

JAN KALBHEIM

# Über Reden und Überdenken

*Jus Internationale et Europaeum*

114

---

**Mohr Siebeck**

# Jus Internationale et Europaeum

herausgegeben von  
Thilo Marauhn und Christian Walter

114





Jan Kalbheim

# Über Reden und Überdenken

Der Kampf um die Rechtsprechungsänderung  
durch den Europäischen Gerichtshof  
als Kristallisationspunkt  
des europäischen juristischen Diskurses

Mohr Siebeck

*Jan Kalbheim*, geboren 1965; Studium der Rechtswissenschaften, Geschichte und Sinologie in Trier und Bonn; Staatsexamina in Düsseldorf und Hamburg; DAAD-Fachlektor für Deutsches Recht an der University of Strathclyde, Glasgow; wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für öffentliches Recht, Völker- und Europarecht der Universität Bayreuth; wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europarecht der LMU München; seit 2010 DAAD-Fachlektor für Deutsches und Europäisches Recht an der Juristischen Fakultät der Karls-Universität zu Prag; 2015 Promotion.

e-ISBN PDF 978-3-16-154223-7

ISBN 978-3-16-154222-0

ISSN 1861-1893 (Jus Internationale et Europaeum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2016 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohr.de](http://www.mohr.de)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektro-nischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werk druckpapier gedruckt und gebunden.

Wir müssen immer wieder das Gespräch mit unserem Nächsten suchen.  
Das Gespräch ist die einzige Brücke zwischen den Menschen.  
*Albert Camus*



## Vorwort

Diese Arbeit ist von der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München im Wintersemester 2014/15 als Dissertation angenommen worden. Sie wurde mit dem Fakultätspreis 2015 ausgezeichnet. Sie ist im Wesentlichen auf dem Stand vom Februar 2014 und wurde für den Druck geringfügig überarbeitet sowie um den Abschnitt zum Gauweiler-Urteil des EuGH ergänzt. Die personellen Veränderungen infolge der teilweisen Neubesetzung der Stellen im Gerichtshof gem. Art. 253 AEUV, Art. 9 Satzg EuGH im Oktober 2015 wurden nur in die Anhänge eingearbeitet.

Mein Dank gilt zuerst meinem verehrten Lehrer Prof. Dr. Rudolf Streinz, an dessen Lehrstuhl die Arbeit im Wesentlichen entstanden ist. Er hat die Wahl des eher ungewöhnlichen Themas ermutigt und seine Bearbeitung unterstützt und an seinem Lehrstuhl eine Kultur der akademischen Freiheit gefördert, die für eine derartige Untersuchung unerlässlich ist.

Prof. Dr. Christian Walter möchte ich für die Erstellung des Zweitgutachtens danken. Ihm und Prof. Dr. Thilo Marauhn sowie dem Mohr Siebeck-Verlag danke ich zudem für die Aufnahme der Arbeit in ihre Schriftenreihe.

Danken möchte ich auch meinen damaligen Kollegen am Lehrstuhl und an der Fakultät in München, Prof. Dr. Christoph Ohler, Prof. Dr. Christoph Herrmann, Dr. Tobias Kruis, Dr. Walter Michl, Prof. Dr. Ferdinand Wollenschläger und Prof. Dr. Wolfgnag Servatius, mit denen mich trotz teils grundlegender inhaltlicher Differenzen eine wohlthuende berufliche Freundschaft verbunden hat, die die Möglichkeiten gemeinsamer wissenschaftlicher Arbeit verdeutlicht. Ich danke Ihnen für praktische Unterstützung, insbesondere bei der Materialbeschaffung, und konstruktive Kritik meiner Vorstellungen.

Alexander Riegraf danke ich insbesondere für seine Unterstützung in kritischen Momenten.

Die europäischen Länder unterscheiden sich nicht zuletzt durch unterschiedliche Fragetraditionen ihrer universitären Forschung. Diese wirklich kennen zu lernen, erfordert längerfristige Aufenthalte in den anderen Ländern, in denen man in intensivem Kontakt mit diesen Traditionen steht. Solche Aufenthalte durfte ich als DAAD-Fachlektor für Deutsches Recht an der University of Strathclyde, Glasgow, und als DAAD-Fachlektor für Deutsches und Europäisches Recht an der Karlsuniversität Prag verbringen. Für die dafür erforderliche Förderung danke ich dem Deutschen Akademischen Austauschdienst (DAAD).



Die akademischen Erfahrungen in Glasgow sind die Grundlage der Wahl des Themas gewesen. Hier möchte ich mich insbesondere bei Prof. John A. K. Huntley und Prof. John W. G. Blackie bedanken, die mir stete Gesprächspartner waren und mein gelegentliches Staunen zum Anlass genommen haben, mich in die akademischen Traditionen Großbritanniens einzuführen.

Meinem treuen Freund Sven Thielmann, M. A., danke ich für mehrfaches Korrekturlesen.

Last, but not least danke ich meiner Frau Elisabeth Paus für ihre Unterstützung.

Meine Eltern haben die Vollendung der Arbeit leider nicht mehr erlebt. Ihrem Andenken und der europäischen Zukunft meines Sohnes Ninian ist diese Arbeit gewidmet.

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XVI
Verzeichnis der Tabellen.....	XX
<i>Einleitung</i> .....	1
1. Teil: Die Diskurssituation des Europäischen Gerichtshofs.....	5
<i>1. Kapitel: Die Diskurssituation im Europäischen Gerichtshof</i> .....	6
A. Die Mitglieder des EuGH: Richter und Generalanwälte.....	6
I. Der Präsident und der Vizepräsident.....	10
II. Der Erste Generalanwalt.....	13
III. Der Berichterstatter.....	14
IV. Der Generalanwalt.....	17
B. Der Wissenschaftliche Dienst und die Rechtsreferenten.....	20
<i>2. Kapitel: Das Verhältnis zum europäischen Gesetzgeber</i> .....	23
A. Der Primärrechtsgeber.....	23
B. Der Sekundärrechtsgeber.....	33
<i>3. Kapitel: Das Verhältnis zu den Mitgliedstaaten</i> .....	36
A. Das Verhältnis zu den Regierungen der Mitgliedstaaten.....	36
I. Personelle Verflechtungen.....	36
II. Die von den Regierungen ausgeübten prozessualen Rechte und Pflichten der Mitgliedstaaten.....	40
B. Das Verhältnis zu den Parlamenten der Mitgliedstaaten.....	44
I. Personelle Verflechtungen.....	44
II. Klagerechte der nationalen Parlamente und sonstige Beziehungen.....	46
C. Das Verhältnis zu den Gerichten der Mitgliedstaaten.....	47
I. Personelle Verflechtungen.....	47
II. Das Vorabentscheidungsverfahren.....	52

