Kommentar

zu

EUV und AEUV

unter Berücksichtigung der
österreichischen Judikatur und Literatur

herausgegeben von

DDr. Heinz Mayer
O. Universitätsprofessor in Wien

Dr. Karl Stöger, MJur
Universitätsprofessor in Graz

170. Lieferung:

Art 292 AEUV

bearbeitet von

Dr. Franz Merli
Universitätsprofessor an der Universität Graz

Wien 2014
Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung

Zitiervorschlag: *Merli* in *Mayer/Stöger* (Hrsg) EUV/AEUV. Art . . . (Erscheinungsjahr) Rz . . .

Sämtliche Angaben in diesem Werk erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr; eine Haftung der Herausgeber, des Autors sowie des Verlages ist ausgeschlossen.

ISBN 978-3-214-15317-5

Datenkonvertierung, Satzherstellung und Druck: Ferdinand Berger & Söhne GmbH, 3580 Horn

Art. 292. Der Rat gibt Empfehlungen ab. Er beschließt auf Vorschlag der Kommission in allen Fällen, in denen er nach Maßgabe der Verträge Rechtsakte auf Vorschlag der Kommission erlässt. In den Bereichen, in denen für den Erlass eines Rechtsakts der Union Einstimmigkeit vorgesehen ist, beschließt er einstimmig. Die Kommission und, in bestimmten in den Verträgen vorgesehenen Fällen, die Europäische Zentralbank geben Empfehlungen ab.

Art neu eingeführt durch den Vertrag von Lissabon

Literatur:

1. *Calliess* in *Calliess/Ruffert*[4] Art 13 EUV; *Ruffert* in *Calliess/Ruffert*[4] Art 292 AEUV; *Ruffert* in *Calliess/Ruffert* (Hrsg) Verfassung der Europäischen Union (2006) Art I-35; *Fischer*, Der Europäische Verfassungsvertrag (2005) Art I-35; *Kotzur* in *Geiger/Khan/Kotzur*[5] Art 292 AEUV; *Nettesheim* in *Grabitz/Hilf/Nettesheim* Art 288 AEUV; *Schmitt von Sydow* in *Groeben/Schwarze*[6] Art 211 EGV; *Lenski* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 13 EUV; *Hetmeier* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 292 AEUV; *Biervert* in *Schwarze*[3] Art 288, 292 AEUV; *Hatje* in *Schwarze*[3] Art 13 EUV; *Schroeder* in *Streinz*, Kommentar[2] Art 288 AEUV; *Gellermann* in *Streinz*, Kommentar[2] Art 292 AEUV; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* (Hrsg) Europäisches Unionsrecht (2012) Art 288, 292 AEUV; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35.
2. *Frenz*, Handbuch Europarecht V (2010) Rz 1484; *Härtel*, Handbuch Europäische Rechtsetzung (2006) § 12 Rz 2; *Oppermann/Classen/Nettesheim*[5] § 9 Rz 125; *Streinz/Ohler/Herrmann*[2] 81.
3. *Morand*, Les recommandations, les résolutions et les avis du droit communautaire, CDE 1970, 623; *Arnull*, The Legal Status of Recommendations, ELRev 1990, 318; *Zahlbruckner*, Die Empfehlung im EWG-Vertrag – Rechtswirkung und Kontrolle durch den EuGH, JBl 1993, 345; *Adam*, Die Mitteilungen der Kommission: Verwaltungsvorschriften des Europäischen Gemeinschaftsrecht? (1999); *von Bogdandy/Bast/Arndt*, Handlungsformen im Unionsrecht, ZaöRV 2002, 77; *von Bogdandy/Arndt/Bast*, Legal Instruments in European Union Law and their Reform: A Systematic Approach on an Empirical Basis, Yearbook of European Law 23/2004, 91; *Senden*, Soft Law in EC Law (2004); *Bast*, Grundbegriffe der Handlungsformen der EU (2006); *Frenz*, Mitteilungen, Bekanntmachungen und Leitlinien nach dem Vertrag von Lissabon, WRP 2010, 224; *Knauff*, Der Regelungsverbund: Recht und Soft Law im Mehrebenensystem (2010); *Knauff/Schwensfeier*, Kein Rechtsschutz gegen Steuerung mittels „amtlicher Erläuterung"? EuZW 2010, 611; *Leidenmühler*, Is there a Closed System of Legal Acts of the European Union after the Lisbon Treaty? ICL-Journal 2010, 191; *Weiß*, Der europäische Verwaltungsverbund (2010); *Brohm*, Die „Mitteilungen" der Kommission im Europäischen Verwaltungs- und Wirtschaftsraum (2012); *Sydow*, Europäische exekutive Rechtsetzung zwischen Kommission, Komitologieausschüssen, Parlament und Rat, JZ 2012, 157; *von Graevenitz*, Mitteilungen Leitlinien, Stellungnahmen – Soft Law der EU mit Lenkungswirkung, EuZW 2013, 169.

