

Die gerichtliche Kontrolle der Kompetenzordnung der Europäischen Union im Lichte aktueller Entwicklungen

Von Marcel Gernert, Köln*

Der Europäischen Union wurden in den Verträgen für eine effektive Erreichung ihrer Ziele Kompetenzen übertragen. Ihr Vorgehen steht dabei jedoch stets in einem Spannungsfeld mit den Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten, die bedacht sind, ihre eigenen Kompetenzen nicht zu weit einzuschränken bzw. an die EU abzugeben. Der Abgrenzung der Kompetenzen der Europäischen Union von denjenigen ihrer Mitgliedstaaten kommt für eine erfolgreiche europäische Integration daher eine wesentliche Bedeutung zu. Für die konsequente Einhaltung dieser Kompetenzordnung ist eine wirksame gerichtliche Kontrolle essentiell, die in dem vorliegenden Beitrag schwerpunktmäßig betrachtet wird. Dabei wird auf den EuGH ebenso eingegangen wie auf die ultra-vires-Kontrolle des BVerfG und sein neuestes PSPP-Urteil, das das Kompetenzgefüge der EU aufs Neue in seinen Grundsätzen in Frage stellt.

I. Kompetenzordnung der Europäischen Union

1. Kompetenzen der Europäischen Union

a) Kompetenzbegründung

aa) Übertragung von Kompetenzen durch die Mitgliedstaaten auf die EU

Damit die Europäische Union überhaupt tätig werden kann, müssen ihr entsprechend dem zentralen Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung, das in Art. 5 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 S. 1 EUV ausdrücklich niedergelegt ist, von den Mitgliedstaaten, von welchen sie ihre Hoheitsgewalt ableitet, Kompetenzen übertragen werden. Mangels allgemeinem Kompetenzkatalog erfolgt diese Übertragung in verschiedenen konkreten Kompetenznormen, die die EU in einem bestimmten Sachbereich zu einem Tätigwerden auf eine bestimmte Weise ermächtigen. Daneben ist die in Art. 352 AEUV geregelte (subsidiäre)¹ Kompetenzergänzungsklausel zu nennen, die als allgemeine und dynamische Ermächtigung unter bestimmten Umständen planwidrige Diskrepanzen zwischen Vertragszielen und Befugnissen überwinden kann² und unterhalb der Schwelle der Vertragsänderung die Fort-

* Der Verfasser, Europajurist (Univ. Würzburg), ist Doktorand bei Prof. Dr. Dr. h.c. Heinz-Peter Mansel am Institut für internationales und ausländisches Privatrecht der Universität zu Köln. Der vorliegende Text wurde im Rahmen eines Aufbaustudiums (LL.M. Eur.) an der Universität Würzburg verfasst.

1 M. Schröder, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage 2015, Art. 352 AEUV, Rn. 14.

2 M. Schröder, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 352 AEUV, Rn. 9.

entwicklung des Unionsrechts ermöglicht.³ Schließlich ist auf die ungeschriebenen Zuständigkeiten der EU kraft Sachzusammenhangs hinzuweisen, die sich nach der Lehre inhärenter Zuständigkeiten („implied powers“) ergeben können.⁴ Erst die konkrete Rechtsgrundlage komplettiert die vertikale Kompetenzverteilung, indem sie durch das anzuwendende Rechtsetzungsverfahren die zuständigen Organe und die diesen offenstehenden Rechtsakte bestimmt.⁵ So wird die vertikale Kompetenzverteilung zwischen EU und Mitgliedstaaten durch die horizontale Kompetenzverteilung zwischen den Organen der Union ergänzt (sog. Organkompetenz), die bei Ausübung ihrer Befugnisse selbst ebenfalls an das Prinzip der begrenzten Einzelmächtigung gebunden sind, indem sie nur in dem Rahmen handeln dürfen, der ihnen vertraglich übertragen wurde (Art. 13 Abs. 2 S. 1 EUV). Bereits dadurch wird deutlich, dass die Wahl der (richtigen) Rechtsgrundlage im Rahmen der horizontalen Kompetenzverteilung⁶ eine entscheidende Rolle spielt.⁷

bb) Kategorisierung der Zuständigkeitsbereiche

Die Kompetenzen der EU werden in den Art. 2 ff. AEUV verschiedenen Kategorien zugeordnet, die die Reichweite der Übertragung bestimmen. Entsprechend dem oben Gesagten ist die Nennung in den Art. 3 bis 6 AEUV allein zwar nicht zuständigkeitsbegründend,⁸ sie bringt aber andere bedeutende rechtliche Konsequenzen mit sich: Zum einen wird damit die Geltung tragender Grundsätze wie der Kompetenzausübungsregeln festgelegt, insbesondere für das noch zu betrach-

3 Hinsichtlich des Prinzips der begrenzten Einzelmächtigung sieht das BVerfG in seinem *Lissabon*-Urteil in Art. 352 AEUV eine Kompetenz-Kompetenz begründet, die es ermögliche, die Vertragsgrundlagen der Europäischen Union substantiell zu ändern; vgl. BVerfG, Urteil v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 (u.a.), BVerfGE 123, 267, 328 – Lissabon. Angesichts dieser Gefahr eines unkontrollierten Kompetenzverlust der Mitgliedstaaten, der nicht in den europäischen Verträgen angelegt sei, fordert es daher eine besondere Absicherung des deutschen Abstimmungsverhaltens im Rat, das nur dann eine Anwendung des Art. 352 AEUV stützen darf, wenn Bundestag und –rat zuvor zugestimmt haben; siehe hierzu und zur Klausel des Art. 352 AEUV insgesamt *D. Winkler*, Vergangenheit und Zukunft der Flexibilitätsklausel im Spannungsfeld von unionalem Integrations- und mitgliedstaatlichem Souveränitätsanspruch – Eine Analyse von Artikel 352 AEUV unter dem Eindruck des BVerfG-Urteils zu „Lissabon“, EuR 2011, S. 384 ff.

4 Siehe dazu EuGH, Rs. 8/55 (Fédéchar), ECLI:EU:C:1956:11, Slg. 1956, 297; *N. G. Foster*, EU law – Directions, 7. Auflage 2020, S. 77 ff.; *F. Jürgens*, Die Kompetenzabgrenzung zwischen der Europäischen Union und den Mitgliedstaaten, 2010, S. 174 ff.; *D. Kiekebusch*, Der Grundsatz der begrenzten Einzelmächtigung, 2017, S. 263 ff.

5 Siehe zum Rechtsetzungsverfahren ausführlich *W. Frenz*, Handbuch Europarecht, Band 6 – Institutionen und Politiken, 2011, S. 459 ff.; siehe auch bereits *I. Härtel*, Handbuch Europäische Rechtsetzung, 2006, S. 141 ff.

6 Siehe zum Verhältnis der EU-Organen untereinander *S. Hobe/M. L. Fremuth*, Europarecht, 10. Auflage 2020, S. 103 ff.; siehe zum institutionellen Gleichgewicht *H. G. Dederer*, Zur Gewaltenteilung in der Union: Checks and Balances, institutionelles Gleichgewicht oder Konfusion?, in: *Hofmann/Naumann* (Hrsg.), Europäische Demokratie in guter Verfassung?, 2010, S. 89 ff.

7 Siehe dazu *I. Härtel*, Die Zuständigkeiten der Union, in: *Niedobitek/Blanke* (Hrsg.), Europarecht – Grundlagen und Politiken der Union, 2. Auflage 2020, S. 492 ff.; *D. Kiekebusch* (Fn. 4), S. 174 ff.

8 Gemäß Art. 2 Abs. 6 AEUV ergibt sich der „Umfang der Zuständigkeiten der Union und die Einzelheiten ihrer Ausübung [...] aus den Bestimmungen der Verträge zu den einzelnen Bereichen“. Siehe auch Art. 2 Abs. 1 und 2 AEUV („Übertragen die Verträge (...)\“), wonach also die Verträge für jeden dieser Regelungsbereiche eine eigene Rechtsgrundlage enthalten müssen, die den genauen Umfang der jeweiligen Zuständigkeit und die Einzelheiten ihrer Ausübung definiert, siehe dazu *W. Obwexer*, in: *von der Groeben/Schwarze/Hatje* (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 47, 51; siehe zu den verschiedenen Politikbereichen der EU *R. Bieber/A. Epiney/M. Haag*, Die Europäische Union – Europarecht und Politik, 14. Auflage 2021, S. 408 ff.; *W. Frenz* (Fn. 5), S. 547 ff.

tende Subsidiaritätsprinzip in Art. 5 Abs. 3 EUV, zum anderen wird damit der betreffende EU-Akt auch hinsichtlich der zulässigen Verdrängung mitgliedstaatlicher Rechtsetzungsbefugnisse eingeordnet.⁹

In Bereichen der ausschließlichen Zuständigkeit werden die Kompetenzen von den Mitgliedstaaten vollständig auf die EU übertragen. Nach Art. 2 Abs. 1 AEUV kann in diesen Fällen nur die EU „gesetzgeberisch“ tätig werden und verbindliche Rechtsakte erlassen“. Es tritt hier auch ohne entgegenstehendes Sekundärrecht eine „generelle Sperrwirkung“¹⁰ ohne verbleibende Handlungsmöglichkeiten für die Mitgliedstaaten ein.

