

## Quantität und Qualität der europäischen Rechtsetzung

Bearbeitet von  
Christian Grüner

1. Auflage 2011. Buch. XII, 530 S. Hardcover

ISBN 978 3 631 61452 5

Format (B x L): 14,8 x 21 cm

Gewicht: 810 g

[Recht > Europarecht , Internationales Recht, Recht des Auslands > Europarecht](#)

Zu [Leseprobe](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

„wie auf schlanken Säulen, ruh  
Auf richt'gen Ordnungen das neue Leben,  
Und euern Bund befest'ge das Gesetz.“<sup>1</sup>

## 1. Kapitel - Einleitung

Die Europäische Union ist eine Rechtsgemeinschaft.<sup>2</sup> Der Zustand ihres Rechts bestimmt(e) den Zustand der Union selbst.<sup>3</sup> Es liegt daher im Eigeninteresse der Union, eine möglichst hohe Güte des von ihr gesetzten (Sekundär-) Rechts anzustreben. Da ein Großteil der mitgliedstaatlichen Gesetzgebungsaktivität durch Unionsrecht veranlasst ist<sup>4</sup>, kommt hinzu, dass die Güte des Unionsrechts auch

---

1 Hölderlin, Der Tod des Empedokles, S. 516 (Zeilen 1559–1561).

2 Vgl. Zuleeg, in: v. Bogdandy/Bast, Europäisches Verfassungsrecht, 2. Aufl., S. 1048 f. Grundlegend hierzu: Hallstein, Die Europäische Gemeinschaft, S. 53: „Das ist das entscheidend Neue, was die Gemeinschaft gegenüber früheren Versuchen auszeichnet, Europa zu einigen. Nicht die Gewalt, nicht Unterwerfung ist als Mittel eingesetzt, sondern eine geistige, kulturelle Kraft, das Recht [...]. Auf dieser Einsicht beruht der Vertrag von Rom, und darum schafft er eine Friedensordnung par excellence.“ Vgl. ferner aus der Rechtsprechung u. a.: EuGH, Rs. 294/83, Les Verts/Europäisches Parlament, Slg. 1986, 1339 ff. (1365, Rn. 23); EuGH, Gutachten 1/91, Slg. 1991, I-6079 ff. (I-6102, Rn. 21). Siehe darüber hinaus aus dem Schrifttum: Everling, FS Kutscher, S. 155 ff. (160); Haltern, Europarecht und das Politische, S. 299 ff.; Mayer, Europa als Rechtsgemeinschaft, WHI-Paper 8/05, S. 1 ff.; Pechstein, EU-/EG – Prozessrecht, (Vorwort); Pernice, Walter Hallstein – Erbe und Verpflichtung, WHI-Paper 7/01, S. 3; Pernice, Der Beitrag Walter Hallsteins zur Zukunft Europas – Begründung und Konsolidierung der Europäischen Gemeinschaft als Rechtsgemeinschaft, WHI Paper 9/01, S. 1 ff.; Schwarze, Das Konzept des europäischen Gemeinschaftsrechts, in: 40 Jahre Römische Verträge, S. 29 ff. (30); Zuleeg, NJW, 1994, 545 ff. (545 ff.); Zuleeg/v. Oettingen, DRiZ, 2007, 268 ff. (268).

3 Ähnlich auch Tomuschat, FS Kutscher, S. 461 ff. (478), der zur Europäischen Gemeinschaft und ihrer Rechtsordnung meint: „Steht es mit ihrer Rechtsordnung nicht zum besten, so muß auch sie selbst Schaden nehmen.“ Vgl. ferner Härtel, Europäische Rechtsetzung, Einleitung S. 1.

4 Bezüglich der Frage wie groß der Anteil der staatlichen Gesetzsetzung ist, der auf gemeinschaftliche bzw. unionale Vorgaben zurückzuführen ist, gehen die Meinungen in der Literatur stark auseinander. Vgl. hierzu etwa Töller, ZParl, 1/2008, 3 ff. (5 ff.) m. w. N. Diese abweichenden Einschätzungen zeigten sich erst jüngst bei der mündlichen Verhandlung des BVerfG zur Vereinbarkeit des „Vertrags von Lissabon“ mit dem Grundgesetz. Vgl. Karpenstein/Neidhardt, Bericht über die mündliche Verhandlung des Bundesverfassungsgerichts zur Vereinbarkeit des Vertrags von Lissabon mit dem Grundgesetz am 11. und 12. Februar 2009, WHI-Paper 04/09, S. 11.

Vgl. im Folgenden einige Angaben zur Beeinflussung der nationalen Gesetzgebung durch europäische Vorgaben: Deva, Who really governs Britain?, S. 25, gibt an, dass bis Mai

erhebliche Auswirkungen auf die Güte des nationalen Rechts zeitigt. Das Bemühen um eine Verbesserung des europäischen Rechts, bildet daher ein zentrales Anliegen der Union und deren Mitgliedstaaten. Gegen Tadel an ihrer Rechtsetzung können freilich auch diese Bemühungen nicht immunisieren, denn die Kritik an den Gesetzen und der Gesetzgebung ist keine Erscheinung jüngerer Provenienz, sondern so alt wie die Gesetze selbst<sup>5</sup>. Das zu allen Zeiten und in

---

1997 etwa 40 % der Gesetzgebung, die das Vereinigte Königreich berührt, auf europäische Regelungen zurückgeht. Für 2001 geht Deva diesbezüglich von etwa 55 % aus. Vgl. für das Vereinigte Königreich auch Page, *Public Administration*, 1998, 803 ff. (803 ff.). Herzog/Gerken, Europa entmachtet uns und unsere Vertreter, die sich auf Zahlen des Bundesjustizministeriums für die Jahre 1998 bis 2004 stützen, geben an, dass 84 % der Rechtsakte der Bundesrepublik Deutschland aus Brüssel „stammen“. Etwas geringer fallen die Schätzungen von Karpen/Breutz/Nünke, *Gesetzgebung der Großen Koalition*, S. 65, sowie von Röhl, *Bürokratieabbau - Analysen und Handlungsempfehlungen*, S. 7, aus. Sie schätzen, dass in Deutschland auf Bundesebene inzwischen etwa 70 % der neuen Gesetze und Verordnungen durch „EU-Recht“ veranlasst sind. Nach Berechnungen von Moravcsik/Töller, *Financial Times Deutschland* (10. 02. 2007), S. 2, beruhen hingegen nur 34,6 % aller deutschen Gesetze auf einem „europäischem Impuls“. Bovens/Yesilkagit, *Impact of European Legislation*, S. 16 f., beurteilen den Einfluss der „europäischen“ Rechtsetzung auf die niederländische Regelungsgebung ebenfalls erheblich geringer als die genannten 70 % bzw. 84 %. Durchschnittlich gehen sie von einer „Beeinflussungsquote“ von 25 % bis 38 % aus, wobei in einzelnen Bereichen erheblich größere, aber auch geringere Werte verzeichnet werden. Vgl. zu den einzelnen Bereichen etwa Bovens/Yesilkagit, *Impact of European Legislation*, S. 12 ff. Blom-Hansen/Christensen, *Den europæiske forbindelse*, S. 68, ermitteln für die primäre und sekundäre Rechtsetzung in Dänemark einen Anteil von 9,6 %, der auf gemeinschaftliche Richtlinien zurückgeht.

Neben den eben genannten Zahlen, die für die Gesamtzahl der nationalen „Gesetze“ ermittelt wurden, lassen sich „Beeinflussungsunterschiede“ je nach betroffenem Regelungsbereich konstatieren. Karpen/Breutz/Nünke, *Gesetzgebung der Großen Koalition*, S. 65, stellen in einigen Sonderbereichen (Lebensmittelkennzeichnung, Vorschriften über Zusatzstoffe oder Rückstandshöchstmengen, Lebensmittelhygiene, Bereich der Direktzahlungen) eine Beeinflussung von über 90 % des nationalen deutschen Rechts durch „europäische“ Regelungen fest. Für die Bereiche Lebensmittel, Wein, Kosmetik und Landwirtschaft nennen sie eine „Beeinflussungsquote“ von etwa 75 %. Bezogen auf ihren Beobachtungszeitraum ermittelten sie in den Bereichen Umwelt und Gefahrguttransporte eine 70%ige und für das Arzneimittel- und Veterinärrecht eine rund 50%ige Beeinflussung durch „EU-Recht“. Moravcsik/Töller, *Financial Times Deutschland* (10. 2. 2007), S. 2, verzeichnen mit 75 % und 81,3 % ein besonders starkes Ausmaß der Europäisierung in den Bereichen der deutschen Agrar- und Umweltpolitik. Für die Bereiche Inneres (12,9 %), Arbeitsrecht (15,6 %) und Sozialpolitik sowie Bildung und Forschung (0 %) konstatieren sie eine geringe Beeinflussung. Transport, Justiz, Finanzen, Wirtschaft, Gesundheit rangieren mit einem Anteil von rund 39 % im Mittelfeld.

5 So liest man schon bei Tacitus (*Annalen* III, 27, 3): „Corruptissima res publica plurimae leges“ (zitiert aus Häußler, *Tacitus und das historische Bewusstsein*, S. 76). Auch der Mephistopheles bei v. Goethes, *Faust* (I – Schülerszene), S. 72, äußert sich recht „kritisch“ zur Gesetzgebung: „Es erben sich Gesetz' und Rechte Wie eine ewge Krankheit

allen Rechtsordnungen latente Phänomen der Gesetzgebungskritik bestätigt dabei die Einsicht, dass trotz eines kontinuierlichen Verbesserungsstrebens das Ideal der „guten“ Gesetzgebung – sofern man sich überhaupt auf allgemeingültige Bewertungskriterien verständigen kann – wohl nie erreicht wird. Es besteht jedoch weder ein Grund, vor dieser Einsicht zu kapitulieren, noch sich mit den erreichten Verbesserungen zufriedenzugeben. Die Optimierung der Gesetze und der Gesetzgebung ist und bleibt eine andauernde Aufgabe. Jegliche Kritik ist daher als Ausgangspunkt und Antriebsfeder zur Verwirklichung neuer Ideen und Vorschläge zu verstehen.

Einer an qualitativen Mängeln leidenden Rechtsordnung, die sich in Nebensächlichkeiten ergeht, fehlt nicht nur jede positive Strahlkraft, sie führt auch zu einem Legitimitätsverlust für die europäischen Organe und Gremien und die Union insgesamt. Die Union kann sich dies indes noch weniger leisten als der Nationalstaat. Sie wird von den Bürgern nicht als etwas Selbstverständliches gesehen, sondern ist auf deren Wohlwollen angewiesen. Dass es hiermit nicht zum Besten steht, haben die gescheiterten Referenden über eine neue vertragliche Grundlage der EU in Frankreich und den Niederlanden im Jahr 2005<sup>6</sup> und in Irland im Jahr 2008<sup>7</sup> gezeigt. Die darin zum Ausdruck gebrachten Bedenken und Vorbehalte gegenüber der Union müssen ernst genommen werden. Es ist notwendig, sich den Bürgern der Mitgliedstaaten und damit auch deren Kritik an der unionalen Rechtsetzung zuzuwenden. Eine „Rechtsetzung von hoher Qualität“ ist nicht nur ein „zentrales öffentliches Gut“<sup>8</sup>, sie ist für die Union

---

fort; Sie schleppen von Geschlecht sich zum Geschlechte, Und rücken sacht von Ort zu Ort. Vernunft wird Unsinn, Wohlthat Plage“. Vgl. auch etwa: Holoubek, Rechtswissenschaftliche Rechtspolitik? Plädoyer für einen (weiteren) Gegenstand der Rechtswissenschaften, in: Bürgernahes Wirtschaftsrecht – Eine Utopie?, S. 148 ff. (150); Honsell, Vom heutigen Stil der Gesetzgebung, S.5 f.,14; Mattila, Comparative Legal Linguistics, S. 96 f.

6 Vgl. hierzu etwa: Brecht, Wertmaßstäbe zur Beurteilung der EU-Verfassung. Eine Bewertung der Motive bei Referenden über den Verfassungsvertrag, in: Die Werte Europas, S. 143 ff. (143 ff.); Hesse, Vom werden Europas, S. 155 ff. – dort mit einer übersichtlichen Graphik, die die Gründe des Scheiterns darstellt (S. 169). Siehe ergänzend nur für Frankreich Kimmel, Das französische Referendum vom 29. Mai 2005, in: Frankreich Jahrbuch 2006, S. 183 ff. (183 ff.), und Stahl, Bedrohung versus Chance, in: Frankreich Jahrbuch 2006, S. 145 ff. (170 ff.), sowie speziell für die Niederlande Voermans, NRC Handelsblad, (15 februari 2006), 6 (6), der in diesem Zusammenhang zum Ausdruck bringt: „De verontwaardigingover het feit dat ‘ineens‘ blijkt dat Europees recht voorrangheeft, er een ongrijpbare vloed van regels over ons heen komt,een gevoel van onmacht. Dat raakt een open zenuw in de idee van democratie.“

7 Vgl. hierzu etwa: Brady, Will the Irish guillotine Lisbon?, S. 1 ff.; Sinnott The Irish Times (June 14, 2008).

8 Moderner Staat – Moderne Verwaltung, Der Mandelkern-Bericht – Auf dem Weg zu besseren Gesetzen, Abschlussbericht, 13. 11. 2001, Bundesministerium des Inneren (Hrsg.),

auch die Chance der Selbstdarstellung. Eine Hinwendung zum Grundsätzlichen und Allgemeinen, zu Systematik und Klarheit, kann Ressentiments abbauen und der Union neue Kräfte für ihre zukünftige Entwicklung verleihen.<sup>9</sup>

## A. Problemaufriss

Die Europäische Union wird häufig mit einer Rechtsetzungsflut von „schwindelnder Höhe“<sup>10</sup> in Verbindung gebracht.<sup>11</sup>

---

S. 16, abrufbar unter: [http://www.verwaltung-innovativ.de/cln\\_046/nn\\_684674/Shared-Docs/Publicationen/Bestellservice/moderner\\_staat\\_mandelkern\\_bericht,templateId=raw.property=publicationFile.pdf/moderner\\_staat\\_mandelkern\\_bericht.pdf](http://www.verwaltung-innovativ.de/cln_046/nn_684674/Shared-Docs/Publicationen/Bestellservice/moderner_staat_mandelkern_bericht,templateId=raw.property=publicationFile.pdf/moderner_staat_mandelkern_bericht.pdf). Vgl. beispielhaft auch folgende Bemerkung des GA Geelhoed, SchlA zu EuGH, verb. Rs. C-154/04 und C-155/04, The Queen, auf Antrag von Alliance for Natural Health u. a./Secretary of State for Health and National Assembly for Wales, Slg. 2005, I-6451 ff. (I-6479, Rn. 88): „Die gegenseitigen Verpflichtungen, die die Organe in Bezug auf die redaktionelle Qualität der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften übernommen haben, zielen nicht in erster Linie auf den sprachlichen Wohlklang ab, der den Verfassern von Vorschriften am Herzen liegt. In einer Gemeinschaft des Rechts wie der Europäischen Union, die von den Grundsätzen des Rechtsstaats regiert wird, hat ein Rechtsetzungsakt als Ausdruck des Willens des Gesetzgebers zwei Aspekte. Auf der einen Seite ist er ein Mittel, um berechtigte Ziele des öffentlichen Interesses zu verfolgen und, wenn möglich, zu erreichen. Auf der anderen Seite stellt er eine Garantie für die Rechte der Bürger gegenüber dem Staat dar. Qualitativ zufrieden stellende Gesetzgebung ist durch ausgewogene Berücksichtigung beider Aspekte gekennzeichnet. Wortlaut und Systematik des Rechtsetzungsakts müssen für einen akzeptablen Ausgleich zwischen den Befugnissen der ausführenden Behörden und den Garantien für die Bürger sorgen.“

- 9 Vgl. Tomuschat, FS Kutscher, S. 461 ff. (480). Ähnlich auch Schwarze, Das Konzept des europäischen Gemeinschaftsrechts, in: 40 Jahre Römische Verträge, S. 29 ff. (41), und Wuermeling, Noch 100 Tage: Das BMWi vor der deutschen Ratspräsidentschaft, S. 10.
- 10 Kirchhof, Normenflut – Dilemma ohne Ausweg?, in: Kongreß Junge Juristen und Wirtschaft: Wandlungen in Technik und Wirtschaft als Herausforderung des Rechts, S. 257 ff. (266).
- 11 Kormann, FS Fröhler, S. 23 ff. (31), schreibt zur Europäischen Gemeinschaft: „Sie ersinnt in unendlicher Vielfalt Vereinheitlichungs-, Anpassungs-, Abschöpfungs-, Interventions- und Subventionsregelungen“. Oppermann, DVBl., 2003, 1 ff. (7), notiert: „Es entstand [...] ein immer dichter gesponnenes europäisches Regelwerk, das den nationalen und regionalen Behörden kaum noch Luft zum Atmen lässt und die schlechte Meinung des Bürgers über die praxisferne Brüsseler ‚Eurokratie‘ befestigt.“ Ähnlich Oppermann, DVBl., 2003, 1165 ff. (1171). Stauffenberg/Langensfeld, ZRP, 1992, 252 ff. (255), berichten ihrerseits von „Regelungsungetümen“. Vgl. auch: Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (110); Smeddinck, Integrierte Gesetzesproduktion, S. 233; Wuermeling, Noch 100 Tage: Das BMWi vor der deutschen Ratspräsidentschaft, S. 7, 11.