Übersicht

	Rz
I. Entstehungsgeschichte	1, 2
II. Funktion und systematischer Zusammenhang	3–7
III. Inhalt	8–21
A. Empfehlungen des Rats	8–14
B. Empfehlungen der Kommission	15–18
C. Empfehlungen der EZB	19–21

IV. Empfehlungen anderer Organe 22, 23
V. Empfehlungsähnliche Akte 24–27

I. Entstehungsgeschichte

1 Art 292 AEUV ist eine **neue Bestimmung,** die mit dem Vertrag von Lissabon in den AEUV eingefügt wurde. Soweit sie (in Satz 4) die Komm zu Empfehlungen ermächtigt, hat sie inhaltlich eine Vorläuferin in Art 211 (vor Amsterdam: Art 155) 2. Spiegelstrich EGV.

2 Art 292 AEUV entspricht Art I-35 Abs 3 des Vertrags über eine Verfassung für Europa (VVE); nur der Begriff „Verfassung" wurde durch „Verträge" ersetzt. Art I-35 VVE sollte zusammenfassend die Organkompetenzen zur Erlassung von „Rechtsakten ohne Gesetzescharakter" regeln, indem für bestimmte Fälle auf Spezialermächtigungen im VVE verwiesen und in anderen eine subsidiäre allgemeine Ermächtigung zum Erlass des jeweiligen Rechtsakts erteilt wurde. Von dieser Gesamtregelung wurde nur Abs 3 zu den Empfehlungen in den Vertrag von Lissabon übernommen. Die Herkunft aus einer Überblickbestimmung erklärt einige Besonderheiten des Art 292 AEUV, vor allem seine Funktion und seine bloß deklarativen Teile (dazu unten bei Rz 7, 19).

II. Funktion und systematischer Zusammenhang

3 Art 292 AEUV ermächtigt Rat und Komm zur Abgabe von **Empfehlungen.** Empfehlungen legen konkreten Adressaten, meist den MS, ein bestimmtes Verhalten nahe (*Morand,* CDE 1970, 628; *Brohm,* Mitteilungen 61 ff). Sie sind zwar unverbindlich (Art 288 Abs 5 AEUV) und mit Nichtigkeitsklage nicht anfechtbar (Art 263 Abs 1 AEUV), aber doch, vor allem nach dem Gebot der Unionstreue (Art 4 Abs 3 EUV), mit bestimmten Rechtswirkungen verbunden und daher möglicher Gegenstand von Vorlageverfahren nach Art 267 AEUV (EuGH 13. 12. 1989, C-322/88, *Grimaldi,* Slg 1989, I-4407; *Arnull,* ELRev 1990, 318; *Zahlbruckner,* JBl 1993, 345; *Brohm,* Mitteilungen 118 ff). Praktisch haben sie große Bedeutung als Ergänzung des bindenden Rechts (*von Bogdandy/Bast/Arndt,* ZaöRV 2002, 115 ff; *Senden,* Soft Law 162 ff, 173 ff; *von Bogdandy/Arndt/Bast,* Yearbook 23/2004, 113 f; allgemeiner *Knauff,* Regelungsverbund 301 ff, 323 ff).

