

Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut

– Sektion Rechtswissenschaft –

Nr. 329

herausgegeben von

Professor Dr. Dr. Dr. h.c. mult. Georg RESS und Professor Dr. Torsten STEIN

Ministerialdirigentin Dr. Ingeborg Berggreen-Merkel

Bayerisches Staatsministerium für Unterricht, Kultus,
Wissenschaft und Kunst, München

**Die rechtlichen Aspekte der Kulturpolitik
nach dem Maastrichter Vertrag**

Vortrag vor dem Europa-Institut der Universität des Saarlandes
Saarbrücken, den 24. Oktober 1995

1995 © Europa-Institut
Universität des Saarlandes
Nicht im Buchhandel erhältlich
Abgabe gegen eine Schutzgebühr
von 10,- DM

Die rechtlichen Aspekte der Kulturpolitik nach dem Maastrichter Vertrag

I. Einschränkung und Gliederung

Heute in diesem Hause zum Thema "Europäische Kulturpolitik" zu sprechen, erscheint in jedem Sinne ein gewagtes Unternehmen. Für jemand, der wie ich, sich vorwiegend mit den praktischen und politischen Aspekten des kulturellen Geschehens in der Europäischen Union befassen muß, ist das Europa-Institut der Universität Saarbrücken - und damit konkret gesagt das Gutachten von Professor *Ress* zum Thema "Kultur und Europäischer Binnenmarkt" -, das im Auftrag des Bundesministers des Innern erstellt wurde¹, gewissermaßen der "Palandt" unserer täglichen Arbeit. Dem Wesentlichen hinzufügen zu wollen, erschiene vermessen.

Nun ist aber dieses grundlegende Werk vor Inkrafttreten des Vertrages von Maastricht zum 01.11.1993 (BGBl II 1992, S. 1253) erschienen. Ich will mich deshalb im folgenden auf die Probleme beschränken, die in der europäischen Kulturpolitik gerade auf diese Änderung der Vertragsgrundlagen der Europäischen Union zurückzuführen sind. Viele Rechtsfragen europäischer Kulturpolitik sind von diesen Vertragsänderungen nicht berührt. Die Schwerpunkte meiner Ausführungen werden deshalb auch weniger auf jenen innenpolitisch bedeutsamen Maßnahmen liegen, die das Interesse des Bundesministers des Innern gefunden haben. Vielmehr geht es vor allem um das Verhältnis der Gemeinschaftskompetenzen und deren Auswirkung auf die Zuständigkeiten von Bund und Ländern in der Bundesrepublik Deutschland. Dabei ist im folgenden von einem engeren Kulturbegriff im Sinne künstlerischer Betätigung und Bewahrung des historischen Erbes auszugehen. Das spart den Bereich Bildung und Erziehung aus - auch wenn natürlich die Ausbildung der Künstler ein bedeutsames Thema ist.

Ich möchte deshalb zunächst auf die neuen Gemeinschaftskompetenzen

¹ *Georg Ress*, Kultur und Europäischer Binnenmarkt, Gutachten, Schriftenreihe des Bundesministers des Innern Nr. 22, 1991; vgl. auch *ders.*, Die neue Kulturkompetenz der EG, DÖV 1992, S. 944 ff.

im Rahmen von Subsidiarität und beschränkter Einzelmächtigung eingehen. Dann - das sei mir, der aus einer Landesverwaltung kommt - gestattet, möchte ich das Verhältnis von Bund und Ländern betrachten und zum Schluß noch einzelne besondere kulturpolitische Probleme herausgreifen, für die der Vertrag von Maastricht ebenfalls Neuerungen gebracht hat, d.h. vor allem auf die staatlichen Beihilfen im Kulturbereich.

II. Kulturpolitik vor Maastricht

1. Notwendigkeit einer kulturellen Dimension

Die Bestrebungen, dem europäischen Zusammenschluß eine Dimension zu geben, die den Bürger einbezieht und seine kulturellen Wurzeln erfaßt, waren nicht neu. Vielmehr hat "Maastricht" eine Entwicklung beendet, die bereits auf den Gipfelkonferenzen von Den Haag 1964, Paris 1972 und vor allem Kopenhagen 1973 mit der "Erklärung über die europäische Identität" ihren Anfang genommen hatte. In der Stuttgarter "Feierlichen Erklärung zur Europäischen Union" von 1983 bekräftigten die Staats- und Regierungschefs der EWG, eine engere kulturelle Zusammenarbeit als gemeinsames Ziel auf dem Weg zur Politischen Union zu formieren. 1984 wurde das Programm "Europa der Bürger" beschlossen².

Mit dem Vertrag von Maastricht wurde eine "neue Stufe" bei der Verwirklichung einer immer engeren Union der Völker Europas geschaffen, in der die Entscheidungen möglichst bürgernah getroffen werden (Art. A, Abs. 2 EUV). Dabei wird die Union die nationale Identität ihrer Mitgliedstaaten achten (Art. F, Abs. 1 EUV). Die Europäische Union ist damit ein politischer Zusammenschluß, der über die wirtschaftliche Orientierung der früheren EWG hinausgeht³.

² Vgl. dazu *Blanke*, Europa auf dem Weg zu einer Bildungs- und Kulturgemeinschaft, Manuskript, S. 97, m.w.N.; vgl. dazu auch *Everling* mit dem Hinweis, daß die Europäische Gemeinschaft nicht als wirtschaftliche Einheit konzipiert war, sondern vielmehr von vornherein eine politische Finalität hatte, *Everling*, Überlegungen zur Struktur der Europäischen Union" und zum neuen Europaartikel des Grundgesetzes, DVBl 1993, S. 937.

³ Vgl. dazu auch *Maibaum/Ott*, Kulturpolitik in der Europäischen Union, Reihe Thema Europa der SPD-Abgeordneten im Europäischen Parlament, Stand 18.04.1994, S. 6.

Denn soviel war mit der Verwirklichung des Binnenmarktes und der damit notwendig verbundenen Rechtsangleichung deutlich geworden: Europa ließ sich nicht mit der Normierung von Traktorsitzen und Karamelbonbons und den Auswüchsen der Agrarpolitik rechtfertigen. Die wirtschaftliche, aber auch kulturelle Herausforderung, der sich Europa heute gegenüber Nordamerika, Südostasien, Japan und morgen wohl auch China gegenüber sieht, verlangte einen Zusammenschluß der Völker Europas. Dieser aber mußte auch von den Menschen gewollt sein. Der frühere Kommissionspräsident Delors soll scherzend gefragt haben, wer sich schon in einen Binnenmarkt verliebe. Er hatte recht. Wenn Europa als Einheit gelingen sollte, mußte es sich auf seine gemeinsamen kulturellen Wurzeln besinnen, sein geschichtliches Erbe, seine Philosophie und seine Kunst. Was der Sage nach mit einem bösen Täuschungstrick von Göttervater Zeus begonnen hatte, war in griechischer Philosophie, römischem Staats- und Rechtswesen, jüdischer Tradition und christlicher Glaubenslehre, keltischen, germanischen, slawischen und arabischen Wurzeln und Einflüssen zu einer geistigen Einheit verschmolzen. Dabei blieben die sozialen Verhältnisse, blieben die sprachlichen und künstlerischen Ausdrucksformen in den Staaten Europas vergleichsweise unterschiedlich und vielfältig - sie konnten sich jedoch voneinander nicht abschotten. Europäische Kultur war deshalb mehr als eine unverbindliche Ansammlung nationaler und regionaler Eigenheiten. Europäische Kultur war eine gewachsene geistige Einheit.⁴

Dieses gemeinsame Band, das die Europäer - nicht nur die Unionsbürger, sondern auch die Menschen in Mittel- und Osteuropa - miteinander verbindet, mußte im europäischen Einigungswerk deutlich werden. Die Europäische Union mußte von ihren Bürgern und Bürgerinnen als eine Werte- und Schicksalsgemeinschaft begriffen werden. Die bei der Ratifizierung von "Maastricht" deutlich gewordene Skepsis in großen Teilen der Bevölkerung war auch Ausdruck der Angst, in einem gemeinsamen Europa die eigene nationale und regionale Besonderheit zu ver-

⁴ vgl. dazu *Weidenfeld* (Hrsg.), *Die Identität Europas*, Schriftenreihe der Bundeszentrale für politische Bildung, Bd. 225, 1985, S. 16 ff; *Bondy* daselbst, S. 66 ff; *Weidenfeld*, *Europäische Kulturpolitik und europäische Identität*, in: *Europäische Kultur: das Zukunftsgut des Kontinents - Vorschläge für eine europäische Kulturpolitik*, Bertelsmann Stiftung 1990, S. 7 ff., 10 ff.

lieren. Dem sollte jedoch gerade die Union mit ihrer regionalen und bürgernahen Ausrichtung entgegenwirken.⁵

Angeblich soll *Jean Monnet* die häufig zitierte Bemerkung gemacht haben, wenn er nochmals mit dem europäischen Einigungswerke beginnen könnte, würde er mit der Kultur anfangen. Er hat dies wohl nicht so gesagt. Es wäre auch damals, so kurz nach dem Krieg kaum möglich gewesen.

Mit Maastricht aber ist dieser Schritt nun getan worden. Die Union hat eine Zuständigkeit im kulturellen Bereich erhalten.

2. Kulturfördermaßnahmen der Gemeinschaft

Diese neue Zuständigkeit sollte vor allem die kulturelle Tätigkeit der Gemeinschaft, die es bereits längst gab, in rechtlich geordnete Bahnen fassen und begrenzen. Denn - wie schon mit dem Hinweis auf das Werk von Professor *Ress* beispielhaft angedeutet⁶ - war bereits vor dem Vertrag von Maastricht die Kultur ein durchaus wichtiges Betätigungsfeld der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gewesen. So betrieb die damalige EWG in einer rechtlich fragwürdigen, auf die Gipfelerklärungen zum Europa der Bürger gestützten Grauzone⁷ eine aktive Förderpolitik. Obwohl die Europäische Union nicht zu einem Staat geführt hat, sondern nur zu einem Staatenverbund, der auf dynamische Entwicklung angelegt ist, und dem die sogenannte Kompetenz-Kompetenz fehlt, obwohl also das gemeinschaftliche Handeln auf die ganz konkrete Einzelermächtigung begrenzt ist⁸, hatte sich inzwischen ein breites Aktionsfeld kulturpolitischer Maßnahmen ergeben. 1977 legte die EG-Kommission eine "Mitteilung über die Aktionen der Gemeinschaft im kulturellen Bereich" vor, gefolgt im 5-Jahres-Rhythmus von weiteren Mitteilungen zur "Verstärkung der Gemeinschaftsaktionen im Bereich Kultur" über die "Neuen Impulse für eine Aktion der Gemeinschaft im kulturellen Bereich" bis hin zur Mitteilung von

⁵ Europäischer Rat von Lissabon, Schlußfolgerungen des Vorsitzes, Bulletin der Bundesregierung 1992, Nr. 71, S. 673.

⁶ Vgl. Fn 1.

⁷ *Maibaum/Ott*, a.a.O. (Fn. 3), S. 7; *Ress*, Gutachten, a.a.O. (Fn. 1), S. 647.

⁸ Art. 3 b Abs. 1 EGV, vgl. auch BverfGE Bd. 89, Leitsatz 6, S. 188 ff.

1992 zum "Neuen Kulturkonzept der Gemeinschaft", das bereits auf den Vertrag von Maastricht ausgerichtet ist⁹. Diese Kulturpolitik entwickelte sich im Bereich der Informationspolitik der Kommission und der dafür zuständigen Generaldirektion X. Es wurden Haushaltslinien ausgebracht, die Maßnahmen im bescheidenen Rahmen vorsahen und oftmals einschränkend als Pilotprojekte bezeichnet wurden. Gemeinsam war all diesen Aktivitäten die Tatsache, daß die Kommission ohne einen förmlichen Beschluß des Rates über ein Programm handelte. Das Haushaltsverfahren verbunden mit der angeblich sozio-kulturellen Notwendigkeit gemeinschaftlichen Handelns wurde als ausreichend angesehen.¹⁰ Daneben wurde zur Rechtfertigung von Gemeinschaftsaktionen die Generalklausel des Art. 235 EWGV herangezogen. Die breite Zielvorgabe in Art. 2 EGV, die auf das engere Zusammenwachsen der Völker Europas ausgerichtet ist, ließ einen nahezu unbegrenzten Rückgriff auf diese Klausel zu.

Ein weiteres Standbein von vor "vormaastrichter" Kulturpolitik war die Art der Beschlußfassung: Zunächst tagten die Kulturminister als rein völkerrechtliche Staatengemeinschaft im Rahmen des europäischen Zusammenschlusses - d.h. als Tagung der im Rat vereinigten für Kulturfragen zuständigen Minister. Dies wurde ausgedehnt durch die

⁹ Vgl. Zusammenstellung *Maibaum/Ott*, a.a.O. (Fn. 3), S. 5 f.; *Ress, Gutachten*, a.a.O. (Fn. 1), S. 17 ff., S. 32 ff.

¹⁰ Vgl. auch *Ress, Kulturkompetenz*, a.a.O. (Fn. 1), S. 947; vgl. als Beispiel das bisherige Kaleidoskop-Programm, Bekanntmachung der EG-Kommission vom 10.08.1994, Abl. EG Nr. C 227 vom 17.08.1994, S. 12; Förderung von Filmfestspielen bzw. audiovisuellen Programmen und Fachtagungen von Branchenvertretern im audiovisuellen Bereich, Bekanntmachung der EG-Kommission vom 15.09.1994, Abl. EG Nr. C 258 vom 15.09.1994, S. 25; Förderung von Veranstaltungen zum 100jährigen Bestehen des Films, Bekanntmachung der EG-Kommission vom 15.09.1994, Abl. EG Nr. C 258 vom 15.09.1994, S. 26; nur auf Ratsentschließungen ohne förmlichen Programmbeschluß beruhende Förderungen: Pilotprojekt zur Übersetzung von Werken der zeitgenössischen Literatur, Bekanntmachung der EG-Kommission vom 22.01.1994, Abl. EG Nr. C 19 vom 22.01.1994; Europäischer Literaturpreis, Bekanntmachung der EG-Kommission vom 22.04.1992, Abl. EG Nr. C 100 vom 22.04.1992; Europäischer Übersetzerpreis, Bekanntmachung der EG-Kommission vom 22.04.1992, Abl. EG Nr. C 100 vom 22.04.1992; Pilotvorhaben zur Erhaltung von Baudenkmälern, Mitteilung der EG-Kommission vom 10.10.1992, Abl. EG Nr. C 261 vom 10.10.1992, S. 11. Ein besonderes Thema war das Programm MEDIA, dessen zweite Phase von 1991 bis 1992 mit Ratsbeschluß vom 21.12.1990 auf den damaligen Gemeinschaftstitel zur Förderung der Berufsbildung und Art. 235 EWGV gestützt war, Abl. EG Nr. L 380 vom 31.12.1990, S. 37 - demgegenüber war das Vorgängerprojekt von 1987 bis 1991 als Pilotprojekt ohne Ratsbeschluß errichtet worden.

sogenannte Gemischte Formel, d.h. die Minister tagten als Rat und als im Rat vereinigte für Kulturfragen zuständige Minister. Mit dieser Verbindung von Ratsbeschluß und intergouvernementaler Zusammenarbeit erübrigte sich eine genaue Kompetenzabgrenzung¹¹. Die Frage, wie der völkerrechtliche Teil förmlich in innerstaatliches Recht umgesetzt werden sollte - ob hierzu neben den allgemeinen Bestimmungen für die Europäische Union auch die gesonderten Bestimmungen bei völkerrechtlichen Verträgen Anwendung finden sollten - wurde in der Regel vernachlässigt¹².

Die Institutionalisierung der gemeinsamen Kulturpolitik wurde indes vorangetrieben. Ab 1984 wurde ein Kulturministerrat installiert, dem seit 1988 ein Ausschuß für Kulturfragen zuarbeitete.

Allerdings war rein finanziell gesehen die Förderpolitik in Gemeinschaftshandeln stets von sehr untergeordneter Bedeutung. Für die Jahre 1989 bis 1993 betrugen die Gemeinschaftsausgaben, die direkt der Kultur zugute kamen, rund 2,47 Mrd. ECU - das waren rund 0,8 % des gesamten Gemeinschaftshaushaltes für diese Periode in Höhe von 311 Mrd. ECU. Von dieser Summe allein wiederum entfielen rund 82,7 % auf die Strukturfonds. Die direkten Kulturprogramme machten rund 7,7 % der Ausgaben für den Kultursektor, d.h. also nur 0,06 % der gesamten Gemeinschaftsausgaben aus¹³.

¹¹ Vgl. *Ress* mit einer Zusammenstellung von Beschlüssen auf rein völkerrechtlicher Basis oder in der Gemischten Formel, Gutachten, a.a.O. (Fn. 1), S. 45 f. Selbst die Schlußfolgerungen zu den Leitlinien der Gemeinschaft für ein Kulturkonzept, das auf den neuen Kompetenzen aufbauen sollte, mußte vor dem verzögerten Inkrafttreten des Maastrichter Vertrages am 12.11.1992 noch in rein intergouvernementale Form gegossen werden; Abl. EG Nr. C 336 vom 19.12.1992, S. 1.

¹² So blieb die Frage offen, ob der völkerrechtliche Teil - und da eine Abgrenzung gerade nicht vorgenommen werden sollte, also letztlich die gesamte Maßnahme - nach den damaligen Zusammenarbeitsprinzipien gemäß § 2 des Zustimmungsgesetzes zur Einheitlichen Europäischen Akte oder auch nach den Bund-Länder-Absprachen bei dem Zustandekommen völkerrechtlicher Verträge, dem sogenannten Lindauer Abkommen, behandelt werden mußte.

¹³ So eine Studie im Auftrag der EG-Kommission, Community Support for Culture, durchgeführt von der Firma Bates & Wacker SC Executive-Summary; vgl. auch *Maibaum/Ott*, a.a.O. (Fn.3), S. 9, die eine 1 %-Grenze anstreben.

3. Auswirkungen des Binnenmarktes

Wesentlich größere Auswirkungen auf die Bürger hatten die allgemeinen Regelungen des Binnenmarktes - d.h. die Bestimmungen über den Warenverkehr, die Freizügigkeit der Personen, die Niederlassungsfreiheit und die Freiheit des Kapitalverkehrs sowie das allgemeine Diskriminierungsverbot und die Regelungen zum Wettbewerb.

Denn die Anwendung dieses Gemeinschaftsrechtes ist nicht schon jedesmal dann ausgeschlossen, wenn es um kulturelle Belange geht. Beim Warenverkehr wurde dies schon aus Art. 36 EWGV, dem heutigen Art. 36 EGV, deutlich, wonach der freie Warenverkehr zum Schutze des nationalen Kulturgutes eingeschränkt werden kann. Die ausdrückliche Ausnahmeregelung bestätigt die allgemeine Anwendbarkeit der Regelungen des Warenverkehrs auf Kulturgüter. Dies hat auch der Europäische Gerichtshof immer wieder bestätigt: In einem anderen Zusammenhang hat er klargestellt, daß die Handlungsfreiheit der Gemeinschaft bei der Durchsetzung des Gemeinschaftsrechtes in keiner Weise eingeschränkt ist, auch wenn sich die Gemeinschaftsmaßnahmen auf Bereiche beziehen, die nicht in die Zuständigkeit der Gemeinschaft fallen¹⁴. So können auch Dienstleistungen nicht schon deshalb diskriminierende Regelungen enthalten, weil damit die nationale Kultur gefördert werden soll. Denn - wie der Gerichtshof kurz feststellt -, die Kultur ist bei den Einschränkungstatbeständen zur Dienstleistungsfreiheit in Art. 56 EGV nicht aufgezählt¹⁵. Deswegen wurde auch die deutsche Filmförderung von der Kommission als diskriminatorisch und gegen das Gemeinschaftsrecht verstoßend angesehen, obwohl gerade der deutsche Film eine Wiederbelebungspritze brauchte. Allerdings mußte aus deutscher Sicht die Filmförderung ohnehin als Wirtschaftsförderung, und nicht als Kulturförderung betrachtet werden, weil ansonsten eine Bundeskompetenz für das Filmförderungsgesetz des

¹⁴ *Casagrande*, Rs. 974, Slg. 1994, S. 773, 779, Nr. 6; *Forcheri*, Rs. 152/82, Slg. 1993, S. 2323, 2336, Nr. 17; *Gravier*, Rs. 293/83, Slg. 1995, S. 593, 612 Nr. 19; *Matteucci*, Rs. 235/87, Slg. 1988, S. 5589, 5610, Nr. 13, 14, S. 5611 bis 5612, Nrn. 19, 23, S. 5613; vgl. auch *Schwartz*, Subsidiarität und EG-Kompetenzen - Der neue Titel Kultur - Medienvielfalt und Binnenmarkt, Archiv für Presserecht 1993, S. 417, m.w.N.

¹⁵ EuGH Rs. C-17/92 *Federación de Distribuidores Cinematográficos/Spanish State*, Urteil vom 04.05.1993 Slg. (französische Ausgabe), S. I-239, 2273.

Bundes gar nicht gegeben gewesen wäre¹⁶. Weitere Themen des Binnenmarktes waren der Kulturgüterschutz, die Harmonisierung der Mehrwertsteuer für Kunstgegenstände und Medienerzeugnisse, die Buchpreisbindung, das Urheberrecht und Folgerecht, die Freizügigkeit und soziale Absicherung der Künstler, Postvorschriften für den Versand von Medien und Druckerzeugnissen u.a.m.¹⁷. Denn natürlich ist die Kunst auch ein bedeutsamer Wirtschaftsfaktor. Nach den Zahlen von 1988 betragen die Wertschöpfungen im Kultursektor in der Bundesrepublik weit über 50 Mrd. DM. D.h., rund 2,9 % aller Beschäftigten waren im Kulturbereich tätig.

Diese allgemeinen Regelungen wurden als solche akzeptiert - wenn auch in der Sache nach gerade im Kulturgüterschutz dringend eine Revision angesagt ist. Hier ergeben sich viele Rechtsfragen, auf die ich - weil nicht "Maastricht"-spezifisch - nicht weiter eingehen kann.

III. Die neuen Kulturkompetenzen - Art. 128 EGV

1. Definition des Kulturbegriffes

Der Vertrag von Maastricht - und dabei waren sich in der Bundesrepublik Deutschland Bund und Länder einig - sollte diesen "Wildwuchs" bisher Kulturaktivitäten der Gemeinschaft in geordnete rechtliche Bahnen lenken. Ob der Vertrag von Maastricht als Ergebnis der langen Verhandlungen eine - vor allem aus der Sicht der Parlamente der deutschen Länder nicht mehr hinzunehmende - Aushöhlung nationaler

¹⁶ Dazu *Duve*, in: Anhörung des Innenausschusses des Deutschen Bundestages zum Thema "Kulturpolitik der EG nach Maastricht", Protokoll 12. Wahlperiode Nr. 65, S. 4.

