

# Der freie Warenverkehr

Leitfaden zur Anwendung  
der Vertragsbestimmungen  
über den freien Warenverkehr





# Der freie Warenverkehr

Leitfaden zur Anwendung  
der Vertragsbestimmungen  
über den freien Warenverkehr

Erstellt von der Direktion C, Rechtsvorschriften,  
der Generaldirektion Unternehmen und Industrie



**Europäische Kommission**  
Unternehmen und Industrie

## Rechtlicher Hinweis

Weder die Europäische Kommission noch Personen, die im Namen der Kommission handeln, können für die Verwendung der in dieser Veröffentlichung enthaltenen Informationen oder für eventuelle, trotz der sorgfältigen Vorbereitung und Prüfung der Texte noch vorhandene Fehler zur Verantwortung gezogen werden. Der Inhalt dieser Veröffentlichung spiegelt nicht unbedingt die Meinung oder Haltung der Europäischen Kommission wider.

Bemerkungen und Anregungen zu diesem Dokument können an folgende Adresse gesendet werden: Generaldirektion Unternehmen und Industrie, Referat C.2.

The Enterprise & Industry online magazine ([http://ec.europa.eu/enterprise/e\\_i/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/e_i/index_en.htm)) covers issues related to SMEs, innovation, entrepreneurship, the single market for goods, competitiveness and environmental protection, better regulation, industrial policies across a wide range of sectors, and more.

The printed edition of the magazine is published three times a year. You can subscribe online ([http://ec.europa.eu/enterprise/e\\_i/subscription\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/e_i/subscription_en.htm)) to receive it — in English, French or German — free of charge by post.

**Europe Direct soll Ihnen helfen, Antworten auf Ihre  
Fragen zur Europäischen Union zu finden**

**Gebührenfreie Telefonnummer (\*):  
00 800 6 7 8 9 10 11**

(\* ) Einige Mobilfunkanbieter gewähren keinen Zugang zu 00 800-Nummern  
oder berechnen eine Gebühr.

Zahlreiche weitere Informationen zur Europäischen Union sind verfügbar über Internet, Server Europa (<http://europa.eu>).

Bibliografische Daten befinden sich am Ende der Veröffentlichung.

Luxemburg: Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union, 2010

ISBN 978-92-79-13475-3

doi:10.2769/24628

© Europäische Union, 2010

Nachdruck mit Quellenangabe gestattet.

Die Erlaubnis zur Verwendung bzw. zum Nachdruck urheberrechtlich geschützten und als solches bezeichneten Materials muss von dem/den Urheberrechtsinhaber(n) eingeholt werden.

Titelbild: Container © Binkski #15628201 – Fotolia.com

*Printed in Belgium*

GEDRUCKT AUF CHLORFREI GEBLEICHTEM PAPIER

# Zum Geleit

Dieser Leitfaden zur Anwendung der Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr dient dazu, die zurückliegenden Entwicklungen und die neuen Herausforderungen aus der Sicht der juristischen Praxis in einem Bereich aufzeigen, der für die europäische Integration von grundlegender Bedeutung ist. Der Binnenmarkt für Waren ist eine der Erfolgsgeschichten des europäischen Einigungswerks und bleibt auch künftig der wichtigste Katalysator für Wachstum in der Europäischen Union (EU).

Dies ist nicht der erste Leitfaden zu diesem Thema. Frühere Fassungen waren jedoch hauptsächlich als praktische Hilfe für die Kandidatenländer und/oder nationale Behörden gedacht, damit sie sich mit dem Konzept der Artikel 28 bis 30 des EG-Vertrags vertraut machen konnten. Die jetzige Fassung ist detaillierter. Sie spiegelt die Arbeitserfahrungen der für die Anwendung der Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr zuständigen Kommissionsdienststellen wider<sup>(\*)</sup> und beschreibt Handelshemmnisse, die in der Praxis bestanden bzw. immer noch anzutreffen sind. Der Leitfaden enthält eine Zusammenfassung der relevanten Urteile des Gerichtshofs mit entsprechenden Kommentaren, kann aber natürlich nicht alle Aspekte dieses Themas abdecken. Er stellt vielmehr eine Art Handbuch dar, in dem die Fragen, die sich bei der praktischen Anwendung dieser Vertragsbestimmungen bislang stellten, erörtert und beantwortet werden.

Der Leitfaden kann somit für nationale Verwaltungen der Mitgliedstaaten hilfreich sein, sei es bei der Anwendung geltender nationaler Vorschriften oder bei der Erarbeitung neuer nationaler Rechtsakte. Auch Rechtsanwälten, die Klienten in Binnenmarktfragen beraten, kann der Leitfaden für den nicht harmonisierten Bereich eine nützliche Orientierungshilfe bieten. Auf großes Interesse ist der Binnenmarkt stets bei Drittländern gestoßen, die den Rechtsrahmen des europäischen Markts verstehen und aus den europäischen Erfahrungen der letzten 50 Jahre lernen möchten. Der Leitfaden kann für sie sehr aufschlussreich sein.

Der Leitfaden gibt einen Überblick über die einschlägigen Rechtsakte und die ergangenen Urteile mit Stand vom 31. Dezember 2009. Die EU-Rechtsakte und die Urteile des Gerichtshofs sind über Eurlex (<http://eur-lex.europa.eu>) abrufbar. Die nach dem 17. Juni 1997 ergangenen Urteile sind ebenfalls über die Webseite des Gerichtshofs (<http://curia.europa.eu>) zugänglich.

Dieser Leitfaden ist kein rechtlich verbindliches Dokument und gibt nicht unbedingt den offiziellen Standpunkt der Kommission wieder.

Mit Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon wurde der EG-Vertrag novelliert und in „Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union“ umbenannt (AEUV). Die Vorschriften zum freien Warenverkehr (Ex-Artikel 28-30 EGV) blieben unverändert, erhielten aber eine neue Nummerierung als Artikel 34-36 AEUV. Der vorliegende Leitfaden wird diese neue Nummerierung des AEUV-Vertrags verwenden, auch bei Bezugnahme auf die im Rahmen des EG-Vertrags ergangenen Urteile des Gerichtshofs.

---

(\*) Diese zweite Auflage wurde von Santiago Barón Escámez, Sylvia Ferretti, Juliana Frenedo, Octavien Ginalski, Maciej Górka, Hans Ingels, Christos Kyriatzis, Florian Schmidt, Carolina Stege, Laura Stočkutė und Yiannos Toliás erarbeitet. Eventuelle Anmerkungen oder Vorschläge können an die Generaldirektion Unternehmen und Industrie, Referat C2 gerichtet werden.



# Inhaltsverzeichnis

<b>Zum Geleit</b> .....	3
<b>1 Rolle und Bedeutung des freien Warenverkehrs im Binnenmarkt des 21. Jahrhunderts</b> .....	8
<b>2 Vertragsbestimmungen</b> .....	9
<b>3 Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV</b> .....	9
3.1 Allgemeines .....	9
3.1.1 Nicht harmonisierter Bereich .....	9
3.1.2 Definition des Begriffs „Waren“ .....	9
3.1.3 Grenzüberschreitender Handel/Warendurchfuhr .....	10
3.1.4 Beteiligte .....	10
3.1.5 Aktive und passive Maßnahmen .....	11
3.1.6 Keine Anwendung einer „de minimis“-Regel .....	11
3.1.7 Räumlicher Geltungsbereich .....	11
3.1.8 Mengenmäßige Beschränkungen .....	12
3.1.9 Maßnahmen gleicher Wirkung .....	12
3.1.10 Verkaufsmodalitäten .....	12
3.1.11 Nutzungsbeschränkungen .....	15
3.2 Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung .....	16
3.3 Typische Handelshemmnisse .....	16
3.3.1 Nationale Vorschriften im Zusammenhang mit Einfuhren (Einfuhrbewilligungen und Einfuhrkontrollen) .....	16
3.3.2 Verpflichtung, einen Vertreter zu benennen oder Lagerkapazitäten im Einfuhrmitgliedstaat bereitzustellen .....	17
3.3.3 Nationale Preiskontrollen und Kostenerstattungen .....	17
3.3.4 Nationales Verbot von speziellen Erzeugnissen/Stoffen .....	18
3.3.5 Zulassung .....	19
3.3.6 Genehmigungsverfahren .....	20
3.3.7 Technische Vorschriften mit Anforderungen an die Aufmachung von Waren (Gewicht, Zusammensetzung, Aufmachung, Kennzeichnung, Form, Abmessungen, Verpackung) .....	20
3.3.8 Werbebeschränkungen .....	20
3.3.9 Pfandpflichten .....	21
3.3.10 Herkunftsangaben, Gütezeichen, Anreize zum Kauf inländischer Erzeugnisse .....	21
3.3.11 Verpflichtung zur Verwendung der Landessprache .....	22
3.3.12 Beschränkungen des Fernabsatzes (Verkauf über das Internet, Versandhandel usw.) .....	22
3.3.13 Beschränkungen der Einfuhr von Erzeugnissen für den persönlichen Gebrauch .....	23
<b>4 Sonstige Fragen zum Anwendungsbereich von Artikel 34 AEUV</b> .....	24
4.1 Paralleleinfuhren von Arzneimitteln und Pflanzenschutzmitteln .....	24
4.2 Zulassung von Kraftfahrzeugen .....	24
<b>5 Ausfuhrhemmnisse (Artikel 35 AEUV)</b> .....	26
5.1 „Ausfuhren“ .....	26
5.2 Mengenmäßige Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung .....	26

<b>6</b>	<b>Rechtfertigungsgründe für Handelshemmnisse</b>	27
6.1	Artikel 36 AEUV	27
6.1.1	Öffentliche Sittlichkeit, Ordnung und Sicherheit	27
6.1.2	Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen (Vorsorgeprinzip)	28
6.1.3	Schutz des nationalen Kulturguts von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert	29
6.1.4	Schutz des gewerblichen und kommerziellen Eigentums	29
6.2	Zwingende Erfordernisse	30
6.2.1	Umweltschutz	30
6.2.2	Verbraucherschutz	30
6.2.3	Sonstige zwingende Erfordernisse	31
6.3	Prüfung der Verhältnismäßigkeit	31
6.4	Beweislast	32
<b>7</b>	<b>Verhältnis zu anderen Freiheiten und Artikeln des Vertrags betreffend den freien Warenverkehr</b>	33
7.1	Artikel 45 AEUV – Freizügigkeit der Arbeitnehmer	33
7.2	Artikel 56 AEUV – Freier Dienstleistungsverkehr	33
7.3	Artikel 63 AEUV – Freier Kapitalverkehr	34
7.4	Artikel 37 AEUV – Staatliche Handelsmonopole	34
7.5	Artikel 107 AEUV – Staatliche Beihilfen	35
7.6	Artikel 30 AEUV – Zollunion	35
7.7	Artikel 110 AEUV – Steuerliche Vorschriften	35
7.8	Artikel 114 AEUV – Harmonisierung des Binnenmarkts	36
7.9	Artikel 346, 347 und 348 AEUV	37
7.10	Artikel 351 AEUV	37
<b>8</b>	<b>Einschlägige Instrumente des Sekundärrechts</b>	38
8.1	Richtlinie 98/34/EG über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften und Vorschriften für die Dienstleistungen der Informationsgesellschaft	38
8.2	Verordnung (EG) Nr. 2679/98 – Die so genannte „Erdbeer-Verordnung“	38
8.3	Verordnung (EG) Nr. 764/2008 – Verordnung über die „gegenseitige Anerkennung“	38
<b>9</b>	<b>Durchsetzung der sich aus Artikel 34 und 35 AEUV ergebenden Rechte</b>	39
9.1	Unmittelbare Wirkung – Durchsetzung durch Einzelne	39
9.2	SOLVIT	39
9.3	Vertragsverletzungsverfahren gemäß den Artikeln 258 und 260 AEUV	39
9.3.1	Verfahren gemäß Artikel 258/260	39
9.3.2	Beschwerden	40
9.3.3	Prioritätensetzung und Ermessensspielraum der Kommission	40



<b>Anhang</b> .....	41
A) Wichtige Mitteilungen zu Artikel 34 AEUV .....	41
B) Räumlicher Geltungsbereich .....	42
<i>Gebiete, auf die Artikel 34 AEUV Anwendung findet</i> .....	42
<i>Gebiete, auf die Artikel 34 AEUV keine Anwendung findet</i> .....	42

# 1 Rolle und Bedeutung des freien Warenverkehrs im Binnenmarkt des 21. Jahrhunderts

Der freie Warenverkehr ist eine der Erfolgsgeschichten des europäischen Einigungswerks. Er trug zur Schaffung des Binnenmarkts bei, von dem die europäischen Bürger und Unternehmen nunmehr profitieren und der ein Kernstück der EU-Politiken bildet. Der Binnenmarkt erleichtert heute den Kauf und Verkauf von Produkten in den 27 Mitgliedstaaten mit einer Gesamtbevölkerung von über 490 Millionen Einwohnern. Er bietet den Verbrauchern ein reichhaltiges Angebot an Waren und ermöglicht es ihnen, beim Einkauf das beste und günstigste Produkt zu erstehen. Gleichzeitig ist der freie Warenverkehr auch gut für die Wirtschaft. Rund 75 % des Handels innerhalb der Union entfallen auf Waren. Mit dem in den letzten Jahrzehnten geschaffenen Binnenmarkt können die EU-Unternehmen eine solide Ausgangsbasis in einem offenen, vielfältigen und wettbewerbsorientierten Umfeld aufbauen. Dieses interne Standbein trägt zu Wachstum und Beschäftigung in der Europäischen Union bei und gibt den Unternehmen der EU die Mittel, die sie für ihren Erfolg auf anderen Weltmärkten benötigen. Ein reibungslos funktionierender Binnenmarkt für Waren ist daher eine unabdingbare Voraussetzung für den derzeitigen und künftigen Wohlstand der EU in einer globalisierten Wirtschaft. (!)

Aus rechtlicher Sicht war der freie Warenverkehr ein wichtiges Element bei der Schaffung und Weiterentwicklung des Binnenmarkts. Er ist eine der im EG-Vertrag verankerten wirtschaftlichen Freiheiten. In den Artikeln 28 bis 30 EG-Vertrag sind der Geltungsbereich und der Inhalt des Grundsatzes definiert, wonach ungerechtfertigte Beschränkungen des Handels innerhalb der Union verboten sind. Heute

gehen die Binnenmarktregeln weit über diese drei Vertragsartikel hinaus. Durch die Harmonisierung der Rechtsvorschriften nahm der Binnenmarkt in vielen Bereichen konkrete Gestalt an. Es wurden damit konkrete Rahmenbedingungen geschaffen, unter denen der Grundsatz des freien Warenverkehrs bei einzelnen Erzeugnissen zur Anwendung kommt. Davon unberührt blieb aber das grundlegende Ziel dieses im Vertrag festgeschriebenen Grundsatzes als Fundament und Sicherheitsnetz des Binnenmarkts erhalten.

Viele der größeren Beschränkungen des freien Warenverkehrs sind heute beseitigt. Die Grundlagen hierfür wurden nicht zuletzt 1993 mit der Einführung des Gemeinsamen Markts geschaffen. Trotzdem erhält die Kommission weiterhin Beschwerden von Bürgern und Unternehmen. Dies zeigt, dass selbst die größten Anstrengungen in der Vergangenheit nicht alle Handelschranken abbauen konnten. Insbesondere kleine und mittlere Unternehmen haben immer noch darunter zu leiden. Diese Unternehmen ziehen es oftmals vor, ihre Tätigkeiten auf wenige Mitgliedstaaten anstatt auf den gesamten Binnenmarkt zu konzentrieren, da sie Mühe haben, die verschiedenen nationalen Vorschriften bei den noch nicht harmonisierten technischen Produktnormen einzuhalten. Erschwert werden kann der Marktzugang aber auch durch unterschiedliche Handels- oder Preisregelungen, mit denen die Unternehmen in anderen Mitgliedstaaten nicht vertraut sind.

Zudem bringen Innovation und technologischer Fortschritt neue Herausforderungen mit sich. Wenn nationale Regelungen mit diesen Entwicklungen nicht Schritt halten, kann dies

zu Beschränkungen im grenzüberschreitenden Handel führen. Moderne Informationstechnologien wie das Internet erleichtern überdies den grenzüberschreitenden Kauf von Waren und machen eine rasche und einfache Warenbeförderung von einem Mitgliedstaat in einen anderen erforderlich. Durch diese Fortentwicklungen treten nunmehr Handelshemmnisse zutage, die in der Vergangenheit in bestimmten Bereichen nicht sichtbar waren.

Allerdings ist der freie Warenverkehr kein Selbstzweck. In manchen Fällen können bestimmte zwingende politische Ziele Beschränkungen oder sogar Verbote notwendig machen, die zwar den freien Handel beeinträchtigen, aber wichtigen Zielen wie etwa dem Schutz der Umwelt oder der menschlichen Gesundheit dienen. Im Zuge bedeutender globaler Entwicklungen überrascht es nicht, dass in den letzten Jahren z. B. eine „Ökologisierung“ des freien Warenverkehrs stattgefunden hat. Dies belegt, dass bestimmte Rechtfertigungsgründe mit der Zeit einem Bedeutungswandel unterworfen sind und unter einem anderen Blickwinkel betrachtet werden. Es ist daher eine ständige Aufgabe bei der Anwendung des EU-Rechts, unterschiedliche, zuweilen auch konkurrierende Ziele miteinander in Einklang zu bringen und eine ausgewogene und angemessene Herangehensweise sicherzustellen.

Vom freien Warenverkehr sind heute viele Politikbereiche betroffen. Er ist fester Bestandteil eines verantwortungsbewussten Binnenmarkts, der einen leichten Zugang zu hochwertigen Produkten und ein hohes Maß an Schutz anderer öffentlicher Interessen gewährleistet.

(!) Siehe die Mitteilung der Kommission „Der Binnenmarkt für Waren als Eckpfeiler der Wettbewerbsfähigkeit der EU“, KOM(2007) 35 endgültig.

# 2 Vertragsbestimmungen

Die wichtigsten Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr sind:

- Artikel 34 AEUV über die Einfuhren innerhalb der Union, der „mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung [...] zwischen den Mitgliedstaaten“ verbietet.
- Artikel 35 AEUV über die Ausfuhren von einem Mitgliedstaat in einen anderen, der „mengenmäßige Ausfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung [...] zwischen den Mitgliedstaaten“ verbietet.
- Artikel 36 AEUV, der Ausnahmen von den in den Artikeln 34 und 35 AEUV festgeschriebenen Binnenmarktfreiheiten vorsieht, die aus bestimmten Gründen gerechtfertigt sind.

Das Vertragskapitel über das Verbot von mengenmäßigen Beschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten enthält in Artikel 37 AEUV zudem Vorschriften über die Umformung staatlicher Handelsmonopole. Das Ziel dieses Artikels und sein Bezug zu den Artikeln 34-36 AEUV werden in Kapitel 7 dieses Leitfadens kurz beschrieben.

