SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS CARL OTTO LENZ

vom 5. Februar 1991 *

Herr Präsident,
meine Herren Richter!

A — Sachverhalt

1. Die Vorlage des belgischen Hof van Cassatie, um die es heute geht, betrifft an sich nur eine eher technisch anmutende Verordnung, die Verordnung (EWG) Nr. 3820/85 über die Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Straßenverkehr [1], berührt jedoch bei näherem Hinsehen allgemein wichtige Fragen nach dem Verhältnis zwischen abgeleitetem Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht.

2. Der zugrundeliegende Sachverhalt ist ganz einfach. Dem Angeklagten des Ausgangsverfahrens, einem Kraftfahrer, werden Verstöße gegen die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts über Lenk- und Ruhezeiten vorgeworfen. Diese Verstöße sollen am 3. und 4. November 1986 begangen worden sein. Zu dieser Zeit galt hierzu die vorzitierte Verordnung Nr. 3820/85, die nach ihren Artikeln 18 Absatz 1 und 19 — bis auf vorübergehende Ausnahmen — am 29. September 1986 an die Stelle der Verordnung (EWG) Nr. 543/69 über die Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Straßenverkehr [2] getreten war. Beide Verordnungen, sowohl die Verordnung Nr. 543/69 [3] als auch die Verordnung Nr. 3820/85 [4], schreiben den Erlaß von Vorschriften der Mitgliedstaaten vor, die sich unter anderem „auf die Ahndung im Falle von Zuwiderhandlungen erstrecken".

3. Die Strafsanktionen bei Verstößen gegen die Verordnung Nr. 543/69 waren in Belgien in einer königlichen Verordnung vom 23. März 1970 geregelt [5], wo der Inhalt der Verstöße, an die die Sanktionen anknüpften, global umschrieben war mit den Worten „en cas d'infraction aux dispositions du règlement précité" [6]. Diese königliche Verordnung wurde später durch die königliche Verordnung vom 13. Mai 1987 ersetzt [7]. Letztere sah für Verstöße gegen die Verordnung Nr. 3820/85 eine Regelung vor, die mit der königlichen Verordnung vom 23. März 1970 identisch war [8]; sie hatte keine Rückwirkung. Aus einem Vergleich dieser Daten ergibt sich, daß zum Zeitpunkt der angeblichen Verstöße (vom 3. und 4. November 1986), als die Verordnung Nr. 3820/85 schon an die Stelle der Verordnung Nr. 543/69 getreten war, die belgischen Sanktionsvorschriften nach ihrem Wortlaut nur auf die aufgehobene Verordnung Nr. 543/69 verwiesen, nicht aber auf die neue Verordnung Nr. 3820/85, gegen die angeblich verstoßen worden war.

* Originalsprache: Deutsch.

1 — Verordnung des Rates vom 20. Dezember 1985, ABl. 1985 L 370, S. 1.

2 — Verordnung des Rates vom 25. März 1969, ABl. 1969 L 77, S. 49.

3 — Artikel 18 Absatz 1 Unterabsatz 2.

4 — Artikel 17 Absatz 1 Unterabsatz 2.

5 — *Moniteur belge* vom 1. 4. 1970, S. 3136; s. dort Artikel 3 Absatz 1.

6 — Diese Verweisung bezieht sich auf die Verordnung Nr. 543/69.

7 — *Moniteur belge* vom 4. 6. 1987, S. 8640; s. dort Artikel 6 Nr. 1 über die Aufhebung der königlichen Verordnung vom 23. März 1970.

8 — S. Artikel 3 Absatz 1.

4. Nachdem die Correctionele Rechtbank Turnhout den Angeklagten freigesprochen hatte, weil es an einer gesetzlichen Grundlage für die Bestrafung fehle, legte der Arbeidsauditeur beim Hof van Cassatie Kassationsbeschwerde ein. Der Hof van Cassatie erwägte, ob nicht die Bezugnahme der königlichen Verordnung vom 23. März 1970 auf die Verordnung Nr. 543/69 als Bezugnahme auf die Verordnung Nr. 3820/85 zu verstehen sei. Anlaß für diese Überlegung ist Artikel 18 Absatz 2 der Verordnung Nr. 3820/85, der wie folgt lautet:

„Bezugnahmen auf die durch Absatz 1 aufgehobene Verordnung[9] gelten als Bezugnahmen auf die vorliegende Verordnung."

