für ein Gebiet, für dessen internationale Beziehungen der betreffende Staat verantwortlich sei – gelten solle, dies ausdrücklich vorsehe. Schließlich weist der *EuGH* auf den Grundsatz der relativen Wirkung von Verträgen hin, nach dem Verträge Dritten ohne deren Zustimmung weder schaden noch nützen dürften. Nach dem auf Antrag der Generalversammlung der Vereinten Nationen erstellten Gutachten des Internationalen *Gerichtshofs* über die Westsahara von 1975 sei das Volk der Westsahara aber als Dritter anzusehen, der durch die Durchführung des Abkommens betroffen sein könne. Im vorliegenden Fall sei aber nicht ersichtlich, dass das Volk der Westsahara dessen Anwendung auf die Westsahara zugestimmt hätte. Im Zusammenhang mit der *de-facto*-Anwendung bestimmter Vorschriften des Abkommens in bestimmten Fällen auf Erzeugnisse mit Ursprung in der Westsahara führt der *EuGH* aus, dass nicht erwiesen sei, dass diese Praxis auf einer Übereinstimmung der Vertragsparteien über die Änderung der Auslegung des räumlichen Geltungsbereichs des Abkommens beruhe. Hätte die EU eine solche Änderung beabsichtigt, hätte sie gleichzeitig eingestanden, dass sie die Abkommen in einer Weise durchführen wolle, die nicht mit den Grundsätzen der Selbstbestimmung und der relativen Wirkung der Verträge und dem völkerrechtlichen Grundsatz der Durchführung der Verträge nach Treu und Glauben zu vereinbaren wäre, was nicht anzunehmen sei.

III. Grundrechtsschutz

Der Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl¹⁶ sieht auf der Grundlage der gegenseitigen Anerkennung (grundsätzlich) eine „automatische Auslieferung“ bei bestimmten Delikten vor, und es können nur enumerativ aufgeführte Ablehnungsgründe geltend gemacht werden. In den verb. Rs. C-404/15, C-650/15¹⁷ hielt der *Gerichtshof* fest, dass die Behörden des ersuchten Staates bei Vorliegen objektiver, zuverlässiger, genauer und gebührend aktualisierter Angaben über das Vorliegen systemischer oder allgemeiner, bestimmte Personengruppen oder bestimmte Haftanstalten betreffende Mängel der Haftbedingungen im ersuchenden Staat gleichwohl konkret und genau prüfen müssten, ob es ernsthafte und durch Tatsachen bestätigte Gründe für die Annahme gibt, dass eine Person im Falle der Überstellung aufgrund dieser Umstände einer echten Gefahr unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung im Sinne des Art. 4 GRCh ausgesetzt sein wird. Diesfalls sei die ausstellende Behörde um zusätzliche Informationen zu ersuchen, welche innerhalb der gesetzten Frist zu übermitteln seien. Gleichzeitig sei der Vollzug der Übergabe aufzuschieben, bis die vollziehende Behörde das Vorliegen einer Gefahr eines Verstoßes gegen Art. 4 GRCh ausschließen könne. Könne eine solche Gefahr nicht innerhalb einer angemessenen Frist

¹⁵ *EuGH*, Rs. C-104/16 P, ECLI:EUC:2016:973 – Rat/Front Polisario (Große Kammer).

¹⁶ ABl. 2002 L 190, 1.

¹⁷ *EuGH*, verb. Rs. C-404/15, C-659/15, ECLI:EU:C:2016:198 – Aranyosi (Große Kammer).

ausgeschlossen werden, dürfe bzw. müsse die ersuchte Behörde über die Beendigung des Übergabeverfahrens entscheiden. Der *EuGH* begründet seinen Ansatz im Wesentlichen mit der Effektivität der Grundrechte, die im Übrigen auch in Art. 1 III des Rahmenbeschlusses erwähnt werden.

Das Urteil relativiert den im Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl verankerten Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung. Überzeugend ist dies schon deshalb, weil nur auf diese Weise sichergestellt ist, dass der Rahmenbeschluss im Einklang mit den unionalen Grundrechten ausgelegt und angewandt wird. Im Übrigen impliziert das Urteil auch allgemein, dass der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung immer dann nicht (vollumfänglich) zum Zuge kommen kann, wenn seine Anwendung zu einem (nicht gerechtfertigten) Grundrechtseingriff führt bzw. eine diesbezügliche Gefahr besteht. Zu beachten ist immerhin, dass der *EuGH* gewisse durchaus strenge Anforderungen an eine solche Durchbrechung dieses Prinzips stellt, muss die Behörde doch konkrete und ernsthafte Tatsachen geltend machen können, die eine solche Gefahr implizieren. Falls daran anschließend das Vorliegen einer solchen Gefahr nicht ausgeschlossen werden kann, dürfte der ersuchte Staat nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet sein, die Überstellung zu verweigern. Letztlich wendet der *Gerichtshof* hier somit wohl parallele Grundsätze an wie bei der Frage nach der Zulässigkeit bzw. der Pflicht zur Nichtüberstellung aufgrund der Dublin-Verordnung.¹⁸ Nicht zu verkennen ist aber auch die Schwierigkeit, die genauen Voraussetzungen zu präzisieren, unter denen vom Vorliegen derartiger außergewöhnlicher Umstände im Sinne des Urteils ausgegangen werden kann, so dass insofern durchaus gewisse Unschärfen bleiben. Ohne dass der *EuGH* dies ausdrücklich erwähnt, ist sein Urteil wohl auch vor dem Hintergrund eines jüngeren Urteils des *BVerfG*¹⁹ zu sehen, wonach im Anwendungsbereich der Menschenwürde der Vorrang des Unionsrechts nicht gelte, so dass im Falle der Verletzung des Art. 1 I GG das Unionsrecht keine Anwendung finden könne, dies mit dem Argument, der Gesetzgeber könne nicht mehr Befugnisse auf die Union übertragen, als ihm selbst zustünden. Das hier angezeigte Urteil nimmt dieser Rechtsprechung etwas von ihrer potentiellen Sprengkraft, stellt es doch sicher, dass das Sekundärrecht so auszulegen ist, dass die Grundrechte nicht verletzt werden, wobei in dem hier interessierenden Bereich einiges darauf hindeutet, dass im Ergebnis auch eine Verletzung des Art. 1 I GG vermieden wird.²⁰

¹⁸ S. hierzu *EuGH*, verb. Rs. C-411/10, C-493/10, ECLI:EU:C:2011:865 – N.S. Zu diesem Urteil *Epiney*, NVwZ 2012, 730 f.

¹⁹ *BVerfG*, NJW 2016, 2473.

