

# Veränderungen des Lissabon-Vertrages im Hinblick auf die Doktrin der unmittelbaren Wirkung

*Christian Wohlfahrt\**

I.	Fragestellung	523
II.	Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen	525
III.	Verkehrspolitik	531
IV.	WTO-Übereinkünfte	533
V.	Wandel in der Dogmatik: Die unmittelbare Wirkung als Grundsatz?	537
VI.	Schluss	544

## I. Fragestellung

Angesichts der umfangreichen Modifikation der vertraglichen Grundlagen durch das Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (Lissabon-Vertrag) stellt sich die Frage, welche Veränderungen sich im Hinblick auf die Doktrin der unmittelbaren Wirkung des Unionsrechts ergeben haben. Dabei bietet sich eine Betrachtung der neuen Verträge unter diesem Blickwinkel nicht zuletzt deshalb an, da dieses Rechtsinstitut bisher eine unerschöpfliche Quelle grundlegender Rechtsfragen war und wohl auch bleiben wird, wie die jüngste Diskussion zur objektiven Horizontalwirkung von Richtlinien verdeutlicht.<sup>1</sup> Die stete Aktualität der Rechtsfragen rund um die unmittelbare Wirkung hing zum Teil damit zusammen, dass diese trotz und vermutlich gerade wegen ihrer erheblichen praktischen Relevanz mit wenigen Ausnahmen nicht in den Verträgen geregelt wurde, was zu einer umfangreichen, sehr differenzierten und viel kritisierten Kasuistik des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) führte. Da Normen aus unterschiedlichsten Sachbereichen

---

\* Der Autor ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht. Dieser Beitrag entstand im Rahmen des Mitarbeiterprojekts "Innovative Potenziale des Lissabon-Vertrages: Eine Untersuchung der Änderungen in der zweiten Reihe" unter der Leitung von Professor Dr. *Armin von Bogdandy*.

<sup>1</sup> Hierzu die Schlussanträge von GA *Bot* zu EuGH Rs. C-555/07 Slg. 2010, I-0000 Rn. 57 ff. – *Küçükdeveci*, und GA *Mazák* zu EuGH Rs. C-411/05 Slg. 2007, I-8531 Rn. 123 ff. – *Palacios de la Villa*.

auf ihre unmittelbare Wirkung befragt werden können und im Hintergrund die Abwägung verschiedener Grundprinzipien wie die Gewaltenteilung, die Rechtssicherheit oder auch Treu und Glauben steht, stellte sich und stellt sich nach wie vor die Bildung einer Doktrin der unmittelbaren Wirkung als komplexe Aufgabe dar, die zur Vermeidung von Widersprüchen nach einer umfassenden Betrachtungsweise verlangt. Wegen dieses komplexen Charakters können selbst solche Veränderungen der vertraglichen Grundlagen Relevanz gewinnen, die auf den ersten Blick keinen Zusammenhang mit der unmittelbaren Wirkung aufweisen.

Dabei können sich Veränderungen mit Relevanz für die Doktrin der unmittelbaren Wirkung im Allgemeinen wie im Besonderen ergeben: Im Allgemeinen in Bezug auf die Parameter einer fallübergreifenden Doktrin der unmittelbaren Wirkung und im Besonderen im Hinblick auf die vielfältigen bis dato geführten Streitfragen über die unmittelbare Wirkung verschiedener Vorschriften in verschiedenen Konstellationen. Letzteren wird im Folgenden als erstes nachgegangen, wobei kein Überblick über sämtliche Fragen der unmittelbaren Wirkung nach dem aktuellen Stand der Verträge gegeben wird. Vielmehr konzentriert sich der Beitrag auf einzelne Sachbereiche, in denen relevante Änderungen anzutreffen sind. Dies sind die Bereiche der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen, der Verkehrspolitik und der Wirkung der World Trade Organization (WTO)-Übereinkünfte. Am Ende und gleichsam als Abschluss soll auf die allgemeinere Frage eingegangen werden, ob der Vertrag von Lissabon sogar einen grundsätzlichen Wandel in der Dogmatik der unmittelbaren Wirkung rechtfertigt.

Hingewiesen sei vorweg auf eine Besonderheit dieses Beitrages: Im Folgenden wird wie in einem Experiment versucht, das transformatorische Potenzial aufzuzeigen, welches der Lissabon-Vertrag eröffnet, und dadurch – so die Hoffnung – dem wissenschaftlichen Diskurs Anregungen zu geben. Einige der folgenden Ausführungen werden daher auf ihre Bestätigung durch die Rechtsprechung warten. Vielleicht wird es eine solche Bestätigung nie geben. Doch darf dies nicht zu einem Missverständnis verleiten: Der Beitrag zielt nicht darauf ab, den maximalen transformatorischen Inhalt stets zu empfehlen. Vielmehr geht es um die Erkundung der Grenzen. Hintergrund dieses Ansatzes ist der Umstand, dass die Perspektive der Kontinuität weit verbreitet ist, sich aber als unzutreffend herausstellen könnte. Insofern soll hier lediglich versuchsweise ein Perspektivenwandel vorgenommen werden.

Wenn im Folgenden von unmittelbarer Wirkung gesprochen wird, so wird dabei von einem weiten Verständnis ausgegangen. Danach umfasst die-

ses Konzept die Anwendung von Unionsrechtsvorschriften durch ein Gericht oder eine Behörde, entweder als entscheidungserhebliche Norm oder als Rechtmäßigkeitsmaßstab, ohne dass ein weiterer Ausführungsakt notwendig wäre.<sup>2</sup> Nicht erforderlich ist, dass die Norm dem Einzelnen subjektive Rechte vermittelt<sup>3</sup> oder dass dem Adressaten der Norm ein einklagbares Recht in dem Sinne verschafft wird, dass er sich vor Gerichten auf die Norm berufen kann.<sup>4</sup> Zum Zwecke der Klarheit des folgenden Beitrages genügt die Festlegung auf eine Definition wie die vorstehende. Es wird nicht der Versuch unternommen, den als solchen bekannten Formulierungs- und Bedeutungswirrwarr auflösen zu wollen, der sich um Begriffe wie Geltung, Anwendbarkeit, Wirkung, Wirksamkeit und der ihnen beigegebenen Attribute direkt, unmittelbar oder intern dreht<sup>5</sup> und der durch die Internationalität des wissenschaftlichen und gerichtlichen Diskurses potenziert wird.<sup>6</sup>

## II. Polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen

Die wohl prominenteste Änderung im Hinblick auf das Institut der unmittelbaren Wirkung betrifft die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen (PJZS). Dieser Bereich, der nach dem Amsterdamer Vertrag die sog. 3. Säule der EU-Verträge definierte und sich durch "intergouvernementale" Zusammenarbeit auszeichnete, ist im Zuge des Inkrafttretens des Lissabon-Vertrages in den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäi-

---

<sup>2</sup> Ähnlich aus der jüngeren Literatur S. Prechal, Does Direct Effect Still Matter?, CML Rev. 37 (2000), 1047 (1048: "[d]irect effect is the obligation of a court or another authority to apply the relevant provisions of Community law, either as a norm which governs the case or as a standard for legal review"). Vgl. auch S. Prechal, Direct Effect, Indirect Effect, Supremacy and the Evolving Constitution of the European Union, in: C. Barnard (Hrsg.), The Fundamentals of EU Law Revisited, 2007, 35 (37 ff.).

<sup>3</sup> Dazu E. Klein, Unmittelbare Geltung, Anwendbarkeit und Wirkung von Europäischem Gemeinschaftsrecht, 1988, 15.

<sup>4</sup> In diese Richtung beispielsweise A. Kaczorowska, European Union Law, 2009, 299. Instrukтив P. Craig/G. De Búrca, EU Law: Text, Cases, and Materials, 4. Aufl. 2008, 270.

<sup>5</sup> Schon 1971 fragte Arnold Koller, "ob eine Klärung noch möglich" sei: Die Sprachverwirrung sei "babylonisch". A. Koller, Die unmittelbare Anwendbarkeit völkerrechtlicher Verträge und des EWG-Vertrages im innerstaatlichen Bereich, 1971, 29, 42.