Im Bereich der geteilten Zuständigkeit¹¹ geht die Übertragung der Rechtsetzungsbefugnis weniger weit: Hier dürfen gem. Art. 2 Abs. 2 AEUV zunächst sowohl die Mitgliedstaaten als auch die Union gesetzgeberisch tätig werden und verbindliche Rechtsakte erlassen. Die Mitgliedstaaten sind zur Rechtsetzung aber nur befugt, sofern und soweit die Union ihre Zuständigkeit nicht wahrgenommen hat (Art. 2 Abs. 2 S. 2 AEUV) oder dies nicht mehr tut (Art. 2 Abs. 2 S. 3 AEUV). Die geteilte Zuständigkeit umfasst als Generalklausel all diejenigen Sachbereiche, die nicht explizit einer anderen Kategorie zugeordnet sind (vgl. auch Art. 4 Abs. 1 AEUV).¹²

Eine noch geringere Reichweite hat die Übertragung der Rechtsetzungsbefugnis im Rahmen der dritten Kategorie der EU-Zuständigkeiten (Unterstützungs- und Koordinierungszuständigkeiten, Art. 2 Abs. 5 UAbs. 1 AEUV). Hier verbleibt die Rechtsetzungsbefugnis bei den Mitgliedstaaten;¹³ die EU ist daneben „parallel“,¹⁴ aber insofern eingeschränkt zuständig,¹⁵ als dass die Akte der Union keine Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten beinhalten dürfen (Art. 2 Abs. 5 UAbs. 2 AEUV).

b) Kompetenzausübung

Wurde nach den obigen Ausführungen festgestellt, dass die Europäische Union – da ihr eine entsprechende Kompetenz zugewiesen wurde – grundsätzlich handeln *kann*, stellt sich im Rahmen der Kompetenzausübungsregeln die Frage, *ob* bzw. – wenn ja – *wie* die EU die ihr übertragenen Befugnisse ausüben darf.

9 W. Obwexer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 47.

10 R. Streinz, in: Streinz/Michl (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. Auflage 2018, Art. 2 AEUV, Rn. 5; siehe zur Sperrwirkung ausführlich J. Bauerschmidt, Die Sperrwirkung im Europarecht, EuR 2014, S. 277 ff.

11 Siehe zur geteilten Zuständigkeit B. Braams, Die Kompetenzordnung im Vertrag von Lissabon, in: Pernice (Hrsg.), Der Vertrag von Lissabon: Reform der EU ohne Verfassung?, 2008, S. 21 ff.; siehe zu Art. 4 AEUV ausführlich U. Häde, in: Pechstein/Nowak/Häde (Hrsg.), Frankfurter Kommentar zu EUV, GRC und AEUV, 2017, Art. 4 AEUV, Rn. 1 ff.

12 W. Obwexer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 32.

13 M. Nettlesheim, in: Grabitz/Hilf/Nettlesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union, 71. Ergänzungslieferung 2020, Art. 2 AEUV, Rn. 34.

14 W. Obwexer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 34.

15 R. Streinz, in: Streinz/Michl (Fn. 10), Art. 2 AEUV, Rn. 12; ähnlich auch C. Calliess, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV – Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta: Kommentar, 5. Auflage 2016, Art. 2 AEUV, Rn. 25.

aa) Subsidiaritätsprinzip

Nach der grundsätzlichen Kompetenzfrage ist das die konkrete Kompetenzausübung begrenzende Subsidiaritätsprinzip nach Art. 5 Abs. 3 EUV zu prüfen. Dabei geht es darum, *ob* die Union im konkreten Fall von der ihr zustehenden Kompetenz auch Gebrauch machen darf.

In Bezug auf das vorgesehene Negativkriterium geht es demnach primär um die Frage einer „Überforderung“ der Mitgliedstaaten,¹⁶ wobei nicht nur ihre zentrale, sondern explizit auch ihre regionale und lokale Ebene in den Blick zu nehmen sind. Daneben muss im Rahmen des Positivkriteriums die betreffende Maßnahme auf europäischer Ebene „besser“ erreicht werden können. Bei dieser Beurteilung ist der zusätzliche Integrationsgewinn und der mitgliedstaatliche Kompetenzverlust wertend zu vergleichen und nur bei einem eindeutiger „Mehrwert“ des Handelns der Union das Subsidiaritätsprinzip gewahrt.¹⁷

Das EU-Subsidiaritätsprotokoll¹⁸ stellt außerdem in seinem Art. 5 Leitlinien auf, nach denen zu bestimmen ist, ob die genannten Voraussetzungen erfüllt sind.¹⁹ Demnach ist insbesondere die Feststellung, dass ein Ziel besser auf Unionsebene erreicht werden kann, auf qualitative und, soweit möglich, auch auf quantitative Kriterien zu stützen.

bb) Verhältnismäßigkeitsprinzip

Schließlich unterliegt jede Kompetenzausübung der EU – also auch diejenige im Rahmen der ausschließlichen Zuständigkeiten – dem Verhältnismäßigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 4 EUV).²⁰ Hier ist die Frage nach Art, Umfang und Inhalt der zulässigen Maßnahmen zu beantworten. Das „erforderliche Maß“ umfasst dabei alle drei Stufen der Verhältnismäßigkeit:²¹ Das heißt zunächst muss die Maßnahme überhaupt geeignet sein, das angestrebte Ziel²² zu erreichen, wobei hier ein weitgehender Einschätzungsspielraum besteht und nur offensichtlich ungeeignete Maßnahmen aufgehoben werden können. Das Gebot der Erforderlichkeit verlangt, dass unter mehreren zur Verfügung stehenden geeigneten Maßnahmen diejenige zu wählen ist, die „inhaltlich wie formal“ den Handlungsspielraum der Mitgliedstaaten am wenigsten einschränkt.²³ Schließlich wird ein „angemessenes Verhäl-

16 C. Calliess, Staatsrecht III – Bezüge zum Völker- und Europarecht, 3. Auflage 2020, § 7 Rn. 59.

17 C. Calliess (Fn. 16), § 7 Rn. 59; siehe zum materiellen Inhalt des Positivkriteriums I. Härtel (Fn. 7), S. 502.

18 Protokoll (Nr. 2) über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit vom 13. Dezember 2007, Abl. EU 2007 C 306/150.

19 Siehe etwa EuGH, Rs. C-176/09 (Luxemburg/Parlament und Rat), ECLI:EU:C:2011:290, Slg. 2011, I-03727, Rn. 76.

20 Siehe etwa EuGH, verb. Rs. C-453/03, C-11/04, C-12/04 und C-194/04 (ABNA u.a.), ECLI:EU:C:2005:471, Slg. 2005, I-10423, Rn. 68, der das Prinzip bereits vor seiner Normierung anerkannt hat. Vgl. dazu auch V. Trstenjak/E. Beysen, Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit in der Unionsrechtsordnung, EuR 2012, S. 265.

21 S. Kadelbach, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 5 EUV, Rn. 49 m.w.N.

22 Gemeint ist das Ziel der konkreten Maßnahme, nicht eines Unionsziels aus Art. 3 EUV insgesamt, vgl. S. Kadelbach, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 5 EUV, Rn. 51.

23 S. Kadelbach, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 5 EUV, Rn. 52.

nis zu dem angestrebten Ziel“ gefordert (Art. 5 Abs. 4 UAbs. 2 EUV i.V.m. Art. 5 EU-Subsidiaritätsprotokoll).

Die genannten Anforderungen bestimmen folglich, *wie* die Europäische Union tätig werden darf, wenn sie eine ausschließliche Kompetenz oder eine andere Kompetenz, die im Einklang mit dem Subsidiaritätsprinzip steht, ausübt.²⁴ Das betrifft auch das Tätigwerden ihrer Organe bei Wahrnehmung ihrer Organkompetenz.²⁵

2. Kompetenzen der Mitgliedstaaten

a) Verbleibende Kompetenzen in Abgrenzung zur EU

All diejenigen Kompetenzen, die der Europäischen Union nicht übertragen werden, verbleiben bei den Mitgliedstaaten. Dies ergibt sich bereits aus der Rechtsnatur der EU sowie aus völkerrechtlichen Prinzipien, ist aber noch einmal ausdrücklich in Art. 4, 5 Abs. 2 EUV geregelt. Ist ein bestimmter Bereich im Zusammenhang mit der EU nicht genannt, so sind dafür weiter die Mitgliedstaaten zuständig.²⁶

In den verschiedenen Kategorien der Zuständigkeiten der Europäischen Union bleibt die (Rest-)Zuständigkeit der Mitgliedstaaten in unterschiedlichem Maß den Mitgliedstaaten erhalten. Dabei hängt die Ausübungsmöglichkeit verbleibender Kompetenzen zuweilen von einem Handeln der EU ab. Im Rahmen der ausschließlichen Zuständigkeit der Union besteht bis auf die beiden Ausnahmen des Art. 2 Abs. 1 Halbs. 2 AEUV²⁷ eine generelle Sperrwirkung für die Mitgliedstaaten. Bei einer zwischen EU und Mitgliedstaaten geteilten Zuständigkeit bleiben auch die Mitgliedstaaten konkurrierend zuständig,²⁸ allerdings nur soweit und so lange nicht die Union von ihrer Zuständigkeit Gebrauch gemacht hat.²⁹ Bei Unterstützungs- und Koordinierungszuständigkeiten der EU bleiben die Mitglied-

24 Als weitere Kompetenzausübungsrregel könnte Art. 4 Abs. 2 S. 1 AEUV gesehen werden, wonach die Union die jeweilige nationale Identität der Mitgliedstaaten achtet; siehe dazu *A. Haratsch*, Nationale Identität aus europarechtlicher Sicht, EuR 2016, S. 131, 140.

25 Siehe für einen Überblick über die Kompetenzverteilung außerdem *S. Hobe/M. L. Fremuth* (Fn. 6), S. 62 ff.

26 Eine ausdrückliche Kategorie ausschließlicher Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten gibt es dagegen nicht, was aufgrund des eben genannten Grundsatzes und anderen Problemen, die dadurch geschaffen würden, aber auch keinen Mehrwert hätte, siehe dazu *T. Eilmansberger*, Vertikale Kompetenzverteilung zwischen der Union und den Mitgliedstaaten, in: *Hummer/Obwexer* (Hrsg.), Der Vertrag von Lissabon, 2009, S. 198.

