



Österreichische  
Akademie der  
Wissenschaften

eif  
Institute for  
European  
Integration  
Research

# EIF Working Paper Series

---

## 1 Jahr EU Mitgliedschaft: Erste Bilanz aus der Sicht der ungarischen Gerichtsbarkeit

---

Zoltán Lomnici (deutsch)  
Imre Vörös (deutsch)  
Imre Vörös (magyar)

**Working Paper Nr: 16**

Institut für Europäische  
Integrationsforschung  
Institute for European  
Integration Research

Österreichische Akademie  
der Wissenschaften  
Prinz-Eugen-Straße 8-10  
1040 Wien



fon: +43(1) 515 81-75 65  
fax: +43(1) 515 81-75 66  
mail: [eif@oeaw.ac.at](mailto:eif@oeaw.ac.at)  
<http://www.eif.oeaw.ac.at>

---

# 1 Jahr EU Mitgliedschaft: Erste Bilanz aus der Sicht der ungarischen Gerichtsbarkeit

---

**Oberster Gerichtshof der Republik Ungarn „Der nationaler Richter, als Richter des Rechtes  
der Europäischen Gemeinschaft“ ..... 3**

*Zoltán Lomnici*

**Einige Probleme der Anwendung des EG-Rechts in Ungarn..... 11**

*Imre Vörös*

I. Die Probleme der Rechtsanwendung vor dem Verfassungsgericht der Republik Ungarn..... 11

II. Die Probleme der Gesetzgebung..... 14

III. Das Europarecht als Rechtszweig – Systematisierungsprobleme..... 16

**Az EK jog magyarországi alkalmazása kapcsán felmerülő néhány probléma..... 22**

*Vörös Imre*

I. A Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága előtti jogalkalmazási problémák ..... 22

II. Jogalkotási problémák ..... 25

III. Az európai jog mint jogág – rendszerezési problémák..... 27

# **Oberster Gerichtshof der Republik Ungarn „Der nationaler Richter, als Richter des Rechtes der Europäischen Gemeinschaft“**

*Zoltán Lomnici*<sup>1</sup>

## **I.**

Sehr geehrter Herr Präsident,  
Meine sehr geehrte Kolleginnen und Kollegen,

Vorerst darf ich dem Institute für Europäische Integrations Forschung der Österreichischen Akademie der Wissenschaften und der Europäischen Kommission meine Anerkennung und meinen Dank dafür ausdrücken, dass sie für die höchstrangigen Gerichtsleiter der neulich beigetretenen Mitgliedsländer von Mittel und Osteuropa die Möglichkeit geschaffen haben, ihre Gedanken und Erfahrungen auszutauschen und uns gleichzeitig die reiche Erfahrungen unserer österreichischen Kollegen hören zu dürfen.

Eingeladen zu diesem Gedankenaustausch wurden – neben den geschätzten Wissenschaftlern - die Präsidenten der Obersten Gerichtshöfe und die Präsidenten der Verfassungsgerichte. Unsere Berichte und Erfahrungen sind in der Einladung als Gegenstand des Symposiums bezeichnet worden. Ich gehe aber davon aus, dass der richtige Gegenstand unserer Besprechungen die Frage ist, wie unsere nationalen Rechtsprechungen, oder bei näherer Betrachtung, unsere Gerichte, und unsere Justizsysteme in diesem ersten und wichtigsten Jahr ihren Pflichten nachgekommen sind.

Ich bin sicher, meine sehr geehrten Kollegen, dass Sie mit mir darin einverstanden sind, dass wir den Gegenstand unserer Besprechungen nicht nur auf die Darlegung der Erfahrungen der höchsten Gerichtshöfe verengen sollten. Obwohl unsere Tätigkeit sehr wichtig, und – wenn es uns besser gefällt – das Schlusselement des Gesamtbildes ist, wir verkörpern aber doch nicht jenes Element, dass die grösste Last trägt. Deshalb möchte ich meinen kurzen Vortrag auf die Ergebnisse, Sorgen und Erfahrungen des ganzen Ungarischen Gerichtssystems konzentrieren.

Wenn wir die Erfahrungen des ersten Jahres erörtern, dürfen wir es – nach meiner Meinung – nicht verabsäumen, ganz kurz in die nähere Vergangenheit, auf die Zeitspanne des Beitrittsverfahrens zurück zu blicken. Zwar sind in unseren Rechtssystemen – neben der natürlichen Abweichungen – viele gemeinsame Grundelemente zu finden, so darf nicht vergessen werden, dass während des

<sup>1</sup> Dr. Zoltán Lomnici ist Präsident des Obersten Gerichtshofs der Republik Ungarn.

Beitrittsverfahrens wir Kandidatenländer nicht nur die Unabhängigkeit, die Zuverlässigkeit und die Effektivität unserer Justizsystemen zu prüfen hatten, sondern daneben noch sehr wichtige Änderungen – sogar, wie im Falle Ungarn – wesentliche Justizreformen durchgeführt haben, die teilweise noch heute im Gange sind.

Diese Reformen in Ungarn gehen über das übliche Maß weit hinaus: Die radikale Umgestaltung des Gerichtssystems, die Erschaffung einer, als dritte Gewalt erscheinende und unabhängige Gerichtsverwaltung, die Wiedereinführung des – einstmals schon existierenden – vierstufigen Gerichtszugs durch die Einrichtung der Berufungsgerichte. Ich darf ferner besonders die Angleichung unserer Rechtsvorschriften an das Gemeinschaftsrecht hervorheben.

Zu diesen Tätigkeiten hat sich noch die Aufgabe angeschlossen, dass unsere Richter – als neuhinzugekommene Mitglieder der Gemeinschaft – ein neues, ganz anderen Rechtssystem binnen kurzer Zeit ihr eigen machen sollten, wozu auch noch eine wesentliche Veränderung ihrer Anschauung notwendig gewesen war.

Es soll uns klar sein, dass unser Beitritt am 1. Mai, 2005. auf unsere Gerichte die Bürde auferlegt hat, eine vollständige Anwendung des Gemeinschaftsrechts zu gewährleisten. Das heißt, Sie haben in ihren einzelnen Fällen nicht nur das nationale Recht, sondern die Anwendung ein neues übernationalen Rechtssystems in Betracht zu nehmen.

## **II.**

Sehr geehrter Herr Präsident,  
Meine geehrte Kolleginnen und Kollegen,

Beinahe ein ganzes Jahr ist seit unserem Beitritt vergangen. Wir haben natürlich unsere Erfahrungen, wenn auch nicht so viele, um daraus weitgehende Schlussfolgerungen ziehen zu können. Was wir bisher gesehen haben, scheint verheißungsvoll zu sein. Erwähnenswerte Problemen sind nicht eingetroffen. Als Präsident des Obersten Gerichtshofes, kann ich mit ruhigem Gewissen berichten, die Erfahrungen des ersten Jahres unser Mitgliedschaft haben uns bewiesen, dass die Ungarische Gerichtsorganisation sich reibungslos in den einheitlichen Europäischen Justizraum, zwischen den Gerichten der Europäischen Gemeinschaft eingefügt hat.

Bevor ich zu den Erfahrungen des ersten Jahres komme, möchte ich noch ganz kurz erörtern, was die ungarische Justiz dafür getan hat und heute noch tut, sodass ich mir gestatten kann, unsere erstjährige Tätigkeit als reibungslos, die Wirksamkeit unserer Richter, als Richter der Gemeinschaft als entsprechend zu qualifizieren.

Zwischen diesen Tätigkeiten, möchte ich nur drei erheben:

#### *Als erstes*

habe ich die, in zwei Runden abgewickelte, gemeinschaftsrechtliche Aus- und Fortbildung der ganzen Ungarischen Richterschaft zu erwähnen.

Dieses umfangreiche Bildungsprozess wurde mit der Hilfe des Phare-Programms zwischen September 1999 und November 2004 in drei Phasen durchgeführt. In der ersten Phase haben 734 Richter eine einwöchige gemeinschaftsrechtliche Grundausbildung erhalten. In der zweiten Phase erhalten 845 Richter ihre Grundausbildung, aber wir haben schon damals mit der zweiten Runde, mit den spezialisierten Fortbildungen angefangen. In der dritten und letzten Phase haben insgesamt 1296 Richter bei der Aus- und Fortbildung teilgenommen. Dazu kamen noch die zahlreiche Studienreisen in verschiedenen Europäischen Länder.

Weil es zu diesem Thema gehört, berichte ich auch darüber mit Freude, dass wir uns um das Zustandekommen unserer Akademie für Richterausbildung bemühen. Es ist unsere Hoffnung, dass sie ihre Tätigkeit im Herbst 2006 anfangen kann.

#### *Die zweite*

Zu erwähnende Sache ist, dass wir eine für unsere eigenen Bedürfnisse geschneiderte und - jetzt kann ich es schon sagen – erfolgreich funktionierende Institution zustande gebracht haben, das Netzwerk der nationalen Trainer. Wie ich es schon vorgeführt habe, die theoretischen Grundlagen, die zur Erfüllung der richterlichen Aufgaben in der Gemeinschaft nötig sind, wurden durch die obengenannten Bildungsprogramme schon erreicht. Aber, um unseren Richter zu ermöglichen bei ihrer Tätigkeit als Richter der Gemeinschaft, sich auf das fachliche Wissen ihrer, - wegen ihrer eminenten Fähigkeiten ausgewählten - Kollegen lehnen zu können, haben wir das Netzwerk der Nationalen Trainer mit 58 Richtern ins Leben gerufen. Das bedeutet, dass im Rahmen aller unserer Komitatsgerichte, aber auch bei den Berufungsgerichten und sogar beim Obersten Gerichtshof 2-3 solche – im Gemeinschaftsrecht spezialisierte - Trainer-Richter agieren, die eine Art Instruktor-Tätigkeit ausüben und imstande sind, ihren Kollegen Rat zu geben, falls bei der Anwendung des Gemeinschaftsrechtes irgendwelche Fragen aufkommen.

In den letzten Jahren haben unsere Trainer-Richter eine sehr gründliche Ausbildung im Gemeinschaftsrecht erhalten und an einer Reihe von Studienreisen in Europäische Mitgliedsländer teilgenommen. Neben ihrer eigenen Ausbildung haben sie auch an der Ausbildung unserer Gerichtsreferendare und Richterandidaten, ferner in der Organisation derer Lehrgemeinschaften mitgewirkt.

