

STEPHAN NEIDHARDT

Nationale Rechtsinstitute
als Bausteine europäischen
Verwaltungsrechts

Jus Internationale et Europaeum

25

Mohr Siebeck

Jus Internationale et Europaeum

herausgegeben von
Thilo Marauhn und Christian Walter

25



Stephan Neidhardt

Nationale Rechtsinstitute
als Bausteine europäischen
Verwaltungsrechts

Rezeption und Wandel zwischen Konvergenz
und Wettbewerb der Rechtsordnungen

Mohr Siebeck

Stephan Neidhardt, geboren 1977; Studium des deutschen, französischen und Europarechts in Köln (LL.M.), Paris (Maîtrise en droit) und Freiburg i.Br.; 2008 Promotion; Rechtsreferendar in Berlin.

e-ISBN PDF 978-3-16-151164-6

ISBN 978-3-16-149860-2

ISSN 1861-1893 (Jus Internationale et Europaeum)

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

© 2008 Mohr Siebeck Tübingen.

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

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

„La loi, en général, est la raison humaine, en tant qu'elle gouverne tous les peuples de la terre; et les loix politiques et civiles de chaque nation ne doivent être que les cas particuliers où s'applique cette raison humaine.

Elles doivent être tellement propres au peuple pour lequel elles sont faites, que c'est d'un très grand hasard si celles d'une nation peuvent convenir à une autre.

Il faut qu'elles se rapportent à la nature et au principe du gouvernement qui est établi, ou qu'on veut établir; soit qu'elles le forment, comme font les loix politiques; soit qu'elles le maintiennent, comme font les loix civiles.

Elles doivent être relatives au physique du pays; au climat glacé, brûlant ou tempéré; à la qualité du terrain, à sa situation, à sa grandeur; au genre de vie des peuples, laboureurs, chasseurs ou pasteurs; elles doivent se rapporter au degré de liberté que la constitution peut souffrir; à la religion des habitans, à leurs inclinations, à leurs richesses, à leur nombre, à leur commerce, à leurs mœurs, à leurs manières.

Enfin elles ont des rapports entre elles; elles en ont avec leur origine, avec l'objet du législateur, avec l'ordre des choses sur lesquelles elles sont établies. C'est dans toutes ces vues qu'il faut les considérer.

C'est ce que j'entends de faire dans cet ouvrage. J'examinerai tous ces rapports: ils forment tous ensemble ce que l'on appelle l'ESPRIT DES LOIX.“

Montesquieu

(DE L'ESPRIT DES LOIX, Livre Premier, Chapitre III;
neu herausgegeben von *Jean Brèthe de La Gressaye*,
Paris 1950, S. 26.)

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Januar 2008 von der Juristischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur bis September 2008 habe ich in der Folge noch berücksichtigt.

Die Arbeit ist in meiner Zeit als Assistent am Institut für Öffentliches Recht der Universität Freiburg entstanden, die ich – in fachlicher wie in persönlicher Hinsicht – in bester Erinnerung behalten werde. Dies beruht in erster Linie auf der langjährigen Zusammenarbeit mit Prof. Dr. Dr. h.c. Martin Bullinger, der diese Arbeit nicht nur als Doktorvater begleitet hat, sondern ihr Zustandekommen durch das Beispiel seiner fortdauernden Lehr- und Forschungstätigkeit schon vor dem Beginn meiner eigentlichen Doktorandenzeit in vielen Kleinigkeiten mehr gefördert hat, als ihm selbst bewußt sein dürfte. Ihm möchte ich an dieser Stelle insbesondere für die Möglichkeit danken, ein Promotionsthema in echter akademischer Freiheit bearbeiten zu können, das mir persönlich am Herzen lag.

Prof. Dr. Thomas Würtenberger bin ich nicht nur für die umstandslose Übernahme des Zweitgutachtens zu besonderem Dank verpflichtet, sondern auch für die freundliche Aufnahme und stete Förderung in heiterer Gelassenheit an seinem Lehrstuhl im letzten Jahr meiner Promotion. Wesentlich gefördert hat diese Arbeit nicht zuletzt auch Prof. Dr. Gernot Sydow, M.A., der mir durch die Beteiligung an dem von ihm initiierten Freiburger Forschungsprojekt zum verwaltungsinternen Rechtsschutz in Europa die Möglichkeit eröffnet hat, mich eigenverantwortlich in die rechtsvergleichende Forschung hineinzufinden.

Ganz herzlich danken möchte ich weiterhin den folgenden Freunden und Kollegen, die sich die Mühe gemacht haben, die Arbeit ganz oder in Teilen kritisch zu lesen und mit mir zu diskutieren: Jean-Claude Alexandre Ho, Maître en droit, LL.M., Dr. Max Foerster, LL.M. Eur., Henning Gädecke, Felix Hornfischer, Boas Kümper, Christoph Kuhn, Peter Korth, Dr. Darío Mock, Dr. Ricarda Näfe, Matthias Pflughaupt, und Prof. Dr. Gernot Sydow, M.A.

Meine Freundin Hilde hat nicht nur den gesamten Entstehungsprozeß der Arbeit kritisch begleitet, sondern mir auch bei der Erstellung der diversen Verzeichnisse zu Lasten ihrer eigenen Dissertation vielfach geholfen. Ohne ihren Beitrag wäre diese Untersuchung in der vorliegenden Form nicht zustande gekommen.

Profitiert hat die Arbeit auch von den oft anregenden, jedenfalls immer unterhaltsamen Gesprächen in der Kaffeerunde am Institut für Öffentliches Recht sowie vom informellen Doktorandenkolloquium der Freiburger Doktoranden des Öffentlichen Rechts. Frau Dr. Verena Wiedemann (vormals Leiterin des Verbindungsbüros der ARD in Brüssel) habe ich für ein aufschlußreiches Hintergrundgespräch zur Praxis des Rechtssetzungsprozesses auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts zu danken. Ein besonderer Dank gilt ferner dem Kuratorium des Frankreich-Zentrums der Albert-Ludwigs-Universität, das die Arbeit mit dem „*Rhodia-Acetow-Preis*“ 2008 ausgezeichnet hat.

Schließlich habe ich auch Prof. Dr. Christian Walter und Prof. Dr. Thilo Marauhn sowie Dr. Franz-Peter Gillig und den Mitarbeitern des Mohr Siebeck-Verlags für die rasche und unkomplizierte Aufnahme in die Reihe „*Jus Internationale et Europaeum*“ zu danken, die einen besonders schönen und geeigneten Rahmen für das Anliegen dieser Untersuchung bietet.