27 Siehe zur Ermächtigung (Alt. 1) *W. Obwexer*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 19; *S. C. Pelka*, in: *Becker/Hatje/Schoo/Schwarze* (Hrsg.), EU-Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 2 AEUV, Rn. 10; Richterrechtlich anerkannt ist dagegen in engen Grenzen und Voraussetzungen auch die Befugnis der Mitgliedstaaten, als „Sachwalter des gemeinsamen Interesses“ tätig zu werden, siehe dazu EuGH, Rs. 804/79 (Kommission/Vereinigtes Königreich), ECLI:EU:C:1981:93, Slg. 1981, 1045, 1045, Rn. 30.

28 *W. Obwexer*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 31, 37.

29 Die Ausübung der Zuständigkeit der Union durch den Erlass eines Sekundärrechtsakts erstreckt sich nach dem Protokoll (Nr. 25) über die Ausübung der geteilten Zuständigkeit vom 13. Dezember 2007 (ABl. EU 2007 C 306/158) „nur auf die durch den entsprechenden Rechtsakt [...] geregelten Elemente und nicht auf den gesamten Bereich“; siehe zum Vorgehen zur Feststellung der Restzuständigkeit der Mitgliedstaaten *W. Obwexer*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 25; *S. C. Pelka*, in: *Becker/Hatje/Schoo/Schwarze* (Fn. 27), Art. 2 AEUV, Rn. 14.

staaten für die Rechtsetzung zuständig; Maßnahmen der EU führen auch zu keiner Sperrwirkung für die Mitgliedstaaten in dem Sinne, als dass sie dann nicht mehr tätig werden dürften.³⁰

b) Auswirkungen der Kompetenzordnung der Europäischen Union auf die Mitgliedstaaten

Unabhängig von dieser Kompetenzabgrenzung zwischen Europäischer Union und ihren Mitgliedstaaten sind auch die Auswirkungen der Kompetenzordnung auf die innerstaatlichen Angelegenheiten der Mitgliedstaaten nicht unerheblich.

Hier sind einerseits die Folgen für die Kompetenzverteilung innerhalb der Mitgliedstaaten zu erwähnen, die national sowohl zu einer beträchtlichen Kompetenzverlagerung zwischen Legislative, Exekutive und Judikative führten als auch – sofern der Mitgliedstaat föderativ organisiert ist – ihre vertikale Kompetenzordnung zwischen Gesamt- und Gliedstaat betrafen.³¹

Andererseits sind im Rahmen der Kompetenzordnung der EU auch Wirkungen auf die („ausschließliche“ im Sinne von nicht auf die EU übertragene) mitgliedstaatliche Ausübung von Kompetenzen zu erkennen. Dabei geht es also nicht um die eigentliche Abgrenzung der vertikalen Kompetenzverteilung, sondern um Beschränkungen der Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten durch materielles EU-Recht.³² In diesem Zusammenhang ist vor allem an die Negativintegration durch die primärrechtlichen Grundfreiheiten zu denken, die in ihren Anwendungsbereichen einen Rechtfertigungsdruck für die Mitgliedstaaten zur Folge haben.³³ Das primäre Unionsrecht setzt den Kompetenzen der Mitgliedstaaten Grenzen,³⁴ die durch eine immer großzügigere und erweiterte Auslegung des Anwendungsbereichs durch den EuGH zunehmend weiter werden.³⁵

II. Gerichtliche Kontrolle der Kompetenzordnung

Im Folgenden wird aufgezeigt, welcher Kontrolle die Einhaltung dieser Kompetenzordnung unterliegt. Dabei geht es vorliegend ausschließlich um Akte der

30 W. Obwexer, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 2 AEUV, Rn. 36.

31 Siehe hierzu ausführlich R. Streinz, Auswirkungen der Kompetenzverteilung zwischen Union und Mitgliedstaaten auf die Kompetenzordnung in den Mitgliedstaaten, in: Gamper/Bußjäger/Karhofer/Pallaver/Obwexer (Hrsg.), Föderale Kompetenzverteilung in Europa, 2016, S. 666 ff., 679 ff., siehe auch W. Obwexer, Kompetenzverteilung in der Europäischen Union, in: Gamper/Bußjäger/Karhofer/Pallaver/Obwexer (Fn. 31), S. 840; W. Frenz, Handbuch Europarecht, Band 5 – Wirkungen und Rechtsschutz, 2010, S. 35 ff.

32 Siehe zum Spannungsverhältnis mit dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung D. Kiekebusch (Fn. 4), S. 302 ff.

33 H.-P. Folz, Die Kompetenzverteilung zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten, in: Fastenrath/Nowak (Hrsg.), Der Lissabonner Reformvertrag – Änderungsimpulse in einzelnen Rechts- und Politikbereichen, 2009, S. 73.

34 H.-P. Folz (Fn. 33), S. 73.

35 Siehe zur extensiven Auslegung durch den EuGH W. Obwexer, Kontrolle und Interpretation der Kompetenzverteilung in der EU, in: Gamper/Bußjäger/Karhofer/Pallaver/Obwexer (Fn. 31), S. 721 ff.; D. Kiekebusch (Fn. 4), S. 293 ff.

Union, das heißt ob sich diese innerhalb der ihr zugewiesenen Kompetenz halten.³⁶ Im Folgenden wird zunächst die gerichtliche Kontrolle durch den EuGH aufgezeigt, bevor im Anschluss auf nationale Gerichte, namentlich das BVerfG, eingegangen wird.³⁷

1. EuGH

a) Zuständigkeit

Dem Gerichtshof der Europäischen Union obliegt nach Art. 19 Abs. 1 EUV die Sicherung der Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung der Verträge. Diese Aufgabe umfasst folglich auch die Kontrolle der primärrechtlich verankerten Kompetenzordnung,³⁸ also einerseits die abschließende Auslegung der einschlägigen Kompetenznormen (Auslegungsmonopol) sowie die ausschließliche Entscheidung über die Gültigkeit darauf gestützter Sekundärrechtsakte (Verwerfungsmonopol).³⁹

Ein spezielles Verfahren für die Kontrolle der Kompetenzordnung gibt es nicht. Vielmehr hat diese im Rahmen der in den Verträgen (allgemein) geregelten Verfahrensarten zu erfolgen, von welchen insbesondere die Nichtigkeitsklage nach Art. 263 AEUV von Bedeutung ist. Danach kann ein Akt der EU wegen Unzuständigkeit gerügt werden, wobei auch die Mitgliedstaaten aktiv legitimiert sind. Dies gilt sowohl hinsichtlich der Rechtsgrundlage als konkrete Kompetenznorm an sich, das heißt ob überhaupt gehandelt werden konnte, als auch der Ausübung der Kompetenzen im Einzelnen. Mitgliedstaatliches Handeln dagegen steht über das Vertragsverletzungsverfahren (Art. 258 AEUV) unter Aufsicht des Gerichtshofs.⁴⁰ Schließlich können Kompetenzfragen auch im Vorabentscheidungsverfahren (Art. 267 AEUV) gestellt werden.⁴¹ Wegen des oben bereits angesprochenen Verwerfungsmonopols des EuGH darf ein nationales Gericht nicht selbst sekundäres Unionsrecht für ungültig erklären, wobei die Gültigkeit des Akts auch die Frage nach der Kompetenz der EU umfasst.

36 Da die grundsätzliche Regel ist, dass die Zuständigkeiten bei den Mitgliedstaaten verbleiben, würde eine richterliche Kontrolle der Einhaltung dieser Zuständigkeiten nämlich lediglich dann europarechtlich relevant, wenn die Mitgliedstaaten im Kompetenzbereich der EU handeln. Dies wird jedoch ebenso ausgeklammert wie die horizontale Kompetenzverteilung innerhalb der Mitgliedstaaten, da dies Sache nationalen Verfassungsrechts ist.

37 Siehe zur gerichtlichen Kontrolle insgesamt *J. Härtel* (Fn. 7), S. 464 ff.

38 Siehe auch *W. Obwexer* (Fn. 35), S. 694.

39 Siehe etwa *K.-D. Borchardt*, in: *Lenz/Borchardt* (Hrsg.), EU-Verträge Kommentar, 6. Auflage 2012, Art. 19 EUV, Rn. 9 ff.

40 Speziell zu diesem Verfahren etwa *U. Everling*, Die Mitgliedstaaten der Europäischen Union unter der Aufsicht von Kommission und Gerichtshof, in: *Depenheuer/Heintzen/Jestaedt/Axer* (Hrsg.), *Staat im Wort – Festschrift für Josef Isensee*, 2007, S. 773.

41 Vgl. etwa *N. Colneric*, Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften als Kompetenzgericht, *EuZW* 2002, S. 709, 710 ff.

Im EU-Subsidiaritätsprotokoll finden sich darüber hinaus besondere Bestimmungen zur prozeduralen und institutionellen Kontrolle des Subsidiaritätsprinzips.⁴² Noch nicht mit der Sache befasst ist der EuGH bei der sog. Subsidiaritätsrüge – einem ex ante-„Frühwarnsystem“ für mögliche Verletzungen des Subsidiaritätsprinzips⁴³ –, die im Hinblick auf die Kompetenzordnung der EU ein (weiteres) Kontrollinstrument der Mitgliedstaaten darstellt.⁴⁴ Die eigentliche Subsidiaritätsklage vor dem EuGH ist eine besondere Form der Nichtigkeitsklage des Art. 263 AEUV, dessen Mehrwert insbesondere in der Klagemöglichkeit der nationalen Parlamente liegt, die sich in Deutschland im Einzelnen aus Art. 8 EU-Subsidiaritätsprotokoll i.V.m. Art. 23 Abs. 1a GG ergibt.⁴⁵

b) Inhaltliche Kontrolle

aa) Prüfungsmaßstab

Prüfungsmaßstab für Sekundärrechtsakte europäischer Organe oder Einrichtungen ist das in den Verträgen niedergelegte Primärrecht. Der Europäische Gerichtshof legt die Vorschriften des Primärrechts aus, entscheidet also über deren Reichweite und die Erfüllung und Grenzen der darin im Einzelnen festgelegten Tatbestandsvoraussetzungen. Anhand dessen stellt er fest, ob ein Sekundärrechtsakt, der auf Grundlage der europäischen Verträge erlassen wurde, mit dem Primärrecht vereinbar ist.

bb) Kompetenznorm

Bei der richterlichen Nachprüfung der Einhaltung der Kompetenznormen erfolgt die Kontrolle durch schlichte Auslegung der Kompetenznormen, bei der der EuGH einerseits prüft, ob die richtige Rechtsgrundlage gewählt wurde sowie andererseits, ob deren vertraglich zugestandenen Grenzen eingehalten wurden.