¹⁷ Vgl. dazu m.w.N. *Schwartz*, a.a.O. (Fn. 14), S. 417; *Duve*, a.a.O. (Fn. 16), S. 84 ff.; *Maibaum/Ott*, a.a.O. (Fn. 3), S. 8 ff.; zum Kulturgüterschutz vgl. Siehr, Handel mit Kulturgütern in der EWG, NJW 1993, S. 2206 ff.; zur Buchpreisbindung EuGH, Rs. C-229/83 *Leclerc/Sàrl "Au blè vert"*, Slg. 1985, S. 1 und Urteil vom 17.01.1995, Rs. C-360/92 *The Publishers Association/Kommission*, EuZW 1995, S. 180 ff. mit Anmerkungen; zum Urheberrecht vgl. EuGH-Urteil vom 20.10.1993 Rs. C-92/92 und C-326/92 *Phil Collins/Imtrat Handelsgesellschaft mbH u. Export Verwaltungsgesellschaft mbH, Leif Emanuel Kraul/EMI Electrola GmbH*, EuZW 1993, S. 710.

Staatlichkeit mit sich bringt¹⁸ oder ob die neuen Möglichkeiten mit dem Bundesverfassungsgericht¹⁹ als hinreichend begrenzt erscheinen, kann sich nur aus dem Gesamtzusammenhang der Vorschrift ergeben.

Die neue zentrale Kulturbestimmung des Art. 128 EGV verzichtet darauf, den Kulturbegriff zu bestimmen. Vielmehr wurde ein rein pragmatischer Ansatz gewählt, der davon ausgeht, daß die Vielfalt der nationalen Kulturen zu wahren ist. Die Kultur zu definieren wäre wohl auch kaum möglich gewesen²⁰. Doch wird es Abgrenzungsprobleme geben - vor allem bei der Frage, was wirtschaftsbezogene und was rein kulturbezogene Maßnahmen sind. Die Quotenregelung im Fernsehbereich ist hierfür das deutliche Beispiel, worauf noch einzugehen sein wird.

2. Kultur und Subsidiarität

In einem Handlungsrahmen ist Art. 128 EGV in sich widersprüchlich. Die Tätigkeitsfelder für Gemeinschaftshandeln in Abs. 2 sind nahezu uferlos. Was unterfällt nicht dem Begriff "künstlerisches und literarisches Schaffen einschließlich im audiovisuellen Bereich"²¹? Andererseits sind Gemeinschaftsmaßnahmen 5fach eingeschränkt:

- Die Gemeinschaft darf nur einen *Beitrag* leisten.
- Die Gemeinschaft *unterstützt* lediglich die Tätigkeiten der Mitgliedstaaten.

18 Vgl. auch *Rupp*, Maastricht - eine neue Verfassung?, ZRP 1993, S. 211 ff.; dagegen *Lenz*, Vertrag von Maastricht - Ende demokratischer Staatlichkeit?, NJW 1993, S. 1662 ff.; *ders.*, Der Vertrag von Maastricht nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts, NJW 1993, S. 3038; zum Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vgl. auch *Meesen*, Maastricht nach Karlsruhe, NJW 1994, S. 549 ff. m.w.N.

19 BverfGE Bd. 89, S. 172 f.

20 *Maibaum/Ott*, a.a.O. (Fn. 3), S. 6; *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 949; *ders.*, Gutachten, a.a.O. (Fn. 1), S. 24 ff.; vgl. zu Versuchen einer Definition auch *Koslowski*, Anhörung des Deutschen Bundestages, a.a.O. (Fn. 16), S. 5 ff. *Eckart*, Anhörung des Deutschen Bundestages, a.a.O. (Fn. 16), S. 34; vgl. auch *Maihofer*, Zur Notwendigkeit einer europäischen Kulturföderation, in: Europäische Kultur: das Zukunftsgut des Kontinents, Bertelsmann Stiftung, 1990, S. 65, dortige Fn. 5.

21 *Blanke*, a.a.O. (Fn. 2), S. 99; vgl. auch *Berggreen/Hochbaum*, Bildung, Ausbildung, Kultur, in: Borkenhagen et al. (Hrsg.), Die deutschen Länder in Europa, S. 58.

- Die Maßnahmen der Gemeinschaft müssen *erforderlich* sein.
- Die Gemeinschaft muß stets die nationale und regionale *Vielfalt* der Kulturen der Mitgliedstaaten *achten*.
- Die Handlungen der Gemeinschaft müssen von allen Mitgliedstaaten bejaht werden, d.h. der Rat muß *einstimmig* entscheiden.

Dies ist eine Folge des Prinzips der Subsidiarität in Art. 3, Buchst. b EGV. Danach darf die Gemeinschaft im Bereich der Kultur nur tätig werden, sofern und soweit die Ziele der geplanten Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und *daher* wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden können.

Ich will hier nicht auf die Problematik des Subsidiaritätsprinzips eingehen, das vor allem auf Betreiben der deutschen Länder in den Vertrag aufgenommen wurde²². Über die Ausdeutung, die Praktikabilität und die Justiziabilität dieses Begriffes ist bereits eine fast unüberschaubare Fülle von Literatur entstanden²³.

22 Beschluß der Ministerpräsidentenkonferenz vom 21. bis 23.10.1987 in München, Nr. 2; MPK-Beschluß vom 20. bis 21.12.1990 in München (sog. Münchner Erklärung) Nr. III 1; Beschluß des Bundesrates vom 24.10.1990, Nr. I 1; Entschließung des Bundesrates vom 08.11.1991, Nr. I 1 - alles abgedruckt in Borkenhagen et al. (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 21); *Knemeyer*, Subsidiarität - Föderalismus, Dezentralisation, DVBl 1990, S. 449 ff; *Strohmeier*, Die Auswirkungen des Maastrichter Vertrages auf die Regionen, BayVBl 1993, S. 419.

23 Vgl. *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 948 m.w.N.; *Hablützel*, Subsidiarität und Bildungskompetenzen im Vertrag über die Europäische Union, Eichstätter Hochschulreden 1993; *Konow*, Bildungspolitik nach Maastricht, Recht der Jugend und des Bildungswesens 1992, S. 428, der im Subsidiaritätsprinzip einen weiteren "zentralistischen Reglementierungsschub sieht" S. 430; *ders.*, Zum Subsidiaritätsprinzips des Vertrags von Maastricht, DÖV 1993, S. 405; *Böhm*, Die Europäische Union - Gefahr oder Chance für den Föderalismus in Deutschland, BayVBl 1993, S. 546 f., 548 ff.; *Everling*, a.a.O. (Fn. 2), S. 940; *Goppel*, Der Beitrag Bayerns zur Umsetzung des Subsidiaritätsprinzips in der EG, EuZW 1993, S. 367 mit einer konkreten Auflistung von Rechtsakten, die nach Auffassung der Bayerischen Staatsregierung gegen das Subsidiaritätsprinzip verstoßen, darunter auch die sog. Rundfunkrichtlinie, Nr. 89/552 EWG = Bundesrats-Drs. 259/86, Abl. EG Nr. C 179 vom 17.04.1986, S. 4, Abl. EG Nr. L 98 vom 17.10.1989, S. 23; *Klein/Haratsch*, Neuere Entwicklungen des Rechts der Europäischen Gemeinschaft, Teil I, DÖV 1993, S. 790 m.w.N., S. 794; *Berggreen*, Das Bildungswesen in Europa nach Maastricht, Recht der Jugend und des Bildungswesens 1992, S. 443; zu den Interpretationsdarstellungen des Europäischen Rates in Edinburgh vgl. Bulletin der Bundesregierung vom 28.12.1992 Nr. 140 Teil A mit Teil A Anlage 1 = 1277, 1280 ff.

Dieser allgemeine Grundsatz ist von Art. 128 EGV nochmals aufgegriffen und vertieft worden. Die beiden Bestimmungen ergänzen sich und schließen sich nicht gegenseitig aus²⁴. Dabei darf das Subsidiaritätsprinzip in Art. 3 b EGV nicht auf die sog. "Besserklausel" verkürzt werden: Nicht allein der europäische Mehrwert, nicht allein die bessere Wirkung der Maßnahme auf Gemeinschaftsebene rechtfertigen ein Handeln der Gemeinschaft. Vielmehr muß eine Maßnahme auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht hinreichend durchführbar sein und *daher* auf Gemeinschaftsebene besser zu ergreifen sein. Wegen der häufig vorgenommenen unzulässigen Verkürzungen auf die sog. "Besserklausel" wollen die deutschen Länder in der Revision des Maastrichter Vertrages eine Streichung dieser Aussage zum besseren Gemeinschaftshandeln erreichen²⁵.

In gleichem Maße kann auch der Begriff der Erforderlichkeit in Art. 128 EGV dann nicht auf eine reine "Besserwertung" verkürzt werden.

Richtig ist, daß es schwer sein wird, nachzuprüfen, ob eine Maßnahme auf der Ebene der Mitgliedstaaten durchgeführt werden kann. Auch bleibt offen, wie zu verfahren ist, wenn nur einige Mitgliedstaaten dazu nicht in der Lage sind.

Hinzu kommt noch der Gedanke der Kohäsion: Art. 130a EGV schreibt nunmehr der Gemeinschaft vor, eine Politik zur Stärkung des wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalts zu entwickeln. Hier kann sich durchaus die Versuchung ergeben, die Kulturpolitik zu benutzen, um diesem Auftrag zu entsprechen - auch wenn nicht für alle Mitgliedstaaten die strikten Anforderungen des Subsidiaritätsprinzips erfüllt sind²⁶. Dabei wird man jedoch auf die Strukturfonds verweisen müssen, die noch dazu um einen speziellen Kohäsionsfonds erweitert wur-

²⁴ a.A. *Bekemans/Balodimos*, Änderungen aufgrund des Vertrages über die Europäische Union in den Bereichen allgemeine und berufliche Bildung und Kultur, Arbeitsdokument - Generaldirektion Wissenschaft des Europäischen Parlaments, Reihe "Europa der Bürger" vom 09.12.1992, S. 13. Es handle sich um eine "Subsidiarität *specialis*", die wohl die Hinwendung auf die "Subsidiarität *generalis*" des Art. 3 b EGV ausschließen würde.

²⁵ Bundesrats-Drs. 608/95 - Beschluß vom 03.11.1995

²⁶ Vgl. dazu ausführlich *Hochbaum*, Kohäsion und Subsidiarität - Maastricht und die Länderkulturhoheit, DÖV 1992, S. 285; vgl. auch *Maihofer*, a.a.O. (Fn. 20), S. 69.

den (Art. 130 d EGV). Die Kunstförderung als solche - wie auch die Bildungspolitik oder gar die Forschungsförderung - dagegen ist kein Instrument der Kohäsionspolitik.

Gleichwohl stellt sich im Rahmen von Art. 128 EGV die Frage, ob die Gemeinschaftsmaßnahmen allen Mitgliedstaaten zugute kommen müssen oder ob auch Aktionen nur für einzelne Mitgliedstaaten möglich sind²⁷. Der Wortlaut des Art. 128 EGV läßt dies offen. In der Praxis wird sich hier wegen des Einstimmigkeitsprinzips bei Entscheidungen wohl kaum ein Problem ergeben. Schon die jährliche Kührung einer Kulturstadt Europas zeigt die Schwierigkeiten des Ausgleichs unter den Mitgliedstaaten auf.