Ich widme die Arbeit meinen Eltern, meiner Schwester Claire und meiner Freundin Hilde, die jeweils selbst am besten wissen, wofür.

Stephan Neidhardt
Berlin, im September 2008

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Erster Teil: Einführung.....	1
§ 1 Problemstellung	2
§ 2 Das europäische Verwaltungsrecht als entwicklungs- offenes ‚mixed system‘	9
I. Die Supranationalität der Gemeinschaft als Mischform zwischen nationalstaatlicher und völkerrechtlicher Rechtsordnung	10
II. Hierarchie und Kooperation im Mehrebenensystem	11
III. Direkter und indirekter Vollzug	12
IV. Kein geschlossenes dogmatisches System für Eigenver- waltungsrecht und Grundsätze des indirekten Vollzugs.....	13
V. Finalstruktur der Regelungsvorgaben ohne Rücksicht auf die jeweiligen Trennlinien zwischen öffentlichem und Privatrecht.....	15
VI. Europäisierter und nichteuropäisierter Bereich in den Mitgliedstaaten	16
VII. Konstruktion des Gemeinschaftsrechts durch Kombination verwaltungsrechtlicher Strukturelemente aus verschiedenen Mitgliedstaaten	18
VIII. Innovationsoffenheit und Konkretisierung allgemeiner Grundsätze.....	20
§ 3 ‚Dynamische‘ Rechtsvergleichung zur Erfassung wechselseitiger Rezeptionsprozesse	22
I. Vergleichung öffentlichen Rechts im Schatten der Zivilrechtsvergleichung.....	22

II. Das Fehlen natürlicher Anwendungsfelder als Hintergrund der langjährigen Vernachlässigung öffentlich-rechtlicher Rechtsvergleichung.....	23
III. Die europäische Integrationspolitik als Katalysator der Vergleichung öffentlichen Rechts in der Nachkriegszeit	25
IV. Hinreichende Berücksichtigung der Besonderheiten des Vergleichsgegenstands?	27
V. Zweckgebundenheit der Methoden bei der Vergleichung öffentlichen Rechts	31
VI. Das Konzept einer ‚dynamischen‘ Rechtsvergleichung zur Untersuchung von Rezeptionsprozessen.....	35
VII. Relativität des eigenen Lösungsansatzes als hilfreiche Erfahrung für die weitere Herausarbeitung europäischen Verwaltungsrechts	42
 Zweiter Teil: Klagemöglichkeiten des Einzelnen gegen die Verwaltung – <i>Intérêt pour agir</i> , Individualrechte und ‚europäisiertes‘ subjektiv-öffentliches Recht	 45
§ 4 Entwicklungsstand und Funktion des <i>intérêt pour agir</i> im französischen Verwaltungsrecht zu Beginn der europäischen Integration.....	46
I. Die Rechtsprechung des <i>Conseil d’Etat</i> zum <i>intérêt pour agir</i> ...	46
1. Klagen von Steuerzahlern gegen finanzrelevante Maßnahmen.....	47
2. ‚Status‘-Klagen von Beamten und anderen Angehörigen bestimmter ‚ <i>corps</i> ‘	48
3. Klagen von Ratsmitgliedern gegen Entscheidungen des Gemeinderats	49
4. Klagen von Nutzern eines <i>service public</i>	49
5. Verbandsklagen	50
II. Der ‚ <i>socialisme municipal</i> ‘ als auslösendes Moment der Systemumstellung in der Rechtsprechung der Jahrhundertwende	51
III. Die Struktur der Verwaltungskontrolle durch den <i>Conseil d’Etat</i> im Gefüge des französischen Verwaltungsrechts eingangs des 20. Jahrhunderts	56
IV. Das damalige ‚Systemumfeld‘ des <i>intérêt pour agir</i> in der Rechtsprechung des <i>Conseil d’Etat</i>	57
 § 5 Übernahme des Konzepts auf europäischer Ebene – ‚Wehrhaftmachung‘ des Gemeinschaftsrechts durch die Einräumung individueller Rechte	 62

I. Grundsatzentscheidung für die Zulassung eines Individualrechtsschutzes durch die Vertragsparteien der Römischen Verträge	62
1. Begrenzter Individualrechtsschutz im Rahmen der Nichtigkeitsklage	62
2. Mittelbarer Individualrechtsschutz durch das Vorabentscheidungsverfahren.....	64
II. Potenzierung des gemeinschaftsrechtlichen Individualrechtsschutzes durch die Rechtsprechung des EuGH	65
1. Das Konzept der unmittelbaren Wirkung bei unbedingten Verpflichtungen	65
2. Die Forderungen nach der Einrichtung klagbarer Individualrechte im Übrigen	66
3. Die flankierende gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung	67
III. Flächendeckende Hierarchisierung zwischen Gemeinschaftsrecht und mitgliedstaatlichen Rechtsmassen	69
1. Mobilisierung der Bürger in den Mitgliedstaaten als ‚Zentralisierungsinstrument‘ des Gemeinschaftsrechts in Parallele zum französischen Modell	69
2. Effektiver Vollzug des Gemeinschaftsrechts auch ohne eigenen Verwaltungsunterbau	70
IV. Langjährige Verweigerungshaltung des <i>Conseil d'Etat</i> gegenüber Vorlageverfahren und unmittelbarer Wirkung von Richtlinien	71
1. Aushöhlung der Vorlagepflicht über die Anwendung der <i>acte clair</i> -Doktrin	71
2. Offene Ablehnung der EuGH-Rechtsprechung zur unmittelbaren Wirkung von Richtlinien.....	72
§ 6 Rezeptionsanforderungen an das deutsche Recht – ‚Europäisierung des subjektiv-öffentlichen Rechts‘	75
I. Die grundsätzliche Anschlußfähigkeit des deutschen Rechts	75
II. Die Stufenfolge konkreter Rezeptionsleistungen	75
1. Verpflichtung der Rechtsprechung zur Auslegung bestimmter Vorschriften als drittsschützend	76
2. Verpflichtung des Gesetzgebers zur Schaffung systemfremder subjektiv-öffentlicher Rechte	78
3. Verpflichtung des Gesetzgebers zur Schaffung eindeutig klageberechtigender Außenrechtssätze	78
4. Keine Verpflichtung zur Schaffung eines gesonderten Verfahrens zur Rüge gemeinschaftsrechtswidriger Umsetzungsrechtsakte	79

