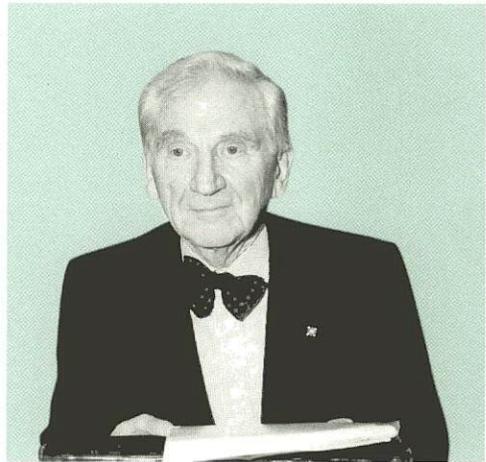


Universität Bielefeld

Wandlungen in der Verfaßtheit der Europäischen Gemeinschaft



Ernst-Joachim Mestmäcker

Herausgeber
Universität Bielefeld
Referat für Öffentlichkeitsarbeit
D-33615 Bielefeld, Universitätsstraße 25
Telefon (05 21) 106 - 41 45/46
Telefax (05 21) 106 - 29 64
e-mail: gerhard.trott@uni-bielefeld.de

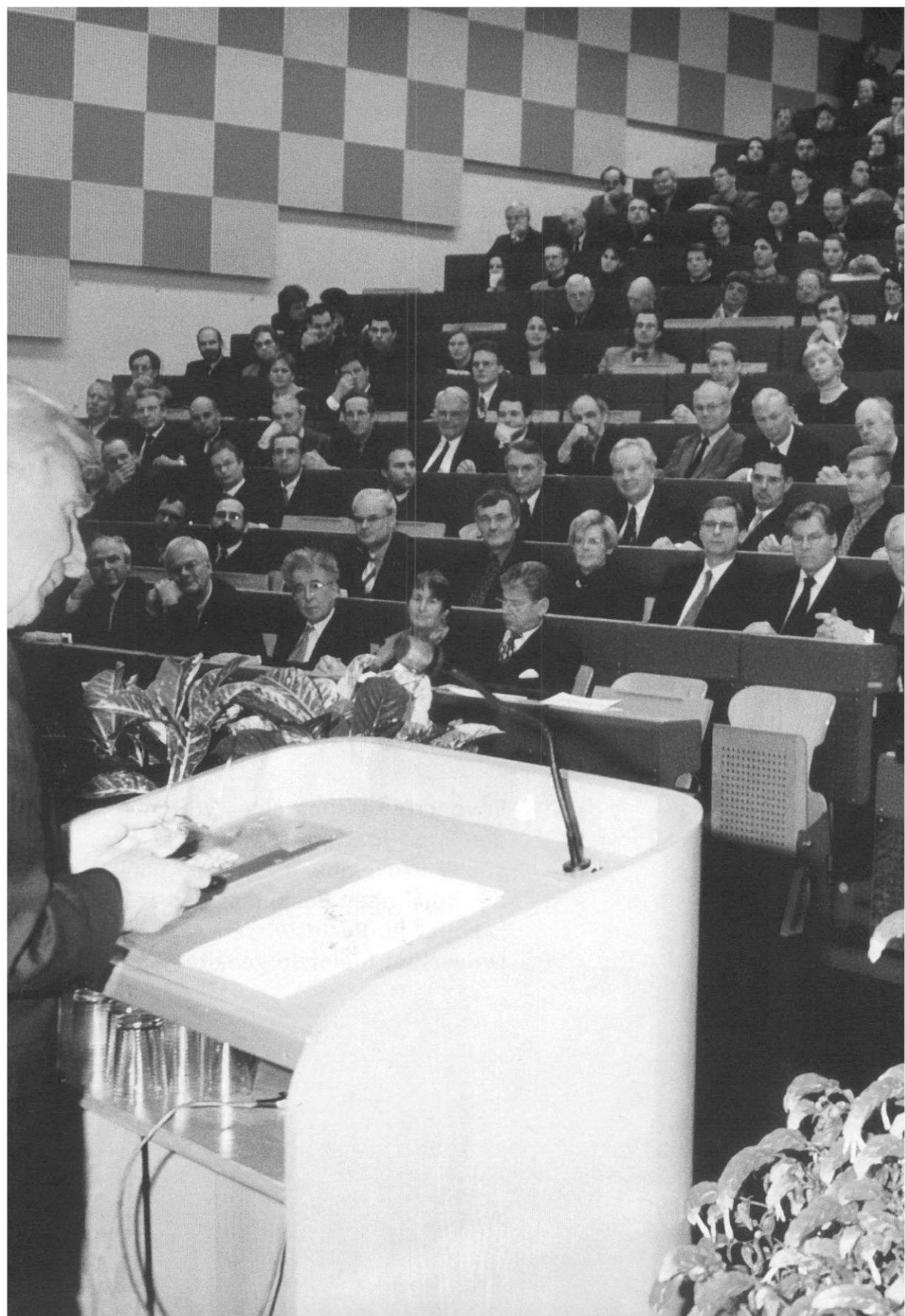
Redaktion
Gerhard Trott
Gesamtherstellung
Hans Gieselmann Satz Druck, Bielefeld 2000

Universität Bielefeld

Bielefelder Universitätsgespräche und Vorträge 8

Wandlungen in der Verfaßtheit der Europäischen Gemeinschaft

**Erweiterte Fassung eines Vortrags,
den Ernst-Joachim Mestmäcker
am 17. November 1999 aus Anlaß
des 30jährigen Bestehens der
Fakultät für Rechtswissenschaft der
Universität Bielefeld gehalten hat.**





Inhalt

- I. Verfassung einer Wirtschaftsgemeinschaft** Seite 5
1. Grundsätze
 2. Verfassungspolitische Konflikte
 3. Ökonomie ohne Grenzen?
- II. Legitimation durch Recht und Rechtsprechung** Seite 10
1. Änderungen des primären Gemeinschaftsrechts
 2. Querschnittsklauseln
 3. Bindung der Gemeinschaftsinstitutionen an das primäre Gemeinschaftsrecht
- III. Verfassungskonflikte** Seite 14
- IV. Vom Systemwettbewerb zum „Sozialdumping“** Seite 15
- a) Tatbestand
 - b) Rechtsfolgen
- V. Die Kommission und „Comitology“** Seite 19
1. Gemeinschaftsrechtliche Stellung
 2. Comitology oder das Niemandsland (nether world) des Ausschußwesens der Gemeinschaft
 3. Die Kommission als Subventionsbehörde
 4. Delegation von Verwaltungsaufgaben an Private
 - a) Finanzielle Zusammenarbeit mit den Drittstaaten im Mittelmeerraum
 - b) Das Programm Leonardo da Vinci
 5. Gemeinschaftsaufgaben (Regieren in Europa)

Fußnoten

Seite 28

Prof. Dr. Dr. h.c. Ernst-Joachim Mestmäcker

Wandlungen in der Verfaßtheit der Europäischen Gemeinschaft

In dem Bestreben, Europa als Einheit zu denken, die nicht die eines Staates oder eines bloßen Bündels völkerrechtlicher Verträge ist, mischen sich Pathos mit Pragmatismus und Sarkasmus in bisher nicht gekannter Dissonanz. Euro-Skeptiker sprechen ebenso wie hohe Repräsentanten der Gemeinschaft gern von der „Seele Europas“, die es zu entdecken gelte.¹ Die Identität Europas war die de Gaullesche Formel für die Abgrenzung von anglo-amerikanischer Dominanz im Wirtschaftlichen wie im Politischen. Die Identität der Mitgliedstaaten beschwören die Europäischen Verträge seit Maastricht und Amsterdam, um voreiligen bundesstaatlichen Träumen oder Alpträumen entgegenzuwirken. Das vom Europäischen Parlament früh festgestellte Demokratiedefizit der Gemeinschaften begleitet alle Diskussionen über eine europäische Verfassung.² Die neuen europäischen Ungewißheiten eröffnen den Zugang zu alten ideologischen Fronten, von denen zuerst der Kapitalismus, zumal der Kapitalismus anglo-amerikanischer Provenienz in den Blick kommt. Auf diesem Hintergrund ist es nicht leicht, sich der Legitimität der Europäischen Gemeinschaft und ihres Rechts zu versichern.

I. Verfassung einer Wirtschaftsgemeinschaft

1. Grundsätze

Das BVerfG hat im Maastricht-Urteil hervorgehoben, daß die EG auch nach Maastricht im Kern eine Wirtschaftsgemeinschaft bleibe.³ Damit sollte wohl hervorgehoben werden, daß sie sich in gehöriger Entfernung vom Kern wahrer Staatlichkeit entwickle und dies in Zukunft auch so bleiben möge. Die Feststellung hat jedoch gleichzeitig einen gemeinschaftsrechtlich relevanten Inhalt. Der EG-Vertrag, der die Grundlage der Europäischen Wirtschaftsverfassung bildet, ist auch nach Maastricht und Amsterdam die Grundlage der Union (Art. 1 Abs. 3 EUV). Und es gehört zu den Zielen der Union, den gemeinschaftlichen Besitzstand zu wahren und weiterzuentwickeln (Art. 2 Abs. 5 EUV). Dazu gehört die Rechtsordnung der Gemeinschaft, wie sie sich auf der Grundlage der Rechtsprechung des EuGH sowie der Verordnungen und Richtlinien des Rates entwickelt hat. Diese Rechtsordnung prägt mit dem Diskriminierungsverbot, den vier Freiheiten und dem System unverfälschten Wettbewerbs die Wirtschaftsverfassung der EG. Hier genügen wenige Hinweise, um diese Grundlagen der Gemeinschaft zu kennzeichnen: Schlechthin grundlegend ist die unmittelbare Anwendbarkeit der justitiablen, staatsgerichteten Normen des EG-Vertrages, insbesondere der Verkehrsfreiheiten vor den mit-

gliedstaatlichen Gerichten. Dadurch werden die Pflichten der Mitgliedstaaten zum Gegenstand subjektiver Rechte der Bürger in den Mitgliedstaaten. Das gilt für die Freiheit des Warenverkehrs ⁴, die Dienstleistungsfreiheit ⁵, die Niederlassungsfreiheit ⁶ und die Freizügigkeit der Arbeitnehmer.⁷

Die Rspr. zu den Verkehrsfreiheiten ist gekennzeichnet durch das Fortschreiten von Diskriminierungsverbot zu einem Beschränkungsverbot. Für die unterschiedslos anwendbaren Beschränkungen gilt nach der Rspr. eine ungeschriebene Ausnahme zugunsten von zwingenden öffentlichen Interessen der Mitgliedstaaten. Soweit diese Interessen vom Gerichtshof anerkannt werden, setzt die Herstellung des Binnenmarktes die Rechtsangleichung notwendig voraus. Die Wettbewerbsregeln der Artt. 81 und 82 (ex Artt. 85 und 86) sind „ihrer Natur nach“ unmittelbar anwendbar, weil Normenadressaten die Unternehmen sind.⁸ Das gilt jedoch nur für die Verbotsnormen in Art. 81 Abs. 1 und Art. 82, nicht aber für die Ausnahmegvorschrift in Art. 81 Abs. 3.⁹

Art. 12 Abs. 1 (ex Art. 6) verleiht den Bürgern in den Mitgliedstaaten unmittelbar das Recht, vor dem nationalen Gericht zu verlangen, daß die diskriminierenden Vorschriften eines nationalen Gesetzes, die den Angehörigen eines Mitgliedstaates ein Recht verweigern, das sie den Inländern gewähren, unangewendet zu lassen.¹⁰

Die unmittelbare Anwendbarkeit von Normen des primären Gemeinschaftsrechts begründet notwendig den Vorrang vor kollidierendem mitgliedstaatlichem Recht.¹¹

Für die Auslegung des Gemeinschaftsrechts grundlegend ist die Anwendung eines strengen Verhältnismäßigkeitsprinzips bei der Prüfung, ob staatliche Maßnahmen oder die zu ihrer Rechtfertigung geltend gemachten öffentlichen Interessen vor dem Gemeinschaftsrecht Bestand haben. Zu prüfen ist, ob die Maßnahmen geeignet und ob sie unerlässlich sind, die mitgliedstaatlichen Ziele zu erreichen. Ferner ist das Gemeinschaftsrecht im Licht der in den Grundsatzartikeln normierten Gemeinschaftsziele und Gemeinschaftsaufgaben auszulegen. Das gilt insbesondere für den systematischen Zusammenhang, der auf Marktöffnung gerichteten Normen mit dem System unverfälschten Wettbewerbs.¹²

Hervorzuheben ist schließlich der Grundsatz, der wiederholt zu Konflikten mit dem deutschen Bundesverfassungsgericht geführt hat, wonach der EuGH ausschließlich zuständig ist, verbindlich über Auslegung und Wirksamkeit von Rechtsakten der Gemeinschaft zu entscheiden.¹³

Orientiert man sich an diesen Grundsätzen und sieht man sie durch den gemeinschaftlichen Besitzstand gewährleistet, so könnte es scheinen, als hätten die Verträge von Maastricht und Amsterdam die Wirtschaftsverfassung der EG unberührt gelassen und sie durch die Vorschriften über die Währungsunion gestärkt. In der Tat erklärt der Vertrag von Amsterdam zum ersten Mal, daß es zu den Aufgaben der Gemeinschaft und der Europäischen Zentralbank gehört, eine Wirtschaftspolitik unter Beachtung des Grundsatzes einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb zu betreiben (Art. 4 Abs. 1). Auch bekräftigt der neu gefaßte Art. 2 EGV den Vorrang der Errichtung des gemeinsa-

men Marktes und der Wirtschafts- und Währungsunion vor den anderen Aufgaben der Gemeinschaft. ¹⁴ Gleichwohl trägt der Eindruck, daß wir es mit einer kontinuierlichen Entwicklung zu tun haben, in der sich die Konkretisierung der Freiheitsgewährleistungen mit Gemeinschaftspolitiken verbindet, die ihrerseits auf eine fortschreitende Vertiefung und Verfeinerung einer wettbewerbsfreundlichen Wirtschaftspolitik gerichtet sind. Das durch die Verträge von Maastricht und Amsterdam geänderte oder ergänzte primäre Gemeinschaftsrecht, die bei dieser Gelegenheit angenommenen Protokolle und zur Kenntnis genommenen Erklärungen lassen vielmehr eine verbreitete Unsicherheit über den zukünftigen Weg der Gemeinschaft erkennen.

