

# Die Kommission als Einziehungsbehörde von Vertragsverletzungsstrafen und ihre Kontrolle durch die Unionsgerichte

Tobias Schramm\*

## Inhalt

A.	Einleitung	400
B.	Rechtliche Ausgangslage	400
C.	Zahlungsaufforderung durch die Kommission in engen primärrechtlichen Grenzen	401
	I. Eingeschränkte Prüfung der Wirksamkeit des zugrundeliegenden Urteils durch die Kommission	401
	II. Bewertung der mitgliedstaatlichen Abhilfemaßnahme durch die Kommission	402
	1. Formales Prüfrecht der Kommission	403
	a) Formale Prüfung in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht	403
	b) Sekundäre Darlegungs- und Beweislast des Mitgliedstaats	404
	2. Materielles Prüfrecht der Kommission	405
	a) Missbrauchsanfällige Einschränkung durch die Rechtsprechung	405
	b) Raum für ein materielles Prüfrecht auf offensichtliche Unzulänglichkeit der Abhilfemaßnahme	406
	III. Keine Reduktion von Zwangsgeldern aus Verhältnismäßigkeitsgründen	407
	IV. Gerichtliche Überprüfung der Zahlungsaufforderung	409
D.	Beschluss über Verrechnung mit mitgliedstaatlichen Ansprüchen gegen die Union mit dem Plazet der Unionsgerichte	410
	I. Zulässigkeit der Verrechnung	410
	1. Kein Verstoß gegen Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 i.V.m. Art. 280 AEUV	410
	2. Bestehen einer Rechtsgrundlage	412
	3. Keine Ausschließlichkeit der Vertragsverletzungsklage	413
	II. Gerichtliche Kontrolle der Verrechnung	414
	1. Zuständigkeit des EuG	414
	2. Bestandskraft der Zahlungsaufforderung	414
E.	Fazit	415

\* Tobias Schramm, Master mention Droit européen, Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Kirchenrecht, Staats- und Verwaltungsrecht (Prof. Dr. de Wall) der Universität Erlangen-Nürnberg (Germany). E-Mail: tobias.s.schramm@fau.de. Dank gilt Prof. Dr. Markus Krajewski für seine Unterstützung.

## **Abstract**

Zur Einziehung finanzieller Sanktionen, die der Gerichtshof gegen Mitgliedstaaten für fort dauernde Vertragsverletzungen verhängt, ist die Kommission berufen. In einem ersten Schritt hat sie bei der Festsetzung der zahlbaren Summe (insbesondere an Zwangsgeldern) zu bestimmen, wann der Mitgliedstaat seine Pflicht, dem Unionsrechtsverstoß abzuheften, erfüllt hat. Dabei hat die Kommission formal zu prüfen, ob eine Maßnahme zur Behebung der Vertragsverletzung ergriffen wurde. Klagt ein Mitgliedstaat vor den Unionsgerichten gegen die Feststellung der Kommission, trifft ihn im Prozess eine sekundäre Darlegungs- und Beweislast für die Unrichtigkeit der Bewertung. Dagegen lehnt der EuGH eine vollständige materielle Prüfung der Unionsrechtskonformität der mitgliedstaatlichen Abhilfemaßnahme durch die Kommission mit Verweis auf seine diesbezügliche Alleinzuständigkeit ab. Die Kommission kann indes im Weg einer Evidenzkontrolle die offensichtliche Unzulänglichkeit der Abhilfemaßnahme feststellen. In einem zweiten Schritt kann die Kommission die Verrechnung der Sanktionsschuld mit Ansprüchen des Mitgliedstaats gegen die Union beschließen, wenn sich der Mitgliedstaat auch nach Festsetzung der zahlbaren Summe verweigert. Auch hiergegen steht der Klageweg vor den Unionsgerichten offen, wobei das EuG eine solche Verrechnung im Grundsatz trotz Einwänden aus der Literatur zuletzt zu Recht mehrfach bestätigt hat.

### **The Commission as a recovery authority for infringement penalties and its supervision by Union Courts**

The Commission is responsible for recovering financial penalties imposed on Member States by the Court of Justice for persistent infringements. Firstly, in order to fix the amount payable (in particular, in penalty payments), it must determine when the Member State remedied the breach of Union law. In doing so, the Commission must formally examine whether a measure was taken to remedy the infringement. If a Member State brings an action before EU courts against the Commission's assessment, it bears the secondary burden of setting out and proving that the assessment is incorrect. Conversely, the Commission may not review on substantive grounds whether the Member State's remedial measure conforms with Union law, since only the CJEU has that jurisdiction. The Commission can, however, establish the obvious inadequacy of the remedial measure. In a second step, the Commission can decide to offset the sanction debt against claims of the Member State against the Union if the Member State refuses to pay even after the amount payable has been determined. This can also be appealed to the EU courts, who have rightly confirmed such offsetting in principle, despite objections from the literature.

**Keywords:** Law governing the institutions, Rule of Law, Infringement proceedings, Financial penalties, Burden of proof, Execution of CJEU judgments, Non-compliance, Enforcement, Recovery, Set-off

## A. Einleitung

Vertragsverletzungsverfahren stellen das schärfste unionsrechtliche Schwert dar, mit dem die Europäische Kommission unionsrechtsbrüchige Mitgliedstaaten zur Räson rufen kann.<sup>1</sup> Dabei hat sich die Kommission zum Ziel gesetzt, das Verfahren „strategisch“ einzusetzen, indem vor allem systemische und strukturelle Unionsrechtsverstöße verfolgt werden sollen.<sup>2</sup> Umso wichtiger ist es deshalb, Mitgliedstaaten zur Befolgung etwaiger Vertragsverletzungsurteile des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) unbedingt anzuhalten. Stimmen in der Literatur haben in diesem Zusammenhang die fehlende Durchsetzbarkeit von Maßnahmen der Union gegenüber den Mitgliedstaaten konstatiert, aus der das gültige Unionsrecht keinen Ausweg böte.<sup>3</sup>

Dem soll hier, zumindest im Kontext der Einziehung finanzieller Sanktionen für Vertragsverletzungen der Mitgliedstaaten, widersprochen werden. Die Rechtsprechung der Unionsgerichte schreibt der Kommission dabei eine Rolle zu, die über eine bloße formalisierte Aufsicht über die Zahlungseingänge hinausgeht. Zudem kann die Kommission im Fall der Zahlungsverweigerung durch den Mitgliedstaat jenseits der Erhebung einer erneuten Vertragsverletzungsklage die Leistung der ausstehenden Sanktionszahlungen durch eine Verrechnung ersetzen.

## B. Rechtliche Ausgangslage

Kommt ein Mitgliedstaat nach Feststellung einer Vertragsverletzung durch den Gerichtshof seiner Pflicht zu deren Behebung aus Art. 260 Abs. 1 AEUV nicht nach, kann dieser seit dem Vertrag von Maastricht gem. Art. 260 Abs. 2 AEUV durch ein zweites Urteil auf Antrag der Kommission finanzielle Sanktionen in Form von Pauschalbeträgen oder Zwangsgeldern verhängen. Die naheliegende Folgefrage, wie zu verfahren ist, wenn der vertragsbrüchige Mitgliedstaat auch diese Zahlung verweigert, ist dagegen in den Verträgen nicht im Detail geregelt.

Zuständig für die Einziehung der Sanktionsschulden ist die Kommission im Rahmen ihrer allgemeinen Aufgabe zur Ausführung des Haushalts aus Art. 317 AEUV.<sup>4</sup> Sie stützt sich dabei auf die Haushaltsoordnung,<sup>5</sup> nach deren Art. 98 Abs. 2 in einem ersten Schritt eine Zahlungsaufforderung an den Mitgliedstaat zu richten ist (B.).

1 Vgl. nur Wunderlich, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Art. 258 AEUV, Rn. 1; Cremer, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 258 AEUV, Rn. 2 f.

2 Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen. Durchsetzung des EU-Rechts für ein Europa, das greifbare Ergebnisse liefert, COM(2022) 518 final, S. 24.

3 Vgl. nur Schmidt/Bogdanowicz, CMLR 2018/4, S. 1074.

4 EuG, Rs. T-139/06, Frankreich/Kommission, Urteil v. 19 November 2011, ECLI:EU:T:2011:605, Rn. 37 f.; zuvor bereits GA Jääskinen, Rs. C-292/11 P, Kommission/Portugal, ECLI:EU:C:2013:321, Rn. 67.

5 VO (EU, Euratom) 2024/2509 über die Haushaltsoordnung für den Gesamthaushaltsplan der Union (Neufassung), Abl. L 2024/2509 v. 26.09.2024.