²⁰ S. ansonsten auch noch *EuGH*, Rs. C-134/15, ECLI:EU:C:2016:498 – Lidl: Hier nimmt der *EuGH* zum Verhältnis von Art. 15 und Art. 16 GRCh (Berufsfreiheit und unternehmerische Freiheit) Stellung und prüft zudem das Diskriminierungsverbot des Art. 40 II UAbs. 2 AEUV, dies im Zusammenhang mit einer Vorlagefrage nach der Vereinbarkeit einer sekundärrechtlichen Bestimmung mit den Vorgaben des Unionsrechts. In Bezug auf den zuletzt genannten Aspekt ist bemerkenswert, dass der *Gerichtshof* offenbar davon ausgeht, das Diskriminierungsverbot sei schon deshalb nicht einschlägig (so dass es gar nicht mehr auf die Rechtfertigung bzw. auf das Vorliegen eines sachlichen Grundes ankommt), weil die beiden in Frage stehenden Produktgruppen (frisches Geflügelfleisch einerseits und Frischfleisch andererseits) verschiedenen Agrarsektoren angehörten, die im Unionsrecht unterschiedlich geregelt seien. Diese

Art. 8 III Uabs. 1 lit. e RL 2013/33 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen,²¹ sieht vor, dass ein Antragsteller in Haft genommen werden darf, falls dies aus Gründen der nationalen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung erforderlich ist. In der Rs. C-601/15²² stellte der *Gerichtshof* die Vereinbarkeit dieser Regelung mit Art. 6 GRCh (Recht auf Freiheit) fest. Zwar sehe die Bestimmung eine Einschränkung dieses Rechts vor; diese sei jedoch zulässig: Sie berühre nicht den Wesensgehalt des Art. 6 GRCh, da die Gewährleistung des Rechts nicht in Frage gestellt und den Mitgliedstaaten lediglich die Befugnis eingeräumt werde, einen Antragsteller aufgrund seines individuellen Verhaltens in Haft zu nehmen, wobei überdies alle in Art. 8, 9 RL 2013/33 vorgesehenen Vorgaben einzuhalten seien. Die Einschränkung sei gesetzlich (nämlich in der Richtlinie) vorgesehen, und die Inhaftierung diene auch einer dem Allgemeinwohl dienenden Zielsetzung. Auch der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sei beachtet: Geeignet sei die Inhaftierung schon deshalb, weil sie die Öffentlichkeit vor der Gefahr des Verhaltens bestimmter Personen schützen solle. In Bezug auf die Erforderlichkeit weist der *EuGH* auf die Voraussetzungen hin, die im Falle einer Inhaftierung erfüllt sein müssen, womit der Rückgriff auf eine solche Maßnahme eng begrenzt werden solle. So müsse die Inhaftierung „erforderlich“ sein, die Gründe seien erschöpfend aufgezählt, und die Mitgliedstaaten seien bei der Präzisierung der Haftgründe an die EU-Grundrechte gebunden. Gesondert weist der *Gerichtshof* noch darauf hin, dass Art. 8 I RL 2013/33 es den Mitgliedstaaten verbiete, eine Person allein deshalb in Haft zu nehmen, weil sie einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt hat. Auch sei eine Einzelfallprüfung vorzunehmen, Alternativmaßnahmen seien vorzusehen, und diverse Verfahrensvorschriften stellten den Schutz der Rechte der Einzelnen sicher. Der enge Rahmen des Art. 8 III Uabs. 1 lit. e RL 2013/33 ergebe sich schließlich nicht nur aus internationalen Dokumenten, sondern auch aus der Rechtsprechung des *Gerichtshofs*, der die Begriffe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit sehr eng auslege, so dass eine Beeinträchtigung dieser Anliegen nur dann bejaht werden könne, wenn das individuelle Verhalten eine tatsächliche, gegenwärtige und hinreichend erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft oder die innere oder äußere Sicherheit des betreffenden Mitgliedstaats berührt. Obwohl der *Gerichtshof* somit die Gültigkeit der Vorschrift bejaht, ist doch nicht zu verkennen, dass das Urteil auch die durchaus engen Grenzen aufzeigt, welche das Unionsrecht hier zieht. Bemerkenswert ist insbesondere, dass der *Gerichtshof* umfassend auf die im Zusammenhang mit den Personenverkehrsfreiheiten einschlägigen Grundsätze rekurriert, so dass anzunehmen ist, dass die diesbezügliche (reichhaltige) Rechtsprechung auch im Rahmen dieses Ausnahmetatbestandes zum Zuge kommen muss. Darüber hinaus ist das Urteil ein

Begründung ist zumindest missverständlich, könnte sie es doch nahelegen, dass der Unionsgesetzgeber selbst durch unterschiedliche Rechtsregime für zwei Gruppen von Produkten bereits deren Vergleichbarkeit ausschließen könnte, womit das Diskriminierungsverbot leerliefe und zur Disposition des Unionsgesetzgebers stünde.

²¹ ABl. 2013 L 180, 96.

²² *EuGH*, Rs. C-601/15, ECLI:EU:C:2016:84 – J.N. (Große Kammer).

Anhaltspunkt dafür, dass die Begriffe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit im Unionsrecht zumindest grundsätzlich nach parallelen Grundsätzen auszulegen sind.²³

Die Vorratsdatenspeicherung war nochmals Gegenstand eines Urteils des *Gerichtshofs*, allerdings nicht im Zusammenhang mit einem unionsrechtlichen Akt,²⁴ sondern mit einer mitgliedstaatlichen Vorschrift. So hielt der *Gerichtshof* in der Rs. C-203/15²⁵ fest, es stehe nicht mit Art. 15 I RL 2002/58 (Datenschutzrichtlinie im Bereich der elektronischen Kommunikation²⁶) in Einklang, zum Zweck der Bekämpfung von Straftaten eine allgemeine und unterschiedslose Vorratsspeicherung sämtlicher Verkehrs- und Standortdaten vorzusehen. Ebenso wenig sei es mit dieser Bestimmung vereinbar, wenn der Zugang der zuständigen nationalen Behörden zu den auf Vorrat gespeicherten Daten nicht ausschließlich auf die Zwecke der Bekämpfung schwerer Straftaten beschränkt wird, der Zugang keiner vorherigen Kontrolle durch ein Gericht oder eine unabhängige Verwaltungsstelle unterworfen wird und nicht gewährleistet ist, dass die betreffenden Daten im Gebiet der Union auf Vorrat zu speichern sind. Der *Gerichtshof* legt Art. 15 I RL 2002/58 dabei im Lichte der Art. 7, 8, 52 I GRCh aus und nimmt eine ausführliche Prüfung der Grundrechtskonformität der in Frage stehenden nationalen Maßnahmen vor.