Papierfluten durchströmen täglich die Brüsseler Korridore.<sup>12</sup> So substituiert Mußgnug<sup>13</sup> den Begriff der Gesetzgebung schon durch den der „Gesetzesabsonderung“ und Herzog<sup>14</sup> beschwört die Vision eines „Vorschriftenmolochs“ herauf. Die „Brüssler Bandwurm- und Schachtelsatzparagrafen“<sup>15</sup>, die eingehen in „kryptische Gesetzestexte vom Umfang eines Telefonbuches“<sup>16</sup>, gelten als Elaborate der „Brussels mandarins“, die in ihrem „Regelungswahn“<sup>17</sup> darauf ausgehen „to harmonize everything possible“<sup>18</sup>. Der unionalen Rechtsetzung wird nachgesagt, dass sie detailhungrig und uferlos<sup>19</sup>, administrativ-technokratisch strukturiert<sup>20</sup>, zuweilen abseitig<sup>21</sup> und insgesamt zu kompliziert<sup>22</sup>,

---

12 Papier, Das Subsidiaritätsprinzip als Bremse des schleichenden Zentralismus in Europa?, S. 9.

13 Mußgnug, Zustand und Perspektiven der Gesetzgebung, in: Zustand und Perspektiven der Gesetzgebung, S. 23 ff. (47).

14 Herzog, NJW, 1999, 25 ff. (27).

15 Mußgnug, Zustand und Perspektiven der Gesetzgebung, in: Zustand und Perspektiven der Gesetzgebung, S. 23 ff. (32).

16 Brok, Die Europäische Union und ihre Akzeptanz, in: Staat und Verfassung in Europa, S. 109 ff. (bes. 110).

17 Vetter, Das Subsidiaritätsprinzip in der Europäischen Union aus der Perspektive der Bundesregierung, in: Das Subsidiaritätsprinzip in der Europäischen Union, S. 35 ff. (35).

18 Radaelli, Governing European Regulation – 1. *The reasons for regulatory growth*. Taupitz spricht von einem „hypertrophen EG-Harmonisierungsperfektionismus“. Siehe Taupitz, Europäische Privatrechtsvereinheitlichung heute und morgen, S. 56, sowie Taupitz, Überwindung des europäischen Mehrebenensystems durch Rechtsvereinheitlichung?, in: Das europäische Mehrebenensystem, S. 356 ff. (373). Vgl. auch Schneider, NJW, 1998, 576 ff. (576 f.), und Schneider, NJW, 1998, 2191 (2191).

19 Karpen, AöR, 124 (1999), 400 ff. (406). Deva, Who really governs Britain?, S. 7, berichtet von europäischen Vorschriften, die teilweise „excessively detailed“ und „extremely succinct“ sind. Hillermeier, BayVBl., 1978, 321 ff. (321), spricht von einer „Hypertrophie der Detailregelungen“, während Honsell, in: v. Staudinger, BGB – Eckpfeiler des Zivilrechts, S. 20, von der „EU-Gesetzgebung“ als „einem völlig unübersichtlichen Regelungslabyrinth“ berichtet. Auch Hänsch, FS Tsatsos, S. 206 ff. (210), Rodi, Subventionsrechtsordnung, S. 477, und v. Danwitz, JZ, 2006, 1 ff. (5), beklagen sich über die hohe Regelungsdichte der europäischen Rechtsvorschriften. Voermans, The Quality of EU Legislation, S. 12, ergänzt diese Klage („excess of detail“) und verweist auf „the administrative burdens as a result thereof“. Eher indirekte Kritik äußert hingegen Kohl, FS Klein, S. 15 ff. (18): Die europäische Gemeinschaft „darf sich nicht anmaßen, alles bis ins letzte Detail regeln zu wollen“.

20 Baer, „Der Bürger“ im Verwaltungsrecht, S. 222 ff.; Karpen, AöR, 124 (1999), 400 ff. (406).

21 Vogel, JZ, 1979, 321 ff. (323).

22 Redeker, ZRP, 2004, 160 ff. (161).

bürokratisch<sup>23</sup>, unklar und unverständlich<sup>24</sup> sei. „Unübersichtlichkeit und [...] sprachliche Unzulänglichkeit“<sup>25</sup> werden ebenso beklagt.

Während Voermans<sup>26</sup> beinahe wohlwollend konstatiert, „that EU legislation does on occasion come with quality defects“, räsoniert Xanthaki<sup>27</sup> über „unworkable texts and generally inefficient legislation“. Akkermans<sup>28</sup> bemerkt lapidar, dass die „quality of EC legislation frequently leaves much to be desired“. Die „Lektüre des ‚Amtsblatts‘“, so Groll<sup>29</sup>, wird jeden „schnell davon

---

23 Vgl. Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (111); Lange, ZG, 2001, 268 ff. (268).

24 Enzensberger, Von den Vorzügen der Unverständlichkeit, in: Die Sprache des Rechts (Bd. 1, Recht verstehen), S. 83 f. (84), schreibt: „Der Idealfall der Opazität ist in den Institutionen der Europäischen Union erreicht, weil dort eine gemeinsame natürliche Sprache nicht existiert. [...] Eine Art Maschinen-Code sorgt dafür, daß buchstäblich niemand die Tausende von Direktiven, Rechtsvorschriften und Richtlinien begreifen kann, die in Brüssel erzeugt werden.“ Kürzer Nicolaidis/Suren, Eipascope, 2007/1, 33 ff. (33): „EC law is not always clear and unambiguous.“ Vgl. darüber hinaus auch: Falkner/Treib/Hartlapp/Leiber, Complying with Europe, S. 355 f.; Lange, ZG, 2001, 268 ff. (268); Sandström, CML Rev., 2003, 1307 ff. (1308).

25 Die Schweizer Bundeskanzlerin Annemarie Huber-Hotz hat im Jahr 2000 gesagt: „Die grösste Herausforderung für die Verständlichkeit unserer Gesetze stellt aber zurzeit zweifellos das EU-Recht dar, das wir seit längerem ‚autonom nachvollziehen‘ und mit den bilateralen Abkommen zum Teil nun auch direkt anwenden. Verstehen Sie mich richtig: Ich bin eine überzeugte Europäerin, aber ich meine, wir sollten die manchmal geradezu groteske Unüberschaubarkeit, Umständlichkeit und Unverständlichkeit der EU-Rechts-erlasse nicht einfach als ein Naturgesetz hinnehmen.“ (zitiert nach Herberger, Der Zugang zum Recht, S. 6). Selbst das Europäische Parlament hat in der Entscheidung des Europäischen Parlaments vom 6. Mai 1994 zur Transparenz des Gemeinschaftsrechts und der Notwendigkeit seiner Kodifizierung, ABl. Nr. C 205/514 „den [...] Zustand der Gemeinschaftsgesetzgebung, deren undurchsichtigen und verworrenen Charakter“ beklagt. Die „Schwächen“ der gemeinschaftlichen Rechtsetzung haben Walter, NJW, 2004, 582 ff. (582 f.), sogar dazu veranlasst, einen amüsanten Entwurf einer Richtlinie zur sprachlichen Gestaltung europarechtlicher Texte vorzulegen, der die sprachlichen Mängel gemeinschaftsrechtlicher Rechtstexte humorvoll offenlegt. Vgl. in diesem Zusammenhang ferner u. a.: Born/Schütte, Eurotexte: Textarbeit in einer Institution der EG, S. 45; Fleiner, Liber Amicorum Peter Häberle, S. 145 ff. (145); Streinz, EWS, 2003, 1 ff. (12).

26 Voermans, Erasmus Law Review, 2009, 59 ff. (73). Vgl. auch Voermans/Eijlander/v. Gestel/de Leeuw/de Moor-van Vugt/Prechal, Kwaliteit, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid (HOOFDSTUK 7 Conclusies – 2.6 Eenvoud, duidelijkheid en toegankelijkheid), die „onduidelijke, verwarrende terminologie“ und „onvollgedige of inconsistente regeling of gebruik van vage termen“ als Qualitätsprobleme europäischer Richtlinien benennen.

27 Xanthaki, CML Rev., 2001, 651 ff. (653).

28 Akkermans, Netherlands – Legislation in the Netherlands, in: Legislation in European Countries, S. 292 ff. (313).

29 Groll, In der Flut der Gesetze, S. 82.

überzeugen, daß die EG-Organe jegliches Augenmaß bei der Normsetzung verloren haben, denn sie wissen nicht mehr, was sie tun ...“.

Die „schlechte Qualität der Rechtsvorschriften“ wird aber nicht nur im Schrifttum angeprangert, sondern auch von „offiziellen“ Quellen, wie dem Frassoni-Bericht<sup>30</sup>, angesprochen.

Besonders das „schier unübersehbare Regelungswerk der Agrarpolitik, das eher ein Regelungsdschungel ist“<sup>31</sup>, hat sich seit langem zu einem Kristallisationspunkt der Kritik entwickelt. Schenkt man einigen Darstellungen Glauben, dann konstituiert die Rechtsetzung hier einen „verwirrten Wust von Agrarchinesisch“<sup>32</sup>, der den Rechtsanwender in „geradezu kafkaeske Situationen“<sup>33</sup> verwickelt und dessen „Rechtssuche“ zu einem „Gang durch ein Labyrinth“<sup>34</sup> verwandelt.<sup>35</sup> Die polemische Schlussfolgerung daraus ist, dass die Klarheit über die bestehende Rechtslage durch die europäische Rechtsetzung nicht gefördert,

---

30 Europäisches Parlament: Bericht über den 21. und 22. Jahresbericht der Kommission über die Kontrolle der Anwendung des Gemeinschaftsrechts (2003 und 2004), (2005/2150(INI)), Rechtsausschuss, Berichterstatteerin: Monica Frassoni, A6-0089/2006, 24. 3. 2006.

31 Everling, EuR, 1987, 214 ff. (227). Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (117), äußert sich zum gemeinschaftlichen Agrarrecht folgendermaßen: „Nicht nur die Sprache, sondern auch die häufigen Änderungen und Verweisungen machen diese Regelungen, die in die wirtschaftliche Betätigung von Millionen von Menschen in der Gemeinschaft eingreifen, fast unverständlich.“ Tiedemann, EuR, 1980, 219 ff. (243), beendet seine dogmatischen Überlegungen zum Agrarrecht mit den Worten: „Ich hoffe gezeigt zu haben, daß das Marktordnungsrecht noch einem wilden Dschungel gleicht“. Mit ähnlicher Kritik aus dem Jahre 1967 Abel, Agrarpolitik, S. 464 ff. (bes. S. 464).

32 Tomuschat, FS Kutscher, S. 461 ff. (462).

33 Tiedemann, EuR, 1980, 219 ff. (220).

34 Tiedemann, EuR, 1980, 219 ff. (219).

35 Vgl. die schon resignierenden Aussagen von Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, S. 836: „Das [...] System des EWG-Agrarrechts ist derart umfänglich, detailliert, perfektioniert und kompliziert, daß es sich einer überschaubaren Darstellung [...] schlechthin entzieht. Daß das sekundäre Agrarmarktrecht mehr als 90 % der gesamten EWG-Rechtsetzung ausmacht [...] und diese jährlich mittlerweile über 2500 Gemeinschaftsverordnungen umfaßt, mag ebenso als Rechtfertigung hierfür dienen wie der Hinweis, daß es [...] nicht weniger als 18 verschiedene Preisbegriffe verwendet, deren Terminologie normativ relevant ist.“ Auch Nagel, Wirtschaftsrecht der Europäischen Union, S. 153, kapituliert vor einer ausführlichen Darstellung des gemeinschaftlichen Landwirtschaftsrechts und setzt hier stattdessen (S. 5 f.) – wörtlich – auf den „Mut zur Lücke“. Weitere kritische Anmerkungen zum Agrarrecht finden sich bei Radaelli, *Governing European Regulation – 2.1. The key issues*.



sondern an manchen Stellen erst beseitigt wird.<sup>36</sup> Honsell spricht von einem „typischen Fall von Desinformation durch Überinformation“<sup>37</sup>. Darüber hinaus wird auch die Verhältnismäßigkeit der Rechtsetzung angezweifelt.<sup>38</sup> Ihr Nutzen bliebe hinter den hervorgerufenen Kosten und sonstigen Belastungen für die Wirtschaft sowie für die Gesetzgebung und Verwaltung der Mitgliedstaaten weit zurück.<sup>39</sup> Rechenschaftspflicht, Kohärenz, Transparenz und Zielgerichtetheit, wie sie etwa vom McCarthy-Bericht<sup>40</sup> für die Rechtsetzung gefordert werden, sind ebenfalls „inhaltliche“ Aspekte, denen die unionale Rechtsetzung nicht immer Rechnung trägt. Zudem wird die Arbeit an der Sachverhaltsermittlung, die notwendig ist, um einen Rechtssetzungsakt zu konstruieren, kritisiert. Hier fehle es an empirischer Sorgfalt und wissenschaftlichem Verständnis.<sup>41</sup>

Zwar ließe sich die zur europäischen Rechtsetzung gehörige „Mängelliste“ fortsetzen<sup>42</sup>, aber für eine verallgemeinernde Bilanz der Kritik genügt der Vortrag

---

36 In diesem Sinne auch Hellner, *The E-Commerce Directive and Private International Law*, in: *Legal Aspects of an E-Commerce Transaction*, S. 107 ff. (107 ff., bes. 122), der seine Aussagen anhand einer Auseinandersetzung mit Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr veranschaulicht und die genannte Richtlinie auch insgesamt (S. 107) als “fine example of European Community law at its worst“ bezeichnet.

37 Honsell, in: v. Staudinger, *BGB – Eckpfeiler des Zivilrechts*, S. 21.

38 Vgl. etwa die Stellungnahme des Bundesrates vom 19.09.2008, BR-Drs. 499/08(B), zu dem Vorschlag für eine Richtlinie des Rates zur Anwendung des Grundsatzes der Gleichbehandlung ungeachtet der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Ausrichtung KOM (2008) 426 endg. (Ratsdok. 11531/08).

39 Vgl. Majone, *Jahrbuch zur Staats- und Verwaltungswissenschaft*, 1989, 159 ff. (172): “In short, the present regulatory process is inefficient, in the sense that the same quantity of resources used to meet regulatory objectives could be reallocated to produce a greater level of benefits.“ Siehe außerdem Lange, *ZG*, 2001, 268 ff. (268).

40 Europäisches Parlament: Bericht über die Umsetzung, die Folgen und die Auswirkungen der geltenden Rechtsvorschriften zum Binnenmarkt, (2004/2224(INI)), Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz, Berichterstatterin: Arlene McCarthy, A6-0083/2006, 23. 3. 2006.