Anschließend kann, nach ausreichender Gelegenheit zur freiwilligen Zahlung, die eigentliche Einziehung durch Verrechnung (C.) erfolgen (vgl. Art. 102 Abs. 1 Haushaltsgesetz).

### C. Zahlungsaufforderung durch die Kommission in engen primärrechtlichen Grenzen

Gem. Art. 98 Abs. 2 Haushaltsgesetz ist die fällige Forderung unter Aufforderung zur Zahlung festzusetzen. Im Zusammenhang finanzieller Sanktionen für Vertragsverletzungen gem. Art. 260 Abs. 2 Uabs. 2 AEUV ist dabei insbesondere die Summe aus den verhängten Pauschalbeträgen und aller angefallenen Zwangsgelder zu bestimmen. Hinsichtlich der rechtlichen Bewertungen, die die Kommission in diesem Zusammenhang vorzunehmen hat, kommt ihr nur ein eingeschränktes Prüfrecht zu.

#### I. Eingeschränkte Prüfung der Wirksamkeit des zugrundeliegenden Urteils durch die Kommission

Grundlage für die Zahlungsaufforderung ist jeweils die Entscheidung des Gerichtshofs, durch die die fraglichen Sanktionen verhängt wurden. Die Kommission hat sich zu vergewissern, dass diese Entscheidung im Zeitpunkt der Zahlungsaufforderung noch rechtlichen Bestand hat. Zwar sind Urteile des Gerichtshofs nicht rechtsmittelbar und bleiben deshalb nach Verkündung grundsätzlich wirksam.

Wenn Sanktionen aber durch einstweilige Anordnung gem. Art. 279 AEUV verhängt wurden (praktisch ist das nur für Zwangsgelder denkbar),<sup>6</sup> kommt durchaus eine Aufhebung der fraglichen Anordnung gem. Art. 163 Verfahrensordnung des Gerichtshofs (nachfolgend: Verfahrensordnung) in Betracht. In diesem Zusammenhang hat das EuGH klargestellt, dass durch einstweilige Anordnung verhängte Zwangsgelder auch bei Rücknahme der Klage in der Hauptsache bestehen bleiben.<sup>7</sup> Zwar tritt die akzessorisch zur Hauptsache stehende Anordnung mit deren Beendigung außer Kraft.<sup>8</sup> Das lässt bereits verwirkte Zwangsgelder indes nicht entfallen, da diese nicht zur Sanktion der (dann nicht festgestellten) Vertragsverletzung, sondern der Nichtbefolgung der einstweiligen Anordnung verhängt wurden.<sup>9</sup>

6 Soweit erkennbar erstmals EuGH, Rs. C-121/21 R, *Tschechien/Polen* („Mine de Turów“), Beschluss v. 21 Mai 2021, ECLI:EU:C:2021:420; zuvor schon grundlegend EuGH, Rs. 441/17 R, *Kommission/Polen*, Beschluss v. 27 November 2017, ECLI:EU:C:2017:877, Rn. 97 ff.

7 EuG, verb. Rs. T-200/22 und T-314/22, *Polen/Kommission*, Urteil v. 29 Mai 2024, ECLI:EU:T:2024:329, Rn. 42.

8 Ausdrücklich EuG, verb. Rs. T-200/22 und T-314/22, *Polen/Kommission*, Urteil v. 29 Mai 2024, ECLI:EU:T:2024:329, Rn. 36; allg. EuGH, Rs. C-121/21 R, *Tschechien/Polen* („Mine de Turów“), Beschluss v. 19 Mai 2022, ECLI:EU:C:2022:408, Rn. 25.

9 So EuG, verb. Rs. T-200/22 und T-314/22, *Polen/Kommission*, Urteil v. 29 Mai 2024, ECLI:EU:T:2024:329, Rn. 32; in diesem Sinne auch EuGH, Rs. C-441/17 R, *Kommission/Polen*, Beschluss v. 27 Juli 2017, ECLI:EU:C:2017:877, Rn. 102. Anders dagegen GA *Kott*, Rs. C-554/24 P, *Polen/Kommission*, ECLI:EU:C:2025:564, Rn. 40 ff.

Keinesfalls kann es der Kommission allerdings zustehen, inzident die Richtigkeit des Sanktionsurteils des Gerichtshofs zu überprüfen. Das drängt sich schon angesichts der institutionellen Aufgaben- bzw. Gewaltenteilung zwischen Kommission und EuGH aus Art. 17 Abs. 1, 19 Abs. 1 S. 2 EUV auf. Könnte die Kommission im Rahmen der Entscheidung über die Zahlungsaufforderung die Rechtmäßigkeit des Urteils bewerten, eröffnete die anschließende Kontrolle ebendieser Zahlungsaufforderung durch die Unionsgerichtsbarkeit zudem durch die Hintertür einen Instanzenzug zur Überprüfung von Urteilen des Gerichtshofs, den das Unionsrecht gerade nicht vorsieht.<sup>10</sup>

Dessen ungeachtet trug Polen in der *Rs. Polen/Kommission (II)* vor, das zugrundeliegende Sanktionsurteil des EuGH (*Rs. „Unabhängigkeit und Privatleben von Richtern“*) sei *ultra vires* ergangen und deshalb gegenstandslos.<sup>11</sup> Dabei stützte sich Polen auf das seinerseits hochumstrittene Urteil seines nationalen Verfassungsgerichts.<sup>12</sup> Dieses Vorbringen, wonach das EuG im Erfolgsfall dem EuGH einen Kompetenzverstoß attestiert hätte, darf wohl ohne Weiteres als optimistisch bezeichnet werden. Beachtlich ist indes, dass das EuG das Vorbringen nicht etwa als unzulässig, sondern nach inhaltlicher Prüfung, d.h. *als unbegründet*, zurückwies.<sup>13</sup> Dadurch suggeriert das EuG, seine Prüfkompetenz erstrecke sich durchaus auch auf die Richtigkeit der Vorentscheidung des Gerichtshofs. Für das Gericht kann in dieser Hinsicht aber nichts Anderes gelten als das oben für die Kommission Erläuterte.

Das Bestreben des Gerichts, das polnische Röhren an den Grundfesten des unionsrechtlichen Anwendungsvorrangs inhaltlich zu parieren, ist zwar verständlich. Eine Kontrollkompetenz des EuG über Urteile des EuGH rechtfertigt dies jedoch nicht. Deshalb ist zu erwarten, dass der EuGH in seiner Entscheidung über die eingelegten Rechtsmittel<sup>14</sup> oder das EuG bei nächster Gelegenheit selbst diese Ungenauigkeit korrigiert.

## II. Bewertung der mitgliedstaatlichen Abhilfemaßnahme durch die Kommission

Von großer Bedeutung, weil von unmittelbarer Auswirkung auf die Höhe der Sanktion, ist die Frage, inwieweit die Kommission die Tauglichkeit der ergriffenen Abhilfemaßnahmen zu überprüfen befugt ist. Bei der Festsetzung eines Pauschalbeitrags ist natürlich schlicht der vom Gerichtshof verhängte Betrag in Rechnung zu stellen.

Dagegen summieren sich Zwangsgelder periodisch (z.B. pro Tag oder Monat) bis zur Behebung der Vertragsverletzung durch den Mitgliedstaat. Um deren Summe

10 Vgl. nur Art. 256 I Uabs. 2 AEUV *e contrario*.

11 EuG, verb. Rs. T-830/22 und T-156/23, *Polen/Kommission*, Urteil v. 5 Februar 2025, ECLI:EU:T:2025:131, Rn. 34 f.

12 Trybunał Konstytucyjny, Rs. P/70, Urteil v. 14 Juli 2021, Dz.U. z 2021 r. poz. 1309.

13 EuG, verb. Rs. T-830/22 und T-156/23, *Polen/Kommission*, Urteil v. 5 Februar 2025, ECLI:EU:T:2025:131, Rn. 36 f.

14 EuGH, Rs. C-554/24 P, Gerichtsmitteilung v. 14 August 2024, BeckEuRS 2024, 768540.

festzusetzen, muss die Kommission deshalb den Zeitpunkt bestimmen, in dem der Mitgliedstaat seine Verpflichtung aus Art. 260 Abs. 1 AEUV erfüllt hat, dem durch den Gerichtshof festgestellten Unionsrechtsverstoß abzuhelpfen.

Das der Kommission diesbezüglich zustehende Prüfrecht ist in seinem Umfang begrenzt. Erstmalig hat die Unionsgerichtsbarkeit dies in der *Rs. Portugal/Kommission* klargestellt: Danach stehe der Kommission ein ausschließlich *formales* Prüfrecht darüber zu, ob der Mitgliedstaat seine Verpflichtung zur Behebung des Verstoßes erfüllt hat.<sup>15</sup> Mit anderen Worten darf die Kommission demzufolge nur feststellen, dass eine Abhilfemaßnahme ergriffen wurde, nicht aber, ob diese die Vertragsverletzung auch wirklich *behebt*.