<sup>6</sup> Zum Begriff *self-executing* siehe A. Verdross/B. Simma, Universelles Völkerrecht, 3. Aufl. 1984, § 864; T. Buergenthal, Self-executing and Non-self-executing Treaties in National and International Law, RdC 235 (1992), 303. Zum Begriff *direct applicability* siehe den klassischen Aufsatz von J. A. Winter, Direct Applicability and Direct Effect: Two Distinct and Different Concepts in Community Law, CML Rev. 9 (1972), 425.

schen Union (AEUV) gewandert und bildet nun zusammen mit den Politiken im Bereich Grenzkontrollen, Asyl und Einwanderung und der justiziel- len Zusammenarbeit im Zivilrecht den gemeinsamen Titel des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts (Art. 67 ff. AEUV). Nach bisheriger Rechtslage legte Art. 34 Abs. 2 Satz 2 des Vertrags über die Europäische Union (EU) für den Bereich der PJZS ein spezielles Regime der Handlungs- formen fest. Als Instrumente der Zusammenarbeit sah Art. 34 Abs. 2 Satz 2 gemeinsame Standpunkte, Rahmenbeschlüsse, Beschlüsse zu anderen Zwe- cken und Übereinkommen vor. Für Rahmenbeschlüsse und sonstige Be- schlüsse enthielt der Vertrag in Art. 34 Abs. 2 Satz 2 Buchstaben b und c den ausdrücklichen Ausschluss der unmittelbaren Wirksamkeit. Da der Rahmenbeschluss der Richtlinie des Art. 249 Abs. 3 des Vertrags zur Grün- dung der Europäischen Gemeinschaft (EG) nachgebildet war, wurde durch diese Regelung die Übertragung der Rechtsprechung zur Direktwirkung nicht umgesetzter Richtlinien im Gemeinschaftsrecht auf Rahmenbeschlüs- se ausgeschlossen.<sup>7</sup> Die Einzelheiten waren umstritten. Die sog. *Pupino*- Entscheidung des EuGH,<sup>8</sup> die den Rahmenbeschluss über die Stellung des Opfers im Strafverfahren<sup>9</sup> betraf, war Auslöser einer weitreichenden Dis- kussion über die Frage der rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationa- len Rechts.<sup>10</sup> Der EuGH bejahte eine solche Pflicht im Wesentlichen mit dem Argument des zwingenden Charakters von Rahmenbeschlüssen, der mit den gleichen Worten wie in Art. 249 Abs. 3 EG zum Ausdruck gebracht werde.<sup>11</sup> Ungeklärt waren beispielsweise die Fragen, ob ein Rahmenbe- schluss unmittelbare Wirkung in dem Sinne entfalten kann, dass er als Rechtmäßigkeitsmaßstab für nationales Recht angewendet wird,<sup>12</sup> bzw. ob für den Einzelnen sogar die Möglichkeit besteht, Schadensersatz wegen Nichtumsetzung eines Rahmenbeschlusses zu fordern.<sup>13</sup> Im Hinblick auf

<sup>7</sup> Vgl. nur *V. Röben*, in: E. Grabitz/M. Hilf, Das Recht der Europäischen Union (Stand: Oktober 2009), Art. 34 EUV Rn. 15, 18.

<sup>8</sup> EuGH Rs. C-105/03 Slg. 2005, I-5285 – *Pupino*.

<sup>9</sup> Rahmenbeschluss des Rates vom 15.3.2001 über die Stellung des Opfers im Strafverfah- ren, Abl. 2001 L 82/1. Weitere Beispiele für Rahmenbeschlüsse und Beschlüsse finden sich bei *P. Nemitz*, in: C.-O. Lenz/D. Borchardt, EU- und EG-Vertrag, 2006, Art. 34 EUV Rn. 11, 15.

<sup>10</sup> Ein guter Überblick findet sich bei *J. Bast*, Handlungsformen und Rechtsschutz, in: A. v. Bogdandy/J. Bast (Hrsg.), Europäisches Verfassungsrecht, 2009, 489 (508 ff.) und *O. Subr*, in: C. Calliess/M. Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 34 EUV Rn. 14 ff.

<sup>11</sup> EuGH Rs. C-105/03 (Anm. 8), Rn. 34.

<sup>12</sup> Dagegen beispielsweise *H. Satzger*, in: R. Streinz (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 34 EUV Rn. 9. Dafür beispielsweise *Prechal*, Direct Effect (Anm. 2), 62 ff.

<sup>13</sup> Dagegen beispielsweise *C. Schönberger*, Der Rahmenbeschluss, *ZaöRV* 67 (2007), 1107 (1126); *H. Satzger*, in: Streinz (Anm. 12), Art. 34 Rn. 9. Offen: *W. Brechmann*, in: Cal- liess/Ruffert (Anm. 10), Art. 34 EUV Rn. 9. Dafür etwa *Bast* (Anm. 10), 510; *V. Röben*, in:

Art. 34 Abs. 2 lit. c EU war vor allem umstritten, ob die nach dem zweiten Halbsatz vorgesehenen Durchführungsbeschlüsse des Rates unmittelbare Wirkung entfalten.<sup>14</sup>

Haben sich diese Fragen mit Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages erledigt oder wirken sie, wenn auch in abgeschwächter Form, fort? Hierbei ist zwischen Rechtsakten zu differenzieren, die sich auf die reformierten Verträge stützen (1.) und solchen, die bereits nach dem alten Regime erlassen wurden (2.).

1. Mit der Aufgabe der Säulenstruktur der EU entfällt auch das besondere Handlungsformenregime des Art. 34 Abs. 2 Satz 2 EU mit seinem Ausschluss der unmittelbaren Wirksamkeit. Daraus kann geschlossen werden, dass nun auch in diesen Bereichen die Organe der EU auf die allgemeinen Handlungsformen zurückgreifen können und müssen, von denen die wichtigsten in Art. 288 AEUV (ehemals Art. 249 EG) aufgezählt sind. Damit gelten in Bezug auf die unmittelbare Wirkung zukünftig die allgemeinen Grundsätze. Handlungsformenspezifische Besonderheiten haben sich zumindest im Grundsatz erledigt. Ein gewisses argumentatives Potenzial, dass die unmittelbare Wirkung beschränkt bleibt, bietet der Umstand, dass auch nach Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages für diese Bereiche trotz Überführung in den Vertrag über die Arbeitsweise der EU einige Besonderheiten gelten, in denen die alte Intergouvernementalität fortwirkt und die als Ausdruck einer Rücksichtnahme auf die demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit der Mitgliedstaaten angesehen werden können.<sup>15</sup> Als solche lassen sich ohne Anspruch auf Vollständigkeit der sog. Notbremse-Mechanismus,<sup>16</sup> das teilweise geltende Einstimmigkeitserfordernis,<sup>17</sup> die Aufweichung des Initiativmonopols der Kommission<sup>18</sup> und eine verbreitete Begrenzung der

---

Grabitz/Hilf (Anm. 7), Art. 34 EUV Rn. 22; W. Schroeder, Neues vom Rahmenbeschluss, EuR 2007, 349 (368).

<sup>14</sup> Dafür z.B. Röben (Anm. 7), Art. 34 EUV Rn. 26. Dagegen z.B. Satzger (Anm. 12), Art. 34 EUV Rn. 11; M. Böse, in: J. Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, 2. Aufl. 2009, Art. 34 EUV Rn. 7.

<sup>15</sup> Vgl. BVerfG, 2 BvE 2/08 vom 30.6.2009 (*Lissabon*), Absatz-Nr. 252. In diese Richtung weisen die differenzierenden Ausführungen von Isabel Röcker zur Konformauslegungspflicht, wonach deren Anwendung unter modifizierten Bedingungen erfolgen solle, welche sich an der Sensibilität der Beeinflussung des nationalen Strafrechts als dem Kernbereich staatlicher Souveränität orientieren und dementsprechend zu einer schonenderen Beeinflussung durch eine Konformauslegung führen, als dies durch die Methodik der richtlinienkonformen Auslegung der Fall sei. I. Röcker, Die Pflicht zur rahmenbeschlusskonformen Auslegung nationalen Rechts, Diss. Heidelberg (im Erscheinen).

<sup>16</sup> Art. 82 Abs. 3 und 83 Abs. 3 AEUV.

<sup>17</sup> Art. 82 Abs. 2 lit. d, 83 Abs. 1 UAbs. 3, 86 Abs. 1, Abs. 4, 87 Abs. 3 und 89 AEUV.

<sup>18</sup> Art. 76 AEUV.

möglichen Handlungsformen auf die Richtlinie<sup>19</sup> anführen. Inwiefern diese Umstände eine Beschränkung der unmittelbaren Wirkung im Einzelnen rechtfertigen, ist schwer vorstellbar. In Anbetracht des Zweckes des Nichtfortbestehens der Wirkungsbeschränkung dürfte das eröffnete Argumentationspotenzial gering sein. Denn der bisherige Ausschluss der unmittelbaren Wirksamkeit stellte sich als beträchtlicher Nachteil für die Umsetzung der Rechtsakte des Art. 34 EU in nationales Recht und damit für ihre Effektivierung dar, den es zu beseitigen galt. Dies belegen die Materialien des Europäischen Konvents, vor allem der Schlussbericht der Gruppe X "Freiheit, Sicherheit und Recht".<sup>20</sup> Schließlich sah bereits der Vertrag über eine Verfassung für Europa die Aufgabe des besonderen Handlungsformenregimes des Art. 34 Abs. 2 Satz 2 EU und den Wegfall des Ausschlusses der unmittelbaren Wirksamkeit vor.

2. Komplizierter stellt sich die Rechtslage mit Blick auf Rechtsakte dar, die vor Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon auf Grundlage des Titels über die PJZS angenommen wurden. Für diese gilt Art. 9 Abs. 1 des Protokolls Nr. 36 über die Übergangsbestimmungen, wonach diese "so lange Rechtswirkung" behalten (franz. "Les effets juridique [...] sont préservés"; engl. "The legal effects [...] shall be preserved"), bis sie in Anwendung der nun geltenden Verträge aufgehoben, für nichtig erklärt oder geändert werden. Aus diesem Wortlaut wird nicht klar, ob damit auch die Wirkungsbeschränkungen weiter gelten sollen. Es könnte auch bloß die Geltung der Rechtsakte, also der Bestand der Normen als solcher gemeint sein. Die Verwendung des Begriffes "Rechtswirkung" legt zwar nahe, dass damit auf die spezifischen Rechtswirkungen der Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule Bezug genommen wird,<sup>21</sup> allerdings erscheint ein solcher Schluss nicht zwingend. Zweifel an der Richtigkeit dieses Schlusses begründet sogar der Umstand, dass Art. 9 Abs. 1 auf die Verwendung des Possessivpronomens "ihre" verzichtet, womit ein Bezug auf die konkreten Rechtswirkungen deutlicher hätte ausgedrückt werden können. Aus dem Umstand, dass in der deutschen Fassung nur auf die "Rechtswirkung" im Singular Bezug genommen wird, dürfte sich dagegen kaum ein überzeugendes Argument ableiten lassen, da in anderen Sprachfassungen der Plural verwendet wird.<sup>22</sup> Womöglich handelt es sich um einen dilatorischen Formelkompromiss. Die detaillierte Regelung des Fortbestehens der Einschränkungen der Befugnis-

<sup>19</sup> Art. 82 Abs. 2 UAbs. 1, 83 Abs. 1 UAbs. 1 AEUV.