42 Inwieweit auch Verstöße gegen das Prinzip der begrenzten Einzelmächtigung und das Verhältnismäßigkeitsprinzip im Rahmen einer Subsidiaritätsklage geprüft und ggf. zur Begründetheit herangezogen werden können, hängt davon ab, wie weit man das Subsidiaritätsprinzip versteht, siehe dazu *C. Bickenbach*, Das Subsidiaritätsprinzip in Art. 5 EUV und seine Kontrolle, EuR 2013, S. 523, 534, 542 ff.

43 Vgl. *F. Dittgen*, Die europapolitische Rolle der nationalen Parlamente nach Lissabon, 2011, S. 49 ff.; *F. von Zezschwitz*, Kompetenzausübungsregeln im EU-Vertrag – Zur Bedeutung des Subsidiaritätsprinzips, S. 3 ff., abrufbar unter <https://www.infopoint-europa.de/assets/vonZezschwitz-Kompetenzausubungsregeln-EU.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.1.2021).

44 Siehe hierzu auch *M. Buschmann/B. Daiber*, Subsidiaritätsrüge und Grundsatz der begrenzten Einzelmächtigung, DÖV 2011, S. 504 ff.; *K. Pabel*, Die Kontrolle des Subsidiaritätsprinzips durch die Parlamente der Mitgliedstaaten, Journal für Rechtspolitik 2011, S. 287 ff.; siehe zur gesteigerten demokratischen Legitimation durch die gestärkte Rolle der nationalen Parlamente als Hüter der Subsidiarität *C. Calliess/K. Dingemann*, Die neue Europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon – Ein Überblick über die Reformen unter Berücksichtigung ihrer Implikationen für das deutsche Recht, 2010, S. 182 ff.; *M. Mayer*, Die Europafunktion der nationalen Parlamente in der Europäischen Union, 2012, S. 121 ff.

45 Siehe dazu ausführlich *C. Bickenbach* (Fn. 42), S. 523, 532 ff.; *R. Uerpman-Wittack/A. Edenthaler*, Subsidiaritätsklage als parlamentarisches Minderheitsrecht?, EuR 2009, S. 313 ff.; weitere Einzelheiten regelt § 12 IntVG.

Bereits oben wurde angedeutet, dass die Wahl der Rechtsgrundlage als konkrete Kompetenznorm aufgrund des danach anwendbaren Rechtsetzungsverfahrens und den danach beteiligten Unionsorganen eine sehr wichtige Rolle spielt und laut EuGH daher „verfassungsrechtliche Bedeutung“ hat.⁴⁶ Sie muss deshalb „auf objektive, gerichtlich nachprüfbare Umstände gründen, wozu das Ziel und der Inhalt dieses Rechtsakts gehören“.⁴⁷ Wird auf die falsche zurückgegriffen, macht dies den betreffenden Rechtsakt ungültig. Daneben darf bei einer richtig gewählten Rechtsgrundlage der darauf gestützte Sekundärrechtsakt inhaltlich nicht über die von der Rechtsgrundlage umfasste Handlungsermächtigung hinausgehen.⁴⁸

Jede Bestimmung des Unionsrechts ist nach ihrem Wortlaut unter Berücksichtigung des Zusammenhangs und der Ziele der Regelung auszulegen,⁴⁹ wobei hier insbesondere der sog. *effet-utile*-Grundsatz von Bedeutung ist.⁵⁰ Dieser Grundsatz, der seinen Ansatz in Art. 4 Abs. 3 EUV findet, ist eine besondere Ausprägung der teleologischen Interpretation und soll zur (größtmöglichen) praktischen Wirksamkeit des Unionsrechts führen.⁵¹ Die Auslegung einer Vorschrift hat also derart zu erfolgen, dass ihr Zweck und ihre Wirkung nach Möglichkeit vollständig erreicht wird und einer Kompetenzzuweisungen auch über ihren Wortlaut hinaus bestmögliche Geltung zu verschaffen ist. Darüber hinaus sind nach ständiger Rechtsprechung des EuGH alle Sekundärrechtsakte hinsichtlich des Primärrechts „so weit wie möglich in einer ihre Gültigkeit nicht in Frage stellenden Weise auszulegen“.⁵²

Tendenziell werden Kompetenznormen vom EuGH folglich sehr weit verstanden, das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung in der Praxis also durch eine extensive Auslegung der Kompetenzvorschriften seitens der Unionsorgane wieder eingeschränkt.⁵³ Der EuGH erklärt Rechtsakte hinsichtlich Kompetenzfragen der EU nur äußerst selten für ungültig.

46 EuGH, Gutachten 2/00 (Protokoll von Cartagena), ECLI:EU:C:2001:664, Slg. 2001, I-09713, Rn. 5.

47 EuGH, Rs. 45/86 (Kommission/Rat), ECLI:EU:C:1987:163, Slg. 1987, 1493, Rn. 11; Rs. C-300/89 (Titandioxid), ECLI:EU:C:1991:244, Slg. 1991, I-02867, Rn. 10; Rs. C-130/10 (Parlament/Rat), ECLI:EU:C:2012:472, Rn. 42; Gutachten 2/00 (Protokoll von Cartagena), ECLI:EU:C:2001:664, Slg. 2001, I-09713, Rn. 22; siehe für Einzelheiten, wenn zwei Rechtsgrundlagen in Betracht kommen *W. Obwexer* (Fn. 35), S. 704.

48 *W. Obwexer* (Fn. 35), S. 703.

49 So etwa EuGH, Rs. C-656/11 (Vereinigtes Königreich/Rat), ECLI:EU:C:2014:97, Rn. 64.

50 EuGH, Rs. C-29/99 (Kommission/Rat), ECLI:EU:C:2002:734, Slg. 2002, I-11221, Rn. 78; Rs. C-115/08 (CEZ), ECLI:EU:C:2009:660, Slg. 2009, I-10265, Rn. 100.

51 Siehe dazu ausführlich *M. Potacs*, Effet utile als Auslegungsgrundsatz, EUR 2009, S. 465; *W. Frenz* (Fn. 31), S. 141 ff.; *F. Jürgens* (Fn. 4), S. 200 ff.; *D. Kiekebusch* (Fn. 4), S. 284 ff.

52 So etwa EuGH, verb. Rs. C-317/13 und C-679/13 (Parlament/Rat), ECLI:EU:C:2015:223, Rn. 49.

53 *W. Schroeder*, Grundkurs Europarecht, 6. Auflage 2019, S. 116; siehe auch *F. Jürgens* (Fn. 4), S. 143 ff.

cc) Kompetenzausübung

aaa) Subsidiaritätsprinzip

Zwar unterstreicht die ausdrückliche Möglichkeit einer Subsidiaritätsklage die Justizierbarkeit des Subsidiaritätsprinzips,⁵⁴ allerdings nimmt der Gerichtshof eine tendenziell zurückhaltende Kontrolle vor⁵⁵ und prüft das Vorliegen der oben ausgeführten Voraussetzungen nur eingeschränkt.⁵⁶

Im Rahmen der materiellen Prüfung über die instrumentelle und institutionelle Überlegenheit eines Handelns der Union scheint der EuGH von der Effizienz europäischer Rechtsetzung auf die unzureichende Fähigkeit der Mitgliedstaaten schließen zu wollen,⁵⁷ es wird also das zweite Kriterium als erstes herangezogen und bei dessen Vorliegen das erste Kriterium als grundsätzlich erfüllt angesehen.⁵⁸ Außerdem reiche es aus, wenn der Unionsgesetzgeber bei der Prüfung der Wirkungen des Rechtsakts „davon ausgehen durfte“, dass diese auf Unionsebene besser zu verwirklichen sind.⁵⁹ Im Übrigen genüge die Verschiedenheit der nationalen Rechtsvorschriften für den Nachweis, dass die Unionsebene zu einer Regelung besser in der Lage sei.⁶⁰ Letztlich sollen nur offensichtliche Überschreitungen durchschlagend sein.⁶¹

All dies trägt dazu bei, dass bislang in keinem Fall ein Sekundärrechtsakt wegen Verletzung des Subsidiaritätsprinzips für ungültig erklärt wurde.⁶²

bbb) Verhältnismäßigkeitsprinzip

Zur Verhältnismäßigkeitsprüfung zählt der Gerichtshof in seinen Entscheidungen im Grundsatz die drei oben dargestellten Voraussetzungen.⁶³ Im Rahmen der

54 Siehe dazu auch *M. Hailbronner*, Die Justizierbarkeit des Subsidiaritätsprinzips im Lichte der Subsidiaritätsprokotol, in: *Pernice* (Fn. 11), S. 135 ff.

55 EuGH, Rs. C-377/98 (Niederlande/EP und Rat), ECLI:EU:C:2001:523, Slg. 2001, I-07079, Rn. 30 ff.; Rs. C-58/08 (Vodafone u.a.), ECLI:EU:C:2010:321, Slg. 2010, I-04999, Rn. 72 ff.; ebenso *J. Bast*, in: *Grabitz/Hilf/Nettesheim* (Fn. 13), Art. 5 EUV, Rn. 58 f.