5. Unter diesen Umständen hat der Hof van Cassatie folgende Vorlagefrage formuliert:

„Ist Artikel 18 Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3820/85 des Rates vom 20. Dezember 1985 über die Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Straßenverkehr dahin auszulegen, daß Bezugnahmen auf die Verordnung (EWG) Nr. 543/69 in Bestimmungen des nationalen Rechts, in denen Maßnahmen zur Durchführung vorgesehen sind, auch als Bezugnahmen im Sinne des genannten Artikels 18 Absatz 2 gelten?"

9 — Also die Verordnung Nr. 543/69.

B — Stellungnahme

6. Die Kommission und die Regierung des Vereinigten Königreichs haben als einzige Erklärungen eingereicht. Nach ihrer Ansicht ist die Vorlagefrage zu verneinen. Dieser Auffassung schließe ich mich an.

7. *1.* Zunächst sehe ich einen richtigen Gedanken in den Ausführungen der Kommission, die davon spricht, daß man für die hier erbetene Auslegung zwei Ansätze anwenden könne. Der erste stelle auf die unmittelbare Geltung von Verordnungen in den innerstaatlichen Rechtsordnungen ab. Bei diesem Ansatz wäre Artikel 18 Absatz 2 der Verordnung Nr. 3820/85 nicht nur auf das Gemeinschaftsrecht, sondern auch auf das nationale Recht zu beziehen. Der zweite Ansatz stelle auf die Zielsetzung der Vorschrift ab. Diese solle nämlich die Auslegung von Verweisungen des Gemeinschaftsrechts auf die Verordnung Nr. 543/69 regeln und betreffe dabei nicht die Bestimmungen des nationalen Rechts. Hier sei der letztgenannte Ansatz anzuwenden. Dem ist mit dem Vorbehalt zuzustimmen, daß es sich nicht um zwei verschiedene „Ansätze" handelt. In Wirklichkeit lautet die Frage, was der Gegenstand und wer Adressat der jeweiligen Verordnungsvorschrift ist. Zwar können Verordnungen, wie sich aus Artikel 189 Absatz 2 EWG-Vertrag ergibt, Bestimmungen über Rechtsverhältnisse enthalten, an denen Gemeinschaftsbürger unmittelbar — als Adressaten — beteiligt sind, und ihnen auf diesem Wege insbesondere Rechte gewähren und Pflichten auferlegen[10] (wobei es hier um die Pflicht ginge, bestimmte Sank-

10 — Vgl. das Urteil vom 14. Dezember 1971 in der Rechtssache 43/71 (Politi/Italien, Slg. 1971, 1039, Randnr. 9).

tionen zu dulden). Es gibt jedoch keinen Grundsatz, wonach bei Zweifeln, ob eine Verordnungsvorschrift ein bestimmtes Rechtsverhältnis regelt, an dem der Gemeinschaftsbürger unmittelbar beteiligt ist, eine Vermutung für eine solche Regelung spricht. Vielmehr sind Gegenstand und Adressat jeder einzelnen Vorschrift nach ihrem Wortlaut, ihrem Aufbau und Kontext sowie ihrer Zielsetzung und Funktion zu beurteilen [11].

8. 2. Wenn auch in unserem Falle der Wortlaut von Artikel 18 Absatz 2 keinen Hinweis auf die richtige Auslegung liefert, so sprechen doch alle sonstigen Anhaltspunkte für die hier vertretene Lösung. In diesem Zusammenhang sind zwei Arten von Argumenten zu unterscheiden.

9. a) Zunächst ergibt sich m. E. aus der Verordnung, daß selbst dann, wenn man annimmt, die rechtliche Zulässigkeit einer solchen Regelung stehe außer Zweifel, es offenkundig nicht gewollt war, mit Artikel 18 Absatz 2 Bezugnahmen des innerstaatlichen Rechts zu regeln.

