

# Die Bindung der Mitgliedstaaten an die EU-Grundrechtecharta bei Ermessensspielräumen, insbesondere in Fällen der Richtlinienumsetzung und unter Berücksichtigung der Folgerechtsprechung zu „Åkerberg Fransson“

Stefan Bucher\*

Inhalt	
A. Einleitung	204
B. Grundrechtsbindung bis „Åkerberg Fransson“	206
I. Theoretische Grundlage gemäß Art. 51 Abs. 1 GRCh	206
II. Rechtsprechung	209
1. Generelle Bindung	209
2. Ermessensspielräume	209
a) Rechtssache „Deponiezweckverband Eiterköpfe“ (C-6/03)	209
b) Rechtssache „Parlament/Rat“ (C-540/03)	211
c) Rechtssache „DEB“ (C-279/09)	211
d) Rechtssache „N.S.“ (C-411/10)	212
III. Meinungsstand	214
C. „Åkerberg Fransson“	216
I. Sachverhalt	216
II. Rechtliche Würdigung durch den Generalanwalt und den EuGH	217
III. Rezeption	219
D. Folgerechtsprechung	221
I. Rechtssache „Siragusa“ (C-206/13)	221
II. Rechtssache „Torralbo Marcos“ (C-265/13)	223
III. Rechtssache „Hernandez“ (C-198/13)	224
E. Kategorisierung	227
I. Unionsrechtliche Verpflichtung	227
II. Das Hinausgehen über Minimalstandards	228
III. Unionsrechtlich determinierte Bereiche	229

\* Dem vorliegenden Beitrag, der ausschließlich die persönliche Meinung des Verfassers wiedergibt, liegt seine Arbeit zur Erlangung des Grades „Magister des Europarechts“ am Europa-Institut der Universität des Saarlandes zugrunde. Der Verfasser bedankt sich herzlich bei Dr. Clemens Ladenburger LL.M. für dessen umfassende und wertvolle Betreuung.

IV. Hinreichender Zusammenhang von gewissem Grad	230
F. Schlussbetrachtung	232

## A. Einleitung

Die Frage der mitgliedstaatlichen Bindung an Unionsgrundrechte ist stets vor dem Hintergrund der Kompetenzverteilung zwischen der EU und ihren Mitgliedstaaten zu sehen. Diese bildete einen der Schwerpunktbereiche, den der Europäische Rat von Laeken für den „Post-Nizza-Prozess“ vorsah. Er sollte in einer Verfassung für Europa unter Einschluss eines Grundrechtskatalogs gipfeln.<sup>1</sup>

Die Sichtbarkeit der Charta stellt die seit jeher heikle und bisher größtenteils diskret durch den EuGH behandelte Kompetenzverteilung wieder ins (nicht nur wissenschaftliche) Rampenlicht.<sup>2</sup> Den Mitgliedstaaten war durchaus bewusst, dass zur Klärung des Anwendungsbereichs der Charta eine Entscheidung des EuGH notwendig werden würde, die letztlich massive Konsequenzen hinsichtlich der jeweiligen Zuständigkeiten haben würde, da die Charta die sogenannte „föderale Frage“ betrifft.<sup>3</sup>

Die Mitgliedstaaten fürchteten während des Entstehungsprozesses der Charta offensichtlich, dass ihre Souveränität beschränkt werden könnte. Man hatte die Erfahrung der Vereinigten Staaten von Amerika vor Augen und sah die Gefahr, dass der EuGH die Charta als föderalisierendes Mittel einsetzen könnte, das nationale Grundrechte durch einen einheitlichen europäischen Grundrechtsstandard ersetzt.<sup>4</sup> Tatsächlich unterscheidet sich aber der momentane Staatenverbund der EU vom föderalstaatlichen System der USA, in dem die „*federal bill of rights*“ auf Sachverhalte angewandt wird, die an sich ausschließlich staatlichem Recht und nicht Bundesrecht unterliegen.<sup>5</sup>

Ein übergreifender europäischer Grundrechtsschutz könne einen umfassenden Unitarisierungsschub in Gang setzen, der wesentlich wirksamer wäre als Kompetenzerweiterungen in den Verträgen selbst.<sup>6</sup> Solche Bedenken werden auch gerade

1 Streinz, Streit um den Grundrechtsschutz? – Zum Grundrechtsschutz in der Europäischen Union nach den Urteilen des EuGH in den Fällen Åkerberg Fransson und Melloni und des BVerfG zur Antiterrordatei, in: Heid/Stotz/Verny (Hrsg.), Festschrift für Manfred Dausen, 2014, S. 432 m.w.N.; ders., Kompetenzabgrenzung zwischen Europäischer Union und ihren Mitgliedstaaten, in: Hofmann/Zimmermann (Hrsg.), Eine Verfassung für Europa, Die Rechtsordnung der Europäischen Union unter dem Verfassungsvertrag, 2005, S. 76 ff.

2 Vgl. z.B. Hipp, Der Richterkrieg, Spiegel Online v. 4.3.2013, [www.spiegel.de/spiegel/print/d-91346550.html](http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-91346550.html) (18.3.2016); Jahn, Richter beklagt „offene Verweigerung“, FAZ v. 27.10.2009, [www.faz.net/aktuell/wirtschaft/recht-steuern/europaeischer-gerichtshof-richter-beklagt-offene-verweigerung-1868459.html](http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/recht-steuern/europaeischer-gerichtshof-richter-beklagt-offene-verweigerung-1868459.html) (18.3.2016).

3 Sarmiento, Who is afraid of the Charter?, The Court of Justice, National Courts and the new Framework of Fundamental Rights Protection in Europe, CMLR 50 (2013), S. 1270 f.

4 Lenaerts, Exploring the Limits of the EU Charter of Fundamental Rights, EuConst 8 (2012), S. 376.

5 Rosas, The Applicability of the EU Charter of Fundamental Rights at National Level, in: Benedek et al. (Hrsg.), European Yearbook on Human Rights 2013, S. 97 m.w.N.

6 Masing, Einheit und Vielfalt des Europäischen Grundrechtsschutzes, JZ 2015, S. 477.

deshalb in Deutschland geäußert, da hier ebenso wie in anderen föderalen Ordnungen die Erfahrung gemacht wurde, dass die Garantien des Grundgesetzes weitgehend Landesgrundrechte verdrängt hatten. Das Bundesverfassungsgericht hat auch dort Interpretationsbefugnisse, wo der Bundesgesetzgeber keine Regelungsbefugnis hat.<sup>7</sup> Auch wenn die EU bis dato keinen Bundesstaat darstellt, ist sie ein föderal angelegtes Gebilde, das für ähnliche Tendenzen anfällig ist.<sup>8</sup>

Folglich ist es wohl keine neue Erkenntnis oder gar Überraschung, dass im Zusammenspiel von Grundrechtssphären in föderalen Ordnungen die „Kernfrage der vertikalen Machtbalance“ zu erblicken ist.<sup>9</sup> Der Anwendungsbereich der Charta ist entscheidend für die Frage, ob der primärrechtlich niedergelegte Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung auch tatsächlich gewährleistet wird.

Als zweite Konfliktebene existiert jene zwischen den nationalen Verfassungsbeziehungsweise Höchstgerichten einerseits und dem EuGH andererseits. Denn das institutionelle Selbstverständnis der europäischen Verfassungsgerichtsbarkeiten wird maßgeblich von der Kompetenzverteilung im Grundrechtsbereich geprägt.<sup>10</sup>

Auf den oft zitierten „Richterkrieg“<sup>11</sup> zwischen EuGH und deutschem Bundesverfassungsgericht kann hier aus Platzgründen nicht näher eingegangen werden. Es soll nur auf die paradoxe Situation hingewiesen werden, dass es das Bundesverfassungsgericht selbst war, das mit seiner „Solange I“-Rechtsprechung dem EuGH in den Siebzigerjahren seine Vorbehalte aufgrund eines mangelnden Grundrechtsschutzes auf Unionsebene mitteilte und einen verbindlichen, dem Grundgesetz im Wesentlichen entsprechenden Grundrechtskatalog für die EU forderte.<sup>12</sup> Nachdem durch den Vertrag von Lissabon diese durchaus hohe Anforderung erfüllt wurde,<sup>13</sup> kritisiert dasselbe Bundesverfassungsgericht den EuGH nun für einen potenziell ausufernden Grundrechtsschutz durch eine zu großzügige Lesart des Art. 51 Abs. 1 GRCh.<sup>14</sup>

Die Bindung der Mitgliedstaaten an die Charta ist also letztlich auch deswegen eine „Kardinalfrage des Grundrechtsföderalismus“, da sie die gerichtlichen Entscheidungsbefugnisse, die quer zur Kompetenzverteilung liegen, zentralisieren kann. Daher ist eine klare Interpretation von Art. 51 Abs. 1 GRCh essentiell, um die Anwendbarkeit der Charta an die tatsächlichen Gesetzgebungskompetenzen der EU zu koppeln.<sup>15</sup>

7 Kingreen, Die Grundrechte des Grundgesetzes im europäischen Grundrechtsföderalismus, JZ 2013, S. 802.

8 Streinz, Streit um den Grundrechtsschutz, (Fn. 1), S. 433.

9 Thym, Blaupausenfallen bei der Abgrenzung von Grundgesetz und Grundrechtecharta, DÖV 2014, S. 941.

10 Von Danwitz, in: Grabenwarter (Hrsg.), Europäischer Grundrechtsschutz, EnzEuR, Bd. 2, 2014, § 6, Rn. 27.

11 Vgl. Lenz, EuGH-Urteil „Fransson“ – Kein Anlass zum Richterkrieg, EWS 2013, S. 1.

12 Vgl. BVerfGE 37, 271 – *Solange I*.

13 Art. 6 Abs. 1 AEUV stellt die Grundrechtecharta der Union dem Rang der Verträge rechtlich gleich.

14 Vgl. BVerfGE, 133, 277 (377) – *Antiterrordatei*.

15 Kingreen, (Fn. 7), S. 802.

## B. Grundrechtsbindung bis „Åkerberg Fransson“

### I. Theoretische Grundlage gemäß Art. 51 Abs. 1 GRCh

Zu Beginn macht es Sinn, sich nochmals vor Augen zu führen, woraus die Notwendigkeit der Charta ursprünglich resultierte. Gemeint sind jene Grundsatzentscheidungen des EuGH, die das Verhältnis von Unionsrecht zum nationalen Recht fundamental beeinflusst haben. Einerseits hatte der EuGH in der Rechtssache *van Gend & Loos*<sup>16</sup> entschieden, dass das Unionsrecht unmittelbare Rechtswirkungen gegenüber Einzelnen haben kann. Zudem hatte der EuGH klargestellt, dass Unionsrechtsakte auch nicht an nationalen Grundrechten zu messen sind und damit den Vorrang von Unionsrecht auch vor nationalen Grundrechten einzementiert.<sup>17</sup> Daher wurden Unionsgrundrechte ein „legitimatorisch notwendiger Bestandteil des unmittelbar geltenden und Vorrang beanspruchenden Unionsrechts.“<sup>18</sup>

Konsequenterweise gab es während des Grundrechtekonvents Konsens darüber, dass das primäre Ziel der Charta darin bestehe, die Union selbst an Unionsgrundrechte zu binden.<sup>19</sup> Für die Mitgliedstaaten legt Art. 51 Abs. 1 GRCh fest, dass die Charta für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union gilt.

Die Entstehungsgeschichte der Bestimmung lässt erkennen, dass durchaus eine gewisse Zurückhaltung bei der Bindung der Mitgliedstaaten angestrebt war. Zwei Stoßrichtungen können dabei ausgemacht werden. Einerseits sollte der EuGH in seiner expansiven Rechtsprechung zurückgedrängt, andererseits zuständigkeitsbegründende und -erweiternde Wirkungen ausgeschlossen werden.<sup>20</sup>

Aus den dokumentierten Beratungen zum Grundrechtekonvent geht klar hervor, dass Formulierungen, die die Mitgliedstaaten „im Geltungsbereich“ oder „im Anwendungsbereich des Unionsrechts“ an die Charta gebunden hätten, als zu weitgehend abgelehnt wurden. In vollem Bewusstsein wurde diese restriktive Formulierung bis zur heutigen Endfassung beibehalten.<sup>21</sup> Bei Berücksichtigung anderer, weiter formulierter Sprachfassungen kann der Wortlaut jedoch nicht nur anhand der deutschen Version beurteilt werden.<sup>22</sup>

Zur Einigung auf den Text von Art. 51 Abs. 1 GRCh wesentlich beigetragen haben dürfte die Kompromisstechnik des Präsidiums. Denn die Erläuterungen zur Charta<sup>23</sup> nehmen explizit Bezug auf die Rechtsprechung des EuGH.<sup>24</sup> Die Erläuterungen

16 EuGH, Rs. 26/62, *van Gend & Loos*, EU:C:1963:1, Rn. 25.

17 EuGH, Rs. 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*, EU:C:1970:114, Rn. 3.

18 *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/AEUV, 4. Aufl. 2011, Art. 51, Rn. 4.

19 *Ladenburger*, Institutional Report for FIDE 2012, [www.fide2012.eu/index.php?doc\\_id=88](http://www.fide2012.eu/index.php?doc_id=88) (18.3.2016), S. 14.

20 *Holoubek/Lechner/Oswald*, in: Holoubek/Lienbacher (Hrsg.), GRC-Kommentar, 2014, Art. 51, Rn. 2 ff.

21 *Borowsky*, in: Meyer (Hrsg.), Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 4. Aufl. 2014, Art. 51, Rn. 2 ff. mit Details zu den jeweiligen Entwicklungsschritten.

22 *Rosas*, When is the EU Charter of Fundamental Rights applicable at National Level?, *Jurisprudence* 19 (2012), S. 1277.

23 Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, ABl. C 303 v. 14.12.2007, S. 32.