<sup>20</sup> Schlussbericht der Gruppe X "Freiheit, Sicherheit und Recht", CONV 426/02, 7, 20.

<sup>21</sup> In diese Richtung Röcker (Anm. 15); O. Subr, Die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen, in: U. Fastenrath/C. Nowak (Hrsg.), Der Lissabonner Reformvertrag, 2009, 299 (307).

<sup>22</sup> Vgl. die oben zitierte englische und französische Fassung.

se von Kommission und Gerichtshof vor allem im Hinblick auf das Vereinigte Königreich lässt es zu einem gewissen Grad zweifelhaft erscheinen, dass die hier aufgeworfene Frage übersehen wurde. Jedenfalls besteht, was die genaue Bedeutung des Art. 9 Abs. 1 angeht, Auslegungsbedarf und deshalb Interpretationsspielraum. Entscheidend ist, ob mit dem Begriff "Rechtswirkung" nur die Geltung gemeint ist, oder aber die spezifische Wirkung, die den Normen unter dem alten Rechtsregime zukam. Hingewiesen sei allerdings auf Folgendes: Sollten die von der Frage betroffenen Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule durch den europäischen Gesetzgeber auf Grundlage des geltenden Vertragswerkes geändert werden, so würde ohne weiteres ab diesem Zeitpunkt das neue Handlungsformenregime nach den unter "1." dargestellten Grundsätzen Anwendung finden. Für den Fall einer späteren Änderung geht es vorliegend also nur um den Zeitraum zwischen Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages und der Änderung des fraglichen Rechtsaktes.

Die Darlegungslast für die soeben aufgeworfene Frage liegt bei jenen, die sich für eine Aufhebung der Wirkungsbeschränkungen in Bezug auf bereits erzeugtes Recht der ehemaligen 3. Säule durch den Lissabon-Vertrag aussprechen. Schließlich war der Ausschluss der unmittelbaren Wirksamkeit der ursprüngliche, unbestrittene Zustand, der sich nun verändert haben könnte. Deshalb soll Ausgangspunkt der folgenden Ausführungen die begründungsbedürftige Perspektive der Aufhebung der Wirkungsbeschränkungen durch das Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages sein.

Eine solche Ansicht kann sich darauf stützen, Art. 9 erschöpfe sich in der Anordnung der bloßen Weitergeltung der Rechtsakte, solange diese nicht aufgehoben, für nichtig erklärt oder geändert würden. Was die Übertragung und Anwendung der Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung insbesondere von Richtlinien auf die von Art. 9 Abs. 1 erfassten Normen angeht, so wäre der zentrale dogmatische Anknüpfungspunkt schlicht das Nicht(-fort-)bestehen von Einschränkungen in Bezug auf die unmittelbare Wirksamkeit nach dem neuen Vertragsregelwerk. Dieses Nicht(-fort-)bestehen würde sich nicht nur auf Rechtsakte beziehen, die auf Grundlage der neuen Vertragsbestimmungen geschaffen werden könnten, sondern ebenfalls dazu führen, dass die Wirkungsbeschränkungen für bereits geschaffenes Recht der ehemaligen 3. Säule unmittelbar mit Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages aufgehoben wären. Eine solche Ansicht ist außerdem von dem Verständnis geleitet, dass sich die Normen der ehemaligen 3. Säule ohne weiteres für eine unmittelbare Wirkung eignen. Nachdem der Ausschluss im bisherigen EU-Vertrag nun entfallen ist, ergießt sich ihre Wirkung in einer Weise, wie sie für Rechtsakte der ehemaligen 1. Säule und nun der Uni-

onsrechtsakte gewöhnlich ist, also unter Einschluss der Möglichkeit der unmittelbaren Wirkung. Diese Ansicht geht von einer solchen Wesensähnlichkeit der Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule mit denen des ehemaligen Gemeinschaftsrechts aus, dass die Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung zu übertragen ist.

Kritiker dieser Ansicht könnten nun zu Recht einwenden, ein argumentativer Schluss aus dem bloßen Umstand des Nicht(-fort-)bestehens der primärrechtlichen Wirkungsbeschränkungen auf die Aufhebung derselben in Bezug auf bereits geschaffenes Recht der 3. Säule überzeugt nicht. Schließlich gibt es in der Form des Art. 9 des Protokolls eine primärrechtliche Norm, die die Frage der Rechtswirkung der Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule sogar ausdrücklich anspricht, wenn auch nicht eindeutig klärt. Überdies kann das Nichtfortbestehen der Wirkungsbeschränkungen auch dadurch erklärt werden, dass hierdurch *nur* eine (naheliegende) Aussage über solches Recht getroffen wird, das auf Grundlage der neuen Vertragsbestimmungen erlassen werden kann.<sup>23</sup>

Eine tragfähige Grundlage für eine Aufhebung bietet allerdings eine Überlegung vom bereits erwähnten Sinn des Nichtfortbestehens der Wirkungsbeschränkung her, wonach sich der bisherige Ausschluss der unmittelbaren Wirksamkeit als beträchtlicher Nachteil für die Effektivierung der Rechtsakte des Art. 34 EU erwiesen hat. Vor diesem Hintergrund anzunehmen, die Rechtsakte des Art. 34 EU, deren unmittelbare Wirksamkeit bisher ausgeschlossen war, sollten so lange keine unmittelbare Wirkung entfalten, bis der europäische Gesetzgeber eine Veränderung an diesen vornimmt, dient nicht der Verwirklichung des *Telos* und beeinträchtigt die praktischen Wirksamkeit im Sinne eines *effet utile*.<sup>24</sup>

Kritiker dieser Ansicht könnten allerdings noch in Frage stellen, ob eine solche Wesensähnlichkeit der Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule mit denen des ehemaligen Gemeinschaftsrechts besteht, dass die Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung zu übertragen wäre. Vorgebracht werden könnte hier beispielsweise, dass eine Übertragung der Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung mit der Eigenartigkeit der Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule, die sich aus den Besonderheiten der 3. Säule speise, unvereinbar sei. Auch wenn hiermit fundamentale Fragen zum Wesen und Verhältnis der ehemaligen Säulen der EU aufgeworfen werden, ist die Ansicht vorzugs-

---

<sup>23</sup> Dazu oben I. 1.

<sup>24</sup> Die Überlegung, die Fixierung der Wirkungsbeschränkungen im ehemaligen Art. 34 EU gehe nur auf die Bedenken bestimmter Mitgliedstaaten zurück und deswegen könne im Hinblick auf die restlichen Mitgliedstaaten von einer unmittelbaren Wirkung ausgegangen werden, kann dagegen schwerlich als rechtliches Argument überzeugen, da dies zu einer uneinheitlichen Auslegung führen würde.



würdig, wonach die Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirksamkeit durchaus übertragen werden kann. Denn auch hier ist wieder die Motivation für die Nichtübernahme der Wirkungsbeschränkungen des alten EU-Vertrages in die neuen Verträge zu berücksichtigen, wonach die Herstellung von unmittelbarer Wirkung als Mittel der Effektivierung gerade gewollt war. Im Übrigen sind auch im Hinblick auf die Anwendung der von der Rechtsprechung des EuGH aufgestellten Voraussetzungen einer unmittelbaren Wirkung auf Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule keine prinzipiellen Hindernisse ersichtlich, die einer Übertragung entgegenstehen würden. Als Ausdruck einer Wesensähnlichkeit kann sogar Art. 10 Abs. 1 bis 3 des Protokolls gelesen werden, wonach die Einschränkungen der Befugnisse von Kommission und Gerichtshof spätestens nach 5 Jahren und, wenn eine Änderung des Rechtsaktes vorgenommen wird, auch früher entfallen.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass der Lissabon-Vertrag keine klare Antwort auf die Frage gibt, ob Rechtsakte der ehemaligen 3. Säule durch Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages nun ohne weiteres dazu in der Lage sind, unmittelbare Wirkung zu entfalten. Dies kann allerdings unter Rückgriff auf den *Telos* der Nichtübernahme des Ausschlusses der unmittelbaren Wirkung in das neue Vertragsregelwerk in vertretbarer Weise bejaht werden, auch wenn der Wortlaut des Art. 9 Abs. 1 des Übergangsprotokolls eher in die andere Richtung weist.

### III. Verkehrspolitik

Eine weitere Neuerung des Lissabon-Vertrages betrifft das Diskriminierungsverbot des ehemaligen Art. 75 Abs. 1 EG, nun Art. 95 Abs. 1 AEUV. Diese Norm des Titels über den Verkehr schrieb vor der Reform vor, dass im Verkehr innerhalb der Gemeinschaft solche Diskriminierungen beseitigt werden, die darin bestehen, dass ein Verkehrsunternehmer in denselben Verkehrsverbindungen für die gleichen Güter je nach ihrem Herkunfts- oder Bestimmungsland unterschiedliche Frachten und Beförderungsbedingungen anwendet. Der Lissabon-Vertrag bewirkt, dass nunmehr Diskriminierungen "verboten" (franz. *interdites*; engl. *prohibited*) sind, statt nur "beseitigt" werden (franz. "*doivent être supprimées*"; engl. "*shall be abolished*"). Diese Veränderung entspricht dem Formulierungswandel bei den Grundfreiheiten, die ursprünglich als Aufhebungsgebot bestehender Beschränkungen samt *standstill*-Klauseln formuliert waren.