III.	Die Diskussion um die dogmatische Konstruktion der Rezeption.....	79
1.	Erweiterung der Schutznormlehre (materiell-rechtliche Lösung)	80
2.	Einstufung als „ <i>anderweitige gesetzliche Bestimmungen</i> “ im Sinne des § 42 II 1. Halbsatz VwGO (prozessuale Lösung).....	80
3.	Partielle oder vollständige Einführung der Interessentenklage (Lösung <i>de lege ferenda</i>)	81
4.	Bewertung der unterschiedlichen Ansätze	81
§ 7	Friktionen im System – Deutsche Kontrolldichtekonzeption und ,dienende‘ Rolle des Verwaltungsverfahrens.....	86
I.	Der funktionale Zusammenhang zwischen Klagebefugnis und Kontrolldichte als Anpassungsproblem	86
II.	Überlastungsgefahr durch die Kombination mehrerer mitgliedstaatlicher Modelle der Verwaltungskontrolle	87
III.	Denkbare Lösungsansätze zwischen Art. 19 IV GG und gemeinschaftsrechtlichem Diskriminierungsverbot	91
§ 8	Duales Regelungsregime oder <i>spill over</i> ?	94
I.	Reaktionsmöglichkeiten des deutschen Verwaltungsprozeßrechts	94
II.	<i>Spill over</i> -Tendenzen im deutschen Recht der Klagebefugnis... 1. Kein <i>spill over</i> auf dem Gebiet des Umweltrechts.....	95
2.	<i>Spill over</i> -Tendenzen im Vergaberecht vor dem Hintergrund unklarer Vorgaben des EuGH.....	98
a.	Beschluß des VG Koblenz vom 31. Januar 2005 – „ <i>Lenkwaffen I</i> “	98
b.	Beschluß des OVG Koblenz vom 25. Mai 2005 – „ <i>Lenkwaffen II</i> “	100
c.	Beschluß des BVerwG vom 6. Juli 2005 – „ <i>Lenkwaffen III</i> “ und nachfolgende Rechtswegdiskussion	101
d.	Entscheidung des BVerwG vom 2. Mai 2007 – „ <i>Straßenbeleuchtung</i> “	102
e.	Deutsche Entwicklung vor dem Hintergrund unklarer Vorgaben des EuGH	104
§ 9	Weiterentwicklung der Konzeption des französischen Verwaltungsprozesses im Kontext der Europäisierung	108
I.	Geringfügige Gegeneinflüsse des Gemeinschaftsrechts im unmittelbaren Bereich der Klageberechtigung	108
II.	Europäisierungsbedingte Evolution im Systemumfeld des <i>intérêt pour agir</i>	109

1. Die Öffnung der französischen Verwaltungsrechtsordnung seit „Nicolo“	109
2. ‚Quasi-Konstitutionalisierung‘ durch den Einfluß der EMRK	110
3. Erweiterte Handlungsmöglichkeiten der Gerichte gegenüber der Verwaltung im Gefolge der europäischen Vergaberichtlinien.....	112
4. Schaffung eines leistungsfähigen einstweiligen Rechtsschutzes nach „Factortame“	112
5. Fallgruppenweise Erhöhung der Kontrolldichte unter dem Einfluß des Gemeinschaftsrechts und der EMRK	114
III. Konvergenzentwicklung zwischen französischem und deutschem Verwaltungsrechtsschutz im Zeichen der Europäisierung	115

Dritter Teil: Vertrauen als Rechtsgut – Vertrauensschutz und *confiance légitime*..... 119

§ 10	Entwicklungsstand und Funktion des deutschen Vertrauensschutzgrundsatzes zu Beginn der europäischen Integration.....	120
I.	Die Aufwertung des Vertrauensschutzgedankens in der Rechtsprechung zur Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte nach dem Zweiten Weltkrieg	120
1.	Das „Witwenpensions“-Urteil des OVG Berlin von 1956.....	120
2.	Die rasche Übernahme des neuen Grundsatzes durch die Rechtsprechung des BVerwG.....	122
II.	Stärkere Berücksichtigung der Einzelfallgerechtigkeit – Stärkung der Rolle des Richters gegenüber dem Gesetzgeber	123
III.	Der Siegeszug des Vertrauensschutzes im Kontext der Subjektivierung des Verwaltungsrechts unter dem Grundgesetz	126
IV.	Die Beeinträchtigung von Drittinteressen als ‚blinder Fleck‘ des Konzepts	128
V.	Der Ausbau des Vertrauensschutzgrundsatzes als Erscheinung des ‚Wohlstandsverwaltungsrechts‘ der Nachkriegszeit.....	130
§ 11	Rezeption auf europäischer Ebene – ‚Reservfunktion‘ des Vertrauensschutzgrundsatzes in der Rechtsprechung des EuGH	132
I.	Strukturelle Übernahme der deutschen Vertrauensschutzkonzeption in den Anfangsjahren der Gemeinschaft.....	132
II.	Geringe Normativität des Grundsatzes in der Rechtsprechung des Gerichtshofs	134

III.	Ausnahmecharakter einer Billigkeitskorrektur des Verwaltungshandelns – ‚Reservfunktion‘ des Grundsatzes in der Rechtsprechung	137
§ 12	Ausstrahlungswirkung des Konzepts	139
I.	Ausstrahlungswirkung im Rahmen der Rechtsprechung zur zeitlichen Begrenzung der Urteilswirkungen im Vorabentscheidungsverfahren – ‚Defrenne II‘	139
1.	„Zwingende Erwägungen der Rechtssicherheit“ als Grundlage einer richterrechtlichen Begrenzung der Urteilswirkungen im Vorabentscheidungsverfahren	139
2.	Rückgriff in der Sache auf den Grundsatz des Vertrauensschutzes	140
3.	Erweiterung des Anwendungsbereichs über die im deutschen Recht anerkannten Felder hinaus - Ausstrahlungswirkung des Konzepts im Gemeinschaftsrecht	141
II.	Übernahme der Lösung aus ‚Defrenne II‘ in das Instrumentarium des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte – ‚Marckx‘	142
III.	Übernahme der Lösung durch die jüngste Rechtsprechung des <i>Conseil d’Etat</i> – ‚Association ACI‘	143
1.	Langjährige Fundamentalopposition des <i>Conseil d’Etat</i> gegen die EuGH-Rechtsprechung	143
2.	Übernahme des vom EuGH entwickelten Instruments für die eigene Rechtsprechung des <i>Conseil d’Etat</i> in der Entscheidung ‚Association ACI‘ von 2004	144
IV.	Übernahme durch die Rechtsprechung des <i>Conseil constitutionnel</i> – ‚Loi de financement de la sécurité sociale pour 2006‘	145
§ 13	Einwirkung ins französische Recht – Friktionsvermeidung durch ‚Inselbildung‘	146
I.	Die Position des <i>Conseil d’Etat</i> zur Rücknahme von Verwaltungsakten – Strikte Minimalanforderungen bei weitem Handlungsspielraum	146
II.	Die Rechtsprechung des <i>Conseil d’Etat</i> zur Stabilität rechtsbegründender Verwaltungsakte im Kontext seines traditionellen Rollenverständnisses	148
III.	Begrenzter Einwirkungsgrad des europäisierungsbedingten Vertrauensschutzes in das französische Verwaltungsrecht	149
1.	Geringer ‚Europäisierungsdruck‘ von Seiten der Gemeinschaftsgerichtsbarkeit beim Vertrauensschutz	152
2.	Vermeidung von Friktionen mit den Grundsätzen der	

