SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS PHILIPPE LÉGER

vom 10. Dezember 1996 *

1. Die Bundesrepublik Deutschland hat bei Ihnen Klage auf Nichtigerklärung der Richtlinie 94/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 1994 über Einlagensicherungssysteme [1] (im folgenden: Richtlinie oder angefochtene Richtlinie) erhoben, die sie damit begründet, daß Artikel 57 Absatz 2 EG-Vertrag, auf dessen Grundlage die Richtlinie erlassen worden sei, keine ausreichende Rechtsgrundlage darstelle und daß die Richtlinie nicht in einer den Anforderungen von Artikel 190 EG-Vertrag entsprechenden Weise begründet worden sei.

2. Hilfsweise beantragt die Klägerin die Nichtigerklärung von drei Bestimmungen der Richtlinie:

— Artikel 4 Absatz 1 Unterabsatz 2, der die „Ausfuhr" der Sicherung verbietet, indem er vorschreibt, daß die den Einlegern der Zweigstellen von Kreditinstituten in anderen Mitgliedstaaten zur Verfügung stehende Deckung die von dem entsprechenden Sicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats gewährte Deckung nicht überschreiten darf;

— Artikel 4 Absatz 2, wonach der Mitgliedstaat, dessen Einlagensicherungssystem die Höhe oder den Umfang der Deckung überschreitet, die in einem anderen Mitgliedstaat geboten wird, ein Einlagensicherungssystem schaffen muß, dem sich die Zweigstellen der im letztgenannten Staat zugelassenen Kreditinstitute anschließen können, um ihre Sicherung zu ergänzen;

— Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 2 der Richtlinie, der die Kreditinstitute zur Mitgliedschaft in einem Sicherungssystem verpflichtet.

3. Der Rat und das Parlament, die von der Kommission unterstützt werden, beantragen, die Klage abzuweisen.

I — Der Erlaß der Richtlinie

4. Im größeren Rahmen des Aufbaus des europäischen Bankensystems und zur Vervollständigung der bereits vorhandenen Strukturen erließ die Kommission die Empfehlung 87/63/EWG [2], um die Mitgliedstaaten zur Schaffung von Einlagensicherungssystemen zu veranlassen.

* Originalsprache: Französisch.

1 — ABl. L 135, S. 5.

2 — Empfehlung vom 22. Dezember 1986 zur Einführung von Einlagensicherungssystemen in der Gemeinschaft (ABl. 1987, L 33, S. 16).

5. Da die Empfehlung nach Ansicht der Kommission nicht die gewünschten Wirkungen hatte, legte sie am 14. April 1992 einen Vorschlag für eine Richtlinie „über Einlagensicherungssysteme" vor [3], dem das Parlament am 10. März 1993 grundsätzlich zustimmte. Es äußerte einige Änderungswünsche, die — wie z. B. die Anhebung der Deckungshöhe — zum großen Teil umgesetzt wurden [4]. Die Kommission legte dem Rat am 7. Juni 1993 einen geänderten Vorschlag vor [5], den dieser in einem gemeinsamen Standpunkt vom 25. Oktober 1993 im wesentlichen bestätigte.

6. Das Parlament wurde gemäß dem Verfahren der Mitentscheidung des Parlaments und des Rates erneut zum Entwurf der Richtlinie konsultiert; dieses Verfahren ist in Artikel 189b vorgesehen, der vor kurzem durch den Vertrag über die Europäische Union in den Vertrag von Rom eingefügt wurde und der für Richtlinien gilt, die nach Artikel 57 Absatz 2 Satz 3 des Vertrages erlassen werden. Das Parlament nahm mit Beschluß vom 9. März 1994 zahlreiche Änderungen am gemeinsamen Standpunkt des Rates vor [6]. Da beide Organe keine Einigung erzielen konnten, trat der Vermittlungsausschuß zusammen, um einen gemeinsamen Entwurf festzulegen, so daß die Richtlinie am 30. Mai 1994 erlassen werden konnte.

7. Die Richtlinie 94/19 ist eine der ersten, die nach dem Verfahren des Artikels 189b erlassen wurde. Vor allem ist sie meines Wissens die erste, die aus der darin vorgesehenen Vermittlungsphase hervorgegangen ist.

8. Eines der Hauptmerkmale von Artikel 189b besteht darin, daß er den Erlaß von Regelungen ohne einstimmige Entscheidung ermöglicht. Im Rahmen dieses neuen Verfahrens beschließt der Rat nämlich mit qualifizierter Mehrheit; etwas anderes gilt nur dann, wenn er über Änderungen des Parlaments entscheidet, zu denen die Kommission eine ablehnende Stellungnahme abgegeben hat. In diesem Fall gilt wieder der Grundsatz der Einstimmigkeit.

9. Da die Stimme der Bundesrepublik Deutschland nicht ausreichte, um den Erlaß der Richtlinie zu verhindern, hat die deutsche Regierung die vorliegende Klage erhoben.

10. Sie beruft sich im wesentlichen darauf, daß mit ihrem eigenen Einlagensicherungssystem die mit der Richtlinie verfolgten Ziele erreicht werden könnten, ohne daß es vergleichbarer Zwangsmittel bedürfe.

3 — ABl. C 163, S. 6.
4 — ABl. C 115, S. 91.
5 — ABl. C 178, S. 14.
6 — ABl. C 91, S. 85.

II — Allgemeine Darstellung der Richtlinie 94/19

11. Hauptziel der Richtlinie ist die Schaffung von Sicherungssystemen für Bankeinlagen in sämtlichen Mitgliedstaaten und die Harmonisierung der geltenden Sicherungen ausgehend von einem Mindestbetrag.

12. Artikel 3 Absätze 1 und 4 der Richtlinie lautet:

„(1) Jeder Mitgliedstaat sorgt *in seinem Hoheitsgebiet für die Errichtung und amtliche Anerkennung eines oder mehrerer Einlagensicherungssysteme.* Außer in den im nachstehenden Unterabsatz sowie in Absatz 4 genannten Fällen darf ein in dem Mitgliedstaat nach Artikel 3 der Richtlinie 77/780/EWG zugelassenes Kreditinstitut Einlagen *nur* annehmen, *wenn es einem dieser Systeme angeschlossen ist.*

Die Mitgliedstaaten können jedoch ein Kreditinstitut von der Pflicht zur Mitgliedschaft in einem Einlagensicherungssystem befreien, wenn das betreffende Kreditinstitut einem System angeschlossen ist, durch welches das Kreditinstitut selbst geschützt wird und insbesondere seine Liquidität und Solvenz gewährleistet werden, wodurch den Einlegern [ein] einem Einlagensicherungssystem zumindest gleichwertiger Schutz geboten wird, und sofern das betreffende System nach Auffassung der zuständigen Behörden die folgenden Voraussetzungen erfüllt:

— es besteht bereits zum Zeitpunkt der Annahme dieser Richtlinie und ist amtlich anerkannt;

— es soll dazu dienen, ein Nichtverfügbarwerden der Einlagen der diesem System angeschlossenen Kreditinstitute zu vermeiden, und verfügt über die dazu erforderlichen Mittel;

— es handelt sich dabei nicht um eine Sicherung, die den Kreditinstituten durch den Mitgliedstaat selbst oder seine lokalen oder regionalen Behörden gewährt wird;

— es stellt die Unterrichtung der Einleger entsprechend Artikel 6 sicher.

Die Mitgliedstaaten, die von dieser Befugnis Gebrauch machen, teilen dies der Kommission mit; sie unterrichten sie vor allem über die Beschaffenheit dieser Schutzsysteme und die davon erfaßten Kreditinstitute sowie über spätere Änderungen gegenüber den zunächst übermittelten Informationen. Die

Kommission setzt den Beratenden Bankenausschuß davon in Kenntnis.

...

(4) Wenn das einzelstaatliche Recht es zuläßt, kann ein aus einem Einlagensicherungssystem ausgeschlossenes Kreditinstitut mit ausdrücklicher Zustimmung der zuständigen Behörden, die die Zulassung erteilt haben, weiterhin Einlagen annehmen, sofern es vor seinem Ausschluß anderweitige Vorkehrungen zur Einlagensicherung getroffen hat, die den Einlegern einen Schutz garantieren, der dem des amtlich anerkannten Systems nach Höhe und Umfang mindestens gleichwertig ist." [7]

13. Artikel 4 Absätze 1 und 2 lautet:

„(1) In einem Mitgliedstaat nach Artikel 3 Absatz 1 errichtete und amtlich anerkannte Einlagensicherungssysteme *schützen auch die Einleger von Zweigstellen, die die Kreditinstitute in anderen Mitgliedstaaten errichtet haben.*

Bis zum 31. Dezember 1999 *dürfen weder Höhe noch Umfang* — einschließlich der Quote — der dort gebotenen Deckung *den Höchstbetrag und Höchstumfang* der von dem entsprechenden Sicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats in dessen Hoheitsgebiet gewährten Deckung *überschreiten.*

Vor dem genannten Termin erstellt die Kommission anhand der bei der Anwendung von Unterabsatz 2 gemachten Erfahrungen einen Bericht und prüft, ob diese Regelung weiterhin erforderlich ist. Gegebenenfalls unterbreitet die Kommission dem Europäischen Parlament und dem Rat einen Richtlinienvorschlag zur Verlängerung der Gültigkeit dieser Regelung.

(2) Überschreiten Höhe oder Umfang — einschließlich der Quote — der von dem Sicherungssystem im Aufnahmemitgliedstaat gewährten Deckung Höhe oder Umfang der Deckung, die in dem Mitgliedstaat geboten wird, in dem das Kreditinstitut zugelassen ist, so sorgt der Aufnahmemitgliedstaat dafür, daß in seinem Hoheitsgebiet ein amtlich anerkanntes Einlagensicherungssystem vorhanden ist, dem sich eine Zweigstelle freiwillig anschließen kann, *um die Sicherung zu ergänzen*, über die ihre Einleger bereits aufgrund ihrer Mitgliedschaft im System des Herkunftsmitgliedstaats verfügen.

Die Zweigstelle soll sich dem System anschließen, das für den Institutstyp vorgesehen ist, dem sie im Aufnahmemitgliedstaat zuzurechnen ist oder am ehesten entspricht." [8]

7 — Hervorhebung durch mich.

8 — Hervorhebung durch mich.

14. In Artikel 7 wird der Mindestbetrag der Sicherung festgelegt. Seine Absätze 1 und 3 enthalten u. a. folgende Bestimmungen:

„(1) Für den Fall, daß Einlagen nicht verfügbar sind, sehen die Einlagensicherungssysteme vor, daß die Gesamtheit der Einlagen desselben Einlegers bis zu *einem Betrag von 20 000 ECU* abgedeckt wird.

Bis zum 31. Dezember 1999 können die Mitgliedstaaten, in denen Einlagen zum Zeitpunkt der Annahme dieser Richtlinie nicht bis zu einem Betrag von 20 000 ECU gesichert sind, den in ihren Sicherungssystemen vorgesehenen Höchstbetrag beibehalten, sofern er 15 000 ECU nicht unterschreitet.

...