24 *Holoubek/Lechner/Oswald*, (Fn. 20), Art. 51, Rn. 4.

dienen der Auslegung der Charta, sind jedoch selbst nicht rechtsverbindlich. Dennoch legen die Verträge und die Charta explizit fest, dass die Erläuterungen gebührend zu berücksichtigen sind.<sup>25</sup>

Die Erläuterungen sprechen nun entgegen dem restriktiven Wortlaut von Art. 51 Abs. 1 GRCh davon, dass die Mitgliedstaaten nur dann an Unionsgrundrechte gebunden sind, wenn sie „im Anwendungsbereich des Unionsrechts handeln“, eine (weitere) Formulierung, die der Rechtssache *ERT*<sup>26</sup> entspringt. Dabei werden die Urteile *Wachauf*,<sup>27</sup> *ERT*,<sup>28</sup> *Annibaldi*<sup>29</sup> und *Karlsson*<sup>30</sup> genannt, wobei erstere und letztere Entscheidung von „Durchführung“ (einer Verordnung) als Voraussetzung für eine Bindung sprachen.<sup>31</sup> Augenscheinlich wird der „Anwendungsbereich“ mit „Durchführung“ gleichgesetzt. Dies stellt wohl einen Versuch dar, eine gewisse Kontinuität der Rechtsprechung des EuGH aus der Zeit vor der Verbindlichkeit der Charta festzuschreiben.<sup>32</sup>

Durch das Zusammenspiel von Wortlaut und Erläuterungen lässt sich kein normativer Befund feststellen, der es erlauben würde, ein lediglich enges Verständnis von Art. 51 Abs. 1 GRCh anzunehmen.<sup>33</sup> Es bleibt festzuhalten, dass offenbar der Anspruch auf eine beschränkte Akzentsetzung *a limine* bestand, der kaum zu ignorieren ist. Jedoch ist ebenso der Wille erkennbar, dass die Rechtsprechungslinien *Wachauf*, *ERT* und *Annibaldi* weiterhin als maßgeblich zu betrachten sind.<sup>34</sup>

Das Urteil *Annibaldi* wurde in die Erläuterungen als Beispiel für Sachverhalte aufgenommen, die nicht als Durchführung des Unionsrechts betrachtet werden. Herrn *Annibaldi* wurde behördlich verboten, Plantagen auf eigenem Grund anzubauen, da sich dieser innerhalb eines Regionalparks befand, was Herr *Annibaldi* als Enteignung empfand. Der EuGH stellte zwar fest, dass die EU Ziele im Bereich Landwirtschaft, Umwelt und Kultur verfolge. Jedoch wurde mit dem Regionalgesetz „nicht bezweckt“ eine Bestimmung des Unionsrechts aus diesen Bereichen durchzuführen.<sup>35</sup> Das nationale Gesetz vermochte zwar das Unionsrecht mittelbar zu beeinflussen, aber es verfolgte „andere Ziele“ als die EU-Agrarpolitik und war zudem allgemeiner Art.<sup>36</sup> Letztlich fehlte es an einer „spezifischen“ Unionsrechtsregelung, die zur Lösung des Sachverhalts hätte angewandt werden können. Folglich fiel der durch nationales Gesetz geregelte Bereich nicht unter Unionsrecht, sondern in die Zuständigkeit der Mit-

25 Vgl. Art. 6 Abs. 3 UAbs. 1 EUV und Art. 52 Abs. 7 GRCh.

26 EuGH, Rs. C-260/89, *ERT*, EU:C:1991:254, Rn. 42.

27 EuGH, Rs. 5/88, *Wachauf*, EU:C:1989:321.

28 EuGH, Rs. C-260/89, *ERT*, EU:C:1991:254.

29 EuGH, Rs. C-309/96, *Annibaldi*, EU:C:1997:631.

30 EuGH, Rs. C-292/97, *Karlsson*, EU:C:2000:202.

31 EuGH, Rs. 5/88, *Wachauf*, EU:C:1989:321, Rn. 19; EuGH, Rs. C-292/97, *Karlsson*, EU:C:2000:202, Rn. 37. Hier handelt es sich jeweils um die Durchführung einer VO.

32 Cremer, in: Grabenwarter, (Fn. 10), § 1, Rn. 125.

33 Stotz, Beachtung der Grundrechte bei der Durchführung des Unionsrechts in den Mitgliedstaaten, in: Heid/Stotz/Verny, (Fn. 1), S. 419.

34 Von Danwitz, (Fn. 10), § 6, Rn. 31.

35 EuGH, Rs. C-309/96, *Annibaldi*, EU:C:1997:631, Rn. 21.

36 Ibid., Rn. 22.

gliedstaaten.<sup>37</sup> Die Vereinbarkeit von nationalen Maßnahmen, die nicht Mittel zur Erfüllung von unionsrechtlichen Pflichten sind, können also nicht vom EuGH überprüft werden.<sup>38</sup> Die hier vom EuGH erwähnten Kriterien wurden in der aktuellen Folgejudikatur wieder aufgegriffen, die später behandelt werden wird.

Aus der Rechtssache *Wachauf* kann abgeleitet werden, dass Verordnungsdurchführungen eine Durchführung von Unionsrecht *stricto sensu* im Sinne von Art. 51 Abs. 1 GRCh darstellen.<sup>39</sup> Im Zusammenhang mit *Wachauf* wird oftmals der Begriff „agency situation“<sup>40</sup> verwendet. Damit ist gemeint, dass Mitgliedstaaten funktionell die Durchführung oder Umsetzung von Unionsrecht übernehmen und diese daher in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fallen.<sup>41</sup> In so einer Situation agieren die Mitgliedstaaten quasi als verlängerter Arm der Union, da sie europarechtlich veranlasst oder determiniert handeln, auch und gerade, wenn ihnen gewisse Freiräume eingeräumt werden.<sup>42</sup> Betätigen sich Mitgliedstaaten also im Auftrag oder Interesse der EU, dann verlangt die Glaubwürdigkeit der Unionsrechtsordnung gegenüber den Bürgern, dass ein einheitlicher Mindestgrundrechtsschutz gewährleistet wird, der nicht davon abhängt, ob Unionsrecht im Einzelfall von Unionsorganen oder den Mitgliedstaaten durchgeführt wird.<sup>43</sup>

Wird von Durchführung gesprochen, ist auffällig, dass die Durchführung von Verordnungen und die Umsetzung von Richtlinien regelmäßig als zwei äquivalente Paradebeispiele im selben Atemzug genannt werden. Verordnungsdurchführung wird als Beispiel für administrative Durchführung, Richtlinienumsetzung als Anwendungsfall normativer Durchführung beschrieben, da Richtlinien umsetzungsbedürftig sind.<sup>44</sup> Die Durchführung beinhaltet daher als „Oberbegriff von Umsetzen und Vollziehen“ zweifellos die legislative Umsetzung von Richtlinien.<sup>45</sup> Die mitgliedstaatliche Bindung an die Unionsgrundrechte erstreckt sich daher auf den unmittelbaren genauso wie auf den mittelbaren Vollzug.<sup>46</sup>

37 Ibid., Rn. 23 f.

38 *Lenaerts*, (Fn. 4), S. 386.

39 *Ladenburger*, (Fn. 19), S. 15.

40 *Weiler*, Fundamental Rights and Fundamental Boundaries: On Standards and Values in the Protection of Human Rights, in: Neuwahl/Rosas (Hrsg.), *The European Union and Human Rights*, 1995, S. 67.

41 *Holoubek/Lechner/Oswald*, (Fn. 20), Art. 51, Rn. 18.

42 *Borowsky*, (Fn. 21), Art. 51, Rn. 25.

43 *Ladenburger*, in: Tettinger/Stern (Hrsg.), *Kölner Gemeinschaftskommentar zur Europäischen Grundrechtecharta*, 2006, Art. 51, Rn. 26.

44 *Jarass*, Die Bindung der Mitgliedstaaten an die EU-Grundrechte, NVwZ 2012, S. 459.

45 *Kingreen*, (Fn. 18), Art. 51, Rn. 8.

46 *Holoubek/Lechner/Oswald*, (Fn. 20), Art. 51, Rn. 20.

## II. Rechtsprechung

### 1. Generelle Bindung

Wie erwähnt ist offenkundig, dass Mitgliedstaaten bei der Richtlinienumsetzung grundsätzlich an Unionsgrundrechte gebunden sind. Beispielhaft für die Bindung bei klassischer Richtlinienumsetzung ist etwa ein früher Fall in dem Folgendes festgehalten wurde:

„Zur Umsetzung der Richtlinie 93/53 durch die Mitgliedstaaten ist festzustellen, dass diese bei der Durchführung von gemeinschaftsrechtlichen Regelungen nach ständiger Rechtsprechung [...] auch die Erfordernisse des Grundrechtsschutzes in der Gemeinschaftsordnung beachten [...] müssen.“<sup>47</sup>

In der Folge ergingen strittigere Entscheidungen wie etwa *Steffensen*,<sup>48</sup> in dem eine Richtlinie über amtliche Lebensmittelüberwachung berührt war, wobei einem Erzeuger, dessen Produkte in einem Gutachten beanstandet wurden, die in der Richtlinie vorgesehene Einholung eines Gegengutachtens nicht zugestanden wurde. Der EuGH hielt dazu fest, dass die Zulässigkeit von Beweismitteln in Bußgeldverfahren nicht unionsrechtlich geregelt war, der Äquivalenz- und Effektivitätsgrundsatz dennoch zu wahren war. Der EuGH legte schlüssig fest, dass das Unionsrecht das Recht auf Einholung eines Gegengutachtens garantierte und im vorliegenden Fall die Verletzung dieses Rechts Folgen für die Zulässigkeit von Beweisen im konkreten Verfahren hatte. Daher fielen die nationalen Beweisregeln in den Geltungsbereich des Unionsrechts und mussten folglich den Unionsgrundrechten genügen.<sup>49</sup> Die Unterwerfung nationaler Beweisregeln unter Unionsgrundrechte ist wohl dann anzunehmen, wenn eine konkrete unionsrechtliche Verpflichtung anwendbar ist.<sup>50</sup>

### 2. Ermessensspielräume

Von besonderer Relevanz sind die folgenden Urteile, insbesondere *Deponiezweckverband Eiterköpfe*<sup>51</sup> sowie *Parlament/Rat*,<sup>52</sup> die wesentlich zur Klärung der Problematik beitragen.

#### a) Rechtssache „*Deponiezweckverband Eiterköpfe*“ (C-6/03)

Dieser Fall betraf sogenannte verstärkte Schutzmaßnahmen, die Mitgliedstaaten ergreifen können, wenn sie über unionsrechtlich determinierte Mindeststandards hinausgehen möchten. Klassische Bereiche, in denen solche Spielräume vertraglich fest-

47 EuGH, Rs. C-20/00, *Booker Aquaculture Ltd*, EU:C:2003:397, Rn. 88.

48 EuGH, Rs. C-276/01, *Steffensen*, EU:C:2003:228.

49 Ibid., Rn. 70 ff.

50 Stotz, (Fn. 33), S. 418.

51 EuGH, Rs. C-6/03, *Deponiezweckverband Eiterköpfe*, EU:C:2005:222.

52 EuGH, Rs. C-540/03, *Parlament/Rat*, EU:C:2006:429.

gelegt wurden, sind etwa die Sozialpolitik,<sup>53</sup> der Konsumentenschutz<sup>54</sup> sowie das Umweltrecht.<sup>55</sup> Der gegenständliche Sachverhalt war in letzterem Bereich angesiedelt und betraf eine Richtlinie über Abfalldeponien. Bei der Umsetzung führte Deutschland stärkere Schutzmaßnahmen ein als es die Richtlinie verlangte. Ein Deponiezweckverband versuchte sich gegen diese hohen Auflagen zu wehren, indem deren Vereinbarkeit mit dem unionsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in Frage gestellt wurde.

Einleitend bemerkte der EuGH, dass durch die Richtlinie „keine vollständige Harmonisierung angestrebt“ wurde. Art. 176 EG (Art. 193 AEUV) gebe den Mitgliedstaaten zudem die Möglichkeit, verstärkte Schutzmaßnahmen zu ergreifen, wobei dabei nur die Voraussetzung aufgestellt wird, dass solche Maßnahmen mit den Verträgen vereinbar sein müssen.<sup>56</sup>

Dann stellte der EuGH fest, die Mitgliedstaaten würden durch Art. 193 AEUV „ermächtigt“, stärkere Schutzmaßnahmen zu ergreifen. Sofern sie von dieser Ermächtigung Gebrauch machen, üben Mitgliedstaaten „eine vom Gemeinschaftsrecht geregelte Befugnis aus“. Er fügte aber gleichwohl hinzu, dass der Schutzzumfang den Mitgliedstaaten überlassen blieb.<sup>57</sup>

Der Gerichtshof betonte daraufhin, dass sofern es um die Durchführung der in der Richtlinie vorgesehenen Mindestanforderungen geht, der unionsrechtliche Verhältnismäßigkeitsgrundsatz anzuwenden ist. Die Anwendung unterbleibt jedoch bei verstärkten Schutzmaßnahmen, die über diese Mindestanforderungen hinausgehen. In der Folge erklärte der EuGH den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz für nicht anwendbar.<sup>58</sup>

Dieses Ergebnis wirkt durchaus widersprüchlich, als zunächst erklärt wird, dass Mitgliedstaaten eine Befugnis ausüben, die vom Unionsrecht geregelt wird und die mit den Verträgen vereinbar sein muss. Dennoch kommt es nicht zur Anwendung des unionsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Um das Urteil besser zu verstehen ist es notwendig, solche „Ermächtigungsklauseln“ in einer Art und Weise zu verstehen, wie sie Generalanwältin Kokott<sup>59</sup> mit Bezug auf diesen Fall erklärte. Entgegen der Wahrnehmung des Gerichtshofs schafft eine solche Klausel keine Kompetenz der Staaten, stärkere Maßnahmen zu ergreifen. Vielmehr sind sie eine deklaratorische Erinnerung daran, dass die Mitgliedstaaten, solange sie nicht mit den Verträgen in Konflikt geraten, in diesen Bereichen sowieso frei sind zu handeln. Zudem implizieren diese Schutzklauseln, dass EU-Maßnahmen in diesen Bereichen prinzipiell nicht so interpretiert werden sollten, als würden sie einen Bereich zur Gänze harmonisieren wollen. Gemäß dieser Lesart fallen verstärkte Schutzmaß-

53 Vgl. Art. 153 Abs. 4 Gedankenstrich 2 AEUV.

54 Vgl. Art. 169 Abs. 4 AEUV.

55 Vgl. Art. 193 AEUV.

56 EuGH, Rs. C-6/03, *Deponiezweckverband Eiterköpfe*, EU:C:2005:222, Rn. 27.

57 Ibid., Rn. 59-61.

58 Ibid., Rn. 59-64.

59 Kokott/Sobotta, *The Charter of Fundamental Rights of the European Union after Lisbon*, EUI Working Paper AEL 6 (2010).



nahmen nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts, da aufgrund der Ausübung mitgliedstaatlicher Kompetenz keine Durchführung von Unionsrecht vorliegen kann. Daher kommt es in solchen Situationen auch nicht zur Anwendung von Unionsgrundrechten.<sup>60</sup>

*b) Rechtssache „Parlament/Rat“ (C-540/03)*

In der Judikatur des EuGH war lange unklar, inwieweit Mitgliedstaaten an Unionsgrundrechte gebunden sind, wenn sie von Umsetzungsspielräumen Gebrauch machen. In diesem Fall stand die Familienzusammenführungsrichtlinie zur Debatte, die den Mitgliedstaaten diverse Freiräume bei der Umsetzung ließ.