Allerdings verlangt die Tätigkeitsbeschreibung in Art. 128 Abs. 2 EGV eine Konzentrierung der Maßnahmen auf Kultur von herausragendem, d.h. von europäischem Rang. Dies - verbunden mit dem Subsidiaritätsprinzip - würde an sich bedeuten, die Kulturfördermittel hauptsächlich für einige wenige Projekte in bestimmten Mitgliedstaaten auszugeben - z.B. zur Rettung Venedigs oder der Akropolis. Aber auch hier wird die Kommission, werden die Mitgliedstaaten auf einen Ausgleich der Maßnahmen bedacht sein - auch wenn die Subsidiarität dabei weniger befolgt wird.

Eine andere Frage liegt darin, ob Art. 128 EGV nach seinem Wortlaut das Gemeinschaftshandeln davon abhängig macht, daß zunächst die Mitgliedstaaten auf nationaler Ebene initiativ werden und die Gemeinschaft diese Tätigkeit dann unterstützt²⁸. Eine solch enge Auslegung wäre sicher mit dem Tatendrang der Kommission und den Wünschen einiger Mitgliedstaaten nicht vereinbar und entspricht auch nicht der Realität.

3. Fördermaßnahmen der Gemeinschaft

Art. 128 EGV will die Politiken der Mitgliedstaaten fördern. Dazu darf die Gemeinschaft nur "Fördermaßnahmen" ergreifen, wobei der Ver-

²⁷ Fragestellung bei *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 947.

²⁸ Fragestellung bei *Bekemans/Balodimos*, a.a.O. (Fn. 24), S. 14.

trag selbst offen läßt, was damit gemeint ist²⁹. Der Begriff beschränkt sich auf Anreize finanzieller Art³⁰. Nach dem Wortlaut können dabei alle Entscheidungsformen des Art. 189 EGV gewählt werden, wenn auch Richtlinien und Verordnungen ihrer Natur nach ausscheiden dürften. In Frage kommen vor allem Entscheidungen, wie sie die EG-Kommission seit neuestem als Maßnahmeform ohne konkrete Nennung eines Adressaten vorzieht - in Ablehnung der Form des "Beschlusses", dessen Einbindung in das Maßnahmegefüge des Art. 189 EGV und dessen Verbindlichkeit oder Unverbindlichkeit unklar waren³¹. Der Bundesrat zieht nach wie vor die Form des "Beschlusses" vor³².

Da jedoch Art. 128 Abs. 5 EGV eine Rechtsangleichung verbietet - worauf noch zurückzukommen sein wird -, bleibt die Frage, was eine Verbindlichkeit der Maßnahmeform bedeuten kann: Denn eine Pflicht zur Inanspruchnahme von Fördermaßnahmen wäre absurd. Die Bedeutung wird wohl in der Bindung des Rates liegen, bei mehrjährigen Programmen und jährlicher Haushaltsaufstellung der Aufnahme der entsprechenden Programmmittel im Jahreshaushalt zuzustimmen.

²⁹ Vgl. dazu *Berggreen/Hochbaum*, a.a.O. (Fn. 21), S. 50 f.; *Blanke*, a.a.O. (Fn. 2), S. 71.

³⁰ *Dittmann/Fehrenbacher*, Die bildungspolitischen Harmonisierungsverbote, Recht der Jugend und des Bildungswesens 1992, S. 484; zur Definition auch Europäischer Rat von Edinburgh, a.a.O. (Fn. 23), Teil A, Anlage 1, S. 1281, dortige Fn. 1.

³¹ So z.B. Vorschlag der EG-Kommission für einen Beschluß des Europäischen Parlamentes und des Rates für ein Programm zur Förderung europäisch ausgerichteter künstlerischer und kultureller Aktivitäten - KALEIDOSKOP verbunden mit Vorschlag der EG-Kommission für einen Beschluß des Europäischen Parlamentes und des Rates für die Förderung im Bereich Buch und Lesen - ARIANE, KOM (94) 356 = BR-Drs. 885/94 vgl. demgegenüber aber Kommissionsvorschlag für einen Beschluß des Europäischen Parlamentes und des Rates für ein Aktionsprogramm zur Erhaltung des kulturellen Erbes - Programm RAPHAEL = BR-Drs. 237/95; Vorschlag für einen Beschluß des Rates über die Durchführung eines Programmes zur Förderung der Projektentwicklung und des Vertriebes europäischer audiovisueller Werke (MEDIA II) BR Drs. 201/95 - Beschluß vom 12.05.1995. Die Art der Beschlußfassung in Form des "Beschlusses", die ohnehin nur im deutschen Sprachgebrauch von der "Entscheidung" zu unterscheiden ist und deren Verbindlichkeit im Rahmen des Art. 189 EGV nicht eindeutig geklärt ist, hat keine innere Systematik. Vgl. z.B. *Bekemans/Balodimos*, a.a.O. (Fn. 24), die von "zwingendem Beschluß" im Sinne von Art. 189 EGV sprechen: S. 36.

³² BR-Beschluß vom 10.03.1995 zu KALEIDOSKOP und ARIANE: BR-Drs. 885/95 - Beschluß Ziffer 3.

Offen bleibt jedoch, ob eine mit verbindlicher Wirkung ergehende Fördermaßnahme auch eine Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Bereitstellung von Komplementärmitteln enthalten könnte - wie etwa die Strukturfondsmittel von einer entsprechenden Zusatzfinanzierung abhängen. Das Einstimmigkeitsprinzip, dem nach Art. 128, Abs. 5 EGV die Beschlußfassung im Rat unterliegt, wird eine solche Finanzierungsverpflichtung der Mitgliedstaaten wohl verhindern. Auch dürfte aus dem Vergleich zu Art. 127 EGV und der zur Berufsausbildung ergangenen Rechtsprechung ein Umkehrschluß zu ziehen sein. Zur Berufsausbildung hatte der Europäische Gerichtshof festgehalten, daß die Gemeinschaft zur Durchführung ihrer Politik den Mitgliedstaaten Mitwirkungspflichten auferlegen könne³³. Anders als die Vorgängerbestimmung des heutigen Art. 127 EGV zur Berufsbildungspolitik und heute Art. 127 EGV selbst, enthält jedoch Art. 128 EGV keine Aussage, daß die Gemeinschaft eine Kulturpolitik durchführe. Damit fehlt die Begründung für eine entsprechende Mitwirkungsverpflichtung auf Seiten der Mitgliedstaaten³⁴. Möglich - und wahrscheinlich - bleibt, daß die Gemeinschaft von vornherein erklärt, nur einen Teil der anfallenden Kosten durch Gemeinschaftsförderung zu übernehmen. Sie überläßt es dann moralisch und politisch den Mitgliedstaaten, zu überlegen, ob und wie die restlichen Mittel aufgebracht werden können³⁵.

4. Das Harmonisierungsverbot

Eine deutliche Absage an den Zwang im kulturellen Gemeinschaftshandeln soll vor allem durch das Verbot, die Rechts- und Verwaltungsvorschriften anzugleichen, ausgedrückt werden (Art. 128 Abs. 5 EGV). Dabei bleibt unklar, welchen Umfang die hier erfaßten Rechts- und Verwaltungsvorschriften haben, ob z.B. Organisationsnormen autono-

³³ EuGH *ERASMUS* Urteil, Rs. 5688 vom 30.05.1989, Slg. 1989, S. 1449 ff. Nr. 8, Nr. 13.

³⁴ Art. 127 EGV hat die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes übernommen: EuGH *ERASMUS* Urteil, S. 1449 ff., Nr. 8, Nr. 13: danach führt die Gemeinschaft eine Politik der Berufsausbildung durch.

³⁵ Vgl. dazu wohl a.A., *Dittmann/Fehrenbacher*, a.a.O. (Fn. 30), S. 484, die davon ausgehen, daß Verpflichtungen zur Gewährung von Leistungen im Kulturbereich auferlegt werden können; zur Bedeutung und Zunahme der Komplementärfinanzierungen vgl. auch *Blanke*, a.a.O. (Fn. 2), S. 74 m.w.N.

mer Träger der öffentlichen Gewalt, wie Körperschaften und Anstalten, miteinfaßt sind³⁶. Hier dürfte sich jedoch aus dem Sinn und Zweck der Subsidiarität eine weite Auslegung anbieten.

Bedeutsam ist das Verhältnis des Harmonisierungsverbots zu den speziellen Bestimmungen der Rechtsangleichung im Binnenmarkt, d.h. in Art. 100, 100 a EGV. Weil - wie dargelegt - die Regelungen zum Binnenmarkt neben der Kulturförderung ihre eigenständige Bedeutung behalten, muß Klarheit bestehen, wie weit sich das kulturelle Harmonisierungsverbot hier auswirkt. Man wird davon ausgehen müssen, daß Art. 128 EGV *lex specialis* gegenüber diesen allgemeinen Regelungen ist³⁷. Das verbietet einen Rückgriff auf die dort genannten Prinzipien und Mehrheiten, um die Kulturpolitik der Mitgliedstaaten anzugleichen.

Soweit es jedoch um die Durchsetzung der vier Grundfreiheiten und andere Bereiche des Gemeinschaftsrechtes geht, die sich ihrerseits auf die Kulturpolitik auswirken, müssen auch die für diese anderen Gemeinschaftsbereiche geltenden Bestimmungen Anwendung finden - d.h. das Harmonisierungsverbot des Art. 128 EGV findet insoweit keine Anwendung³⁸. Gleichwohl bleibt eine Wechselwirkung, die sich aus der Garantie, die Vielfalt der Kulturen zu achten, ergeben könnte. Ein Beispiel aus der Bildungspolitik, die in Art. 126 EGV ein ähnliches Harmonisierungsverbot enthält, kann dies verdeutlichen: Richtlinien zur gegenseitigen Anerkennung von Diplomen kann die Gemeinschaft nach Art. 57 EGV erlassen. Aber könnte sie heute - da Art. 126 EGV ausdrücklich die ausschließliche Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Inhalte des Bildungswesens festgeschrieben hat - noch sog. sektorale Richtlinien erlassen, bei denen zunächst die Bildungsgänge harmonisiert werden, um dann zu einer problemlosen Anerkennung zu kommen? Bei entsprechenden Situationen im Kulturbereich, wird allerdings

³⁶ Vgl. dazu *Dittmann/Fehrenbacher*, a.a.O. (Fn. 30), S. 481.

³⁷ Vgl. dazu auch *Dittmann/Fehrenbacher*, a.a.O. (Fn. 30), S. 488 f.; *Blanke*, a.a.O. (Fn. 2), S. 73, *Bekemans/Balodimos*, a.a.O. (Fn. 24), S. 35.

³⁸ So bereits der Europäische Rat von Edinburgh, a.a.O. (Fn. 23), S. 1281, dortige Fn. 1; vgl. auch *Blanke*; a.a.O. (Fn. 2), S. 73, S. 100; *Dittmann/Fehrenbacher*, a.a.O. (Fn. 30), S. 488 f.; vgl. auch EuGH, Gutachten zur Zuständigkeit der Gemeinschaft für den Abschluß völkerrechtlicher Verträge auf dem Gebiet der Dienstleistungen und des Schutzes des geistigen Eigentums vom 15.11.1994 - Gutachten 1/94, Slg. 1994, S. I-5405, Nr. 59.

diese Wechselwirkung durch die Kulturverträglichkeitsklausel in Art. 128 Abs. 4 EGV noch verstärkt - worauf noch zurückzukommen ist.