10. aa) Ein erstes Indiz ergibt sich insoweit aus der Funktion der Vorschrift in der streitigen Verordnung. In Regelungen des Gemeinschaftsrechts, die auf bereits reglementierten Gebieten neue Vorschriften einführen, haben Schlußvorschriften nach Art des Artikels 18 die Aufgabe, diejenigen Bereinigungen im Gemeinschaftsrecht vorzunehmen, die sich aus der Einführung der neuen Regelungen ergeben. Dazu gehören zwei Dinge. Zum einen müssen die Bestimmungen aufgehoben werden, an deren Stelle die neuen Vorschriften treten sollen. In der vorliegenden Verordnung ist dies Gegenstand von Artikel 18 Absatz 1. Zum anderen müssen die Bezugnahmen anderer Regelungen auf die alten Bestimmungen in Richtung auf die Neuregelung „umgeleitet" werden. Damit befaßt sich Artikel 18 Absatz 2 der streitigen Verordnung. Die Geschlossenheit des Gemeinschaftsrechts ist damit wieder hergestellt. Eingriffen in das ergänzende nationale Recht bedarf es hierzu nicht.

11. Umgekehrt kann man sagen, daß, wäre außerdem eine Bereinigung des nationalen Rechts gewollt gewesen, die Regelung viel weiter hätte gehen müssen. So hätte sie sich etwa zum Schicksal der Vorschriften der Mitgliedstaaten äußern müssen, die die Ausgabe und Überwachung der Kontrollbücher betreffen; diese Vorschriften sind aufgrund der Aufhebung der Verordnung Nr. 543/69 (s. dort Artikel 14 Absatz 9) gegenstandslos geworden [12].

12. Es zeigt sich somit im vorliegenden Fall, daß einerseits eine Bereinigung des Gemeinschaftsrechts keinen Eingriff in das nationale Recht voraussetzte und daß andererseits die Bereinigung des nationalen Rechts, würde man Artikel 18 Absatz 2 auch auf dessen Vorschriften beziehen, gleichwohl unvollständig bliebe. Das spricht dagegen,

11 — So richten sich innerhalb der Verordnung Nr. 3820/85 z. B. die Artikel 5 Absatz 5, 6 Absatz 1 Unterabsatz 5, 11 Satz 1, 13 und 17 unmittelbar nur an die Mitgliedstaaten, während sich Artikel 16 an die Gemeinschaftsorgane und die Mitgliedstaaten richtet.

12 — Zwar ist gemäß Artikel 4 der Verordnung Nr. 1463/70 des Rates vom 20. Juli 1970 über die Einführung eines Kontrollgeräts im Straßenverkehr (ABl. L 164, S. 1) seit dem 1. Januar 1978 der Einbau von Kontrollgeräten für alle betroffenen Fahrzeuge zwingend vorgeschrieben und sind die Fahrzeuge, die mit einem solchen Gerät ausgestattet sind, nach Artikel 5 der genannten Verordnung dem Anwendungsbereich des Artikels 14 der Verordnung Nr. 543/69 entzogen. Letztere Vorschrift wurde jedoch formal erst durch die Verordnung Nr. 3820/85 (Artikel 18 Absatz 1, S. 1) aufgehoben.

Artikel 18 Absatz 2 als Regelung in bezug auf das nationale Recht zu verstehen.

13. bb) Ein zweites Argument in diesem Sinne möchte ich im Anschluß an die Kommission und die Regierung des Vereinigten Königreichs aus dem Kontext der Verordnung Nr. 3820/85 entnehmen. Wie ich schon sagte, gibt es dort eine Reihe von Vorschriften, die es den Mitgliedstaaten anheimstellen oder aufgeben, bestimmte ergänzende Regelungen zu treffen. Zu diesen Vorschriften gehört der eingangs genannte Artikel 17 der Verordnung Nr. 3820/85, der wörtlich mit Artikel 18 der Verordnung Nr. 543/69 übereinstimmt. Nach Absatz 1 Unterabsatz 1 beider Bestimmungen erstrekken sich die zur Durchführung der jeweiligen Verordnung zu erlassenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften „auf die Ahndung im Falle von Zuwiderhandlungen". Mit den Worten des Urteils in der Rechtssache Hansen [13] kann man daher feststellen, daß es den Mitgliedstaaten überlassen ist, die Art und die Strenge der bei Verstößen anwendbaren Sanktionen zu bestimmen. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes [14], die er für den Fall des Artikels 18 der Verordnung Nr. 543/69 in dem vorzitierten Urteil Hansen [15] bestätigt hat, zieht das Gemeinschaftsrecht dem den Mitgliedstaaten derart eingeräumten Ermessen nur gewisse äußerste Grenzen: Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht müssen nach ähnlichen sachlichen und verfahrensrechtlichen Regeln geahndet werden wie nach Art und Schwere gleichartige Verstöße gegen das nationale Recht, wobei die Sanktion jedenfalls wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein muß.