(3) Dieser Artikel schließt nicht aus, daß Vorschriften beibehalten oder erlassen werden, die eine *höhere oder umfassendere Einlagensicherung* bieten." [9]

15. Artikel 9 sieht vor, daß die Kreditinstitute die Einleger über das geltende Sicherungssystem *informieren müssen*.

9 — Hervorhebung durch mich.

16. In Artikel 10 wird die Frist, innerhalb deren die Sicherungssysteme nicht mehr verfügbare Einlagen erstatten müssen, auf *drei Monate* festgesetzt.

III — Das deutsche Sicherungssystem der Banken

17. Wie sich aus den Schriftsätzen der deutschen Regierung und den uns während der Sitzung erteilten Auskünften ergibt, weist die deutsche Einlagensicherungseinrichtung folgende Merkmale auf.

18. Der 1976 geschaffene Einlagensicherungsfonds des Bundesverbandes der deutschen Banken ist eine freiwillige, nichtstaatliche und vom Bundesverband selbst organisierte Sicherungseinrichtung. Daneben gibt es andere Sicherungssysteme, z. B. das der Genossenschaftsbanken oder das der Sparkassen.

19. Die in Deutschland niedergelassenen Kreditinstitute sind fast alle einem Sicherungssystem angeschlossen. Im Oktober 1993 gehörten nur fünf Institute mit Sitz in Deutschland, die eine Erlaubnis zum Einlagengeschäft auch mit kleinen Anlegern hatten, keinem solchen System an.

20. Der durch das deutsche Sicherungssystem gewährte Schutz ist besonders wirksam, da er sich auf fast die gesamten Einlagen erstreckt; damit ist das deutsche Schutzniveau das höchste in der Gemeinschaft.

IV — Der Hauptantrag

A — *Die Rechtsgrundlage der Richtlinie*

21. In Deutschland muß jedes Kreditinstitut, das keiner zugelassenen Einrichtung zur Einlagensicherung angehört, seinen Kunden dies vor der Kontoeröffnung mitteilen.

22. Die nationalen Aufsichtsbehörden können einem Kreditinstitut bei Konkursgefahr die Entgegennahme von Zahlungen untersagen, falls es nicht einem Sicherungssystem angehört.

23. Der Einlagensicherungsfonds des Bundesverbandes der deutschen Banken ist von den Mitgliedsunternehmen dazu ermächtigt, beim Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen und bei der Deutschen Bundesbank alle erforderlichen Auskünfte einzuholen, um die Angaben der Banken überprüfen zu können. Er hat ferner das Recht, Einsicht in die Geschäftsunterlagen der Mitgliedsbanken zu nehmen und diese vor Ort zu prüfen.

24. Die Kreditinstitute müssen die vom Sicherungssystem erstellten Prüfungsberichte bei den nationalen Aufsichtsbehörden einreichen.

25. Der Richtliniengeber der Gemeinschaft hat als Rechtsgrundlage Artikel 57 Absatz 2 herangezogen, der dem Rat die Aufgabe überträgt, Richtlinien zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten zu erlassen. Er lautet wie folgt:

„[Um die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten zu erleichtern,] erläßt der Rat vor dem Ende der Übergangszeit Richtlinien zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten. Der Rat beschließt einstimmig auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments über Richtlinien, deren Durchführung in mindestens einem Mitgliedstaat eine Änderung bestehender gesetzlicher Grundsätze der Berufsordnung hinsichtlich der Ausbildung und der Bedingungen für den Zugang natürlicher Personen zum Beruf umfaßt. *Im übrigen beschließt der Rat nach dem Verfahren des Artikels 189b.*“ [10]

10 — Hervorhebung durch mich.

26. Artikel 57 Absatz 2 gehört zu den in Artikel 7a genannten Vorschriften, die als Rechtsgrundlage für die Maßnahmen dienen, die die Gemeinschaft zur schrittweisen Verwirklichung des Binnenmarktes trifft.

27. Die Bundesrepublik Deutschland trägt vor, Artikel 57 Absatz 2 des Vertrages könne nicht die alleinige Rechtsgrundlage der Richtlinie darstellen, da diese mehr zur Verbesserung des Schutzes der Einleger diene als zur Vollendung des einheitlichen Bankenmarkts.

28. Das im Verbraucherschutz bestehende Hauptziel könne nur unter Heranziehung von Artikel 235 EG-Vertrag erreicht werden; da die Artikel 100a und 129a keine Anwendung fänden, seien die Artikel 57 und 235 zusammen anzuwenden. Mangels der nach Artikel 235 erforderlichen Einstimmigkeit sei die Richtlinie folglich nicht ordnungsgemäß erlassen worden [11].

29. Der Rat, das Parlament und die Kommission sind dagegen der Ansicht, daß das Hauptziel der Richtlinie in der Vollendung des einheitlichen Bankenmarkts, der Stärkung der Stabilität des Bankensystems und der Schaffung gleicher Wettbewerbsbedingungen bestehe, während der Verbraucherschutz nur ein diesem Ziel innewohnender zusätzlicher Aspekt sei.

11 — S. 6 bis 16 der Klageschrift.

30. Es geht somit erneut darum, zur Festlegung des Verfahrens zum Erlaß einer Gemeinschaftsnorm die jeweiligen Anwendungsbereiche von zwei Regelungen, die ihr als Rechtsgrundlage dienen könnten, voneinander abzugrenzen.

31. Zur Bestimmung der Rechtsgrundlage einer Maßnahme ist nach ständiger Rechtsprechung [12] auf objektive, gerichtlich nachprüfbare Umstände wie das verfolgte Ziel und den Inhalt der streitigen Maßnahme abzustellen.

32. Da die Harmonisierung definitionsgemäß auf die Angleichung vorhandener Rechtsvorschriften abzielt, ist zur Bestimmung der einschlägigen Rechtsgrundlage nach dem Wesen eines solchen Schritts zu fragen.

33. Die Angleichung der nationalen Rechtsnormen dient sowohl dazu, allen Mitgliedstaaten — sofern dies gerechtfertigt ist — vergleichbare Beschränkungen aufzuerlegen, als auch dazu, ihnen gemeinsame Regeln oder Ziele vorzugeben. Bei allen Harmonisierungsschritten wird daher ihr Hauptziel der Angleichung der Rechtsvorschriften mit dem Ziel dieser Rechtsvorschriften selbst vermischt. Sie sind damit naturgemäß so angelegt, daß sie auf eine doppelte Rechtsgrundlage gestützt werden können: diejenige, die die Harmonisierung erlaubt, und diejenige, die sich auf den Gegenstand der Rechtsvorschriften bezieht. Auf den ersten

12 — Vgl. z. B. Urteile vom 26. März 1987 in der Rechtssache 45/86 (Kommission/Rat, Slg. 1987, 1493, Randnr. 11) und vom 11. Juni 1991 in der Rechtssache C-300/89 (Kommission/Rat, Slg. 1991, I-2867, Randnr. 10).

Blick kann es deshalb erforderlich erscheinen, bei Regelungen zur Harmonisierung von Rechtsvorschriften systematisch zu verlangen, daß sie auf einer doppelten Rechtsgrundlage beruhen.

34. Der Gerichtshof hat sich zu der Frage geäußert, wie zwei Rechtsgrundlagen miteinander in Einklang zu bringen waren, deren Heranziehung mit einer Regelung gerechtfertigt wurde, die ein doppeltes Ziel hatte. Er hat unterschieden zwischen dem Fall, in dem die beiden Zielsetzungen nicht voneinander getrennt werden konnten [13], so daß es zulässig war, „die entsprechenden Rechtsakte auf der Grundlage dieser beiden Bestimmungen zu erlassen" [14], und dem Fall, in dem eine dieser Zielsetzungen als der anderen untergeordnet anzusehen ist und die letztgenannte Zielsetzung daher die alleinige Rechtsgrundlage der fraglichen Regelung darstellt [15]. Im Licht dieser Grundsätze ist die erhobene Rüge zu prüfen.

35. Was den verfolgten *Zweck* anbelangt, so zeigt sich, daß die Niederlassungsfreiheit und der freie Dienstleistungsverkehr im Bankensektor einerseits und die Stabilität des Bankensystems und der Schutz der Sparer andererseits eindeutig die beiden Ziele der Richtlinie darstellen. Dies wird im übrigen von den Beteiligten nicht bestritten; sie sind dagegen unterschiedlicher Auffassung darüber, welches der beiden Ziele vorrangig ist und folglich zur Ermittlung der gesuchten Rechtsgrundlage dienen muß.

36. Das doppelte Ziel der angefochtenen Richtlinie kommt in ihr wie folgt zum Ausdruck:

„Gemäß den Zielen des Vertrages empfiehlt es sich, die harmonische Entwicklung der Tätigkeiten der Kreditinstitute in der Gemeinschaft durch die Aufhebung aller Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs zu fördern und gleichzeitig die Stabilität des Bankensystems und den Schutz der Sparer zu erhöhen." [16]

37. Es ist jedoch schwierig, allein anhand der Begründungserwägungen herauszufinden, welches der beiden Ziele vorrangig ist. Die Tatsache, daß sowohl das eine als auch das andere in zahlreichen Begründungserwägungen erwähnt werden (siehe insbesondere die Begründungserwägungen 1, 2, 5, 8, 13, 14, 23 und 25 zum Erfordernis einer Harmonisierung und die Begründungserwägungen 3, 9, 11 und 16 zum Verbraucherschutz), spricht für die Annahme, daß eine doppelte Rechtsgrundlage erforderlich ist.

38. Die Schwierigkeit, eine Rangordnung zwischen beiden Zielen aufzustellen, wird auch beim Studium des *Inhalts* der Richtlinie deutlich. Sie ist damit zu erklären, daß viele der in jeder Regelung zur Harmonisierung der Sicherungssysteme für Bankeinlagen enthaltenen Grundsätze schon ihrem Gegenstand nach auf den Schutz der Einleger abzielen. Man könnte auf den ersten Blick annehmen, daß der Richtliniengeber, als er Bestimmungen zur Harmonisierung der

13 — Vgl. Urteil vom 11. Juni 1991 (Kommission/Rat, a. a. O., Randnr. 13).

14 — A. a. O., Randnr. 17.

15 — Vgl. Urteile vom 4. Oktober 1991 in der Rechtssache C-70/88 (Parlament/Rat, Slg. 1991, I-4529, Randnr. 17) und vom 28. Juni 1994 in der Rechtssache C-187/93 (Parlament/Rat, Slg. 1994, I-2857, Randnr. 25).

16 — Erste Begründungserwägung.

Sicherungssysteme für Bankeinlagen schuf, mindestens ebenso — wenn nicht überwiegend — an den Schutz der Einleger gedacht hat, die bisher keinen oder keinen optimalen Schutz genossen, wie daran, in diesem Bereich allen betroffenen Wirtschaftsteilnehmern übereinstimmende Beschränkungen aufzuerlegen, um die rechtlichen Voraussetzungen für die Ausübung ihrer Tätigkeiten zu vereinheitlichen. Die in der Richtlinie enthaltene Verpflichtung jedes Kreditinstituts zur Mitgliedschaft in einem Sicherungssystem (Artikel 3 Absatz 1) zeugt davon. Der Richtliniengeber zeigt sich auch unmittelbar um das Schicksal der Einleger besorgt, wenn er z. B. vorsieht, daß die Sicherheit binnen drei Monaten nach dem Wegfall der Verfügbarkeit der Einlagen zu zahlen ist (Artikel 10 Absatz 1).