Um ihre Bildung- und Instruktor-Aufgaben richtig erfüllen zu können, haben die Trainer-Richter Experten-Gruppen in den folgenden Gemeinschaftsrechtsgebieten organisiert:

- 1/ Allgemeine und Institutionelle Fragen; Europa der Bürger
- 2/ Freier Arbeitskräfteverkehr, Freies Aufenthaltsrecht und Dienstleistungsfreiheit
- 3/ Wettbewerbspolitik, Verbraucherschutz
- 4/ Freier Kapitalverkehr, Unternehmungsrecht
- 5/ Binnenmarkt, Zollunion, Steuerleistung
- 6/ Bereich der Freiheit, Sicherheit und Recht

Wir sind uns bewußt, dass die gründliche Kenntnis der Praxis des Europäischen Gerichtshofes zur Erfüllung der Aufgaben eines Richters der Gemeinschaft unerlässlich ist. Deshalb verfolgt eine Arbeitsgruppe von 12 Trainer-Richter mit großer Aufmerksamkeit die relevanten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes. Ein Auszug des Textes der von ihnen für wichtig befundenen Entscheidungen wird ohne Verzögerung auf die – für gemeinschaftsrechtliche Fragen eingerichtete – Web-Site der ungarischen Gerichte gesetzt.

Die Aktivität des Europäischen Justiz Netzwerk, Europol und Eurojust wird von einer Gruppe von weiteren zwei Trainer-Richtern verfolgt, die - sei es nötig - ihren Kollegen Bescheid geben.

Alle nationalen Trainer, die sonst ihre tägliche richterliche Aufgaben bewältigen zu haben, sind verpflichtet in allen Fragen Rat zu geben, die das Vorabentscheidungsverfahren betreffen, oder mit der Geltung der EG Normen, Direktiven, und Rahmenrichtlinien in Zusammenhang sind. Es gibt aber eine feste Regel, wonach das Gemeinschaftsrecht darf bei dem Trainer-Richter nicht ausgelegt werden. Das Bildungsniveau unser Trainer ist heutzutage schon so vertieft worden, dass sie im Unterrichtsjahr 2004/2005 nicht nur selbst am Unterricht teilnehmen werden, sondern die ganze Schulung wird überwiegend auf ihnen basiert.

### *Die dritte*

erwähnenswerte Tätigkeit im Rahmen unser Vorbereitung für die Mitgliedschaft, war die Schaffung des integrierten Gerichtsinformationssystems, womit alle unsere Gerichte direkten Kontakt mit einander aufrechterhalten, weiterhin alle innerstaatlichen Datenbanken und die Datenbanken der Europäischen Union errichten können, die in ihrer täglichen Arbeit nötig sind. Daneben haben wir gesonderte elektronische Datenverarbeitungssysteme für die Gerichtsverwaltung und das Justizmanagement eingerichtet.

### III.

Sehr geehrter Herr Präsident,  
geehrte Kolleginnen und Kollegen,

Gestatten Sie mir, dass ich jetzt zu konkreten Fragen komme und davon rede, wie unsere Gerichte im ersten Jahr ihre Pflichte gefüllt haben, welche die Erfahrungen sind, die wir in der Anwendung des Gemeinschaftsrechts bisher gesammelt haben.

Ich denke, wir sollen erstmal von jener Institution reden, die ich – aus dem Augenwinkel eines Mitgliedstates – für eine der wichtigsten halte. Das ist das Vorabentscheidungsverfahren, das für alle nationalen Richter die Möglichkeit bietet, in einer, von ihm zu entscheidenden Gerichtssache solch eine Frage zum Europäischen Gerichtshof zu richten, die mit der Geltung der Grundverträge der Union, mit der Auslegung eines gemeinschaftsrechtlichen Rechtsnormen oder mit einem Akt einer Institution der Gemeinschaft zu tun hat.

Meine ungarischen Kollegen sind überzeugt, dass die Entwicklung des Gemeinschaftsrechts die Frucht der Zusammenarbeit zwischen dem Europäischen Gerichtshof und den nationalen Richtern der Mitgliedstaaten ist, welche sich vor allem in dem Vorabentscheidungsverfahren verkörpert. Deshalb halte ich die, schon mehrmals betonte Meinung des Gerichtshofes für wohl begründet, wonach die entsprechende und regelmäßige Anwendung und die einheitliche Auslegung des Gemeinschaftsrechts auf jene Zusammenarbeit gegründet sei, die aus der Mitwirkung der nationalen Gerichte und dem Europäischen Gerichtshof stammt.

Weil die zur Anregung eines Vorabentscheidungsverfahrens nötigen Vorbedingungen nicht im Gemeinschaftsrecht, sondern im nationalen Recht geregelt sind, hatten wir auch legislative Maßnahmen zu treffen. Das ungarische Parlament hat 2003 ein gesondertes Gesetz über die Anregung des Vorabentscheidungsverfahrens geschaffen. Dieses Gesetz hat – unter anderem - sowohl die Zivilprozessordnung und die Strafprozessordnung verändert, um die Einstellung des Gerichtsprozesses während des Vorabentscheidungsverfahrens zu ermöglichen.

Trotzdem die ungarischen Richter das Verfahren nicht nur würdigen, sondern für sehr wichtig halten, sind im ersten Jahr der Anwendung des Gemeinschaftsrechtes von den ungarischen Gerichtshöfen nur zwei Anträge beim Europäischen Gerichtshof eingegangen; je eine Frage aus dem Zivil- und Strafrechtsgebiet.

Soviel ich weiß ist ein Gerichtsverfahren zum Zweck der Anregung einer dritten Vorabentscheidung im Gange, aber der Antrag des Berufungsgerichtshofs Szeged wird erst in der nächsten Zukunft zur Registration vorgelegt.

Wir mögen darüber nachdenken, ob zwei, oder eben drei Anregungen als viele, oder wenige betrachtet werden sollen, ob vielleicht die ungarische Richter die Vorteile solch eines Verfahrens noch nicht erkannt haben oder im Gegenteil, das Gemeinschaftsrecht nicht nur kennen, sondern in erforderlichen Maße auch interpretieren können und deshalb keinen Zweifel hinsichtlich der Anwendung während ihrer Spruchstätigkeit haben. Ich möchte glauben, dass es sich um die letztere Auffassung handelt.

Werfen wir jetzt einen Blick auf die zwei unterbreiteten Sachen, weil es vielleicht aufschlussreich sein kann, in welchen Fragen unsere Richter es für wichtig gehalten haben, eine Vorabentscheidung zu beantragen.

In der – unter Nummer C-336/04 registrierten – Strafsache hat die Fővárosi Bíróság (der Hauptstädtliche Gerichtshof) aufgrund des am 24. Juni 2004 befassten Beschlusses von dem Europäischen Gerichtshof die Auslegung der Regelungen beantragt, die sich im Zusammenhang mit dem öffentlichen Gebrauch der Symbole der Gewaltherrschaft, auf den Grundsatz der Nichtdiskriminierung und auf die Menschenrechte beziehen. Die Anregung geht davon aus, dass nach einem Artikel des Ungarischen Strafgesetzbuches, wer in der Öffentlichkeit das aus einem fünfzackigen roten Stern bestehende Symbol gebraucht oder trägt, ein Vergehen verübt, sofern kein schwerer Straftatbestand erfüllt ist. Der in der Sache kompetente ungarische Gerichtshof sucht die Antwort darauf, ob die Regelungen des Ungarischen Strafgesetzbuches mit dem gemeinschaftsrechtlichen Grundsatz der Nichtdiskriminierung vereinbar sind. Erlauben Artikel 6. des EU Vertrages, wonach die Union auf den Grundsätzen der Freiheit, der Demokratie, der Achtung der Menschenrechte und Grundfreiheiten beruht, und die Richtlinie 2000/43/EG, die sich ebenfalls auf die Grundfreiheiten bezieht, in Verbindung mit den Artikeln 10, 11, und 12 der Grundrechtscharta einer Person, die ihre politische Überzeugungen mit Symbolen, die diese repräsentieren, zum Ausdruck bringen möchte, dies in jedem Mitgliedstaat zu tun.

Ich muss zugeben, dass diese Frage auch in unserer Fachwelt Aufsehen erregt hat. Es kursierten Meinungen, wonach die Frage eigentlich keine rechtliche, sondern eine politische Auslegung verlangt. Jedenfalls, die Entscheidung des Gerichtshofes wird mit Neugier erwartet. Ich bin natürlich nicht in der Lage, die Entscheidung vorherzusagen. Ich würde mich aber nicht wundern, wenn meine Kollegen, die auf der glücklicheren Seite Europas aufgewachsen sind, diese Fragestellung als seltsam, oder wenigstens als ungewöhnlich finden würden. Die Kollegen aber, die zusammen mit uns in die Gemeinschaft neu gekommen sind, werden wohl sehr gut verstehen, von was für einer komplexen Frage hier die Rede ist, und sie wissen auch, was für eine Bedeutung eine begründete und nüchterne Entscheidung haben wird.

Es zeigt sich jedenfalls, dass die Fővárosi Bíróság der Meinung ist, wenn es um die Auslegung der Verträge handelt, dann der Ausdruck Vertrag sollte sich nicht nur auf das kodifizierte Primärrecht,

sondern auch auf die allgemeine Rechtsprinzipien beziehen. Das heisst, die Frage kann und darf gestellt werden.

Im Vergleich zur Strafsache scheint das beim Europäischen Gerichtshof unter Nummer C-302/04 registrierte Ersuchen um Vorabentscheidung in einer Zivil-Sache vielmehr eine übliche, bereinigende Rechtsfrage zu sein.

Das Stadtgericht Szombathely, aufgrund seines Beschlusses von 10. Juli 2004, ersucht die Auslegung Artikel 6. Absatz 1 der Richtlinie 93/13/EWG des Rates, über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen in einer Zivilsache. Ganz kurz zusammenfasst, das Gericht ersucht die Antwort auf die Frage, ob die Richtlinie so ausgelegt werden kann, dass ihre Bestimmungen die Grundlage für eine nationale Bestimmung, wie Artikel 209. Absatz 1 des Ungarischen Zivilgesetzbuches bilden kann, die anwendbar ist, wenn der missbräuchliche Charakter einer allgemeinen Vertragsverbindung festgestellt wird.

Das Ersuchen wirft die scheinbar einfache, aber doch wichtige Frage auf, ob es unter dem Gesichtspunkt der Anwendung des Gemeinschaftsrechtes erheblich ist, dass das Ausgangsverfahren vor dem Beitritt der Republik Ungarn zur Europäischen Union, jedoch nach der Anpassung des nationalen Rechts an die Richtlinie, eingeleitet worden ist.

Die Anregungen des Vorabentscheidungsverfahrens in den oben umgeschriebenen zwei Sachen in Bezug auf Inhalt und Formulierung des Ersuchens weisen – laut meiner Meinung – darauf hin, dass die ungarischen Richter - im ersten Jahr der Anwendung des Gemeinschaftsrechts – von der Möglichkeiten der Verträge Gebrauch machen konnten, jederzeit bereit und fähig sind, die Instrumente des neuen Rechtssystems anzuwenden.

Was die Zusammenarbeit zwischen den einzelnen nationalen Gerichte anbelangt, ich darf darüber berichten, dass es – soweit meine Kenntnis reicht - problemlos funktioniert. In den ersten zehn Monaten unserer Mitgliedschaft, haben die designierten Gerichte und Justizbehörde die Ersuchen um gegenseitige Anerkennung der Gerichtsentscheidungen, um Beweisaunahmen oder im Zusammenhang mit dem den langwierigen Auslieferungsprozess ablösenden Europäischen Haftbefehl ohne Hindernis empfangen und aufgearbeitet.