41 Vgl. etwa Bergkamp, *European Community Law for the New Economy*, S. 677: “But in scientific and technical circles there is serious concern about the factual and scientific basis of much EC legislation. There is also concern about the EC’s expectations in respect of scientific advice. The questions posed to scientific advisors by the EC do not always reflect that the EC understands the limits of science, the scientific process, and the distinction between facts and values.“

42 Vgl. nur v. Gestel/Hertogh, *What is regulatory pressure?*, S. 83 f.: “Many of the legislative problems identified in the literature at the European level have not yet been solved. *These are, to name just a few*: lack of cohesion between sector directives, and the same with respect to regulations on related topics (in the environmental field for example, directives concerning the integrated approach to the environmentally harmful conse-

bereits. So lässt sich die Kritik komprimieren in Bergkamps Feststellung “The EC does too much, and does not to enough well“<sup>43</sup> oder positiv gewendet in der Forderung Karpens nach „Weniger Quantität – Mehr Qualität“<sup>44</sup>. Hinter dieser plakativen Forderung verbirgt sich das zeitlose Ideal einer Rechtsordnung, wie sie schon in Thomas Morus Utopia beschrieben wird: „Gesetze haben sie sehr wenige [...]. Sie selber finden es demgegenüber für höchst ungerecht, Menschen durch Gesetze zu binden, die entweder zu zahlreich sind, als daß man sie alle durchlesen könnte, oder zu unklar, als daß jeder imstande wäre, sie zu verstehen.“<sup>45</sup> Wenngleich die vollkommene Verwirklichung dieses Archetyps guter Gesetzgebung<sup>46</sup> auf unabsehbare Zeit den Utopiern vorbehalten bleibt und selbst die Vorstellung ihrer Realisierung kaum vereinbar erscheint mit unserem Gemeinwesen, das sich stetiger technischer, kultureller und gesellschaftlicher Veränderungen unterworfen sieht, so bleibt doch festzuhalten, dass das Streben nach weniger und dafür besseren Gesetzen ein Ziel ist, dem sich angesichts der massiven Kritik auch und gerade die Union verpflichtet fühlen muss. Oder um es mit den Worten des amerikanischen Schriftstellers T. Wilder zu sagen: „Aber wir brauchen die Utopie. [...] Ohne Utopie würde sich die Welt nicht ändern“.<sup>47</sup>

Entsprechend dem Motto „Weniger Quantität – Mehr Qualität“ werden die beiden – nicht immer klar gegeneinander abgrenzbaren – Aspekte der Quantität und der Qualität vorliegend auch zu den Leitmotiven einer „guten“ Rechtsetzung

---

quences of large industrial plants versus sector legislation relating to air quality, waste products, external safety etc.); the vague distinction between EC directives and EC regulations; the frequent use of open standards and loosely defined concepts without explanatory notes; the inadequate hierarchy of codes and standards and the unclear status of resolutions, announcements, instructions, circulars etc.; the lack of properly updated official codification of the texts of European legislation; the above-mentioned inconsistent treatment of the subsidiarity principle, problems of implementation and enforceability; technical legal shortcomings such as lack of transitional law; excessive readiness to apply directives retrospectively, and in some cases an implementation period which is far too short.“

43 Bergkamp, *European Community Law for the New Economy*, S. 734.

44 Karpen, AöR, 124 (1999), 400 ff. (406), und Karpen, *Gesetzgebungslehre – neu evaluiert*, S. 74. Ähnlich in der Zusammenfassung der Kritik an der europäischen Rechtsetzung: House of Lords, *European Union Committee, 9th Report of Session 2005-06: Ensuring Effective Regulation in the EU – Report with Evidence*, S. 7; Lammer, *Internationaler Vergleich*, in: *Effizienz der Gesetzesproduktion*, S. 93 ff. (131 f.); Radaelli, *Governing European Regulation – Introduction*; Senden, *Electronic Journal of Comparative Law*, 2005, 1 ff. (4 f.).

45 Morus, *Utopia Buch 2 Abschnitt 26*, S. 85.

46 Auch Böhret, FS Helmrich, S. 487 ff. (487), weist darauf hin, dass die Kritik an der Rechtsetzung über Jahrhunderte hinweg ähnlich ausgefallen ist.

47 Zitiert nach Huber-Hotz, *LeGes*, 2007/3, 397 ff. (401).

gekürt. Vor ihrem Hintergrund soll sowohl eine Bestandsaufnahme der („Gemeinschafts-“) Rechtsordnung stattfinden als auch die Suche nach Verbesserungsmöglichkeiten angegangen werden. Die spezifischen Eigenheiten der europäischen Rechtsordnung dürfen dabei nicht außer Acht gelassen werden. Leider erweist sich die Kritik an der Quantität und der Qualität der unionalen Rechtsetzung oft als Pauschalkritik, die sich weder auf eine hinlängliche empirische Basis noch auf theoretisch-wissenschaftlich untermauerte Analysen stützt, sondern sich in der Nennung eines dem Namen nach skurril wirkenden Rechtsaktes erschöpft und für dessen Beseitigung plädiert.<sup>48</sup> Dabei kann nur eine umfänglichere Analyse der Rechtsordnung, die neben einer größeren Zahl von Beispielen auch die möglichen Gründe für eine „schlechte“ Rechtsetzung sowie deren Folgen erörtert, einen konstruktiven Beitrag in der Diskussion um die unionale Rechtsetzung leisten, und helfen, Möglichkeiten für deren Verbesserung zu entwerfen. Mit diesem Satz wäre sogleich das Anliegen der vorliegenden Arbeit beschrieben, ein Anliegen, dessen Signifikanz mit Blick auf die Verfassungsgrundsätze der Rechtsstaatlichkeit und der Demokratie<sup>49</sup> (vgl. auch Art. 2 und Art. 9 ff. EUV i.d.F. des Vertrages von Lissabon<sup>50</sup>) nochmals unterstrichen werden soll.

---

48 Diese Einschätzung teilen auch Barents/Brinkhorst, *Grondlijnen van Europees recht*, S. 204: „De omvang en kwaliteit van de communautaire wetgeving vormen een regelmatig onderwerp van politiek debat, waarbij afhankelijk van het politieke uitgangspunt goedkope en misplaatste kritiek niet wordt geschuwd. Zo kan men kennismaken van tirades tegen het fet dat waar de tien geboden iets meer dan 1000 woorden omvatten, de gemeenschappelijke marktordening voor een bepaald landbouwproduct er meer dan 25.000 telt. Zowel over de kwantiteit als de kwaliteit van de communautaire wetgeving bestaan er veel misverstanden en ook mythen.“ Ferner: Nicolaysen, GS Grabitz, S. 469 ff. (470), der auch darauf hinweist (S. 479), dass die Fälle echter „Überregulierung“ weniger häufig sind als in der Öffentlichkeit verbreitet wird. Die angeführten Beispiele würden sich zudem meist wiederholen und selbst für sie ließen sich fast immer überzeugende Gründe der Wahrnehmung von „Gemeinschafts-“ Kompetenzen aufzeigen. Insofern versäumt es eine Reihe von Autoren, ihre im Ergebnis wohl nicht ganz unberechtigte Kritik an der europäischen Rechtsetzung auf eine überzeugende empirische Basis zu stellen. Ein Beispiel ist etwa der Aufsatz von Hillermeier, *BayVBl.*, 1978, 321 ff. (321), der seine Kritik an der Überdetaillierung des Gemeinschaftsrechts wie folgt „begründet“: „So soll es eine EG-Richtlinie über den Krümmungsradius der Gurken geben.“

49 Vgl. zu diesen beiden Grundsätzen allgemein: Bleckmann, *JZ*, 1990, 301 ff. (301 ff.); Huber, *Recht der Europäischen Integration*, § 8 Rn. 76 ff. und 74 f.; Rodríguez Iglesias, *NJW*, 1999, 1 ff. (bes. 2); Steinberger, *VVDStRL*, 50 (1991), 9 ff. (24 ff., 39 ff.); Zuleeg, in: v. d. Groeben/Schwarze, Art. 1 EGV Rn. 44 f.; Zuleeg, *NJW*, 1994, 545 ff. (549); Zuleeg/v. Oettingen, *DRiZ*, 2007, 268 ff. (268 ff.).

50 Vgl. Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Europäische Union, *ABl.* 2008 C 115/13. Siehe hierzu auch Vertrag von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, *ABl.* 2007 C 306/1

Die aus der Rechtsstaatlichkeit ableitbaren Gebote der Rechtssicherheit<sup>51</sup> und des Vertrauensschutzes<sup>52</sup> verlangen nach Rechtsakten, die klar und deutlich abgefasst sind, damit die Betroffenen ihre Rechte und Pflichten eindeutig erkennen können.<sup>53</sup> Negativ formuliert: Rechtliche Anordnungen, die „für den Durchschnittsbürger nicht mehr oder nur unter unzumutbaren informatorischem Aufwand verständlich“ sind oder deren Abfassung „schlechthin untauglich bzw. objektiv ungeeignet ist, den darin enthaltenen Gesetzesbefehl zu erkennen“<sup>54</sup>, stellen ein willkürliches Handeln des Regelungsgebers dar. Aber auch der effektive Rechtsschutz als zentrale Forderung des Rechtsstaatsprinzips<sup>55</sup> verlangt nach

- 51 EuGH, verb. Rs. 42, 49/59, Société Nouvelle des Usines de Pontlieue Aciéries du Temples (SNUPAT)/Hohe Behörde, Slg. 1961, 109 ff. (172); EuGH, verb. Rs. 66, 127, 128/79, Amministrazione delle Finanze dello Stato/Salumi, Slg. 1980, 1237 ff. (1261, Rn. 10); EuGH, Rs. 98/78, Racke/Hauptzollamt Mainz, Slg. 1979, 69 ff. (86 f., Rn. 20); EUGH, Rs. 99/78, Decker/Hauptzollamt Landau, Slg. 1979, 101 ff. (111 f., Rn. 8). Siehe zum Ganzen aber auch: Boulouis, *Liber Amicorum Pierre Pescatore*, S. 53 ff. (53 ff.); Schwarze, *Europäisches Verwaltungsrecht*, S. 843 ff.
- 52 EuGH, Rs. 112/77, Töpfer/Kommission, Slg. 1978, 1019 ff. (1032, Rn. 19); EuGH, Rs. 112/80 (Anton Dürbeck/Hauptzollamt Frankfurt am Main-Flughafen), Slg. 1981, 1095 ff. (1120 f., Rn. 47 f.); EuGH, verb. Rs. C-31-44/91, Lageder/Amministrazione delle finanze dello Stato, Slg. 1993, I-1761 ff. (bes. I-1790 f., Rn. 33 ff.); EuGH, Rs. C-81/91, Twijnstra/Minister van Landbouw, Slg. 1993, I-2455 (bes. I-2484, Rn. 24 f.); EuGH, Rs. C-98/91, Herbrink/Minister van Landbouw, Slg. 1994, I-223 (I-252 ff., Rn. 9 ff.). Siehe zum Ganzen aber auch: Borchardt, *EuGRZ*, 1988, 309 ff. (309 ff.); Schwarze, *Europäisches Verwaltungsrecht*, S. 843 ff.
- 53 EuGH, Rs. 169/80, Zollverwaltung/Gondrand Frères, Slg. 1981, 1931 ff. (1942, Rn. 17); EuGH, Rs. 212 bis 217/80, Amministrazione delle finanze dello Stato/Salumi, Slg. 1981, 2735 ff. (2751, Rn. 10); EuGH, C-325/91, Frankreich/Kommission, Slg. 1993, I-3283 ff. (I-3311, Rn. 26). Noch prägnanter formuliert dies GA Slynn, *SchIA zu EuGH*, Rs. 169/80, *Zollverwaltung/Gondrand Frères*, Slg. 1981, 1931 ff. (1949), wonach „die Marktteilnehmer einen Anspruch darauf“ haben, „daß ihre Rechtsstellung ausreichend genau umschrieben ist“. Zum Ganzen: GA Geelhoed, *SchIA zu EuGH*, Rs. C-161/04, Österreich/Europäisches Parlament und Rat der Europäischen Union, Slg. 2006, I-7183 ff. (I-7205 f., Rn. 79 f.); Boulouis, *Liber Amicorum Pierre Pescatore*, S. 53 ff. (54); Haratsch, *EuR*, 2000, 42 ff. (43); Hofmann, *Normhierarchien im europäischen Gemeinschaftsrecht*, S. 165 f.; Zuleeg, in: v. d. Groeben/Schwarze, *Art. 1 EGV Rn. 44. Allgemeiner Hill*, *Maßnahmen zur Verbesserung der Gesetzgebungskultur in nationalen Rechtsordnungen in Anlehnung an das EG-Recht*, in: *Gesetzesvorspruch*, S. 1 ff. (2), der aus dem Rechtsstaatsprinzip ein Gebot der Normenklarheit ableitet.
- 54 Hill, *ZG*, 1987, 238 ff. (266).
- 55 Vgl. EuGH, Rs. 222/84, Johnston/Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary, Slg. 1986, 1651 ff. (1682, Rn. 16); EuGH, Rs. 176/84, Kommission/Griechenland, Slg. 1987, 1193 ff. (1223, Rn. 39 f.); EuGH, Rs. 222/86, Unectef/Heylens, Slg. 1987, 4097 ff. (4117, Rn. 14 ff.); EuGH, Rs. C-18/88, Régie des télégraphes et des téléphones/GB-InnoBM SA, Slg. 1991, I-5941 ff. (I-5984, Rn. 34). Siehe zudem u. a.: Rodríguez Iglesias, *NJW*, 1999, 1 ff. (2, 5 f.); Schwarze, *FS Starck*, S. 645 ff. (645 ff.); Zuleeg, *NJW*, 1994, 545 ff. (547 f.).

qualitativ hochwertiger Rechtsetzung. Bedenkt man, dass die schriftliche Fixierung von Recht und die Bindung der Gerichte daran nicht nur eine Prognose gerichtlicher Entscheidungen erlaubt, sondern auch die Grundlage für eine Nachprüfbarkeit von Gerichtsentscheidungen bildet<sup>56</sup>, wird ersichtlich, dass eine „gute“ Rechtsetzung die unabdingbare Voraussetzung für einen effektiven Rechtsschutz ist.

In engem Zusammenhang mit dem Rechtsstaatsprinzip steht darüber hinaus das Instrument der Folgenabschätzung, das die Notwendigkeit einer Regelung, ihre Wirksamkeit und ihre Folgen betrachtet und damit eine Qualitätssicherung der Rechtsetzung anstrebt.<sup>57</sup>

Die Forderung nach „guter“ Rechtsetzung lässt sich auch unter dem Topos der Demokratie begründen.<sup>58</sup> So findet die Demokratie in Europa ihre Grundlage sowohl im Willen der Völker<sup>59</sup> als auch in der freien Selbstbestimmung der Unionsbürger<sup>60</sup> (vgl. Art. 10 Abs. 2 EUV i.d.F. des Vertrages von Lissabon). Für ein demokratisches System, in dessen Zentrum der (Unions-) Bürger steht, ist dessen Teilnahme am öffentlichen Meinungs- und Willensbildungsprozess unerlässlich. Eine Grundvoraussetzung für die Kommunikation der Menschen über öffentliche Angelegenheiten ist, dass die Menschen verstehen, worüber sie reden, was vorliegend die Erkennbarkeit und Verständlichkeit des Rechts voraussetzt.<sup>61</sup> Gleiches gilt im Übrigen für die „Rechtsetzenden“ selbst. Die Entschei-

---

56 Vgl. Hassemer, in: Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart, S. 258 f.

57 Härtel, Europäische Rechtsetzung, Einleitung S. 49.

58 Bereits die Schlussfolgerungen des Vorsitzes des Europäischen Rats von Birmingham, 16. Oktober 1992, Anlage I – Erklärung von Birmingham, (Rats.-Dok. DOC/92/6), stellen einen Zusammenhang zwischen Demokratie (und der damit verbundenen notwendigen Unterstützung der Bürger für die Gemeinschaft bzw. die Union) und „guter“ Rechtsetzung her. Vgl. ferner auch Koopmans, FS Everling I, S. 691 ff. (700), sowie Schäffer, Der Weg zum besseren Gesetz, in: Bürgernahes Wirtschaftsrecht – Eine Utopie?, S. 62 ff. (63).