Im Einzelnen ist insbesondere auf folgende Ausführungen des *Gerichtshofs* hinzuweisen:

- Eine gesetzliche Pflicht für Betreiber elektronischer Kommunikationsdienste, die Verkehrs- und Standortdaten auf Vorrat zu speichern, falle in den Geltungsbereich der RL 2002/58, denn hier gehe es nicht um eigentliche Tätigkeiten des Staates im Sinne von Art. 1 III RL 2002/58 (die vom Geltungsbereich der Richtlinie ausgeschlossen sind). Gleiches gelte für eine Vorschrift, die den Zugang zu den von den Betreibern auf Vorrat gespeicherten Daten betrifft. Letztlich werden damit auch zahlreiche Aktivitäten der Strafverfolgung durch das Unionsrecht erfasst und sind damit am Maßstab der Grundrechtecharta zu messen.
- Art. 5 RL 2002/58 sehe die Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation vor. Zwar erlaube Art. 15 I RL 2002/58 Ausnahmen von diesem Grundsatz; die in dieser Bestimmung enthaltene Aufzählung sei aber abschließend, und die Ausnahmen seien grundsätzlich eng auszulegen.
- Eine unterschiedslose, systematische und kontinuierliche Pflicht zur Vorratsdatenspeicherung stehe nicht mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in Einklang, wobei der *Gerichtshof* auf seine Erwägungen in

²³ Im Übrigen stellte der *Gerichtshof* in verschiedenen Urteilen (s. *EuGH*, Rs. C-407/15, ECLI:EU:C:2016:167 – Ripanu; *EuGH*, Rs. C-520/15, ECLI:EU:C:2016:124 – Aiudapds) in Bezug auf Vorlagefragen nationaler Gerichte seine offensichtliche Unzuständigkeit fest, da zwar Fragen nach der Auslegung der Grundrechtecharta gestellt worden waren, jedoch nicht ersichtlich sei, dass die Durchführung des Unionsrechts im Sinn des Art. 51 GRCh zur Debatte stand, so etwa in Bezug auf allgemeine Fragen der Ausgestaltung des innerstaatlichen Rechtsschutzes, womit – trotz der weiten Fassung des Begriffs der Durchführung des Unionsrechts in der Rechtsprechung des *Gerichtshofs* (s. grundlegend, wenn auch die bisherige Rechtsprechung aufgreifend, *EuGH*, Rs. C-617/10, ECLI:EU:C:2013:105 – Akerberg Fransson, hierzu *Epiney*, NVwZ 2014, 1059 (1060)) – illustriert wird, dass die „Gefahr“, die Grundrechtecharta könne sich allgemein zu einem Mindeststandard entwickeln, jedenfalls zu relativieren ist. S. in diesem Zusammenhang auch *EuGH*, Rs. C-205/15, ECLI:EU:C:2016:499 – Toma und Biroul, wo der *Gerichtshof* bestätigt, dass die GRCh nach Art. 51 Abs. 1 GRCh für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Rechts der Union gelte und diese Bestimmung die ständige Rechtsprechung des *Gerichtshofs*, nach der die in der Unionsrechtsordnung garantierten Grundrechte in allen unionsrechtlich geregelten Fallgestaltungen, aber nicht außerhalb derselben, Anwendung fänden, aufgreife.

²⁴ S. insoweit *EuGH*, Rs. C-293/12, ECLI:EU:C:2014:238 – Digital Rights Ireland. Zu diesem Urteil *Epiney*, NVwZ 2015, 704 (707).

²⁵ *EuGH*, verb. Rs. C-203/15, C-658/15, ECLI:EU:C:2016:970 – Tele2 Sverige (Große Kammer).

²⁶ ABl. 2002 L 201, 37.

der Rs. C-293/12 zur RL 2006/24 zurückgreift (da die in Frage stehende nationale Regelung im Wesentlichen derjenigen entspreche, die in der RL 2006/24 verankert war) und somit auch hier die „Pauschalität“ der Pflicht zur Vorratsdatenspeicherung entscheidend war. Der *EuGH* hebt denn auch ausdrücklich hervor, dass eine solche Pflicht zur Bekämpfung schwerer Straftaten durchaus zulässig sein könne, wenn sie hinsichtlich der Kategorien der zu speichernden Daten, der erfassten elektronischen Kommunikationsmittel, der betroffenen Personen und der vorgesehenen Dauer der Vorratsdatenspeicherung auf das absolut Notwendig beschränkt ist; dabei wird durchaus ein gewisser Spielraum eingeräumt, so wenn auf die Objektivität der Kriterien (die auch ein bestimmtes geographisches Gebiet betreffen können) hingewiesen wird.

- Schließlich seien bei der Regelung des Zugangs der zuständigen nationalen Behörden zu den auf Vorrat gespeicherten Daten nicht nur die in Art. 15 I RL 2002/58 genannten Zwecke zu beachten, sondern es seien auch materiell- und verfahrensrechtliche Voraussetzungen bezüglich dieses Zugangs zu regeln. Hiermit stehe ein allgemeiner Zugang gerade nicht in Einklang.²⁷

IV. Vorrang des Unionsrechts

In der Rs. C-41/11²⁸ hatte der *Gerichtshof* festgestellt, dass in Bezug auf unter Verstoß gegen die Anforderungen der RL 2001/42²⁹ genehmigte Pläne und Programme alle (allgemeinen oder besonderen) Maßnahmen zu ergreifen seien, um dem Unterbleiben der in der RL 2001/42 vorgesehenen Prüfung der Umweltauswirkungen abzuwehren (unter Einschluss der Aussetzung oder Aufhebung des entsprechenden Plans oder Programms). Ausnahmen seien nur im Falle des Vorliegens eines zwingenden Erfordernisses im Zusammenhang mit dem Umweltschutz zulässig, sofern die Aufrechterhaltung gewisser Wirkungen der Pläne oder Programme für die ordnungsgemäße Umsetzung einer anderen Richtlinie notwendig ist, die Verabschiedung und der Erlass eines neuen Rechtsakts die schädigenden Umweltauswirkungen nicht vermeiden könnte, die Nichtigerklärung ein rechtliches Vakuum schüfe, das zu einem noch größeren Schaden an der Umwelt als die Aufrechterhaltung der Wirkungen führe, und diese Aufrechterhaltung der Wirkungen nur für den Zeitraum vorgenommen wird, der für die Verabschiedung eines neuen Rechtsakts benötigt wird. In der hier anzuzeigenden Rs. C-379/15³⁰ bestätigte der *Gerichtshof* diese Rechtsprechung und präzisierte diesbezüglich, diese Grundsätze kämen auch für die Konstellation zum Zuge, in denen ein nationales Gericht aufgrund des innerstaatlichen Rechts berechtigt ist, ausnahmsweise und im Einzelfall bestimmte Wirkungen einer Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Bestimmung des nationalen Rechts zeitlich zu begrenzen, soweit letztere unter Verstoß gegen das Unionsrecht erlassen worden war. In jedem Fall seien die besonderen Umstände der Rechtssache zu berücksichtigen. Stellt sich eine solche Frage vor einem letztinstanzlichen nationalen Gericht,

²⁷ S. ansonsten noch *EuGH*, Rs. C-582/14, ECLI:EUC:2016:779 – Breyer (dynamische IP-Adresse als personenbezogenes Datum; Abgeschlossenheit des Art. 7 RL 95/46, so dass weder neue bzw. weitere Zulässigkeitsgründe eingeführt noch zusätzliche Bedingungen gestellt werden dürften, welche die Tragweite einer der in dieser Bestimmung enthaltenen Grundsätze modifizieren würde).