Die erforderlichen Entscheidungen und Erklärungen, die zur Anwendung der VO (EG) 1206/2001 Verordnung des Rates zur Beweisaufnahme in Zivil- und Strafprozessen, ferner zur gegenseitigen Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten, bzw. zur Anwendung der 220/470/EWG Entschließung des Rates über die Aufstellung des Europäischen Justiz Netzwerkes nötig sind, sind in Ungarn im Rang von Regierungsverordnungen zu finden.

Im Rahmen der Anwendung der VO (EG) 1206/2001, Verordnung des Rates werden den aus den Mitgliedstaaten nach Ungarn gesandten Ersuchen zur Beweisaufnahme bei den, am Sitz der Komitatsgerichte befindlichen Amtsgerichte – in Budapest beim Zentralen Budaer Bezirks Gericht – entsprochen. Die Ersuchen werden in der ungarischen oder in der englischen Sprache empfangen bzw. erledigt.

In den ersten 8 Monaten der EU-Mitgliedschaft haben unsere Gerichte insgesamt 21 Ersuchen zur Beweisaufnahme erhalten und erledigt. Es ist interessant, dass 50 % der Ersuchen das Budaer Zentral Bezirks Gericht bekommen hat. Was aber wichtig ist, alle die Ersuchen konnten regelmäßig und binnen der vorgesehenen Frist erledigt werden.

Ich kann keine sachlichen Erfahrungen von solchen – nach dem 1. Mai 2004 eingegangenen – Sachen aufführen, worin unsere Gerichte das richtungsgebene Gemeinschaftsrecht direkt angewandt hätten. Zur begründeten Bewertung scheint der Zeitraum zu kurz zu sein, in Anbetracht dessen, dass diese, normalerweise bedeutsamen Rechtssachen meist noch im Gange sind.

Sehr geehrter Herr Präsident,  
geehrte Kolleginnen und Kollegen,

Meine Gedanken kurz zusammengefasst, möchte ich behaupten: ich bin fest überzeugt, dass die ungarische Richterschaft der neuen, mit der Mitgliedschaft verbundenen Erwartungen gerecht werden wird und ihre Entscheidungen weiterhin mit großer Umsicht, einflussfrei, in vollem Bewußtsein ihrer Verantwortung und begründet treffen wird.

Ich möchte nochmals für die große Idee, uns zusammen zu rufen, gratulieren, und ich bedanke mich für Ihre Aufmerksamkeit.

# Einige Probleme der Anwendung des EG-Rechts in Ungarn

*Imre Vörös*<sup>2</sup>

Die Anwendung des EG-Rechts stellt ebenso die ordentlichen Gerichte und das Verfassungsgericht, wie die ungarische Rechtsordnung, und dessen Gesetzgeber vor neuen Herausforderungen. Ein Jahr nach dem Beitritt sind einige Schwerpunkte der Anwendung in diesem doppelten Sinne – die Anwendung durch Gerichte und die Anwendung durch Implementierung als Gesetzgebung – schon zu bemerken. Im Folgenden möchte ich die spezifischen Probleme der Richter und Verfassungsrichter als Adressaten und so als Richter des EG-Rechts aus diesen beiden Gesichtspunkten darzustellen.

## I. Die Probleme der Rechtsanwendung vor dem Verfassungsgericht der Republik Ungarn

1. Das Problem der Anwendung des EG-Rechts hat schon das ungarische Verfassungsgericht erreicht. In zwei Fällen steht das Gremium vor der Aufgabe die Verfassungsmässigkeit ungarischer Rechtsvorschriften am Maßstab des EG-Rechts zu beurteilen.

1.

In einem Fall geht es um die *fehlerhafte Umsetzung einer Richtlinie über Gesellschaftsrecht*. Die Richtlinie beabsichtigt die Liberalisierung der rechtlichen Regelung der Voraussetzungen der Erhöhung des Gesellschaftskapitals. Der Gesetzgeber hat – auf Grund einer fehlerhaften Übersetzung der Richtlinie – eine Modifizierung des Gesellschaftsgesetzes erlassen, wonach die Voraussetzungen noch strenger wurden, als früher. Das Ergebnis ist also eine – der Richtlinie gerade gegensätzliche - Umsetzung. Nach EG-Recht kann die fehlerhafte Umsetzung im Laufe eines Gerichtsprozesses beanstandet werden, wobei das Gericht einen Vorabentscheidungsantrag dem EuGH vorlegt, oder kann die Sache natürlich auch bei der Kommission angezeigt werden um die Intervention der Kommission zu erlangen. Die erste Möglichkeit kommt nicht in Frage, da von der Natur der Angelegenheit folgt, dass es kaum ein Prozess zwischen den sonst intensiv und solid zusammenarbeitenden Gesellschaftern vorstellbar ist. Noch wichtiger ist, dass die Praxis des EuGH die horizontale unmittelbare Wirkung der Richtlinien sowieso nicht anerkennt. Die zweite ist eher eine Möglichkeit, welche erst nach gewisser – nicht allzu kurzer - Zeit zum Ergebnis führt, wenn die Kommission in ihrem Ermessen sich überhaupt zur Intervention entscheidet.

<sup>2</sup> Univ.-Prof. Dr. Imre Vörös ist Jean Monnet Professor für Europarecht und Verfassungsrichter a.D.

Die Gesellschafter wandten sich deshalb zum ungarischen Verfassungsgericht, um dort die Deklaration der Verfassungswidrigkeit und die Nichtigkeit der Rechtsvorschrift auf Grund des Gegensatzes zwischen EG-Richtlinie und ungarischem Gesellschaftsrecht zu erlangen.

Art. 2/A. Abs. 1. der ungarischen Verfassung beinhaltet eine Beitrittsklausel, welche jedoch nur mit der Frage der Übertragung der Ausübung gewisser Hoheitsrechte auf EU-Organen vorsieht. Über den Vorrang des Gemeinschaftsrechts im Verhältnis zur ungarischen Rechtsordnung sagt Art.2/A. Abs.1. nichts aus, und schon gar nichts über die hier wichtige Frage des Vorranges vor der ungarischen Verfassung.

## 2.

Im zweiten Fall geht es um die *Modifizierung des Notenbankgesetzes*. Die Modifizierung änderte die Regelung über die Nominierung der Mitglieder eines Entscheidungsträger-Gremiums der Bank und dabei auch dem Ministerpräsidenten Nominierungsrecht eingeräumt. Der Antragsteller beruft sich auf Art. 108 EGV, welcher in seiner Interpretation die absolute Unabhängigkeit der Notenbanken der Mitgliedstaaten vorsieht. Der Antragsteller fordert weiterhin, dass das Verfassungsgericht eine Vorabentscheidung des EuGH beantragen soll.

Das ungarische Verfassungsgericht muss wieder über die Vereinbarkeit (Kompatibilität) des ungarischen Rechts *mit dem Gemeinschaftsrecht* entscheiden, wobei darüber – vor allem über den *Vorrang* des Gemeinschaftsrechts - die ungarische Verfassung nichts aussagt.

## 3.

Der Beitrittsvertrag (Art.2.) regelt natürlich die Übernahmepflicht des EG-Rechts und des *acquis* und löst so das Vorrangproblem für die ordentlichen Gerichte. Anders steht es mit dem Verfassungsgericht, welches seine Entscheidungen ausschließlich auf Grund der Anwendung der ungarischen Verfassung treffen kann.

### 3.1

*Mangels einer expliziten Verfassungsklausel* über den Vorrang des Gemeinschaftsrechts (auch über die Verfassung der Republik Ungarn!) könnte man sich vorstellen, dass das Verfassungsgericht im *ersten Fall* zum Ergebnis kommt, dass die Versäumung der entsprechenden Umsetzung einer Richtlinie eine verfassungswidrige Versäumung des Gesetzgebers darstellt, und – wobei es die geltende Regelung für nichtig erklärt und ausser Kraft setzt – den Gesetzgeber verpflichtet wird eine kompatible Regelung zu erlassen. Eine Verfassungswidrigkeit kann jedoch nicht auf Art. 2/A Abs. 1. der ungarischen Verfassung, sondern auf Artikel 7. Abs. 1. gegründet werden, welcher die Vereinbarkeit der ungarischen Rechtsordnung mit dem Völkerrecht vorsieht. Dies könnte insoweit stimmen, als selbst der Beitrittsvertrag ein völkerrechtlicher Vertrag ist, aber das EG-Recht – welches durch diesen Vertrag als verbindlich in die ungarische Rechtsordnung „einfließt“ – stellt kein Völkerrecht dar. Somit entfällt eine unmittelbare Verfassungswidrigkeit, da die Regelung

nicht mit dem völkerrechtlichen Beitrittsvertrag, nur mittelbar: mit dem EG-Recht unvereinbar sei. Mangels einer expliziten Regelung über den Vorrang des Gemeinschaftsrechts stellt der Fall für das Verfassungsgericht – und natürlich nicht für die ordentlichen Gerichte - eine theoretisch-dogmatische Herausforderung dar.

### 3.2.

Aber auch im *zweiten Fall* ist die Lage des Verfassungsgerichts nicht beneidenswert. Aus dem gleichen Grund kann sich das Gericht nicht unmittelbar auf die Verfassung berufen, um über die Vereinbarkeit/Nichtvereinbarkeit eine Entscheidung zu fällen. Ausserdem, da es hier *nicht* um die Umsetzung einer Richtlinie geht, kommt eine verfassungswidrige Versäumung nicht in Frage. In diesem Falle sind die erwähnten Rechtsbehelfe (Vorabentscheidung im ordentlichen Gerichtsverfahren, Anzeige bei der Kommission) auch nicht brauchbar.

### 3.3.

Der Angelpunkt der zu erwartenden Entscheidungen des Verfassungsgerichts steht in der *Interpretierung des Art. 2/A Abs. 1 der Verfassung, also der Beitrittsklausel*, welche nach allgemeinem Einvernehmen der Rechtswissenschaft sehr mangelhaft und missverständlich durch den Verfassungsgeber formuliert wurde. Die beiden Fällen können aber auch dazu führen, dass sie die entsprechende – über den Vorrang des Gemeinschaftsrechts beinhaltende Regelung verfügende - Modifizierung der Verfassung provozieren werden. Dies könnte dann eine diesbezügliche Stellungnahme des ungarischen Verfassungsgerichts beruhigend verfassungsrechtlich untermauern. Soweit eine diesbezügliche Regelung nicht in die Verfassung eingefügt ist, kommt meiner Meinung nach auch eine – gegenwärtig selbstverständlich fehlende – gesetzliche Ermächtigung des Verfassungsgerichts eine Vorabentscheidungsantrag zu stellen, nicht in Frage.