## 1. Formales Prüfrecht der Kommission

Ob der Mitgliedstaat eine Abhilfemaßnahme ergriffen hat, darf die Kommission ohne Einschränkungen bewerten. Insbesondere muss sie sich nicht mit den durch den Mitgliedstaat gelieferten Informationen begnügen, sondern kann eigene Ermittlungen durchführen. Dabei kommt der Kommission die Befugnis zu, eine eigenständige (von der Sichtweise des Mitgliedstaats abweichende) Feststellung zu treffen.<sup>16</sup> Hat die Kommission ausreichende Anhaltspunkte für ihre Bewertung vorgelegt, obliegt dem Mitgliedstaat der Gegenbeweis.

### a) Formale Prüfung in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht

Abhängig davon, welcher Natur die Behebungsverpflichtung des Mitgliedstaats aus Art. 260 Abs. 1 AEUV ist, nimmt das als „formal“ bezeichnete Prüfrecht der Kommission unterschiedliche Form an:

Muss der Mitgliedstaat ausweislich des Tenors des Sanktionsurteils *rechtsförmige* Abhilfemaßnahmen ergreifen (z.B. einen unionsrechtswidrigen Verwaltungsakt zurücknehmen oder legislative Maßnahmen zur Umsetzung einer Richtlinie verabschieden), hat die Kommission zu prüfen, ob und wann diese rechtsförmigen Maßnahmen wirksam wurden. Zudem dürfte der Kommission ggf. wohl auch die Beurteilung zugestanden werden, ob eine Abhilfemaßnahme rechtlich für das gesamte Territorium des Mitgliedstaats gilt.<sup>17</sup>

Besteht der Unionsrechtsverstoß dagegen in einer (z.B. Verwaltungs-)Praxis oder deren Unterlassen, kann der Mitgliedstaat ihm nur durch *tatsächliches* Handeln

15 Ausdrücklich EuG, Rs. T-33/09, *Portugal/Kommission*, Urteil v. 29 März 2011, ECLI:EU:T:2011:127, Rn. 87; bestätigt durch EuGH, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, Urteil v. 15 Januar 2014, ECLI:EU:C:2014:3, Rn. 41.

16 EuG, Rs. T-139/06, *Frankreich/Kommission*, Urteil v. 19 November 2011, ECLI:EU:T:2011:605, Rn. 33, 51.

17 Zu denken ist etwa an eine Maßnahme nur eines deutschen Bundeslands, die eine deutschlandweite unionsrechtswidrige Verwaltungspraxis erkennbar nicht beheben und daher sicherlich nicht der gesamten Bundesrepublik als Erfüllung ihrer unionsrechtlichen Pflichten zugutekommen kann.

abhelfen. Auch der Zeitpunkt der Behebung ist dann in tatsächlicher Hinsicht zu ermitteln.

Besondere Relevanz hat diese tatsächliche Bewertung der Kommission im Fall einer „allgemeinen und strukturellen“ Vertragsverletzung,<sup>18</sup> wie sie der EuGH (so weit erkennbar) erstmals ausdrücklich in der Rs. „*Verschlechterung der mageren Mähwiesen*“<sup>19</sup> festgestellt hat. Weil einer solchen nur durch breit angelegte, tiefgreifende Maßnahmen abgeholfen werden kann, gestaltet sich die Erfüllung der Behebungspflicht aus Art. 260 Abs. 1 AEUV für den Mitgliedstaat regelmäßig schwierig. Wo der Gerichtshof eine derart weitreichende Vertragsverletzung feststellt, ist augenfällig, dass Einzelmaßnahmen hinter dem Erfordernis der strukturellen Abhilfe regelmäßig zurückbleiben werden.<sup>20</sup>

Auch nach ersten Abhilfenmaßnahmen des Mitgliedstaats kann die Kommission deshalb dem EuG zufolge fortgesetzt Zwangsgelder berechnen, wenn sie ausreichende Anhaltspunkte dafür liefert (dazu sogleich), dass der Mitgliedstaat das Urteil, mit dem der Gerichtshof die Vertragsverletzung festgestellt hat, *nicht vollständig* durchgeführt hat.<sup>21</sup>

#### *b) Sekundäre Darlegungs- und Beweislast des Mitgliedstaats*

Erhebt der Mitgliedstaat Nichtigkeitsklage gegen die Zahlungsaufforderung, kann ihn eine sekundäre Darlegungs- und Beweislast<sup>22</sup> dafür treffen, dass er eine Abhilfemaßnahme ergriffen hat: Kann die Kommission „ernsthafte und berechtigte Zweifel“ hieran darlegen, muss der Mitgliedstaat den Gegenbeweis antreten.<sup>23</sup>

Das entspricht der grundsätzlichen Beweislastverteilung im Unionsprozessrecht, wonach der Mitgliedstaat als Kläger darzulegen hat, dass die Bewertungen der Kommission nicht zutreffen.<sup>24</sup> Das gilt umso mehr im Kontext der Durchsetzung eines Sanktionsurteils, in dem den Mitgliedstaat gegenüber der Kommission die Obliegenheit trifft, Abhilfemaßnahmen anzugehen.<sup>25</sup>

Schließlich stellt eine sekundäre Darlegungs- und Beweislast eine bloße Fortsetzung der (bisher punktuellen) Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Darlegungs- bzw. Beweislast im Vertragsverletzungsverfahren dar.

18 Dazu ausführlich Schmidt/Bogdanowicz, CMLR 2018/4, S. 1066 ff., 1076 ff.

19 EuGH, Rs. C-47/23, *Kommission/Deutschland* („*Détérioration des prairies maigres de fauche*“), Urteil v. 14 November 2024, ECLI:EU:C:2024:954.

20 In diesem Sinne EuGH, Rs. C-298/97, *Kommission/Spanien*, Urteil v. 28 Mai 1998, ECLI:EU:C:1998:270, Rn. 16.

21 EuG, Rs. T-139/06, *Frankreich/Kommission*, Urteil v. 19 November 2011, ECLI:EU:T:2011:605, Rn. 51.

22 Vgl. zum Begriff *Stadler*, in: Musielak/Voit, § 138 ZPO, Rn. 10a.

23 EuG, Rs. T-139/06, *Frankreich/Kommission*, Urteil v. 19 November 2011, ECLI:EU:T:2011:605, Rn. 52, das überschließend sogar von einer vollen Beweislastumkehr ausgeht.

24 Andová, in: Karpenstein/Kotzur/Vasel (Hrsg.), § 21, Rn. 8, 12.

25 EuG, Rs. T-139/06, *Frankreich/Kommission*, Urteil v. 19 November 2011, ECLI:EU:T:2011:605, Rn. 44; EuG, T-733/15, *Portugal/Kommission*, Urteil v. 28 Mai 2017, ECLI:EU:T:2017:225, Rn. 36.

Insbesondere für die spezielle Situation, dass die Vertragsverletzung in einem Unterlassen effektiver Marktkontrolle durch den Mitgliedstaat besteht, hat der Gerichtshof nämlich eine besondere Beweislastregel zugunsten der Kommission geschaffen.<sup>26</sup> Auch in Fällen einer allgemeinen und strukturellen Vertragsverletzung sowie der ungenügenden Richtlinienumsetzung modifiziert der EuGH ganz ausdrücklich die Darlegungslast: Liefert die Kommission ausreichende Anhaltspunkte, hat der Mitgliedstaat die vorgeworfene Vertragsverletzung jeweils „substantiiert zu bestreiten“.<sup>27</sup>

Auch allgemein kann der Mitgliedstaat bei Anfechtung der Zahlungsaufforderung die eigenständige, formale Feststellung der Kommission, dass keine (ausreichende) Abhilfemaßnahme ergriffen wurde, demnach nur substantiiert bestreiten und ist insoweit auch beweisbelastet.

## 2. Materielles Prüfrecht der Kommission

Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob die Kommission zu prüfen befugt ist, ob der Mitgliedstaat durch die Abhilfemaßnahme *inhaltlich* dem Unionsrecht genügt.