	traditionellen Rechtsprechung durch isolierte Anwendung des Vertrauensschutzgrundsatzes	153
§ 14	Rechtssicherheit ja, Vertrauensschutz nein!.....	155
	I. Strikt begrenzende Linie des <i>Conseil d'Etat</i> zum Vertrauensschutz.....	155
	1. Die „ <i>Freymuth</i> “-Entscheidung des <i>Tribunal administratif de Strasbourg</i>	155
	2. Die harsche Reaktion des <i>Conseil d'Etat</i>	157
	II. Anerkennung des objektiv-rechtlichen Grundsatzes der Rechtssicherheit als <i>principe général du droit</i> durch die „ <i>KPMG</i> “-Entscheidung	157
	III. Entwicklungsoffenheit der künftigen Rechtsprechung zum Gesamtkomplex	159
	1. Wahrscheinlichkeit einer Erweiterung der Anwendungsfelder des neugeschaffenen <i>principe général du droit</i> durch den <i>Conseil d'Etat</i>	159
	2. Zumindest partielle ‚Verarbeitung‘ des Vertrauensschutzgedankens im Rahmen der weiteren Rechtsprechung zum Prinzip der Rechtssicherheit.....	159
§ 15	Weiterentwicklung des deutschen Vertrauensschutzes und Gegeneinfluß des Gemeinschaftsrechts	161
	I. Kodifizierung des allgemeinen Rechtsgrundsatzes in den §§ 48, 49 VwVfG.....	161
	II. Verfassungsrechtliche Absicherung des Vertrauensschutzgrundsatzes durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	162
	III. Weitere Verfestigung der deutschen Rechtslage.....	162
	IV. Die „ <i>Alcan</i> “-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs als Gegeneinfluß des Gemeinschaftsrechts.....	163
	V. Der Schutz öffentlicher und privater Drittinteressen als Hintergrund abweichender Gewichtung von Vertrauensschutzgesichtspunkten	164
	 Vierter Teil: Konvergenz oder Zweispurigkeit – Optionen auf mitgliedstaatlicher Ebene.....	 169
§ 16	Verfestigung des mehrspurigen Rechtsschutzsystems im deutschen Verwaltungsprozeß?.....	170

I.	Zunehmende Zersplitterung des deutschen Rechtsschutzsystems	170
II.	Uneinheitlicher Regelungsstandort der unterschiedlichen Klagerechte	171
III.	Neuregelung in Abstimmung mit der Kontrolldichteproblematik	173
IV.	Vorteile einer einheitlichen Regelung in der VwGO	176
1.	Gewinnung dogmatischer Klarheit infolge einer Überprüfung des Gesamtsystems	176
2.	Schaffung größerer Rechtsklarheit für die praktische Rechtsanwendung	177
V.	Mögliche Ausgestaltung einer Neuregelung	178
§ 17	Rechtssicherheit ja, Vertrauensschutz nein?	180
I.	Möglichkeit einer späteren Übernahme des Vertrauens- schutzgrundsatzes im Kontext zunehmender Subjektivierung des französischen Verwaltungsrechts	180
II.	Geringe Wahrscheinlichkeit eines <i>spill over</i> angesichts der unveränderten Position des <i>Conseil d'Etat</i>	182
III.	Fehlende ‚Einpaßbarkeit‘ des Vertrauensschutzes in die Struktur des französischen Verwaltungsrechts	183
IV.	Geringer Europäisierungsdruck angesichts der schwachen Normativität des Vertrauensschutzgrundsatzes in der Rechtsprechung des EuGH	185
§ 18	Denkbare Kriterien der Entscheidungsfindung	186
I.	Grad der Vernetzung im mitgliedstaatlichen Systemzusammenhang	186
II.	Systemkompatibilität der zu rezipierenden Institute	187
III.	Möglichkeit einer Teilangleichung in abgrenzbaren Rechtsgebieten	187
IV.	Funktion im Gesamtsystem	188
V.	Bedeutung für die nationale Rechtskultur	189
VI.	Einordnung im europäischen Quervergleich	190
VII.	Absehbarkeit weiterer Entwicklungen auf europäischer Ebene	191
VIII.	Ausmaß des ‚Europäisierungsdrucks‘	192
IX.	Fazit	193

Fünfter Teil: Konvergenz oder Wettbewerb der Rechtsordnungen – Zielkonflikt im Gemeinschaftsrecht.....	195
§ 19 Gemeinschaftsinteresse und Vielfalt der Rechtskulturen – Regelungskonkurrenz zwischen Mitgliedstaaten und Gemeinschaftsebene.....	196
I. Die Gemeinschaftsperspektive: Einheitliche Durchsetzung des EG-Rechts.....	196
II. Die Perspektive der Mitgliedstaaten: Erhalt der gewachsenen Rechtskulturen bei gegenseitiger Einhaltung der Verpflichtungen aus dem Vertrag.....	198
1. Interessenkollisionen in den Mitgliedstaaten.....	199
2. Die methodische Perspektive (PIERRE LEGRAND).....	200
3. Die Systemperspektive (THOMAS VON DANWITZ).....	203
4. Die rechtspolitische Perspektive (CAROL HARLOW).....	208
5. Herstellung praktischer Konkordanz.....	211
III. Eine denkbare Lösung: ‚Systemwettbewerb‘ der Rechtsordnungen.....	212
§ 20 Die Befugnis zur Abstraktion im Gemeinschaftsrecht – Regelungskonkurrenz zwischen Legislative und Gerichtshof.....	216
I. Strukturell bedingte ‚Gewaltenverschiebung‘ vom Gesetz- geber auf die Rechtsprechung beim Aufbau der Gemeinschaft.....	216
II. Akzeptanzprobleme in den Mitgliedstaaten.....	219
III. Zunehmende Überlastung der Gemeinschaftsgerichtsbarkeit als Anlaß für einen partiellen ‚ <i>judicial self restraint</i> ‘.....	221
§ 21 ‚Koordinierter Wettbewerb der Rechtsordnungen‘ – Ergebniskonvergenz durch ‚ <i>benchmarking</i> ‘.....	224
I. Möglichkeiten zur konkreten Ausgestaltung eines ‚koordinierten Wettbewerbs der Rechtsordnungen‘.....	224
II. Justiziable ‚ <i>benchmarks</i> ‘ als ein denkbare Instrument.....	225
III. Ziel: Geringere Regelungsdichte auf Gemeinschaftsebene bei verbesserter Maßstababildung für die Rechtsprechung des Gerichtshofs.....	228
IV. Das Beispiel der Richtlinien zur Umsetzung der <i>Aarhus-</i> Konvention.....	229