### 4.

Sehr wahrscheinlich wird es zu Kontroversen kommen bei der Anwendung der *Grundrechtscharta*. Die ungarische Verfassung beinhaltet eine gut gelungene, konkret formulierte Regelung z.B. über die sozialen Rechte – soziale Sicherheit; das ungarische Verfassungsgericht hat bei der Auslegung dieser Klausel die sozialen Rechte einengend ausgelegt. Dementsprechend hat niemand auf gewisse Sozialleistungen oder in einer gewissen Höhe solcher Leistungen ein Grundrecht. Der Inhalt des Grundrechts für soziale Sicherheit steht eher in der staatlichen Verpflichtung, Leistungspflicht, welche einerseits die physische Existenz gewährleistet durch Sozialhilfe (deren Höhe jedoch nur von Fall zu Fall als verfassungsrechtliche Frage beurteilt werden kann), andererseits in der Organisation eines Sozialversicherungssystems durch den Staat (wobei die Art und Höhe der dadurch erhaltenen Leistungen – z.B. Umfang der Krankenversicherung,

Voraussetzungen und Höhe des Arbeitslosengeldes – im Ermessen des Gesetzgebers bleiben und nicht Gegenstand des Grundrechts für soziale Sicherheit darstellen).

Die Grundrechtscharta bildet eher einen bunten „Blumenstrauss“ der überhaupt vorstellbaren Grundrechte (gesammelt an der grossen europäischen „Grundrechtswiese“) und geht weit über die Verfassungen der Mitgliedstaaten hinaus. Dies bedeutet im Grunde kein besonderes Problem, da die Charta sowieso nur bei der Anwendung des Unionsrechts in Frage kommt, und mit Hinblick auf die gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten angewendet werden wird. Doch die sehr breite, fast uferlose Formulierung der Grundrechte [z.B. das Grundrecht auf „gute“ (?) Verwaltung] kann eine gefährliche Zwangswirkung bei der Anwendung der nationalen Verfassungen durch ihre Verfassungsgerichte zur Folge haben.

## II. Die Probleme der Gesetzgebung

### 1.

Die Probleme des nationalen Gesetzgebers melden sich nicht nur auf dem Gebiete der fehlerhaften Umsetzung einer Richtlinie. Es kann zu Problemen kommen auch bei der *fehlerlosen Umsetzung*. Die *Richtlinie* kann bekanntlich vom Inhalt her gesehen kaum als Rechtsquelle nach dem euro-kontinentalen Gesetzesverständnis, oder Gesetzgebungsmaßstab betrachtet werden, zumindest nicht als eine besonders Anspruchsvolle. Es ist in der Tat ein richtungsweisendes Arbeitspapier, welches den Mitgliedstaaten in ihrer spezifischen Eigenschaft als Mitglieder der EU Gesetzgebungspflichten auferlegt. Die Ziele binden die Mitgliedstaaten, jedoch sind sie frei (EGV Art. 249) in der Wahl der Mittel und Form der Erreichung des Ziels. Nur ausnahmsweise fordert der EuGH die wortwörtliche Umsetzung einer Richtlinie (Case C-339/87. Commission v. Netherlands [1990] ECR I-851. Punkt 26-28.).

Doch sind die Richtlinien in der Tat oft mit einem Inhalt erlassen, dass sie kaum dem nationalen Gesetzgeber freien Raum lässt für die entsprechend freie Wahl der Form und Mittel der nationalen Gesetzgebung. Der Gesetzgeber wird also in vielen Fällen zur fast wortwörtlichen Übernahme gezwungen, was die Gesetzgebung des Mitgliedstaates, den Systemcharakter der nationalen Rechtsordnung beeinträchtigen kann. Man kann natürlich nicht verkennen, dass die nationalen Gesetzgeber, insbesondere die Ministerien im Laufe der Vorbereitung der Gesetzgebung dazu neigen, mit womöglich weniger Arbeitsaufwand die Hausaufgabe zu erfüllen...

Die *ständige Modifizierung* verzerrt die ursprüngliche Konzeption des gegebenen Gesetzes und führt zu einem Haufen von rechtlichen Regelungen, welche zum Teil durch national-rechtspolitischen, zum Teil gemeinschaftsrechtspolitischen Überlegungen bestimmt sind. Da diese keineswegs identisch sind (dies ist ja der Grund und Ursache des Erlasses einer Richtlinie), die ursprünglich von einer einheitlichen Konzeption bestimmte rechtliche Regelung zerfällt in verschiedene, sonst bemerkbar voneinander unterscheidende Teile. Dies – der (mit der Zeit nur wachsende) Mangel an Konsistenz der Regelung - erschwert die Anwendung der nationalen

Rechtsvorschrift durch nationale Gerichte und Behörden, erschwert ausserdem die freiwillige Anwendung durch die Adressaten (natürliche und juristische Personen).

Vor unseren Augen „zerbricht“ auf dieser Weise - durch die Tätigkeit des ungarischen Gesetzgebers – z.B. das ungarische IPR-Gesetz oder das Gesetz über das Versicherungswesen.

2.

Auch die *europäische Gesetzgebung* kann bedeutende Probleme verursachen: ich denke an die immer öfter praktizierte Erlassung von *Leitlinien* (Guidelines) und *Bekanntmachungen* (Notices) von Gemeinschaftsbehörden (insbesondere von der GD IV bei der Anwendung des Gemeinschaftswettbewerbsrechts „erlassenen“ Guidelines und Bekanntmachungen, so z.B. die Leitlinie zur – als Eckstein des Gemeinschaftswettbewerbsrecht geltende - VO 1/2003 EG). Die Veröffentlichung dieser „Rechtsquelle“ wurde in der Literatur von Beamten (*Silke Hossenfelder-Martin Lutz*: Die neue Durchführungsverordnung zu den Artikeln 81. und 82. EG-Vertrag. WuW 2/2003. 125) damit begründet, dass es um solche Erklärungen geht, welche mangels Konsens nicht in die VO selbst eingefügt werden konnten. Andersmal führt man aus, dass es „bloss“ um die Klärung des Standpunktes einer Behörde geht in der Frage, wie es im Zukunft das EG-Recht anwenden wird. Die umfangreichen Leitlinien tragen eher den Charakter „einer Verwaltungsanweisung an untergeordnete Behörden“ – so: *Fritz Rittner*: Die neuen Guidelines für Vertikalvereinbarungen. WuW 2000. 831.).

Der Erlass solcher Leitlinien und Bekanntmachungen steht im klaren *Gegensatz zur ungarischen Verfassungsverständnis*. Das ungarische Verfassungsgericht hat in einer Entscheidung [60/1992 (XI. 17.) ABh, ABH (Entscheidungen des Verfassungsgerichts) 1992. 275.] nicht einmal die Verfassungsmässigkeit solcher, von ungarischen Behörden erlassenen „Rundbriefe“, „Bekanntmachungen“ erörtert, da nach seinem Standpunkt diese Papiere keine Rechtsquelle: keine Rechtsvorschrift darstellen, dementsprechend sind sie für eine verfassungsrechtliche Überprüfung nicht geeignet. Das Verfassungsgericht verurteilte *diese Praxis der Behörden* mit scharfen Worten als *an sich* verfassungswidrig, welche jedoch keine rechtliche Wirkung auslösen kann. Von der - als *leading case* geltenden - Entscheidung kann man die Folge ziehen, dass die Behörden nicht berechtigt sind über ihre zukünftige Entscheidungskriterien zu informieren, da sie das Gesetz, und nicht ihre eigene Bekanntmachung anwenden müssen. Durch die Veröffentlichung ihrer Entscheidungskriterien übernehmen sie praktisch die Kompetenz des Gesetzgebers - ohne entsprechende gesetzliche Ermächtigung.

Die Lage steht nicht anders die Bekanntmachungen (Notice) und Leitlinien (Guidelines) der *Gemeinschaftsorgane* betreffend. Die Veröffentlichung solcher Dokumente bringt die Gefahr mit sich, dass diese Behörden das Gemeinschaftsrecht mit ihrer eigenen – weit über die Rechtsanwendung hinausgehenden – Interpretation ersetzen und dadurch – durch die bloße Veröffentlichung – das Verhalten der Adressaten als Quasi-Rechtsquellen beeinflussen. Gesetzgebung und Rechtsanwendung wird dadurch verflochten, was dem verfassungsrechtlichen

Prinzip der Gewaltentrennung klar widerspricht [in Zusammenhang mit dem Gemeinschaftswettbewerbsrecht siehe: *Fritz Rittner: Das neue europäische Kartellrecht: Bürokratische Netze statt Herrschaft des Gesetzes? Orientierungen zur Wirtschafts- und Gesellschaftspolitik* 99 (1/2004)].

Dieses Phänomen *untergräbt das Rechtsstaatsprinzip* verankert im EUV Art. 6. und gefährdet die Rechtssicherheit in der EU. Die andere Seite der Medaille befürwortet diese Sorgen: gerade der EuGH hat den Standpunkt eingenommen, dass der Erlass von – sonst mit der Richtlinie inhaltlich übereinstimmenden - behördlichen „Rundbriefen“ nicht mit der Implementierung einer EG-Richtlinie gleichgesetzt werden kann, ersetzt also den Erlass der notwendigen rechtlichen Regelung nicht (Case C-315/98., *Commission v. Italian Republic* [1999] ECR I-8001.). Das EuGH wies in dieser Entscheidung darauf hin, dass die bloße - mit der Richtlinie übereinstimmende - Verwaltungspraxis leicht verändert werden kann, ausserdem ein solcher „Rundbrief“ verfügt über die notwendige Transparenz und Öffentlichkeit nicht.

Aus diesen Ausführungen kann man berechtigt zum Schlussfolgerung kommen, dass nicht nur die behördlichen „Rundbriefe“ usw. der Behörden der Mitgliedstaaten, sondern auch die der Gemeinschaftsbehörden ähnliche, aus Art. 6. EUV abgeleiteten Bedenken begründen können. Der *EU-Verfassungsvertrag* beinhaltet die diesen beiden Formen entsprechende Institution der *Empfehlungen*, welche als nicht-gesetzgeberische Akte zwar keine Rechtswirkung haben, immerhin als vom Verfassungsvertrag anerkannte Institutionen legitimiert werden (Art. I-33, I-35). Dies kann die Geltendmachung des als grundlegende Wert der Union betrachtete, im Verfassungsvertrag verankerten Prinzips der Rechtsstaatlichkeit (I-2) in Zweifel ziehen.

### III. Das Europarecht als Rechtszweig – Systematisierungsprobleme

#### 1.

Das theoretische Problem, oder Ursache der oben erörterten Fragen liegt wahrscheinlich und z.T. auch darin, dass das Problem der Systematisierung, *Gliederung des Europarechts als Rechtszweig* noch nicht genügend geklärt werden konnte.