## 3 Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV

### 3.1 Allgemeines

#### 3.1.1 NICHT HARMONISierter BEREICH

Die Artikel 34-36 AEUV bilden zwar die Grundlage für den allgemeinen Grundsatz des freien Warenverkehrs, sind aber nicht die einzige Richtschnur für die Beurteilung, ob nationale Maßnahmen mit den Binnenmarktregeln vereinbar sind. Diese Vertragsartikel kommen nämlich dann nicht zur Anwendung, wenn der freie Verkehr eines Produkts durch spezifischere EU-Rechtsvorschriften harmonisiert ist, insbesondere wenn technische Spezifikationen eines Produkts oder dessen Verkaufsbedingungen durch von der EU angenommene Richtlinien oder Verordnungen harmonisiert sind. Darüber hinaus haben in einigen anderen Fällen besondere Vertragsbestimmungen wie etwa Artikel 110 AEUV über die steuerlichen Vorschriften, die den Binnenmarkt behindern können, Vorrang vor den allgemeinen Bestimmungen der Artikel 34-36 AEUV.

Kommt Sekundärrecht zur Anwendung, müssen alle diesbezüglichen nationalen Maßnahmen im Lichte der Harmonisierungsvorschriften und nicht der Vertragsbestimmungen bewertet werden. (2)

Grund hierfür ist der Umstand, dass die Harmonisierungsvorschriften den Grundsatz des freien Warenverkehrs durch die Festlegung konkreter Rechte und Pflichten, die bei bestimmten Erzeugnissen zu beachten sind, präzisieren. Aus diesem Grund muss jedes Problem, das durch die Harmonisierungsvorschriften abgedeckt ist, im Lichte dieser konkretisierten Bestimmungen und nicht nach den im Vertrag verankerten weiter gefassten Grundsätzen analysiert werden.

Allerdings sind die Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr auch nach über 50-jähriger Harmonisierungstätigkeit des Gemeinschaftsgesetzgebers nicht überflüssig geworden. Sie haben nach wie vor einen großen Anwendungsbereich. Denn manche Bereiche und/oder Produkte sind entweder überhaupt nicht

oder nur teilweise harmonisiert. In allen Fällen, in denen keine Harmonisierungsvorschriften vorliegen, sind die Artikel 34-36 AEUV heranzuziehen. In dieser Hinsicht dienen die Vertragsartikel als ein Auffangtatbestand bzw. Sicherheitsnetz, die gewährleisten, dass alle Handelshemmnisse innerhalb des Binnenmarkts auf ihre Vereinbarkeit mit dem EU-Recht hin geprüft werden.

#### 3.1.2 DEFINITION DES BEGRIFFS „WAREN“

Die Artikel 34 und 35 AEUV decken alle Arten von Ein- und Ausfuhren von Waren und Produkten ab. Sie betreffen die gesamte Palette der vorhandenen Waren, sofern sie einen wirtschaftlichen Wert haben: „Unter Waren im Sinne von [des Vertrags] sind Erzeugnisse zu verstehen, die einen Geldwert haben und deshalb Gegenstand von Handelsgeschäften sein können.“ (3)

In seiner Rechtsprechung hat sich der Gerichtshof verschiedentlich mit der Qualifizierung

(2) Rechtssache C-309/02, Radlberger Getränkegesellschaft und S. Spitz, Slg. 2004, I-11763, Randnr. 53.

(3) Rechtssache 7/68, Kommission/Italien, Slg. 1968, 423.

bestimmter Produkte befasst. Kunstwerke sind z. B. als Waren zu betrachten. <sup>(4)</sup> Münzen, die nicht mehr in Umlauf sind, fallen wie Banknoten und Inhaberschecks <sup>(5)</sup> unter die Definition des Begriffs Waren, nicht aber Sachspenden <sup>(6)</sup>. Müll, selbst wenn er nicht wiederverwertbar ist, stellt eine Ware dar, wenn er Gegenstand eines Handelsgeschäfts ist. Elektrizität <sup>(7)</sup> und Erdgas <sup>(8)</sup> zählen zu den Waren, Fernsehsignale <sup>(9)</sup> aber nicht.

Das letzte Beispiel verdeutlicht, dass es in rechtlicher Hinsicht wichtig sein kann, zwischen Waren und Dienstleistungen zu unterscheiden. Während es sich bei Fisch eindeutig um Waren handelt, sind Fischereirechte und die Angelerlaubnis nicht durch den Grundsatz des freien Warenverkehrs abgedeckt, sondern stellen „Dienstleistungen“ im Sinne der Vertragsbestimmungen über den freien Dienstleistungsverkehr dar. <sup>(10)</sup>

### 3.1.3 GRENZÜBERSCHREITENDER HANDEL/WARENDURCHFUHR

Artikel 34 AEUV betrifft Handelshemmnisse „zwischen den Mitgliedstaaten“. Damit ein Fall in den Anwendungsbereich des Artikels 34 AEUV fällt, muss daher ein grenzüberschreitender Aspekt gegeben sein. Rein nationale Maßnahmen, die nur inländische Waren betreffen, fallen nicht in den Geltungsbereich der Artikel 34-36 AEUV. Die Voraussetzung für das Vorliegen eines grenzüberschreitenden Aspekts ist einfach. Es genügt, dass die betreffende Maßnahme geeignet ist, den Handel innerhalb der Union mittelbar oder potenziell zu behindern. <sup>(11)</sup>

Das Erfordernis eines grenzüberschreitenden Aspekts hat aber auch zur Folge, dass das EU-Recht die Mitgliedstaaten nicht daran hindert,

ihre inländischen Erzeugnisse weniger günstig als Einfuhren zu behandeln („umgekehrte Diskriminierung“). In der Praxis wird ein solches Problem aber nur selten auftreten, da die Mitgliedstaaten in der Regel kein Interesse daran haben, dass die in ihrem Hoheitsgebiet hergestellten Produkte benachteiligt werden. Artikel 34 AEUV gilt zwar, wenn ein inländisches Erzeugnis den betreffenden Mitgliedstaat verlässt und danach wiedereingeführt wird, <sup>(12)</sup> kommt aber in Fällen nicht zur Anwendung, wenn ein Erzeugnis allein zum Zwecke seiner Wiedereinfuhr ausgeführt worden ist, um die nationalen Vorschriften zu umgehen. <sup>(13)</sup>

Ein grenzüberschreitender Aspekt kann auch vorliegen, wenn ein Erzeugnis im betreffenden Mitgliedstaat lediglich im Transitverkehr befördert wird. Der Gerichtshof hat klargestellt, dass sich aus der Freiheit des Warenverkehrs ein allgemeiner Grundsatz der Freiheit der Warendurchfuhr innerhalb der EU ergibt. <sup>(14)</sup>

Unabhängig vom Ort ihrer Herstellung – sei es inner- oder außerhalb des Binnenmarkts – gilt für alle Waren der Grundsatz des freien Verkehrs, nachdem sie im Binnenmarkt in den freien Verkehr übergeführt worden sind.

### 3.1.4 BETEILIGTE

Die Artikel 34-36 AEUV beziehen sich auf die Maßnahmen, die von den Mitgliedstaaten getroffen werden. Der Begriff „Mitgliedstaaten“ wird weit ausgelegt. Er bezieht alle Behörden eines Lands ein, seien es Behörden eines Zentralstaats, Behörden eines Gliedstaats oder Behörden einer Gebietskörperschaft. <sup>(15)</sup> Die Bestimmungen dieser Artikel gelten auch für die Organe der Rechtsetzung, der Justiz und der öffentlichen Verwaltung eines Mitglied-

staats. <sup>(16)</sup> Abgedeckt sind dadurch alle Maßnahmen, die „Körperschaften des öffentlichen Rechts“ ergreifen. In Einzelfällen kann auch das Handeln privatrechtlicher Akteure dem Staat zugerechnet werden. Der Gerichtshof befand diesbezüglich, dass:

- die Maßnahmen einer Standesorganisation, der für den betreffenden Berufsstand ordnungsrechtliche und disziplinarische Befugnisse übertragen wurden, in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fallen können; <sup>(17)</sup>
- die Tätigkeiten einer Körperschaft des privaten Rechts, die aufgrund eines Gesetzes errichtet wurde, die im Wesentlichen von der Regierung oder durch Pflichtbeiträge von Betrieben des betreffenden Wirtschaftszweigs finanziert wird und/oder deren Mitglieder von öffentlichen Verwaltungen benannt oder überwacht werden, dem Staat zuzurechnen sind. <sup>(18)</sup>

In einer jüngeren Entscheidung schien der Gerichtshof sogar anzuerkennen, dass öffentliche Äußerungen eines Beamten, auch wenn sie keine Rechtskraft haben, einem Mitgliedstaat zuzurechnen sind und eine Beschränkung des freien Warenverkehrs darstellen können, wenn der Empfänger der Äußerungen den Umständen nach annehmen kann, dass der Beamte die Äußerungen mit Amtsautorität macht. <sup>(19)</sup>

Obwohl der Begriff „Mitgliedstaaten“ weit ausgelegt worden ist, deckt er in der Regel „rein“ private Maßnahmen nicht ab, d. h. Maßnahmen von Privatpersonen oder Unternehmen.

Nach der ständigen Rechtsprechung gilt Artikel 34 AEUV auch für die Maßnahmen, die die

<sup>(4)</sup> Rechtssache 7/78, Thompson, Slg. 1978, 2247.

<sup>(5)</sup> Rechtssache C-358/93, Bordessa u. a., Slg. 1995, I-361.

<sup>(6)</sup> Rechtssache C-318/07, Persche, Slg. 2009, I-359, Randnr. 29.

<sup>(7)</sup> Rechtssache C-393/92, Almelo/Energiebedrijf Ijsselmij, Slg. 1994, I-1477.

<sup>(8)</sup> Rechtssache C-159/94, Kommission/Frankreich, Slg. 1997, I-5815.

<sup>(9)</sup> Rechtssache 155/73, Sacchi, Slg. 1974, 409.

<sup>(10)</sup> Rechtssache C-97/98, Jägerskiöld, Slg. 1999, I-7319.

<sup>(11)</sup> Rechtssache 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837, Randnr. 5.

<sup>(12)</sup> Rechtssache 78/70, Deutsche Grammophon/Metro, Slg. 1971, 487.

<sup>(13)</sup> Rechtssache 229/83, Leclerc u. a., Slg. 1985, 1.

<sup>(14)</sup> Rechtssache C-320/03, Kommission/Österreich, Slg. 2005, I-9871, Randnr. 65.

<sup>(15)</sup> Verbundene Rechtssachen C-1/90 und C-176/90, Aragonese de Publicidad Exterior und Publivia, Slg. 1991, I-4151.

<sup>(16)</sup> Rechtssache 434/85, Allen & Hanburys, Slg. 1988, 1245, Randnr. 25; Rechtssache C-227/06, Kommission/Belgien, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 37.

<sup>(17)</sup> Siehe verbundene Rechtssachen 266/87 und 267/87, R/Royal Pharmaceutical Society of Great Britain, Slg. 1989, 1295; die Rechtssache C-292/92, Hünermund u. a., Slg. 1993, I-6787.

<sup>(18)</sup> Siehe die Rechtssache 249/81, Kommission/Irland (Buy Irish), Slg. 1982, 4005; die Rechtssache C-325/00, Kommission/Deutschland, Slg. 2002, I-9977; die Rechtssache C-227/06, Kommission/Belgien, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>(19)</sup> Rechtssache C-470/03, AGM-COS.MET, Slg. 2007, I-2749.

EU-Organe getroffen haben. Was die gerichtliche Nachprüfbarkeit angeht, so verfügt der EU-Gesetzgeber aber über ein weites Ermessen. Folglich ist ein Rechtsakt nur dann rechtswidrig, wenn er zur Erreichung des Ziels, das die zuständigen Organe verfolgen, offensichtlich ungeeignet ist. <sup>(20)</sup>

### 3.1.5 AKTIVE UND PASSIVE MASSNAHMEN

Die Bestimmung von Artikel 34 AEUV wird oftmals als ein Abwehrrecht bezeichnet, das gegen nationale Maßnahmen, die ungerechtfertigte Hemmnisse für den grenzüberschreitenden Handel schaffen, geltend gemacht werden kann. Verstöße gegen Artikel 34 AEUV setzen daher voraus, dass ein Staat eine Maßnahme ergreift. In diesem Sinne handelt es sich bei den in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fallenden Maßnahmen primär um verbindliche Rechtsakte der Mitgliedstaaten. Aber auch nicht verbindliche Rechtsakte können gegen Artikel 34 AEUV verstoßen. <sup>(21)</sup> Eine Verwaltungspraxis kann eine verbotene Beschränkung des freien Warenverkehrs dann darstellen, wenn sie sich hinreichend verfestigt hat und einen bestimmten Grad der Allgemeinheit aufweist. <sup>(22)</sup>

In Anbetracht der Verpflichtungen der Mitgliedstaaten aus Artikel 4 Absatz 3 des Vertrags über die Europäische Union (Ex-Artikel 10 EGV), dem zufolge sie alle geeigneten Maßnahmen zur Erfüllung ihrer Vertragsverpflichtungen treffen müssen, und der „nützlichen Wirkung“ des EU-Rechts kann unter bestimmten Umständen auch die Untätigkeit eines Mitgliedstaats einen Verstoß gegen Artikel 34 AEUV darstellen, beispielsweise wenn ein Mitgliedstaat nicht die Maßnahmen trifft, die zur Beseitigung einer Beschränkung des freien Warenverkehrs erforderlich sind. Auch Handlungen von Privatpersonen können den freien Warenverkehr beeinträchtigen. In der Rechtssache C-265/95 wurde Frankreich für Aktionen von Landwirten ver-

antwortlich gemacht, die die Einfuhren landwirtschaftlicher Erzeugnisse aus benachbarten Mitgliedstaaten verhindern wollten, indem sie Lastwagen mit solchen Erzeugnissen anhielten und/oder deren Ladung vernichteten. Die Untätigkeit der französischen Behörden bei diesen Aktionen wurde als Verstoß gegen Artikel 34 AEUV angesehen, da die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, in ihrem Hoheitsgebiet den freien Warenverkehr zu gewährleisten, indem sie die erforderlichen und geeigneten Maßnahmen treffen, um jede Beschränkung aufgrund von Handlungen von Privatpersonen zu verhindern. <sup>(23)</sup>

Artikel 34 AEUV kann zudem eine Ergebnispflicht begründen. Gegen diese Pflicht wird verstoßen, wenn ein Mitgliedstaat wegen Untätigkeit oder unzureichender Tätigkeit die gesetzten Ziele nicht erreicht. In der Rechtssache C-309/02, die die Rücknahmepflichten für Einwegverpackungen von Getränken in Deutschland betraf, vertrat der Gerichtshof die Auffassung, dass das Pfanderhebungssystem nur dann mit dem Grundsatz des freien Warenverkehrs vereinbar sei, wenn ein arbeitsfähiges System vorhanden ist, an dem sich alle betroffenen Hersteller und Vertrieber tatsächlich beteiligen können. Auch wenn das Rücknahmesystem von privaten Unternehmen eingerichtet wurde, ist der betreffende Mitgliedstaat für das erzielte oder das nicht erzielte Ergebnis verantwortlich. <sup>(24)</sup>

### 3.1.6 KEINE ANWENDUNG EINER „DE MINIMIS“-REGEL

Der „*de minimis*“-Grundsatz findet auf die Vorschriften zum freien Warenverkehr keine Anwendung. Nach der ständigen Rechtsprechung fällt eine nationale Maßnahme auch dann unter das Verbot gemäß den Artikeln 34-35 AEUV, wenn die Beschränkung geringfügig ist und noch andere Möglichkeiten des Vertriebs bestehen. <sup>(25)</sup> Eine staatliche Maß-

nahme kann daher eine verbotene Handlung mit gleicher Wirkung darstellen, selbst wenn sie:

- eine vergleichsweise geringe wirtschaftliche Bedeutung hat;
- sich auf einen sehr begrenzten Teil des nationalen Hoheitsgebiets beschränkt; <sup>(26)</sup>
- nur eine begrenzte Zahl der Einfuhren/Ausfuhren oder eine begrenzte Zahl der Wirtschaftsteilnehmer betrifft.

Allerdings fallen bestimmte nationale Bestimmungen dann nicht in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV, wenn ihre beschränkende Wirkung auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu ungewiss und nur von mittelbarer Bedeutung ist. <sup>(27)</sup> Hieraus ergibt sich jedoch noch nicht die Anwendbarkeit einer „*de minimis*“-Regel.

### 3.1.7 RÄUMLICHER GELTUNGSBEREICH

Die Verpflichtung zur Einhaltung der Bestimmungen von Artikel 34 AEUV gilt für alle Mitgliedstaaten der EU und in bestimmten Fällen auch für europäische Gebiete, deren auswärtige Beziehungen von einem Mitgliedstaat wahrgenommen werden, sowie für von einem Mitgliedstaat abhängige oder mit ihm verbundene überseeische Gebiete.

Im Verhältnis zu einigen Drittstaaten gelten für den Warenverkehr zwischen ihnen und den EU-Mitgliedstaaten zwar nicht die AEUV-Bestimmungen, dafür aber spezielle Übereinkommen. In den Genuss des freien Warenverkehrs in der EU kommen so beispielsweise Waren aus Island, Liechtenstein und Norwegen gemäß Artikel 11 des EWR-Abkommens sowie Industrieerzeugnisse aus der Türkei gemäß den Artikeln 5 bis 7 des Beschlusses Nr. 1/95 des Assoziationsrates EG-Türkei über die Durchführung der Endphase der Zollunion. <sup>(28)</sup>

<sup>(20)</sup> Verbundene Rechtssachen C-154/04 und C-155/04, Alliance for Natural Health u. a., Slg. 2005, I-6451, Randnrn. 47 und 52.

<sup>(21)</sup> Rechtssache 249/81, Kommission/Irland (Buy Irish), Slg. 1982, 4005; Rechtssache C-227/06, Kommission/Belgien, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>(22)</sup> Rechtssache 21/84, Kommission/Frankreich, Slg. 1985, 1355; Rechtssache C-387/99, Kommission/Deutschland, Slg. 2004, I-3751, Randnr. 42, und zitierte Rechtsprechung; Rechtssache C-88/07, Kommission/Spanien, Slg. 2009, I-1353.

<sup>(23)</sup> Rechtssache C-265/95, Kommission/Frankreich, Slg. 1997, I-6959, Randnr. 31; siehe auch die Rechtssache C-112/00, Schmidberger, Slg. 2003, I-5659, Randnr. 60, insbesondere zu den möglichen Rechtfertigungsgründen (freie Meinungsäußerung und Versammlungsfreiheit).

<sup>(24)</sup> Rechtssache C-309/02, Radlberger Getränkegesellschaft und S. Spitz, Slg. 2004, I-11763, Randnr. 80.

<sup>(25)</sup> Siehe verbundene Rechtssachen 177/82 und 178/82, Van de Haar, Slg. 1984, 1797; Rechtssache 269/83, Kommission/Frankreich, Slg. 1985, 837; Rechtssache 103/84, Kommission/Italien, Slg. 1986, 1759.