56 *W. Obwexer* (Fn. 35), S. 712.

57 Siehe EuGH, Rs. C-377/98 (Niederlande/EP und Rat), ECLI:EU:C:2001:523, Slg. 2001, I-07079, Rn. 32; Rs. C-491/01 (The Queen/BAT), ECLI:EU:C:2002:741, Slg. 2002, I-11453, Rn. 180 ff.; Rs. C-103/01 (Kommission/Deutschland), ECLI:EU:C:2003:301, Slg. 2003, I-05369, Rn. 47; kritisch hierzu *C. Calliess*, in: *Calliess/Ruffert* (Fn. 15), Art. 5 EUV, Rn 35, 68; *A. Biondi*, Subsidiarity in the Courtroom, in: *Biondi/Eekhout/Ripley* (Hrsg.), *EU Law after Lisbon*, 2012, S. 213 ff.; siehe auch *T. Horsley*, Subsidiarity and the European Court of Justice: missing pieces in the subsidiarity jigsaw?, *JCMS* 2012, S. 267 ff.

58 *W. Obwexer* (Fn. 35), S. 712.

59 Siehe etwa EuGH, Rs. C-508/13 (Estland/Parlament und Rat), ECLI:EU:C:2015:403, Rn. 48.

60 EuGH, Rs. C-491/01 (The Queen/BAT), ECLI:EU:C:2002:741, Slg. 2002, I-11453, Rn. 182 f.

61 Vgl. EuGH, Rs. C-84/94 (Vereinigtes Königreich/Rat), ECLI:EU:C:1996:431, Slg.

1996, I-5755, Rn. 58; vgl. auch EuGH, Rs. C-377/98 (Niederlande/EP und Rat), ECLI:EU:C:2001:523, Slg. 2001, I-07079, Rn. 33.

62 *S. Kadelbach*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 5 EUV, Rn. 47.

63 Siehe etwa EuG, Rs. T-390/08 (Bank Mellı Iran/Rat), ECLI:EU:C:2011:735, Slg. 2009, II-3967, Rn. 66; siehe zur Rechtsprechung des EuGH in Bezug auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auch *T. Tridimas*, *The General Principles of EU Law*, 2. Auflage 2006, S. 177 ff.; *C. D. Classen*, Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit im Spiegel europäischer Rechtsentwicklungen, in: *Sachs/Siekmann* (Hrsg.), *Der grundrechtsgeprägte Verfassungsstaat – Festschrift für Klaus Stern zum 80. Geburtstag*, 2021, S. 654 ff.; außerdem *J. Schwarze*, Dimension-

gerichtlichen Nachprüfbarkeit dieser Voraussetzungen billigt der Gerichtshof dem Unionsgesetzgeber bei der Ausübung der ihm übertragenen Zuständigkeiten jedoch wegen komplexer Prüfungen und Beurteilungen einen weiten Ermessensspielraum zu, wenngleich er verpflichtet sei, seine Entscheidung auf objektive Kriterien zu stützen und eine Folgenabschätzung vorzunehmen.⁶⁴ Die Kompetenzausübung könne gerichtlich nur daraufhin überprüft werden, ob ein offensichtlicher Irrtum oder ein Ermessensmissbrauch vorliegt,⁶⁵ oder ob das Organ die Grenzen seines Ermessens offenkundig überschritten hat.⁶⁶ Im Ergebnis überprüft der EuGH somit nicht, ob die streitige Maßnahme die einzige mögliche oder die bestmögliche war, sondern nur, ob sie offensichtlich ungeeignet war.⁶⁷

Die vom EuGH aufgestellten Kriterien führen daher nur ausnahmsweise dazu, dass ein Sekundärrechtsakt wegen Verstoßes gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit aufgehoben wird.⁶⁸

2. Nationale Gerichte

Aufgrund seiner sehr zurückhaltenden und großzügigen Kompetenzkontrolle wird der Gerichtshof statt einer ernstzunehmenden Kontrollinstanz eher als Motor der europäischen Integration wahrgenommen,⁶⁹ der an einer möglichst großen Zuständigkeit der EU interessiert ist und zu einem schleichenden Kompetenzverlusts der Mitgliedstaaten beiträgt. Aus dieser Sorge heraus entwickelte sich in einigen Mitgliedstaaten der Anspruch einer (zusätzlichen) Kontrolle und diesbezüglichen Letztentscheidung durch eigene Gerichte. Dies soll am Beispiel des deutschen Bundesverfassungsgerichts und seines Jurisdiktionskonflikts mit dem EuGH⁷⁰ aufgezeigt werden, der zuletzt deutlich an Stärke gewann.

sionen des Rechtsgrundsatzes der Verhältnismäßigkeit, in: Ipsen/Stür (Hrsg.), Europa im Wandel – Festschrift für Hans-Werner Rengeling zum 70. Geburtstag, 2008, S. 633 ff.; *L. Plappert*, Der unionsrechtliche Verhältnismäßigkeitsvorbehalt, EuR 2020, S. 364 ff.

64 *C. Calliess*, in Calliess/Ruffert (Fn. 15), Art. 5 EUV, Rn. 51; siehe dazu EuGH, Rs. C-58/08 (Vodafone u.a.), ECLI:EU:C:2010:321, Slg. 2010, I-4999, Rn. 53.

65 Zustimmend *U. Everling*, Rechtsschutz in der Europäischen Union nach dem Vertrag von Lissabon, EuR-Beih. 2009, S. 71, 77; kritisch *V. Trstenjak/E. Beysen* (Fn. 20), S. 265.

66 EuGH, Rs. C-84/94 (Vereinigtes Königreich/Rat), ECLI:EU:C:1996:431, Slg. 1996, I-5755, Rn. 55 ff.; Rs. C-233/94 (Deutschland/EP u. Rat), ECLI:EU:C:1997:231, Slg. 1997, I-2405, Rn. 54 ff.; siehe für eine nur kurSORISCHE Plausibilitätskontrolle *A. Brigola*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Gefüge der EU-Grundfreiheiten – Steuerungsinstrument oder Risikofaktor?, EuZW 2017, S. 406, 407 ff.

67 Vgl. etwa EuGH, Rs. C-365/08 (Agrana Zucker), ECLI:EU:C:2010:283, Slg. 2010, I-4341, Rn. 31; Rs. C-58/08 (Vodafone u.a.), ECLI:EU:C:2010:321, Slg. 2010, I-4999, Rn. 52.

68 EuGH, Rs. C-58/08 (Vodafone u.a.), ECLI:EU:C:2010:321, Slg. 2010, I-4999, Rn. 54.

69 *H.-P. Folz* (Fn. 33), S. 73; *G. Krings*, Die Kompetenzkontrolle der EU – einer muss es ja machen, ZRP 2020, S. 160; siehe zu diesem Spannungsverhältnis *J. Wieland*, Der EuGH im Spannungsverhältnis zwischen Rechtsanwendung und Rechtsgestaltung, NJW 2009, S. 1841 ff.; kritisch auch *P. M. Huber*, Die Ultra-vires-Rüge, in: *Bouffier/Horn/Poseck/Radtke/Safferling* (Hrsg.), Grundgesetz und Europa – Liber Amicorum für Herbert Landau zum Ausscheiden aus dem Bundesverfassungsgericht, 2016, S. 245.

70 Siehe zu diesem Konflikt bereits ausführlich *H.-P. Folz*, Demokratie und Integration: Der Konflikt zwischen Bundesverfassungsgericht und Europäischem Gerichtshof über die Kontrolle der Gemeinschaftskompetenzen – Zum Spannungsverhältnis zwischen demokratischer Legitimation und Autonomie supranationaler Rechtsordnung, 1999, S. 6 ff.; siehe allgemein *C. Lutz*, Kompetenzkonflikte und Aufgabenverteilung zwischen natio-

a) Zuständigkeit

Entgegen der europarechtlich ausschließlichen Zuständigkeit des Gerichtshofs in Kompetenzfragen leiten mehrere nationale Verfassungsgerichte,⁷¹ darunter auch das deutsche Bundesverfassungsgericht, aus ihren jeweiligen Verfassungen (insbesondere der darin verankerten Integrationsermächtigung) die Befugnis ab, Handlungen der Unionsorgane dahingehend zu prüfen, ob sie die Grenzen der der Union übertragenen Kompetenzen achten⁷² oder aber aus ihnen ausbrechen, um diese Akte ggf. innerstaatlich für unwirksam zu erklären.⁷³ Eine solche sog. *ultra-vires*-Kontrolle, deren inhaltliche Anforderungen nachfolgend beschrieben werden, stellt den Anwendungsvorrang des Unionsrechts unter einen verfassungsrechtlichen Kompetenzmäßigkeit vorbehalt⁷⁴ und damit in Frage.

b) Inhaltliche Kontrolle

aa) Prüfungsmaßstab

Prüfungsmaßstab⁷⁵ für die bundesverfassungsgerichtliche Kontrolle ist zunächst das Grundgesetz. Ohne auf Einzelheiten deutschen Verfassungsrechts und die jeweiligen Begründetheitsvoraussetzungen der in ihr geregelten Verfahren einzugehen, ist etwa für Individualverfassungsbeschwerden⁷⁶ insbesondere Art. 38 Abs. 1 S. 1 GG relevant,⁷⁷ der dem Bürger das Recht einräumt, in freien und gleichen Wahlen sie betreffende öffentliche Gewalt personell und sachlich zu bestimmen.⁷⁸

nalen und internationalen Gerichten, 2003, S. 19 ff.; ebenso und zu möglichen Lösungen *H. Sauer*, Jurisdiktionskonflikte in Mehrebenensystemen, 2008, S. 157 ff., 345 ff.

71 Neben dem Bundesverfassungsgericht betrifft dies auch die Verfassungsgerichte in Italien, Irland, Dänemark, Griechenland, Spanien und Frankreich sowie in mehreren mittel- und osteuropäischen Staaten, insbesondere in Tschechien und Polen, vgl. *K. Lenaerts*, Kooperation und Spannung im Verhältnis von EuGH und nationalen Verfassungsgerichten, EuR 2015, S. 3, 16.