Bisher schien in der Literatur weitgehende Einigkeit bestanden zu haben, dass dieses besondere Diskriminierungsverbot keine unmittelbare Wirkung

ZaöRV 70 (2010)

entfaltet.<sup>25</sup> Rechtsprechung des EuGH gab es hierzu bislang nicht. Begründet wurde die Ablehnung der unmittelbaren Wirkung unter anderem mit dem Wortlaut, wonach Diskriminierungen nur "beseitigt" würden, diese Norm also gewissermaßen nur Verbotssziele verbindlich festlege.<sup>26</sup> Dieses Argument – so es zutreffend gewesen sein sollte – hat sich mit der Reform erledigt. Dadurch, dass Diskriminierungen nun verboten sind, ist die Norm nicht unbestimmter als z.B. das unbestritten unmittelbar wirkende allgemeine Diskriminierungsverbot des Art. 18 Abs. 1 AEUV,<sup>27</sup> vormals Art. 12 EG, wonach Ungleichbehandlungen ebenfalls "verboten" sind.

Die weiteren Argumente gegen die unmittelbare Wirkung wurden aus den Abs. 2 und 3 der Vorschrift abgeleitet: So stehe das Diskriminierungsverbot unter dem Vorbehalt sonstiger Maßnahmen nach Abs. 2 des Artikels.<sup>28</sup> Danach schließt das Diskriminierungsverbot nach Abs. 1 den Erlass sonstiger Maßnahmen auf Grundlage des Art. 91 Abs. 1 AEUV (vormals 71 Abs. 1 EG), der zentralen Kompetenznorm des Titels über den Verkehr, nicht aus. Dieses Argument konnte schon vor der Reform schwer überzeugen, schließlich gestattet es die Ermächtigungsnorm des Art. 95 Abs. 2 AEUV, über Abs. 1 hinaus, also ergänzend, Maßnahmen zu treffen.<sup>29</sup> Wie dadurch das Diskriminierungsverbot des Abs. 1 bedingt werden soll, ist kaum ersichtlich.

Entsprechendes gilt schließlich für das dritte und letzte Argument gegen eine unmittelbare Wirkung des Diskriminierungsverbots, wonach dieses gemäß Art. 75 Abs. 3 EG, nun 95 Abs. 3 AEUV, einer Durchführungsregelung bedürfe.<sup>30</sup> Nach dieser Vorschrift trifft der Rat eine Regelung zur Durchführung des Abs. 1. Solche Ermächtigungsgrundlagen haben weder im Hinblick auf das allgemeine Diskriminierungsverbot noch die Grundfreiheiten zu einer Ablehnung der unmittelbaren Wirkung durch den EuGH geführt. Prägnant drückte der EuGH diese Logik in der Rechtssache *Reyners* aus, wonach die Ermächtigungsgrundlagen die Erfüllung der Verpflichtungen nicht bedingen, sondern erleichtern sollen.<sup>31</sup>

---

<sup>25</sup> Vgl. nur *P. Schäfer*, in: Streinz (Anm. 12), Art. 75 EG Rn. 4; *C. Jung*, in: Calliess/Ruffert (Anm. 10), Art. 75 EG Rn. 4; *A. Epiney*, in: M. A. Dausen (Hrsg.), Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Bd. 2 (Stand: März 2009), Abschnitt L Rn. 154.

<sup>26</sup> *Epiney* (Anm. 25), Abschnitt L Rn. 154; *Jung* (Anm. 25), Art. 75 EG Rn. 4.

<sup>27</sup> EuGH Rs. 293/83 Slg. 1985, 593 Rn. 14 f. – *Gravier*; Rs. 186/87 Slg. 1989, 195 Rn. 11 – *Cowan*; verb. Rs. C-92/92 und C-326/92 Slg. 1993, I-5145 Rn. 34 – *Phil Collins*; Rs. C-85/96 Slg. 1998, I-2691 Rn. 63 – *Martínez Sala*.

<sup>28</sup> *Schäfer* (Anm. 25), Art. 75 EG Rn. 4.

<sup>29</sup> *Jung* (Anm. 25), Art. 75 EG Rn. 5.

<sup>30</sup> Im Hinblick auf Art. 75 EG *Schäfer* (Anm. 25), Art. 75 EG Rn. 4.

<sup>31</sup> EuGH Rs. 2/74 Slg. 1974, 631 Rn. 24 ff. – *Reyners*.

Zuzugeben ist, dass die praktische Bedeutung der unmittelbaren Wirkung des Art. 95 AEUV bzw. Art. 75 EG in der Vergangenheit bereits gering war und dies weiterhin sein dürfte. Dies hängt nicht nur mit dem Vorhandensein einer sekundärrechtlichen Umsetzungsmaßnahme in Form des Art. 4 der Verordnung (Europäische Wirtschaftsgemeinschaft [EWG]) Nr. 11 des Rates vom 27.6.1960 zusammen,<sup>32</sup> deren unmittelbare Wirkung aufgrund der gewählten Handlungsform außer Zweifel stand, sondern auch mit dem verschärften Wettbewerb in einem liberalisierten europäischen Verkehrsmarkt und der Freiheit der Preisbildung.<sup>33</sup> Nichtsdestotrotz zeigt die Diskussion um die Frage der unmittelbaren Wirkung des Diskriminierungsverbotes, dass zumindest ein theoretisches Interesse an der Klärung besteht. Die Literatur wird ihre Ansicht diesbezüglich überdenken müssen.

#### IV. WTO-Übereinkünfte

Eine Neuerung, die Auswirkung auf die Frage haben könnte, wie WTO-Recht innerhalb der Unionsrechtsordnung wirkt, findet sich in Art. 3 Abs. 5 Satz 2 und Art. 21 Abs. 2 Buchstabe e des Vertrags über die Europäische Union in der durch den Lissabon-Vertrag geänderten Fassung (EUV). Nach Art. 3 Abs. 5 Satz 2 leistet die Union neben Zielen wie der gegenseitigen Achtung unter den Völkern, der Beseitigung der Armut oder dem Schutz der Menschenrechte einen Beitrag zu freiem und gerechtem Handel in der Welt (franz. *commerce libre et équitable*; engl. *free and fair trade*). Weiter besteht gemäß Art. 21 Abs. 2 Buchstabe e EUV ein Ziel der Union im Rahmen des auswärtigen Handelns darin, die Integration aller Länder in die Weltwirtschaft zu fördern, unter anderem durch den schrittweisen Abbau internationaler Handelshemmnisse. Beide Inhalte sind in dieser Deutlichkeit neu. Zuvor beinhaltete nur der 6. Erwägungsgrund der Präambel den Wunsch, durch eine gemeinsame Handelspolitik zur fortschreitenden Beseitigung der Beschränkungen im zwischenstaatlichen Wirtschaftsverkehr beizutragen, bzw. Art. 131 EG (nun Art. 206 AEUV) sah vor, dass durch die Schaffung einer Zollunion die Mitgliedstaaten beabsichtigen, im gemeinsamen Interesse zur harmonischen Entwicklung des Welthandels, zur schrittweisen Beseitigung der Beschränkungen im internationalen Handelsverkehr

---

<sup>32</sup> Verordnung Nr. 11 über die Beseitigung von Diskriminierungen auf dem Gebiet der Frachten und Beförderungsbedingungen gemäß Art. 79 Abs. 3 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft. Abl. Nr. 52 vom 16.8.1960, 1121, zuletzt geändert durch VO 569/2008/EG, Abl. 2008 L 161/1.

<sup>33</sup> Dazu Schäfer (Anm. 25), Art. 75 EG Rn. 5.

und zum Abbau der Zollschränken beizutragen. Das Ziel des Abbaus internationaler Handelshemmnisse erfährt durch den Lissabon-Vertrag eine Aufwertung, weniger indem es öfter erwähnt wird, als vielmehr dadurch, dass neben den rein ökonomischen Erwägungen nun die Zusammenhänge mit den Grundwerten einer Weltgesellschaft in den Vordergrund gerückt werden. Diese Veränderung könnte vielleicht als Argument benutzt werden, dass der EuGH von seiner langjährigen Rechtsprechung abrückt, sekundäres Gemeinschafts-, nun Unionsrecht, grundsätzlich nicht am Maßstab des multilateralen Welthandelsrechts der WTO-Übereinkünfte zu messen.

