

Kurzgutachterlicher Vermerk

zur Frage der

**finanziellen Risiken für die Bundesländer für den Fall einer Verzögerung bei der Meldung von Vogelschutzgebieten unter Berücksichtigung der von der Kommission abgegebenen mit Gründen versehenen Stellungnahme vom
10. April 2006**

In der gegenwärtigen Diskussion um die Nachmeldung von Vogelschutzgebieten wird durch verschiedene Stellen und aus verschiedenen politischen Überlegungen mit Verweis auf vermeintlich in Kürze drohenden Zwangsgeldzahlungen in Millionenhöhe sprichwörtlich der Teufel an die Wand gemalt. Es gelte daher auch im Hinblick auf die mit Gründen versehene Stellungnahme der Kommission vom 10. April 2006 durch eine zügige Nachmeldung der durch die Kommission angemahnten Vogelschutzgebiete diese Strafzahlungen abzuwenden.

Der nachfolgende kurzgutachterliche Vermerk dient der Klärung der Frage, welche finanziellen Risiken für die Bundesländer bestehen, wenn diese die Meldung von Vogelschutzgebiet verzögern, hierbei diese insbesondere nicht innerhalb der Zwei-Monats-Frist der mit Gründen versehenen Stellungnahme melden. Hierbei wird das Augenmerk vor allem darauf gerichtet, ab welchem Zeitpunkt mit der Festsetzung von Zwangsgeld gemäß Art. 228 II EG wegen mangelnder Umsetzung der Vogelschutzrichtlinie zu rechnen ist und welcher als der maßgebliche Zeitpunkt gesehen wird, ab dem das nach Tagessätzen bezifferte Zwangsgeld berechnet wird. Im Übrigen wird kurz der Frage nachgegangen, ob der Bund im Fall seiner Verurteilung zu einem Pauschalbetrag und/oder Zwangsgeld bei den Ländern Regress nehmen kann.

Zur Beantwortung dieser Frage wird zunächst der rechtserhebliche Sachverhalt (nachfolgend I.) dargestellt, dieser sodann rechtlich gewürdigt (anschließend II.) und das Ergebnis kurz zusammengefasst (abschließend III.).

I. Sachverhalt

Der Rat der Europäischen Gemeinschaften erließ am 2. April 1979 die Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten¹ (im Folgenden: „VS-RL“). Diese Richtlinie sollte gemäß Art. 18 I VS-RL bereits 1982 durch die einzelnen Mitgliedstaaten in nationales Recht umgesetzt werden. Daneben ist noch die Richtlinie 92/43/EWG des Rates zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen vom 21. Mai 1992² bedeutsam. Diese als Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (im Folgenden: „FFH-RL“) bekannte Richtlinie musste innerhalb von zwei Jahren nach ihrer Bekanntgabe durch die einzelnen Mitgliedstaaten umgesetzt werden.

Nach Art. 1 I FFH-RL wird ein kohärentes europäisches ökologisches Netz besonderer Schutzgebiete mit der Bezeichnung „NATURA 2000“ errichtet. Dieses Netz umfasst gemäß Art. 3 I 2. UAbs. FFH-RL auch die von den Mitgliedstaaten auf Grund

¹ ABL. EG Nr. L 103, S. 1.

² ABL. EG Nr. L 206, S. 7.

der VS-RL ausgewiesenen besonderen Schutzgebiete, weshalb beide Richtlinien im Zusammenhang betrachtet werden müssen.

Sowohl die Auswahl, Ausweisung und Unterschutzstellung nach Art. 4 VS-RL als auch die Meldung geeigneter Gebietskandidaten für Gebiete von gemeinschaftlicher Bedeutung nach der FFH-RL (vgl. Art. 4 FFH-RL) verlief europaweit nur schleppend. Auf Betreiben der EG-Kommission wurde durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofes (im Folgenden: „EuGH“) vom 11. September 2001³ festgestellt, dass die Bundesrepublik Deutschland ihrer Pflicht gemäß Art. 4 I FFH-RL durch eine völlig mangelhafte Meldung der für die Integration in das so genannte Netz „NATURA 2000“ in Betracht kommenden Gebiete verletzt habe. Die EG-Kommission verhandelt seitdem parallel zu dem von ihr eröffneten Zwangsgeldverfahren über weitere Nachmeldungen. Für den Fall, dass diese zur Zufriedenheit der EG-Kommission ausfällt, hat die EG-Kommission die Beendigung des Zwangsgeldverfahrens in Aussicht gestellt.