Am Beispiel von Art. 8 der Richtlinie hielt der EuGH fest, dass die Mitgliedstaaten dazu ermächtigt sind von der Vorgabe abzuweichen, dass von einem Zusammenführenden nicht verlangt werden kann, sich länger als zwei Jahre lang rechtmäßig im Land aufhalten zu haben, bevor er seine Familie nachholen kann. Der Ermessensspielraum bedeutete im konkreten Fall, dass auch eine Dreijahresfrist vorgesehen werden konnte. Dies sei Ausdruck der Schwierigkeit gewesen, überhaupt eine Einigung in diesem Bereich herbeizuführen, der bis dahin noch in die alleinige Zuständigkeit der Mitgliedstaaten gefallen war.

Unmissverständlich hielt der EuGH letztlich fest, dass,

„soweit die Richtlinie den Mitgliedstaaten einen Ermessensspielraum belässt, dieser weit genug ist, um ihnen die Anwendung der Vorschriften der Richtlinie in einer mit den Erfordernissen des Grundrechtsschutzes im Einklang stehenden Weise zu ermöglichen.“<sup>61</sup>

*c) Rechtssache „DEB“ (C-279/09)*

Die Entscheidung *DEB*<sup>62</sup> ist deshalb erwähnenswert, weil sie die Rechtsprechungslinie, die in *Steffensen* begründet wurde, nun nicht nur festigte, sondern diese auch mit konkreter Bezugnahme auf die Charta (Art. 47 GRCh) anwandte.

Das Unternehmen DEB hatte in Deutschland versucht, seinen unionsrechtlichen Anspruch auf Staatshaftung durchzusetzen, war aber an einer Hürde im deutschen Prozessrecht gescheitert. Den erforderlichen Gerichtskostenvorschuss konnte DEB nämlich mangels Finanzkraft nicht leisten und Prozesskostenhilfe konnte eine juristische Person wie DEB nach deutschem Recht erst gar nicht beantragen. Die Vorlage bezog sich auf die Vereinbarkeit dieser nationalen Norm mit dem unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz. Der EuGH formulierte jedoch die Frage einfach um, wodurch er den Fall im Lichte von Art. 47 GRCh über den effektiven gerichtlichen Rechtsschutz interpretieren konnte.<sup>63</sup> Der EuGH nahm zunächst konkret Bezug auf Art. 51

60 Ibid., S. 11.

61 EuGH, Rs. C-540/03, *Parlament/Rat*, EU:C:2006:429, Rn. 97 ff. sowie insb. Rn. 104.

62 EuGH, Rs. C-279/09, *DEB*, EU:C:2010:811.

63 Ibid., Rn. 33.

Abs. 1 GRCh.<sup>64</sup> In der Folge hielt er fest, der Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes gemäß Art. 47 GRCh müsse so interpretiert werden, dass seine Geltendmachung von juristischen Personen nicht ausgeschlossen werden kann und dass er ebenso unter anderem die Befreiung von einem Gerichtskostenvorschuss umfassen kann.<sup>65</sup>

Es sei betont, dass es hier keine materielle Unionsrechtsnorm gab, die auf den Sachverhalt hätte Anwendung finden können.<sup>66</sup> Zudem war offenkundig, dass die konkrete nationale Bestimmung als allgemeines Prozessrecht nicht in Umsetzung oder Durchführung von Unionsrecht erlassen wurde. Dennoch wurde die Bestimmung über die Prozesskostenhilfe an den Unionsgrundrechten gemessen.<sup>67</sup>

Unter Berufung auf Art. 51 Abs. 1 GRCh bestimmte der EuGH demnach, dass der Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes im Sinne von Art. 47 GRCh herangezogen werden kann, um die Grenzen der nationalen Verfahrensautonomie zu bestimmen. Nationales Prozessrecht muss demnach dann unangewendet bleiben, wenn es den Einzelnen daran hindert, einen dem Unionsrecht entspringenden (Staatshaftungs-)Anspruch durchzusetzen. Mit anderen Worten ist Art. 47 GRCh auf nationales Prozessrecht immer dann anzuwenden, wenn es die Effektivität von Rechten aus dem Unionsrecht beeinträchtigt. Dies ist offenbar ausreichend, um prozessuale Bestimmungen als „Durchführung von Unionsrecht“ zu qualifizieren. Damit wird die volle Wirksamkeit eines unionsrechtlich bestehenden Anspruchs sichergestellt.<sup>68</sup> Man darf gespannt sein, ob der Effektivitätsgrundsatz in Zukunft von Art. 47 GRCh karnalisiert werden wird. Jedenfalls führt diese Rechtsprechung lediglich die bisherigen Beschränkungen nationaler Verfahrensautonomie fort.<sup>69</sup> Ferner muss unterstrichen werden, dass es sich hier nicht um einen Zirkelschluss handelt, da die Anwendbarkeit des effektiven Rechtsschutzes gemäß Art. 47 GRCh das Bestehen eines konkreten unionsrechtlichen Anspruchs voraussetzt, was der EuGH hier als gegeben ansah.

#### *d) Rechtssache „N.S.“ (C-411/10)*

Nachdem bereits festgestellt wurde, dass sich die Problematik von Spielräumen nicht auf die Richtlinienumsetzung beschränkt, soll der Fall *N.S.*<sup>70</sup> an dieser Stelle Erwähnung finden. Das Urteil *N.S.* ist sehr hilfreich, um eine Konstellation darzustellen, in der der Gerichtshof die Bindung an Unionsgrundrechte ohne jeden Zweifel annahm.

Hier stellte sich die Frage, ob die Inanspruchnahme einer sogenannten Souveränitätsklausel – Art. 3 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 343/2003 über die Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Behandlung von Asylanträgen zuständig ist – der Charta unterfällt. Gemäß dieser Klausel ist es jedem Mitgliedstaat erlaubt, einen Asylantrag

<sup>64</sup> Ibid., Rn. 30.

<sup>65</sup> Ibid., Rn. 59.

<sup>66</sup> *Sarmiento*, (Fn. 3), S. 1284.

<sup>67</sup> *Ward*, in: Peers/Hervey/Kenner/Ward, *The EU Charter of Fundamental Rights*, 2014, Art. 51, Rn. 52.

<sup>68</sup> *Lenaerts*, (Fn. 4), S. 382.

<sup>69</sup> *Sarmiento*, (Fn. 3), S. 1283.

<sup>70</sup> EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S.*, EU:C:2011:865.

zu prüfen, obwohl gemäß der Verordnung ein anderer Mitgliedstaat zuständig für eine solche Prüfung wäre. Die britische Regierung argumentierte, dass ihre freie Entscheidung, von dieser „Ermessens- oder Souveränitätsklausel Gebrauch zu machen, eine ausdrückliche Ermächtigung darstellt, aufgrund derer sie sich nicht mehr im Geltungsbereich des Unionsrechts befände.

Der EuGH sprach sich jedoch für die Anwendbarkeit der Charta unter Bezugnahme auf Art. 51 GRCh aus, da das den Mitgliedstaaten eingeräumte Ermessen „integraler Bestandteil des [...] Gemeinsamen Europäischen Asylsystems ist.“ Zudem müssen selbst im Falle der Ausübung des Ermessens weitere Bestimmungen der Verordnung beachtet werden, die wiederum in der Verordnung vorgesehene Folgen nach sich ziehen.<sup>71</sup>

Dies spricht für die Auslegung, dass das den Mitgliedstaaten „verliehene Ermessen“ Teil der von der Verordnung vorgesehenen Verfahren ist und „nur ein Element des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems darstellt.“ Der EuGH folgert daraus, dass die Ausübung dieses Ermessens als Durchführung des Unionsrechts im Sinne von Art. 51 Abs. 1 GRCh zu betrachten ist.<sup>72</sup>

Hier war offensichtlich, dass der Handlungsspielraum der Mitgliedstaaten durch die Verordnung determiniert war. Art. 3 Abs. 2 der Verordnung hält zudem explizit fest, dass der durch Ermessensausübung zuständige Mitgliedstaat die damit einhergehenden „Verpflichtungen“ ebenfalls zu übernehmen hat. Die Ermessensausübung basiert hier direkt auf einer unionsrechtlichen Ermächtigung. Zudem wird wiederholt betont, dass sich Mitgliedstaaten hier innerhalb des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems bewegen. Das bedeutet, dass hier ein Bereich berührt ist, der offensichtlich unionsrechtlich bis zu einem weiten Grad harmonisiert und hinsichtlich der Zuständigkeitsfrage sogar vollharmonisiert wurde. Insoweit ist die hinter dem mitgliedstaatlichen Handlungsspielraum liegende Logik im vorliegenden Fall grundlegend verschieden von jener, die hinter einer Richtlinie steht, die lediglich Mindestgarantien festlegen will und einen Rechtsbereich gerade nicht harmonisiert.

Dass in Konstellationen wie *N.S.* sichergestellt werden muss, dass europaweit ein einheitlicher Grundrechtsstandard besteht, ist unstrittig. Dies ist umso wichtiger im Bereich des Asylrechts, wo sensibelste Menschenrechte berührt werden. Obwohl der EuGH es nicht ausdrücklich betont, sind hier wiederum unionsrechtlich definierte Verpflichtungen vorgegeben, die die Mitgliedstaaten durchführen. Insofern kann an der Eröffnung des Anwendungsbereichs der Charta kein Zweifel bestehen.

Anhand dieser Fälle ist ersichtlich, dass der EuGH im Ergebnis jeden Vollzugs- oder Umsetzungsakt unabhängig davon, ob es Gestaltungsspielräume gibt, der Bindung an die Unionsgrundrechte unterwirft. Somit kann als Zwischenergebnis festgehalten werden, dass der EuGH damit seiner Rechtsprechung zur Bindungswirkung bei Durchführungsspielräumen im Zusammenhang mit Verordnungen<sup>73</sup> gefolgt ist

71 Ibid., Rn. 65 ff.

72 Ibid., Rn. 68.

73 Vgl. EuGH, Rs. 5/88, *Wachauf*, EU:C:1989:321; ebenso EuGH, Rs. C-2/92, *Bostock*, EU:C:1994:116.

und offenbar keine Unterscheidung zwischen Verordnungsdurchführung und Richtlinienumsetzung trifft.<sup>74</sup>

### III. Meinungsstand

Aufgrund der Bedeutungsschwere des Themas findet sich eine unüberschaubare Vielzahl an Autoren, die hier nicht alle Erwähnung finden können. Dabei ist die komplette Bandbreite an Meinungen vertreten, die nur denkbar ist. Dies beginnt bei der völligen Ablehnung jedweder Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte und führt über eine Differenzierung zwischen (durch Unionsrecht (nicht-)determinierten) Bestandteilen eines Umsetzungsakts hin zu einer vollumfänglichen Bindung bei beinahe allen nationalen Hoheitsakten.

Vor dem Hintergrund des in Europa doch flächendeckend vorhandenen Grundrechtsschutzes durch die Verfassungen der Mitgliedstaaten und deren Bindung an die EMRK, bestehe gemäß von Danwitz „prinzipiell kein Bedürfnis“ nach der Anwendbarkeit der Charta. Daher setze die Anwendbarkeit der Unionsgrundrechte eine von der Charta verschiedene Vorschrift des primären oder sekundären Unionsrechts voraus, die *in concreto* auf den fraglichen Fall anwendbar sei. Deren grundrechtskonforme Anwendung anhand der Charta müsse zudem notwendig sein, um die einheitliche Geltung und Anwendung des Unionsrechts zu gewährleisten. Das dem EuGH vorliegende Rechtsverhältnis müsse folglich „maßgeblich“ von der Anwendung einer unionsrechtlichen Bestimmung „determiniert“ sein.<sup>75</sup>

Jedenfalls sollte die Charta nicht bereits dann auf Mitgliedstaaten Anwendung finden, wenn eine „wie immer geartete Nähe zu Recht, Kompetenzen oder Politiken der Union“ besteht. Vielmehr ist eine überzeugende Begründung im Hinblick auf die Notwendigkeit eines einheitlichen Mindestgrundrechtsschutzes auf Unionsebene erforderlich.<sup>76</sup>

Für *Lenaerts* gilt als entscheidendes Kriterium, welches eine Durchführungssituation im Sinne von Art. 51 GRCh auslöst, die „Erfüllung einer unionsrechtlichen Verpflichtung“. Dabei unternimmt er den Versuch zu zeigen, dass der EuGH konsequent die Anwendbarkeit ablehnte, sofern das Unionsrecht den Mitgliedstaaten keine Verpflichtungen auferlegte.<sup>77</sup>

Die EU-Kommission wiederum verfolgt einen „*prudent approach*“, sozusagen ein gegenüber der Anwendbarkeit der Charta auf die Mitgliedstaaten zurückhaltender Zugang. Die Kommission erklärt sich in Abwesenheit einer offenkundigen Verbindung zum Unionsrecht in den meisten Fällen für unzuständig, einen Fall zu behandeln. Jedenfalls sollte nicht danach getrachtet werden, jeden theoretisch konstruierbaren Zusammenhang mit Unionsrecht herzustellen. Entscheidend muss die Frage sein, ob es eine ausreichend spezifische Verbindung zu dem fraglichen nationalen Akt gibt und

74 Matz-Lück, in: Matz-Lück/Hong, Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem – Konkurrenzen und Interferenzen, 2012, S. 182.