59 Zuleeg, in: v. d. Groeben/Schwarze, Art. 1 EGV Rn. 20; Zuleeg, Der Staat, 41 (2002), 359 ff. (367).

60 Kluth, Die demokratische Legitimation der Europäischen Union, S. 30 ff.; Zuleeg, JZ, 1993, 1069 ff. (1072); Zuleeg, Der Staat, 41 (2002), 359 ff. (367).

61 Stellvertretend kann hier Eagleson The Loophole 1989, 1 ff. (1), zitiert werden: “Language – and therefore legal drafting as a manifestation of it – is a social as well as a purposeful activity. It exists not just to express a message but also to communicate it successfully to others. It cannot be said that an act of language has really occurred unless the message is comprehended; and no law can accomplish its task of regulating behaviour unless it can be understood.“ Vgl. außerdem: Hill, Maßnahmen zur Verbesserung der Gesetzgebungskultur in nationalen Rechtsordnungen in Anlehnung an das EG-Recht, in: Gesetzesvorspruch, S. 1 ff. (2); Koopmans, FS Everling I, S. 691 ff. (700).

dungsträger müssen das von ihnen beschlossene Recht ebenfalls hinreichend kennen und verstehen, um es adäquat diskutieren und bewerten zu können. Ob dies, schon angesichts des rein mengenmäßigen Ausstoßes bei der europäischen Rechtsetzung, überhaupt noch möglich ist, kann zumindest bezweifelt werden. Eine demokratische Ordnung, in der die Rechtsetzung und ihre Folgen nicht mehr hinreichend durchschaubar sind, leidet an einem Legitimationsdefizit. Eine „gute“ Rechtsetzung in Bezug auf Qualität und Quantität ist auch mit Blick auf das noch immer bestehende „Demokratiedefizit“<sup>62</sup> in der europäischen Rechtsetzung unentbehrlich. Angesichts des bereits erreichten Integrationsstandes ist eine „demokratische Kluft“<sup>63</sup> zwischen theoretischem Legitimationsbedarf und den tatsächlichen Gegebenheiten feststellbar.<sup>64</sup> Ohne eine grundlegende Aufwertung des Europäischen Parlaments, die noch über die Neuerungen des Vertrages von Lissabon hinausgeht (vgl. bes. Art. 289 AEUV<sup>65</sup>), und des Behebens weiterer demokratischer Mängel<sup>66</sup> droht bei einer fortschreitenden Ausweitung der europäischen Kompetenzen (und damit auch der Rechtsetzungsaktivität) die Legitimationsbasis des Unionsrechts ein erforderliches Mindestmaß nachhaltig zu unterschreiten.<sup>67</sup> Eine erhöhte Qualität des Rechts kann diese Ero-

---

62 Vgl. zum sog. „Demokratiedefizit“ u. a.: Häberle, EuGRZ, 1992, 429 ff. (432); Karpen, AöR, 124 (1999), 400 ff. (405); Kleger/Karolewski/Munke, Europäische Verfassung, S. 213 ff.; Schwarze, JZ, 1993, 585 ff. (588 f.). Siehe aber auch Oppelland, Institutionelle Neuordnung und Demokratisierung, in: Die europäische Union nach dem Vertrag von Lissabon, S. 95, dessen Analyse der vertraglichen Grundlagen der Union nach dem Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon zu dem Ergebnis kommt, dass die auf ein „Demokratiedefizit“ zielende Kritik an Überzeugungskraft verlieren dürfte. Nach seiner Ansicht hat die Union nun zumindest den Stand an Demokratieverwirklichung erreicht, den auch die Mitgliedstaaten halten. Vgl. zu einem weiterhin bestehenden Demokratiedefizit etwa Kirchhof, Die Allgemeinheit des Gesetzes, S. 421 ff.

63 Grimm, Die Verfassung und die Politik, S. 237: „Damit öffnet sich [...] eine demokratische Kluft: Das Demokratieprinzip kommt in den Mitgliedstaaten zur Geltung, diesen schwinden jedoch die Entscheidungsbefugnisse; die Entscheidungsbefugnisse wachsen der Europäischen Gemeinschaft zu, dort ist aber das Demokratieprinzip nur schwach ausgebildet.“

64 Vgl. Härtel, Europäische Rechtsetzung, Einleitung S. 42; Karpen, Gesetzgebungslehre – neu evaluiert, S. 73 f.

65 Vgl. Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. 2008 C 115/47. Siehe hierzu auch Vertrag von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, ABl. 2007 C 306/1.

66 Vgl. zusammenfassend etwa Kirchhof, Die Allgemeinheit des Gesetzes, S. 421 ff.

67 Diese Auffassung basiert auf einem dualistischen Legitimitätsmodell, wonach die Gemeinschaft – bzw. die heutige Union – ihre demokratische Legitimation sowohl (mittelbar) von den im Rat vertretenen und ihrerseits durch das jeweilige Staatsvolk legitimierten Regierungen als auch (unmittelbar) vom Europäischen Parlament ableitet. Vgl. hierzu etwa Kluth, Die demokratische Legitimation der Europäischen Union, S. 67 ff., bes. 87.

sion der Legitimationsbasis zumindest abbremsen und ist deshalb unbedingt notwendig, obwohl auch sie kein vollwertiges Äquivalent darstellt.<sup>68</sup>

Resümierend bleibt festzuhalten, dass eine verständliche und transparente Rechtsetzung, die sich bei der „Produktion“ von Rechtssetzungsakten (auch mengenmäßig) beschränkt<sup>69</sup>, eine zentrale Forderung der Gebote der Rechtsstaatlichkeit<sup>70</sup> sowie der Demokratie<sup>71</sup> ist.

---

68 In diesem Zusammenhang, der sich um die Unterscheidung zwischen input- und output-Legitimation dreht, notiert Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 48 f. m. w. N.: „Die output-Legitimation stellt [...] auf die Folgen hoheitlichen Handelns ab. Sie hängt von der Fähigkeit der Herrschaftsgewalt ab, effiziente und effektive Problemlösungen zu erbringen, die den Bedürfnissen, Wünschen und Zielen der Regierten entsprechen. Hoheitliches Handeln ist danach demokratisch legitimiert, wenn es zu von den Bürgern gewünschten Effekten wie Wohlstand und Sicherheit führt. Vereinzelt wird im juristischen Schrifttum dafür plädiert, den output-orientierten Ansatz auch in die rechtswissenschaftliche Konzeption demokratischer Legitimation zu integrieren. Gegen eine vollständige Implementation des output-Ansatzes in das rechtswissenschaftliche Modell demokratischer Legitimation spricht jedoch, daß sich weder die empirische Messung noch die politische Bewertung des Erreichens bestimmter Wünsche und Ziele mit den rechtswissenschaftlich zur Verfügung stehenden Instrumenten unmittelbar erfassen lassen.“ Vgl. überdies auch Habermas, Faktizität und Geltung, S. 516 ff.: „Mit dem Wachstum und dem qualitativen Wandel der Staatsaufgaben verändert sich der Legitimationsbedarf; je mehr das Recht als Mittel politischer Steuerung und sozialer Gestaltung in Anspruch genommen wird, um so größer ist die Bürde der Legitimation, die die *demokratische Genese* des Rechts tragen muß. [...] Die *Menge* der Politiken führt [...] dann zu einer Überlastung des Rechtsmediums, wenn der politische Prozeß die [...] Verfahrensbedingungen legitimer Rechtsetzung, letztlich: das demokratische Verfahren der politisch autonomen Ausgestaltung des Systems der Rechte verletzt. Sobald nämlich die Politiken, die nur noch in Rechtsformen eingekleidet werden, so zustandekommen, daß sie den Bedingungen der demokratischen Genese von Recht nicht mehr gehorchen, gehen auch die Kriterien verloren, nach denen sie normativ beurteilt werden können. Beim Vollzug solcher Programme treten Maßstäbe der Effektivität, [...] an die Stelle von Maßstäben der Legitimität rechtlicher Regulierung.“ Siehe zudem Schroeder, Das Gemeinschaftsrechtssystem, S. 478 ff.

69 Mader, LeGes, 2007/3, 391 ff. (391).

70 Bezüglich des Zusammenhangs zwischen „guter“ Rechtsetzung und dem Rechtsstaatsprinzip: Hill, Einführung in die Gesetzgebungslehre, S. 106; Hill, ZG, 1987, 238 ff. (265); Ruthig, Europäische Gesetzgebung, in: Eine Verfassung für Europa, S. 449 ff. (457); Tomuschat, FS Kutscher, S. 461 ff. (467 f.).

71 Bezüglich des Zusammenhangs zwischen „guter“ Rechtsetzung und dem Demokratieprinzip: Klein, Ein Gemeinwesen, in dem das Volk herrscht, darf nicht von Gesetzen beherrscht werden, die das Volk nicht versteht, in: Die Sprache des Rechts (Bd. 1, Recht verstehen), S. 197 ff. (197 ff.); Koopmans, FS Everling I, S. 691 ff. (700); Ruthig, Europäische Gesetzgebung, in: Eine Verfassung für Europa, S. 449 ff. (457); Timmermans, CML Rev., 1997, 1229 ff. (1238).

## B. Terminologische Erwägungen

Wie bereits der Titel dieser Arbeit ausdrückt, bildet die europäische Rechtsetzung den vorliegenden Untersuchungsgegenstand. Hier gilt es zunächst, einige wesentliche Begriffe (für diese Arbeit), wie den der Rechtsetzung, zu definieren. Eine umfassende Begriffsbestimmung oder eine dogmatische Durchdringung wird dabei jedoch weder geleistet noch angestrebt.<sup>72</sup> Primär geht es um die Gewinnung brauchbarer Arbeitsbegriffe.

Der Begriff europäisch, der hier titelgebend im Zusammenhang mit Rechtsetzung gebraucht wird, bezieht sich grundsätzlich auf Rechtsetzung, die durch die Union bzw. – genauer gesagt – durch die frühere Europäische Gemeinschaft erlassen wurde. Insofern hätte sich auch der Begriff gemeinschaftlich angeboten. Da durch den Vertrag von Lissabon der Begriff gemeinschaftlich (bzw. Europäische Gemeinschaft) aber „verschwand“, erscheint der Begriff europäisch als geeignet, da er erstens diesen Wegfall der „alten“ Begrifflichkeit verdeutlicht, zweitens sich vom Begriff unionaler Rechtsetzung – heutiger und früherer Prägung – absetzt und drittens dennoch mit einer Bedeutung identifiziert werden kann, die sowohl (frühere) Gemeinschaftsrechtsetzung als auch (neue) Unionsrechtsetzung – auf die selbstverständlich auch eingegangen wird – umfasst.

Es gilt nochmals zu betonen, dass im Rahmen dieser Arbeit grundsätzlich nur die Rechtsetzung erörtert bzw. empirisch durchleuchtet werden soll, die im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft nach dem EGV erlassen wurde. Ausgeblendet wird hingegen Rechtsetzung durch EAG und EGKS sowie die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (GASP) und die polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen (PJZS). Dies ist insofern gerechtfertigt, da Rechtsetzung auf der „europäischen Ebene“ in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle in der Europäischen Gemeinschaft stattgefunden hat.

Im Gegensatz zu einigen offiziellen Dokumenten der „Gemeinschaft“<sup>73</sup> oder der Rechtsprechung des EuGH<sup>74</sup>, wo zwar auch keine Definitionsarbeit geleistet

---

72 Vgl. hierzu etwa die umfassenden Darstellungen bei Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 7 ff. m. w. N., oder Rieckhoff, Der Vorbehalt des Gesetzes im Europarecht, S. 67 ff.

73 Vgl. hier nur die jährlichen Berichte der Kommission zur „Besseren Rechtsetzung“, wie etwa die Berichte der Kommission an den Europäischen Rat „Bessere Rechtsetzung 2001“, KOM (2001) 728 endg., oder „Bessere Rechtsetzung 2002“, KOM (2002) 715 endg.

74 Beispiele aus der jüngeren Rechtsprechung des EuGH, in denen der Begriff Rechtsetzung gebraucht wird: EuGH, verb. Rs. C-120/06 P u. C-121/06 P, FIAMM und FIAMM Technologies, DÖV, 2009, 38 (38); EuG, Rs. T-155/04, SELEX Sistemi Integrati SpA/Rat, abrufbar unter: <http://curia.europa.eu>, Rn. 59.



wird, wurde der Begriff Rechtsetzung im EGV nicht einmal erwähnt. Gleiches gilt nun auch für AEUV und EUV i.d.F. des Vertrages von Lissabon.

Im Schrifttum lässt sich ebenfalls keine feststehende Definition des Begriffes Rechtsetzung ausmachen.

Als Ausgangspunkt kann aber festgehalten werden, dass bei der Rechtsetzung verbindliches Recht entsteht.<sup>75</sup> Bezüglich des zu fordernden Verbindlichkeitsgrades wird hier die Auffassung vertreten, dass eine nur mittelbare Verbindlichkeit, wie sie bei Empfehlungen oder Stellungnahmen entstehen kann, nicht ausreicht. Grund dafür ist, dass über Rechtsprinzipien, wie dem Grundsatz des Vertrauensschutzes, zwar mittelbare Rechtswirkungen konstruiert werden können, der Rechtsakt selbst aber unverbindlich ist. Hier zeigt sich nun auch der Unterschied zwischen Rechtsetzung (-sakt) und Rechtsakt, welcher seinerseits nicht nur für verbindliche, sondern auch für unverbindliche Handlungen gebraucht wird.<sup>76</sup>

Der Begriff Handlungsform bezeichnet die rechtliche Hülle für die inhaltlichen Regelungen und Aussagen des Urhebers.<sup>77</sup> Insofern sind sowohl der Begriff des Rechtsaktes als auch der der Handlungsform weiter gefasst als der Begriff des Rechtsetzungsakts.

Der hier verwandte Begriff der Rechtsetzung soll sich auf die planvolle Rechtsetzung durch einen Hoheitsträger beschränken. Die Entstehung allgemeiner Rechtsgrundsätze sowie die Herausbildung von Gewohnheitsrecht und die „Rechtsetzung“ durch die Rechtsprechung sollen für diese Untersuchung außer Acht gelassen werden. Bezüglich der Frage, ob auch Einzelakte unter den Rechtsetzungsbegriff fallen oder dieser auf allgemeine Normen zu beschränken ist, wird hier von einem weiten Rechtsetzungsbegriff ausgegangen, der auch die Einzelakte umfasst.<sup>78</sup>

Zusammenfassend wird Rechtsetzung als der planvolle Erlass rechtsverbindlicher Rechtsakte durch „Gemeinschafts-“ bzw. Unionsorgane definiert.

---

75 Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 9.

76 Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 10.

77 Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 10, spricht auch vom „rechtlichen Kleid“, dem „Erscheinungsbild“ oder der „Gestalt“ der Handlung.

78 So auch Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 11 ff., die sich dabei vor allem darauf stützt, dass die „Gemeinschafts-“Organe“ sowohl Rechtsakte mit allgemeinen Normen als auch Einzelfallregelungen erlassen können. Schon insofern ist also keine exakte institutionelle Zuordnung von allgemeiner Regelung oder Einzelfallregelung möglich. Ferner geht auch die Rechtsprechung von einem einheitlichen System für die Rechtsfolgen fehlerhafter „Gemeinschaftsakte“ aus. Im Übrigen kenne das Primärrecht keine Unterscheidung zwischen Rechtsetzungs- und Verwaltungsverfahren und sieht für die unterschiedlichen Handlungsformen auch keine separaten Beschlussverfahren vor.