Zunächst ein kurzer Rückblick auf diese Rechtsprechung: Bereits im Hinblick auf das General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) 1947, lehnte der EuGH die unmittelbare Berufung von Privaten auf dessen Vorschriften zwecks Prüfung der Gültigkeit einer Handlung der Gemeinschaft ab. Er begründete dies mit der großen Flexibilität der Bestimmungen des GATT, dem das Prinzip von Verhandlungen auf der Grundlage der Gegenseitigkeit und zum gemeinsamen Nutzen zugrunde liege.<sup>34</sup> Später übertrug der EuGH diese Rechtsprechung auf den Fall, dass Mitgliedstaaten im Wege einer Nichtigkeitsklage die Überprüfung von sekundärem Gemeinschaftsrecht am Maßstab des GATT anstrengen.<sup>35</sup> Nachdem mit der Errichtung der WTO eine stärkere Verrechtlichung in den internationalen Handelsbeziehungen im Vergleich zum GATT 1947 einherging, bestand die Möglichkeit, dass der EuGH seine Rechtsprechung zum GATT 1947 aufgibt und damit einen Richtungswechsel einläutet.<sup>36</sup> Doch in der Rechtssache *Portugal v. Rat* hielt der EuGH im Jahr 1999 an seiner Rechtsprechung zur fehlenden Anwendbarkeit des GATT 1947 im Hinblick auf WTO-Übereinkünfte mit im Wesentlichen identischer Begründung fest. Dürften die Gerichte mit den WTO-Übereinkünften unvereinbare innerstaatliche Rechtsvorschriften nicht anwenden, so der EuGH, dann würde den Legislativ- und den Exekutivorganen der Mitglieder die ihnen in Art. 22 der Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten eingeräumte Befugnis genommen, auf dem Verhandlungsweg Lösungen zu erreichen, selbst wenn diese nur als vorübergehend zulässig sind. Außerdem folgerten auch andere WTO-Mitglieder, die zu den wichtigsten Handelspartnern der Gemeinschaft gehören, aus Sinn und Zweck der WTO-Übereinkünfte, dass diese nicht zu den Normen gehören, an denen ihre Ge-

---

<sup>34</sup> EuGH verb. Rs. 21-24/72 Slg. 1972, 1219 Rn. 21 – *International Fruit Company*; Rs. 9/73 Slg. 1973, 1135 Rn. 27 ff. – *Schlüter*.

<sup>35</sup> EuGH Rs. C-280/93 Slg. 1994, I-4973 Rn. 109 – *Deutschland/Rat*.

<sup>36</sup> Dazu *P. Eeckhout*, *Portugal v. Council Case*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law: [www.mpepil.com](http://www.mpepil.com) (Abrufdatum 5.5.2010), Rn. 3.

richte die Rechtmäßigkeit der internen Rechtsvorschriften messen. Hätte der Gemeinschaftsrichter unmittelbar die Aufgabe, die Vereinbarkeit des Gemeinschaftsrechts mit diesen Regelungen zu gewährleisten, so würde den Legislativ- und Exekutivorganen der Gemeinschaft der Spielraum genommen, über den die entsprechenden Organe der Handelspartner der Gemeinschaft verfügten.<sup>37</sup> Im Jahr 2005 stellte der EuGH in der Rechtssache *Léon Van Parys* fest, dass sekundäres Gemeinschaftsrecht auch bei Vorliegen einer Entscheidung des Dispute Settlement Body (DSB) nicht am WTO-Recht gemessen werden könne, selbst wenn die vom DSB gesetzte Frist zur Umsetzung seiner Entscheidung abgelaufen sei.<sup>38</sup>

Das Argument des EuGH, die Anwendung der WTO-Übereinkünfte würde den Handlungsspielraum der Legislativ- und Exekutivorgane beeinträchtigen und damit einen handelsstrategischen Nachteil produzieren, führt zu einer Einschränkung der Wirkung der durch das WTO-Recht gewährleisteten Handelsfreiheit und steht daher in einem Spannungsverhältnis zum oben beschriebenen Ziel des freien Handels, vor allem in der durch den Lissabon-Vertrag gesteigerten Form. Durch die Aufwertung des Unionsziels des freien Handels könnte sich daher der Rechtfertigungsdruck des EuGH für die Aufrechterhaltung seiner WTO-Rechtsprechung erhöhen. Im Speziellen könnte die Aufwertung des freien Handels dem in der Literatur gegen die WTO-Rechtsprechung des EuGH vorgebrachten Einwand Vorschub leisten, der Gerichtshof berücksichtige die Interessen des Individuums nicht ausreichend.<sup>39</sup>

Ob der EuGH aufgrund der beschriebenen Aufwertung des Unionsziels des freien Handels seine langjährige Rechtsprechung fundamental ändern wird, kann dennoch bezweifelt werden. So kann eingewendet werden, nach Art. 3 Abs. 5 leiste die Union einen Betrag zu freiem "und gerechtem" Handel, wodurch ein Gegengewicht zum freien Handel entstehe und die

<sup>37</sup> EuGH Rs. C-149/96 Slg. 1999, I-8395 Rn. 34 ff. – *Portugal/Rat*. Bestätigt in Rs. C-307/99 Slg. 2001, I-3519 Rn. 24 – *OGT Fruchthandelsgesellschaft*; Rs. C-377/98 Slg. 2001, I-7079 Rn. 52 – *Niederlande/Parlament und Rat*; verb. Rs. C-27/00 und C-122/00 Slg. 2002, I-2569 Rn. 85 ff. – *Omega Air*; Rs. C-76/00 P Slg. 2003, I-79 Rn. 53 – *Petrotube und Republica/Rat*; Rs. C-93/02 P Slg. 2003, I-10497 Rn. 52 – *Biret International/Rat*; Rs. C-377/02 Slg. 2005, I-1465 Rn. 39 – *Léon Van Parys*; Rs. C-351/04 Slg. 2007, I-7723 Rn. 29 – *Ikea Wholesale*; verb. Rs. C-120/06 P und C-121/06 P Slg. 2008, I-6513 Rn. 111 – *FIAMM und Fedon/Rat und Kommission*.

<sup>38</sup> EuGH Rs. C-377/02 (Anm. 37), Rn. 41 ff. Bestätigt in EuGH verb. Rs. C-120/06 P und C-121/06 P (Anm. 37), Rn. 117.

<sup>39</sup> In diesem Sinne die Schlussanträge GA *Alber* zu Rs. C-93/02 P (Anm. 37), Rn. 92, 110 ff.; *E.-U. Petersmann*, Darf die EG das Völkerrecht ignorieren?, *EuZW* 1997, 325 (329). Zur Frage eines Grundrechts auf Außenhandelsfreiheit ausführlich *P. Hilpold*, Die EU im GATT/WTO-System, 3. Aufl. 2009, 451 ff.

programmatische Klarheit eingeschränkt sei. Allerdings ist es nicht zwingend, den gerechten Handel als Gegengewicht zum freien Handel zu verstehen. Und außerdem erscheint die Rechtsprechung des EuGH zur unmittelbaren Wirkung der WTO-Übereinkünfte – auch wenn er sie erst jüngst bestätigt hat<sup>40</sup> – nicht so gefestigt, dass nicht mit einer Veränderung aufgrund kleiner Verschiebungen in der Werteordnung des Unionsrechts zu rechnen ist: Obwohl der EuGH unter Verweis auf seine bestehende Rechtsprechung die unmittelbare Wirkung ebenfalls für den Fall verneinte, dass eine Norm des GATT 1947 gegen eine Maßnahme des *nationalen* Rechts in Stellung gebracht wird,<sup>41</sup> ließ er – allerdings ohne die Frage der unmittelbaren Wirkung überhaupt anzusprechen – in der Rechtssache C-61/94, *Kommission v. Deutschland*, die Überprüfung von nationalen Maßnahmen auf der Grundlage von GATT-Recht zu.<sup>42</sup> In der Rechtssache *Biret International v. Rat* schien sich sogar eine Änderung der Rechtsprechung abzuzeichnen,<sup>43</sup> auch wenn sich diese Erwartung letztlich nicht erfüllte. Außerdem gilt die Rechtsprechung des EuGH zur unmittelbaren Wirkung der WTO-Übereinkünfte nicht einschränkungslos. In den Entscheidungen *Fediol III* und *Nakajima* aus den Jahren 1989 und 1991 ließ der EuGH eine Überprüfung des Sekundärrechts am Maßstab des GATT in solchen Fällen zu, in denen die Gemeinschaft durch Erlass von Sekundärrecht eine bestimmte, im Rahmen des GATT übernommene Verpflichtung erfüllen wollte oder wenn die Gemeinschaftshandlung ausdrücklich auf spezielle Bestimmungen des Abkommens verweist.<sup>44</sup> Diese beiden Ausnahmetatbestände zur Nichtanwendung des GATT 1947 übertrug er in der Entscheidung *Portugal v. Rat* auf WTO-Übereinkünfte.<sup>45</sup> Nicht zuletzt ist die Rechtsprechung des EuGH zur unmittelbaren Wirkung des GATT bzw. WTO-Rechts seit jeher im starken Gegensatz zur sonstigen Rechtsprechung betreffend die Wir-

<sup>40</sup> EuGH verb. Rs. C-120/06 P und C-121/06 P (Anm. 37), Rn. 111.

<sup>41</sup> EuGH Rs. 266/81 Slg. 1983, 731 Rn. 28 ff. – *SIOT*. Siehe auch EuGH verb. Rs. 267-269/81 Slg. 1983, 801 Rn. 23 – *SPI und SAMI*; Rs. C-469/93 Slg. 1995, I-4533 Rn. 24 ff. – *Chiquita Italia*.

<sup>42</sup> EuGH Rs. C-61/94 Slg. 1996, I-3989 – *Kommission/Deutschland*. Nach A. v. Bogdandy, Legal Equality, Legal Certainty and Subsidiarity in Transnational Economic Law, in: A. v. Bogdandy/P. C. Mavroidis/Y. Mény (Hrsg.), *European Integration and International Coordination*, 2002, 13 (26 f.) sei der EuGH, anders als grundsätzlich bei Gemeinschaftsmaßnahmen, bereit, nationale Maßnahmen am WTO-Recht zu messen.