75 Von Danwitz, (Fn. 10), Rn. 33.

76 Ladenburger, (Fn. 43), Art. 51, Rn. 25.

77 Lenaerts, (Fn. 4), S. 378 ff.

ob eine konkrete Norm des Unionsrechts anwendbar ist. Diesem vorsichtigen Ansatz liegen bereits angesprochene Gesichtspunkte wie der restriktive Wortlaut von Art. 51 Abs. 1 GRCh sowie die Kompetenzwahrungsklauseln zugrunde. Verständlicherweise möchte sich die Kommission auch nicht in höchst sensible nationale Debatten, die den Grundrechtsschutz betreffen, hineinziehen lassen.<sup>78</sup>

Selbst wenn man ein vorsichtiges Verhalten an den Tag legt, sollte es einen nicht zu der Annahme führen, dass in der Praxis nur eine kleine Anzahl an Fällen unter die Charta fällt. Denn alle Fälle, die nationales Recht betreffen, das durch unionsrechtliche Verpflichtungen im Sinne von *Wachauf* und *ERT* determiniert ist, werden vom Anwendungsbereich der Charta erfasst.<sup>79</sup> In diesem Sinne haben sich auch die Generalanwälte *Kokott*<sup>80</sup> und *Bot*<sup>81</sup> in ihren Schlussanträgen geäußert, die die Reduktion der Bindungswirkung auf „klassische“ Agency-Situationen, in denen nationale Maßnahmen zum Zwecke der Umsetzung erlassen werden, abgelehnt haben.

Eine weitergehende Überlegung kam von Generalanwältin *Sharpston*, die sich zwar des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung bewusst war, jedoch dann vorschlug, die Anwendbarkeit von Unionsgrundrechten von der „Existenz und dem Umfang einer sachlichen Unionszuständigkeit“ abhängig zu machen, auch wenn diese Zuständigkeit noch nicht ausgeübt wurde.<sup>82</sup>

Bezug nehmend auf die Rechtssache *Åkerberg Fransson*, die sogleich behandelt werden wird, wurde die Charta jedenfalls ausdrücklich als „Schatten“ materiellen Unionsrechts bezeichnet, was je nach Verständnis wiederum sehr weit oder doch restriktiv verstanden werden kann. Dieser Idee eines menschenrechtlichen Schattens liegt meines Erachtens die Annahme zugrunde, der Anwendungsbereich der Charta wäre exakt derselbe wie der Anwendungsbereich des Unionsrechts insgesamt.<sup>83</sup>

Auf eine andere Ebene wird die Problematik von *Rosas* gebracht, der zutreffend bemerkt, dass es sich grundsätzlich um ein Streitthema handelt, das bestens bekannt ist und das die Charta nicht exklusiv für sich beanspruchen kann. Letztere ist ja eben nur anwendbar, wenn es eine andere unionrechtliche Bestimmung gibt, die auf den Fall anwendbar ist. Daher stellt sich die eigentliche Frage schon immer bei der Zuständigkeitsprüfung, wenn der EuGH entscheiden muss, ob eine Bestimmung des Unionsrechts einen ausreichenden Konnex zum vorgelegten Sachverhalt hat. Er folgert daraus, dass sofern der EuGH eine Auslegungsfrage beantwortet, die Charta ebenfalls zu berücksichtigen sei. Dabei wird betont, dass der Test jedenfalls die Frage stellen muss, ob Unionsrecht hinreichend relevant zur Lösung des konkreten Falls ist.

78 *Ladenburger*, (Fn. 19), S. 16 f.

79 *Von Danwitz/Paraschas*, A fresh Start for the Charter: Fundamental Questions on the Application of the European Charter of Fundamental Rights, FILJ 35/2011-2012, S. 1408.

80 Vgl. Schlussanträge GAin *Kokott* zu EuGH, Rs. C-489/10, *Bonda*, EU:C:2011:845.

81 Vgl. Schlussanträge GA *Bot* zu EuGH, Rs. C-108/10, *Scattalot*, EU:C:2011:211.

82 Schlussanträge GAin *Sharpston* zu EuGH, Rs. C-34/09, *Zambrano*, EU:C:2010:560, Rn. 162 ff.

83 Vgl. *Lenaerts/Gutierrez-Fons*, The Place of the Charter in the EU Constitutional Edifice, in: Peers et al. (Fn. 67), S. 1568; *Skouris*, Developpements Recents de la Protection des Droits Fondamenteaux dans L'Union Europeenne: Les Arrrets Melloni et Åkerberg Fransson, Il Diritto dell'Unione Europea, 2013, S. 229 ff.

Eine unionsrechtliche Bestimmung zitieren zu können, sei bestimmt nicht genug. Vielmehr müsse in jedem Einzelfall ersichtlich sein, dass eine von der Charta verschiedene Bestimmung *in concreto* auf den Fall anzuwenden ist.<sup>84</sup>

Ob jedoch die Zuständigkeitsprüfung vergleichbar mit der Frage der Anwendbarkeit der Charta ist, kann bezweifelt werden, berücksichtigt man die liberale Haltung des EuGH bei der Beantwortung von Vorlagefragen.<sup>85</sup> Dies wird im Folgenden mit Blick auf den Fall *Åkerberg Fransson* noch besprochen. Hinsichtlich dieser Entscheidung machte *Rosas* zu der Zeit als der Fall noch anhängig war, eine bemerkenswerte Äußerung. Ausgehend von Entscheidungen, in denen EU-Normen eben für den Ausgang des Falls relevant waren, führte er in einer Fußnote die Rechtssache *Åkerberg Fransson* an und hielt fest, dass hier Unionsrecht zitiert wurde, das wohl lediglich *in abstracto* von möglicher Relevanz sein konnte, aber wohl nicht direkt ausschlaggebend für den Ausgang des Falls sein würde.<sup>86</sup>

## C. „Åkerberg Fransson“

### I. Sachverhalt

Herr *Fransson* wurde von der schwedischen Steuerverwaltung beschuldigt, seinen steuerlichen Mitteilungspflichten nicht nachgekommen zu sein. Daher wurde Herrn *Fransson* 2007 für diese Steuerstraftat eine Geldbuße auferlegt, wobei zusätzlich zur Nachzahlung der nicht entrichteten Steuer – ein Teil dieser Steuer entfiel auf zu entrichtende Mehrwertsteuer – ebenso die Zahlung von Steueraufschlägen zu leisten war. Zudem wurde gegen Herrn *Fransson* 2009 unter anderem wegen Steuerhinterziehung in einem schweren Fall ein Strafverfahren eröffnet. Sowohl dem Bescheid über die Festsetzung der Steuerzuschläge als auch der Anklage lag derselbe Vorwurf zu Grunde, Herr *Fransson* habe unzureichende Steuererklärungen abgegeben. Das vorliegende Gericht war sich vor allem unsicher, ob die erhobene Anklage gegen Herrn *Fransson* mit dem Verbot der Doppelbestrafung gemäß Art. 50 GRCh vereinbar war, da wegen derselben Tat bereits Sanktionen in einem vorangegangenen Verfahren verhängt wurden. Daher setzte es das nationale Strafverfahren aus und leitete ein Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH ein.<sup>87</sup> Als pikante Vorfrage hatte der Gerichtshof zunächst seine Zuständigkeit zu prüfen, die in diesem Fall vom Anwendungsbereich der Charta abhängig war.

<sup>84</sup> *Rosas*, (Fn. 22), S. 1277 ff.

<sup>85</sup> *Fontanelli*, The Implementation of European Union Law by Member States under Article 51(1) of the Charter of Fundamental Rights, *The Columbia Journal of European Law* 20 (2013–2014), S. 193 ff.

<sup>86</sup> *Rosas*, (Fn. 22), S. 1277 ff.

<sup>87</sup> EuGH, Rs. C-617/10, *Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105, Rn. 12 ff.

## II. Rechtliche Würdigung durch den Generalanwalt und den EuGH

Im gegenständlichen Fall sind die Schlussanträge des Generalanwalts<sup>88</sup> besonders erwähnenswert, da sie in krassem Widerspruch zum Urteil des Gerichtshofs standen. Dem Generalanwalt erschien die Zuständigkeit der Union für die Gewährleistung des Grundrechtsschutzes nur dann legitim, wenn die Union ein spezifisches Interesse daran hat, dass mitgliedstaatliches Handeln unter Anwendung von Unionsrecht im Einklang mit dem Grundrechtsverständnis der Union steht.<sup>89</sup>

Bezogen auf den konkreten Einzelfall hielt der Generalanwalt fest, dass der Grad des Zusammenhangs zwischen mitgliedstaatlichem Handeln und dem angewendeten Unionsrecht zu berücksichtigen sei. Eben dieser Zusammenhang erschien dem Generalanwalt als „äußerst schwach“ und daher ungeeignet, dieses Interesse zu untermauern. Denn das schwedische Sanktionssystem existierte unabhängig von der Mehrwertsteuererhebung. Hier wurde nationales Recht lediglich „in den Dienst der vom Unionsrecht vorgegebenen Ziele“ gestellt und stellte eben keine durchführungsbezogene Rechtsetzungstätigkeit des Mitgliedstaates dar. Mangels Durchführung von Unionsrecht im Sinne des Art. 51 GRCh hätte sich der Gerichtshof folglich für unzuständig erklären sollen.<sup>90</sup>

Der EuGH zitierte zu Beginn Art. 51 GRCh, nach dem die Mitgliedstaaten „ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union“ an die Charta gebunden sind. Diese Bestimmung bestätigt laut EuGH die bisherige Rechtsprechung des Gerichtshofs zu der Frage, inwieweit das Handeln der Mitgliedstaaten den Anforderungen des Grundrechtsschutzes der Unionsrechtsordnung genügen muss. Aus der angesprochenen Rechtsprechung ergibt sich des Weiteren, dass Unionsgrundrechte „in allen unionsrechtlich geregelten Fallgestaltungen, aber nicht außerhalb derselben Anwendung finden.“ Sobald eine nationale Rechtsvorschrift „in den Geltungsbereich des Unionsrechts“ fällt, hat der EuGH dem vorlegenden Gericht alle Auslegungshinweise zu geben, die letzteres benötigt, um die Vereinbarkeit der nationalen Bestimmung mit Unionsgrundrechten beurteilen zu können.<sup>91</sup>

Der EuGH fühlte sich durch die Erläuterungen zur Charta bestätigt, die die Einhaltung der Unionsgrundrechte durch die Mitgliedstaaten dann vorsehen, wenn sie „im Anwendungsbereich des Unionsrechts handeln.“ Aus alldem schloss der EuGH unmissverständlich:

„Die Anwendbarkeit des Unionsrechts umfasst die Anwendbarkeit der durch die Charta garantierten Grundrechte.“<sup>92</sup>

Gleich im Anschluss an diese äußerst weite Formulierung legte der Gerichtshof dar, dass im konkreten Sachverhalt Unionsrecht angewandt wurde und hielt zunächst fest, dass die gegen Herrn *Fransson* verhängten Sanktionen sowie das eingeleitete Straf-

88 GA Cruz Villalon zu EuGH, Rs. C-617/10, *Åkerberg Fransson*, EU:C:2012:340.

89 Ibid., Rn. 35 ff.

90 Ibid., Rn. 60 ff.

91 EuGH, Rs. C-617/10, *Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105, Rn. 17 ff.

92 Ibid., Rn. 20 f.



verfahren zum Teil im Zusammenhang mit der Verletzung von Mitteilungspflichten „auf dem Gebiet der Mehrwertsteuer“ standen. Dabei wies er auf die Richtlinie 2006/112/EG des Rates über ein gemeinsames Mehrwertsteuersystem sowie Art. 4 Abs. 3 EUV hin, aus denen hervorgeht, dass die Mitgliedstaaten eine Pflicht zum Erlass von Vorschriften trifft, die geeignet sind, die Erhebung der Mehrwertsteuer zu gewährleisten und Betrug zu bekämpfen. Zudem führte der EuGH Art. 325 AEUV ins Treffen, der die Mitgliedstaaten dazu anhält, rechtswidrige Handlungen zu bekämpfen, die sich gegen die finanziellen Interessen der Union richten. Daher wurde auch diese unionsrechtlich determinierte Verpflichtung erfüllt.<sup>93</sup>

Der EuGH führte weiter aus, dass gemäß Art. 2 Abs. 1 des Beschlusses 2007/436/EG (Euratom) die Mitgliedstaaten des Weiteren dazu verpflichtet sind, Teile ihrer Einnahmen aus der nationalen Erhebung der Mehrwertsteuer an die EU und Euratom abzuführen. Hier kommen zudem vom Unionsrecht festgelegte einheitliche Bemessungsgrundlagen sowie Sätze zur Anwendung. Somit bestand ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen der Erhebung der Mehrwertsteuer und (durch deren teilweisen Transfer an die Union) den Eigenmitteln der Union.<sup>94</sup>