In diesem Kontext muss ferner der Begriff Gesetzgebung Erwähnung finden. Die Erörterung der Frage, was zur Gesetzgebung der Europäischen Gemeinschaft gehört (hat), muss mit der Feststellung beginnen, dass der (frühere) EGV selbst darauf keine Antwort liefert.<sup>79</sup> In Art. 207 Abs. 3 UA 2 S. 2 EGV wurde der Rat lediglich beauftragt, die Fälle zu bestimmen, „in denen davon auszugehen ist, daß er als Gesetzgeber tätig wird“.<sup>80</sup> Dennoch war der Begriff Gesetzgebung im Zusammenhang mit der Rechtsetzung der Gemeinschaft seit langem etabliert.<sup>81</sup> Gerade wegen des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts gegenüber dem Recht der Mitgliedstaaten und dem daraus resultierenden Durchgriff des Gemeinschaftsrechts sowie der kompetenziellen „Breite“ und „Tiefe“ der Rechtsetzung der Gemeinschaft im Vergleich zu anderen internationalen Organisationen erschien der Begriff der Gesetzgebung auch gerechtfertigt.<sup>82</sup>

Es kann zunächst festgehalten werden, dass das Gemeinschaftsrecht einen förmlichen Gesetzesbegriff nicht gekannt hat, sondern nur die Handlungsformen, wie etwa die Verordnung, die Richtlinie und die Entscheidung, Art. 249 Abs. 1 EGV. Diese Handlungsformen mit ihren Begrifflichkeiten bleiben übrigens auch unter der Geltung des AEUV erhalten – mit Ausnahme der Entscheidung, die in Beschluss umbenannt wurde, Art. 288 Abs. 1 AEUV.

---

79 Simm/Heber, ZG, 1999, 331 ff. (337), zählen die Frage nach dem „gemeinschaftlichen“ Gesetzesbegriff zu den ungelösten Fragen des „gemeinschaftlichen“ Verfassungsrechts. Vgl. auch Rieckhoff, Der Vorbehalt des Gesetzes im Europarecht, S. 74.

80 Vgl. hierzu auch Art. 7 Abs. 1 aus dem Beschluss des Rates vom 15. September 2006 zur Festlegung seiner Geschäftsordnung, ABl. 2006 L 285/47 (im Folgenden kurz: GO-Rat), wonach der Rat immer dann als Gesetzgeber i. S. v. Art. 207 Abs. 3 UA 2 EGV tätig wird, „wenn er auf der Grundlage der einschlägigen Bestimmungen der Verträge im Wege von Verordnungen, Richtlinien, Rahmenbeschlüssen oder Entscheidungen und Beschlüssen Vorschriften erlässt, die in den Mitgliedstaaten oder für die Mitgliedstaaten rechtlich bindend sind; ausgenommen sind hierbei Entscheidungsprozesse, die zum Erlass von internen Maßnahmen, von Verwaltungsakten oder Haushaltsmaßnahmen, von Rechtsakten betreffend die interinstitutionellen oder die internationalen Beziehungen oder von nicht bindenden Rechtsakten (wie Schlussfolgerungen, Empfehlungen oder Entschlüssen) führen“.

81 Grams, KritV, 1995, 112 ff. (bes. 117, Fn. 27); Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 18, 167; Rieckhoff, Der Vorbehalt des Gesetzes im Europarecht, S. 75 ff.; Seidl-Hohenveldern/Loibl, Das Recht der Internationalen Organisationen einschließlich der Supranationalen Gemeinschaften, Rn. 0113.

Die teilweise Substituierung des Begriffes der „gemeinschaftlichen Rechtsetzung“ mit dem der „gemeinschaftlichen Gesetzgebung“ vollzieht bzw. vollzog sich im Übrigen nicht nur im Schrifttum, sondern auch in der europäischen und nationalen Rechtsprechung. Vgl. hierzu etwa: EuGH, Rs. C-240/90, Kommission/Deutschland, Slg. 1992, I-5383 ff. (I-5430, Rn. 20) – dort wird wiederholt der Begriff des „Gemeinschaftsgesetzgebers“ gebraucht; BVerfGE 89, 155 ff. (211).

82 So auch Grams, KritV, 1995, 112 ff. (117, Fn. 27).

Gleichwohl wurde der formelle Gesetzesbegriff im Gemeinschaftsrecht seit Einführung des Mitentscheidungsverfahrens teilweise in der Literatur verwendet.<sup>83</sup> Dies war plausibel, weil das Europäische Parlament im Rahmen des Mitentscheidungsverfahrens eine dem Rat nahezu gleichwertige Stellung einnahm. Eine Annäherung an den Gesetzesbegriff des Gemeinschaftsrechts von der materiellen Seite her hatte als Ausgangspunkt für gewöhnlich die Definition des materiellen Gesetzes. Dies ist jede Maßnahme eines Trägers öffentlicher Gewalt, die darauf gerichtet ist, in einer unbestimmten Vielzahl von Einzelfällen bestimmte Rechtsfolgen herbeizuführen und daher abstrakt genereller Natur ist.<sup>84</sup> Die Verordnung, welche allgemeine Geltung besitzt, war (und ist) insofern ein materielles Gesetz.<sup>85</sup> Mit Vorbehalten wurde auch die Richtlinie als materielles Gesetz betrachtet.<sup>86</sup> Man konnte aber selbst Entscheidungen und sonstigen Beschlüssen Normativcharakter zusprechen, sofern sie sich an die Mitgliedstaaten richteten und von diesen in Form von Rechtsakten allgemeinen Charakters umzusetzen waren.<sup>87</sup>

Für den Gesetzesbegriff im Gemeinschaftsrecht lässt sich zusammenfassend sagen, dass er je nach Anschauung unterschiedlich weit bzw. eng definiert werden konnte.<sup>88</sup> Sofern im Rahmen dieser Arbeit aber auf Unionsrecht eingegangen wird, welches „früheres Gemeinschaftsrecht ist“, soll der Begriff Gesetzgebung diesbezüglich – also auf die Vergangenheit bezogen – auf Verordnungen und Richtlinien beschränkt bleiben. Dies geschieht nicht zuletzt deshalb, weil die Begriffe Gesetz und Gesetzgebung im Sprachgebrauch der „Gemein-

---

83 Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 168 f. – dort auch mit dem Hinweis auf die ablehnende Haltung einiger Mitgliedstaaten bezüglich einer solchen Sichtweise; Hilf, EuR, 1993, 1 ff. (20); Triantafyllou, Vom Vertrags- zum Gesetzesvorbehalt, S. 100.

84 Vgl. Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 18, 167; Hofmann, Normhierarchien im europäischen Gemeinschaftsrecht, S. 110.

85 Deutlich GA Lagrange, SchIA zu EuGH, Rs. 16 f./62, Confédération Nationale des Producteurs de Fruits et Légumes/Rat, Slg. 1962, 961 ff. (990): „Die Verordnung besitzt normativen Charakter, da sie objektiv, aus sich selbst heraus Normen aufstellt für alle von ihr erfassten Fälle und ist somit auch (sekundäre) Gesetzgebung.“ Vgl. außerdem: Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 167; Hofmann, Normhierarchien im europäischen Gemeinschaftsrecht, S. 110.

86 Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 167; Hofmann, Normhierarchien im europäischen Gemeinschaftsrecht, S. 110 ff.

87 Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 167 f.; Tomuschat, FS Kutscher, S. 461 ff. (462).

88 Vgl. – neben den hier getroffenen Aussagen – etwa Scope of the codecision procedure: Commission report under Article 189 b (8) of the treaty, SEC (96) 1225 fin. Danach ist ein Rechtsakt dann den Gesetzen zuzurechnen, wenn er unmittelbar auf dem Vertrag beruht, zwingend ist, die Grundzüge der „Gemeinschaftsaktion“ in einem bestimmten Bereich festlegt und von allgemeiner Tragweite ist.

schaftsorgane“ und im (früheren) Schrifttum zumeist verbunden wurden mit Verordnungen und Richtlinien.<sup>89</sup>

Für den Gesetzesbegriff nach dem Vertrag von Lissabon gilt – in gebotener Kürze – folgendes: Verordnungen, Richtlinien und Beschlüsse, die nach einem Gesetzgebungsverfahren beschlossen wurden, sind sogenannte Gesetzgebungsakte der Union, Art. 289 AEUV. Die Gesetzgebungsakte werden künftig vom Europäischen Parlament gemeinsam mit dem Rat erlassen, Art. 14 Abs. 1 S. 1, 16 Abs. 1 S. 1 EUV i.d.F. des Vertrages von Lissabon. Der Kommission ist der Erlass von Gesetzgebungsakten nicht gestattet.

## C. Quantität und Qualität

Im nächsten Schritt sollen die assoziationsbeladenen Begriffe Quantität und Qualität handhabbar gemacht werden. Dazu werden die beiden Begriffe mit verschiedenen Inhalten verknüpft, die als Maßstab zur Beurteilung der Quantität und Qualität der europäischen Rechtsetzung geeignet erscheinen. Es ist nicht das Ziel dieser Arbeit, eine umfassende Definition „guter Qualität“<sup>90</sup> und „rechter

---

89 Härtel, Europäische Rechtsetzung, S. 167; Ruthig, Europäische Gesetzgebung, in: Eine Verfassung für Europa, S. 449 ff. (451).

Indem der Inhalt der dieser Rechtsetzungsakte sowie das Verfahren ihres Zustandekommens und damit auch die unterschiedlichen Urheberschaften für die einzelnen Rechtsetzungsakte ausgeblendet werden, gewährleistet diese (Arbeits-) Definition eine klare, wenngleich auch vereinfachende Abgrenzung der verschiedenen Rechtsetzungsformen innerhalb der „Gemeinschaftsrechtsordnung“. Vgl. aber auch Hofmann, Normhierarchien im europäischen Gemeinschaftsrecht, S. 115 ff. – dort zur schwierigen Abgrenzung von Gesetzgebung und Durchführungsmaßnahmen. Vorliegend kann diese Vereinfachung aber hingenommen werden, da vorzunehmende Feststellungen und Schlussfolgerungen zum überwiegenden Teil auch auf andere Handlungsformen und Entstehungsverfahren übertragen werden können.

90 Allgemeine – eher philosophische – Definitionen geben etwa: Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (109) – „Ein gutes Gesetz im weiten Sinne, also eine Rechtsnorm hoher Qualität, ist ein Gesetz, das dem Wohl der Allgemeinheit dient, gerecht ist und den Rechtsfrieden sichert.“; v. Savigny, Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, S. 48 – „Ein zweifacher Sinn ist dem Juristen unentbehrlich: der historische, um das eigenthümliche jedes Zeitalters und jeder Rechtsform scharf aufzufassen, und der systematische, um jeden Begriff und jeden Satz in lebendiger Verbindung und Wechselwirkung mit dem Ganzen anzusehen, d. h. in dem Verhältniß, welches das allein wahre und natürliche ist.“; Schneider, Gesetzgebung, S. 37, Rn. 55 – „Jedes Gesetz muss auch inhaltlich so beschaffen sein, dass es elementaren Vorstellungen von Recht und Gerechtigkeit genügt oder doch wenigstens nicht klar zuwider läuft.“ Aber auch das Bundesverfassungsgericht – BVerfGE 54, 53 ff. (67 f.) – lässt sich in diesem Kontext zitieren. Danach erlangen Geltungsanordnungen den Status von „Recht“ „nicht lediglich dadurch [...], daß sie von der staatlichen Macht im jeweils

Quantität“ zu geben, sondern eine praxistaugliche Annäherung an beide Begriffe zu erreichen. Verschiedene Teilaspekte, die prinzipiell beiden Begriffen zugeordnet werden könnten, werden (nur) aus Gründen der Übersichtlichkeit entweder der Quantität oder der Qualität zugeschlagen.

## I. Begriff der Quantität

Allgemein lässt sich unter dem Begriff Quantität Anzahl, Menge oder Vielheit verstehen.<sup>91</sup> Eine quantitative Analyse der europäischen Rechtsetzung muss also zunächst die Anzahl, Menge oder Vielheit der Rechtssetzungsakte untersuchen. An dieser Stelle sollte darauf hingewiesen werden, dass die Frage nach der Quantität der Rechtsetzung nicht mit dem Phänomen der Verrechtlichung gleichgesetzt werden darf. Zwar korreliert auch der Begriff der Verrechtlichung eindeutig mit einem Anwachsen der Normmenge<sup>92</sup>, eine einseitige derartige Beschränkung würde den Verrechtlichungsbegriff jedoch sachfremd auf seinen „quantitativen Anteil“ verkürzen<sup>93</sup>, und wengleich über den Inhalt des Verrechtlichungsbegriffs selbst keine Einigkeit besteht<sup>94</sup>, so ist er doch nach überwiegender Ansicht weiter zu fassen<sup>95</sup>.

---

vorgesehenen Verfahren gesetzt sind, sondern daß sie darüber hinaus inhaltlich nicht fundamentalen Prinzipien der Idee der Gerechtigkeit widersprechen dürfen.“ Vgl. auch Burghart, Die Pflicht zum guten Gesetz, S. 116 ff.

91 Grimm, Deutsches Wörterbuch (Quantität), S. 2314.

92 Deggau, Rechtstheorie, 20 (1989), 98 ff. (98); Gerike, Möglichkeiten und Grenzen eines Abbaus der Verrechtlichung, S. 7. Vgl. auch Weiß, DÖV, 1978, 601 ff. (602), der den Begriff der Verrechtlichung als einen „tauglichen Arbeitsbegriff“ zur Beschreibung des Anwachsens der Normmenge ansieht.

93 Teubner, Verrechtlichung – Begriffe, Merkmale, Grenzen, Auswege, in: Verrechtlichung von Wirtschaft, Arbeit und sozialer Solidarität, S. 289 ff. (295).

94 Gerike, Möglichkeiten und Grenzen eines Abbaus der Verrechtlichung, S. 5.

95 Während Deggau, Rechtstheorie, 20 (1989), 98 ff. (99), in seiner Untersuchung zum Phänomen der Verrechtlichung explizit darauf hinweist, „keinen strengen Begriff von Verrechtlichung entwickeln“ zu wollen, versteht Mayntz, Gesellschaftswissenschaftliche Sicht, in: Mehr Recht durch weniger Gesetze?, S. 24 ff. (25), unter Verrechtlichung „die zunehmende [...] Normierung bestimmter Lebensbereiche“ und dies nicht nur durch Gesetze. Engelhard, Aktuelle Fragen von Recht und Gesetz im demokratischen Rechtsstaat, in: Mehr Recht durch weniger Gesetze?, S. 10 ff. (12), und Voigt, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, 1983, 17 ff. (18), verwenden den Begriff der Verrechtlichung relativ unspezifisch und betrachten Parlamentarisierung, Bürokratisierung und Justizialisierung als „Grundtypen der Verrechtlichung“. Ähnlich wird das Phänomen der Verrechtlichung bei Hugger, Gesetze – Ihre Vorbereitung, Abfassung und Prüfung, S. 5, mit Vergesetzlichung, Bürokratisierung und Justizialisierung identifiziert. Habermas, Theorie des kommunikativen Handelns, Bd. 2, S. 530, verallgemeinert den Begriff der Verrechtlichung in doppelter Hinsicht. In einer geschichtlichen Betrachtungsweise unter-

Bei der Untersuchung der Quantität der Rechtsetzung ist des Weiteren zwischen der Intensivierung der Rechtsetzung in bestehenden Bereichen (Detaillierung) und der Ausdehnung auf bisher nicht geregelte Lebenssachverhalte (Dynamisierung) zu unterscheiden.<sup>96</sup> Im ersten Bereich interessiert primär die Regeldichte, das heißt, wie die Rechtsetzung „in die Tiefe“ vordringt, während die Dynamisierung die Expansion der Rechtsetzung „in die Breite“ betrifft. Bezüglich der Dynamisierung ergibt sich für das frühere Gemeinschaftsrecht und heutige Unionsrecht eine Besonderheit gegenüber den staatlichen Rechtsordnungen. Während der staatliche Regelungsgeber kraft seiner Kompetenz-Kompetenz im Grundsatz jeden Lebensbereich regeln darf, gilt hier das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung (jetzt: Art. 5 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 EUV i.d.F. des Vertrages von Lissabon). Der Regelungsgeber kann also nur in den Bereichen Regelungen treffen, in denen er vertraglich oder aufgrund des Vertrages hierzu ermächtigt wurde.<sup>97</sup> Dies sollte einer Ausdehnung der Rechtsetzung „in die Breite“ Grenzen setzen, deren sich eine Untersuchung der Dynamisierung des europäischen Rechts anzunehmen hat.