2. Verfassungspolitische Konflikte

Man hat in den Verträgen von Maastricht und Amsterdam einen Modellfall dafür gesehen, wie man eine Verfassung nicht schreiben sollte.¹⁵

Die integrationspolitischen Prioritäten haben sich dramatisch verändert. Wir haben es mit einer Lage zu tun, in der es nicht mehr um die Stärkung der Gemeinschaft, sondern um die Stärkung der Mitgliedstaaten in der Teilhabe an der Ausgestaltung gemeinsamer Politiken geht. Diese Tendenz findet Ausdruck in den Prinzipien der Subsidiarität (Art. 5 Abs. 2 EGV) und der Dezentralisierung. Der EG-Vertrag war aber von Anfang an und ist im Kern bis heute darauf gerichtet, den Wirtschaftsegoismus der Mitgliedstaaten und die damit häufig parallelen Monopolisierungsinteressen der nationalen Industrien zugunsten des Gemeinschaftsinteresses zu brechen. Binnenmarkt und Wettbewerbssystem verwirklichen das Prinzip der Subsidiarität wirtschaftlich und rechtlich: Wirtschaftlich durch offene Märkte und die so ermöglichten dezentralen und grenzüberschreitenden unternehmerischen Tätigkeiten; rechtlich durch die Transformation der Verkehrsfreiheiten in subjektive Rechte der Bürger, die dezentral, nämlich vor den mitgliedstaatlichen Gerichten, durchgesetzt werden können.

In der verfassungspolitischen Diskussion, die nicht zuletzt durch die Verträge von Maastricht und Amsterdam ausgelöst wurde und die durch die Ost-Erweiterung der Gemeinschaft zusätzliche Relevanz erhält, wird dieser Kern der Wirtschaftsverfassung der EG wenig beachtet. Seine neue und vertiefte Bedeutung folgt aus der historisch einmaligen Entscheidung, eine europäische Geldverfassung zu schaffen, während die Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten auf den meisten anderen Gebieten – einschließlich der Wirtschaftspolitik – bestehen bleiben. Schließt man die Möglichkeit einer politischen Union aus, so wird entscheidend, ob die Mitgliedstaaten eine Wirtschafts- und Sozialpolitik betreiben, die mit dem Zielbündel des Art. 105 EGV vereinbar ist. Hier stehen sich zwei Positionen scheinbar unversöhnlich gegenüber. Otmar Issing, Mitglied des Direktoriums der Europäischen Zentralbank, sieht in der mangelnden Flexibilität des Arbeitsmarktes in Verbindung mit der hohen Arbeitslosigkeit „eine geradezu letale Bedrohung der Währungsunion“. ¹⁶ Dagegen führe die Forderung nach einer ergänzenden oder korrigierenden Sozialordnung in die falsche Richtung. Wörtlich heißt es:

„Nicht Harmonisierung der Sozialstandards auf höchstem Niveau und europaweit einheitliche Lohnabschlüsse, sondern Löhne, die sektoralen wie regionalen Unterschieden in Produktivität und Arbeitsmarktlage Rechnung tragen, sind gefordert.“

Die von den Sozialsystemen ausgehenden Fehlanreize seien die entscheidende Ursache der anhaltenden und erschreckend hohen Arbeitslosigkeit.

Dem steht eine neue Kapitalismuskritik gegenüber. Sie wendet sich gegen den Kapitalismus anglo-amerikanischer Provenienz und sieht in der Wettbewerbsordnung des Binnenmarktes eine zu bekämpfende Verschärfung der aus der Globalisierung ohnehin folgenden Einschränkung der sozialstaatlichen Souveränitäten.¹⁷ Demokratische Legitimation könnten die Europäischen Gemeinschaften nur gewinnen, wenn sie sich an den europäischen Traditionen des Sozialstaates orientierten.

Im Zeichen der ökonomischen Theorie der Verfassung wird zwar an dem Prinzip offener Märkte festgehalten, die gegenwärtige Verfassung der Gemeinschaft begünstige jedoch die Zentralisierung. Das gelte für alle Organe der EG. Für den EuGH, der über die Reichweite des Gemeinschaftsrechts im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten entscheidet; für die Kommission, die über das Initiativrecht für Gemeinschaftsgesetzgebung verfüge; und ebenso für das Parlament. Zur Durchsetzung des Subsidiaritätsprinzips sei der Verzicht auf den *acquis communautaire* unerlässlich. Die Prüfung, welche Angelegenheiten in die Zuständigkeiten der Gemeinschaft fallen sollten, sei einer zweiten Kammer zu übertragen, die sich aus Vertretern der mitgliedstaatlichen Parlamente rekrutiere. Dem Europäischen Gerichtshof sei ein aus hohen Richtern der Mitgliedstaaten zusammengesetzte Revisionsinstanz zuzuordnen. Dieses Gericht solle über die Vorrangfrage zwischen Gemeinschaftsrecht und mitgliedstaatlichem Recht entscheiden.¹⁸ Den Mitgliedstaaten sei in Analogie zum Hirschmann-Modell von *voice and exit* auch das Recht des Austritts vorzubehalten.

Diese Position verliert jedoch aus anderen Gründen als die sozialstaatliche Alternative die *idée directrice* der Europäischen Verträge aus den Augen: Es ist die Idee eines Gesellschaftsvertrages, der die Bürger und ihre Staaten zu einem gemeinsamen Zweck zusammenschließt.¹⁹ Der gemeinsame Zweck folgt aus den Rechten und Pflichten der Mitgliedstaaten, der Gemeinschaftsorgane und der einzelnen, den EG-Vertrag und insbesondere seine Freiheitsgewährleistungen zu achten und zu verwirklichen. Recht und Organisation der Gemeinschaft sind so ausgestaltet, daß sich der gemeinsame Zweck im Konfliktfall gegen kollidierende einzelstaatliche und individuelle Interessen durchsetzen kann.

Materielles Gemeinschaftsrecht und die Prinzipien, die für Organisation, Zuständigkeiten und Verfahren der Gemeinschaftsorgane in ihrem Verhältnis zueinander und im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten gelten, stehen nicht unverbunden nebeneinander. Die grundlegende Bedeutung, die dem Gemeinschaftsrecht für die Befugnisse und die Legitimation der Gemeinschaft zukommt, findet unmittelbaren Ausdruck in Art. 5 Abs. 1 EGV.

Danach wird die Gemeinschaft innerhalb der Grenzen der ihr in diesem Vertrag zugewiesenen Befugnissen und gesetzten Ziele tätig. Die Gemeinschaft handelt durch ihre Organe; sie können, im Rahmen ihrer Zuständigkeiten, nicht mehr Befugnisse ausüben, als der Gemeinschaft zustehen.

3. Ökonomie ohne Grenzen ?

Diese gemeinschaftsrechtlichen Grenzen werden in der Diskussion über die Legitimation der Gemeinschaftsinstitutionen jedoch nur noch am Rande wahrgenommen.

Die wichtigste Erklärung ist, daß sich die EG auch als Wirtschaftsgemeinschaft auf fast alle Lebensbereiche auswirkt. Das gilt insbesondere für solche Bereiche, die in der Tradition vieler Mitgliedstaaten traditionell der Rationalität des Marktes und den daraus folgenden ökonomischen Sachzwängen entzogen sein sollen. Auch deshalb werden die Europäischen Gemeinschaften von den Bürgern nicht mehr als Träger einzelner, klar umrissener Befugnisse wahrgenommen, sondern als eine allgegenwärtige politische Macht. Bundespräsident Rau (FAZ 4.11.1999, „Die Quelle der Legitimation deutlich machen“) hat dieses Gefühl auf den Punkt gebracht: Eine föderale europäische Verfassung mit einem Katalog von Kompetenzen sei nicht zuletzt notwendig, um den bisher von Brüssel entfremdeten Bürgern, Kommunen und Regionen klarzumachen, wofür Brüssel nicht verantwortlich ist. Obwohl sich der Weg zu einer wie immer gearteten europäischen Staatlichkeit nicht öffnet und nach allgemeinem Urteil auch in absehbarer Zukunft nicht öffnen wird, orientiert sich der Ruf nach politischer Legitimation der Europäischen Gemeinschaften weitgehend an den Maßstäben, welche für die Legitimation der Staatsgewalt gelten. Das führt zu Antinomien. Neu gestellt wird die alte Frage nach der Regierbarkeit von Industriegesellschaften, jetzt aber auf einer doppelten Ebene: auf der Ebene der Gemeinschaft ebenso wie auf der Ebene der einzelnen Mitgliedstaaten. Um der Gefahr einer voreiligen Rückverlagerung von Zuständigkeiten in Kernbereichen der Souveränität zu begegnen, ist es angezeigt, die Legitimation von Hoheitsbefugnissen der Gemeinschaft in Auseinandersetzung mit den Wechselwirkungen nachzugehen, die für das Verhältnis von Gemeinschaftsrecht und Gemeinschaftsinstitutionen kennzeichnend sind.

In der Gemeinschaft treffen verschiedene Legitimationsprinzipien in bisher nicht gekannter Vielfalt und Komplexität zusammen. Der völkerrechtliche Ursprung der Gemeinschaft wird von ihrer auf dieser Grundlage entstandenen Verfassung überlagert und teilweise verdrängt. Sie läßt sich, wie dargestellt, dadurch kennzeichnen, daß Rechtssubjekte der Gemeinschaft außer den Mitgliedstaaten auch die Bürger in den Mitgliedstaaten sind. Die Mitwirkung der Bürger an der Wahl zum Europäischen Parlament tritt demgegenüber aus rechtlichen und politischen Gründen zurück. Die Schlüsselrolle, die dem Gemeinschaftsrecht für die Legitimation der Hoheitsbefugnisse der Gemeinschaft zukommt, wirkt sich prägend auf die Stellung der Gemeinschaftsinstitutionen aus. Für den Europäischen Gerichtshof versteht sich das von selbst. Beim Rat steht die Legitimation durch die demokratisch gewählten Regierungen der Mitgliedstaaten im Vordergrund. Dagegen

lassen sich die Funktionen der von den Mitgliedstaaten unabhängigen Kommission nur durch Gemeinschaftsrecht legitimieren. Das gilt für das Initiativrecht bei der Gesetzgebung der Gemeinschaft sowie für die Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts gegenüber Mitgliedstaaten und Unternehmen. Dieser normativ gezeichnete Rahmen bedarf der Präzisierung.

Im Gemeinschaftsrecht muß zwischen zweckunabhängigen Regeln, für welche die Verkehrsfreiheiten repräsentativ sind, und der Ermächtigung zu intervenierenden Ermessensentscheidungen unterschieden werden, wofür die Landwirtschaftspolitik das wichtigste Beispiel bietet.²⁰ Politisch entspricht dem die immer deutlicher werdende Aufgabe, die Grenzen zu beachten, die der Legitimation von Politik durch Rechtsprechung gezogen sind, wenn nicht die Rechtsprechung in den Dienst der Politik geraten will.

Eine Voraussetzung für die Unabhängigkeit einer Institution ist ihre Bindung an einen eindeutig normierten Auftrag. Er bestand im Falle der Kommission ursprünglich in der Entwicklung einer rechtlich gebundenen marktwirtschaftlichen Ordnungspolitik und im Vollzug des Gemeinschaftsrechts. In der politischen Wirklichkeit sind aber der Kommission Regierungsaufgaben zugewachsen, die sich nicht mehr auf den Vollzug von Gemeinschaftsrecht reduzieren lassen. Es gehört zur Ironie dieser Entwicklung, daß die Macht der Kommission im gleichen Maße zugenommen hat, in dem die Mitgliedstaaten die Gemeinschaft auf die Ergänzung und Förderung mitgliedstaatlicher Politiken begrenzen wollten. Die Komplementärfunktionen der Gemeinschaft werden durch die Kommission mit Hilfe von Finanzhilfen verwirklicht. Erst auf diese Art und Weise ist die Kommission zu einer rechtlich kaum kontrollierbaren Subventionsbehörde geworden.

II. Legitimation durch Recht und Rechtsprechung

In ihrem Anwendungsbereich sind es die unmittelbar anwendbaren Normen des primären Gemeinschaftsrechts, welche die Kompetenzen der Gemeinschaft begründen und begrenzen. Wenn der EuGH den EG-Vertrag als „Verfassung einer Rechtsgemeinschaft“ bezeichnet, so faßt er damit die wichtigste Wirkung seiner eigenen Rspr. zusammen.²¹ Diese zentrale Rolle der europäischen Rspr. ist von den Verträgen von Maastricht und Amsterdam im Grundsatz nicht in Frage gestellt worden.²² Nicht zu verkennen ist jedoch der Wille der Mitgliedstaaten, der Rechtsprechung für die Auslegung des Gemeinschaftsrechts durch Vertragsergänzungen und dem Vertrag beigefügte Protokolle die Richtung zu weisen.