²⁸ *EuGH*, Rs. C-41/11, ECLI:EU:C:2012:103 – Inter-Environnement Wallonie. Zu diesem Urteil *Epiney*, EurUP 2013, 41 (43 f.).

²⁹ RL 2001/42 über die Prüfung der Umweltauswirkungen bestimmter Pläne und Programme, ABl. 2001 L 197, 30.

³⁰ *EuGH*, Rs. C-379/15, ECLI:EU:C:2016:603 – France Nature Environnement.

so habe dieses den *Gerichtshof* um Vorabentscheidung darüber zu ersuchen, ob die genannten Voraussetzungen in Bezug auf die als unionsrechtswidrig angesehene Bestimmung des innerstaatlichen Rechts vorliegen, es sei denn, es bestehe kein vernünftiger Zweifel in diesem Zusammenhang (wobei der *EuGH* davon ausgehen dürfte, dass diese Frage in aller Regel zu verneinen sein wird). Das Urteil – wie schon dasjenige in der Rs. C-41/11 – zeigt einmal mehr, dass der Vorrang des Unionsrechts nicht schematisch zur Unanwendbarkeit unionsrechtswidrigen nationalen Rechts führt, sondern dass durchaus Differenzierungen vorzunehmen sind. Bemerkenswert ist dabei, dass eine wesentliche Voraussetzung in der vorliegenden Konstellation war, dass eine „strikte“ Anwendung des Grundsatzes des Vorrangs des Unionsrechts letztlich die Gefahr mit sich brächte, dass andere Unionsrechtsakte in ihrer Wirkung und / oder unionsrechtliche Grundsätze und Zielsetzungen beeinträchtigt würden, so dass es hier weniger um eine Relativierung des Vorrangs des Unionsrechts, denn um die Frage seiner genauen Tragweite im Einzelfall geht.

Auch die Rs. C-441/14³¹ betraf letztlich den Vorrang des Unionsrechts: Der *Gerichtshof* betonte hier – nachdem er festgestellt hatte, dass die RL 2000/78³² auch im Privatrechtsverhältnis Anwendung finde – die Pflicht der nationalen Gerichte, das nationale Recht in Einklang mit dem Unionsrecht auszulegen und mit dem Unionsrecht unvereinbare nationale Vorschriften außer Anwendung zu lassen, soweit eine solche Auslegung nicht möglich sei. Dabei dürfe eine unionsrechtskonforme Auslegung nicht allein deshalb verneint werden, weil die nationale Bestimmung nach ständiger Rechtsprechung anders ausgelegt worden war, so dass die Pflicht zur unionsrechtskonformen Auslegung auch die Pflicht zur Änderung der Rechtsprechung umfasse. Dies gelte umfassend auch in Bezug auf Rechtsstreitigkeiten zwischen Privaten, jedenfalls dann, wenn Einzelne sich aus dem Unionsrecht ergebende Rechte geltend machen. Die Grundsätze des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit könnten diese Pflichten der nationalen Gerichte nicht relativieren (ebensowenig wie die Möglichkeit, von dem betreffenden Mitgliedstaat Schadensersatz zu verlangen), werde doch ansonsten die effektive Wirkung der Urteile des *Gerichtshofs* in Frage gestellt. Der Ansatz des *Gerichtshofs* überzeugt: Denn Vertrauensschutz und Rechtssicherheit sind zwar (berechtigte) Interessen, die durchaus auch – wie der *Gerichtshof* in anderem Zusammenhang festgehalten hat³³ – gewisse Relativierungen des Vorrangs des Unionsrechts zu begründen vermögen. Sie können jedoch nur in Bezug auf bereits abgeschlossene Rechtsstreitigkeiten zum Zuge kommen und als solche Änderungen der Rechtsprechung in einem neuen Rechtsstreit nicht entgegenstehen; insbesondere vermögen sie nicht die Pflicht der nationalen Gerichte, in eigener Verantwortung umfassend für die effektive Wirksamkeit des Unionsrechts zu sorgen, zu relativieren.

³¹ *EuGH*, Rs. C-441/14, ECLI:EU:C:2016:278 – Dansk Industri (Große Kammer).

³² RL 2000/78 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, ABl. 2000 L 303, 16.

³³ S. z.B. *EuGH*, Rs. C-69/14, ECLI:EU:C:2015:662 – Tarsia (mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung).

V. Rechtsschutz

1. Vorabentscheidungsverfahren

Nach dem Urteil des *EuGH* in der Rs. C-689/13³⁴ ist auch eine Kammer eines letztinstanzlich entscheidenden Gerichts ein letztinstanzliches Gericht im Sinn des Art. 267 III AEUV, so dass die Befassung des Plenums kein Rechtsmittel im Sinn dieser Vorschrift darstellen kann, sondern letztlich als internes Verfahren zur Rechtsvereinheitlichung innerhalb des Gerichts anzusehen sei. Daher habe bereits die Kammer alles Erforderliche zu tun, um die Anwendung des Unionsrechts sicherzustellen, so dass eine nationale Vorschrift, die es der Kammer in bestimmten Konstellationen untersagt, ein Vorabentscheidungsverfahren einzuleiten, nicht mit dem Unionsrecht in Einklang stehe. Weiter sei eine Befassung des Plenums zwar vor einem Vorabentscheidungsverfahren zulässig (so dass die Kammer die Wahl hat, den *EuGH* anzurufen oder aber die Sache an das Plenum zu verweisen), nicht aber nach dem Urteil des *EuGH* auf Ersuchen der Kammer; vielmehr habe dann die Kammer die volle Wirksamkeit des Urteils des *Gerichtshofs* zu gewährleisten, könne doch der *effet utile* des Unionsrechts geschmälert werden, wenn nicht schon das vorlegende Gericht selbst das Unionsrecht nach Maßgabe der Rechtsprechung des *EuGH* anwenden dürfte.³⁵

Unterbreitet ein nationales Gericht dem *EuGH* ein Vorabentscheidungsersuchen, so hat es den Sachverhalt und den rechtlichen Rahmen der bei ihm anhängigen Streitsache darzulegen. Eine nationale Rechtsvorschrift, wonach sich das nationale Gericht aus diesem Grund – da die erwähnte Darstellung als vorläufige Festlegung in der Sache angesehen wird – in der hängigen Rechtssache wegen Befangenheit ablehnen muss, stehe vor diesem Hintergrund nicht in Einklang mit Art. 267 AEUV, so der *EuGH* in der Rs. C-614/14³⁶. Denn das Gericht komme damit lediglich seinen unionsrechtlichen Verpflichtungen nach, ganz abgesehen davon, dass eine solche Vorschrift letztlich das Vorabentscheidungsverfahren insofern aushebeln könnte, als die Gerichte davon absehen könnten, dem *EuGH* Vorlagen zu unterbreiten. Die entsprechende nationale Vorschrift sei außer Anwendung zu lassen. Darüber hinaus stellt der *EuGH* klar, dass Art. 267 AEUV die nationalen Gerichte nicht daran hindert, nach Verkündung des Urteils im Vorabentscheidungsverfahren die vorher getroffenen rechtlichen und tatsächlichen Feststellungen zu überprüfen und ggf. zu ändern, dies unter der Voraussetzung, dass gewährleistet ist, dass der durch den *Gerichtshof* vorgenommene Auslegung des Unionsrechts volle Wirksamkeit verschafft wird.