Aufgrund dieses unionsrechtlichen Rahmens qualifizierte der EuGH die gegen Herrn *Fransson* verhängten Sanktionen sowie das eingeleitete Strafverfahren als Durchführung der genannten Primärrechts- und Sekundärrechtsquellen und damit gleichsam „als Durchführung des Unionsrechts im Sinne von Art. 51 Abs. 1 der Charta“. Dabei fügte der Gerichtshof noch hinzu, dass die Tatsache, dass die im Ausgangsverfahren angewandten nationalen Bestimmungen nicht zur Umsetzung der Richtlinie 2006/112/EG erlassen wurden, am Ergebnis nichts änderten, da ihre Anwendung einen Verstoß gegen die Richtlinie ahnden sollte.<sup>95</sup>

Der Gerichtshof ließ sich auf Überlegungen hinsichtlich eines bestimmten Grades des Zusammenhangs erst gar nicht ein und berief sich auf seine gefestigte Rechtsprechung, der zufolge die in der Unionsrechtsordnung garantierten Grundrechte in allen unionsrechtlich geregelten Fallgestaltungen Anwendung finden. Ist die Anwendbarkeit des Unionsrechts gegeben, ist gleichzeitig der Anwendungsbereich der Charta eröffnet.<sup>96</sup>

Festzuhalten bleibt, dass sich der Gerichtshof im gegenständlichen Fall für zuständig erklärte, die Vorlagefragen zu beantworten, nachdem er die steuerlichen Sanktionen sowie das eingeleitete Strafverfahren als Durchführung von Unionsrecht im Sinne des Art. 51 GRCh qualifiziert hatte. Dies jedoch nicht, ohne unter Verweis auf die Rechtssache *Melloni*<sup>97</sup> zu erklären, dass in vom Unionsrecht nicht vollständig determinierten Konstellationen weiterhin Raum bleibt, um nationale Grundrechte anzuwenden. Dadurch dürfe jedoch weder das Schutzniveau der Charta, noch der Vorrang, die Einheit und die Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigt werden.<sup>98</sup>

93 Ibid., Rn. 24 ff.

94 Ibid., Rn. 26.

95 Ibid., Rn. 27 f.

96 Ibid., Rn. 19 und 21.

97 EuGH, Rs. C-399/11, *Melloni*, EU:C:2013:107.

98 EuGH, Rs. C-617/10, *Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105, Rn. 29 ff.



### III. Rezeption

Die Reaktionen in der Fachwelt waren höchst unterschiedlich. Hier soll nur zur Anschaulichkeit auf die Internetseite des EuGH verwiesen werden, die die europaweite Bedeutsamkeit des Falls widerspiegelt.<sup>99</sup>

Aus dem Urteil geht hervor, dass der EuGH seine bisherige Rechtsprechung zu Grundrechten aus der Zeit vor der Charta ungeachtet des Wortlauts des Art. 51 Abs. 1 GRCh genauso fortführen will. Damit sei der Versuch endgültig gescheitert, die Bindung der Mitgliedstaaten an die Charta durch die restriktive Formulierung einzuschränken.<sup>100</sup>

Dass der EuGH den Anwendungsbereich des Unionsrechts mit „Durchführung des Unionsrechts“ gleichsetzt, ist eine durchaus kühne Folgerung aus den Erläuterungen, auf die sich der Gerichtshof stützt.<sup>101</sup> Andernorts wird jedoch argumentiert, dieser Zugang sei nur logisch, da die Charta nicht die Rechtsprechung des EuGH aus Vor-Chartazeiten verwerfen wollte.<sup>102</sup>

Die Verknüpfung der Zuständigkeit mit dem Anwendungsbereich der Charta suggeriert aber ein falsches Verständnis des Urteils. Die Zulässigkeitsprüfung, die über die Zuständigkeit des EuGH zur Beantwortung der Vorlagefragen befindet, kann nicht der Frage der Anwendbarkeit der Charta gleichgesetzt werden. Letztere setzt gerade voraus, dass der EuGH zunächst eine von der Charta verschiedene EU-Norm konkret auf den Fall anwendet und erst infolgedessen die Anwendbarkeit der Charta begründet werden kann.<sup>103</sup> In diesem konkreten Fall lässt sich dieses Missverständnis jedoch dadurch erklären, dass sich die Vorlagefragen eben nur auf die Vereinbarkeit des schwedischen Systems mit der Charta bezogen.

Zu berücksichtigen ist, dass bis heute nicht nur das Steuerrecht, sondern insbesondere auch das Strafrecht, von Ausnahmen abgesehen, Domänen der Mitgliedstaaten sind.<sup>104</sup> Gerade die strafrechtliche Durchsetzung von Unionsrecht sei im Kern noch immer die Durchsetzung mitgliedstaatlicher Strafgewalt, selbst wenn das nationale Strafgesetz Verstöße gegen unionsrechtliche Bestimmungen sanktioniert. Die häufig (in Richtlinien) anzutreffende Verpflichtung der Mitgliedstaaten, wirksame und abschreckende Sanktionen zu erlassen – wie dies auch Art. 325 AEUV festschreibt – dürfte nicht für sich zur Anwendbarkeit der Charta ausreichen, solange nicht auch materielles Strafrecht oder Strafverfahrensrecht Gegenstand unionsrechtlicher Harmonisierung wurde.<sup>105</sup>

Das Steuersanktionssystem sowie das national angewandte Strafrecht als solches zeugen von keinem unmittelbaren Zusammenhang zum Unionsrecht. Dieser kann

99 Siehe <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62010CJ0617&lang1=de&type=TEXT&ancre> (18.3.2016).

100 *Posch*, Bindung der Mitgliedstaaten an die Grundrechtecharta der EU, ÖJZ 37/2013, S. 380f.

101 *Rabe*, Grundrechtsbindung der Mitgliedstaaten, NJW 2013, S. 1408.

102 *Sarmiento*, (Fn. 3), S. 1277.

103 *Fontanelli*, (Fn. 85), S. 216.

104 *Rabe*, (Fn. 101), S. 1408.

105 *Ladenburger*, (Fn. 43), Art. 51, Rn. 45.

durchaus bestritten werden, da mit den nationalen Bestimmungen keine Mehrwertsteuerrichtlinie umgesetzt wurde, sondern ihr lediglich als „*occasio*“ zugutekommt.<sup>106</sup> Der EuGH selbst spricht von einem nur „teilweisen Zusammenhang“ bezüglich der Sanktionen und Strafverfahren.<sup>107</sup>

Letztlich bleibt Art. 325 AEUV, der wohl im Endeffekt ausschlaggebend war und das Ergebnis akzeptabel macht. Denn dieser schreibt die konkrete Verpflichtung der Mitgliedstaaten fest, abschreckende und wirksame Maßnahmen gegen Handlungen zu ergreifen, die das finanzielle Interesse der Union gefährden. Steuerliche Sanktionen und Strafverfahren können aus diesem Blickwinkel daher durchaus als direkte Durchführung des Unionsrechts betrachtet werden.<sup>108</sup>

Es sei hier nochmals auf die Rechtssache *DEB*<sup>109</sup> verwiesen, in der die Kombination von Verfahrensautonomie und fehlender materieller Unionsbestimmungen ebenfalls so behandelt wurde, dass letztlich eine bestehende unionsrechtliche Verpflichtung ausschlaggebend für die Anwendbarkeit von Unionsgrundrechten war. Dass es nicht erforderlich ist, dass das Unionsrecht konkret vorschreibt, in welcher Weise diese Verpflichtung zu erfüllen ist, kann nicht als überraschend betrachtet werden. Bereits im Jahre 1998 hatte der EuGH<sup>110</sup> festgestellt, dass der Bereich der Mehrwertsteuer dem verpflichtenden Unionsrecht zuzurechnen ist und dem Unionsrecht unterfällt. Dabei wurde wie folgt präzisiert:

„Dass die Mitgliedstaaten in Ermangelung einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung ihre Verfahrensvorschriften anwenden können, ändert an dieser Feststellung nichts.“

Konkret hatte der EuGH belgische Verjährungsvorschriften im Mehrwertsteuerrecht am gemeinschaftsrechtlichen Gleichheitsgrundsatz gemessen. Überraschend ist vielmehr, dass der EuGH diese Entscheidung nicht bereits selbst zitierte, da gewisse Kernaussagen identisch sind.<sup>111</sup>

Vor diesem Hintergrund sind Meinungen, die von einer „generalklauselartigen Selbstermächtigung“ des EuGH und einer drohenden Unitarisierung des Grundrechtsschutzes sprechen doch etwas überzogen.<sup>112</sup> Es darf nicht übersehen werden, dass in *Åkerberg Fransson* ein zwar weit hergeholter, aber dennoch konkreter Bezug zum Unionsrecht verlangt wurde. Jedenfalls hat der EuGH gezeigt, dass die Charta keine Änderung im Vergleich zu seiner früheren Rechtsprechung herbeiführen konnte. Allerdings liegt es am EuGH, seine enorm allgemein und abstrakt gehaltene Formel, die den Anwendungsbereich des Unionsrechts mit dem der Charta gleichsetzt, einschränkend zu präzisieren.<sup>113</sup>

106 Cremer, (Fn. 32), § 1, Rn. 139.

107 EuGH, Rs. C-617/10, *Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105, Rn. 24.

108 Fontanelli, (Fn. 85), S. 218.

109 EuGH, Rs. C-279/09, *DEB*, EU:C:2010:811.

110 EuGH, Rs. C-85/97, *SFI*, EU:C:1998:552, Rn. 31 ff.

111 Stotz, (Fn. 33), S. 424 f.

112 Vgl. Ohler, Grundrechtliche Bindung der Mitgliedstaaten nach Art. 51 GRCh, NVwZ 2013, S. 1438.

113 Streinz, Streit um den Grundrechtsschutz?, (Fn. 1), S. 441.

## D. Folgerechtsprechung

### I. Rechtssache „Siragusa“ (C-206/13)

In der Rechtssache *Siragusa*<sup>114</sup> ging es um einen Rechtsstreit zwischen Herrn *Siragusa* und der Region Sizilien, die die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands des Grundstücks von Herrn *Siragusa* angeordnet hatte. Dieses Grundstück befand sich innerhalb eines Landschaftsschutzgebiets, auf dem Änderungen vorab oder nachträglich genehmigt werden mussten. Nachdem jedoch eine solche Genehmigung nicht erfolgte und die unerlaubten Bauten entfernt werden sollten, wurde vom vorlegenden Gericht die Frage aufgeworfen, inwieweit so eine nationale Maßnahme mit Art. 17 GRCh (Eigentumsrecht) sowie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar ist. Es führte dabei diverse Bestimmungen des Unionsrechts an, die deswegen relevant gewesen wären, da der Landschaftsschutz Teil des Bereichs des Umweltschutzes sei, in dem unionsrechtliche Bestimmungen erlassen wurden.

Die Kommission hatte dabei jeden der angeführten Unionsrechtsakte einzeln geprüft und ausnahmslos keinen Konnex des Sachverhalts zum Unionsrecht ausmachen können. Insbesondere Richtlinie 2011/92/EG war unanwendbar, da der Fall nicht die Frage der Umweltverträglichkeit berührte. Weiterhin gab die Kommission an, dass selbst für den Fall, dass die nationale Maßnahme in den Bereich des Umweltschutzes gemäß Art. 191 AEUV fallen sollte, eine konkrete unionsrechtliche Bestimmung auf der Grundlage von Art. 192 AEUV vorhanden sein müsste, die auf den Fall anwendbar ist.<sup>115</sup>

Der EuGH wiederholte in der Folge unter Berufung auf *DEB* und *Åkerberg Fransson* einige allgemeine Aussagen zum Anwendungsbereich des Unionsrechts und zu den Erläuterungen der Charta, ohne jedoch das „Fransson-Äquivalent“ zu erwähnen.<sup>116</sup> Danach begann der Gerichtshof eine ganze Reihe von Kriterien zu nennen, die für die Eröffnung des Anwendungsbereichs der Charta von Relevanz sind.

Zunächst verlange Art. 51 GRCh einen

„hinreichenden Zusammenhang von einem gewissen Grad[, der] darüber hinausgeht, dass die fraglichen Sachbereiche benachbart sind oder der eine von ihnen mittelbare Auswirkungen auf den anderen haben kann.“<sup>117</sup>

Der EuGH fuhr mit der Aussage fort, dass bei der Prüfung der Frage, ob eine nationale Regelung eine Durchführung im Sinne des Art. 51 GRCh darstellt, unter anderem zu prüfen ist, ob eine Durchführung bezweckt wird, welchen Charakter die Regelung hat und ob andere Ziele als jene des Unionsrechts verfolgt werden, selbst wenn das Unionsrecht durch sie mittelbar beeinflusst werden kann und zuletzt, ob es eine reichsspezifische Unionsbestimmung gibt. Hierbei nahm der EuGH ausdrücklich Anleihe an *Annibaldi*. Explizit erwähnte der EuGH auch, dass bei der Beurteilung

114 EuGH, Rs. C-206/13, *Siragusa*, EU:C:2014:126.

115 Ibid., Rn. 18 gibt detaillierter Aufschluss über die vorgebrachten Unionsbestimmungen.

116 Ibid., Rn. 20 ff.

117 Ibid., Rn. 24.

darauf geachtet werden muss, ob unionsrechtliche Vorschriften Verpflichtungen der Mitgliedstaaten im relevanten Sachbereich schaffen oder nicht.<sup>118</sup>

Daraufhin bemerkte der EuGH in der Folge knapp, dass weder Bestimmungen des EUV oder AEUV, noch die vorgebrachten Richtlinien den Mitgliedstaaten solche Verpflichtungen auferlegten. Ebenso wenig waren die verfolgten Ziele die gleichen, obwohl der Landschaftsschutz ein in den Richtlinien zu berücksichtigender Faktor im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung ist und ein Aspekt hinsichtlich der Umweltinformationen, die in anderen Sekundärrechtsakten genannt werden. Der alleinige Umstand jedoch, dass eine mittelbare Beeinflussung des Unionsrechts möglich ist, vermag keinen „hinreichenden Zusammenhang“ zu begründen. Daher fielen die nationalen Regelungen nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts und stellten keine Durchführung von Unionsrecht dar.<sup>119</sup> Ein zu loser Zusammenhang sowie keine konkret anwendbare Norm reichten dem EuGH nicht aus, um Art. 51 GRCh als erfüllt zu betrachten.