III. Inkurs: Dialog bzw. koordinierter Monolog der obersten Gerichte der Mitgliedstaaten mit bzw. gegenüber dem EuGH .....	58
1. Kolloquien der Verfassungsgerichte .....	59
2. Urteile.....	61
a) EWG-Verordnungen .....	63
b) Milchpulver .....	64
c) Solange I .....	65
d) Vielleicht .....	68
e) Solange II .....	69
f) Kloppenburg (Eurocontrol I).....	71
g) Absatzfonds.....	73
h) Maastricht.....	75
i) FernsehRL .....	77
j) Bananen: T.Port / T.Port / Bananenmarktverordnung .....	78
k) Alcan + (Kammerbeschlüsse) .....	80
l) Kampfhunde (Kammerbeschluss) .....	80
m) Europäischer Haftbefehl („Darkazanli“) .....	82
n) Treibhausgas-Emissionshandel .....	87
o) Lissabon-Urteil.....	88
p) Honeywell-Beschluss .....	93
q) Euro-Rettung .....	96
r) Antiterrordatei .....	99
s) OMT-Beschluss.....	101
t) Gauweiler .....	104
u) Schlussbemerkung.....	113
4. Kapitel: Das Verhältnis zu den Organen der EG/EU .....	114
A. Personelle Verflechtungen .....	114
B. Die prozessualen Rechte und Pflichten der Organe.....	116
I. Die Organe als Parteien .....	116
II. Die sonstige Einbindung der Organe in den Prozess .....	119
5. Kapitel: Das Verhältnis zum EuG .....	122
A. Personelle Verflechtung .....	122
B. Rechtsmittelverfahren.....	123
6. Kapitel: Das Verhältnis zu den Anwälten / Bevollmächtigten.....	126
A. Personelle Verflechtungen .....	126
B. Das Verhältnis zu den Anwälten und ihren Standesvertretungen.....	127
C. Die prozessualen Rechte und Pflichten der Anwälte bzw. Bevollmächtigten.....	129

7. Kapitel: Das Verhältnis zur Rechtswissenschaft .....	131
A. Personelle Verflechtungen .....	131
B. Begegnungen .....	134
C. Publikationstätigkeit .....	135
8. Kapitel: Das Verhältnis zur Öffentlichkeit .....	137
A. Tätigkeiten von Mitgliedern des Gerichtshofs in Wirtschaft und Gesellschaft .....	137
B. Die prozessuale Beteiligung von Bürgern, Unternehmen und Verbänden .....	137
C. Private als Besucher des Gerichtshofs .....	139
D. Das Verhältnis zu den Medien .....	140
E. Die Veröffentlichungen des EuGH .....	142
9. Kapitel: Zusammenfassung .....	144
2. Teil: Bemerkungen zu Technik, Genese, Inhalt und Stil der Urteile .....	145
1. Kapitel: Prozedurale Genese der Urteile .....	146
2. Kapitel: Inhalt und Stil der Urteile des EuGH .....	154
3. Teil: Die rechtlichen Rahmenbedingungen von Rechtsprechungsänderungen .....	159
1. Kapitel: Begriff der Rechtsprechungsänderung .....	160
2. Kapitel: Der Status der Entscheidungen des EuGH .....	161
A. Bindungswirkung inter partes .....	161
B. Bindungswirkung erga omnes .....	162
C. Präjudizwirkung? .....	163
I. Bindung des EuGH an seine Entscheidungen .....	163
II. Die Bindung des EuG .....	165
III. Die Bindung der Gerichte der Mitgliedstaaten .....	166

4. Teil: Fälle erfolgreichen Ringens um Rechtsprechungsänderungen.....	171
1. Kapitel: RS. 70/88 – Tschernobyl.....	172
A. Der Hintergrund des Rechtsstreits.....	172
B. Die Rechtssache 70/88.....	178
I. Der Vortrag der Beteiligten.....	179
II. Die Schlussanträge von Generalanwalt van Gerven .....	180
III. Das Urteil des Gerichtshofs .....	185
IV. Die Reaktionen auf das Urteil.....	187
1. Die Reaktionen in der Literatur .....	187
2. Die Reaktion der Mitgliedstaaten.....	191
3. Das Tschernobyl-Urteil im Gerichtshof.....	191
V. Zusammenfassung.....	192
2. Kapitel: RS. 10/89 – Hag II: Löslicher Kaffee und lösbare Probleme.....	194
A. Das Faktengerüst der Auseinandersetzung.....	194
B. Die Entscheidung HAG I.....	196
I. Der juristische Kontext .....	196
II. Die Argumente der Beteiligten .....	199
III. Die Schlussanträge des GA Mayras .....	201
IV. Die Entscheidung des Gerichtshofs .....	202
C. Zwischen Hag I und Hag II .....	204
I. Der Streit um das Urteil Hag I bis zur Neuvorlage durch den BGH... 204	
II. Die Entwicklung der EuGH-Rechtsprechung zum geistigen Eigentum zwischen Hag I und Hag II .....	212
D. Die Entscheidung HAG II .....	214
I. Die Position der deutschen Gerichte im Verfahren Hag II .....	214
II. Die Argumente der Beteiligten .....	215
III. Die Schlussanträge von GA Jacobs.....	217
1. Die Kritik des Urteils Hag I .....	218
2. Das Werben für eine Änderung der Rechtsprechung.....	220
3. Fazit: Die Bündelung des Diskurses in den Schlussanträgen.....	228
a) Der Umgang mit den präsenten Diskursteilnehmern.....	228
(a) Der EuGH.....	228
(b) Die Parteien .....	229
(c) Die beteiligten Mitgliedstaaten.....	230
(d) Die Kommission.....	231
b) Der Umgang mit den externen Diskursteilnehmern .....	231
(a) Andere Gemeinschaftsorgane .....	231
(b) Nationale Gerichte.....	231

(1) Die deutschen Gerichte im Verfahren Hag II .....	231
(2) Andere nationale Gerichte .....	231
(c) Die Literatur .....	232
(1) Explizite Bezugnahme auf die Literatur .....	232
(2) Summarische Bezugnahme auf die Literatur .....	233
IV. Das Urteil des Gerichtshofs .....	234
V. Die Reaktionen in der Literatur auf das Urteil Hag II.....	235
VI. Die Rezeption im GH.....	240
E. Schlussbemerkungen .....	241
3. Kapitel: Rs. C-267/91 + 268/91 – Keck & Mithouard .....	245
A. Der Hintergrund .....	245
I. Die klassische Rechtsprechung zum freien Warenverkehr .....	245
II. Die Sonntagsruhe-Fälle.....	249
III. Die literarische Diskussion .....	256
B. Die Rechtssachen Keck & Mithouard und Hünermund .....	260
I. Sachverhalt und Verfahrensablauf .....	260
1. Keck & Mithouard .....	260
2. Hünermund .....	261
II. Der Vortrag der Beteiligten.....	261
1. Keck & Mithouard .....	261
2. Hünermund .....	263
III. Die Schlussanträge der Generalanwälte.....	264
1. GA van Gerven in Keck & Mithouard .....	264
2. GA Tesauo Hünermund.....	267
IV. Die Urteile des Gerichtshofs .....	273
1. Keck & Mithouard .....	273
2. Hünermund .....	275
V. Die Reaktion auf Keck & Mithouard (sowie Hünermund) .....	276
VI. Die Diskussion im Gerichtshof.....	285
C. Zusammenfassung .....	294
5. Teil: Fälle erfolglosen Ringens um Rechtsprechungsänderungen.....	299
1. Kapitel: Rs. C-91/92 – Faccini Dori .....	300
A. Der Hintergrund .....	300
B. Die Rechtssache Faccini Dori.....	307
I. Die Schlussanträge von GA Lenz .....	311
II. Das Urteil des Gerichtshofes.....	313