Die Frage nach der Gliederung dieses Rechtsmaterials (Rechtsgebietes?) als Rechtszweig (?) steht offen. Die Probleme beginnen schon mit den Begriffen „EU-Recht“ und „EG-Recht“. Die Literatur versucht das Problem dadurch zu überbrücken, dass das EG-Recht das Recht der ersten Säule, wobei das EU-Recht das Recht der zweiten und dritten Säule impliziert (z.B. *Schweitzer-Hummer: Europarecht. 1996. pp.1-3.*). So könnte man über EU-Recht in engerem Sinne (als Recht der zweiten und dritten Säule) sprechen, und das EU-Recht im weiteren Sinne umfasst die beiden Rechtsgebiete, also EG-Recht + EU-Recht im engeren Sinne. Der Begriff des Unionsrechts taucht auch in der Grundrechtscharta auf (Art. 51.), jedoch abwechselnd angewandt mit dem Begriff des EG-Rechts.

## 2.

Wenn man überlegt, dass es neben „Europarecht“/„EU-Recht“/„EG-Recht“ auch die Begriffe „Gemeinschafts-Gesellschaftsrecht“ und „Gemeinschaftswettbewerbsrecht“, oder „Europäisches Wettbewerbsrecht“ (*Mestmäcker-Heike*: Europäisches Wettbewerbsrecht. 2. Auflage, München 2004.), wie „Europäisches Wirtschaftsrecht“ (*Roger Zäch*: Grundzüge des Europäischen Wirtschaftsrechts. 2. Auflage. BWV – Schulthess. 2005.), oder „Europäisches Privatrecht“ auftauchen, kann wohl die Frage gestellt werden: wie sich das immer umfangreicher werdende, zunehmende Rechtsmaterial eigentlich systematisieren, interpretieren lässt. Die Frage liegt auf der Hand: sind hier die traditionellen Rechtszweige noch nutzbar, und wenn ja, dann mit welchem Inhalt? *Was bedeutet heute der Begriff „Europarecht“?*

### 2.1.

Die *rechtspolitische Zielsetzung* des Gemeinschafts-Gesellschaftsrechts ist die Absicherung der Niederlassungsfreiheit, also Schutz des einheitlichen Binnenmarktes (und nicht die Kodifizierung irgendwelcher Gesellschaftsformen, wie GmbH oder AG), wobei das Gemeinschaftswettbewerbsrecht in erster Linie auch nicht auf die Sicherung der Freiheit, der Institution des Wettbewerbs ausgerichtet ist, sondern in erster Linie auf die Aufrechterhaltung des gemeinsamen, einheitlichen Binnenmarktes. (Gerade dieser Unterschied wird im Fall *Walt Wilhelm v. Bundeskartellamt* vom EuGH betont.)

### 2.2.

Am Anfang war der europäische Integrationsprozess auf die Schaffung eines gemeinsamen Marktes ausgerichtet, also auf eine Wirtschaftsunion, deren schrittweise Verwirklichung den ursprünglichen wirtschaftsrechtlich-handelsrechtlichen Charakter der Integration immer mehr in die Richtung einer *politischen Union* schob. Dies brachte zwangweise die Hervorhebung, Bekräftigung der von Anfang an existierenden öffentlich-rechtlich/verfassungsrechtlichen Linie der Integration. Zwar ist das Institutionsrecht der Union stark von verfassungsrechtlichen Bezügen geprägt, und der Begriff „Europäisches Verfassungsrecht“ (z.B. *Armin von Bogdandy* (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht. Springer. 2003.) tauchte auch auf, könnte man im herkömmlich-nationalrechtlichen Sinne eines Rechtszweiges „Verfassungsrecht“ aus dem Europarecht kaum absondern (wenn man als Kriterien eines rechtstheoretisch fundierten Rechtszweiges in der Homogenität des Regelungsgegenstandes und der Regelungsmethode betrachtet).

### 2.3.

Die Schwierigkeiten beginnen schon damit, dass das Europarecht nicht *die* Rechtsordnung eines Staates ist, sondern eines „Staatenverbundes“ (wie dies vom deutschen Bundesverfassungsgericht notstandsweise ausgearbeitet worden ist). Es geht um einen, in der europäischen Geschichte beispiellosen Versuch eine *sui generis* wirtschaftliche *und* politische Union herzustellen. Da selbst die Staatsgebilde nicht mit denen der Mitgliedstaaten identisch ist, kann auch die Rechtsordnung nicht im mitgliedstaatlichen Sinne interpretiert werden – dafür sind die rechtspolitische Ausgangspunkte der beiden zu unterschiedlich.

Die als mehrheitlicher Standpunkt betrachtbare Konzeption einer *sui generis* europäischen Rechtsordnung schließt dementsprechend die Interpretierung und Gliederung, Systematisierung dieses Rechtsmaterials nach herkömmlichen Rechtszweigen aus.

### 3.

Das Recht der EU und deren Fortentwicklung ist offensichtlich aus den beiden Ansprüchen erst eine wirtschaftliche, dann eine politische Union herzustellen und aufrechtzuerhalten, ausgegangen; dies bestimmt die *doppelte rechtspolitische Zielsetzung* dieses Rechtsgebietes. Dementsprechend ist – etwas vereinfacht - die rechtspolitische Zielsetzung der *wirtschaftlichen* Union auf die Aufrechterhaltung des gemeinsamen Binnenmarktes ausgerichtet. Der Ausbau und Fortentwicklung der *politischen Union* wird – je nach dem jeweiligen Stand der politischen Notwendigkeiten und Möglichkeiten – (wieder etwas vereinfacht) durch die rechtspolitische Zielsetzung der Schaffung der jeweiligen Proportion zwischen Zwischenstaatlichkeit und Supranationalität dargestellt.

#### 3.1.

Die Schwierigkeit der Aufgabe findet ihren Niederschlag auch im Aufbau der verschiedenen Monographien, welche den Stoff nebeneinander stellen, aber stillschweigend anerkennen, dass sich dieses Rechtsmaterial mehr oder weniger nach praktischen Gesichtspunkten, stark von der politischen Willensbildung, Konsensfähigkeit abhängig, *mosaikartig*, stark dem Zufall ausgeliefert entwickelt. Vom Europarecht kann man einen immanenten Systemcharakter, eine rechtszweigartige Konzeption nicht verlangen. Nehmen wir einige – willkürlich ausgewählte – Beispiele: das von *Dausen* redigierte „Handbuch des EG-Wirtschaftsrechts“ (Loseblatt, Beck'sche Verlagsgesellschaft, 2002), oder die Monographie mit dem selben Titel von *Zäch* (*Roger Zäch: Grundzüge des Europäischen Wirtschaftsrechts. 2. Auflage. Schulthess. 2005*) kann die verfassungsrechtliche Bezüge, also das sg. Institutionsrecht/Organisationsrecht ebensowenig entbehren, wie *Gert Nicolaysen's* dasselbe Stoff erörternde „Europarecht“ (mit dem Untertitel: „Die Europäische Integrationsverfassung“ – 2. Auflage, Nomos. 2002). Dieselben Fragen werden

aber im bekannten Standardwerk von *Craig-de Búrca* dargestellt, jedoch unter dem Titel „EU Law“ (Oxford, 2003.) .

### 3.2.

Die Bestimmung des Rechtsgebietes als *sui generis* stimmt zwar zu, kann jedoch die Tatsache nicht verbergen, dass der Begriff *sui generis* an sich von Wissenschaftlern konstruiert worden war um zu verbergen, dass sie selber nicht wissen, worüber sie reden. Die Stabilisierung der Konturen einer politischen Union fordert sogar diese Bestimmung mit konkreterem Inhalt zu füllen.

Aus den verschiedenen Werken wird immer klarer, dass eine *dreiteilige Gliederung* immer mehr allgemein annehmbar zu sein scheint.

#### *a)Erstens:*

die Geschichte der Integration, die rechtsdogmatischen und rechtspolitischen Grundzüge des Europarechts, sowie Begriff des Europarechts als Einheit von Gemeinschaftsrecht und Unionsrecht.

#### *b)Zweitens:*

die zwei grosse Teile des Europarechts: Institutionenrecht (Organe und Aufbau, Rechtssetzung, Rechtsquellen) und sg. „materielles“ Recht (wie z.B. Wettbewerbsrecht, Vergaberecht, Gesellschaftsrecht, Strafrecht).

#### *c)Drittens:*

die Politiken der Union nach den einzelnen Säulen.

So eine dreiteilige Gliederung zeigt zumindest, dass eine Monographie heutzutage über Europarecht immer weniger als ein Haufen von mehr als zehn Kapitel nebeneinandergestellt vorstellbar sei.

#### *ad a)*

Das Europarecht muss die erwähnte doppelte rechtspolitische Zielsetzung der Aufrechterhaltung und Weiterentwicklung einer wirtschaftlichen und politischen Union zum Ausdruck bringen (was von einer nationalrechtlich-mitgliedstaatlichen Rechtsordnung keineswegs zu erwarten ist). Dies weist auf den Gebot der höchsten Behutsamkeit bei der Benutzung von herkömmlichen Rechtszweig-Formel, wie „europäisches“ Privatrecht, Wettbewerbsrecht, Gesellschaftsrecht, Strafrecht, oder Verfassungsrecht hin. Die *eigenartigen* rechtspolitischen Zielsetzungen der Integration bestimmen den *sui generis* Inhalt und Charakteristik des Europarechts, was mit dem Inhalt einer nationalen Rechtsordnung – ohne die Gefahr des Missverständnisses zu laufen – kaum beschrieben werden kann.

Auch die Unterscheidung zwischen Gemeinschaftsrecht und Unionsrecht scheint deshalb immer mehr als eine künstliche Unterscheidung zu sein, da das Europarecht in seiner Einheit dargestellt

werden soll: die schon heute vorhandenen Überschneidungen zwischen EUV und EGV untermauern eher diese Forderung.

*ad b)*

Die bekannte Unterscheidung zwischen *institutionelles Recht*–„*materielles*“ *Recht* der EU scheint auch immer mehr fragwürdig zu sein.

Die *Institutionen* bilden (inbegriffen natürlich auch die Rechtsquellen und die Rechtssetzung) eher die *verfassungsrechtlich-staatsrechtliche Grundlage* der Union.

Aber auch das *materielle Recht* kann kaum mit dem Recht des Binnenmarktes und mit der rechtlichen Sicherung der vier Grundfreiheiten beschrieben werden. Die vier Grundfreiheiten bilden offensichtlich den harten Kern der EG, deren rechtliche Regelungen – vom Wettbewerbsrecht durch die gemeinsame Handelspolitik bis zu den staatlichen Beihilfen - immerhin weit über den im engen Sinne genommenen Schutz des Binnenmarktes vor Verzerrungen hinausgehen. Das geschaffene Rechtsgebiet stellt kein „materielles“ Recht dar, sondern ein spezifisch rings herum den vier Freiheiten kodifiziertes, eigene rechtspolitische Zielsetzung folgendes, mehr oder weniger kohärent organisiertes *sui generis* Rechtsgebiet. Eigentlich das „europäische“ Wettbewerbsrecht, Vergaberecht, staatliches Beihilfenrecht oder Gesellschaftsrecht stellt eher die *verschiedenen Aspekte* der Aufrechterhaltung des einheitlichen Binnenmarktes: die rechtlichen Garantien des freien Waren, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs gegen staatlich-gesetzgeberische und unternehmerische Marktverzerrungen mit rechtlichen Mitteln dar. Die VO's über die europäischen Gesellschaftsformen (z.B. EWIV, oder die Europäische Aktiengesellschaft) können eher als Durchführungsverordnungen zum Art. 43. EGV, denn als Garantien der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit, wie „echte“, in national-gesellschaftsrechtlichem Sinne genommene Gesellschaftsformen des Handelsrechts betrachtet werden.