72 Siehe zur Überwachung der Integrationsgrenzen durch das BVerfG einführend *A. Haratsch/C. Koenig/M. Pechstein*, Europarecht, 12. Auflage 2020, S. 79 ff.; siehe zu den Integrationsshänen auch *H. Sauer*, Staatsrecht III, 6. Auflage 2020, S. 191 ff.

73 So auch *M. Ruffert*, in: Calliess/Ruffert (Fn. 15), Art. 1 AEUV, Rn. 7.

74 *W. Obwexer* (Fn. 35), S. 696.

75 Siehe zu Fragen hinsichtlich des Prüfungsmaßstabs des BVerfG auch *H. Sauer*, Der novellierte Kontrollzugriff des Bundesverfassungsgerichts auf das Unionsrecht, EuR 2017, S. 186 ff.

76 Das BVerfG selbst verweist zur Geltendmachung eines *ultra-vires*-Aktes auf die abstrakte und konkrete Normenkontrolle, den Organstreit, den Bund-Länder-Streit sowie die Verfassungsbeschwerde, vgl. BVerfG, Urteil v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 (u.a.), BVerfGE 123, 267, 328 ff.; 354 f. – Lissabon; v. 21.6.2016 – 2 BvR 2728/13 (u.a.), BVerfGE 142, 123, 172 ff., 190 ff. – OMT-Programm II; Auch die Schaffung eines eigenen Verfahrens sei denkbar, siehe hierzu *H. Sauer*, Kompetenz- und Identitätskontrolle von Europarecht nach dem Lissabon-Urteil – Ein neues Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht?, ZRP 2009, S. 195, 197 f.; siehe zu den möglichen angreifbaren Akten *Deutscher Bundestag*, Rechtsweg zum Bundesverfassungsgericht gegen Finanzhilfen der EU an Griechenland, WD 3 – 090/10, 2010, S. 8, abrufbar unter <https://www.bundestag.de/resource/blob/407302/6a20543e63e3ac1f525a0ca6f6fd923/wd-3-090-10-pdf-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.1.2021).

77 Siehe dazu auch bereits *Deutscher Bundestag* (Fn. 76), S. 5 f.; siehe auch *U. Karpenstein/O. Langner*, Das Urteil des BVerfG zur Bankenunion: Bis hierher und nicht weiter?, EuZW 2020, S. 270, 272; siehe auch bei *C. Ohler*, Das Bundesverfassungsgericht als europäisches Kompetenzgericht – Zum Urteil über die Europäische Bankenunion vom 30.07.2019, ZG 2020, S. 95 ff.

78 BVerfG, Urteil v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 (u.a.), BVerfGE 123, 267, 340 ff. – Lissabon.

Bei der eigentlichen Kontrolle kompetenzrechtlicher Fragen europarechtlicher Sekundärrechtsakte prüft das BVerfG den Unionsakt dann aber am Maßstab der europäischen Verträge selbst, denn diese geben den Kompetenzrahmen vor.⁷⁹ Es geht dabei darum, ob sich die Ausübung der Kompetenzen im Rahmen der übertragenen Hoheitsrechte bewegt. Im Folgenden soll der Fokus darauf liegen, wann das BVerfG inhaltlich von einem *ultra-vires*-Akt ausgeht, also der Umfang dieser Prüfung dargestellt werden; die Folgen für die Erfolgsaussichten einer Klage vor dem BVerfG, zu denen als eine Voraussetzung ein solcher Akt gehört, sollen hier außen vor bleiben.⁸⁰

bb) Kompetenznorm

Das BVerfG stellte erstmals in seiner *Maastricht*-Entscheidung⁸¹ im Hinblick auf das verfassungsrechtlich garantierte Demokratieprinzip fest, dass „in Zukunft bei der Auslegung von Befugnisnormen durch [Unionsorgane] zu beachten sein (wird), dass der Unions-Vertrag grundsätzlich zwischen der Wahrnehmung einer begrenzt eingeräumten Hoheitsbefugnis und der Vertragsänderung unterscheidet, seine Auslegung deshalb in ihrem Ergebnis nicht einer Vertragserweiterung gleichkommen darf“.⁸² Würden nämlich die vom deutschen Zustimmungsgesetz umfassten Kompetenzen durch die Union überschritten, verfüge diese für ihr Handeln über keine (hinreichende) demokratische Legitimation.⁸³ Wenn also solche „ausbrechenden“ EU-Rechtsakte nicht vom Rechtsanwendungsbefehl des deutschen Zustimmungsgesetzes gedeckt seien, könnte das BVerfG sie für unanwendbar erklären.⁸⁴

Präzisierung fand diese im *Maastricht*-Urteil geschaffene dogmatische Grundlage im *Lissabon*-Urteil⁸⁵ des BVerfG, worin es auch sein Kontrollmonopol für die

79 M. Peters, Die Überprüfung Europäischer Rechtsakte durch das BVerfG – Ein neues Kapitel im Kooperationsverhältnis zwischen Karlsruhe und Luxemburg durch die PSPP-Entscheidung?, S. 4, abrufbar unter <https://www.infopoint-europa.de/assets/Abschlussaufsatz-Die-Überprüfung-Europäischer-Rechtsakte-durch-das-BVerfG.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.1.2021).

80 Siehe hierzu W. Frenz (Fn. 31), S. 1087 ff.; H. Sauer (Fn. 76), S. 195.

81 BVerfG, Urteil v. 12.10.1993 – 2 BvR 2134/92 (u.a.), BVerfGE 89, 155 – Maastricht.

82 BVerfG, Urteil v. 12.10.1993 – 2 BvR 2134/92 (u.a.), BVerfGE 89, 155, Rn. 157 – Maastricht.

83 Vgl. T. Giegerich, Zwischen Europäerfreundlichkeit und Europaskepsis – Kritischer Überblick über die bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung zur europäischen Integration, ZEuS 2016, S. 3, 23 ff.

84 Siehe dazu M. Ludwigs, Der Ultra-vires-Vorbehalt des BVerfG – Judikative Kompetenzanmaßung oder legitimes Korrektiv?, in: Hendler/Blær/Martínez (Hrsg.), Herausforderungen an die Kompetenzordnung der EU – Symposium zum 80. Geburtstag von Volkmar Götz, 2015, S. 30; siehe ausführlich zum Kompetenzkonflikt über die Letzentscheidung nach dem *Maastricht*-Urteil F. C. Mayer, Kompetenzüberschreitung und Letzentscheidung – Das *Maastricht*-Urteil des Bundesverfassungsgerichts und die Letzentscheidung über Ultra-vires-Akte in Mehrebenensystemen: Eine rechtsvergleichende Betrachtung von Konflikten zwischen Gerichten am Beispiel der EU und der USA, 2000, S. 19 ff.; siehe auch M. Zuleeg, Die Aufteilung der Hoheitsgewalt zwischen der Europäischen Union und ihren Mitgliedstaaten aus der Sicht der deutschen Verfassung, Erweiterte Fassung des Vortrags am 22. Oktober 1998 an der Humboldt-Universität Berlin, abrufbar unter <http://www.whi-berlin.eu/documents/zuleeg.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.1.2021).

85 BVerfG, Urteil v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 (u.a.), BVerfGE 123, 267 – Lissabon; siehe dazu auch N. Beer, Das *Lissabon*-Urteil und die Hausaufgaben für Berlin, EuZW 2009, S. 593; V. Fiebelkorn/N. Janz, Götterdämmerung II: Verfassungsrechtliche Grenzen der Übertragung deutscher Hoheitsrechte auf die Europäische Union nach der Entscheidung des BVerfG zum Vertrag von Lissabon, Vbl 2009, S. 449 ff.; A. Steinbach, The Lisbon

ultra-vires-Kontrolle herausstellte. Das BVerfG nehme die Kontrolle jedoch nur vor, wenn einerseits auf Unionsebene kein Rechtsschutz zu erlangen sei,⁸⁶ was ein vorheriges Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH verlange, sowie andererseits nur in Fällen „ersichtlicher Grenzüberschreitungen“.⁸⁷

In der *Honeywell*-Entscheidung⁸⁸ wurde die Einschränkung wiederholt, dass vor Feststellung eines *ultra-vires*-Aktes die Sache dem EuGH vorzulegen sei, um diesem Gelegenheit zur Auslegung der Verträge sowie zur Entscheidung über die Gültigkeit von Sekundärrechtsakten zu geben. Zum anderen erfolgte eine weitere Relativierung der nach dem *Lissabon*-Urteil noch immer sehr weitreichende (selbsteingeräumte) Prüfungskompetenz: Eine *ultra-vires*-Kontrolle könne nur bei einem hinreichend qualifizierten Verstoß gegen das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung erfolgen, was nur bei offensichtlichen Kompetenzverstößen und einer strukturell bedeutsamen Verschiebung zu Lasten der Mitgliedstaaten der Fall sei. Letztlich beansprucht das BVerfG eine derartige Letztentscheidungskompetenz über die Rechtmäßigkeit von sekundärem Unionsrecht folglich nur bei einer willkürlichen Auslegung des Unionsrechts durch den EuGH.⁸⁹

In einer vorläufigen Entscheidung⁹⁰ zum OMT-Programm der Europäischen Zentralbank hatte das BVerfG dann erstmals für Maßnahmen eines europäischen Organs, nämlich Beschlüssen der EZB,⁹¹ *ultra-vires*-Akte angenommen, jedoch seinen eigenen Vorgaben folgend zunächst ein Vorabentscheidungsverfahren beim EuGH eingeleitet. Entsprechend der oben dargestellten großzügigen Kompetenzkontrolle durch den EuGH konnte dieser allerdings auch hier keinen Verstoß feststellen.⁹² Aber auch das BVerfG hielt in seiner Folgeentscheidung⁹³ nicht an seiner vorigen Ansicht fest: Zwar würden Maßnahmen der Europäischen Union, die *ultra vires* ergehen, das im Zustimmungsgesetz gemäß Art. 23 Abs. 1 S. 2 GG nie-

Judgement of the German Federal Constitutional Court – New Guidance on the Limits of European Integration?, German Law Journal 11 (2010), S. 367; P. C. Müller-Graff, Das Karlsruher Lissabon-Urteil: Bedingungen, Grenzen, Orakel und integrative Optionen, integration 4/2009, S. 331 ff.