Hierauf folgte ein *obiter dictum*, in dem der EuGH den Sinn und Zweck unionsrechtlichen Grundrechtsschutzes betonte. Grundrechte in Tätigkeitsbereichen der Union sollen nicht verletzt werden, unabhängig davon, ob dies Handlungen der Union betrifft oder die Durchführung des Unionsrechts durch die Mitgliedstaaten. Dies ist notwendig um zu verhindern, dass der Grundrechtsschutz je nach nationalem Recht unterschiedlich ist, da dadurch der Vorrang, die Einheit und die Wirksamkeit des Unionsrechts beeinträchtigt wären.<sup>120</sup> Hierin mag ein weiteres Kriterium versteckt sein, als der EuGH noch hinzufügte, dass dieses Risiko im vorliegenden Ausgangsverfahren nicht bestand. Folglich könnte die Anwendbarkeit der Charta unterbleiben, wenn das Ziel der Nichtbeeinträchtigung von Vorrang, Einheit und Wirksamkeit des Unionsrechts gewährleistet ist.

Dasselbe folgerte der EuGH für den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der im konkreten Fall mangels hinreichenden Zusammenhangs nicht anwendbar war.<sup>121</sup>

Einerseits fällt auf, dass Kriterien der beinahe 20 Jahre alten Entscheidung *Annibaldi* wieder Eingang in die aktuelle Rechtsprechung gefunden haben. Dabei wird insbesondere auf den (subjektiven) Zweck der nationalen Regelung Rücksicht genommen und eine lediglich mittelbare Beeinflussung des Unionsrechts vor allem dann als unzureichend betrachtet, wenn damit andere als unionsrechtliche Ziele verfolgt wurden. Am wichtigsten jedoch ist meines Erachtens, dass bereits in *Annibaldi*<sup>122</sup> eine „spezifische Gemeinschaftsregelung“ verlangt wurde, die der EuGH nun wieder fordert, aber im konkreten Fall nicht finden konnte. Auch muss eine unionsrechtliche Verpflichtung bestehen, in Ermangelung derer Unionsgrundrechte wohl dann unanwendbar sind, wenn eine konkrete Unionsrechtsnorm fehlt.

Den meines Erachtens wesentlichen Gedanken einer „spezifischen Gemeinschaftsregelung“ (*Annibaldi*) greift der EuGH nun anhand einer neuen Formulierung im-

118 Ibid., Rn. 25 f.

119 Ibid., Rn. 27 ff.

120 Ibid., Rn. 31 f.

121 Ibid., Rn. 34.

122 Vgl. EuGH, Rs. C-309/96, *Annibaldi*, EU:C:1997:631, Rn. 23.

merhin wieder auf. Gerade in einer Konstellation in der es durchaus Berührungspunkte mit dem Unionsrecht oder mögliche Überlappungen von nationalem und unionalem Recht gab, forderte der EuGH einen „hinreichenden Zusammenhang von gewissem Grad“.

Der Gerichtshof bietet hier also nicht weniger als drei (oder gar vier) alternative Lösungsvorschläge, die zur Nichtanwendung der Charta führen. Es beschleicht einen das Gefühl, dass hier eine gewisse Überkompensation der zu allgemein geratenen Entscheidung beziehungsweise Formulierung aus *Åkerberg Fransson* vorgenommen wurde. Zudem wurde die Gleichsetzung des Anwendungsbereichs des Unionsrechts mit dem der Charta unerwähnt gelassen, vielleicht auch, um der doch heftigen Reaktion des deutschen Bundesverfassungsgerichts<sup>123</sup> Tribut zu zollen. Dennoch ist diese Fülle an Lösungen nicht sehr hilfreich, wenn es darum geht, eine generelle Formel auszumachen, die auf alle Fälle Anwendung finden kann. Nachdem man die Gewichtung dieser verschiedenen Kriterien nicht beurteilen kann, ist unklar, ob bereits die Nichterfüllung eines von ihnen ausreichend für die Nichtanwendung der Charta wäre.<sup>124</sup>

## II. Rechtssache „Torralbo Marcos“ (C-265/13)

Das Urteil *Torralbo Marcos*<sup>125</sup> betraf eine nationale Regelung, die von einem Arbeitnehmer verpflichtend eine Gebühr für das Einlegen eines Rechtsmittels verlangte, das sich gegen eine Entscheidung in einem Zwangsvollstreckungsverfahren richtete, mit dem letztlich erreicht werden sollte, dass die Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers gerichtlich festgestellt wird. Denn dies hätte gemäß der Richtlinie 2008/94/EG über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers bewirkt, dass dem Arbeitnehmer Leistungen aufgrund der Zahlungsunfähigkeit zugestanden wären. Fraglich war nun, ob die Gebühren mit Art. 47 GRCh (Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf) vereinbar waren oder nicht.

Der EuGH stellte zunächst fest, dass mit den national allgemein bestimmten Gebühren nicht bezweckt wurde, Unionsrecht durchzuführen. Letzteres enthielt zudem keine spezielle Bestimmung im gegenständlichen Bereich und auch keine Bestimmung, die sich auf die nationale Regelung auswirken konnte. Außerdem war keine Unionsrechtsnorm außer jener der Charta selbst anwendbar.<sup>126</sup> Hier fällt meines Erachtens auf, dass diese Feststellungen auch auf die Rechtssache *DEB* zutreffen, jedoch im damaligen Urteil unterblieben sind. Der EuGH betonte jedoch den Unterschied der Sachverhalte beider Entscheidungen.

Der in *DEB* eingebrachte Antrag hatte nationale Verfahrensbestimmungen (Prozesskostenhilfe) zum Gegenstand, die im Rahmen eines direkt aus dem Unionsrecht abgeleiteten Staatshaftungsverfahrens angewandt wurden. Hier hingegen betrafen die

123 BVerfGE 133, 277 (377) – *Antiterrordatei*.

124 Fontanelli, (Fn. 85), S. 242.

125 EuGH, Rs. C-265/13, *Torralbo Marcos*, EU:C:2014:187.

126 Ibid., Rn. 32 f.

Gerichtsgebühren eine Beschwerde, die gegen einen Beschluss gerichtet waren, mit dem der Antrag von Herrn *Torralbo Marcos* auf Zwangsvollstreckung aus einem Vergleich zurückgewiesen wurde. Zwar ist offensichtlich, dass das Ziel letztlich darin lag, die durch Art. 3 der Richtlinie garantierten Leistungen bei Zahlungsunfähigkeit zu erhalten. Doch für die Frage, ob der Arbeitgeber zahlungsunfähig war, war ausschließlich nationales Recht maßgeblich.<sup>127</sup>

Im gegenständlichen Verfahren wurde jedoch die Zahlungsunfähigkeit national noch nicht festgestellt, obwohl sich der Arbeitgeber in einem Insolvenzverfahren befand. Herrn *Torralbo Marcos* Vorgehen war eben lediglich ultimatив auf Feststellung der Zahlungsunfähigkeit gerichtet. In diesem Stadium fiel das Verfahren daher noch nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie und damit nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts, sondern unterlag ausschließlich dem Recht des Mitgliedsstaats.<sup>128</sup>

Von den in *Siragusa* zahlreich vorgebrachten Kriterien sind lediglich einige aus *Annibaldi* in der Entscheidung erwähnt worden. Der Sachverhalt war materiell schlichtweg nicht von der Richtlinie (und auch von keiner anderen unionsrechtlichen Bestimmung) umfasst. Insofern handelte es sich nicht um eine Umsetzung der Richtlinie. Ebenso fehlte es an einer unionsrechtlichen Verpflichtung, die mit dem nationalen Verfahrensrecht effektuiert worden wäre. Nach meinem Verständnis müsste der Gerichtshof aber hier die Voraussetzungen von Art. 51 GRCh gar nicht erst prüfen, sondern sich mangels anzuwendendem Unionsrecht für unzuständig erklären. Hier wurde kein Unionsrecht durchgeführt, ebenso wenig war der Anwendungsbereich der einzigen potenziell relevanten Richtlinie nicht eröffnet. Demnach ist die kaum vorhandene Erwähnung diverser Kriterien auch nicht weiter überraschend.

### III. Rechtssache „Hernandez“ (C-198/13)

Das Urteil *Hernandez*<sup>129</sup> betraf ebenso wie die Rechtssache *Torralbo Marcos* die Richtlinie 2008/94/EG über den Schutz der Arbeitnehmer bei Zahlungsunfähigkeit des Arbeitgebers. Herr *Hernandez* und andere verklagten ihre jeweiligen (ehemaligen) Arbeitgeber sowie den spanischen Staat auf Zahlung von Arbeitsentgelt, das während des Verfahrens der Anfechtung ihrer Kündigung nach dem 60. Tag nach Klageerhebung bis zum Zeitpunkt der Zustellung des die Nichtigkeit dieser Kündigungen feststellenden Urteils fällig geworden war.

Dieser eigenartig anmutende Anspruch beruht auf einer spanischen Regelung, die Arbeitgebern einen Ersatzanspruch für Schäden garantiert, die bei einem länger als 60 Tage dauernden Gerichtsverfahren entstehen. Der Staat haftet aufgrund „anormalen Funktionierens“ der Rechtspflege, soweit die dahinter liegende Logik. Denn während des Verfahrens ist der Arbeitgeber gezwungen, weiterhin Arbeitsentgelt zu zahlen. Wird dieser nun zahlungsunfähig, geht sein Anspruch kraft Gesetz auf den

127 Ibid., Rn. 34 ff.

128 Ibid., Rn. 38 ff.

129 EuGH, Rs. C-198/13, *Hernandez*, EU:C:2014:2055.

Arbeitnehmer über, der sich direkt gegen den Staat wenden kann. Nachdem dieser Übergang nur dann möglich ist, wenn es sich um eine rechtswidrige und nicht um eine nichtige Kündigung handelt, wurde die Vereinbarkeit mit der Richtlinie beziehungsweise mit Art. 20 GRCh und dem allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz in Frage gestellt.

Vorab muss betont werden, dass Spanien einen von der Richtlinie verlangten Garantiefonds für Zahlungsausfälle zahlungsunfähiger Arbeitgeber vorsah, der zudem unbestritten die Verpflichtungen aus der Richtlinie bereits vollumfänglich erfüllt hatte.<sup>130</sup>

Im Zuge der Prüfung von Art. 51 GRCh wiederholte der EuGH die Notwendigkeit (nur) eines Zusammenhangs einer nationalen Regelung mit Unionsrecht, der über benachbarte Sachbereiche hinausgeht oder nicht nur mittelbare Auswirkungen hat. Zudem machte er deutlich, dass Art. 19 AEUV als solcher keine nationale Maßnahme, die nicht in den Bereich einer auf Grundlage von Art. 19 AEUV erlassenen unionsrechtlichen Bestimmung fällt, für Zwecke der Anwendung von Unionsgrundrechten in den Anwendungsbereich des Unionsrechts bringen kann. Er fuhr fort, dass daher alleine der Umstand, dass die Union über eine Zuständigkeit verfügt, eine nationale Maßnahme nicht in den Anwendungsbereich des Unionsrechts bringt und nicht zur Anwendbarkeit der Charta führen kann.<sup>131</sup> Der EuGH hielt ausdrücklich fest, dass es eine von der Charta verschiedene konkrete Unionsbestimmung braucht, um Art. 51 GRCh Genüge zu tun.

Das Kriterienbündel aus *Siragusa* fand auch in diesem Fall Anwendung, nach dem zu prüfen ist, ob eine Durchführung bezweckt war, welchen Charakter die Regelung hat, ob andere Ziele als die der EU verfolgt werden, auch wenn Unionsrecht mittelbar beeinflusst werden könnte und zuletzt, ob es eine bereichsspezifische Bestimmung im Unionsrecht gibt. Dahingehend hielt der EuGH fest, dass der nationale Anspruch nicht dasselbe Ziel verfolgte wie die Richtlinie, sondern anders geartet war, da die Richtlinie die Forderung eines Arbeitnehmers gegen einen Arbeitgeber aus seinem Arbeitsverhältnis zum Gegenstand hat. Die Richtlinie gewährt Arbeitnehmern einen Mindestschutz gegen den Arbeitgeber, die nationale Bestimmung hingegen in erster Linie einen Schadenersatzanspruch eines Arbeitgebers gegenüber dem Staat.<sup>132</sup>

Die gegenständlichen Ansprüche gingen zudem über die Verpflichtung der Mitgliedstaaten aus der Richtlinie hinaus, deren Mindestschutz davon weder berührt noch eingeschränkt werden konnte und der durch den nationalen Garantiefonds bereits gewährleistet war. Dann machte der Gerichtshof eine, insbesondere im Hinblick auf das besprochene Urteil *Deponiezweckverband Eiterköpfe* zentrale Aussage. Denn Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie erlaubt Mitgliedstaaten günstigere Regelungen, die zu einem höheren Schutzniveau führen. Dabei stellte der EuGH ausdrücklich klar, dass dieser Handlungsspielraum „den Mitgliedstaaten keine im Recht der Union begründete Rechtsetzungsbefugnis“ verleiht, sondern die „nach nationalem Recht bestehen-

130 Ibid., Rn. 30.

131 Ibid., Rn. 34 ff.

132 Ibid., Rn. 37 ff.



de Befugnis der Mitgliedstaaten“ anerkennt, solche günstigeren Regelungen „außerhalb der Richtlinie“ vorzusehen.<sup>133</sup> Demnach ging der Gerichtshof davon aus, dass nationales Recht, das sich darauf beschränkte, in Ausübung der in Art. 11 „bestätigten alleinigen Zuständigkeit der Mitgliedstaaten“ einen günstigeren Schutz vorzusehen, nicht in den Geltungsbereich der Richtlinie fiel.<sup>134</sup>

Dies ist exakt die Lesart, die Generalanwältin Kokott<sup>135</sup> der Entscheidung *Eiterköpfe* zugrunde gelegt hatte, um sie trotz unklarer Formulierungen doch richtig verstehen zu können. Solche Klauseln über mögliche verstärkte Schutzmaßnahmen sind demnach eine schlichte Anerkennung originär mitgliedstaatlicher Regelungskompetenz und keine „unionsrechtliche Ermächtigung“.