³⁴ *EuGH*, Rs. C-689/13, ECLI:EU:C:2016:199 – PPE/Arigest (Große Kammer).

³⁵ Wobei der *Gerichtshof* hier auf *EuGH*, Rs. 106/77, ECLI:EU:C:1978:49 – Simmenthal, verweist.

³⁶ *EuGH*, Rs. C-614/14, ECLI:EU:C:2016:514 – Ognyanov.

In der Rs. C-396/14³⁷ bejahte der *EuGH* die Gerichtseigenschaft des dänischen Beschwerdeausschusses für Verfahren zur Auftragsvergabe. Dieser erfülle die hierfür notwendigen Kriterien (insbesondere die gesetzliche Grundlage der betreffenden Einrichtung, ihr ständiger Charakter, die obligatorische Gerichtsbarkeit, das streitige Verfahren, die Anwendung von Rechtsnormen durch die Einrichtung sowie deren Unabhängigkeit).³⁸ Insbesondere sei der Ausschuss nicht Partei, sondern im Verhältnis zu den Streitparteien ein „Dritter“, und es bestehe keine funktionelle Verbindung mit dem für den Bereich zuständigen Ministerium. Daran ändere auch der Umstand, dass das Sekretariat der Einrichtung diesem Ministerium zugeordnet ist, nichts, übe die Einrichtung ihre Funktionen doch in völliger Autonomie aus, ohne irgendeiner Stelle hierarchisch untergeordnet zu sein oder von irgendeiner Stelle Anweisungen zu erhalten. Allein administrative Zuordnungen – solange hiermit nicht eine materielle Einflussnahme einhergeht – tangieren somit nicht die Unabhängigkeit.³⁹

2. Staatshaftung

In der Rs. C-168/15⁴⁰ bestätigte der *Gerichtshof* den Grundsatz der Haftung der Mitgliedstaaten für unionsrechtswidriges Verhalten auch für diejenigen Konstellationen, in denen es um das Verhalten nationaler Gerichte geht. Allerdings dürfte er die Tragweite des Grundsatzes etwas relativieren: So hält er zunächst – ohne nähere Spezifizierungen – fest, der Grundsatz könne nur „unter bestimmten Voraussetzungen“ herangezogen werden; weiter beschränkt er seine Anwendung auf letztinstanzliche Gerichte, und schließlich betont er in Bezug auf das Vorliegen eines hinreichend qualifizierten Verstoßes gegen das Unionsrecht, dass ein solcher nur in dem „Ausnahmefall“ vorliege, in dem das letztinstanzliche Gericht offenkundig gegen das geltende Recht verstoßen hat, wobei eine Reihe von Aspekten (Klarheit und Genauigkeit der Vorschrift, Umfang des Ermessensspielraums der nationalen Behörden, vorsätzlicher oder unbeabsichtigter Verstoß, Entschuldbarkeit des Irrtums und Rolle der Unionsorgane sowie Verletzung der Vorlagepflicht) zu berücksichtigen sei. Das Urteil knüpft weitgehend an die bisherige Rechtsprechung an, wobei gewisse Formulierungen noch etwas weiter gehen dürften als das grundlegende Urteil in der Rs. C-244/01⁴¹. Jedenfalls spricht hier Vieles dafür, dass die Schwelle für einen hinreichend qualifizierten Verstoß sehr hoch und deutlich höher als für Behörden angesetzt wird. Dies ist in Anbetracht des hohen Gutes der richterlichen Unabhängigkeit in einem Rechtsstaat gut nachvollziehbar; nichtsdestotrotz wäre es hilfreich, wenn der *Gerichtshof* diesbezüglich etwas klarer wäre.

Die Haftung der Mitgliedstaaten für unionsrechtswidriges Verhalten im Bereich der Grundfreiheiten kann – so der *Gerichtshof* in der Rs. C-268/15⁴² – von vornherein dann nicht zum Zuge kommen, wenn der Ausgangssachverhalt ein rein nationaler ist, und zwar unabhängig

³⁷ *EuGH*, Rs. C-396/14, ECLI:EU:C:2016:347 – MT Hojgaard (Große Kammer).

³⁸ S. insoweit schon z.B. *EuGH*, Rs. C-203/14, EU:C:2015:664 – Consorci Sanitari del Maresme.

³⁹ S. ansonsten noch *EuGH*, Rs. C-554/14, ECLI:EU:C:2016:835 – Ognyanov (Pflicht eines nationalen Gerichts, sämtliche Vorschriften des nationalen Rechts zu berücksichtigen und sie so weit wie möglich im Einklang mit dem Unionsrecht auszulegen, wobei erforderlichenfalls aus eigener Entscheidungsbefugnis die von einem letztinstanzlichen nationalen Gericht vorgenommene Auslegung unangewandt zu lassen sei, wenn diese Auslegung nicht mit dem Unionsrecht vereinbar sei).

⁴⁰ *EuGH*, Rs. C-168/15, ECLI:EU:C:2016:602 – Tomasova.

⁴¹ *EuGH*, Rs. C-224/01, ECLI:EU:C:2003:513 – Köbler.

⁴² *EuGH*, Rs. C-268/15, ECLI:EU:C:2016:874 – de Schooten (Große Kammer).

davon, ob die streitige Regelung auch für EU-Ausländer relevant sein könnte. Damit legt der *Gerichtshof* – zu Recht – unterschiedliche Maßstäbe einerseits für die Frage, ob eine Vorlagefrage zulässig sein kann, und andererseits für diejenige nach dem (möglichen) Greifen einer Haftung des Mitgliedstaats an. Denn eine Vorlagefrage kann auch dann zulässig sein, wenn der Ausgangssachverhalt nicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinausgeht, soweit die in Frage stehende Regelung Wirkungen entfalten kann, die sich nicht auf einen Mitgliedstaat beschränken, die Nichtigerklärung von Bestimmungen betroffen ist, die auch in Bezug auf Angehörige anderer Mitgliedstaaten relevant sein können, oder in denen die Gleichbehandlung innerstaatlicher und unionsrechtlicher Sachverhalte vorgesehen ist. Diese Differenzierung ist schon deshalb gerechtfertigt, weil es um unterschiedliche Fragestellungen geht, und eine Schadensersatzpflicht eines Mitgliedstaats wegen Verletzung des Unionsrechts kann eben von vornherein nur unter der Voraussetzung zum Zuge kommen, dass der Betreffende ein unionsrechtlich gewährleistetes Recht hat, was im Ausgangssachverhalt aufgrund des rein internen Sachverhalts gerade nicht der Fall war.