39. Mir scheint jedoch, daß das Erfordernis des Verbraucherschutzes der Harmonisierung zwar zeitlich vorausgeht, daß letztere aber nicht als zweitrangig eingestuft werden kann, sondern vielmehr im Rahmen der Richtlinie 94/19 als vorrangig angesehen werden muß.

40. Zum einen setzen die Niederlassungsfreiheit und der freie Dienstleistungsverkehr als Bedingungen für die Vollendung des einheitlichen Bankenmarkts voraus, daß Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten durch eine Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten erleichtert werden, mit der die Unterschiede beseitigt werden sollen, aus denen ungerechtfertigte Hindernisse erwachsen. Dieses Koordinierungserfordernis wird durch Artikel 57 Absatz 2 des Vertrages als eigenständiges Ziel festgeschrieben, dessen Bedeutung es nach dem Wortlaut dieser Vorschrift rechtfertigt, für seine Erreichung eine bestimmte Frist zu setzen. Es ist Bestandteil des allgemeineren, in Artikel 7a des Vertrages aufgeführten Zieles der Verwirklichung des Binnenmarktes.

41. Zum anderen beruhen einige Bestimmungen der angefochtenen Richtlinie auf Erwägungen, die mit dem Verbraucherschutz nichts zu tun haben oder ihm sogar zuwiderlaufen.

42. Dies trifft auf die in Artikel 7 Absatz 1 der Richtlinie vorgesehene Höhe der Sicherung zu, die in der sechzehnten Begründungserwägung damit gerechtfertigt wird, daß es unangebracht wäre, „gemeinschaftsweit ein Schutzniveau vorzuschreiben, das in manchen Fällen eine unsolide Geschäftsführung der Kreditinstitute fördern könnte". Auch wenn es den Mitgliedstaaten freisteht, über diese Mindesthöhe hinauszugehen, kommt im Wortlaut doch klar das Bemühen des Richtliniengebers zum Ausdruck, um den Preis einer Einschränkung des Einlegerschutzes ein Gleichgewicht zu erreichen, mit dem die Stabilität des gesamten Systems sichergestellt werden soll, das andernfalls seine eigene Existenz durch das Bestreben nach einem zu weitgehenden Schutz seiner Kunden aufs Spiel setzen könnte.

43. Das in Artikel 4 Absatz 1 Unterabsatz 2 vorgesehene „Ausfuhrverbot" ist ein weiteres Beispiel dafür, welchen Platz die Richtlinie dem Ziel der Harmonisierung und der Stabilität des Bankensystems einräumt. Es führt in der Praxis zur Beschränkung sowohl

der Höhe als auch des Umfangs der Dekkung, die aufgrund der Sicherung eines Kreditinstituts aus einem Mitgliedstaat besteht, das eine Zweigstelle im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats errichtet hat, der eine geringere Sicherung bietet. Auch hier wird der Schutz der Einleger — wenn auch nur vorläufig — den Erfordernissen einer schrittweisen Harmonisierung geopfert.

44. Gleiches gilt für die Vorschrift in Artikel 4 Absatz 2 der Richtlinie, wonach der Aufnahmemitgliedstaat — und nicht der Herkunftsmitgliedstaat — dafür zu sorgen hat, daß in seinem Hoheitsgebiet ein Sicherungssystem vorhanden ist, dem sich eine Zweigstelle freiwillig anschließen kann, um die Sicherung zu ergänzen, über die ihre Einleger im Herkunftsmitgliedstaat bereits verfügen. Zwar ermöglicht die ergänzende Deckung zweifellos einen besseren Verbraucherschutz, aber die Betrauung des Aufnahmemitgliedstaats anstelle des Herkunftsmitgliedstaats mit ihrer Verwirklichung hat mit diesem Erfordernis nichts zu tun.

45. Überdies wird durch die Vorschrift in Artikel 8, daß die Höhe der Sicherung nicht für jede einzelne, sondern für alle Einlagen bei ein und demselben Kreditinstitut unbeschadet ihrer Anzahl gilt, die Banksicherung in restriktiver Weise angewandt.

46. Umgekehrt kann jede der für die Einleger günstigen Bestimmungen der Richtlinie mit dem ursprünglichen Ziel der Harmonisierung zur Verwirklichung des Binnenmarktes in Verbindung gebracht werden. Die von der Klägerin [17] zum Beleg dafür, daß ein Hauptziel im Einlegerschutz bestehe, aufgezählten Artikel enthalten Vorschriften, die bei keiner Harmonisierungsbemühung, die zur Verwirklichung des Binnenmarktes dient, fehlen dürften, da sie sonst unvollständig wäre.

47. So schreibt Artikel 3 der Richtlinie die Errichtung von zumindest einem Sicherungssystem im Hoheitsgebiet jedes Mitgliedstaats vor; dies ist nun einmal das Minimum, wenn man im Rahmen der Vollendung des einheitlichen Bankenmarkts ein harmonisiertes Mindestmaß der Einlagensicherung festlegen will.

48. Gleiches gilt für Artikel 7, wo eine Mindestdeckung festgelegt wird, von der ich bereits gesagt habe, daß sie bewußt auf mittlerer Höhe angesiedelt worden ist [18].

49. Ferner stellt die in Artikel 9 vorgesehene Informationspflicht der Kreditinstitute eine allgemeine Mindestpflicht dar, von der die Klägerin nicht nachgewiesen hat, daß sie nicht bereits in den von einigen der Staaten, die vor dem Erlaß der angefochtenen Richtlinie über ein Sicherungssystem verfügten, geschaffenen Rechtsvorschriften vorgesehen

17 — S. 9 und 10 der Klageschrift.

18 — Vgl. Nr. 42 der vorliegenden Schlußanträge.

war [19], und deren Ausdehnung auf die übrigen Staaten daher im Rahmen der Harmonisierung der Systeme folgerichtig ist.

50. Schließlich wird in Artikel 10 die für alle Mitgliedstaaten gleiche Frist für die Erfüllung der Forderungen der Einleger durch die Sicherungssysteme festgelegt. Auch hier kann man nicht sagen, daß die gewählte Frist für die Einleger günstiger ist als eine etwaige von den Mitgliedstaaten, in denen es bereits eine Einlagensicherung gab, festgelegte Frist. Überdies hätte die Frist jedenfalls noch kürzer sein können als die eingeräumte. In Wirklichkeit ist es offenbar vor allem darum gegangen, eine für alle einheitliche und gleiche Frist festzulegen.

51. Es ist im übrigen ganz natürlich, daß das Ziel der Harmonisierung, das auf der einen Seite — wie gesehen — in einer Begrenzung der bestimmten Einlegern gebotenen Sicherung zum Ausdruck kommt, im gleichen Maß zu einer Erhöhung des Schutzes anderer Einleger führt; dies ist der Fall, wenn die Richtlinie vorsieht, daß dort, wo es bisher kein Schutzsystem gab, ein solches geschaffen werden muß, oder wenn sie den Mindestbetrag der Sicherung festlegt. Diese Erhöhung des Schutzniveaus in einigen Mitgliedstaaten könnte als ein Grundsatz angesehen werden, der eine eigene Rechtsgrundlage rechtfertigt, wenn sie nicht im Gesamtzusammenhang der Richtlinie und im größeren Rahmen der Gemeinschaft vielmehr als allgemeine Folge der Koordinierung der Rechtsvorschriften erschiene, die nur zusätzlich zur Verbesserung der Situation bestimmter Einleger führt.

52. Nimmt man dagegen — wie die Bundesrepublik Deutschland — an, daß die beiden Ziele der Richtlinie gleichrangig sind und den Rückgriff auf zwei Rechtsgrundlagen erforderlich machen, so sind meines Erachtens die Bestimmungen von Artikel 129a anzuwenden.

53. Ich bin ebenso wie die Klägerin und der Rat der Ansicht, daß Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe a des Vertrages nicht paßt. Diese Vorschrift betrifft nämlich die Maßnahmen, die die Gemeinschaft nach Artikel 100a trifft, um im Rahmen der Verwirklichung des Binnenmarktes einen Beitrag zur Erreichung eines hohen Verbraucherschutzniveaus zu leisten. Artikel 100a und Artikel 57 Absatz 2 des Vertrages ist zwar gemeinsam, daß sie Vorschriften zur Verwirklichung des Binnenmarktes aufstellen, wobei ersterer auf Artikel 7a des Vertrages Bezug nimmt, der die Definition dieses Begriffes enthält, und letzterer in Artikel 7a ausdrücklich erwähnt wird; Artikel 100a findet aber nur Anwendung, „[s]oweit in diesem Vertrag nichts anderes bestimmt ist". Daraus folgt, daß Artikel 57 Absatz 2, dessen auf die Koordinierung der Vorschriften über die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten beschränkter Anwendungsbereich enger ist, die Anwendung von Artikel 100a und folglich von Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe a ausschließt.

19 — Nach den Angaben der Klägerin scheint es im übrigen in Deutschland eine vergleichbare Informationspflicht zu geben; vgl. S. 53, 2. Absatz, der Klageschrift.

54. Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe b scheint mir dagegen in diesem Fall anwendbar zu sein. Er betraut die Gemeinschaft mit der Aufgabe, „einen Beitrag zur Erreichung eines hohen Verbraucherschutzniveaus durch ... spezifische Aktionen [zu leisten], welche die Politik der Mitgliedstaaten zum Schutz der Gesundheit, der Sicherheit und *der wirtschaftlichen Interessen der Verbraucher* und zur Sicherstellung einer angemessenen Information der Verbraucher unterstützen und ergänzen" [20].

55. Die Klägerin hält diese Vorschrift nicht für anwendbar. Sie trägt vor, da Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe b nur spezifische Aktionen zulasse, ermögliche er nur den Erlaß von Maßnahmen, die — im Gegensatz zu den von Buchstabe a erfaßten Maßnahmen — nicht zum Katalog des Artikels 189 gehörten. Es handele sich vielmehr um Aktionspläne und -programme unter Ausschluß der in dieser Bestimmung aufgezählten Rechtsakte [21].

56. Sie fügt hinzu, Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe b könne nur zur Unterstützung und Ergänzung der Politik der Mitgliedstaaten dienen. Die Voraussetzungen für solche Aktionen fehlten hier jedoch, da zwei Mitgliedstaaten noch kein Einlagensicherungssystem geschaffen hätten [22].

57. Der Wortlaut der Vorschrift enthält jedoch keinen Anhaltspunkt für eine Begrenzung ihres Anwendungsbereichs. Wenn der Gesetzgeber eine Zuständigkeit auf die Vornahme unverbindlicher Aktionen beschränken will, bringt er dies aber klar zum Ausdruck, wie er es in den Artikeln 126, 128 und 129 des Vertrages getan hat, wo er Maßnahmen zur Verwirklichung von Zielen im Bereich der Bildung, der Kultur und des Gesundheitswesens als „Fördermaßnahmen" bezeichnet. Außerdem achtet er darauf, von den Bereichen, die von diesen Vorschriften erfaßt werden, ausdrücklich alle Harmonisierungsvorhaben auszunehmen [23], da für solche Vorhaben grundsätzlich auf zwingende Rechtsnormen zurückgegriffen werden muß.