III. Reaktionen auf Faccini Dori .....	315
C. Zusammenfassung .....	321
2. Kapitel: <i>Der Plaumann-Test im Test (Plaumann, UPA, Jégo-Quééré)</i> .....	323
A. Die Ausgangslage.....	323
B. Die Schlussanträge von GA Jacobs in UPA .....	325
C. Das Urteil des EuG in der Rs. T-177/01 – Jégo-Quééré.....	332
D. Die Entscheidung des EuGH in UPA .....	334
E. Die Rezeption im Verfassungskonvent.....	336
F. Reaktionen in den Organen.....	340
G. Reaktionen in der Literatur.....	342
H. Die Schlussanträge von GA Jacobs in Jégo-Quééré.....	349
J. Das Urteil des EuGH in Jégo-Quééré.....	351
K. Der aktuelle Stand .....	352
L. Zusammenfassung .....	355
3. Kapitel: <i>Rs. C-463/03 – Gaston Schul</i> .....	358
A. Der Hintergrund .....	358
I. Cilfit.....	359
II. Foto-Frost.....	361
III. Die Diskussion um Cilfit und Foto-Frost.....	368
1. Cilfit.....	368
2. Foto-Frost.....	370
3. Die Urteile in der Praxis des Gerichtshofs .....	373
4. Vorstöße für eine Rechtsprechungsänderung.....	376
a) Wiener .....	376
b) Lyckeskog .....	379
c) Intermodal Transport.....	383
B. Das Verfahren Gaston Schul .....	384
I. Der Sachverhalt.....	384
II. Der Vortrag der Beteiligten.....	385
III. Die Schlussanträge von GA Ruiz-Jarabo Colomer .....	385
IV. Das Urteil des Gerichtshofs .....	393
V. Die Aufnahme in der Literatur.....	398
C. Zusammenfassung .....	400
6. Teil: Probleme des europäischen juristischen Diskurses .....	403
1. Kapitel: <i>Das Problem des fehlenden gesamteuropäischen Diskurses</i> .....	405
2. Kapitel: <i>Die Stellung des Gerichtshofes im und zum Diskurs</i> .....	407

Anhänge .....	433
Literaturverzeichnis.....	495
Dokumentenverzeichnis .....	519
Rechtsprechungsverzeichnis .....	525
Register .....	549



# Abkürzungsverzeichnis

*Die hier nicht genannten Abkürzungen folgen Kirchner, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 7. Aufl., 2013, und dem Duden.*

## a) Allgemeine Abkürzungen

ABl. L/C	Amtsblatt der Europäischen (Wirtschafts)Gemeinschaft bzw. Union
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
B. v.	Beschluss vom
bzgl.	bezüglich
DAK	Dienstanweisung für den Kanzler (EuGH)
EAGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
eSlg.	elektronische Amtliche Sammlung der Entscheidungen des EuGH
EuGH SatzG aF	Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften in der Fassung des Vertrages von Lissabon (Protokoll Nr. 3)
EuGH VfO aF	Verfahrensordnung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 19.1.1991, zuletzt geändert am 23.3.2010
EUV 1992	Vertrag über die Europäische Union in der Fassung des Maastricht-Vertrages
EUV aF	Vertrag über die Europäische Union in der Fassung des Vertrages von Nizza
EVV	Vertrag über eine Verfassung für Europa
Ewg., Ewgg.	Erwägungsgrund / Erwägungsgründe
EWK-Abkommen	Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum
FIDE	Fédération Internationale du Droit Européen
gem.	gemäß
GK	Große Kammer
H.	Heft
insbes.	Insbesondere
l. Sp.	linke Spalte
LS	Leitsatz
r. Sp.	rechte Spalte
SchlA	Schlussanträge
Slg. I / II	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des EuGH, Teil I: Gerichtshof / Teil II: Gericht (erster Instanz)
Sp.	Spiegelstrich
Tab.	Tabelle
Urt. v.	Urteil vom
verb. Rs.	verbundene Rechtssachen

## b) Abkürzungen für Zeitschriften

AA	Ars aequi: juridisch maandblad / uitgeg. door de Stichting Ars Aequi ISSN 0004-2870
ADI	Actas de derecho industrial ISSN 1139-3289
AFDI	Annuaire français de droit international ISSN 0066-3085
AJDA	L' actualité juridique: revue mensuelle – Droit administratif ISSN 0001-7728
AmJIntL	American Journal of International Law ISSN 0002-9300
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter ISSN 0522-5337
CDE	Cahiers de droit européen: revue bimestrielle ISSN 0007-9758
CEuD	Cuadernos europeos de Deusto ISSN 1130-8354
CLJ	Cambridge Law Journal ISSN 0008-1973
CMLRev	Common market law review ISSN 0165-0750
ColJEurL	The Columbia journal of European law ISSN 1076-6715
DCSI	Diritto comunitario e degli scambi internazionali ISSN 0391-6111
DÖV	Die öffentliche Verwaltung ISSN 0029-859X
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt ISSN 0012-1363
ecolex	Ecolex: Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht ISSN 1022-9418
EFLR	European food law review ISSN 0943-3406
EGmagazin	EG-Magazin ISSN 0343-6667
EIPR	European intellectual property review ISSN 0142-0461
ELJ	European law journal: review of European law in context ISSN 1351- 5993
ELRev	European law review ISSN 0307-5400
Env. L. Rev.	Environmental law review ISSN 1461-4529
ERT	Europarättslig tidskrift ISSN 1403-8722
EuBusLRev	European business law review ISSN 0959-6941
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift ISSN 0340-8906, / 0341-9800
EuLF	The European legal forum = Forum iuris communis Europae ISSN 1615-603x / 1615-6048 / 1861-8383
EuR	Europarecht ISSN 0531-2485, / 0344-9777
EurLRep	European law reporter ISSN 1028-9690 / 3-1028-9690
Europa Blätter	Europa-Blätter ISSN 1435-3253
EurPL	European public law ISSN 1354-3725
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht ISSN 0937-7204
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht ISSN 0938-3050
FordhamILJ	Fordham international law journal ISSN 0747-9395
GA	Goltdammer's Archiv für Strafrecht ISSN 0017-1956
GCiv	Giustizia civile: rivista mensile di giurisprudenza ISSN 0017-0631
GdP-J	La gazette du palais: contenant la jurisprudence, la doctrine et la lé- gislation publiées dans le journal et le recueil mensuel des sommaires ISSN 0242-6390
GItal	Giurisprudenza italiana ISSN 0017-0623
GJ-D	Gaceta juridica de la C.E. y de la competencia – Serie D ISSN 1133- 942X
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht ISSN 0016-9420
GRUR Int	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Internationaler Teil ISSN 0435-8600