<sup>43</sup> EuGH Rs. C-93/02 P (Anm. 37), Rn. 56 ff. Vgl. Schlussanträge GA *Tizzano* zu Rs. C-377/02 (Anm. 37), Rn. 78. Außerdem sprach GA *Alber* sich in diesem Verfahren in starker Weise für die unmittelbare Anwendbarkeit des WTO-Rechts aus (vgl. Schlussanträge Rn. 47 ff.).

<sup>44</sup> EuGH Rs. 70/87 Slg. 1989, 1781 Rn. 22 – *Fediol/Kommission (Fediol III)*; Rs. C-69/89 Slg. 1991, I-2069 Rn. 31 – *Nakajima*; Rs. C-280/93 (Anm. 35), Rn. 111.

<sup>45</sup> EuGH Rs. C-149/96 (Anm. 37), Rn. 49.

kung völkerrechtlicher Verträge und wird dementsprechend heftig durch die Rechtswissenschaft kritisiert.<sup>46</sup>

## V. Wandel in der Dogmatik: Die unmittelbare Wirkung als Grundsatz?

Wie eingangs angekündigt soll zum Schluss gefragt werden, ob der Lissabon-Vertrag das Potential beinhaltet, einen grundsätzlichen Wandel in der Dogmatik des Instituts der unmittelbaren Wirkung zu rechtfertigen. Von Interesse ist hierbei die Annahme, dass die unmittelbare Wirkung des EU-Rechts den Grundsatz bildet. Als Folge wäre nur die *fehlende* unmittelbare Wirkung begründungsbedürftig. Die Doktrin der unmittelbaren Wirkung hätte nach diesem Verständnis also keineswegs vollständig ihre Berechtigung verloren. Lassen sich jedoch keine überzeugenden Argumente gegen eine unmittelbare Wirkung finden, wäre davon auszugehen, dass die Norm unmittelbar wirkt. Dies würde grundsätzlich unabhängig von der Rechtsnatur der Norm gelten, deren unmittelbare Wirkung in Frage steht, also für Unionsprimärrecht, Unionssekundärrecht und die Union bindendem Völkerrecht. Entsprechend der Logik der Rechtsprechung des EuGH wären auch Richtlinien grundsätzlich unmittelbar wirksam, allerdings erst nach Ablauf der Umsetzungsfrist und nur im Verhältnis Bürger gegen Staat.<sup>47</sup> Die horizontale unmittelbare Wirkung von Richtlinien soll dagegen als ein Spezialproblem für die Anwendung der hier vertretenen These ausgeklammert werden.

Die These des Grundsatzes der unmittelbaren Wirkung des Unionsrechts wurde bereits früh durch *Pierre Pescatore* vertreten. In seinem bekannten Artikel aus dem Jahr 1983 bezeichnete er die Doktrin der unmittelbaren Wirkung plastisch als Kinderkrankheit des Gemeinschaftsrechts (*“an infant disease of Community law”*), die überwunden werden müsse, schließlich sei die unmittelbare Wirkung nichts anderes als der gewöhnliche Zustand des Rechts.<sup>48</sup> Damit gehörte er zu den Vorreitern, die die Doktrin als solche

---

<sup>46</sup> Eine gute Übersicht findet sich bei *M. Hahn*, in: Calliess/Ruffert (Anm. 10), Art. 133 EG Rn. 170 ff.

<sup>47</sup> Entsprechend der Rechtsprechung des EuGH. Vgl. nur Rs. 41/74 Slg. 1974, 1337 Rn. 12 – *van Duyn*; Rs. 8/81 Slg. 1982, 53 Rn. 25 – *Becker*; Rs. 103/88 Slg. 1989, 1839 Rn. 29 – *Fratelli Constanzo*.

<sup>48</sup> *P. Pescatore*, The Doctrine of “Direct Effect”: An Infant Disease of Community Law, *E. L. Rev.* 8 (1983), 155 (177).



hinterfragten und angesichts der fortgeschrittenen europäischen Integration für einen grundsätzlichen Wandel in der Dogmatik plädierten.

Nach weit verbreitetem Verständnis stellt die unmittelbare Wirkung des Unionsrechts jedoch nicht die Regel dar. Der Umstand, dass der EuGH in verschiedensten und zahlreichen Leitentscheidungen die unmittelbare Wirkung ausführlich gemäß einem Katalog von positiven Kriterien prüfte, spiegelt dieses Verständnis wieder. Bekanntestes Beispiel dürfte die Entscheidung in der Rechtssache *Van Gend & Loos* sein, in welcher er zur Begründung der unmittelbaren Wirkung des Art. 12 EWG neben dem Wortlaut sogar auf Geist und Systematik des Vertrages zurückgriff und sich veranlasst sah, grundlegende Aussagen über die Natur des EWG-Vertrags zu treffen.<sup>49</sup> Im Hinblick auf die unmittelbare Wirkung völkerrechtlicher Verträge der Gemeinschaft kann als ein bekanntes Beispiel unter vielen die Entscheidung in der Rechtssache *Kupferberg* genannt werden, in welcher er die Eignung des Art. 12 Abs. 1 des Freihandelsabkommens zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und Portugal vom 22.7.1972, von einem Gericht angewendet werden zu können, erst bejahte, nachdem er positiv feststellte, dass diese Norm eine unbedingte Verpflichtung enthält.<sup>50</sup> Bestätigt wurde diese Rechtsprechung in neuerer Zeit vor allem durch die Entscheidungen in den Rechtssachen *IATA und ELFAA* aus dem Jahr 2006 und *Intertanko* aus dem Jahr 2008.<sup>51</sup> Dementsprechend vermitteln selbst Darstellungen des Rechtsinstituts der unmittelbaren Wirkung aus jüngster Literatur (bewusst oder unbewusst) den Eindruck, in dogmatischer Hinsicht sei das Vorliegen der unmittelbaren Wirkung begründungsbedürftig, wenn sie einen Katalog an Kriterien für die unmittelbare Wirkung aufstellen.<sup>52</sup> Sollte eingewendet werden, dass doch die unmittelbare Wirkung einer Vielzahl der Normen des Unionsrechts unterschiedlichster Rechtsnatur mittlerweile außer Frage stehe, so ist dies ein Grund mehr, in dogmatischer Hinsicht die Konsequenz daraus zu ziehen und ausdrücklich von einem Grundsatz der unmittelbaren Wirkung auszugehen.

Eine Erklärung dafür, warum die unmittelbare Wirkung nicht ohne weiteres als Regelwirkung einer Norm des Unionsrechts verstanden wird, liefert ein kurzer Rückblick auf die Geschichte dieses Rechtsinstituts. Es hat seinen Ursprung in der Lehre der unmittelbaren Anwendbarkeit, die ähnlich wie die unmittelbare Wirkung die Frage betrifft, ob eine Norm des

<sup>49</sup> EuGH Rs. 26/62 Slg. 1963, 1 Rn. 24 ff. – *Van Gend & Loos*.

<sup>50</sup> EuGH Rs. 104/81 Slg. 1982, 3641 Rn. 23 ff. – *Kupferberg*.

<sup>51</sup> EuGH Rs. C-344/04 Slg. 2006, I-403 Rn. 39 – *IATA und ELFAA*; Rs. C-308/06 Slg. 2008, I-4057 Rn. 43 ff. – *Intertanko*.

<sup>52</sup> Beispielsweise *Kaczorowska* (Anm. 4), 303.



Völkerrechts von nationalen Behörden und Gerichten anzuwenden, also zu subsumieren ist, ohne dass eine Konkretisierung erforderlich wäre.<sup>53</sup> Als eine Hauptquelle der Lehre der unmittelbaren Anwendbarkeit im Hinblick auf die europäische Literatur und Rechtsprechung wird nicht selten das Gutachten Nr. 15 des Ständigen Internationalen Gerichtshofes (StIGH) betreffend die *“Jurisdiction of the Courts of Danzig”*<sup>54</sup> vom 3.3.1928 genannt.<sup>55</sup> Dieses Gutachten stelle, so wird zuweilen angenommen, zugleich das erste Auftreten des Begriffs der direkten Anwendbarkeit auf internationaler Ebene dar.<sup>56</sup> Gegenstand des Gutachtens war die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung des *High Commissioner* des Völkerbundes bei Danzig<sup>57</sup> vom 8.4.1927. Dieser hatte entschieden, aus dem Eisenbahndienst der Freien Stadt Danzig in den Polnischen Eisenbahndienst übernommene Eisenbahnbeamte könnten sich wegen vermögensrechtlicher Ansprüche aus ihrem Dienstverhältnis vor Danziger Gerichten nicht auf das Danzig-polnische Abkommen vom 22.10.1921 (sog. Beamtenabkommen) oder auf die gemäß Art. I dieses Abkommens abgegebene und von der polnischen Eisenbahnverwaltung angenommene Erklärung stützen.<sup>58</sup> In Beantwortung der Frage, ob dem Beamtenabkommen eine solche Qualität zukommt, dass es Auswirkungen auf das rechtliche Verhältnis zwischen polnischer Eisenbahnverwaltung und den Danziger Beamten hat, die in deren Dienst übergegangen sind, führte der StIGH in bekannter Weise aus:

“It may be readily admitted that, according to a well established principle of international law, the *Beamtenabkommen*, being an international agreement, cannot, as such, create rights and obligations for private individuals. But it cannot be disputed that the very object of an international agreement, according to the

<sup>53</sup> Verdross/Simma (Anm. 6), § 864; D. Wüger, Anwendbarkeit und Justizialität völkerrechtlicher Normen im schweizerischen Recht, 2005, 42 m. w. N. Aus deutscher Verfassungsliteratur beispielhaft: R. Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht, 4. Aufl. 2009, 142.