13 — Urteil vom 10. Juli 1990 in der Rechtssache C-326/88 (Hansen, Slg. 1990, I-2911, Randnr. 14 am Ende).

14 — Urteil vom 21. September 1989 in der Rechtssache 68/88 (Kommission/Griechenland, Slg. 1989, 2965, Randnr. 24).

15 — A. a. O., Randnr. 17.

14. Angesichts dieser Rechtslage würde eine Auslegung von Artikel 18 Absatz 2, die auch Verweisungen des nationalen Rechts einbezieht, einen Widerspruch in die Verordnung Nr. 3820/85 hineintragen. Denn Artikel 18 Absatz 2 würde bei dieser Auslegung gerade in jenen Bereich eingreifen, der mit Artikel 17 einer — abgesehen von den genannten Grenzen — freien Ausgestaltung durch die Mitgliedstaaten überlassen bleiben sollte. Es wäre dann auch nicht recht erklärlich, weshalb der Gemeinschaftsgesetzgeber diese Einschränkung der mitgliedstaatlichen Gestaltungsfreiheit in Artikel 18 eingefügt hätte (dessen Absatz 1 wie gesagt nur die Bereinigung des Gemeinschaftsrechts betrifft) und nicht in Artikel 17 (bzw. die anderen Vorschriften, die ergänzende Regelungen durch die Mitgliedstaaten vorsehen). All dies spricht gegen die genannte Auslegung.

15. b) Eine zweite Gruppe von Argumenten, die ebenfalls im Sinne dieses Ergebnisses angeführt werden können, beruht auf der Überlegung, daß der Verordnungsgeber nicht ohne Not Vorschriften aufstellen wird, bei denen zweifelhaft ist, ob sie nach dem Gemeinschaftsrecht zulässig sind.

16. aa) Hierzu hat zunächst die Regierung des Vereinigten Königreichs eine zutreffende Bemerkung gemacht, die auf die Rechtsnatur der betroffenen innerstaatlichen Normen abstellt. Da jedenfalls die nach Artikel 18 der Verordnung Nr. 543/69 erlassenen belgischen Sanktionsnormen strafrechtlichen Charakter haben [16], was mit die-

16 — Vgl. Artikel 2 des belgischen Gesetzes vom 18. Februar 1969, *Moniteur belge* vom 4. 4. 1969, S. 2988.

ser Verordnung in Einklang steht[17], wäre Artikel 18 Absatz 2 der Verordnung Nr. 3820/85 als Auslegungsnorm in bezug auf Verweisungsvorschriften des innerstaatlichen Strafrechts [insoweit] ebenfalls dem Strafrecht zuzurechnen. Zwar sieht der als Rechtsgrundlage der Verordnung Nr. 3820/85 herangezogene Artikel 75 EWG-Vertrag vor, daß der Rat „alle sonstigen zweckdienlichen Vorschriften" erlassen kann, wozu man auch Sanktionsvorschriften zählen könnte. Jedenfalls aber hat der Gerichtshof in seinem Urteil in der Rechtssache Casati[18] entschieden, daß „für die Strafgesetzgebung und die Strafverfahrensvorschriften ... grundsätzlich die Mitgliedstaaten zuständig" bleiben[19]. Generalanwalt Darmon hat in seinen Schlußanträgen in der Rechtssache Drexl[20] zu den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften auf steuerrechtlichem Gebiet ausgeführt, das Gemeinschaftsrecht wirke sich [nur] insoweit auf das Strafrecht aus, als bei Unvereinbarkeit der Verbotsnorm mit dem Gemeinschaftsrecht die gesetzliche Grundlage des Verstoßes entfalle und es hinsichtlich der Sanktionen Grenzen setze, um zu verhindern, daß deren Schwere die Wahrnehmung der Freiheiten nach dem EWG-Vertrag hemme.