Bezogen auf die Vogelschutzrichtlinie betreibt die EG-Kommission seit 2003 ebenfalls ein Vertragsverletzungsverfahren, welches sich noch in der außergerichtlichen Vorbereitungsphase befindet.⁴ Mit Schreiben vom 10. April 2006 erfolgte hierzu die so genannte mit Gründen versehene Stellungnahme der Kommission an die Bundesrepublik Deutschland mit einer erneuten Fristsetzung von zwei Monaten.

II. Rechtliche Würdigung

Nachdem kurz der normative Befund von Art. 228 II EG dargestellt wird (sogleich 1.) werden anschließend die Leitlinien der Kommission zu Art. 228 II EG (anschließend 2.) und die Rechtsprechung des EuGH zu Art. 228 II EG (sodann 3.) wiedergegeben. Abschließend wird der Frage nachgegangen, ob der Bund bei den Ländern Regress nehmen kann (abschließend 4.). Hierzu im Einzelnen:

1. Normativer Befund

Es ist generell zu zwischen dem ersten Vertragsverletzungsverfahren gemäß Art. 226 EG und dem sich daran anschließenden zweiten Vertragsverletzungsverfahren gemäß Art. 228 II EG (sog. Zwangsgeldverfahren) zu differenzieren. Im ersten Vertragsverletzungsverfahren wird durch den Europäische Gerichts-

³ EuGH, Urt. v. 11.9.2001 - Rs. C-71-99 -.

⁴ Außergerichtliches Vertragsverletzungsverfahren vom 3. April 2003 - 2001/5117 -, vgl. hierzu auch erstes Aufforderungsschreiben der Kommission vom 21. Dezember 2001 (SG(2001)D/260551); hierauf die Stellungnahme der Bundesrepublik Deutschland vom 20. März 2002; ergänzendes Aufforderungsschreiben der Kommission vom 3. April 2003 und die mit Gründen versehene Stellungnahme vom 10. April 2006

hof feststellt, ob ein Mitgliedstaat gegen eine Verpflichtung aus dem EG-Vertrag verstoßen hat. Erst in dem sich gegebenenfalls bei stattgebendem ersten Vertragsverletzungsurteil anschließenden zweiten Vertragsverletzungsverfahren gemäß Art. 228 II EG stellt der Europäische Gerichtshof zunächst fest, ob der betreffende Mitgliedstaat seinen - bereits im ersten Vertragsverletzungsverfahren festgestellten - Verstoß nicht abgestellt hat und verurteilt diesen Mitgliedsstaat gegebenenfalls zur Zahlung eines Pauschalbetrags und/oder eines Zwangsgelds. Jedes dieser beiden Klageverfahren ist ein außergerichtliches Verfahren, bestehend aus einem ersten Mahnschreiben der Kommission an den Mitgliedsstaat mit der Gelegenheit zur Stellungnahme und einer mit einer Frist versehenen Stellungnahme, vorgeschaltet.

Gemäß Art. 228 II EG gilt für dieses zweite Vertragsverletzungsverfahren Folgendes:

„Hat nach Auffassung der Kommission der betreffende Mitgliedsstaat diese Maßnahmen nicht ergriffen, so gibt sie, nachdem sie ihm Gelegenheit zur Äußerung gegeben hat, eine mit Gründen versehene Stellungnahme ab, in der sie aufführt, in welchen Punkten der betreffende Mitgliedsstaat dem Urteil des Gerichtshofs nicht nachgekommen ist.

Hat der betreffende Mitgliedsstaat die Maßnahmen, die sich aus dem Urteil des Gerichtshofs ergeben, nicht innerhalb der von der Kommission gesetzten Frist getroffen, so kann die Kommission den Gerichtshof anrufen. Hierbei benennt sie die Höhe des von dem betreffenden Mitgliedsstaat zu zahlenden Pauschalbetrags oder Zwangsgelds, die sie den Umständen nach für angemessen hält.

Stellt der Gerichtshof fest, dass der betreffende Mitgliedsstaat seinem Urteil nicht nachgekommen ist, so kann er die Zahlung eines Pauschalbetrags oder Zwangsgelds verhängen.