## II. Begriff der Qualität

Nach einer allgemeinen Begriffsbestimmung bezeichnet Qualität sowohl die äußere Erscheinungsform als auch die innere Beschaffenheit eines bestimmten Untersuchungsgegenstandes.<sup>98</sup> Übertragen auf die vorliegende Arbeit bedeutet

---

scheidet er ausgehend vom 16. Jahrhundert vier Schübe der Verrechtlichung, bei denen das Recht jeweils eine spezifische Leistung bei der Autonomisierung gesellschaftlicher Systeme erbracht hat. Schließlich beschreibt er die spezifisch sozialstaatliche Form der Verrechtlichung als letzten Schub genauer. Bei der Beschreibung dieses letzten Schubes korreliert Habermas die Verrechtlichung mit dem Rechtswachstum und seinen Nebenfolgen, der Deformalisierung des Rechts, den Vollzugsdefiziten und Befolungsdefiziten. Ähnlich stellt auch Teubner, *Verrechtlichung – Begriffe, Merkmale, Grenzen, Auswege*, in: *Verrechtlichung in Wirtschaft, Arbeit und sozialer Solidarität*, S. 289 ff. (301 ff.), die Verrechtlichung in einen historischen Zusammenhang, ohne jedoch den Begriff selbst näher zu definieren. Schließlich behandelt Teubner die Verrechtlichung unter den Stichworten Normenflut, Konflikteignung, Entpolitisierung und Materialisierung.

96 Vgl. zu dieser Unterteilung etwa: Deggau, *Rechtstheorie*, 20 (1989), 98 ff. (98); Hanau, *FS Deutsch*, S. 959 ff. (960); Voigt, *Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie*, 1983, 17 ff. (17); Weiß, *DÖV*, 1978, 601 ff. (602).

97 Vgl. auch 24. Erklärung zur Rechtspersönlichkeit der Europäischen Union, *ABl.* 2010 C 83/346. Dort heißt es: „Die Konferenz bestätigt, dass der Umstand, dass die Europäische Union Rechtspersönlichkeit hat, die Union keinesfalls ermächtigt, über die ihr von den Mitgliedstaaten in den Verträgen übertragenen Zuständigkeiten hinaus gesetzgeberisch tätig zu sein oder über diese Zuständigkeiten hinaus zu handeln.“

98 Vgl. Grimm, *Deutsches Wörterbuch (Qualität)*, S. 2307.

dies, dass aus dem Blickwinkel der Qualität einerseits der „gesetzes“-technischen Dimension und andererseits der inhaltlichen Güte der Rechtssetzungsakte eine eingehende Beachtung zuteil werden muss.<sup>99</sup> Es soll nicht verhehlt werden, dass ein Blick auf die einschlägige Literatur<sup>100</sup> sowie die diversen Richtlinien und Checklisten<sup>101</sup> zur Qualitätssicherung der Rechtsetzung mit

---

99 Piris, *The Quality of Community Legislation: The Viewpoint of the Council Legal Service*, in: *Improving the Quality of Legislation in Europe*, S. 25 ff. (28), bezeichnet die zwei von ihm unterschiedenen Qualitätsaspekte als “substance of law“ und “form of legislation“. Ähnlich wie hier auch: Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (987 ff.); Voermans/Eijlander/v. Gestel/de Leeuw/de Moor-van Vugt/Prechal, *Kwaliteit, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid* (2.2 Formele en materiële kwaliteit); Xanthaki, *A National means of implementation of third pillar instruments*, S. 24 f.

Müller-Graff, *EuZW*, 1998, 325 ff. (325 f.), führt neben den “formal“ und “substantial aspects“ als dritten Punkt die “control aspects“ auf. Timmermans, *CML Rev.*, 1997, 1229 ff. (1237 f.), differenziert bei der Beachtung der Gesetzesqualität ebenfalls zwischen drei Aspekten: legistische Gesichtspunkte, die Beachtung allgemeiner Grundsätze für die Gesetzgebung sowie die Wirksamkeit und Effektivität der Rechtsakte.

100 Vgl. u. a.: Adomeit/Hähnen, *Rechtstheorie für Studenten*, S. 69 ff.; Bergkamp, *European Community Law for the New Economy*, S. 664 ff.; Blum, *Beilage zu NJW*, Heft 27, 2004, 45 ff. (45 f.); Böhret, *FS Helmrich*, S. 487 ff. (487); Böhret/Hugger, *Test und Prüfung von Gesetzesentwürfen*, S. 18 ff.; Deckert, *ZG*, 1995, 240 ff. (242 f.); Dreier, *Mißlungene Gesetze*, in: *Das mißglückte Gesetz*, S. 1 ff. (1 ff.); Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (987 ff.); Flückiger, *Le multilinguisme de l'Union européenne: Un défi pour la qualité de la législation*, S. 5 ff.; Gündisch, *Qualität europäischer Rechtsetzung*, in: *Aufbruch nach Europa*, S. 109 ff. (109 ff.); Groll, *In der Flut der Gesetze*, S. 103 ff.; Hill, *Einführung in die Gesetzgebungslehre*, S. 14 f., 47 f., 96 ff.; Hirsch Ballin, in: *Co-actorship in the Development of European Law-making*, S. 10 ff.; House of Lords, *European Union Committee, 9th Report of Session 2005–06: Ensuring Effective Regulation in the EU – Report with Evidence*, S. 8; Hugger, *Gesetze – Ihre Vorbereitung, Abfassung und Prüfung*, S. 45 ff.; Karpen/Breutz/Nünke, *Gesetzgebung der Großen Koalition*, S. 10 f., 80 ff.; Kellermann, *The quality of Community legislation drafting*, in: *Essays in Honour of Henry G. Schermers*, Bd. 2, S. 251 ff. (253); Mader, *LeGes*, 2007/3, 391 ff. (391 ff.); Noll, *Gesetzgebungslehre*, bes. S. 169 ff., 244 ff.; Piris, *The Quality of Community Legislation: The Viewpoint of the Council Legal Service*, in: *Improving the Quality of Legislation in Europe*, S. 25 ff. (28 ff.); Schneider, *Gesetzgebung*, S. 22 ff., Rn. 32 ff.; S. 36 ff., Rn. 54 ff.; S. 205 ff., Rn. 311 ff.; S. 223 ff., Rn. 352 ff.; S. 256 ff., Rn. 425; Senden, in: *Co-actorship in the Development of European Law-making*, S. 29 ff.; Timmermans, *How to improve the quality of community legislation: The viewpoint of the European Commission*, in: *Improving the Quality of Legislation in Europe*, S. 39 ff. (44 ff.); Voermans, *The Quality of EU Legislation*, S. 5 ff.; Voermans/Eijlander/v. Gestel/de Leeuw/de Moor-van Vugt/Prechal, *Kwaliteit, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid* (HOOFDSTUK 1 Inleiding – 2.1 Het begrip wetgevingskwaliteit).

101 Vgl. etwa *Conseil d'État, Rapport public 1992, Études et Documents*, no. 44, „*Considérations générales sur le droit communautaire*“, S. 42 ff.; OECD: *Recommendation of the Council of the OECD on Improving the Quality of Government Regulation*,

ihren jeweils unterschiedlichen Akzentuierungen und der Vielzahl von Einzelaspekten ein immenses Spektrum bezüglich einer qualitativ hochwertigen Rechtsetzung zeichnet<sup>102</sup>, dem diese grobe Einteilung kaum gerecht werden kann.<sup>103</sup> Wenn der Begriff Qualität nachfolgend mit Inhalten angereichert wird, so wurde einerseits versucht, die zahlreichen offiziellen Dokumente sowie die Aussagen des Schrifttums heranzuziehen, andererseits sollte das vorgefundene Material auf ein überschaubares Maß reduziert werden. Ein Anspruch auf Vollständigkeit kann so freilich nicht eingelöst werden. In Anbetracht der Subjektivität, die jeder Aufreihung von Qualitätsmerkmalen unweigerlich innewohnt<sup>104</sup>, wäre eine „Vollständigkeit“ aber ohnehin nicht zu erreichen gewesen.<sup>105</sup>

## 1. „Gesetzes“-technische Kriterien

Darüber, welche Anforderungen ein Rechtssetzungsakt in der Art und Weise seiner Abfassung erfüllen muss, um als „gesetzes“-technisch gelungen gelten zu können, besteht weitgehend Einigkeit. Demnach soll ein Rechtssetzungsakt beständig, klar und verständlich, bestimmt und kohärent sein.<sup>106</sup>

---

OCDE/GD(95)95, S. 9 f., 14 ff.; OECD: Occasional Papers in Public Management, Regulatory Management and Reform Series No. 4, OCDE/GD(93)181.

102 Vgl. Timmermans, CML Rev., 1997, 1229 ff. (1236); Voermans, The Quality of EU Legislation, S. 6 ff.

103 Vgl. in diesem Zusammenhang Wintgens, Rationality in Legislation, in: Legisprudence, S. 1 ff. (7), und Voermans, Rationality in Legislation by Employing Informatics?, in: Legisprudence, S. 127 ff. (129), die eine ähnliche Vorgehensweise bei der Bestimmung eines Maßstabes für gute Rechtsetzung wählen. Mangels der *einen* richtigen Definition von guter Rechtsetzung wird auch dort auf bestimmte Inhalte der einschlägigen „legislativen Richtlinien“ abgestellt. Vgl. jedoch auch Müller-Graff, EuZW, 1998, 325 ff. (327 f.), der zahlreiche Aspekte benennt, unter denen die Qualität europäischer Rechtssetzungsqualität diskutiert werden kann.

104 So auch Voermans, The Quality of EU Legislation, S. 8.

105 Schäffer, Der Weg zum besseren Gesetz, in: Bürgernahe Wirtschaftsrecht – Eine Utopie?, S. 62 ff. (62 f.) m. w. N., spricht von der „relativen Güte“ der Gesetze und versucht damit zu verdeutlichen, dass optimale rechtliche Regelungen im politischen System des gesellschaftlichen Pluralismus nicht erreichbar sind.

106 Vgl. etwa: Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (1 ff.); Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (988 f.); Flückiger, Le multilinguisme de l'Union européenne: Un défi pour la qualité de la législation, S. 5 ff.; Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (109 f.); Hill, Einführung in die Gesetzgebungslehre, S. 96 ff.; Lücke, ZG, 2001, 1 ff. (4 ff.).



Die Forderung nach Beständigkeit von Rechtssetzungsakten im Allgemeinen und von „Gesetzen“ im Besonderen<sup>107</sup> lässt sich schon aus einem weit gefassten Vertrauensschutzbegriff schlussfolgern. Häufige Änderungen machen nicht nur den Vollzug der Regelungen und die Bearbeitung der Rechtsmasse durch die Rechtsprechung schwieriger, sondern erschweren es auch dem Normunterworfenen, sich jederzeit auf die aktuelle Rechtslage einstellen zu können. Die Erkennbarkeit des Rechts geht verloren und damit auch die Erwartungssicherheit und die Vorausschaubarkeit.<sup>108</sup> Hinzu kommt, dass häufige Änderungen der Rechtsetzung zumeist den Grad der Detaillierung steigern und so zu neuer Kasuistik führen, was in der Folge die Übersichtlichkeit des Rechts weiter beeinträchtigt.<sup>109</sup> Andererseits wird die Forderung nach Beständigkeit relativiert durch die notwendige Flexibilität einer Rechtsordnung, die sich auf wirtschaftliche, soziale und technische Veränderungen einstellen muss.<sup>110</sup> Gerade für das unionale Recht, in dessen Zentrum noch immer wirtschaftliche Fragestellungen dominieren, ist die Flexibilität des Rechts von elementarer Bedeutung.<sup>111</sup> Dieses Spannungsfeld zwischen Beständigkeit und notwendiger Anpassung macht eine Festlegung auf *ein richtiges* Produktionstempo in der Rechtsetzung unmöglich. Aktionismus und hektische Betriebsamkeit in der Rechtsetzung sind der Qualität der Rechtssetzungsakte jedoch eher abträglich.

Weiterhin müssen Rechtssetzungsakte möglichst klar und verständlich abgefasst werden.<sup>112</sup> Zu dieser Forderung gehören verschiedene Aspekte, wie die einheit-

---

107 Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (988); Karpn/Breutz/Nünke, Gesetzgebung der Großen Koalition, S. 91; Lücke, ZG, 2001, 1 ff. (4); Mader, LeGes, 2007/3, 391 ff. (393); Noll, Gesetzgebungslehre, S. 161 ff.; Schneider, Gesetzgebung, S. 257 ff., Rn. 427 ff.; v. Arnauld, Rechtssicherheit, S. 271 ff.

108 Vgl. hierzu auch Leisner, JZ, 1977, 537 ff. (540), oder Schäffer, Vom Beruf der Politik zur Gesetzgebung in unserer Zeit, in: Evaluierung der Gesetze/Gesetzesfolgenabschätzung, S. 7 ff. (8).

109 Schneider, Gesetzgebung, S. 260, Rn. 431.

110 Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (988); Schneider, Gesetzgebung, S. 258, Rn. 428; v. Arnauld, Rechtssicherheit, S. 273.

111 Boulouis, Liber Amicorum Pierre Pescatore, S. 53 ff. (54): „Le [...] caractère fondamental du droit communautaire tient – c’est une évidence – à ce qu’il est, pour l’essentiel, l’instrument d’une action économique dont il doit épouser la flexibilité, une flexibilité d’autant plus indispensable lorsqu’il s’agit de faire face à des phénomènes de conjoncture.“

112 Vgl. Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (5 f.); Eagleson The Loophole 1989, 1 ff. (1 ff.); Fleiner, Liber Amicorum Peter Häberle, S. 145 ff. (145 ff.); Flückiger, Le multilinguisme de l’Union européenne: Un défi pour la qualité de la législation, S. 6 ff.; Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (109); Huber-Hotz, LeGes, 2007/3, 397 ff. (397); Müller, Adressatengerechtigkeit und Allgemeinverständlichkeit – der Verständnishorizont des Adressaten

liche Gestaltung von Rechtsvorschriften, eine klare Unterteilung der Rechtsetzungsakte, kurze Paragraphen und Sätze, ein sinnvoller Umgang mit Verweisungen oder nicht zuletzt eine klare und verständliche Sprache selbst. In der Summe lassen diese verschiedenen Postulate eine leichtere Erschließbarkeit von Rechtstexten zumindest erhoffen. Ob die Rechtsetzungsakte allerdings für jedermann verständlich sein müssen, kann bezweifelt werden. In einer Rechtsordnung, die sich mit Verbrauchsteuern auf Tabakwaren<sup>113</sup> bis hin zu elektrischen Geräten aus der Human- und Veterinärmedizin<sup>114</sup> befasst und dabei einen Schwerpunkt bei der Regelung technischer und wirtschaftlicher Sachverhalte setzt, kann die Forderung nach „Allgemeinverständlichkeit“ ohnehin nur ein hehres, aber nicht erfüllbares Ideal verkörpern. Verständlichkeit sollte daher im Sinne einer Adressatenverständlichkeit begriffen werden.<sup>115</sup> Für den Kreis derer, die von einer Regelung betroffen sind, soll diese verständlich sein.<sup>116</sup> Diese Adressatengerechtigkeit macht die Anforderungen an die Verständlichkeit abhängig vom Kreis der Betroffenen und deren Vorbildung.<sup>117</sup> Je spezieller der Adressatenkreis einer Regelung ist, umso spezieller kann daher auch die Sprache des Regelungsgebers ausfallen. Gerade die Verwendung von fachsprachlichen Begriffen aus dem angesprochenen Bereich kann die Verständlichkeit bei den Betroffenen steigern.<sup>118</sup> Somit gilt es hier einen Spagat zu vollziehen, der zwischen einer bereichsspezifischen Sprache und der damit verbundenen Präzision sowie dem weiterhin grundsätzlich bestehenden Ideal einer Allgemeinver-

---

als Kriterium der Gesetzessprache, in: Rationalisierung der Gesetzgebung, S. 35 ff. (35); Müller, Elemente einer Rechtsetzungslehre, S. 148 ff.; Schäffer, Der Weg zum besseren Gesetz, in: Bürgermahes Wirtschaftsrecht – Eine Utopie?, S. 62 ff. (63); Schneider, Gesetzgebung, S. 261 ff., Rn. 434 ff.; Voermans, The Quality of EU Legislation, S. 8.