Zudem erwähnte der EuGH auch hier, dass Vorrang, Einheit und Wirksamkeit des Unionsrechts nicht bedroht waren und sich aus alledem ergab, dass die nationale Regelung nicht als Durchführung des Unionsrechts im Sinne des Art. 51 Abs. 1 GRCh betrachtet werden konnte. Im Ergebnis finden sich auch hier sämtliche Beurteilungskriterien aus *Siragusa* wieder, ohne jedoch irgendeinen Hinweis darauf zu geben, ob zwischen ihnen eine Gewichtung besteht. Einerseits ergibt sich ein Gesamtbild, das deutlich macht, dass es hier um keine Umsetzung der Richtlinie geht. Andererseits prüfte der EuGH wiederum ganz genau, ob die nationale Regelung durch eine konkrete Bestimmung der potenziell anwendbaren Richtlinie determiniert war oder nicht. Insoweit agiert der Gerichtshof in den letztgenannten Fällen tatsächlich im Sinne des Wortlauts von Art. 51 Abs. 1 GRCh und lässt von der enormen Weite seiner Aussagen in *Åkerberg Fransson* wenig erkennen.

Einen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt dieser Kriterienmix jedoch nicht. Es scheint, als ob der EuGH auch keine strengen Tatbestandsmerkmale festlegen will, sondern vielmehr Indizien, die unabhängig vom Einzelfall heranzuziehen sind um separat oder in Summe das Ergebnis anzuleiten. Die Eindeutigkeit des Ergebnisses kann mitunter aber leiden, wobei insbesondere der wiederholte Rückgriff auf den Zweck nationaler Regelungen zu hinterfragen ist. *Hernandez* könnte auch so betrachtet werden, dass es effektiv dennoch um einen (übergegangenen) Lohnersatzanspruch eines Arbeitnehmers bei Insolvenz seines Arbeitgebers geht, was von der Richtlinie umfasst wäre. Das argumentative Potenzial der Indizienfülle erlaubt in vielen Fällen wohl ein mit guten Gründen versehenes anderes Ergebnis.<sup>136</sup>

Hier zeigt sich somit langsam ein Muster in Fällen, in denen Mitgliedstaaten von verstärkten Schutzmaßnahmen Gebrauch machen. Wenn sie dabei tatsächlich über den durch die Richtlinie determinierten Mindeststandard hinausgehen, dann unterfällt diese nationale Regelung nicht dem Unionsrecht, weil es sich nicht mehr um eine Umsetzung der Richtlinie handelt. Spielräume sind im Falle solcher Klauseln lediglich ein deklaratorischer Ausdruck mitgliedstaatlicher Kompetenz, die folglich nicht an Unionsgrundrechten gemessen werden.

133 Ibid., Rn. 44.

134 Ibid., Rn. 45.

135 Kokott/Sobotta, (Fn. 59), S. 11.

136 Thym, (Fn. 9), S. 945.



## E. Kategorisierung

Auf Basis der behandelten Entscheidungen und ohne nochmals im Detail darauf einzugehen, ist es das Ziel dieses letzten Abschnitts, wiederkehrende Konstellationen und Muster darzustellen, um eine bessere Übersicht über die verschiedenen Gemengelagen zu bekommen. Dabei nehme ich von detaillierten Fallgruppierungen Abstand und versuche, breitere Überlegungen, die hinter den Urteilen stehen, auszumachen, die meines Erachtens auf einen Großteil der Fälle anwendbar sind. Dabei wird nicht bereits bestehenden, aber dennoch sehr hilfreichen Versuchen einer Kategorisierung gefolgt, auf die hier aber explizit verwiesen werden soll.<sup>137</sup>

### I. Unionsrechtliche Verpflichtung

Diese Fallgruppe kann potenziell enorm breit sein und betrifft viele Fälle zusätzlich, die man in anderen Kategorien finden kann. Es ist durchaus denkbar, dass der Anwendungsbereich aufgrund anderer „Auslöserbestimmungen“ bereits eröffnet ist, eine konkrete Verpflichtung aber dann noch hinzutritt. Klassisch für diese Kategorie sind aber jene Konstellationen, in denen die beinahe unbegrenzte Durchschlagskraft der zugrunde liegenden Logik zum Vorschein kommt. Solche Fälle zeichnen sich dadurch aus, dass es an sich überhaupt keine oder nur unzureichende materielle (oder prozedurale) unionsrechtliche Bestimmungen gibt, die auf den Sachverhalt anzuwenden wären. Eine konkrete unionsrechtliche Verpflichtung, die sich sowohl aus dem Primärrecht als auch aus dem Sekundärrecht ergeben kann, vermag es dennoch, den Anwendungsbereich der Charta zu eröffnen, wobei der Gedanke des *effet utile* immer eine tragende Rolle spielt.

Zu nennen ist hier zunächst die Rechtssache *Steffensen*,<sup>138</sup> in der der EuGH nationale Verfahrensbestimmungen über die Zulässigkeit von Beweismitteln den Unionsgrundrechten unterwarf. Es existierte kein Unionsrecht, das sich auf Beweismittel oder deren Zulässigkeit in nationalen Verfahren bezog, wie der EuGH selbst deutlich machte. Jedoch schrieb eine Richtlinie über die Lebensmittelüberwachung konkret fest, dass dem Einzelnen das Recht auf Einholung eines Gegengutachtens zusteht, welches im Ausgangsfall verwehrt wurde. Die Verletzung dieses Rechts konnte aber Folgen für die Zulässigkeit von Beweisen im konkreten Verfahren haben, wodurch die nationalen Beweisregeln an den Unionsgrundrechten zu messen waren.

In *DEB*<sup>139</sup> wurden nationale Bestimmungen über die Prozesskostenhilfe, auf die im konkreten Fall juristische Personen keinen Anspruch hatten, ebenfalls den Unionsgrundrechten unterworfen. DEB versuchte einen direkt aus dem Unionsrecht stammenden Staatshaftungsanspruch geltend zu machen. Im Sinne des Effektivitätsgrund-

137 Vgl. *Sarmiento*, (Fn. 3), S. 1267; *Safjan*, Areas of Application of the Charter of Fundamental Rights of the European Union: Fields of Conflict?, EUI Working Papers 22/2012; *Ladenburger*, (Fn. 43), Art. 51, Rn. 35 ff.; *Thym*, (Fn. 9), S. 941; *Ward*, (Fn. 67), Art. 51, Rn. 54 ff.; *Fontanelli*, (Fn. 85), S. 193.

138 EuGH, Rs. C-276/01, *Steffensen*, EU:C:2003:228.

139 EuGH, Rs. C-279/09, *DEB*, EU:C:2010:811.

satzes musste diesem Recht zum Durchbruch verholfen werden. Dabei formulierte der EuGH die Frage sogar so um, dass er den Sachverhalt im Lichte des Art. 47 GRCh behandeln konnte. Der dem Unionsrecht entspringende Staatshaftungsanspruch war der Öffner des Anwendungsbereichs der Charta mit dem Effekt, dass der Ausschluss der Prozesskostenhilfe für juristische Personen so nicht beibehalten werden konnte, sondern sich an Art. 47 GRCh messen lassen musste.

Wie bereits kurz erwähnt, kam auch in der Entscheidung *SFI*<sup>140</sup> dieselbe Idee zum Tragen, als der EuGH belgische Verjährungsvorschriften im Mehrwertsteuerrecht am gemeinschaftsrechtlichen Gleichheitsgrundsatz gemessen hatte. Gleiches geschah in dem ausführlich besprochenen Fall *Åkerberg Fransson*,<sup>141</sup> in dem der EuGH schon die mehrwertsteuerrechtliche Bestimmung über eine generelle Mitteilungspflicht von steuerbaren Einkünften als unionsrechtliche „Verpflichtung“ betrachtete. Meines Erachtens wäre diese Bestimmung für sich genommen eine enorm schwache Basis für die Eröffnung des Anwendungsbereichs der Charta gewesen, jedoch kam eine weitere konkrete Verpflichtung der Mitgliedstaaten aus dem Primärrecht hinzu, effektive Maßnahmen gegen Handlungen zu ergreifen, die sich gegen das finanzielle Interesse der Union richten. In der Folge wurden steuerliche Sanktionen sowie das Strafverfahren der Charta unterworfen, unabhängig davon, dass diese nationalen Bestimmungen nicht zur Umsetzung erlassen wurden und es keine unionsrechtlichen Bestimmungen gab, die zur Lösung des Sachverhalts konkret herangezogen werden konnten.

Dem EuGH geht es in all diesen Fällen offensichtlich darum, die effektive Durchsetzung eines unmittelbar aus dem Unionsrecht entspringenden Anspruchs, Rechts oder einer mitgliedstaatlichen Verpflichtung zu gewährleisten. Aufgrund dessen ist die Verfahrensautonomie regelmäßig durch die Charta beschränkt, wie sie es bereits davor durch das Äquivalenz- und das Effektivitätsgebot war. Insofern ist kein Rechtsbereich vor der Charta „sicher“, auch jene Bereiche nicht, in denen die EU eigentlich gar keine Regelungskompetenz besitzt. Der Mangel an materiell anwendbarem Unionsrecht ist in solchen Konstellationen für die Anwendbarkeit der Charta irrelevant. Meines Erachtens ist dies aber durchaus nachvollziehbar, da dies vom EuGH relativ strikt gehandhabt wird und nur dann Anwendung findet, wenn sich die Verpflichtung konkret und unmissverständlich unmittelbar aus dem Unionsrecht ergibt, wodurch die Notwendigkeit gegeben ist, hinsichtlich solcher Rechte einen unionsweit einheitlichen Grundrechtsstandard zu gewährleisten.

## II. Das Hinausgehen über Minimalstandards

Hiervon sind Sachverhalte betroffen, die zwar grundsätzlich materiell von einer Richtlinie geregelt sein können, aber die Mitgliedstaaten über den Minimalschutzstandard hinausgehen, indem sie beispielsweise Gebrauch von Klauseln machen, die verstärkte Schutzmaßnahmen erlauben oder indem sie mehr beziehungsweise andere Ansprüche regeln, als es ihrer Verpflichtung aus der Richtlinie entsprechen würde.

<sup>140</sup> EuGH, Rs. C-85/97, *SFI*, EU:C:1998:552.

<sup>141</sup> EuGH, Rs. C-617/10, *Åkerberg Fransson*, EU:C:2013:105.

Der Fall *Deponiezweckverband Eiterköpfe*<sup>142</sup> veranschaulicht die Auffassung des EuGH hinsichtlich verstärkter Schutzmaßnahmen, die Mitgliedstaaten in einem Bereich ergreifen können, der an sich von einer Richtlinie konkret erfasst ist. Dieses Prinzip wird aber immer dann Anwendung finden, wenn Richtlinien keine Vollharmonisierung anstreben, sondern darauf abzielen, Minimalstandards zu setzen. Entscheidend dabei ist das korrekte Verständnis der Art und Weise des Handlungsspielraums.

In besagtem Fall stellte der Gerichtshof missverständlicher Weise fest, dass Art. 193 AEUV Mitgliedstaaten „ermächtigen“ würde, stärkere Schutzmaßnahmen zu ergreifen und dass sie eine „vom Gemeinschaftsrecht geregelte Befugnis“ ausüben würden. Letztlich kam der EuGH dennoch zum Ergebnis, dass in dem Moment, in dem über die Mindestanforderungen hinausgegangen wird, Mitgliedstaaten mangels Durchführung nicht an Unionsgrundrechte gebunden sind.

Diese widersprüchlichen Aussagen wurden danach in der Rechtssache *Hernandez*<sup>143</sup> aber in aller Deutlichkeit umformuliert und erlauben nun ein Verständnis dahingehend, dass Mitgliedstaaten, wenn sie von diesen stärkeren Schutzklauseln Gebrauch machen, eine Richtlinie nicht mehr durchführen und für sie daher keine Bindung an die Charta besteht. Dem liegt folgende Logik zugrunde: Der Handlungsspielraum verleiht den Staaten eben keine durch Unionsrecht begründete Rechtsetzungsbefugnis, sondern anerkennt die originär bestehende mitgliedstaatliche Regelungskompetenz. Legt ein Staat nun günstigere Regelungen fest als es dem Mindeststandard entspricht, bewegt er sich außerhalb der Richtlinie und führt kein Unionsrecht durch. Folglich besteht in solchen Fällen keine Bindung an die Unionsgrundrechte.

Auffällig an dieser Entscheidung ist, dass der EuGH zum Teil auch auf Basis seines in *Siragusa* verwendeten Kriterienbündels zum Schluss kommt, dass keine Bindung besteht. Jedoch hätte man aufgrund dieser Kriterienfülle auch zu einem anderen Ergebnis gelangen können. Tatsächlich macht der EuGH letztlich aber genau das, was von ihm im Hinblick auf den restriktiven Wortlaut aus Art. 51 der Charta zu erwarten ist, indem er im Detail prüft, ob die konkreten Bestimmungen der Richtlinie auf den Sachverhalt Anwendung finden. Er verneinte dies im Ergebnis deshalb, weil der nationale Sachverhalt nicht von den Bestimmungen der Richtlinie umfasst war.