4 Ob Empfehlungen nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung einer vertraglichen Grundlage bedürfen, war vor dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon strittig (ablehnend zB *Biervert* in *Schwarze*[2] Art 249 EGV Rz 35; bejahend zB *Bast,* Grundbegriffe 32, 377 f, 381; *Schroeder* in *Streinz,* Kommentar Art 249 EGV Rz 140; differenzierend *Senden,* Soft Law 291 ff, 479 f). Der Rat stützte Empfehlungen, für die er keine Spezialkompetenz hatte, ab Anfang der 1980er Jahre regelmäßig auf die Ergänzungskompetenz des Art 235/308 EGV (zB Empfehlungen 81/972/EWG, 88/611/EWG, 92/442/EWG, 96/694/EG) und ließ damit erkennen, dass er eine Ermächtigungsgrundlage für erforderlich hielt (näher *Senden,* Soft Law 183 f).

5 Nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon wurden die alten Lehrmeinungen zur Notwendigkeit einer Ermächtigung zT fortgeschrieben, ohne Art 292 AEUV überhaupt zu erwähnen (dagegen *Biervert* in *Schwarze*[3] Art 288 AEUV Rz 36; *Hatje* in *Schwarze*[3] Art 13 EUV Rz 178; dafür *Frenz,* Handbuch V Rz 1484; ebenso, allerdings verbunden mit der Annahme weitgehender impliziter Einzelermächtigungen, *Schroeder* in *Streinz,* Kommentar[2] Art 288 AEUV Rz 144; *Nettesheim* in *Grabitz/Hilf/Nettesheim* Art 288 AEUV Rz 200). Art 292 AEUV ist

aber ein wesentliches Argument für eine positive Antwort (*Brohm,* Mitteilungen 123 f; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 288 AEUV Rz 4).

6 Nicht nur die erhebliche Steuerungswirkung von Empfehlungen (*Morand,* CDE 1970, 624; *Brohm,* Mitteilungen 81 ff, 123 f), sondern auch Entstehungsgeschichte und Vorbild des Art I-35 VVE (*Fischer,* Verfassungsvertrag Art I-35 Anm 3; *Ruffert* in *Calliess/Ruffert,* Verfassung Art I-35 Rz 1, 5; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35 Rz 6) und vor allem die bloße Existenz von Art 292 AEUV im Abschnitt über die Rechtsakte der Union sprechen dafür, dass nach dem AEUV **Empfehlungen nur auf der Grundlage einer eigenen Ermächtigung ergehen dürfen** (idS *Leidenmühler,* ICL-Journal 2010, 194; *Kotzur* in *Geiger/Khan/Kotzur*[5] Art 292 AEUV Rz 2; vgl *Vcelouch,* Art 288 AEUV Rz 116; *Ruffert* in *Calliess/Ruffert*[4] Art 292 AEUV Rz 2; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 4; *Gellermann* in *Streinz,* Kommentar[2] Art 292 AEUV Rz 2), denn die Bestimmung wäre sonst funktionslos. Während spezifische vertragliche Ermächtigungen zu Empfehlungen auch andere Funktionen haben können, zB die begrenzten Handlungsoptionen im Rahmen bloßer Unterstützungs-, Koordinierungs- oder Ergänzungskompetenzen der Union deutlich zu machen (zB Art 167 Abs 5 AEUV), die Empfehlungskompetenz auf ein bestimmtes Organ zu beschränken und an ein spezifisches Verfahren zu binden (zB Art 7 Abs 1 EUV) oder die Erwartung und in bestimmten Fällen auch die mit Untätigkeitsklage durchsetzbare (vgl Art 265 AEUV) Pflicht auszudrücken, die Ermächtigung auch zu nutzen (zB Art 121 AEUV), bleibt für die Bestimmung des Art 292 AEUV wegen ihres allgemeinen Charakters nur die Ermächtigungsfunktion, die aber überflüssig wäre, wenn Empfehlungen auch ohne Ermächtigung abgegeben werden dürften (ähnlich schon für Art 211 EGV *Senden,* Soft Law 293 f, 296 ff).

7 Versteht man Art 292 AEUV in dieser Weise, leistet diese Bestimmung dreierlei: Sie legt erstens fest, dass das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung auch für Empfehlungen gilt. Sie erteilt zweitens Rat und Komm eine solche (allgemeine und gegenüber speziellen Vertragsbestimmungen subsidiäre) Ermächtigung im Rahmen ihrer Sachkompetenzen (dazu Rz 8–18). Sie macht drittens deutlich, dass anderen Organen eine solche generelle Befugnis nicht zukommt (dazu Rz 19–23).