113 Vgl. Richtlinie 92/80/EWG des Rates vom 19. Oktober 1992 zur Annäherung der Verbrauchsteuern auf andere Tabakwaren als Zigaretten, ABl. 1992 L 316/10.

114 Vgl. Richtlinie 84/539/EWG des Rates vom 17. September 1984 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die in der Humanmedizin und der Veterinärmedizin eingesetzten elektrischen Geräte, ABl. 1984 L 300/179.

115 Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (6); Schneider, Gesetzgebung, S. 271, Rn. 454.

116 Hill, ZG, 1987, 238 ff. (264 f.); Kirchhof, NJW, 2002, 2760 f. (2760); Müller, Adressatengerechtigkeit und Allgemeinverständlichkeit – der Verständnishorizont des Adressaten als Kriterium der Gesetzessprache, in: Rationalisierung der Gesetzgebung, S. 35 ff. (35 ff.); Schäffer, ZG, 1989, 289 ff. (305). Vgl. auch Müller, Adressatengerechtigkeit und Allgemeinverständlichkeit – der Verständnishorizont des Adressaten als Kriterium der Gesetzessprache, in: Rationalisierung der Gesetzgebung, S. 35 ff. (bes. 40 ff.), der darauf abstellt, dass Rechtstexte so abzufassen sind, dass sie von den rechtsanwendenden und von „den Rechtskenntnisse vermittelnden Organen“ richtig verstanden werden.

117 Hill, ZG, 1987, 238 ff. (265).

118 Karpen/Breutz/Nünke, Gesetzgebung der Großen Koalition, S. 73; Schneider, Gesetzgebung, S. 271, Rn. 455.

ständigkeit besteht. Im Einzelfall läuft dies wohl stets auf einen Abwägungsprozess hinaus, der dem Rechtsetzer einen breiten „Formulierungsspielraum“ einräumt. Dennoch wird es immer Formulierungen und Gestaltungen der Rechtssetzungsakte geben, die außerhalb dieses „Freiraums“ stehen.

Außerdem muss ein Rechtssetzungsakt bestimmt sein, d. h. er muss in seinen Voraussetzungen und Inhalten so formuliert sein, dass die von ihm Betroffenen die Rechtslage erkennen und ihr Verhalten danach einrichten können. Die Forderung nach Bestimmtheit weist damit eine sachliche Nähe zum Klarheits- und Verständlichkeitsgebot auf. Vor allem mit Blick auf die Rechtsanwendung durch Behörden und Gerichte dürfen die Bestimmtheitsanforderungen jedoch nicht überspannt werden. Behörden und Gerichte müssen eine Rechtsnorm auf den konkreten Einzelfall anwenden. Dies verlangt nach einer gewissen Flexibilität und Offenheit der Rechtsnormen.

Die Forderung nach Kohärenz<sup>119</sup> verlangt, dass sich ein Rechtssetzungsakt (begrifflich-) systematisch stimmig in sein Regelungsumfeld einfügt. Dies beinhaltet sowohl die Stimmigkeit zwischen den einzelnen Teilen der Regelung (innere Kohärenz) als auch die Kompatibilität mit anderen Regelungen und dem Rechtssystem in seiner Gesamtheit (externe Kohärenz).<sup>120</sup>

Aus dem Kohärenzgebot könnte zumindest im nationalstaatlichen Rechtsrahmen auch die Forderung abgeleitet werden, dass eine Regelung vollständig ist und alle Sachverhalte erfasst.<sup>121</sup> Ob sich ein solcher Vollständigkeitsanspruch allerdings auch für die unionale Rechtsordnung formulieren lässt, ist zweifelhaft.<sup>122</sup> In der Praxis greift die Union aus systematisch zusammenhängenden Rechtsgebieten der nationalen Rechtsordnungen oft bestimmte Teile isoliert heraus und regelt diese neu.<sup>123</sup> Dieses punktuelle Vorgehen lässt sich jedoch juristisch rechtfertigen bzw. erklären. Der Grund liegt im Prinzip der begrenzten Einzel-

---

119 Vgl. Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (6 ff.); Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (988 f.); Flückiger, Le multilinguisme de l'Union européenne: Un défi pour la qualité de la législation, S. 9; Mader, LeGes, 2007/3, 391 ff. (392); Voermans, The Quality of EU Legislation, S. 8; Schneider, Gesetzgebung, S. 37 ff., Rn. 55 ff.; Europäisches Regieren, Ein Weißbuch, KOM (2001) 428 endg., S. 13 f.

120 Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (7).

121 Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (7).

122 V. Danwitz, Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration, S. 98 ff., schreibt hierzu (S. 100 f.): „Für die Frage nach inhaltlicher Widerspruchsfreiheit und systematischer Stimmigkeit derartiger Regelungskomplexe wird [...] bereits auf den ersten Blick deutlich, daß die mitgliedstaatlich vorgeprägten Homogenitäts- und Systematisierungsanforderungen keinen realistischen Maßstab abgeben, um das zwischen dem Gemeinschaftsrecht und dem mitgliedstaatlichen Recht bestehende Normengeflecht erfassen zu können.“

123 Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (118).

ermächtigung, welches der EU das Aufstellen von umfassenden und abschließenden Regelungen für einen betroffenen Lebensbereich oft unmöglich macht. Unter dem Aspekt der Kohärenz ist auch auf die Systematik der Rechtsakte einzugehen, die eine große Bedeutung für die Qualität einer Rechtsnorm besitzt.<sup>124</sup> Hier geht es u. a. um einen übersichtlichen und verständlichen Aufbau der Rechtsetzungsakte. Die Problematiken der internen und externen Verweisungen sowie häufiger Änderungen lassen sich hier ebenfalls festmachen. Insgesamt gilt es noch zu vermerken, dass Defizite bei der Kohärenz nicht nur Verstöße gegen die Normenklarheit, sondern auch gegen das Gleichheitsgebot sowie das Willkürverbot darstellen können<sup>125</sup>.

## 2. Inhaltliche Kriterien

Ein Rechtssetzungsakt soll gerecht, effektiv und effizient sein.<sup>126</sup> Der Aspekt der Rechtmäßigkeit, der zweifellos auch in eine Aufzählung „inhaltlicher“ Qualitätskriterien gehört<sup>127</sup>, sei hier zwar erwähnt, soll im weiteren Verlauf jedoch weitgehend ausgeblendet werden.<sup>128</sup>

---

124 Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (117).

125 Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (989).

126 Vgl. Böhret/Hugger, Test und Prüfung von Gesetzesentwürfen, S. 22 ff.; Deckert, ZG, 1995, 240 ff. (bes. 242 f.); Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (9 ff.); Hugger, Gesetze – Ihre Vorbereitung, Abfassung und Prüfung, S. 45 ff.

127 So muss jeder Rechtssetzungsakt von inhaltlicher Güte u. a. auf einer rechtlichen Grundlage beruhen und die Kompetenzverteilung zwischen der europäischen Ebene und den Mitgliedstaaten respektieren. Die Durchführung eines rechtlich einwandfreien Rechtssetzungsverfahrens ist ebenfalls dem Kriterium der Rechtmäßigkeit zuzurechnen. Zu dem Aspekt der Rechtmäßigkeit im Zusammenhang mit der Frage nach der Qualität von Rechtsetzung (-sакten) vgl. auch Mader, LeGes, 2007/3, 391 ff. (391 f.).

128 Vor allem zwei Gründe sind hierfür aufzuführen: Erstens ist die Komponente der Rechtmäßigkeit wenigstens zum Teil in anderen „Qualitätskriterien“ wie dem der Gerechtigkeit (in Form von Subsidiarität und Verhältnismäßigkeit) enthalten. Zweitens würde eine Beschäftigung mit dem Kriterium der Rechtmäßigkeit umfangreiche Erörterungen zu rechtlichen Spezialfragen notwendig machen. Diese Ausführungen wären nicht nur geeignet den Umfang der Arbeit erheblich auszuweiten, inhaltlich würden sie sich weit vom „eigentlichen“ Thema der vorliegenden Arbeit entfernen, da rechtsetzungsspezifische Fragen in diesem Zusammenhang kaum von Bedeutung sein dürften.

Problematisch an den genannten inhaltlichen Qualitätskriterien ist, dass sie zum großen Teil nur schwer objektivierbar sind und die entsprechende Bewertung eines Rechtssetzungsaktes im Kern auf einer persönlichen oder politischen Einschätzung fußt.<sup>129</sup>

Der Forderung nach gerechter Rechtsetzung wohnt nicht nur eine enorme Abstraktionshöhe inne. Gerade die Debatte um den Werterelativismus hat gezeigt, dass eine allgemeingültige Objektivierung des Begriffs kaum möglich ist, da die Auffassungen darüber, was gerecht ist, stets vom konkreten geschichtlichen und gesellschaftlichen Hintergrund abhängen. Um den Begriff der Gerechtigkeit dennoch zu nutzen und inhaltlich zu beschreiben<sup>130</sup>, bietet es sich an, (nur) einige Grundprinzipien des Primärrechts herauszustreichen, die als (heutige) Ausformungen der Forderung nach gerechter Rechtsetzung gelten können. Umfassendere Deutungsmöglichkeiten würden den Rahmen der vorliegenden Arbeit sprengen. So müssen die Regeln etwa den Grundsätzen der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit entsprechen. Ferner kann es keine gerechte Rechtsetzung geben, ohne dass sich für diese Regelungen der Nachweis ihrer Notwendigkeit führen ließe.<sup>131</sup> In diesem Sinne appellierte schon Montesquieu an den „Geist

---

129 Ennuschat, DVBl., 2004, 986 ff. (987).

130 Anstelle einer „inhaltlichen“ Auseinandersetzung mit der Gerechtigkeit ließe sich freilich auch der Weg beschreiten, die Gerechtigkeit zu prozedualisieren und nach den Voraussetzungen zu fragen, die für ein Verfahren notwendig sind, das zu einem gerechten Ergebnis führt. Vgl. hierzu etwa: Dreier, *Recht – Staat – Vernunft*, S. 19 f., 23 ff.; Tschentscher, *Prozedurale Theorien der Gerechtigkeit*, bes. S. 118 ff., 132 ff.

131 Vgl. nur Deckert, *ZG*, 1995, 240 ff. (243); Huber-Hotz, *LeGes*, 2007/3, 397 ff. (397); Mader, *LeGes*, 2007/3, 391 ff. (392 f.); Voermans, *The Quality of EU Legislation*, S. 7.

Es sei an dieser Stelle jedoch eine Anmerkung gestattet. Die Entscheidung, ob eine Norm nötig oder unnötig ist, ist in den meisten Fällen politischer Natur und daher nicht objektiv nachzuvollziehen. Daher wird die Frage bezüglich der Notwendigkeit einer Regelung zwangsläufig auf divergierende Ansichten stoßen. Diese „zeitlose“ Einsicht lässt sich mit den Worten von Mill, *Über die Freiheit*, 1. Kapitel – (Einleitung): nachzeichnen: „Es gibt tatsächlich keinen anerkannten Grundsatz, durch welchen die Recht- oder Unrechtmäßigkeit von Regierungseingriffen nach Gewohnheitsrecht zu beurteilen wäre. Man entscheidet nach persönlicher Vorliebe. Manche, die sehen, daß etwas Richtiges zu tun oder Unrichtiges abzuwenden ist, würden die Regierung zu Unternehmungen dieser Art gern antreiben, während andere es vorziehen würden, lieber jede Last sozialen Elends zu ertragen, als ein Stück Mehr den menschlichen Interessenkreisen hinzuzufügen, die der Regierungsaufsicht unterstehen. In jedem einzelnen Falle stellen sich die Leute auf die eine oder andere Seite entsprechend der allgemeinen Richtung ihres Empfindens oder entsprechend dem Grade der Teilnahme, die sie der besonderen Angelegenheit, die der Regierung vorgeschlagen wird, beimessen, oder schließlich gemäß der Hoffnung, die sie hegen, daß die Regierung es in der Weise tun oder nicht tun würde, die sie selbst bevorzugen, äußerst selten aber aufgrund irgend einer festen Ansicht darüber, was eine Regierung in angemessener Weise leisten kann. Mir will scheinen, daß als Folge dieses Fehlens

des Gesetzgebers“ als den der Mäßigung und mahnte: „Überflüssige Gesetze schwächen notwendige Gesetze.“<sup>132</sup> Gerechte Gesetzgebung ist demgemäß sparsam und beschränkt sich auf das Erforderliche. Damit tritt (auch hier) der unmittelbare Zusammenhang zwischen (inhaltlicher) Qualität und der quantitativen Dimension in der Rechtsetzung offen zu Tage. Und dabei geht es nicht nur um die Frage, ob ein Tätigwerden des Rechtsetzers überhaupt notwendig ist, sondern auch um eine adäquate normative Dichte und die Wahl des „richtigen Rechtsetzungsinstruments“.

Bezüglich der Notwendigkeit eines Rechtsetzungsaktes gilt es für das Unionsrecht noch folgende Besonderheit zu vermerken. Für das unionale Recht, welches mit den nationalen Rechtsordnungen ein eng verwobenes Mehrebenensystem bildet, kann die Frage nach der Notwendigkeit einer europäischen Regelung nie ohne den Blick auf das Recht der Mitgliedstaaten und dessen Problemlösungspotential beantwortet werden. Die Frage nach der Notwendigkeit einer europarechtlichen Regelung läuft damit zu einem großen Teil parallel mit dem Anforderungsprofil des Subsidiaritätsprinzips.

Ein qualitativ guter Rechtsetzungsakt muss fernerhin die vom Rechtsetzer verfolgten Ziele erreichen können.<sup>133</sup> Die Eignung eines Rechtsetzungsaktes zur Verwirklichung der gesetzten Ziele wird mit Effektivität, oft auch mit Wirksamkeit<sup>134</sup> eines Rechtsetzungsaktes, bezeichnet. Neben den „allgemeinen“ Zielen europäischer Rechtsetzung<sup>135</sup> sind hier besonders die speziellen Ziele des konkreten Rechtsetzungsaktes von Bedeutung. Es ist wichtig, dass die jeweils verfolgten Ziele möglichst exakt ermittelt werden, da es ohne eine genaue Definition der Ziele unmöglich ist, zu beurteilen, ob der Rechtsetzungsakt in seiner konkreten Ausgestaltung in der Lage sein wird, diese Ziele zu erreichen.

---

von Regeln oder Grundsätzen der eine Teil augenblicklich ebenso im Unrecht ist wie der andere, die Einmischung der Regierung wird ungefähr gleich häufig zu Unrecht angerufen und zu Unrecht abgelehnt.“

132 Montesquieu, Vom Geist der Gesetze, 29. Buch 16. Kapitel.

133 Böhret/Hugger, Test und Prüfung von Gesetzesentwürfen, S. 24; Deckert, ZG, 1995, 240 ff. (243 f.); Dreier, Mißlungene Gesetze, in: Das mißglückte Gesetz, S. 1 ff. (12 ff.); Hugger, Gesetze – Ihre Vorbereitung, Abfassung und Prüfung, S. 45 ff.; Karpen/Breutz/Nünke, Gesetzgebung der Großen Koalition, S. 80, 86; Mader, LeGes, 2007/3, 391 ff. (392); Noll, Die Berücksichtigung der Effektivität der Gesetze bei ihrer Schaffung, in: Methodik der Gesetzgebung, S. 131 ff. (132).

134 Vgl. Deckert, ZG, 1995, 240 ff. (243); Schreiber, Ist eine Effektivitätskontrolle von Strafgesetzen möglich?, in: Rationalisierung der Gesetzgebung, S. 178 ff. (bes. 180).