- 86 BVerfG, Urteil v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 (u.a.), BVerfGE 123, 267, 353 f. – Lissabon.
- 87 BVerfG, Urteil v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 (u.a.), BVerfGE 123, 267, 353 f. – Lissabon; siehe zum *Lissabon*-Urteil kritisch C. D. Classen, Legitime Stärkung des Bundestages oder verfassungsrechtliches Prokrustesbett? – Zum Urteil des BVerfG zum Vertrag von Lissabon, JZ 2009, S. 881 ff.
- 88 BVerfG, Beschluss v. 6.7.2010 – 2 BvR 2661/06, BVerfGE 126, 286 – Honeywell.
- 89 Zur Kontrollvorbehalt nach der *Honeywell*-Entscheidung siehe R. Streinz, Der Kontrollvorbehalt des BVerfG gegenüber dem EuGH nach dem Lissabon-Urteil und dem *Honeywell*-Beschluss, in: Sachs/Siekmann (Fn. 63), S. 963 ff.; S. Pötters/J. Traut, Die "Ultra-vires"-Kontrolle des BVerfG nach "Honeywell" – Neues zum Kooperationsverhältnis von BVerfG und EuGH?, EuZW 2011, S. 580 ff.; H.-D. Horn, Rügevoraussetzungen für die Ultra-vires-Kontrolle von Rechtsakten der Europäischen Union durch das Bundesverfassungsgericht, in: Bouffier/Horn/Poseck/Radtke/Safferling (Fn. 69), S. 215 ff.
- 90 BVerfG, Beschluss v. 14.1.2014 – 2 BvR 2728/13 (u.a.), BVerfGE 134, 366, Rn. 26 – OMT-Programm I; siehe dazu H. Gött, Die ultra vires-Rüge nach dem OMT-Vorlagebeschluss des Bundesverfassungsgerichts, EuR 2014, S. 514 ff.
- 91 Beschlüsse des Rates der Europäischen Zentralbank (EZB) vom 06.09.2012 zu einer Reihe technischer Merkmale der geldpolitischen Outright-Geschäfte des Eurosystems an den Sekundärmarkten für Staatsanleihen (OMT-Beschlüsse).
- 92 EuGH, Rs. C-62/14 (Gauweiler u.a.), ECLI:EU:C:2015:400.
- 93 BVerfG, Urteil v. 21.6.2016 – 2 BvR 2728/13 (u.a.), BVerfGE 142, 123 – OMT-Programm II; siehe dazu F. Heide, Quo vadis Ultra-vires? – Das abschießende Urteil des Bundesverfassungsgerichts in Sachen OMT-Programm, ZEuS 2016, S. 479 ff.

dergelegte Integrationsprogramm verletzen,⁹⁴ allerdings sei eine Entscheidung des EuGH dann noch vom in Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV erteilten Mandat gedeckt und eine richterliche Rechtsfortbildung des EuGH zu respektieren, „wenn dieser zu einer Auffassung gelangt, der sich mit gewichtigen Argumenten entgegentreten ließe, solange sie sich auf anerkannte methodische Grundsätze zurückführen lässt und nicht objektiv willkürlich erscheint“.⁹⁵ Grenze ist hier erst der Art. 38 Abs. 1 GG, wenn dem Bürger also seine demokratischen Einflussmöglichkeiten genommen würden.

cc) Kompetenzausübung

aaa) Subsidiaritätsprinzip

Auch hinsichtlich des Subsidiaritätsprinzips will sich das BVerfG als Teil der *ultra-vires*-Kontrolle eine Prüfung vorbehalten, die sich folglich auf die Kompetenzausübung durch die Union bezieht.⁹⁶ Dies ist insofern konsistent mit der Rechtsprechung des BVerfG, als dass sie „Art. 23 Abs. 1 GG nicht nur auf die Gestaltung der Union durch kompetenzübertragende Akte der Mitgliedstaaten, sondern auch auf deren laufende Tätigkeit anwendet“.⁹⁷ Allerdings wird man diesen Prüfanspruch als Reservekompetenz verstehen müssen, die nur in Fällen offensichtlicher und schwerwiegender Verletzungen aktiviert wird.⁹⁸

bbb) Verhältnismäßigkeitsprinzip

Im Hinblick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip zeigte das BVerfG zuletzt in einer europaweit viel beachteten und kontroversen Entscheidung⁹⁹ im Mai 2020, dass es auch dieses zur Grundlage eines *ultra-vires*-Aktes machen will. In dieser Entscheidung, die erneut ein EZB-Anleihekaufprogramm zum Gegenstand hatte,¹⁰⁰ nahm das BVerfG erstmals letztentscheidend einen *ultra-vires*-Akt an und stützte dabei die (angebliche) Kompetenzüberschreitung der EU auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip.¹⁰¹ Der Vorwurf des BVerfG an die EU ist ein zweifacher:

94 BVerfG, Urteil v. 21.6.2016 – 2 BvR 2728/13 (u.a.), BVerfGE 142, 123, Rn. 143 – OMT-Programm II.

95 BVerfG, Urteil v. 21.6.2016 – 2 BvR 2728/13 (u.a.), BVerfGE 142, 123, Rn. 161 – OMT-Programm II.

96 BVerfG, Urteil v. 30.6.2009 – 2 BvE 2/08 (u.a.), BVerfGE 123, 267, 353 f. – Lissabon.

97 S. Kadelbach, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 5 EUV, Rn. 48.

98 S. Kadelbach, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Fn. 1), Art. 5 EUV, Rn. 48; R. Scholz, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 92. Ergänzungslieferung 2020, Art. 23 GG, Rn 40.

99 BVerfG, Urteil v. 5.5.2020 – 2 BvR 859/15 (u.a.), NJW 2020, 1647 = ZIP 2020, 966 – PSPP.

100 Es ging darin um das sog. Public Sector Asset Purchase Programme (PSPP); siehe dazu und für einen Vergleich zum OMT-Programm J. Fleischmann, EZB und EuGH im Ultra-Vires-Netz des BVerfG: Die Weitreichenden Folgen des Urteils des BVerfG zum Public Sector Purchase Programme der EZB, Anglo-German Law Journal 5 (2020), S. 30, 35 ff.

101 Vgl. für das Verhältnismäßigkeitsprinzip bereits H.-J. Hellwig, Die Verhältnismäßigkeit als Hebel gegen die Union, NJW 2020, S. 2497 ff.; C. Ohler, Verfassungswidrigkeit des Weiss-Urteils des EuGH und Verhältnismäßigkeit des PSPP-Beschlusses der EZB, WuB 2020, S. 416 ff.; H. Siekmann, Gerichtliche Kontrolle der Käufe von Staatsanleihen durch das Eurosystem – Anmerkungen zum PSPP-Urteil des BVerfG vom 5.5.2020, EuZW 2020, S. 491, 493 ff.

Einerseits soll die EZB durch eine unzureichende Verhältnismäßigkeitsprüfung,¹⁰² andererseits der EuGH durch Nichteinschreiten gegen die EZB ihre Kompetenzen überschritten haben, dessen Urteil „schlechterdings nicht mehr nachvollziehbar“ und die Verkennung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf die Auslegung der Verträge „objektiv willkürlich“ und „methodisch nicht mehr vertretbar“ sei.¹⁰³

Zwar erscheint es nicht überzeugend, die Begründung eines *ultra-vires*-Aktes auf dieser Ebene bereits an der fehlenden Schutzrichtung des Verhältnismäßigkeitsprinzip zugunsten der Mitgliedstaaten scheitern zu lassen.¹⁰⁴ Auch wurde oben aufgezeigt, dass auch die europarechtliche Ausformung des Prinzips als Prüfungsstufe die Angemessenheit der Maßnahme fordert; dem BVerfG kann folglich grundsätzlich nicht entgegengehalten werden, dass es seine Rüge auf ein Fehlen dieser Prüfung stützt.¹⁰⁵ In der Kompetenzordnung der EU ist jedoch zwischen der Kompetenz an sich einerseits sowie der Ausübung dieser Kompetenz andererseits zu unterscheiden. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip ist dem *Wie*, also der Kompetenzausübung zugeordnet. Zu diesem Punkt in der Prüfung gelangt man erst dann, wenn man eine grundsätzliche Kompetenz angenommen hat; erst eine solche kann (un)verhältnismäßig ausgeübt werden. Es überzeugt daher bereits im Grundsatz nicht, einen *ultra-vires*-Akt auf Grundlage einer fehlerhaften Kompetenzausübung festzustellen.¹⁰⁶ Ein derart weitgehender Kontrollanspruch, der nicht nur die Kompetenz der EU an sich, sondern auch die Ausübung dieser Kompetenz umfasst, überzeugt im Ergebnis methodisch folglich nicht.¹⁰⁷ Diese Kontrolle obliegt allein dem EuGH.