1. Änderungen des primären Gemeinschaftsrechts

Das wichtigste Beispiel dafür ist der neue Art. 16 EG-Vertrag über Dienste von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse. Danach gehört es zu den „gemeinsamen Werten“ der Union, die Funktionsfähigkeit dieser Dienste zu gewährleisten. Das Gebot richtet sich im

Anwendungsbereich des Vertrages an die Mitgliedstaaten und an die Gemeinschaft. Der Sache nach wird damit in die Auslegung von Art. 86 Abs. 2 (ex Art. 90 Abs. 2) eingegriffen. Diese Vorschrift hat nämlich denselben Anwendungsbereich wie der neue Art. 16. Über diesen Zweck der Vorschrift kann auch nicht die Erklärung hinwegtäuschen, welche die Mitgliedstaaten der Schlußakte hinzugefügt haben. Sie lautet:

„Der die öffentlichen Dienste betreffende Art. 7d (jetzt Art. 16) ist unter uneingeschränkter Beachtung der Rechtsprechung des Gerichtshofs, u. a. in Bezug auf die Grundsätze der Gleichbehandlung, der Qualität und der Dauerhaftigkeit solcher Dienste, umzusetzen.“

Selbst diese Erklärung läßt noch die Absicht erkennen, der Rechtsprechung eine bestimmte Auslegung zu geben. Indem man die Gleichbehandlung der öffentlichen Dienste voraussetzt, wird das eigentliche Problem, nämlich ihre Verschiedenheit von den privatwirtschaftlich angebotenen Diensten, präjudiziert.

Noch ehe die Vorschrift in Kraft trat, scheint sie erste Wirkungen in der Rechtsprechung des EuGH zu zeitigen. Jedenfalls lassen die Urteile zu den Energiemonopolen in den Niederlanden, Frankreich und Italien nach Art. 90 sowie zu dem staatlichen Handelsmonopol für Alkohol in Schweden nach Art. 37 erhebliche Korrekturen der bisher unstreitigen Grundsätze erkennen.²³

Eine ähnliche Funktion kommt dem Protokoll zu, das dem EG-Vertrag hinzugefügt wird und "auslegende Bestimmungen" zur Anwendung des Gemeinschaftsrechts auf die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten enthält. In dem Protokoll Nr. 23 wird die Befugnis der Mitgliedstaaten bestätigt, den öffentlich-rechtlichen Rundfunk so zu finanzieren, wie es dessen besonderen Aufgaben entspricht. Im vorliegenden Zusammenhang geht es nicht darum, die gemeinschaftsrechtliche Reichweite der genannten Rechtsakte zu erörtern. Festzuhalten ist der politische Wille der Mitgliedstaaten, in das Auslegungsmonopol des EuGH einzugreifen. Kein Zweifel besteht daran, daß die Mitgliedstaaten befugt sind, die Gemeinschaftsverträge zu ändern. Insoweit sind sie die Herren der Verträge. Eine ganz andere Frage ist es, ob es verfassungspolitisch klug ist, auf diese Weise in eine der großen Errungenschaften der Gemeinschaft einzugreifen. Die Errungenschaft ist eine Rechtsordnung, die in der Auslegung durch ein unabhängiges Gericht von den Mitgliedstaaten respektiert wird.

2. Querschnittsklauseln

Die große Bedeutung, die der teleologischen Auslegung in der Rechtsprechung des EuGH zukommt, hat die Mitgliedstaaten veranlaßt, die Rechtsauslegung zur Durchsetzung neuer Politiken zu nutzen. Das geschieht durch Querverweisungen, welche die Gemeinschaftsinstitutionen anweisen, bestimmten Zielen „bei ihrer Tätigkeit aufgrund anderer Bestimmungen des Vertrages“ Rechnung zu tragen. Beispiele für dieses Mittel

sind die Kultur (Art. 151 Abs. 4), die Beschäftigungspolitik (Art. 127 Abs. 2) und die Industriepolitik (Art. 157 Abs. 3). Für die Gleichstellung von Männern und Frauen (Art. 3 Abs. 2) und für den Umweltschutz (Art. 6) wird im Grundsatzteil des Vertrages auf die gesamten Tätigkeiten der Gemeinschaft nach Art. 3 Abs. 1 verwiesen.

Diese Verweisungen sollen zur Verwirklichung von Aufgaben der Gemeinschaft beitragen, die zwar in Art. 3 erwähnt sind, für die ihr aber keine eigenständigen Durchführungsbefugnisse eingeräumt sind. Dies kann zu Zielkonflikten führen. Sie müssen unter Berücksichtigung des Ranges entschieden werden, der den in Konkurrenz tretenden Zielen des Vertrages zugewiesen ist. Die Hierarchie der Ziele folgt aus einem Vergleich der Präzision ihrer Normierung, der Eigenständigkeit der ihrer Verwirklichung dienenden Politiken und aus den Mitteln zu ihrer Durchsetzung.²⁴ Die Notwendigkeit einer differenzierenden Auslegung wird evident, wenn man etwa die Vorschriften über die Zollunion und den Binnenmarkt (Artt. 2, 3 Abs. 1 a und c, 4 Abs. 1 EGV) mit den eher nachrichtlich erwähnten „Maßnahmen“ in den Bereichen Energie, Katastrophenschutz und Fremdenverkehr (Art. 3 u) vergleicht. Trotz der hiernach verschiedenen Rechtswirkungen von Querschnittsverweisungen läßt sich ein allgemeiner Grundsatz aus dem Prinzip der Einzelermächtigung in Art. 5 Abs. 1 EGV entnehmen. Danach wird die Gemeinschaft innerhalb der Grenzen tätig, die sich aus den im Vertrag zugewiesenen Befugnissen und den gesetzten Zielen ergeben. Wenn auch die genannten Vorschriften ein Ziel der Gemeinschaft hervorheben, so begründen sie dadurch nicht zugleich Befugnisse zu seiner Durchsetzung. Ziele als solche begründen weder rechtliche Pflichten der Mitgliedstaaten noch Rechte der Einzelnen.²⁵ In der Auslegung von Befugnisnormen können konkurrierende Ziele nur berücksichtigt werden, sofern sie mit deren Primärziel vereinbar sind.

3. Bindung der Gemeinschaftsinstitutionen an das primäre Gemeinschaftsrecht

Im Grundsatz ist es unstrittig, daß auch die Gemeinschaftsinstitutionen an das primäre Gemeinschaftsrecht in der Auslegung des EuGH gebunden sind. Das gilt nach Art. 83 (ex Art. 87) insbesondere für Verordnungen oder Richtlinien zur Verwirklichung der in Artt. 81 und 82 (ex Artt. 85 und 86) niedergelegten Grundsätze. Die Kommission schlägt im „Weißbuch über die Modernisierung der Vorschriften zur Anwendung der Artt. 85, 86 EGV“²⁶ vor, das bisher für Art. 81 Abs. 3 geltende Anmelde- und Freistellungssystem abzuschaffen. Es soll durch eine Verordnung des Rates ersetzt werden. In dieser Verordnung soll die Ausnahmenvorschrift in Art. 81 Abs. 3 für unmittelbar anwendbar erklärt werden, so daß über Art. 1 Abs. 1 nur entschieden werden kann, wenn die zur Entscheidung berufene Stelle zuvor festgestellt hat, daß die Voraussetzungen für eine Freistellung nicht vorliegen. Es geht mithin um den Übergang von dem System des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt zu einem System der Legalausnahme. Zuständig für die Entscheidung wären neben den staatlichen Kartellbehörden die staatlichen Gerichte. Hier ist ausschließlich die Frage zu behandeln, ob die geplante Verordnung mit Art. 81 und seiner Auslegung durch den EuGH vereinbar sein würde.

Monopolkommission und Bundesregierung sind übereinstimmend der Auffassung, daß ein System der Legalausnahme schon mit dem Wortlaut von Art. 81 Abs. 3 unvereinbar ist.²⁷ Auch die Entstehungsgeschichte des EG-Vertrages und der Verordnung 17 zeigen, daß Art. 81 nicht als Verbot mit Legalausnahme ausgelegt werden darf.²⁸ Letztlich ausschlaggebendes Gewicht kommt jedoch der Rspr. des EuGH zur unmittelbaren Anwendbarkeit der wettbewerbsrechtlichen Verbotsnormen zu. Im Urteil vom 10.7.1980 heißt es dazu:

„Wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 30. Januar 1974 in der Rs. 127/73 (BAT/SABAM, Slg. 1974, 51) entschieden hat, lassen die in den Artt. 85 Abs. 1 und 86 enthaltenen Verbote, da sie ihrer Natur nach geeignet sind, in den Beziehungen zwischen einzelnen unmittelbare Wirkung zu erzeugen, unmittelbar in deren Person Rechte entstehen, welche die Gerichte der Mitgliedstaaten zu wahren haben. Diesen Gerichten die Zuständigkeit hierfür unter Berufung auf Art. 9 der Verordnung Nr. 17 abzusprechen, würde bedeuten, daß den einzelnen Rechte genommen würden, die ihnen aufgrund des Vertrages selbst zustehen. Somit kann der Umstand, daß die Kommission ein Verfahren nach Art. 2, 3 oder 6 dieser Verordnung eingeleitet hat, das innerstaatliche Gericht, vor dem die unmittelbare Wirkung von Art. 85 Abs. 1 geltend gemacht wird, nicht davon entbinden, seine Entscheidung zu fällen.“²⁹

Die von der Kommission vorgeschlagene Verordnung würde dem Verbot des Art. 81 Abs. 1 seine unmittelbare Anwendbarkeit entziehen, weil der Ausnahmetatbestand des Art. 81 Abs. 3 die Voraussetzung der unmittelbaren Anwendbarkeit nicht erfüllt. Unter Billigung des EuGH hat das Gericht erster Instanz dazu entschieden, daß die Anwendung von Art. 81 Abs. 3 einen weiten Beurteilungs- und Ermessensspielraum voraussetzt. Bei der Prüfung, ob Regelungen nach dieser Vorschrift freistellungsfähig seien, könne das Gericht nur prüfen, ob die Verfahrens- und Begründungsregeln beachtet wurden, ob der Tatbestand richtig festgestellt wurde und ob kein offenkundiger Beurteilungsfehler und Ermessensfehlergebrauch vorliege.³⁰ In einem Aufsatz über das Weißbuch der EG-Kommission haben hohe Beamte der Kommission den Inhalt des Weißbuchs im wesentlichen wiederholt, ohne sich jedoch mit den gemeinschaftsrechtlichen Gründen auseinanderzusetzen, die gegen die im Weißbuch vertretenen Rechtsauffassungen geltend gemacht worden sind.³¹ Ohne die angeführte Rspr. zu berücksichtigen, behaupten sie, die Voraussetzungen der unmittelbaren Anwendbarkeit des Art. 81 Abs. 3 seien erfüllt, weil die Vorschrift einen Beurteilungsspielraum, aber keinen politischen Ermessensspielraum eröffne.³² Eine solche Unterscheidung ist der Rspr. des EuGH jedoch nicht zu entnehmen. Vielmehr ergibt sich aus der Rspr., daß Art. 81 Abs. 3 der anwendenden Stelle außer einem Beurteilungs- auch einen weiten Ermessensspielraum einräumt.³³ Die Gründe, aus denen Art. 81 Abs. 3 nicht justitiabel ist, verweisen zugleich auf die Gründe, aus denen damit zu rechnen ist, daß Art. 81 in seiner Auslegung als Verbot mit Legalausnahme die praktische Wirksamkeit des Kartellverbots ausschließt. Im direkten Gegensatz zur Rspr. des EuGH, wonach die Unternehmen, die sich auf Art. 81 Abs. 3 berufen, die Darlegungs- und Beweislast trifft, nimmt die Kommission im Weißbuch an, daß Art. 81 keine Vermutung zu entnehmen sei, wonach wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen gegen Art. 81 Abs. 1 verstoßen.³⁴ Danach würde im Zivilprozeß die Darlegungs- und

Beweislast dafür, daß die Voraussetzungen von Art. 81 Abs. 3 nicht vorliegen, diejenigen treffen, die sich auf das Kartellverbot berufen. Dies ist für sich allein ein hinreichender Grund für die vorhersehbare Erfolglosigkeit der von der Kommission propagierten dezentralen Anwendung des Kartellverbots.

III. Verfassungskonflikte

In der verfassungspolitischen Diskussion hat die zentrale Rolle, die der richterlichen Auslegung für die Entwicklung des Gemeinschaftsrechts zukommt, zu sehr verschiedenen, teilweise gegensätzlichen Reaktionen geführt. Den Ausgangspunkt der Diskussion bildet allenthalben die ungelöste Frage des Letztentscheidungsrechts im Verhältnis des EuGH zum deutschen Bundesverfassungsgericht.