58. Im übrigen ist in Artikel 129a, wo es heißt, daß die spezifischen Aktionen „die Politik der Mitgliedstaaten zum Schutz ... der wirtschaftlichen Interessen der Verbraucher und zur Sicherstellung einer angemessenen Information der Verbraucher unterstützen und ergänzen", nicht davon die Rede, daß diese Aktionen an die von den einzelnen Mitgliedstaaten auf einem bestimmten Betätigungsfeld verfolgte Politik anknüpfen.

59. Da die Fassung der Vorschrift nicht den restriktiven Charakter erkennen läßt, den sie nach dem Vorbringen der deutschen Regierung haben soll, ist Buchstabe b im Gegenteil so zu verstehen, daß er sich auf die spezifischen Aktionen bezieht, die die Politik aller Mitgliedstaaten im allgemeinen Bereich des

20 — Hervorhebung durch mich.
21 — S. 12 bis 14 der Klageschrift.
22 — S. 11 und 12 der Erwiderung.

23 — Jede der genannten Vorschriften enthält folgenden Satz: „[D]er Rat [erläßt] ... Fördermaßnahmen unter Ausschluß jeglicher Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten."

Schutzes der wirtschaftlichen Interessen der Verbraucher unterstützen und ergänzen.

60. Es ist daher unerheblich, daß bestimmte Mitgliedstaaten kein Einlagensicherungssystem geschaffen haben. Es reicht aus, daß auf interner Ebene eine globale Politik zum Schutz der Verbraucherinteressen betrieben wird, was nicht zweifelhaft ist.

61. Ein weiterer Grund spricht für die Anwendung von Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe b. Mit der Formulierung „Die Gemeinschaft *leistet einen Beitrag* zur Erreichung eines hohen Verbraucherschutzniveaus ..." wird im Wortlaut von Artikel 129a der ergänzende Charakter der Zuständigkeit bekräftigt, die der Gemeinschaft vom Vertrag im Bereich des Verbraucherschutzes übertragen worden ist. Die Heranziehung von Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe a ist aus den bereits genannten Gründen nicht gerechtfertigt [24]. Die Anwendung von Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe b wird dagegen dadurch bestätigt, daß das Ziel des Verbraucherschutzes im Bereich der Sicherung von Bankeinlagen nach Ansicht des Gemeinschaftsgesetzgebers noch nicht erreicht ist. In der fünften Begründungserwägung der Richtlinie heißt es nämlich: „Das mit der Empfehlung 87/63/EWG der Kommission vom 22. Dezember 1986 zur Einführung von Einlagensicherungssystemen in der Gemeinschaft angestrebte Ziel wurde durch die von den Mitgliedstaaten im Anschluß daran ergriffenen Maßnahmen nicht vollständig erreicht." [25]

24 — Vgl. Nr. 53 der vorliegenden Schlußanträge.

25 — Empfehlung 87/63, a. a. O.

62. Die allgemeine Systematik der im Vertrag festgelegten Ziele und der dort zu ihrer Erreichung vorgesehenen Verfahren gibt uns ebenfalls nützliche Anhaltspunkte für die Ermittlung der Rechtsgrundlage. Die Übereinstimmung der in den Artikeln 57 Absatz 2, 100a und 129a vorgesehenen Verfahren beweist, daß die Bereiche, mit denen sich diese Vorschriften befassen (die Regelung selbständiger Tätigkeiten, die Harmonisierung der Regelungen im Rahmen der Errichtung und des Funktionierens des Binnenmarktes und der Beitrag der Gemeinschaft zur Erreichung eines hohen Verbraucherschutzniveaus), aus institutioneller Sicht als gleich wichtig angesehen werden und ein übereinstimmendes Entscheidungsverfahren rechtfertigen, an dem das Parlament aufgrund seiner Mitentscheidungsbefugnis teilnehmen muß.

63. Es läßt sich folglich nur schwer belegen, daß die Bestimmungen der Richtlinie, auch wenn sie zu einem dieser Bereiche gehören, von so besonderer Art sind, daß die Heranziehung eines strengeren Verfahrens für ihren Erlaß gerechtfertigt wäre.

64. Nach alledem erlaubt Artikel 129a Absatz 1 Buchstabe b den Erlaß zwingender Vorschriften und müßte, falls die angefochtene Richtlinie einer zweiten Rechtsgrundlage bedürfte, diese Rechtsgrundlage darstellen.

65. Da das beim Erlaß der Richtlinie angewandte Verfahren des Artikels 189b dem in Artikel 129a vorgeschriebenen Verfahren entspricht, stellt die Nichterwähnung der letztgenannten Vorschrift einen rein formalen Mangel dar, der nicht zur Nichtigkeit des angefochtenen Aktes führen kann [26]. Zwar ist nach Artikel 129a die Anhörung des Wirtschafts- und Sozialausschusses vorgeschrieben, während sie nach Artikel 57 Absatz 2 nicht erforderlich ist. Es steht jedoch außer Streit, daß die Anhörung erfolgt ist [27], so daß kein echter Rechtsverstoß vorliegt, der die Nichtigerklärung der Richtlinie 94/19 rechtfertigen könnte.

66. Diese Erwägungen veranlassen mich dazu, Ihnen vorzuschlagen, Artikel 235 des Vertrages, dessen Anwendung aufgrund seiner Nachrangigkeit nur in Ermangelung jeder anderen Rechtsgrundlage zulässig ist, nicht heranzuziehen.

67. Im übrigen ist auch die Annahme unberechtigt, daß die Stabilität des Bankensystems die Heranziehung von Artikel 235 als Rechtsgrundlage der Richtlinie rechtfertige, da dieses Ziel nicht unter Artikel 57 Absatz 2 falle [28], denn mit der Koordinierung der nationalen Regelungen im Bereich der Sicherung von Bankeinlagen soll gerade jeder abrupte und massive Transfer von Mitteln von einem Mitgliedstaat in einen anderen verhindert werden, der die Folge von zu großen Unterschieden in der Höhe der gebotenen Sicherungen wäre.

26 — Vgl. Urteil vom 27. September 1988 in der Rechtssache 165/87 (Kommission/Rat, Slg. 1988, 5545, Randnr. 19).

27 — Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über Einlagensicherungssysteme vom 22. Oktober 1992 (ABl. C 332, S. 13).

28 — S. 13 der Erwiderung.

68. Der Klagegrund der fehlenden Rechtsgrundlage ist folglich zurückzuweisen.

B — *Die Begründungspflicht*

69. Die Bundesrepublik Deutschland fügt hinzu, die Richtlinie 94/19 entspreche nicht den Anforderungen, die Artikel 190 des Vertrages an die Begründung stelle. Aus ihr gehe nicht hervor, daß das in Artikel 3b Absatz 2 des Vertrages aufgestellte Subsidiaritätsprinzip eingehalten worden sei. Dieses Prinzip unterliege der gerichtlichen Kontrolle durch den Gerichtshof, und es sei nicht dargelegt worden, daß die beiden Voraussetzungen, unter denen von der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten abgewichen werden dürfe, vorgelegen hätten [29] [30].

70. Ich habe nicht den Eindruck, daß die zuständigen Stellen gegen die Begründungspflicht verstoßen haben, auch wenn der Rat und das Parlament in Anbetracht des ausschließlichen Charakters der Zuständigkeit der Gemeinschaft meiner Ansicht nach nicht verpflichtet waren, das Erfordernis der Anwendung des Subsidiaritätsprinzips zu rechtfertigen.

29 — Gemäß Artikel 3b Absatz 2 wird die Gemeinschaft in den Bereichen, die nicht in ihre ausschließliche Zuständigkeit fallen, nach dem Subsidiaritätsprinzip nur tätig, sofern und soweit die Ziele der in Betracht gezogenen Maßnahmen auf Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden können.

30 — S. 16 bis 19 der Klageschrift.

71. Nach Ihrer Rechtsprechung zu Artikel 190 „müssen die Handlungen der Gemeinschaft, um [der] Begründungspflicht zu genügen, eine Darstellung der tatsächlichen und rechtlichen Umstände enthalten, auf die sich das Organ gestützt hat, so daß dem Gerichtshof die Ausübung seiner Rechtskontrolle und den Mitgliedstaaten sowie den Beteiligten die Unterrichtung darüber ermöglicht wird, in welcher Weise die Gemeinschaftsorgane den Vertrag angewandt haben“ [31]. Sie haben weiter ausgeführt, daß die „fehlende Bezugnahme auf eine einzelne Vertragsbestimmung ... zwar möglicherweise keinen wesentlichen Mangel dar[stellt], wenn die Rechtsgrundlage eines Rechtsakts anhand anderer Anhaltspunkte in diesem Rechtsakt bestimmt werden kann“, daß eine „solche ausdrückliche Bezugnahme ... indessen unerläßlich [ist], wenn die Betroffenen und der Gerichtshof [sonst] über die genaue Rechtsgrundlage im unklaren gelassen würden“ [32].

72. Schon in der ersten Begründungserwägung der Richtlinie weist der Richtliniengeber auf das Erfordernis hin, „die harmonische Entwicklung der Tätigkeiten der Kreditinstitute in der Gemeinschaft ... zu fördern“, und in der zweiten Begründungserwägung leitet er daraus ab, daß ein „Mindestmaß an Harmonisierung der Einlagensicherung ... gewährleistet sein [muß] ohne Rücksicht darauf, wo in der Gemeinschaft die Einlagen lokalisiert sind“.

73. In der fünften Begründungserwägung stellt er fest, daß das mit der Empfehlung von 1986 [33] angestrebte Ziel durch die von den Mitgliedstaaten im Anschluß daran ergriffenen Maßnahmen „nicht vollständig erreicht“ worden sei und daß diese Situation „dem reibungslosen Funktionieren des Binnenmarktes abträglich sein“ könne.

74. Die Gemeinschaftsbehörden stellen somit fest, daß die nationalen Maßnahmen im Bereich der Einlagensicherung trotz der Empfehlung der Kommission unzulänglich waren, und weisen nachdrücklich auf das Erfordernis hin, die nationalen Systeme zu harmonisieren. Sie rechtfertigen damit, daß auf Gemeinschaftsebene auf eine zwingendere Maßnahme als eine bloße Empfehlung zurückgegriffen wird, um der Untätigkeit der Mitgliedstaaten abzuhelfen.

75. Zwar genügen die angegebenen Gründe, mit denen die Gemeinschaftsbehörden ihr Tätigwerden unter dem Gesichtspunkt des Subsidiaritätsprinzips gerechtfertigt haben, den Anforderungen des Artikels 190, aber sie beruhen meines Erachtens auf einer unzutreffenden Beurteilung der Gemeinschaftszuständigkeit.

76. Die Kommission vertritt den Standpunkt, die Maßnahme der Gemeinschaft betreffe ein Gebiet, in dem jede konkurrierende Zuständigkeit der Mitgliedstaaten ausgeschlossen sei, so daß das Subsidiaritätsprinzip keine Anwendung finde [34].

31 — Vgl. u. a. Urteile vom 7. Juli 1981 in der Rechtssache 158/80 (Rewe, Slg. 1981, 1805) und vom 26. März 1987 (Kommission/Rat, a. a. O., Randnr. 5).

32 — Vgl. Urteil vom 26. März 1987 (Kommission/Rat, a. a. O., Randnr. 9).