Dieses Verfahren lässt den Art. 227 unberührt.“

In der zitierten Vorschrift wird lediglich festgelegt, dass der Europäische Gerichtshof, wenn er feststellt, dass der betreffende Mitgliedstaat seinen in dem ersten Vertragsverletzungsurteil festgestellten Verstoß nicht abgestellt hat, diesen Mitgliedstaat zur Zahlung eines Pauschalbetrags oder Zwangsgelds verurteilen kann. Zum Verhältnis von Pauschalbetrag und Zwangsgeld enthält die zitierte Vorschrift keine Aussage. Zur Höhe des von dem betreffenden Mitgliedsstaat zu zahlenden Pauschalbetrags oder Zwangsgelds lässt sich der Vorschrift lediglich entnehmen, dass die Kommission die von ihr den Umständen nach für angemessen gehaltene Höhe mit der Klageschrift benennen muss.

2. Leitlinien der Kommission zu Art. 228 II EG

Die Kommission hat am 21. August 1996 eine Mitteilung über die Anwendung von Art. 171 EG (nunmehr: Art. 228 II EG)⁵ und am 28. Februar 1997 eine Mitteilung über das Verfahren für die Berechnung des Zwangsgeldes nach Art. 171 EG⁶ verabschiedet.

Aus der ersten Mitteilung der Kommission ergibt sich, dass die Kommission das Zwangsgeld für das geeignetste Mittel hält, um das eigentliche Ziel des Vertragsverletzungsverfahrens, die schnellst mögliche Beendigung des Verstoßes, zu erreichen. Die Möglichkeit, darüber hinaus die Zahlung eines Pauschalbetrags zu beantragen, bleibe jedoch bestehen. Maßgeblich für die Höhe der vorzuschlagenden finanziellen Sanktionen sei der mit der Verhängung der Sanktion verfolgte Zweck, nämlich die wirksame Anwendung des Gemeinschaftsrechts. Dabei sei nach Ansicht der Kommission auf drei Kriterien abzustellen: die Schwere des Verstoßes, die Dauer des Verstoßes sowie die erforderliche Abschreckungswirkung, um einen erneuten Verstoß zu verhindern.

Mit der Mitteilung vom 28. Februar 1997 wird die erste Mitteilung vom 21. August 1996 ergänzt und konkretisiert, denn die von der Kommission dem Europäischen Gerichtshof vorzuschlagenden finanziellen Sanktionen müssten für die Mitgliedstaaten vorhersehbar und nach einem Verfahren berechnet sein, das sowohl dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als auch dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Mitgliedstaaten Rechnung trage. Außerdem müsse es ein klares und einheitliches Verfahren sein, da die Kommission gegenüber dem Gerichtshof begründen müsse, wie sie den genannten Betrag festgesetzt habe. In der Mitteilung wird lediglich ein Verfahren zur Berechnung des Zwangsgeldes, nicht aber des Pauschalbetrages vorgestellt. Dieses Berechnungsverfahren sei ein erster Schritt zur Festlegung allgemeiner Kriterien, welche die Kommission bei der Festsetzung des Zwangsgeldes von Fall zu Fall präzisieren werde.

Zum Zwangsgeld heißt es in der Mitteilung vom 28. Februar 1997 ausdrücklich:

„Das Zwangsgeld ist die Summe der Tagessätze, die ein Mitgliedsstaat zu zahlen hat, wenn er einem Urteil des Gerichtshofes nicht nachkommt, **und zwar gerechnet ab dem Tag, an dem das zweite Urteil des Gerichtshofes den betreffenden Mitgliedsstaat zur Kenntnis gebracht wird, bis zur Beendigung des Verstoßes** (Hervorhebungen durch uns; Füller & Kollegen).“

Maßgeblicher Zeitpunkt der Berechnung des Zwangsgeldes ist nach in der Mitteilung der Kommission vom 28. Februar 1997 niedergelegter Auffassung ein-

⁵ Mitteilung der Kommission v. 21.8.1996; abgedr. im ABl. EG Nr. C 242, S. 6.

⁶ Mitteilung der Kommission v. 28.2.1997; abgedr. im ABl. EG Nr. C 63, S. 2.

deutig und unmissverständlich derjenige, ab dem der betreffende Mitgliedsstaat von dem Zwangsgeldurteil Kenntnis erlangt. Es wird für die Berechnung des Zwangsgelds mithin nicht auf den Ablauf der von der Kommission im ersten Vertragsverletzungsverfahren im zweiten Mahnschreiben für die Abstellung der Vertragsverletzung gesetzten Frist abgestellt.

Der Tagessatz soll dabei wie folgt berechnet werden: Multiplikation eines einheitlichen Grundbetrages in Höhe von 500 ECU mit einem Schwere- und einem Dauerkoeffizienten sowie Multiplikation des Ergebnisses mit einem festen Länderfaktor, der sowohl die Zahlungsfähigkeit des betreffenden Mitgliedstaates als auch seine Stimmenzahl im Rat berücksichtigt.

„Lediglich“ der Zeitraum zwischen dem ersten Vertragsverletzungsurteil und dem darauf folgenden Zwangsgeldurteil erlangt über das Kriterium der Dauer des Verstoßes Relevanz. Abzustellen ist aber auch insoweit nicht auf das zweite Mahnschreiben der Kommission im ersten Vertragsverletzungsverfahren, sondern auf das erste Vertragsverletzungsurteil. Bei dem Kriterium der Dauer des Verstoßes handele es sich nicht um die Dauer ab dem Zwangsgeldurteil, die weder die Kommission bei Klageeinreichung noch der Gerichtshof bei Abfassung des Urteils kennen und die bereits dadurch berücksichtigt werde, dass das Zwangsgeld weiter laufe, bis der Mitgliedstaat den Verstoß beendet. Die Kommission schlägt vor, je nach Dauer des Verstoßes auf den einheitlichen Grundbetrag einen Multiplikatoroeffizient von mindestens 1 und höchstens 3 anzuwenden.

3. Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes

Der Europäische Gerichtshof hat sich bereits in drei Entscheidungen mit den vorgenannten Leitlinien der Kommission befasst.⁷ Er hat klargestellt, dass die Kommission mangels entsprechender Regelungen im EG-Vertrag befugt ist, derartige Leitlinien aufzustellen und die auf die Leitlinien gestützten Vorschläge der Kommission für den Europäischen Gerichtshof zwar nicht verbindlich sind, jedoch einen nützlichen Bezugspunkt darstellen.⁸ Von den von der Kommission entwickelten Kriterien ist der Europäische Gerichtshof bisher nicht abgewichen.

Im Rahmen des zweiten Vertragsverletzungsverfahrens der Kommission gegen die Republik Frankreich⁹ hat sich der Europäische Gerichtshof ausführlich mit Fragen im Zusammenhang mit Art. 228 II EG befasst.

⁷ EuGH, Urt. v. 4.7.2000 – Rs C–387/97 –; Urt. v. 25.11.2003 – Rs C–278/01 –; Urt. v. 12.7.2005 – Rs C–304/02 –;

⁸ EuGH, Urt. v. 4.7.2000, Rdnr. 84 ff.; Urt. v. 25.11.2003, Rdnr. 41; vgl. auch Schlussanträge des GA Geelhoed v. 29.4.2004 – Rs. C–304/02 –, Rdnr. 84.

⁹ EuGH, Urt. v. 12.7.2005 – Rs C–304/02 –.

In seinem Urteil führt der Europäische Gerichtshof aus, dass im Verfahren nach Art. 228 II EG der Mitgliedsstaat sowohl zur Zahlung eines Pauschalbetrages als auch eines Zwangsgeldes verurteilt werden kann und beide Möglichkeiten kombiniert werden können. Zur Begründung führt der Europäische Gerichtshof aus, dass die Verhängung eines Zwangsgeldes besonders geeignet sei, einen Mitgliedsstaat zu veranlassen, eine Vertragsverletzung so schnell als möglich abzustellen. Die Verhängung eines Pauschalbetrages sei dagegen von den Folgen einer Nichterfüllung der Verpflichtung des Mitgliedsstaates für die privaten oder öffentlichen Interessen abhängig, insbesondere dann

„[...] wenn die Vertragsverletzung seit dem Urteil, mit dem sie ursprünglich festgestellt wurde, lange Zeit fortbestanden hat. [...]“¹⁰

Daher sei es nicht ausgeschlossen, auf beide Sanktionsarten kumulativ zurückzugreifen, wenn die Vertragsverletzung von langer Dauer war und die Tendenz hat, sich fortzusetzen.

Für die Beurteilung der Höhe des angemessenen Pauschalbetrags ist daher nach Ansicht des Europäischen Gerichtshofes auf die Dauer der Vertragsverletzung abzustellen. Maßgeblicher Beginn ist hierbei das Urteil im ersten Vertragsverletzungsverfahren, mit dem rechtsverbindlich das Bestehen einer Vertragsverletzung erstmalig festgestellt wird.

Aus dem vom Europäischen Gerichtshof dargestellten Zusammenhang zwischen Pauschalbetrag und Zwangsgeld wird auch deutlich, dass für das Zwangsgeld selbst im Bezug auf die Anzahl der Tagessätze nur auf den Zeitraum ab Verkündung des Zwangsgeldverfahrens abzustellen ist. Das Zwangsgeld wird im Gegensatz zum Pauschalbetrag nicht für Pflichtverletzungen in der Vergangenheit verhängt (repressiv), sondern soll eine Pflichtverletzung für die Zukunft einschränken (präventiv)¹¹.

Interessant sind in diesem Zusammenhang noch die Ausführungen des Generalanwalts in seinen Schlussanträgen vom 29. April 2004 zum maßgeblichen Zeitpunkt der Beurteilung, ob ein Mitgliedstaat erforderliche Maßnahmen aus dem ersten „Vertragsverletzungsurteil“ ergriffen hat. Maßgeblich sei, so der Generalanwalt, der Ablauf der im zweiten Vertragsverletzungsverfahren im zweiten Mahnschreiben festgelegten Frist. Daraus folgt, dass ein Mitgliedstaat nicht zur Zahlung eines Pauschalbetrags oder Zwangsgelds verurteilt werden kann,

¹⁰ EuGH, Urt. v. 12.7.2005 – Rs C–304/02 -, Rdnr. 82.

¹¹ Vgl. nur Tenor des Urt. v. 12.7.2005 - Rs-304/02 -, in dem es heißt, die Französische Republik werde verurteilt, „ein Zwangsgeld in Höhe von 57.761.250,00 Euro für jeden Sechsmonatszeitraum ab der Verkündung des vorliegenden Urteils“ zu zahlen.

wenn er noch bis zum Ablauf dieser Frist den mit dem ersten „Vertragsverletzungsurteil“ festgestellten Verstoß abstellt.¹²

4. Regressmöglichkeit des Bundes bei den Bundesländern

Die Frage, ob die Bundesrepublik Deutschland die Bundesländer wegen des Zwangsgeldes und/oder Pauschalbetrages tatsächlich in Regress nehmen könnte ist gerichtlich noch nicht entschieden. Es besteht in der Tat die Gefahr, dass der Bund versuchen wird, sich bei den Ländern schadlos zu halten. Hiergegen müssten sich die Länder jedoch selbstverständlich gerichtlich zur Wehr setzen. Der Ausgang eines solchen Verfahrens wäre völlig offen. Zwar ist es in der Tat richtig, dass in der staatsrechtlichen Literatur die Auffassung vertreten wird, es gebe eine Rechtsgrundlage für einen entsprechenden Regress. Schaut man sich die diesbezügliche Spezialliteratur an,¹³ wird schnell deutlich, dass die Befürworter entsprechender Regressmöglichkeiten selbst große Argumentationsschwierigkeiten sehen. Dies kann hier nicht umfänglich dargestellt werden. Deswegen sei nur auf folgende Punkte hingewiesen: Ein Rückgriff auf die Pflicht zur Bundestreue dürfte schon deshalb ausscheiden, weil dieser Verfassungsgrundsatz in der bisherigen Judikatur alleine zur Begründung von primärrechtlichen Handlungs- und Unterlassungspflichten herangezogen worden ist, nicht aber einmal im Ansatz zur Ableitung sekundär-rechtlicher (Haftungs-)Rechtsfolgen bei Verletzung primär-rechtlicher Verfassungspflichten.¹⁴ Im Übrigen erfüllt das Prinzip der Bundestreue insofern reine Lückenbüßerfunktion. Für die Frage der Haftung gibt es aber eine Spezialvorschrift, nämlich Art. 104a V GG. Ob dieser aber in der Tat mobilisiert werden kann, unterliegt ganz erheblichen Zweifeln. Zwar hat sich Art. 104a V 1 GG trotz des in Satz 2 derselben Vorschrift statuierten Notwendigkeit eines Ausführungsgesetzes in Rechtsprechung und Literatur als unmittelbare Anspruchsgrundlage durchgesetzt.¹⁵ Freilich hat das Bundesverwaltungsgericht erst in jüngerer Zeit klargestellt, dass bis zum Erlass eines entsprechenden Ausführungsgesetzes allenfalls vorsätzliches Handeln, nicht aber einmal eine grob fahrlässige Pflichtverletzung haftungsbegründend sein kann.¹⁶ Unabhängig von dieser konkret relevanten Überlegung werden aber auch im Übrigen in der Literatur Zweifel daran geltend gemacht, ob Art. 104a V 1 GG im Bereich der Erfüllung der aus dem

¹² Schlussanträge des GA Geelhoed v. 29.4.2004 – Rs C– 304/02, Rdnr. 41.

¹³ Vgl. nur Böhm, JZ 2000, 382 ff.; Dederer, NVwZ 2001, 258 ff.; Härtel, EuR 2001, 617 ff.; Fisahn, DÖV 2002, 239 ff.

¹⁴ Vgl. dazu nur BVerfGE 43, 291, 348; 61, 149, 205; 73, 118, 197; aus der Kommentarliteratur Sachs, in: Sachs, GG-Kommentar, München 2003, Art. 20, Rdnr. 68 ff.

¹⁵ Vgl. nur BVerwGE 96, 45, 50; 104, 29, 32 f.; Siekmann, in: Sachs (oben Fn. 14), Rdnr. 64 vor Art. 104a; freilich anderer Auffassung – mit guten Argumenten – Hellermann, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG-Kommentar, Bd. 3, München 2004, Art. 104a, Rdnr. 216.

¹⁶ BVerwGE 104, 29, 33 f.

Gemeinschaftsrecht fließenden Umsetzungs- und Mitwirkungspflichten Anwendung finden kann.¹⁷ Ein Regress käme also allenfalls dann in Betracht, wenn man ernsthaft behaupten könnte, eine Verurteilung in einem Zwangsgeldverfahren beruhe darauf, dass die Länder vorsätzlich eine entsprechende Auswahlverpflichtung verletzt hat. Dies wäre überhaupt nur dann denkbar, wenn die Länder schlechterdings keine Sachgründe für eine Nichtmeldung vorweisen konnten und dies selbst auch so gesehen haben. Im Übrigen ist daran zu erinnern, dass unter dem Gesichtspunkt des Mitverschuldens nach einem entsprechenden negativen Ausgang eines Vertragsverletzungs- und Zwangsgeldverfahrens der Bund sich sicherlich vorhalten lassen müsste, wenn er die von den Ländern zu Gunsten der Entscheidung über die Nichtauswahl der angemahnten Gebiete angeführten Sachgründe nicht seinerseits optimal im Rahmen des Verfahrens gegenüber der Kommission und nachfolgend dem Europäischen Gerichtshof vertreten hat. All diese Überlegungen würden auch den Vertretern des Bundes gegenwärtig sein. Ob es vor diesem Hintergrund tatsächlich zu einem Versuch des Regresses kommt, scheint nicht abschließend geklärt.

III. Zusammenfassung

Im Ergebnis ist festzustellen, dass eine Verurteilung der Bundesrepublik Deutschland zu einem Pauschalbetrag und/oder Zwangsgeld wegen mangelnder Umsetzung der Vogelschutzrichtlinie durch lückenhafte Meldung von Vogelschutzgebieten auch langfristig nicht zu erwarten ist.

Voraussetzung hierfür wäre zunächst der Abschluss des sich noch in der außgerichtlichen Vorbereitungsphase befindlichen ersten Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 226 EG und die Durchführung des zweiten Vertragsverletzungsverfahrens nach Art. 228 II EG. Der für die Festsetzung der Höhe des Pauschalbetrages maßgebliche Zeitpunkt für die Berechnung der Dauer des Pflichtverstoßes ist das Urteil im ersten Vertragsverletzungsverfahren.

Sollte es zu einer Verurteilung der Bundesrepublik Deutschland kommen, weil bestimmte Gebiete der Kommission nicht oder nicht in dem von der Kommission geforderten Umfang gemeldet wird, ist dennoch zweifelhaft, ob die Bundesrepublik bei den Ländern Regress nehmen kann.

Diesem finanziellen Restrisiko können die Länder aber dadurch begegnen, dass sie im Fall der Verurteilung der Bundesrepublik Deutschland im ersten Vertragsverletzungsverfahren, im Rahmen des sich anschließenden „Zwangsgeldverfahren“, die vom Europäischen Gerichtshof angemahnte Handlung zügig, jedenfalls aber inner-

¹⁷ Vgl. dazu nur im Einzelnen Böhm (oben Fn. 13), a.a.O.; ähnlich Härtel (oben Fn. 13), a.a.O.

halb der Frist der mit Gründen versehene Stellungnahme, vornehmen und damit einer Verurteilung im diesem zweiten Vertragsverletzungsverfahren zuvorkommen.

Aus diesen Gründen besteht derzeit kein Anlass zu einer voreiligen Meldung der angemahnten Gebiete als Vogelschutzgebiete an die Europäische Kommission, solange noch Klärungsbedarf besteht.

gez. Klaus Füßer/Sebastian Steeck/nr

12./18. April 2006