3. Sonstige Fragen

Der Europäische Stabilitätsmechanismus (ESM) ist kein Unionsorgan, sondern eine von den Euro-Staaten gegründete eigene Internationale Organisation, in welcher allerdings die EZB und die Kommission bestimmte Aufgaben wahrzunehmen haben, ein Vorgehen, das der *EuGH* in der Rs. C-370/12⁴³ für mit den Verträgen in Einklang stehend erachtet hatte. In den hier anzuzeigenden verb. Rs. C-8/15 P u.a.⁴⁴ stellte der *EuGH* klar, dass die Beteiligung der Kommission am Abschluss eines *Memorandum of Understanding* (MoU) im Rahmen des ESM nicht dazu führe, dass eine ihr zurechenbare Handlung im Sinne des Art. 263 I AEUV anzunehmen sei, mit der Folge, dass eine entsprechende Nichtigkeitsklage unzulässig sei. Denn die der Kommission (und der EZB) übertragenen Funktionen implizierten keine eigentlichen Entscheidungsbefugnisse und verpflichteten nur den ESM. An dieser Einschätzung ändere auch der Umstand nichts, dass die Unionsorgane im Rahmen des ESM eine gewisse Rolle spielten, da dies nicht die Natur des Handelns des ESM, der außerhalb der Unionsrechtsordnung stehe, betreffe. Das MoU bleibt somit allein eine Handlung des ESM. Allerdings komme der Kommission aufgrund des ESM-Vertrages die Rolle zu, über die Vereinbarkeit der vom ESM geschlossenen MoU mit dem Unionsrecht zu wachen, so dass sie auch hier ihre Rolle als Hüterin der Verträge wahrnehme und damit ggf. außervertraglich nach Art. 340 II, III AEUV hafte. Im Übrigen sei die Kommission an die GRCh gebunden, gelte diese doch für die Organe der Union auch dann, wenn sie außerhalb des unionsrechtlichen Rahmens handeln. Dieser

⁴³ *EuGH*, Rs. C-370/12, ECLI:EU:C:2012:756 – Pringle. Zu diesem Urteil *Epiney*, NVwZ 2013, 614 f.

⁴⁴ *EuGH*, verb. Rs. C-8/15 P u.a., ECLI:EU:C:2016:701 – Ledra Advertising (Große Kammer).

Ansatz ist schon insofern bemerkenswert, als die Haftung der Kommission und damit der Union auf einem internationalen Vertrag beruht, der selbst außerhalb des Unionsrechts steht, dürfte aber der Rolle der Kommission durchaus gerecht werden. Von Bedeutung ist weiter, dass der *EuGH* aufgrund der Bindung der Kommission an die GRCh im Ergebnis nicht nur das Mitwirkungshandeln der Kommission am Maßstab GRCh prüft, sondern das MoU selbst und damit das Handeln der Euro-Staaten im Rahmen des ESM im Ergebnis an der GRCh gemessen wird, obwohl dieses als solches nicht der GRCh unterliegt, geht es doch nicht um die Durchführung des Unionsrechts nach Art. 51 I GRCh.⁴⁵

Nach der sog. neuen Konzeption werden im Rahmen der Rechtsangleichung technische Anforderungen an Produkte in den Sekundärrechtsakten selbst nur in den großen Linien festgelegt, die somit die grundlegenden Anforderungen z.B. in Bezug auf die Sicherheit oder den Gesundheitsschutz regeln, während die hierfür notwendigen technischen Einzelheiten in von (privaten) Normungsorganisationen erarbeiteten technischen Normen definiert werden. Im Falle der Einhaltung dieser Normen kommt eine (sekundärrechtlich verankerte) Vermutung zum Zuge, dass das Produkt auch den Anforderungen des Sekundärrechts entspricht. Aufgeworfen wird durch diese Regelungstechnik u.a. die Frage der Zuständigkeit des *EuGH* zur Auslegung dieser technischen Normen, stellen diese doch *a priori* kein Unionsrecht im Sinne des Art. 267 AEUV dar. Dennoch bejahte der *Gerichtshof* in der Rs. C-613/14⁴⁶ seine Kompetenz zur Auslegung harmonisierter Normen, dies im Zusammenhang mit der sog. Bauprodukte-Richtlinie⁴⁷ (die mittlerweile durch die Bauprodukteverordnung⁴⁸ abgelöst wurde). Ausgehend von dem Anliegen der einheitlichen Anwendung aller zur Unionsrechtsordnung gehörenden Bestimmungen innerhalb der Union sei er nämlich auch für die Auslegung von Handlungen zuständig, denen – obwohl sie nicht von „Organen, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union“ vorgenommen wurden – der „Charakter“ von Maßnahmen zur Durchführung oder Anwendung eines Rechtsakts der Union zukommt. Im Übrigen komme es nicht auf den verbindlichen Charakter der Handlungen an. Die technischen Normen seien aber gerade – im Auftrag der Kommission – als Konkretisierung der im Sekundärrecht festgelegten wesentlichen Anforderungen erarbeitet worden und würden im Übrigen im Amtsblatt C veröffentlicht, wobei diese Veröffentlichung die erwähnte Vermutungswirkung nach sich ziehe mit der Folge, dass die Freiverkehrsklausel zum Zug komme. Somit stellten diese technischen Normen Teil des Unionsrechts dar. Auch wenn sich das Urteil nur auf bestimmte technische Normen und einen bestimmten Sekundärrechtsakt

⁴⁵ Auf einer Linie mit dem Urteil in der Rs. C-8/15 P steht *EuGH*, verb. Rs. C-105/15-C-109/15 P, ECLI:EU:C:2016:702 – Mallis u.a. (Große Kammer), in dem der *Gerichtshof* – in Einklang mit dem *EuG* – festhielt, die Euro-Gruppe sei weder eine Formation des Rates noch eine sonstige Stelle oder Einrichtung der Union im Sinne des Art. 263 AEUV, und auch der Kommission und der EZB kämen im Rahmen ihrer Teilnahme an der Euro-Gruppe keinerlei Entscheidungsbefugnisse zu, so dass Erklärungen der Euro-Gruppe nicht mit einer Nichtigkeitsklage angefochten werden könnten.

⁴⁶ *EuGH*, Rs. C-613/14, ECLI:EU:C:2016:821 – Elliott Construction.

⁴⁷ RL 89/106, ABl. 1989 L 40, 12.