33 — Empfehlung 87/63, a. a. O.

34 — S. 4 des Streithilfeschriftsatzes.

77. Der Rat und das Parlament machen geltend, daß das Subsidiaritätsprinzip eingehalten worden sei, und sind daher offenbar der Ansicht, daß es sich um eine konkurrierende Zuständigkeit handele [35].

78. Die Klägerin stellt ebenfalls den ausschließlichen Charakter der Zuständigkeit der Gemeinschaft für die Verwirklichung des Binnenmarktes in Abrede [36].

79. Sie macht geltend, solange die Gemeinschaft ihre Befugnis zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften auf einem bestimmten Gebiet nicht ausgeübt habe, sei der Mitgliedstaat in diesem Bereich berechtigt, die von ihm für erforderlich gehaltenen Maßnahmen zu erlassen. Die Gegenmeinung würde zu dem untragbaren Ergebnis führen, daß die Mitgliedstaaten vor der Harmonisierung keine Maßnahmen zum Abbau der Hindernisse im Binnenmarkt ergreifen dürften, um selbst die Integration innerhalb der Gemeinschaft zu fördern. Sie fügt hinzu, wenn man der Gemeinschaft eine ausschließliche Zuständigkeit für den Bereich des Binnenmarktes einräumen würde, besäße sie diese Zuständigkeit in fast allen Sachbereichen, sofern die betreffende Maßnahme Hindernisse für den Binnenmarkt beseitigen würde [37].

80. Es ist richtig, daß die Verwirklichung des Binnenmarktes nicht stets in die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft fällt. Die einschlägigen Vorschriften schaffen insoweit unterschiedliche Verfahren. In Artikel 100a Absatz 4 sieht der Gesetzgeber z. B. vor, daß die Mitgliedstaaten nach dem Erlaß von Harmonisierungsmaßnahmen unter gewissen Voraussetzungen die Möglichkeit haben, „einzelstaatliche Bestimmungen anzuwenden".

81. Der Vertrag schließt auch die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für den allgemeineren Bereich der Harmonisierung nicht systematisch aus, wie Artikel 118a zeigt, der die Harmonisierung der im Bereich der Verbesserung der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer in der Arbeitsumwelt bestehenden Bedingungen betrifft [38]. Im vorliegenden Fall entfällt der Großteil der Harmonisierungsarbeit auf die Mitgliedstaaten.

82. Wie man sieht, wird die Aufteilung der Zuständigkeiten in solchen Fällen aber klar ausgesprochen. Im Gegensatz dazu ist in Artikel 57 nirgends von der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten die Rede. Er betraut allein die Gemeinschaft mit der Aufgabe, die nationalen Rechtsnormen in diesem Bereich zu koordinieren; dies zeigt, daß die Verfasser des Vertrages *von Anfang an* der Ansicht waren, daß die Koordinierung im Bereich der Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten durch ein Tätigwerden der Gemeinschaft besser erreicht wird als durch ein Tätigwerden auf nationaler Ebene.

35 — Nr. 27 der Klagebeantwortung des Rates, Nrn. 24 ff. der Klagebeantwortung des Parlaments.

36 — S. 19, 2. Absatz der Klageschrift und Nr. 4, S. 16 ff., der Erwiderung.

37 — S. 6 ff. der Stellungnahme der Klägerin zum Streithilfeschriftsatz der Kommission.

38 — In Artikel 118a des Vertrages heißt es: „Die Mitgliedstaaten ... setzen sich die Harmonisierung der [im] Bereich [der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer] bestehenden Bedingungen bei gleichzeitigem Fortschritt zum Ziel."

83. Im übrigen ist es logisch, daß die Harmonisierung der Rechtsvorschriften mit Hilfe einer für die verschiedenen Staaten gemeinsamen Rechtsnorm verwirklicht wird. Wie Sie in einem kürzlich ergangenen Urteil ausgeführt haben [39], setzt ein solches Ziel unvermeidlich „ein gemeinschaftsweites Vorgehen" voraus.

84. Ferner ist darauf hinzuweisen, daß in der uns vorliegenden Rechtssache die in Artikel 57 Absatz 2 vorgesehene ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft in erster Linie *die Koordinierung* der Rechtsvorschriften auf dem Gebiet der selbständigen Tätigkeiten und ihrer Ausübung betrifft. Sie erstreckt sich nicht auf die gesamte Zuständigkeit der Mitgliedstaaten auf diesem Gebiet selbst.

85. Ist die ausschließliche Zuständigkeit der Gemeinschaft — wie im vorliegenden Fall — auf die Harmonisierung der Rechtsvorschriften beschränkt, so nimmt sie den Mitgliedstaaten damit nicht ihre Befugnis, auf dem betreffenden Gebiet neue Vorschriften zu erlassen. Die Harmonisierung führt zwar zwangsläufig zur Änderung eines Teils der in einigen Mitgliedstaaten geltenden materiellen Vorschriften. Den Mitgliedstaaten bleibt ihr Freiraum dennoch voll und ganz erhalten, solange die Gemeinschaftsbehörden keine Maßnahmen zur Angleichung der nationalen Rechtsvorschriften ergriffen haben. Sie sind auch nicht daran gehindert, Rechtsnormen zu schaffen, bei deren Erlaß die Normen anderer Mitgliedstaaten berücksichtigt werden. Ferner können sie auch nach der Verwirklichung der gemeinschaftlichen Harmonisierung noch tätig werden, sofern die harmonisierten Rechtsnormen nicht beeinträchtigt werden; der ihnen dabei zur Verfügung stehende Spielraum hängt dann natürlich vom Umfang der erfolgten Harmonisierung ab.

86. Nach alledem wird die Gemeinschaft auf dem von der Richtlinie erfaßten Gebiet nicht im Rahmen einer ergänzenden Zuständigkeit tätig, sondern aufgrund ausschließlicher Befugnisse, so daß die Gemeinschaftsbehörden nicht verpflichtet waren, das Vorliegen der nach Artikel 3b Absatz 2 erforderlichen Voraussetzungen nachzuweisen.

87. Über den Einzelfall hinaus erscheint es mir sinnvoll, den Gerichtshof auf das Interesse hinzuweisen, das meines Erachtens — im Hinblick auf eine korrekte Anwendung des Subsidiaritätsprinzips — immer dann an einer besonders strengen Anwendung der Begründungspflicht gemäß Artikel 190 des Vertrages bestehen kann, wenn der Gemeinschaftsgesetzgeber tätig wird, um neue Rechtsnormen zu erlassen.

88. Das Subsidiaritätsprinzip wird im Vertrag über die Europäische Union in Einklang mit den beim Europäischen Rat von Edinburg eingenommenen Standpunkten [40] als allgemeiner Grundsatz des Gemeinschaftsrechts bezeichnet. In der interinstitutionellen

39 — Urteil vom 12. November 1996 in der Rechtssache C-84/94 (Vereinigtes Königreich/Rat, Slg. 1996, I-5755, Randnr. 47).

40 — *Bulletin der Europäischen Gemeinschaften* Nr. 12-1992, Teil A, Anlage 1, Abschnitt I.15, S. 14.

Erklärung über Demokratie, Transparenz und Subsidiarität sind die Gemeinschaftsorgane zu dem Ergebnis gekommen, daß jedes von ihnen die Einhaltung dieses Prinzips nachweisen müsse [41].

89. Es erscheint daher in Anbetracht der Bedeutung des Subsidiaritätsprinzips für die Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen den Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft und unter Berücksichtigung der Tatsache, daß der Gerichtshof nachprüfen muß, unter welchen Voraussetzungen die Gemeinschaftsorgane den Vertrag angewandt haben, nicht übertrieben, von diesen Organen zu erwarten, daß sie ihre Entscheidungen künftig systematisch im Hinblick auf das Subsidiaritätsprinzip begründen.

90. Jeder von der Gemeinschaft erlassene Rechtsakt muß dann — stillschweigend oder ausdrücklich, aber in eindeutiger Weise — eine Rechtfertigung in bezug auf die Grundlage für das Tätigwerden der zuständigen Behörde enthalten, auch wenn gegebenenfalls nur gesagt zu werden braucht, daß kein Fall von Subsidiarität vorliegt.

V — Der Hilfsantrag

91. Die Bundesrepublik Deutschland beantragt hilfsweise, für den Fall, daß ihrem Hauptantrag auf Nichtigerklärung der gesamten Richtlinie nicht stattgegeben wird, die Nichtigerklärung der Artikel 4 Absatz 1 Unterabsatz 2 („Ausfuhrverbot"), 4 Absatz 2 (ergänzende Sicherung) und 3 Absatz 1 Satz 2 (Pflichtmitgliedschaft).

A — *Zum Verbot der Überschreitung der vom Sicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats gewährten Deckung, dem sogenannten „Ausfuhrverbot"*

92. Gemäß Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie schützen die Einlagensicherungssysteme auch die Einleger von Zweigstellen, die die Kreditinstitute in anderen Mitgliedstaaten errichtet haben; bis zum 31. Dezember 1999 dürfen Höhe und Umfang der dort gebotenen Deckung den Höchstbetrag und Höchstumfang der von dem entsprechenden Sicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats in dessen Hoheitsgebiet gewährten Deckung nicht überschreiten.

93. Die deutsche Regierung ist der Ansicht, daß die Gründe, die den Rat und das Parlament dazu veranlaßt hätten, ein solches Verbot zu erlassen, nicht klar zum Ausdruck kämen und daß diese Bestimmung folglich *gegen Artikel 190 des Vertrages verstoße* [42].

41 — „Interinstitutionelle Vereinbarung zwischen dem Europäischen Parlament, dem Rat und der Kommission über die Verfahren zur Anwendung des Subsidiaritätsprinzips", *Bulletin der Europäischen Gemeinschaften* Nr. 10-1993, Abschnitt 2.2.2, S. 125.

42 — S. 21 und 22 der Klageschrift.

94. In Anbetracht der vom Gerichtshof aufgestellten Grundsätze [43] halte ich dieses Argument nicht für überzeugend. Aus dem Inhalt der Begründungserwägungen der Richtlinie gehen meines Erachtens klar die Gründe hervor, aus denen entschieden worden ist, die Ausfuhr umfassenderer Sicherungen zu verbieten.

95. So wird in der vierzehnten Begründungserwägung der Richtlinie auf die Gefahren hingewiesen, die sich aus einem sofortigen Aufeinandertreffen der Sicherungssysteme für die Stabilität des Marktes ergeben könnten, und hinzugefügt, daß die Höhe und der Umfang der Deckung nicht zu einem Instrument des Wettbewerbs werden sollten.

96. Mußte in den Begründungserwägungen der Richtlinie noch näher erläutert werden, was mit diesen Worten gemeint ist? Ich denke nicht; welcher Auffassung man über die Stichhaltigkeit der Gründe für den Erlaß der angefochtenen Bestimmung auch sein mag, über ihren genauen Sinn besteht keine Ungewißheit.

