

# Europa und die Pandemie. Zuständigkeitsdefizite und Kooperationszwänge

Andreas Müller, Innsbruck

## Leitsätze

### I. Die Pandemie als europäisches Thema

(1) Die Pandemie ist ihrem Begriff wie Wesen nach grenzüberschreitend und insofern ein europäisches Thema. Gleichzeitig spielt die EU in der Pandemiebekämpfung eine im Vergleich zur nationalen Ebene bloß nachgeordnete Rolle.

### II. Die Union in der Pandemiebekämpfung

#### 1. Gesundheitsschutz: Defizite in der Zuständigkeitsverteilung

(2) Der Gesundheitsschutz (Artikel 168 AEUV) unterfällt dem schwächsten unionalen Zuständigkeitstypus, jenem der Unterstützungs-, Koordinierungs- und Ergänzungskompetenz. Die Union darf zwar zur Bekämpfung schwerwiegender grenzüberschreitender Gesundheitsgefahren einschließlich Pandemien verbindliche Maßnahmen setzen, aber nicht rechtsangleichend tätig werden.

(3) In vielen Bereichen wurden nationale Gesundheitsvorschriften im Namen der Binnenmarktverbesserung harmonisiert. Artikel 114 AEUV liegt in seiner funktionalen Architektur quer zu Bereichszuständigkeiten wie Gesundheit. Angesichts dessen ist der Gesundheitsschutz jene Unterstützungszuständigkeit, die am schwersten von einer geteilten zu unterscheiden ist.

(4) Die Kritik an der damit verbundenen schleichenden Zuständigkeitserweiterung zu Gunsten der Union greift beim gegebenen Thema nicht. Bei der Pandemiebekämpfung i.S. operativer Maßnahmen wie Schutzmaskenpflicht, Quarantäneregeln oder Ausgangssperren existiert keine Handlungsbefugnis für den Harmonisierungsgesetzgeber.

(5) Den Unionsorganen bleibt insoweit nur der Rückgriff auf unionales *soft law*. Die zahlreichen Empfehlungen und Leitlinien zur Pandemiebekämpfung haben jedoch eine bloß geringe Steuerungswirkung entfaltet.

(6) Dies gilt auch für den vom Unionsgesetzgeber geschaffenen Rechtsrahmen für schwerwiegende grenzüberschreitende Gesundheitsgefahren. Das darin verankerte Frühwarn- und Reaktionssystem hat in der gegenwärtigen Pandemie nur suboptimal funktioniert. Auch der Mechanismus zur gemeinsamen Beschaffung medizinischer Gegenmaßnahmen bietet, wie sich bei der Impfstoffbeschaffung gezeigt hat, eine durchwachsene Bilanz.

(7) Das Potenzial der Gesundheitskompetenz in der Pandemiebekämpfung lässt sich noch konsequenter realisieren. Die Einführung echter unionaler Regelungsbefugnisse stößt indes schnell an primärrechtliche Grenzen. Wünscht man sich die Union als eigenverantwortliche Akteurin in diesem Bereich, kann durch eine – nach Subsidiaritätsmaßgaben auszuübende – geteilte Zuständigkeit für Pandemiebekämpfung Abhilfe geschaffen werden.

## **2. Freizügigkeit und Schengen: Defizite in der Zuständigkeitsausübung**

(8) Die einschlägigen primär- und sekundärrechtlichen Vorschriften ermächtigen die Mitgliedstaaten zu Freizügigkeitsbeschränkungen und zur vorübergehenden Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen aus Gründen der öffentlichen Gesundheit. Die Mitgliedstaaten haben sich in der gegenwärtigen Pandemie großzügig auf diese Schutzklauseln berufen.

(9) Die Reaktion der Unionsorgane beschränkte sich auf Empfehlungen. Dabei hätte der Unionsgesetzgeber korrigierend eingreifen können. Die Kommission konnte sich trotz Bedenken hinsichtlich Verhältnismäßigkeit und Diskriminierungsverbots nicht zu Aufsichtsmaßnahmen durchringen. Die Personenfreizügigkeit und der Schengenraum mussten von daher signifikante Einschränkungen samt den dadurch freigesetzten Erosivkräften hinnehmen.

## **III. Die Union in der Pandemiefolgenbekämpfung**

(10) Vergleichsweise besser hat sich die Union in der Pandemiefolgenbekämpfung geschlagen. Die Kommission hat die Beihilfenkontrolle zügig adaptiert, um den Mitgliedstaaten Fördermaßnahmen für pandemiegeschädigte Unternehmen zu ermöglichen. Dazu kommen eigene finanzielle Fördermaßnahmen der Union, namentlich in Gestalt des Aufbaupaketes „NextGeneration EU“, dessen Herzstück die Aufbau- und Resilienzfazilität ist.

## **IV. Die Pandemieantwort der Union als Indikator ihrer Krisenresilienz**

(11) Der Union fällt es unter Krisenbedingungen schwer, operative Maßnahmen zu beschließen und durchzusetzen. Leichter tut sie sich mit dem Schnüren von Anreizpaketen. Dabei können von NextGeneration EU erhebliche Steuerungswirkungen ausgehen. Die damit verbundenen Wohlstandstransfers stellen einen Akt finanzieller Solidarität dar. Von der gelockerten Beihilfenkontrolle können im Gegenzug wohlhabendere Mitgliedstaaten durch Auflegen ambitionierter nationaler Förderprogramme profitieren.

(12) Eine „Flucht aus dem Unionsrecht“ ist in der Pandemiekrise unterblieben, wodurch sich die damit verbundenen Herausforderungen hinsichtlich demokratischer Legitimierung und Wahrung der Integrität des institutionellen Systems der Union nicht stellen. Auch betreffend das institutionelle Gleichgewicht lassen sich keine nachhaltigen Verschiebungen erkennen.

(13) Von den Negativreflexen der einschneidenden Pandemiebekämpfungsmaßnahmen auf mitgliedstaatlicher Ebene blieb die Union weitgehend verschont. Die relevante Problematik in der Pandemiekrise ist für sie nicht das Zuviel, sondern das Zuwenig. Dies gilt angesichts der Wiederentdeckung der Staatsgrenzen im sanitären Kontext namentlich für den Schutz von Freizügigkeit und Schengenraum gegenüber dem unilateralen Zugriff der Mitgliedstaaten. Damit kontrastiert die Pandemiefolgenbekämpfung, wo die Unionsorgane im bestehenden institutionellen Rahmen Handlungsfähigkeit gezeigt haben. Die Bilanz hinsichtlich der Resilienz der Union in der Pandemiekrise fällt insofern durchwachsen aus.

## V. Die Ambivalenz des Kooperationszwangs: Von der Reaktion in die Aktion

(14) Für die europäische Integration ist das Narrativ des Wachsens aus Krisen wohletabliert. Von daher ist die Pandemieantwort der Union dahingehend zu befragen, wie sehr es im Zuge des „failing forward“ gelingt, einen reaktiven in einen aktiven Krisenbewältigungsmodus zu überführen.

(15) Das von der Kommission vorgelegte Projekt einer „Gesundheitsunion“ stellt keinen großen Wurf dar. Inwieweit die maßvollen Fortschritte, die für die Stärkung der Union als Gesundheits- und Pandemieakteurin zu erwarten sind, eine signifikante zusätzliche Bürokratisierung und Bindung von Administrativressourcen kompensieren können, ist fraglich.

(16) Angesichts eines durch Bevölkerungswachstum, Klimawandel und Biodiversitätsabbau induzierten „Zeitalters der Pandemien“ muss sich die Pandemieantwort der Union auch zur forderndsten Krise ins Verhältnis setzen: der Klimakrise. Den europäischen Grünen Deal als „Kompass“ aus der Pandemie zu verwenden, lässt sich als eine durch das Kohärenzprinzip angeleitete Förderung verschiedener, aber aufeinander bezogener Unionspolitiken verstehen.

(17) Kohärenz ist nicht nur im horizontalen Politikenverhältnis geboten, sondern auch in Bezug auf das auswärtige Handeln. Die Union muss ihre Vorhaben in einem herausfordernden internationalen Umfeld vorantreiben, das sich keineswegs so klar zum Multilateralismus bekennt wie die Unionsverfassung und in dem die Union sich ihrerseits mit dem Vorwurf unilateralen Handelns konfrontiert sieht („Impfnationalismus“).

## VI. Fazit

(18) Die Pandemie und die daraus erwachsenden Herausforderungen liegen quer zur unionalen Zuständigkeitsordnung. Defizite haben sich vor allem in der Pandemiebekämpfung gezeigt, während die Union in der Pandemiefolgenbekämpfung mehr Handlungsfähigkeit an den Tag gelegt hat.

(19) Große Herausforderungen, die über das Ende der Pandemie hinausweisen, betreffen die unionalen Solidaritätsressourcen ebenso wie die Klimakrise. In einem internationalen Umfeld, in dem Europa relativ an Bedeutung einbüßt, bestehen massive Kooperationszwänge für die Mitgliedstaaten. Die Frage bleibt, ob mit unmittelbaren Reaktivmaßnahmen auf die Pandemie das Auslangen zu finden ist oder ob beherzte Schritte gelingen, damit sich Europa als Ganzes kommenden Pandemien und anderen Krisen am Horizont besser zu stellen vermag.