ICLQ	International & comparative law quarterly ISSN 0020-5893
ICON	ICON Journal of Constitutional Law ISSN 1474-2640 / 1474-2659
IER	Intellectuele eigendom & reclamerecht ISSN 0169-1074
IIC	IIC: international review of intellectual property and competition law ISSN 0018-9855
Il Foro ital.	Il foro italiano ISSN 0015-783X
IndLJ	The industrial law journal ISSN 0305-9332
IO	International organization ISSN 0020-8183
IPrax	IPRax: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts ISSN 0720-6585
IrJeuL	Irish journal of European law ISSN 0791-5403
JDI	Journal du droit international ISSN 0021-8170
JBusL	The journal of business law ISSN 0021-9460
JLSSc	The journal: the member magazine for the Law Society of Scotland ISSN 0458-8711
JZ	Juristenzeitung ISSN 0022-6882
Le Dalloz / Rec D Sirey / Recueil Dal- loz Sirey – Jur.	Recueil Dalloz (1924–1944, 2003–) / Recueil Dalloz de doctrine, de jurisprudence et de législation (1945–1955, 1956–1964, 1997–1999) / Recueil Dalloz Sirey (1955–1956, 1965–1996) / Le Dalloz: Recueil (1999–2003) ISSN 0034-1835
LIEI	Legal issues of European integration (1974–1999) / Legal issues of economic integration (2000–) ISSN 0377-0915 / 1566-6573
LJIL	Leiden journal of international law ISSN 0922-1565
LQR	The Law quarterly review ISSN 0023-933X
MA	Markenartikel: das Magazin für Markenführung ISSN 0024-9661, / 0342-1236
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht ISSN 0340-1812
MJ	Maastricht journal of European and comparative law ISSN 1023- 263X
MLR	The modern law review ISSN 0026-7961
NedJur	Nederlandse jurisprudentie ISSN 0923-0351 / 0923-0270 / 0165-0637
NJB	Nederlands juristenblad ISSN 0165-0483
NJOZ	Neue juristische Online-Zeitschrift.
NJW	Neue juristische Wochenschrift ISSN 0341-1915 / 0341-1907
NTER	Nederlands tijdschrift voor Europees recht ISSN 1382-4120
OAH MagHist	OAH Magazine of History ISSN 0882-228X
OJLS	Oxford journal of legal studies ISSN 0143-6503
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht ISSN 0033-7250
RdC	Recueil des cours / The Hague Academy of International Law. The Hague [u.a.]: Nijhoff.
RdirEcon	Revista de direito e economia ISSN 0870-8835
RDUE	Revue du droit de l'Union Européenne: revue trimestrielle de droit européen. Paris: CJ. 2000– ISSN 1155-4274 / 1624-365X
RECIEL	Review of European Community & international environmental law ISSN 0962-8797 / 2050-0386
Rev Inst Eur	Revista de instituciones europeas / Centro de Estudios Constituciona- les. – Madrid: Centro. 1.1974–23.1996 ISSN 0210-0924
RevDrIntel	Revue de droit intellectuel: l'ingénieur conseil ISSN 0035-1083

RI conc.	Revue internationale de la concurrence ISSN 1160-7041
RItdPC	Rivista italiana di diritto pubblico comunitario ISSN 1121-404x
Riv Dir Ind	Rivista di diritto industriale ISSN 0035-614X
Riv Soc	Rivista delle società ISSN 0035-6018
RivDiEur	Rivista di diritto europeo ISSN 0035-6123
RivDirComm	Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni ISSN 0035-5887
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft ISSN 0340-7926
RIW/AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters: AWD ISSN 0004-8232
Rk Wbl	Rechtskundig weekblad ISSN 1782-3463
RMC	Revue du marché commun (1958–1990) ISSN 0035-2616
RMCUE	Revue du marché commun et de l'Union Européenne (1991–2010) ISSN 0035-2616
RTDCom	Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique; Revue trimestrielle de droit commercial ISSN 0048-8208 / 0244-9358
RTDE	Revue trimestrielle de droit européen ISSN 0035-4317
RTheorie	Rechtstheorie: Zeitschrift für Logik und juristische Methodenlehre ... ISSN 0034-1398
Sem Jur – éd. e / G	La semaine juridique: juris-classeur périodique- Edition entreprise / générale ISSN 0758-458X
SEW	Sociaal-economische wetgeving: SEW (1952–1995) SEW: tijdschrift voor Europees en economisch recht (1996–) ISSN 0165-098x
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung ISSN 0036-7613
TMR	The Trademark Reporter ISSN 0041-056X
VerwArch	Verwaltungsarchiv ISSN 0042-4501
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis ISSN 0508-6205 / 0172-049X
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb ISSN 0043-6151
YbEuL / Y.E.L.	Yearbook of European law ISSN 0263-3264
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht ISSN 0044-2348
ZEuP	Zeitschrift für europäisches Privatrecht ISSN 0943-3929
ZEuS	Zeitschrift für europarechtliche Studien ISSN 1435-439X
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung (1960–1990) Zeitschrift für Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung (1991–) ISSN 0514-275x / 0514-275X / 2078-1059
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht ISSN 0340-2479
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht ISSN 1619-6155 / 0930-3634 / 0044-2437
ZIP	ZIP: Zeitschrift für Wirtschaftsrecht ISSN 0723-9416 / 0172-8245 / 0720-8170
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik: ZIS ISSN 1863-6470 ( <a href="http://www.zis-online.com/">http://www.zis-online.com/</a> )

## Verzeichnis der Tabellen

I.1	abgeschlossene Vorabentscheidungsverfahren; Übereinstimmung des Mitgliedstaates, aus dem das Ersuchen stammt, und des Heimatstaates des Berichterstatters oder Generalanwalts.....	11
I.2	Die thematische Zuordnung von Rechtssachen und ihre Verteilung auf die Richter und Generalanwälte anhand der Urteile bis zum 18.7.2007.....	16
I.3	Zahl der Schlussanträge mit Literaturziten in der Sprache – insgesamt und differenziert nach Muttersprache bzw. Fremdsprache .....	20
I.4	Vorabentscheidungsersuchen 1961–2010 nach vorlegenden Gerichten und Gesamtzahl.....	57
I.5	Rechtsachen – Neueingänge der Höchstgerichte in den Mitgliedstaaten der EU 2010.....	57
VI.1	Anmerkungen zu den Urteilen zu Rechtssachen der Jahre 1989, 1995, 2001 und 2007 nach Notes .....	408