97. Ebenso geht aus dem Inhalt der Richtlinie klar hervor, daß der Richtliniengeber, als er dem Ausfuhrverbot das Ziel beigemessen hat, zu verhindern, daß der Markt durch die Praktizierung einer höheren Deckung als im Aufnahmemitgliedstaat gestört wird, vermeiden wollte, daß die Einleger der Banken dieses Staates, die von der neuen, von einem Kreditinstitut aus einem anderen Mitgliedstaat gebotenen Möglichkeit erfahren, in den Genuß einer umfassenderen Sicherung ihrer Einlagen zu kommen, diese abrupt und zur gleichen Zeit zum Nachteil des nationalen Bankensystems übertragen, das dadurch destabilisiert und eines erheblichen Teils seiner Kunden beraubt werden könnte.

98. Bei der Lektüre der angefochtenen Vorschrift wird auch ohne weiteres verständlich, daß der Grund für das Verbot auf dem Bemühen beruht, den Wettbewerb zwischen den Sicherungssystemen zumindest vorläufig einzuschränken.

99. Da diese Bestimmungen somit hinreichend klar gefaßt sind und das von den Gemeinschaftsbehörden verfolgte Ziel erkennen lassen, erscheint jede Forderung nach zusätzlichen Erläuterungen übertrieben.

100. Die Klägerin rügt außerdem, daß die Richtlinie entgegen dem mit Artikel 57 Absatz 2 verfolgten Ziel, die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten zu erleichtern, *die Niederlassungsfreiheit erschwere bzw. behindere* [44].

101. Es steht außer Frage, daß die Bundesrepublik Deutschland, deren Einlagen-

43 — Vgl. Nr. 71 meiner Schlußanträge.

44 — S. 23 bis 26 der Klageschrift.

sicherungssystem die Einleger offenbar in besonderem Maße schützt, infolge der Anwendung der Richtlinie einen Wettbewerbsvorteil aufgeben muß, über den sie bei der Entfaltung der Tätigkeit ihrer Kreditinstitute außerhalb ihres Hoheitsgebiets verfügt. Die Verwirklichung eines im Vertrag festgelegten Zieles kann aber nicht an einem einzigen Mitgliedstaat gemessen werden; dies gilt vor allem dann, wenn sie einem Harmonisierungsvorhaben entspricht, bei dem nach der Logik der Angleichung der Rechtsvorschriften die Mitgliedstaaten Zugeständnisse machen müssen, sofern diese nicht unverhältnismäßig groß sind und sofern das in den Vertragsvorschriften festgelegte Ziel insgesamt gesehen auf Gemeinschaftsebene erreicht werden kann.

102. Es ist darauf hinzuweisen, daß das Verbot des Artikels 4 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie für eine Dauer von fünf Jahren und somit vorläufig aufgestellt worden ist. Diese Vorschrift nimmt den Kreditinstituten bestimmter Mitgliedstaaten nicht definitiv die Möglichkeit, sich im Gemeinschaftsgebiet zu entfalten.

103. Sie ist dagegen durch die berechtigte Besorgnis gerechtfertigt, eine zu schnelle Harmonisierung zu verhindern, die nationale Systeme beeinträchtigen könnte, die, da sie erst kürzlich geschaffen wurden, keine Zeit hatten, für eine deutliche Verringerung der Unterschiede bei der Sicherung zu sorgen. Die Bundesrepublik Deutschland ist zwar nicht der einzige Mitgliedstaat, der sich dem „Ausfuhrverbot" unterwerfen muß. Aber die Systeme, die davon profitieren können, sind derzeit zahlreicher, was meines Erachtens die Zweckmäßigkeit der gerügten Maßnahme belegt.

104. Außerdem ist die tatsächliche Tragweite dieses Verbotes, das zeitlich beschränkt ist und nur für die Kreditinstitute gilt, die im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats ansässig sind, in dem die Banken über eine geringere Sicherung verfügen, anhand der allgemeinen Systematik der angefochtenen Richtlinie zu beurteilen. Diese führt u. a. dazu, daß in zwei Mitgliedstaaten ein Sicherungssystem geschaffen wird, daß — wie die deutsche Regierung selbst ausführt [45] — in fünf von ihnen die Sicherung auf das in der Richtlinie festgelegte Mindestmaß der Harmonisierung (20 000 ECU) angehoben wird und daß die Errichtung von Zweigstellen in allen Mitgliedstaaten begünstigt wird, ohne daß die Zweigstellen sich dem System des Aufnahmemitgliedstaats anschließen müßten.

105. Man kann schließlich nicht geltend machen, daß dieses Ziel durch das von der Klägerin gerügte Erfordernis der Berechnung differenzierter Beitragssätze gefährdet würde, denn es ist nicht dargelegt worden, daß dies zu unüberwindlichen Schwierigkeiten führen könnte.

106. In Anbetracht dieser Gesichtspunkte, die im übrigen hinsichtlich der Auswirkungen der angefochtenen Vorschrift keineswegs erschöpfend sind, läßt die Einschränkung in Artikel 4 nicht den Schluß zu, daß die Richtlinie geeignet ist, die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten zu beschränken.

45 — A. a. O., S. 25, 2. Absatz.

107. Die deutsche Regierung fügt hinzu, das „Ausfuhrverbot" sei mit dem in den Artikeln 3 Buchstabe s und 129a des Vertrages festgelegten *Ziel eines hohen Verbraucherschutzniveaus unvereinbar* [46].

108. Ich teile diese Auffassung nicht, da ich aus den bereits genannten Gründen [47] der Ansicht bin, daß dies nicht das Hauptziel der Richtlinie ist, so daß sie ihm nicht untergeordnet werden kann. Es ist zwar nicht zu bestreiten, daß nach Artikel 3 Buchstabe s die „Tätigkeit der Gemeinschaft ... einen Beitrag zur Verbesserung des Verbraucherschutzes" umfaßt, aber dies muß „nach Maßgabe" des Vertrages geschehen. Die Voraussetzungen hierfür sind in Artikel 129a, dem einzigen Artikel des mit „Verbraucherschutz" überschriebenen Titels XI, zu finden, der — wie schon erwähnt — meines Erachtens nicht als Rechtsgrundlage der Richtlinie herangezogen zu werden braucht.

109. Für den Fall, daß das Ziel des Verbraucherschutzes mit dem Ziel von Artikel 57 Absatz 2 des Vertrages gleichrangig sein sollte, zeigt die Prüfung der Richtlinie, daß die neuen Harmonisierungsvorschriften durch die dauerhafte Verbesserung des allgemeinen Niveaus der Sicherungssysteme [48] das — wie gesagt vorläufige — „Ausfuhrverbot" rechtfertigen und ausgleichen.

46 — A. a. O., S. 26 bis 28.

47 — Vgl. Nrn. 39 ff. der vorliegenden Schlußanträge.

48 — Vgl. Nrn. 35 ff. und 104 der vorliegenden Schlußanträge.

110. Die Bundesrepublik Deutschland trägt ferner vor, das „Ausfuhrverbot" *verstoße gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit*, da es zwar Wettbewerbsverzerrungen verhindern könne, aber weder erforderlich noch angemessen sei [49].

111. Zunächst ist darauf hinzuweisen, daß es nach ständiger Rechtsprechung für die Frage, ob eine Vorschrift des Gemeinschaftsrechts dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht, darauf ankommt, ob die gewählten Mittel zur Erreichung des angestrebten Zweckes geeignet sind und ob sie das Maß des hierzu Erforderlichen nicht übersteigen. Stehen dabei mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl, so ist die am wenigsten belastende zu wählen; ferner müssen die auferlegten Belastungen in angemessenem Verhältnis zu den verfolgten Zielen stehen [50].

112. Die Eignung des Verbotes zur Verhinderung von Marktstörungen wird von niemandem bestritten. Die Klägerin macht jedoch geltend, das verfolgte Ziel hätte durch eine weniger einschneidende Maßnahme erreicht werden können, und zwar durch eine Schutzklausel, die die zuständige Behörde nur im Krisenfall zum Eingreifen ermächtige [51].

49 — S. 28 bis 37 der Klageschrift.

50 — Vgl. u. a. Urteil vom 11. Juli 1989 in der Rechtssache 265/87 (Schräder, Slg. 1989, 2237, Randnr. 21) und zuletzt Urteil Vereinigtes Königreich/Rat (a. a. O., Randnr. 57).

51 — Vgl. insbesondere S. 31 ff. der Klageschrift.

113. Mit dem Erlaß der Richtlinie trotz der Einwände der deutschen Regierung und mit der Wahl einer präventiven Verbotsregelung hat sich der Rat, ebenso wie das Parlament, auf den Standpunkt gestellt, daß die Wirksamkeit dieser Regelung die durch die angefochtene Maßnahme geschaffenen Zwangsmittel rechtfertigen könne.

114. Die Klägerin beruft sich dagegen darauf, daß ein System des punktuellen Schutzes, der bei einer unmittelbar bevorstehenden Marktstörung eintrete, die drohenden Gefahren ebenso wirksam hätte abwenden können, und will damit zeigen, daß das verfolgte Ziel ohne Anwendung von Zwangsmitteln wie dem „Ausfuhrverbot" hätte erreicht werden können.

115. Sie haben daher die jeweiligen Vor- und Nachteile des kritisierten und des von der Bundesrepublik Deutschland vorgeschlagenen Systems zu würdigen; dies setzt voraus, daß Sie einen komplexen wirtschaftlichen Sachverhalt beurteilen.

116. In einem solchen Fall kann der Gerichtshof aber die vom Gemeinschaftsgesetzgeber vorgenommene Beurteilung der Angemessenheit der von diesem gewählten Maßnahmen nicht durch seine eigene Beurteilung ersetzen, selbst wenn nicht auszuschließen ist, daß zur Erreichung des gewünschten Ergebnisses andere Mittel denkbar gewesen wären. Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Klägerin den Beweis für einen offensichtlichen Beurteilungsfehler oder einen Ermessensmißbrauch erbringt oder darlegt, daß der Gesetzgeber die Grenzen seines Ermessens offenkundig überschritten hat [52].

117. Ebenso kann, wenn der Gemeinschaftsgesetzgeber für den Erlaß einer Regelung genötigt ist, die künftigen Auswirkungen dieser Regelung zu beurteilen, und sich diese Auswirkungen nicht genau vorhersehen lassen, seine Beurteilung nur dann beanstandet werden, wenn sie in Anbetracht der Erkenntnisse, über die er zum Zeitpunkt des Erlasses der Regelung verfügte, offensichtlich irrig erscheint [53].

118. Im vorliegenden Fall gibt es nur Annahmen hinsichtlich der Auswirkungen der angefochtenen Regelung, bei denen somit ein erhebliches Maß an Ungewißheit besteht. Eine vergleichende Betrachtung der beiden Systeme würde u. a. eine genaue Prüfung der aus den Unterschieden im Schutzniveau folgenden Gefahr einer tatsächlichen Marktstörung und der Frage voraussetzen, ob die zuständigen Behörden früh genug die Anzeichen einer beginnenden Krise erkennen können und in der Lage sind, unerwünschte Kapitalbewegungen rechtzeitig zu unterbinden.

52 — Vgl. u. a. Urteil vom 5. Oktober 1994 in der Rechtssache C-280/93 (Deutschland/Rat, Slg. 1994, I-4973, Randnr. 90) und zuletzt Urteil Vereinigtes Königreich/Rat (a. a. O., Randnr. 58).