Aus den obigen Ausführungen scheint zu folgen, dass die Kategorie eines „europäischen“ Wirtschaftsrechts, Privatrechts oder Handelsrechts ziemlich problematisch ist.

*ad c)*

Die Frage bleibt aber weiterhin offen: was soll rechtssystematisch mit den verschiedenen Politiken geschehen – wozu sollte die gemeinsame Handelspolitik der ersten Säule (mit ihrer starken marktschutzpolitischen Prägung, sowie die Politiken der zweiten und dritten Säule eingegliedert werden? Die gemeinsame Handelspolitik stellt z.T. den herkömmlichen Schutz auf Ebene des Binnenmarktes dar, gehört zusammen mit den wirtschaftsdiplomatischen Kompetenzen (WTO usw.) zweifellos zur rechtlichen Regelung des Binnenmarktes.

Bei den anderen Säulen geht es eher um im traditionellen Sinne genommene öffentlich-rechtliche Themen. Aber eine Gliederung des Europarechts auf europäisches „öffentliches“ und „Privatrecht“ scheint aus den obigen folgend sehr zweifelhaft zu sein. Eine solche Aufteilung hätte kaum irgendwelche überzeugende rechtsdogmatische Grundlage aufzeigen können, da es über die oben erwähnten rechtspolitischen Grundlagen nichts aussagt.

4.

Meines Erachtens könnte man das Europarecht auf ein *Allgemeiner Teil* und ein *Besonderer Teil* aufteilen. Der Allgemeine Teil könnte sich mit der geschichtlichen Entwicklung und mit den gesellschafts-, wirtschafts- und rechtspolitischen Zielsetzungen/Grundlagen der Integration beschäftigen.

Der Besondere Teil könnte man wieder in zwei Teilen weitergliedern: auf die – die politische Union verwirklichenden - verfassungsrechtlichen Grundlagen (Rechtsquellen, die Natur des gemeinsamen Unionsrechts, Rechtssetzung und Institutionen, sowie die Politiken der zweiten und dritten Säule), und auf die – die Wirtschaftsunion verwirklichenden – rechtlichen Garantien der Aufrechterhaltung des einheitlichen Binnenmarktes mit seinen verschiedenen vielfältigen Aspekten und rechtlichen Institutionen.

\* \* \*

Eine bessere Systematisierung, die Ausarbeitung der rechtsdogmatischen Grundlagen eines rechtszweiglich konzipierten Europarechts könnte m.E. auch zur Minderung der verschiedenen, früher analysierten Probleme der mitgliedstaatlichen Gesetzgebung und Rechtsanwendung beitragen.

# Az EK jog magyarországi alkalmazása kapcsán felmerülő néhány probléma

*Imre Vörös*<sup>3</sup>

Az EK jog alkalmazása mind a rendes bíróságokat, mind az Alkotmánybíróságot, mind pedig a magyar jogrendet, illetve jogalkotót új kihívások elé állítja. Egy évvel Magyarország Európai Unióhoz való csatlakozását követően már megfigyelhetők bizonyos alkalmazási nehézségek mind a bíróságok jogalkalmazása során, mind pedig a jogalkotás folyamatában. A továbbiakban olyan sarkalatos problémákkal szeretnék foglalkozni, melyekkel a bírák, alkotmánybírák egyrészt közösségi jog címzettjeként, másrészt a közösségi jog alkalmazójaként találkoznak.

## I. A Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága előtti jogalkalmazási problémák

A közösségi jog alkalmazásának problémája már az Alkotmánybíróságot is elérte. Az Alkotmánybíróság ezidáig két esetben kényszerült arra, hogy a magyar jogszabályok alkotmányosságának kérdését az EK jog mércéjével vizsgálja meg.

### 1.

Az egyik esetben a *társasági jogi irányelv hibás átültetése* jelentkezett problémaként. Az irányelv célja a társasági tőke felemelésére vonatkozó követelmények jogi szabályozásának liberalizálása. A jogalkotó azonban –az Irányelv hibás fordítása miatt- a gazdasági társaságokról szóló törvény módosítása során ezeket követelményeket a korábbinál még szigorúbb szabályozás alá vonta. Az eredmény tehát egy éppen az Irányelv követelményével ellentétes változás lett. Az EK jog szerint az irányelvek hibás átültetésére a bírósági eljárások során lehet hivatkozni, ami alapján a bíróság vagy előzetes döntéshozatali eljárást kezdeményezhet az Európai Bíróságnál vagy pedig a Bizottsághoz fordulhat közvetítői eljárás lefolytatása végett. Az első megoldás –az előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezése- nem igazán jöhet szóba, hiszen a dolog természetéből adódóan az egyébként intenzíven és tartósan együttműködő társasági tagok között az ilyen eljárás alig elképzelhető. Ennél fontosabb azonban az az ok, miszerint az Európai Bíróság ítélkezési gyakorlata során nem ismeri el az Irányelvek horizontális közvetlen hatályát. A második megoldás –Bizottsági eljárás- tehát inkább tekinthető olyan lehetőségnek, ami bár nem éppen rövid idő alatt, de mégis eredményre vezethet, feltéve persze ha a Bizottság mérlegelési jogkörében eljárva a közvetítői eljárás alkalmazása mellett dönt.

A fenti okok miatt a társasági tagok a Magyar Köztársaság Alkotmánybírósága előtt alkotmányossági vizsgálatot kezdeményeztek arra hivatkozva, hogy a magyar társasági törvény

<sup>3</sup> Imre Vörös: Az EK jog magyarországi alkalmazása kapcsán felmerülő néhány probléma

ellentétes az EK Irányelv szabályaival és erre tekintettel kérték a nemzeti jogszabály alkotmányellenességének és érvénytelenségének megállapítását is.

A Magyar Köztársaság Alkotmányának 2/A cikk (1) bekezdésében szabályozott csatlakozási klauzúla csak bizonyos hatásköröknek az EU szervekre történő átruházását írja elő, nem foglalkozik azonban a közösségi jognak sem az Alkotmánnyal sem pedig a nemzeti jogszabályokkal szembeni elsőbbségével sem.

2.

A második esetben a Jegybanki törvény módosításával kapcsolatos problémák merültek fel. A törvénymódosítással megváltozott a bank döntéshozatali szervének tagjainak jelölése és az alapján a miniszterek számára is jelölési jogot biztosít. Az indítványt tevő az EK Szerződés 108. cikkére hivatkozik, ami a nemzeti központi bankok részére a teljes függetlenséget biztosítja. Ezen túl az indítványt tevő arra is hivatkozik, hogy az Alkotmánybíróságnak előzetes döntéshozatali eljárást kell kezdeményeznie az Európai Bíróság előtt.

A magyar Alkotmánybíróságnak tehát ismét a nemzeti jognak a *közösségi joghoz* fűződő viszonyáról –az Alkotmányban nem szabályozott, a közösségi jog *elsőbbségét* biztosító elv szem előtt tartásával – kell döntenie.

3.

A Csatlakozási Szerződés (2. cikk) természetesen előírja a tagállamok számára az EK jognak a magyar jogrendbe való átültetési kötelezettségét és ezáltal a rendes bíróságok előtt felmerülő, a közösségi jog elsőbbségével kapcsolatos problémákat megoldja. Mindez azonban másképp alakul a döntéseit kizárólag a magyar Alkotmány alkalmazásával hozó Alkotmánybíróság esetében.

3.1.

Annak alapján, hogy az Alkotmány nem rendelkezik *kifejezetten* sem a közösségi jog, sem pedig az Alkotmány elsőbbségi pozíciójáról, azt gondolhatnánk, hogy az *első esetben* az Alkotmánybíróság arra a következtetésre jut, miszerint az irányelv megfelelő átültetésének elmulasztása a jogalkotó alkotmányellenes mulasztásának tekintendő és –amellett, hogy a kérdéses szabályozást semmisnek nyilvánítja és hatályon kívül helyezi- a jogalkotót egy kompatibilis, a közösségi jognak megfelelő szabály megalkotására kényszeríti. Az alkotmányellenességre ugyanakkor nem az Alkotmány 2/A cikkének (1) bekezdése alapján, hanem a nemzetközi jog és a magyar jogrend összhangjának követelményét előíró 7. cikk (1) bekezdés alapján lehet hivatkozni. Ez a nemzetközi jog részének tekinthető Csatlakozási Szerződés esetében nem is jelentene problémát, ellentétben az ezen Szerződés alapján a magyar jogba kötelező erővel „beáramló” EK joggal, mely nem tekinthető nemzetközi jogi részének. Ezáltal tehát megszűnik a közvetlen alkotmányellenesség, hiszen a

szabályozás nem a nemzetközi jogi Csatlakozási Szerződéssel, hanem csak közvetve: az EK joggal összeegyeztethetetlen. Tekintve, hogy a közösségi jog elsőbbségét jogszabály kifejezetten nem mondja ki, az első jogeset az Alkotmánybíróság –és természetesen nem a rendes bíróságok- számára jelent elméleti, dogmatikai kihívást.

### 3.2.

A *második jogesetben* sem irigylésre méltó az Alkotmánybíróság helyzete. A fentiekben kifejtett ok miatt nem hivatkozhat ez esetben sem a bíróság közvetlenül az Alkotmányra akkor, mikor az összeegyeztethetőség/ összeegyeztethetetlenség kérdéséről kell döntenie. Ezen kívül, mivel ez esetben *nem* egy Irányelv átültetéséről van szó, nem is beszélhetünk alkotmányellenes mulasztásról, így az említett jogorvoslatok (előzetes döntéshozatali eljárás a rendes bírósági eljárásokban, illetve a Bizottsághoz intézett bejelentés) sem alkalmazhatók.

### 3.3.

Az Alkotmánybíróság várható döntésének lényege az *Alkotmány 2/A. cikkének (1) bekezdésében*, a jogtudomány általánosan elfogadott álláspontja szerint igen hiányosan és félreérthetően megfogalmazott *csatlakozási klauzúlaban* található. Mindkét jogeset alkalmas lehet arra, hogy a közösségi jog elsőbbségét kimondó Alkotmánymódosítást provokáljon. Ez aztán aláátamaszthatná, megerősíthetné a magyar Alkotmánybíróság egyébként megnyugtatóan alkotmányos álláspontját e kérdésben. Amíg azonban ilyen jellegű szabályozást nem tartalmaz az Alkotmány, addig véleményem szerint szóba se jöhet az Alkotmánybíróság előzetes döntéshozatali eljárás kezdeményezésére való jogosultsága.