§ 22	Fazit und Ausblick	232
	I. Fazit	232
	II. Ausblick	236
	Literaturverzeichnis	241
	Sachverzeichnis	271

Abkürzungsverzeichnis

ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union
AC	The Law Reports – Appeal Cases
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AJCL	American Journal of Comparative Law
AJDA	Actualité Juridique – Droit Administratif
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Art.	Artikel
AVR	Archiv für Völkerrecht
BauR	Baurecht
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BImSchG	Bundesimmissionsschutzgesetz
BImSchV	Verordnung zur Durchführung des Bundesimmissionsschutzgesetzes
BJDCP	Bulletin juridique des contrats publics
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CDE	Cahiers de Droit Européen
DG	Direction Générale
d.h.	das heißt
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
dt.	deutsch(e)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
E	Entscheidung
EDCE	Etudes et Documents du Conseil d'Etat
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EJCL	Electronic Journal of Comparative Law

ELJ	European Law Journal
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EnWG	Energiewirtschaftsgesetz
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EUI	European University Institute
EuR	Europarecht
EurUP	Zeitschrift für europäisches Umwelt- und Planungsrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f./ff.	folgende/fortfolgende
Fn.	Fußnote
frz.	französisch(e)
GA	Generalanwalt/Generalanwältin
GewArch	Gewerbearchiv
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Hrsg.	Herausgeber
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
IGH	Internationaler Gerichtshof
ILM	International Legal Materials
insb.	insbesondere
IPR	Internationales Privatrecht
i.V.m.	in Verbindung mit
JEV	Jahrbuch für europäische Verwaltungsgeschichte
JöR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JURA	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KOM	Europäische Kommission
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NuR	Natur und Recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NWVB1.	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter

NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PVS	Politische Vierteljahresschrift
RabelsZ	Rabels Zeitschrift
RdE	Recht der Energiewirtschaft
RDP	Revue du Droit Public et de la Science politique
RFDA	Revue Française de Droit Administratif
RHD	Revue historique de droit français et étranger
RIAA	Reports of International Arbitral Awards
RIDC	Revue Internationale de Droit Comparé
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL	Richtlinie
RMCUE	Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne
Rn.	Randnummer
RTDE	Revue trimestrielle de droit européen
S.	Seite
Slg.	Amtliche Sammlung
TA Luft	Technische Anleitung zur Reinhaltung der Luft
TA Strasbourg	Tribunal Administratif de Strasbourg
UGB	Umweltgesetzbuch
UGB-KomE	Entwurf der Unabhängigen Sachverständigenkommission zum Umweltgesetzbuch
u.U.	unter Umständen
UVP	Umweltverträglichkeitsprüfung
UVP-Gesetz	Gesetz über die Umweltverträglichkeitsprüfung
VBIBW	Verwaltungsblätter Baden-Württemberg
VergabeR	Vergaberecht
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VOL/A	Verdingungsordnung für Leistungen/Teil A
Vorb.	Vorbemerkung
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

ZfBR	Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergaberecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUR	Zeitschrift für Umweltrecht
ZVglRW	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

Erster Teil:

Einführung

Problemstellung

Die Europäisierung des Verwaltungsrechts steht als maßgebliche ‚Tiefenströmung‘¹ der letzten Jahre nun schon seit geraumer Zeit im Blickfeld der deutschen Verwaltungsrechtswissenschaft.² Der unbestritten zentralen Bedeutung der gemeinschaftsrechtlichen Einwirkungen auf das nationale Recht steht dabei allerdings häufig eine methodisch eher unspezifische Herangehensweise an dieses Phänomen gegenüber. Vielfach wird auch in diesem Rahmen immer noch ein in den Strukturen des deutschen öffentlichen Rechts entwickeltes Vorverständnis³ zugrunde gelegt, ohne auf die Besonderheiten der Entwicklung verwaltungsrechtlicher Institute auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts hinreichend einzugehen. Hierdurch entsteht zwangsläufig die Gefahr, nicht die ganze Dimension der Entstehungs- und Einwirkungsbedingungen eines solchen Vorgangs erfassen zu können. In der Konsequenz sind dann auch die auf der mitgliedstaatlichen Ebene zur Verfügung stehenden Handlungsoptionen bei der Einfügung eines gemeinschaftsrechtlichen Konzepts oder Rechtsinstituts in die überkommenen Strukturen des nationalen Rechts nur sehr unscharf zu bewerten.⁴

¹ Schoch, Die Europäisierung des Allgemeinen Verwaltungsrechts, JZ 1995, 109, (111) spricht von der „strukturellen Tiefenwirkung“ des Europäisierungsprozesses.

² Dazu an dieser Stelle nur Wahl, Die zweite Phase des Öffentlichen Rechts in Deutschland – Die Europäisierung des Öffentlichen Rechts, Der Staat 1999, 495 ff.; etwas erweitert derselbe, Herausforderungen und Antworten: Das Öffentliche Recht der letzten fünf Jahrzehnte, 2006, S. 94 ff.

³ Grundlegend dazu Esser, Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung, 2. Auflage 1972. Zum Problem unhinterfragter nationaler Vorverständnisse in der praktischen Arbeit des EuGH Skouris, Rechtskulturen im Dialog – Über Verständnisse und Unverständnisse, Risiken und Chancen einer internationalen Rechtsordnung und Rechtsprechung, in: Murakami/Marutshcke/Riesenhuber (Hrsg.), Globalisierung und Recht, 2007, S. 61, (76).