## Einleitung

Die Europäische Gemeinschaft – heute die Europäische Union – ist nach dem berühmten Diktum *Walter Hallsteins*<sup>1</sup> Rechtsgemeinschaft.<sup>2</sup> Nicht nur in dem Sinne, dass von ihr mannigfaltiges Recht gesetzt wird, sondern vor allem dahingehend, dass sie grundlegend dem Recht verpflichtet ist und primär durch Recht konstituiert wird.<sup>3</sup> Allerdings ist dieses konstituierende Recht – die Gründungsverträge, nunmehr in der Fassung des Vertrages von Lissabon – anders als das von der Gemeinschaft selbst gesetzte Recht weitgehend skelettartig, wie Verfassungsrecht dies gewöhnlich ist.<sup>4</sup> Dennoch ist der Europäische Gerichtshof (EuGH), und neben ihm seit seiner Errichtung im Jahre 1989 das Gericht [ursprünglich: Erster Instanz] (EuG), im Vertrag dazu geschaffen, die Wahrung des Rechts bei der Auslegung und Anwendung des Vertrages zu sichern (Art. 19 EUV, Art. 164 EAGV). Wie *Ipsen* in seinem klassischen Werk zum Europarecht ausführte, hat es ihm von Anfang an obliegen, durch rechtsschöpferische Gestaltung aus dem Skelett der Verträge eine kraftvolle Rechtsordnung zu machen.<sup>5</sup> Damit kommt aber der Rechtsprechung des EuGH eine besondere Bedeutung zu, die ihr Studium nahelegt.

Untersuchungen zum EuGH sind zahlreich vorhanden, noch zahlreicher sind Untersuchungen zum Europarecht, die sich zentral mit der Rechtsprechung des EuGH auseinandersetzen. Im Folgenden soll jedoch ein anderer Weg beschritten werden. Gegenstand der Betrachtungen soll der EuGH als *ein* Teilnehmer im juristischen europäischen Diskurs sein. Dabei gilt es zunächst, die Diskurssituation, in der sich der EuGH befindet, zu beschreiben.

---

<sup>1</sup> Vgl. die Überschrift des dritten Kapitels in *Hallstein*, Die Europäische Gemeinschaft (51979), 51 ff.

<sup>2</sup> Auch der EuGH hat sie ausdrücklich als „Rechtsunion“ bezeichnet, vgl. etwa EuGH (GK), Urt. v. 3.10.2013, Rs. C-583/11 – Inuit Taririit Kanatami u.a. / Parlament und Rat, eSlg. 2013-I, Rn. 91.

<sup>3</sup> Vgl. auch *Grévisse*, Abschiedsrede, 147, der auf den „privilegierten Rang des Rechts in einem so wenig organischen und so eindeutig aufgrund des Willens errichteten Systems, wie es die Gemeinschaft ist“ hinweist.

<sup>4</sup> Vgl. das Diktum Napoleons: „Une constitution doit être courte et obscure“; zitiert nach *Simon*, Rechtsverständlichkeit, Kent D. Lerch (Hg.), Die Sprache des Rechts – Recht verstehen, Verständlichkeit, Missverständlichkeit und Unverständlichkeit von Recht (2004), 405 (405).

<sup>5</sup> *Ipsen*, Europäisches Gemeinschaftsrecht (1972), Rn. 15/23.

Hierfür sollen die Kommunikationswege, die den anderen Mitgliedern der offenen Gesellschaft der Europarechtsinterpreten<sup>6</sup> offen stehen, um mit dem EuGH in einen mehr oder weniger unmittelbaren Dialog zu treten, gesichtet werden. Aber auch die personellen Verflechtungen zwischen dem EuGH und den anderen Teilnehmergruppen sollen zur Sprache kommen, da zu vermuten steht, dass sie als Kontext des konkreten Diskurses nicht ohne Relevanz sind: ein Richter, Generalanwalt oder wissenschaftlicher Mitarbeiter am EuGH, der aus einer nationalen Verwaltung an den EuGH gekommen ist, wird manches anders akzentuieren als eine Kollegin, die zuvor in der Gerichtsbarkeit, der Hochschule oder im Dienst eines anderen Organs der Union tätig war. Notwendig ist darüber hinaus, eine Vorstellung von der internen Kommunikation, vor allem im Kontext der Entscheidung einer konkreten Rechtssache bis hin zur Formulierung des Urteils, zu gewinnen. Der Erkenntnis sind hier zwar durch das Beratungsgeheimnis Grenzen gesetzt;<sup>7</sup> es gibt aber doch relativ konsistente Informationen, die es zulassen, ein Bild des Lebens im EuGH auch als Außenstehender zu zeichnen.

In einem weiteren Schritt soll aber die konkrete Interaktion zwischen dem EuGH und seiner juristischen Umwelt in den Blick genommen werden. Theoretisch sollte sich jedes beliebige Verfahren für eine derartige Untersuchung eignen, in dem das gesamte, von der Verfahrensordnung vorgesehene „Programm“ absolviert worden ist. Dies ist aber so häufig der Fall, dass entweder eine nicht zu bewältigende Masse von Stoff zu bearbeiten, oder eine willkürliche Auswahl zu treffen wäre. Um dieses Dilemma zu vermeiden, sollen als Untersuchungsgegenstände Verfahren herangezogen werden, in denen ausdrücklich eine Rechtsprechungsänderung durch den EuGH erfolgt ist oder aber zumindest ernsthaft zur Debatte stand. Eine Beschränkung auf ausdrückliche Rechtsprechungsänderungen bietet sich nicht nur deshalb an, weil diese verhältnismäßig selten vorkommen,<sup>8</sup> sondern auch, weil es wegen der vielfachen Deutungsmöglichkeiten gerichtlicher Entscheidungen oft schwierig ist, eine stillschweigende Rechtsprechungsänderung festzustellen<sup>9</sup> – ein Problem,

---

<sup>6</sup> Diese Formulierung lehnt sich natürlich an *Häberle*: Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten, JZ 1975, 297–305, an.

<sup>7</sup> Allerdings hat Richter *Slynn* in seiner Abschiedsrede (Jahresbericht 1992/1994, 96 (96)) nicht ohne Ironie bemerkt: „Einer der großen Richter unseres Gerichtshofes, Pierre Pescatore, hat mir einmal gesagt, die vorliegende Gelegenheit sei die einzige Möglichkeit für einen Richter des Gerichtshofes, sich als einzelner zu äußern. Dies trifft in gewissem Sinn zu, obwohl ich mir, nach den sehr kenntnisreichen Aufsätzen zu urteilen, die zu schreiben einige meiner Kollegen fähig sind, nicht sicher bin, ob es uneingeschränkt zu trifft.“

<sup>8</sup> Vgl. *Kähler*, Strukturen (2004), 26, der ausdrückliche Rechtsprechungsänderungen in weniger als 1,5 % der veröffentlichten höchstrichterlichen Entscheidungen gefunden hat.