135 Zur Bestimmung der allgemeinen Ziele der Rechtsetzungstätigkeit der „Gemeinschaft“ konnte auf die Art. 2, 3 EGV zurückgegriffen werden (vgl. Ruffert, in: Callies/Ruffert EUV/EGV Art. 2 EGV Rn. 1 m. w. N.). Die Zielsetzungen für die Rechtsetzungstätigkeit der Union sind nunmehr insbesondere Art. 3 EUV i.d.F. des Vertrages von Lissabon sowie Art. 7 ff. AEUV zu entnehmen.

Um eine Regelung möglichst effektiv zu gestalten, muss der Rechtsetzer durchgehend die vorgefundene Wirklichkeit beachten.<sup>136</sup> Schneider unterscheidet in diesem Zusammenhang Seinsgegebenheiten bzw. Seinsgesetzlichkeiten und Vorgegebenheiten, die der Mensch selbst erzeugt hat, wie Traditionen oder Wertvorstellungen.<sup>137</sup> In beiden Richtungen muss die Wirklichkeit erforscht und analysiert werden, um die gewonnenen Erkenntnisse in den Regelungsplan gewinnbringend einzubeziehen. Noll<sup>138</sup> offeriert zu diesem Zweck eine praktische Handlungsanweisung zur Ausarbeitung von Rechtsetzungsakten. Diese beginnt mit einer Problemdefinition. Davon ausgehend entwickelt der Regelungsgeber seine Zielvorstellungen für die zu schaffende Regelung. Es folgen eine Tatsachenanalyse sowie eine Untersuchung der faktischen und normativen Bindungen für den Regelungsgeber. Die im Anschluss ausgearbeiteten Regelungsalternativen werden hernach einer kritischen Betrachtung unterzogen. Eine Nachkontrolle, die gegebenenfalls eine Korrektur bewirkt, bildet schließlich den Abschluss. Idealerweise erlaubt diese (hier stark vereinfachte) Herangehensweise Rechtsetzungsakte effektiver, das heißt zielführender, zu gestalten. In der Praxis wird dieser Prozess natürlich komplexer ausfallen und sollte von breit angelegten Konsultationen und gründlichen Folgenabschätzungen flankiert werden.

Weiterhin soll ein Rechtsetzungsakt eine günstige Kosten/Nutzen-Relation aufweisen, das heißt effizient sein.<sup>139</sup> Mit anderen Worten: Eine Vorschrift, die vergleichsweise entweder mehr Nutzen bringt oder weniger Kosten verursacht, ist effizient. Unter Kosten werden dabei vorrangig monetäre Kosten verstanden, wengleich zunehmend andere „Kostenarten“, wie umweltspezifische oder soziale Belastungen Berücksichtigung finden.<sup>140</sup> Die Bedeutung von Effizienz bzw. mangelnder Effizienz im Rahmen unionaler Rechtsetzung belegen folgende Zahlen eindrucksvoll. So gehen ältere Schätzungen davon aus, dass die Kosten für die europäischen Firmen, die durch Regelungen der EU verursacht werden, sich auf 150 bis 250 Milliarden Euro belaufen.<sup>141</sup> Unter Berufung auf Kommissar Verheugen veranschlagt Openeurope sogar

---

136 Schneider, Gesetzgebung, S. 37 f., Rn. 56 f., spricht im Anschluss an Huber (Recht und Rechtswirklichkeit, Basel, 1921) auch von „Realien der Gesetzgebung“.

137 Schneider, Gesetzgebung, S. 38, Rn. 56.

138 Noll, Gesetzgebungslehre, S. 79 ff.

139 Böhret/Hugger, Test und Prüfung von Gesetzesentwürfen, S. 24 f.; Deckert, ZG, 1995, 240 ff. (bes. 243 f., 246); Hugger, Gesetze – Ihre Vorbereitung, Abfassung und Prüfung, S. 48 f.; Voermans, The Quality of EU Legislation, S. 7.

140 Deckert, ZG, 1995, 240 ff. (246 ff.).

141 So Radaelli, Governing European Regulation – *Introduction* mit Verweis auf Zahlen aus dem Jahr 1996.

600 Milliarden Euro. Die ökonomischen Vorteile des Binnenmarktes, so Openeurope, würden von derartig hohen Kosten längst „aufgefressen“.<sup>142</sup>

Rechtsetzungsakte sollen gesellschaftliche Bedürfnisse und Erwartungen erfüllen oder – allgemein gesprochen – sie sollen das Gemeinwohl fördern. Die genannten Zahlen zeigen, dass Effizienzdefizite diesem Gemeinwohlstreben grundsätzlich entgegenstehen. Sicherlich müssen bei der Rechtsetzung unterschiedliche „Kosten- bzw. Nutzenarten“ gegeneinander austariert werden. So können der Erhaltung der Umwelt die zu erwartenden Belastungen im Wirtschaftsbereich entgegengehalten werden. Dies ändert jedoch nichts an der Feststellung, dass Rechtsetzungsakte möglichst effizient sein sollen.

## **D. Ziel der Arbeit und Gang der Untersuchung**

Eine Arbeit zur „Quantität und Qualität der europäischen Rechtsetzung“ ist mit einer Vielzahl an Untersuchungsaspekten und Themenfeldern konfrontiert, die hier nicht alle bearbeitet werden können. Oder, um es mit den ungleich gewandteren Worten aus dem opus magnum Montesquieus auszudrücken: „Dieser Gegenstand eröffnet ein weites Feld. [...] Vieles muß ich links und rechts liegenlassen, damit ich durchkomme und mir Licht verschaffe.“<sup>143</sup> Diese Arbeit versucht sich (zumindest) der Hauptkritikpunkte von Quantität und Qualität der Rechtsetzung anzunehmen und sie im Lichte der spezifischen Eigenheiten der europäischen Rechtsordnung darzustellen. Es gilt sich dabei von einer Art Pauschalkritik abgrenzen, der sich die unionale Rechtsetzung des Öfteren ausgesetzt sieht, die ihrerseits aber keinen nennenswerten Beitrag zur Verbesserung der Rechtsetzung leistet. Einige Verweise auf „skurrile“ Rechtsetzungsakte sind allerdings angebracht, um das Thema der Arbeit zu veranschaulichen. Dabei geht es nicht darum, die unionale Rechtsetzung „der Lächerlichkeit preiszugeben“, sondern eine rechtswissenschaftliche Abhandlung mit einer wohlthuenden Prise „Humor“ anzureichern.

An dieser Stelle gilt es auch dem möglicherweise aufkommenden Missverständnis vorzubeugen, dass der europäische Regelungsgeber quasi ein Monopol auf eine schlechte Rechtsetzung habe<sup>144</sup>, schließlich erheben sich allenthalben Kla-

---

142 Vgl. openeurope, Just how big is the aquis communautaire (<http://www.openeurope.org.uk/research/aquis.pdf>).

143 Montesquieu, Vom Geist der Gesetze, 19. Buch 1. Kapitel.

144 So auch: Senden, General Report – The Quality of European Legislation and its Implementation and Application in the National Legal Order, S. 14; Wintgens, Rationality in Legislation, in: Legisprudence, S. 1 ff. (1).



gen über gesetzgeberische Missstände<sup>145</sup>. Die hier vorgetragene Kritik soll auch keinesfalls die Verdienste und Leistungen der unionalen Rechtsetzung schmälern.

145 Karpen, *Resumé – Less Quantity – More Quality. Some Comparative Aspects and Results of the Symposium*, in: *Legislation in European Countries*, S. 479 ff. (480 ff.), macht die Aspekte der mangelnden Normqualität und zu hoher Normquantität als die zentralen Problemfelder aller nationalen (europäischen) Rechtsordnungen aus. Damit fasst Karpen die Erkenntnisse zusammen, die sich aus einer Reihe von Vorträgen herauschälen, welche 1991 bei einer Konferenz der European Association of Legislation in Bad Homburg gehalten wurden. Vgl. auch Karpen, *Gesetzgebungslehre – neu evaluiert*, S. 104. Zieht man die Aussagen von Hanau, *FS Deutsch*, S. 959 ff. (959), heran, zeigt sich, dass auch die Problematik der Verrechtlichung kein spezifisches Problem der Union ist, sondern in ganz Europa beklagt wird, wengleich länderspezifisch andere Lebensbereiche eine besondere Betroffenheit aufweisen.

Zur (empirischen) Bestätigung der Aussage, dass sich Quantitäts- und Qualitätsdefizite ausnahmslos in allen nationalen Rechtsordnungen vorfinden lassen, betrachte man illustrierend etwa folgende Publikationen: Für Belgien – Delnoy, *Belgium*, in: *Legislation in European Countries*, S. 74 ff. (74 ff., 77 ff.). Für Bulgarien – Zhivko, *Bulgaria – Legal Framework and Problems of Legislation in Bulgaria*, in: *Legislation in European Countries*, S. 95 ff. (102 ff.). Für Dänemark – Birkund, *Denmark – Report on legislation in Denmark*, in: *Legislation in European Countries*, S. 125 ff. (131 ff., 134). Für Deutschland – Kormann, *FS Fröhler*, S. 23 ff. (23); Reicherzer, *ZG*, 2004, 121 ff. (122), der über „unsystematische Gesetzgebung“ berichtet; Schneider, *AnwBl.*, 2003, 317 ff. (317 ff.), der bezüglich des Zivilprozessrechtes von einer „Gesetzgebung aus das Geratewohl“ schreibt, die er auf die fehlende Sachkenntnis des Gesetzgebers zurückführt. Auch ein Blick in das von Sandler, *ZRP*, 1979, 227 ff. (229 ff.), aufgestellte „Sündenregister“ des Gesetzgebers sowie auf die amüsanten Beispiele von Schneider, *NJW*, 1998, 2505 ff. (2505 f.), aus dem Repertoire der bundesdeutschen Gesetzgebung sind eine lohnende Lektüre. Vgl. ferner: Gerike, *Möglichkeiten und Grenzen eines Abbaus der Verrechtlichung*, S.114 ff., bes. 125 ff.; Scholz/Meyer-Teschendorf, *ZRP*, 1996, 404 ff. (404 ff.). Siehe exemplarisch auch aus der Rechtsetzung der Bundesländer das „Bayrische Gesetz zur Ausführung des Gesetzes über die Bekämpfung der Dasselfliege“, das seine Bekanntheit der Tatsache verdankt, dass ein Abgeordneter bei keiner der drei Abstimmungsfragen aufstand und auf die diesbezügliche Nachfrage des Parlamentspräsidenten bemerkte: „Man braucht doch wegen einer Fliege nicht aufzustehen“ (zitiert nach Ellwein, *DVBl.*, 1984, 255 ff. [259]). Diese Verweise sollen hier als konkrete Belege dafür genügen, dass auch die Rechtsetzung in Deutschland weder immun ist gegen Quantitäts- und Qualitätsdefizite, noch gefeit vor „humoristischen“ Anwürfen. Für Finnland – Kivivuori, *Legislation in Finland – General Features and Current Issues*, in: *Legislation in European Countries*, S. 140 ff. (157 ff.). Für Frankreich – Trnka, *France – The law in theory and practice in France today*, in: *Legislation in European Countries*, S. 162 ff. (bes. 167, 173 ff.). Für Griechenland – Strangas/Koutsoukis/Karkatsoulis/Stylianidis/Papageorgiou, *Greece – Reflections on Legislative Theory and on Current Problems of Legislation in Greece*, in: *Legislation in European*, S. 214 ff. (223). Für Irland – Schuster, *Ireland – Legislation in Ireland*, in: *Legislation in European Countries*, S. 266 ff. (268 f.). Für die Niederlande – Knapen, *Staatscourant*, 118, 23. juni 2008. Für Österreich – Lammer, *Gesetzgebungsprozeß in Österreich*, in: *Effizienz der Gesetzesproduktion*, S. 141 ff. (141 ff.); Schäffer, *Austria – Problems of Legislation in Austria*, in: *Legislation in European Countries*, S. 53 ff. (53 f.). Für Polen – Sołtysiński, *Transfer of Legal Systems as*

lern<sup>146</sup>, sondern versteht sich ausschließlich als konstruktive, dem Wohl der Union und „ihrer“ Bürger verpflichtete Würdigung.

In Kapitel 2 wird zunächst eine Art Bestandsaufnahme der Rechtsetzungsmängel vorgenommen. Der außerordentliche Umfang des gesamten Unionsrechts macht es (mir) jedoch unmöglich, alle Arten von Mängeln aus dieser Rechtsmasse herauszufiltern und sie „quantitativ“ und „qualitativ“ zu bewerten. Deshalb wird ein umgekehrter und vereinfachter Weg beschritten. Zu den Oberbegriffen „Quantität“ und „Qualität“ oder genauer gesagt zu den verschiedenen Inhalten, welche diese Oberbegriffe umschließen<sup>147</sup>, werden jeweils mangelhafte Rechtsetzungsakte beigelegt. Leicht identifizierbaren bzw. vom Schrifttum oder anderen Quellen bereits (mehrfach) identifizierten „Mängelschriften“ wird dabei Vorrang eingeräumt, da diese zumeist leichter korrigierbar und in ihrer Bewertung tendenziell weniger umstritten sind. Das Auffinden „aller“ Defizite bzw. aller verschiedenen Fallgruppen von defizitären Vorschriften in „allen“ Rechtsetzungsakten ist nicht Ziel dieser Bestandsaufnahme. Die These von quantitativen und qualitativen Mängeln in der unionalen Rechtsetzung soll anhand von Beispielen eher illustriert als „bewiesen“ werden. Die Bestandsaufnahme wird hinsichtlich Quantität und Qualität getrennt durchgeführt.<sup>148</sup>

Im dritten Kapitel werden die Folgen „quantitativer“ und „qualitativer“ Mängel geschildert.

Bevor mögliche Strategien für eine „bessere“ Rechtsetzung erörtert werden können, geht Kapitel 4 den Ursachen für bestehende Mängel nach. Auch hier wird die Untersuchung zwischen Quantität und Qualität getrennt durchgeführt. Mit dem „Rechtsetzungsprozess“ an sich wird jedoch zunächst ein „dritter“ Be-

---

Seen by the „Important Countries“: A View from Warsaw, in: Systemtransformation in Mittel- und Osteuropa und ihre Folgen für Banken, Börsen und Kreditsicherheiten, S. 69 ff. (81 f.). Für Portugal – Tavares de Almeida, Portugal – Law and legislation in Portugal, in: Legislation in European Countries, S. 348 ff. (359). Für Schweden – Edqvist, Sweden – Some aspects of legislation in Schweden, in: Legislation in European Countries, S. 404 ff. (410). Für die Tschechische Republik – Knapp, Czech Republic – Current Issues and Problems of Legislation in Czechoslovakia, in: Legislation in European Countries, S. 114 ff. (119 ff.).

Bezüglich der Rechtsordnung in den USA schreibt Feinman, Law 101, S. 3: “The law is so complex and voluminous that no one, not even the most knowledgeable lawyer, can understand it all.”

146 Ebenso Gündisch, Qualität europäischer Rechtsetzung, in: Aufbruch nach Europa, S. 109 ff. (116). Nach seiner Meinung sind wichtige Rechtsakte, wie etwa der Zollkodex (ABl. 1992 Nr. L 302/1) oder Richtlinien zur Harmonisierung des Privatrechts (z. B. die Richtlinie zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter, ABl. 1999 Nr. 171/12) „sorgfältig abgefaßt“ und durch ein Bemühen um klare Formulierungen gekennzeichnet.

147 Vgl. 1. Kap. – C I, II.

148 Vgl. 2. Kap. – A, B.

reich bezüglich möglicher „Schwachstellen“ analysiert, die für eine „mangelhafte“ Rechtsetzung ursächlich sein können.

Das fünfte Kapitel beschäftigt sich sodann mit den verschiedenen Initiativen für eine „bessere“ Rechtsetzung auf europäischer Ebene. Dabei werden auch Bezüge und Vergleiche zu nationalen Programmen gesucht. Abschließend werden in Kapitel 6 weitere Ansätze zur Verbesserung der Rechtsetzung vorgestellt und bewertet.