<sup>(26)</sup> Rechtssache C-67/97, Bluhme, Slg. 1998, I-8033.

<sup>(27)</sup> Rechtssache C-69/88, Krantz, Slg. 1990, I-583; Rechtssache C-93/92, CMC Motorradcenter, Slg. 1993, I-5009; Rechtssache C-379/92, Peralta, Slg. 1994, I-3453; Rechtssache C-44/98, BASF, Slg. 1999, I-6269. Siehe auch die Rechtssache C-20/03, Burmanjer u. a., Slg. 2005, I-4133, bei der der Gerichtshof die Auffassung vertrat, dass die Wirkung der betreffenden nationalen Regelung, nach der der ambulante Verkauf von Zeitschriftenabonnements einer vorherigen Genehmigung bedarf, auf den Absatz von Erzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten auf alle Fälle zu unbedeutend und zufällig ist, als dass sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten behindern oder auf andere Weise stören könnte.

<sup>(28)</sup> ABl. L 35 vom 13.2.1996, S.1.

Anhang B dieses Leitfadens enthält nähere Angaben zu den Gebieten, die in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fallen.

### 3.1.8 MENGENMÄSSIGE BESCHRÄNKUNGEN

Mengenmäßige Beschränkungen sind definiert als Maßnahmen, die die Einfuhr oder die Durchfuhr von Waren gänzlich oder teilweise untersagen. <sup>(29)</sup> Dies ist beispielsweise der Fall, wenn ein vollständiges Verbot vorliegt oder ein System der Kontingentierung zur Anwendung kommt, <sup>(30)</sup> d. h. bei Erreichung bestimmter Einfuhr- oder Ausfuhrbergrenzen gelten mengenmäßige Beschränkungen. In den Anwendungsbereich des Artikels 34 AEUV fallen aber nur nichttarifäre Kontingentierungen, da Zollkontingente durch Artikel 30 AEUV abgedeckt sind.

Eine mengenmäßige Beschränkung kann auf einer gesetzlichen Regelung oder einer Verwaltungspraxis beruhen. Eine verdeckte oder verschleierte Form der Kontingentierung fällt daher ebenfalls unter den Artikel 34 AEUV.

### 3.1.9 MASSNAHMEN GLEICHER WIRKUNG

Der Begriff „Maßnahmen gleicher Wirkung“ ist wesentlich weiter gefasst als derjenige der mengenmäßigen Beschränkungen. Es ist zwar schwierig, eine genaue Trennlinie zwischen mengenmäßigen Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung zu ziehen. In der Praxis ist dies aber nicht sehr wichtig, da sich die Prüfungsmethodik für mengenmäßige Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung nicht unterscheidet.

In der Rechtssache Dassonville legte der Gerichtshof die Bedeutung und den Umfang von Maßnahmen gleicher Wirkung folgendermaßen aus: <sup>(31)</sup>

„Jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern, ist als Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung anzusehen.“

Der Gerichtshof hat diese Definition in seiner späteren Rechtsprechung bestätigt, wobei sich allerdings hinsichtlich der Terminologie geringfügige Abweichungen feststellen lassen. So ist heute nur noch selten von „Handelsregelungen“ die Rede, da sich die Dassonville-Formel nicht auf Handelsregelungen beschränkt, sondern auch beispielsweise technische Regelungen abdeckt.

In der Richtlinie 70/50/EWG <sup>(32)</sup>, die während einer Übergangszeit in der Gemeinschaft zur förmlichen Anwendung kam, brachte die Kommission ihre Absicht zum Ausdruck, nicht nur Maßnahmen, mit denen inländische und eingeführte Waren eindeutig unterschiedlich behandelt werden, sondern auch Maßnahmen, die gleichermaßen auf sie anwendbar sind, in die Rechtsprüfung einzubeziehen. In der Rechtssache Dassonville betonte der Gerichtshof daher, das wichtigste Element, mit dem beurteilt werden könne, ob eine nationale Maßnahme unter Artikel 34 AEUV falle, sei ihre Wirkung („...die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern...“). Der diskriminierende Aspekt einer Maßnahme ist somit nicht länger der ausschlaggebende Faktor für die Anwendung von Artikel 34 AEUV. Der Gerichtshof befand, dass nicht nur offenkundige diskriminierende Maßnahmen den Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten behindern können.

Mit seinem Urteil in der Rechtssache Cassis de Dijon <sup>(33)</sup> bestätigte der Gerichtshof die vorstehend erläuterten Bestimmungen der Richtlinie 70/50/EWG und die Aussagen im Urteil in der

Rechtssache Dassonville. Indem der Gerichtshof anerkannte, dass es Unterschiede zwischen den nationalen Regelungen der Mitgliedstaaten geben und dies den Warenverkehr behindern könne, bekräftigte er, dass Artikel 34 AEUV auch für nationale Maßnahmen gilt, die unterschiedslos auf inländische und eingeführte Waren anwendbar sind. Wenn die Mitgliedstaaten in diesem Fall abweichende Regelungen erlassen, können sie nicht nur Artikel 36 AEUV, sondern auch zwingende Erfordernisse geltend machen; ein Grundsatz, der in diesem Urteil erstmals aufgestellt wurde.

Daraus folgt, dass Artikel 34 AEUV nicht nur für nationale Maßnahmen, die eingeführte Waren diskriminieren, sondern auch für Maßnahmen gilt, die rechtlich unterschiedslos auf inländische und eingeführte Waren anwendbar sind, die aber in der Praxis die Einfuhren erschweren (da die eingeführten Waren in Wirklichkeit zwei Arten von Vorschriften erfüllen müssen: die Vorschriften des Herstellungsmitgliedstaats und diejenigen des Einfuhrmitgliedstaats). Solche Bestimmungen werden oftmals als „unterschiedslos anwendbare“ Maßnahmen bezeichnet (siehe die Rechtssache Kommission/Italien). <sup>(34)</sup>

Gemäß dem Urteil des Gerichtshofs in den Rechtssachen Dassonville und Cassis de Dijon muss folglich kein diskriminierendes Element vorliegen, damit eine nationale Maßnahme in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fällt.

### 3.1.10 VERKAUFSMODALITÄTEN

Fast zwanzig Jahre <sup>(35)</sup> nach dem Urteil Dassonville hielt es der Gerichtshof für erforderlich, einige Beschränkungen in Bezug auf den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV hinsichtlich der „Maßnahmen gleicher Wirkung“ herauszustellen.

Der Gerichtshof vertrat in den verbundenen Rechtssachen Keck und Mithouard <sup>(36)</sup> folgende

<sup>(29)</sup> Rechtssache 2/73, Geddo, Slg. 1973, 865.

<sup>(30)</sup> Rechtssache 13/68, Salgoil, Slg. 1968, 453.

<sup>(31)</sup> Rechtssache 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837.

<sup>(32)</sup> Richtlinie 70/50/EWG der Kommission über die Beseitigung von Maßnahmen gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen, die nicht unter andere auf Grund des Vertrags erlassene Vorschriften fallen, ABl. L 13 vom 19.1.1970.

<sup>(33)</sup> Rechtssache 120/78, Rewe-Zentral (Cassis de Dijon), Slg. 1979, 649.

<sup>(34)</sup> Rechtssache C-110/05, Kommission/Italien, 2009, Slg. 2009, I-519, Randnr. 35.

<sup>(35)</sup> Die Argumentation der Urteile Keck und Mithouard (verbundene Rechtssachen C-267/91 und C-268/91, Keck und Mithouard, Slg. 1993, I-6097) scheint auch bei den vorausgegangenen Rechtssachen 155/80, Oebel, Slg. 1981, 1993; 75/81, Blesgen, Slg. 1982, 1211; C-23/89, Quietlynn, Slg. 1990, I-3059, und 148/85, Forest, Slg. 1986, 3449, ausschlaggebend gewesen zu sein. Anders argumentierte der Gerichtshof in den vor den verbundenen Rechtssachen Keck und Mithouard erlassenen Urteilen in den Verfahren 60/84 und 61/84, Cinéthèque, Slg. 1985, 2605, und Rechtssache C-145/88, Torfaen, Slg. 1989, 3851 (die erste Rechtssache betreffend Rechtsvorschriften über den Verkauf an Sonntagen). Die Schwierigkeit, den Test in Torfaen anzuwenden, war im Hinblick auf die Rechtsprechung im Vereinigten Königreich offensichtlich: Beispiel B&Q plc/Shrewsbury BC, Slg. 1990, 3 CMLR 535 und Stoke City Council/B&Q, Slg. 1990, 3 CMLR 31. Einen Überblick über die Rechtsprechung zu Artikel 28 EG vor dem Urteil Keck und Mithouard geben die Schlussanträge von Generalanwalt Jacobs in der Rechtssache C-412/93, Leclerc-Siplec, Slg. 1995, I-179, unter I-182, Nr. 23 bis 33.

<sup>(36)</sup> Verbundene Rechtssachen C-267/91 und C-268/91, Keck und Mithouard, Slg. 1993, I-6097, Randnr. 14.

Auffassung: „Da sich die Wirtschaftsteilnehmer immer häufiger auf Artikel [34] AEUV berufen, um jedwede Regelung zu beanstanden, die sich als Beschränkung ihrer geschäftlichen Freiheit auswirkt, auch wenn sie nicht auf Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten gerichtet ist, hält es der Gerichtshof für notwendig, seine Rechtsprechung auf diesem Gebiet zu überprüfen und klarzustellen.“ Grund und Zweck einer Überprüfung der Rechtsprechung waren offenbar unter anderem die Notwendigkeit, die Zahl der Rechtsachen zu begrenzen, mit denen grundlegende nationale Bestimmungen der Mitgliedstaaten im Bereich des Sozialwesens und der Arbeitsvorschriften infrage gestellt werden, die beim freien Warenverkehr nie eine Rolle spielten. <sup>(37)</sup>

Der Gerichtshof, der in den verbundenen Rechtssachen Keck und Mithouard auf das Urteil Cassis de Dijon verwies, vertrat die Auffassung, dass Regelungen, wonach „Waren aus anderen Mitgliedstaaten [...] bestimmten Vorschriften entsprechen müssen [...] nach Artikel [34] verbotene Maßnahmen gleicher Wirkung“ darstellen. <sup>(38)</sup> Unter der darauf folgenden Randnummer erklärte er: „Demgegenüber ist entgegen der bisherigen Rechtsprechung die Anwendung nationaler Bestimmungen, die bestimmte Verkaufsmodalitäten beschränken oder verbieten, auf Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten nicht geeignet, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten im Sinne des Urteils Dassonville [...] unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern.“ <sup>(39)</sup>

Vorschriften, denen Waren entsprechen müssen, werden auch weiterhin gemäß dem Urteil Cassis de Dijon behandelt und fallen daher *per se* in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV, unabhängig davon, ob sie die Erzeugnisse aufgrund ihrer Herkunft diskriminieren. <sup>(40)</sup> Dagegen gilt für Verkaufsmodalitäten Artikel 34 AEUV nur, wenn derjenige, der einen Verstoß geltend macht, nachweisen kann, dass sie Erzeugnisse aufgrund ihrer Herkunft dis-

kriminieren, sei es rechtlich oder tatsächlich. Eine rechtliche Diskriminierung liegt vor, wenn die Maßnahmen offenkundig diskriminierend sind. <sup>(41)</sup> Eine tatsächliche Diskriminierung ist dagegen komplexer.

Es ist einfacher zu verstehen, welche Arten von Maßnahmen sich auf die Merkmale von Erzeugnissen beziehen, als welche Arten von Maßnahmen Verkaufsmodalitäten darstellen. Maßnahmen, die die Merkmale von Erzeugnissen betreffen, können sich beispielsweise auf deren Form, Abmessungen, Gewicht, Zusammensetzung, Präsentation, Identifizierung oder Aufmachung beziehen. Allerdings gibt es Fälle, bei denen Maßnahmen auf den ersten Blick nicht die Merkmale eines Erzeugnisses zu betreffen scheinen, der Gerichtshof sie aber als solche ansieht. <sup>(42)</sup>

In der Rechtssache Canal Satélite Digital <sup>(43)</sup> wurde der Gerichtshof mit der Frage befasst, ob das betreffende Eintragungsverfahren, bei dem sowohl die Anbieter als auch ihre Erzeugnisse in ein amtliches Register eingetragen werden mussten, gegen Artikel 34 AEUV verstoße. Für die Eintragung war es erforderlich, dass die Anbieter die technischen Spezifikationen erfüllten und zuvor einen technischen Bericht der nationalen Behörden über die Einhaltung der technischen und sonstigen Anforderungen sowie eine behördliche Genehmigung erhielten. Der Gerichtshof gelangte zu dem Schluss, dass diese Anforderungen Artikel 34 AEUV zuwiderliefen. Er wies darauf hin, dass die Notwendigkeit, die fraglichen Erzeugnisse an die nationalen Vorschriften anzupassen, es ausschließe, dass es sich bei dieser Anforderung um eine Verkaufsmodalität handle.

Der Gerichtshof vertrat in den verbundenen Rechtssachen Alfa Vita Vassilopoulos und Carrefour-Marinopoulos <sup>(44)</sup> sowie in der Rechtssache Kommission/Griechenland <sup>(45)</sup> die Ansicht, dass eine nationale Regelung, die den Verkauf von

„Aufback“-Erzeugnissen von denselben Erfordernissen abhängig mache, wie sie für das vollständige Verfahren der Herstellung und des Inverkehrbringens von herkömmlichem Brot und herkömmlichen Backwaren gälten, gegen Artikel 34 AEUV verstoße. Der Gerichtshof gelangte zu diesem Schluss, da in der nationalen Regelung die *Herstellungsbedingungen* einschließlich „Aufback“-Erzeugnisse festgelegt wurden. <sup>(46)</sup> Das wesentliche Merkmal von „Aufback“-Erzeugnissen besteht darin, dass sie an die Verkaufsstellen geliefert werden, nachdem die wichtigsten Phasen ihrer Zubereitung abgeschlossen sind. Das Erfordernis, über ein Mehllager, einen Knetraum und einen Raum für die Lagerung fester Brennstoffe zu verfügen, berücksichtigt daher nicht die Besonderheit dieser Erzeugnisse und führt zu zusätzlichen (eigentlich nicht notwendigen) Kosten. Der Gerichtshof gelangte zu dem Schluss, dass die fragliche Regelung deshalb ein Einfuhrhindernis darstelle, das nicht als Verkaufsmodalität angesehen werden könne. Der Gerichtshof folgte damit der Position des Generalanwalts, wonach Anforderungen, die den Herstellungsprozess betreffen, die Merkmale der Erzeugnisse selbst betreffen. <sup>(47)</sup>

Ein anderes jüngstes Urteil des Gerichtshofs, das in diesem Zusammenhang genannt werden kann, erging in der Rechtssache Kommission/Griechenland über Spielautomaten. <sup>(48)</sup> Diese Rechtssache betraf ein griechisches Gesetz, das die Einrichtung und den Betrieb elektrischer, elektromechanischer und elektronischer Spiele einschließlich technischer Unterhaltungsspiele und von Spielen für elektronische Rechner an öffentlichen und privaten Orten mit Ausnahme von Spielkasinos verbot. Nach Ansicht des Gerichtshofs verstieß dieses griechische Gesetz gegen Artikel 34 AEUV. Er fügte hinzu, dies sei der Fall, auch wenn dieses Gesetz die Einfuhr der betroffenen Erzeugnisse und deren Inverkehrbringen nicht verbiete. <sup>(49)</sup> Der Gerichtshof wies darauf hin, dass seit Inkraft-

<sup>(37)</sup> C. Barnard, „Fitting the Remaining Pieces into the Goods and Persons Jigsaw“ (2001) EL Rev. 35 Seite 50; J. Schwarze, Europäisches Wirtschaftsrecht, 2007, Randnr. 72.

<sup>(38)</sup> Verbundene Rechtssachen C-267/91 und C-268/91, Keck und Mithouard, Slg. 1993, I-6097, Randnr. 15.

<sup>(39)</sup> Verbundene Rechtssachen C-267/91 und C-268/91, Keck und Mithouard, Slg. 1993, I-6097, Randnr. 16.

<sup>(40)</sup> P. Oliver, „Free Movement of Goods in the European Community“, 2003, unter 124.

<sup>(41)</sup> P. Oliver, „Free Movement of Goods in the European Community“, 2003, unter 127. Auf die Rechtssache C-320/93, Ortscheit/Eurim-Pharm, Slg. 1994, I-5243, traf dies zweifelsohne zu.

<sup>(42)</sup> Siehe beispielsweise die Rechtssache C-470/93, Mars, Slg. 1995, I-1923, und die Rechtssache C-368/95, Familiapress, Slg. 1997, I-3689, Randnr. 11.

<sup>(43)</sup> Rechtssache C-390/99, Canal Satélite Digital, Slg. 2002, I-607, Randnr. 29; siehe auch die Rechtssache C-389/96, Aher-Waggon, Slg. 1998, I-4473, Randnr. 18.

<sup>(44)</sup> Verbundene Rechtssachen C-158/04 und C-159/04, Alfa Vita Vassilopoulos und Carrefour-Marinopoulos, Slg. 2006, I-8135.

<sup>(45)</sup> Rechtssache C-82/05, Kommission/Griechenland, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>(46)</sup> Rechtssachen C-158/04 und C-159/04, Alfa Vita Vassilopoulos und Carrefour-Marinopoulos, Slg. 2006, I-8135, Randnr. 18.

<sup>(47)</sup> Schlussfolgerungen von Generalanwalt Póiares Maduro, Nr. 16.

<sup>(48)</sup> Rechtssache C-65/05, Kommission/Griechenland, Slg. 2006, I-10341.

<sup>(49)</sup> Rechtssache C-65/05, Kommission/Griechenland, Slg. 2006, I-10341, Randnr. 28.

treten des Gesetzes das Volumen der Einfuhren solcher Spielgeräte aus anderen Mitgliedstaaten zurückgegangen sei. Außerdem merkte der Gerichtshof an, dass seit Inkrafttreten des ordnungsrechtlichen Verbots die Einfuhren von Spielgeräten aufgehört hätten. Diese letzte Ausführung des Gerichtshofs könnte der entscheidende Grund dafür gewesen sein, dass diese Maßnahme seines Erachtens in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fiel.

Der Gerichtshof hat im Rahmen seiner Rechtsprechung folgende Maßnahmen als Verkaufsmodalitäten qualifiziert: Maßnahmen in Bezug auf die Vertriebsbedingungen und -methoden<sup>(50)</sup>, den Zeitpunkt des Verkaufs von Waren<sup>(51)</sup>, den Ort des Verkaufs von Waren oder die Beschränkung der zum Verkauf von Waren befugten Personen<sup>(52)</sup> sowie Preiskontrollen<sup>(53)</sup>.