5. Ausdehnung der Gemeinschaftszuständigkeiten

Unklar ist auch das Rangverhältnis zwischen dem neuen Kulturartikel und der Generalklausel des Art. 235 EGV, verbunden mit der sehr weitgefaßten Zielbestimmung in Art. 3 b EGV. Art. 128 EGV wollte jedoch die Kulturmaßnahmen der Gemeinschaft ordnen und abschließend regeln. Man kann deshalb nicht davon ausgehen, daß der Vertrag Befugnisse für ein bestimmtes Handeln, das an sich zulässig sein sollte, nicht enthält. Was Art. 128 EGV nicht zuläßt, ist eben nicht gewollt. Eindeutig ist dieser Standpunkt im Wortlaut des Gesetzes jedoch nicht³⁹. Nicht mehr gewollt ist ferner ein Rückgriff auf die Gemischte Formel⁴⁰. Allerdings bietet sich diese Praxis nach wie vor als Ausweg an, wenn die Mitgliedstaaten an sich eine Kompetenz der Gemeinschaft ablehnen, aber zu einer Vorlage auch nicht nein sagen können oder wollen. Dies kann bei empfindlichen Themen, wie z.B. Vorlagen zur Bekämpfung von Rassismus und Fremdenfeindlichkeit durchaus geschehen⁴¹.

6. Kulturverträglichkeitsklausel

Neben diesen Einschränkungen gemeinschaftlichen Tätigwerdens im Kulturbereich erfährt jedoch Art. 128 EGV auch eine Ausdehnung in andere Politiken durch die sog. Kulturverträglichkeitsklausel des Abs. 4. Danach trägt die Gemeinschaft den kulturellen Aspekten bei ihrer Tätigkeit aufgrund anderer Bestimmungen Rechnung. Offen bleibt der Umfang dieser Regelung und ihre Verbindlichkeit.

Die Klausel wird allenthalben im Sinne einer politischen - nicht-rechtl-

³⁹ Gegen Anwendung des Art. 235 auch der Europäische Rat von Edinburgh, a.a.O. (Fn. 23); *Blanke*, a.a.O. (Fn. 2), S. 73-100; *Bekemans/Balodimos*, a.a.O. (Fn. 24), S. 35; a.A. *Klein/Haradsch*, welche die Ausschließbarkeit des Art. 235 EGV nicht vom Wortlaut des Art. 128 EGV gedeckt und darin eine große Gefahr für die Kulturhoheit der Länder sehen, a.a.O. (Fn. 23), S. 794; vgl. auch wohl a.A. (zu Art. 126-127) *Dittmann/Fehrenbacher*, a.a.O. (Fn. 30), S. 489.

⁴⁰ So auch *Blanke*, a.a.O. (Fn. 2), S. 78.

⁴¹ Vgl. Beschluß des Rates (Bildung) vom 23.10.1995 (noch unveröffentlicht).

chen - Verbindlichkeit gesehen: Der Gemeinschaftsgesetzgeber soll sich bei seinem Tun etwaiger kulturpolitischer Auswirkungen bewußt werden. Der Binnenmarkt darf nicht mehr "kulturblind" sein. Mehrwertsteuerrichtlinien für den Kunsthandel oder Wettbewerbsregeln für den Buchhandel dürfen in Zukunft nicht nur mehr unter marktwirtschaftlichen Gesichtspunkten betrachtet werden⁴². Hinzu kommt eine politische Aufforderung an den europäischen Gesetzgeber, im Binnenmarkt endlich das Urheberrecht zu harmonisieren und Bücher und Zeitschriften steuermäßig zu begünstigen⁴³ - wobei auch dies wieder allein politisch, nicht rechtlich zu begreifen ist. Daneben ist die Kulturverträglichkeitsklausel ein wichtiges Auslegungskriterium bei der Bewertung des Gemeinschaftsrechtes - vor allem durch den Europäischen Gerichtshof⁴⁴.

Darüber hinaus erscheint jedoch eine Einklagung dieses Grundsatzes der Kulturverträglichkeit durch Gemeinschaftsorgane oder gar einzelne nicht möglich. Das würde in das Gestaltungsrecht des Europäischen Gesetzgebers eingreifen. Wenn dieser Gesetzgeber trotz Kenntnis und Würdigung der kulturellen Implikationen einer Vorlage anderen Erfordernissen den Vorzug gibt, muß dies seinem politischen Ermessensspielraum zugeordnet werden können.

Die Kulturverträglichkeitsklausel kann aber andererseits nicht von den Mitgliedstaaten zum diskriminatorischen Schutz nationaler Kulturen durch eigene Regelungen mißbraucht werden⁴⁵. Das Diskriminierungsverbot des Art. 6 EGV hat im Gemeinschaftsgefüge zentrale Bedeutung und durchzieht alle Politikbereiche. Hieran hat der Vertrag von Maastricht nichts ändern wollen. Die bisherige Rechtsprechung gilt noch weiter.

⁴² *Maibaumm/Ott*, a.a.O. (Fn. 3), S. 7; vgl. auch *Schwartz*, a.a.O. (Fn. 14), S. 418.

⁴³ *Flesch*, Was kann Kultur für Europa leisten, EG-Information 1992, Nr. 10, S. 2.

⁴⁴ So auch *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 948; *Blanke*, a.a.O. (Fn. 2), S. 100; *Flesch*, a.a.O. (Fn. 43), S. 2.

⁴⁵ *Schwartz*, a.a.O. (Fn. 14), S. 418; ablehnend vgl. *Bekemans/Balodimos*, a.a.O. (Fn. 24), S. 38.

7. Außenpolitische Zuständigkeiten

Die Einschränkungen der gemeinschaftlichen Handelsbefugnisse - auch im Verhältnis nach außen - werden auch bedeutsam, wenn die Gemeinschaft die kulturelle Zusammenarbeit mit Drittländern fördern will, wie das Art. 128 Abs. 3 EGV ausdrücklich vorsieht. Problematisch sind solche Abkommen, in denen die Kultur zwar erwähnt wird, sie aber nur einen kleinen Bereich eines viele Bereiche umfassenden Vertrages ist. Oftmals wird dann die Kultur überhaupt nicht in der Rechtsgrundlage erwähnt - der Zwang zur Einstimmigkeit entfällt damit. Häufiger Anwendungsfall sind hier die sog. Assoziierungsabkommen mit Drittstaaten⁴⁶.

In seinem grundlegenden Gutachten zur Außenpolitik im Rahmen der GATT-Verhandlungen hat der Europäische Gerichtshof die Abgrenzungen der außenpolitischen Zuständigkeiten der Gemeinschaft gegenüber den Mitgliedstaaten noch einmal herausgearbeitet und klargestellt, daß über die innenpolitischen Kompetenzen hinaus der Gemeinschaft keine Zuständigkeit zum Abschluß von Verträgen zusteht. Das GATT-Abkommen über den Schutz geistigen Eigentums (TRIPS) betrifft einen Bereich, in dem die Kompetenz zwischen den Mitgliedstaaten und der Gemeinschaft geteilt ist. Deshalb mußte dieser Vertrag als gemischtes

⁴⁶ Als gemischte Abkommen des Rates und der Mitgliedstaaten ergingen die Assoziierungsabkommen mit Bulgarien, Rumänien, der Tschechischen und der Slowakischen Republik sowie die Partnerschaftsabkommen mit der Republik Moldau, der Republik Weißrußland, der Russischen Föderation, der Republik Kasachstan und der Republik Kirgisistan. Ein reines Ratsabkommen war das Kooperationsabkommen mit der Republik Sri Lanka. Der Bundesrat hat wiederholt angemerkt, daß Abkommen, die eine Zusammenarbeit in Bildung und Kultur vorsehen, auf die entsprechenden neuen Artikel des Maastrichter Vertrages zu stützen sind; BR-Drs. 159/95 - Beschluß vom 12.05.1995 bezüglich der Republik Weißrußland Nr. 3; BR-Drs. 981/94 - Beschluß vom 16.12.1994 bezüglich der Republik Kasachstan und der Kirgisischen Republik Ziff. 3; BR-Drs. 709/94 - Beschluß vom 23.09.1994 bezüglich der Russischen Föderation, Ziff. 3; BR-Drs. 1132/94 - Beschluß vom 17.02.1995 bezüglich der Republik Moldau, Ziff. 3; BR-Drs. 712/94 - Beschluß vom 23.09.1994 bezüglich der Ukraine, Ziff. 3; bei dem Ratsabkommen mit Sri Lanka wies der Bundesrat darauf hin, daß der Gemeinschaft nur eine "Förderung" in der kulturellen Zusammenarbeit gestattet sei, BR-Drs. 203/94 - Beschluß vom 29.04.1994; keines dieser Abkommen nennt Art. 128 EGV als Rechtsgrundlage, teilweise ist Art. 235 EGV erwähnt, so z.B. beim Abkommen mit der Republik Moldau, dem Partnerschaftsabkommen mit der Ukraine, mit Weißrußland, mit Kirgisistan, mit der Russischen Föderation und mit Kasachstan.

Abkommen abgeschlossen werden⁴⁷.

8. Beschlußmodalitäten

- Einstimmigkeitsprinzip

Die unter Umständen rein faktisch bedeutsamste Einschränkung der neuen Kulturzuständigkeiten der Gemeinschaft ist das Einstimmigkeitsprinzip in Art. 128 Abs. 5 EGV. Allerdings ist es nicht selten für einen Mitgliedstaat fast kaum durchführbar, als einziger ein Veto gegen eine Maßnahme einzulegen, die vor allem wegen der finanziellen Förderung von einer Reihe von Mitgliedstaaten gewünscht wird - dies gilt um so mehr, wenn das Nein lediglich auf die Verletzung der Kompetenzschränken oder des Subsidiaritätsprinzips begründet würde.

Das Einstimmigkeitsprinzip gilt dabei für alle Maßnahmen, die auf Art. 128 EGV gestützt werden⁴⁸. Im übrigen ist das sog. Kodezisionsverfahren nach Art. 189 b EGV durchzuführen. Das bedeutet, daß Art. 128 EGV als *lex specialis* dem Prinzip der qualifizierten Mehrheit in Art. 189 b EGV auch z.B. der Festlegung des Gemeinsamen Standpunktes vorgeht. Damit bleibt der Kulturbereich von der Frage verschont, ob Art. 189 a Abs. 1 EGV die ausdrückliche Mehrheitsbestimmung in Art. 189 b Abs. 2 bei der Festlegung des Gemeinsamen Standpunktes dann variiert, wenn der Rat von dem ursprünglichen Vorschlag der Kommission zur Festlegung des Gemeinsamen Standpunktes abweichen will und die Kommission dem nicht zugestimmt hat⁴⁹.

Rechtlich eindeutig, aber aus der Sicht des Europäischen Parlamentes unbefriedigend ist die Regel, daß bei dem Erlaß von Empfehlungen das Europäische Parlament nicht mitzuwirken hat. Empfehlungen entbehren nicht jeder Rechtswirkung - wie der Europäische Gerichtshof festgehalten hat. Die einzelstaatlichen Richter sind verpflichtet, solche Empfehlungen bei der Auslegung nationaler Bestimmungen zu berücksichtigen, wenn Empfehlungen Aufschluß über die Auslegung nationaler

⁴⁷ Gutachten 1/94 des EuGH, a.a.O. (Fn. 38), S. 5419.

⁴⁸ Fraglich wohl hierzu *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 947.

⁴⁹ Vgl. dazu Non-Paper des juristischen Dienstes des Rates vom 03.02.1994, SN 1404/94 (unveröffentlicht).

Rechtvorschriften geben, die zu ihrer Durchführung erlassen worden sind, oder wenn sie die Ergänzung zwingender Gemeinschaftsvorschriften bezwecken⁵⁰.

- Ausschuß der Regionen

Eine Neuregelung hat der Maastrichter Vertrag durch die Beteiligung des Ausschusses der Regionen gebracht. Die Einrichtung eines solchen Ausschusses war eine Forderung der Länder der Bundesrepublik Deutschland⁵¹. Mit dieser Institution sollte die regionale und föderale Struktur der Gemeinschaft und auch der Mitgliedstaaten angestrebt und gestärkt werden. Durch die Aufnahme von Kommunen in den Ausschuß hat dieser jedoch seine Bedeutung als Vertretung der sog. dritten Ebene eingebüßt - was die deutschen Länder entgegen dem Wunsch der Kommunen zu bereinigen wünschen⁵². Außerdem halten die deutschen Länder an ihrer ursprünglichen Forderung fest, daß dieser Ausschuß zu einer mitentscheidenden dritten Kammer ausgebaut werden müsse⁵³.

Wegen dieser Zusammensetzung erscheinen die Stellungnahmen dieses Ausschusses oftmals unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität rechtlich zweifelhaft. Denn nicht selten wird in diesen Stellungnahmen die Ausdehnung der Gemeinschaftsmaßnahmen auf lokale und regionale Projekte gewünscht. Zudem tendiert der Ausschuß der Regionen bisher

⁵⁰ Rs. C-322/88 *Grimaldi*, Urteil vom 13.12.1989, Slg. 1989, S. 4431 f; vgl. auch *Bekemans/Balodimos*, a.a.O. (Fn. 24), S. 36 ff.

⁵¹ MPK vom 20. bis 21.12.1990 in München (sog. Münchner Erklärung) III 2; Entschließung des Bundesrates vom 24.08.1990 I 3; Entschließung des Bundesrates vom 08.11.1991, Nr. 2 - abgedruckt in Borkenhagen et al. (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 21); *Böhm*, a.a.O. (Fn. 23), S. 450.

⁵² Entschließung des Bundesrates vom 08.11.1991 Nr. 2 abgedruckt in Borkenhagen et al. (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 21); vgl. auch *Rüttgers*, Pressedienst der CDU/CSU-Fraktion des Deutschen Bundestages vom 03.08.1992 Nr. 6155/SC/S, der die Länder aufforderte, ihre - damals - "beabsichtigte monopolartige Präsenz" zugunsten einer sehr viel stärkeren Vertretung der Kommunen und Gemeinden aufzugeben, weil nur dies dem Wortlaut und Geist des Unionsvertrages entspreche; zur Haltung der Kommunen: Deutscher Städtetag, Empfehlungen zu der Rolle der Städte im künftigen europäischen Kulturföderalismus - Beschluß des Präsidiums vom 09.11.1993 in Essen, Nr. VI.

⁵³ Vgl. *Böhm*, a.a.O. (Fn. 23), S. 550; vgl. aber auch *Strohmeier*, a.a.O. (Fn. 23), S. 420, der im Anfangsstadium die Einführung eines mitentscheidenden Regionalausschusses als problematisch empfindet; zweifelnd auch *Konow*, a.a.O. (Fn. 23), S. 411.

eher zu einer Ausdehnung der Gemeinschaftszuständigkeiten als deren Eingrenzung⁵⁴.

IV. Bund-Länder-Verhältnis

1. Gefährdung des Föderalismus - Situation vor Maastricht

Angesichts dieser Ausweitung des Gemeinschaftshandelns durch Art. 128 EGV verlangten die deutschen Länder einen Ausgleich. Die Länder fühlten sich durch die kulturpolitischen Aktivitäten der Gemeinschaft in ihrer Kulturhoheit, ihrem "Hausgut" betroffen, das schon frühzeitig vom Bundesverfassungsgericht als "Kernstück der Eigenstaatlichkeit der Länder" bezeichnet worden war⁵⁵. 40 Jahre lang hatten die Länder bereits eine schleichende Aushöhlung ihrer Kompetenzen zugunsten des Bundes hinnehmen müssen - eine Entwicklung, welche durch die Europäische Integration noch verstärkt wurde⁵⁶. Art. 24 GG damaliger Fassung erlaubte, durch einfaches Gesetz, das keiner Zustimmung des Bundesrates bedurfte, nach herrschender Meinung auch Rechte der ausschließlichen Zuständigkeit der Länder auf die Europäische Gemeinschaft zu übertragen⁵⁷. Ihrerseits existierten die Länder für die Gemeinschaft jedoch nicht - sie hatten keinerlei Mitwirkungsrechte auf Gemeinschaftsebene⁵⁸. Als im Kulturministerrat ein Länderminister entsprechend der bis dahin durchaus üblichen Praxis für die Bundesrepublik Deutschland die Verhandlung übernehmen wollte, stellte der Juristische Dienst des Rates fest, daß dies nicht zulässig sei und ohne einen Bundesminister die Bundesrepublik

54 Vgl. z.B. Stellungnahme der Fachkommission 7. "Europa der Bürger, Forschung, Kultur, Jugend und Verbraucher" zur Mitteilung der Kommission zur Aktion der Europäischen Gemeinschaft zugunsten der Kultur und zum Vorschlag für eine Entscheidung für ein Förderprogramm im Bereich Buch und Lesen - ARIANE vom 29.03.1995 - Nr. CdR 292/94 fin - und zum Vorschlag für eine Entscheidung für ein Programm zur Förderung künstlerischer und kultureller Aktivitäten mit europäischer Dimension - CdR 291/94 fin.

55 BverfGE Bd. 6, S. 346.

56 Vgl. dazu *Ossenbühl*, Föderalismus nach 40 Jahren Grundgesetz, DVBl 1989, S. 1230; *Berggreen*, a.a.O. (Fn. 23), S. 438 m.w.N.; vgl. dazu auch *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 945.

57 Vgl. *Berggreen*, a.a.O. (Fn. 23), S. 438 m.w.N.

58 Vgl. *Berggreen*, a.a.O. (Fn. 23), S. 440 m.w.N.

Deutschland als nicht vertreten gelte⁵⁹. Da es aber keinen Bundeskulturminister gibt und geben kann, handelte für Deutschland stets der Staatsminister im Auswärtigen Amt, weil die Mitwirkung in Brüssel als auswärtige Kulturpolitik nach Art. 32, Abs. 1 GG angesehen wurde. Nach innen hatte jedoch das Auswärtige Amt keinerlei Zuständigkeiten - d.h. der handelnde Minister trug für seine Verhandlungen sachlich keine Verantwortung. Die Kontrolle des handelnden Bundesministers lag beim Deutschen Bundestag, der somit seinerseits auf Kosten der Landtage Zuständigkeiten gewann.

Die Länder waren nicht mehr bereit, dies hinzunehmen, auch wenn ihre Forderung nach einem sog. Selbstvertretungsrecht von der Bundesregierung als utopisch abgelehnt wurde⁶⁰. Es blieb dem kleinen Belgien überlassen, diese Forderung durchzusetzen⁶¹. Art. 146 EGV in seiner Neufassung ist das Ergebnis, das den früheren Art. 2 Fusionsvertrag ersetzt⁶². Danach setzt sich der Rat nicht mehr zwingend aus Mitgliedern der Regierungen der Mitgliedstaaten zusammen, sondern aus Vertretern im Ministerrat, die für ihre jeweilige Regierung handeln können. Staatssekretäre des Bundes gelten - das sei ange-merkt - als Juniorminister und damit ausreichend ausgewiesen.

2. Art. 23 GG - Mitwirkungsrechte der Länder

Mit der Neufassung des Art. 23 GG wurde diese neue Gemeinschaftsmöglichkeit auch in innerstaatliches Verfassungsrecht umgesetzt - Art. 32 GG, der die Außenkompetenz des Bundes regelt, gilt nicht mehr.

⁵⁹ Note des Juristischen Dienstes des Rates vom 10.05.1989, unveröffentlicht, vgl. näher dazu *Berggreen*, a.a.O. (Fn. 23), S. 440, dortige Fn. 29, S. 444.

⁶⁰ Entschließung der Teilnehmer der Konferenz "Europa der Regionen" am 19.10.1989 in München Nr. 4. und Beschluß der MPK vom 20. bis 21.12.1990 in München (sog. Münchner Erklärung) III Nr. 7; Beschluß des Bundesrates vom 24.08.1990 Nr. I 2. abgedruckt in Borkenhagen et al. (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 21); vgl. ausführlich *Borchmann/Kaiser*, Die Mitwirkung der Länder im Ministerrat, in Borkenhagen et al. (Hrsg.) (Fn. 21), S. 36 ff., 40 ff.; *Böhm*, a.a.O. (Fn. 23), S. 450 f.

⁶¹ Vgl. ausführlich dazu *Borchmann/Kaiser*, a.a.O. (Fn. 60), S. 43.

⁶² Allerdings wurde Art. 151 EGV nicht geändert - im letzten maßgeblichen Beratungsgremium vor der Ministerratsbefassung, dem Ausschuß der Ständigen Vertreter, ist somit ein Ländervertreter nicht zugelassen. Die Versuche der deutschen Länder, hier Einfluß zu gewinnen, hatten bis jetzt keinen Erfolg: vgl. *Böhm*, a.a.O. (Fn. 23), S. 551.

Vielmehr ist nunmehr von einer "europäischen Innenpolitik" auszugehen, die sich an der innerstaatlichen Kompetenzverteilung ausrichtet. In ihren ausschließlichen Kompetenzen können die Länder nunmehr durch einen von ihnen gewählten Vertreter handeln - wobei hier zum ersten Mal der ansonsten unübliche Begriff der "ausschließlichen Länderzuständigkeit" in die Verfassung eingebracht worden ist⁶³. Art. 23 GG überträgt dem Bundesrat die Bestimmung der Europapolitik für die Länder. Angesichts der Kulturhoheit der Länder und dem daraus sonst folgenden Einstimmigkeitsprinzip bei innerstaatlichen Abstimmungen - z.B. in der KMK - ist die Wahl eines Bundesorganes, das mit Mehrheit entscheidet, nicht unproblematisch. Aber anders wäre wohl eine praktikable Lösung nicht zu finden gewesen.

Man kann nach nunmehr fast zweijähriger Erfahrung mit den neuen Länderbeteiligungsmöglichkeiten feststellen, daß die Bundesregierung nicht an die Kette gelegt⁶⁴ wurde oder Abstimmungen verzögert wurden⁶⁵. Der Bundesrat pflegt bei kulturpolitischen Maßnahmen in der Regel die Übertragung der Verhandlungsführung zu fordern - kommt die Bundesregierung dem nach, geschieht das für den Ministerrat durch förmliches Staatssekretärsschreiben.

Die Verhandlungsführung ist schon aus praktischen Gründen nicht teilbar. Die Länderminister werden also auch den Teil mitvertreten müssen, der an sich nicht zur "ausschließlichen Zuständigkeit" der Länder gehört.⁶⁶ Diese Art der Sachwaltung der Länder für den Bund mag neu

⁶³ Vgl. dazu *Klein/Haratsch*, a.a.O. (Fn. 23), S. 794. Bemerkenswert ist, daß es den Ländern nicht gelungen war, eine Verpflichtung der Bundesregierung zur Übertragung der Verhandlungsführung durchzusetzen. Gleichwohl sehen die Länder in der Soll-Vorschrift ein gebundenes Ermessen, das einer Verpflichtung gleichkommt. Vgl. dazu Entschließung des Bundesrates vom 18.12.1992 = BR-Drs. 181/92 - Beschluß; vgl. auch *Oschatz/Risse*, Die Bundesregierung an der Kette der Länder?, DÖV 1995, S. 446.

⁶⁴ *Oschatz/Risse*, a.a.O. (Fn. 63), S. 437.

⁶⁵ Vgl. dazu ausführlich *Oschatz/Risse*, a.a.O. (Fn. 63), S. 437 ff., S. 446 ff.; *Everling* dagegen sieht in der Neufassung der Regelung zur Länderbeteiligung in EU-Angelegenheiten weniger eine für das Funktionieren der Gemeinschaft nötige sachliche Begründung, als vielmehr eine gewollte Veränderung der Gewichte im internen Verfassungssystem, a.a.O. (Fn. 2), S. 446.

⁶⁶ Vgl. dazu *Oschatz/Risse*, a.a.O. (Fn. 63), S. 446; *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 946 der verneint, daß Ländervertreter auch Bundeskompetenzen wahrnehmen können.

erscheinen - inhaltlich aber sind die Länderminister ohnehin nach Art. 23 Abs. 6 GG i.V.m. § 6, Abs. 2 Bund-Länder-Zusammenarbeitsgesetz gezwungen, ihre Haltung mit dem Bund abzustimmen.

Es bleibt die Frage, was geschehen soll, wenn sich Bundesregierung und Bundesrat bei der Zuordnung einer Materie zur schwerpunktmäßigen Zuständigkeit der Länder nicht einigen⁶⁷. Diese Situation war im Bildungsbereich bereits gegeben⁶⁸. Hier ging es um den Umfang der Rahmenkompetenz: Nach Auffassung der Bundesregierung verhindert das Vorhandensein einer Rahmenkompetenz des Bundes von vornherein, daß die Länder in dem betreffenden Politikbereich noch ausschließlich zuständig sein können - so z.B. bei Hochschulfragen (Art. 75 a Nr. 1 GG). Nach Meinung der Länder dagegen ist in Folge von Art. 30 GG auf den konkreten Umfang der Bundeskompetenzen abzustellen. Geht es bei einem Gemeinschaftsvorschlag allein um die Angelegenheiten, die dem Kern eines Bereiches zuzuordnen sind und die daher nicht mehr unter den bundesrechtlich zu regelnden Rahmen fallen, dann sind die Länder ausschließlich zuständig und die Verhandlungsführung ist auf sie zu übertragen. Mit der Verfassungsänderung zu Art. 75 GG betreffend Presse und Film hat sich diese Problematik für den Kulturbereich verringert, weil nunmehr der Film in der Rahmenkompetenz nicht mehr vorhanden ist.

Eine Konfliktlösung ist in Art. 23 GG und den folgenden Gesetzen nicht vorgesehen. Somit bleibt nur der Weg zum Bundesverfassungsgericht. Dies ist eine sehr schwere Waffe für Meinungsverschiedenheiten bei Angelegenheiten, die unter Umständen einen Weg nach Karlsruhe nicht rechtfertigen. Hier hat sich das bisherige Verfahren durchaus als lückenhaft erwiesen.

Problematisch wird die Übertragung der Verhandlungsführung unter Umständen dann, wenn es um die Finanzvolumen von Gemeinschaftsmaßnahmen geht. Die Finanzzuweisungen an die Europäische Union kommen aus dem Bundeshaushalt. Übernimmt sich die EU finanziell, können Erhöhungsanforderungen an den Bund kommen. Will die Bun-

⁶⁷ Vgl. dazu *Ress*, Kulturkompetenz, a.a.O. (Fn. 1), S. 946 dortige Fn. 16 a.

⁶⁸ So bei Beratung des Bildungsprogrammes SOKRATES: BR-Drs. 109/94 - Beschluß Ziff. 26; vgl. auch *Oschatz/Risse*, a.a.O. (Fn. 63), S. 446 und 447 dortige Fn. 98.

desregierung zu gegebener Zeit die eigenen Finanzbeiträge an die Union senken, muß sie auf äußerste Sparsamkeit bei den Gemeinschaftsausgaben achten. Eine solche unmittelbare Verpflichtung haben die handelnden Länder nicht.

Art. 23 Abs. 6 GG verpflichtet jedoch die Länder, die Verhandlungsführung unter Beteiligung und Abstimmung mit dem Bund wahrzunehmen und dabei die gesamtstaatliche Verantwortung des Bundes zu wahren. Das bedeutet, daß der handelnde Länderminister sich beim Finanzpoker an die Vorgaben des Bundes halten muß. Die Tatsache allein, daß der EU-Haushalt aus Bundesmitteln gespeist wird, kann jedoch nicht schon bedeuten, daß eine Maßnahme nicht mehr schwerpunktmäßig in die ausschließliche Zuständigkeit der Länder fällt. Es geht um Finanzmittel des zur Verfügung stehenden Haushalts der EU - nicht unmittelbar um Gelder des Bundes. Zwar entscheidet im Haushaltsverfahren - soweit der Rat betroffen ist - der Bundesminister der Finanzen. Er wäre durch eine verbindliche Festlegung einer Fördermaßnahme in seiner Entscheidung betroffen. Die Fördermaßnahmen als solche sind von der Höhe der zur Verfügung stehenden Finanzmittel abhängig. Gleichwohl ist das Wesen der Maßnahme die konkrete Förderung und ihre Ausgestaltung im einzelnen. Dies macht den Schwerpunkt und den Gestaltungsrahmen der Maßnahme aus. Dies muß entscheidend für die Frage der Verhandlungsführung sein. Der Haushaltsausschuß des Deutschen Bundestages sieht das offenbar anders - eine rechtliche Klärung steht noch aus⁶⁹.

3. Klagerecht der Länder

In einer weiteren Frage sehen die deutschen Länder ihre Mitwirkung im Rahmen der Europäischen Union zum Teil noch als unbefriedigend an: Sie haben bisher vergeblich ein eigenständiges uneingeschränktes Klagerecht nach Art. 173, Abs. 2 EGV gefordert, das sie den Mitgliedstaaten gleichstellt⁷⁰.

⁶⁹ Damit wird sich der Rechtsdienst des Deutschen Bundestages befassen.

⁷⁰ MPK in München vom 20. bis 21.12.1990 (Münchner Erklärung) III, Nr. 6 und 7 Entschließung des Bundesrates vom 24.08.1990, Nr. I 3; Entschließung des Bundesrats vom 08.11.1991, II, 2 dritter Spiegelstrich, abgedruckt in Borkenhagen et al. (Hrsg.), a.a.O. (Fn. 21).

Art. 23 Abs. 7 GG i.V.m. § 7 des Bund-Länder-Zusammenarbeitsgesetzes in Angelegenheiten der Europäischen Union⁷¹ sieht vor, daß die Bundesregierung Klage zum Europäischen Gerichtshof erheben muß, wenn in Angelegenheiten der ausschließlichen Zuständigkeiten der Länder der Bundesrat die Bundesregierung entsprechend auffordert. Daneben steht noch das Bundesverfassungsgericht:

Im Verhältnis zum Europäischen Gerichtshof, der an sich ausschließlich und abschließend über das Gemeinschaftsrecht entscheidet, hat sich das Bundesverfassungsgericht im Urteil zum Vertrag von Maastricht die Nachprüfung vorbehalten, sofern der Vertragsrahmen des Gemeinschaftsrechtes durch exzessives Handeln überschritten wird⁷². Das wird sicher nicht für jede versehentlich sanktionierte Abweichung von den Kompetenzgrenzen des Gemeinschaftsrechtes angenommen werden können⁷³. Es geht vielmehr um die rechtsfortbildenden Maßnahmen. Soweit solches Gemeinschaftshandeln zu Lasten der Länder geht, wäre es durchaus denkbar, daß die Länder diesen unmittelbaren Weg suchen. Denn in seinem Urteil zur Fernsehrichtlinie auf Klage des Freistaates Bayern hat das Bundesverfassungsgericht durchaus anerkannt, daß ein Tätigwerden der Gemeinschaft, das nicht mehr vom Vertrag gedeckt ist, die Länder in ihren Rechten verletzen kann⁷⁴. Auch nach Maastricht hat dies insofern Bedeutung, als es durchaus nicht undenkbar ist, daß ein Land, das bei der Meinungsbildung im Bundesrat überstimmt worden ist, versuchen könnte, seine Position gegenüber der nicht gebilligten Gemeinschaftsmaßnahme über das Bundesverfassungsgericht durchzusetzen.

71 vom 12.03.1993, BGBl. 1993 I, S. 313.

72 Vgl. dazu kritisch *Oppermann*, Die dritte Gewalt in der Europäischen Union, DVBl. 1994, S. 906; vgl. auch *Lenz*, "Maastricht" nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts, a.a.O. (Fn. 18), S. 3038, der Beispiele für eine solche Vertragsausweitung vermißt.

73 *Meesen*, Maastricht nach Karlsruhe, NJW 1994, S. 552.

74 BVerfG Urteil vom 22.03.1995 - 2 BvG 1/89.

V. Auswirkungen des Vertrages von Maastricht auf einige besondere Kulturbereiche

Nach diesem Exkurs in das deutsche Verfassungsrecht soll nochmals zurückgekehrt werden auf zwei kulturpolitisch relevante Probleme, die sich aus dem Vertrag von Maastricht ergeben.

1. Beihilfenkontrolle

Hier ist zunächst auf die Neuregelung im Wettbewerbsrecht des Art. 93, Abs. 3 d EGV hinzuweisen. Jetzt ist klargestellt, daß staatliche Kultursubventionen nicht begrifflich bereits außerhalb des Wettbewerbsrechtes stehen. Die bei den Verhandlungen zum Maastrichter Vertrag von den deutschen Ländern gewünschte Klarstellung, daß dem so ist, ließ sich nicht durchsetzen⁷⁵.

Nun setzt Art. 92, Abs. 1 EGV voraus, daß staatliche Kultursubventionen Unternehmen oder Produktionszweigen gewährt werden müssen, daß zweitens dadurch der Wettbewerb verfälscht wird oder verfälscht zu werden droht und daß drittens dadurch der Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigt wird. Wie weit dies bei Subventionen an Theatern und Orchestern sowie Museen der Fall ist, ist sehr fraglich. Denn wenn Beihilfen z.B. die Handelsbeziehungen nicht beeinträchtigen, handelt es sich nicht um Beihilfen im Sinne der Wettbewerbsbestimmungen⁷⁶.

Zu dem ganzen Problemkreis ist in erster Linie auf das grundlegende Werk von Professor *Ress* zu verweisen⁷⁷. Danach gehören auch Subventionen der öffentlichen Hand an die subventionsbedürftigen Kultureinrichtungen zum Regelungsbereich - zumindest dann, wenn diese in eigener Regie geführt werden.

Die zuständige GD der Kommission hat inzwischen eine erneute

⁷⁵ Vgl. dazu Erklärung der 258. Plenarsitzung der KMK zur Kulturförderung im europäischen Zusammenhang - Beschluß vom 08.05.1992.

⁷⁶ Vgl. *Bekemans/Balodimos*, a.a.O. (Fn. 24), S. 38.

⁷⁷ Vgl. *Ress*, Gutachten, a.a.O. (Fn. 1), S. 75, S. 131; ablehnend zur Ausdehnung der Beihilfenkontrolle auch auf staatliche Einrichtungen, *Wiesand*, in: Anhörung des Deutschen Bundestages, a.a.O. (Fn. 16), S. 111.

Arbeitslage zu staatlichen Beihilfen für Kunst und Kultur unter besonderer Berücksichtigung des audiovisuellen Sektors vorgelegt⁷⁸. Die Kommission will sich dabei für eine Wettbewerbspolitik einsetzen, die sowohl den Erfordernissen des Wettbewerbsrechtes als auch der Kulturverträglichkeitsklausel des Art. 128 EGV Rechnung trägt. Dabei vermischt die Kommission das Verbot der Diskriminierung einerseits mit den Wettbewerbsregeln andererseits. Danach ist eine finanzielle Förderung nicht zulässig für Vorhaben (z.B. Filmproduktionen), bei denen Angehörige des betreffenden Landes in bestimmten Positionen beschäftigt sein müssen. Die Kommission verlangt die gleiche Behandlung wie bei Angehörigen des subventionierenden Landes. Allerdings gesteht sie die Auflage zu, daß der Beihilfenempfänger im subventionierenden Land seinen Wohnsitz hat. Auch darf - so die Kommission - ein Mitgliedstaat verlangen, daß ein angemessener Teil der wirtschaftlichen Vorteile, die mit der geförderten Tätigkeit verbunden sind, ihm wieder zufließt - z.B. durch eine Vorschrift, einen bestimmten Teil der betreffenden Kulturtätigkeiten im Inland auszuführen. Gleichwohl bleibt die Frage offen, ob eine Filmförderung in diesem Umfang für den Staatshaushalt noch attraktiv sein kann - Subventionen für nichtdeutsche Kulturschaffende dürften dem deutschen Steuerzahler schwer zu vermitteln sein.

Ansonsten geht die Kommission bei Theatern, Kinos, Opern, Musikaufführungen und Kunstausstellungen sowie Festivals davon aus, daß hier keine spürbare Verfälschung des Wettbewerbs oder Beeinträchtigung des Handelns zwischen den Mitgliedstaaten vorliegt. Die Kommission sieht deshalb keinen Grund zum Tätigwerden. Sie wird solche Maßnahmen uneingeschränkt genehmigen - sofern nicht ein Diskriminierungstatbestand vorliegt.

Bei den Printmedien geht die Kommission in der Regel von einem Benutzerkreis aus, der auf das Inland beschränkt ist und schlägt schon deshalb die Anwendung des Art. 92 EGV überhaupt aus. Etwas anderes soll für Printmedien gelten, die in zwei oder mehreren Mitgliedstaaten eine große Leserschaft haben oder eine starke Spezialisierung aufweisen. Hier geht die Kommission wieder von der Anwendbarkeit des Art. 92, Abs. 3, Buchst. d EGV aus, verlangt also eine

⁷⁸ Dok DE 04/95 Nr. 03120000.P000 (en).

Notifizierung, verspricht aber weitgehende Genehmigung.

Beim Rundfunk und Fernsehen gesteht die Kommission den Mitgliedstaaten die Freiheit zu, zu entscheiden, wie sie die öffentlichen Rundfunkdienste finanzieren - mittels Gebühren oder mittels direkter Subventionen, Werbung, Sponsoring oder einer Mischform. Eine öffentliche Finanzierung soll dann keine staatliche Beihilfe sein, wenn die Subventionen die zusätzlichen Kosten, die dem Sender aus der Erfüllung seiner öffentlichen Verpflichtungen, einschließlich einer Einschränkung der Werbung erwachsen, nicht mehr ausgleichen. Was darüber hinausgeht, soll wiederum dem Art. 92, Abs. 3, Buchst. d EGV unterfallen. Hier wird die Abgrenzung schwierig werden.

Bei Filmen, Videos und Musikaufzeichnungen verneint die Kommission offenbar schon spürbare Handelsbeeinträchtigungen und damit überhaupt die Anwendung des Art. 92, Abs. 1 EGV. Ansonsten verspricht die Kommission eine großzügige Genehmigung sofern nachgewiesen ist, daß die Beihilfe zur Förderung der Kultur notwendig ist.

Dieses Ergebnis ist unbefriedigend: Es bleibt unklar, wann überhaupt die Regelung des Art. 92 Abs. 1 EGV erfüllt ist und lediglich eine Genehmigung erteilt wird. Nur dann muß ein Vorhaben bei der Kommission angemeldet werden. Außerdem erscheint es fraglich, z.B. Rundfunkgebühren als Subventionen zu betrachten.

Wenn Kultursubventionen, die an sich notifiziert werden müssen, nicht angemeldet werden, stellt sich die Frage, ob sie schon deshalb rechtswidrig sind. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes ist dies nicht der Fall - vielmehr muß die Kommission den Mitgliedstaat zu einer Notifizierung auffordern. Erst wenn er dem nicht nachkommt, kann sie anhand der vorliegenden spärlichen Unterlagen die Genehmigung entscheiden⁷⁹.

Wegen all dieser Fragen ist es nicht verwunderlich, daß die deutschen Länder auch für die Revision des Vertrages von Maastricht 1996 die Forderung erheben, Kultursubventionen generell als mit dem Gemeinschaftsrecht im Sinne des Art. 92 Abs. 2 EGV vereinbar zu erklären

⁷⁹ Vgl. dazu *Leibrock*, Die Rechtsprechung zum Gemeinschaftsrecht, DVBl 1990, S. 1022 m.w.N.

und sie somit aus der Notifizierungspflicht herauszunehmen⁸⁰.

2. Fernsehrichtlinie

In diesem Zusammenhang sei noch ein kurzer Blick auf die Rundfunk- und Fernsehpolitik der Gemeinschaft geworfen, die bereits zu einem Rechtsstreit zwischen Bund und Ländern geführt hat⁸¹.

Es ist ständige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes, Rundfunk und Fernsehen der Dienstleistungsfreiheit zuzuordnen⁸².

Damit stellt sich die Frage, ob eine Festlegung, wonach eine bestimmte Anzahl von Sendungen europäischen Ursprungs sein muß (Quotenregelung), noch der wirtschaftlichen Dienstleistungsfreiheit zuzuordnen ist, oder ob hier der Bereich der Kulturpolitik betroffen ist. Die Richtlinie 89/552/EWG betreffend die Förderung europäischer Fernsehproduktionen verfolgt - neben dem Hauptziel der Durchsetzung des freien Verkehrs von Fernsehsendungen - auch die Verbesserung der Kenntnis und Verbreitung der europäischen Kultur⁸³. Nach Auffassung des EG-Ratssekretariats kommt es auf das Ziel der Richtlinie an. Liegt dieses in der Schaffung des Binnenmarktes und nur nebenbei auf kulturellen Aspekten, müsse nicht auf die Bestimmung des Art. 128 EGV zurückgegriffen werden⁸⁴. Denn nach ständiger Rechtsprechung des EuGH sei die Rechtsgrundlage eines Rechtsaktes anhand objektiver Kriterien, vor allem unter Berücksichtigung des Zieles und des Inhaltes des Rechtsaktes zu wählen⁸⁵. Da die Rechtsgrundlage vom wesentlichen Ziel des Rechtsaktes abhängt, sei es nicht gerechtfertigt, für akzessori-

80 BR-Beschluß vom 03.11.1985, BR Drs. 667/95.

81 Vgl. dazu Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vom 22. März 1995 - 2 BvG 1/89.

82 Rs. C-155/73 *Sacchi*, Urteil vom 30.04.1974, Slg. 1974, S. 409 - kürzlich bestätigt im Urteil vom 05.10.1994 Rs. C-23/93 *TV10 SA/Commissariaat voor de Media*, Slg. 1994, S. I-4795.

83 So Gutachten des Juristischen Dienstes des Rates vom 19.06.1995, Dok 7958/95, S. 5.

84 Juristischer Dienst, a.a.O. (Fn. 83), S. 5.

85 RS C-155/91, *Kommission gegen Rat*, Urteil vom 17.03.1993, Slg. 1993, S. I-939, Nr. 7.

sche Punkte, die von anderen Bestimmungen abhängen würden, diese als Rechtsgrundlage mit heranzuziehen⁸⁶. Vor allem rechtfertigt der Juristische Dienst die kulturelle Ausrichtung, die in der Quotenregelung liegt, mit der Kulturverträglichkeitsklausel des Art. 128, Abs. 4 EGV⁸⁷. Als Rechtsgrundlage für neue Kompetenzerweiterungen war diese Beschränkung sonstiger Handlungsmöglichkeiten im Gemeinschaftsrecht jedoch nicht gedacht.

Der Auffassung, verbindliche Quotenregelungen könnten festgelegt werden, will sich die Bundesrepublik Deutschland - Bund und Länder einmütig - nicht anschließen. Eine verbindliche Festlegung ist nach dieser Auffassung durch die Bestimmungen zur Dienstleistungsfreiheit nicht mehr gedeckt. Eine solche Regelung würde in die Kultur eingreifen und wäre wegen des Harmonisierungsverbotes des Art. 128, Abs. 5 EGV nicht mehr möglich. Auch das Bundesverfassungsgericht hat - für die Zeit vor dem Maastrichter Vertrag - nie in Zweifel gezogen, daß eine verbindliche Quotenregelung den Kompetenzrahmen der Gemeinschaft überschreiten würde⁸⁸. Eine verbindliche Quotenregelung würde in die Programmautonomie der deutschen Fernsehanstalten eingreifen und könnte schon aus verfassungsrechtlichen Gründen von Deutschland im Rat nicht akzeptiert werden.

Die Verhandlungen im Kulturministerrat laufen - das Weitere bleibt abzuwarten.

VI. Schlußbetrachtung

Es läßt sich gleichwohl festhalten, daß in der europäischen Kulturpolitik die Vereinheitlichung nicht im Vordergrund steht und stehen darf.

86 Juristischer Dienst, a.a.O. (Fn. 83), S. 3 mit dem Hinweis, daß sonst Art. 235 EWGV die nicht vorhandene kulturpolitische Kompetenz hätte ausgleichen müssen - aber in Anerkennung der Tatsache, daß nach Maastricht ein Rückgriff auf Art. 235 EGV nicht mehr möglich ist: a.a.O. (Fn. 83), S. 8.

87 Juristischer Dienst, a.a.O. (Fn. 83), S. 8.

88 Vgl. Urteil des Bundesverfassungsgerichts, a.a.O. (Fn. 81), S. 48; vgl. auch *Lerche*, Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes zur EG-Fernsehrichtlinie - Konsequenzen für die bayerische und deutsche Europapolitik, Vortrag gehalten im Informationsbüro des Freistaates Bayern in Brüssel am 03.05.1995 - Manuskript, S. 9.

Vielmehr geht es darum, das Bewußtsein der Bürgerinnen und Bürger für die kulturelle Vielfalt und Einheit ganz Europas zu schärfen.

Der neue Kulturartikel 128 EGV hat darüber hinaus eine Sogwirkung entfacht. Andere Bereiche, wie z.B. der Sport, wünschen ebenfalls eine Aufnahme in den Vertrag von Maastricht. Dies kann zu großem finanziellen Druck von seiten der Sportverbände führen. Wie der Sport, wollen sich auch die Kirchen nicht als Teil der Kultur im Sinne des Art. 128 EGV begreifen. Auch sie streben eine Verankerung im Vertrag von Maastricht an. Die rechtliche Stellung und die Kompetenzen der Kompetenzen der Religionsgemeinschaften sollen im Gemeinschaftsrecht geklärt werden.

Werden immer mehr Bereiche des Lebens in den Gemeinschaftsvertrag aufgenommen, weil sich alle gesellschaftlichen Kräfte darin widerspiegeln wollen, verwischen sich langsam die abgegrenzten Kompetenzzuweisungen für die Gemeinschaft. Das ist indirekt ein weiterer Schritt zu einer Verfestigung der Gemeinschaft im Sinne eines Bundesstaates - auf die verfassungsrechtlichen Komplikationen, die so etwas mit sich bringt, ist im Urteil des Vertrags zu Maastricht durch das Bundesverfassungsgericht ausgiebig hingewiesen worden.