Im Maastricht-Urteil hat sich das deutsche Bundesverfassungsgericht die Kompetenz vorbehalten, solche Rechtsakte der Gemeinschaft in eigener Zuständigkeit aufzuheben, welche von der Delegation durch das Zustimmungsgesetz des Bundestages nicht gedeckt seien.³⁵ Ohne auf die ausgedehnte Diskussion im verfassungsrechtlichen Schrifttum einzugehen, sei auf die Überlegungen verwiesen, mit denen James Madison das Letztentscheidungsrecht des Supreme Court im Verhältnis zu den Gerichten der Einzelstaaten begründet hat.³⁶ In jedem System geteilter Hoheitsgewalt, heißt es dort, werde es Kompetenzkonflikte geben. Ein politisches System, das keine Vorkehrungen für die friedliche und verbindliche Lösung dieser Konflikte treffe, verstoße gegen das erste Prinzip jeder verfassungsmäßigen Ordnung, „law and order“ an die Stelle von Ungewißheit, Verwirrung und Gewalt zu setzen. Gebe man aber den einzelnen Staaten die Befugnis, über Auslegung und Anwendung des Bundesrechts für sich selbst zu entscheiden und Gesetze unter Verstoß gegen die Bundesverfassung zu erlassen, so werde jedes Gleichgewicht zwischen den Gliedern des Bundes zerstört. Dieser Effekt sei ganz unabhängig davon, durch welche Staatsorgane er herbeigeführt werde, ob durch die Gesetzgebung, die Regierung oder die Rechtsprechung.

Der einseitige Vorbehalt eines Mitgliedstaats, Hoheitsakten der Gemeinschaft die Gefolgschaft zu versagen, ist mit der Rechtsordnung der Gemeinschaft unvereinbar. Es ist keine bloße Resignation, wenn J. A. Frowein vorschlägt, im Verhältnis zur Rechtsprechung des EuGH den Gedanken eines „Fehlerkalküls“ aufzunehmen. Es sei in Kauf zu nehmen, daß auch kompetenzwidriges Gemeinschaftsrecht gelte.³⁷ Es ist dies ein Befund, dem keine Rechtsgemeinschaft bei richterlichen Letztentscheidungen ausweichen kann; auch nicht die Bundesrepublik bei Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts.

In Anwendung der ökonomischen Theorie der Verfassung hat die „European Constitutional Group“ vorgeschlagen, zwischen der gleichmäßigen Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts und der Entscheidung von Verfassungskonflikten zu unterscheiden.³⁸ Zu den Verfassungsfragen in diesem Sinne rechnet man insbesondere die Befug-

nis, Hoheitsakten der Gemeinschaft oder der Mitgliedstaaten ihre Wirksamkeit zu versagen, falls sie gegen die verfassungsmäßige Zuständigkeitsverteilung verstoßen. Vorgesprochen wird ein „Court of Review“, also eine Art europäisches Verfassungsgericht, dessen Mitglieder den höchsten Gerichten der Mitgliedstaaten angehören sollten. Bei der Anwendung der Freiheitsgewährleistungen des Vertrages auf Hoheitsakte der Mitgliedstaaten läßt sich jedoch die Entscheidung über die Anwendung des Gemeinschaftsrechts von der Kompetenzfrage nicht trennen. Erst die Verbindung von Auslegung und Anwendung des Gemeinschaftsrechts mit der Kompetenzfrage erklärt die Möglichkeit, eine eigenständige Rechtsordnung durch Fallrecht schrittweise zu entwickeln. Das gilt jedenfalls in einer Gemeinschaft, deren Befugnisse funktional begrenzt sind. Für die Abgrenzung der Kompetenzfrage bietet auch die Orientierung am Verfassungsrang mitgliedstaatlicher Normen keinen zureichenden Anknüpfungspunkt. Die Stellung einer Norm in der Hierarchie der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen, die unter sich grundlegende Unterschiede aufweisen, sagt nicht notwendig etwas über den Rang aus, den sie im Verhältnis zum Gemeinschaftsrecht haben sollte. Erinnerung sei nur an den Verfassungsrang, der dem staatlichen Fernmeldemonopol im deutschen öffentlich-rechtlichen Schrifttum bis zu seiner Aufhebung durch Gemeinschaftsrecht beigemessen wurde.

Ein aus hohen Richtern der Mitgliedstaaten zusammengesetztes zusätzliches europäisches Verfassungsgericht stünde schließlich vor denselben Fragen, wie sie der Europäische Gerichtshof zu bewältigen hat.

IV. Vom Systemwettbewerb zum „Sozialdumping“

Der Binnenmarkt als ein Raum ohne Binnengrenzen wird in Verbindung mit dem System unverfälschten Wettbewerbs vor allem in den Wirtschaftswissenschaften als Systemwettbewerb interpretiert. Im Übergang vom Bestimmungsland- zum Ursprungslandprinzip wurde deutlich, daß Gegenstand des Wettbewerbs in der Gemeinschaft nicht nur das Angebot und die Nachfrage von Gütern und Dienstleistungen ist, daß in diesen Wettbewerb vielmehr auch die Institutionen und Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten hineingezogen werden. Selten hat eine Entscheidung wie die des EuGH im Fall Cassis de Dijon eine so weitreichende Wirkung gehabt.³⁹ Systemwettbewerb wird von Manfred Streit als ein Verfahren gekennzeichnet, das es privaten Wettbewerbern ermöglicht, die Problemlösungsqualität vorhandener institutioneller Arrangements vergleichend zu prüfen. Zugleich rege es politische Wettbewerber an, attraktivere institutionelle Neuerungen zu entwickeln (Systemwettbewerb als Entdeckungsverfahren). Er werde ausgelöst von der tatsächlichen, aber auch der potentiellen Substitution institutioneller Arrangements durch private Wettbewerber: Deshalb wirke er kontrollierend auf die politischen Wettbewerber als Anbieter alter und neuer institutioneller Arrangements ein (Systemwettbewerb als Kontrollverfahren).⁴⁰

Hier ist nicht auf die an anderer Stelle hervorgehobenen Grenzen des Systemwettbewerbs und seinen Bezug zur Rechtsangleichung in der EG einzugehen.⁴¹ Hervorgehoben sei lediglich, daß in den Fällen, in denen Beschränkungen der Waren- und Dienstlei-

stungsfreiheit auf unterschiedslos anwendbaren Maßnahmen beruhen und durch überwiegende öffentliche Interessen eines Mitgliedstaates gerechtfertigt werden können, der einzige Weg zum Binnenmarkt über die Rechtsangleichung führt.

Im vorliegenden Zusammenhang sind die weitreichenden verfassungspolitischen Folgerungen zu betrachten, die aus der Wirksamkeit des Systemwettbewerbs gezogen werden. Wirkungsweise und notwendige Grenzen des zwischen Wirtschaft und Politik angesiedelten Systemwettbewerbs sind nur unzureichend geklärt. Grundlegend ist das Spannungsverhältnis zwischen den erweiterten Wahlmöglichkeiten der Bürger und den gleichzeitig eingengten Handlungsmöglichkeiten der Staaten. Es überrascht deshalb nicht, daß anhand des Systemwettbewerbs eine neue Diskussion über die Grenzen der Wirksamkeit des Marktes und der Staaten geführt wird. Die einen sehen im Systemwettbewerb einen wirksamen Antrieb für grenzüberschreitende institutionelle Evolution. Dem steht die These gegenüber, die demokratische Legitimität der Staaten sei gefährdet, wenn sie unter den Bedingungen des Systemwettbewerbs nicht mehr in der Lage seien, soziale Integration und Solidarität zu gewährleisten.⁴² Daraus werden weitreichende Folgerungen für die europäische Integration gezogen.

Die mit Hilfe des Gemeinschaftsrechts geschaffene Wettbewerbsordnung der EG beruhe auf der negativen Integration. Sie enge durch Interventionsverbote die der nationalen Politik zu Gebote stehenden Optionen ein, ohne daß die Politik auf europäischer Ebene gleichwertige Gestaltungsmöglichkeiten im Zeichen einer „positiven Integration“ wiedergewinnen könne. Die europäische Handlungsfähigkeit sei nämlich bei Maßnahmen der positiven Integration in jenen Bereichen systematisch beschränkt, in denen nationale Interessen divergierten und opponierende Länder nicht einfach überstimmt werden könnten. Das gelte insbesondere bei marktkorrigierenden Regelungen, welche die Produktionskosten ohne einen direkten Nutzen für einzelne Verbraucher heraufsetzen oder die Rendite nach Steuern für Kapitalinvestitionen verringern, wie etwa bei produktions- und standortbezogenen Regelungen im Umweltschutz, bei Regelungen im Bereich der Sozialpolitik und der kollektiven Arbeitsbeziehungen sowie bei steuerrechtlichen Vorschriften mit redistributiver Zielsetzung. Deshalb komme es darauf an, ein Gegengewicht gegen die negative Integration zu schaffen. In dem Maße, wie die europäischen Sozialstaaten lernten, sich um des eigenen Überlebens willen an die Anforderungen des wirtschaftlichen Wettbewerbs anzupassen, müßten sie auch lernen, diesen Wettbewerb auf eine Weise auszutragen, die ihrer wechselseitigen Abhängigkeit, ihrer gemeinsamen Verwundbarkeit und ihrer Verpflichtung auf gemeinsame Werte Rechnung trage. Nur auf diese Weise sei das Absinken Europas in die anglo-amerikanische Form des deregulierten, von sozialen Verpflichtungen befreiten Kapitalismus zu verhindern.

Um die nationalen politischen Entscheidungen von der Tyrannei des regulativen Wettbewerbs zu befreien, sei ein gemeinschaftsrechtliches Verbot des unlauteren oder ruinösen Systemwettbewerbs notwendig. Dabei muß zwischen Tatbestand und Rechtsfolge, zwischen materiellrechtlicher Regelung und Modalitäten der Durchsetzung unterschieden werden.

a) Tatbestand

Notwendig sei zunächst eine Vereinbarung der Mitgliedstaaten über die Untergrenze nationaler Sozialausgaben. Eine solche Vereinbarung über das gemeinschaftsverträgliche sozialstaatliche Minimum sei möglich, wenn man die übereinstimmende Korrelation im Verhältnis von Wohlstand und Sozialausgaben berücksichtige, die zwischen den Mitgliedstaaten festzustellen sei. Daraus folge ein latenter Konsens, daß die relative Bedeutung des Sozialstaates ungeachtet struktureller und institutioneller Unterschiede in dem Maße zunehmen solle, wie der Wohlstand eines Landes steige. Möglich sei also eine explizite Vereinbarung, wonach Einschnitte in den Sozialstaat zu vermeiden seien, welche die Gesamtsozialausgaben eines Landes unter einen unteren Schwellenwert sinken ließen, der seiner relativen Wohlstandsposition entspreche. Auf dieser Grundlage seien sodann alle Praktiken zu verbieten, die in erster Linie den Zweck hätten, Unternehmen und Kapital aus den Nachbarländern abzuziehen; dazu gehörten insbesondere kompetitive Steuervergünstigungen oder kompetitive Deregulierungen. Das abstrakte Kriterium in allen diesen Fällen sei der kategorische Imperativ. Zu prüfen sei, ob sich die genannten Maßnahmen – wenn man die Wertungen der handelnden Regierung unterstelle – als kollektive Selbstschädigung erweisen würden, wenn alle Länder sich ebenso verhielten. Auf dieser Grundlage sei ein europäisches Fallrecht zur Regelung des unlauteren Wettbewerbs der Regulierungssysteme zu entwickeln. Notwendig sei eine ausdrückliche Legitimation im Primärrecht der Verträge. Dieses Mandat brauche nicht konkreter zu sein als die Vorschriften, welche die Kommission zur Kontrolle staatlicher Beihilfen ermächtige. Neue Rechtsgebiete seien in den gleichen Prozessen zu erschließen, in denen die Grenzen des Europarechts seit den Grundlagenentscheidungen der frühen 60er Jahre ständig erweitert wurden. Auf diese Weise könnten europäische und nationale Gerichte starke Instrumente zur Bekämpfung aller Verlockungen des sozialen Dumping entwickeln.