Bestimmte Verfahren/Verpflichtungen, die sich nicht auf ein Erzeugnis oder dessen Verpackung beziehen, können als Verkaufsmodalitäten betrachtet werden, wie dies in der Rechtssache Sapod Audic<sup>(54)</sup> dargelegt wurde. Die betreffende nationale Maßnahme in der Rechtssache Sapod Audic sah vor, dass jeder Hersteller oder jeder Importeur verpflichtet ist, für die Beseitigung aller seiner Verpackungsabfälle zu sorgen oder hierzu beizutragen. Der Gerichtshof prüfte in dieser Rechtssache die Vereinbarkeit dieser Maßnahme mit Artikel 34 AEUV, die lediglich „eine allgemeine Pflicht zur Identifizierung der Verpackungen“ enthält, die von einem anerkannt-

ten Unternehmen zum Zweck ihrer Beseitigung behandelt werden“<sup>(55)</sup>. Gemäß dieser Auslegung vertrat der Gerichtshof folgende Auffassung: „In diesem Fall bezieht sich die in der nationalen Bestimmung statuierte Pflicht nicht als solche auf das Erzeugnis oder seine Verpackung und betrifft daher für sich genommen nicht die Anforderungen, denen Erzeugnisse etwa hinsichtlich ihrer Beschriftung oder ihrer Verpackung genügen müssen.“<sup>(56)</sup> Er gelangte zu dem Schluss, dass die Maßnahme als Verkaufsmodalität angesehen werden könne.

Maßnahmen zur Einschränkung der Werbung sind etwas komplizierter. Die wichtige Rolle, die die Werbung beim Zugang eines Erzeugnisses aus einem Mitgliedstaat zu einem neuen Markt in einem anderen Mitgliedstaat spielt, haben der Generalanwalt<sup>(57)</sup> und der Gerichtshof<sup>(58)</sup> anerkannt. Seit dem Urteil Keck und Mithouard sieht der Gerichtshof Werbebeschränkungen als Verkaufsmodalitäten an.<sup>(59)</sup> Interessant ist, dass der Gerichtshof in bestimmten Fällen eine Werbebeschränkung je nach ihrem Umfang mit Diskriminierung gleichsetzt. Er vertrat die Auffassung, dass ein „absolutes Verbot der auf die Merkmale eines Erzeugnisses gestützten Werbung“<sup>(60)</sup> den Marktzugang für Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten stärker behindern kann als für inländische Erzeugnisse, mit denen der Verbraucher besser vertraut ist.<sup>(61)</sup>

Zusammenfassend sei gesagt, dass der Gerichtshof Verkaufsmodalitäten als Maßnah-

men ansieht, die sich eher auf den Vertrieb der Erzeugnisse als auf deren Merkmale beziehen.<sup>(62)</sup> Der Gerichtshof musste jedoch der im Urteil Keck und Mithouard vorgenommenen einfachen Unterscheidung einige Nuancen hinzufügen.<sup>(63)</sup> Bestimmte Regelungen, die zur Kategorie der Verkaufsmodalitäten gehören, wurden daher wie Vorschriften behandelt, die die Erzeugnisse betreffen. Umgekehrt wurden Vorschriften über die Verpackung von Erzeugnissen, die auf den ersten Blick nach dem Urteil Keck und Mithouard unter die Vorschriften über Erzeugnisse fallen, im Einzelfall als Verkaufsmodalitäten eingestuft.<sup>(64)</sup> Solche Lösungen lassen auf einen gewissen Pragmatismus des Gerichtshofs in diesem Bereich schließen.

Schließlich wies der Gerichtshof in der Rechtssache Kommission/Italien<sup>(65)</sup> darauf hin, dass die ständige Rechtsprechung zu Artikel 34 AEUV die Verpflichtung zur Einhaltung von drei Grundsätzen widerspiegelt: (a) Grundsatz der Nichtdiskriminierung (b) Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung und (c) Grundsatz des freien Zugangs der Erzeugnisse aus der Gemeinschaft zu den nationalen Märkten. In Randnummer 35 führt der Gerichtshof die klassische Begründung in der Rechtssache Cassis de Dijon und unter Randnummer 36 die klassische Begründung in den verbundenen Rechtssachen Keck und Mithouard an. In Randnummer 37 stellt der Gerichtshof fest: „Daher sind Maßnahmen eines Mitgliedstaats, mit denen bezweckt oder bewirkt wird, Erzeugnisse

<sup>(50)</sup> Siehe die Rechtssache C-412/93, Leclerc-Siplec, Slg. 1995, I-179, Randnr. 22, und die Rechtssache C-6/98, ARD, Slg. 1999, I-7599, Randnr. 46.

<sup>(51)</sup> Siehe die verbundenen Rechtssachen C-401/92 und C-402/92, Tankstation 't Heukske und Boermans, Slg. 1994, I-2199, Randnr. 14; die verbundenen Rechtssachen C-69/93 und 258/93, Punto Casa und PPV, Slg. 1994, I-2355, und die verbundenen Rechtssachen C-418/93 bis 421/93, C-460/93 bis C-462/93, C-464/93, C-9/94 bis C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 und die Rechtssache C-332/94, Semeraro Casa uno u. a., Slg. 1996, I-2975, Randnrn. 9 bis 11, 14, 15, 23 und 24.

<sup>(52)</sup> Siehe die Rechtssache C-391/92, Kommission/Griechenland, Slg. 1995, I-1621, Randnr. 15; die verbundenen Rechtssachen C-69/93 und 258/93, Punto Casa und PPV, Slg. 1994, I-2355.

<sup>(53)</sup> Siehe die Rechtssache C-63/94, Belgapom, Slg. 1995, I-2467.

<sup>(54)</sup> Rechtssache C-159/00, Sapod Audic, Slg. 2002, I-5031.

<sup>(55)</sup> Ibid., Randnr. 71 (Betonung hinzugefügt). Ist der Schluss zu ziehen, dass eine Pflicht zur Kennzeichnung oder Beschriftung auferlegt wird, würde die Maßnahme eine technische Vorschrift im Sinne der Richtlinie 98/34/EG darstellen. In einem solchen Fall kann sich ein Einzelner darauf berufen, dass eine nationale Bestimmung nicht mitgeteilt worden ist. Das nationale Gericht darf diese Bestimmung dann nicht anwenden.

<sup>(56)</sup> Ibid., Randnr. 72.

<sup>(57)</sup> Siehe beispielsweise die Schlussanträge von Generalanwalt Jacobs in der Rechtssache C-412/93, Leclerc-Siplec, Slg. 1995, I-179, unter I-182, und von Generalanwalt Geelhoed in der Rechtssache C-239/02, Douwe Egberts, Slg. 2004, I-7007, unter I-7010.

<sup>(58)</sup> Siehe beispielsweise die verbundenen Rechtssachen C-34/95 bis C-36/95, De Agostini und TV-Shop, Slg. 1997, I-3843.

<sup>(59)</sup> Siehe die Rechtssache C-412/93, Leclerc-Siplec, Slg. 1995, I-179; die verbundenen Rechtssachen C-34/95 bis C-36/95, De Agostini und TV-Shop, Slg. 1997, I-3843; die Rechtssache C-405/98, Gourmet International Products, Slg. 2001, I-1795; die Rechtssache C-292/92, Hünernmund u. a., Slg. 1993, I-6787.

<sup>(60)</sup> Rechtssache C-239/02, Douwe Egberts, Slg. 2004, I-7007, Randnr. 53.

<sup>(61)</sup> In Bezug auf die Diskriminierung zwischen inländischen Wirtschaftsbeteiligten und Wirtschaftsbeteiligten anderer Mitgliedstaaten siehe die Rechtssache C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Slg. 2003, I-14887, Randnr. 74, und die Rechtssache C-254/98, TK-Heimdienst, Slg. 2000, I-151, Randnr. 26. Siehe auch die verbundenen Rechtssachen 87/85 und 88/85, Legia und Gyselinx, Slg. 1986, 1707, Randnr. 15, und die Rechtssache C-189/95, Franzén, Slg. 1997, I-5909, Randnr. 71.

<sup>(62)</sup> Siehe die Rechtssache C-71/02, Karner, Slg. 2004, I-3025 (Verbot eines Hinweises, dass die Ware aus einer Konkursmasse stammt); die Rechtssache C-441/04, A-Punkt Schmuckhandel, Slg. 2006, I-2093 (Haustürgeschäfte) sowie die Rechtssache C-20/03, Burmanjer u. a., Slg. 2005, I-4133, bei der ähnlich argumentiert wurde.

<sup>(63)</sup> Schlussanträge des Generalanwalts in den verbundenen Rechtssachen C-158/04 und C-159/04, Alfa Vita Vassilopoulos und Carrefour-Marinopoulos, Slg. 2006, I-8135, Nr. 27 bis 29.

<sup>(64)</sup> Rechtssache C-416/00, Morellato, Slg. 2003, I-9343, Randnr. 36 (Generalanwalt Poiares Maduro erklärte, dass das Erfordernis, das Erzeugnis anzupassen, nur für die letzte Stufe seines Inverkehrbringens zu gelten scheine. Der Zugang des eingeführten Erzeugnisses zum inländischen Markt, war daher nicht Gegenstand des Verfahrens).

<sup>(65)</sup> Rechtssache C-110/05, Kommission/Italien, Slg. 2009, I-519.



aus anderen Mitgliedstaaten weniger günstig zu behandeln, sowie die in Randnr. 35 des vorliegenden Urteils genannten Maßnahmen als Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen im Sinne des Artikels [34 AEUV] anzusehen. Ebenfalls unter diesen Begriff fällt *jede sonstige Maßnahme, die den Zugang zum Markt eines Mitgliedstaats für Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten behindert*“ (Hervorhebung hinzugefügt). Es bleibt abzuwarten, ob durch dieses Urteil der Anwendungsbereich von Artikel 34 AEUV erweitert wird, und wenn ja, unter welchen Bedingungen.

### 3.1.11 NUTZUNGSBESCHRÄNKUNGEN

Der Gerichtshof wurde kürzlich mit einer neuen Art von Beschränkungen, den Nutzungsbeschränkungen, befasst. Bei solchen Beschränkungen handelt es sich um nationale Regelungen, die den Verkauf eines Erzeugnisses erlauben, gleichzeitig aber seine Nutzung in einem gewissen Umfang einschränken.

Diese Vorschriften können Beschränkungen im Hinblick auf den Zweck oder das Verfahren einer besonderen Nutzung, den Kontext oder den Zeitpunkt der Nutzung, den Umfang der Nutzung oder die Art der Nutzung umfassen. Solche Maßnahmen können aber unter bestimmten Umständen als Maßnahmen gleicher Wirkung angesehen werden.

Drei jüngere Rechtssachen betreffen solche Klagen. Im ersten Fall erhob die Kommission in der Rechtssache *Kommission/Portugal* <sup>(66)</sup> eine Vertragsverletzungsklage gegen Portugal, weil ein portugiesisches Gesetz die Befestigung von farbigen Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen verboten hat. Die Kommission machte geltend, dass dieses Verbot einen Verstoß gegen Artikel 34 AEUV darstellte und nicht nach Artikel 36 AEUV gerechtfertigt werden könnte. Die Kommission brachte vor, potenzielle Interessenten, Händler oder Privatpersonen würden solche Folien in dem Wissen, dass sie sie nicht auf den Scheiben von Kraftfahrzeugen befestigen dürften, nicht kaufen. <sup>(67)</sup> Der Gerichtshof scheint dieser Argumentation gefolgt zu sein. Konkret stellte der Gerichtshof

fest: „Potenzielle Interessenten, Händler oder Privatpersonen haben in dem Wissen, dass es verboten ist, solche Folien an der Windschutzscheibe und den Scheiben bei den Sitzen der Kraftfahrzeuginsassen zu befestigen, praktisch kein Interesse daran, sie zu kaufen.“ <sup>(68)</sup> Folglich gelangte der Gerichtshof zu der Auffassung, dass Portugal gegen seine Verpflichtungen aus dem Artikel 34 AEUV verstoßen hat.

Der zweite Fall betraf die Rechtssache *Kommission/Italien* <sup>(69)</sup>, bei der die Kommission beim Gerichtshof beantragte, festzustellen, dass Italien durch die Aufrechterhaltung einer Regelung, die das Ziehen von Anhängern durch Krafträder verbot, gegen seine Verpflichtungen aus Artikel 34 AEUV verstieß. In Bezug auf die eigens für Kraftfahrzeuge konzipierten Anhänger vertrat der Gerichtshof die Auffassung, dass die Möglichkeiten, diese anders als zusammen mit Kraftfahrzeugen zu verwenden, äußerst gering seien. <sup>(70)</sup> Denn die Verbraucher, die wissen, dass sie ihr Kraftfahrzeug nicht mit einem eigens dafür konzipierten Anhänger verwenden dürfen, haben praktisch kein Interesse daran, einen solchen Anhänger zu kaufen. Soweit das fragliche Verbot dazu führt, den Zugang zum italienischen Markt zu versperren, verstößt es gegen Artikel 34 AEUV. Im vorliegenden Fall vertrat der Gerichtshof aber die Auffassung, dass die Maßnahme aus Gründen der Sicherheit des Straßenverkehrs als zwingendes Erfordernis gerechtfertigt ist.

Die Rechtssache *C-142/05* <sup>(71)</sup> *Mickelsson und Roos* schließlich betrifft die zur Vorabentscheidung vorgelegte Frage, ob Artikel 34 und 36 AEUV schwedischen Vorschriften über die Benutzung von Wassermotorrädern entgegenstehen. Nach den schwedischen Vorschriften ist die Benutzung von Wassermotorrädern außerhalb von öffentlichen Wasserstraßen oder von Wasserflächen, in Bezug auf die von der örtlichen Behörde eine Genehmigung erteilt wurde, verboten und wird mit einer Geldbuße geahndet. Der Gerichtshof verwies zunächst auf die drei in der Rechtssache *C-110/05* (*Kommission/Italien*, Randnr. 37) aufgeführten Beispiele. Der Gerichtshof führte aus, dass die nationalen Regeln über die Bezeichnung der schiffbaren Gewässer und Wasserstraßen,

wenn sie dazu führen sollten, die Benutzer von Wassermotorrädern daran zu hindern, von diesen den ihnen eigenen und wesensimmanenten Gebrauch zu machen, oder deren Nutzung stark zu behindern, zur Folge hätten, den Zugang dieser Erzeugnisse zum fraglichen nationalen Markt zu behindern und somit eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen wären. Der Gerichtshof stellte fest, dass zur Zeit des im Ausgangsverfahren maßgeblichen Sachverhalts keine für den Betrieb von Wassermotorrädern freigegebenen Bereiche bezeichnet worden waren, so dass diese nur auf öffentlichen Wasserstraßen geführt werden durften. Ferner verwies der Gerichtshof darauf, dass die Angeklagten im Ausgangsverfahren und die Kommission darauf hinwiesen, dass diese Wasserstraßen für den kommerziellen Schwerverkehr bestimmt seien, was den Betrieb von Wassermotorrädern gefährlich mache, und dass sich jedenfalls der größte Teil der schiffbaren schwedischen Gewässer außerhalb der genannten Straßen befinde. <sup>(72)</sup> Folglich könnte man argumentieren, dass das betreffende Verbot praktisch eine Behinderung des Marktzugangs darstelle. In Randnummer 39 stellte der Gerichtshof jedoch fest: „Eine Regelung wie die im Ausgangsverfahren fragliche kann grundsätzlich als verhältnismäßig angesehen werden, vorausgesetzt zunächst, dass die zuständigen nationalen Behörden verpflichtet sind, derartige Durchführungsmaßnahmen zu erlassen, sodann, dass diese Behörden tatsächlich die ihnen hierzu verliehene Zuständigkeit wahrgenommen und die Bereiche bezeichnet haben, die den in der nationalen Verordnung vorgesehenen Bedingungen entsprechen, und schließlich, dass derartige Maßnahmen innerhalb einer vernünftigen Frist nach Inkrafttreten dieser Verordnung erlassen worden sind.“ <sup>(73)</sup> In Randnummer 40 folgert der Gerichtshof, dass sich eine nationale Regelung wie die im Ausgangsverfahren fragliche durch das Ziel des Schutzes der Umwelt rechtfertigen lässt, sofern die vorstehend genannten Bedingungen eingehalten werden. Der Gerichtshof ist folglich der Auffassung, dass solche Regelungen bei Einhaltung der oben aufgeführten Bedingungen unter Umständen als gerechtfertigt betrachtet werden können.

<sup>(66)</sup> Rechtssache C-265/06, *Kommission/Portugal*, Slg. 2008, I-2245.

<sup>(67)</sup> Randnr. 15.

<sup>(68)</sup> Randnr. 33.

<sup>(69)</sup> Rechtssache C-110/05, *Kommission/Italien*, Slg. 2009, I-519.

<sup>(70)</sup> Rechtssache C-110/05, *Kommission/Italien*, Slg. 2009, I-519, Randnr. 51 und 55.

<sup>(71)</sup> Rechtssache C-142/05, *Mickelsson und Roos*, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>(72)</sup> Randnr. 25.

<sup>(73)</sup> Randnr. 39.

## 3.2 Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung

Technische Hindernisse für den freien Warenverkehr in der EU sind immer noch weit verbreitet. Solche Hindernisse liegen vor, wenn die Behörden eines Mitgliedstaats nationale Regelungen mit Anforderungen, die die betreffenden Erzeugnisse zu erfüllen haben (z. B. im Hinblick auf die Bezeichnung, die Form, die Abmessungen, das Gewicht, die Zusammensetzung, die Aufmachung, die Etikettierung und die Verpackung) auf Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten anwenden, die dort rechtmäßig hergestellt oder in den Verkehr gebracht wurden. Wenn solche Regelungen nicht der Umsetzung des Sekundärrechts der EU dienen, stellen sie technische Hemmnisse dar, auf die die Artikel 34 und 36 AEUV anwendbar sind. Dies gilt auch, wenn solche Regelungen unterschiedslos auf alle Erzeugnisse Anwendung finden.

Der „Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung“<sup>(74)</sup> verdeutlicht, dass es im Binnenmarkt nach wie vor unterschiedliche technische Vorschriften gibt. Er besagt aber gleichzeitig, dass die Bestimmungsmitgliedstaaten trotz technischer Unterschiede zwischen den einzelnen nationalen Vorschriften in der EU den Verkauf in ihrem Hoheitsgebiet von Erzeugnissen nicht verbieten dürfen, die auf EU-Ebene nicht harmonisiert sind und die in anderen Mitgliedstaaten rechtmäßig in den Verkehr gebracht wurden. Dies gilt auch, wenn sie nach technischen und Qualitätsvorschriften hergestellt wurden, die sich von denen unterscheiden, die für inländische Erzeugnisse gelten. Die einzigen gerechtfertigten Ausnahmen von diesem Grundsatz sind die Beschränkungen, die sich aus den in Artikel 36 AEUV aufgeführten Gründen (öffentliche Sittlichkeit, Ordnung und Sicherheit, Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren oder Pflanzen usw.) oder die sich aus zwingenden Erfordernissen des Allgemeininteresses ergeben, die der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung anerkannt hat und die zu dem angestrebten Ziel in angemessenem Verhältnis stehen müssen.