<sup>9</sup> *Kähler*, Strukturen (2004), 51.

das durch die häufig dürftigen Begründungen des EuGH<sup>10</sup> noch verschärft wird.<sup>11</sup> Das Auswahlkriterium erscheint auch deshalb sinnvoll, weil in derartigen Fällen eine besondere Intensität des Diskurses zu vermuten ist, die sich aus der Tatsache ergeben sollte, dass erstens die zu entscheidende Frage von grundsätzlicher oder zumindest erhöhter<sup>12</sup> Bedeutung sein dürfte und zweitens die Initiatoren der Debatte von der ausreichenden Qualität ihrer Argumente überzeugt sein müssten, das angesichts der sicherlich nicht leichtfertig getroffenen Erstentscheidung vorhandene Beharrungsvermögen des Gerichtshofs<sup>13</sup> überwinden zu können.

In exemplarischen Studien werden deshalb jeweils drei Verfahren analysiert, die zu Rechtsprechungsänderungen geführt bzw. nicht geführt haben. Dabei wird zunächst die rechtliche wie diskursive Ausgangslage des analysierten Verfahrens rekapituliert. Dann werden die verschiedenen Stadien des Verfahrens, insbesondere die Schlussanträge, in denen der Gerichtshof jeweils zur Änderung seiner Rechtsprechung aufgefordert wurde, und die Entscheidung des Gerichtshofs als Elemente des Diskurses beleuchtet. Schließlich wird die Rezeption der Entscheidungen sowohl ausserhalb des Gerichtshofs, d. h. vor allem in der Literatur, als auch innerhalb des Gerichtshofs, d. h. sowohl von den Spruchkörpern wie auch von den Generalanwälten, analysiert. Die ausgewählten Verfahren betreffen dabei fundamentale Fragen der Rolle der Organe (*Tschernobyl*), der Einzelnen (*UPA*) und der mitgliedstaatlichen Gerichte (*Gaston Schul*) im Rechtsschutzsystem des Gemeinschafts- bzw. Unionsrechts, die Funktionsweise der Richtlinie und damit das Verhältnis von Unionsrecht und mitgliedstaatlichem Recht (*Faccini Dori*) sowie die Warenverkehrsfreiheit (*Keck & Mithouard*). Von seiner materiellrechtlichen Bedeutung nicht vergleichbar, wird das Verfahren *Hag II* analysiert, weil es der erste Fall der offenen Rechtsprechungsänderung in der Geschichte des Gerichtshofs ist. Bei der Analyse der Literatur liegt ein besonderer Schwerpunkt auf dem Material, das in den *Notes* des Gerichtshofs zu den analysierten Rechtssachen verzeichnet ist bzw. war.

Auch wenn es in dieser Arbeit nicht um die Kriterien zulässiger, d. h. legitimer Rechtsprechungsänderungen geht, erscheint es doch sinnvoll, deren rechtlichen Rahmen im Europarecht überblicksartig zu rekapitulieren (Teil 3), bevor die exemplarischen Fälle eines erfolgreichen Ringens um eine Rechtsprechungsänderung (Teil 4) wie auch eines erfolglosen Ringens um eine Rechtsprechungsänderung (Teil 5) analysiert werden. In einem abschlie-

---

<sup>10</sup> Cf. *Infra* Teil 2, Kapitel 2 (Text bei Fn. 1–12).

<sup>11</sup> Vgl. *Kähler*, *Strukturen* (2004), 31 f.

<sup>12</sup> Prozesse sind teuer!

<sup>13</sup> Vgl. etwa die Bemerkung von Richter *Schiemann*, FS *Jacobs* (2008), 3 (4): „It would cause widespread inconvenience and irritation if the Court were to make a practice of reversing its earlier judgments.“



Benden Teil 6 sollen die Probleme des europäischen juristischen Diskurses zusammenfassend betrachtet und die Rolle, die der Gerichtshof in ihm spielt, und sein Umgang mit ihr und den Diskurspartnern kritisch gewürdigt werden.

1. Teil

Die Diskurssituation  
des Europäischen Gerichtshofs

## 1. Kapitel

# Die Diskursituation im Europäischen Gerichtshof

### A. Die Mitglieder des EuGH: Richter und Generalanwälte

Der EuGH vereint Personen aus inzwischen achtundzwanzig Mitgliedstaaten<sup>1</sup> mit vierundzwanzig Amtssprachen als Richter und Generalanwälte und kann von den Bürgern wie auch den Gerichten und Regierungen der Mitgliedstaaten in ihrer jeweiligen Mutter- bzw. Verfahrenssprache angesprochen werden.<sup>2</sup> Dennoch ist eine effiziente Arbeit des Richterkollegiums nur dann möglich, wenn eine Sprache alleinige Arbeitssprache im Gerichtshof ist.<sup>3</sup> Als diese Sprache hat sich frühzeitig das Französische durchgesetzt, das in der ursprünglichen Besetzung von drei der sieben Richter als Muttersprache gesprochen wurde.<sup>4</sup>

Diese Situation wirft zwei Probleme auf. Als Mitglieder des Gerichtshofs eignen sich nur Personen, die über eine hohe aktive sprachliche Kompetenz im Französischen verfügen, was in einer Zeit des Rückgangs des Französischen im Fremdsprachenerwerb und der Dominanz des Englischen auch im akademischen Kontext fachlich hervorragend qualifizierte Kandidaten aus sprachlichen Gründen von der Nominierung ausschließen kann.<sup>5</sup> Allerdings hat sich bisher noch nicht gezeigt, dass diese Gefahr zur Besetzung des Gerichtshofs mit unzureichend qualifizierten Richtern oder Generalanwälten geführt hätte.

Darüber hinaus führt das Französische als Arbeitssprache auch bei sprachlich gut gerüsteten, nicht frankophonen Richtern zu Nachteilen gegenüber den frankophonen Richtern, denen regelmäßig ein differenzierteres nuancenrei-

---

<sup>1</sup> Zur Zusammensetzung des Gerichtshofs in der Zeit und nach Mitgliedstaaten bzw. Stühlen siehe Anhänge 2 und 3.

<sup>2</sup> Art. 29 EuGH VfO.

<sup>3</sup> *Mancini / Keeling*, ColJEuL 1995, 397 (398); *Klinke*, Gerichtshof (1989), Rn. 248.

<sup>4</sup> Die Richter Delvaux (Belgien), Rueff (Frankreich) und Hammes (Luxemburg); daneben auch GA Lagrange (Frankreich) sowie der Kanzler van Houtte (Belgien).