<sup>54</sup> Permanent Court of International Justice, Series B.-No. 15, 3.3.1928, *Jurisdiction of the Courts of Danzig*.

<sup>55</sup> Vgl. nur A. Cassese, International Law, 2. Aufl. 2005, 227; K. Kaiser, Treaties, Direct Applicability, Max Planck Encyclopedia of Public International Law: www.mpepil.com (Abrufdatum 5.5.2010), Rn. 4 f.; Koller (Anm. 5), 31 ff., 44; Prechal (Anm. 2), 1050; Winter (Anm. 6), 428 ff.

<sup>56</sup> C. Wilhelm, Introduction et force obligatoire des traités internationaux dans l'ordre juridique suisse, 1993, 132 f.; Wüger (Anm. 53), 62.

<sup>57</sup> Franz. Haut-Commissaire. Vgl. Art. 103 des Friedensvertrages von Versailles vom 28.6.1919. Nach Art. 440 Abs. 3 des Versailler Vertrages sind dessen englischer und französischer Wortlaut maßgebend.

<sup>58</sup> Decision du Haut-Commissaire au sujet de la compétence des tribunaux dantziens dans les procès intentés par les fonctionnaires ferroviaires contre la direction des chemins de fer (le 8.4.1927), als Annex I zur Entscheidung des Permanent Court of International Justice, Series B.-No. 15 (Anm. 54), vor allem S. 36.

intention of the contracting Parties, may be the adoption by the Parties of some definite rules creating individual rights and obligations and enforceable by national courts.<sup>59</sup>

Zur Auflösung des durch diese beiden Sätze erzeugten Widerspruchs wurde die Entscheidung des StIGH in der Literatur – zutreffend oder nicht – dahingehend gedeutet, im Hinblick auf die unmittelbare Anwendbarkeit bestehe ein Grundsatz-Ausnahme-Verhältnis in dem Sinne, dass völkerrechtliche Verträge grundsätzlich nicht unmittelbar anwendbar seien, also eine Vermutung gegen die unmittelbare Anwendbarkeit völkerrechtlicher Verträge bestehe.<sup>60</sup> Dieses Verständnis sollte in der Folge maßgeblich bleiben.

Bereits nach der Rechtslage vor Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages ließen sich überzeugende Argumente finden, die Doktrin der unmittelbaren Wirkung in grundsätzlicher Weise zu hinterfragen. Zu nennen ist vor allem das banal erscheinende, aber gerade deshalb besonders starke Argument *Pescatores*, dass die (unmittelbare) Wirkung nichts anderes als der gewöhnliche Zustand des Rechts ist.<sup>61</sup> In Bezug auf die unmittelbare Wirkung von Unionsprimär- und -sekundärrecht soll außerdem ein starkes Argument von *Sasha Prechal* erwähnt werden, wonach die hinter dem Konzept der unmittelbaren Wirkung bzw. Anwendbarkeit stehende Logik diejenige der Gewaltenteilung sei. Dementsprechend sollten Gerichte traditionell den Bereich der auswärtigen Beziehungen als einen sensiblen Bereich nationaler Sicherheit nicht beeinflussen, damit der nötige Handlungsspielraum der Regierung erhalten bleibt. Im Kontext des Gemeinschaftsrechts (nun Unionsrechts), das sich eher durch ein System der Rechtssetzung als durch traditionelle Vertragsverhandlungen auszeichne und welches auf dem Grundsatz des Rechtsstaatsprinzips beruhe, kann das ursprüngliche Motiv, den Einfluss der Gerichte zu beschränken, nicht aufrecht erhalten werden.<sup>62</sup>

Trotz dieser und anderer Argumente hat ein grundsätzlicher Wandel im Verständnis der Doktrin der unmittelbaren Wirkung kaum stattgefunden. Nur wenige Autoren hinterfragen die Doktrin der unmittelbaren Wir-

<sup>59</sup> Permanent Court of International Justice, Series B.-No. 15 (Anm. 54), 17 f. Nach S. 27 ist die englische Fassung autoritativ.

<sup>60</sup> *A. Jacomet*, Rapport français: Le problème des disposition directement applicables (self executing), des traités internationaux, et son application aux traités instituant les Communautés Européennes, in: Deuxième colloque international de droit Européen, 1966, 235 (242); *M. Waelbroeck*, Traités internationaux et juridictions internes dans les pays du Marché commun, 1969, 164 f. m. w. N.; *Wilhelm* (Anm. 56), 133; *Wüger* (Anm. 53), 63.

<sup>61</sup> *Pescatore* (Anm. 48), 177.

<sup>62</sup> *Prechal* (Anm. 2), 1065 f.

kung.<sup>63</sup> Das Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages könnte *Pescatores* These dagegen neuen Schwung verleihen. Insofern eröffnet der Lissabon-Vertrag zwar kaum Potential für grundlegend neue Argumente, doch haben der europäische Konstitutionalisierungsprozess und die Emanzipation des Unionsrechts vom Völkerrecht eine neue Stufe erreicht, angesichts derer sich so deutlich wie nie zuvor die Frage stellt, ob die Doktrin der unmittelbaren Wirkung, die der Lehre der unmittelbaren Anwendbarkeit völkerrechtlicher Vertragsbestimmungen durch nationale Gerichte und Behörden entspringt, noch angemessen ist, um die Qualität des Unionsrechts zu beschreiben. Zunächst mag diese Aussage etwas pauschal erscheinen, erklären lässt sie sich aber im Lichte der Deutung der Doktrin der unmittelbaren Wirkung als einem Instrument zum Schutze nationaler Verfassungsprinzipien. Nach diesem Verständnis handeln Gerichte als *Gatekeeper*. Droht die Anwendung internationalen Rechts nationale Verfassungsprinzipien zu gefährden, vor allem die Selbstbestimmung und den Grundrechtsschutz, so können die Gerichte die Anwendung des internationalen Rechts unter Rückgriff auf die Doktrin der unmittelbaren Wirkung ablehnen.<sup>64</sup> In diesem Fall wird die Effektivität des internationalen Rechts zugunsten der Legitimität eingeschränkt. Dabei sind Effektivität und Legitimität die zwei klassischen Pole, zwischen denen das öffentliche Recht einen Ausgleich zu schaffen sucht.<sup>65</sup> Plastisch kann diese Deutung am Beispiel der Rechtsprechung des EuGH zur unmittelbaren Wirkung des WTO-Rechts dargestellt werden.<sup>66</sup> Wird unter diesem Gesichtspunkt das Unionsrecht betrachtet, so hat der Lissabon-Vertrag zu einer Stärkung der Legitimität des Unionsrechts geführt. Zukünftiges Unionssekundärrecht genießt durch die Stärkung des Einflusses der nationalen Parlamente, vor allem im Wege der Subsidiaritätskontrolle nach Art. 5 Abs. 3 Satz 2 EUV, 69 AEUV i. V. m. dem Protokoll über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit,

---

<sup>63</sup> So *Pescatore* (Anm. 48), 177; *Prechal* (Anm. 2), 1064; S. *Prechal*, Direct Effect Reconsidered, Redefined and Rejected, in: J. M. Prinssen/A. Schrauwen (Hrsg.), *Direct Effect: Rethinking a Classic of EC Legal Doctrine*, 2002, 15 (18 ff., 25) schlägt vor, auf die Prüfung der Kriterien für eine unmittelbare Wirkung zu verzichten. Einige Autoren sehen bereits in der Rechtsprechung des EuGH eine Vermutung für die unmittelbare Wirkung, etwa *U. Haltern*, *Europarecht*, 2. Aufl. 2007, Rn. 642; *T. C. Hartley*, *The Foundations of European Community Law*, 5. Aufl. 2003, 202; *T. C. Hartley*, *European Union Law in a Global Context: Text, Cases and Materials*, 2004, 155; *E. Stein*, *Lawyers, Judges and the Making of a Transnational Constitution*, *AJIL* 75 (1981), 1 (9 f.).

<sup>64</sup> *A. v. Bogdandy*, *Pluralism, Direct Effect, and the Ultimate Say*, *I.CON* 6 (2008), 397 (403 ff.).

<sup>65</sup> *A. v. Bogdandy/M. Goldmann*, Die Ausübung internationaler öffentlicher Gewalt durch Politikbewertung, *ZaöRV* 69 (2009), 51 (66 ff., 91).

<sup>66</sup> *v. Bogdandy* (Anm. 64), 404 ff.

höhere demokratische Legitimation im Vergleich zu Rechtsakten unter den Vorgängerverträgen. Die demokratische Legitimation völkerrechtlicher Verträge der Union wird vor allem durch eine Ausweitung der Mitbestimmungsrechte des Europäischen Parlaments in Art. 218 Abs. 6 UAbs. 2 AEUV erhöht. Noch wichtiger als die Stärkung der demokratischen Legitimation erscheint die durch den Lissabon-Vertrag bewirkte Stärkung des Grundrechtsschutzes. Neben der Rechtsverbindlichkeit der Grundrechte-Charta durch Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 EUV ist vor allem die Beitrittsverpflichtung der Union zur Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten nach Art. 6 Abs. 2 Satz 1 EUV und die Ausweitung des Rechtsschutzes des Einzelnen im Wege der Nichtigkeitsklage nach Art. 263 Abs. 4 AEUV zu erwähnen. Wird die Doktrin der unmittelbaren Wirkung folglich als ein Instrument zum Schutze nationaler Verfassungsprinzipien verstanden, so führt die Stärkung der Legitimation des Unionsrechts dazu, dass in grundsätzlicher Weise die Anwendung der Doktrin der unmittelbaren Wirkung zukünftig noch weniger gerechtfertigt sein sollte als vorher.