### a) Missbrauchsanfällige Einschränkung durch die Rechtsprechung

Nach bisheriger Ansicht der Unionsgerichte soll der Kommission kein solches materielles Prüfrecht zustehen.<sup>28</sup> Diese Beschränkung stützt sich auf zwei Gründe: Erstens ist allein der Gerichtshof zuständig, über die Unionsrechtskonformität von Handlungen der Mitgliedstaaten zu befinden.<sup>29</sup> Eine inzidente Prüfung der Kommission, ob der Mitgliedstaat durch eine Abhilfemaßnahme nunmehr seine unionsrechtlichen Pflichten erfüllt, griffe in diese ausschließliche Kompetenz ein. Zweitens würde der Mitgliedstaat durch die Möglichkeit der Kommission, selbst (ohne gerichtliches Verfahren) eine anhaltende Vertragsverletzung festzustellen, seiner prozeduralen Verteidigungsrechte aus Art. 258 AEUV (Mahnschreiben und begründete Stellungnahme mit Fristsetzung) beraubt.<sup>30</sup>

26 EuGH, Rs. C-300/02, *Griechenland/Kommission*, Urteil v. 24 Februar 2005, ECLI:EU:C:2005:103, Rn. 34; Rs. C-387/03, *Griechenland/Kommission*, Urteil v. 27 Oktober 2005, ECLI:EU:C:2005:646, Rn. 96.

27 EuGH, Rs. C-444/21, *Kommission/Irland* („Schutz von besonderen Erhaltungsgebieten“), Urteil v. 29 Juni 2023, ECLI:EU:C:2023:524, Rn. 166; Rs. C-311/09, *Kommission/Polen*, Urteil v. 6 Mai 2010, ECLI:EU:C:2010:257, Rn. 34.

28 S.o., EuGH, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, Urteil v. 15 Januar 2014, ECLI:EU:C:2014:3, Rn. 41; EuG, Rs. T-33/09, *Portugal/Kommission*, Urteil v. 29 März 2011, ECLI:EU:T:2011:127, Rn. 87.

29 EuGH, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, Urteil v. 15 Januar 2014, ECLI:EU:C:2014:3, Rn. 49–54.

30 EuGH, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, Urteil v. 15 Januar 2014, ECLI:EU:C:2014:3, Rn. 55.

So sehr eine Beschränkung des Prüfrechts der Kommission mit diesen Argumenten im Grundsatz auch überzeugt, so offenkundig ist ihre Missbrauchsanfälligkeit:<sup>31</sup> Im unmittelbaren Nachgang der Entscheidung in der *Rs. Portugal/Kommission* wurde zutreffend angemerkt, dass die Kommission Zwangsgelder demnach schon dann nicht weiter verbuchen dürfe, wenn „der verurteilte Mitgliedstaat *irgendeine* Abhilfemaßnahme getroffen hat.“<sup>32</sup> Eine derart weitreichende Einschränkung des Prüfrechts in materieller Hinsicht bewirkt eine für die Kommission verbindliche unwiderlegliche Vermutung, dass der Mitgliedstaat durch eine Abhilfemaßnahme Unionsrechtskonformität hergestellt hat.

Das öffnet einer missbräuchlichen Ausnutzung der Einschränkungen des Prüfrechts durch die Mitgliedstaaten die Tür: Bereits durch eine marginale Abänderung der Verhaltensweise oder Norm, die vom Gerichtshof für unionsrechtswidrig befunden wurde, könnte sich der Mitgliedstaat der Kontrolle durch die Kommission entziehen. Statt für den im Kern identischen Unionsrechtsverstoß weiter Zwangsgelder zu berechnen, wäre die Kommission darauf verwiesen, ein neues Vertragsverletzungsverfahren einzuleiten.<sup>33</sup>

*b) Raum für ein materielles Prüfrecht auf offensichtliche Unzulänglichkeit der Abhilfemaßnahme*

Die Beschränkung des Prüfrechts der Kommission muss deshalb dahingehend relativiert werden, dass diese zusätzlich auch in materieller Hinsicht die *evidente* Unzulänglichkeit von Abhilfemaßnahmen festzustellen befugt ist.

Im Ansatz erkennt das auch die Unionsgerichtsbarkeit an, indem sie der Kommission immerhin die Kontrolle darüber zugesteht, ob die Abhilfemaßnahme nur eine inhaltsgleiche Wiederholung des als Vertragsverletzung sanktionierten vorherigen Verhaltens ist.<sup>34</sup> Zudem soll es der Kommission trotz ihres nur formalen Prüfrechts dennoch erlaubt sein, den Inhalt der vom Gerichtshof aufgegebenen Pflichten durch Interpretation des Urteils zu bestimmen.<sup>35</sup>

Schließlich ist der EuGH auch angesichts der Argumente, auf die er die Einschränkung des Prüfrechts stützt, für ein materielles *Evidenzprüfrecht* durchaus offen:

Durch eine *Evidenzkontrolle* der Kommission würde die Alleinzuständigkeit des Gerichtshofs für die Feststellung einer Vertragsverletzung durch die Mitgliedstaaten nicht in Frage gestellt. Das zeigt ein Vergleich mit der vom Gerichtshof ebenfalls für sich beanspruchten ausschließlichen Zuständigkeit für die Auslegung

31 Wendenburg, EuZW 2014/5, S. 188.

32 Wendenburg, EuZW 2011/10, S. 408 (Hervorhebung hinzugefügt).

33 So im Grundsatz EuG, Rs. T-33/09, *Portugal/Kommission*, Urteil v. 29 März 2011, ECLI:EU:T:2011:127, Rn. 89.

34 EuG, Rs. T-33/09, *Portugal/Kommission*, Urteil v. 29 März 2011, ECLI:EU:T:2011:127, Rn. 81; bestätigt durch EuGH, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, Urteil v. 15 Januar 2014, ECLI:EU:C:2014:3, Rn. 77.

35 EuG, Rs. T-733/15, *Portugal/Kommission*, 28 März 2017, ECLI:EU:T:2017:225, Rn. 59.

des Unionsrechts im Rahmen eines Vorabentscheidungsersuchens.<sup>36</sup> Auch in diesem Zusammenhang gesteht der EuGH nach seiner *acte clair*-Rechtsprechung nationalen Gerichten die Auslegung ohne vorherige Vorlage zu, wenn „die richtige Anwendung des Unionsrechts derart offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt“.<sup>37</sup> Das bestätigt den Grundsatz, wonach auch in Fällen einer ausschließlichen Kompetenz des Gerichtshofs eine Evidenzkontrolle durch andere Organe möglich bleiben muss.<sup>38</sup>

Was sodann die Verteidigungsrechte der Mitgliedstaaten in Form des gestuften Verfahrens gem. Art. 258 AEUV<sup>39</sup> angeht, lassen sich diese unter Beibehaltung des Schutzniveaus auch durch die Anhörungspflicht aus Art. 41 Abs. 2 lit. a GRC<sup>40</sup> sowie die Begründungspflicht aus Art. 296 Abs. 2 AEUV und Art. 41 Abs. 2 lit. c GRC abbilden. Ebenso wie für die Voraussetzungen des Art. 258 AEUV ist die Nichtbeachtung dieser Vorschriften von Amts wegen<sup>41</sup> zu prüfen und hat ggf. das Unterliegen der Kommission zur Folge.

Die Kommission darf deshalb für die Zwecke der Zahlungsaufforderung auch eine *offensichtliche* Unzulänglichkeit der Abhilfemaßnahme in materieller Hinsicht feststellen.<sup>42</sup> Im selben Umfang ist auch das EuG zur Prüfung ermächtigt, wenn es über Nichtigkeitsklagen gegen Zahlungsaufforderungen zu entscheiden hat (s. unten).

### III. Keine Reduktion von Zwangsgeldern aus Verhältnismäßigkeitsgründen

Dass das eingeschränkte Prüfrecht der Kommission nicht nur zugunsten der Mitgliedstaaten wirkt, zeigt die bereits erwähnte *Rs. Polen/Kommission (II)*: Hilfsweise trug Polen vor, die Kommission hätte die Zwangsgelder im Rahmen der Festsetzung reduzieren müssen, um seinem zwischenzeitlichen (wenn auch nicht vollständig erfolgreichen) Bemühen um Abhilfe Rechnung zu tragen. Ausgangspunkt dieser Argumentation ist die Rechtsprechung des EuGH, nach der „eine Sanktion, die etwai-

36 Besonders deutlich in EuGH, Rs. 2/13, *Adhésion de l'Union à la CEDH*, Gutachten v. 18 Dezember 2014, ECLI:EU:C:2014:2454, Rn. 204.

37 EuGH, Rs. C-416/17, *Kommission/Frankreich* („Steuervorabzug für ausgeschüttete Dividenden“), Urteil v. 4 Oktober 2018, ECLI:EU:C:2018:811, Rn. 110, der zudem Kriterien für die Identifizierung solcher Evidenzfälle nennt.