Der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung im nicht harmonisierten Bereich umfasst damit eine Regel und eine Ausnahme:

- (1) Die allgemeine Regel, dass trotz des Vorhandenseins einer nationalen technischen Vorschrift im Bestimmungsmitgliedstaat die in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten oder in den Verkehr gebrachten Erzeugnisse in den Genuss des grundlegenden Rechts des freien Warenverkehrs kommen, das der AEUV garantiert.
- (2) Die Ausnahmeregelung, wonach die in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten oder in den Verkehr gebrachten Erzeugnisse nicht in Genuss dieses Rechts kommen, wenn der Bestimmungsmitgliedstaat nachweisen kann, dass er seine eigene technische Vorschrift für die betreffenden Erzeugnisse aus den in Artikel 36 AEUV aufgeführten Gründen oder wegen der zwingenden Erfordernisse, die in der Rechtsprechung des Gerichtshofs definiert wurden, und vorbehaltlich der Einhaltung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit anwenden muss.

Bis vor kurzem lag das größte Problem bei der Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung zweifelsohne in der allgemeinen Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Beweislast. Aus diesem Grund erließ die EU die Verordnung (EG) Nr. 764/2008 zur Festlegung von Verfahren im Zusammenhang mit der Anwendung bestimmter nationaler technischer Vorschriften für Produkte, die in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind, und zur Aufhebung der Entscheidung Nr. 3052/95/EG.<sup>(75)</sup>

## 3.3 Typische Handelshemmnisse

Handelshemmnisse können sehr unterschiedliche Formen und Merkmale aufweisen. Zuweilen sind dies recht offenkundige Maßnahmen, die auf die Einfuhren abzielen oder eine Vorzugsbehandlung inländischer Erzeugnisse ermöglichen. Bei anderen wiederum handelt es sich um unerwartete Nebenwirkungen, die sich aus allgemeinen politischen Entscheidungen ergeben. In den letzten Jahrzehnten wurden in der Rechtsprechung und bei der prakti-

schen Anwendung der Artikel 34-36 AEUV bei Vertragsverletzungsverfahren einige typische Kategorien identifiziert. Einige davon werden nachfolgend beschrieben.

### 3.3.1 NATIONALE VORSCHRIFTEN IM ZUSAMMENHANG MIT EINFUHRN (EINFUHRBEWILLIGUNGEN UND EINFUHRKONTROLLEN)

Nationale Maßnahmen, die unmittelbar die Einfuhr von Erzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten betreffen, erschweren die Importe und werden daher regelmäßig als Maßnahmen gleicher Wirkung angesehen, die gegen Artikel 34 AEUV verstoßen. Ein anschauliches Beispiel ist die Verpflichtung, vor der Einfuhr von Erzeugnissen eine Einfuhrbewilligung zu erhalten. Da förmliche Verfahren dieser Art zu Verzögerungen führen können, läuft eine solche Verpflichtung Artikel 34 AEUV zuwider, auch wenn die Bewilligungen automatisch erteilt werden und der betreffende Mitgliedstaat sich angeblich nicht das Recht auf Nichterteilung einer Bewilligung vorbehält.<sup>(76)</sup>

Kontrollen wie veterinärrechtliche, gesundheitsrechtliche, pflanzenschutzrechtliche und sonstige Kontrollen, einschließlich zollamtlicher Prüfungen von Einfuhren (und Ausfuhren), gelten als Maßnahmen gleicher Wirkung im Sinne der Artikel 34 und 35.<sup>(77)</sup> Solche Kontrollen können die Einfuhren oder Ausfuhren erschweren oder verteuern, da sie Verzögerungen sowie zusätzliche Beförderungskosten für den Wirtschaftsbeteiligten verursachen.

Mit Inkrafttreten des Binnenmarkts am 1. Januar 1993 gehören die ständigen Grenzkontrollen bei der Beförderung von Waren der Vergangenheit an. Heute dürfen die Mitgliedstaaten an ihren Grenzen keine Kontrollen mehr durchführen, es sei denn, diese sind Teil allgemeiner Kontrollen, die in gleichem Umfang im nationalen Hoheitsgebiet vorgenommen werden, und/oder es handelt sich um Stichprobenkontrollen. Werden solche Kontrollen aber unabhängig vom Ort ihrer Durchführung systematisch bei eingeführten Waren durchgeführt, gelten sie als Maßnahmen gleicher Wirkung,<sup>(78)</sup> die nur ausnahmsweise bei Erfüllung bestimmter Voraussetzungen gerechtfertigt sind.

<sup>(74)</sup> Dieses Prinzip stellte der Gerichtshof in seinem berühmten Urteil *Cassis de Dijon* vom 20. Februar 1979 auf (Rechtssache 120/78, *Rewe-Zentral*, Slg. 1979, 649). Es bildete die Grundlage für die Weiterentwicklung des Binnenmarkts für Waren. Es wurde zwar anfangs in der Rechtsprechung des Gerichtshofs nicht ausdrücklich unter diesem Begriff geführt, ist mittlerweile aber uneingeschränkt anerkannt (siehe beispielsweise die Rechtssache C-110/05, *Kommission/Italien*, Slg. 2009, I-519, Randnr. 34).

<sup>(75)</sup> ABl. L 218 vom 13.8.2008, S. 21. Dieser Punkt wird in Abschnitt 8.3 dieses Leitfadens ausführlicher behandelt.

<sup>(76)</sup> Rechtssache C-54/05, *Kommission/Finnland*, 2007, I-2473, Randnr. 31, oder verbundene Rechtssachen 51/71 bis 54/71, *International Fruit Company u. a.*, Slg. 1971, 1107.

<sup>(77)</sup> Rechtssache 4/75, *Rewe Zentralfinanz*, Slg. 1975, 843.

<sup>(78)</sup> Rechtssache C-272/95, *Deutsches Milch-Kontor*, II, Slg. 1997, I-1905.

### 3.3.2 VERPFLICHTUNG, EINEN VERTRETER ZU BENENNEN ODER LAGERKAPAZITÄTEN IM EINFUHRMITGLIEDSTAAT BEREITZUSTELLEN

Die Verpflichtung eines Importeurs, in seinem Mitgliedstaat über einen Geschäftssitz zu verfügen, betrachtete der Gerichtshof als unmittelbaren Verstoß gegen den freien Warenverkehr im Binnenmarkt. Denn die Verpflichtung von Unternehmen mit Sitz in anderen Mitgliedstaaten, die Kosten für die Niederlassung eines Vertreters im Einfuhrmitgliedstaat zu tragen, erschwert insbesondere kleinen und mittleren Unternehmen den Zugang zu dessen Markt oder macht ihn sogar unmöglich. <sup>(79)</sup> Auch die Verpflichtung, im Einfuhrmitgliedstaat einen Vertreter oder einen Beauftragten zu benennen, eine Zweigniederlassung, ein Büro oder ein Lager einzurichten, verstößt generell gegen Artikel 34 AEUV.

Einige Mitgliedstaaten rechtfertigten solche Erfordernisse mit dem Argument, sie seien notwendig, um die ordnungsgemäße Durchführung ihrer nationalen Bestimmungen zum Schutze des Allgemeininteresses einschließlich solcher über die strafrechtliche Verantwortlichkeit sicherzustellen. Dieses Argument wies der Gerichtshof zurück. Er vertrat die Auffassung, dass jeder Mitgliedstaat zwar das Recht habe, in seinem Hoheitsgebiet angemessene Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Ordnung zu ergreifen, diese Maßnahmen aber nur gerechtfertigt seien, wenn nachgewiesen werden könne, dass sie aus legitimen Gründen des Allgemeininteresses notwendig seien und dieser Schutz nicht durch Mittel erreicht werden könne, die den freien Warenverkehr weniger beschränkten. <sup>(80)</sup> Der Gerichtshof argumentierte wie folgt: „Selbst wenn die strafrechtlichen Sanktionen die Wirkung haben können, von strafbarem Verhalten abzuschrecken, ist diese Wirkung weder gewiss noch wird sie [...] allein durch die Tatsache verstärkt, dass sich jemand als sein rechtlicher Vertreter im Inland befindet.“ <sup>(81)</sup> Aus diesem Grund erklärte der Gerichtshof, dass das Erfordernis der Niederlassung eines Vertreters im Inland daher nicht

geeignet sei, hinsichtlich des angestrebten Schutzes des Allgemeininteresses zusätzliche Sicherheiten zu bieten, die eine Ausnahme vom Verbot des Artikels 34 AEUV hinreichend rechtfertigen könnten.

Nationale Vorschriften betreffend die Lagerung eingeführter Erzeugnisse können ebenfalls gegen Artikel 34 AEUV verstoßen, wenn diese Maßnahmen die eingeführten Erzeugnisse im Vergleich zu den inländischen Erzeugnissen diskriminieren. Hierzu gehören auch Vorschriften, die nur die Lagerung eingeführter Erzeugnisse verbieten, beschränken oder vorschreiben. Eine nationale Maßnahme, nach der eingeführter Branntwein aus Wein mindestens sechs Monate lang gelagert werden muss, um für bestimmte Qualitätsbezeichnungen infrage zu kommen, hielt der Gerichtshof für eine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung. <sup>(82)</sup>

Ähnliche Hemmnisse für den Warenverkehr können durch nationale Vorschriften geschaffen werden, die die Nutzung von Lagerkapazitäten ganz oder teilweise auf inländische Erzeugnisse beschränken oder die Lagerung eingeführter Erzeugnisse an bestimmte Bedingungen knüpfen, die sich von denjenigen für inländische Erzeugnisse unterscheiden und schwerer zu erfüllen sind. Folglich kann eine nationale Maßnahme, die die Lagerung von im Inland hergestellten Erzeugnissen fördert, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs im Sinne von Artikel 34 AEUV darstellen.

### 3.3.3 NATIONALE PREISKONTROLLEN UND KOSTENERSTATTUNGEN

Der Vertrag enthält zwar keine gesonderten Bestimmungen zu nationalen Regelungen für Preiskontrollen. Der Gerichtshof hat jedoch in seiner diesbezüglichen Rechtsprechung bereits mehrfach bestätigt, dass Artikel 34 AEUV auch auf nationale Regelungen für Preiskontrollen anwendbar ist.

Solche Regelungen decken eine Reihe von Maßnahmen ab: Mindest- und Höchstpreise,

Einfrieren von Preisen, minimale und maximale Gewinnspannen sowie Preisbindung auf Einzelhandelsebene.

*Mindestpreise:* Die Festsetzung eines Mindestpreises, auch wenn er für inländische und eingeführte Erzeugnisse gleichermaßen gilt, kann die Einfuhren insofern beschränken, als sich der niedrigere Gestehungspreis im Einzelhandelspreis nicht niederschlägt und die Importeure somit daran gehindert werden, ihren Wettbewerbsvorteil zu nutzen. Eine solche Maßnahme gleicher Wirkung verstößt gegen Artikel 34 AEUV. Der Verbraucher zieht aus diesem Preis keinen Vorteil. <sup>(83)</sup> Dieser Bereich ist nunmehr aber teilweise harmonisiert, und nationale Vorschriften, die Mindestpreise beispielsweise für Tabakwaren festsetzen, sind im Lichte der Richtlinie 95/59/EG vom 27. November 1995 über die anderen Verbrauchsteuern auf Tabakwaren als die Umsatzsteuer zu bewerten. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ist die Festsetzung von Mindestverkaufspreisen mit Artikel 9 Absatz 1 der Richtlinie unvereinbar. <sup>(84)</sup>

*Höchstpreise:* Ein unterschiedslos für inländische und für eingeführte Erzeugnisse geltender Höchstpreis stellt zwar als solcher noch keine Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung dar, kann aber eine solche Wirkung entfalten, wenn er auf einem Niveau festgesetzt wird, das den Absatz der eingeführten Erzeugnisse entweder unmöglich macht oder gegenüber dem Absatz inländischer Erzeugnisse erschwert. <sup>(85)</sup>

*Einfrieren von Preisen:* In einer Rechtssache betreffend eine nationale Regelung, wonach alle Preiserhöhungen der zuständigen Behörde mindestens zwei Monate im Voraus gemeldet werden mussten, bestätigte der Gerichtshof, dass eine für inländische und für eingeführte Erzeugnisse unterschiedslos geltende Preisstoppregelung an sich noch keine Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung darstellt. Allerdings kann ein Preisstopp *de facto* eine solche Wirkung entfalten, wenn der Absatz eingeführter Erzeugnisse aufgrund des Preisniveaus entweder unmög-

<sup>(79)</sup> Rechtssache 155/82, Kommission/Belgien, Slg. 1983, 531, Randnr. 7.

<sup>(80)</sup> Rechtssache 155/82, Kommission/Belgien, Slg. 1983, 531, Randnr. 12. Siehe auch die Rechtssache C-12/02, Grilli, Slg. 2003, I-11585, Randnrn. 48 und 49, und die Rechtssache C-193/94, Skanavi und Chryssanthakopoulos, Slg. 1996, I-929, Randnrn. 36 bis 38.

<sup>(81)</sup> Rechtssache 155/82, Kommission/Belgien, Slg. 1983, 531, Randnr. 15.

<sup>(82)</sup> Rechtssache 13/78, Eggers, Slg. 1978, 1935.

<sup>(83)</sup> Rechtssache 231/83, Cullet, Slg. 1985, 305, Rechtssache 82/77, Van Tiggele, Slg. 1978, 25.

<sup>(84)</sup> Rechtssache C-216/98, Kommission/Griechenland, Slg. 2000, I-8921, und Rechtssache C-302/00, Kommission/Frankreich, Slg. 2002, I-2055.

<sup>(85)</sup> Rechtssache 65/75, Tasca, Slg. 1976, 291; verbundene Rechtssachen 88/75 bis 90/75, SADAM, Slg. 1976, 323; Rechtssache 181/82, Roussel, Slg. 1983, 3849; Rechtssache 13/77, GB-Inno/ATAB, Slg. 1977, 2115.

lich oder gegenüber inländischen Erzeugnissen erschwert wird. <sup>(86)</sup> Dies ist beispielsweise der Fall, wenn Importeure eingeführte Erzeugnisse nur mit Verlusten verkaufen können.

*Minimale und maximale Gewinnspannen*, die nicht einen Prozentsatz des Gestehungspreises bilden, sondern auf einen bestimmten Betrag festgesetzt werden, stellen keine Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne von Artikel 34 AEUV dar. Gleiches gilt für eine feste Einzelhandelsgewinnspanne, die einen Anteil des vom Hersteller frei bestimmten Einzelhandelspreises bildet. Zumindest ist dies dann der Fall, wenn sie den Einzelhändlern eine angemessene Vergütung ermöglicht. Dagegen fällt eine auf einen einheitlichen Betrag festgesetzte maximale Gewinnspanne, die sowohl für inländische als auch für eingeführte Erzeugnisse gilt und die Einfuhrkosten nicht berücksichtigt, in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV. <sup>(87)</sup>

Seit dem Urteil des Gerichtshofs in den verbundenen Rechtssachen *Keck und Mithouard* betreffend französische Rechtsvorschriften, die den Wiederverkauf zu Verlusten verbot, werden nationale Regelungen für Preiskontrollen als „Verkaufsmodalitäten“ angesehen. Artikel 34 AEUV ist somit nicht auf sie anwendbar, wenn sie für alle in einem Hoheitsgebiet tätigen Wirtschaftsbeteiligten gelten und rechtlich und tatsächlich das Inverkehrbringen inländischer und eingeführter Erzeugnisse gleichermaßen beeinflussen. Die Tatsachen, dass es sich bei „Preiskontrollen“ um „Verkaufsmodalitäten“ handelt, bestätigte der Gerichtshof in seinem Urteil in der Rechtssache *Belgapom*, bei der er befand, dass die belgischen Rechtsvorschriften, die den Verlustverkauf und den Verkauf mit einer sehr geringen Verkaufsspanne verbieten, nicht in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fallen.

Erstattung von Arzneimitteln: Grundsätzlich berührt das EU-Recht nicht die Befugnis der Mitgliedstaaten, ihre Systeme der sozialen Sicherheit auszugestalten. <sup>(88)</sup> Da dieser Bereich auf EU-Ebene nicht harmonisiert ist, legen die Mitgliedstaaten per Gesetz fest, unter welchen Umständen Sozialversicherungsleistungen

gewährt werden. Solche Gesetze können sich aber auf die Möglichkeiten des Inverkehrbringens von Erzeugnissen und somit auf das Einfuhrvolumen auswirken. Daraus folgt, dass eine nationale Regelung über die Erstattung von Arzneimitteln deren Einfuhr behindern und daher eine Beschränkung des freien Warenverkehrs darstellen kann.

Des Weiteren ist dem Urteil *Duphar* zu entnehmen, dass nationale Regelungen über die Erstattung von Arzneimitteln im Rahmen des nationalen Krankenversicherungssystems mit Artikel 34 AEUV vereinbar sind, wenn bei der Auswahl der erstattungsfähigen und der auszuschließenden Arzneimittel eine Diskriminierung aufgrund des Ursprungs der Erzeugnisse unterbleibt und diese Auswahl auf objektiven und überprüfbaren Kriterien beruht. Es muss auch möglich sein, die Liste der erstattungsfähigen Arzneimittel jederzeit zu ändern, wenn die Einhaltung der betreffenden Kriterien dies verlangt. Die „objektiven und überprüfbaren Kriterien“, auf die der Gerichtshof verweist, können beispielsweise darauf beruhen, dass auf dem Markt andere, billigere Erzeugnisse mit gleicher therapeutischer Wirkung erhältlich sind, dass die betreffenden Erzeugnisse ohne ärztliche Verordnung frei gehandelt werden oder dass Erzeugnisse aus Gründen arzneimitteltherapeutischer Art, die durch den Schutz der öffentlichen Gesundheit gerechtfertigt sind, von der Kostenerstattung ausgeschlossen werden.

Die Verfahrensregeln für nationale Entscheidungen über die Kostenerstattung sind in der Richtlinie 89/105/EG betreffend die Transparenz von Maßnahmen zur Regelung der Preisfestsetzung bei Arzneimitteln für den menschlichen Gebrauch und ihre Einbeziehung in die staatlichen Krankenversicherungssysteme niedergelegt.

In der Rechtssache *Decker* <sup>(89)</sup> befand der Gerichtshof, dass nationale Vorschriften, wonach die Kostenübernahme für medizinische Erzeugnisse von der vorherigen Genehmigung des Kostenträgers des betreffenden Mitgliedstaats abhängig gemacht wird, wenn diese Erzeugnisse in einem anderen Mitglied-

staat erworben werden, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs im Sinne von Artikel 34 AEUV darstellt, da sie die Sozialversicherten dazu veranlasst, diese Erzeugnisse im Inland und nicht in einem anderen Mitgliedstaat zu erwerben. Eine solche Maßnahme ist daher geeignet, die Einfuhr von Erzeugnissen in andere Mitgliedstaaten zu behindern.