III. Inhalt

A. Empfehlungen des Rates

8 Nach Satz 1 gibt der **Rat** Empfehlungen ab. Dabei handelt es sich natürlich nicht um eine Pflicht, sondern um eine Ermächtigung (*Hetmeier* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 292 AEUV Rz 2; zu Empfehlungspflichten in besonderen Fällen *Senden,* Soft Law 300 f).

9 Sie wird zT als „Generalermächtigung" oder „allgemeine" Kompetenz beschrieben (*Hetmeier* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 292 AEUV Rz 2; *Gellermann* in *Streinz,* Kommentar[2] Art 292 AEUV Rz 3; offengelassen bei *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 4), zT genauer als allgemeine Ermächtigung des Rats zur Wahl der Handlungsform „Empfehlung" überall dort, wo er auf der Grundlage anderer Vertragsbestimmungen über Sachzuständigkeiten verfügt (*Oppermann/Classen/Nettesheim*[5] § 9 Rz 125); demnach verleiht Art 292 AEUV selbst keine Sachkompetenz (*Ruffert* in *Calliess/Ruffert,* Verfassung Art I-35 Rz 1; *Ruffert* in *Calliess/Ruffert*[4] Art 292 AEUV Rz 1; vgl *Fischer,* Verfas-

sungsvertrag Art I-35 Anm 3: In der Regierungskonferenz 2004 zum Verfassungsvertrag setzte sich die Ansicht durch, „dass es zu keiner Generalermächtigung des Rates hinsichtlich der Annahme von Empfehlungen kommen dürfe") und gibt daher dem Rat keine Empfehlungsbefugnis zB im Bereich exklusiver Zuständigkeiten anderer Organe. Auf den **akzessorischen Charakter** der Empfehlungsermächtigung (*Biervert* in *Schwarze*[3] Art 292 AEUV Rz 2) deuten auch die Verfahrensvorschriften der Sätze 2 und 3 (*Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35 Rz 6, 7: *Kotzur* in *Geiger/Khan/Kotzur*[5] Art 292 AEUV Rz 2): Sie knüpfen jeweils an Rechtssetzungsbefugnisse und damit an Sachkompetenzen aus anderen Bestimmungen der Verträge an. Dabei kommen nur Befugnisse in Betracht, die dem Rat, allenfalls auf Vorschlag und/oder nach Anhörung anderer Organe, allein zustehen (vgl *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35 Rz 7; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 5): Leitete man aus Art 292 AEUV eine Empfehlungskompetenz des Rats auch in jenen Fällen ab, in denen er verbindliche Rechtsakte nur gemeinsam oder mit Zustimmung des EP erlassen darf, wären spezielle Empfehlungskompetenzen des Rats wie in Art 165 Abs 4, Art 166 Abs 4, Art 167 Abs 5 und Art 168 Abs 6 AEUV überflüssig.

10 Die Sätze 2 und 3 regeln die Beschlussfassung im Rat. Sie sind zT als generelle Verfahrensvorschriften **für alle Arten von Rechtsakten** des Rats missverstanden und folgerichtig als tautologisch oder bloß deklarativ kritisiert worden (*Hetmeier* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 292 AEUV Rz 5, 6; *Biervert* in *Schwarze*[3] Art 292 AEUV Rz 3). **Bezieht man sie dagegen nur auf das Verfahren zur Abgabe von Empfehlungen iSv Satz 1** (so *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35 Rz 5, 7; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 2, 5), so verschwinden diese Probleme.