## 4.

Nagyon valószínű, hogy az *Alapjogi Karta* alkalmazásakor is vitás kérdések merülnek fel majd fel. A magyar Alkotmány egy jól sikerült, konkrétan megfogalmazott szabályt tartalmaz például a szociális jogról –szociális biztonságról; a magyar Alkotmánybíróság e klauzúla értelmezésekor a szociális jogokat leszűkítve értelmezte. Ennek megfelelően senkinek nincs alapvető joga bizonyos szociális juttatásokra vagy meghatározott szintű szociális juttatásokra. A szociális biztonsághoz való alapjog tartalma egyrészt inkább egyfajta állami kötelezettségvállalás, az államot terhelő teljesítési kötelezettség, mely az egyén fizikai egzisztenciáját esetenként megállapítandó segéllyel biztosítja, másrészt pedig az állam által szervezett társadalombiztosítási rendszer (ahol az ellátás módjának és mértékének meghatározása –pl. a betegbiztosítási rendszer egésze, vagy a munkanélküli segély feltételei és mértéke- a jogalkotó mérlegelési körében marad és nem tárgya a szociális biztonsághoz való alapjognak.

Az Alapjogi Karta az egyáltalán elképzelhető alapjogoknak -a nagy európai „alapjogi mezőről összegyűjtött”- „csokrát” adja, és messze túlmutat az egyes tagállami alkotmányokba foglalt alapjogokon. Alapjában véve ez nem jelent különösebb problémát, hiszen a Karta úgylát csak az uniós jog alkalmazásakor kerülhet szóba és alkalmazására is csak a tagállamok közös alkotmányos tradícióira figyelemmel kerülhet sor. Ám az alapjogok túl tág, majdhogyan nem pontatlan megfogalmazása [pl.: a „jó” (?) közigazgatáshoz való alapjog] veszélyes következményekhez vezethet a nemzeti alkotmányoknak az alkotmánybíróságok általi alkalmazásakor.

## II. Jogalkotási problémák

### 1.

A nemzeti jogalkotás problémái nem csak egy irányelv hibás átültetése során jelentkezhetnek. A *hiba nélküli átültetés* során is felmerülhetnek gondok.

Tartalmánál fogva az irányelvet aligha lehet európai –kontinentális jogértelmezés szerint jogforrásnak, legalábbis különösen igényes jogforrásnak tekinteni. Gyakorlatilag egy olyan irányadó munkapapírnak tekinthető, ami a tagállamok számára az EU-ban való részvétel sajátosságaira tekintettel ír elő jogszabályalkotási kötelezettséget. Az irányelvben megfogalmazott célok kötik a tagállamokat, melyek azonban az EK Szerződés 249. cikke értelmében a cél eléréséhez szükséges eszközt és formát szabadon választhatják meg (C-339/97 Bizottság v. Hollandia eset [1990] ECR I-851. 269-28. pontok).

A gyakorlatban azonban az irányelvek tartalma eleve úgy kerül kialakításra, hogy alig enged teret a nemzeti jogalkotó számára a belső jogalkotási rendnek megfelelő forma és eszköz megválasztására. A jogalkotó tehát sok esetben a majdnem teljesen szó szerinti átültetésre van kényszerítve, mely azonban a tagállam jogalkotására, a nemzeti jogrend rendszerének sajátosságaira is hátrányosan hathat. Kétség kívül felismerhető, hogy a nemzeti jogalkotó -különösen a minisztériumok- a jogalkotás előkészítése során hajlamos arra, hogy a házi feladatát a lehető legkevesebb munkaráfordítással oldja meg....

*Az állandó módosítás eltorzítja az adott jogszabály eredeti koncepcióját* és ez egy halom olyan jogi szabályozáshoz vezet, melyet részben nemzeti jogpolitikai, részben pedig közösségi jogpolitikai megfontolások befolyásolnak. Mivel azonban ezen jogpolitikai törekvések biztosan nem azonosak (hiszen magának az irányelv kibocsátásának is ez az indoka), az eredetileg egy egységes koncepció által meghatározott jogi szabályozás külön, egymástól lényegesen eltérő részekre *esik szét*. Az egységes, konzisztens szabályozásnak az idővel egyre csak növekvő hiánya megnehezíti a nemzeti jogszabályoknak a nemzeti bíróságok, hivatalok, illetve címzettek (természetes és jogi személyek) általi szabad alkalmazását.

Íly módon a szemünk előtt hullik darabjaira –a magyar jogalkotó tevékenysége által- többek között a magyar nemzetközi magánjogi, vagy épp a biztosítási törvény.

2.

Az európai jogalkotás is jelentős problémákat okozhat. Elsősorban a közösségi szervek által egyre gyakrabban kibocsátott irányelvekre (guidelines) és közleményekre (notice) gondolok (különösen a közösségi versenyjog alkalmazásával kapcsolatban kibocsátott irányelvekre és közleményekre, így például a közösségi társasági jog sarokkövét jelentő 1/2003 EK rendelethez kapcsolódó irányelvre). Az ilyen típusú „jogforrások” közzététele a hivatalnokok által alkotott irodalom (*Silke Hassenfelder-Martin Lutz: Az EK Szerződés 81. és 82. cikkeinek végrehajtásáról szóló rendelet. WuW 2/2003. 125.*) szerint azzal indokolható, hogy olyan magyarázatokról van szó, melyek a konszenzus hiánya miatt nem kerülhettek bele a rendeletbe. Más esetekben az irodalom arra hivatkozik, hogy ezek a jogforrások „csupán” egy hivatal álláspontjának magyarázatáról, tisztázásáról, a közösségi jog jövőbeni alkalmazásáról szólnak. Számtalan irányelv inkább az „alárendelt helyzetben levő hivatalok” számára kiadott igazgatási utasítások jellemzőit viseli. (*Fritz Rittner: Die neuen Guidelines für Vertikalvereinbarungen. WuW 2000. 831.*)

Az ilyen irányelvek és közlemények kibocsátása a magyar alkotmányértelmezéssel teljesen ellentétes. Az Alkotmánybíróság egy határozatában [60/1992 (XI. 17.) ABH (alkotmánybírósági Határozatok) 1992. 275.] nem is tér ki a magyar hivatalok által kibocsátott „körlevelek”, közlemények alkotmányosságának kérdésére, hiszen az Alkotmánybíróság szerint ezek a jogforrások nem tekinthetők tényleges jogforrásnak: nem tekinthetők jogszabálynak és éppen ezért nem lehetnek alkotmányjogi vizsgálatnak tárgyai sem. Bár az Alkotmánybíróság kemény szavakkal bírálta a hivatalok fenti *alkotmányellenes gyakorlatát*, ez azonban nem elegendő tényleges jogi hatás kiváltására. A *–leading case–*ként érvényesülő- döntéséből azt a következtetést lehet leszűrni, hogy a hivatalok nem jogosultak a jövőbeni döntések feltételeiről való tájékoztatásra, hiszen nekik magát a törvényt és nem pedig a saját közleményüket kell alkalmazniuk. A hivatalok a döntéseik kritériumainak kihirdetésével gyakorlatilag a jogalkotó hatáskörét veszik át anélkül, hogy erre bármilyen törvényi felhatalmazásuk lenne.

Nem más a helyzet *közösségi szervek* által kibocsátott közlemények (notice) és irányelvek (guidelines) esetében sem. Ezen dokumentumok nyilvánosságra hozatala magában hordozza annak veszélyét, hogy a hivatalok a közösségi jogot –a jogalkalmazási funkción messze túlmenően- a saját értelmezésükkel helyettesítik és így, pusztán a kihirdetéssel- a címzettek magatartását, mint kvázi jogforrások befolyásolják. A jogalkotás és a jogalkalmazás ezáltal összefonódik, ami viszont ellentétes a hatalmi ágak szétválasztásának alkotmányos elvével. [A közösségi versenyjoggal kapcsolatban lásd: *Fritz Rittner: Das neue europäische Kartellrecht: Bürokratische Netze statt Herrschaft des Gesetzes? Orientierung zur Wirtschafts- und Gesellschaftspolitik 99 (1/2004)*]

Ez a jelenség *aláássa* az EU Szerződés 6. cikkében biztosított jogállamiság elvét és ezáltal az EU – n belüli jogbiztonságot veszélyezteti. Az érme másik oldala a következőket rejti: éppen az Európai Bíróság helyezkedett arra az álláspontra, miszerint a tartalmilag egyébként az irányelvvel megegyező hivatali „körlevelek” kibocsátása nem azonosítható egy EK irányelv átültetésével, nem

alkalmas tehát arra, hogy a szükséges jogi szabályozást pótolja. (C-315/98, Bizottság v. Olaszország [1999] ECR I-8001) Az Európai Bíróság e döntésében arra hivatkozott, hogy a pusztán –az irányelvvel egyező- végrehajtási gyakorlat könnyen megváltoztatható, ezen kívül pedig egy ilyen „körlevél” a szükséges átláthatósággal és nyilvánossággal sem rendelkezik.

Ezekből a fejtegetésekből jogosan vonható le az a következtetés, miszerint nem csak a tagállami hivatalok, hanem az EK hivatalok által kibocsátott hivatali „körlevelek” is csak aggályosan vezethetők le az EU Szerződés 6. cikkéből.

Az EU Alkotmány mindkét formát az ajánlásnak megfelelő intézménynek tekint, melyekhez -mint nem-jogalkotói dokumentumokhoz- valójában nem fűződik joghatás, azonban mégis, az EU Alkotmány által elismert intézménynek tekinthetők. (I-33, I-35 cikk.) Ez azonban az Európai Unió alapvető értékeként számon tartott, az Európai Alkotmányban megfogalmazott jogállamiság alapelvének (I-2) érvényesülését megkérdőjelezheti.

### III. Az európai jog mint jogág – rendszerezési problémák

#### 1.

A fent említett kérdések elméleti problémája, illetve oka valószínűleg részben abban keresendő, hogy az *európai jognak*, mint jogágnak a *rendszerezési* problémája mindezidáig nem került tisztázásra.

Ezen joganyag (jogterület?) jogágként (?) történő rendszerezésének kérdése nyitott. Már az „EU jog”, illetve „EK jog” kifejezésekkel kapcsolatban is problémák merülnek fel. Az irodalom ezt a helyzetet azzal próbálja áthidalni, hogy az EK jogot az első pillér jogának tekinti, az EU jogot pedig a második és harmadik pillérhez rendeli (pl.: *Schweitzer-Hummer: Europarecht* 1996. pp. 1-3.), és így az EU jogot a szűkebb értelmezés szerint a második és harmadik pillér jogaként, tágabb értelemben pedig mindkét jogterület, vagyis az EK jog és a szűkebb értelemben vett EU jog jogának tekinti. A helyenként az EK jog kifejezéssel helyettesített uniós jog kifejezés az Alapjogi Kartában is felmerül (51. cikk).