53 — Vgl. u. a. Urteile vom 21. Februar 1990 in den Rechtssachen C-267/88 bis C-285/88 (Wuidart u. a., Slg. 1990, I-435, Randnr. 14) und vom 5. Oktober 1994 (Deutschland/Rat, a. a. O., Randnr. 90).

119. Die deutsche Regierung weist auf die Nachteile hin, die mit der in der Richtlinie gewählten Lösung verbunden seien, legt aber nicht dar, daß die Schutzklausel eine bessere oder auch nur eine vergleichbare Sicherung gewährleisten könnte. Sie beschränkt sich auf die Behauptung, daß — wenn man unterstelle, daß die Gefahr der Übertragung von Einlagen bei Banken eines Mitgliedstaats auf Zweigstellen ausländischer Banken, die einen höheren Schutz böten, tatsächlich bestehe — genügend Zeit vergehen würde, um Schutzmaßnahmen zur Verhinderung von Übertragungen zu treffen, die den Bestand der einheimischen Banken gefährden könnten. Belegt wird diese Annahme nicht.

120. Die Artikel des Vertrages, die den Staaten unter anderen Umständen die Möglichkeit eröffnen, auf Schutzmaßnahmen zurückzugreifen, lassen nicht den Schluß zu, daß die Schutzmaßnahmen im Gemeinschaftsrecht so konzipiert wären, daß solchen Bestimmungen im Fall der Gefahr von Störungen auf bestimmten Märkten systematisch der Vorrang zu geben wäre. Die Gemeinschaftsbehörden konnten daher aufgrund ihres Ermessens entscheiden, daß es in Anbetracht der Merkmale des betreffenden Marktes und der Ungewißheit der zu verhindernden Situation erforderlich war, eine wirksamere und systematischere Regelung zu treffen.

121. Im übrigen hat die Klägerin nicht dargelegt, daß die von ihr angeführten Vorschriften über Schutzmaßnahmen auf den Bereich der Richtlinie unmittelbar übertragbar sind. Ihr Gegenstand ist nämlich entweder ein anderer (Artikel 226 des Vertrages bezieht sich auf die beträchtliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Lage eines bestimmten Gebietes und die Verordnung (EWG) Nr. 3916/90 des Rates vom 21. Dezember 1990 [54] auf Maßnahmen bei Krisen auf dem Güterkraftverkehrsmarkt) oder geht über die bloße Gefahr von Kapitalbewegungen innerhalb desselben Mitgliedstaats hinaus (Artikel 73 des Vertrages und die Richtlinie 88/361/EWG des Rates vom 24. Juni 1988 zur Durchführung von Artikel 67 des Vertrages [55]).

122. Außerdem enthalten diese Vorschriften keine Verpflichtung der Gemeinschaftsbehörden, künftig bei drohenden Marktstörungen stets auf eine nachträgliche Schutzregelung zurückzugreifen. Sie gelten nur in den von ihnen genannten Fällen und können den Gemeinschaftsgesetzgeber in keiner Weise binden.

123. Aus diesen Gründen ist der Antrag auf Nichtigerklärung von Artikel 4 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie meines Erachtens zurückzuweisen.

54 — Verordnung über Maßnahmen bei Krisen auf dem Güterkraftverkehrsmarkt (ABl. L 375, S. 10).

55 — ABl. L 178, S. 5.

B — *Zur Verpflichtung, die Zweigstellen in das Einlagensicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats einzubeziehen*

124. Artikel 4 Absatz 2 der Richtlinie 94/19 sieht folgendes vor:

„Überschreiten Höhe oder Umfang — einschließlich der Quote — der von dem Sicherungssystem im Aufnahmemitgliedstaat gewährten Deckung Höhe oder Umfang der Deckung, die in dem Mitgliedstaat geboten wird, in dem das Kreditinstitut zugelassen ist, so sorgt der Aufnahmemitgliedstaat dafür, daß in seinem Hoheitsgebiet ein amtlich anerkanntes Einlagensicherungssystem vorhanden ist, dem sich eine Zweigstelle freiwillig anschließen kann, um die Sicherung zu ergänzen, über die ihre Einleger bereits aufgrund ihrer Mitgliedschaft im System des Herkunftsmitgliedstaats verfügen.

Die Zweigstelle soll sich dem System anschließen, das für den Institutstyp vorgesehen ist, dem sie im Aufnahmemitgliedstaat zuzurechnen ist oder am ehesten entspricht."

125. Die deutsche Regierung trägt vor, die einem Mitgliedstaat damit auferlegte Verpflichtung, Zweigstellen zur Ergänzung ihrer einheimischen Deckung aufzunehmen, verstoße gegen das Prinzip der Herkunftslandkontrolle und gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit [56].

126. Keiner der Beteiligten bestreitet, daß *das Prinzip der Herkunftslandkontrolle* das Leitprinzip darstellt, das die Harmonisierungsbemühungen im Bereich der Finanzdienstleistungen beherrscht hat.

127. Es ist jedoch nicht dargelegt worden, daß die Gemeinschaftsbehörden dieses Prinzip in den verschiedenen Regelungen zur Harmonisierung des Bankrechts mit der Absicht festgelegt hätten, ihm künftig in systematischer Weise die zu diesem Bereich gehörenden Rechtsakte unterzuordnen.

128. Außerdem wären sie in einem solchen Fall nur aufgrund des — hier nicht zum Tragen kommenden — Erfordernisses gebunden, gegenüber Bürgern, die die Anwendung dieses Prinzips erwarten dürfen, den Grundsatz des Vertrauensschutzes zu beachten.

129. Die Gemeinschaftsbehörden sind somit berechtigt, vom Prinzip der Herkunftslandkontrolle abzuweichen.

56 — S. 37 bis 49 der Klageschrift.

130. Dies ändert nichts daran, daß die Richtlinie im wesentlichen auf diesem Grundsatz beruht, wie ihre siebte Begründungserwägung zeigt, in der es heißt, daß die Zulassung der Zweigstellen in den Aufnahmemitgliedstaaten aufgehoben worden sei, daß die Überwachung ihrer Solvenz durch die zuständigen Behörden des Herkunftsmitgliedstaats erfolge und daß es sich bei dem Sicherungssystem „[i]nsbesondere aufgrund des Zusammenhangs zwischen der Überwachung der Solvenz einer Zweigstelle und ihrer Zugehörigkeit zu einem Einlagensicherungssystem ... nur um das System handeln [kann], das für diese Art von Institut in dem Mitgliedstaat, in dem das Kreditinstitut seinen Sitz hat, vorgesehen ist".

131. Damit wird hervorgehoben, daß die Kreditinstitute weiterhin dem Herkunftslandprinzip unterliegen, so daß die angefochtene Ausnahme offenbar auf den Sonderfall beschränkt ist, in dem der Aufnahmemitgliedstaat einer Zweigstelle eine höhere Sicherung gewährt als der Herkunftsmitgliedstaat.

132. Die Klägerin wendet sich ferner gegen das Erfordernis der ergänzenden Deckung in der in der Richtlinie vorgesehenen Form; dieses sei zwar zur Erreichung des mit der Richtlinie angestrebten Zieles geeignet, greife aber in die Rechte der Einlagensicherungssysteme des Aufnahmemitgliedstaats ein und hätte durch weniger belastende Maßnahmen ersetzt werden können, wie es der *Grundsatz der Verhältnismäßigkeit* verlange.

133. Ich teile diese Einschätzung nicht. Erstens ist die Belastung für das Sicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats zu relativieren. Es handelt sich im wesentlichen um eine ergänzende Sicherung, die bis zum 31. Dezember 1999 für die Staaten, in denen Einlagen zum Zeitpunkt der Annahme der Richtlinie nicht bis zu einem Betrag von 20 000 ECU gesichert sind, auf den 15 000 ECU übersteigenden Betrag und für die übrigen Staaten auf den 20 000 ECU übersteigenden Betrag begrenzt ist.

134. Es ist darauf hinzuweisen, daß andere Mitgliedstaaten den in der Richtlinie festgelegten Mindestbetrag bereits überschritten haben, wodurch sich die von den wirksamsten Sicherungssystemen verlangte Anstrengung entsprechend verringert. Weitere Mitgliedstaaten werden künftig die Höhe der Sicherung anheben wollen, wie es dem mit der Richtlinie verfolgten Harmonisierungsziel entspricht.

135. Zweitens ist eine Zweigstelle berechtigt, sich dem ergänzenden Sicherungssystem nicht anzuschließen, wenn die Differenz bei der Sicherung ihres Erachtens nicht so groß ist, daß sie eine ergänzende Mitgliedschaft rechtfertigt, oder wenn sie die Sicherung — unabhängig von ihrer Höhe — für das Eindringen in den Markt des Aufnahmemitgliedstaats nicht als entscheidend ansieht.

136. Im übrigen unterliegt der freiwillige Anschluß an das ergänzende Sicherungssystem — wie das Parlament ausgeführt hat — zwangsläufig den vom System des

Aufnahmestaats festgelegten Bedingungen, die das Gegenstück zu der Leistung darstellen, die es im Fall von Schwierigkeiten erbringen muß [57].

137. Dies ergibt sich aus:

— Artikel 4 Absatz 3 der Richtlinie, in dem es heißt: „Voraussetzung für die Aufnahme ist, daß alle einschlägigen mit der Mitgliedschaft einhergehenden Verpflichtungen erfüllt und insbesondere alle Beiträge und sonstigen Gebühren entrichtet werden."

— Anhang II Buchstabe a der Richtlinie, in dem es heißt: „Das Sicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats hat weiterhin das uneingeschränkte Recht, den angeschlossenen Kreditinstituten seine eigenen objektiven und allgemein geltenden Vorschriften aufzuerlegen".

— Anhang II Buchstabe d, der folgendes vorsieht: „[D]ie Sicherungssysteme des Aufnahmemitgliedstaats sind berechtigt, Zweigstellen mit den Kosten der ergänzenden Sicherung in angemessener Weise zu belasten, wobei die vom Sicherungssystem des Herkunftsmitgliedstaats geleistete Deckung mitberücksichtigt wird".

138. Da die vom Kreditinstitut gezahlten Beiträge nach objektiven Kriterien unter Berücksichtigung des Risikos festgelegt werden, das die Zweigstelle darstellt und das logischerweise davon abhängen muß, wie groß der Unterschied zu der vom System des Herkunftsmitgliedstaats gebotenen Sicherung ist oder ob dort eine Sicherung völlig fehlt, dürfte die einige Aufnahmemitgliedstaaten treffende Pflicht zur ergänzenden Deckung ihrem Sicherungssystem keine übermäßige Belastung auferlegen.

139. Die in Artikel 5 des Vertrages, in der Ersten Richtlinie 77/780/EWG des Rates vom 12. Dezember 1977 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute [58] und in Anhang II der Richtlinie aufgestellten Grundsätze erlauben ferner die Beantwortung der Rüge, daß das Einlagensicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats nicht die Möglichkeit habe, die Bonität ausreichend zu prüfen oder Zahlungsschwierigkeiten einer Zweigstelle vorherzusehen.

140. Nach Artikel 5 Absatz 1 des Vertrages treffen die Mitgliedstaaten alle geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zur Erfüllung der Verpflichtungen, die sich u. a. aus Handlungen der Organe der Gemeinschaft ergeben. Der Gerichtshof hat in Anwendung dieser Vorschrift bereits entschieden, daß die Mitgliedstaaten und ihre Organe untereinander zu „loyaler Zusammenarbeit" verpflichtet sind und daß ein

57 — Nr. 62 der Klagebeantwortung.