11 Satz 2 sieht vor, dass der Rat Empfehlungen auf Vorschlag der Komm beschließt, und zwar „in allen Fällen, in denen er nach Maßgabe der Verträge Rechtsakte auf Vorschlag der Kommission erlässt". Mit „Rechtsakten" sind Rechtsakte des Rats gemeint (arg: die „er" beschließt: *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35 Rz 7), die er nicht gemeinsam oder mit Zustimmung des EP erlässt (weil, wie erwähnt, Art 292 AEUV insoweit keine Empfehlungskompetenz einräumt; vgl auch *Ruffert* in *Calliess/Ruffert,* Verfassung Art I-35 Rz 5: „Rechtsakte ohne Gesetzescharakter"; ähnlich *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35 Rz 7; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 5; *Gellermann* in *Streinz,* Kommentar[2] Art 292 AEUV Rz 4). Satz 2 erstreckt daher – im Einklang mit der Praxis vor Lissabon (*Senden,* Soft Law 185) – die bereichsspezifische Vorschlagspflichtigkeit anderen Ratshandelns auch auf Empfehlungen: Wo der Rat andere Rechtsakte nur auf Vorschlag der Komm erlassen darf (zB nach Art 75 Abs 2 AEUV), braucht er auch für Empfehlungen jeweils einen solchen Vorschlag. Von einem solchen Vorschlag darf er nach der allgemeinen Regel des Art 293 Abs 1 AEUV (mit wenigen Ausnahmen) nur **einstimmig** abweichen. Wo er auch sonst ohne Vorschlag handeln kann (zB nach Art 31 EUV), kann er auch Empfehlungen ohne Vorschlag erlassen. Soweit Spezialermächtigungen zu Empfehlungen eigene Verfahrensregelungen enthalten (wie zB Art 7 Abs 1 EUV), gehen diese vor.

12 Nach demselben Muster knüpft Satz 3 an die im jeweiligen „Bereich" bestehenden Beschlussquoren des Rats an: Wo für andere Rechtsakte Einstimmigkeit vorgesehen ist (zB in Art 31 Abs 1 EUV und Art 207 Abs 4 AEUV), gilt das auch für Empfehlungen. Wo der Vertrag für andere Rechtsakte des Rats keine Einstimmigkeit verlangt, entscheidet der Rat auch über Empfehlungen nach der allgemeinen Regel des Art 16 Abs 3 EUV mit qualifizierter Mehrheit.

13 Die Empfehlungskompetenz des Rats und die zugehörigen Verfahrensbestimmungen des Art 292 AEUV bestehen **subsidiär** zu spezifischen Empfehlungsregelungen der Verträge (*Hetmeier* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 292 AEUV Rz 2); soweit solche reichen, gehen sie vor und schließen eine Anwendung des Art 292 AEUV aus. Solche spezifischen Ermächtigungen des Rats enthalten Art 7 Abs 1 EUV (Abwehr von Verletzungen der grundlegenden Werte der Union durch einen MS), Art 22 Abs 2 EUV (Beschlüsse des ER über die strategischen Interessen und Ziele der Union), Art 46 Abs 6 EUV (Ständige Strukturierte Zusammenarbeit), Art 121 Abs 2 und 4 AEUV (Wirtschaftspolitik der MS), Art 126 Abs 7 AEUV (übermäßiges Defizit), Art 148 Abs 4 AEUV (Beschäftigungspolitik der MS), Art 165 Abs 4 und 166 Abs 4 AEUV (Bildungspolitik), Art 167 Abs 5 AEUV (Kultur), Art 168 Abs 6 AEUV (Gesundheit), Art 283 Abs 2 AEUV (Bestellung des Direktoriums der EZB durch den ER) und Art 319 Abs 1 AEUV (Haushaltsentlastung der Komm durch das EP). Darüber hinaus können sich aus spezifischen Ermächtigungen zu Handlungen ohne bestimmte Rechtssatzform Empfehlungsbefugnisse des Rats ergeben (*Gellermann* in *Streinz,* Kommentar[2] Art 292 AEUV Rz 3). Das gilt jedoch nicht, wenn in der entsprechenden Ermächtigung vom ordentlichen oder besonderen **Gesetz**gebungsverfahren die Rede ist, weil dann nur verbindliche Akte erlaubt sind (Art 289 Abs 1 und 2 AEUV; *Leidenmühler,* ICL-Journal 2010, 196f). Formenübergreifende Handlungsermächtigungen des Rats sind durch den Vertrag von Lissabon reduziert worden; insoweit kompensiert Art 292 AEUV den damit verbundenen Wegfall von Empfehlungsermächtigungen (*von Bogdandy/Arndt/Bast,* Yearbook 23/2004, 113f).