### III. Unionsrechtlich determinierte Bereiche

Am Beispiel des Urteils *N.S.*<sup>144</sup> zeigt sich der grundlegende Unterschied zu Konstellationen, die die Festlegung eines Minimalstandards betreffen. Bewegen sich Mitgliedstaaten in einem Bereich, der unionsrechtlich vollkommen determiniert ist oder der sich in ein ganzes System an unionsrechtlich geregelten Bereichen (Gemeinsames Europäisches Asylsystem) einfügt, dann sind sie auch bei Handlungsspielräumen von

142 EuGH, Rs. C-6/03, *Deponiezweckverband Eiterköpfe*, EU:C:2005:222.

143 EuGH, Rs. C-198/13, *Hernandez*, EU:C:2014:2055.

144 EuGH, verb. Rs. C-411/10 und C-493/10, *N.S.*, EU:C:2011:865.

der Bindung an Unionsgrundrechte nicht befreit. Hier kann man die Spielräume als unionsrechtliche „Ermächtigung“ bezeichnen, wobei die Inanspruchnahme solch einer Befugnis immer noch unionsrechtlich determiniert ist, weil etwa die Konsequenzen solch eines Vorgehens im Unionsrecht selbst festgelegt sind. In solchen Fällen ist die Anwendbarkeit der Charta weitestgehend unbestritten, da hier die Notwendigkeit eines einheitlichen Grundrechtsschutzes offensichtlich ist.

#### IV. Hinreichender Zusammenhang von gewissem Grad

Diese Fallkategorie umfasst all jene Fälle, die nicht unter die zuvor genannten Kategorien subsumierbar sind. Folglich kann man sie durchaus als Auffangkategorie verstehen, jedoch wird sie meines Erachtens durchaus von großer Bedeutung in der Praxis sein. Dies liegt einerseits daran, dass der EuGH vermutlich in Zukunft vermehrt auf das vielfach erwähnte Kriterienbündel zurückgreifen wird und andererseits daran, dass die erstgenannten Kategorien doch eher spezielle Konstellationen umfassen. In den hier relevanten Fällen wiederum gibt es oft scheinbar einschlägiges Unionsrecht, das einen Bereich detailliert regelt. Bei genauerer Betrachtung bestehen jedoch nur lose Zusammenhänge, wenige Berührungspunkte oder lediglich mittelbare gegenseitige Beeinflussung, die keinen ausreichenden Zusammenhang darstellen.

Das Urteil *Siragusa*<sup>145</sup> eignet sich gut, um den vom EuGH im Fall geforderten „hinreichenden Zusammenhang von gewissem Grad“ mit Unionsrecht zu erproben. Der Ausgangsfall bezog sich auf den Landschaftsschutz, wobei dieser in so manchem Sekundärrechtsakt Erwähnung findet und gerade mit umweltrechtlichen Bestimmungen des Unionsrechts in Berührung kommt. Jedoch gab es einen lediglich „unzureichenden“ Zusammenhang mangels konkreten Unionsrechts, das den Sachverhalt auch nur irgendwie geregelt hätte.

Für die Eröffnung des Anwendungsbereichs ist dabei unter Heranziehung des Kriterienbündels zu prüfen, ob eine Durchführung „bezweckt“ wird, welchen „Charakter“ die Regelung hat und ob andere „Ziele“ als jene des Unionsrechts verfolgt werden, selbst wenn das Unionsrecht durch sie mittelbar beeinflusst werden kann und zuletzt, ob es eine bereichsspezifische Unionsbestimmung gibt.

Es kann meines Erachtens jedoch niemals auf den subjektiven Zweck einer nationalen Regelung ankommen, sondern wenn überhaupt, dann auf den objektiven Zweck in dem Sinne, dass geprüft wird, ob die Norm funktional betrachtet der Durchführung dienlich ist. Es darf nicht von Relevanz sein, ob eine Umsetzung oder Durchführung bezweckt wurde oder nicht, weil man ansonsten völlig der Willkür der Mitgliedstaaten ausgeliefert wäre. Hinsichtlich des Charakters der Regelung ist zu sagen, dass dies durchaus ein nützliches Kriterium sein kann, wenn man es so versteht, dass etwa konkret untersucht wird, ob eine nationale Maßnahme sämtliche Voraussetzungen erfüllt, die unionsrechtlich verlangt werden und sie somit dem entspricht, was objektiv unionsrechtlich zu regeln beabsichtigt war.

145 EuGH, Rs. C-206/13, *Siragusa*, EU:C:2014:126.

Was die Ziele der nationalen und unionsrechtlichen Norm betrifft, bin ich ebenso wenig überzeugt wie vom Kriterium des Zwecks, da sich beide dahingehend ähneln, dass sie eine subjektive Komponente ins Spiel bringen. Es schwingt mit, dass von Relevanz sein sollte, was eine Maßnahme etwa rechtspolitisch erreichen soll, was nur weitere Schwierigkeiten mit sich bringt. Meines Erachtens kann es nur auf die objektive Wirkungsweise einer nationalen Maßnahme ankommen, unabhängig davon, ob der Gesetzgeber etwas anderes im Sinn hatte. In jedem Fall, sei es, dass gemeinsame Ziele verfolgt wurden, sei es, dass komplett unterschiedliche Ziele verfolgt wurden, kann daraus kein nützlicher Schluss gezogen werden. Es muss darauf ankommen, welchen Effekt eine Bestimmung hat, um beurteilen zu können, ob sie tatsächlich objektiv der Durchführung dient.

Lediglich das letzte Kriterium der spezifischen Unionsbestimmung ist hilfreich und wird vom EuGH auch implizit durchgehend angewandt, wenn er detailliert prüft, ob konkrete Normen des Unionsrechts den Sachverhalt erfassen oder nicht. Das Kriterienbündel mag mit Modifikationen, die die fraglichen Elemente objektivieren, seine Praxistauglichkeit steigern können. Meines Erachtens sollte schlicht nach dem vom EuGH bereits faktisch angewandten Muster vorgegangen werden, jede potenziell anwendbare Norm des Unionsrechts dahingehend zu analysieren, ob sie den Ausgangsachverhalt tatsächlich materiell determiniert. Gibt es keine konkret anwendbare Norm des Unionsrechts, kann nur dann, wenn nationale Akte objektiv der effektiven Durchsetzung von Rechten beziehungsweise mitgliedstaatlichen Verpflichtungen dienen, die Anwendbarkeit der Grundrechtecharta plausibel begründet werden.

Abzuwarten bleibt, ob der Gerichtshof auch weiterhin zusätzlich zu den genannten Kriterien prüft, ob Mitgliedstaaten eine unionsrechtliche Verpflichtung trifft und inwieweit ein Risiko für den Sinn und Zweck unionsrechtlichen Grundrechtsschutzes besteht. Damit sind der Vorrang, die Einheit und die Wirksamkeit des Unionsrechts gemeint, die nicht beeinträchtigt werden dürfen. Wie erwähnt bleibt ebenso unklar, welches Gewicht den einzelnen Kriterien zukommt und ob die (Nicht-)Erfüllung eines einzelnen Kriteriums das Resultat determinieren kann. Dies kann im Lichte der Rechtsprechung meines Erachtens im Falle einer unionsrechtlichen Verpflichtung angenommen werden.

Denkbar ist ebenfalls, dass der EuGH einen Typusbegriff „hinreichender Zusammenhang“ entwickelt, der in sich all die erwähnten Kriterien vereint. Dabei könnte dann nach Überwiegen entschieden werden, ob eine nationale Regelung die Durchführung von Unionsrecht darstellt. Ob diese Vorgehensweise einen höheren Grad an Nachvollziehbarkeit und Rechtssicherheit mit sich bringt, ist jedoch fraglich. Der Gerichtshof muss jedenfalls für Aufklärung sorgen und klarstellen, wie die Kriterien zueinander in Relation stehen und worauf es letztlich ankommt.

Der Mangel an Klarheit hat nicht nur Auswirkungen auf den Einzelnen als Rechteinhaber unter der Grundrechtecharta, sondern auch auf jene, die die Verantwortung für die korrekte Anwendung der Charta auf allen Ebenen der nationalen Gesetzgebung und Vollziehung tragen.<sup>146</sup> Ironischerweise ist es aber genau die ungenügende

146 *Ward*, (Fn. 67), Art. 51, Rn. 121.

Problemlösung des EuGH, die zur Realisierung seiner größten Befürchtung massiv beiträgt. Diese besteht in einer uneinheitlichen Anwendung des Unionsrechts. Der Gerichtshof provoziert mit seiner vagen Formel geradezu eine Vielzahl von Fällen, in denen die Charta fälschlicherweise für (un-)anwendbar erklärt wird. Daher bleibt der EuGH aufgerufen, die Frage der Bindung der Mitgliedstaaten an die Grundrechtecharta besser früher als später zu lösen.<sup>147</sup>

## F. Schlussbetrachtung

Es ist erstaunlich, dass der EuGH trotz der Brisanz der Frage und ihrer potenziell massiven Konsequenzen für die faktische Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten bis heute keine taugliche Problemlösung anbieten kann. Einerseits ist unstrittig, dass eine Bindung bei der Richtlinienumsetzung auch dann besteht, wenn es Umsetzungsspielräume gibt. Die Unterwerfung unter die Charta entfällt jedoch dann, wenn Richtlinien nur Mindeststandards setzen und die Mitgliedstaaten günstigere Regelungen vorsehen, die über die Verpflichtungen der Richtlinie hinausgehen.

Erwähnenswert ist weiterhin, dass der EuGH in der vermeintlich restriktiven Wortwahl des Art. 51 Abs. 1 GRCh seine bisherige Rechtsprechung als bestätigt erachtete. Ebenfalls ist nun ersichtlich, dass die unterschiedlichen Formulierungen aus den Rechtsprechungslinien *Wachauf* („bei Durchführung von Unionsrecht“) und *ERT* („im Anwendungsbereich des Unionsrechts“) vom EuGH als Synonyme behandelt werden. Insoweit ist der Versuch, den EuGH in seiner Rechtsprechung durch eine bestimmte Wortwahl den Anwendungsbereich der Charta betreffend etwas zu limitieren, offenbar nicht gelungen.

Zudem steht fest, dass die Charta im Einzelfall auch dann zur Anwendung kommen kann, wenn es keine materielle oder prozedurale Unionsrechtsnorm gibt, die auf den konkreten Fall anwendbar ist. Denn solange nationales (Prozess-)Recht objektiv der Durchführung von Ansprüchen oder Verpflichtungen, die direkt dem Unionsrecht entspringen, dienen, müssen Unionsgrundrechte berücksichtigt werden.

Der EuGH zeigte sich aber gewillt, die enorm weite Formel der Gleichsetzung der Anwendungsbereiche des Unionsrechts und der Charta nicht uneingeschränkt anzuwenden und versucht seither, mit einer neuen Suchformel einzelne Kriterien zu definieren. Wie fortlaufend erwähnt, hat auch diese Formel gravierende Schwächen, die die konkrete Bestimmung des Anwendungsbereichs der Charta mitnichten einfacher macht. Es muss aber betont werden, dass der EuGH in den besprochenen Entscheidungen im Detail geprüft hatte, ob eine Bestimmung des Unionsrechts auf den Ausgangsfall anwendbar war oder nicht. Diese Vorgangsweise entspricht meines Erachtens genau der Vorgabe aus Art. 51 GRCh, wobei der EuGH zunehmend auch sprachliche Kohärenz erkennen lässt.

<sup>147</sup> *Fontanelli*, (Fn. 85), S. 247 und 227, zeigt eine anschauliche Auswahl an nationalen Entscheidungen, in denen Art. 51 GRCh auf sehr fragliche Art und Weise interpretiert wurde.

Dennoch kann meines Erachtens der Mangel konkret anwendbaren Unionsrechts im Falle von unionsrechtlichen Verpflichtungen faktisch übergangen werden, was kompetenzrechtlich bedenklich erscheint. In allen anderen Fällen fordert der EuGH nun immerhin einen hinreichenden Zusammenhang von gewissem Grad, um dem Bedürfnis nach einer nachvollziehbareren Begründung für die Anwendbarkeit der Charta gerecht zu werden.

Man darf auch den Kontext der Entscheidungen und ihren Zusammenhang mit anderen Urteilen nicht außer Acht lassen, als der EuGH gerade in Fällen von Spielräumen eben keine ausschließliche Grundrechtszuständigkeit beansprucht, sondern der Anwendbarkeit nationaler Grundrechte unter Bedingungen nicht entgegensteht.<sup>148</sup>

Es wird kaum möglich sein, eine allgemein gültige Formel zu kreieren, die in jeder möglichen Fallkonstellation eindeutige Ergebnisse garantiert. Das Kriterienbündel, das der EuGH momentan vermehrt heranzieht, zeugt davon in aller Deutlichkeit. Daher sollte der Gerichtshof meines Erachtens einfach dazu übergehen, den zu recht geforderten „hinreichenden Zusammenhang“ nur dann als gegeben zu betrachten, wenn entweder eine spezifische (materielle) Unionsrechtsbestimmung auf den Sachverhalt anwendbar ist oder in Ermangelung dessen eine konkrete unionsrechtliche Verpflichtung direkt aus dem Unionsrecht ableitbar ist.

Abschließend bleibt festzuhalten, dass diese Frage in Zukunft wohl noch für viel Gesprächsstoff sorgen wird, da der EuGH noch keine taugliche Lösung liefern konnte. Zwar zeichnen sich Fallmuster ab, in denen der Gerichtshof konsequent einer Linie folgt, jedoch wird es regelmäßig auf Einzelfallprüfungen ankommen müssen, um den Anforderungen und Erwartungen gerecht werden zu können.

148 Vgl. EuGH, Rs. C-399/11, *Melloni*, EU:C:2013:107. Das Urteil erging am gleichen Tag wie *Åkerberg Fransson*, das auch Bezug auf ersteres Urteil nimmt.