38 In diesem Sinne *Wendenburg*, EuZW 2014/5, S. 188.

39 Zu deren inhaltlichen Gewährleistungen *Karpenstein*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Art. 258 AEUV, Rn. 33, 37f.

40 Der EuGH hat offengelassen, ob Art. 41 GRC auf Mitgliedstaaten anwendbar ist, und zieht stattdessen einen (inhaltsgleichen) allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts heran (EuGH, Rs. C-521/15, *Spanien/Rat*, Urteil v. 20 Dezember 2017, ECLI:EU:C:2017:982, Rn. 89f.). Dagegen hat sich das EuG offenbar für eine Anwendbarkeit der GRC entschieden (EuG, verb. Rs. T-200/22 und T-314/22, *Polen/Kommission*, Urteil v. 29 Mai 2024, ECLI:EU:T:2024:329, Rn. 56).

41 EuGH, Rs. C-166/95 P, *Kommission/Daffix*, Urteil v. 20 Februar 1997, ECLI:EU:C:1997:73, Rn. 24.

42 So auch GA *Jääskinen*, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, ECLI:EU:C:2013:321, Rn. 35, der „kosmetische“ Abhilfemaßnahmen der Kontrolle unterstellen will.

ge Fortschritte eines Mitgliedstaats bei der Erfüllung seiner Verpflichtungen unberücksichtigt ließe, weder den Umständen angemessen noch verhältnismäßig<sup>43</sup> wäre. Daraus hat der Gerichtshof für Vertragsverletzungen, die nur sukzessive behoben werden können, eine Pflicht zur Verhängung degressiver Zwangsgelder abgeleitet.<sup>44</sup>

Dagegen ist die Kommission richtigerweise nicht zur Reduzierung des Zwangsgelds befugt.<sup>45</sup> Das EuG begründet dies in gefestigter Rechtsprechung mit der unionalen Gewaltenteilung, nach der die Kommission die Festsetzung der finanziellen Sanktionen gem. Art. 260 Abs. 2 Uabs. 2 AEUV durch den Gerichtshof nicht in Frage stellen kann.<sup>46</sup>

Obwohl im Ergebnis zutreffend, greift die Argumentation des EuG trotzdem zu kurz: Auch unter Berufung auf die Gewaltenteilung könnte die Kommission nicht sehenden Auges eine Sanktion einziehen, die gegen den allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts der Verhältnismäßigkeit<sup>47</sup> verstößt. Vielmehr erlaubt Art. 101 Abs. 2 lit. c Haushaltsoordnung in einem solchen Fall ausdrücklich den Verzicht auf die Einziehung.

Der durchgreifende Einwand gegen einen (Teil-)Verzicht der Kommission auf Zwangsgelder liegt in der vorherigen Verfahrensetappe begründet: Weil der Kommission nur ein eingeschränktes Prüfrecht über die (versuchte) Erfüllung seiner unionsrechtlichen Pflichten durch den Mitgliedstaat zusteht, kann sie bereits keine Feststellung über etwaige Fortschritte treffen, die sie zur Einschätzung der Unverhältnismäßigkeit führen könnte.

Das soll nach Ansicht des EuG sogar dann gelten, wenn Zwangsgelder durch eine einstweilige Anordnung gem. Art. 279 AEUV verhängt und später gem. Art. 163 Verfahrensordnung infolge einer Änderung der Umstände durch den erkennenden Richter selbst reduziert wurden. So konnte Polen in der Rs. „*Unabhängigkeit und Privatleben von Richtern*“ in Anbetracht seiner Fortschritte bei der Rückabwicklung seiner „Justizreform“ die Herabsetzung des ursprünglich durch einstweilige Anordnung verhängten Zwangsgeldes um die Hälfte erreichen.<sup>48</sup> Weil aber der entsprechende Beschluss ausweislich seines Tenors nur *ex nunc* Wirkung entfaltete,<sup>49</sup> kam für den Zeitraum zwischen Wirksamwerden der anerkannten Fortschritte und der Rechtskraft des Abänderungsbeschlusses keine Reduzierung in Betracht. Dabei

43 EuGH, Rs. C-278/01, *Kommission/Spanien*, Urteil v. 25 November 2003, ECLI:EU:C:2003:635, Rn. 49.

44 Karpenstein, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Art. 260 AEUV, Rn. 38.

45 EuG, Rs. T-139/06, *Frankreich/Kommission*, Urteil v. 19 November 2011, ECLI:EU:T:2011:605, Rn. 79.

46 EuG, verb. Rs. T-830/22 und T-156/23, *Polen/Kommission*, Urteil v. 5 Februar 2025, ECLI:EU:T:2025:131, Rn. 60.

47 EuGH, Rs. C-441/07 P, *Kommission/Alrosa Company Ltd*, Urteil v. 29 Juni 2010, ECLI:EU:C:2010:377), Rn. 36.

48 EuGH, Rs. C-204/21 R-RAP, *Polen/Kommission („Unabhängigkeit und Privatleben von Richtern“)*, Beschluss v. 21 April 2023, ECLI:EU:C:2023:334.

49 EuG, verb. Rs. T-830/22 und T-156/23, *Polen/Kommision*, Urteil v. 5 Februar 2025, ECLI:EU:T:2025:131, Rn. 54.

ist Polen in der Tat zuzugeben, dass die später mit der Abänderung honorierten Fortschritte schon vor der Rechtskraft des entsprechenden Beschlusses gemacht worden waren. Diese durchaus missliche Situation kann der für den Eilrechtsschutz zuständige Vizepräsident des Gerichtshofs in künftigen Entscheidungen nach Art. 163 Verfahrensordnung vermeiden, indem im Tenor die Reduzierung des Zwangsgeldes mit Rückwirkung angeordnet wird.

#### IV. Gerichtliche Überprüfung der Zahlungsaufforderung

Auch wenn die Zahlungsaufforderung nicht als Beschluss i.S.d. Art. 288 Abs. 4 AEUV ergeht, kann sie als „Handlung der Kommission“ gem. Art. 263 Abs. 1 AEUV mit der Nichtigkeitsklage angegriffen werden.<sup>50</sup> Die dazu erforderliche Rechtswirkung der Zahlungsaufforderung folgt aus der verbindlichen Festsetzung der Summe der verwirkten Zwangsgelder.

Für die erste solche Nichtigkeitsklage war nach damaliger Rechtslage (mangels Sonderzuständigkeit des Gerichtshofs) gem. Art. 225 Abs. 1 EGV (heute Art. 265 Abs. 1 AEUV) noch das EuG zuständig. Aufgrund des inhaltlichen Zusammenhangs mit der ausschließlichen Zuständigkeit des Gerichtshofs für Vertragsverletzungsverfahren (s. oben) verschob eine Änderung der Satzung des EuGH 2019 die Zuständigkeit gem. des neuen Art. 51 lit. c an diesen.<sup>51</sup>

Gelöst wurde damit freilich nur ein Scheinproblem: Weil sowohl Kommission als auch dem zuvor zur gerichtlichen Kontrolle berufenen EuG nur ein formales und (nach hier vertretener Ansicht) auf Evidenzfälle beschränktes materielles Prüfrecht zusteht, drohte nie ein Übergriff in die Alleinzuständigkeit des EuGH. Dennoch hat die Satzungsänderung natürlich für sich, dass nun der Gerichtshof selbst in erster Instanz darüber wacht, ob die Kommission die Beschränkungen ihres Prüfrechts einhält.

Ist die Nichtigkeitsklage des Mitgliedstaates begründet, erklärt der Gerichtshof die angefochtene Zahlungsaufforderung gem. Art. 264 Abs. 1 AEUV für nichtig. Eine erneute Aufforderung, die die Kommission unter Beachtung dieses Urteils erlässt, verletzt insbesondere nicht den *ne bis in idem*-Grundsatz.<sup>52</sup> Schließlich liegt darin keine doppelte Bestrafung, sondern vielmehr ein neuer Anlauf zum *erstmali gen* Vollzug der Sanktion.

50 EuG, Rs. T-33/09, *Portugal/Kommission*, Urteil v. 29 März 2011, ECLI:EU:T:2011:127, Rn. 64.

51 Erwägungsgrund 3 der VO (EU, Euratom) 2019/629 zur Änderung des Protokolls Nr. 3 über die Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union, Abl. L 111 v. 25 April 2019, S. 1–3.