In die Irre führt zunächst die Inanspruchnahme des kategorischen Imperativs von Kant für die Begründung eines sozialen Mindeststandards zwischen Staaten. Dem steht der Bezug des kategorischen Imperativs auf die individuelle Selbstgesetzgebung entgegen. Die Verallgemeinerung der Maximen, die sich zu einer "allgemeinen Gesetzgebung" qualifizieren, legitimiert die Autonomie des einzelnen. Die Transposition dieses Prinzips auf gesellschaftliche Verhältnisse führt bei Kant zum ethischen Gemeinwesen. Die Verwirklichung des Rechtsprinzips in einer staatlichen Rechtsordnung und zwischen Staaten ist davon strikt zu unterscheiden.⁴³ Es führt kein Weg vom kategorischen Imperativ zur Entwicklung von Rechtsregeln, die für Staaten und ihre Bürger gelten sollen. Nur darum geht es aber bei dem Versuch, Regeln gegen unlauteren Sozialwettbewerb zu formulieren. Aber auch ein Rechtsprinzip, an dem sich solche Regeln orientieren könnten, ist nirgends ersichtlich. In Wahrheit handelt es sich um eine politische Forderung, den wirtschaftlichen Wettbewerb zwischen Mitgliedstaaten so zu begrenzen, daß Sozialleistungen in Höhe eines relativen, noch zu findenden, gemeinschaftlichen Minimums gewährleistet werden können. Der gewollte Tatbestand läßt sich als Vermeidung kollektiver sozialstaatlicher Selbstschädigungen im Verhältnis der Mitgliedstaaten der EG zusammenfassen.

b) Rechtsfolgen

Dieser Tatbestand soll mit den Mitteln durchgesetzt werden, die sich bei der Entwicklung der gemeinschaftlichen Wettbewerbsordnung als so erfolgreich erwiesen haben. Die Vorstellung, es sei möglich, unlauteren Regulierungswettbewerb zum Gegenstand eines unmittelbar anwendbaren, justitiablen Verbots zu machen, verkennt die methodische Grundlage der Rechtsentwicklung im Binnenmarkt und im System unverfälschten Wettbewerbs. Um Kriterien zu entwickeln, die einzelne sozialstaatliche Maßnahmen als unvereinbar mit dem Gemeinschaftsinteresse erweisen, wird es notwendig, eben jene Vergleiche durchzuführen, die der Harmonisierung sozialstaatlicher Regelungen in der Gemeinschaft entgegenstehen. Auch bestehen qualitative Unterschiede zwischen der Gewährleistung wirtschaftlicher Freiheitsrechte und den Ansprüchen auf sozialstaatliche Mindestversorgung. Wenn der Europäische Gerichtshof Hindernisse für den freien Waren- oder Dienstleistungsverkehr oder Wettbewerbsbeschränkungen für unwirksam erklärt, dann setzt er damit den durch die verbotene Maßnahme ausgeschlossenen Wettbewerb in Kraft. Im sozialstaatlichen Bereich kann aber im Falle eines Verbotstatbestandes nicht mit einer dem Wettbewerb vergleichbaren Selbststeuerung gerechnet werden. Hier geht es vielmehr um die Beibehaltung von Leistungsansprüchen, die abgeschafft oder gemindert werden sollen. Würde es, um ein Beispiel zu nennen, dem sozialstaatlichen Gemeinschaftsminimum widersprechen, die Altersvorsorge in der Bundesrepublik für zwei Jahre auf den Inflationsausgleich zu beschränken? Welche Vergleiche wären dafür notwendig? Wie vergleicht man ein System der Zwangsversicherung mit einem System der privaten Vorsorge? Wie vergleicht man Steuervorteile mit Direktzuwendungen, und wie ermittelt man ihre Auswirkungen auf die im Verhältnis der Mitgliedstaaten maßgebliche Wettbewerbsfähigkeit? Die wesentliche Erklärung für die Effektivität von Kommission und EuGH in der Herstellung des Binnenmarktes ist darin zu suchen, daß die Bürger in den Mitgliedstaaten subjektive Rechte auf einen von Beschränkungen befreiten Zugang zum Binnenmarkt haben. Insoweit handelt es sich um die Verwirklichung von Freiheit unter allgemeinen Regeln. Die diesem Ziel dienenden Regeln sind justitiabel. Der unlautere Systemwettbewerb ist es nicht.

Betrachtet man die Tatbestände näher, die als Beispiel für unlauteren Systemwettbewerb genannt werden, etwa kompetitive Deregulierungen, so zeigt sich, daß es sich um einen Gegenentwurf zum System unverfälschten Wettbewerbs handelt. Den Vorschlag, das Instrumentarium einer Wettbewerbsordnung zu verwenden, um sie außer Kraft zu setzen, läßt Sinn für Ironie oder auch Dialektik erkennen. Es gibt kaum ein gemeinschaftsrechtliches Verbot staatlicher Beschränkungen des Wettbewerbs, bei dem sich die Mitgliedstaaten nicht leicht darüber verständigen könnten, daß dies für alle zur „Selbstschädigung“ führt, wenn man den status quo als Vergleichsmaßstab zugrundelegt. Ein aktuelles Beispiel mag dies verdeutlichen. Über einhundert Jahre waren sich die auf Weltenebene zusammengeschlossenen, nationalen Fernmeldemonopole und die für sie zuständigen Gewerkschaften darüber einig, daß die Aufhebung der Monopole für alle zur Selbstschädigung und zu nicht übersehbaren Verlusten von Arbeitsplätzen führen würde. Jede Marktöffnung und jeder neu entstehende Wettbewerb gefährdet den status quo,

auch den status quo sozialstaatlicher Leistungen. Aber wir würden uns von der Zukunft verabschieden, wenn wir in Europa ein System etablierten, in dem alle neuen Möglichkeiten, die durch wirtschaftliche Freiheitsräume eröffnet werden, verbotbar wären, wenn sie sich ändernd auf sozialstaatliche Leistungen auswirkten. In einem Sozialsystem, das in so hohem Maße an Arbeitsverhältnisse anknüpft, wie es das deutsche tut, und in dem die paritätische Finanzierung der Sozialleistungen durch Arbeitgeber und Arbeitnehmer ein wichtiges Strukturprinzip ist, wirken sich wettbewerbliche Entwicklungen notwendig zugleich auf das Sozialsystem aus. Jeder Wettbewerb, auch der laudable Wettbewerb, führt zur Schädigung von Wettbewerbern und kann deren soziale Leistungsfähigkeit beeinträchtigen. Das Entsprechende gilt für alle Deregulierungen. Man schaltet deshalb den Wettbewerb als Ordnungsprinzip im ganzen aus, wenn man ihn bei negativen Auswirkungen auf das Sozialsystem verbietet.

V. Die Kommission und „Comitology“

1. Gemeinschaftsrechtliche Stellung

Die Stellung der EG-Kommission paßt in keine staatliche Theorie der Gewaltenteilung. Ihre Mitglieder üben ihr Amt in voller Unabhängigkeit zum Wohl der Gemeinschaft aus (Art. 213 Abs. 2 EGV). Sie wirkt als Initiativ-Organ an der Gesetzgebung der Gemeinschaft mit. Wird der Rat auf Vorschlag der Kommission tätig, so kann er Änderungen des Vorschlages grundsätzlich nur einstimmig beschließen (Art. 250 Abs. 1 EGV). Als Aufsichtsorgan wacht die Kommission über das gemeinschaftstreue Verhalten der Mitgliedstaaten (Art. 226). Schließlich ist sie als Verwaltungsbehörde berufen, die Wettbewerbsregeln mit unmittelbarer Wirkung gegenüber Unternehmen und Mitgliedstaaten anzuwenden (Artt. 81-84). Den gesetzgeberischen, aufsichtsrechtlichen und verwaltungsrechtlichen Befugnissen ist gemeinsam, daß es sich um gemeinschaftsrechtlich gebundene Befugnisse handelt, die unter der Kontrolle des EuGH ausgeübt werden. Zuständigkeiten und Aufgaben der Kommission stimmten ursprünglich mit den Verfahren und den Rechtsgrundsätzen des primären Gemeinschaftsrechts überein. In einigen Kernbereichen – etwa bei der Anwendung der Wettbewerbsregeln und der Fusionskontrolle, bei der Beihilfenkontrolle oder Teilen der Rechtsangleichung trifft das auch heute noch zu. In der Rechtswirklichkeit hat sich jedoch eine nachhaltige, vom EuGH sanktionierte Veränderung in der Stellung der Kommission ergeben. Art. 211 EGV sieht in Abs. 4 das Recht und die Pflicht der Kommission vor, die Befugnisse auszuüben, die ihr der Rat zur Durchführung der von ihm erlassenen Vorschriften überträgt. Von dieser Möglichkeit hat der Rat umfassenden Gebrauch gemacht, sich zugleich jedoch zusätzliche Mitwirkungs- und Kontrollrechte vorbehalten. Das Mittel zu diesem Zweck war die schon früh geübte Praxis, Befugnisse nur mit der Maßgabe zu delegieren, daß die Kommission in der Durchführung an die Mitwirkung von Ausschüssen gebunden wurde, die von den Mitgliedstaaten zu besetzen waren.

Die Grenzen, die für die Delegation von Befugnissen vom Rat auf andere Gemeinschaftsinstitutionen gelten, sind anhand des Prinzips des institutionellen Gleichgewichts

der Gemeinschaftsorgane zu einander vom EuGH entwickelt worden.⁴⁴ Ausgeschlossen ist danach die Übertragung von Befugnissen mit Ermessensspielraum auf andere Einrichtungen als solche, die im Vertrag zur Ausübung und Kontrolle dieser Befugnisse im Rahmen ihrer jeweiligen Zuständigkeiten vorgesehen sind.⁴⁵ Davon zu unterscheiden ist die Mitwirkung von Ausschüssen, die vom Rat eingesetzt werden, an Entscheidungen der Kommission. Sie ist im Beschluß des Rates vom 13.7.1987 („Comitology-Entscheidung“) geregelt.⁴⁶ Die Ausschüsse können nur beratenden Charakter haben. Es kann sich um Verwaltungsausschüsse oder um Regelungsausschüsse handeln. Solange das Letztentscheidungsrecht des zuständigen Organs, sei es des Rates oder der Kommission, gewahrt bleibt, bestehen nach der Rspr. des EuGH gegen die Mitwirkung dieser Ausschüsse keine Bedenken. Dabei unterscheidet das Gericht zwischen den Maßnahmen, die ihre Grundlage im Vertrag selbst haben, und dem abgeleiteten Recht, das zur Durchführung dieser Maßnahmen dienen soll.⁴⁷ Wenn Art. 155 den Rat ermächtigt, der Kommission die Durchführung der von ihm erlassenen Verordnungen zu übertragen, dann sei es ihm auch gestattet, die Modalitäten der Ausübung dieser Befugnis festzulegen. Eine solche zulässige Modalität sei auch das Verwaltungsausschußverfahren.⁴⁸ In die Unabhängigkeit der Kommission werde dadurch nicht eingegriffen. Der Ausschuß entscheide auch nicht anstelle des Rates, der die Entscheidung im Fall des Widerspruchs durch den Ausschuß an sich ziehen könne.⁴⁹

Das Ausschußwesen führte von Anfang an zu Konflikten mit dem Europäischen Parlament. Es sah in der Mitwirkung der von den Mitgliedstaaten beschickten Ausschüsse eine Gefährdung der eigenen Mitwirkungsrechte. Das durchgängige Ziel bestand darin, mit der Unabhängigkeit der Kommission die eigenen Kontrollrechte gegenüber der Kommission ohne Zwischenkunft der Mitgliedstaaten kontrollieren zu können.⁵⁰ Trotz des nachhaltigen Widerspruchs des Europäischen Parlaments wurde das Ausschußwesen nach der Verabschiedung der Einheitlichen Europäischen Akte durch den bereits zitierten Comitology-Beschluß des Rates formalisiert.⁵¹ Die Stimmenverhältnisse in den Ausschüssen werden im Anschluß an das Stimmengewicht geregelt, das die Mitgliedstaaten im Rat haben. Die Versuche des Europäischen Parlaments, die Verwaltungsausschüsse mit Hilfe des EuGH zu neutralisieren, schlugen fehl. Zunächst verweigerte der EuGH dem Europäischen Parlament eine Klagebefugnis.⁵² Diese Rechtsauffassung hat das Gericht mit Urteil vom 22. Mai 1990 korrigiert.⁵³ Obwohl es an einer ausdrücklichen Regelung der Klagebefugnis im EG-Vertrag fehle, gebiete es die Wahrung des institutionellen Gleichgewichts, daß jedes Organ seine Befugnisse unter Beachtung der Befugnisse der anderen Organe ausübe. Eine Klagebefugnis des Europäischen Parlaments sei anzunehmen, sofern die Klage lediglich auf den Schutz der Befugnisse des Europäischen Parlaments gerichtet sei und nur auf Klagegründe gestützt werde, mit denen die Beachtung dieser Befugnisse geltend gemacht werde.⁵⁴

Im Ergebnis ist es dem Europäischen Parlament gleichwohl nicht gelungen, die gemeinschaftsrechtliche Zulässigkeit von Verwaltungs- und Regelungsausschüssen zu erschüttern.⁵⁵

In eigener Sache wendete sich die Kommission gegen die Einschaltung von Verwaltungsausschüssen, um die in Art. 274 garantierte Eigenverantwortung in der Haushaltsführung zu sichern. Der EuGH hielt jedoch an seiner Rspr. fest, daß die Befugnis des Rates, für die Durchführung übertragener Befugnisse bestimmte Modalitäten festzulegen, unabhängig davon gelte, ob es sich um die Ausarbeitung von Durchführungsvorschriften oder um individuelle Rechtsakte handele.⁵⁶ Der Umstand, daß die Durchführungsakte zugleich zu einer Mittelbindung im Rahmen des Haushaltsplans führten, ändere nicht die Zuständigkeitsverteilung und die Befugnis des Rates, dafür die Mitwirkung von Verwaltungsausschüssen vorzusehen.⁵⁷

2. **Comitology oder das Niemandsland (*nether world*) des Ausschußwesens der Gemeinschaft**

Das Gewicht, das den Ausschüssen in der politischen Praxis der Gemeinschaft zugewachsen ist, kommt in dem Zuständigkeitskonflikt zwischen Parlament, Kommission und Rat und in den zwischenzeitlich gefundenen Kompromissen für die Zusammenarbeit zwischen Kommission und Parlament nur unvollkommen zum Ausdruck. In der politikwissenschaftlichen Literatur wird von „comitology“ gesprochen, um eine neue Ebene der Willensbildung in der Gemeinschaft zu kennzeichnen. Sie steht außerhalb des institutionellen Gleichgewichts der Gemeinschaftsorgane und entzieht sich den Regeln, die für das Verhältnis der Gemeinschaft zu den Mitgliedstaaten gelten. In diesem Zwischenreich der Ausschüsse treffen sich Beamte der EG-Kommission, Beamte der Mitgliedstaaten und Vertreter gesellschaftlicher oder wirtschaftlicher Kräfte, um die von der Kommission zu treffenden und zu verantwortenden Maßnahmen abgeschirmt von der Öffentlichkeit und weitgehend unkontrolliert vorzuformen oder unmittelbar in Geltung zu setzen. Übereinstimmung besteht lediglich über die rechtstatsächliche und wirtschaftliche Bedeutung des Ausschußwesens.⁵⁸ Die genaue Zahl der Ausschüsse ist ebenso unbekannt wie ihre Zusammensetzung, ihre Funktionen, ihre Finanzierung, ihre Verfahren und Beschlüsse. Allenthalben gibt es nur Vermutungen. Die Schätzungen der Zahl der Ausschüsse schwanken zwischen 400 und über 1000. Die zwischen Regierung, Regulierung und Verwaltung angesiedelte Willensbildung der Gemeinschaft durch Ausschüsse entzieht sich einer auch nur annähernd exakten rechtlichen Qualifikation. Um so ergiebiger und ehrgeiziger sind die Interpretationen, die dieser politischen Praxis gewidmet sind. Soweit es sich um Ausschüsse handelt, die mit Vertretern der Mitgliedstaaten besetzt sind, mag man dies den mitgliedstaatlichen Souveränitätsvorbehalten zuordnen. Dem entspricht es, wenn man in der Mitwirkung der Ausschüsse einen Anwendungsfall der Subsidiarität sieht.⁵⁹