⁴ Vgl. dazu nur Hoffmann-Riem, „Wir stehen am Beginn eines europäisierten Verwaltungsrechts“, ZRP 2007, 101, (102): „Europäisierte Rechtsgebiete wie das Umweltrecht, Telekommunikationsrecht oder das Arzneimittelrecht waren und sind wichtige Referenzgebiete, um etwas über neue rechtliche Instrumente und Verfahren zu lernen. Dem schließt sich die Frage an, wie das neue Regulierungswissen auch in das allgemeine Verwaltungsrecht so eingebaut werden kann, dass das klassische Verwaltungsrecht [...]“

Diesem Defizit auf Seiten der mit der Schaffung, Auslegung und Anwendung des nationalen Verwaltungsrechts befaßten deutschen Instanzen steht allerdings – gleichsam spiegelbildlich – nicht selten auch ein erheblicher Mangel an Gespür für die mitgliedstaatlichen Befindlichkeiten auf Seiten des Rechtsstabs der europäischen Ebene gegenüber: Vielfach unterschätzt dieser die weitreichenden Auswirkungen einer gemeinschaftsrechtlichen Regelung oder Rechtsprechung im jeweiligen Systemzusammenhang unterschiedlicher Rechts- und Verwaltungskulturen der verschiedenen Mitgliedstaaten. Insbesondere die Regelungsdichte der neueren Richtlinien, die nicht selten entgegen der ursprünglichen Konzeption des EGV kaum noch Spielräume für die Mitgliedstaaten enthalten,⁵ aber auch der zunehmende – vielfach als unsystematisch und punktuell empfundene⁶ – Eingriff des Europäischen Gerichtshofs in langjährig gewachsene Strukturen der mitgliedstaatlichen Verwaltungsrechtsordnungen stehen diesbezüglich regelmäßig in der Kritik.⁷ Der hier angedeutete Konflikt ist umso nachteiliger für die geordnete Fortentwicklung der in vielfacher Hinsicht verknüpften Regelungsebenen, als das Gemeinschaftsrecht und die mitgliedstaatlichen Verwaltungsrechtsordnungen seit Beginn der europäischen Integration durch einen andauernden Prozeß gegenläufiger Rezeption von Rechtsinstituten wechselseitig aufeinander angewiesen sind:⁸

Diese bilden einerseits bei der Schaffung allgemeiner Rechtsgrundsätze des Gemeinschaftsrechts, andererseits aber auch durch die Entwicklung rechtlicher Innovationen, die dann auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene in

in Zukunft ein modernisiertes sein wird. Dies setzt die Rückübertragung neuer Einsichten in die Rechtsdogmatik voraus. Erforderlich ist auch eine europäisierte Rechtsdogmatik.“

⁵ Vgl. zu diesem Problembereich *Oppermann*, Europarecht, 3. Auflage 2005, § 6, Rn. 84 ff.; *Masing*, Vorrang des Europarechts bei umsetzungsgebundenen Rechtsakten, NJW 2006, 264, (267); *von Danwitz*, Europäisches Verwaltungsrecht, 2008, S. 181 f.; eingehend *Lenaerts/Desomer*, Towards a Hierarchy of Legal Acts in the European Union? Simplification of Legal Instruments and Procedures, ELJ 2005, 744 ff.

⁶ Vgl. insbesondere *von Danwitz*, Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration, 1996, S. 385 f. und *passim*; durchgängig aufgeschlossener jetzt *derselbe*, Europäisches Verwaltungsrecht, 2008.

⁷ Vgl. etwa *Schoch*, Die Europäisierung des Allgemeinen Verwaltungsrechts, JZ 1995, 109, (116 f.); exemplarisch für eine vielfach zu pauschale Herangehensweise an das Problem etwa *Scholz*, Zum Verhältnis von Europäischem Gemeinschaftsrecht und nationalem Verwaltungsverfahrenrecht – Zur Rechtsprechung des EuGH im Fall „Alcan“, DÖV 1998, 261 ff.

⁸ Grundlegend dazu *Rivero*, Vers un droit commun européen: nouvelles perspectives en droit administratif, in: *Cappelletti* (Hrsg.), New Perspectives for a common law of Europe, 1978, S. 398 ff. und *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, 1. Auflage 1988; zuletzt etwa die prägnante Einführung bei *de la Sierra*, The Constitutional Bases of European Administrative Law, in: *Ziller* (Hrsg.), What's New in European Administrative Law, EUI Working Paper Law, 2005, S. 29.

einzelnen Sekundärrechtsakten aufgegriffen werden, gewissermaßen ‚Schlüsselbegriffe‘⁹ des europäischen Verwaltungsrechts.¹⁰ Teilweise ermöglichen sie im Rahmen einer ‚wertenden Rechtsvergleichung‘¹¹ überhaupt erst eine reelle Anschlußfähigkeit zwischen den in Vorverständnis und Interessenlage nicht selten weit auseinanderliegenden beiden Regelungsebenen des Gemeinschaftsrechts – der mitgliedstaatlichen und der europäischen.¹² Sie stellen insofern zentrale Bausteine des dauerhaft in Konstruktion befindlichen europäischen Verwaltungsrechts dar.¹³

In diesem Zusammenhang besteht nicht erst seit der grundlegenden Untersuchung JÜRGEN SCHWARZES aus dem Jahre 1988¹⁴ Einigkeit darüber, daß ein tiefgehendes Verständnis der Herausbildung allgemeiner Grundsätze des Verwaltungsrechts auf europäischer Ebene nur auf der Grundlage eingehender rechtsvergleichender Untersuchung der entsprechenden Konzepte in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen erzielt werden kann. Der gegenwärtige deutsche Richter am Europäischen Gerichtshof, THOMAS VON DANWITZ, hat in der Folge mit seiner Habilitationsschrift das Augenmerk der Fachöffentlichkeit darauf gelenkt, daß daneben auch eine genauere Untersuchung der Auswirkungen einer Rezeption gemeinschaftsrechtlich vorgegebener fremder Rechtsinstitute auf den Systemzusammenhang