52 EuG, Rs. T-810/14, *Portugal/Kommission*, Beschluss v. 27 Juni 2016, ECLI:EU:T:2016:417, Rn. 72.

## **D. Beschluss über Verrechnung mit mitgliedstaatlichen Ansprüchen gegen die Union mit dem Plazet der Unionsgerichte**

Insbesondere Polen hat es in der Vergangenheit selbst nach einer Zahlungsaufforderung zuweilen versäumt, ausstehende Sanktionszahlungen zu leisten. Einer solchen Verweigerung kann die Kommission nicht etwa durch eine zwangsweise Durchführung ihrer Zahlungsaufforderung begegnen. Art. 299 Abs. 1 AEUV, der Rechtsakte der Kommission zu in den Mitgliedstaaten vollstreckbaren Titeln erklärt, gilt nämlich gegenüber Staaten ausdrücklich nicht. Eine Vollstreckung der Zahlungsaufforderung an den Mitgliedstaat ist demnach ausgeschlossen.

Stattdessen ist die Kommission im Fall Polens dazu übergegangen, die Sanktionschulden gem. Art. 102 Abs. 1 Haushaltsordnung mit Ansprüchen Polens auf Zahlungen aus EU-Geldern zu verrechnen.<sup>53</sup> In zwei Urteilen aus Mai 2024<sup>54</sup> und Februar 2025<sup>55</sup> hat das EuG Klagen Polens hiergegen abgewiesen und eine Verrechnung damit offenbar bestätigt.

### **I. Zulässigkeit der Verrechnung**

Die Unionsgerichtsbarkeit hatte eine Verrechnung gegenüber Mitgliedstaaten schon zuvor – wenn auch ohne weitere Begründung – für zulässig gehalten.<sup>56</sup> Weder in den früheren noch in den jüngsten Verfahren vor dem EuG rügten die Kläger aber mit Blick auf die Verrechnung einen Primärrechtsverstoß. Weil die Unionsgerichte einen solchen auch nicht von Amts wegen prüfen dürfen,<sup>57</sup> konnten die Urteile deshalb auch keine Ausführungen zur grundsätzlichen Zulässigkeit der Verrechnung machen. Jedenfalls können aber die in der Literatur gegen eine Verrechnung vorgebrachten Bedenken nicht durchgreifen.

#### **1. Kein Verstoß gegen Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 i.V.m. Art. 280 AEUV**

Gegen die grundsätzliche Zulässigkeit der Verrechnung gegenüber Mitgliedstaaten wird teilweise der bereits angesprochene Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 AEUV ins Feld ge-

53 Eingehend dazu *Pohjankoski*, Contesting the Ultimate Leverage to Enforce EU Law: Poland brings annulment actions against the Commission’s powers to recover penalties by offsetting, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/contesting-the-ultimate-leverage-to-enforce-eu-law> (17.06.2025).

54 EuG, verb. Rs. T-200/22 und T-314/22, *Polen/Kommission*, Urteil v. 29 Mai 2024, ECLI:EU:T:2024:329.

55 EuG, verb. Rs. T-830/22 und T-156/23, *Polen/Kommission*, Urteil v. 5 Februar 2025, ECLI:EU:T:2025:131.

56 EuG, Rs. T-231/04, *Hellenische Republik/Kommission*, Urteil v. 17 Januar 2007, ECLI:EU:T:2007:9, Rn. 113; bestätigt durch EuGH, Rs. C-203/07 P, *Hellenische Republik/Kommission*, Urteil v. 6 November 2008, ECLI:EU:C:2008:606.

57 St. Rspr., s. nur EuGH, Rs. C-367/95 P, *Kommission/Chambre syndicale nationale des entreprises de transport de fonds et valeurs (Sytraval) und Brink's France SARL*, Urteil v. 2 April 1998, ECLI:EU:C:1998:154, Rn. 67.

führt, der eine Vollstreckung auf Grundlage von Rechtsakten der Kommission, des Rates und der Europäischen Zentralbank „gegenüber Staaten“ ausschließt.<sup>58</sup> Über den Verweis in Art. 280 AEUV ist Art. 299 AEUV auch auf Urteile der Unionsgerichtsbarkeit anwendbar, die demnach keinen Vollstreckungstitel gegen Mitgliedstaaten darstellen sollen. Eine solche Interpretation scheint auf den ersten Blick auch mit der jüngeren Rechtsprechung des EuGH in Einklang zu stehen, nach der Art. 299 AEUV möglichst vollstreckungsfeindlich auszulegen ist.<sup>59</sup>

Indes sprechen die überzeugenderen Argumente dafür, den Verweis des Art. 280 AEUV nicht auf Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 AEUV zu beziehen:

Erstens wären bei einem Verweis, der Art. 299 Abs. 1 AEUV einschließt, überhaupt nur Urteile vollstreckbar, „die eine Zahlung auferlegen“ (vgl. Art. 299 Abs. 1 Hs. 1 AEUV), ohne dass der Wortlaut von Art. 280 AEUV einen derart eingeschränkten Anwendungsbereich erkennen lässt.<sup>60</sup>

Zweitens soll die Einschränkung in Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 AEUV, die sich ausdrücklich auf *alle* (und nicht nur auf Mitglied-)Staaten bezieht, vor allem deren völkerrechtliche Staatenimmunität bewahren.<sup>61</sup> Es ist aber gar nicht geklärt, ob Mitgliedstaaten gegenüber der Union überhaupt eine solche Immunität zukommt<sup>62</sup> oder ob die Verträge einen diesbezüglichen Verzicht<sup>63</sup> enthalten.

Drittens geht der EuGH in seiner Rechtsprechung selbst davon aus, dass trotz Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 AEUV eine (auch so benannte) „Vollstreckung“ seiner Urteile gegen die Mitgliedstaaten, nämlich in Form des Sanktionsverfahrens gem. Art. 260 Abs. 2 AEUV, möglich ist.<sup>64</sup>

Der Verweis in Art. 280 AEUV muss also dahingehend ausgelegt werden, dass er sich allein auf das in Art. 299 Abs. 2–4 AEUV festgeschriebene Vollstreckungsverfahren bezieht.<sup>65</sup>

58 Härtel, EuR 2001/4, S. 622.

59 EuGH, verb. Rs. C-256/23 und C- 290/23, *ECHA*, Urteil v. 5 September 2024, ECLI:EU:C:2024:683, Rn. 70.

60 Klamert, EuR 2018/2, S. 169.

61 In diesem Sinn Schlussanträge GA Jääskinen, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, ECLI:EU:C:2013:321, Rn. 65; ausdrücklich Pohjankoski, CMLR 2021/5, S. 1341 (1357).

62 Insoweit ausdrücklich offen EuGH, Rs. C-466/11, *Currà*, Beschl. v. 12 Juli 2012, ECLI:EU:C:2012:465, Rn. 17f.

63 Grundsätzlich dazu IGH, *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening)*, Merits, Urteil v. 3 Februar 2012, ICJ Reports 2012, 9 (51–52, Rn. 113).

64 Klamert, EuR 2018/2, S. 168 unter Verweis auf EuGH, Rs. C-304/02, *Kommission/Frankreich*, Urteil v. 12 Juli 2005, ECLI:EU:C:2005:444, Rn. 92; und EuGH, Rs. C-292/11 P, *Kommission/Portugal*, Urteil v. 15 Januar 2014, ECLI:EU:C:2014:3, Rn. 40.

65 Wegener, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), Art. 280, Rn. 1; Stoll/Rigod, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Art. 280 AEUV, Rn. 5; aa Karpenstein, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Art. 260 AEUV, Rn. 75; Wunderlich, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 260 AEUV, Rn. 39. Bemerkenswert ist insoweit, dass ein Vollstreckungsausschluss gegenüber Mitgliedstaaten ausgerechnet jeweils im Kontext und in den Kommentierungen von Art. 260 AEUV bejaht wird.

Ohnehin stellt eine Verrechnung gerade keine Vollstreckung dar,<sup>66</sup> die nach der Gegenansicht gem. Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 AEUV ausgeschlossen wäre. Im System des Unionsrechts ist sie vielmehr „ein Mittel zur Erfüllung von Verbindlichkeiten, das die gleichen Wirkungen wie die tatsächliche Zahlung hat. Sie ist ein „neutraler“ Vorgang, da sie für keine Partei einen Verlust mit sich bringt.“<sup>67</sup>

Eine Verrechnung von Zwangsgeldern, die durch den Gerichtshof gegen Mitgliedstaaten verhängt wurden, ist also nicht gem. Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 AEUV ausgeschlossen.