Bestätigt wird diese These dadurch, dass sich in den aktuellen Verträgen Begrifflichkeiten finden, die dem Kontext des nationalen Rechts entspringen, auch wenn der Lissabon-Vertrag eine rhetorische Rückstufung gegenüber dem Verfassungsvertrag darstellt. Zu erwähnen ist die primärrechtliche Verankerung des Begriffs "Lesung" (franz. *lecture*; engl. *reading*) in Art. 294 AEUV, aber auch und vor allem Art. 14 Abs. 1 und 16 Abs. 1 EUV, wonach Europäisches Parlament und Rat gemeinsam als "Gesetzgeber" (franz. *fonctions législatives*; engl. *legislative functions*) tätig werden bzw. Art. 289 AEUV, vor allem dessen dritter Absatz, wonach der Vertrag solche Rechtsakte, die gemäß einem "Gesetzgebungsverfahren" (franz. *procédure législative*; engl. *legislative procedure*) angenommen werden, als "Gesetzgebungsakte" (franz. *actes législatifs*; engl. *legislative acts*) bezeichnet.<sup>67</sup> Allerdings bleibt der Lissabon-Vertrag hier hinter dem im Verfassungsvertrag verwendeten und weniger funktionalen Gesetzesbegriff (franz. *loi*; engl. *law*)<sup>68</sup> zurück. Eine Annäherung des Unionsrechts ans nationale Recht zeigt sich

---

<sup>67</sup> Aus der Einführung des Begriffs des Gesetzgebungsaktes, der unterschiedliche Legitimationsniveaus des Sekundärrechts auszeichnet, kann dagegen nicht in die umgekehrte Richtung geschlossen werden, dass nur "höherwertige" Akte unmittelbar wirksam sein sollen. Dies würde die Bedeutung des Begriffs des Gesetzgebungsaktes für die Frage der unmittelbaren Wirkung überspannen.

<sup>68</sup> Art. I-33 Abs. 1 UAbs. 1 bis 3 des Vertrags über eine Verfassung für Europa.

schließlich darüber hinaus in dem allgemeinen Umstand, dass der Einzelne durch den Lissabon-Vertrag stärker in Bezug genommen wird als zuvor.<sup>69</sup>

Auch wenn wesentliche Unterschiede bleiben und die Union nach Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages nicht zu einem Bundesstaat erstarkt, lässt diese weitere Annäherung des Unionsrecht ans nationale Recht an der grundsätzlichen Berechtigung der Doktrin der unmittelbaren Wirkung – zumindest für Unionsprimär- und Unionssekundärrecht – zweifeln und bestätigt damit die These des Grundsatzes der unmittelbaren Wirkung. Schließlich wird die unmittelbare Wirkung nationalen Rechts auch nicht entsprechend der üblichen Kriterien der Unbedingtheit und hinreichenden Bestimmtheit in Frage gestellt.<sup>70</sup> Die unmittelbare Wirkung ist – in *Pescatore*s Worten – nichts anderes als der gewöhnliche Zustand des Rechts.<sup>71</sup> Dementsprechend würde die Anwendung der Doktrin der unmittelbaren Wirkung auf die Wirkung von nationalem Recht seltsam anmuten. Wird ein Verständnis der Doktrin der unmittelbaren Wirkung als einem Instrument zum Schutze nationaler Verfassungsprinzipien angelegt, erklärt sich dieser Umstand daraus, dass die Frage nach der Legitimität von nationalem Recht nicht von großer Relevanz ist. In demokratischen Gesellschaften ist die Ausübung öffentlicher Gewalt in der Regel legitim. Dies wird durch verschiedenen Mechanismen, vor allem durch parlamentarische Gesetzgebung und gerichtliche Kontrolle sichergestellt. Aber auch wenn ein Verständnis anlegt wird, wie jenes von *Prechal*, wonach das Institut der unmittelbaren Wirkung bzw. Anwendbarkeit traditionell dazu dient, den politischen Handlungsspielraum in den auswärtigen Beziehungen zu erhalten, ist die Anwendung der Doktrin der unmittelbaren Wirkung auf nationales Recht nicht gerechtfertigt, da der Prozess der Anwendung des nationalen, vor allem bundesstaatlichen Rechts nicht durch eine Situation gekennzeichnet ist,

---

<sup>69</sup> Insofern können ohne Anspruch auf Vollständigkeit aufgezählt werden: der zweite Erwägungsgrund der Präambel zum EU-Vertrag, der auf die unveräußerlichen Menschenrechte hinweist; Art. 2 EUV, wonach sich die Union nun auch auf die Menschenwürde, die Gleichheit und die Wahrung der Rechte der Personen stützt, die Minderheiten angehören; der bereits erwähnte Art. 3 Abs. 5 EUV, wonach die Union in ihren Beziehungen zur übrigen Welt zum Schutz ihrer Bürgerinnen und Bürger beiträgt; die Rechtsverbindlichkeit der Grundrechte-Charta und die Verpflichtung zum EMRK-Beitritt der Union nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 und Abs. 2 S. 1 EUV, die Bestimmungen der Art. 9 ff. EUV über die demokratischen Grundsätze, insbesondere Art. 11 Abs. 4 EUV, der die Möglichkeit eines europäischen Bürgerbegehrens vorsieht oder Art. 263 Abs. 4 AEUV, der die Rechtsschutzmöglichkeiten des Einzelnen gegen abstrakt-generelle Rechtsakte ausweitet. Dazu *J. P. Terhechte*, Der Vertrag von Lissabon: Grundlegende Verfassungsurkunde der europäischen Rechtsgemeinschaft oder technischer Änderungsvertrag?, EuR 2008, 143 (185 ff.).

<sup>70</sup> Dazu *Prechal* (Anm. 2), 1064, 1068.

<sup>71</sup> *Pescatore* (Anm. 48), 177.

in der, vergleichbar den auswärtigen Beziehungen eines Staates, der nötige Handlungsspielraum von Regierungen der Gliedstaaten erhalten bleiben müsste.

## VI. Schluss

Ziel des Beitrages war es, das maximale transformatorische Potenzial des Lissabon-Vertrages im Hinblick auf die Doktrin der unmittelbaren Wirkung aufzuzeigen. Eine übergreifende Antwort, welches Ergebnis die Versuchsanordnung erbracht hat, fällt angesichts der Breite der hier untersuchten Sachbereiche schwer. Die Veränderungen mit der wohl größten praktischen Relevanz im Hinblick auf die unmittelbare Wirkung betreffen den ehemaligen Bereich der polizeilichen und justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen. In Bezug auf Rechtsakte, die sich auf die reformierten Verträge in diesem Bereich stützen, haben sich handlungsformspezifische Besonderheiten zumindest im Grundsatz erledigt. Erhebliches transformatorisches Potenzial eröffnet sich bei der Frage, ob allein durch Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages die Beschränkungen der unmittelbaren Wirkung für bereits erlassenes Recht der 3. Säule aufgehoben wurden. Ob dieses Potenzial ausgeschöpft werden wird, lässt sich schwer beurteilen, da sich gute Argumente dafür wie dagegen finden lassen. Eine deutliche Veränderung mit Auswirkung auf die unmittelbare Wirkung betrifft das Diskriminierungsverbot des Art. 95 Abs. 1 AEUV, vormals Art. 75 Abs. 1 EG. Allerdings war die praktische Bedeutung dieser Norm gering und wird es wohl auch weiter sein. Ein gewisses transformatorisches Potenzial eröffnet der Lissabon-Vertrag im Hinblick auf die unmittelbare Wirkung von WTO-Recht. Dennoch kann bezweifelt werden, ob der EuGH seine langjährige Rechtsprechung in diesem Bereich ändern wird. Bezüglich der Frage eines allgemeinen Wandels in der Dogmatik der unmittelbaren Wirkung lässt sich feststellen, dass insofern keine grundlegende Veränderung durch den Lissabon-Vertrag stattgefunden hat. Allerdings bot bereits das bisherige Recht und seine Praxis Grund, von einem Grundsatz der unmittelbaren Wirkung auszugehen. Durch das Inkrafttreten des Lissabon-Vertrages wird diese These nun bekräftigt und bestätigt.

Gemeinsam ist diesen Veränderungen, dass das eröffnete Potenzial ganz überwiegend auf eine Ausweitung der unmittelbaren Wirkung der Normen des Unionsrechts gerichtet ist, sei es Primär-, Sekundär- oder die Union bindendes Völkerrecht. Dies ist kein selbstverständliches Ergebnis, schließlich wäre auch denkbar gewesen, dass Potenzial in die gegenteilige Richtung

eröffnet wird. Trotzdem war ein solches Ergebnis zu erwarten, da der Lissabon-Vertrag die europäische Integration in vielfältiger Weise vertieft. Dass zwischen Integration und unmittelbarer Wirkung nicht nur ein gefühlter Zusammenhang besteht, wurde im letzten Teil dargelegt.

ZaöRV 70 (2010)

ZaöRV 70 (2010)