⁴⁸ VO 305/2011, ABl. 2011 L 88, 5.

bezieht, hat es darüber hinausgehende grundsätzliche Bedeutung und impliziert letztlich eine allgemeine Befugnis des *EuGH*, im Rahmen der „neuen Konzeption“ erarbeitete technische Normen auszulegen, was im Hinblick auf die Konkretisierung der im Sekundärrecht mitunter nicht sehr präzise formulierten wesentlichen Anforderungen von großer Bedeutung ist. Nicht geäußert hat sich der *EuGH* zu der Frage, ob er auch über die Gültigkeit einer solchen Norm befinden könnte, was etwa dann relevant werden kann, wenn eine technische Norm die Einhaltung der wesentlichen Anforderungen nicht zu gewährleisten vermag. Da es sich gleichwohl nicht um einen Erlass eines Unionsorgans oder einer Unionseinrichtung handelt, könnte diese Frage *a priori* zu verneinen sein, was aber inkonsistent wäre. Deutlich wird damit auch, dass eine genauere Begründung für die Auslegungskompetenz des *EuGH* hilfreich gewesen wäre: So könnten die technischen Normen durch die Regelungstechnik des Sekundärrechts als eine Art „übernommenes fremdes Recht“ anzusehen sein, so dass sie letztlich der Kommission zuzurechnen wären, womit dann auch ihre unionsrechtliche Gültigkeitsüberprüfung zum Zuge kommen könnte. Jedenfalls könnte der *EuGH* aber im Zuge der Auslegung des Sekundärrechts und der technischen Norm feststellen, dass letztere die Einhaltung der wesentlichen Anforderungen nicht zu gewährleisten vermag, was dann wohl Folgen für die Vermutungswirkung entfalten müsste.

Die Reichweite des Art. 275 AEUV – wonach der *Gerichtshof* in Bezug auf die Bestimmungen über die GASP und die auf ihrer Grundlage erlassenen Rechtsakte nicht zuständig ist – war Gegenstand der Rs. C-455/14 P⁴⁹, dies in Bezug auf personalrechtliche Maßnahmen im Zusammenhang mit der Durchführung einer GASP-Maßnahme. Der *Gerichtshof* erachtete die Ausnahme des Art. 275 AEUV – auf der Grundlage einer engen Auslegung dieser Ausnahmebestimmung – hier nicht für einschlägig, da eine Einfügung der angefochtenen Beschlüsse in den Rahmen der GASP nicht zwingend zu einem Ausschluss der Zuständigkeit des *EuGH* führe. Bei der in der Streitsache betroffenen Versetzung handle es sich um einen Akt der Personalverwaltung, und personalrechtlich seien die im Rahmen der Mission beschäftigten Personen, auch wenn sie von den Mitgliedstaaten abgeordnet sind, dem Personalrecht der Union unterstellt, dies jedenfalls soweit die Modalitäten ihres Einsatzes betroffen sind, wie der *Gerichtshof* im Einzelnen in Bezug auf verschiedene Aspekte darlegt. Hintergrund dieses Ansatzes ist wohl auch und gerade (wie auch im Urteil zum Ausdruck kommt), dass entsprechende Beschlüsse in Bezug auf Unionbedienstete umfassend durch den *Gerichtshof* überprüft werden können, so dass auch eine gewisse Kohärenz der Personalverwaltung für die Bejahung der Zuständigkeit des *Gerichtshofs* spricht.

Gegenstand der Rs. C-162/15 P-R⁵⁰ war der Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz in einem Rechtsmittelverfahren beim *EuGH*, in dem ein Urteil des *Gerichts* angefochten wurde, nachdem das *Gericht* eine Nichtigkeitsklage gegen einen Beschluss der Kommission abgewiesen hatte. Die Antragstellerin – ein Unternehmen, das in einem Kartellverfahren als Kronzeuge auftrat und verhindern wollte, dass ihre Kronzeugenaussagen veröffentlicht werden – beantragte die Aussetzung des vor dem *Gericht* angefochtenen Beschlusses, was ihm gewährt wurde, da ernsthafte Gründe vorlägen, die die Würdigung des Vorbringens der Antragstellerin im erstinstanzlichen Verfahren in Zweifel ziehen könnten. Denn es könne – auch angesichts der Regelungen in der VO 1049/2001 über den Zugang zu Dokumenten – nicht von vornherein ausgeschlossen werden, dass ein Kronzeuge die (teilweise) Nichtveröffentlichung seiner Aussagen erwarten könne. Im Übrigen seien auch die Voraussetzungen der Dringlichkeit und des überwiegenden Interesses der Antragstellerin gegeben, dies letztlich aufgrund der nicht möglichen Wiedergutmachung einer einmal erfolgten Veröffentlichung, wodurch das Verfahren in der Hauptsache letztlich seinen Zweck nicht mehr erreichen könnte.⁵¹

⁴⁹ *EuGH*, Rs. C-455/14 P, ECLI:EU:C:2016:569 – H.

⁵⁰ Vizepräsident des *EuGH*, Rs. C-162/15 P-R, Beschl. v. 2.3.2016, ECLI:EU:C:2016:142 – Evonik Degussa/Kommission.

⁵¹ S. ansonsten zum Rechtsschutz noch *EuGH*, Rs. C-281/14 P, ECLI:EU:C:2016:46 – SACBO (Klagebefugnis Einzelner nach Art. 263 IV AEUV, wobei insbesondere das Vorliegen der unmittelbaren Betroffenheit erörtert wurde); *EuGH*, verb. Rs. C-264/15 P, C-265/15 P, ECLI:EU:C:2016:301 – Makro

VII. Europäisches Verwaltungsrecht

Grundfragen in Bezug auf die Rückforderung unionsrechtswidriger Beihilfen hatte der *Gerichtshof* in der Rs. C-431/14 P⁵² zu erörtern. Der Fall betraf den Erlass des sog. Vorübergehenden Gemeinschaftsrahmens für staatliche Beihilfen durch die Kommission, in dem sie gewisse staatliche Beihilfen unter Anwendung des Art. 107 III lit. b) AEUV für mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt hatte. Der *Gerichtshof* betonte in diesem Zusammenhang, in einem solchen Fall habe die Kommission ihr Ermessen durch diesen Rechtsakt ausgeübt. Sie könne von diesem nur abweichen, wenn dies durch die allgemeinen Rechtsgrundsätze geboten sei, insbesondere, wenn außergewöhnliche Umstände, die sich von den Umständen unterschieden, auf die der Rahmen abstelle, einen bestimmten Wirtschaftssektor eines Mitgliedstaates kennzeichneten. Auch habe die Kommission die spezifischen außergewöhnlichen Umstände zu prüfen, auf die sich ein Mitgliedstaat in einem bestimmten Fall beruft. Da diese Voraussetzungen vorliegend nicht gegeben bzw. nachgewiesen seien, sei eine unmittelbare Anwendung des Art. 107 III lit. b) AEUV ausgeschlossen, mit der Folge, dass die Beihilfe zurückzufordern sei.