## 2. Bestehen einer Rechtsgrundlage

Weiterhin wird aus dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 5 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 EUV) hergeleitet, dass eine Verrechnung gegenüber Mitgliedstaaten einer Rechtsgrundlage bedürfe.<sup>68</sup> Diese findet sich ausweislich der Rechtsprechung des EuGH aber in Art. 317 Abs. 1 AEUV, wonach die Kommission den Unionshaushalt ausführt. Der Gerichtshof hat Art. 260 Abs. 2 Uabs. 2 AEUV dahingehend ausgelegt, dass hiernach verhängte Sanktionen dem Konto „Eigene Mittel“, also dem Unionshaushalt, zufließen,<sup>69</sup> zu dessen Ausführung Art. 317 Abs. 1 AEUV die Kommission in eigener Verantwortung ermächtigt. Der hierbei zu berücksichtigende Grundsatz der Wirtschaftlichkeit (vgl. Art. 310 Abs. 5 S. 1 AEUV) verpflichtet die Kommission sogar, ausstehende Beträge (insbesondere Zwangsgelder) einzuziehen.<sup>70</sup>

Zwar sieht Art. 317 AEUV die Verrechnung nicht ausdrücklich als Mittel der Haushaltsführung vor. Das Instrument der Aufrechnung stellt aber einen allgemeinen Rechtsgrundsatz des Unionsrechts dar, der die Verträge ergänzt.<sup>71</sup> Ein solcher muss sich aus der gemeinsamen Rechtstradition der Mitgliedstaaten ergeben<sup>72</sup> und einen „allgemeine[n] übergreifende[n] Charakter“ über spezifische Fallkonstellationen hinaus aufweisen.<sup>73</sup> Die Aufrechnung ist in den Mitgliedstaaten als allgemein

66 Pohjankoski, CMLR 2021/5, S. 1361.

67 Schlussanträge GA Léger, Rs. C-87/01 P, *Kommission/CCRE*, ECLI:EU:C:2002:501, Rn. 107 (Hervorhebung hinzugefügt), implizit bestätigt durch EuGH, Rs. C-87/01 P, *Kommission/CCRE*, Urteil v. 10 Juli 2003, ECLI:EU:C:2003:400, Rn. 31.

68 Härtel, EuR 2001/4, S. 622; Heidig, EuR 2000/5, S. 791; Klamert, EuR 2018/2, S. 171.

69 EuGH, Rs. C-387/97, *Kommission/Griechenland*, Urteil v. 4 Juli 2000, ECLI:EU:C:2000:356, Rn. 99.

70 EuG, Rs. T-810/14, *Portugal/Kommission*, Beschl. v. 27 Juni 2016, ECLI:EU:T:2016:417, Rn. 71; allgemein EuGH, Rs. C-14/18 P, *Alfamicro*, Urteil v. 28 Februar 2019, ECLI:EU:C:2019:159, Rn. 65 f.

71 Grundsätzlich, im Ergebnis aber ablehnend Härtel, EuR 2001/4, S. 622.

72 Vgl. Art. 6 III Alt. 2 EUV entsprechend.

73 EuGH, Rs. C-101/18, *Audiolux SA u.a.*, Urteil v. 15 Oktober 2009, ECLI:EU:C:2009:626, Rn. 42.

anwendbares Rechtsinstrument anerkannt<sup>74</sup> und kann deshalb als allgemeiner Grundsatz ins Unionsrecht übernommen werden,<sup>75</sup> der schließlich auch in Art. 102 Abs. 1 Haushaltssordnung sekundärrechtlichen Niederschlag gefunden hat. Folgerichtig hat der Gerichtshof an anderer Stelle auf eine entsprechende Rüge hin einer Verrechnung jedenfalls nicht grundsätzlich die Zulässigkeit abgesprochen.<sup>76</sup>

### 3. Keine Ausschließlichkeit der Vertragsverletzungsklage

Speziell gegen die Verrechnung von gem. Art. 260 Abs. 2 Uabs. 2 AEUV verhängten Sanktionen ist zuletzt vorgebracht worden, dass Art. 260 AEUV für diese ein besonderes Vollstreckungsverfahren vorsieht. Dieses Verfahren soll nach dieser Ansicht andere Durchsetzungsmöglichkeiten ausschließen.<sup>77</sup> Bringt es keinen Erfolg, bleibt der Kommission nur die Erhebung einer neuerlichen Vertragsverletzungsklage.<sup>78</sup> Unterstützt wird dieses Argument durch eine systematische Auslegung der Vorschrift mit Blick auf Art. 51 lit. c Satzung des EuGH. Die Satzung, die als Protokoll ebenfalls im Rang des Primärrechts steht, überträgt seit der Einführung dieser Vorschrift im Jahr 2019 (s. oben) nur die Zuständigkeit für die Anfechtung der Festsetzung von Zwangsgeldern an den Gerichtshof. Daraus könnte geschlossen werden, dass eine Verrechnung damals zugunsten einer Ausschließlichkeit des Art. 260 AEUV für unzulässig gehalten wurde. Indes erfolgte die Satzungsänderung im vereinfachten Verfahren des Art. 281 Abs. 2 AEUV und hat deshalb nur begrenzte Aussagekraft für die Auslegung des zuvor gesetzten Primärrechts.

Der Ausschließlichkeitsthese ist zudem entgegenzuhalten, dass der EuGH in seiner Entscheidung zum sog. Konditionalitätsmechanismus ein Verfahren, das parallel zu Art. 7 EUV Mängel in der Rechtsstaatlichkeit sanktioniert, ausdrücklich für zulässig gehalten hat.<sup>79</sup> Schließlich kann, wie oben erläutert, eine Verrechnung auch nicht als Vollstreckung eingestuft werden, für die ausschließlich das Verfahren des Art. 260 Abs. 2 AEUV gelten soll.

Damit steht einer Verrechnung auch nicht Art. 260 Abs. 2 AEUV entgegen.

74 S. z.B. für die Gründungsmitglieder: Schlussanträge GA *Léger*, Rs. C-341/93, *Danværn Production A/S*, ECLI:EU:C:1995:139, Rn. 28–30; für Spanien: Art. 1195 Código civil; für Portugal: Art. 847 Código civil; für Polen: Art. 498 § 1 Kodeks cywilny; für Tschechien: § 1982 (1) občanský zákoník.

75 *Karpenstein*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Art. 260 AEUV, Rn. 76; *Wunderlich*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Art. 260 AEUV, Rn. 39.

76 EuGH, Rs. C-87/01 P, *Kommission/CCRE*, Urteil v. 10 Juli 2003, ECLI:EU:C:2003:400, Rn. 29.

77 *Klamert*, EuR 2018/2, S. 171 unter Hinweis auf die Ausschließlichkeit des Beihilfeverfahrens.

78 *Wunderlich*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, Art. 260 AEUV, Rn. 38; *Klamert*, EuR 2018/2, S. 172.

79 EuGH, Rs. C-157/21, *Polen/Parlament und Rat*, Urteil v. 16 Februar 2022, ECLI:EU:C:2022:98, Rn. 195.

## II. Gerichtliche Kontrolle der Verrechnung

Die Verrechnung erfolgt durch Beschluss, der mit der Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 AEUV vor den Unionsgerichten angegriffen werden kann.

### 1. Zuständigkeit des EuG

Anders als für Klagen gegen eine Aufforderung zur Zahlung von finanziellen Sanktionen (s. oben) findet Art. 51 lit. c Satzung des EuGH auf die Anfechtung von Verrechnungsbeschlüssen keine Anwendung. Bereits in der *Rs. Polen/Kommission (I)* hat sich das EuG deshalb (wohl) nach dem Grundsatz des Art. 256 Abs. 1 S. 1 AEUV und ohne eine diesbezügliche Rüge der Parteien für erstinstanzlich zuständig gehalten.<sup>80</sup>

Auf das gegenteilige Vorbringen der Kommission in der *Rs. Polen/Kommission (II)* hat das EuG geantwortet, dass Art. 51 lit. c als Ausnahme restriktiv auszulegen ist und eine entsprechende Anwendung nicht in Frage kommt.<sup>81</sup> Diese zweifelsohne technisch anmutende Unterscheidung zwischen Festsetzung und Verrechnung deckt sich mit der Zurückhaltung, die die Unionsgerichtsbarkeit Analogien entgegenbringt: Vorausgesetzt wird unter anderem eine „Gesetzeslücke“,<sup>82</sup> die hier schon mit Blick auf die Auffangregelung des Art. 256 Abs. 1 S. 1 AEUV abzulehnen ist. Dagegen bleibt es dem Unionsgesetzgeber unbenommen, auch die Anfechtung der Verrechnung durch eine Änderung der Satzung des EuGH gem. Art. 281 Abs. 2 AEUV in die Zuständigkeit des Gerichtshofs zu stellen.