14 Soweit ersichtlich, hat der Rat von Art 292 AEUV bisher sparsam Gebrauch gemacht (Empfehlung ABl C 2013/120, 1).

B. Empfehlungen der Kommission

15 Art 292 Satz 4 AEUV ermächtigt die Komm zu Empfehlungen, und zwar, wie sich aus der Gegenüberstellung mit der Ermächtigung der EZB besonders klar ergibt, ebenfalls **ohne spezielle Regelung in anderen Vertragsbestimmungen** (*Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art I-35 Rz 6; *Hetmeier* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 292 AEUV Rz 3). Auch die Empfehlungskompetenz der Komm dürfte in ihren Sachzuständigkeiten Grenzen finden und sich daher nicht auch auf Bereiche wie zB im Rahmen der GASP erstrecken, die anderen Organen vorbehalten sind (aA möglicherweise *Brohm,* Mitteilungen 126; *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 4, der von einer allgemeinen Ermächtigung der Komm in Fortsetzung der bisherigen Rechtslage ausgeht; aber auch die Empfehlungskompetenz der Komm nach Art 155/211 EGV war „auf das Tätigkeitsfeld der EG eingeschränkt" – *Schmitt von Sydow* in *Groeben/Schwarze*[6] Art 211 EGV Rz 35 – und bestand nur „auf dem Gebiet des Gemeinschaftsrechts" – *Ruffert* in *Calliess/Ruffert*[3] Art 211 EGV Rz 8). ZT wird gefordert, dass die Komm keine Empfehlungen zur Normkonkretisierung und zum Vollzug durch die MS mehr erlässt, sondern sich insoweit auf delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechte nach den neuen Art 291 und 292 AEUV beschränkt (*Sydow,* JZ 2012, 160).

16 Anders als für Ratsempfehlungen enthält Art 292 AEUV für Kommissionsempfehlungen **keine Verfahrensregelungen.** Hier gilt daher Art 250 AEUV. Eine Konsultation oder Zustimmung anderer Organe ist, zum Verdruss des EP (Entschließung ABl C 2008/187 E, 75), primärrechtlich nicht vorgesehen; sekundär-

rechtliche Modifikationen (zB durch Art 15 Abs 1 RL 2002/21/EG. ABl L 2002/108, 33) werden aber akzeptiert (*Brohm,* Mitteilungen 126, 128 ff).

17 Die allgemeine Ermächtigung der Komm ist wiederum nicht anwendbar, soweit ihr **spezielle Empfehlungsbefugnisse in anderen Vertragsbestimmungen** eingeräumt werden: in Art 60 Abs 2 AEUV (Liberalisierung von Dienstleistungen), Art 97 Abs 3 leg cit (Grenzübergangsgebühren von Verkehrsunternehmen), Art 117 Abs 1 leg cit (Verzerrung der Wettbewerbsbedingungen), Art 121 Abs 2 und 4 AEUV (Grundzüge der Wirtschaftspolitik), Art 126 Abs 7 und 13 AEUV (übermäßiges Defizit), Art 129 Abs 3 AEUV (Satzung des ESZB und der EZB), Art 135 AEUV (Wirtschafts- und Währungspolitik), Art 143 Abs 1 und Art 144 Abs 2 und 3 AEUV (Zahlungsbilanzschwierigkeiten von Nicht-Euro-Staaten), Art 148 Abs 4 leg cit (Beschäftigungspolitik), Art 207 Abs 3 leg cit (Verträge im Rahmen der gemeinsamen Handelspolitik), Art 218 Abs 3 AEUV (Übereinkünfte mit Drittländern und internationalen Organisationen), oder Art 219 Abs 1, 2 und 3 AEUV (Wechselkursvereinbarungen und Wechselkurspolitik). In vielen dieser Fälle entspricht die Empfehlung einem Vorschlag für einen Rechtsakt des Rats. In Spezialvorschriften kann die Empfehlungskompetenz auch anderen Organen vorbehalten werden (zB in Art 167 Abs 5 AEUV dem Rat); auch dann ist Art 292 AEUV verdrängt (so zu Art 211 EGV *Senden,* Soft Law 300), und die Komm muss sich, wo dies vorgesehen ist (Rz 11), mit Vorschlägen zu Ratsempfehlungen begnügen.