<sup>5</sup> Ein hohes fachsprachliches Niveau lässt sich ohne die Grundlage einer hohen allgemeinen sprachlichen aktiven Kompetenz kaum kurzfristig erreichen. Allerdings hat Präsident *Skouris*, *Höchste Gerichte an ihren Grenzen* (2007), 19 (29), die Dominanz des Französischen in Frage gestellt, da die Verbreitung des Französischen in der Berufsgruppe der das Europarecht praktizierenden Juristen seither gesunken ist und mit jeder Erweiterung sinkt.

cheres Französisch zur Verfügung steht. *Hirsch* hat darauf hingewiesen, dass dieses Problem nicht überschätzt werden sollte, da die Urteilsberatungen schriftlich vorbereitet werden, was den Richtern erlaubt, sowohl bei der Lektüre der Auffassungen der anderen Richter als auch bei der Formulierung des eigenen Votums die Hilfe eines muttersprachlichen Kabinettsmitglieds in Anspruch zu nehmen.<sup>6</sup> Auch die Entwicklung eines spezifischen „Gerichtsfranzösisch“ im Laufe der Jahre<sup>7</sup> erleichtert den nicht frankophonen Richtern die Arbeit in der Fremdsprache. Allerdings hat *Schiemann* in seiner Abschiedsrede am 8. Oktober 2012 darauf hingewiesen, dass die Abhängigkeit von schriftlich vorbereiteten Überlegungen das unparteiische Eingehen auf neue Gedanken der anderen Richter in der Beratung erschwert.<sup>8</sup> Positiv ist dagegen aus dem Kreis der Richter hervorgehoben worden, die eine gemeinsame Arbeitssprache fördere die Herausbildung eines Korpsgeistes, der für die effektive Arbeit und das Überleben des Gerichtshofs notwendig sei.<sup>9</sup>

Diese Korpsbildung hatte schon Präsident *Hammes* als wünschenswert angesehen.<sup>10</sup> Dahinter steht die Erwartung, die Richter agierten zwar als Repräsentanten ihrer Rechtskulturen,<sup>11</sup> aber nicht als Vertreter ihrer Heimatstaaten.<sup>12</sup> Der Nutzung dieses den EuGH auszeichnenden Potenzials dient auch die Entscheidung, eine Spezialisierung der Berichterstatter zu vermeiden, um den gleichgewichtigen Beitrag aller Rechtsordnungen zur Rechtsprechung auf allen Rechtsgebieten zu sichern.<sup>13</sup> Sie lebt von der kollegialen Arbeitsweise in einem Klima gegenseitigen Vertrauens,<sup>14</sup> besonders aber von dem bis heute wirksamen Bestreben, zu Konsensentscheidungen zu kommen<sup>15</sup> und auch im

---

<sup>6</sup> *Hirsch*, MDR 1999, 1 (2).

<sup>7</sup> Vgl. dazu *McAuliffe*, *The Oxford Handbook of Language and Law* (2012), 200 (203, 205).

<sup>8</sup> Vgl. auch schon *Hopt*, *RabelsZ* 2002, 589 (601): „Man denke aber auch an die derzeitige Praxis der internen Arbeit des EuGHs nur auf französisch, was wie Everling offen ausspricht, für nicht frankophone Richter die Arbeit wesentlich erschwert. Das ist eher zu milde ausgedrückt: Verstehen und Mitteilen sind das eine, in schwierigen oder strittigen Punkten andere überzeugen, ist das andere ...“.

<sup>9</sup> *Mancini*, *IrJeuL* 1995, 120 (121) und zusammen mit seinem ehemaligen Referenten *Keeling*, *ColJeuL* 1995, 397 (398).

<sup>10</sup> *EuR* 1968, 1 (9).

<sup>11</sup> *Jacobs*, *FS Slynn* (2000), 17 (27).

<sup>12</sup> Gegen entgegenstehende Erwartungshaltungen wandte sich Richter *Zuleeg* explizit in seiner Abschiedsrede, *Jb* 1992/4, 154.

<sup>13</sup> *Everling*, *Entscheidungsinstanz* (1983), 137 (141). Vgl. auch unten Tabelle I.2.

<sup>14</sup> *Lecourt*, *FS Kutscher* (1981), 261 (264), der zudem betont, alle Mitglieder des Gerichtshofs kennten alle Fälle in den relevanten Einzelheiten; dies dürfte sich heute angesichts der wesentlich gestiegenen Zahl von Verfahren bestenfalls auf die wichtigsten Verfahren beziehen.

<sup>15</sup> *Lecourt*, *FS Kutscher* (1981), 261 (264); vgl. auch die Abschiedsrede *Mancinis* an *Due*, 160.

Dissensfälle die Mindermeinung in den Prozess der Urteilsvorbereitung zu integrieren.<sup>16</sup> Damit lässt sich die Bildung stabiler Fraktionen innerhalb des Gerichtshofs verhindern.<sup>17</sup>

Dieses Bild bestätigt sich in den Aussagen zu den zwischenmenschlichen Beziehungen der Richter und Generalanwälte, die sich besonders in den Reden der Präsidenten und der betroffenen Mitglieder des Gerichtshofs anlässlich des Ausscheidens von Richtern und Generalanwälten oder von Todesfällen finden. Ein regelmäßig wiederkehrendes Thema ist die für das Kollegialgericht zentrale Bereitschaft zur Zusammenarbeit und zu gegenseitigem Verständnis,<sup>18</sup> die ständig gewollt und gesucht werde und glücke<sup>19</sup> und zu gelingender Kommunikation führe, obwohl jeder zunächst oft ganz anders an die Probleme herangeht.<sup>20</sup> Die nicht zuletzt auf der Herkunft basierenden Unterschiede zwischen den Personen am Gerichtshof werden regelmäßig als befruchtend und nicht als hemmend dargestellt.<sup>21</sup> Neben der so betonten beruflichen Freundschaft<sup>22</sup> bzw. Hochachtung<sup>23</sup> taucht außerdem häufig das Thema der persönlichen Freundschaft auf, die sich ausweislich der Abschiedsreden oft entwickelt hat,<sup>24</sup> bis hin zur Charakterisierung des Gerichtshofs als „große und herrliche Familie.“<sup>25</sup> Hinzu kommen – angesichts der Residenzpflicht der Richter und Generalanwälte gem. Art. 14 EuGH Satz 2 und der Größe Lu-

---

<sup>16</sup> *Schintgen*, Europäische Gemeinschaftsgerichtsbarkeit, (2000), 101 (117). Dies setzt andererseits natürlich loyale Mitarbeit der unterlegenen Richter voraus, wie sie der französische Richter Jacques *Rueff* in seiner Abschiedsrede, FeS 1958-1963, 39, betont und wofür Präsident *Rodríguez Iglesias* Richter *Schockweiler* in seinem Nachruf, Jb 1996, 118, gerühmt hat.