### 2. Bestandskraft der Zahlungsaufforderung

In den *Rs. Polen/Kommission (I)* und (II) wandte sich Polen allein gegen den Verrechnungsbeschluss und nicht auch gegen die Zahlungsaufforderung, die deshalb nach Ablauf der Klagefrist des Art. 263 Abs. 6 AEUV bestandskräftig<sup>83</sup> wurde. Den beiden Urteilen des EuG sind keine Ausführungen zu den Auswirkungen dieser Bestandskraft auf die Überprüfbarkeit des anschließenden Verrechnungsbeschlusses zu entnehmen.

Dass dieser nach Ansicht des EuG aber offensichtlich weiter der gerichtlichen Kontrolle unterliegt, deckt sich mit der ständigen Rechtsprechung der Unionsgerichte, wonach die Bestandskraft allein die fragliche Handlung selbst sowie Akte

80 EuG, verb. Rs. T-200/22 und T-314/22, *Polen/Kommission*, Urteil v. 29 Mai 2024, ECLI:EU:T:2024:329 ohne Begründung.

81 EuG, verb. Rs. T-830/22 und T-156/23, *Polen/Kommission*, Urteil v. 5 Februar 2025, ECLI:EU:T:2025:131, Rn. 30.

82 EuGH, Rs. 180/78, *Brower-Kaune*, Urteil v. 19 Juni 1979, ECLI:EU:C:1979:156, Rn. 8; allgemein *Langenbucher*, Cambridge Law Journal 1998/57, S. 511.

83 Dazu grundsätzlich EuGH, Rs. C-310/97 P, *Kommission/AssiDomän Kraft Products AB u.a.*, Urteil v. 14 September 1999, ECLI:EU:C:1999:407, Rn. 57.

„mit rein bestätigendem Charakter“ erfasst.<sup>84</sup> Weil der Verrechnungsbeschluss nur die Einziehung anordnet, die Zahlungsaufforderung aber für diese Zwecke lediglich wiederholt, bleibt er deshalb von deren Bestandskraft unberührt.

Die Berechnung der zahlbaren Summe ist somit auch im Rahmen einer Nichtigkeitsklage gegen die Verrechnung nach den unter B. dargestellten Maßgaben inzident gerichtlich überprüfbar.

### E. Fazit

Dass dem Instrument der Vertragsverletzungsklage ein Durchsetzungsdefizit inhärent ist, war schon vor der Maastrichter Reform absehbar und konnte durch die Einführung des Sanktionsmechanismus in Art. 260 Abs. 2 AEUV nur teilweise behoben werden. Wählt ein Mitgliedstaat bewusst den Weg der Konfrontation mit dem EuGH, stehen dem Gerichtshof – wie auch insbesondere den Verfassungsgerichten in vielen Mitgliedstaaten – keine Mittel zur Verfügung selbst für den Vollzug seiner Urteile zu sorgen.

Im konkreten Fall, in dem ein Mitgliedstaat die Zahlung finanzieller Sanktionen für Vertragsverletzungen verweigert, ist es angesichts des institutionellen Systems der Union nur naheliegend, die Kommission mit der Einziehung zu betrauen. Trotzdem fungiert diese dabei nicht etwa als eine Art Gerichtsvollzieherin. Im Gegenteil lässt die (gerade jüngere) Rechtsprechung der Unionsgerichte Raum für Befugnisse der Kommission, die von denen einer typischen Vollstreckungsbehörde abweichen:

Einerseits ist die Kommission nicht auf eine rein formalistische Prüfung beschränkt, ob und wann ein Mitgliedstaat seine aus dem Urteil folgenden Pflichten erfüllt, und kann so evidentem Missbrauch bei der behaupteten Behebung festgestellter Vertragsverletzungen Paroli bieten. Andererseits stehen ihr gerade keine Zwangsmittel wie bei einer echten Vollstreckung zur Verfügung; eine Einziehung kann sie aber durch Verrechnung erreichen.

Das so gestaltete System zur Einziehung von Vertragsverletzungsstrafen könnte sicherlich (durch eine Modifikation von Art. 299 Abs. 1 Hs. 2 AEUV) etwa um eine unmittelbare Vollstreckbarkeit der Zahlungsaufforderung der Kommission in den und gegen die Mitgliedstaaten erweitert werden. Auch jenseits der Frage der politischen Machbarkeit einer solchen Vertragsänderung dürfte die Möglichkeit der zwangsweisen Vollstreckung jedoch kaum Effizienzgewinne bringen: Die bereits jetzt zulässige Verrechnung ausstehender Sanktionsschulden scheint in jedem Fall die pragmatischere und schnellere Lösung.

Falls die Kommission bereit ist, diese Befugnisse konsequent und, wie versprochen, „strategisch“ einzusetzen, kann sie auch nach der bestehenden Rechtslage

<sup>84</sup> EuGH, Rs. C-299/05, *Kommission/Parlament und Rat*, Urteil v. 18 Oktober 2007, ECLI:EU:C:2007:608, Rn. 29; EuG, Rs. T-257/04, *Polen/Kommission*, Urteil v. 10 Juni 2009, ECLI:EU:T:2009:182, Rn. 70.

künftig wohl zu erwartenden beharrlichen oder gar böswilligen Verstößen einzelner Mitgliedstaaten gegen das Unionsrecht effektiv begegnen.

## Bibliographie

- ANDOVA, KATARINA, § 21 *Beweisrecht*, in: Karpenstein, Ulrich; Kotzur, Markus Tobias; Vasel, Johann Justus (Hrsg.), Handbuch Rechtsschutz in der Europäischen Union, 4. Auflage, München, 2024, S. 453–467
- CREMER, WOLFGANG, *Art. 258 AEUV*, in: Calliess, Christian; Ruffert, Matthias (Hrsg.), EUV/AEUV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 6. Auflage, München, 2022
- HÄRTEL, INES, *Durchsetzbarkeit von Zwangsgeld-Urteilen des EuGH gegen die Mitgliedstaaten*, Europarecht, 2001, Jg. 36(4), S. 617–630
- HEIDIG, STEFAN, *Die Verhängung von Zwangsgeldern nach Art. 228 Abs. 2 EGV – Anmerkung zum Urteil des EuGH vom 4.7.2000, Kommission/Griechenland, Rs. C-387/97*, Europarecht, 2000, Jg. 35(5), S. 782–791
- KARPENSTEIN, ULRICH, *Art. 258, 260 AEUV*, in: Grabitz, Eberhard; Hilf, Meinhard; Nettesheim, Martin (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEUV – Grundwerk ohne Fortsetzungsbezug, 83. EL (Stand: Juli 2024), München, 2024
- KLAMERT, MARCUS, *Die Durchsetzung finanzieller Sanktionen gegenüber den Mitgliedstaaten*, Europarecht, 2018, Jg. 53(2), S. 159–174
- LANGENBUCHER, KATJA, *Argument by Analogy in European Law*, The Cambridge Law Journal, 1998, 57(3), S. 481–521
- POHJANKOSKI, PEKKA, *Rule Of Law With Leverage: Policing Structural Obligations in EU Law With the Infringement Procedure, Fines, and Set-Off*, Common Market Law Review, 2021, Jg. 58(5), S. 1341–1364
- SCHMIDT, MATTHIAS; BOGDANOWICZ, PIOTR, *The Infringement Procedure in the Rule of Law Crisis: How To Make Effective Use of Article 258 TFEU*, Common Market Law Review, 2018, Jg. 55(4), S. 1061–1100
- STADLER, ASTRID, § 138, in: Musielak, Hans-Joachim; Voit, Wolfgang (Hrsg.), Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz. Kommentar, 21. Auflage, München, 2024
- STOLL, PETER-TOBIAS; RIGOD, BORIS, *Art. 280 AEUV*, in: Grabitz, Eberhard; Hilf, Meinhard; Nettesheim, Martin (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEUV – Grundwerk ohne Fortsetzungsbezug, 83. EL (Stand: Juli 2024), München, 2024
- WEGENER, BERNHARD W., *Art. 280 AEUV*, in: Calliess, Christian; Ruffert, Matthias (Hrsg.), EUV/AEUV. Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 6. Auflage, München, 2022

WENDENBURG, ALBRECHT, *Beurteilungsbefugnis der Kommission hinsichtlich der Vereinbarkeit einer nationalen Regelung mit EU-Recht*, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2011, Jg. 14(10), S. 407–408

WENDENBURG, ALBRECHT, *EU-Prozessrecht: Beurteilung einer Neuregelung durch die Kommission bei Zwangsgeldfestsetzung wegen Vertragsverletzung*, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht, 2014, Jg. 17(5), S. 187–188

WUNDERLICH, KATHARINA, *Art. 258, 260 AEUV*, in: von der Groeben, Hans; Hatje, Armin; Schwarze, Jürgen; Terhechte, Jörg Philipp (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, 7. Auflage, Baden-Baden, 2015



© Tobias Schramm