58 — ABl. L 322, S. 30.

Mitgliedstaat, um die Anwendung einer gemeinschaftsrechtlichen Vorschrift zu erleichtern, verpflichtet ist, „jeden anderen Mitgliedstaat, dem eine Verpflichtung aus dem Gemeinschaftsrecht obliegt, zu unterstützen" [59].

141. Artikel 7 Absatz 1 der Richtlinie 77/780 in der Fassung der Zweiten Richtlinie 89/646/EWG des Rates vom 15. Dezember 1989 [60] lautet:

„Bei der Überwachung der Tätigkeit der Kreditinstitute, die insbesondere durch die Errichtung von Zweigstellen in einem oder mehreren anderen Mitgliedstaaten als ihrem Sitzland Geschäfte betreiben, arbeiten die zuständigen Behörden der betreffenden Mitgliedstaaten eng zusammen. Sie teilen einander alle Informationen über die Leitung, die Verwaltung und die Eigentumsverhältnisse mit, welche die Aufsicht über die Kreditinstitute und die Prüfung der Voraussetzungen für ihre Zulassung erleichtern können, sowie alle Informationen, die geeignet sind, die Aufsicht über diese Institute, insbesondere in bezug auf Liquidität, Solvenz, Einlagensicherheit und Begrenzung von Großkrediten, verwaltungsmäßige und buchhalterische Organisation und interne Kontrolle, zu erleichtern."

59 — Urteile vom 11. Juni 1991 in der Rechtssache C-251/89 (Athanasopoulos u. a., Slg. 1991, I-2797, Randnr. 57) und vom 27. September 1988 in der Rechtssache 235/87 (Matteucci, Slg. 1988, 5589, Randnr. 19).

60 — ABl. L 386, S. 1.

142. Gemäß Anhang II Buchstabe a der Richtlinie 94/19 darf das „Sicherungssystem des Aufnahmemitgliedstaats ... die Übermittlung aller einschlägigen Angaben fordern und hat das Recht, diese Angaben im Benehmen mit den zuständigen Behörden des Herkunftsmitgliedstaats zu überprüfen".

143. Den zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats wird somit das Recht auf Zugang zu vollständigen Informationen über das Kreditinstitut eines anderen Mitgliedstaats und dessen Muttergesellschaft eingeräumt.

144. Die Wirksamkeit einer solchen Vorschrift gegenüber dem Kreditinstitut wird durch Artikel 4 Absatz 4 der Richtlinie gewährleistet, der es dem Sicherungssystem erlaubt, mit Zustimmung der für die Erteilung der Zulassung zuständigen Behörden die Zweigstelle, die ihren Verpflichtungen als Mitglied des Einlagensicherungssystems nicht nachgekommen ist, von dem System auszuschließen.

145. Ferner schreibt Artikel 4 Absatz 4 den für die Erteilung der Zulassung zuständigen Behörden vor, alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, daß den genannten Verpflichtungen nachgekommen wird.

146. Den Herkunftsmitgliedstaat trifft also eine Pflicht zur Zusammenarbeit, die dem

System des Aufnahmemitgliedstaats den Zugang zu den Informationen ermöglichen soll, die es für die Erfüllung seiner Aufgabe gegenüber den ihm angeschlossenen ausländischen Zweigstellen benötigt.

147. Folglich erscheinen die von der deutschen Regierung geltend gemachten Belastungen in Anbetracht des verfolgten Zieles nicht als unverhältnismäßig; daher kann bei vernünftiger Betrachtung keine Beeinträchtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit festgestellt werden.

C — *Zur Pflichtmitgliedschaft*

148. Nach Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie sorgt jeder Mitgliedstaat in seinem Hoheitsgebiet für die Errichtung und amtliche Anerkennung eines oder mehrerer Einlagensicherungssysteme. Außerdem darf, von Ausnahmefällen abgesehen, ein in einem Mitgliedstaat zugelassenes Kreditinstitut Einlagen nur annehmen, wenn es einem dieser Systeme angeschlossen ist.

149. Nach Ansicht der Bundesrepublik Deutschland verstößt eine solche Pflichtmitgliedschaft sowohl gegen Artikel 3b Absatz 3 EG-Vertrag als auch gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit [61].

150. Sie trägt vor, die gewählte Lösung der Pflichtmitgliedschaft im Sicherungssystem verstoße gegen das nationale deutsche System, das eine „bewährte einzelstaatliche Regelung" im Sinne des Dokuments des Europäischen Rates von Edinburg [62] darstelle und keine den Mitgliedstaaten gebotene „alternative Möglichkeit" im dort genannten Sinne sei. Die Errichtung eines Sicherungssystems in allen Mitgliedstaaten oder die Harmonisierung der bereits bestehenden Systeme hätte ausgereicht, und die Pflichtmitgliedschaft sei nicht erforderlich.

151. Die deutsche Regierung fügt schließlich hinzu, zum Schutz der Einleger reiche es aus, daß ihre Einlagen in Höhe einer bestimmten Mindestdeckung gesichert seien und daß gesetzlich vorgeschrieben werde, die Kunden vor der Kontoeröffnung darüber zu informieren, ob das Kreditinstitut einem Sicherungssystem angeschlossen sei, daß die Bank ferner verpflichtet werde, die vom Sicherungssystem erstellten Prüfungsberichte bei den nationalen Aufsichtsbehörden einzureichen, und daß den nationalen Behörden schließlich die Möglichkeit gegeben werde, einem Kreditinstitut bei Konkursgefahr die Entgegennahme von Zahlungen zu verbieten, falls es nicht einem Einlagensicherungssystem angehöre.

152. Das oben genannte, vom Europäischen Rat von Edinburg stammende Dokument bringt den Willen des Rates zum Ausdruck,

61 — S. 50 bis 55 der Klageschrift.

62 — *Bulletin der Europäischen Gemeinschaften* Nr. 12-1992, Teil A, Anlage 1, I.19, S. 15.

„bewährte einzelstaatliche Regelungen" zu beachten und es den Mitgliedstaaten zu ermöglichen, auf „alternative Möglichkeiten" zurückzugreifen, „um die Ziele der Maßnahmen zu erreichen".

153. Das Ziel der Beachtung einzelstaatlicher Regelungen ist jedoch nach dem Wortlaut des Dokuments „sans préjudice de la législation communautaire" (unbeschadet des Gemeinschaftsrechts) [63] sicherzustellen, und der Rückgriff auf „alternative Möglichkeiten" ist nur in geeigneten Fällen [64] möglich. Diese Einschränkungen lassen klar das Bemühen des Rates erkennen, das Gemeinschaftsrecht nicht systematisch der Beachtung der nationalen Traditionen unterzuordnen.

154. Im vorliegenden Fall zeigen der Erlaß der Richtlinie und der fehlende Widerspruch seitens der Mitgliedstaaten — mit Ausnahme der Bundesrepublik Deutschland —, daß die Frage der Beachtung der bewährten einzelstaatlichen Regelungen nur noch in bezug auf das Sicherungssystem dieses einen Staates besteht.

155. Die deutsche Regierung weist aber darauf hin, daß im Oktober 1993 von 300 Instituten mit Sitz in Deutschland, die eine Erlaubnis zum Einlagengeschäft gehabt hätten, nur fünf nicht Mitglied eines Sicherungssystems gewesen seien und daß die ungesicherten Einlagen im Verhältnis zu den gesicherten Einlagen nur etwas mehr als ein Promille ausgemacht hätten [65].

156. Daraus ergibt sich, daß die durch die Richtlinie eingeführte und von den übrigen Mitgliedstaaten akzeptierte Pflichtmitgliedschaft für diesen Staat offensichtlich keine echte Belastung darstellt, die geeignet wäre, tiefgreifenden Einfluß auf die Funktionsfähigkeit der in seinem Hoheitsgebiet ansässigen Kreditinstitute auszuüben.

157. Umgekehrt würde, wenn man den Mitgliedstaaten die Möglichkeit gäbe, den Anschluß an ein Sicherungssystem grundsätzlich freizustellen, die schwer zu ermessende Gefahr entstehen, daß ein erheblicher Teil der Einlagen überhaupt nicht gesichert wäre. Mangels einer ausreichenden Harmonisierung würden nationale Märkte nicht in vollem Umfang die Sicherheit bieten, die die Bankkunden erwarten dürfen.

158. Die Pflicht zur Information der Kunden darüber, ob ein Kreditinstitut einem Sicherungssystem angehört, kann, wie mir scheint, den künftigen Einlegern bei der Wahl ihrer Bank keine entscheidende Orientierungshilfe geben.

63 — Anm. d. Übers.: In der im *Bulletin* abgedruckten deutschen Fassung des Dokuments fehlt ein Gegenstück zu dieser französischen Formulierung.

64 — Anm. d. Übers.: Auch dieser Zusatz fehlt in der im *Bulletin* abgedruckten deutschen Fassung des Dokuments.

65 — S. 36 der Erwiderung.

159. Den künftigen Kunden bieten sich nämlich bei der Wahl eines Kreditinstituts zahlreiche ausschlaggebendere Kriterien; insbesondere ist in dem Stadium, in dem sie sich bereits mit dem Gedanken tragen, ihr Geld einer bestimmten Bank anzuvertrauen, deren künftige Insolvenz häufig ein fernliegender Gedanke, und das Erfordernis der Mitgliedschaft in einem Sicherungssystem erscheint als überflüssige Vorsichtsmaßnahme.

160. Schließlich ist hinzuzufügen, daß Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie kein System absoluten Zwangs schafft. Er läßt den Mitgliedstaaten die Freiheit, in ihrem Hoheitsgebiet mehrere Einlagensicherungssysteme zu errichten und anzuerkennen und den Kreditinstituten damit zu erlauben, das ihnen am meisten zusagende System zu wählen. Ferner gibt die Richtlinie den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, Kreditinstitute, die einem System angeschlossen sind, mit dem das Kreditinstitut selbst geschützt wird und insbesondere seine Liquidität und Solvenz gewährleistet werden, wodurch den Einlegern ein einem Einlagensicherungssystem zumindest gleichwertiger Schutz geboten wird, unter bestimmten Voraussetzungen von der Pflicht zur Mitgliedschaft zu befreien [66].

161. Dem Antrag auf Nichtigerklärung von Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 1 Satz 2 der Richtlinie ist daher nicht stattzugeben.

162. Im Ergebnis halte ich die von der Bundesrepublik Deutschland erhobene Klage nicht für begründet. Mir scheint vielmehr, daß mit der angefochtenen Richtlinie die Harmonisierung des Bankrechts durch eine weitgehende Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten fortgesetzt wird, wobei den Staaten, die noch nicht über ein Einlagensicherungssystem verfügen oder deren Sicherungssystem noch keinen ausreichenden Schutz bietet, ein Aufschub gewährt wird; all dies geschieht unter Einhaltung der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften.

Ergebnis

163. Ich schlage dem Gerichtshof daher vor,

— die Klage abzuweisen;

— dem klagenden Staat die Kosten aufzuerlegen.

66 — Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie.