

## Kapitel 3

### RAUM DER FREIHEIT, DER SICHERHEIT UND DES RECHTS

Von der europäischen Öffentlichkeit weitgehend unbeachtet hat der Vertrag von Amsterdam der europäischen Integration eine neue Dimension eröffnet. Nach der Errichtung des Gemeinsamen Marktes, dem Binnenmarktprogramm und der Einführung des Euro soll die Europäische Union sich nunmehr zu einem „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“ entwickeln, der in juristischen Fachkreisen vielfach noch als „Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres“ bekannt ist<sup>1</sup>. Die Entwicklung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ist in dreifacher Hinsicht beachtenswert: Zum einen integriert der Vertrag von Amsterdam mit dem Schengener Recht und dem internationalen Privatrecht bislang völkerrechtlich geregelte Formen der Zusammenarbeit in den rechtlichen und institutionellen Rahmen der Europäischen Union. Zum anderen stellt die Union in Ergänzung der wirtschaftlichen Integration nunmehr „den Mensch in den Mittelpunkt ihres Handelns“<sup>2</sup>. In den Worten des Europäischen Rats von Tampere:

„Die ... Herausforderung besteht nunmehr darin sicherzustellen, dass Freiheit, die das Recht auf Freizügigkeit in der gesamten Union beinhaltet, in einem Rahmen der Sicherheit und des Rechts in Anspruch genommen werden kann, der für alle zugänglich ist. Dieses Vorhaben geht auf die von den Bürgern häufig geäußerten Anliegen ein und hat unmittelbare Auswirkungen auf ihr tägliches Leben.“<sup>3</sup>

Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts besitzt für die Analyse von Ungleichzeitigkeit eine besondere Bedeutung. Die zu seiner Verwirklichung angenommenen Rechtsakte sind dem Volumen nach das bislang bedeutendste Beispiel für Ungleichzeitigkeit im Europarecht. Ungleichzeitigkeit ist hier kein abstraktes Integrationskonzept, sondern Gegenstand der alltäglichen Rechtspraxis. Der ungleichzeitige Besitzstand des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts dient über die isolierte Bedeutung hinaus als Illustration und Bestätigung der allgemeinen europarechtlichen Behandlung von Ungleichzeitigkeit. Allerdings erschwert die Komplexität der Ausnahmeregelungen die Darstellung: Es bestehen nicht nur zwei gesonderte Regime für das Vereinigte Königreich und Irland auf der einen und Dänemark auf der anderen Seite. In beiden Fällen erfolgt vielmehr eine weitere Differenzierung zwischen dem Schengener Recht und anderen Regelungsbereichen des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts. Die Unterscheidung dieser vier Kategorien wird schließlich durch die fortbestehenden Divergenzen zwischen der ersten und dritten Säule und die Sonderregeln für den Beitritt neuer Mitgliedstaaten erschwert.

---

<sup>1</sup> So die Überschrift des Titel VI EUV (1992). Seit dem Vertrag von Amsterdam bezeichnet der Begriff „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“ säulenübergreifend die Regelungen in den Art. 29 ff. EUV und Art. 61 ff. EGV.

<sup>2</sup> So Erwägungsgrund 2 der Präambel zu Teil II des Entwurfs eines Vertrags über eine Verfassung für Europa. Die Präambel der Charta der Grundrechte hatte sich sprachlich auf die „Person“ als Mittelpunkt des Handelns bezogen.

<sup>3</sup> Europäischer Rat in Tampere am 15./16.10.2000, Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Rz. 2.

## I Anwendungsbereich

Der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ist mehr als eine abstrakte Zielvorgabe. Binnen fünf Jahren nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam soll er bis zum 1. Mai 2004 nach dem Vorbild des Binnenmarktprogramms in seinen Grundzügen verwirklicht sein<sup>4</sup>. Die neuen Rechtsetzungsvorhaben gewinnen hierbei gegenüber dem Schengener Recht, dessen Integration in den Rahmen der Europäischen Union eine bis heute vielfach unterbelichtete Errungenschaft des Vertrags von Amsterdam darstellt, zunehmend ein eigenständiges Gewicht: Vom der einheitlichen Visums-Politik über die Verordnungen zum internationalem Privatrecht und die Anfänge einer europäischen Flüchtlings-, Asyl- und Einwanderungspolitik bis hin zur polizeilichen und justitiellen Zusammenarbeit in Strafsachen ist der Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts heute bereits sekundärrechtliche Realität. Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents hebt den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts nunmehr auf eine neue Stufe seiner Verwirklichung.

Allerdings konzentrieren sich die Reformvorschläge des Konvents auf die Reform der verfassungsrechtlichen Grundlagen der europäischen Justiz- und Innenpolitik und beziehen sich nicht speziell auf den Aspekt der Ungleichzeitigkeit. Die Sonderpositionen des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks klammerte der Europäische Konvent sogar gänzlich aus seinen Beratungen aus. Weder die Arbeitsgruppe zum Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts noch die umfangreiche Diskussion des Verfassungsentwurfs im Plenum oder die Vorschläge des Präsidiums gingen näher auf die Thematik ein<sup>5</sup>. Der abschließende Vorschlag beschränkt sich in Art. IV-6 VVE-E auf die Übernahme des Art. 311 EGV, wonach die beigefügten Protokolle Bestandteil des Vertrages sind. In seinen Erläuterungen verweist der Konvent auf die Regierungskonferenz<sup>6</sup>. Fest steht insoweit, dass das Vereinigte Königreich und Irland auf ihre Sonderpositionen nicht verzichten werden<sup>7</sup>. Auch Dänemark wird an seiner Ungleichzeitigkeit im Grundsatz festhalten, erwägt jedoch eine Anpassung an das weniger starre

---

<sup>4</sup> Zur Fünf-Jahres-Frist siehe Art. 61 lit.a EGV, 30 II EUV und das *chapeau* der Art. 62 f. EGV. Ein informeller „Gesetzgebungsplan“ kann den Schlussfolgerungen des Vorsitzes des Europäischen Rats in Tampere am 15./16.10.1999 und dem *scoreboard* der Kommission vom 24.3.2000 entnommen werden (KOM(2000) 167). Die Europäischen Räte von Sevilla am 21./22.6.2002, Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Rz. 26-39 und Thessaloniki am 19./20.6.2003, Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Rz. 8-35 erneuerten und konkretisierten diese Verpflichtungen.

<sup>5</sup> Das Thema wird nicht einmal am Rande berührt im Schlussbericht der Gruppe X „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“, 2.12.2002, Konvents-Dok. CONV 326/02, dem Entwurf des Präsidiums: Artikel 31 des Teils I und von Artikeln des Teils II, 14.3.2003, Konvents-Dok. CONV 614/03, der Übersicht über die Änderungsvorschläge betreffend den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, 2.4.2003, Konvents-Dok. CONV 644/03 und dem Synthesebericht über die Plenartagung 3. und 4. April 2003 in Brüssel, 9.4.2003, Konvents-Dok. 677/03.

<sup>6</sup> Präsidium des Konvents: Textentwurf für Teil IV mit Kommentaren, 26.5.2003, Konvents-Dok. CONV 728/03, S. 9: „Der Konvent sollte den Europäischen Rat darauf hinweisen, dass vor Abschluss der RK darüber beraten werden muss, was mit den Protokollen geschieht, die dem derzeitigen Vertrag beigefügt sind.“

<sup>7</sup> So ausdrücklich The Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, A Constitutional Treaty for the EU – The British Approach to the European Union Intergovernmental Conference, September 2003, Nr. 84: „The Government will not give up the UK’s right to carry out frontier controls and the Protocol’s which safeguard the UK’s position.“ Irland wird dem britischen Schritt zum Erhalt der *Common Travel Area* wiederum folgen (Kapitel 3 II 1; S. 90 ff.). Dementsprechend sieht Regierungskonferenz-Dok. CIG 41/03 eine Fortführung der Sonderpositionen im künftigen Schengen-Protokoll sowie dem reformulierten Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands hinsichtlich der Politik betreffend Grenzkontrollen, Asyl und Einwanderung sowie hinsichtlich der justitiellen Zusammenarbeit in Zivilsachen vor, das auf den derzeitigen Titel IV EG-Vertrags beschränkt bleibt.

britisch-irische Regelungssystem<sup>8</sup>. Das Inkrafttreten des Verfassungsvertrags wird hiernach die Ungleichzeitigkeit im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts nicht beseitigen. Bis zum Inkrafttreten des Verfassungsvertrags findet das aktuelle Regime ohnehin Anwendung.

## 1 Schengener Recht

Im September 2000 wurde der Schengen-Besitzstand auf 473 Seiten erstmals in allen Amtssprachen im Amtsblatt veröffentlicht und ist seither greifbarer Ausdruck der durch den Vertrag von Amsterdam bewirkten Integration des Schengener Rechts in den Rahmen der Europäischen Union<sup>9</sup>. Die hierdurch bewirkte „Familienzusammenführung“, die das fünfzehnjährige „Schisma“<sup>10</sup> zwischen der gemeinschaftsrechtlichen Zielvorgabe des Binnenmarkts als einem „Raum ohne Binnengrenzen“ (Art. 14 EGV) und der völkerrechtlichen Verwirklichung durch die Schengener Übereinkommen beendet, konnte jedoch nur durch Sonderregeln für drei Familienmitglieder erreicht werden: Das Vereinigte Königreich, Irland und Dänemark sind in unterschiedlicher Weise nicht an der Integration des Schengener Rechts beteiligt und auch nach der Erweiterung wird das Schengener Recht in den neuen Mitgliedstaaten nicht unmittelbar in Kraft gesetzt.

Das rechtliche Rückgrat des Schengener Rechts ist auch nach seiner Integration in den Rahmen der Europäischen Union das Schengener Durchführungsübereinkommen vom 19. Juni 1990 (Schengen II). Als sich die Regierungskonferenz von Amsterdam im Juni 1997 auf die Integration des Schengener Rechts verständigte, hatten mit Ausnahme des Vereinigten Königreichs und Irland alle Mitgliedstaaten einschließlich Dänemark Beitrittsübereinkommen unterzeichnet<sup>11</sup>. Mit der Inkraftsetzung des Schengener Rechts am 25. März 2001 in Schweden, Finnland und Dänemark sowie den assoziierten Staaten Norwegen und Island wurden vor der Erweiterung der Europäischen Union die letzten Binnengrenzkontrollen im Schengen-Raum aufgehoben<sup>12</sup>.

---

<sup>8</sup> Siehe die Erklärung vom dänischen Premierminister *Anders Fogh Rasmussen* am 17.9.2003; siehe *Teknisk tilpasning af det retlige forbehold*, Presseerklärung des dänischen Staatsministeriums vom 17.9.2003 <[www.stm.dk](http://www.stm.dk)>. Zudem wird erwogen, die Bevölkerung in einem „Big Bang“ zusammen mit der Ratifikation des Verfassungsvertrags über die Beibehaltung der Sonderpositionen in der Justiz-, Innen-, Verteidigungs- und Währungspolitik abstimmen zu lassen; Kapitel 3 III 5 (S. 114 ff.). Eine Wahlfreiheit der dänischen Bevölkerung setzt voraus, dass die Sonderpositionen in den Verfassungsvertrag übernommen werden. Die dänische Ungleichzeitigkeit soll nach Presidency, IGC 2003: Naples Ministerial Conclave – Presidency Proposal, 25 November 2003, doc. CIG 52/03 in einem neuen Protokoll betreffend Dänemark auf die Zusammenarbeit in Strafsachen ausgeweitet werden (Art. 1 des ersten Teil) und um eine *opt-in*-Variante nach britischem Vorbild ergänzt werden (Art. 3 des Anhangs zum Protokoll).

<sup>9</sup> ABl. 2000 L 239 vom 22.9.2000.

<sup>10</sup> So die offizielle Website der Kommission in ihrer Version des Jahres 2000 <[www.europa.eu.int/comm/dg15/fr](http://www.europa.eu.int/comm/dg15/fr)>: „schisme“.

<sup>11</sup> Übereinkommen vom 27.11.1990 über den Beitritt Italiens (BGBl. 1993 II 1902), in Kraft getreten am 1.7.1997 (BGBl. 1997 II 1530); Übereinkommen vom 25.6.1991 über den Beitritt Spaniens und Portugals (BGBl. 1993 II 1902), in Kraft getreten am 1.3.1994 (BGBl. 1996 II 242); Übereinkommen vom 6.11.1992 über den Beitritt Griechenlands (BGBl. 1996 II 2542) sowie Übereinkommen vom 28.4.1995 über den Beitritt Österreichs (BGBl. 1997 II 966), beide in Kraft getreten am 1.7.1997 (BGBl. 1998 II 1968); Übereinkommen vom 19.12.1996 über den Beitritt von Dänemark, Finnland, Schweden (ABl. 2000 L 239, 97 ff.), die nie ratifiziert, aber durch den Vertrag von Amsterdam in das Schengener Recht überführt wurden (Kapitel 3 III 1; S. 103 ff.).

<sup>12</sup> Zur abgestuften Inkraftsetzung Kapitel 3 IV (S. 114 ff.) und zur Assoziierung Norwegens und Islands Kapitel 9 I 2 (S. 274 ff.).

Der Inhalt des Schengener Rechts beschränkt sich nicht auf die Abschaffung der Binnengrenzkontrollen und ein gemeinsames Außengrenzkontrollregime, sondern umfasst auch flankierende Maßnahmen im Bereich der polizeilichen Zusammenarbeit, der Visums-Politik und des Informationsaustauschs im Rahmen des Schengen-Informationssystems SIS und des Sirene-Netzwerks, die vor allem Daten über Drittstaatsangehörige umfassen<sup>13</sup>. Die Verständlichkeit des Schengener Rechts und seine Anwendung durch die juristische Praxis leidet noch heute unter Strukturdefiziten der intergouvernementalen Kooperation aufgrund der Schengener Übereinkommen. Der aus nationalen Ministern besetzter Schengen-Exekutivausschuss und weitere Sub-Gremien konkretisierten das Schengener Recht in Durchführungsbeschlüssen, die seinerzeit nicht systematisch übersetzt und veröffentlicht wurden und bis heute schwer zu überblicken sind<sup>14</sup>. Die hierin gründenden Demokratie-, Rechtsschutz- und Transparenzdefizite der ursprünglichen Schengener Übereinkommen wurden in der Literatur teils heftig kritisiert und waren eine wichtige Motivation für die Integration des Schengener Rechts in den Rahmen der Europäischen Union<sup>15</sup>.

Rechtstechnisch erfolgte die Integration des Schengener Rechts durch das Protokoll zur Einbeziehung des Schengen-Besitzstands in den Rahmen der Europäischen Union (Schengen-Protokoll), das der Vertragsgeber aufgrund des säulenübergreifenden Charakters des Schengener Rechts dem EG- und dem EU-Vertrag beifügte. Das Schengen-Protokoll regelt nur allgemeine rechtliche Grundsätze, einschließlich der Position des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks. Die Festlegung von Einzelheiten der Integration des Schengener Rechts wurde dem Rat übertragen. Die Ausführungsbeschlüsse wurden im Mai 1999 nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam und seiner Ratifikation durch die nationalen Parlamente angenommen<sup>16</sup>. In einem ersten Schritt bestimmte der Rat den sachlichen Umfang des zu integrierenden Schengen-Besitzstands<sup>17</sup>. Auf dieser Grundlage wies der Rat die einzelnen Bestimmungen des Schengener Rechts – mit Ausnahme der Regeln über das SIS hinsichtlich derer keine Einigung erzielt wurde – einer Rechtsgrundlage in der ersten (hauptsächlich Art. 61-69 EGV) und der dritten Säule (Art. 29 ff. EUV) zu<sup>18</sup>. Die Normen des Schengener Rechts haben seither grundsätzlich dieselben Rechtswirkungen wie andere Sekundärrechtsakte der Europäischen Gemeinschaft bzw. Union<sup>19</sup>.

<sup>13</sup> Siehe die umfassende Kommentierung der Bestimmungen von Schengen II bei Groeben/Thiesing/ Ehlermann-H.-C. Taschner, Schengener Übereinkommen.

<sup>14</sup> Zur Frage, inwieweit die fortbestehende Vertraulichkeit weiter Teile der drei Handbücher zu Fragen der Visaerteilung, des Sirene-Netzwerks und der Überwachung der Außengrenzen mit den Transparenzvorschriften der Europäischen Union vereinbar sind, D. Thym, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/221-226. Der sonstige Schengen-Besitzstand wurde, wie bereits erwähnt, in ABl. 2000 L 239 veröffentlicht. Eine Übersicht zu den fortgeltenden Beschlüssen des Schengen-Exekutivausschusses kann der Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel entnommen werden (S. 119 ff.).

<sup>15</sup> Siehe nur die Kritik von D. Curtin/H. Meijers, Retrogression, CML Rev. 32 (1995), 391.

<sup>16</sup> Kritisch House of Lords, 31<sup>st</sup> Report 1997/98, Rz. 100: „(W)e are astonished that national ratification of the Amsterdam Treaty will have been completed in most, if not all, Member States before a definitive list of the Schengen *acquis* has been established and made available to national Parliaments in their own languages.“

<sup>17</sup> Beschluss 435/99/EG des Rates vom 20.5.1999 (ABl. 1999 L 176, 1); korrigiert durch Beschluss 645/2000/EG des Rates vom 17.10.2000 (ABl. 2000 L 272, 24).

<sup>18</sup> Beschluss 436/99/EG des Rates vom 20.5.1999 (ABl. 1999 L 176, 17); geändert durch Beschluss 645/2000/EG des Rates vom 17.10.2000 (ABl. 2000 L 272, 24). Ein Überblick über das integrierte Schengener Recht und die zugewiesenen Rechtsgrundlagen ergibt sich auch aus der Liste im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>19</sup> Näher D. Thym, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/234 ff.

Für die Festlegung der Rechtsgrundlagen war im Rat die Einstimmigkeit aller 15 Mitgliedstaaten erforderlich, also auch die Zustimmung des Vereinigten Königreichs und Irlands<sup>20</sup>. Diese Beteiligung aller Mitgliedstaaten ist verfassungspolitisch als Vorgriff auf eine spätere Beteiligung der *outs* am Schengener Recht gerechtfertigt, wie sie dem Vereinigten Königreich und Irland mittlerweile in Teilen genehmigt wurde<sup>21</sup>. In Ermangelung einer Festlegung gelten die Regeln über das SIS derzeit noch auf Titel VI EUV gestützt<sup>22</sup>. Auch im Fall der Nichtzuweisung einer Rechtsgrundlage unterliegen Richtlinien, Verordnungen und andere Rechtsakte zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts den einschlägigen Bestimmungen der Verträge. Die allgemeinen Regeln des Europarechts für die Wahl der Rechtsgrundlage, das Rechtssetzungsverfahren und die Zuständigkeit des Gerichtshofs finden somit auf das Schengener Recht uneingeschränkt Anwendung<sup>23</sup>.

Das Schengener Recht ist grundsätzlich als eine verstärkte Zusammenarbeit der „Schengen-Gruppe“<sup>24</sup> konzipiert. Allerdings findet nach der ausdrücklichen Anordnung in Art. 43 lit. i EUV das Vertragsregime der verstärkten Zusammenarbeit auf das Schengener Recht nur insoweit Anwendung, als das Schengen-Protokoll keine abweichende Regelung trifft. Tatsächlich überlagern die *leges speciales* des Schengen-Protokolls das Vertragsregime der verstärkten Zusammenarbeit weitgehend, so dass allenfalls von einer modifizierten Form der verstärkten Zusammenarbeit gesprochen werden kann<sup>25</sup>. Die Spezialvorschriften des Schengen-Protokolls verdrängen insbesondere die Verfahren zur Errichtung der verstärkten Zusammenarbeit und die spätere Teilnahme der *outs*:

Anstelle eines gesonderten Grundbeschlusses ordnet das Schengen-Protokoll die Zulässigkeit der ungleichzeitigen Kooperation primärrechtlich an. Nach Art. 1 Schengen-Protokoll gilt die Schengen-Gruppe als „ermächtigt, untereinander eine verstärkte Zusammenarbeit ... zu begründen“. Entsprechendes gilt für die Weiterentwicklung des Schengener Rechts gemäß Art. 5 I UAbs. 2 Schengen-Protokoll. Auch hier „gilt ... die Ermächtigung nach Artikel 11

<sup>20</sup> Art. 2 I UAbs. 2 S. 2 Schengen-Protokoll, der anders als Satz 1 nicht auf die „in Artikel 1 genannten Mitglieder“ der Schengen-Gruppe verweist, und damit den Rat in regulärer Zusammensetzung meint.

<sup>21</sup> So auch *H. Kortenberg*, Cooperation, CML Rev. 35 (1998), 833/841; *R. Debouze*, Amsterdam, C.D.E. 33 (1997), 265/270 und *E. Wagner*, Schengen, LIEI 25/2 (1998), 1/14.

<sup>22</sup> Dies ergibt sich aus Art. 2 I UAbs. 4 Schengen-Protokoll. Für Einzelaspekte des SIS wurde Anfang 2002 eine tragfähige Rechtskonstruktion paralleler Beschlüsse der ersten und dritten Säule gefunden, welche die bisherigen Probleme beseitigt; näher *D. Thym*, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/241 f.

<sup>23</sup> Art. 5 I S. 1, II Schengen-Protokoll bestimmt eindeutig, dass Rechtsakte zur Weiterentwicklung „den einschlägigen Bestimmungen der Verträge“ unterliegen. Näher wiederum *Thym* ebd. 226-228 und 237 ff.

<sup>24</sup> Der Begriff bezieht sich im Folgenden auf die in Art. 1 Schengen-Protokoll genannten 13 Mitgliedschaften, die im Sommer 1997 die Schengener Übereinkommen oder Beitrittsübereinkommen hierzu unterzeichnet hatten. Er umfasst trotz der später zu beschreibenden Sonderposition nach dem eindeutigen Wortlaut des Art. 1 Schengen-Protokoll auch Dänemark.

<sup>25</sup> So auch *E. Wagner*, Schengen, LIEI 25/2 (1998), 1/38: „Schengen-form of closer cooperation“; *G. Simpson*, Asylum, EPL 5 (1999), 91/106: „specific form of closer cooperation“; *M. Hedemann-Robinson*, Area, in: O’Keeffe/Twomey (1999), S. 289/296: „special form of flexibility“; *H. Bribosia*, Différenciation, C.D.E. 36 (2000), 57/89: „variante au mécanisme de droit commun (de la coopération renforcée)“ und *Léger-I. Pingel-Lenuzza*, Art. 11 EGV Rn. 10. Die undifferenzierte Bezeichnung des Schengener Rechts als einem Anwendungsfall der verstärkten Zusammenarbeit ist insofern unzutreffend; so aber *Grabitz/Hilf-V. Röben*, Vor Art. 29 EUV (1999) Rn. 6 ff.; *P. Kuijper*, Problems, CML Rev. 37 (2000), 345/350; *Y. Gautier*, Schengen, Europe 8-9/1998, 3/6; *R. Hofmann*, Flexibilität, EuR 1999, 713/725; *S. Langrish*, Amsterdam, EL Rev. 23 (1998), 3/11; *P. Manin*, Amsterdam, Columbia JEL 4 (1998), 1/18 in Fn. 79; *L. Corrado*, L’intégration, RMC 1999, 342/344; *J. de Zwaan*, Movement, C.Y.E.L.S. 1 (1998), 107/112; *F. de la Serre/H. Wallace*, Idée (1997), S. 24 und *Schwarze-A. Hatje*, Art. 40 EUV Rn. 6.

(EGV) und Artikel 40 (EUV) als erteilt.“ Für die Beteiligung des Vereinigten Königreichs und Irlands gelten ebenfalls besondere Verfahren, die in wesentlichen Punkten von den Vorgaben der verstärkten Zusammenarbeit abweichen<sup>26</sup>. Es verbleibt insoweit kein Raum für die Anwendung der Verfahrensvorschriften der verstärkten Zusammenarbeit, da diese grundsätzlich umfassend durch die Spezialvorgaben des Schengener Rechts überlagert sind<sup>27</sup>.

Aufgrund der primärrechtlichen Anordnung der Zulässigkeit der verstärkten Zusammenarbeit der Schengen-Gruppe ist das Schengener Recht auch nicht in jedem Einzelfall an den „zehn Gebote“ der verstärkten Zusammenarbeit zu messen. Als „primary Union-law form of closer cooperation“<sup>28</sup> wird die Zulässigkeit der verstärkten Zusammenarbeit in Art. 1, 5 I UAbs.2 Schengen-Protokoll vielmehr unmittelbar angeordnet. Freilich ist die praktische Bedeutung dieser Freistellung insoweit relativiert, als die meisten „zehn Gebote“ ohnehin eine deklaratorische Bestätigung allgemeiner europarechtlicher Regeln sind<sup>29</sup>. Ergänzend sanktioniert das Binnengrenzkontrollen-Protokoll die Beibehaltung von gemeinschaftsinternen Grenzkontrollen ausdrücklich<sup>30</sup>. Zu den wenigen Vorschriften der verstärkten Zusammenarbeit, die mangels spezieller Regelung im Schengen-Protokoll auch auf das Schengener Recht Anwendung finden, gehören vor allem die Finanzierungsbestimmung des Art. 44a EUV, die Regeln über Zusammensetzung und Beschlussfassung der Organe nach Art. 44 I EUV und das Kohärenzgebot des Art. 45a EUV<sup>31</sup>.

Der hier verwandte Begriff „Schengener Recht“ setzt sich terminologisch vom „Schengen-Besitzstand“ ab, der im Schengen-Protokoll für die Bestimmungen des Schengener Völkerrechts zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrags von Amsterdam verwandt wird. Der Schengen-Besitzstand umfasst in diesem Sinn nicht die Weiterentwicklung durch europäisches Sekundärrecht im Rahmen der europäischen Verträge nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam. Stattdessen bezieht sich der Begriff „Schengener Recht“ auf die Summe von Schengen-Besitzstand und dessen Weiterentwicklung durch europäisches Sekundärrecht im Rahmen der ersten und dritten Säule. Eine Übersicht über die derzeit geltenden Rechtsakte des Schengener Rechts findet sich im Anhang zu diesem Kapitel. Die unterschiedliche Rechtsnatur der ersten und der dritten Säule bewirken, dass die ursprüngliche rechtliche Einheit des Schengen-Besitzstands materiellrechtlich beendet ist. Im Hinblick auf den Aspekt der Ungleichzeitigkeit besteht das Schengener Recht als eigenständige Kategorie jedoch fort.

<sup>26</sup> Umfassend Kapitel 3 II (S. 90 ff.).

<sup>27</sup> Missverständnislich *I. Pernice*, Multilevel Constitutionalism, CML Rev. 36 (1999), 703/747, wenn er zu den Verfahrensvorschriften der verstärkten Zusammenarbeit schreibt, dass „these procedures may be particularly important after the incorporation of the Schengen acquis“ (eigene Hervorhebung).

<sup>28</sup> *Wagner* ebd. 38. Ähnlich *de Zwaan* ebd. 112: „form of flexibility which has been laid down in primary law“ und *Bribosia* ebd. 88: „avant-garde prédéterminée“.

<sup>29</sup> Zu den „zehn Geboten“ Kapitel 2 II 3 (S. 60 ff.). Ihre Nichtanwendbarkeit auf das Schengener Recht wird durch das neunte Gebots des Art. 43 lit.i EUV bestätigt, wonach die zuvor normierten Gebote „die Bestimmungen des Protokolls zur Einbeziehung des Schengen-Besitzstands in den Rahmen der Europäischen Union unberührt (lassen).“ Anders *N. Fennelly*, Coherence, MJ 2 (1998), 185/197, der nur das Verfahrensbestimmungen überlagert sieht. Zur umstrittenen Verpflichtung des integrierten Schengener Rechts auf das europäische Primärrecht *D. Thym*, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/234 ff.

<sup>30</sup> Hierzu Kapitel 8 III (S. 250 ff.).

<sup>31</sup> Näher zur Finanzierung Kapitel 7 IV (S. 225 ff.), zum einheitlichen institutionellen Rahmen Kapitel 7 (S. 205 ff.) und zum Kohärenzgebot Kapitel 8 I 3 (S. 238 ff.).

## 2 EU-Vertrag

Im Anwendungsbereich des EU-Vertrags sind die ungleichzeitigen Sonderpositionen des Vereinigten Königreichs und Irlands sachlich auf den Gegenstand des Schengener Rechts beschränkt. Dänemark besitzt insoweit sogar überhaupt keine Ausnahme<sup>32</sup>. Die ungleichzeitigen Sonderpositionen des Art. 1 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) und des Art. 1 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) für den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts jenseits des Schengener Rechts beziehen sich nach dem eindeutigen Wortlaut nur auf Titel IV EGV. Die drei Mitgliedstaaten sind somit an der Annahme von Rechtsakten auf Grundlage der Art. 29 ff. EUV gleichberechtigt beteiligt, soweit diese über den sachlichen Anwendungsbereich des Schengener Rechts hinausgehen. Trotz der grundlegenden Reform der dritten Säule durch den Vertrag von Amsterdam betrachten diese Mitgliedstaaten das Unionsrecht der dritten Säule weiterhin als eine intergouvernementale Kooperationsform im Gegensatz zur supranationalen Gemeinschaftsmethode nach dem EG-Vertrag und beantragten daher keine Ausnahme.

Tatsächlich gilt das Unionsrecht der dritten Säule heute weitgehend gleichzeitig in allen 15 Mitgliedstaaten, da das Vereinigte Königreich und Irland in der Zwischenzeit nahezu alle Bestimmungen des Schengener Rechts der dritten Säule übernommen haben. Nur für die polizeiliche Nacheile, den SIS-Datenaustausch über Drittausländer und, im Fall Irlands, für die grenzüberschreitende Observation beantragten sie keine Teilnahme<sup>33</sup>. Der gleichzeitige Besitzstand der dritten Säule umfasst wesentliche Errungenschaften der Zusammenarbeit in Strafsachen wie das Europol-Übereinkommen, Eurojust, den europäischen Haftbefehl oder die ersten Harmonisierungen des materiellen Strafrechts etwa zur Bekämpfung des Terrorismus<sup>34</sup>. Allenfalls durch die vorläufige Anwendung und das „ungleichzeitige“ Inkrafttreten von völkerrechtlichen Übereinkommen nach Art. 34 II lit.d EUV<sup>35</sup> und die Möglichkeit einer verstärkten Zusammenarbeit bei der Annahme einzelner Rechtsakte<sup>36</sup> kann im Einzelfall eine Ungleichzeitigkeit begründet werden, deren Teilnehmerkreis jedoch nicht im Voraus feststeht.

Die grundsätzliche Gleichzeitigkeit der Zusammenarbeit in Strafsachen nach dem EU-Vertrag beinhaltet eine gewisse Ironie: Lange Zeit wurde die Gleichzeitigkeit der europäischen Integration als ein Charakteristikum der Gemeinschaftsmethode verstanden und die Mitgliedstaaten waren bei einem Dissens über die Zweckmäßigkeit eines Integrationsschritts auf das Instrument einer völkerrechtlichen Kooperation jenseits des Primärrechts verwiesen. Die Schengener Übereinkommen sind das prominenteste Beispiel hierfür. Dagegen gilt heute die vermeintlich intergouvernemental-völkerrechtliche Zusammenarbeit in Strafsachen nach dem EU-Vertrags nahezu umfassend in allen Mitgliedstaaten, während die supranationale Dimension des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts im Rahmen des Titel IV EGV durch ungleichzeitige Sonderpositionen gekennzeichnet ist.

---

<sup>32</sup> Zur dänischen Stellung zum Schengener Recht Kapitel 3 III 1 (S. 103 ff.).

<sup>33</sup> Siehe Kapitel 3 II 2 (S. 92 ff.) und im Einzelnen die Auflistung ungleichzeitiger Rechtsakte im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>34</sup> Rahmenbeschluss 584/2002/JI des Rates über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten vom 13.6.2002 (ABl. 2002 L 190, 1); Beschluss 187/2002/JI des Rates über die Errichtung von Eurojust zur Verstärkung der Bekämpfung der schweren Kriminalität vom 28.2.2002 (ABl. 2002 L 63, 1); Rahmenbeschluss 475/2002/JI des Rates zur Terrorismusbekämpfung vom 13.6.2002 (ABl. 2002 L 164, 3) und das Europol-Übereinkommen.

<sup>35</sup> Näher Kapitel 6 I (S. 182 ff.).

<sup>36</sup> Siehe Kapitel 2 II 2 (S. 58 ff.).

### 3 EG-Vertrag

Der Vertrag von Amsterdam überführte weite Teile der Maastrichter dritten Säule in den neuen Titel IV EG-Vertrag. Die Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ist seither ein säulenübergreifendes Vorhaben, das bis zum Inkrafttreten des Verfassungsvertrags den reformierten Regeln der verbliebenen dritten Säule und teilweise der Gemeinschaftsmethode nach Maßgabe der Art. 61 ff. EGV unterfällt<sup>37</sup>. Gegenstand des Titel IV EGV sind die Visa-, Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungspolitik und die Harmonisierung des internationalen Privatrechts. Die Rechtswirkungen der zur Verwirklichung dieser Politiken angenommenen Verordnungen, Richtlinien und anderen Rechtsakte folgen den allgemeinen Regeln des Gemeinschaftsrechts. Einzig die Zuständigkeit des Gerichtshofs ist nach Art. 68 EGV beschränkt<sup>38</sup>. Auch ist die einstimmige Beschlussfassung des Rats ist derzeit noch die Regel<sup>39</sup>. Allerdings wurde in Nizza eine schrittweise Ausweitung qualifizierter Mehrheitsentscheidungen im Rat vereinbart, die den gemeinschaftsrechtlichen Teil des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts unabhängig vom Erfolg des aktuellen Verfassungsprozesses tiefer in der Gemeinschaftsmethode verwurzelt<sup>40</sup>.

Die Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts im Anwendungsbereich des EG-Vertrags wird auch jenseits des sachlichen Gegenstands des Schengener Rechts durch ungleichzeitige Sonderpositionen des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks geprägt. Nur um den „Preis“ der Ungleichzeitigkeit waren die drei Mitgliedstaaten in Amsterdam bereit, der Vergemeinschaftung weiter Teile der Justiz- und Innenpolitik zuzustimmen. Dänemark kann hierbei auf seine Sonderposition nur insgesamt verzichten und ist demnach an Rechtsakten, die nicht dem sachlichen Gegenstand des Schengener Rechts unterfallen, in keiner Weise beteiligt<sup>41</sup>. Dem Vereinigten Königreich und Irland wurde dagegen ein einseitiges Wahlrecht für oder wider eine Beteiligung im Einzelfall gewährt<sup>42</sup>. Die Erfahrung der letzten Jahre zeigt, dass diese einseitige Wahlmöglichkeit der Teilnahme der beiden Mitgliedstaaten am gemeinschaftsrechtlichen Teil des Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts nicht generell entgegensteht.

So beteiligen sich das Vereinigte Königreich und Irland an den zahlreichen Verordnungen zur Harmonisierung des internationalen Privatrechts und den Verordnungen des Dubliner Rechts zur Zuständigkeit für die Prüfung von Asylanträgen. In welchem Umfang die beiden Mitgliedstaaten auch an der Entwicklung des europäischen Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungsrechts teilnehmen, ist derzeit noch nicht absehbar. Die Teilnahme des Vereinigten Kö-

---

<sup>37</sup> Der Europäische Konvent schlägt vor, dass die Zusammenarbeit in Strafsachen mit einigen Ausnahmen denselben Regeln unterfallen soll wie der sonstige Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts; vgl. Art. I-41 VVE-E sowie das Kapitel IV des dritten Teils des Verfassungsvertrags (Art. III-158-178 VVE-E).

<sup>38</sup> Hierzu *D. Thym*, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/231 ff.

<sup>39</sup> Qualifizierte Mehrheitsentscheidungen im Rat gibt es derzeit nur bei Einzelaspekten der gemeinsamen Visa-Politik nach Maßgabe des Art. 67 III EGV.

<sup>40</sup> Nach der Umsetzung des im Vertrag von Nizza angelegten Integrationsprogramms sollen spätestens ab 1. Mai 2004 qualifizierte Mehrheitsentscheidungen im Rat die Regel werden für die gemeinsame Visumpolitik (Art. 62 II lit.b EGV), die Asyl- und Flüchtlingspolitik (Art. 63 Nr.1, 2 lit.a EGV; mit Ausnahme der „wesentlichen Grundsätze“), die Harmonisierung des internationalen Privatrechts mit Ausnahme familienrechtlicher Aspekte (Art. 65 EGV) sowie die Verwaltungskooperation der Mitgliedstaaten, die weite Teile des SIS umfasst (Art. 66 EGV). Dies ergibt sich im Einzelnen aus Art. 67 III-V EGV, dem Protokoll zu Artikel 67 EGV (2001) und der gemeinsamen Erklärung zu Art. 67 EGV (2001).

<sup>41</sup> Kapitel 3 III 1 (S. 103 ff.).

<sup>42</sup> Näher Kapitel 3 II 3 (S. 95 ff.).



nigreichs – nicht aber Irlands – an der Richtlinie über die Aufnahmebedingungen für Asylbewerber weist zwar auf einen begrenzten Teilnahmewillen hin<sup>43</sup>. Nach dem Bekunden der britischen Regierung soll hierdurch jedoch das vergleichsweise liberale britische Asylrecht „europäisiert“ werden, während die Einwanderungspolitik in der alleinigen nationalen Verantwortung verbleibt<sup>44</sup>. Da der Status von Drittstaatsangehörigen als Bestandteil der Einwanderungspolitik nach Art. 63 Nr.4 EGV einen besonders engen Bezug zur Verwirklichung des Binnenmarkts besitzt, wäre die Ungleichzeitigkeit in diesem Bereich politisch besonders zu bedauern. Jüngste Entwicklungen deuten jedoch auch in diesem Sachgebiet eine begrenzte Teilnahmebereitschaft des Vereinigten Königreichs und Irlands an<sup>45</sup>. Diesem Kapitel ist als Anhang eine Auflistung ungleichzeitiger Rechtsakte beigelegt, die bis zum 1. November 2003 angenommen oder vorgeschlagen wurden. Hierbei wird auf die Position des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks jeweils gesondert hingewiesen<sup>46</sup>.

#### 4 Abgrenzung der Sonderpositionen

Die ungleichzeitigen Sonderpositionen des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks bei der Weiterentwicklung des Schengener Rechts unterscheiden sich in einigen Punkten von ihrer jeweiligen Stellung bei der Verwirklichung des sonstigen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts. Es ist daher erforderlich, eine rechtliche Trennlinie zwischen dem Schengener Recht und den anderen Regelungsbereichen des Titel IV EGV zu ziehen. Dänemark ist im Anwendungsbereich des EG-Vertrags generell nicht an der Annahme von Rechtsakten beteiligt, während es bei der Weiterentwicklung des Schengener Rechts durch eine freiwillige Durchführungsentscheidung eine „Verpflichtung nach dem Völkerrecht“ begründen kann<sup>47</sup>. Das Vereinigte Königreich und Irland haben in der ersten Säule bislang nur einzelne Bestimmungen des Schengener Rechts übernommen und die Teilnahmeverfahren bei der Neuannahme von Rechtsakten unterscheiden sich im Detail<sup>48</sup>. Bei der Zusammenarbeit in Strafsachen im Rahmen besitzt die Abgrenzung der Sonderpositionen wegen der weitgehenden Gleichzeitigkeit dagegen eine geringe praktische Bedeutung<sup>49</sup>.

In der Literatur wird vielfach bezweifelt, ob in jedem Einzelfall eindeutig festgestellt werden kann, ob ein neuer Rechtsakt eine Weiterentwicklung des Schengener Rechts darstellt

---

<sup>43</sup> RL 9/2003/EG des Rates zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten vom 27.1.2003 (ABl. 2003 L 31, 18), die für das Vereinigte Königreich, nicht aber Irland, gilt.

<sup>44</sup> Siehe hierzu etwa *T. Blair, Future* (2001): „For example, we need common asylum rules that are enforced in an equal and fair way across all EU countries... It is true that British governments have shared sovereignty over some decisions. But we have retained control over our immigration policy ... – and will continue to do so.“

<sup>45</sup> Die beiden Mitgliedstaaten beteiligen sich nach Erwägungsgrund 18 an der VO 859/2003/EG des Rates zur Ausdehnung der Bestimmungen der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 und der Verordnung (EWG) 574/72 auf Staatsangehörige aus Drittländern, die ausschließlich aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht bereits unter diese Bestimmungen fallen vom 14.5.2003 (ABl. 2003 L 124, 1). Zu anderen Rechtsakten und Vorschlägen der Kommission auf Grundlage des Art. 63 Nr.4 EGV die Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.). Zu der hier wegen des Binnenmarktbezugs besonders interessanten Frage, ob die Ungleichzeitigkeit des Titel IV EGV durch den Rückgriff auf eine „gleichzeitige“ Rechtsgrundlage umgangen werden kann Kapitel 8 I 4 (S. 241 ff.). Allgemein zum Verhältnis von Binnenmarkt und Ungleichzeitigkeit Kapitel 8 III (S. 250 ff.).

<sup>46</sup> Siehe S. 119 ff.

<sup>47</sup> Näher Kapitel 3 III 4 (S. 110 ff.).

<sup>48</sup> Siehe Kapitel 3 II (S. 90 ff.).

<sup>49</sup> Hierzu bereits Kapitel 3 I 2 (S. 85 f.).

oder nicht<sup>50</sup>. Dies soll am Beispiel des Visa-Regimes verdeutlicht werden: Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrags von Amsterdam gab es zwei Verordnungen des Rates, die zuvor auf Grundlage des Art. 100c EGV (1992) erlassen worden waren und für alle Mitgliedstaaten gleichzeitig galten<sup>51</sup>. Ergänzt wurde das Gemeinschaftsrecht durch weitergehende Bestimmungen des Schengener Völkerrechts<sup>52</sup>. Als der Rat im März 2001 eine neue Verordnung zum Drei-Monats-Visum annahm, qualifizierte er diese umfassend als Weiterentwicklung des Schengener Rechts und gewährte dem Vereinigten Königreich und Irland ein umfassendes Wahlrecht *à la carte*. Die beiden Mitgliedstaaten entschieden sich gegen eine Teilnahme, obgleich sie zuvor an der nunmehr aufgehobenen Teilharmonisierung aufgrund der früheren EG-Verordnung nach Art. 100c EGV (1992) beteiligt waren<sup>53</sup>. Dieser Vorgang wiederholte sich im Februar 2002 bei der Änderung der Verordnung über die einheitliche Visagegestaltung, bei deren Annahme sich das Vereinigte Königreich für ein *opt-in* entschied, während Irland Außen vor blieb<sup>54</sup>. Eine parallel angenommene Verordnung zur Ergänzung des Visa-Regimes, an der wiederum nur das Vereinigte Königreich teilnimmt, wird ebenfalls als Weiterentwicklung des Schengener Rechts qualifiziert, obwohl insoweit bislang keine Regeln des Schengener Rechts existierten<sup>55</sup>.

Die Weiterentwicklung des Visa-Regimes ist freilich durch einen atypischen Sonderfaktor gekennzeichnet. Grundsätzlich können das Vereinigte Königreich und Irland nicht bei jeder Änderung eines Rechtsakts erneut von ihrem Wahlrecht Gebrauch machen, sondern müssen ihre Entscheidung für oder gegen eine Teilnahme bei der Änderung von Rechtsakten konsequent fortführen<sup>56</sup>. Im Fall des Visa-Regimes ist dies ausnahmsweise anders. Hier rechtfertigt das Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam nach der Annahme der früheren Verordnung auf Grundlage des Art. 100c EGV (1992) eine nachträgliche Berufung auf die Wahlmöglichkeit *à la carte*. Unabhängig hiervon illustriert das Beispiel des Visa-Regimes jedoch, dass die rechtliche Grenzziehung zwischen dem Schengener Recht und sonstigen Regelungsbereichen des Titel IV EGV nicht in jedem Fall eindeutig erfolgen kann. Eine Grauzone an Über-

<sup>50</sup> Vgl. P. Kuijper, Problems, CML Rev. 37 (2000), 345/352: „But what is the mysterious category of subjects ‘building upon the Schengen acquis?’“; G. Simpson, Asylum, EPL 5 (1999), 91/118: „a problem that promises to open a Pandora’s box“; G. Gaja, Flexibility, CML Rev. 35 (1998), 855/861 f.: „incoherent procedural distinction“; E. Wagner, Schengen, LIEI 25/2 (1998), 1/39: „This construction will lead to disputes on the distinguishing“; H. Bribosia, Différenciation, C.D.E. 36 (2000), 57/89: „La lecture de l’ensemble apparaîtra sans doute quelque peu indigeste“; C.D. Ehlermann, Zusammenarbeit, EuR 1997, 362/386; H. Kortenber, Cooperation, CML Rev. 35 (1998), 833/843; K. Hailbronner, Immigration and Asylum (2000), S. 54 ff. und M. Hedemann-Robinson, Area, in: O’Keefe/Twomey (1999), S. 289/291: „considerable intellectual challenge to any legal scholar let alone any unsuspecting members of the public that happen to come across them.“

<sup>51</sup> VO 1683/95/EG des Rates über eine einheitliche Visagegestaltung vom 29.5.1995 (ABl. 1995 L 164, 1) und VO 574/99/EG des Rates zur Bestimmung der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen der Mitgliedstaaten im Besitz eines Visums sein müssen vom 12.3.1999 (ABl. 1999 L 72, 2).

<sup>52</sup> Siehe die Nachweise in der Auslistung im Anhang zur Rechtsgrundlage des Art. 62 Nr.2 EGV (S. 119 ff.).

<sup>53</sup> Zur Nichtteilnahme Erwägungsgründe 3 f. VO 539/2001/EG des Rates zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind vom 15.3.2001 (ABl. 2001 L 81, 1).

<sup>54</sup> Erwägungsgründe 12 ff. VO 334/2002/EG des Rates zur Änderung der Verordnung 1683/95/EG über eine einheitliche Visagegestaltung vom 18.2.2002 (ABl. 2002 L 53, 7).

<sup>55</sup> Erwägungsgründe 10 ff. VO 333/2002/EG des Rates über die einheitliche Gestaltung des Formblatts für die Anbringung eines Visums, das die Mitgliedstaaten den Inhabern eines von dem betreffenden Mitgliedstaat nicht anerkannten Reisedokuments erteilen vom 18.2.2002 (ABl. 2002 L 53, 4).

<sup>56</sup> Siehe Kapitel 3 II 2 b (S. 94 f.).

schneidungen besteht vor allem dort, wo bislang sehr allgemeine Rahmenregelungen des Schengener Rechts in ein detailliertes gemeinschaftsrechtliches Regelwerk überführt werden und man insofern auch von einer Neuregelung sprechen kann. Den europäischen Organen sollte in diesen Fällen ein Beurteilungsspielraum eingeräumt werden, ob sie einen Rechtsakt als Weiterentwicklung des Schengener Rechts qualifizieren oder nicht. Aufgrund der möglichen Anbindung Dänemarks ohne gesonderten völkerrechtlichen Vertrag und der Beteiligung Norwegens und Islands scheint die Tendenz zu bestehen, einen Rechtsakt im Zweifel dem Schengener Recht zuzuordnen<sup>57</sup>. Falls entsprechende Klagen angestrengt werden, wird im Konfliktfall jedoch der Gerichtshof entscheiden müssen, ob diese Praxis mit den Vorgaben des Primärrechts übereinstimmt.

Vermutlich werden sich im Laufe der Zeit verschiedene Kategorien der Rechtsetzung herausbilden, die jeweils in ihrer Gesamtheit den ungleichzeitigen Sonderpositionen des Schengener Rechts oder des sonstigen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zugeordnet werden. Dem Schengener Recht unterfällt hierbei neben dem erwähnten Visa-Regime (Art. 62 Nr.2 lit.b EGV) auch das Außengrenzkontrollregime (Art. 62 Nr.2 lit.a EGV), während die Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungspolitik nach Art. 63 EGV ebenso wie die Harmonisierung des internationalen Privatrechts nach Art. 65 EGV in ihrer Gesamtheit dem sonstigen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zuzurechnen sind. Dies gilt auch für das Dubliner Recht, das seinerseits zwar auf Bestimmungen des Schengener Rechts aufbaut, wegen des Inkrafttretens des Dubliner Übereinkommens vor dem Vertrag von Amsterdam aber keine Weiterentwicklung des Schengener Rechts im Sinn der ungleichzeitigen Sonderpositionen darstellt<sup>58</sup>. Für die abgestufte Inkraftsetzung des Schengener Rechts in den neuen Mitgliedstaaten enthält Anlage I zur Beitrittsakte eine rechtsverbindliche Festsetzung derjenigen Bestimmungen des Schengener Rechts, die als unmittelbare Folge des Beitritts anwendbar sind und beugt damit Unsicherheiten über die Geltung einzelner Rechtsakte vor<sup>59</sup>.

Die Vielschichtigkeit und Komplexität der ungleichzeitigen Sonderpositionen im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ist von Fachjuristen teils heftig beklagt worden. Für *Barents* sind sie „shocking“<sup>60</sup> und *Peers* sieht „much confusion“<sup>61</sup>. Für sich genommen ist das Verständnis eines einzelnen Verfahrens keine besondere intellektuelle Herausforderung. Die Komplexität und Verwirrung ergibt sich erst aus der Vielzahl von ähnlichen, im Detail aber dennoch verschiedenen Regelungen. Der Gesamtüberblick soll durch eine getrennte

<sup>57</sup> Es sei insoweit auf die später in Fn. 98 (S. 98) aufgeführten Rechtsakte verwiesen, die vielfach nur in Einzelaspekten Bestimmungen des Schengener Rechts fortentwickeln und ansonsten eher eine Neuregelung darstellen. Zur Anbindung Dänemarks Kapitel 3 III 4 (S. 110 ff.) und zu Norwegen und Island Kapitel 9 I 2 (S. 274 ff.).

<sup>58</sup> Der Begriff „Dubliner Recht“ soll sich auf das Dubliner Übereinkommen und die Eurodac-Verordnung beziehen (nähere Nachweise im Abkürzungsverzeichnis). Als Übereinkommen aller Mitgliedstaaten ersetzte das Dubliner Übereinkommen bei seinem Inkrafttreten am 1.9.1997 nach Maßgabe des Art. 142 II Schengen II die Art. 28-38 Schengen II, die somit zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrags von Amsterdam nicht mehr zum anwendbaren Schengener Recht gehörten und nicht durch das Schengen-Protokoll in den Rahmen der Europäischen Union integriert wurden.

<sup>59</sup> Siehe Kapitel 3 I 4 (S. 87 ff.).

<sup>60</sup> *R. Barents*, Amsterdam, MJ 4 (1997), 332/342.

<sup>61</sup> *S. Peers*, *Caveat Emptor?*, C.Y.E.L.S. 2 (1999), 87/87. Siehe auch Editorial Comments, Amsterdam, CMLRev. 34 (1997), 767/770: „bizarre“; *A. Albers-Lorens*, Jurisdiction, CML Rev. 35 (1998), 1273/1290: „idiosyncratic“; *A. Duff*, Amsterdam (1997), S. 31: „particularly problematic“; *M. Hedemann-Robinson*, Area, in: *O’Keefe/Twomey* (1999), S. 289/302: Gefahr einer „constitutional heart attack“; *F. Tjytschaever*, Differentiation (1999), S. 101: „illogical“. Für *Y. Gauthier*, Schengen, Europe 8-9/1998, 3/4 bleibt das Schengen-Protokoll „une affaire de spécialistes perpétuant une tradition de secret byzantinisme juridique.“

Darstellung der Regelungsmodelle für die verschiedenen Mitgliedstaaten erleichtert werden. Hierbei liegt der Schwerpunkt auf den Verfahren und Rechtsfolgen der Ungleichzeitigkeit des Schengener Rechts, vor deren Hintergrund Parallelen und Abweichungen in den anderen Regelungsbereichen des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts aufgezeigt werden.

## II Vereinigtes Königreich und Irland

Die Nichtteilnahme des Vereinigten Königreichs am Schengener Recht findet ihren Ursprung in den 80er-Jahren. Seinerzeit lehnte die britische Regierung unter *Margaret Thatcher* die Abschaffung der Binnengrenzkontrollen im Rahmen des EG-Vertrags unter Hinweis auf die vermeintlich fehlende Verbandskompetenz der Gemeinschaft ab. Dies veranlasste die ursprünglichen Schengen-Staaten zur völkerrechtlichen Kooperation außerhalb des rechtlichen und institutionellen Rahmens des EG-Vertrags. Die neugewählte britische Regierung unter *Tony Blair* war während der Regierungskonferenz in Amsterdam zwar bereit, einer Integration des Schengener Rechts in den Rahmen der Europäischen Union zuzustimmen. Eine sofortige Teilnahme des Vereinigten Königreichs lehnte sie aber weiterhin ab.

### 1 Leitmotiv: Wahlfreiheit

Die britische Regierung ließ sich in Amsterdam nicht nur seine Nichtteilnahme am Schengener Recht bestätigen, sondern sicherte sich zugleich ein *opt-out* vom gesamten Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts im Anwendungsbereich des EG-Vertrags. Die Nichtteilnahme ist jedoch nicht generalisiert. Anders als Dänemark, das auf seine ungleichzeitige Sonderposition zum Schengener Recht und den sonstigen Regelungsbereichen des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts nur insgesamt verzichten kann<sup>62</sup>, wurde dem Vereinigten Königreich ein einseitiges Wahlrecht für oder wider eine Beteiligung an einzelnen Rechtsakten gewährt. Bei neuen Rechtsakten kann das Vereinigte Königreich aufgrund politischer Zweckmäßigkeitserwägungen von Fall zu Fall frei entscheiden, ob es sich an der Annahme beteiligt oder nicht. Auch die durch den Vertrag von Amsterdam in das Europarecht integrierten Bestimmungen des Schengener Rechts kann das Vereinigte Königreich teilweise oder in ihrer Gesamtheit übernehmen, soweit die anderen Mitgliedstaaten ihre Zustimmung erteilen. Leitmotiv der britischen Ungleichzeitigkeit ist hiernach die Bewahrung der politischen Wahlfreiheit für oder gegen die Teilnahme im Einzelfall.

Die Ausübung des Wahlrechts richtet sich nach den nachfolgend erörterten Verfahren und ist rechtlich grundsätzlich nicht beschränkt. Das Vereinigte Königreich muss nicht darlegen, warum es sich beteiligen möchte oder ungleichzeitig Außen vor bleibt. Umgekehrt hat die Gemeinschaft keine rechtliche Handhabe, das Vereinigte Königreich zur Teilnahme zu zwingen. Im innenpolitischen Diskurs werden die politischen Gründe für oder gegen eine Teilnahmeentscheidung gleichwohl diskutiert. So rechtfertigt die britische Regierung die Nichtteilnahme an der Abschaffung der Binnengrenzkontrollen mit zwei sachlichen Argumenten jenseits einer allgemeinen Euroskepsis: Zum einen erlaube die Insellage des Vereinigten Königreichs eine effektive Bekämpfung von illegaler Einwanderung und organisierter Kriminalität durch Grenzkontrollen, die auf dem Kontinent ihre Wirksamkeit verloren hätten. Zum anderen gestatte die Kontrolle an den Außengrenzen das weitgehende Unterlassen von Iden-

---

<sup>62</sup> Hierzu Kapitel 3 III 5 (S. 114 f.).

titätskontrollen im Vereinigten Königreich, was ein hohes Maß an persönlicher Freiheit sichere und einen stabilisierenden Effekt auf die *race relations* habe<sup>63</sup>.

Diese Sicht der britischen Regierung wird unter anderem vom *House of Lords Select Committee on the European Communities* nicht geteilt. Dieses kritisiert einerseits, dass die Regierung es nicht habe überzeugen können, dass die Aufrechterhaltung systematischer Grenzkontrollen im gemeinschaftlichen Binnenverkehr „is the most effective use of resources to control illegal immigration or is focused on the main sources of illegal immigration.“<sup>64</sup> Darüber hinaus befürwortet das Komitee die Teilnahme am Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts mit dem einhergehenden Einfluss auf die inhaltliche Ausgestaltung dieses neuen Sachbereichs der europäischen Integration: „We consider that it is practically difficult, and *politically unwise*, for the United Kingdom to isolate itself from the continuing development of European Union-wide policies in such sensitive areas, and that the United Kingdom has an important contribution to make in proposing measures for the effective preservation of civil liberties. We therefore conclude that it would be prudent for the Government to plan for a change in policy.“<sup>65</sup>

Die Erfahrung der letzten Jahre zeigt, dass die britische Wahlmöglichkeit nicht nur die euphemistische Umschreibung eines generellen *opt-out* nach dem Vorbild des Sozialabkommens ist. Vielmehr entschied sich das Vereinigte Königreich für eine Übernahme weiter Teile des Schengener Rechts – wenn auch mit Ausnahme des symbolträchtigen Grenzkontrollregimes – und beteiligt sich an zahlreichen Rechtsakten zur Verwirklichung des sonstigen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts. Aufgrund der politischen Überzeugungskraft erfolgreicher Integrationsprojekte münden die ungleichzeitigen Sonderpositionen in einer zunehmenden Gleichzeitigkeit. Einzig an der gemeinsamen Einwanderungspolitik wird das Vereinigte Königreich in absehbarer Zukunft wohl nicht umfassend teilhaben<sup>66</sup>. Ganz im Sinn des vor allem von konservativen britischen Politikern vertretenen Integrationskonzepts des Europa *à la carte* vermeidet die Wahlmöglichkeit somit eine „föderale“ Zwangsläufigkeit und wahrt stattdessen die „souveräne“ politische Wahlfreiheit. Die Entscheidung für eine Teilnahme an einer Vielzahl neuer Rechtsakte zeigt dennoch, dass auch diese weitreichende Verwirklichung des Integrationskonzepts des Europa *à la carte* integrationsfreundlicher wirkt, als es auf den ersten Blick erscheint – zumal die Alternative zur Wahlfreiheit *à la carte* vermutlich eine umfassende und grundsätzliche Nichtbeteiligung nach dänischem Vorbild gewesen wäre. Im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts gilt insoweit die Einschätzung des historischen Kontexts des Schuman-Plans durch *Monnet* fort: „L’Europe est en mouvement. Le choix des Anglais sera leur choix.“<sup>67</sup>

Irland ist mit dem Vereinigten Königreich in einer *Common Travel Area* verbunden, in deren Rahmen 70% der Ein- und Ausreisen von und nach Irland ohne Passkontrolle über das Vereinigte Königreich erfolgen<sup>68</sup>. Der verständliche Wunsch für eine Aufrechterhaltung der *Common Travel Area* hinderte Irland in der Vergangenheit an einem Beitritt zu den Schengener

<sup>63</sup> So das Weißbuch der britischen Regierung zur Einwanderungs- und Asylpolitik von 1998, zitiert nach House of Lords, 7<sup>th</sup> Report 1998/99, Rz. 13 f. Zur Motivation des Vereinigten Königreichs auch *A. Wiener*, ‘No’ (2000), Abschnitt 3.

<sup>64</sup> Ebd. 45.

<sup>65</sup> Ebd. 58 (eigene Hervorhebung).

<sup>66</sup> Hierzu bereits die kursorische politische Analyse in Kapitel 3 I 3 (S. 86 f.) und die Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>67</sup> *J. Monnet*, *Mémoires* (1976), S. 362.

<sup>68</sup> Zahlen nach *G. Simpson*, *Asylum*, EPL 5 (1999), 91/100.

Übereinkommen, da dieser die Einführung von Grenzkontrollen zwischen Irland und dem Vereinigten Königreich einschließlich Nordirland zur Folge gehabt hätte. Aufgrund dieses Umstands wurden Irland in Amsterdam dieselben Sonderpositionen zum Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zugestanden wie dem Vereinigten Königreich<sup>69</sup>. Allerdings erklärte Irland in einer einseitigen Erklärung zu Art. 3 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997), „dass es beabsichtigt, sein Recht nach Artikel 3 des Protokolls über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands, sich an der Annahme von Maßnahmen nach Titel IV des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft zu beteiligen, so weit wahrzunehmen, wie dies mit der Aufrechterhaltung des zwischen ihm und dem Vereinigten Königreich bestehenden einheitlichen Reisegebiets vereinbar ist.“

Hierbei handelt es sich jedoch nur um eine politische Selbstverpflichtung. Obwohl es möglich gewesen wäre, das irische *opt-out* einzig auf das Grenzkontrollregime des Schengener Rechts zu beziehen, folgt das irische *opt-out* dem Britischen ohne Einschränkung und umfasst auch die sonstigen Regelungsbereiche des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts einschließlich der Harmonisierung des internationalen Privatrechts und der Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungspolitik. Tatsächlich hat Irland sich nicht an allen Rechtsakten zur Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts beteiligt, obwohl sich teilweise sogar das Vereinigte Königreich für eine Teilnahme entschied<sup>70</sup>. Die ungleichzeitige Sonderposition Irlands überschreitet daher in der Rechtswirklichkeit das zur Aufrechterhaltung der *Common Travel Area* notwendige Mindestmaß an Ungleichzeitigkeit und gewinnt eine eigenständige Bedeutung. Irland nutzt seine Wahlfreiheit aufgrund eigenständiger politischer Zweckmäßigkeitserwägungen und folgt nicht in allen Fällen der Entscheidung seines britischen Nachbarn.

Wenn man die ungleichzeitigen Sonderposition des Vereinigten Königreichs und Irlands im Detail betrachtet, sind vier Konstellationen zu unterscheiden: (1) die Übernahme von Bestimmungen des Schengener Rechts, die durch den Vertrag von Amsterdam in das Europarecht integriert wurden, und an denen sich das Vereinigte Königreich und/oder Irland nachträglich beteiligen; (2) die Ausübung der politischen Wahlfreiheit für eine Beteiligung an Rechtsakten zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts und zur Verwirklichung der sonstigen Regelungsbereiche des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts; (3) die spätere Übernahme von Rechtsakten, die nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam angenommen wurden und an deren Annahme sich das Vereinigte Königreich und/oder Irland anfänglich nicht beteiligten sowie (4) die Herstellung von Gleichzeitigkeit durch den Verzicht auf die ungleichzeitige Sonderposition.

## 2 Übernahme des Schengener Rechts

Nach Art. 4 Schengen-Protokoll können das Vereinigten Königreich und Irland „jederzeit beantragen, dass einzelne oder alle Bestimmungen (des integrierten Schengener Rechts) auch auf sie Anwendung finden sollen.“ Ursprünglich war das Schengener Recht als eine politische Paketlösung konzipiert, welche die flankierenden Maßnahmen der polizeilichen und justitiel-

---

<sup>69</sup> Ebenso H. Kortenberg, Cooperation, CML Rev. 35 (1998), 833/837; S. Langrish, Amsterdam, EL Rev. 23 (1998), 3/9; J. de Zwaan, Movement, C.Y.E.L.S. 1 (1998), 107/108; Simpson ebd. 99 f.; K. Hailbronner/C. Thiery, Vergemeinschaftung, EuR 1998, 583/600.

<sup>70</sup> Siehe im Einzelnen die Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

len Kooperation sowie das SIS als einen Ausgleich für die im Gegenzug wegfallenden Binnengrenzkontrollen verstand. Das „Mehr“ an bürgerlicher Freiheit im Schengen-Raum sollte durch ein „Mehr“ staatlicher Kontrollmöglichkeiten ergänzt und kompensiert werden. Wenn dem Vereinigten Königreich und Irland nunmehr die Übernahme von *einzelnen* Bestimmungen gestattet wird, gewinnen die flankierenden Maßnahmen eine eigenständige Bedeutung. Dies kann man aus politischen Gründen zu Recht kritisieren<sup>71</sup>. Vom Wortlaut des Schengen-Protokolls ist diese Möglichkeit aber eindeutig gedeckt und wurde bei der Abstimmung über die Teilübernahme des Schengener Rechts durch das Vereinigte Königreich und Irland von keinem Ratsmitglied als Anlass für ein Veto verwandt.

### a Übernahmebeschlüsse

Die Übernahme einzelner Bestimmungen des Schengener Rechts durch das Vereinigte Königreich oder Irland erfordert nach Art. 4 Schengen-Protokoll einen einstimmigen Beschluss der Schengen-Gruppe unter Einschluss des antragstellenden Mitgliedstaats. Das Einstimmigkeitserfordernis war während der Regierungskonferenz im Vorfeld des Vertrags von Amsterdam umstritten und wurde abschließend erst auf einer Sitzung des Ausschusses der Ständigen Vertreter im Juli 1997 vereinbart, nachdem die Entscheidung in Amsterdam angeblich offen geblieben war<sup>72</sup>. Es dürfte dies das einzige Beispiel in der europäischen Verfassungsgeschichte sein, in dem das Vereinigte Königreich gegen die anderen Mitgliedstaaten eine Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit forderte – und hierauf letztlich verzichtete<sup>73</sup>. Die notwendige Einstimmigkeit ist eine prozedurale Erschwernis der Übernahme, die im Gegensatz zum Vertragsregime der verstärkten Zusammenarbeit und den sonstigen Regelungsbereichen des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts steht<sup>74</sup>. Die politische Triebkraft hinter dem Einstimmigkeitserfordernis war Spanien, das seinerseits ein Veto für die Aufhebung der Grenzkontrollen zwischen Gibraltar und Spanien bewahren wollte<sup>75</sup>. Auf einen Antrag der beiden Mitgliedstaaten hin gestattete der Rat dem Vereinigten Königreich am 29. Mai 2000 und Irland am 28. Februar 2002 eine Teilübernahme des Schengener Rechts<sup>76</sup>.

Konkret entschied sich das Vereinigte Königreich für eine Teilnahme an den Bestimmungen zur polizeilichen Zusammenarbeit, der Rechtshilfe in Strafsachen, der Bekämpfung des

<sup>71</sup> Für *L. Corrado*, *L'intégration*, RMC 1999, 342/344 ist es ein „scénario assez paradoxal ... ces mesures, à l'origine justifié par le « noble objectif » de créer un espace de libre circulation de personnes, deviendrait donc une fin en elles-mêmes“. *Simpson* ebd. 118 betrachtet die Teilübernahme als „questionable“ und *M. den Boer*, *Complexity*, MJ 4 (1997), 310/313 merkt an: „(The balance) seems to have got lost in the negotiation process.“

<sup>72</sup> So jedenfalls die Ansicht der britischen Regierung, die dem von der Präsidentschaft festgehaltenem Einstimmigkeitserfordernis widersprach, vgl. *H. Bribosia*, *Différenciation*, C.D.E. 36 (2000), 57/93; *F. Tuyschaever*, *Differentiation* (1999), S. 101 sowie *Grabitz/Hilf-V. Röben*, Vor Art. 61 EGV (1999) Rn. 6.

<sup>73</sup> Das Einstimmigkeitserfordernis wurde dem Vereinigten Königreich durch eine gemeinsame Erklärung zu Artikel 4 Schengen-Protokoll (1997) versüßt, wonach sich die Mitgliedstaaten „nach besten Kräften“ für dessen Teilnahme einsetzen.

<sup>74</sup> Bei einer verstärkten Zusammenarbeit in der ersten Säule und bei sonstigen Rechtsakten im sonstigen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts wird die Teilnahme durch eine Kommissionsentscheidung nach Art. 11a EGV ermöglicht; siehe Kapitel 2 II 1 d (S. 54 ff.) und Kapitel 3 II 3 b (S. 99 ff.).

<sup>75</sup> Hierzu *H. Labayle*, *Espace*, RTD eur. 33 (1997), 813/838; *M. den Boer*, *Complexity*, MJ 4 (1997), 310/311; *A. Duff*, *Amsterdam* (1997), S. 27; *E. Wagner*, *Schengen*, LIEI 25/2 (1998), 1/39.

<sup>76</sup> Beschluss 365/2000/EG des Rates zum Antrag des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland, einzelne Bestimmungen des Schengen-Besitzstands auf sie anzuwenden vom 29.5.2000 (ABl. 2000 L 131, 43) und Beschluss 192/2002/EG des Rates zum Antrag Irlands auf Anwendung einzelner Bestimmungen des Schengen-Besitzstands auf Irland vom 28.2.2002 (ABl. 2002 L 64, 20).

Drogenhandels, der Erleichterung der Auslieferung und dem SIS<sup>77</sup>. Nur an den umstrittenen Bestimmungen zum Datenaustausch über Drittausländer im Rahmen des SIS nach Art. 96 Schengen II<sup>78</sup> und der polizeilichen Nacheile<sup>79</sup> beteiligt sich das Vereinigte Königreich auf eigenen Wunsch hin ebenso wenig wie am gemeinsamen Grenzkontrollregime und der gemeinsamen Visums-Politik<sup>80</sup>. Der Antrag Irlands und in seiner Folge der Übernahmebeschluss des Rates entsprechen grundsätzlich dem aufgeführten britischen Beispiel. Einzig die Möglichkeit einer grenzüberschreitenden Observation nach Maßgabe des Art. 40 Schengen II gilt für Irland anders als für das Vereinigte Königreich nicht<sup>81</sup>. Der Grund hierfür sind verdeckte Ermittlungen der britischen Polizei in Nordirland, die in den britischen Medien wegen ihrer rechtsstaatlichen Bedenklichkeit kritisiert werden und die Irland nicht auf seinem Staatsgebiet fortgesetzt sehen möchte<sup>82</sup>. Die Inkraftsetzung der übernommenen Bestimmungen wird auch beim Vereinigten Königreich und Irland vom Rat zu einem späteren Zeitpunkt beschlossen, der im Herbst 2003 noch nicht feststand<sup>83</sup>. Aufgrund der Übernahmeentscheidungen ist die Ungleichzeitigkeit des Schengener Rechts teilweise beendet, während sie in Einzelaspekten fortbesteht und insbesondere das Grenzkontrollregime weiterhin umfasst.

## b Teilnahmepflicht bei Änderungen

Es überrascht, dass das Schengen-Protokoll und die Literatur keine Aussage zu der Frage enthalten, ob das Vereinigte Königreich und Irland sich an der Änderung einer Bestimmung des Schengener Rechts beteiligen müssen, wenn sie diese zuvor übernommen haben. Zwar könnte man Art. 5 Schengen-Protokoll so lesen, dass sich das Vereinigte Königreich und Irland jedes Mal von Neuem für oder gegen eine Teilnahme an der Rechtsetzung entscheiden können.<sup>84</sup> Eine solche Interpretation hätte jedoch zur Folge, dass ein mehrfach gestaffeltes Integrationssystem entsteht, in dem für das Vereinigte Königreich oder Irland die ursprüngliche Fassung eines Beschlusses gilt, während die anderen Mitgliedstaaten an die geänderte Fas-

---

<sup>77</sup> Siehe im Einzelnen die Auflistung in Art. 1 Beschluss 365/2000/EG, oben Fn. 76 (S. 93), und die Übersicht im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>78</sup> Siehe das Urteil des französischen *Conseil d'Etat* vom 9.6.1999, Rs. 190384 *M c/ Mme Forabosc*, in dem dieser die deutsche Praxis, abgelehnte Asylbewerber als unerwünschte Personen nach Art. 96 Schengen II in das SIS einzugeben, für rechtswidrig erachtet. Vgl. auch die Entscheidung der Kommission, ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Spanien einzuleiten wegen der Verweigerung einer Aufenthaltsgenehmigung für Familienangehörige von Unionsbürgern aus Drittstaaten aufgrund eines Eintrags im SIS; Pressemitteilung der Kommission vom 27.6.2002; Kom.-Dok. IP/02/940. Siehe des Weiteren den Protest von Greenpeace-Aktivisten gegen eine Eintragung ins SIS durch Belgien nach einer Einreiseverweigerung infolge von Protesten gegen den Irak-Krieg, deren Vereinbarkeit mit Art. 10 f. EMRK bezweifelt wird; Mitteilung von Statewatch vom 27.2.2003 <[www.statewatch.org](http://www.statewatch.org)>. Allgemein zu Art. 96 Schengen II auch Justice, SIS (2000), S. 34 ff.

<sup>79</sup> Art. 41 ff. Schengen II.

<sup>80</sup> Die nicht übernommenen Bestimmungen ergeben sich im Umkehrschluss aus Art. 1 Beschluss 365/2000/EG, oben Fn. 76 (S. 93), und sind in der Auflistung ungleichzeitigen Sekundärrechts im Anhang zu diesem Kapitel aufgeführt (S. 119 ff.). Siehe zur Nichtteilnahme an der gemeinsamen Visum-Politik bereits Kapitel 3 I 4 (S. 87 ff.).

<sup>81</sup> Art. 1 Beschluss 192/2002/EG, oben Fn. 76 (S. 93).

<sup>82</sup> Hierzu *N. Hopkins/R. Cowan*, *Shadowy Unit's Infiltration Role*, *The Guardian* vom 14.6.2002, S. 1.

<sup>83</sup> Zur abgestuften Inkraftsetzung des Schengener Rechts Kapitel 3 IV (S. 114 ff.).

<sup>84</sup> Art. 5 I Schengen-Protokoll: Die anderen Mitgliedstaaten sind zur Rechtsetzung ohne dass Vereinigte Königreich und/oder Irland ermächtigt, sofern diese „dem Präsidenten des Rates nicht innerhalb eines vertretbaren Zeitraums schriftlich mitgeteilt haben, dass sie sich beteiligen möchten.“ Diese Bestimmung gilt grundsätzlich für Rechtsakte zur Weiterentwicklung von Bestimmungen des Schengener Rechts, die das Vereinigte Königreich und/oder Irland zuvor nicht übernehmen.



sung gebunden sind. Dies Ergebnis einer asymmetrischen Ungleichzeitigkeit, bei der es nicht nur zwei Möglichkeiten einer Beteiligung oder einer Nichtgeltung, sondern abgestufte Zwischenlösungen gibt, würde die systematische Kohärenz des Europarechts untergraben. Sie wäre daher nicht mit dem Kohärenzgebot der verstärkten Zusammenarbeit nach Art. 44a EUV vereinbar, das auch für das Schengener Recht als einer modifizierten Form der verstärkten Zusammenarbeit gilt<sup>85</sup>. Die Praxis der Rechtsetzung bestätigt diesen Befund:

Es ist zu begrüßen, dass die Beschlüsse des Rates zur Teilübernahme des Schengener Rechts durch das Vereinigte Königreich und Irland diese ausdrücklich zur Teilnahme an der Änderung von Bestimmungen des Schengener Rechts verpflichten, die sie zuvor übernommen haben. Rechtlich konstruiert ist die Teilnahmepflicht als unwiderrufliche Notifikation des Teilnahmewunsches<sup>86</sup>. Es gibt bereits verschiedene Beispiele für die Umsetzung dieser Teilnahmepflicht bei der Weiterentwicklung übernommener Bestimmungen des Schengener Rechts<sup>87</sup>. Nur im Fall der Änderung der Verordnung über eine einheitliche Visagegestaltung ist Irland – anders als das Vereinigte Königreich – seiner Teilnahmepflicht nicht nachgekommen<sup>88</sup>. Dies steht im Widerspruch zum Kohärenzgebot der verstärkten Zusammenarbeit und der Teilnahmepflicht aufgrund des Übernahmebeschlusses. Die Wahlfreiheit des Vereinigten Königreichs und Irlands endet, wenn sie sich aus freien Stücken für eine Übernahme einzelner Bestimmungen des Schengener Rechts entschieden haben. Sie sind dann an der Änderung dieser Rechtsakte beteiligt und besitzen hierbei dieselben Rechte und Pflichten wie alle anderen Mitgliedstaaten – einschließlich möglicher Blockaderechte.

### 3 Beteiligung an der Rechtsetzung

Das Leitmotiv der Wahlfreiheit für oder gegen eine Beteiligung an Rechtsakten zur Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ist bei der Annahme neuer Rechtsakte besonders deutlich ausgeprägt. Grundsätzlich können das Vereinigte Königreich

---

<sup>85</sup> Näher zum Kohärenzgebot des Art. 44a EUV in Kapitel 8 I 5 (S. 244 ff.) und zum Schengener Recht als einem modifizierten Beispiel der verstärkten Zusammenarbeit bereits Kapitel 3 I 1 (S. 81 ff.).

<sup>86</sup> So zum Vereinigten Königreich Art. 8 II Beschluss 365/2000/EG und zu Irland Art. 6 II Beschluss 192/2002/EG, oben Fn. 76 (S. 93): „Ab dem Zeitpunkt der Annahme dieses Beschlusses gilt die Mitteilung Irlands an den Präsidenten des Rates nach Artikel 5 des Schengen-Protokolls, dass es sich an allen Vorschlägen und Initiativen auf der Grundlage des Schengen-Besitzstands nach Artikel 1 beteiligen will, als unwiderruflich erfolgt.“

<sup>87</sup> Vgl. Erwägungsgrund 7 Entscheidung 586/2000/JI (ABl. 2000 L 248, 1): „The United Kingdom will take part in this Decision, in accordance with Article 8(2) of Council Decision 2000/365/EC of 29 May 2000.“ Entsprechend Beschluss 886/2001/JI (ABl. 2001 L 328, 1); Rahmenbeschluss 946/2002/JI (ABl. 2002 L 328, 1); Beschluss 170/2003/JI (ABl. 2003 L 67, 27). Folgende Beschlüsse greifen dagegen nicht auf die Rechtskonstruktion der vorherigen irreversiblen Notifikation zurück, sondern verweisen auf eine gesonderte Notifizierung, die freilich kein anderes Ergebnis bewirkt: RL 51/2001/EG (ABl. 2001 L 187, 45); RL 40/2001/EG (ABl. 2001 L 149, 34) und VO 2424/2001/EG (ABl. 2001 L 328, 4). In Erwägungsgrund 7 RL 90/2002/EG (ABl. 2002 L 328, 17) heißt es einfach: „Das Vereinigte Königreich und Irland beteiligen sich im Einklang mit den einschlägigen Bestimmungen der Verträge an der Annahme und der Anwendung dieser Richtlinie.“ Der Rahmenbeschluss 584/2002/JI über den Europäischen Haftbefehl (ABl. 2002 L 190, 1) geht wie selbstverständlich von einer Teilnahme des Vereinigten Königreichs und Irlands aus, die beide die Regeln der Art. 59, 61-69 Schengen II umfassend übernommen haben, und erwähnt keinen Grund für die Teilnahme. Näher zu den einzelnen Rechtsakten die Übersicht im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>88</sup> Nach Erwägungsgrund 14 VO 334/2002/EG des Rates zur Änderung der Verordnung 1683/95/EG über eine einheitliche Visagegestaltung vom 18.2.2002 (ABl. 2002 L 53, 7) beteiligt sich Irland nicht an der Annahme, obwohl die geänderte VO 1683/95/EG des Rates über eine einheitliche Visagegestaltung vom 29.5.1995 (ABl. 1995 L 164, 1) für Irland gilt. An der Verordnung über die einheitliche Visagegestaltung nehmen das Vereinigte Königreich und Irland anders als an der Verordnung über das Drei-Monats-Visum teil; Kapitel 3 I 4 (S. 87 ff.).

und Irland bei jedem neuen Rechtsetzungsvorhaben frei entscheiden, ob sie sich an der Annahme beteiligen oder nicht. Beim Schengener Recht ergänzt diese Wahlfreiheit bei der Weiterentwicklung das vorstehend erörterte Übernahmeverfahren für den integrierten Besitzstand. Bei den sonstigen Regelungsbereichen des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts im Anwendungsbereich des EG-Vertrags umfasst die Wahlfreiheit dagegen die Gesamtheit der Regelungen, da in diesen Bereichen vor dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam kein europarechtlicher Besitzstand existierte. Hier sind alle Rechtsetzungsvorhaben eine originäre Neuregelung, bei denen das Vereinigte Königreich und Irland erstmals über ihre Beteiligung entscheiden. Das Integrationskonzept des Europa *à la carte* ist damit in einer integrationsgeschichtlich bislang einmaligen Art und Weise verwirklicht.

### a Schengener Recht

Die Wahlfreiheit des Vereinigten Königreichs und Irlands im Hinblick auf neue Rechtsakte zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts ist in Art. 5 I S.2 Schengen-Protokoll normiert. Anders als bei der Übernahme integrierter Bestimmungen des Schengener Rechts oder dem Aufschluss anfänglicher *outs* zu einer verstärkten Zusammenarbeit müssen die anderen Mitgliedstaaten oder die Kommission der Beteiligung hiernach nicht zustimmen. Das Schengen-Protokoll verlangt einzig eine empfangsbedürftige einseitige Notifikation des Teilnahmewunsches durch das Vereinigte Königreich oder Irland<sup>89</sup>. Nach der Notifikation des Teilnahmewunsches nehmen das Vereinigte Königreich oder Irland mit denselben Rechten und Pflichten wie die anderen Mitgliedstaaten an der Rechtsetzung teil und können die Beschlussfassung der Schengen-Gruppe durch ihre Ablehnung verzögern oder gegebenenfalls blockieren. Eine entsprechende Anwendung des nachfolgend erörterten Obstruktionsverbots für die sonstigen Regelungsbereiche des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts scheidet wegen des ausdrücklich normierten Vorrangs des Schengen-Protokolls aus<sup>90</sup>.

Die rechtliche Konstruktion des Art. 5 I S.2 Schengen-Protokoll knüpft an das Wesen des Schengener Rechts als einer modifizierten Form der verstärkten Zusammenarbeit an und formuliert im Hinblick auf den notwendigen Grundbeschluss zur Errichtung einer verstärkten Zusammenarbeit, dass dieser auch im Hinblick auf das Vereinigte Königreich oder Irland als erteilt gilt, „sofern Irland oder das Vereinigte Königreich oder beide Länder dem Präsidenten des Rates ... *innerhalb eines vertretbaren Zeitraums* schriftlich mitgeteilt haben, dass sie sich beteiligen möchten“<sup>91</sup>. Vor allem im Hinblick auf die Beteiligung des Europäischen Parlaments können sich bei einer späten Notifikation des Teilnahmewunsches prozedurale Komplikationen ergeben. Soweit das Gesetzgebungsverfahren sich bereits in einem fortgeschrittenen Stadium befindet, hatte der Rat die ersten Beschlüsse noch als Rat der Schengen-Staaten

---

<sup>89</sup> K. Hailbronner/C. Thiery, *Vergemeinschaftung*, EuR 1998, 583/598 sprechen insofern von einer „Opt-in-Mitteilung“, während sie bei der Übernahme früherer Rechtsakte wegen der Zustimmungsbedürftigkeit von einem „Opt-in-Antrag“ sprechen. Entsprechend K. Hailbronner, *Immigration and Asylum* (2000), S. 103 f.: „initial“ und „subsequent opt-in“.

<sup>90</sup> Art. 7 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997); ebenso C.D. Ehlermann, *Zusammenarbeit*, EuR 1997, 362/385 und K. Hailbronner, *Immigration and Asylum* (2000), S. 105. Allerdings könnte die Schengen-Gruppe eine weitere verstärkte Zusammenarbeit durch qualifizierte Mehrheit nach Art. 11 EGV, 40a EUV begründen und dadurch eine Blockade verhindern; hierzu Kapitel 2 I (S. 44 ff.).

<sup>91</sup> Eigene Hervorhebung. Der Vertrag von Nizza passte die Verweise auf Art. 11 EGV (1997) – nunmehr Art. 11a EGV – und Art. 40 EUV (1997) – nunmehr Art. 40b EUV – im Schengen-Protokoll nicht an die Neu Nummerierung des Vertragsregimes der verstärkten Zusammenarbeit an. Sie müssen entsprechend umgedeutet werden.

ohne Beteiligung des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemark gefasst, wird nunmehr aber um das Vereinigte Königreich und/oder Irland erweitert. Dies könnte die Frage aufwerfen, ob eine Anhörung des Parlaments wiederholt werden muss oder das Mitentscheidungsverfahren von Anfang an neu beginnt, wenn das Vereinigte Königreich oder Irland ihren Teilnahmewunsch nach Abschluss der ersten Verfahrensschritte erklären<sup>92</sup>.

Allgemein könnte man aus der Formulierung „innerhalb eines vertretbaren Zeitraums“ gegebenenfalls eine Unzulässigkeit einer zu späten Notifikation ableiten. Allerdings ist eine allgemeingültige rechtliche Auslegung dieses Erfordernisses wohl kaum möglich, sondern muss nach den Umständen des Einzelfalls beurteilt werden<sup>93</sup>. Um Problemen vorzubeugen, ist es daher empfehlenswert, dass die Kommission vor der Unterbreitung ihres Vorschlags das Vereinigte Königreich und Irland inoffiziell konsultiert und diese ihren Beteiligungswunsch in einem frühen Stadium noch vor der erstmaligen Beteiligung des Europäischen Parlaments notifizieren<sup>94</sup>. In diesem Zusammenhang ist es unverständlich, dass der Teilnahmewunsch nach Art. 5 I Schengen-Protokoll gegenüber dem Präsidenten des Rats erklärt werden muss, obwohl der Kommission nach Art. 67 II Sps.1 EGV ab dem 1. Mai 2004 auch im Titel IV EGV ein Initiativmonopol zukommt. Durch die vorgeschlagene frühe Konsultation kann eine juristische Zuspitzung der prozeduralen Komplikationen vermieden werden.

Literatur und Praxis haben bislang auch die Frage umgangen, ob Art. 5 Schengen-Protokoll mit seiner einseitigen Notifikation des Teilnahmewunsches auch für solche Rechtsakte gilt, die eine Regel des existierenden Schengener Rechts ändern, die vom Vereinigten Königreich oder Irland bislang nicht nach Maßgabe des Art. 4 Schengen-Protokoll übernommen wurde. Im Wege einer logisch-systematischen Reduktion muss man eine freie Teilnahmemöglichkeit nach Art. 5 Schengen-Protokoll dann ablehnen, wenn eine Änderung des bestehenden Schengener Rechts rechtlich nicht eigenständig existieren kann, weil ihre Anwendung den Rechtsrahmen von Vorschriften voraussetzt, die vom Vereinigten Königreich und Irland gerade noch nicht übernommen wurden<sup>95</sup>. Zur Illustration des Problems sei auf die neuen Verordnungen zur Änderung von Bestimmungen des Schengener Rechts für das Überwachungs- und Kontrollregime an den Außengrenzen verwiesen, die durch den Vertrag von Amsterdam in das Europarecht integriert wurden. Da das Vereinigte Königreich und

---

<sup>92</sup> Derzeit ist die Anhörung des Parlaments bei einer Weiterentwicklung des Schengener Rechts nach Art. 39 I EUV, Art. 67 I EGV noch die Regel. Im Titel IV EGV wird das Mitentscheidungsverfahren jedoch schrittweise ausgeweitet; vgl. Kapitel 3 I 3 (S. 86 f.).

<sup>93</sup> Auch *J. de Zwaan*, *Movement*, C.Y.E.L.S. 1 (1998), 107/114 kommt, wenn auch ohne nähere Erläuterung der potentiellen Probleme, zu dem Schluss, dass die Frage „in the light of the circumstances of each individual case“ zu beurteilen sei. Man könnte das Erfordernis eines „vertretbaren Zeitraums“ nach Art. 5 Schengen-Protokoll allenfalls im Lichte des Art. 3 I Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) auslegen und die dort normierte Drei-Monats-Frist entsprechend anwenden; Kapitel 3 II 3 b (S. 99 ff.).

<sup>94</sup> Die Annahme der RL 40/2001/EG des Rates über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen vom 28.5.2001 (ABl. 2001 L 149, 34) kann insofern als Modell dienen: Das Vereinigte Königreich erklärte seine Teilnahmeabsicht laut Erwägungsgrund 6 am 18.10.2000 weniger als zwei Monate nach dem französischen Vorschlag und vor der Stellungnahme des Europäischen Parlaments am 13.3.2001.

<sup>95</sup> Wenn *A. Toth*, *Protocols*, in: Heukels u.a. (1998), S. 237 das Zustimmungserfordernis des Art. 4 Schengen-Protokoll auf Art. 5 übertragen will, erkennt er zwar das Problem des Verhältnisses der beiden Bestimmungen. Seine Auffassung geht aber insofern zu weit, als er keinen eigenständigen Anwendungsbereich für das einseitige Wahlrecht des Art. 5 lässt. Dies ist nicht mit dem Wortlaut des Art. 5 vereinbar, der sich eindeutig auf alle „Vorschläge und Initiativen“ zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts bezieht, auf die sich das Zustimmungsbedürfnis nach Art. 4 gerade nicht bezieht.

Irland die Grundregeln des Außengrenzkontrollregimes nicht übernommen haben, waren sie auch an der Annahme der Änderungsrechtsakte nicht zu beteiligen. Die jüngste Rechtssetzungspraxis greift dies zutreffend auf<sup>96</sup>. Der Weg für eine nachträgliche Beteiligung des Vereinigten Königreichs und Irlands an diesen Rechtsakten ist die Übernahme der integrierten Bestimmungen des Schengener Rechts in Verbindung mit einer Übernahme der zwischenzeitlich zu ihrer Änderung angenommenen Rechtsakten<sup>97</sup>.

Einzig bei solchen Weiterentwicklungen des Schengener Rechts, die eigenständig angewandt werden können, eröffnet Art. 5 Schengen-Protokoll somit eine freie Beteiligungsmöglichkeit. In der bisherigen Rechtssetzungspraxis gibt es hierfür vier Beispiele: (1) die Richtlinie über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen; (2) die Richtlinie zur Harmonisierung der Geldbußen und Geldstrafen für Beförderungsunternehmen, die Staatsangehörige dritter Länder ohne die für die Einreise erforderlichen Dokumente in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten verbringen; (3) die Verordnung über einheitliche Gestaltung des Formblatts für die Anbringung eines Visums bei nicht anerkannten Reisedokumenten und (4) die Verordnung zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatenangehörige. In all diesen Fällen entschied sich nur das Vereinigte Königreich für eine Teilnahme, während Irland sich entgegen seinem ursprünglichen Wunsch nach einer möglichst weitreichenden Mitwirkung am Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts gegen eine Beteiligung entschied<sup>98</sup>.

Bei einer näheren Betrachtung ist der Anwendungsbereich der freien Wahlmöglichkeit des Vereinigten Königreichs und Irlands nach Art. 5 Schengen-Protokoll enger, als es auf den ersten Blick erscheint. Bei jeder Weiterentwicklung des Schengener Rechts, das vom Vereinigten Königreich oder Irland nach Art. 4 übernommen wurde, sind die beiden Mitgliedstaaten an der Änderung zu beteiligen<sup>99</sup>. Dagegen sind Maßnahmen zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts, die eine vorherige Übernahme des rechtlichen Rahmens erfordern, der freien Beteiligungsmöglichkeit notwendig entzogen. Die Wahlfreiheit des Art. 5 Schengen-Protokoll ist somit auf Rechtsakte zur Weiterentwicklung des Schengener beschränkt, die eigenständig angewandt werden können. Im Regelfall wird die Beteiligung des Vereinigten Königreichs und Irlands am Schengener Recht damit den Weg eines Übernahmeantrags nach Art. 4 Schengen-Protokoll gehen. Die freie Beteiligungsmöglichkeit nach Art. 5 Schengen-

---

<sup>96</sup> So erstmals Entscheidung 454/2003/EG des Rates vom 13.6.2003 (ABl. 2003 L 152, 82) in Erwägungsgrund 5: „Diese Entscheidung stellt eine Weiterentwicklung der Bestimmungen des Schengen-Besitzstands dar, an denen sich das Vereinigte Königreich ... nicht beteiligt; das Vereinigte Königreich beteiligt sich *daher* nicht an der Annahme dieser Entscheidung“ (eigene Hervorhebung). Entsprechend zu Irland Erwägungsgrund 6 sowie nunmehr auch VO 1295/2003/EG des Rates vom 15.7.2003 (ABl. 2003 L 183, 1); Entscheidung 585/2003/EG des Rates vom 28.7.2003 (ABl. 2003 L 198, 13); Entscheidung 586/2003/EG des Rates vom 28.7.2003 (ABl. 2003 L 198, 15). Dagegen enthielten Beschluss 751/2000/EG des Rates vom 30.11.2000 (ABl. L 303, 29) und VO 790/2001/EG des Rates vom 24.4. 2001 (ABl. 2001 L 116, 5) noch überhaupt keinen Verweis auf das Vereinigte Königreich und Irland.

<sup>97</sup> Zum Letzteren nachfolgend Kapitel 3 II 4 (S. 100 ff.).

<sup>98</sup> Zu (1) RL 40/2001/EG (ABl. 2001 L 149, 34) ergänzt Art. 19 ff. Schengen II; (2) RL 51/2001/EG (ABl. 2001 L 187, 45) erweitert Art. 25 Schengen II; (3) VO 333/2002/EG (ABl. 2002 L 53, 4) ergänzt das Visa-Regime; (4) VO 1030/2002/EG (ABl. 2002 L 157, 1) ergänzt ebenfalls Art. 25 Schengen II. In all diesen Fällen wird trotz des zuvor im Hinblick auf Norwegen und Island festgestellten Bezugs zum Schengener Recht zu Unrecht auf Art. 3 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) anstatt auf Art. 5 Schengen-Protokoll verwiesen. Näher zu den einzelnen Rechtsakten wiederum die Übersicht im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>99</sup> Hierzu bereits Kapitel 3 II 2 b (S. 94 f.).

Protokoll wird anders als die Schwestervorschrift für den sonstigen Regelungsbereich des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts keine zentrale Bedeutung erlangen.

## b EG-Vertrag

Die Vergemeinschaftung von Kernbereichen des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts in Art. 61 ff. EGV und die Integration des Schengener Rechts in den Rahmen der Europäischen Union wurden in Amsterdam von zwei verschiedenen Arbeitsgruppen betreut<sup>100</sup>. Dies ist vermutlich die Ursache dafür, dass die Verfahren für die Beteiligung des Vereinigten Königreichs und Irlands sich von denjenigen des Schengener Rechts unterscheiden. Während die Beteiligung an Rechtsakten zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts in Art. 5 Schengen-Protokoll geregelt ist, normiert Art. 3 I Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) die Beteiligung der beiden Mitgliedstaaten an Maßnahmen nach Art. 61 ff. EGV, die nicht dem sachlichen Regelungsbereich des Schengener Rechts unterfallen<sup>101</sup>. Im sonstigen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts besitzt die Beteiligung an der Rechtsetzung eine größere Bedeutung, weil hier beim Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam noch kein umfassender Besitzstand existierte. Für die Harmonisierung des internationalen Privatrechts, die europäische Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungspolitik und gilt hiernach:

„Das Vereinigte Königreich oder Irland kann dem Präsidenten des Rates innerhalb von drei Monaten nach der Vorlage eines Vorschlags oder einer Initiative gemäß Titel IV des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft beim Rat schriftlich mitteilen, dass es sich an der Annahme und Anwendung der betreffenden Maßnahme beteiligen möchte, was dem betreffenden Staat daraufhin gestattet ist.“<sup>102</sup>

Die Anwendung dieser Bestimmung bereitet insofern weniger praktische Probleme als die entsprechende Normierung des Schengen-Protokolls, weil ausdrücklich festgelegt ist, dass die Notifikation des Teilnahmewunsches „innerhalb von drei Monaten“ nach der Vorlage eines Vorschlags erfolgen muss. Ebenso wie bei der Weiterentwicklung des Schengener Rechts bedarf die Teilnahme des Vereinigten Königreichs oder Irlands auch im sonstigen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts einzig einer einseitigen Notifikation und gewährt mithin ein umfassendes Wahlrecht für oder wider die Beteiligung im Einzelfall<sup>103</sup>. In der Rechtsetzungspraxis enthalten die Vorschläge der Kommission inzwischen zwei standardisierte Formulierungsalternativen in den Erwägungsgründen, die in Übereinstimmung mit der (Nicht-)Notifikation später vervollständigt werden<sup>104</sup>.

---

<sup>100</sup> F. *Tuytschaever*, *Differentiation* (1999), S. 99.

<sup>101</sup> Zur Abgrenzung der Sonderpositionen bereits Kapitel 3 I 4 (S. 87 ff.).

<sup>102</sup> Art. 3 I S.1 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997).

<sup>103</sup> Die Auffassung von *A. Duff*, *Amsterdam* (1997), S. 27 f., die Beteiligung nach Art. 3 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) bedürfe einer konstitutiven und zudem einstimmigen Zustimmung des Rates, ist offenbar eine Verwechslung mit Art. 4 Schengen-Protokoll.

<sup>104</sup> Exemplarisch Erwägungsgrund 18 des Vorschlags der Kommission für eine Verordnung des Rates zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen (KOM(2002) 159): „[Das Vereinigte Königreich und Irland wirken gemäß den Artikeln 1 und 2 des dem Vertrag über die Europäische Union und dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft beigefügten Protokolls über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands an der Annahme dieser Verordnung nicht mit. Diese Verordnung ist daher für diese Staaten nicht verbindlich und ihnen gegenüber nicht anwendbar.]/[Das Vereinigte Königreich und Irland haben gemäß Artikel 3 des dem Vertrag über die Europäische Union und dem Ver-

Allerdings wird die Wahlfreiheit nach Art. 3 I Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) anders als im Anwendungsbereich des Schengen-Protokolls durch eine Schutzklausel ergänzt. Hiernach kann der Rat die Maßnahme mit Wirkung für die anderen zwölf Mitgliedstaaten annehmen, wenn eine Annahme unter Einschluss des Vereinigten Königreichs oder Irlands „nicht innerhalb eines angemessenen Zeitraums“ möglich ist<sup>105</sup>. Das Vereinigte Königreich und Irland anerkennen somit das legitime Interesse der anderen Mitgliedstaaten an der Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts und können ihre Wahlfreiheit nicht zu einer Blockade des Rechtsetzungsprozesses „missbrauchen“. Die politische und juristische Zuspitzung eines Konflikts über die Anwendung dieses Obstruktionsverbots ist wegen des persönlichen und politischen Vertrauensverhältnisses der nationalen Minister im Rat der Justiz- und Innenminister unwahrscheinlich – und wegen der negativen Folgewirkungen für die politische Kultur in der Europäischen Union auch nicht wünschenswert<sup>106</sup>. Wenn das Vereinigte Königreich oder Irland nur einen Teil des Gesetzgebungsvorhabens mittragen möchten, kann die Teilung des Vorschlags gegebenenfalls einen Ausweg aus der Blockadesituation weisen<sup>107</sup>. Nach der Entscheidung für eine Teilnahme sind sie verpflichtet, an späteren Änderungen eines Rechtsakts mitzuwirken und können sich nicht erneut auf ihre Wahlfreiheit berufen<sup>108</sup>.

#### 4 Spätere Übernahme

Falls das Vereinigte Königreich und Irland sich gegen die Beteiligung an Rechtsakten zur Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts auf Grundlage der Art. 61 ff. EGV jenseits des Schengener Rechts entscheiden, ist ihnen die Möglichkeit einer späteren Übernahme eröffnet. Art. 4 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) verweist insoweit auf die Amsterdamer Regelung des Art. 11 III EGV (nunmehr Art. 11a EGV<sup>109</sup>) zum Aufschluss anfänglich nicht beteiligter Mitgliedstaaten zu einer verstärkten Zusammenarbeit. Der Vertragsgeber überantwortet damit der Kommission die alleinige Verantwortung für den Übernahmeantrag, den diese im Interesse einer möglichst umfassenden Geltung des Gemeinschaftsrechts regelmäßig positiv bescheiden wird<sup>110</sup>. Beim Schengen-Protokoll bleibt dagegen unklar, nach welchem Verfahren das Vereinigte König-

---

trag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft beigefügten Protokolls über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands schriftlich mitgeteilt, dass sie sich an der Annahme und Anwendung dieser Verordnung beteiligen möchten.]“

<sup>105</sup> Art. 3 II Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997). Dass die Bestimmung des „vertretbaren Zeitraums“ grundsätzlich dem Rat obliegt und von der Komplexität des Themas abhängt, betonen allgemein *K. Hailbronner*, *Immigration and Asylum* (2000), S. 104: „The determination of the period of time, however, is not subject to precise legal conditions, but implies a wide margin of political discretion“ und *ders./C. Thiery*, *Vergemeinschaftung*, *EuR* 1998, 583/599.

<sup>106</sup> Zur Bedeutung des Dialogs der politischen Akteure im einheitlichen institutionellen Rahmen bei Ungleichzeitigkeit Kapitel 7 (S. 205 ff.). Mit der schrittweisen Ausweitung des Mitentscheidungsverfahrens und der einhergehenden Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit im Rat verliert die Bestimmung an Bedeutung.

<sup>107</sup> Dass die Wahlfreiheit sich nur auf einen Vorschlag als Ganzes bezieht, betonen allgemein *H. Labayle*, *Espace*, *RTD eur.* 33 (1997), 813/842; *K. Hailbronner/C. Thiery*, *Vergemeinschaftung*, *EuR* 1998, 583/598 und *K. Hailbronner*, *Immigration and Asylum* (2000), S. 104. Die Mitgliedstaaten oder die Kommission werden regelmäßig zu einer Neuvorlage zwei getrennter Vorschläge nach Art. 67 EGV bereit sein.

<sup>108</sup> Die Darlegungen in Kapitel 3 II 2 b (S. 94 f.) gelten insoweit entsprechend.

<sup>109</sup> Dieser Verweis wurde durch den Vertrag von Nizza nicht an die Reorganisation des Vertragsregimes der verstärkten Zusammenarbeit angepasst, muss jedoch entsprechend umgedeutet werden.

<sup>110</sup> Näher zu Art. 11a EGV in Kapitel 2 II 1 d (S. 54 ff.).

reich und Irland einen Rechtsakt zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts übernehmen können, an dessen Annahme sie sich ursprünglich nicht beteiligten. Art. 4 Schengen-Protokoll findet hier keine direkte Anwendung, da sich sein Wortlaut nur auf die Übernahme des „Schengen-Besitzstands“ bezieht, der im Anhang zum Schengen-Protokoll als Summe der Rechtsakte definiert ist, die beim Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam in das Europarecht integriert wurden.

Die Literatur diskutiert im Anschluss an *Kortenber* zwei Varianten: eine entsprechende Anwendung des Art. 4 Schengen-Protokoll mit seiner Anordnung einer einstimmigen Zustimmung des Rates<sup>111</sup> oder ein Rückgriff auf die Regelungen der verstärkten Zusammenarbeit mit ihren grundsätzlich übernahmefreundlicheren Verfahrensvorgaben<sup>112</sup>. Der von der wohl herrschenden Meinung favorisierte Rückgriff auf die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit überzeugt auf den ersten Blick durchaus: Er steht im Einklang mit der allgemeinen Feststellung, dass das Schengener Recht eine modifizierte Form der verstärkten Zusammenarbeit ist, deren Regeln Anwendung finden, wenn das Schengen-Protokoll keine Sonderbestimmungen enthält<sup>113</sup>. Auch setzt der Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit, auf den ersten Blick, die systematische Unterscheidung des Schengen-Protokolls fort, das die Übernahme des integrierten Schengener Rechts nach Art. 4 erschwert, die gleichzeitige Geltung seiner Weiterentwicklung nach Art. 5 jedoch erleichtert<sup>114</sup>. Ganz in diesem Sinn entschied jüngst die Kommission über einen irischen Teilnahmeantrag zur Richtlinie über den Massenzustrom von Vertriebenen<sup>115</sup>. In anderen Konstellationen wirft der Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit jedoch erhebliche Probleme auf. Er hätte nämlich zur Folge, dass für das integrierte Schengener Recht und Rechtsakte zu dessen Weiterentwicklung unterschiedliche Verfahren gelten, obwohl eine Weiterentwicklung des Schengener Rechts regelmäßig des rechtlichen Kontexts der fortbestehenden alten Regelungen bedarf.

So besteht für die grenzüberschreitende Observation nach der Annahme der belgisch-spanisch-französischen Initiative zur Änderung der Art. 40 I und VII Schengen II ein Nebeneinander alter Schengen-Regelungen und eines Beschlusses der dritten Säule<sup>116</sup>. Irland nimmt derzeit an der grenzüberschreitenden Observation nicht teil<sup>117</sup>. Wenn es sich zu einem späteren Zeitpunkt jedoch für die Übernahme entscheiden sollte, wäre es nicht sachgerecht, ein

---

<sup>111</sup> Hierzu bereits Kapitel 3 II 2 (S. 92 ff.).

<sup>112</sup> Zur verstärkten Zusammenarbeit in der ersten Säule Kapitel 2 II 1 d (S. 54 ff.) und zur Zusammenarbeit in Strafsachen Kapitel 2 II 2 (S. 58 ff.).

<sup>113</sup> Kapitel 3 I 1 (S. 81 ff.).

<sup>114</sup> Der Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit wird als Möglichkeit erwogen von *H. Kortenber*, *Cooperation*, CML Rev. 35 (1998), 833/842 und in Fortführung seiner Darlegungen ausdrücklich befürwortet von *K. Hailbronner*, *Immigration and Asylum* (2000), S. 105 und *S. Peers*, *Justice and Home Affairs* (2000), S. 58. Im Ergebnis ebenso *A. Toth*, *Protocols*, in: Heukels u.a. (1998), S. 237 f., der nicht direkt auf Art. 11a EGV zurückgreift, sondern auf Art. 5 I Schengen-Protokoll verweist, wonach jede Weiterentwicklung des Schengener Rechts den „normalen“ Vorschriften der Verträge unterliege, weshalb nach Art. 4 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) mit seinem Verweis Art. 11a EGV angewandt werden müsse (da diese Bestimmungen nur für Titel IV EGV gelten, gibt diese Lösung keine Antwort auf die Frage, wie eine spätere Übernahme von weiterentwickeltem Schengener Recht der dritten Säule zu behandeln ist).

<sup>115</sup> Entscheidung 690/2003/EG der Kommission zum Antrag Irlands auf Annahme der Richtlinie 2001/55/EG des Rates über Mindestnormen für die Gewährung vorübergehenden Schutzes im Falle eines Massenzustroms von Vertriebenen vom 2.10.2003 (ABl. 2003 L 251, 23).

<sup>116</sup> Beschluss 725/2003/JI des Rates zur Änderung der Art. 40 I, VII Schengen II vom 2.10.2003 (ABl. 2003 L 260, 37).

<sup>117</sup> Näher Kapitel 3 II 2 a (S. 93 f.).

doppeltes Verfahren nach Art. 4 Schengen-Protokoll für den integrierten Besitzstand der Art. 40 I, VII Schengen II und nach Art. 40b EUV für den Ratsbeschluss der dritten Säule durchzuführen. Die Lücke hinsichtlich der späteren Übernahme einer Weiterentwicklung des Schengener Rechts sollte daher durch die entsprechende Anwendung des Art. 4 Schengen-Protokoll geschlossen werden. Dies begründet ein einheitliches Verfahren für die spätere Übernahme einzelner oder aller Bestimmungen des Schengener Rechts durch das Vereinigte Königreich und Irland<sup>118</sup>. Der Ratsbeschluss zur Übernahme einzelner Bestimmungen des Schengener Rechts durch Irland bestätigt dieses Ergebnis, wenn er auch die Übernahme einzelner Rechtsakte zur Fortentwicklung des Schengener Rechts durch Irland regelt, an deren Annahme sich Irland nicht beteiligt hatte<sup>119</sup>. Anstelle eines Rückgriffs auf die Bestimmungen der verstärkten Zusammenarbeit wurde hier ein einheitliches Verfahren für die spätere Übernahme des Schengener Rechts praktiziert.

## 5 Herstellung von Gleichzeitigkeit

Dem Schweigen des Schengen-Protokolls zur Herstellung von Gleichzeitigkeit kann nicht etwa entnommen werden, dass eine umfassende Gleichzeitigkeit diesseits einer Vertragsänderung unmöglich sei. Im Gegenteil: Der Anwendungsbereich des Schengen-Protokolls ist sachlich auf das integrierte Schengener Recht und dessen Weiterentwicklung begrenzt. Soweit das Vereinigte Königreich und Irland alle Bestimmungen des Schengener Rechts übernehmen, ist ihre ungleichzeitige Sonderposition wegen der Teilnahmepflicht bei der Änderung übernommener Rechtsakte hinfällig<sup>120</sup>. In naher Zukunft ist eine umfassende Übernahme des Schengener Rechts durch das Vereinigte Königreich und Irland wegen der politischen Symbolik einer Aufhebung der Binnengrenzkontrollen aber nicht zu erwarten. Möglich ist sie nach dem Schengen-Protokoll jedoch jederzeit. Ergänzend kann Irland bei Rechtsakten auf Grundlage der Art. 61 ff. EGV, die nicht dem Anwendungsbereich des Schengen-Protokolls unterfallen, auf seine ungleichzeitige Sonderposition jederzeit verzichten<sup>121</sup>. Diese Möglichkeit wird dem Vereinigten Königreich nicht eröffnet. Dies heißt, dass eine rechtsförmliche Aufgabe der britischen Ungleichzeitigkeit nur im Rahmen einer Vertragsänderung möglich ist. Allerdings steht es dem Vereinigten Königreich frei, seine Wahlfreiheit bei jedem Gesetzgebungsvorhaben

---

<sup>118</sup> Es scheint, dass die Literatur diese an sich nahe liegende Variante vor allem aufgrund einer Verwechslung *Kortenbergs* nicht weiterverfolgte. Dieser verwechselte offenbar Art. 4 Schengen-Protokoll mit Art. 4 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) und unterstellte ihm den Regelungsgehalt des Art. 4 Schengen-Protokoll, d.h. Einstimmigkeit im Rat anstelle des dort normierten Verweises auf Art. 11a EGV; vgl. *H. Kortenberg*, *Cooperation*, CML Rev. 35 (1998), 833/842: „Or should one rather invoke the provisions of the Protocol concerning Title IV, which would require unanimous agreement to allow the participation of Ireland and the United Kingdom.“ Richtigerweise erwägen eine analoge Anwendung des Art. 4 Schengen-Protokoll, auch wenn sie die Idee später ablehnen, *K. Hailbronner*, *Immigration and Asylum* (2000), S. 105 und *S. Peers*, *Justice and Home Affairs* (2000), S. 58.

<sup>119</sup> Siehe Art. 2, 5 Beschluss 192/2002/EG, Fn. 76 (S. 93). Der frühere Beschluss zum Vereinigten Königreich enthält keine entsprechende Regelung, da es zu den vom Vereinigten Königreich übernommenen Sachbereichen seinerzeit noch keine Rechtsakte zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts gab.

<sup>120</sup> Zur Teilnahmepflicht Kapitel 3 II 2 b (S. 94 f.).

<sup>121</sup> Art. 8 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997). Anders als in Art. 7 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) findet sich dort kein Verweis auf einen Verzicht „im Einklang mit seinen verfassungsrechtlichen Vorschriften“ und eine Verpflichtung zur Anwendung „sämtliche(r) ... Maßnahmen, die bis dahin in Kraft getreten sind.“ Im Ergebnis gilt insoweit aber nichts Anderes; ebenso *M. Hedemann-Robinson*, *Area*, in: *O’Keeffe/Twomey* (1999), S. 289/299 und *N. Fennelly*, *Coherence*, MJ 2 (1998), 185/196; anders *J. de Zwaan*, *Movement*, C.Y.E.L.S. 1 (1998), 107/111: „the Irish position is more flexible.“



zugunsten einer Beteiligung an der Rechtsetzung auszuüben und dadurch umfassend an der Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts teilzunehmen.

### III Dänemark

Die politische Motivation und rechtliche Konstruktion der dänischen Ungleichzeitigkeit im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts unterscheidet sich grundsätzlich von derjenigen des Vereinigten Königreichs. Das Vereinigte Königreich hält aufgrund seiner Insellage eine Teilnahme an der Abschaffung der Binnengrenzkontrollen für nicht hilfreich und entscheidet im Einzelfall aufgrund politischer Zweckmäßigkeitserwägungen über die Teilnahme an einzelnen Rechtsakten. Dänemark hat dagegen im Grundsatz nichts gegen die Entwicklung eines europäischen Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts einzuwenden und richtet sich stattdessen gegen die Integrationsmethode. Ein intergouvernementaler Ansatz, der die dänische Souveränität vermeintlich unberührt lässt, wird der supranationalen Gemeinschaftsmethode vorgezogen. Der dänische Verhandlungsführer in Amsterdam hat die Sonderposition in diesem Sinn als „political opt-in“ und „legal opt-out“ bezeichnet<sup>122</sup> – oder in den Worten *Hedemann-Robinsons*: Teilnahmekriterium ist „methodology rather than ideology“<sup>123</sup>.

#### 1 Leitmotiv: keine Vergemeinschaftung

Die Ablehnung der Gemeinschaftsmethode in der Justiz- und Innenpolitik setzt die Kompromisslinie nach der Ablehnung des Vertrags von Maastricht im ersten dänischen Referendum fort. Seinerzeit hatte Dänemark im Beschluss des Europäischen Rats von Edinburgh seine umfassende Teilnahme an der Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres im Rahmen des EU-Vertrags zugesichert, zugleich aber in einer einseitigen Erklärung seine ablehnende Haltung gegenüber jeder Vergemeinschaftung des Politikbereichs ausgedrückt<sup>124</sup>. Wegen der politischen Sensibilität der dänischen Referenden zur Annahme von Vertragsänderungen waren die anderen Mitgliedstaaten in Amsterdam ohne weitere Diskussion bereit, der Fortsetzung dieser Kompromisslinie zuzustimmen. Die Befürwortung der als intergouvernemental verstandenen Kooperation in der dritten Säule bei gleichzeitiger Ablehnung einer Vergemeinschaftung prägt die dänische Sonderbeziehung zum Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts als Leitmotiv bis heute.

Besonders deutlich wird das dänische Leitmotiv bei Rechtsakten zur Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts jenseits des Schengener Rechts. Dänemark nimmt hier an der Zusammenarbeit in Strafsachen und der gemeinsamen Visa-Politik umfassend teil. Letztere war schon zu Zeiten des Vertrags von Maastricht Gegenstand einer supranationalen Regelung nach Maßgabe des Art. 100c EGV (1992)<sup>125</sup>. Dagegen ist es an der An-

<sup>122</sup> Zitat nach *M. den Boer*, Complexity, MJ 4 (1997), 310/311.

<sup>123</sup> *M. Hedemann-Robinson*, Area, in: O’Keeffe/Twomey (1999), S. 289/297.

<sup>124</sup> Europäischer Rat in Edinburgh am 11./12.12.1992, Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Teil B, Anhang 1, Abschnitt D und Anhang 3. Der Vorbehalt gegen eine Vergemeinschaftung bezog sich seinerzeit auf die *passerelle* des Art. K.7 EUV (1992). Umfassend zum rechtlichen und politischen Kontext der Edinburgher Beschlüsse und Erklärungen *G. Schuster*, Dänemark, EuZW 1993, 177; *D. Howarth*, Denmark, CML Rev. 31 (1994), 765; *E. Glistrup*, Denmark, RMC 1994, 9; *D. Curtin/R. van Ooik*, Edinburgh, in: O’Keeffe/Twomey (1994), S. 349 und *T. Worre*, Referendums, JCMSt. 33 (1995), 235.

<sup>125</sup> In Fortführung des Art. 100c EGV (1992), der von der dänischen Bevölkerung im zweiten Referendum gebilligt worden war, bestimmt Art. 4 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) die Beteiligung an

nahme von Rechtsakten zur Verwirklichung der gemeinsamen Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungspolitik sowie der Harmonisierung des internationalen Privatrechts nicht beteiligt. Anders als dem Vereinigten Königreich und Irland ist ihm auch nicht die Möglichkeit eines *opt-in* in Einzelfällen eröffnet<sup>126</sup>. In Fortführung der Kompromisslinie nach dem dänischen Referendum von 1992 obliegt es den dänischen Bürgern, über die Aufgabe oder Beibehaltung der dänischen Sonderposition in einem erneuten Referendum zu entscheiden<sup>127</sup>. In der Zwischenzeit kann Dänemark allenfalls aufgrund eines gesonderten völkerrechtlichen Vertrags an das ungleichzeitige Gemeinschaftsrecht des Titel IV EGV angebunden werden, die derzeit für die EuGV-Verordnung und das Dubliner Recht erörtert werden<sup>128</sup>.

Beim Schengener Recht gestaltet sich die dänische Sonderposition komplizierter. Noch vor der Unterzeichnung des Vertrags von Amsterdam hatten sich die damalige Schengen-Gruppe mit den Ländern der Nordischen Passunion auf einen Beitritt der EU-Mitgliedstaaten Dänemark, Finnland und Schweden zu Schengen II soweit eine Assoziierung Norwegens und Islands verständigt. Die Ratifizierung der am 19. Dezember 1996 unterzeichneten Beitritts- bzw. Assoziierungsübereinkommen wurde nach der Unterzeichnung des Vertrags von Amsterdam allerdings nicht weitergeführt. Die Geltung des Schengener Rechts wurde für Dänemark und die anderen nordischen EU-Mitgliedstaaten somit rechtlich erst durch den Vertrag von Amsterdam begründet, der diese Mitgliedstaaten konstitutiv zu Mitgliedern der Schengen-Gruppe erklärt<sup>129</sup> – warum die Bundesrepublik die hinfälligen Beitritts- und Assoziierungsübereinkommen über ein Jahr nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam dennoch ratifizierte, ist nicht ersichtlich<sup>130</sup>. Als Mitglied der Schengen-Gruppe ist Dänemark trotz seiner nachfolgend dargelegten Sonderposition an allen Beschlüssen beteiligt, die der Rat unmittelbar auf der Grundlage des Schengen-Protokolls trifft und wird auch über die Inkraftsetzung des Schengener Rechts in den neuen Mitgliedstaaten mitwirken<sup>131</sup>.

Allerdings bestand Dänemark auch im Hinblick auf das Schengener Recht auf der Fortführung der Kompromisslinie, die den dänischen Unionsbürger die Zustimmung zum Vertrag von Maastricht im zweiten Referendum erleichterte: Teilnahme an der vermeintlich intergou-

---

Maßnahmen nach Art. 62 Nr.2 (ii), (iv) EGV. Im Detail besitzt Art. 62 EGV freilich einen Anwendungsbereich der geringfügig weiter ist als derjenige des Art. 100c EGV (1992); hierzu *C. Thun-Hohenstein*, Amsterdam (1997), S. 60 und *Hedemann-Robinson* ebd. 299.

<sup>126</sup> Art. 2 S.1 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) ist insoweit eindeutig: „Vorschriften des Titels IV des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, nach jenem Titel beschlossene Maßnahmen, Vorschriften internationaler Übereinkünfte, die von der Gemeinschaft nach jenem Titel geschlossen werden, sowie Entscheidungen des Gerichtshofs, in denen solche Vorschriften oder Maßnahmen ausgelegt werden, sind für Dänemark nicht bindend oder anwendbar.“

<sup>127</sup> Zur Herstellung von Gleichzeitigkeit Kapitel 3 III 5 (S. 114 f.).

<sup>128</sup> Hierzu Kapitel 9 II 2 (S. 285 ff.).

<sup>129</sup> Siehe Art. 1 Schengen-Protokoll. Insofern ist es rechtlich nicht korrekt von einer bloßen „Integration“ bestehenden Schengener Rechts durch den Vertrag von Amsterdam zu sprechen. Die völkerrechtlich nie in Kraft getretenen Beitrittsübereinkommen vom 19.12.1996 werden erst aufgrund des Schengen-Protokolls zu einem rechtswirksamen Bestandteil des Schengen-Besitzstands.

<sup>130</sup> Siehe Gesetz vom 1.9.2000 (BGBl. 2000 II 1106). Das Assoziierungsübereinkommen des Rates mit Norwegen und Island war seinerzeit ebenfalls längst in Kraft; vgl. Kapitel 9 I 2 (S. 274 ff.). Die überflüssige Ratifizierung beruht wohl auf einem Missverständnis des Vertrags von Amsterdam durch das zuständige Ministerium und/oder die verantwortlichen Gremien des Deutschen Bundestags. In der Bekanntmachung „über das Inkrafttreten“ der Beitrittsübereinkommen vom 27.2.2002 (BGBl. 2002 II 627) heißt es später zutreffend, dass diese mit dem Vertrag von Amsterdam am 1.5.1999 in Kraft traten bzw. als Europarecht wirksam wurden.

<sup>131</sup> Zum Beitritt neuer Mitgliedstaaten Kapitel 3 IV (S. 114 ff.). Die Rechtsakte des Rates auf Grundlage des Schengen-Protokolls sind im Anhang zu diesem Kapitel aufgelistet (S. 119 ff.).

vernementalen Kooperation der dritte Säule, nicht aber an der supranationalen Integration der Art. 61 ff. EGV. Dementsprechend ist Dänemark ohne Sonderstellung an denjenigen Normen des Schengener Rechts gebunden, die durch den Vertrag von Amsterdam in den Rahmen der Europäischen Union integriert und der dritten Säule als Rechtsgrundlage zugewiesen wurden<sup>132</sup>. Das Schengener Recht der dritten Säule gilt in Dänemark somit in der gleichen Weise wie in den anderen beteiligten Mitgliedstaaten<sup>133</sup>. Auch an seiner Weiterentwicklung ist Dänemark mit gleichen Rechten und Pflichten beteiligt<sup>134</sup>.

An der Vergemeinschaftung des Schengener Rechts der ersten Säule wollte Dänemark dagegen ebenso wenig teilhaben wie an der gemeinsamen Asyl-, Flüchtlings- und Einwanderungspolitik oder der Harmonisierung des internationalen Privatrechts. Dieser Vorbehalt wurde von der dänischen Verhandlungsdelegation nach einer Regierungskonferenz von mehr als einem Jahr Dauer erst in Amsterdam selber vorgebracht. Dies hatte zur Folge, dass die Sonderpositionen in aller Eile konstruiert werden mussten<sup>135</sup>. Diese Eile ist vermutlich die Ursache dafür, dass die ungleichzeitige Sonderposition Dänemarks zum Schengener Recht der ersten Säule unklar bleibt und zwischen dem integrierten Schengen-Besitzstand und Rechtsakten zu dessen Weiterentwicklung unterschieden wurde. Da ein Großteil des Schengener Rechts den Art. 61 ff. EGV unterfällt und auch jenseits des Schengener Rechts eine immer größere Zahl von Rechtsakten zur Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts der ersten Säule angenommen wird, besitzen die nachfolgenden Überlegungen eine große praktische Bedeutung<sup>136</sup>.

## 2 Problem: Unionsrecht – Völkerrecht

Das Leitmotiv der dänischen Ungleichzeitigkeit beruht auf dem Unterschied zwischen der supranationalen Integrationsmethode des EG-Vertrags und der als intergouvernemental wahrgenommenen Kooperation im Rahmen der dritten Säule. Die spätere Erörterung zeigt, dass die dänische Verhandlungsdelegation in Amsterdam offenbar der Auffassung war, dass kein grundsätzlicher Unterschied zwischen einem herkömmlichen völkerrechtlichen Vertrag und Rechtsakten der Europäischen Union im Rahmen der dritten Säule besteht. Aufgrund der dualistischen Sicht der dänischen Verfassungsordnung gelten völkerrechtliche Verträge in Dänemark nur aufgrund des parlamentarischen Transformationsgesetzes<sup>137</sup>. Die Rechtswirkungen der übernommenen Verpflichtungen richten sich nach den Vorgaben des innerstaatlichen Rechts, das auch den Rechtsschutz – einschließlich des Grundrechtsschutzes – gegenüber nationalen Durchführungsmaßnahmen gewährleistet. In Ermangelung einer besonderen

---

<sup>132</sup> Dies sind insbesondere die Bestimmungen zur polizeilichen und justitiellen Zusammenarbeit nach Art. 39 ff. Schengen II sowie zahlreiche Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses; siehe im Einzelnen die Anhänge zu Beschluss 436/1999/EG des Rates zur Festlegung der Rechtsgrundlagen vom 20.5.1999 (ABl. 1999 L 176, 17) sowie die Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>133</sup> Die Teilnahme Dänemarks am integrierten Schengener Recht der dritten Säule ergibt sich aus Art. 3 II Schengen-Protokoll, der normiert, dass Dänemark insofern „dieselben Rechte und Pflichten wie die übrigen Unterzeichnerstaaten der Schengener Übereinkommen“ besitzt. Die Auffassung von G. Simpson, *Asylum*, EPL 5 (1999), 91/107, die Ungleichzeitigkeit nach Art. 5 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) erstreckte sich auf den EU-Vertrag, übersieht dessen eindeutigen Wortlaut.

<sup>134</sup> Siehe zur Rechtspraxis wiederum die Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>135</sup> F. Tjytschaever, *Differentiation* (1999), S. 99.

<sup>136</sup> Siehe im Einzelnen im Anhang zu diesem Kapitel aufgeführt sind (S. 119 ff.).

<sup>137</sup> Siehe hierzu § 19 (1) der dänischen Verfassung sowie I. Dübbeck, *Einführung* (1996), S. 26.

internationalen Gerichtsbarkeit sind die dänischen Gerichte zur autonomen Auslegung der völkerrechtlichen Verträge berufen und Dänemark kann im Regelfall von seinen Vertragspartnern gerichtlich nicht zur Beachtung seiner Verpflichtungen angehalten werden<sup>138</sup>.

Der Vertrag von Amsterdam unterzog die verbleibende dritte Säule zur Zusammenarbeit in Strafsachen einer strukturellen Reform, die den Rechtscharakter der dritten Säule der supranationalen Gemeinschaftsmethode annähert. Dies gilt nicht nur für zentrale Aspekte des Rechtsetzungsverfahrens<sup>139</sup>, sondern vor allem für die Zuständigkeit des Gerichtshofs und die Anwendung allgemeiner Rechtsgrundsätze: Nach Art. 35 EUV besitzt der Gerichtshof eine Zuständigkeit zur Adjudikation des Unionsrechts der dritten Säule, auch wenn diese im Hinblick auf Vorabentscheidungsvorlagen asymmetrisch beschränkt ist<sup>140</sup>. Beschlüsse und Rahmenbeschlüsse der dritten Säule sind nach der ausdrücklichen Anordnung des Art. 34 II EUV zwar nicht unmittelbar anwendbar. Gleichwohl besteht wohl eine Pflicht zur europarechtskonformen Auslegung des nationalen Rechts und die europäischen Grundrechte sind als vorrangiger Rechtmäßigkeitsmaßstab für das Unionsrecht und nationale Umsetzungsmaßnahmen heranzuziehen<sup>141</sup>. Darüber hinaus entfalten völkerrechtliche Verträge der Union nach Art. 28, 24 EUV als „integrierender Bestandteil“ des Unionsrechts vermutlich dieselben Rechtswirkungen wie Beschlüsse und Rahmenbeschlüsse und auch das Subsidiaritätsprinzip sowie der Grundsatz der „Unionstreue“ sind in der dritten Säule grundsätzlich zu beachten<sup>142</sup>.

In seiner ersten Entscheidung zum Schengener Recht der dritten Säule bestätigt der Gerichtshof, dass das Unionsrecht der dritten Säule sich von klassischen völkerrechtlichen Regelungsstruktur entfernt hat. Den „Willen der Vertragsparteien“ weist der Gerichtshof allein deshalb als Auslegungsmethode zurück, weil er „zeitlich vor der Einbeziehung des Schengen-Besitzstands (liegt).“<sup>143</sup> Sein Ergebnis eines grenzüberschreitenden Strafklageverbrauchs

<sup>138</sup> Dies bezieht sich auf den – in der heutigen Völkerrechtsgemeinschaft freilich immer öfter überschrittenen – Regelfall eines völkerrechtlichen Vertragsschlusses durch Staaten mit einer dualistischen Sicht des Verhältnisses von nationalem Recht und Völkerrecht. Siehe hierzu etwa *D. Nguyen Quoc/P. Daillier/A. Pellet*, *Droit international*, 5. Aufl. 1994, S. 226 ff. und *A. Verdross/B. Simma*, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 1984, S. 538 ff.

<sup>139</sup> Seit dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam wird das Europäische Parlament nach Art. 39 EUV angehört und die Kommission teilt sich mit den Mitgliedstaaten ein Initiativrecht, das unter dem Vertrag von Maastricht für die Zusammenarbeit in Strafsachen den Mitgliedstaaten vorbehalten war. Nach Art. 41 II, III EUV gehen zudem operative Ausgaben grundsätzlich zu Lasten des Gemeinschaftshaushalts. Allerdings verlangt Art. 34 EUV immer eine einstimmige Beschlussfassung im Rat.

<sup>140</sup> Näher hierzu in Kapitel 7 III 1 (S. 218 f.).

<sup>141</sup> Zur „rahmenschlusskonformen“ Auslegung *A. von Bogdandy/J. Bast/F. Arndt*, *Handlungsformen*, *ZaöRV* 62 (2002), 78/111 f. und zum Grundrechtsschutz *D. Thym*, *Charter*, *FYBIL* XI (2000), 11/24-30. Zudem kann man erwägen, die gemeinschaftsrechtlichen Regeln zur Umsetzung von Richtlinien auf Rahmenbeschlüsse nach Art. 34 EUV anzuwenden; insbesondere bei der Gewährung subjektiver Rechte würden Verwaltungsvorschriften und der allgemeine rechtliche Rahmen hiernach nicht länger ausreichen, welche die Umsetzung des Schengener Rechts in Deutschland früher prägten; vgl. *K. Hailbronner*, *Immigration and Asylum* (2000), S. 72.

<sup>142</sup> Zu völkerrechtlichen Verträgen *S. Peers*, *Justice and Home Affairs* (2000), S. 52. Ob auch die AETR-Grundsätze für die dritte Säule gelten, erscheint dagegen fraglich. Näher zur Anwendung des Subsidiaritätsprinzips und der Unionstreue *R. Wessel*, *Multi-Level*, in: *de Witte* (2004 i.E.), Abschnitte 3.2.2 f.; *A. Peters*, *Elemente* (2001), S. 302 ff. und Kapitel 8 II (S. 246 ff.). Näher zur Anwendung der Art. 202, 211 EGV zur Übertragung „tertiärer“ Durchführungsrechtsetzung auf die Kommission nach Maßgabe des Komitologie-Beschlusses *D. Thym*, *Schengen*, *ELJ* 8 (2002), 218/229 f.

<sup>143</sup> EuGH, Urteil vom 11.2.2003, verb. Rs. C-187/01 & C-385/01 (noch nicht amtlich veröffentlicht) Rz. 46 – *Gözütok und Brügger*. Dagegen kann der Wille der Vertragsparteien bei der Auslegung völkerrechtlicher Verträge trotz der objektiven Ausrichtung des Art. 31 WVK nicht generell unberücksichtigt bleiben; vgl. *A. Verdross/B. Simma*, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 1984, S. 491 f.

rechtfertigt der Gerichtshof unter anderem mit dem der Vertiefung der europäischen Integration als Ziel des Schengen-Protokolls. In offenbar bewusster Anlehnung an den Auslegungsgrundsatz des *effet utile* heißt es, Art. 54 Schengen II könne nur bei dieser Auslegung „zur vollständigen Verwirklichung dieses Zieles ... wirksam beitragen.“<sup>144</sup> Dies zeigt, dass der Gerichtshof grundsätzlich bereit ist, die allgemeinen Rechtsgrundsätze und Auslegungsregeln des Gemeinschaftsrechts auf das Unionsrecht der dritten Säule zu übertragen. Man mag das Unionsrecht weiterhin als „intergouvernementale“ oder „völkerrechtliche“ Regelungsstruktur definieren. Dies ändert jedoch nicht die strukturelle Reform des Vertrags von Amsterdam, der eine neue Stufe bei der schrittweisen Metamorphose des Unionsrecht von klassischem Völkerrecht zu supranationalem Gemeinschaftsrecht darstellt. Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents vollendet diesen Wandlungsprozess nunmehr, wenn er de constitutione ferenda die Einbeziehung der Zusammenarbeit in Strafsachen in die allgemeinen Verfassungsstrukturen vorschlägt<sup>145</sup>.

Wenn der Unterschied zwischen der ersten und dritten Säule schon heute zunehmend verschwimmt, begründet dies Zweifel an der verfassungspolitischen Konsistenz der dänischen Sonderposition, die auf dem strukturellen Unterschied zwischen der als intergouvernemental wahrgenommenen Zusammenarbeit in Strafsachen und dem supranationalen EG-Vertrag beruht. Sind die Unterschiede zwischen den Säulen noch so groß, dass sie die volle Beteiligung an der Zusammenarbeit in Strafsachen und die umfassende Nichtbeteiligung am Titel IV EGV rechtfertigen? Und wird Dänemark bei der anstehenden Regierungskonferenz auf eine Ausweitung seiner ungleichzeitigen Sonderposition auf die Zusammenarbeit in Strafsachen bestehen, wenn diese nunmehr denselben Regeln unterfällt, wie der sonstige Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts? Für Juristen hat die Antwort auf diese Frage nach der verfassungspolitischen Konsistenz einer Vertragsbestimmung keine direkten Konsequenzen, weil auch eine verfassungspolitisch zweifelhafte Norm als juristische Realität akzeptiert werden muss – bevor ein eventuelles Inkrafttreten des Verfassungsvertrags die dänische Ungleichzeitigkeit auf die vergemeinschaftete Zusammenarbeit in Strafsachen erstreckt<sup>146</sup>. Deswegen ungeachtet prägt derzeit noch die Divergenz zwischen der klassisch intergouvernementalen Wahrnehmung der dritten Säule und ihrer reformierten Realität die dänische Sonderbeziehung zum Schengener Recht der ersten Säule.

### 3 Integriertes Schengener Recht

Eine besondere Bedeutung besitzt der Unterschied zwischen klassischem Völkerrecht und Unionsrecht bei der Qualifizierung der dänischen Sonderbeziehung zum völkerrechtlichen Schengen-Besitzstand, der durch das Schengen-Protokoll in den Rahmen der Europäischen Union integriert wurde und vom Rat einer Rechtsgrundlage im EG-Vertrag zugewiesen wur-

---

<sup>144</sup> EuGH ebd. 38. Auf französische entsprechend: „utilement contribuer à la réalisation complète de cet objectif“. Siehe auch *D. Thym*, Anmerkung, NStZ 2003, 334-335.

<sup>145</sup> Die Zusammenarbeit in Strafsachen soll zukünftig grundsätzlich denselben Regeln unterfallen wie der sonstige Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts; Art. I-41 VVE-E sowie Art. III-158-178 VVE-E.

<sup>146</sup> Die dänische Ungleichzeitigkeit soll nach Presidency, IGC 2003: Naples Ministerial Conclave – Presidency Proposal, 25 November 2003, doc. CIG 52/03 in einem neuen Protokoll betreffend Dänemark auf die Zusammenarbeit in Strafsachen ausgeweitet (Art. 1 des ersten Teil) und um eine *opt-in*-Variante nach britischem Vorbild ergänzt werden (Art. 3 des Anhangs zum Protokoll).

de<sup>147</sup>. Für das integrierte Schengener Recht der ersten Säule bestimmt Art. 3 I Schengen-Protokoll:

„Im Anschluss an die Festlegung nach Artikel 2 Absatz 1 Unterabsatz 2 behält Dänemark in bezug auf diejenigen Teile des Schengen-Besitzstands, für die Titel IV des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft als Rechtsgrundlage festgelegt ist, dieselben Rechte und Pflichten im Verhältnis zu den übrigen Unterzeichnern der Schengener Übereinkommen wie vor dieser Festlegung.“

Bestimmungen wie diese haben den Ruf des Schengen-Protokolls in juristischen Fachkreisen stark in Mitleidenschaft gezogen. Es sei hier nur *Bribosia* zitiert, für den die Bestimmungen sich auszeichnen durch eine „complexité, illisible pour un citoyen ordinaire, et que les juristes n’ont pas fini de décortiquer“<sup>148</sup>. In diesem speziellen Fall sind zwei unterschiedliche Auslegungsvarianten denkbar. Die dänische Sonderbeziehung zum integrierten Schengener Recht der ersten Säule kann entweder als Unionsrecht der dritten Säule oder als eine europarechtliche Verpflichtung sui generis charakterisiert werden, welche die völkerrechtliche Rechtsbeziehung zwischen Vertragsparteien der Schengener Übereinkommen vor dem Vertrag von Amsterdam nachempfunden. Angesichts des dargelegten Unterschieds zwischen Unionsrecht und klassischem Völkerrecht bedeutete die Annahme einer völkerrechtlichen Bindung insbesondere, dass die Zuständigkeit des Gerichtshofs generell ausgeschlossen wäre und die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Europarechts, die für das Unionsrecht der dritten Säule gelten, keine Anwendung fänden.

Ein Beispiel: Der Rat wies die Schutzklausel des Art. 2 II Schengen II zur vorübergehenden Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen zur Wahrung der öffentlichen Ordnung und nationalen Sicherheit zu Recht Art. 62 Nr.1 EGV als Rechtsgrundlage zu<sup>149</sup>. Seither hat die Bestimmung in den anderen Mitgliedstaaten die Rechtswirkungen einer Verordnung, die das unmittelbare anwendbare Recht der Unionsbürger auf Überschreitung der Binnengrenzen ohne Personenkontrollen nach Art. 2 I Schengen II begrenzt. Hierbei können nationale Schutzmaßnahmen in Anwendung des Art. 2 II Schengen II vom Gerichtshof in Anlehnung an die Rechtsprechung zu Art. 30 EGV überprüft werden<sup>150</sup>. In Dänemark sind die Rechtswirkungen des Art. 2 Schengen II dagegen durch die aufgeführte Sonderposition bestimmt. Bei der Annahme einer unionsrechtlichen Bindung könnten somit andere Mitgliedstaaten bei einer Wiedereinführung von Grenzkontrollen durch Dänemark ein „Vertragsauslegungsverfahren“ nach Art. 35 VII EGV anstrengen und die dänischen Gerichte wären verpflichtet, die einschlägigen nationalen Rechtsnormen im Lichte der unionsrechtlichen Verpflichtung einschließlich der Rechtsprechung des Gerichtshofs auszulegen und anzuwenden – Verpflichtungen, die bei einer völkerrechtlichen Bindung an das integrierte Schengener Recht der ersten Säule nicht notwendig bestünden<sup>151</sup>.

<sup>147</sup> Umfang und Rechtskonstruktion des integrierten Schengener Rechts der ersten Säule wurden in Kapitel 3 I 1 (S. 81 ff.) bereits dargelegt. Zu den einzelnen Rechtsakten die Übersicht im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>148</sup> *H. Bribosia*, *Différenciation*, C.D.E. 36 (2000), 57/101.

<sup>149</sup> Siehe Anhang A zu Beschluss 436/99/EG des Rates (ABl. 1999 L 176, 17).

<sup>150</sup> Bei einer generellen Überschreitung des Anwendungsbereichs der Schutzklausel ist die Zuständigkeit des Gerichtshofs auch nicht durch die besondere Normierung des Art. 68 II EGV ausgeschlossen, die nur die Überprüfung der Verhältnismäßigkeit ausschließt. Näher zu all dem *D. Thyss*, *Schengen*, ELJ 8 (2002), 218/233 f.

<sup>151</sup> Siehe hierzu die Darlegungen zum Rechtscharakter von Unionsrecht und klassischem Völkerrecht im vorstehenden Abschnitt. Während der dänischen Ratspräsidentschaft im zweiten Halbjahr 2002 wurden die Binnengrenzkontrollen zumindest vorübergehend wieder eingeführt, ohne dass hierbei – soweit ersichtlich –

Für die Annahme einer unionsrechtlichen Bindung spricht der Wortlaut der Vorschrift: Eine wörtliche Auslegung muss den Verweis auf die Rechtslage „vor dieser Festlegung“ auf die ausdrückliche genannten Bestimmung des Art. 2 I UAbs.2 Schengen-Protokoll beziehen. Nach dieser Bestimmung obliegt es dem Rat nach der Integration des Schengener Rechts durch einen einstimmigen Beschluss die einzelnen Bestimmungen des Schengener Rechts einer Rechtsgrundlage im EG- oder EU-Vertrag zuzuweisen. Soweit eine derartige Festlegung nicht erfolgt, wie sie im Hinblick auf die Regeln des SIS bis heute nicht existiert, ordnet Unterabsatz vier eine vermutete Zugehörigkeit zum Unionsrecht der dritten Säule an<sup>152</sup>. Konkret heißt es dort, dass vor der Festlegung nach Unterabsatz zwei „die Bestimmungen und Beschlüsse, die den Schengen-Besitzstand bilden, ... als Rechtsakte (gelten), die auf Titel VI des Vertrags über die Europäische Union gestützt sind.“ Wenn man den Wortlaut und die systematische Verweisteknik des Art. 3 I Schengen-Protokoll ernst nimmt, gilt das integrierte Schengener Recht der ersten Säule in Dänemark somit als Unionsrecht der dritten Säule<sup>153</sup>.

Einige Stimmen in der Literatur gehen auf die Verweisteknik des Schengen-Protokolls nicht näher ein und qualifizieren die dänische Sonderbeziehung zum integrierten Schengener Recht der ersten Säule pauschal als „völkerrechtlich“ und meinen hiermit insbesondere einen Ausschluss der Zuständigkeit des Gerichtshofs<sup>154</sup>. Für diese Auslegung spricht, neben einem unterstellten „volonté des rédacteurs“<sup>155</sup>, allenfalls die Formulierung einer Pflicht „im Verhältnis zu den übrigen Unterzeichnerstaaten der Schengener Übereinkommen“, was als Verweis auf eine völkerrechtliche Verpflichtung verstanden werden könnte<sup>156</sup>. Vermutlich übertrug jedoch mancher Autor die eindeutig formulierte „völkerrechtliche“ Bindung Dänemarks an die Weiterentwicklung des Schengener Rechts der ersten Säule unbesehen auf den integrierten Schengen-Besitzstand<sup>157</sup>. Hierbei sollte aber beachtet werden, dass das integrierte Schengener Recht der ersten Säule nicht notwendig dieselben Rechtswirkungen entfalten muss, wie dessen Weiterentwicklung<sup>158</sup>. Nicht nur wurde die ursprüngliche rechtliche Einheit des Schengener Rechts durch die Festlegung von Rechtsgrundlagen im EG- und EU-Vertrag

---

Klagen von Einzelpersonen oder gar eines anderen Mitgliedstaats angestrengt wurden; vgl. die Mitteilung von Statewatch vom 3.7.2002 <[www.statewatch.org/news/2002/jul/07dk.htm](http://www.statewatch.org/news/2002/jul/07dk.htm)>.

<sup>152</sup> Hierzu bereits Kapitel 3 I 1 (S. 81 ff.).

<sup>153</sup> So auch, ohne weitere Erörterung, unter Hinweis auf den Wortlaut *C. Thun-Hohenstein*, Amsterdam (1997), S. 53; *H. Kortenbergh*, Cooperation, CML Rev. 35 (1998), 833/842; *F. Tuytschaever*, Differentiation (1999), S. 100, 102; *M. Hedemann-Robinson*, Area, in: O’Keeffe/Twomey (1999), S. 289/300 und wohl ebenso, wenn auch zweideutig, *Grabitz/Hilf-V. Röben*, Art. 69 EGV (1999) Rn. 16: „steht Dänemark wie die anderen Vertragsparteien, da es die JIZ als völkerrechtlich bindend versteht.“ Anders ebd.-ders., Vor Art. 61 EGV (1999) Rn. 6: „völkerrechtliche Wirkung außerhalb des Unionsrahmens.“

<sup>154</sup> So *H. Kortenbergh*, Cooperation, CML Rev. 35 (1998), 833/842; *N. Fennelly*, Coherence, MJ 2 (1998), 185/197; *G. Simpson*, Asylum, EPL 5 (1999), 91/107; *K. Hailbronner/C. Thiery*, Vergemeinschaftung, EuR 1998, 583/613; *S. Peers*, Justice and Home Affairs (2000), S. 56 f.; *A. Toth*, Protocols, in: Heukels u.a. (1998), S. 240; *H. Labayle*, Espace, RTD eur. 33 (1997), 813/840: „de droit international et non pas de droit communautaire“; *E. Wagner*, Schengen, LIEI 25/2 (1998), 1/40: „will fall under the specific public international law created by the Schengen Agreements“; *Grabitz/Hilf-V. Röben*, Vor Art. 61 EGV (1999) Rn. 6.

<sup>155</sup> *H. Bribosia*, Différenciation, C.D.E. 36 (2000), 57/92 f. will diesen stärker gewichten als den auch nach seiner Auffassung eindeutigen Wortlaut.

<sup>156</sup> Allerdings verwendet Art. 3 II Schengen-Protokoll für das integrierte Schengener Recht der dritten Säule dieselbe Terminologie, ohne dass hierbei die unionsrechtliche Bindung Dänemarks bestritten wird.

<sup>157</sup> Zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts im Folgenden.

<sup>158</sup> So aber offenbar *F. Tuytschaever*, Differentiation (1999), S. 102, der ohne Antwort fragt, ob eine Weiterentwicklung des Schengener Rechts eine andere rechtliche Bindungswirkung besitzen könne als der ursprüngliche Rechtsakt.

beendet. Vor allem nimmt Dänemark am Schengener Recht der dritten Säule ohne Sonderposition teil. Die Annahme einer völkerrechtlichen Bindung an das integrierte Schengener Recht der ersten Säule würde daher insbesondere dann ein verzerrtes rechtliches Regime begründen, wenn einzelne Bestimmungen einer doppelten Rechtsgrundlage im EG- und EU-Vertrag zugewiesen wurden<sup>159</sup>. Das Parallelitätsargument unterstützt somit die Annahme einer völkerrechtlichen Bindung nicht.

*Hailbronner* hat zwei weitere Argumente gegen eine unionsrechtliche Bindung vorgebracht, die jedoch bei einer näheren Betrachtung ebenfalls nicht überzeugen, da sie alternativ mit den Grundsätzen der Integration des Schengener Rechts erklärt werden können: Das Fehlen einer Rechtsgrundlage für das Schengener Recht der ersten Säule im EU-Vertrag steht einer unionsrechtlichen Bindung insofern nicht entgegen, als das Schengen-Protokoll primärrechtlichen Charakter besitzt und somit aus eigener Kraft wirksam anordnen kann, dass das Schengener Recht der ersten Säule für Dänemark eine unionsrechtliche Bindungswirkung entfaltet<sup>160</sup>. Auch der Verweis auf Art. 30 IV lit.b WVK mit seiner Garantie einer Fortgeltung eines früheren Vertrags im Hinblick auf diejenigen Vertragsstaaten, die nicht an einem späteren Vertrag über denselben Gegenstand teilhaben, überzeugt nicht<sup>161</sup>. Dänemark war zu keinem Zeitpunkt Vertragspartei der Schengener Übereinkommen, da die Ratifikation des dänischen Beitrittsübereinkommen nach der Unterzeichnung des Vertrags von Amsterdam nicht weiterverfolgt wurde<sup>162</sup>. Der Vertrag von Amsterdam begründet die Bindung Dänemarks an das Schengener Recht somit erstmals und originär. Aus dem Wortlaut und der Verweisteknik des Art. 3 I Schengen-Protokoll folgt hierbei, dass Dänemark an das integrierte Schengener Recht der ersten Säule als Unionsrecht der dritten Säule gebunden ist.

#### 4 Weiterentwicklung des Schengener Rechts

Das Leitmotiv der Nichtbeteiligung Dänemarks an der Vergemeinschaftung der Justiz- und Innenpolitik setzt sich bei der Weiterentwicklung des Schengener Rechts im Anwendungsbe-  
reich des EG-Vertrags fort. Um Dänemark die Teilnahme an der dynamischen Fortentwicklung des Schengener Rechts der ersten Säule zu ermöglichen, wählte der Vertragsgeber eine Rechtskonstruktion unterhalb der Schwelle einer Vergemeinschaftung. Allerdings normierte

---

<sup>159</sup> Derzeit gilt eine doppelte Rechtsgrundlage im EG- und EU-Vertrag insbesondere für das Teile des SIS (Kapitel 3 III 1; S. 81 ff.), Art. 126 ff. Schengen II zum Datenschutz und den Beschluss SCH/Com-ex (98) 17 des Schengen-Exekutivausschusses zur Vertraulichkeit von Dokumenten sowie die nunmehr aufgehobenen Art. 27 Schengen II zur Bekämpfung von Menschenhandel. Die Zuweisung einer doppelten Rechtsgrundlage ist als Übergangsphänomen zulässig, bei der Weiterentwicklung der Bestimmungen muss jedoch zwischen den Säulen unterschieden werden und gegebenenfalls eine parallele Rechtsetzung erfolgen; näher *D. Thym*, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/241 f.

<sup>160</sup> Anders *K. Hailbronner*, *Immigration and Asylum* (2000), S. 75. Im Hinblick auf das Schengener Recht, das keiner Rechtsgrundlage zugewiesen wurde und daher für die gesamte Schengen-Gruppe nach Art. 2 I Schengen-Protokoll als Unionsrecht gilt spricht *Grabitz/Hilf-V. Röben*, Vor Art. 29 EUV (1999) Rn. 11 zutreffend von einer „Rechtsfolgenverweisung“.

<sup>161</sup> *Hailbronner* ebd. 75 will diesen freilich nicht direkt anwenden, sondern verweist auf die vermeintlich parallele Rechtslage: Art. 3 Schengen-Protokoll sei „modelled upon Article 30 (4) (b) of the Convention of the Law of Treaties and maintains the legal validity of the *acquis*“; ähnlich schon *ders./C. Thiery*, *Vergemeinschaftung*, EuR 1998, 583/594.

<sup>162</sup> Siehe Kapitel 3 III 1 (S. 103 ff.). Selbst wenn Dänemark Vertragspartei der Schengener Übereinkommen gewesen wäre, fände Art. 30 IV lit.b WVK keine direkte Anwendung, da Dänemark zugleich Vertragspartei des späteren Vertrags von Amsterdam ist und somit vorrangig an diesen gebunden wäre – einschließlich des Art. 3 Schengen-Protokoll mit seiner Anordnung einer unionsrechtlichen Bindung.



er diese, anders als die zuvor dargelegte Sonderbeziehung zum integrierten Schengener Recht der ersten Säule, im Protokoll über die Position Dänemarks (1997). Während Art. 3 I Schengen-Protokoll eine unionsrechtliche Bindung Dänemarks an das integrierte Schengener Recht der ersten Säule anordnet, heißt es in Art. 5 I Protokoll über die Position Dänemarks (1997), dass Dänemark „innerhalb von 6 Monaten, nachdem der Rat über einen Vorschlag oder eine Initiative zur Ergänzung des Schengen-Besitzstands nach den Bestimmungen des Titels IV (EGV) beschlossen hat, (beschließt), ob es diesen Beschluss in einzelstaatliches Recht umsetzt.“ Soweit es einen Umsetzungsbeschluss fasst, „begründet dieser eine Verpflichtung nach dem Völkerrecht zwischen Dänemark und den übrigen Mitgliedstaaten“ sowie gegebenenfalls dem Vereinigten Königreich und Irland<sup>163</sup>. Was ist unter einer derartigen „Verpflichtung nach dem Völkerrecht“ zu verstehen?

Die meisten Stimmen in der Literatur qualifizieren die Beziehung Dänemarks zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts der ersten Säule allgemein als „völkerrechtlich“ und verstehen hierunter insbesondere einen Ausschluss der Zuständigkeit des Gerichtshofs<sup>164</sup>. Ergänzend sollte insoweit bedacht werden, dass es sich dem Rechtsgrund bei der „völkerrechtlichen“ Beziehung zwischen Dänemark und den übrigen beteiligten Mitgliedstaaten nicht etwa um einen eigenständigen völkerrechtlichen Vertrag oder eine einseitige Verpflichtung Dänemarks handelt<sup>165</sup>. Vielmehr regelt Art. 5 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) die Natur der Rechtsbeziehung zwischen Dänemark und den übrigen beteiligten Mitgliedstaaten abschließend und überlässt sie keiner eigenständigen völkerrechtlichen Handlung im Anschluss an jede Weiterentwicklung des Schengener Rechts der ersten Säule. Die Position Dänemarks stellt mithin eine Rechtsbeziehung sui generis des europäischen Primärrechts dar, die rechtlich dem Art. 5 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) entspringt und inhaltlich einer Verpflichtung aufgrund eines „regulären“ völkerrechtlichen Vertrags entspricht<sup>166</sup>.

Die Rechtswirkungen von Verordnungen, Richtlinien und anderen Rechtsakten zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts in der ersten Säule folgen als „völkerrechtliche“ Verpflichtung in Dänemark somit den Regeln der dänischen Rechtsordnung über die Geltung

<sup>163</sup> Für das Vereinigte Königreich und/oder Irland gilt das betreffende Schengener Recht im Falle einer Teilnahme als Gemeinschaftsrecht (Kapitel 3 II; S. 90 ff.). Die Verpflichtung besteht mithin – abhängig von der Beteiligung des Vereinigten Königreichs und/oder Irlands – gegenüber zwölf, 13 oder 14 Mitgliedstaaten. Fortan wird aus Gründen der Einfachheit von den „übrigen beteiligten Mitgliedstaaten“ gesprochen.

<sup>164</sup> *A. Duff*, Amsterdam (1997), S. 31; *H. Kortenbergh*, Cooperation, CML Rev. 35 (1998), 833/843; *M. Hedemann-Robinson*, Area, in: O’Keeffe/Twomey (1999), S. 289/299; *S. Langrish*, Amsterdam, EL Rev. 23 (1998), 3/10; *J. Monar*, JHA, in E.L.Rev. 23 (1998), 320/334; *J. de Zwaan*, Movement, C.Y.E.L.S. 1 (1998), 107/112: „sovereign acts of the Danish authorities, to be assessed only by national courts and tribunals“; *Grabitz/Hilf-V. Röben*, Vor Art. 61 EGV (1999) Rn. 6; ebd.-ders., Art. 69 EGV (1999) Rn. 19 und wohl auch *A. Zimmermann*, Asylrecht, NVwZ 1998, 450/453. Die Ansicht von *C. Thun-Hohenstein*, Amsterdam (1997), S. 54 f., dass es systemwidrig sei, eine in einem Protokoll unionsrechtlich geregelte Verpflichtung nicht als unionsrechtlich unter Ausschluss der Zuständigkeit des Gerichtshofs zu qualifizieren, überzeugt nicht. Die ausdrückliche Verwendung des Begriffs „Völkerrecht“ und das Fehlen jeglichen Hinweises auf eine Zuständigkeit des Gerichtshofs bedeutet, dass entgegen seiner Auffassung keine unionsrechtliche Bindung vorliegt – zumal er übersieht, dass die Zuständigkeit des Gerichtshofs nicht der einzige Unterschied zwischen Unions- und Völkerrecht ist.

<sup>165</sup> Ein eigenständiger völkerrechtlicher Vertragsschluss im Anschluss an jede Rechtsetzung der Gemeinschaft müsste von Dänemark und den anderen beteiligten Mitgliedstaaten bzw. der Gemeinschaft in Übereinstimmung mit dem jeweiligen Verfassungsrecht regelmäßig ratifiziert werden, was Art. 5 I Protokoll über die Position Dänemarks (1997) gerade nicht vorsieht. Eine einseitige Verpflichtung Dänemarks könnte nach den Regeln des allgemeinen Völkerrechts zwar jederzeit begründet, zugleich aber auch widerrufen werden.

<sup>166</sup> Im Ergebnis ebenso *K. Hailbronner*, Immigration and Asylum (2000), S. 105: „fiction of a treaty relationship“.

von Völkerrecht. Eine Zuständigkeit des Gerichtshof ist weder nach Art. 220 ff. EGV noch nach Art. 35 EUV gegeben<sup>167</sup>. Insoweit besteht sogar eine geringere rechtliche Bindung als bei der Weiterentwicklung des Schengener Rechts der dritten Säule und beim integrierten Schengener Recht der ersten Säule, an das Dänemark jeweils als Unionsrecht gebunden ist<sup>168</sup>. Die Regelung des Art. 5 I Protokoll über die Position Dänemarks (1997) gewinnt hierbei schrittweise an Bedeutung, da die Zahl der Rechtsakte, die das Schengener Recht in der ersten Säule fortentwickeln, beständig zunimmt<sup>169</sup>. Anders als die ebenfalls völkerrechtlich angebotenen Drittstaaten Norwegen und Island nimmt Dänemark in Übereinstimmung mit den allgemeinen Regeln des Europarechts bei Ungleichzeitigkeit jedoch an den Beratungen des Rates ohne Stimmrecht teil und besitzt damit einen faktischen Einfluss auf die Ausrichtung des Gemeinschaftsrechts<sup>170</sup>. In den Erwägungsgründen der entsprechenden Rechtsakte findet sich ein inzwischen standardisierter Verweis auf die dänische Sonderposition:

„Nach den Artikeln 1 und 2 des Protokolls über die Position Dänemarks zum Vertrag über die Europäische Union und zum Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft beteiligt sich Dänemark nicht an der Annahme dieser Richtlinie, die daher für Dänemark nicht bindend oder anwendbar ist. Da diese Richtlinie auf die Ergänzung des Schengen-Besitzstands nach den Bestimmungen des Titels IV des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft abzielt, beschließt Dänemark gemäß Artikel 5 des genannten Protokolls innerhalb von sechs Monaten, nachdem der Rat diese Richtlinie erlassen hat, ob es sie in einzelstaatliches Recht umsetzt.“<sup>171</sup>

Unstimmig ist die Regelung des Art. 5 I Protokoll über die Position Dänemarks (1997) bei genauerer Betrachtung insoweit, als sie von einer Verpflichtung „zwischen Dänemark und den übrigen Mitgliedstaaten“ spricht. Da sie sich auf das Schengener Recht der ersten Säule bezieht, dürfen die Mitgliedstaaten nach den AETR-Grundsätzen hier auch bei Ungleichzeitigkeit grundsätzlich nicht mehr eigenständig völkerrechtlich neben der Gemeinschaft auftreten<sup>172</sup>. Überzeugend wäre es insoweit gewesen, von einer völkerrechtlichen Verpflichtung Dänemarks gegenüber der Gemeinschaft sprechen<sup>173</sup>.

Soweit Dänemark sich gegen die Übernahme einer Maßnahme entscheidet, sieht Art. 5 II Protokoll über die Position Dänemarks (1997) vor, dass die Mitglieder der Schengen-Gruppe „prüfen, welche Maßnahmen zu treffen sind.“ Die vage Formulierung soll nach *Kortenberg* die eigentliche Zielrichtung der Norm verschleiern, die diskret auf die Nichtübernahme eines gemeinschaftlichen Regimes für Drittstaatsangehörige durch Dänemark ziele, was eine Wiedereinführung der Grenzkontrollen zwischen der Gemeinschaft und Dänemark aufgrund dieser Vorschrift erfordern könnte<sup>174</sup>. Dies überzeugt einerseits politisch nicht, weil im

<sup>167</sup> Hierzu bereits Kapitel 3 III 2 (S. 105 ff.).

<sup>168</sup> Zur unmodifizierten Teilnahme Dänemarks an der Weiterentwicklung des Schengener Rechts der dritten Säule Kapitel 3 III 1 (S. 103 ff.) und zur unionsrechtlichen Bindung an das integrierte Schengener Recht der ersten Säule Kapitel 3 III 3 (S. 107 ff.).

<sup>169</sup> Siehe im Einzelnen die Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel, in der die in diesem Abschnitt beschriebene dänische Sonderposition als „SP2“ bezeichnet wird (S. 119 ff.).

<sup>170</sup> Hierzu Kapitel 7 I 1 (S. 206 ff.).

<sup>171</sup> Erwägungsgrund 9 RL 51/2001/EG des Rates zur Ergänzung der Regelungen nach Artikel 26 Schengen II (ABl. 2001 L 187, 45).

<sup>172</sup> Näher Kapitel 9 I (S. 269 ff.).

<sup>173</sup> Ebenso *L. Corrado*, *L'intégration*, RMC 1999, 342/344. Zur völkerrechtlichen Anbindung Dänemarks an gleichzeitiges Gemeinschaftsrecht Kapitel 9 II 2 (S. 285 ff.).

<sup>174</sup> So *H. Kortenberg*, *Cooperation*, CML Rev. 35 (1998), 833/840; ihm folgend *G. Simpson*, *Asylum*, EPL 5

Schengen-Raum die Binnengrenzkontrollen derzeit abgeschafft sind, ohne dass ein einheitliches Regime für Drittstaatsangehörige besteht. Eine Nichtteilnahme Dänemarks am gemeinsamen Regime bedeutete gegenüber dem Status quo somit keine Veränderung<sup>175</sup>. Eine dauerhafte Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen zwischen den anderen Mitgliedstaaten und Dänemark auf Grundlage des Art. 5 II Protokoll über die Position Dänemarks (1997) wäre aber auch aus rechtlichen Gründen nicht zulässig:

Die anderen Mitglieder der Schengen-Gruppe, darunter der dänische Nachbarstaat Deutschland, sind zur grundsätzlichen Unterlassung von Binnengrenzkontrollen nunmehr durch gemeinschaftliches Sekundärrecht der ersten Säule verpflichtet<sup>176</sup>. Diese Verpflichtung kann wie jede gemeinschaftsrechtliche Verpflichtung nur aufgrund einer ausdrücklichen Schutzklausel oder infolge einer Änderung des Sekundärrechts ausgesetzt werden. Eine Schutzklausel aber ist Art. 5 II schon mangels rechtlicher Klarheit nicht. Weder bezieht sich die Norm dem Wortlaut nach auf eine Wiedereinführung der Binnengrenzkontrollen noch normiert sie ein Beschlussverfahren, nach Maßgabe dessen Schutzmaßnahmen getroffen werden können<sup>177</sup>. Wenn die Schengen-Gruppe einschließlich Dänemark prüfen soll, welche Maßnahmen zu treffen sind, zielt dies vielmehr auf einen politischen Dialog zur politischen Lösung des Problems<sup>178</sup>. Die eigentlichen Maßnahmen können jedoch nicht aufgrund dieser Vorschrift getroffen werden, sondern werden im Rahmen des normalen Gesetzgebungsverfahrens beschlossen und können hierbei von Dänemark wegen der Aussetzung seines Stimmrechts rechtlich nicht verhindert werden.

Es fehlen allgemein zugängliche Informationen, in welchem Umfang Dänemark sich nach Maßgabe des Art. 5 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) zur Umsetzung der bislang angenommenen Rechtsakte zur Weiterentwicklung des Schengener Rechts der ersten Säule verpflichtet hat. Das Protokoll sieht keine entsprechende Notifikationspflicht Dänemarks vor – auch wenn man eine solche wohl aus dem Grundsatz der Gemeinschaftstreue nach Art. 10 EGV ableiten kann. Da Dänemark im Fall einer freiwilligen Entscheidung für die Umsetzung eine europarechtliche Verpflichtung mit den Rechtswirkungen eines völkerrechtlichen Vertrags zur Anwendung des Schengener Rechts obliegt, wäre es begrüßenswert, wenn die entsprechende Notifikation im Amtsblatt (Serie C) veröffentlicht würde. Die europäischen Institutionen, die anderen Mitgliedstaaten und Vertreter der Zivilgesellschaft, einschließlich wissenschaftlicher Beobachter, könnten dann die Entwicklung des Schengener Rechts mit seinen

---

(1999), 91/101; M. Hedemann-Robinson, Area, in: O’Keeffe/Twomey (1999), S. 289/299; ähnlich J. de Zwaan, Movement, C.Y.E.L.S. 1 (1998), 107/112 und Corrado ebd. 344: „situation assez délicate“.

<sup>175</sup> Siehe zu den nunmehr vorliegenden Vorschlägen der Kommission für die Harmonisierung der Rechtsstellung von Drittstaatsangehörigen die Auflistung im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>176</sup> Art. 2 I Schengen II wurde vom Rat zu Recht Art. 62 Nr.1 lit.a EGV zugewiesen und ist unmittelbar anwendbar; hierzu bereits oben Fn. 150 und begleitender Text (S. 108).

<sup>177</sup> Zur notwendigen Bestimmtheit von Schutzklauseln und ähnlichen Bestimmungen schon EuGH, Rs. 6/64, Slg. 1964, 1251/1270 – *Costa/E.N.E.L.*: „Wo der Vertrag den Staaten das Recht zu einseitigem Vorgehen zugestehen will, tut er das durch klare Bestimmungen.“ Die hinreichend bestimmte ausdrückliche Schutzklausel des Art. 2 II Schengen II gestattet nur die vorübergehende Wiedereinführung von Binnengrenzkontrollen „(w)enn die öffentliche Ordnung oder die nationale Sicherheit es ... erfordern“ und deckt damit nicht die dauerhafte Einführung gegenüber Dänemark wegen der Nichtübernahme einzelner Rechtsakte.

<sup>178</sup> Ohne nähere Erörterung weisen allgemein auf den notwendigen politischen Dialog hin J. de Zwaan, Movement, C.Y.E.L.S. 1 (1998), 107/112 und K. Hailbronner, Immigration and Asylum (2000), S. 106: Die Mitgliedstaaten „will have to solve problems and disagreements through political compromise.“

weitreichenden Implikationen für die Rechtsstellung der Bürger in seiner Gesamtheit besser verfolgen. Die notwendige Publizität des Rechts wäre gewährleistet.

## 5 Herstellung von Gleichzeitigkeit

Dänemark kann seine Sonderbeziehung zum Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts nach Art. 7 Protokoll über die Position Dänemarks (1997) jederzeit beenden. Aus der Formulierung „insgesamt oder zum Teil“ ergibt sich, dass Dänemark hierbei auch eine schrittweise Teilnahme beschließen und etwa nur am Schengener Recht oder der Harmonisierung des internationalen Privatrechts, nicht aber an der gemeinsamen Asyl-, Flüchtlings- oder Einwanderungspolitik teilnehmen kann<sup>179</sup>. Wenn es von dieser Möglichkeit Gebrauch macht, muss es „sämtliche im Rahmen der Europäischen Union getroffenen einschlägigen Maßnahmen, die bis dahin in Kraft getreten sind, in vollem Umfang anwenden.“ Innerstaatlich haben sich die dänischen Politiker festgelegt, dass die Herstellung von Gleichzeitigkeit der Zustimmung der Bevölkerung in einem Referendum bedarf<sup>180</sup>. In der politischen Debatte häufen sich die Hinweise, dass im Jahr 2004 oder 2005 ein erneutes Referendum anberaumt wird, bei dem die dänischen Bürger in einem „Big Bang“ mit vier getrennten Fragen über die Annahme des Verfassungsvertrags und die Aufgabe der ungleichzeitigen Sonderpositionen zur Währungsunion, der Verteidigungspolitik und dem Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts entscheiden<sup>181</sup>. Aktuelle Entwicklungen deuten zudem darauf hin, dass Dänemark seine ungleichzeitige Sonderposition im neuen Verfassungsvertrag an diejenige des Vereinigten Königreichs und Irlands anpassen möchte. Die vorstehenden Erörterungen würden dann nur auf den umfassenden Besitzstand des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts weiterhin Anwendung finden, während neue Rechtsakte dem Rechtsregime des Vereinigten Königreichs und Irlands entsprechend unterfielen<sup>182</sup>.

## IV Beitritt neuer Mitgliedstaaten

Das Schengener Recht ist als eine modifizierte Form der verstärkten Zusammenarbeit konzipiert<sup>183</sup>. Wenn neue Mitgliedstaaten der Europäischen Union beitreten, stellt Art. 44 I UAbs.2 EUV ihnen ausdrücklich frei, ob sie sich an einer bestehenden verstärkten Zusammenarbeit beteiligen möchten oder nicht. Gleichwohl bestimmt Art. 8 Schengen-Protokoll als *lex specialis*, dass das Schengener Recht bei den Beitrittsverhandlungen „als ein Besitzstand (gilt), der von allen Staaten, die Beitrittskandidaten sind, vollständig zu übernehmen ist.“ Dies unterstreicht, dass die ungleichzeitigen Sonderpositionen des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks zum Schengener Recht ein Privileg von Mitgliedstaaten ist, deren notwendige

---

<sup>179</sup> Ebenso *C. Thun-Hohenstein*, Amsterdam (1997), S. 60. Anders *A. Toth*, Protocols, in: Heukels u.a. (1998), S. 241, der die Formulierung nur auf die einzelnen Bestimmungen des Protokolls (Schengener Recht, sonstiger Titel IV EGV, Europäische Sicherheits- und Verteidigungspolitik) bezieht.

<sup>180</sup> Siehe etwa Danish EU Paper from the Danish Government, the Social Democratic Party and the Social Liberal Party: The Convention on the Future of the EU “One Europe. More effective, inclusive and democratic”, March 2003 <www.um.dk>, Section V: „The opt-outs are not in Denmark’s interest today. It is at the same time imperative that Danish EU policy in these areas rests on the necessary popular foundation. Abolishing the opt-outs will require a new referendum.“

<sup>181</sup> So die Information von Professor *Hjalte Rasmussen* von der Universität Kopenhagen in einem Gespräch mit dem Verfasser am 25. Januar 2003.

<sup>182</sup> Siehe den Hinweis oben in Fn. 8 (S. 81).

<sup>183</sup> Kapitel 3 I 1 (S. 81 ff.).

Zustimmung zu einer Vertragsänderung nur durch die Gewährung einer ungleichzeitigen Ausnahme erreicht werden konnte. Dagegen werden neue Mitgliedstaaten zur Übernahme des gesamten Besitzstands verpflichtet<sup>184</sup>. In Übereinstimmung mit Art. 8 Schengen-Protokoll normiert Art. 3 I Beitrittsakte 2003:

„Die Bestimmungen des Schengen-Besitzstands, der durch das (Schengen-Protokoll) in den Rahmen der Europäischen Union einbezogen wurde, und die darauf aufbauenden oder anderweitig damit zusammenhängenden Rechtsakte, die in Anhang I zu dieser Akte aufgeführt werden, sowie alle weiteren vor dem Tag des Beitritts erlassenen Rechtsakte dieser Art sind ab dem Tag des Beitritts für die neuen Mitgliedstaaten bindend und in ihnen anzuwenden.“

Eine Anwendbarkeit des Schengener Rechts mit dem Beitritt besteht hiernach nur für die in Anlage I enumerativ aufgeführten Bestimmungen des Schengener Rechts<sup>185</sup>. Dagegen ist die Anwendbarkeit aller anderen Rechtsnormen des Schengener Rechts dem Beitritt zeitlich nachgelagert und bedarf einer gesonderten Inkraftsetzung durch den Rat. Die abgestufte Inkraftsetzung des Schengener Rechts ist keine Innovation für die anstehende Erweiterungsrunde. Schon das völkerrechtliche Inkrafttreten der Schengener Übereinkommen bewirkte keine automatische Abschaffung der Binnengrenzkontrollen zwischen den Vertragsstaaten. Vielmehr wurden die Regeln durch eine einstimmigen Entscheidung des Schengen-Exekutiv Ausschuss zu einem späteren Zeitpunkt in Kraft gesetzt<sup>186</sup>. Nach der Integration des Schengener Rechts in das Europarecht übernahm der Rat diese Funktion. Dementsprechend wurde das Schengener Recht bis zum 26. März 2000 in Griechenland und zum 25. März 2001 in Dänemark, Finnland und Schweden sowie den assoziierten Staaten Norwegen und Island in Kraft gesetzt<sup>187</sup>. Im Hinblick auf das Vereinigte Königreich und Irland wurden die Inkraftsetzungsbeschlüsse für die übernommenen Bestimmungen bis Herbst 2003 noch nicht gefasst<sup>188</sup>. Für die neuen Mitgliedstaaten normiert Art. 3 II UAbs.1 Beitrittsakte 2003:

„Die Bestimmungen des (Schengener Rechts), die nicht in Absatz 1 genannt werden, sind zwar für einen neuen Mitgliedstaat ab dem Tag des Beitritts bindend, sie sind aber in diesem neuen Mitgliedstaat nur gemäß einem entsprechenden Beschluss des Rates anzuwenden, den der Rat nach einer gemäß den geltenden Schengen-Evaluierungsverfahren durchgeführten Prüfung der Frage, ob die erforderlichen Voraussetzungen für die Anwendung aller Teile des betreffenden Besitzstands in diesem neuen Mitgliedstaat gegeben sind, und nach Anhörung des Europäischen Parlaments gefasst hat.“

---

<sup>184</sup> Allgemein zu Ungleichzeitigkeit beim Beitritt neuer Mitgliedstaaten Kapitel 8 VII (S. 265 ff.).

<sup>185</sup> Siehe auch die Auflistung von Rechtsakten im Anhang zu diesem Kapitel (S. 119 ff.).

<sup>186</sup> In den Benelux-Staaten, Deutschland, Portugal, Spanien wurden die Schengener Übereinkommen am 26.3.1995 in Kraft gesetzt (BGBl. 1996 II 242), in Italien am 26.10.1997 und in Österreich am 1.12.1997 (jeweils BGBl. 1998 II 1968). Die abgestufte Inkraftsetzung ergab sich aus der gemeinsamen Erklärung zu Art. 139 Schengen II und entsprechenden Erklärungen zu den Beitrittsverträgen. Hiernach sollte eine Inkraftsetzung beschlossen werden, „wenn die Voraussetzungen der Anwendung des Übereinkommens ... gegeben sind und die Kontrollen an den Außengrenzen tatsächlich durchgeführt werden.“

<sup>187</sup> Im Fall Griechenlands wurde eine mehrfach gestufte Inkraftsetzung beschlossen; vgl. Beschluss des Schengen-Exekutiv Ausschusses vom 7.10.1997 SCH/Com-ex (97) 29, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 135) und Beschluss 848/99/EG des Rates vom 13.12.1999 (ABl. 1999 L 327, 58); zu den nordischen Staaten Art. 2 II Schengen-Protokoll und Beschluss 777/2000/EG des Rates vom 1.12.2000 (ABl. 2000 L 309, 24).

<sup>188</sup> Die abgestufte Inkraftsetzung im Bezug auf das Vereinigte Königreich und Irland ist Art. 6 I Beschluss 365/2000/EG und Art. 4 III Beschluss 192/2002/EG, oben Fn. 76 (S. 93), ausdrücklich vorgesehen. Ein politisches Einvernehmen über die Inkraftsetzung erzielte die Sitzung des Rats Justiz, Inneres und Katastrophenschutz am 13.6.2002, Presseerklärung, Rats-Dok. 9820/02 (Presse 175).

Die ausdrückliche Normierung zur abgestuften Inkraftsetzung des Schengener Rechts in den neuen Mitgliedstaaten ist zu begrüßen, weil sie Unsicherheiten über Rechtsnatur und Umfang ihrer Bindung an das Schengener Recht vorbeugt. Ausdrücklich heißt es, dass alle Bestimmungen des Schengener Rechts „für einen neuen Mitgliedstaat ab dem Tag des Beitritts bindend (sind)“. Dies bestätigt, dass die abgestufte Inkraftsetzung keine Ungleichzeitigkeit im Sinn einer Beschränkung des räumlichen Geltungsbereichs und der Aussetzung des Stimmrechts des betroffenen Mitgliedstaats im Rat bewirkt. Vielmehr wird eine „gleichzeitige Rechtsfolgendifferenzierung“ errichtet, die keine Form von Ungleichzeitigkeit darstellt<sup>189</sup>. Die neuen Mitgliedstaaten besitzen keine politische Wahlfreiheit, ob und in welchem Umfang sie am Schengener Recht teilhaben oder ungleichzeitig Außen vor bleiben. Vielmehr werden die mit dem EU-Beitritt zu gleichberechtigten Mitgliedern der Schengen-Gruppe und sind hiernach an jeder Änderung des Schengener Rechts mit denselben Rechten und Pflichten wie die anderen Mitgliedstaaten beteiligt.

Maßgebliches Kriterium für die abgestufte Inkraftsetzung des Schengener Rechts in den neuen Mitgliedstaaten ist, dass „die erforderlichen Voraussetzungen für die Anwendung aller Teile des betreffenden Besitzstands ... gegeben sind.“<sup>190</sup> Evaluiert werden die Fortschritte der neuen Mitgliedstaaten durch einen bereits vorhandenen Bewertungsausschuss, den der Rat bei der Integration des Schengener Rechts in das Europarecht in seinem Verantwortungsbereich ansiedelte und nicht etwa der Kommission als Hüterin des Gemeinschaftsinteresses unterstellte<sup>191</sup>. Die eigentliche Inkraftsetzung erfolgt durch einen einstimmigen Beschluss des Rats in Zusammensetzung der derzeitigen Schengen-Gruppe, die gegebenenfalls um das Vereinigte Königreich und Irlands erweitert wird<sup>192</sup>. Die neuen Mitgliedstaaten haben hierbei trotz ihrer grundsätzlichen Zugehörigkeit zur Schengen-Gruppe nur dann ein Stimmrecht, wenn die betroffenen Bestimmungen für sie bereits in Kraft gesetzt wurden oder die Inkraftsetzung für sie zur Entscheidung steht. Der Grund für diese Regelung ist die Befürchtung, dass die vorzeitige Inkraftsetzung des Schengener Rechts in einzelnen neuen Mitgliedstaaten von anderen Neumitgliedern blockiert werden könnte, wenn diese nicht bereit sind, eine spätere Inkraftsetzung im Bezug auf sie zu akzeptieren.

Die derzeitigen Mitgliedstaaten können dagegen jeden einstimmigen Inkraftsetzungsbeschluss durch ihr Veto blockieren<sup>193</sup>. Diese Differenzierung zwischen alten und neuen Mit-

---

<sup>189</sup> Zur „gleichzeitigen Rechtsfolgendifferenzierung“ in Abgrenzung zu Ungleichzeitigkeit bereits Kapitel 1 I 1 (S. 23 ff.).

<sup>190</sup> Art. 3 II UAbs.1 Beitrittsakte 2003. Der Rat beschloss jüngst einen Leitlinienkatalog, an dem die Umsetzungsfähigkeiten der neuen Mitgliedstaaten nach der Erweiterung gemessen werden; vgl. Sitzung des Rats Justiz, Inneres und Katastrophenschutz am 14./15.10.2002, Presseerklärung, Rats-Dok. 12895/02 (Presse 308), S. 29.

<sup>191</sup> Kritisch hierzu *D. Thym*, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/230. Siehe allgemein Beschluss des Schengen-Exekutivausschusses vom 16.9.1998 bezüglich der Errichtung des Ständigen Ausschusses Schengener Durchführungsübereinkommen SCH/Com-ex (98) 26 def. (ABl. 2000 L 239, 138), den der Rat der zweifelhaften Rechtsgrundlage des Art. 66 EGV über eine Verwaltungskooperation der Mitgliedstaaten in Verbindung mit Art. 30, 31 EUV zuordnete.

<sup>192</sup> Nach Art. 3 II UAbs.2 Beitrittsakte 2003 sind die beiden letzteren Mitgliedstaaten beteiligt, soweit sie eine betroffene Bestimmung des Schengener Rechts übernommen haben. Die vorherige Inkraftsetzung ist keine Voraussetzung für das Stimmrecht. Dänemark ist trotz seiner Sonderposition aufgrund seiner Zugehörigkeit zur Schengen-Gruppe gemäß Art. 1 I Schengen-Protokoll immer beteiligt.

<sup>193</sup> Man könnte allenfalls erwägen, dem Verweis auf die „erforderlichen Voraussetzungen für die Anwendung“ in Art. 3 II UAbs.2 Beitrittsakte 2003 eine Beschränkung des Vetorechts auf eine „objektiv“ gerechtfertigte Nichterfüllung der Voraussetzungen zu entnehmen.

gliedstaaten kann kritisiert werden, muss aufgrund der primärrechtlichen Anordnung in Art. 3 II UAbs.2 Beitrittsakte 2003 jedoch als juristische Realität akzeptiert werden. Im Interesse einer möglichst umfassenden Geltung des Schengener Rechts wird der Rat keine Einwände gegen eine möglichst frühzeitige Inkraftsetzung der meisten Bestimmungen haben, soweit diese nicht ohnehin nach Art. 3 I Beitrittsakte 2003 unmittelbar ab dem Beitritt anwendbar sind. Hiernach könnten etwa die Regeln über das SIS schon bald nach dem Beitritt in Kraft gesetzt werden<sup>194</sup>. Dagegen dürfte die Aufhebung der Binnengrenzkontrollen wegen der politischen Sensibilität dieses Integrationsschritts erst einige Jahre nach dem Beitritt beschlossen werden. So könnten Deutschland und Österreich aus Furcht vor einer faktischen Arbeitnehmerfreizügigkeit ihre Zustimmung zur Aufhebung der Binnengrenzkontrollen bis zum Ablauf der maximal siebenjährigen Übergangsfrist für die Arbeitnehmerfreizügigkeit verweigern<sup>195</sup>. Das Institut der abgestuften Inkraftsetzung könnte somit zu einer langjährigen Verzögerung der umfassenden Inkraftsetzung des Schengener Rechts bis in das nächste Jahrzehnt führen.

Das Schengener Recht wurde in den 80er-Jahre an der Interessenlage der beteiligten westeuropäischen Mitgliedstaaten ausgerichtet. Hierbei wurde ein striktes Außengrenzkontrollregime gegenüber dem südlichen Mittelmeer und Osteuropa vereinbart, wo seinerzeit noch der Eisernen Vorhang existierte, der das rigide Außengrenzkontrollregime weniger problematisch erscheinen ließ<sup>196</sup>. Mit der Erweiterung werden diese Regelungen auf die neuen Mitgliedstaaten ausgeweitet. Die unmodifizierte Übernahme des Schengener Rechts bewirkt für diese erhebliche politische, praktische und wirtschaftliche Schwierigkeiten. Diese reichen vom weitgehenden Erliegen des zuvor regen grenzüberschreitenden Waren- und Dienstleistungsaustausches zwischen Ostpolen und Weißrussland bis zum Transitverkehr mit der künftigen EU-Enklave Kaliningrad. Probleme bereitet auch die Einführung von Grenzkontrollen und Visums-Pflicht zwischen Rumänien und Moldawien und die Trennung von ethnischen Minderheiten diesseits und jenseits der neuen Schengen-Außengrenze<sup>197</sup>. Vor diesem Hintergrund hätte das britische *House of Lords* das Angebot einer ungleichzeitigen Ausnahme von politisch besonders brisanten Einzelaspekten des Schengener Rechts an die neuen Mitgliedstaaten begrüßt<sup>198</sup>. Da dieser Vorschlag nicht aufgegriffen wurde, bleibt es den europäischen Institutio-

---

<sup>194</sup> Soweit die technischen Voraussetzungen hierfür geschaffen sind. Der Rat hat bereits die notwendigen Voraussetzungen für die Entwicklung eines SIS der zweiten Generation geschaffen, das die Verknüpfung von mehr als 18 nationalen Systemen erlaubt; vgl. Beschluss 886/2001/JI und VO 2424/2001/EG des Rates über die Entwicklung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (SIS II) vom 6.12.2001 (ABl. 2001 L 328, 1 und 4).

<sup>195</sup> Näher zur Frage, inwieweit während der Übergangsfrist zusätzlich zu den Personenkontrollen an den Schengen-Außengrenzen administrative Kontrollen in den Mitgliedstaaten zulässig sind *D. Thym*, *Niederlassungsfreiheit*, NVwZ 2002, 311/313.

<sup>196</sup> Die Schengener Übereinkommen waren immer auf eine umfassende Geltung in der gesamten Europäischen Gemeinschaft angelegt, die schon vor dem Vertrag von Amsterdam durch Beitrittsverträge mit allen Mitgliedstaaten außer den Inselstaaten Vereinigtes Königreich und Irland verwirklicht wurde; vgl. Kapitel 3 III 1 (S. 103 ff.). Die gemeinschaftsinternen Grenzkontrollen waren somit als Übergangsphänomen angelegt.

<sup>197</sup> Etwa zwischen Ungarn und Rumänien nach der Inkraftsetzung des Grenzkontrollregimes in Ungarn. Allgemein näher zu den verschiedenen Problemlagen etwa *S. Arnswald/M. Jopp*, *Baltic* (2001), S. 60 ff. und *H. Grabbe*, *Edges*, *International Affairs* 76 (2000), 529-536.

<sup>198</sup> *House of Lords*, 31<sup>st</sup> Report 1997/98, Rz. 94 f.: „The Committee would welcome clarification of the grounds justifying the insistence of all EU Member States that new members of the Union should, unlike the United Kingdom and Ireland, apply a Schengen border control regime, irrespective of their particular geographical situation or their links with ethnic minorities in non-EU countries.“

nen vorbehalten, das Schengener Europarecht im regulären Rechtsetzungsprozesses an die Herausforderungen der Zukunft anzupassen.

## V Fazit

Der Schwerpunkt von Ungleichzeitigkeit im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts liegt im Anwendungsbereich des EG-Vertrags, während an der Zusammenarbeit in Strafsachen nach dem EU-Vertrag zumeist alle Mitgliedstaaten teilnehmen. Die ungleichzeitigen Sonderpositionen des Vereinigten Königreichs, Irlands und Dänemarks gründen auf verschiedenen politischen Motivationslagen, wobei Teilnahmeverfahren und Rechtsstellung in Fortführung der jeweiligen Leitmotive unterschiedlich ausgestaltet sind. Dänemark hat zwar keine politischen Einwände gegen die Zusammenarbeit, wendet sich aber gegen die Anwendung der supranationalen Gemeinschaftsmethode. Es bestehen daher verschiedene Zwischenstufen einer völker- und unionsrechtlichen Anbindung Dänemarks an das integrierte und weiterentwickelte Schengener Recht der ersten Säule und eine generelle Nichtbeteiligung an anderen Rechtsakten auf Grundlage der Art. 61 ff. EGV. Dagegen prägt die britisch-irische Sonderposition eine politische Wahlfreiheit für oder gegen die Teilnahme an Rechtsetzungsvorhaben im Einzelfall. Die teilweise Übernahme des Schengener Rechts und die Beteiligung an den meisten anderen Rechtsakten verdeutlichen, dass diese Ungleichzeitigkeit *à la carte* integrationsfreundlicher wirkt, als es auf den ersten Blick erscheint. In den neuen Mitgliedstaaten wird das Schengener Recht nach der Erweiterung nur schrittweise in Kraft gesetzt werden.

Ohne Ungleichzeitigkeit wäre es der Europäischen Union nicht möglich gewesen, sich in Amsterdam auf eine Vergemeinschaftung weiter Teile der Justiz- und Innenpolitik zu verständigen. Das Vereinigte Königreich, Irland und Dänemark wären nicht bereit gewesen, der gleichzeitigen Einbeziehung dieser Sachbereiche in die europäische Rechtsordnung zuzustimmen. Auch das Schengener Recht ist seither ein integraler Bestandteil der europäischen Rechtsordnung und unterliegt den einschlägigen Bestimmungen der Verträge. Die fortschreitende Verwirklichung des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zeigt hierbei, dass eine ungleichzeitige Rechtsetzung die rechtlichen und institutionellen Regeln der Verträge nicht generell in Frage stellt. Allerdings sind die Vertragsbestimmungen zu Ungleichzeitigkeit im Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts im Wesentlichen auf Verfahrensfragen beschränkt. Es ist daher erforderlich, die untersuchten Sonderpositionen in den weiteren Kontext der allgemeinen Regeln des Europarechts für Ungleichzeitigkeit einzuordnen. Der umfassende ungleichzeitige Rechtskorpus des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts kann hierbei als Illustration von Problemen und Lösungen des allgemeinen Verhältnisses von Ungleichzeitigkeit und europäischem Verfassungsrecht dienen.



## Anhang: Liste ungleichzeitiger Rechtsakte<sup>1</sup>

| Rechtsgrundlage | Geltendes Recht   | DK  | UK<br>IRL | Erw. |
|-----------------|---|-----|-----------|------|
| <b>EGV</b>      |   |     |           |      |
| Art. 62<br>Nr.1 | Schengen II: Art. 2<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses vom 26.4.1994 bezüglich der Anpassungsmaßnahmen zur Beseitigung von Verkehrshindernissen und Aufhebung von Verkehrsbeschränkungen an den Binnengrenzen SCH/Com-ex (94) 1, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 157); vom 20.12.1995 bezüglich des Verfahrens für die Anwendung von Artikel 2 Absatz 2 des Schengener Durchführungsübereinkommens SCH/Com-ex (95) 20, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 133)   | SP1 | –         | SP3  |
| Art. 62<br>Nr.2 | Schengen II: Art. 3, 4 I-III, 5 mit Ausnahme von Abs. 1 lit.d, 6, 13<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses vom 21.11.1994 bezüglich der Beschaffung der gemeinsamen Ein- und Ausreisestempel SCH/Com-ex (94) 16 rev. (ABl. 2000 L 239, 166); vom 21.4.1998 bezüglich des Tätigkeitsberichtes der Task Force SCH/Com-ex (98) 1, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 191)<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses vom 16.12.1998 über die Einführung eines einheitlichen Dokuments zum Nachweis einer Einladung, einer Verpflichtungserklärung oder einer Aufnahmebescheinigung SCH/Com-ex (98) 57 (ABl. 2000 L 239, 299); vom 16.12.1998 bezüglich des koordinierten Einsatzes von Dokumentenberatern SCH/Com-ex (98) 59 rev. (ABl. 2000 L 239, 308); vom 28.4.1999 bezüglich der Aufhebung von Altfassungen des Gemeinsamen Handbuchs und der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion und Annahme der Neufassungen SCH/Com-ex (99) 13 (ABl. 2000 L 239, 317) | SP1 | –         | √    |
|                 | Schengen II: 5 I lit.d, 8-12, 14-16, 17 I, II, III lit.a-f, 136 (i.V.m. Außengrenzenkontrollenprotokoll)<br>Beschluss des Schengen-Exekutivausschusses vom 22.12.1994 bezüglich der Einführung und Anwendung des Schengener Regimes auf Verkehrsflughäfen und Landeplätzen SCH/Com-ex (94) 17, 4. rev. (ABl. 2000 L 239, 168)<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses zur gemeinsamen Visapolitik <sup>2</sup>   | SP1 | –         | SP3  |

<sup>1</sup> Stand vom 1. November 2003. Legende: DK = Dänemark; UK = Vereinigtes Königreich; IRL = Irland; Erw. = Stellung neuer Mitgliedstaaten nach der EU-Erweiterung; √ = Rechtstellung wie ein Mitgliedstaat ohne Sonderposition, in den neuen Mitgliedstaaten mit dem Inkrafttreten des Beitrittsvertrags nach Art. 2, 3 I Beitrittsakte 2003; – = Der Rechtsakt gilt in den betroffenen Mitgliedstaaten nicht; SP1 = Dänische Sonderposition nach Art. 3 Schengen-Protokoll, deren rechtliche Charakterisierung umstritten ist (Kapitel 3 III 3; S. 107 ff.); SP2 = Dänische Sonderposition nach Art. 5 Protokoll über die Position Dänemarks (1997), wonach Dänemark eine fakultative Übernahmemöglichkeit als „Verpflichtung nach dem Völkerrecht“ besitzt (Kapitel 3 III 4; S. 110 ff.); SP3 = Geltung in den neuen Mitgliedstaaten erst aufgrund eines gesonderten Inkraftsetzungsbeschlusses nach Art. 3 II Beitrittsakte 2003 (Kapitel 3 IV; S. 114 ff.). Die Rechtsgrundlagen des integrierten Schengener Rechts sind dem Beschluss 436/99/EG des Rates vom 20.5.1999 (ABl. 1999 L 176, 17) entnommen.

|  |   |     |                 |   |
|--|---|-----|-----------------|---|
|  | VO 539/2001/EG des Rates zur Aufstellung der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige beim Überschreiten der Außengrenzen im Besitz eines Visums sein müssen, sowie der Liste der Drittländer, deren Staatsangehörige von dieser Visumpflicht befreit sind vom 15.3.2001 (ABl. 2001 L 81, 1); geändert durch VO 2414/2001/EG des Rates vom 7.12.2001 (ABl. 2001 L 327, 1) und VO 453/2003/EG des Rates vom 6.3.2003 (ABl. 2003 L 69, 10)   | √   | –               | √ |
|  | VO 1683/95/EG des Rates über eine einheitliche Visagegestaltung vom 29.5.1995 (ABl. 1995 L 164, 1)  | √   | √               | √ |
|  | VO 333/2002/EG des Rates über die einheitliche Gestaltung des Formblatts für die Anbringung eines Visums, das die Mitgliedstaaten den Inhabern eines von dem betreffenden Mitgliedstaat nicht anerkannten Reisedokuments erteilen vom 18.2.2002 (ABl. 2002 L 53, 4)<br>VO 334/2002/EG des Rates zur Änderung der Verordnung 1683/95/EG über eine einheitliche Visagegestaltung vom 18.2.2002 (ABl. 2002 L 53, 7)  | √   | UK: √<br>IRL: – | √ |
|  | VO 789/2001/EG des Rates mit der dem Rat Durchführungsbefugnisse im Hinblick auf bestimmte detaillierte Vorschriften und praktische Verfahren zur Prüfung von Visumanträgen vorbehalten werden vom 24.4.2001 (ABl. 2001 L 116, 2)<br>VO 790/2001/EG des Rates zur Übertragung von Durchführungsbefugnissen an den Rat im Hinblick auf bestimmte detaillierte Vorschriften und praktische Verfahren für die Durchführung der Grenzkontrollen und die Überwachung der Grenzen vom 24.4.2001 (ABl. 2001 L 116, 5)<br>VO 694/2003/EG des Rates über einheitliche Formate von Dokumenten für den erleichterten Transit (FTD) und Dokumenten für den erleichterten Transit im Eisenbahnverkehr (FRTD) gemäß der Verordnung (EG) Nr. 693/2003 vom 14.4.2003 (ABl. 2003 L 99, 8)<br>Entscheidungen des Rates zur Anpassung der Gemeinsamen Konsularischen Instruktionen und des Gemeinsamen Handbuchs auf Grundlage der VO 789&790/2001/EG <sup>3</sup> | SP2 | –               | √ |

- <sup>2</sup> Beschlüsse des Schengen-Exekutiv Ausschusses vom 14.12.1993 bezüglich der Verlängerung des einheitlichen Visums SCH/Com-ex (93) 21 (ABl. 2000 L 239, 151); vom 14.12.1993 bezüglich der gemeinsamen Grundsätze für die Annullierung, Aufhebung und Verringerung der Gültigkeitsdauer einheitlicher Visa SCH/Com-ex (93) 24 (ABl. 2000 L 239, 154); vom 21.11.1994 bezüglich der Einführung eines automatisierten Verfahrens zur Konsultation der zentralen Behörden gemäß Artikel 17 Absatz 2 SDÜ SCH/Com-ex (94) 15 rev. (ABl. 2000 L 239, 165); vom 22.12.1994 bezüglich des Austausches von Statistiken über die Erteilung von Sichtvermerken SCH/Com-ex (94) 25 (ABl. 2000 L 239, 173) i.V.m. Art. 66 EGV; vom 5.5.1995 bezüglich der gemeinsamen Visapolitik, aufgenommen in dem Bericht über die am 28.4.1995 in Brüssel abgehaltene Sitzung des Exekutiv Ausschusses SCH/Com-ex (95) PV 1, 1. rev. (ABl. 2000 L 239, 175); vom 27.6.1996 bezüglich der Erteilung von Schengen-Visa im Zusammenhang mit Art. 30 I lit.a SCH/Com-ex (96) 13 rev. (ABl. 2000 L 239, 180); vom 21.4.1998 über den Austausch vor Ort von statistischen Angaben zur Visumerteilung SCH/Com-ex (98) 12 (ABl. 2000 L 239, 196); vom 23.6.1998 über die Abstempelung der Pässe der Visumantragsteller SCH/Com-ex (98) 21 (ABl. 2000 L 239, 200); vom 16.12.1998 zur Schaffung eines Handbuchs visierfähiger Dokumente SCH/Com-ex (98) 56 (ABl. 2000 L 239, 207); vom 28.4.1999 zur Schaffung eines Handbuchs visierfähiger Dokumente SCH/Com-ex (99) 14 (ABl. 2000 L 239, 298).
- <sup>3</sup> Entscheidung 329/2001/EG des Rates zur Aktualisierung des Teils VI sowie der Anlagen 3, 6 und 13 der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion sowie der Anlagen 5 a, 6 a und 8 des Gemeinsamen Handbuchs vom 24.4.2001 (ABl. 2001 L 116, 32); Entscheidung 587/2002/EG des Rates zur Übernahme des Gemeinsamen Handbuchs vom 12.7.2002 (ABl. 2002 L 187, 50).

|                 |  |     |   |     |
|-----------------|--|-----|---|-----|
|                 | <p>VO 415/2003/EG des Rates über die Erteilung von Visa an der Grenze, einschließlich der Erteilung derartiger Visa an Seeleute auf der Durchreise vom 27.2.2003 (ABl. 2003 L 73, 1)</p> <p>VO 693/2003/EG des Rates zur Einführung eines Dokuments für den erleichterten Transit (FTD) und eines Dokuments für den erleichterten Transit im Eisenbahnverkehr (FRTD) sowie die Änderung der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion und des Gemeinsamen Handbuchs vom 14.4.2003 (ABl. 2003 L 99, 8)</p> <p>Verordnung 1295/2003/EG des Rates über die Maßnahmen zur Erleichterung der Verfahren zur Beantragung und Erteilung von Visa für die Mitglieder der olympischen Familie, die an den Olympischen oder Paralympischen Spielen 2004 in Athen teilnehmen vom 15.7.2003 (ABl. 2003 L 183, 1)</p> <p>Entscheidungen des Rates zur Anpassung der Gemeinsamen Konsularischen Instruktionen und des Gemeinsamen Handbuchs auf Grundlage der VO 789&amp;790/2001/EG<sup>4</sup></p> | SP2 | – | SP3 |
| Art. 62<br>Nr.3 | <p>Schengen II: Art. 19 mit Ausnahme von Abs. 2, 20-25</p> <p>Beschluss des Schengen-Exekutivausschusses vom 23.6.1998 bezüglich der monegassischen Aufenthaltstitel SCH/Com-ex (98) 19 (ABl. 2000 L 239, 199)</p>   | SP1 | – | SP3 |
|                 | <p>VO 1091/2001/EG des Rates über den freien Personenverkehr mit einem Visum für den längerfristigen Aufenthalt vom 28.5.2001 (ABl. 2001 L 150, 4); zusätzlich gestützt auf Art. 63 Nr.2 EGV</p>   | SP2 | – | SP3 |
| Art. 63<br>Nr.1 | <p>VO 2725/2000/EG des Rates über die Einrichtung von „Eurodac“ für den Vergleich von Fingerabdrücken zum Zwecke der effektiven Anwendung des Dubliner Übereinkommens vom 11.12.2000 (ABl. 2000 L 316, 1); VO 407/2002/EG des Rates zur Festlegung von Durchführungsbestimmungen zur Verordnung 2725/2000/EG vom 28.2.2002 (ABl. 2002 L 62, 1)</p> <p>Beschluss 258/2001/EG des Rates über den Abschluss des Übereinkommens zwischen der Europäischen Gemeinschaft sowie der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Kriterien und Regelungen zur Bestimmung des zuständigen Staates für die Prüfung eines in einem Mitgliedstaat oder in Island oder Norwegen gestellten Asylantrags vom 15.3.2001 (ABl. 2001 L 93, 38)</p>  | –   | √ | √   |

<sup>4</sup> Entscheidung 420/2001/EG des Rates zur Anpassung der Teile V und VI der Anlage 13 der Gemeinsamen Konsularischen Instruktionen und der Anlage 6a des Gemeinsamen Handbuchs für Visa für den längerfristigen Aufenthalt, die gleichzeitig als Visa für einen kurzfristigen Aufenthalt Gültigkeit besitzen vom 28.5.2001 (ABl. 2001 L 150, 47); Entscheidung 44/2002/EG des Rates zur Änderung von Teil VII und der Anlage 12 der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion sowie der Anlage 14a des Gemeinsamen Handbuchs vom 20.12.2001 (ABl. 2002 L 20, 5); Entscheidung 352/2002/EG des Rates zur Überarbeitung des Gemeinsamen Handbuchs Teil I vom 25.4.2002 (ABl. 2002 L 123, 47); Entscheidung 354/2002/EG des Rates zur Anpassung von Teil III und zur Schaffung einer Anlage 16 der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion vom 25.4.2002 (ABl. 2002 L 123, 50); Entscheidung 586/2002/EG des Rates zur Änderung von Teil VI der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion vom 12.7.2002 (ABl. 2002 L 187, 48); Entscheidung 454/2003/EG des Rates zur Änderung der Anlage 12 der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion sowie der Anlage 14a des Gemeinsamen Handbuchs betreffend Visumgebühren vom 13.6.2003 (ABl. 2003 L 152, 82); Entscheidung 585/2003/EG des Rates zur Änderung von Anlage 2 Liste A der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion sowie von Anlage 5 Liste A des Gemeinsamen Handbuchs betreffend die Visumpflicht für die Inhaber von pakistanischen Reisepässen vom 28.7.2003 (ABl. 2003 L 198, 13); Entscheidung 586/2003/EG des Rates zur Änderung von Anlage 3 Teil I der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion sowie von Anlage 5a Teil I des Gemeinsamen Handbuchs betreffend Drittstaatsangehörige, die für den Flughafentransit ein Visum benötigen vom 28.7.2003 (ABl. 2003 L 198, 15).

|                 |  |     |                 |     |
|-----------------|--|-----|-----------------|-----|
|                 | <p>VO 343/2003/EG des Rates zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist vom 18.2.2003 (ABl. 2003 L 50, 1)</p> <p>Verordnung 1560/2003/EG der Kommission mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags zuständig ist vom 2.9.2003 (ABl. 2003 L 222, 3)</p>   |     |                 |     |
|                 | <p>RL 9/2003/EG des Rates zur Festlegung von Mindestnormen für die Aufnahme von Asylbewerbern in den Mitgliedstaaten vom 27.1.2003 (ABl. 2003 L 31, 18)</p>  | –   | UK: √<br>IRL: – | √   |
| Art. 63<br>Nr.2 | <p>Entscheidung 596/2000/EG des Rates über die Errichtung eines Europäischen Flüchtlingsfonds vom 28.9.2000 (ABl. 2000 L 252, 12); Entscheidung 275/2001/EG der Kommission mit Durchführungsbestimmungen zur Entscheidung 2000/596/EG des Rates in Bezug auf die Zuschussfähigkeit der Ausgaben und die Berichte über die Durchführung im Rahmen der aus dem Europäischen Flüchtlingsfonds kofinanzierten Aktionen vom 20.3.2001 (ABl. 2001 L 95, 27)</p> <p>RL 55/2001/EG des Rates über Mindestnormen für die Gewährung vorübergehenden Schutzes im Falle eines Massenzustroms von Vertriebenen und Maßnahmen zur Förderung einer ausgewogenen Verteilung der Belastungen, die mit der Aufnahme dieser Personen und den Folgen dieser Aufnahme verbunden sind, auf die Mitgliedstaaten vom 20.7.2001 (ABl. 2001 L 212, 12)</p>   | –   | √ <sup>5</sup>  | √   |
| Art. 63<br>Nr.3 | <p>Schengen II: Art. 26, 27 I<sup>6</sup></p>  | SP1 | √               | √   |
|                 | <p>Schengen II: Art. 17 III lit.g</p> <p>Beschluss des Schengen-Exekutivausschusses vom 15.12.1997 bezüglich der Umsetzung der Gemeinsamen Maßnahme zur einheitlichen Gestaltung der Aufenthaltstitel SCH/Com-ex (97) 34 rev. (ABl. 2000 L 239, 187)</p> <p>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses vom 15.12.1997 bezüglich der Leitsätze für Beweismittel und Indizien im Rahmen von Rückübernahmeübereinkommen zwischen Schengen-Staaten SCH/Com-ex (97) 39 rev. (ABl. 2000 L 239, 188); vom 21.4.1998 über die Zusammenarbeit zwischen den Vertragsparteien bei der Rückführung von Drittstaaten auf dem Luftweg SCH/Com-ex (98) 10 (ABl. 2000 L 239, 193); vom 23.6.1998 bezüglich der Maßnahmen, die gegenüber Staaten zu ergreifen sind, bei denen es Probleme bei der Ausstellung von Dokumenten gibt, die die Entfernung aus dem Schengener Gemeinschaftsgebiet ermöglichen SCH/Com-ex (98) 18 rev. (ABl. 2000 L 239, 197); alle zusätzlich gestützt auf Art. 62 Nr.3 EGV</p> | SP1 | –               | SP3 |
|                 | <p>Beschluss des Schengen-Exekutivausschusses vom 27.10.1998 bezüglich des Aktionsplans zur Bekämpfung der illegalen Einwanderung SCH/Com-ex (98) 37 def. 2 (ABl. 2000 L 239, 203); Beschluss der Zentralen Gruppe vom 27.10.1998 bezüglich des Aktionsplans zur Bekämpfung der illegalen Einwanderung SCH/C (98) 117 (ABl. 2000 L 239, 205); zusätzlich gestützt auf Art. 62 EGV, 30 EUV)</p>   | SP1 | –               | √   |

<sup>5</sup> Teilnahme Irlands an RL 55/2001/EG aufgrund Entscheidung 690/2003/EG der Kommission vom 2.10.2003 (ABl. 2003 L 251, 23).

<sup>6</sup> Art. 27 I Schengen II aufgehoben durch Art. 5 Richtlinie 90/2002/EG des Rates (ABl. 2002 L 328, 17).

|                  |  |     |                 |     |
|------------------|--|-----|-----------------|-----|
|                  | <p>RL 51/2001/EG des Rates zur Ergänzung der Regelungen nach Artikel 26 des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 vom 28.6. 2001 (ABl. 2001 L 187, 45)</p> <p>RL 90/2002/EG des Rates zur Definition der Beihilfe zur unerlaubten Ein- und Durchreise und zum unerlaubten Aufenthalt vom 28.11.2002 (ABl. 2002 L 328, 17)</p>  | SP2 | √               | √   |
|                  | RL 86/2003/EG des Rates betreffend das Recht auf Familienzusammenführung vom 22.9.2003 (ABl. 2003 L 251, 12)   | SP2 | –               | √   |
|                  | VO 1030/2002/EG des Rates zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatenangehörige vom 13.6.2002 (ABl. 2002 L 157, 1)   | SP2 | UK: √<br>IRL: – | √   |
|                  | RL 40/2001/EG des Rates über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen vom 28.5.2001 (ABl. 2001 L 149, 34)   | SP2 | √               | SP3 |
| Art. 63<br>Nr. 4 | VO 859/2003/EG des Rates zur Ausdehnung der Bestimmungen der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 und der Verordnung (EWG) 574/72 auf Staatsangehörige aus Drittländern, die ausschließlich aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit nicht bereits unter diese Bestimmungen fallen vom 14.5.2003 (ABl. 2003 L 124, 1)  | –   | √               | √   |
| Art. 65          | <p>VO 1346/2000/EG des Rates über das Insolvenzverfahren vom 29.5.2000 (ABl. 2000 L 160, 1)</p> <p>VO 1347/2000/EG des Rates über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung für die gemeinsamen Kinder der Ehegatten vom 29.5.2000 (ABl. 2000 L 160, 19); geändert durch VO 1185/2002/EG der Kommission vom 1.7.2002 (ABl. 2002 L 173, 3)</p> <p>VO 1348/2000/EG des Rates über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- und Handelssachen in den Mitgliedstaaten vom 29.5.2000 (ABl. 2000 L 160, 37); Entscheidung 781/2001/EG der Kommission zur Erstellung eines Handbuchs über die Empfangsstellen und eines Glossars über die Schriftstücke, die nach Maßgabe der Verordnung 1348/2000/EG des Rates über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten zugestellt werden können vom 25.9.2001 (ABl. 2001 L 298, 1); geändert durch Entscheidung 350/2002/EG der Kommission vom 3.4.2002 (ABl. 2002 L 125, 1)</p> <p>VO 44/2001/EG des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 22.12.2000 (ABl. 2001 L 12, 1)</p> <p>VO 290/2001/EG des Rates zur Verlängerung des Förder- und Austauschprogramms für die Rechtsberufe im Bereich des Zivilrechts (Grotius-Zivilrecht) vom 12.2.2001 (ABl. 2001 L 43, 1)</p> <p>Entscheidung 470/2001/EG des Rates über die Einrichtung eines Europäischen Justitiellen Netzes für Zivil- und Handelssachen vom 28.5.2001 (ABl. 2000 L 174, 25)</p> <p>VO 1206/2001/EG des Rates über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- oder Handelssachen vom 28.5.2001 (ABl. 2000 L 174, 1)</p> <p>VO 743/2002/EG des Rates über eine allgemeine Rahmenregelung für Maßnahmen der Gemeinschaft zur Erleichterung der Verwirklichung des europäischen Rechtsraums in Zivilsachen vom 25.4.2002 (ABl. 2002 L 115, 1)</p> <p>RL 8/2003/EG des Rates zur Verbesserung des Zugangs zum Recht bei Streitsachen mit grenzüberschreitendem Bezug durch Festlegung ge-</p> | –   | √               | √   |

|          |  |     |                 |                |
|----------|--|-----|-----------------|----------------|
|          | meinsamer Mindestvorschriften für die Prozesskostenhilfe in derartigen Streitsachen vom 27.1.2003 (ABl. 2003 L 26, 41)<br>Entscheidung 93/2003/EG des Rates zur Ermächtigung der Mitgliedstaaten, das Haager Übereinkommen von 1996 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern im Interesse der Europäischen Gemeinschaft zu unterzeichnen vom 19.12.2002 (ABl. 2003 L 48, 1) |     |                 |                |
| Art. 66  | Beschluss des Schengen-Exekutivsausschusses vom 16.9.1998 bezüglich der Errichtung des Ständigen Ausschusses Schengener Durchführungsübereinkommen SCH/Com-ex (98) 26 def. (ABl. 2000 L 239, 138) zusätzlich gestützt auf Art. 30, 31 EUV  | SP1 | √               | √              |
|          | Schengen II: Art. 7<br>Beschluss des Schengen-Exekutivsausschusses vom 20.12.1995 bezüglich eines schnelleren Austausches statistischer Daten und konkreter Angaben über an den Außengrenzen eventuell auftretende Schwierigkeiten zwischen den Schengen-Staaten SCH/Com-ex (95) 21 (ABl. 2000 L 239, 176)   | SP1 | –               | √              |
|          | VO 2424/2001/EG des Rates über die Entwicklung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (SIS II) vom 6.12.2001 (ABl. 2001 L 328, 4)   | SP2 | √               | √              |
|          | Entscheidung 463/2002/EG des Rates über ein Aktionsprogramm für Verwaltungszusammenarbeit in den Bereichen Außengrenzen, Visa, Asyl und Einwanderung (ARGO) vom 13.6.2002 (ABl. 2002 L 161, 11)  | –   | UK: √<br>IRL: – | √              |
| Art. 95  | Schengen II: Art. 75, 82, 91<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivsausschusses vom 22.12.1994 bezüglich der Bescheinigung für das Mitführen von Suchtstoffen und/oder psychotropen Stoffen gemäß Artikel 75 SCH/Com-ex (94) 28 rev. (ABl. 2000 L 239, 463); vom 28.4.1999 bezüglich des illegalen Waffenhandels SCH/Com-ex (99) 10 (ABl. 2000 L 239, 469)  | SP1 | √ <sup>7</sup>  | √              |
|          | Schengen II: Art. 76, 126 III, 127, 128 II (zusätzlich gestützt auf Art. 30 I EUV)   | SP1 | √               | √ <sup>8</sup> |
| Art. 207 | Beschlüsse des Schengen-Exekutivsausschusses vom 14.12.1993 bezüglich der Vertraulichkeit bestimmter Dokumente SCH/Com-ex (93) 22 rev. (ABl. 2000 L 239, 129); vom 23.6.1998 bezüglich der Vertraulichkeit bestimmter Dokumente SCH/Com-ex (98) 17 (ABl. 2000 L 239, 137); vom 16.9.1998 bezüglich der Weitergabe des Gemeinsamen Handbuchs an Beitrittskandidaten SCH/Com-ex (98) 35, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 202) <sup>9</sup>   | SP1 | –               | √              |
|          | Beschluss 751/2000/EG des Rates über die Freigabe bestimmter Teile des Gemeinsamen Handbuchs, das von dem durch das Übereinkommen zur Durchführung des Schengener Übereinkommens vom 14. Juni 1985 eingesetzten Exekutivsausschuss angenommen wurde vom 30.11.2000 (ABl. 2000 L 303, 29); Entscheidung 353/2002/EG des Rates über die Freigabe von Teil II des Gemeinsamen Handbuchs, das von dem durch das Übereinkommen zur Durchführung des Schengener Übereinkom-  | √   | –               | √              |

<sup>7</sup> Außer Art. 82, 91 Schengen II.

<sup>8</sup> Diese horizontalen Vorschriften gelten für das Vereinigte Königreich, Irland und die neuen Mitgliedstaaten jeweils nur in Verbindung mit einer übernommenen anderen Bestimmung des Schengener Rechts.

<sup>9</sup> Zusätzlich gestützt auf Art. 41 bzw. 42 EGV. Die Vertraulichkeitsbeschlüsse wurden im Hinblick auf das Gemeinsame Handbuch, die Gemeinsamen Konsularischen Instruktionen und das Sirene-Handbuch aufgehoben durch Beschlüsse 19/2003/EG und 353/2002/EG; näher auch *D. Thym*, Schengen, EIJ 8 (2002), 218/221 ff.

|                       |  |   |                 |     |
|-----------------------|--|---|-----------------|-----|
|                       | mens vom 14. Juni 1985 eingesetzten Exekutivausschuss angenommen wurde vom 25.4.2002 (ABl. 2002 L 123, 49); Beschluss 330/2003/EG des Rates über die Freigabe des Schengener Konsultationsheftes (Pflichtenheft) vom 19.12.2002 (ABl. 2003 L 116, 22); das gemeinsame Handbuch wurde in ABl. 2002 C 313, 97 veröffentlicht; zudem wurden die Gemeinsamen Konsularischen Instruktionen in ABl. 2002 C 313, 1 veröffentlicht   |   |                 |     |
|                       | Beschluss 19/2003/EG des Rates über die Freigabe bestimmter Teile des Sirene-Handbuchs vom 14.10.2002 (ABl. 2003 L 8, 34)  | √ | √               | SP3 |
| <b>EUV</b>            |  |   |                 |     |
| Art. 30 <sup>10</sup> | Schengen II: Art. 27 II, III <sup>11</sup> , 39, 44, 46, 47 außer II lit.c und IV <sup>12</sup> , Art. 71, 73, Erklärung 2<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses zur polizeilichen Zusammenarbeit in Strafsachen <sup>13</sup><br>Beschluss 170/2003/JI des Rates über die gemeinsame Inanspruchnahme von Verbindungsbeamten, die von den Strafverfolgungsbehörden der Mitgliedstaaten entsandt sind vom 27.2.2003 (ABl. 2003 L 67, 27)   | √ | √               | √   |
|                       | Schengen II: Art. 45, 47 II lit.c, 126 I, II, IV, 128 I, III, 129, 130<br>Beschluss des Schengen-Exekutivausschusses vom 28.4.1999 über Verbindungsbeamte SCH/Com-ex (99) 7, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 411); Beschluss der Zentralen Gruppe vom 22.3.1999 bezüglich der allgemeinen Grundsätze zur Entlohnung von Informanten und V-Personen SCH/C (99) 25 (ABl. 2000 L 239, 420)  | √ | –               | √   |
| Art. 31 I             | Schengen II: Art. 48-69, 72; Beitrittsübereinkommen: Art. 4<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses zur justitiellen Zusammenarbeit in Strafsachen <sup>14</sup><br>Beschluss 886/2001/JI des Rates über die Entwicklung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (SIS II) vom 6.12.2001 (ABl. 2001 L 328, 1)<br>Rahmenbeschluss 584/2002/JI des Rates über den Europäischen Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten vom 13.6.2002 (ABl. 2002 L 190, 1)<br>Rahmenbeschluss 946/2002/JI des Rates betreffend die Verstärkung des strafrechtlichen Rahmens für die Bekämpfung der Beihilfe zur un- | √ | √ <sup>15</sup> | √   |

<sup>10</sup> Teilweise in Verbindung mit Art. 31 EUV.

<sup>11</sup> Art. 27 II, III Schengen II aufgehoben durch Rahmenbeschluss 946/2002/JI des Rates (ABl. 2002 L 328, 1).

<sup>12</sup> Aufgehoben durch Beschluss 170/2003/JI des Rates vom 27.2.2003 (ABl. 2003 L 67, 27).

<sup>13</sup> Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses vom 16.12.1998 bezüglich der grenzüberschreitenden polizeilichen Zusammenarbeit bei der Verhütung und Aufklärung von Straftaten auf Ersuchen SCH/Com-ex (98) 51, 3. rev. (ABl. 2000 L 239, 407); vom 16.12.1998 bezüglich des Leitfadens zur grenzüberschreitenden polizeilichen Zusammenarbeit SCH/Com-ex (98) 52 (ABl. 2000 L 239, 408); vom 28.4.1999 bezüglich des Besitzstands Telecom SCH/Com-ex (99) 6 (ABl. 2000 L 239, 409); vom 28.4.1999 bezüglich der Entlohnung von Informanten SCH/Com-ex (99) 8, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 417); vom 28.4.1999 bezüglich der Verbesserung der polizeilichen Zusammenarbeit bei der Verhütung und Aufklärung strafbarer Handlungen SCH/Com-ex (99) 18 (ABl. 2000 L 239, 421).

<sup>14</sup> Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses vom 14.12.1993 bezüglich der Verbesserung der praktischen Zusammenarbeit zwischen den Justizbehörden bei der Bekämpfung des illegalen Handels mit Betäubungsmitteln SCH/Com-ex (93) 14 (ABl. 2000 L 239, 427); Erklärungen des Schengen-Exekutivausschusses vom 26.6.1996 zur Auslieferung SCH/Com-ex (96) decl. 6, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 435); vom 9.2.1998 bezüglich der Entführung von Minderjährigen SCH/Com-ex (97) decl. 13, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 436).

<sup>15</sup> Außer Art. 60 Schengen II.

|                           |  |   |                 |     |
|---------------------------|--|---|-----------------|-----|
|                           | erlaubten Ein- und Durchreise und zum unerlaubten Aufenthalt vom 28.11.2002 (ABl. 2002 L 328, 1)<br>Beschluss 273/2003/JI des Rates zur Festlegung der Bestimmungen im Übereinkommen von 1995 über das vereinfachte Auslieferungsverfahren zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und der Bestimmungen im Übereinkommen von 1996 über die Auslieferung zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die eine Weiterentwicklung des Schengen-Besitzstands im Sinne des Übereinkommens über die Assoziierung der Republik Island und des Königreichs Norwegen bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands darstellen vom 27.2.2003 (ABl. 2003 L 67, 25)  |   |                 |     |
| Art. 31, 32               | Beschluss 586/2000/JI des Rates über ein Verfahren zur Änderung von Artikel 40 Absätze 4 und 5, Artikel 41 Absatz 7 und Artikel 65 Absatz 2 des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen vom 28.9.2000 (ABl. 2000 L 248, 1)  | √ | √ <sup>16</sup> | √   |
| Art. 32                   | Schengen II: Art. 40 i.V.m. Art. 42 f.; Beitrittsübereinkommen: Art. 2<br>Beschluss 725/2003/JI des Rates zur Änderung zur Änderung von Artikel 40 Absätze 1 und 7 des Übereinkommens zur Durchführung des Schengener Übereinkommens vom 14. Juni 1985 betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen vom 2.10.2003 (ABl. 2003 L 260, 37)  | √ | UK: √<br>IRL: – | SP3 |
|                           | Schengen II: Art. 41 i.V.m. Art. 42 f.; Beitrittsübereinkommen: Art. 3   | √ | –               | SP3 |
| <b>Schengen-Protokoll</b> |  |   |                 |     |
| Art. 2 I UAbs.2 S.1       | Beschluss 435/1999/EG des Rates zur Bestimmung des Schengen-Besitzstands zwecks Festlegung der Rechtsgrundlagen für jede Bestimmung und jeden Beschluss, die diesen Besitzstand bilden, nach Maßgabe der einschlägigen Bestimmungen des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und des Vertrags über die Europäische Union vom 20.5.1999 (ABl. 1999 L 176, 1); Beschluss 645/2000/EG des Rates zur Korrektur des Schengen-Besitzstands wie er in Schengenexekutiv-ausschuss SCH/Com-ex (94)15 rev. enthalten ist vom 17.10.2000 (ABl. 2000 L 272, 24)   | √ | –               | √   |
|                           | Beschluss 438/1999/EG des Rates über eine Gemeinsame Kontrollinstanz, geschaffen auf der Grundlage von Artikel 115 des Schengener Durchführungsübereinkommens vom 14. Juni 1985, betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen, unterzeichnet am 19. Juni 1990, vom 20.5.1999 (ABl. 1999 L 176, 34)<br>Beschluss 641/2000/JI des Rates zur Einrichtung einer Geschäftsstelle für die Gemeinsamen Kontrollinstanzen für den Datenschutz, die mit dem Übereinkommen über die Errichtung eines Europäischen Polizeiamts (Europol-Übereinkommen), dem Übereinkommen über den Einsatz der Informationstechnologie im Zollbereich und dem Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (Schengener Durchführungsübereinkommen) geschaffen wurden vom 17.10.2000 (ABl. 2000 L 271, 1) | √ | –               | SP3 |

<sup>16</sup> Nur insoweit, als das Vereinigte Königreich und Irland an den Bestimmungen des Schengener Rechts teilhaben: Das Vereinigte Königreich nimmt an Art. 40 IV, V sowie Art. 65 II Schengen II teil, Irland nur an letzterer Bestimmung.



|                           |   |   |   |   |
|---------------------------|---|---|---|---|
|                           | Finanzregelung des Sirene-Netzwerks <sup>17</sup>   |   |   |   |
| Art. 2 I<br>UAbs.2<br>S.2 | Beschluss 436/1999/EG des Rates zur Festlegung der Rechtsgrundlagen für die einzelnen Bestimmungen und Beschlüsse, die den Schengen-Besitzstand bilden, nach Maßgabe der einschlägigen Bestimmungen des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und des Vertrags über die Europäische Union vom 20.5.1999 (ABl. 1999 L 176, 17)   | √ | √ | √ |
| Art. 2 II                 | Schengen II: Erklärung 1; Beitrittsübereinkommen: Erklärung 1<br>Beschlüsse des Schengen-Exekutivausschusses vom 14.12.1993 bezüglich der Erklärungen der Minister und Staatssekretäre SCH/Com-ex (93) 10 (ABl. 2000 L 239, 127); vom 22.12.1994 über das Inkraftsetzen des Schengener Durchführungsübereinkommens vom 19.6.1990 SCH/Com-ex (94) 29, 2. rev. (ABl. 2000 L 239, 130; vom Rat unzutreffend Art. 62 Nr.1 EGV zugewiesen)<br>Beschluss 848/1999/EG des Rates über die vollständige Inkraftsetzung des Schengen-Besitzstands in Griechenland vom 13.12.1999 (ABl. 1999 L 327, 58); Beschluss 777/2000/EG des Rates über die Inkraftsetzung des Schengen-Besitzstands in Dänemark, Finnland und Schweden sowie in Island und Norwegen vom 1.12.2000 (ABl. 2000 L 309, 24) | √ | √ | √ |
| Art. 4                    | Beschluss 365/2000/EG des Rates zum Antrag des Vereinigten Königreichs Großbritannien und Nordirland, einzelne Bestimmungen des Schengen-Besitzstands auf sie anzuwenden vom 29.5.2000 (ABl. 2000 L 131, 43)<br>Beschluss 192/2002/EG des Rates zum Antrag Irlands auf Anwendung einzelner Bestimmungen des Schengen-Besitzstands auf Irland vom 28.2.2002 (ABl. 2002 L 64, 20)   | √ | – | √ |
| Art. 6 I                  | Beschluss 439/1999/EG des Rates vom 17.5.1999 über den Abschluss des Übereinkommens mit der Republik Island und dem Königreich Norwegen über die Assoziierung der beiden letztgenannten Staaten bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands (ABl. 1999 L 176, 35); Beschluss 437/1999/EG des Rates vom 17.5.1999 zum Erlass bestimmter Durchführungsvorschriften (ABl. 1999 L 176, 31)   | √ | – | √ |
| Art. 6 II                 | Beschluss 29/2000/EG des Rates über den Abschluss des Übereinkommens mit der Republik Island und dem Königreich Norwegen zur Festlegung der Rechte und Pflichten zwischen Irland und dem Vereinigten Königreich einerseits und der Republik Island und dem Königreich Norwegen andererseits in den für diese Staaten geltenden Bereichen des Schengen-Besitzstands vom 28.6.1999 (ABl. 2000 L 15, 2)  | √ | √ | √ |
| Art. 7                    | Entscheidung 307/1999/EG des Rates über die Einzelheiten der Eingliederung des Schengen-Sekretariats in das Generalsekretariat des Rates vom 1.5.1999 (ABl. 1999 L 119, 49) <sup>18</sup>   | √ | √ | √ |

<sup>17</sup> Beschluss 323/1999/EG des Rates vom 3.5.1999 zur Festlegung einer Finanzregelung für die Haushaltsaspekte der vom Generalsekretär des Rates zu verwaltenden Verträge über die Einrichtung und den Betrieb des Help Desk Server der Managementeinheit und der Phase II des SIRENE-Netzes, die von ihm als Vertreter bestimmter Mitgliedstaaten geschlossen worden sind (ABl. 1999 L 123, 51); Beschluss 265/2000/EG des Rates zur Festlegung einer Finanzregelung für die Haushaltsaspekte der vom Stellvertretenden Generalsekretär des Rates zu verwaltenden Verträge über die Einrichtung und den Betrieb der Kommunikationsinfrastruktur für den Schengen-Rahmen („Sisnet“), die von ihm als Vertreter bestimmter Mitgliedstaaten geschlossen worden sind vom 27.3.2000 (ABl. 2000 L 85, 12); geändert durch Beschluss 664/2000/EG des Rates vom 23.10.2000 (ABl. 2000 L 278, 24) und Beschluss 171/2003/EG des Rates vom 27.2.2003 (ABl. 2003 L 69, 23). Diese Beschlüsse wurden vom Rat wohl zu Unrecht auf Art. 2 I Schengen-Protokoll gestützt; vgl. *D. Thym*, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/226 ff.

<sup>18</sup> Siehe auch Beschluss 322/1999/EG des Rates vom 3.5.1999 zur Ermächtigung des Generalsekretärs des

|                                    |   |                 |                                |             |
|------------------------------------|---|-----------------|--------------------------------|-------------|
| N.N. <sup>19</sup>                 | Schengen II: Art. 92-119<br>Beschlüsse und Erklärungen des Schengen-Exekutiv Ausschusses zur Einrichtung und Organisation des SIS <sup>20</sup>   | √ <sup>21</sup> | √ <sup>22</sup>                | SP3         |
| <b>Rechts-<br/>grund-<br/>lage</b> | <b>Vorschläge</b>   | <b>DK</b>       | <b>UK<br/>IRL<sup>23</sup></b> | <b>Erw.</b> |
| <b>EGV</b>                         |   |                 |                                |             |
| Art. 62                            | Initiative der Portugiesischen Republik im Hinblick auf den Erlass einer Verordnung des Rates über den Zeitraum, in dem von der Visumpflicht befreite Staatsangehörige dritter Länder im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten Reisefreiheit genießen (ABl. 2000 C 164, 6)<br>Initiative der Hellenischen Republik im Hinblick auf die Annahme einer Entscheidung des Rates zur Festlegung der Mindestangaben auf Schildern an Grenzübergangsstellen an Außengrenzen (ABl. 2003 C 125, 6) | SP2             | – <sup>24</sup>                | N.N.        |
|                                    | Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1683/95 des Rates über eine einheitliche Visagegestaltung (KOM(2003) 217)  | SP2             | –                              | √           |

Rates der Europäischen Union, im Zusammenhang mit der Eingliederung des Schengen-Besitzstands in den Rahmen der Europäischen Union in bezug auf den Abschluss von Verträgen über die Einrichtung und den Betrieb des Help Desk Server der Managementeinheit und des SIRENE-Netzes (Phase II) als Vertreter bestimmter Mitgliedstaaten zu handeln und solche Verträge zu verwalten (ABl. 1999 L 123, 49) sowie Beschluss 870/1999/EG des Rates vom 17.12.1999 zur Ermächtigung des stellvertretenden Generalsekretärs des Rates der Europäischen Union, beim Abschluss von Verträgen über die Einrichtung und den Betrieb der Kommunikationsinfrastruktur für den Schengen-Rahmen („SISNET“) als Vertreter bestimmter Mitgliedstaaten zu handeln und solche Verträge zu verwalten (ABl. 1999 L 337, 41).

- <sup>19</sup> Vgl. zur Nichtfestlegung einer Rechtsgrundlage für das SIS und das Sirene-Netzwerk und neuen Entwicklungen Kapitel 3 I 1 (S. 81 ff.) sowie *D. Thym*, Schengen, ELJ 8 (2002), 218/241 f.
- <sup>20</sup> Beschlüsse des Schengen-Exekutiv Ausschusses vom 14.12.1993 bezüglich der Finanzregelung für die Einrichtung und den Betrieb des Schengener C.SIS SCH/Com-ex (93) 16 (ABl. 2000 L 239, 439); vom 7.10.1997 bezüglich des Anteils Norwegens und Islands an den Kosten für die Errichtung und den Betrieb des C.SIS SCH/Com-ex (97) 18 (ABl. 2000 L 239, 441); vom 7.10.1997 bezüglich der Entwicklung des SIS SCH/Com-ex (97) 24 (ABl. 2000 L 239, 442); vom 21.4.1998 bezüglich des C.SIS mit 15/18 Anschlüssen SCH/Com-ex (98) 11 (ABl. 2000 L 239, 452); vom 23.6.1998 bezüglich der Besenklauseil zur Abdeckung des gesamten technischen Besitzstands Schengens SCH/Com-ex (98) 29 rev. (ABl. 2000 L 239, 144); vom 28.4.1999 bezüglich des Sirene-Handbuchs SCH/Com-ex (99) 5 (ABl. 2000 L 239, 457). Erklärungen des Schengen-Exekutiv Ausschusses vom 18.4.1996 zur Bestimmung des Begriffs Drittausländer SCH/Com-ex (96) decl. 5 (ABl. 2000 L 239, 458); vom 28.4.1999 bezüglich der SIS-Struktur SCH/Com-ex (99) decl. 2 rev. (ABl. 2000 L 239, 459).
- <sup>21</sup> Solange diese Bestimmungen mangels Festlegung einer Rechtsgrundlage nach Maßgabe des Art. 2 I UAbs.3 Schengen-Protokoll als Unionsrecht der dritten Säule gelten, ist Dänemark in gleicher Weise gebunden wie alle anderen Mitgliedstaaten. Soweit für die Bestimmungen nachträglich die erste Säule jedenfalls teilweise als Rechtsgrundlage festgelegt würde, richtete sich die dänische Stellung nach „SP1“; für jede Weiterentwicklung im Rahmen der ersten Säule gilt „SP2“.
- <sup>22</sup> Außer Art. 96 Schengen II.
- <sup>23</sup> Das Vereinigte Königreich und Irland können ihre Teilnahme nach Art. 3 Protokoll über die Position des Vereinigten Königreichs und Irlands (1997) notifizieren.
- <sup>24</sup> Keine Beteiligung, da die beiden atlantischen Inselstaaten am Visa-Regime ebenso wenig teilnehmen wie am Außengrenzkontrollregime des Schengener Rechts.

|                 |  |   |                       |                   |
|-----------------|--|---|-----------------------|-------------------|
| Art. 63<br>Nr.1 | Initiative Österreichs im Hinblick auf den Erlass einer Verordnung des Rates zur Festlegung der Kriterien für die Bestimmung der Staaten, die zur Übernahme der Zuständigkeit für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Mitgliedstaat gestellten Asylantrags als sichere Drittstaaten qualifiziert werden, sowie zur Aufstellung einer Liste von europäischen sicheren Drittstaaten (ABl. 2000 C 17, 6)  | – | N.N.                  |                   |
| Art. 63<br>Nr.2 | Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie des Rates über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen und Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen (KOM(2001) 510)   | – | N.N.                  | √                 |
|                 | Geänderter Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie des Rates über Mindestnormen für Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Zuerkennung oder Aberkennung der Flüchtlingseigenschaft (KOM(2002) 326)  | – | UK: √<br>IRL: –<br>25 | √                 |
| Art. 63<br>Nr.3 | Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zur Ausübung einer unselbständigen oder selbständigen Erwerbstätigkeit (KOM(2001) 386)<br>Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie des Rates über die Erteilung kurzfristiger Aufenthaltstitel für Opfer der Beihilfe zur illegalen Einwanderung und des Menschenhandels, die mit den zuständigen Behörden kooperieren (KOM(2002) 71)<br>Initiative der Bundesrepublik Deutschland für eine Richtlinie des Rates über die Unterstützung beim Transit im Rahmen von Rückführungsmaßnahmen auf dem Luftwege (ABl. 2003 C 4, 8)<br>Vorschlag für eine Verordnung des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1030/2002 zur einheitlichen Gestaltung des Aufenthaltstitels für Drittstaatenangehörige (KOM(2003) 218)<br>Initiative der Italienischen Republik im Hinblick auf den Erlass einer Entscheidung des Rates betreffend die Organisation von Sammelflügen zur Rückführung von Drittstaatsangehörigen, die individuellen Rückführungsmaßnahmen unterliegen, aus dem Hoheitsgebiet von zwei oder mehr Mitgliedstaaten vom 31.10.2003 (Rats-Dok. 14205/03)<br>Initiative der Italienischen Republik im Hinblick auf den Erlass einer Richtlinie des Rates über die Unterstützung bei der Durchbeförderung durch das Hoheitsgebiet eines oder mehrerer Mitgliedstaaten im Rahmen von Rückführungsmaßnahmen der Mitgliedstaaten gegenüber Drittstaatsangehörigen (Rats-Dok. 12206/03) | – | N.N.                  | √                 |
|                 | Vorschlag der Kommission für eine Entscheidung des Rates zur Festlegung der Kriterien und praktischen Modalitäten zum Ausgleich finanzieller Ungleichgewichte aufgrund der Anwendung der Richtlinie 2001/40/EG des Rates über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen (KOM(2003) 49)   | – | √ <sup>26</sup>       | SP3 <sup>27</sup> |
| Art. 63<br>Nr.4 | Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie betreffend den Status der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen (KOM(2001) 127)  | – | N.N.                  | √                 |

<sup>25</sup> Vgl. Sitzung des Rats Justiz, Inneres und Katastrophenschutz am 28./29.11.2002, Presseerklärung, Rats-Dok. 14817/02 (Presse 375), S. 10.

<sup>26</sup> Wegen Beteiligung an RL 40/2001/EG des Rates über die gegenseitige Anerkennung von Entscheidungen über die Rückführung von Drittstaatsangehörigen vom 28.5.2001 (ABl. 2001 L 149, 34), auf die sich der Entscheidungsvorschlag stützt.

<sup>27</sup> Da vorerst keine Anwendbarkeit der zu Grunde liegenden RL 40/2001/EG nach Art. 3 II Beitrittsakte 2003.

|            |  |      |                 |                 |
|------------|--|------|-----------------|-----------------|
|            | Vorschlag der Kommission für eine Richtlinie des Rates über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zur Aufnahme eines Studiums, einer Berufsbildung oder eines Freiwilligendienstes (KOM(2002) 548); zusätzlich gestützt auf Art. 63 Nr.3 EGV  |      |                 |                 |
| Art. 65    | Geänderter Vorschlag der Kommission für eine Verordnung des Rates zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen (KOM(2002) 341)<br>Vorschlag der Kommission für eine Verordnung des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“) (KOM(2003) 168)   | –    | N.N.            | √               |
|            | Vorschlag der Kommission für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 in Bezug auf Unterhaltssachen (KOM(2002) 222)<br>Initiative des Königreichs der Niederlande im Hinblick auf den Erlass einer Verordnung des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (ABl. 2000 C 164, 6) | –    | √ <sup>28</sup> | √               |
| Art. 66    | Initiative des Königreichs Spanien im Hinblick auf den Erlass einer Verordnung des Rates über die Einführung neuer Funktionen für das Schengener Informationssystem, insbesondere im Hinblick auf die Terrorismusbekämpfung (ABl. 2002 C 160, 5)   | SP2  | – <sup>29</sup> | SP3             |
| Art. 71    | Vorschlag der Kommission für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung des Übereinkommens zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen hinsichtlich des Zugangs der in den Mitgliedstaaten für die Ausstellung von Zulassungsbescheinigungen für Fahrzeuge zuständigen Dienststellen zum Schengener Informationssystem (KOM(2003) 198)   | N.N. | N.N.            | √ <sup>30</sup> |
| <b>EUV</b> |  |      |                 |                 |
| Art. 30    | Initiative des Königreichs Spanien im Hinblick auf die Annahme eines Beschlusses des Rates über die Einführung neuer Funktionen für das Schengener Informationssystem, insbesondere im Hinblick auf die Terrorismusbekämpfung (ABl. 2002 C 160, 7; zusätzlich gestützt auf Art. 31 EUV)  | √    | √ <sup>31</sup> | SP3             |

<sup>28</sup> Das Vereinigte Königreich und Irland haben ihren Teilnahmewunsch hinsichtlich KOM(2002) 222 erklärt; vgl. Presseerklärung, Rats-Dok. 14817/02 (Presse 375), S. 16. An der niederländischen Initiative nehmen die beiden Mitgliedstaaten wegen der Beteiligung an VO 44/2002/EG notwendig teil.

<sup>29</sup> Nach Erwägungsgrund 10 f. nehmen das Vereinigte Königreich und Irland mangels Übernahme der geänderten Rechtsnormen nicht an der Abstimmung teil; hierzu Kapitel 3 II 3 (S. 95 ff.).

<sup>30</sup> Näher zur Problematik dieses Verordnungsvorschlags in Kapitel 8 I 4 (S. 241 ff.).

<sup>31</sup> Wegen vorheriger Übernahme des geänderten Schengener Rechts zwingende Teilnahme (Kapitel 3 II 2 b; S. 94 f.), die auch in den Erwägungsgründen 9 f. zutreffend angenommen wird.