Die optimistische Interpretation der diffusen politischen Wirklichkeit geht jedoch weit darüber hinaus. Man will im Ausschußwesen und Netzwerken ein neues konstitutionelles Prinzip der Gemeinschaft sehen; ein Instrument, das zwischen intergouvermentaler und supranationaler Integration angesiedelt sei. Comitology sei eine regulative Idee, geeignet den Gegensatz von Sein und Sollen zu überwinden. Der deliberative politische Prozeß als eine nicht hierarchische Ordnungsform (governance) sei durch eine neue Art

der Rationalität gekennzeichnet. Es gehe um den Übergang von Macht zu Vernunft, um „argumentatives“ Verhandeln, um europäische Ziele zu verwirklichen.⁶⁰ Demgemäß komme es darauf an, den deliberativen Stil von Problemlösungen auf eine verfassungsmäßige Grundlage zu stellen.⁶¹ Gelingen dies, so komme es auf die Motive der Entscheidungsträger nicht mehr an. Zu den Kennzeichen von Comitology gehöre die Irrelevanz ökonomischer und distributiver Belange.⁶²

Comitology als Empfehlung für ein verfassungspolitisches Prinzip, das sich in der Wirklichkeit schon ausgebildet hat, will strategisches Denken und Handeln überwinden. Gleichzeitig ist jedoch eine Comitology-Strategie erkennbar. Sie will sich ihren argumentativen Freiraum schaffen, indem sie die EG als ein politisches Forum sui generis qualifiziert. Damit sollen die bisher dominierenden Ansätze überwunden werden, welche die EG als eine durch Rechtsprinzipien gekennzeichnete Wirtschaftsordnung interpretiert, die durch eine gemeinschaftsspezifische Gewaltenteilung horizontaler und vertikaler Art gekennzeichnet ist. Dem wird ein System gegenübergestellt, in dem die anonymen Beteiligten in diskursiven Prozessen ein zivilisiertes Europa mit den sich dafür qualifizierenden Formen, Institutionen und Rechtsregeln schaffen. Sehr viel vorsichtiger sieht Joseph Weiler in der Comitology ein zwar unvermeidliches und unerläßliches Kennzeichen europäischer Verwaltung, das aber mit spezifischen verfassungspolitischen Risiken belastet sei. Diese Risiken folgten daraus, daß über gesellschaftlich folgenreiche Regulierung auf einer Ebene öffentlicher Verantwortlichkeit entschieden werde, die der Bedeutung solcher Regulierung nicht gerecht werde, und daß es sich schließlich um einen regulatorischen Prozeß handle, in dem unter Bedingungen ungleichen und folglich unfairen Zugangs über die Zuteilung von Privilegien entschieden werde.⁶³ Comitology und „Infranationalismus“ kämen einem neokorporatistischen Modell von Regierung und Demokratie nahe.⁶⁴ Das Verfahren sei nicht nur intransparent, sondern durch geringe Verfahrensformalität ausgezeichnet. Selbst diejenigen, die am Prozeß beteiligt seien, verfügten nicht über gleichen Einfluß. Richterliche Kontrolle greife nur selten ein, garantiere allenfalls das Recht, gehört zu werden. Hervorgehoben wird die Tendenz zur Monopolisierung der Interessenwahrnehmung und die Schaffung von Strukturen, die organisierte funktionale Interessen im politischen Prozeß und in der Verwaltung zur Geltung bringen könnten.⁶⁵

3. Die Kommission als Subventionsbehörde

Die Verträge von Maastricht und Amsterdam haben den grundlegenden Wandel offengelegt, der sich in den Zielen und Mitteln der Integration vollzogen hat. Die Aufgaben der Gemeinschaft wurden ständig erweitert, ohne daß aber die Mitgliedstaaten bereit waren, ihre eigenen Zuständigkeiten von denen der Gemeinschaft klar abzugrenzen. Allenthalben wird vielmehr die fortbestehende volle Verantwortung und Zuständigkeit der Mitgliedstaaten hervorgehoben. In wichtigen Bereichen wird jegliche Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften ausdrücklich ausgeschlossen, z.B. in der beruflichen Bildung (Art. 150 Abs. 4), in der Kultur (Art. 151), in der Beschäftigungspolitik (Art. 127). Die neuen Ziele sollen ganz überwiegend dadurch erreicht werden, daß

sich die Gemeinschaft an den Politiken der Mitgliedstaaten beteiligt, sie koordiniert, unterstützt oder ergänzt. Das weitaus wichtigste Mittel zu diesem Zweck sind Finanzmittel. Sie werden im Rahmen der Haushaltsordnung von der Kommission in eigener Zuständigkeit verwaltet (Art. 274 Abs. 1).

Repräsentativ für Finanzhilfen als Mittel der Gemeinschaftspolitik ist der Titel XVII "wirtschaftliche und soziale Zusammenarbeit". Die Stärkung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts wird von der Gemeinschaft durch die Politik unterstützt, "die sie mit Hilfe der Strukturfonds (Europäischer Ausrichtungs- und Garantiefonds für die Landwirtschaft, Abtlg. Ausrichtung; Europäischer Sozialfonds; Europäischer Fonds für regionale Entwicklung), der Europäischen Investitionsbank und der sonstigen vorhandenen Finanzierungsinstrumente führt. Neben dem Strukturfonds wird ein Kohäsionsfonds errichtet, der zu Vorhaben in den Bereichen Umwelt und transeuropäische Netze auf dem Gebiet der Verkehrsinfrastruktur finanziell beiträgt (Art. 161 Abs. 2).

Auch in anderen Politikbereichen sollen die Ziele der Gemeinschaft durch verstärkte Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten und durch Finanzhilfen der Gemeinschaft verfolgt werden. Beispiele sind die Sozialpolitik und berufliche Bildung, der Europäische Sozialfonds (Art. 147), Forschung und technologische Entwicklung (Art. 165 Abs. 2) sowie die Entwicklungszusammenarbeit (Art. 180 Abs. 2). Hinzu kommen Gemeinschaftsaufgaben, die ad hoc im Zusammenwirken von Rat und Kommission beschlossen und mit Finanzhilfen durchgeführt werden.

Auch auf den Politikfeldern, in denen die Kommission durch Finanzhilfen tätig wird, stützt sie sich auf Ausschüsse, die der EG-Vertrag vorsieht, der Rat vorschreibt oder die von der Kommission in eigener Zuständigkeit ins Leben gerufen werden. Es ist ein Kennzeichen der Comitology-Diskussion, daß die Frage der finanzwirtschaftlichen Verantwortung kaum erwähnt wird. Diese Frage ist aber gerade deshalb unabweislich, weil die Kommission und ihre Dienststellen auf finanzwirtschaftliche Aufgaben in der jetzt zu bewältigenden Größenordnung aus historischen Gründen schlecht vorbereitet sind. Sieht man von der Landwirtschaftspolitik ab, so bestand die ursprüngliche Aufgabe der Kommission in der Entwicklung und Umsetzung gemeinschaftsrechtlich gebundener Ordnungspolitik. In diesem Bereich folgt die Legitimation aus dem Gemeinschaftsrecht, während die Kontrolle durch den Rechtsweg zum EuGH gewährleistet ist. In der neuen Welt der Politik durch Finanzhilfen stellen sich andere Fragen. Sie lassen sich nicht damit beantworten, daß das rechtmäßige und ehrenhafte Verhalten der Beamten als Regel zu unterstellen sei und wirksame Maßnahmen zur Bekämpfung von Betrug und Mißwirtschaft getroffen würden. Die zuletzt genannte Aufgabe soll innerhalb der Gemeinschaft eine unabhängige Einheit zur Bekämpfung von Betrug (OLAF) wahrnehmen. Die Strukturfragen der öffentlichen Finanzwirtschaft sind damit nicht gelöst. Sie sind ebenso einfach wie anspruchsvoll. Jeremy Bentham, der große Skeptiker und einer der Begründer der modernen Finanzwissenschaft, hat im Entwurf eines Verfassungsgesetzes (Constitutional Code) die Regeln formuliert, die für Personen gelten, die mit der Verwaltung öffentlicher Mittel betraut sind. Die moderne ökonomische

Agency-Theorie ist über diese Grundsätze nur wenig hinausgekommen. Sie lauten: Auf ein Mindestmaß zu begrenzen sind

- die öffentlichen Mittel, die für die Erfüllung der öffentlichen Aufgabe zur Verfügung gestellt werden;
- die Zeit, während der die öffentlichen Mittel dem Beauftragten zur Verfügung stehen;
- die Zahl der Hände, durch die öffentliche Mittel auf den Weg zu ihrer Bestimmung gehen.

Zu maximieren sei dagegen die Verantwortung jedes einzelnen im Hinblick auf die Befugnisse und die öffentlichen Mittel, die ihm anvertraut seien.⁶⁶

Wie aktuell diese Maximen sind, mag die zusammenfassende Würdigung im Bericht der Sachverständigen zeigen, der zum Rücktritt der Kommission geführt hat. Es heißt dort: „Im Verlauf der vom Ausschuß durchgeführten Untersuchungen wurde allzu oft festgestellt, daß das Verantwortungsbewußtsein in der hierarchischen Kette versickert. Es wird schwierig, irgendeine Person zu finden, die sich auch nur im geringsten verantwortlich fühlt. Dieses Verantwortungsbewußtsein ist jedoch von wesentlicher Bedeutung. Man muß es in erster Linie von den Kommissionsmitgliedern und ihrem Kollegium erwarten. Der Versuch, den Begriff der Verantwortung seines wirklichen Inhalts zu berauben, ist gefährlich. Dieser Begriff ist eigentlicher Ausdruck der Demokratie.“

Auch in diesem Verständnis von Demokratie stimmen die Sachverständigen mit Jeremy Bentham überein, der die genannten Regeln aus den Prinzipien der Demokratie herleitet.

4. Delegation von Verwaltungsaufgaben an Private

Beispiele für die Wirkungsweise von Comitology können dem Bericht entnommen werden, den ein von Parlament und Kommission eingesetzter Ausschuß unabhängiger Sachverständiger über die in die Kritik geratene Verwaltungspraxis der Kommission erstattet hat.⁶⁷ Im vorliegenden Zusammenhang geht es nicht um das individuelle oder institutionelle Fehlverhalten, das Gegenstand des Berichts ist, der zum Rücktritt der gesamten Kommission geführt hat. Der Bericht ist vielmehr deshalb aufschlußreich, weil er zum ersten Mal für Außenstehende einen Einblick in die Praxis der „Comitology“ gewährt. Sie ist gekennzeichnet durch maßgebliche, auch konzeptionelle Mitarbeit von Beratungsunternehmen, durch die Delegation von Gemeinschaftsaufgaben einschließlich der Finanzkontrolle an Private und durch die Organisation von Netzwerken seitens der beauftragten Unternehmen. In dieser Beziehung stimmen die Feststellungen zum Aktionsplan des Rates zur Förderung des Tourismus, die Mittelmeerprogramme, das 1992 eingerichtete „Amt der Europäischen Gemeinschaft für humanitäre Hilfe“, das Fortbildungsprogramm Leonardo da Vinci und die Beteiligung der Gemeinschaft an der Politik der nuklearen Sicherheit in Mittel- und Osteuropa überein. Repräsentativ sind das Programm für die Zusammenarbeit mit Drittstaaten im Mittelmeerraum sowie das Programm Leonardo da Vinci.