⁹ Vgl. zum Konzept des Schlüsselbegriffs im Zusammenhang der deutschen Debatte zur Reform des Verwaltungsrechts insbesondere *Hoffmann-Riem*, Tendenzen der Verwaltungsrechtsentwicklung, DÖV 1997, 433, (439); weiterführend *Schuppert*, Verwaltungswissenschaft, 2000, S. 46 ff. sowie *Voßkuhle*, ‚Schlüsselbegriffe‘ der Verwaltungsrechtsreform, VerwArch 2001, 184 ff. Vgl. im hier untersuchten Kontext *Sommermann*, Veränderungen des nationalen Verwaltungsrechts unter europäischem Einfluss – Analyse aus deutscher Sicht, in: *Schwarze* (Hrsg.), Bestand und Perspektiven des Europäischen Verwaltungsrechts, 2008, S. 181, (192): „Die allgemeinen Grundsätze geben der Mehrerebenenrechtsordnung Kohärenz. Sie wirken gleichsam wie Schleusen und ermöglichen entscheidende normative Abstimmungs- und Angleichungsprozesse.“

¹⁰ Hier verstanden im weitesten Sinne einer Einbeziehung sowohl des Gemeinschaftsverwaltungsrechts als auch der Europäisierungsprozesse im Recht der Mitgliedstaaten infolge der Vorgaben für den mittelbaren Verwaltungsvollzug des Gemeinschaftsrechts sowie der Herausbildung gemeineuropäischer Grundprinzipien des Verwaltungsrechts; näher zu den diversen ‚Schichten‘ des europäischen Verwaltungsrechts sogleich bei § 2.

¹¹ Begriffsbildend *Fuss*, Rechtssatz und Einzelakt im Europäischen Gemeinschaftsrecht, NJW 1964, 945, (946 mit Fn. 11) sowie *Zweigert*, Der Einfluß des Europäischen Gemeinschaftsrechts auf die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten, *RebelsZ* 1964, 601, (610 f.).

¹² Vgl. nur *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, 2. Auflage 2004, S. 39.

¹³ Vgl. insbesondere *Koopmans*, The Birth of European Law at the Crossroads of Legal Traditions, *AJCL* 1991, 500 ff.; *Lenaerts*, Interlocking legal orders in the European Union and comparative law, *ICLQ* 2003, 873 ff.

¹⁴ *Schwarze*, Europäisches Verwaltungsrecht, 1. Auflage 1988; mittlerweile erschienen in 2. Auflage 2005.

der ‚Empfangsrechtsordnung‘¹⁵ geboten ist, um zu einem präziseren Bild der im Rahmen eines Europäisierungsprozesses ablaufenden Anpassungsvorgänge zu gelangen.¹⁶

Weiterhin hat insbesondere die Dissertation von JOHANNES MASING zum Problemkreis der Europäisierung des deutschen subjektiv-öffentlichen Rechts aufgezeigt, daß es einen erheblichen Erkenntnisgewinn bedeuten kann, den Kontext der Entstehung in das Gemeinschaftsrecht übernommener Rechtsinstitute in der mitgliedstaatlichen ‚Ursprungsrechtsordnung‘ mit in den Blick zu nehmen, um die Systemkompatibilität des betreffenden Instituts im abweichend konzipierten deutschen Systemumfeld besser abschätzen zu können.¹⁷ Darüber hinaus hat sich im deutschen Schrifttum zuletzt vor allem ULRICH HALTERN, im Anschluß an JOSEPH H. H. WEILER¹⁸ und FRANCIS SNYDER,¹⁹ dafür ausgesprochen, den Kontext auch der Genese des Gemeinschaftsrechts selbst stärker in den Blick zu nehmen.²⁰

Mit etwas abweichender Stoßrichtung weist vor allem der Franzose PIERRE LEGRAND seit geraumer Zeit kritisch darauf hin, daß der durch die gemeinschaftsrechtliche Dynamik angestoßenen Konvergenzentwicklung im Verwaltungsrecht der Mitgliedstaaten eine erhebliche Nivellierungstendenz bezüglich der gewachsenen Verwaltungsrechtskulturen innewohnt.

¹⁵ Zur Methodik im Rahmen des hier verfolgten rechtsvergleichenden Ansatzes unten, § 3.

¹⁶ von Danwitz, *Verwaltungsrechtliches System und Europäische Integration*, 1996, S. 6 und *passim*.

¹⁷ Masing, *Die Mobilisierung des Bürgers für die Durchsetzung des Rechts*, 1997.

¹⁸ Weiler, *The Community System: The Dual Character of Supranationalism*, *Yearbook of European Law* 1981, 267 ff.

¹⁹ Snyder, *New Directions in European Community Law*, 1990, S. 1 ff.

²⁰ Haltern, *Europarecht – Dogmatik im Kontext*, 1. Auflage 2005 (mittlerweile erschienen in 2. Auflage 2007), S. 5 f.: „Bereits in einer rational durchdachten und geordneten Rechtsmaterie wie dem deutschen Zivilrecht ist zweifelhaft, ob ein eng verstandenes dogmatisches Verständnis von Rechtswissenschaft hinreicht. Für das Europarecht gilt dies erst recht. Europarecht ist kein kohärenter, in sich abgestimmter und zeitloser Normkörper. Es ist durch die in sich verschraubten Rechts Traditionen, Regelungsebenen und institutionellen Entwicklungen ganz anders entstanden als etwa das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch. [...] [D]enkt [man] Europarecht nicht als in Raum und Zeit suspendierten Normkörper, so gelingt es, die Entwicklungen der Rechtsregeln in ihrem historischen, politischen, wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Kontext nachzuzeichnen und zu verstehen.“ Ähnlich zuletzt im Kontext der umweltrechtlichen Debatte über die Schaffung eines deutschen Umweltgesetzbuchs Calliess, *Vorgaben für ein Umweltgesetzbuch: Europarecht*, in: Kloepfer (Hrsg.), *Das kommende Umweltgesetzbuch*, 2007, S. 35 ff.; frühzeitig in diesem Sinne für die Verfassungsvergleichung Häberle, *Theorieelemente eines allgemeinen juristischen Rezeptionsmodells*, *JZ* 1992, 1033 ff. Ebenso aus der rechtsvergleichenden Literatur Gordley, *Comparative Law and Legal History*, in: Reimann/Zimmermann (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, 2006, S. 753 ff., insb. S. 763 ff.