17. Ohne daß auf die Tragweite dieser rechtlichen Aussagen eingegangen werden müßte, kann festgestellt werden, daß die Verfasser der Verordnung die in Rede stehende Vorschrift, würde man sie als Regelung über Verweisungen des nationalen Rechts verstehen, offenkundigen und ernsthaften Zweifeln in bezug auf ihre Gültigkeit ausgesetzt hätten. Mangels eines erkennbaren Anlasses für ein solches Vorgehen kann nicht davon ausgegangen werden, daß sie dies wollten.

18. bb) Solche Zweifel wären bei der hier beanstandeten Auslegung auch aus dem Gesichtspunkt des Artikels 189 EWG-Vertrag nicht von vornherein auszuschließen. Diese Vorschrift sieht für den Gemeinschaftsgesetzgeber zwei Möglichkeiten vor, auf das nationale Recht einzuwirken. Die eine besteht darin, den innerstaatlichen Gesetzgeber aufzufordern, Regelungen in einem bestimmten Sinne zu treffen. Diese Aufforderung kann in der Rechtsform der Entscheidung oder der Richtlinie ergehen, kann aber auch, wie Artikel 17 der Verordnung Nr. 3820/85 zeigt, in einer Verordnung enthalten sein. Die andere Möglichkeit der Gemeinschaft besteht darin, selbst Regelungen zu treffen — nämlich in Form von Verordnungsvorschriften —, die dann bekanntlich Vorrang vor abweichendem nationalem Recht haben. Es ist schwer erkennbar, wie sich eine Vorschrift über die Auslegung bestimmter Klauseln des nationalen Rechts, verstünde man Artikel 18 Absatz 2 der Verordnung Nr. 3820/85 in diesem Sinne, in dieses System einfügen könnte. Auch insoweit spricht nichts dafür, daß der Verordnungsgeber die Regelung mit solchen rechtlichen Zweifeln belasten wollte.

19. *3.* Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, daß die Vorlagefrage nur die Auslegung des Artikels 18 Absatz 2 der Verordnung Nr. 3820/85 betrifft. Davon zu unterscheiden ist das Problem, welche Folgerungen sich aus dem EWG-Vertrag, namentlich aus Artikel 5, für die Auslegung der in Rede stehenden Klauseln des innerstaatlichen Rechts ergeben. Dieses Problem ist jedoch nicht Gegenstand der Vorlage des Hof van Cassatie.

17 — Die Mitgliedstaaten können die Rechtsnatur der Sanktionen bestimmen (vgl. das Urteil in der Rechtssache Hansen, a. a. O., Randnr. 14), was die Möglichkeit von Sanktionen strafrechtlicher Natur einschließt (vgl. das Urteil vom 2. Februar 1977 in der Rechtssache 50/76, Amsterdam Bulb/Produktschaap voor Siergewassen, Slg. 1977, 137, Randnr. 32).

18 — Urteil vom 11. November 1981 in der Rechtssache 203/80 (Casati, Slg. 1981, 2595).

19 — Randnr. 27.

20 — Schlußanträge vom 8. Dezember 1987 in der Rechtssache 299/86 (Slg. 1988, 1222, 1223).

20. Aus allen diesen Gründen schlage ich vor, auf die Frage des belgischen Hof van Cassatie wie folgt zu antworten:

Artikel 18 Absatz 2 der Verordnung (EWG) Nr. 3820/85 ist dahin auszulegen, daß Bezugnahmen auf die Verordnung (EWG) Nr. 543/69 in Bestimmungen des nationalen Rechts, die zur Durchführung dieser Verordnung ergangen sind, nicht als Bezugnahmen im Sinne des genannten Artikels 18 Absatz 2 gelten.