#### 3.3.4 NATIONALES VERBOT VON SPEZIELLEN ERZEUGNISSEN/STOFFEN

Ein Verbot des Inverkehrbringens eines speziellen Erzeugnisses oder Stoffes ist die restriktivste Maßnahme, die ein Mitgliedstaat im Hinblick auf den freien Warenverkehr treffen kann. Die meisten von nationalen Verboten betroffenen Erzeugnisse sind Nahrungsmittel, <sup>(90)</sup> einschließlich Vitamine sowie sonstige Nahrungsergänzungsmittel und chemische Stoffe <sup>(91)</sup>.

Als Rechtfertigung für solch strenge Maßnahmen führen die Mitgliedstaaten in der Regel den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen gemäß Artikel 36 AEUV sowie die zwingenden Erfordernisse an, die der Gerichtshof in seiner Rechtsprechung wie etwa im Hinblick auf den Umweltschutz definierte. Diese Rechtfertigungsgründe werden oftmals miteinander kombiniert. Die Mitgliedstaaten, die ein nationales Verbot gegen ein Erzeugnis bzw. einen Stoff verhängen, müssen nachweisen, dass die Maßnahme erforderlich ist und gegebenenfalls dass das Inverkehrbringen der betreffenden Waren eine ernsthafte Gefahr für die öffentliche Gesundheit darstellt und dass diese Regelung dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht. Zu belegen ist dies unter anderem anhand von technischen, wissenschaftlichen, statistischen und ernährungsspezifischen Daten sowie aller sonstigen sachdienlichen Informationen. <sup>(92)</sup>

Zudem obliegt es dem betreffenden Mitgliedstaat, zu beweisen, dass das geltend gemachte Ziel nicht durch andere Mittel erreicht werden kann, die auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten der Union eine weniger beschränkende Wirkung haben. <sup>(93)</sup> So vertrat beispielsweise der

<sup>(86)</sup> Verbundene Rechtssachen 16/79 bis 20/79, *Danis*, Slg. 1979, 3327.

<sup>(87)</sup> Rechtssache 116/84, *Roelstraete*, Slg. 1985, 1705; Rechtssache 188/86, *Lefèvre*, Slg. 1987, 2963.

<sup>(88)</sup> Siehe die Rechtssache 238/82, *Duphar*, Slg. 1984, 523, und die Rechtssache C-70/95, *Sodemare* u. a., Slg. 1997, I-3395.

<sup>(89)</sup> Rechtssache C-120/95, *Decker*, Slg. 1998, I-1831.

<sup>(90)</sup> Rechtssache 174/82, *Sandoz*, Slg. 1983, 2445; Rechtssache C-24/00, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2004, I-1277; Rechtssache C-420/01, *Kommission/Italien*, Slg. 2003, I-6445; Rechtssache C-192/01, *Kommission/Dänemark*, Slg. 2003, I-9693; Rechtssache C-41/02, *Kommission/Niederlande*, Slg. 2004, I-11375; C-319/05, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2007, I-9811.

<sup>(91)</sup> Rechtssache C-473/98, *Toolex*, Slg. 2000, I-5681.

<sup>(92)</sup> Rechtssache C-270/02, *Kommission/Italien*, Slg. 2004, I-1559.

<sup>(93)</sup> Rechtssache 104/75, *De Peijper*, Slg. 1976, 613.

Gerichtshof in einer Rechtssache betreffend ein französisches Verbot, Getränken Koffein über einem bestimmten Grenzwert zuzusetzen, folgende Auffassung: „Eine geeignete Kennzeichnung, mit der die Verbraucher über die Art, die Inhaltsstoffe und die Eigenschaften der angereicherten Lebensmittel informiert werden, könnte es den Verbrauchern, für die der übermäßige Konsum eines diesen Lebensmitteln zugesetzten Nährstoffs eine Gefahr darstellen könnte, ermöglichen, selbst über deren Verwendung zu entscheiden.“<sup>(94)</sup> Der Gerichtshof gelangte daher zu dem Schluss, dass das Verbot des Zusatzes von Koffein über einem bestimmten Grenzwert nicht erforderlich sei, um das Ziel des Verbraucherschutzes zu erreichen.

Die Rechtssache Dänische Vitamine<sup>(95)</sup> betraf die dänische Verwaltungspraxis, nach der die Anreicherung von Nahrungsmitteln mit Vitaminen und Mineralstoffen verboten ist, wenn nicht nachgewiesen wird, dass der betreffende Zusatz einem Bedürfnis der dänischen Bevölkerung entspricht. Der Gerichtshof räumte anfangs ein, es sei Sache Dänemarks, unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu bestimmen, in welchem Umfang es den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen gewährleisten wolle. Der Gerichtshof merkte aber auch an, die dänischen Behörden hätten „in jedem Einzelfall im Licht der Ernährungsgewohnheiten und unter Berücksichtigung der Ergebnisse der internationalen wissenschaftlichen Forschung darzulegen, dass ihre Regelung zum wirksamen Schutz der von dieser Bestimmung erfassten Interessen erforderlich ist und insbesondere, dass die Vermarktung der in Frage stehenden Erzeugnisse eine tatsächliche Gefahr für die öffentliche Gesundheit darstellt.“<sup>(96)</sup> Nach Prüfung der fraglichen dänischen Verwaltungspraxis gelangte der Gerichtshof zu dem Schluss, die Maßnahme mache es „unmöglich, bei der Bestimmung und Bewertung einer tatsächlichen Gefahr für die öffentliche Gesundheit das Gemeinschaftsrecht einzuhalten, das eine eingehende Prüfung der mit dem Zusatz der fraglichen Mineralstoffe und Vitamine möglicherweise verbundenen Folgen in jedem Einzelfall verlangt.“<sup>(97)</sup>

Generell legt der Gerichtshof Maßnahmen dieser Art restriktiv aus. In Bereichen, in denen aber wissenschaftlich nicht mit Sicherheit nachgewiesen ist, dass ein bestimmtes Erzeugnis oder ein bestimmter Stoff Auswirkungen beispielsweise auf die öffentliche Gesundheit oder die Umwelt hat, war es für den Gerichtshof viel schwieriger, solche Verbote zurückzuweisen.<sup>(98)</sup> In solchen Fällen spielt auch das Vorsorgeprinzip<sup>(99)</sup> bei der Bewertung des Falls durch den Gerichtshof eine wichtige Rolle.

Anstatt eines generellen Verbots haben einige Mitgliedstaaten unter Berufung auf den Schutz der öffentlichen Gesundheit auch eine vorherige Genehmigung für den Zusatz von Stoffen verlangt, die in anderen Mitgliedstaaten bereits zugelassen worden sind. In solchen Fällen kommen die Mitgliedstaaten ihren Verpflichtungen aus dem EU-Recht nur dann nach, wenn die Genehmigungsverfahren leicht zugänglich sind, innerhalb eines angemessenen Zeitraums abgeschlossen werden können und wenn das Verbot des Inverkehrbringens eines Erzeugnisses vor Gericht angefochten werden kann. Dieses Verfahren muss in einem die innerstaatlichen Behörden bindenden Rechtsakt von allgemeiner Wirkung ausdrücklich vorgesehen sein. Die Merkmale dieses „vereinfachten Verfahrens“ legte der Gerichtshof in der Rechtssache C-344/90<sup>(100)</sup> fest.

### 3.3.5 ZULASSUNG

In den Zulassungsanforderungen sind die rechtlichen, technischen und sicherheitsspezifischen Bedingungen festgelegt, die ein Erzeugnis für seine Zulassung erfüllen muss. Zulassungen sind daher nicht nur in einem bestimmten Industriezweig, sondern für unterschiedlichste Erzeugnisse wie etwa Schiffsausrüstung, Mobiltelefone, Personenkraftwagen und medizintechnische Einrichtungen erforderlich.

In der Regel müssen die Zulassungsanforderungen erfüllt werden, bevor ein Erzeugnis in den Verkehr gebracht werden darf. Die Erfüllung der Zulassungsanforderungen wird oftmals durch eine auf dem Erzeugnis angebrachte

entsprechende Kennzeichnung untermauert. So bestätigt beispielsweise das CE-Zeichen die Übereinstimmung mit den geltenden europäischen Anforderungen entweder aufgrund einer Eigenerklärung des Herstellers oder einer Zertifizierung durch eine dritte Stelle.

Während die gemeinsamen europaweiten Zulassungsanforderungen generell das Inverkehrbringen von Erzeugnissen im Binnenmarkt erleichtern, wird mit nationalen Zulassungen in nicht harmonisierten Bereichen der Warenhandel eher behindert. Abweichende Produktnormen erschweren es den Herstellern, ein und dasselbe Erzeugnis in verschiedenen Mitgliedstaaten in den Verkehr zu bringen, oder können zu höheren Kosten führen. Das Erfordernis, vor dem Inverkehrbringen eines Erzeugnisses eine nationale Zulassung zu erhalten, stellt daher eine Maßnahme gleicher Wirkung dar.<sup>(101)</sup>

Auch wenn ein Mitgliedstaat in bestimmten Bereichen aus Gründen der Gesundheit oder der Sicherheit berechtigt sein kann, für ein Erzeugnis, das in einem anderen Mitgliedstaat bereits zugelassen worden ist, eine erneute Prüfung und Zulassung zu verlangen, muss der Einfuhrmitgliedstaat dabei aber die in dem bzw. den Ausfuhrmitgliedstaaten durchgeführten Prüfungen oder Kontrollen berücksichtigen, wenn sie gleichwertige Garantien bieten.<sup>(102)</sup>

In der Rechtssache Kommission/Portugal<sup>(103)</sup> wurde einem Unternehmen die erforderliche Genehmigung für den Einbau von eingeführten Polyäthylenrohren mit der Begründung versagt, diese Rohre seien von der nationalen Prüfstelle nicht zugelassen worden. Die Zertifikate, über die das Unternehmen verfügte, waren von einer italienischen Prüfstelle ausgestellt worden und wurden nicht anerkannt. Der Gerichtshof vertrat die Auffassung, die Behörden (in diesem Fall die portugiesischen) seien verpflichtet, die von Zertifizierungsstellen aus anderen Mitgliedstaaten ausgestellten Bescheinigungen zu berücksichtigen, insbesondere wenn diese Stellen vom betreffenden Mitgliedstaat hierfür zugelassen worden seien. Soweit die portugiesischen Behörden nicht über ausreichende

<sup>(94)</sup> Rechtssache C-24/00, Kommission/Frankreich, Slg. 2004, I-1277, Randnr. 75.

<sup>(95)</sup> Rechtssache C-192/01, Kommission/Dänemark (Dänische Vitamine), Slg. 2003, I-9693.

<sup>(96)</sup> Ibid. Randnr. 46.

<sup>(97)</sup> Ibid. Randnr. 56.

<sup>(98)</sup> Rechtssache C-473/98, Toolex, Slg. 2000, I-5681; Rechtssache C-24/00, Kommission/Frankreich, Slg. 2004, I-1277.

<sup>(99)</sup> Siehe nachfolgend Punkt 6.1.2.

<sup>(100)</sup> Rechtssache C-344/90, Kommission/Frankreich, Slg. 1992, I-4719.

<sup>(101)</sup> Rechtssache 21/84, Kommission/Frankreich, Slg. 1985, 1355.

<sup>(102)</sup> Rechtssache C-455/01, Kommission/Italien, Slg. 2003, I-12023.

<sup>(103)</sup> Rechtssache C-432/03, Kommission/Portugal, Slg. 2005, I-9665.

Informationen zur Überprüfung der Bescheinigungen verfügt hätten, hätten sie diese bei den Behörden des Ausfuhrmitgliedstaats erhalten können. Von der nationalen Stelle, die mit einem Antrag auf Zulassung eines Produkts oder auf Anerkennung der Gleichwertigkeit der ausgestellten Bescheinigung befasst sei, werde ein aktives Verhalten verlangt.

### 3.3.6 GENEHMIGUNGSVERFAHREN

Nationale Regelungen, die das Inverkehrbringen von Erzeugnissen von einer vorherigen Genehmigung abhängig machen, beschränken den Zugang zum Markt des Einfuhrmitgliedstaats und sind daher als Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung im Sinne von Artikel 34 AEUV zu betrachten.<sup>(104)</sup> Der Gerichtshof hat eine Reihe von Bedingungen definiert, unter denen eine vorherige Genehmigung gerechtfertigt sein kann:<sup>(105)</sup>

- Sie muss auf objektiven, nichtdiskriminierenden und vorher bekannten Kriterien beruhen, so dass dem Ermessen der nationalen Behörden Grenzen gesetzt werden, die seine missbräuchliche Ausübung verhindern.
- Die Maßnahme sollte im Wesentlichen nicht dazu dienen, erneut Kontrollen vorzunehmen, die bereits im Rahmen anderer Verfahren, in demselben Staat oder in einem anderen Mitgliedstaat durchgeführt worden sind.
- Ein vorgeschaltetes Genehmigungsverfahren sei nur dann erforderlich, wenn eine nachträgliche Kontrolle zu spät käme, um deren tatsächliche Wirksamkeit sicherzustellen und damit das verfolgte Ziel zu erreichen.
- Das Verfahren darf wegen seiner Dauer und der damit verbundenen unverhältnismäßigen Kosten nicht geeignet sein, die fraglichen Wirtschaftsteilnehmer von

der Weiterbetreibung ihres Vorhabens abzuhalten.

### 3.3.7 TECHNISCHE VORSCHRIFTEN MIT ANFORDERUNGEN AN DIE AUFMACHUNG VON WAREN (GEWICHT, ZUSAMMENSETZUNG, AUFMACHUNG, KENNZEICHNUNG, FORM, ABMESSUNGEN, VERPACKUNG)

Erfordernisse, die eingeführte Erzeugnisse im Hinblick auf Form, Abmessungen, Gewicht, Zusammensetzung, Präsentation, Identifizierung oder Aufmachung erfüllen müssen, können einen Hersteller oder Importeur zwingen, die betreffenden Erzeugnisse den geltenden Vorschriften des Mitgliedstaats, in dem sie in den Verkehr gebracht werden, beispielsweise durch ihre Umetikettierung anzupassen.<sup>(106)</sup> Da solche Anforderungen an die Aufmachung der Erzeugnisse in direktem Zusammenhang mit dem Erzeugnis selbst stehen, werden sie nicht als Verkaufsmodalitäten, sondern als Maßnahmen gleicher Wirkung im Sinne von Artikel 34 AEUV angesehen.

Folgende Maßnahmen wurden beispielsweise als Verstoß gegen Artikel 34 AEUV eingestuft:

- Das Erfordernis, Margarine nur in würfelförmiger Verpackung in den Verkehr zu bringen, um sie von Butter unterscheiden zu können.<sup>(107)</sup>
- Das Verbot eines Mitgliedstaats, Edelmetallarbeiten ohne den vorgeschriebenen (amtlichen) Prägestempel in den Verkehr zu bringen.<sup>(108)</sup>
- Das Verbot des Inverkehrbringens von im Versandhandel oder über das Internet vertriebenen Videos und DVDs, die keine Angabe über die Altersfreigabe tragen, die auf einer Einstufungsentscheidung durch die zuständigen Stellen des Einfuhrmitgliedstaates beruht.<sup>(109)</sup>

### 3.3.8 WERBEBESCHRÄNKUNGEN

Vor dem Urteil Keck und Mithouard hatte der Gerichtshof mehrfach befunden, dass nationale Maßnahmen zur Beschränkung der Werbung in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fallen. Um einen solchen Fall handelte es sich in der Rechtssache Oosthoek (286/81) betreffend das Verbot des Anbietens von Zugaben zur Absatzförderung. Der Gerichtshof vertrat diesbezüglich folgende Auffassung: „Eine Regelung, die bestimmte Formen der Werbung und bestimmte Methoden der Absatzförderung beschränkt oder verbietet, kann – obwohl sie die Einfuhren nicht unmittelbar regelt – geeignet sein, das Einfuhrvolumen zu beschränken, weil sie die Absatzmöglichkeiten für die eingeführten Erzeugnisse beeinträchtigt.“<sup>(110)</sup>

Seit dem Urteil Keck und Mithouard hat der Gerichtshof bei bestimmten Aspekten einen unterschiedlichen Ansatz verfolgt (d. h. er behandelte Werbebeschränkungen als Verkaufsmodalitäten), bei anderen wiederum sind die Generalanwälte und der Gerichtshof dem gleichen Ansatz gefolgt und haben ihn weiterentwickelt (d. h. Verweis auf die Bedeutung der Werbung für den freien Warenverkehr). Wie vorstehend zu den verbundenen Rechtssachen Keck und Mithouard dargelegt, werden Regelungen, wonach „Waren bestimmten Vorschriften entsprechen müssen“ weiterhin nach dem Urteil Cassis de Dijon behandelt und fallen *per se* in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV, ohne dass nachgewiesen werden muss, ob sie auch eine diskriminierende Wirkung haben.<sup>(111)</sup> Dagegen müssen Verkaufsmodalitäten auf ihre diskriminierende Wirkung hin geprüft werden. Generalanwalt Poiares Maduro wies darauf hin, dass der Gerichtshof der im Urteil Keck und Mithouard vorgenommenen einfachen Unterscheidung einige Nuancen habe hinzufügen müssen.<sup>(112)</sup> So kommt es vor, dass bestimmte Vorschriften, die zur Kategorie der Verkaufsmodalitäten zu gehören scheinen, wie Vorschriften behandelt werden, die die Erzeugnisse betreffen. Dies ist u. a. bei Vorschriften über die Werbung der Fall,

<sup>(104)</sup> Siehe beispielsweise die Rechtssache C-254/05, Kommission/Belgien, Slg. 2007, I-4269; die Rechtssache C-432/03, Kommission/Portugal, Slg. 2005, I-9665, Randnr. 41; die Rechtssache C-249/07, Kommission/Niederlande, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 26.

<sup>(105)</sup> Siehe die Rechtssache C-390/99, *Canal Satélite Digital*, Slg. 2002, I-607.

<sup>(106)</sup> Rechtssache C-33/97, *Colim*, Slg. 1999, I-3175, Randnr. 37, und Rechtssache C-416/00, *Morellato*, Slg. 2003, I-9343, Randnrn. 29 und 30.

<sup>(107)</sup> Rechtssache 261/81, *Rau/De Smedt*, Slg. 1982, 3961.

<sup>(108)</sup> Rechtssache C-30/99, *Kommission/Irland*, Slg. 2001, I-4619.

<sup>(109)</sup> Rechtssache C-244/06, *Dynamic Medien*, Slg. 2008, I-505; in dieser Rechtssache wurden die Handelshemmnisse aus Gründen des Jugendschutzes allerdings als gerechtfertigt angesehen.

<sup>(110)</sup> Randnr. 15. Siehe auch die Rechtssachen vor dem Urteil Keck und Mithouard: Rechtssache 362/88, *GB-INNO-BM*, Slg. 1990, I-667, und die verbundenen Rechtssachen C-1/90 und C-176/90, *Aragonesa de Publicidad Exterior und Publivia*, Slg. 1991, I-4151.