a) **Finanzielle Zusammenarbeit mit den Drittstaaten im Mittelmeerraum**

Rechtsgrundlage ist die Verordnung (EWG) Nr. 1763/92 vom 29.6.1992. Das Ziel des Programms bestand darin, die politische und wirtschaftliche Zusammenarbeit mit dem südlichen Mittelmeerraum zu verstärken, um ein Gegengewicht zu der Unterstützung der Länder Mittel und Osteuropas zu schaffen. Die Verwaltung der dafür notwendigen Mittel wurde der Kommission übertragen. Die Programme bezogen sich auf fünf zu fördernde Bereiche: auf Gebietskörperschaften, Universitäten, Unternehmen, Forschungszentren und Medien. Eine Beteiligung staatlicher Stellen – sei es die der Mitgliedstaaten oder die der Empfangsstaaten – war nicht vorgesehen. Es ging nach Meinung der Beteiligten „um die Nähe zur Zivilgesellschaft“. Was folgte, war eine bisher nicht vorgestellte Art der Privatisierung. Die Kommission beauftragte eine zu diesem Zweck gegründete Agentur für die Transmediterrannetze mit der Verwaltung und der Mittelbewirtschaftung. Dem Mittelbindungsausschuß bzw. Verwaltungsausschuß gehörten Vertreter der Kommission, der Agentur und der für jedes der genannten Programme gegründeten „Büros für technische Hilfe“ an. Die Agentur wurde mit Gemeinschaftsmitteln gegründet. Ihre Gesellschafter waren private Firmen, welche die Kommission bei der Planung des Gemeinschaftsprogramms beraten hatten. Diese Beratungsgremien waren in zwei Fällen gleichzeitig als technische Büros für die Durchführung und Überwachung der Programme in den Zielländern zuständig. Sie erhielten für ihre Zwecke 60% der zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel. Es gab 496 geförderte Einzelvorhaben, die in Netzen zusammengefaßt wurden (Bericht 3.1.6.). Der Vertrag mit der Kommission sah u.a. vor: Die Agentur empfängt und verwaltet die Gesamtheit der Gemeinschaftshilfe und schließt zu diesem Zweck Verträge mit den begünstigten Netzen über eine gemeinschaftliche Unterstützung und mit einem Büro für technische Hilfe ab; die Agentur errichtet ein System für die Kontrolle der Rechnungsführung und Verwaltung der einzelnen Netze und für die Gesamtheit des Programms (Bericht 3.2.6.) Die Agentur war nach dem Vertrag nicht verpflichtet, Ausschreibungen durchzuführen. Es handelt sich mithin nicht mehr um einzelne Dienstleistungen, sondern um die vollständige Übertragung einer hoheitlichen Gemeinschaftsaufgabe auf Private. Die Kommission als Kollegium wurde damit nicht befaßt.

b) **Das Programm Leonardo da Vinci**

Eine ähnliche Struktur zeigt das Programm Leonardo da Vinci (5.1.1.). Es wurde 1995 durch Entscheidung des Rates 94/19 EG geschaffen und hatte den Zweck, die Politik der beruflichen Bildung in den einzelnen Mitgliedstaaten zu unterstützen. Es war eine Laufzeit von fünf Jahren vorgesehen, die zur Verfügung stehenden Mittel beliefen sich auf ECU 650 Mio. Das Programm wurde ausgeschrieben und an das Unternehmen AGENOR S.A. vergeben. Das Unternehmen stellte ein Büro für technische Hilfe zur Verfügung, dessen Aufgabe darin bestand, jährlich mehrere tausend Programmanträge zu beurteilen und etwa 750 Einzelprojekte zu fördern. AGENOR ist ein französisches Unternehmen, dessen Hauptgesellschafter die französische Gruppe CESI ist (Centre d'Études Supérieurs Industrielles). Mitglieder des Verwaltungsrats sind Vertreter der

französischen Verbände für Führungskräfte, zwei Vertreter der Arbeitgeberverbände sowie vier französische Großunternehmen. Angesichts verbreiteter Mißwirtschaft stellte der Bericht der Sachverständigen fest, daß die Verwaltung des Programms Leonardo da Vinci eine Demonstration der Unzulänglichkeiten der Informationskanäle und Kontrollmechanismen innerhalb der Kommission bis zur höchsten Ebene darstelle (5.8.1.). Häufig sei nicht mehr deutlich gewesen, wer eigentlich wen kontrolliert habe: das Beratungsunternehmen die zuständige Generaldirektion oder die Generaldirektion das Unternehmen (5.4.4.). Die verfassungspolitische Bedeutung der hier sichtbar werdenden Kommissionspraxis erschließt sich nicht, wenn man auf die damit eröffneten und auch vielfach genutzten Möglichkeiten der Gewinnmaximierung bei der unternehmerischen Wahrnehmung von Hoheitsaufgaben hinweist. Wo eindeutig gebotene strafrechtliche und disziplinarrechtliche Sanktionen versagen, fällt es schwer, zu den für die Legitimation der Gemeinschaft wesentlichen Fragen vorzudringen.

In allen Fällen, in denen der Ausschuß Mißstände festgestellt hat, gab es bei aller Verschiedenheit eine übereinstimmende Erklärung: Der Kommission wurden auf eigenes Betreiben oder auf Betreiben des Rates immer neue Aufgaben übertragen, ohne das für die Erfüllung der Aufgaben notwendige Personal zur Verfügung zu stellen. Großzügig zur Verfügung gestellt wurden jedoch operationelle Mittel, um neue Programme auf den Weg zu bringen. Der Ausweg bestand in der dargestellten Privatisierung von Verwaltungsaufgaben. Selbst wenn man annimmt, daß die vom Ausschuß geforderte Garantie verwirklicht würde, wonach bei der Beteiligung privater Unternehmen „das Wesen der öffentlichen Funktion nicht aufgegeben wird“ (5.8.3.), bleiben grundlegende Zweifel an dem von der Gemeinschaft eingeschlagenen Weg. Sie betreffen den Prozeß, in dem neue Gemeinschaftsaufgabe normiert oder faktisch in Anspruch genommen werden und die zu ihrer Verwirklichung eingesetzten Mittel.

5. Gemeinschaftsaufgaben (Regieren in Europa)

Der Kommission sind fortschreitend Aufgaben übertragen worden, die ihrer Art nach Regierungsaufgaben sind. Das geschah nicht nur in den Bereichen, die im Aufgabenkatalog der Gemeinschaft in Art. 3 enthalten sind. Lange bevor der Fremdenverkehr als eine Aufgabe der Gemeinschaft in Art. 3 im Vertrag von Maastricht normiert wurde, forderten das Europäische Parlament und Rat eine gemeinsame Fremdenverkehrspolitik. Der qualitative Unterschied zwischen der ursprünglichen Aufgabe der Kommission, eine rechtlich gebundene Ordnungspolitik zu betreiben, und der Verwaltung von Förderprogrammen, die ein weites Ermessen in der Verfügung über hohe Finanzmittel voraussetzen, wurde in seiner Bedeutung nicht gesehen, unterschätzt oder bewußt in Kauf genommen. Allen Beteiligten, die Kommission eingeschlossen, scheint europäische Präsenz auf wichtigen Politikbereichen wichtiger gewesen zu sein als Legitimität und Effektivität. (So hat sich die Gemeinschaft am Übergang zur Marktwirtschaft und an der Umrüstung von Kernkraftwerken in Mittel- und Osteuropa beteiligt. Für die Umrüstung sollten den Empfangsstaaten nicht mehr als 1% der dafür notwendigen Mittel zur Ver-

fügung gestellt werden. Die Durchführung der Aufgabe wurde den in der Gemeinschaft ansässigen Kernkraftbetreibern übertragen, weil die Kommission selbst nicht über den notwendigen Sachverstand verfügte [Bericht 7.7.]. Die Kommission, deren ursprüngliche Aufgabe darin besteht, für die Anwendung des Gemeinschaftsrechts Sorge zu tragen, ist in den neuen Politikbereichen einer Kontrolle faktisch entzogen. Während die Mitgliedstaaten in ihrer Subventionspolitik einer strengen Kontrolle durch die Kommission unterliegen, ist die Kommission in ihrer Politik der Finanzhilfen weitgehend unkontrolliert. Mit der Übernahme von Aufgaben, für die ihr die personellen Ressourcen und der Sachverstand fehlen, wird sie ihrerseits von Unternehmen und Verbänden, auf deren Mitwirkung sie angewiesen ist, abhängig. Gemeinschaftsweite Netzwerke, an denen die unmittelbar Interessierten vorrangig beteiligt sind, treten an die Stelle einer öffentlichen Verwaltung. Diese Strukturen entziehen sich jeder formellen, institutionellen Kontrolle. In Frage steht nicht mehr das institutionelle Gleichgewicht zwischen Rat, Kommission, Parlament und Mitgliedstaaten; in Frage steht die unsichtbare Herrschaft der Netzwerke. Ihre Stabilität gewinnen sie aus einer komplexen Interessenverknüpfung zwischen Beamten der Kommission und der Mitgliedstaaten sowie Vertretern der jeweils zuständigen Unternehmen und Verbände. Joseph Weiler spricht deshalb von „Infranationalism“, das man als Herrschaft ohne Staat übersetzen kann. Deutlicher ist seine Kennzeichnung als Neokorporatismus.⁶⁸ Deren Kennzeichen sei die Entwicklung von repräsentativen Monopolen und die Schaffung von Strukturen, durch die organisierte Interessen auf politischer Ebene und in der Verwaltung zur Geltung gebracht werden können. Fehlende Transparenz verbindet sich mit geringen prozeduralen und rechtlichen Richtigkeitskontrollen. Öffentliche Diskussion findet wesensgemäß nicht statt. Privilegiert und begünstigt sind die unmittelbar Interessierten und damit die Empfänger von Finanzhilfen.

Die jetzt eingetretene Entwicklung widerspricht den grundlegenden Prinzipien jeder öffentlichen Finanzwirtschaft. In der Gemeinschaft sind die Hände kaum zu zählen, durch die öffentliche Finanzmittel gehen, ehe sie auf ihrem Wege vom Steuerzahler an die Mitgliedstaaten, von dort an die Gemeinschaft und von der Gemeinschaft zurück in die Mitgliedstaaten, an die zu begünstigenden Regionen, Unternehmen, Forschungseinrichtungen oder Bauern gelangen. Private oder halbamtliche Agenturen sind nicht geeignet, diese Mängel zu beheben; vielmehr ist es gerade diese Art der Organisation, die zu Mißbräuchen einlädt. Notwendig ist eine Neuordnung der Zuständigkeiten von Kommission, Parlament und Mitgliedstaaten im Bereich der gemeinschaftseigenen Finanzhilfen und eine auch organisatorische Trennung dieser Aufgaben von denen der normativ gebundenen Ordnungspolitik. Die Prinzipien der Subsidiarität und der Dezentralisierung im Verhältnis von Gemeinschaft und Mitgliedstaaten treffen nicht den Kern der neu aufgetretenen Probleme. Werden der Gemeinschaft Haushaltsmittel für bestimmte Zwecke zugewiesen, so ist damit vorentschieden, daß diese Zwecke auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht oder nicht mit gleicher Effektivität erreicht werden können. Den neuen Formen des Korporatismus ist gemeinsam, daß sie sich der rechtlichen und der politischen Kontrolle entziehen. „Deliberative Demokratie“ ohne Volk, ohne Publizität und ohne zureichende Verwaltungsorganisation ist geeignet, die Europäische Union im Bewußtsein der Öffentlichkeit zu diskreditieren. Zu den Abhilfen, an die gedacht werden muß, gehört

das europapolitisch fast Udenkbare: die Reduktion der Aufgaben der Gemeinschaft auf solche Angelegenheiten, die sie mit eigenem Verwaltungspersonal wirksam und unter der politischen Kontrolle des Parlaments und der rechtlichen Kontrolle des Europäischen Gerichtshofs erfüllen kann.

Fußnoten

- 1 Kirchhof, Die Gewaltenbalance zwischen staatlichen und europäischen Organen, JZ 1998, S. 638-651 unter Hinweis auf Santer.
- 2 Report Drawn up on behalf of the Committee on Institutional Affairs on the Democratic Deficit in the European Community, PE Doc. No. A2 – 276/87 (Febr. 1, 1988); zu den fehlenden gesellschaftlichen Bedingungen des demokratischen Vermittlungsprozesses: Dieter Grimm, Braucht Europa eine Verfassung?, 1994, S. 38 ff.
- 3 12.10.1993, BVerfGE 89, 155 ff.
- 4 Grundlegend zu Art. 25 (ex Art. 12), EuGH 5.2.1963, Slg. IX (1963), 5, 25 – „van Gend & Loos“; Art. 25 (ex Art. 30), 11.7.1974, Slg. 1974, 837, 852, Rn. 5 – „Dassonville“; Übergang zum Ursprungslandprinzip: EuGH 20.2.1979, Slg. 1979, 649, 664, Rn. 14 – „Cassis de Dijon“.
- 5 Art. 49 (ex Art. 59), 28.10.1975, Slg. 1975, 12, 19 – „Rupile“; 25.7.1991 Slg. 1991, I 4007, 4040, Rn.11 – „Gouda“.
- 6 Art. 48 (ex Art. 58), 9.3.1999, Slg. 1999, „Centros“, abgedruckt in IPRAX 1999, S. 360 mit Anmerkung von Peter Behrens, S. 323-331.
- 7 Art. 39 (ex Art. 48), EuGH 4.12.1974, Slg. 1974, 1337, 1347 – „Vandoyne“.
- 8 EuGH 30.1.1974, Slg. 1974, 51, 62, Rn. 15/17 – „BRT 1“.

- 9 Praktische Bedeutung gewinnt diese Frage, falls sich der im Weißbuch der Kommission über die Modernisierung der Vorschriften zur Anwendung der Artt. 85 und 86 EGV (12.5.1999) durchsetzt, vom Verbotsprinzip zu einem System der Legalausnahme überzugehen. Näher dazu: Mestmäcker, Versuch einer kartellpolitischen Wende in der EU, *EuZW* 1999, S. 523-529.
- 10 EuGH 20.10.1993, *Slg.* 1993, I 5171, 5182, Rn. 23 – „Phil Collins“.
- 11 Grundlegend EuGH 9.3.1978, *Slg.* 1978, 629, 644 – „Simmental“; auch EuGH 13.2.1969, *Slg.* 1969, 1, 14, - „Walt Wilhelm“.
- 12 EuGH 19.3.1991, *Slg.* 1991, I 1223, 1269 – „Telekommunikationsendgeräte“.
- 13 EuGH 12.10.1987, *Slg.* 1987, 4199, 4230, Rn. 12-18.
- 14 So Basedow, Zielkonflikte und Zielhierarchie im Vertrag über die Europäische Gemeinschaft, in: Lutter/Schwarze (Hrsg.), *Festschrift für Ulrich Everling* Bd. I, 1995, 49, 58 f.
- 15 Vibert, Frank, How not to Write a Constitution – The Maastricht/Amsterdam Treaties, in: *Constitutional Political Economy*, 10, 149-166 (1999).
- 16 Otmar Issing, Staat, Macht, Währung, in: *FAZ* vom 21.9.1999.
- 17 Fritz W. Scharpf, Regieren in Europa - effektiv und demokratisch? 1999, bes. S. 47-80.
- 18 Zusammenfassend dazu Vibert, Frank: How not to Write a Constitution – The Maastricht/Amsterdam Treaties, in: *Constitutional Political Economy* 10 (1999), 149-166.
- 19 Zum Begriff des Gesellschaftsvertrages in diesem Zusammenhang auch Pernice, Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution Making Revisited? *Common Market Law Review* 36 (1999), 703, 710, n. 24; Mestmäcker, Risse im Europäischen Contrat Social, in: Hans Martin Schleyer-Preis 1996 und 1997, S. 53-65.
- 20 Zur Rolle zweckunabhängiger Regeln näher: Mestmäcker, *Regelbildung und Rechtsschutz in marktwirtschaftlichen Ordnungen*, Walter Eucken Institut, *Vorträge und Aufsätze*, Bd. 100, 1985, S. 10 ff.
- 21 Gutachten 1/91 v. 14.12.1991, *EuR* 1992, 163-177, Rn. 21.
- 22 Hinzuweisen ist jedoch auf die im Vertrag von Amsterdam dem Ermessen der Mitgliedstaaten überlassene Entscheidung, ob sie für Rechtsfragen, die sich im Zusammenhang mit der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen stellen, ein Vorlageverfahren beim EuGH vorsehen. Art. 35 Abs. 2 EUV lautet: Jeder Mitgliedstaat kann durch eine bei der Unterzeichnung des Vertrags von Amsterdam oder zu jedem späteren Zeitpunkt abgegebene Erklärung die Zuständigkeit des Gerichtshof für Vorabentscheidungen nach Abs. 1 anerkennen.
- 23 EuGH 23.10.1997, *Kommission/Niederlande*, *Slg.* 1997, I 5699-5788; *Kommission/Italien*, *Slg.* 1997, I 5789-5814; *Kommission/Französische Republik*, *Slg.* 1997, I 5815-5850. Zu Art. 37: EuGH 23.10.1997, *Slg.* 1997, I 5909, 5970 - „Frazén“. Näher dazu: Mestmäcker, Grenzen staatlicher Monopole im EG-Vertrag, in: *FIW*, *Erfahrungen mit der Privatisierung von Monopolunternehmen*, XXXII, *FIW-Symposium 1999*, S. 71-82.
- 24 Grundlegend Basedow, Zielkonflikte und Zielhierarchien im Vertrag über die

- Europäische Gemeinschaft, in: FS für Ulrich Everling, S. 48-68; übereinstimmend Schwartz, Ivo, EG-Kompetenz für das Verbot der Tabakwerbung? AFP (Archiv für Presserecht) 1999, S. 553, 561.
- 25 Unstreitig EuGH 24.1.1991, Slg. 1991 I, 107, 123, Tz. 9. Näher dazu: Mestmäcker, Beschäftigungspolitik als neue Aufgabe der Europäischen Union, in: Basedow/Hopt/Kötz, FS für Ulrich Drobniig, 1999, S. 81-96.
- 26 ABl. EG Nr. 132 vom 12.5.1999.
- 27 Monopolkommission, Kartellpolitische Wende in der EU? Zum Weißbuch der Kommission vom 28.4.1999, Sondergutachten vom 10.9.1999, Rn. 16; Stellungnahme der Regierung der Bundesrepublik Deutschland zum Weißbuch der Europäischen Kommission über die Modernisierung der Vorschriften zur Anwendung der Artt. 81 und 82, 1999, o. Datum.
- 28 Schulze, Reiner/Hoeren Thomas (Hrsg.), Dokumente zum Europäischen Recht, Bd. III, Kartellrecht (bis 1957), 2000, Einführung S. XXIV ff; zur Verordnung 17: Bericht im Namen des Binnenmarktausschusses zu der Konsultation des Europäischen Parlaments durch den Rat der Europäischen Gemeinschaft betreffend eine erste Durchführungsverordnung zu den Artt. 85 und 86 EWGV (Dok.104/1960-61, Europäisches Parlament, Sitzungsdokument 7.12.1961, sog. „Deringer-Bericht“).
- 29 EuGH 10.7.1980, Slg. 1980, 2483, 2500, Tz. 13 – „Marty/Lauder“.
- 30 Europäisches Gericht Slg. 1995, II 289, 382, bestätigt durch EuGH Slg. 1996, I 1613-1624 – „SPO“.
- 31 Schaub/Doms, Das Weißbuch der Europäischen Kommission über die Modernisierung der Vorschriften zur Anwendung der Artt. 81 und 82 EG-Vertrag. Die Reform der Verordnung Nr. 17, WUW 1999, 1055-1070.
- 32 Ebd., S. 1064.
- 33 EuGH 17.1.1984, Slg. 1984, 19, 70 – „VBVB“ und „VBBB“: „Es ist nicht erkennbar, daß die Kommission die Grenzen ihres Ermessenspielraums überschritten hat...“.
- 34 Weißbuch, Tz. 78.
- 35 BVerfGE 83, 155 ff.
- 36 Saul K. Padover (Ed.), The Complete Madison. His Basic Writings, 1953, reprint 1971, Letter to Edward Everett, S. 151-161.
- 37 Frowein, Legitimation und Wirkung des Rechts der Europäischen Union/Gemeinschaft, in: Müller-Graff (Hrsg.), Perspektiven des Rechts in der Europäischen Union, Heidelberger Forum für Europäisches Recht, Bd. I, 1999, S. 105, 127.
- 38 European Constitutional Group 1995, A Proposal for a European Constitution, London, European Policy Forum.
- 39 20.2.1979, Slg. 1979, 649 – „Cassis de Dijon“.
- 40 Manfred E. Streit, Systemwettbewerb im europäischen Integrationsprozeß, in: Immenga/Möschel/Reuter, FS Mestmäcker, 1996, 521-535 (S. 524).
- 41 Mestmäcker, Zur Wirtschaftsverfassung in der Europäischen Union, in: Hasse/Molsberger/Watrin, Ordnung und Freiheit, FS Willgerodt, 1994, S. 263, 281.
- 42 Repräsentativ Scharpf, Regieren in Europa, 1998, S. 111 f.

- 43 Dazu näher *Mestmäcker*, Kants Rechtsprinzip als Grundlage der europäischen Einigung, in: *Landwehr, Götz* (Hrsg.), Freiheit, Gleichheit, Selbständigkeit; Zur Aktualität der Rechtsphilosophie Kants für die Gerechtigkeit in der modernen Gesellschaft, 1999, S. 61-72.
- 44 Zuerst EGKS-Gerichtshof 13.6.1958 Slg. Bd. IV (1958), 16, 44 – „Meroni“: „Gleichgewicht der Gewalten“; EuGH 16.12.1970, Slg. 1970 Bd. XVI 1107, 1171 – „Höfner“.
- 45 „Meroni“, S. 44.
- 46 Beschluß zur Festlegung der Modalitäten der der Kommission übertragenen Durchführungsbefugnisse, ABl. EG v. 18.7.1987, Nr. L 197/33.
- 47 „Höfner“, S. 1172.
- 48 „Höfner“, S.1173.
- 49 Ebd. 1173, Rn. 9.
- 50 Näher zu den Positionen des Europäischen Parlaments: *Bradley, K. St.*, The European Parliament and Comitology: On the Road to Nowhere? *European Law Journal* Vol. 3 (1997) 230-254.
- 51 13.7.1987, oben N. 45.
- 52 EuGH 27.9.1988, Slg. 1988, 5615, 5644.
- 53 Slg. 1990, I 2067, 2072, Rn. 22.
- 54 Rn. 27.
- 55 EuGH 10.5.1995, Slg. 1995, I 1185, 1217: Der Übergang von einem Verwaltungsausschuß Variante II b zu einem Regelungsausschuß Variante III des Ratsbeschlusses vom 13.6.1987 könne zwar bedeutend sein, beeinflusse im vorliegenden Fall aber nicht das „globale Gleichgewicht zwischen Kommission und Rat“ (Rn. 26).
- 56 EuGH 24.10.1989, Slg. 1989, 3481, 3484.
- 57 Rn. 16.
- 58 Näher dazu: *Voss, Alan*, The Rise of Committees, *European Law Journal* Vol. III (1997), 210-229; *Joerges/Neyer*, From Intergovernmental Bargaining to Deliberative Political Processes: The Constitutionalisation of Comitology, *European Law Journal* Vol. III (1997) 273. Zurückhaltend *Scharpf*, *Regieren in Europa*, 1999, S. 27 f.
- 59 *Voss*, ebd. S. 224.
- 60 *Joerges*, S. 281.
- 61 S. 282.
- 62 S. 292.
- 63 *The Constitution of Europe*, 1999, S. 278.
- 64 Ebd., S. 283.
- 65 Ebd., S. 284.
- 66 *Bentham's Political Thought*, hrsg. v. *Bhikhu Parekh*, 1973, S. 203.
- 67 Ausschuß unabhängiger Sachverständiger, 1. Bericht über Anschuldigungen betreffend Betrug, Missmanagement und Nepotismus in der Europäischen Kommission, 15. März 1999.
- 68 *Joseph Weiler*, *The Constitution of Europe*, 1999, S. 277-285 und öfter.

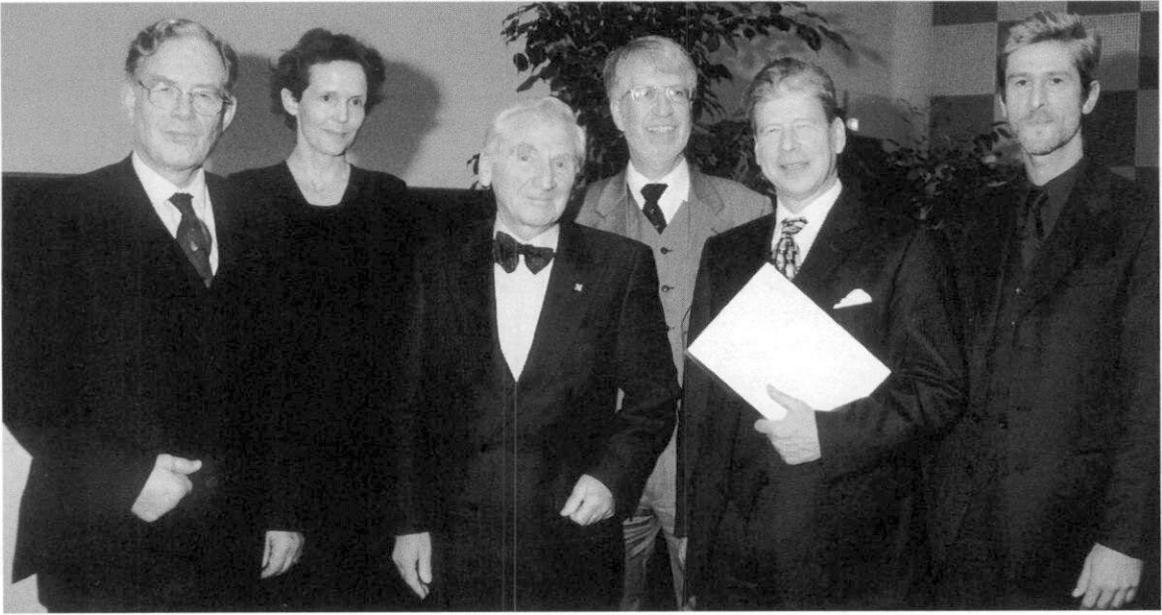


Foto oben: Die Professoren Ernst-Wolfgang Böckenförde (l.), ehemaliger Bundesverfassungsrichter und seinerzeit Mitglied der Bielefelder Jura-Fakultät, sowie Jochen Abraham Frowein (2. v. r.) erhielten am 30. Jahrestag der Fakultät für Rechtswissenschaft der Universität Bielefeld von ihrer ehemaligen Fakultät die Ehrendoktorwürde verliehen. Prof. Dr. Gertrude Lübbecke-Wolff (2. v. l.) hielt die Laudatio auf Prof. Dr. Ernst-Wolfgang Böckenförde, Prof. Dr. Gerhard Otte (3. v. r.) würdigte die herausragenden wissenschaftlichen Leistungen von Prof. Dr. Jochen Abraham Frowein, der erster Dekan der Bielefelder Fakultät für Rechtswissenschaft war. Prof. Dr. Ernst-Joachim Mestmäcker (3. v. l.), erster Rektor der Universität Bielefeld, hielt den Festvortrag zum Thema „Wandlungen in der Verfaßtheit der Europäischen Gemeinschaft“; rechts im Bild Dekan Prof. Dr. Stephan Barton. Das Foto unten zeigt von links die bisherigen Rektoren der Universität Bielefeld Karl Peter Grotemeyer, Ernst-Joachim Mestmäcker, Helmut Skowronek und Gert Rickheit, die sich zum 30. Jahrestag der Fakultät für Rechtswissenschaft eingefunden hatten.