18 Die Komm hat bisher jedes Jahr ca zehn auf Art 292 AEUV gestützte Empfehlungen erlassen.

C. Empfehlungen der EZB

19 Dass die EZB „in bestimmten in den Verträgen vorgesehenen Fällen" Empfehlungen abgeben kann, gilt auch ohne Art 292 AEUV; insoweit hat die Bestimmung nur **deklaratorischen Charakter** (*Hetmeier* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 292 AEUV Rz 4). Die (aus dem VVE übernommene – s oben bei Rz 2) Funktion von Art 292 AEUV besteht aber darin klarzustellen, dass diese Kompetenz der Zentralbank, anders als dem Rat und der Komm, eben nur in diesen Fällen zukommt.

20 Allerdings ermächtigt Art 132 Abs 1 AEUV die EZB ganz allgemein zur Abgabe von Empfehlungen „zur Erfüllung der dem ESZB übertragenen Aufgaben" und „gemäß den Verträgen und unter den in der Satzung des ESZB und der EZB vorgesehenen Bedingungen", sodass Art 292 AEUV kaum Begrenzungswirkung entfaltet.

21 Darüber hinaus enthalten die Verträge noch folgende Ermächtigungen der EZB:

- Art 129 Abs 3 und 4 AEUV: Empfehlungen zur Änderung bestimmter Teile der Satzung des ESZB und der EZB durch EP und Rat bzw durch den Rat;
- Art 219 Abs 1 AEUV: Empfehlungen zu förmlichen Vereinbarungen über ein **Wechselkurssystem** für den Euro gegenüber den Währungen von Drittstaaten und Empfehlungen zu Festlegung, Änderung oder Aufgabe der Euro-Leitkurse innerhalb des Wechselkurssystems, jeweils durch den Rat;
- Art 219 Abs 2 AEUV: Empfehlungen an den Rat zu allgemeinen Orientierungen für die Wechselkurspolitik gegenüber Währungen, gegenüber denen kein Wechselkurssystem besteht.

IV. Empfehlungen anderer Organe

Nimmt man die Ermächtigungsfunktion von Art 292 AEUV (Rz 7) ernst, kommt **anderen Organen und Rechtsträgern keine generelle Empfehlungskompetenz zu** (so auch *Leidenmühler,* ICL-Journal 2010, 194; sinngemäß *Streinz/Ohler/Herrmann*[2] 81). Das gilt insb für den ER und das EP (*Fischer,* Verfassungsvertrag Art I-35 Anm 3). Auch eine allgemeine Befugnis zu gemeinsamen Empfehlungen von Parlament und Rat ist im Vertrag nicht vorgesehen (*Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 5; vgl auch *Bast,* Grundbegriffe 432 zu Art 33 Abs 2 VVE). Anders als früher (vgl zB die gemeinsamen Empfehlungen von Parlament und Rat ABl C 2008/111, 1 und ABl C 2009/155, 1, die auf Art 149 Abs 4 und 150 Abs 4 EGV gestützt waren) beschränken sich auch in anderen Artikeln eingeräumte gemeinsame Befugnisse von Parlament und Rat auf die Gesetzgebung iSd Art 289 Abs 1 AEUV, dh auf die Annahme einer VO, einer RL oder eines Beschl. 22

Für **Einzelfälle** enthalten die Verträge Ermächtigungen des EP (Art 36 Abs 3 EUV: Empfehlungen an den Rat und den Hohen Vertreter in der GASP), des ER (Art 42 Abs 2 EUV: Empfehlung an die MS, Beschlüsse zur gemeinsamen Verteidigung zu erlassen), der MS (Art 140 Abs 2 AEUV: Empfehlungen für eine Ratsentscheidung über die Aufnahme eines neuen MS in die Eurozone), der Sozialpartner (Art 154 Abs 3 AEUV: Empfehlungen zu Gesetzgebungsvorschlägen der Komm) und des Konvents (Art 48 Abs 3 EUV: Empfehlung an die Regierungskonferenz zur Vertragsänderung). Zu Empfehlungen von Assoziationsräten und ähnlichen durch völkerrechtliche Verträge der Union eingerichteten Gremien *von Bogdandy/Bast/Arndt,* ZaöRV 2002, 137, 144. 23