<sup>(111)</sup> P. Oliver, „Free Movement of Goods in the European Community“, 2003, unter 124.

<sup>(112)</sup> Schlussanträge in den verbundenen Rechtssachen C-158/04 und C-159/04, *Alfa Vita Vassilopoulos und Carrefour-Marinopoulos*, Slg. 2006, I-8135, Nr. 26 bis 29.

wenn sich herausstellt, dass sie sich auf die Anforderungen auswirken, die die Waren erfüllen müssen.<sup>(113)</sup> Allerdings verfolgte der Gerichtshof seit dem Urteil Keck und Mithouard eher einen Ansatz, wonach Beschränkungen der Werbung und der Verkaufsförderung als „Verkaufsmodalitäten“ anzusehen sind<sup>(114)</sup> und, sofern sie nicht diskriminierend sind, nicht in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fallen.

Bei Rechtssachen, die die Werbung betreffen, scheint der Gerichtshof einen Ansatz zu verfolgen, der drei Schritte umfasst. Zunächst vertritt er die Auffassung, dass bestimmte Methoden der Verkaufsförderung zur Kategorie der Verkaufsmodalitäten gehören. Danach prüft er den Umfang der Werbebeschränkung (d. h. ob es sich um ein generelles Verbot handelt oder nicht). Anschließend prüft er die diskriminierende Wirkung der Maßnahme (d. h. ob die fragliche nationale Beschränkung das Inverkehrbringen von Erzeugnissen aus anderen Mitgliedstaaten auf gleiche Weise wie dasjenige von inländischen Erzeugnissen beeinträchtigt oder nicht). In einer Reihe von Fällen scheint der Gerichtshof einen Bezug zwischen Umfang der Beschränkung (gänzliches Verbot oder teilweise Beschränkung) und Diskriminierung herzustellen. Mit anderen Worten heißt dies, dass im Fall eines Verbots davon ausgegangen wird, dass dieses stärkere Auswirkungen auf eingeführte Erzeugnisse haben<sup>(115)</sup> und dass eine teilweise Beschränkung sich auf inländische und eingeführte Erzeugnisse gleichermaßen auswirken kann.<sup>(116)</sup> In den Rechtssachen Dior<sup>(117)</sup> und Gourmet International Products<sup>(118)</sup> war der Gerichtshof allerdings der Ansicht, *Werbeverbote* hätten nicht zwangsläufig stärkere Auswirkungen auf eingeführte Erzeugnisse.<sup>(119)</sup>

### 3.3.9 PFANDPFLICHTEN

Pfand- und Rücknahmesysteme, insbesondere im Getränkesektor, sorgten in den letzten Jah-

ren für anhaltende Diskussionen im Hinblick auf das Umweltrecht und die Binnenmarktregeln. Solche Systeme machen es Marktteilnehmern, die in mehreren Ländern tätig sind, oftmals unmöglich, in diesen Ländern ein Erzeugnis in der gleichen Verpackung zu vertreiben. Die Hersteller und Importeure müssen stattdessen die Verpackung an die Erfordernisse der einzelnen Mitgliedstaaten anpassen, was in der Regel Mehrkosten verursacht. Diese Maßnahmen haben folglich nicht nur auf die spezielle Verkaufsmodalität, sondern auch auf das Erzeugnis selbst Auswirkungen. Dieser Effekt solcher Systeme führt zu einer „Renationalisierung“ der Märkte und läuft der Idee eines wirklichen Binnenmarkts regelmäßig zuwider. Nationale Anforderungen dieser Art werden deshalb als Handelshemmnis im Sinne von Artikel 34 AEUV angesehen.

Auch wenn es sich um Handelshemmnisse handelt, können solche Maßnahmen jedoch gerechtfertigt sein, beispielsweise aus Gründen des Umweltschutzes. In zwei Urteilen zur deutschen Pfandpflicht für Einwegverpackungen von Getränken bestätigte der Gerichtshof, dass die Mitgliedstaaten nach dem EU-Recht das Recht haben, zwischen einem Pfand- und Rücknahmesystem, einem flächendeckenden Sammel- und Verwertungssystem für gebrauchte Verkaufsverpackungen und einer Kombination beider Systeme zu wählen.<sup>(120)</sup> Entscheidet sich ein Mitgliedstaat für ein Pfand- und Rücknahmesystem, müssen bestimmte Bedingungen erfüllt sein, damit das System mit der Richtlinie 94/62/EG über Verpackungen und Verpackungsabfälle und mit den Artikeln 34-36 AEUV in Einklang steht. So muss der Mitgliedstaat beispielsweise sicherstellen, dass das System arbeitsfähig ist, im gesamten Staatsgebiet zum Einsatz kommt und sich alle betroffenen Hersteller und Vertreiber ohne Diskriminierung daran beteiligen können. Außerdem muss eine ausreichende Übergangszeit vorgesehen

werden, damit alle Hersteller und Vertreiber sich auf die neuen Anforderungen einstellen können und so ein reibungsloses Funktionieren des Systems gewährleistet ist.

In der Rechtssache 302/86<sup>(121)</sup> prüfte der Gerichtshof ein in Dänemark eingerichtetes Pfand- und Rücknahmesystem für Verpackungen von Bier und Erfrischungsgetränken, bei dem im Prinzip nur genehmigte Standardverpackungen verwendet werden durften. Der Gerichtshof gestattete den weiteren Betrieb des Pfand- und Rücknahmesystems, da es ein notwendiger Bestandteil eines Systems ist, das die Wiederverwertung von Verpackungen sicherstellen soll, und somit zur Erreichung der Ziele des Umweltschutzes erforderlich ist. Allerdings sah er die Beschränkung auf Standardverpackungen und die notwendige Genehmigung als unverhältnismäßig an.

### 3.3.10 HERKUNFTSANGABEN, GÜTEZEICHEN, ANREIZE ZUM KAUF INLÄNDISCHER ERZEUGNISSE

Generell stellen staatliche Verpflichtungen zur Angabe der Herkunft eine Maßnahme gleicher Wirkung dar und verstoßen somit gegen Artikel 34 AEUV. In Fällen, in denen Mitgliedstaaten selbst Kampagnen zur Verkaufsförderung mittels Herkunftsangaben und Gütezeichen betreiben oder unterstützen, vertrat der Gerichtshof bislang die Auffassung, solche Regelungen hätten zumindest potenziell eine beschränkende Wirkung auf den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten. Eine solche Regelung, die auf die Förderung des Vertriebs bestimmter in einem Land oder in einer Region hergestellter Erzeugnisse abzielt und bei der in der Werbung die Herkunft des betreffenden Erzeugnisses herausgestellt wird, kann Verbraucher dazu veranlassen, solche Erzeugnisse anstatt eingeführte Erzeugnisse zu kaufen.<sup>(122)</sup> Gleiches gilt für Kennzeichnungen, die nicht das Land der

<sup>(113)</sup> Rechtssache C-470/93, Mars, Slg. 1995, I-1923, Randnr. 13 (eine Maßnahme, die zusätzliche Verpackungs- und Werbungskosten zur Folge hat). Siehe auch die Rechtssache C-368/95, Familiapress, Slg. 1997, I-3689, Randnr. 11.

<sup>(114)</sup> Siehe die Rechtssache C-292/92, Hünermund u. a., Slg. 1993, I-6787 (Verbot der Werbung für „parapharmazeutische“ Erzeugnisse außerhalb von Apotheken), und die Rechtssache C-412/93, Leclerc-Siplec, Slg. 1995, I-179 (Beschränkung von Fernsehwerbung); P. Oliver, „Free Movement of Goods in the European Community“, 2003, unter 7.43.

<sup>(115)</sup> Siehe in diesem Zusammenhang die Rechtssache C-405/98, Gourmet International Products, Slg. 2001, I-1795; die verbundenen Rechtssachen C-34/95 und C-36/95, De Agostini und TV-Shop, Slg. 1997, I-3843, und die Rechtssache C-239/02, Douwe Egberts, Slg. 2004, I-7007 (Verbot der Bezugnahmen auf das „Schlankerwerden“ und auf „ärztliche Empfehlungen, Bescheinigungen, Zitate oder Gutachten oder auf zustimmende Erklärungen“).

<sup>(116)</sup> Siehe in diesem Zusammenhang die Rechtssache C-292/92, Hünermund u. a., Slg. 1993, I-6787, und die Rechtssache C-71/02, Karner, Slg. 2004, I-3025 (Verbot der Bezugnahme auf die Herkunft der Ware aus der Konkursmasse).

<sup>(117)</sup> Rechtssache C-337/95, Dior, Slg. 1997, I-6013.

<sup>(118)</sup> Rechtssache C-405/98, Gourmet International Products, Slg. 2001, I-1795.

<sup>(119)</sup> P. Oliver und S. Enchelmaier, „Free Movement of Goods: Recent Developments in the Case Law“ (2007) CML Rev. 649, unter 675.

<sup>(120)</sup> Rechtssache C-463/01, Kommission/Deutschland, Slg. 2004, I-11705; Rechtssache C-309/02, Radlberger Getränkegesellschaft und S. Spitz, Slg. 2004, I-11763.

<sup>(121)</sup> Rechtssache 302/86, Kommission/Dänemark, Slg. 1988, 4607.

<sup>(122)</sup> Rechtssache C-325/00, Kommission/Deutschland, Slg. 2002, I-9977 („aus deutschen Landen frisch auf den Tisch“); Rechtssache C-6/02, Kommission/Frankreich, Slg. 2003, I-2389; Rechtssache C-255/03, Kommission/Belgien, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

Herstellung, sondern die Übereinstimmung des Erzeugnisses mit nationalen Normen betreffen. <sup>(123)</sup>

Ein Mitgliedstaat kann Herkunfts- und Gütezeichen vorschreiben, wenn das betreffende Erzeugnis Eigenschaften und Wesensmerkmale aufweist, die es seinem geografischen Ursprung verdankt, <sup>(124)</sup> oder wenn die Herkunft auf eine bestimmte Tradition der betreffenden Gegend verweist. <sup>(125)</sup> Gerechtfertigt sein kann eine solche Verpflichtung auch, wenn Verbraucher andernfalls durch Angaben auf der Verpackung oder die Etikettierung irreführt werden könnten.

Maßnahmen, die den Kauf lediglich inländischer Erzeugnisse fördern oder sie bevorzugt anbieten, stellen Maßnahmen gleicher Wirkung im Sinne von Artikel 34 AEUV dar. Der berühmteste Fall eines solchen Anreizes zum Kauf inländischer Erzeugnisse war die groß angelegte Kampagne *Buy Irish* <sup>(126)</sup>, bei der für den Kauf inländischer anstatt eingeführter Erzeugnisse geworben wurde. Der Gerichtshof gelangte zu dem Schluss, dass diese Kampagne eindeutig auf die Eindämmung der Einfuhren abziele und daher gegen Artikel 34 AEUV verstoße.

Die Mitgliedstaaten können es allerdings Organisationen gestatten, den Kauf bestimmter Sorten von Obst und Gemüse zu fördern, beispielsweise unter Hinweis auf ihre besonderen Eigenschaften, selbst wenn diese Sorten typisch für inländische Produkte sind, solange Verbrauchern nicht zum Kauf einheimischer Erzeugnisse allein wegen ihres inländischen Ursprungs geraten wird. <sup>(127)</sup>

### 3.3.11 VERPFLICHTUNG ZUR VERWENDUNG DER LANDESSPRACHE

Sprachliche Anforderungen in nicht harmonisierten Bereichen stellen eine Beschränkung des Handels innerhalb der Union im Sinne von Artikel 34 AEUV insofern dar, als die Erzeugnisse aus anderen Mitgliedstaaten mit anderen Etiketten versehen werden müssen, wodurch

zusätzliche Kosten entstehen. <sup>(128)</sup> Eine solche Vorschrift kann sich in Bezug auf Waren in einer Vielzahl von Formen äußern: Produktangaben, Werbetexte, Garantiekunden, technische Bedienungsanleitungen, Anleitungen für die Nutzung usw.

Die Verpflichtung zur Verwendung einer bestimmten Sprache kann in den Handelsabschnitten, die dem Verkauf an den Endverbraucher vorgelagert sind, nicht aus Gründen des Verbraucherschutzes gerechtfertigt werden. Eine derartige Forderung erübrigt sich, da zu diesem Zeitpunkt ausschließlich Hersteller, Importeure sowie Groß- und Kleinhändler am Warenverkehr beteiligt sind, die ihre Handelsgeschäfte in einer Sprache abwickeln, die sie gut kennen oder zumindest bis zu einem Grad beherrschen, der sie in die Lage versetzt, bestimmte benötigte Informationen einzuholen.

Anders ist die Lage zu beurteilen, wenn die Ware an den Endverbraucher verkauft wird. Die unterschiedliche Vorgehensweise ist leicht erklärlich, denn im Gegensatz zu den Wirtschaftsbeteiligten, die über die zur Abwicklung von Handelsgeschäften oder zur Einholung von Informationen erforderlichen Sprachkenntnisse verfügen, kann bei den Verbrauchern nicht davon ausgegangen werden, dass sie die Sprachen der anderen Mitgliedstaaten beherrschen.

In seinem Urteil in der Rechtssache C-366/98 Geffroy <sup>(129)</sup> vertrat der Gerichtshof die Auffassung, dass Artikel 34 AEUV „[...] einer nationalen Regelung [...], die die Verwendung einer bestimmten Sprache für die Etikettierung von Lebensmitteln vorschreibt, ohne die Möglichkeit vorzusehen, eine andere für den Käufer leicht verständliche Sprache zu verwenden oder die Unterrichtung des Käufers durch andere Maßnahmen zu gewährleisten“, entgegensteht.

In der Rechtssache C-85/94 Piageme <sup>(130)</sup> betreffend die Festlegung einer für den Verbraucher leicht verständlichen Sprache erklärte der Gerichtshof, dass mehrere Faktoren berücksichtigt werden müssten wie etwa „die etwa-

ige Ähnlichkeit der Begriffe in verschiedenen Sprachen, die allgemeine Kenntnis von mehr als einer Sprache in der betreffenden Bevölkerung oder das Vorliegen besonderer Umstände wie umfassender Informationskampagnen oder eine weite Verbreitung des Erzeugnisses, sofern festgestellt werden kann, dass der Verbraucher ausreichend unterrichtet wird“.

Nach dem allgemeinen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit können die Mitgliedstaaten nationale Maßnahmen treffen, wonach bestimmte Angaben auf der Etikettierung von inländischen oder eingeführten Erzeugnissen in einer für den Verbraucher leicht verständlichen Sprache erscheinen sollen. Die nationale Maßnahme darf außerdem den möglichen Einsatz anderer Mittel, die die Information der Verbraucher gewährleisten, wie die Verwendung von Zeichnungen, Symbolen oder Piktogrammen nicht ausschließen. <sup>(131)</sup> Zudem muss sich eine Maßnahme dieser Art unter allen Umständen auf die Angaben beschränken, die der betreffende Mitgliedstaat zwingend vorschreibt und bei denen andere Mittel als ihre Übersetzung keine angemessene Information der Verbraucher gewährleisten können. Die Anwendung dieses Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit muss in jedem Einzelfall geprüft werden.

### 3.3.12 BESCHRÄNKUNGEN DES FERNABSATZES (VERKAUF ÜBER DAS INTERNET, VERSANDHANDEL USW.)

Mit der Verbreitung der Informations- und Kommunikationstechnologien werden Waren im Binnenmarkt nunmehr zunehmend im Fernabsatz vertrieben. Deshalb überrascht es nicht, dass der Gerichtshof mit Rechtssachen betreffend die Anwendung von Artikel 34 AEUV auf Internet-Geschäfte befasst wurde, bei denen Waren von einem Mitgliedstaat in einen anderen geliefert wurden.

Die dem Gerichtshof in der Rechtssache Deutscher Apothekerverband <sup>(132)</sup> zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen stellten sich in einem nationalen Rechtsstreit wegen des

<sup>(123)</sup> Rechtssache C-227/06, Kommission/Belgien, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>(124)</sup> Rechtssache 12/74, Kommission/Deutschland, Slg. 1975, 181.

<sup>(125)</sup> Rechtssache 113/80, Kommission/Irland, Slg. 1981, 1625.

<sup>(126)</sup> Rechtssache 249/81, Kommission/Irland, Slg. 1982, 4005.

<sup>(127)</sup> Rechtssache 222/82, Apple und Pear Development Council, Slg. 1983, 4083.

<sup>(128)</sup> Rechtssache C-33/97, Colim, Slg. 1999, I-3175.

<sup>(129)</sup> Rechtssache C-366/98, Geffroy, Slg. 2000, I-6579.

<sup>(130)</sup> Rechtssache C-85/94, Piageme, Slg. 1995, I-2955.

<sup>(131)</sup> Rechtssache C-33/97, Colim, Slg. 1999, I-3175, Randnrn. 41 bis 43.

<sup>(132)</sup> C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Slg. 2003, I-14887.



Verkauf von Humanarzneimitteln über das Internet in einen anderen Mitgliedstaat als denjenigen, in dem DocMorris ansässig war. Nach dem deutschen Recht war damals der Versandhandel mit Arzneimitteln, die nur durch Apotheken abgegeben werden durften, verboten.

Mit seiner ersten Frage wollte das vorlegende nationale Gericht wissen, ob gegen Artikel 34 AEUV verstoßen werde, wenn die gewerbemäßige Einfuhr von zugelassenen Arzneimitteln, die in dem betreffenden Mitgliedstaat ausschließlich in Apotheken verkauft werden dürfen, über in anderen Mitgliedstaaten zugelassene Apotheken im Wege des Versandhandels aufgrund individueller, über das Internet aufgebener Bestellungen untersagt ist.

Der Gerichtshof sah diese nationale Beschränkung zunächst als Verkaufsmodalität an. Nach dem Urteil Keck und Mithouard fällt eine Verkaufsmodalität in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV, wenn sie diskriminierend ist. Bei der Feststellung, ob eine Diskriminierung vorliegt, stellt der Gerichtshof einen Bezug zwischen dem Umfang der Beschränkung und der Diskriminierung her. In Einklang mit den verbundenen Rechtssachen De Agostini und TV-Shop (Bedeutung der Werbung für den Verkauf des betreffenden Erzeugnisses) <sup>(133)</sup> betonte der Gerichtshof zunächst *mutatis mutandis* die Bedeutung des Internets für den Verkauf eines Produkts. Danach erklärte er, weshalb solch ein generelles Verbot außerhalb Deutschlands ansässige Apotheken stärker als Apotheken in Deutschland beeinträchtigt, und dass die Maßnahme daher gegen Artikel 34 AEUV verstoße.

Der Gerichtshof vertrat zudem die Auffassung, dass für nicht in Deutschland ansässige Apotheken das Internet ein wichtigeres Mittel darstellen könne, um „unmittelbaren Zugang“ zum deutschen Markt zu erlangen. <sup>(134)</sup> Der Gerichtshof erklärte, ein Verbot, das sich auf außerhalb Deutschlands ansässige Apotheken stärker auswirke, könne geeignet sein, den Marktzugang für Waren aus anderen Mitgliedstaaten stärker zu behindern als für inländische Erzeugnisse.