102 BVerfG, Urteil v. 5.5.2020 – 2 BvR 859/15 (u.a.), NJW 2020, 1647 = ZIP 2020, 966, Rn. 176 ff. – PSPP.

103 BVerfG, Urteil v. 5.5.2020 – 2 BvR 859/15 (u.a.), NJW 2020, 1647 = ZIP 2020, 966, Rn. 118 ff. – PSPP.

104 Ebenso *M. Ludwigs*, Die Konsequenzen des PSPP-Urteils für die Kompetenzordnung der EU, Berliner Online-Beiträge zum Europarecht Nr. 122, 2020, S. 3 ff., abrufbar unter https://www.jura.fu-berlin.de/forschung/europarecht/bob/berliner_online_beitraege/Paper122-Ludwigs/BOB-122-Ludwigs.pdf (zuletzt abgerufen am 24.1.2021), der die doppelte Funktion der Verhältnismäßigkeit im Unionsrecht betont.

105 So wohl *J. Pernice*, Machtspurh aus Karlsruhe: „Nicht verhältnismäßig? – Nicht verbindlich? – Nicht zu fassen...“ – Zum PSPP-Urteil des BVerfG vom 5.5.2020, EuZW 2020, S. 508, 511 f., wonach die Prüfung der Verhältnismäßigkeit „primär anhand der Geeignetheit und der Erforderlichkeit der Maßnahme“ zu erfolgen habe; ähnlich *P. Meier-Beck*, De iudicando ultra vires, EuZW 2020, S. 519, 523, wonach die Angemessenheit „jedenfalls nicht als stets notwendiger Schritt etabliert“ sei.

106 So auch, *C. Callies*, Konfrontation statt Kooperation zwischen BVerfG und EuGH? – Zu den Folgen des Karlsruher PSPP-Urteils, NVwZ 2020, S. 897, 901; anders dagegen *M. Ludwigs* (Fn. 104), S. 3 ff., der eine schematische Trennung zwischen Kompetenzabgrenzung und -ausübung für nicht weiterführend hält und eine unverhältnismäßige Geldpolitik als kompetenzwidrige Geldpolitik und damit als *ultra vires* im Sinne der Kontrollvorhalte-Judikatur ansieht.

107 Siehe für kritische Anmerkungen auch *F. C. Mayer*, Das PSPP-Urteil des BVerfG vom 5. Mai 2020 – Thesen und Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung, Deutscher Bundestag, Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union, 2020, abrufbar unter <https://www.bundestag.de/resource/blob/697586/cdf8025132586d197288f57569776bfff/mayer-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.1.2021), der in dem Urteil des BVerfG eine Grenzüberschreitung und eigenen kompetenzüberschreitenden *ultra-vires*-Akt sieht; *C. D. Classen*, Stellungnahme zum Urteil des BVerfG vom 5.5.2020 für den Europaausschuss des Deutschen Bundestages, 2020, abrufbar unter <https://www.bundestag.de/resource/blob/697486/68acf7d191966b75d78bc7db9c92f6e1/Classen-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.1.2021), sieht „durchaus berechtigte Fundamentalkritik am Urteil des EuGH“, erkennt aber an, dass die gerichtliche Kontrolle insbesondere der ökonomisch geprägten Kompetenzen der EZB funktionale Grenzen hat; ebenfalls sehr kritisch: *J. Dietze/M. Kellerbauer/M. Klamert et al.*, Europa – Quo vadis? – Ein kritischer Kommentar zum EZB-Urteil des BVerfG, EuZW 2020, S. 525 ff.,

Im Übrigen widerspricht eine solche Kontrolle auch den oben beschriebenen engen und strengen (materiellen)¹⁰⁸ Grenzen der *Honeywell*-Entscheidung, welche auf eine „europafreundliche[...] Selbstbindung des BVerfG zur Zurückhaltung, (der) Wahrung von Aufgabe und Stellung des EuGH, (der) Respektierung der unionseigenen Methoden (sowie) Europarechtsfreundlichkeit“,¹⁰⁹ die besonders auch in der europafreundlichen Grundaussage des Grundgesetzes angelegt sind, fußen.

III. Abschließende Zusammenfassung und Fazit

Die Kompetenzordnung der Europäischen Union ist in der Verfassungsstruktur der europäischen Verträge differenziert geregelt, bedarf jedoch im Detail einer klaren gerichtlichen Kontrolle, um eine eindeutige Abgrenzung der Zuständigkeiten zwischen EU und Mitgliedstaaten zu erreichen. Der EuGH nimmt seine Kontrollbefugnisse hinsichtlich dieser Ordnung nur sehr zurückhaltend wahr. Wenn auch eine immer tiefergehende europäische Integration grundsätzlich wünschens- und begrüßenswert ist, sind für das Voranbringen dieser Integration andere EU-Organe zuständig; dem EuGH obliegt nur deren Kontrolle. Deshalb ist eine derart weite Auslegung der bestehenden Kompetenznormen sowie der Kompetenzausübungsregeln kritikwürdig. Dieses Kontrollvakuum versucht das Bundesverfassungsgericht zunehmend zu füllen, indem es zunächst überhaupt eine *ultra-vires*-Kontrolle entwickelte, um „die Dynamik der Integration mit den Mitteln des deutschen Verfassungsrechts einzufangen“.¹¹⁰ Trotz dieser – für die Grundsätze des Europarechts gefährlichen – Hintertür, eine solche Prüfung (notfalls) vornehmen zu wollen, hatte das BVerfG materiell hohe Anforderungen formuliert, die an einen *ultra-vires*-Akt zu stellen sind. Blieb es sich schon bei seinem ersten OMT-Beschluss dieser Linie nicht mehr ganz treu, hat es seine Zuständigkeit im neuesten PSPP-Urteil endgültig überspannt und „das Kooperationsverhältnis erschüttert“.¹¹¹

Dieser Auffassung ist auch die Europäische Kommission, die im Juni 2021 gegen Deutschland ein Vertragsverletzungsverfahren wegen Verstoßes gegen den

halten das Urteil für „schwer nachvollziehbar“; *B. W. Wegener*, Karlsruher Unheil – Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 5. Mai 2020 (2 BvR 859/15) in Sachen Staatsanleihekäufe der Europäischen Zentralbank, EuR 2020, S. 347 ff., anders dagegen *M. Pießkalla*, Das BVerfG-Urteil zum Staatsanleihekauflprogramm der EZB: Eine wichtige rote Linie, EuZW 2020, S. 538 ff.; *S. Simon/H. Rathke*, „Schlechterdings nicht mehr nachvollziehbar“ – Warum?, EuZW 2020, S. 500 ff., wonach das Urteil im Ergebnis überzeugend, jedoch nicht hinreichend bzw. richtig begründet sei.

108 In seiner Wortwahl sei das BVerfG formal dem *Honeywell*-Urteil gefolgt, die materielle Begründung überzeugt dagegen nicht, so *C. Calliess* (Fn. 106), S. 897, 901.

109 *F. C. Mayer*, Der Ultra vires-Akt, JZ 2020, S. 725, 730.

110 *C. D. Classen* (Fn. 87), S. 881, 889.

111 *R. Hofmann/A. Heger*, Das Selbstverständnis des Bundesverfassungsgerichts als Hüter des Kompetenzverhältnisses zwischen der Europäischen Union und Deutschland, EuGRZ 2020, S. 176 ff.; *M. Ludwigs*, Scherbenhaufen oder Chance? – Zwölf Thesen zum PSPP-Urteil des BVerfG vom 5.5.2020, EuZW 2020, S. 530 f., meint, ein solches Kooperationsverhältnis habe nie existiert; für kooperative Wege aus der durch das PSPP-Urteil geschaffenen Lage siehe *T. M. J. Möllers*, Das PSPP-Urteil des BVerfG und die Europäische Rechtsunion – Drei Wege aus der Sackgasse, EuZW 2020, S. 503 ff.

Vorrang des EU-Rechts und einer damit verbundenen Verletzung fundamentaler Prinzipien einleitete,¹¹² das die deutsche Bundesregierung in ihrer Stellungnahme jedoch für unbegründet hält.¹¹³ Im Gegenzug schlägt sie der Kommission im Sinne einer Deeskalation des Konflikts einen neuen „strukturierten gerichtlichen Dialog zwischen dem Europäischen Gerichtshof und den Höchst- und Verfassungsgerichten der Mitgliedstaaten“ vor.¹¹⁴ Es wird sich zeigen, wie sich einerseits die EU-Kommission in diesem konkreten Verfahren weiter verhält sowie andererseits wie die Union insgesamt (namentlich ihre Organe einschließlich des EuGH), aber auch das BVerfG selbst in Zukunft mit diesen Entwicklungen umgehen werden. Es wird jedoch ein weiteres Mal deutlich, dass die Fragen um die Kompetenzordnung der Europäischen Union nichts an ihrer Dynamik verloren haben und auch in Zukunft genauer Betrachtung und Beobachtung bedürfen.

112 *Europäische Kommission*, Vorrang des EU-Rechts: Kommission leitet Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland ein, 9.6.2021, https://ec.europa.eu/germany/news/20210609-vertragsverletzungsverfahren_de (zuletzt abgerufen am 24.8.2021); zur Möglichkeit eines Vertragsverletzungsverfahrens bereits *P. Hilpold*, Ein EU-Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland wegen des PSPP-Urtseils? – Eine Abwägung von Für und Wider, EWS 2020, S. 181 ff.; *M. Ludwigs/P. Sikora*, Vertragsverletzung durch Verfassungsgerichtsurteil?, EWS 2020, Die erste Seite; *S. Poli/R. Cisotta*, The German Federal Constitutional Court's Exercise of Ultra Vires Review and the Possibility to Open an Infringement Action for the Commission, German L.J. 1078 (2020).

113 *P. Kapern*, Regierung hält EU-Verfahren für unbegründet, 12.8.2021, https://www.deutschlandfunk.de/vertragsverletzungsverfahren-regierung-haelt-eu-verfahren.1773.de.html?dram:article_id=501581 (zuletzt abgerufen am 24.8.2021).

114 *W. Mussler*, Bloß keine Eskalation, 10.8.2021, <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/bundesregierung-beschwichtigt-eu-kommission-im-ezb-streit-17479126.html> (zuletzt abgerufen am 24.8.2021).