In der Rs. C-200/14⁵³ ging es um die Rückforderung unionsrechtswidriger Abgaben. Der *Gerichtshof* hatte sich in diesem Zusammenhang zur Tragweite des Äquivalenz- und Effektivitätsgrundsatzes sowie des Prinzips der loyalen Zusammenarbeit zu äußern und hielt insbesondere Folgendes fest:

- Sofern ein Mitgliedstaat speziell in Bezug auf vom *Gerichtshof* für unionsrechtswidrig erklärte Abgaben Bestimmungen über ihre Rückerstattung erlässt, die ungünstiger sind als die vor Erlass dieser neuen Regelungen geltenden Vorgaben, sei der Grundsatz der Loyalität verletzt.
- Nach dem Äquivalenzgrundsatz müssten in Bezug auf eine Klage auf Erstattung einer unionsrechtswidrig erhobenen Abgabe Verfahrensmodalitäten zum Zuge kommen, die

autoservicio (Zulässigkeit einer Nichtigkeitsklage Einzelner nach Art. 263 IV AEUV); *EuGH*, verb. Rs. C-408/15, C-409/15 P, ECLI:EU:C:2016:893 – Ackermann Saatzucht (Klagebefugnisse Einzelner nach Art. 263 IV AEUV, Unzulässigkeit); *EuGH*, Rs. C-231/15, ECLI:EU:C:2016:769 – Prezes (Reichweite des effektiven Rechtsschutzes, der implizieren kann, so der *Gerichtshof*, dass ein nationales Gericht, das mit einem Rechtsbehelf gegen eine Entscheidung einer nationalen Regulierungsbehörde befasst ist, diese Entscheidung rückwirkend aufheben können müsse, wenn es der Auffassung ist, dass dies zur Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes für den Beschwerdeführer notwendig ist); *EuGH*, Rs. C-176/13 P, ECLI:EU:C:2016:96 – Bank Mellat (wo der *Gerichtshof* ein Rechtsmittel des Rates gegen das Urteil des *Gerichts*, das die Aufnahme der Bank in die „Sanktionsliste“ für nichtig erklärte, abwies); *EuGH*, Rs. C-330/15 P, ECLI:EU:C:2016:601 – Tomana (Bestätigung der Rechtmäßigkeit der Verhängung restriktiver Maßnahmen bzw. Sanktionen gegen den Generalstaatsanwalt von Simbabwe und 120 weitere Personen); ebenfalls zur Verhängung von Sanktionen (insbesondere im Zusammenhang mit Beweisfragen) *EuGH*, Rs. C-193/15 P, ECLI:EU:C:2016:219 – Akhras/Rat.

⁵² *EuGH*, Rs. C-431/14 P, ECLI:EU:C:2016:145 – Griechenland/Kommission (Große Kammer).

⁵³ *EuGH*, Rs. C-200/14, ECLI:EU:C:2016:494 – Campean.

nicht ungünstiger ausgestaltet sind als die für entsprechende, rein innerstaatliches Recht betreffende Klagen.

- Schließlich laufe es dem Effektivitätsgrundsatz zuwider, wenn die Erstattung unionsrechtswidrig erhobener Abgaben über fünf Jahre in Raten erfolgt und (zusätzlich) davon abhängig gemacht wird, dass durch eine andere Steuer die entsprechenden Mittel eingenommen werden.

In der Rs. C-161/15⁵⁴ stand die Frage zur Debatte, ob ein erstmals in einem Rechtsmittelverfahren geltend gemachter Klagegrund, der sich aus dem Unionsrecht ergibt, dann zuzulassen ist, wenn in Bezug auf innerstaatliches Recht ein erst im Rechtsmittelverfahren geltend gemachter Klagegrund nur dann geltend gemacht werden kann, wenn er sich auf zwingendes Recht stützt. Konkret wurde von einem Arbeitnehmer aus einem anderen Mitgliedstaat, der ausgewiesen werden sollte, eine Verletzung des in Art. 41 GRCh verankerten Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend gemacht. Der *Gerichtshof* stellte zunächst fest, dass der Ausgangsrechtsstreit in den Anwendungsbereich des Unionsrechts falle, da es um die Freizügigkeit eines Unionsbürgers gehe, die insbesondere durch die RL 2004/38 geregelt sei. Sodann bejahte er die gestellte Frage grundsätzlich, dies soweit der Grundsatz des rechtlichen Gehörs im nationalen Recht zum zwingenden Recht gehöre: Zwar enthalte die RL 2004/38 selbst keine Regelungen über die Modalitäten für die Verwaltungs- und Gerichtsverfahren zu einer Entscheidung, mit der der Aufenthaltstitel eines Unionsbürgers entzogen wird, so dass es nach dem Grundsatz der Verfahrenautonomie Sache der innerstaatlichen Rechtsordnung jedes Mitgliedstaats sei, entsprechende Regeln festzulegen. Diese dürften allerdings nicht ungünstiger sein als diejenigen, die gleichartige Sachverhalte regeln, die dem innerstaatlichen Recht unterliegen (Äquivalenzgrundsatz), und sie dürften die Ausübung der durch das Unionsrecht verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren (Effektivitätsgrundsatz).⁵⁵ Vorliegend sei der Äquivalenzgrundsatz relevant, wonach die in Rede stehende nationale Regelung in gleicher Weise für Rechtsbehelfe gelten müsse, die auf die Verletzung von den Einzelnen aus dem Unionsrecht erwachsenden Rechten gestützt sind, wie für solche, mit denen die Verletzung des innerstaatlichen Rechts geltend gemacht wird, sofern diese Rechtsbehelfe einen ähnlichen Gegenstand und Rechtsgrund haben. M.a.W. verlange dieser Grundsatz die Gleichbehandlung auf einen Verstoß gegen das nationale Recht gestützter Rechtsbehelfe und entsprechender, auf einen Verstoß gegen das Unionsrecht gestützter Rechtsbehelfe. Soweit somit der Grundsatz des rechtlichen Gehörs zu den zwingenden Regelungen gehöre (wofür Vieles spreche, was aber vom nationalen Gericht zu entscheiden sei), müsse auch der entsprechende unionsrechtliche Anspruch im Rechtsmittelverfahren zugelassen werden. Im Übrigen weist der *Gerichtshof* noch darauf hin, die Beachtung der Verteidigungsrechte in allen Verfahren, die zu einer den Betroffenen

⁵⁴ *EuGH*, Rs. C-161/15, ECLI:EU:C:2016:175 – Benallal.

⁵⁵ S. insoweit auch *EuGH*, Rs. C-74/14, ECLI:EU:C:2016:42 – Eturas.

beschwerenden Maßnahme führen können, stelle einen fundamentalen Grundsatz des Unionsrechts dar, der auch dann sichergestellt werden müsse, wenn eine Regelung für das betreffende Verfahren fehlt. Die gesamte Argumentation des *Gerichtshofs* basiert auf dem Äquivalenzgrundsatz; allerdings fragt es sich zumindest für die Verteidigungsrechte der Betroffenen (wie der Anspruch auf rechtliches Gehör), ob diese nicht auch dann im Rechtsmittelverfahren geltend gemacht werden können müssen, wenn dies für entsprechende innerstaatliche Verfahren bzw. Rechte nicht vorgesehen ist, geht es hier doch auch um die Effektivität dieser Rechte. Der Hinweis des *Gerichtshofs* auf den fundamentalen Charakter der Verteidigungsrechte, deren Beachtung in jedem Fall gewährleistet sein müsse, dürfte jedenfalls für diesen Ansatz sprechen.⁵⁶

⁵⁶ S. ansonsten zur Rückforderung zu viel gezahlter Beträge an ein Mitglied des EP *EuGH*, Rs. C-566/14 P, ECLI:EU:C:2016:437 – Marchiani (Große Kammer).