#### 2.

Ha jól meggondoljuk, mivel az „európai jog”, az „EU jog” és „EK jog” kifejezések mellett a „közösségi társasági jog” és „közösségi versenyjog”, vagy éppen az „európai versenyjog” (*Mestmäcker-Heike: Europäisches Wettbewerbsrecht* 2. Auflage, München 2004.), illetve az „európai magánjog” (*Roger Zäch: Grundzüge des Europäischen Wirtschaftsrechts* 2. Auflage BWV-Schulthess. 2005) kifejezések is felmerülnek, feltehetjük azt a kérdést, hogy vajon hogyan lehetséges e folyamatosan növekvő joganyag rendszerezése, interpretálása. A kérdés tehát

kézenfekvő: használhatók –e ez esetben a tradicionális jogágak és ha igen, akkor milyen tartalommal? *Mit jelent napjainkban az „európai jog” kifejezés?*

### 2.1.

A közösségi társasági jog *jogpolitikai célkitűzése* a letelepedési szabadság biztosításának kérdése, tehát az egységes belső piac védelme (nem pedig bizonyos társasági formák, mint pl.: Kft. Vagy Rt. kodifikálása), ahol a közösségi versenyjog törekvése elsősorban nem a szabadság, a verseny intézményeinek biztosítására, hanem a közös, egységes belső piac fenntartására irányul. (Éppen ezt a különbséget hangsúlyozta az Európai Bíróság a *Walt Wilhelm v Bundeskartellamt* esetben.)

### 2.2.

Kezdetben az európai integrációs folyamat a közös piac létrehozására, tehát egy gazdasági unió kialakítására irányult, melynek megvalósítása során az integráció eredetileg gazdasági–, kereskedelmi jogi karaktere mind inkább egy *politikai unió* irányába tolódott. Ennek következtében egyre inkább az integráció kezdettől fogva létező közigazgatási jogi/alkotmányjogi vonala erősödött meg. Bár az unió intézményi joga alkotmányjogi vonatkozások által erősen befolyásolt, és az „európai alkotmányjog” fogalma is kialakult (pl.: *Armin von Bogdandy (Hrsg.): Europäisches Verfassungsrecht* Springer 2003) egy jogág eredeti, nemzeti jogi értelme szerint az európai jogból aligha különíthető el az „európai alkotmányjog” intézménye. (Ha egy jogelméleti alapokon álló jogág feltételeit a szabályozás tárgyának és eszközének egységességében határozzuk meg.)

### 2.3.

A nehézségek már azzal kezdődnek, hogy az európai jog nem egy állam, hanem egy „államszövetség” jogrendjének tekintendő. Egy olyan, az európai történelemben példa nélküli próbálkozásról van szó, mely egy *sui generis* gazdasági és politikai unió létrehozását tűzte ki célul. Mivel azonban ez a típusú államképződmény nem azonos egyik tagállami szerveződéssel sem, jogrendjét nem is lehetséges tagállami értelemben interpretálni. Ez a magyarázat arra is, hogy a jogpolitikai szempontok is olyan különböznek. Ezért aztán egy *sui generis* értelemben vett európai jogrend a többségi álláspont szerint kizárja e joganyagnak egy hagyományos jogág szerinti felosztását, rendszerezését.

### 3.

Az EU jog, illetve annak továbbfejlődése nyilvánvalóan kezdetben a gazdasági, ezt követően pedig a politikai unió létrehozása és fenntartása érdekében alakult ki; ez az, ami e jogterület *kettős jogpolitikai célkitűzését* meghatározza. Ennek megfelelően –kissé leegyszerűsítve– a *gazdasági*

unió jogpolitika törekvése a közös piac továbbfejlesztésére<sup>4</sup> irányul. A *politikai unió* kialakítása és továbbfejlesztése –mindig az adott politikai szükségletekhez és lehetőségekhez igazodva- (ugyancsak kissé leegyszerűsítve) az államköziség és szupranacionalitás közötti arány fenntartásának jogpolitikai célkitűzésének tekintendő.

### 3.1.

A feladat nehézsége a különböző monográfiákban is szembe ötlük. E monográfiák az anyag ugyan egymás mellé állítják, de hallgatólagosan elismerik, hogy ez a joganyag többé-kevésbé praktikus szempontok miatt a politikai akarattól, a konszenzuskészségtől függően, *mozaikszerűen* erősen a véletlennek kiszolgáltatva fejlődik. Az európai jogtól sem immanens rendszersajátosság, sem pedig jogágyszerű koncepció nem várható. Vegyünk néhány –tetszőlegesen kiválasztott- példát: a *Dausen* által szerkesztett „Handbuch des EG- Wirtschaftsrechts” (Loseblatt, Beck’sche Verlagsgesellschaft, 2002), vagy az azonos című *Zäch* monográfiát (*Roger Zäch: Grundzüge des Europäischen Wirtschaftsrechts* 2. Auflage Schulthess 2005) az alkotmányjogi vonatkozásokat, tehát az ún. intézményi/szervezeti jogot ugyanúgy nem tudja nélkülözni, mint az ugyanezzel a területtel foglalkozó „Europarecht” *Gert Nicolaysentől*. („Die Europäische Integrationsverfassung” alcímmel -2. Auflage, Nomos 2002.) Ugyanezek a kérdések azonban *Craig-de Búrca* ismert alapművében is megjelennek „EU Law” címmel (Oxford, 2003).

### 3.2.

Bár a jogterület *sui generis* jogként való meghatározása találó, nem hunyhatunk szemet afelett a tény felett, miszerint magát a *sui generis* kifejezést a tudósok azzal a céllal alkották, hogy eltitkolják azt, hogy tulajdonképpen ők maguk sem tudják, hogy miről beszélnek. Egy politikai unió körvonalainak stabilizálása ezen túl megköveteli azt is, hogy a meghatározás tartalommal legyen kiöltve.

A különböző művekből egyre világosabban kitűnik, hogy az általános felfogás a joganyag *3 részre történő felosztásának* elvét fogadja el.

#### a)Először:

az európai jog integrációtörténete, a jogdogmatikai és jogpolitikai irányelvek, illetve az európai jognak a közösségi jogot és uniós jogot egységesen magába foglaló fogalma.

#### b)Másodszor:

az európai jog két nagy területe: az intézményi jog (szervek, szervezeti felépítés, jogalkotás, jogforrások) és az ún. „anyagi” jog (mint pl.: versenyjog, átruházási jog, társasági jog, büntetőjog).

c) *Harmadszor:*

az egyes pillérekben jelentkező uniós politikák.

Az ilyen, három részre való felosztást mindenesetre lehetővé teszi, hogy egy, az európai jogról szóló monográfiát manapság 10-nél kevesebb fejezet egymás mellé rendezésével el lehessen készíteni.

*ad a)*

Az európai jognak a gazdasági és politikai unió fenntartásából, illetve fejlődéséből eredő kettős jogpolitikai célkitűzést kell kifejezésre juttatnia (ami egy nemzeti jogi, tagállami jogrendtől semmiképpen nem elvárható). Ez a legnagyobb óvatosságot követeli meg a hagyományos jogág formulák –mint az „európai” magánjog, versenyjog, társasági jog, büntetőjog, illetve alkotmányjog- használata során. Az integráció *sajátos* jogpolitikai célkitűzései meghatározzák az európai jog sui generis tartalmát és jellemzőit, ami egy nemzeti jogrend tartalmával –a félreérthetőség veszélye nélkül- aligha lenne meghatározható.

Ezért aztán a közösségi jog és az uniós jog kifejezések közötti különbségtétel is egyre inkább egy mesterségesen létrehozott különbségtételnek tekintendő.

*ad b)*

Egyre inkább megkérdőjelezhető az EU *intézményi* és „*materiális*” joga közötti ismert különbségtétel is.

Az intézmények (természetesen a jogforrásokat és a jogalkotást is ideértve) inkább az unió *alkotmányjogi-államjogi alapját* képezik.

Azonban az *anyagi jog* sem nagyon tekinthető a belső piac jogának, illetve a négy szabadság jogi biztosításának. A négy szabadságjog nyilvánvalóan az EK keménymagját alkotja, melynek jogi szabályozása –a versenyjogtól kezdve a közös kereskedelmi politikán keresztül az állami támogatásokig- túlmutat a belső piac szűkebb értelemben vett védelmén. A létrehozott jogterület nem „anyagi” jogként, hanem egy speciálisan a négy szabadságjogot kodifikáló, saját jogpolitikai célkitűzéseket követő, többé-kevésbé koherensen szerveződött sui generis jogterületként jelenik meg. Tulajdonképpen az „európai” versenyjog, átruházási jog, állami támogatási rendszer, vagy társasági jog inkább az egységes belső piac fenntartásának *különböző szempontjait* mutatják: az áru, szolgáltatás és tőke szabad áramlásának jogi garanciáit az állami jogalkotói és vállalkozási tevékenység általi piactorzulásokkal szemben. Az európai társasági formákról szóló rendelet (pl.: Európai Részvénytársaság) inkább tekinthető egy az EK Szerződés 43. cikkéhez fűződő végrehajtási rendeletnek, mint a letelepedés, és szolgáltatások szabad áramlását biztosító garanciának.

A fentiekből következően úgy tűnik, hogy az „európai” versenyjog, magánjog, illetve kereskedelmi jog kategóriák meglehetősen problematikusak.

*ad c)*

A kérdés azonban továbbra is nyitott: mi történjen jogrendszerűen a különböző politikákkal –hova sorolható az első pillér –erős piacvédelmi politika által befolyásolt- közös kereskedelem politikája, illetve a második és harmadik pillér politikái? A közös kereskedelem politika részben a belső piac hagyományos védelmét szolgálja, a gazdaságdiplomáciai hatáskörökkel együtt pedig kétségtelenül a közös piac jogi szabályozásának része.

A többi pillér esetében inkább a hagyományos értelemben vett közjogi témáról van szó. Azonban az európai jognak európai „közjogra” és „magányjogra” való felosztása a fentebb kifejtettek miatt kétségesnek tűnik. Egy ilyen felosztás aligha állhatna meggyőző jogdogmatikai alapokon.

4.

Véleményem szerint az európai jog egy *általános* és egy *különös* részre osztható. Az Általános rész az integráció történelmi fejlődésével és a társasági, gazdasági, illetve jogpolitikai célkitűzésekkel, alapelvekkel foglalkozhatna.

A Különös részt további két részre lehetne felosztani: a –politikai uniót megvalósító- alkotmányjogi alapelvekre (jogforrások, közös uniós jog természete, jogalkotás, intézmények, a második és harmadik pillér politikái) és a –gazdasági uniót megvalósító- az egységes belső piac fenntartását biztosító jogi garanciákra a sokoldalú szempontok és jogintézmények szem előtt tartásával.

\*\*\*

Egy jogági szempontból kidolgozott európai jog jobb rendszerezése, illetve a jogdogmatikai alapelvek kialakítása a tagállami jogalkotás és jogalkalmazás különböző, korábban elemzett problémáinak csökkenéséhez vezethetne.