V. Empfehlungsähnliche Akte

Neben der Empfehlung gibt es eine ganze Reihe weiterer **unverbindlicher Handlungsformen,** die oft unter dem Titel „soft law" zusammengefasst werden (Übersicht bei *Senden,* Soft Law 123ff). Vor allem gehören dazu die in Art 288 Abs 5 AEUV genannten Stellungnahmen und die in der Praxis ohne explizite Vertragsgrundlage entwickelten Entschließungen, Mitteilungen, Bekanntmachungen und Leitlinien. Die Abgrenzung zu Empfehlungen fällt nicht immer leicht. 24

Stellungnahmen sind typischerweise reaktive Akte, die in einem verfahrensrechtlichen Kontext stehen und dort geregelt werden (Übersicht bei *Vedder* in *Vedder/Heintschel von Heinegg* Art 292 AEUV Rz 6). Von Art 292 AEUV werden sie nicht erfasst. Eine ausdrückliche Ermächtigung wird auch meist für nicht erforderlich gehalten (zB *von Bogdandy/Bast/Arndt,* ZaöRV 2002, 118f; *Härtel,* Handbuch § 12 Rz 2; *Streinz/Ohler/Herrmann*[2] 81; *Brohm,* Mitteilungen 61 ff, 126; aA *Leidenmühler,* ICL-Journal 2010, 194). 25

Entschließungen haben stärkere politische als rechtliche Wirkungen und sind noch weiter als Empfehlungen „im Vorfeld echter Regulierungsbefugnisse angesiedelt" (*von Bogdandy/Bast/Arndt,* ZaöRV 2002, 124); oft dienen sie der Ankündigung von eigenem Handeln oder von Programmen (*Morand,* CDE 1970, 640ff). Auch Entschließungen werden von Art 292 AEUV nicht geregelt und bedürfen keiner Ermächtigungsgrundlage. Der Gerichtshof anerkannte „die dem Parlament zustehende Befugnis, über jede Frage zu beraten, die die Gemeinschaften betrifft, Entschließungen über derartige Fragen anzunehmen und die Regierungen zum Handeln aufzufordern" (EuGH 10. 2. 1983, 230/81, *Luxemburg/Parlament,* Slg 1983, I-255 Rz 39). Das wurde von der Lehre in der Folge auf an- 26

dere Organe übertragen (zB *Calliess* in *Calliess/Ruffert*[4] Art 13 EUV Rz 22; *Leidenmühler,* ICL-Journal 2010, 194; skeptisch zur Übertragbarkeit *Lenski* in *Lenz/Borchardt*[6] Art 13 EUV Rz 14).

27 **Mitteilungen, Bekanntmachungen und Leitlinien der Komm** stehen meist am Ende eines Meinungsbildungsprozesses und sollen anders als Empfehlungen „auf eine unmittelbare Beeinflussung der Rechtswirklichkeit" hinwirken (*Frenz,* WRP 2010, 224). Mit Empfehlungen lassen sie sich nicht generell gleichsetzen (zB *Adam,* Mitteilungen 85; *Frenz,* Handbuch V Rz 1484; *Knauff,* Regelungsverbund 323); für eine bestimmte Leitlinie hat der Gerichtshof en passant festgehalten, dass sie „nicht zu den in Art 288 AEUV aufgeführten Rechtsakten der Union gehört" (EuGH 6. 9. 2012, C-308/11, *Kreussler,* noch nicht in Slg, Rz 23). Gleichwohl legen sie oft den MS ausdrücklich ein bestimmtes Vollzugsverhalten nahe (zB *Weiß,* Verwaltungsverbund 74 ff; *Knauff/Schwensfeier,* EuZW 2010, 611 f; *von Graevenitz,* EuzW 2013, 169) und sind dann auch als Empfehlungen deutbar (*Brohm,* Mitteilungen 67 ff, 127). Soweit sie empfehlende Elemente enthalten und auf keiner speziellen Rechtsgrundlage beruhen, können (so für die De-minimis-Bekanntmachung der Komm, Schlussanträge zu EuGH 13. 12. 2012, C-226/11, *Expedia,* noch nicht in Slg, Rz 29) und müssen sie sich auf Art 292 AEUV stützen.