Ganz anders ist demgegenüber die Situation am Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika, wo das Urteil des Gerichts von der Mehrheit und parallel dazu meist eine oder mehrere abweichende Meinungen von der Minderheit ausgearbeitet werden; vgl. hierzu *Schwartz*, Decision (1996), 45.

<sup>17</sup> *Sevón*, GS *Schockweiler* (1999), 577 (581).

<sup>18</sup> *O'Higgins*, Abschiedsrede, 78.

<sup>19</sup> *Mertens de Wilmars*, Abschiedsrede, 133.

<sup>20</sup> *Galmot*, Abschiedsrede, 193.

<sup>21</sup> Siehe neben den bereits genannten *Strauß*, Abschiedsrede, 35 (bzw. EuR 1970, 303 (306)); *Koopmans*, Abschiedsrede, 62.

<sup>22</sup> *Slynn*, Abschiedsrede, 96; vgl. auch *Due*, Abschiedsrede, 164, der sich für die erfahrene „Brüderlichkeit“, und *Strauß*, Abschiedsrede, 35, der sich für die „kameradschaftliche Aufnahme“ bedankt.

<sup>23</sup> *O'Higgins*, Abschiedsrede, 78.

<sup>24</sup> *Mertens de Wilmars*, Abschiedsrede, 134; *Mackenzie Stuart*, Abschiedsrede an *Bosco*, 175; *Galmot*, Abschiedsrede, 193; *O'Higgins*, Abschiedsrede, 78; *Mischo*, Abschiedsrede, 82; *Slynn*, Abschiedsrede, 96; *Due*, Abschiedsrede an *Grévisse*, 139; *Diez de Velasco*, Abschiedsrede, 150; *van Gerven*, Abschiedsrede, 156; *Rodríguez Iglesias*, Nachruf auf *Schockweiler*, 117, 119.

<sup>25</sup> *VerLoren van Themaat*, Abschiedsrede, 175.

xemburgs nicht überraschende – Hinweise auf Begegnungen in der Freizeit und freundschaftliche Zusammenkünfte mit den Ehegatten.<sup>26</sup>

Insgesamt ergibt sich daraus das Bild eines Kollegiums, dessen Mitglieder auf der Basis der gemeinsamen Überzeugung von der Richtigkeit und Wichtigkeit der europäischen Integration über die gemeinsame Aufgabe und den gegenseitigen Respekt zu einem homogenen Sozialkörper zusammenwachsen, dem die Vermeidung von Fraktionenbildung und das Streben nach weitestgehenden Konsensentscheidungen natürlich erscheint.

Der Gerichtshof ist sich allerdings der potenziellen Loyalitätskonflikte bewusst und bestimmte daher ursprünglich den „nationalen“ Richter zum Berichterstatter in Vorabentscheidungsverfahren, während dies in streitigen Verfahren vermieden wurde.<sup>27</sup> Allerdings ist auch bei Vorabentscheidungs-

---

<sup>26</sup> So explizit für das EuG dessen Präsident *da Cruz Vilaça*, Abschiedsrede 1995, 148; in die gleiche Richtung *Mackenzie Stuart*, Abschiedsrede an O’Keeffe, 151, und *Koopmans*, Abschiedsrede an Mackenzie Stuart, 201.

<sup>27</sup> *Rozès*, „Independence“ (1985), 501 (503); *Due*, FS Everling (1995), 273 (275 f.). Bisher gab es drei Entscheidungen des EuGH, in denen der Berichterstatter aus dem Mitgliedstaat kam, gegen den sich das Vertragsverletzungsverfahren richtete: EuGH, 12.10.1982, Rs. 149/81 – Kommission / Luxemburg, Slg. 1982, 3565; EuGH, 17.09.1987, Rs. 412/85, – Kommission / Deutschland, Slg. 1987, 3503; EuGH, 02.08.1993, Rs. C-355/90 – Kommission / Spanien, Slg. 1993, I-4221. Daneben ist auf die Rs. 276/86 zu verweisen, die eine unzulässige Direktklage einer natürlichen Person gegen die Bundesrepublik Deutschland vor dem EuGH betraf, in der Berichterstatter und Generalanwalt aus Deutschland kamen, vgl. EuGH, B. v. 17.12. 1986, Slg. 1986, 3875 – *Belkacem* / Deutschland. Ansonsten gibt es ein Vertragsverletzungsverfahren und eine Nichtigkeitsklage, die im Register gestrichen wurden (Rs. 14/86, Kommission / Deutschland, Rs. 17/86, Niederlande / EP). Auch die Befassung des „nationalen“ Generalanwalts ist äußerst selten: GA Léger war in der Rs. C-223/96, Kommission / Frankreich (Urt. v. 5.6.1997, Slg. 1997, I-3201) aktiv und ebenso in der Rs. 220/99, Kommission / Frankreich (Urt. v. 11.9.2001, Slg. 2001, I5831), wofür er allerdings wegen ihrer Verbindung mit den ebenfalls die Umsetzung der Habitatrichtlinie betreffenden früheren Sachen Rs. 67/99, Kommission / Irland (Urt. v. 11.9.2001, Slg. 2001, I-5757) und Rs. 71/99, Kommission / Deutschland (Urt. v. 11.9.2001, Slg. 2001, I-5811) zuständig geworden sein dürfte. GA Ruiz-Jarabo Colomer war in Rs. C-463/00, Kommission / Spanien (Urt. v. 13.5.2003, Slg. 2003, I-4581) aktiv, wo er erfolglos das spanische Gesetz über „golden shares“ verteidigte (SchlA v. 6.2.2003, Slg. 2003, I-4584). GA Mazák war in Rs. C-253/09, Kommission / Ungarn (Urt. v. 1.12.2011, Slg. 2011, I-12391) aktiv. GA Jääskinen war die Rs. C-74/11, Kommission / Finnland (Urt. v. 25.4.2013, eSlg. 2013-I-Info) zugewiesen, die jedoch ohne Schlussanträge entschieden wurde. Mehrere Sachen wurden gestrichen (Rs. 277/86, Kommission / Belgien; Rs. C-311/98, Kommission / Spanien; Rs. C-418/99, Kommission / Italien; Rs. C-408/00, Kommission / Deutschland). Als es nur zwei Generalanwälte gab, wurden ihnen gelegentlich Verfahren zugeteilt, in denen ihre Heimatstaaten als Kläger auftraten (GA Lagrange Rs. 1/54, Französische Republik gegen Hohe Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl., Urt. v. 21.12.1954, Slg. 1954, 7; GA Roemer Rs. 24/62 – Deutschland / Kommission der EWG, Urt. v. 4.7.1963, Slg. 1963, 143, Rs. 34/62, Deutschland / Kommission der EWG, Urt. v. 15.7.1963, Slg. 1963, 289, Rs. 52/65, Deutschland