LEGRAND sieht diese mit Blick auf den Fortbestand einer wünschenswerten Vielfalt der Rechtskulturen in Europa als ausgesprochen bedenklich an.²¹ Hieraus läßt sich ein Auftrag für die rechtswissenschaftliche Forschung auf dem Gebiet des europäischen Verwaltungsrechts ableiten, die rechtskulturelle Dimension überkommener nationaler Rechtsinstitute eingehender zu untersuchen²² und die gewachsene Vielfalt der mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen als schützenswerte Innovationsleistung gegenüber harmonisierender Rechtssetzung auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene stärker zu gewichten.²³ Die vorliegende Untersuchung will – in der Fluchtlinie der genannten Erkenntnisse – einen Beitrag leisten zu einem methodisch angepaßten, weniger vom Vorverständnis der handelnden Personen abhängigen Zugriff auf das Phänomen der Herausbildung eines europäischen Verwaltungsrechts mit seinen vielfältigen Interdependenzen und Wechselwirkungen.

Hierzu setzt sie bei den vom Gemeinschaftsrecht übernommenen nationalen Rechtsinstituten als wesentlichen ‚Bausteinen‘ des europäischen Verwaltungsrechts an. Dies geschieht durch die exemplarische Nachzeichnung von Rezeption und Wandel zweier Rechtsinstitute im Rahmen des Europäisierungsprozesses, die auf ihrem Weg von der Entstehung in einer nationalen ‚Ursprungsrechtsordnung‘ über die Übernahme auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene bis zur gemeinschaftsrechtlich induzierten Einwirkung auf eine andere mitgliedstaatliche Verwaltungsrechtsordnung verfolgt werden. Schließlich ist auch die Rückwirkung – des nunmehr europäischen – Instituts auf das nationale Ursprungskonzept zu betrachten.

²¹ Siehe insbesondere *Legrand*, Public Law, Europeanisation and Convergence: Can Comparatists contribute?, in: *Beaumont/Lyons/Walker* (Hrsg.), *Convergence and Divergence in European Public Law*, 2002, S. 225 ff.

²² Dezidiert in diesem Sinne für die Verfassungsvergleichung schon *Häberle*, Verfassungslehre als Kulturwissenschaft, 1982, S. 33 ff.; in diese Richtung nun auch die Erwägungen bei *Wahl*, Die zweite Phase des Öffentlichen Rechts in Deutschland, *Der Staat* 1999, 495, (507 ff.). Allgemein zur kulturellen Dimension des Rechts etwa *Rouland*, *Aux confins du droit*, 1991; *Kahn*, *The Cultural Study of Law*, 1999; *Glenn*, *Legal Traditions of the World*, 3. Auflage 2007 sowie die Beiträge in *Dreier/Hilgendorf* (Hrsg.), *Kulturelle Identität als Grund und Grenze des Rechts*, 2008 und in *Senn/Puskás* (Hrsg.), *Rechtswissenschaft als Kulturwissenschaft*, 2008. Zur Rechtsvergleichung, allerdings aus zivilrechtlicher Perspektive *Jayme*, Die kulturelle Dimension des Rechts – ihre Bedeutung für das Internationale Privatrecht und die Rechtsvergleichung, *RabelsZ* 2003, 211 ff.; weiterführend *Cotterell*, *Comparative Law and Legal Culture*, in: *Reimann/Zimmermann* (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, 2006, S. 709 ff. sowie die Beiträge in *Nelken* (Hrsg.), *Comparing Legal Cultures*, 1997.

²³ Vgl. an dieser Stelle zunächst nur den prägnanten Diskussionsbeitrag von *Starck* auf der Mainzer Staatsrechtslehrertagung, *VVDStRL* (Band 53) 1994, S. 245 f.; eingehend unten, § 19.

Ausgewählt wurden hierfür das französische Institut des *intérêt pour agir*²⁴ sowie das deutsche Konzept des Vertrauensschutzes bei der Aufhebung von Verwaltungsakten,²⁵ deren gemeinschaftsrechtlich modifizierte Einwirkung in das jeweils andere Land dort zu den meistdebattierten Einflüssen der Europäisierung zählen. Beide bieten damit unter dem hier eingenommenen speziellen Blickwinkel ein reiches Anschauungsmaterial für die Zwecke dieser Untersuchung. Ziel der Untersuchung ist dabei nicht die umfassende Klärung der Vielzahl von rechtlichen Detailfragen, die sich bezüglich der beiden hier untersuchten Konzepte auf den einzelnen Etappen der Rezeptionsgeschichte ergeben (haben). Angestrebt wird vielmehr, den rechtlichen ‚Prozeß‘ der Europäisierung anhand des hier ausgewählten Anschauungsmaterials in seiner Wirkungsweise faßbarer zu machen, indem die einzelnen Entstehungs- bzw. Rezeptionsstufen der beiden oben genannten Rechtsinstitute aus einer eher deskriptiven, bewußt zurückgenommenen Perspektive beleuchtet werden.

Auf der Grundlage des dabei herausgearbeiteten Befunds sollen daraufhin die diesbezüglichen weiteren Handlungsoptionen beider Länder angesichts der partiellen Europäisierung ihrer Verwaltungsrechtsordnungen aufgezeigt werden. Generell haben die mitgliedstaatlichen Instanzen immer wieder die Entscheidung zu treffen zwischen einer vollständigen Anpassung des gesamten nationalen Rechts an den Rechtszustand in den gemeinschaftsrechtlich überformten Rechtsgebieten und einem zweiseitigen Rechtssystem durch Beibehaltung der überkommenen Strukturen im nicht europäisierten Bereich. Für diese Entscheidungssituation wird im Anschluß der Versuch unternommen, einige abstrakte Kriterien anhand der Rezeptionsgeschichte der hier exemplarisch herausgegriffenen Rechtsinstitute herauszuarbeiten.²⁶

Nach dieser Darstellung der mitgliedstaatlichen Handlungsoptionen angesichts der Europäisierung traditioneller Strukturen des nationalen Verwaltungsrechts wird schließlich der den gesamten Problemkreis der Europäisierung überwölbende Zielkonflikt auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts aufgegriffen. Hierbei stehen sich das Interesse der Gemeinschaft (und der Mitgliedstaaten) an einer möglichst einheitlichen Durchsetzung des gemeinschaftsrechtlichen Normenbestands und das Interesse der einzelnen Mitgliedstaaten am Erhalt ihrer langjährig gewachsenen Rechtskulturen gegenüber. In diesem Kontext ist nicht nur auf die traditionell stark rechtsschöpferische Rolle des Europäischen Gerichtshofs einzugehen; es werden darüber hinaus auch Überlegungen zur praktischen Umsetzbarkeit eines – vielfach postulierten – ‚Wettbewerbs der Verwal-

²⁴ Dazu im zweiten Teil der Untersuchung.

²⁵ Dazu im dritten Teil der Untersuchung.

²⁶ Dazu im vierten Teil der Untersuchung.