Anschließend prüfte der Gerichtshof etwaige Rechtfertigungsgründe. Zur Rechtfertigung in Bezug auf Arzneimittel, für die keine ärztliche Verschreibung erforderlich ist, befand der Gerichtshof, dass keiner der angeführten Rechtfertigungsgründe das absolute Verbot des Versandhandels mit solchen Arzneimitteln stichhaltig zu begründen vermag.

Was verschreibungspflichtige Arzneimittel angeht, so wies der Gerichtshof zunächst darauf hin, dass die öffentliche Versorgung mit solchen Medikamenten eine strengere Kontrolle erfordere. Angesichts der Gefahren, die mit der Verwendung dieser Arzneimittel verbunden sein könnten, könne das Erfordernis, die Echtheit der ärztlichen Verschreibungen wirksam und verantwortlich nachprüfen zu können und die Aushändigung des Arzneimittels an den Kunden selbst oder an eine von ihm mit dessen Abholung beauftragte Person zu gewährleisten, ein Verbot des Versandhandels rechtfertigen. <sup>(135)</sup> Des Weiteren war der Gerichtshof der Meinung, dass Verbote aus Gründen des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit oder zur Aufrechterhaltung des nationalen Gesundheitswesens gerechtfertigt sein könnten. <sup>(136)</sup>

### 3.3.13 BESCHRÄNKUNGEN DER EINFUHR VON ERZEUGNISSEN FÜR DEN PERSÖNLICHEN GEBRAUCH

Nach Artikel 34 AEUV haben nicht nur Unternehmen das Recht, Waren für Gewerbezwecke einzuführen. Auch Privatpersonen dürfen Erzeugnisse für ihren persönlichen Gebrauch einführen, wie dies das Urteil Schumacher <sup>(137)</sup> verdeutlichte. In dieser Rechtssache hatte eine Privatperson ein Arzneimittel für den persönlichen Gebrauch in Frankreich bestellt. Der Zoll in Deutschland, wo diese Privatperson ansässig war, weigerte sich jedoch, das fragliche Erzeugnis abzufertigen. In seinem Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof wollte das nationale Gericht wissen, ob Rechtsvorschriften, die einer Privatperson die Einfuhr eines Arzneimittels für ihren eigenen Gebrauch verbieten,

das im Einfuhrmitgliedstaat zugelassen sei, dort ohne Rezept erhältlich sei und in einer Apotheke in einem anderen Mitgliedstaat gekauft worden sei, gegen die Artikel 34 und 36 AEUV verstoßen. Der Gerichtshof wies zunächst darauf hin, dass solche Rechtsvorschriften Artikel 34 AEUV zuwiderliefen. Nach Prüfung etwaiger Rechtfertigungen erklärte der Gerichtshof, diese Maßnahme könne nicht mit dem Schutz der öffentlichen Gesundheit gerechtfertigt werden. Er merkte an, der Kauf von Arzneimitteln in einer Apotheke in einem anderen Mitgliedstaat biete die gleiche Garantie wie der Kauf in einer inländischen Apotheke. Gestützt wurde diese Schlussfolgerung auch durch den Umstand, dass die Bedingungen für den Zugang zum Apothekerberuf und für dessen Ausübung durch das Sekundärrecht der EU geregelt sind.

Wie der Rechtssache Escalier und Bonnarel <sup>(138)</sup> zu entnehmen ist, können aber auch für Privatpersonen, die Erzeugnisse für den Gebrauch in ihrem eigenen Betrieb einführen, Verpflichtungen gelten, die Importeure für Gewerbezwecke zu erfüllen haben. In dieser Rechtssache war gegen zwei Privatpersonen ein Strafverfahren eingeleitet worden, denen zu Last gelegt wurde, für die Landwirtschaft bestimmte Schädlingsbekämpfungsmittel, für die keine Zulassung vorlag, zum Zweck ihrer Verwendung in der Landwirtschaft besessen zu haben. Die Beschuldigten machten geltend, die nationalen Zulassungsanforderungen seien auf Landwirte, die Einfuhren nicht zu Handelszwecken, sondern zu persönlichen Zwecken tätigten, nicht anwendbar. Der Gerichtshof erklärte, die Mitgliedstaaten seien verpflichtet, Einfuhren von Pflanzenschutzmitteln in ihr Hoheitsgebiet einem Prüfverfahren zu unterziehen; hierbei könne es sich um ein „vereinfachtes“ Verfahren handeln, mit dem überprüft werden solle, ob ein Mittel eine Zulassung benötige oder ob es als im Einfuhrmitgliedstaat bereits zugelassen anzusehen sei. <sup>(139)</sup> Der Gerichtshof wies darauf hin, dass die vorstehend genannten Grundsätze unabhängig vom Einfuhrzweck und demzufolge auch für Landwirte gelten, die Pflanzenschutzmittel ausschließlich für die Bedürfnisse ihres Betriebs einführen.

<sup>(133)</sup> Verbundene Rechtssachen C-34/95 bis C-36/95, De Agostini und TV-Shop, Slg. 1997, I-3843, Randnrn. 43 und 44. Generalanwalt Geelhoed (Rechtssache C-239/02, Douwe Egberts, Slg. 2004, I-7007, Nr. 68) stellt diese Argumentation der Argumentation des Gerichtshofs in den Rechtssachen C-292/92, Hünermund u. a., Slg. 1993, I-6787, und C-412/93, Leclerc-Siplec, Slg. 1995, I-179, gegenüber. Er führte aus, dass es sich bei den beiden letzten Rechtssachen um beschränkte Werbeverbote handle. Zudem wies er darauf hin, dass der Gerichtshof in den beiden letzten Rechtssachen dem Umstand Bedeutung beigemessen habe, dass diese Regelung die Möglichkeiten anderer Marktteilnehmer unberührt lasse, in anderer Weise für die betreffenden Erzeugnisse zu werben. „Die Funktion, die die Werbung im Rahmen der Erlangung des Zugangs zum Markt der betreffenden Erzeugnisse hat, blieb mit anderen Worten intakt.“

<sup>(134)</sup> C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Slg. 2003, I-14887, Randnr. 74.

<sup>(135)</sup> Randnr. 119.

<sup>(136)</sup> Randnr. 123.

<sup>(137)</sup> Rechtssache 215/87, Schumacher, Slg. 1989, 617.

<sup>(138)</sup> Verbundene Rechtssachen C-260/06 und C-261/06, Escalier und Bonnarel, Slg. 2007, I-9717.

<sup>(139)</sup> Randnr. 32.

# 4 Sonstige Fragen zum Anwendungsbereich von Artikel 34 AEUV

## 4.1 Paralleleinfuhren von Arzneimitteln und Pflanzenschutzmitteln

Parallelhandel mit Erzeugnissen ist im Binnenmarkt eine rechtmäßige Handelsform. Er ist insofern parallel, als er Erzeugnisse betrifft, die weitgehend identisch zu den Erzeugnissen sind, die über die Vertriebsnetze der Hersteller oder der Erstlieferanten in den Verkehr gebracht werden, aber außerhalb (zuweilen auch neben) dieser Netze erfolgt. Parallelhandel ist oftmals eine Folge von Preisunterschieden (z. B. bei Arzneimitteln<sup>(140)</sup> oder Schädlingsbekämpfungsmitteln<sup>(141)</sup>), wenn Mitgliedstaaten die Preise für an ihren jeweiligen Märkten verkaufte Erzeugnisse festsetzen oder durch andere Mittel kontrollieren). Prinzipiell sorgt der Parallelhandel für einen gesunden Wettbewerb und Preissenkungen für die Verbraucher. Zudem ist er die unmittelbare Folge der Einführung des Binnenmarkts, der den freien Warenverkehr garantiert.

Sicherheit und erstmaliges Inverkehrbringen von Arzneimitteln und Pflanzenschutzmitteln sind zwar durch das sekundäre EU-Recht geregelt. Die rechtlichen Grundsätze des Parallelhandels leiten sich aber aus den Urteilen des Gerichtshofs ab, die auf den Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr basieren.

Wenn die zuständigen Behörden des Bestimmungsmitgliedstaats bei Arzneimitteln und Pflanzenschutzmitteln als Ergebnis des erstmaligen Inverkehrbringens eines Erzeugnisses in diesem Mitgliedstaat bereits über die erforderlichen Informationen im Hinblick auf den

Schutz der öffentlichen Gesundheit oder die Umweltsicherheit verfügen, ist für ein parallel eingeführtes Erzeugnis eine Genehmigung erforderlich, die nach einem „vereinfachten“ Verfahren (verglichen mit dem Verfahren der Genehmigung des erstmaligen Inverkehrbringens des Erzeugnisses) erteilt wird, vorausgesetzt:

- das Inverkehrbringen des eingeführten Erzeugnisses wurde im Herkunftsmitgliedstaat genehmigt; und
- das eingeführte Erzeugnis ist weitgehend identisch mit dem Erzeugnis, dessen Inverkehrbringen im Bestimmungsmitgliedstaat bereits genehmigt wurde.

Um die Rechte von Parallelhändlern und das Erfordernis der Wahrung bestimmter öffentlicher Interessen miteinander in Einklang zu bringen, hat die Kommission in folgenden Texten Leitlinien für den Parallelhandel festgelegt:

- Leitlinien des Ständigen Ausschusses für Pflanzenschutz zum Parallelhandel mit Pflanzenschutzmitteln in den EU-Mitgliedstaaten und den EWR-Ländern (2001);<sup>(142)</sup>
- Mitteilung der Kommission über Paralleleinfuhren von Arzneispezialitäten, deren Inverkehrbringen bereits genehmigt ist (2003).<sup>(143)</sup>

Im Rahmen eines Legislativvorschlags zur Änderung der EU-Rechtsvorschriften über Pflanzenschutzmittel<sup>(144)</sup> wurde 2007 vorgeschlagen,

einschlägige Bestimmungen über den Parallelhandel mit diesen Erzeugnissen einzubeziehen. Mit Inkrafttreten der vorgeschlagenen „Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das Inverkehrbringen von Pflanzenschutzmitteln“ werden die Bestimmungen über Paralleleinfuhren von Pflanzenschutzmitteln auf EU-Ebene harmonisiert, so dass diese dann nicht länger in den Geltungsbereich von Artikel 34 AEUV fallen werden.

Im vorliegenden Bereich ist zudem zwischen Parallelhandel und Wiedereinfuhr zu unterscheiden. So bedeutet Wiedereinfuhr im Fall von Arzneimitteln beispielsweise, dass Arzneimittel in einen Mitgliedstaat, in dem sie zugelassen sind, eingeführt werden, nachdem sie eine Apotheke in einem anderen Mitgliedstaat bei einem Großhändler im Einfuhrmitgliedstaat erworben hat. In dieser Hinsicht vertrat der Gerichtshof die Auffassung, dass ein in einem Mitgliedstaat hergestelltes Erzeugnis, das ausgeführt und anschließend in diesen Staat wieder eingeführt wird, ebenso ein eingeführtes Erzeugnis wie ein in einem anderen Mitgliedstaat hergestelltes Erzeugnis darstellt.<sup>(145)</sup> Der Gerichtshof wies jedoch darauf hin, dass dies nicht gilt, wenn die betreffenden Erzeugnisse allein zum Zweck ihrer Wiedereinfuhr ausgeführt worden sind, um eine gesetzliche Regelung wie die im Ausgangsfall fragliche zu umgehen.<sup>(146)</sup>

## 4.2 Zulassung von Kraftfahrzeugen

Die derzeit geltenden Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten sehen für die Zulassung eines

<sup>(140)</sup> Rechtssache C-201/94, Smith & Nephew, Slg. 1996, I-5819.

<sup>(141)</sup> Rechtssache C-100/96, British Agrochemicals Association, Slg. 1999, I-1499, Rechtssache C-201/06, Kommission/Frankreich, Slg. 2008, I-735, Randnr. 33.

<sup>(142)</sup> 6.12.2001, Sanco/223/2000 Rev. 9.

<sup>(143)</sup> KOM(2003) 839 endgültig: [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/de/com/2003/com2003\\_0839de01.pdf](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/de/com/2003/com2003_0839de01.pdf).

<sup>(144)</sup> Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das Inverkehrbringen von Pflanzenschutzmitteln, KOM(2006) 388 endgültig.

<sup>(145)</sup> Rechtssache C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Slg. 2003, I-14887, Randnr. 127. Siehe in diesem Zusammenhang die Rechtssache 229/83, Leclerc u. a., Slg. 1985, I, Randnr. 26, und die Rechtssache C-240/95, Schmit, Slg. 1996, I-3179, Randnr. 10.

<sup>(146)</sup> C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Slg. 2003, I-14887, Randnr. 129.

Kraftfahrzeugs in der Regel drei Schritte vor. Erstens Genehmigung der Bauartmerkmale des Kraftfahrzeugs, bei der es sich in vielen Fällen um die EG-Typgenehmigung handelt. Manche Fahrzeugarten unterliegen aber nach wie vor nationalen Genehmigungsvorschriften. Zweitens technische Prüfung von Gebrauchtwagen, um im Interesse von Sicherheit und Gesundheitsschutz zu prüfen, ob sich das Fahrzeug zum Zeitpunkt der Zulassung in einwandfreiem technischem Zustand befindet. Und drittens Zulassung des Fahrzeugs zum Straßenverkehr mit Identifizierung des Kraftfahrzeugs und Zuteilung eines amtlichen Kennzeichens.

2007 aktualisierte die Kommission die erläuternde Mitteilung zu den Zulassungsverfahren für Kraftfahrzeuge, die aus einem Mitgliedstaat in einen anderen verbracht wurden.<sup>(147)</sup> In dieser Mitteilung sind die Mindestanforderungen an die Zulassungsverfahren für Fahrzeuge detailliert festgelegt.

Für die Wiederezulassung eines Fahrzeugs, das vorher in einem anderen Mitgliedstaat zugelassen war, können die Behörden des Zulassungsmitgliedstaats nur die Vorlage folgender Dokumente verlangen:

- (1) Das Original oder eine Kopie der im Herkunftsmitgliedstaat ausgestellten Zulassungsbescheinigung: Die von einem Mitgliedstaat ausgestellte harmonisierte Zulassungsbescheinigung muss für die Zulassung in einem anderen Mitgliedstaat anerkannt werden.<sup>(148)</sup> Für viele vor 2004 zugelassene Fahrzeuge wurde noch eine nicht harmonisierte Zulassungsbescheinigung ausgestellt.
- (2) Die EG-Übereinstimmungsbescheinigung oder die Übereinstimmungsbescheinigung mit nationaler Geltung: In Serie hergestellte Pkw unterliegen seit 1996 dem EG-Typgenehmigungsverfahren.<sup>(149)</sup> Bei diesem Verfahren wird bescheinigt, dass

ein Fahrzeugtyp alle Sicherheits- und Umweltschutzanforderungen der einschlägigen EG-Rechtsvorschriften erfüllt. Die EG-Typgenehmigung ist in allen Mitgliedstaaten gültig. Der Hersteller als Inhaber der Typgenehmigung stellt eine EG-Übereinstimmungsbescheinigung aus, mit der er bestätigt, dass das Fahrzeug dem genehmigten Typ entspricht. Für Neufahrzeuge mit EG-Typgenehmigung und gültiger EG-Übereinstimmungsbescheinigung darf weder eine erneute technische Prüfung vorgeschrieben werden noch dürfen zusätzliche technische Anforderungen an ihre Bauart oder Funktionsweise gestellt werden, sofern sie nicht offensichtlich nach Verlassen des Herstellerwerks verändert worden sind.

Kraftfahrzeugen ohne EG-Typgenehmigung kann eine Allgemeine Betriebserlaubnis oder eine Einzelbetriebserlaubnis erteilt werden. Zuvor fiel die Allgemeine Betriebserlaubnis für Kraftfahrzeuge, die bereits eine Allgemeine Betriebserlaubnis in einem anderen Mitgliedstaat erhalten hatten, und für Kraftfahrzeuge, die bereits in einem anderen Mitgliedstaat zugelassen waren, in den Geltungsbereich der Artikel 34 und 36 AEUV.<sup>(150)</sup> Seit Inkrafttreten der Richtlinie 2007/46/EG über die neue Typgenehmigung sind die Allgemeine Betriebserlaubnis und die Einzelbetriebserlaubnis harmonisiert. Die Genehmigung ist zwar nur in dem Land, das sie erteilt hat, gültig; ein anderer Mitgliedstaat muss jedoch den Verkauf, die Zulassung und die Inbetriebnahme des Fahrzeugs gestatten, es sei denn, er hat berechnete Gründe zur Annahme, dass die technischen Genehmigungsverfahren mit seinen nicht gleichwertig sind.

Die Behörden des Bestimmungsmitgliedstaats können für ein vorher in einem anderen Mitgliedstaat zugelassenes Fahrzeug die Vorlage der

EG-Übereinstimmungsbescheinigung nicht verlangen, wenn der Herkunftsmitgliedstaat für das Fahrzeug eine Zulassungsbescheinigung ausgestellt hat, die dem in der Richtlinie 1999/37/EG enthaltenen Muster vollkommen entspricht. Die Behörden des Bestimmungsmitgliedstaats können aber für ein vorher in einem anderen Mitgliedstaat zugelassenes Fahrzeug die Vorlage der EG-Übereinstimmungsbescheinigung verlangen, wenn der Herkunftsmitgliedstaat für das Fahrzeug eine nicht harmonisierte Zulassungsbescheinigung ausgestellt hat, die nicht alle für die Wiederezulassung erforderlichen Angaben enthält. Liegt für das Fahrzeug keine EG-Übereinstimmungsbescheinigung vor, können die nationalen Behörden eine Übereinstimmungsbescheinigung mit nationaler Geltung verlangen.

- (3) Nachweis der Entrichtung der Mehrwertsteuer, falls das Fahrzeug neu im Sinne der MwSt.-Richtlinie ist.
- (4) Nachweis einer Haftpflichtversicherung.
- (5) Eine Bescheinigung über die technische Prüfung, wenn eine solche Prüfung vor der Wiederezulassung eines vorher in demselben oder einem anderen Mitgliedstaat zugelassenen Fahrzeugs grundsätzlich vorgeschrieben ist. Das Verfahren der technischen Prüfung des Fahrzeugs vor seiner Zulassung muss die gleichen verfahrensrechtlichen Mindestanforderungen erfüllen wie das Verfahren zur Genehmigung seiner Bauartmerkmale.<sup>(151)</sup>

In einem kürzlich ergangenen Urteil bestätigte der Gerichtshof, dass ein allgemeines Verbot, eingeführte Gebrauchtwagen zuzulassen, gegen Artikel 34 AEUV verstößt.<sup>(152)</sup>

<sup>(147)</sup> Erläuternde Mitteilung der Kommission zu den Zulassungsverfahren für Kraftfahrzeuge, die aus einem Mitgliedstaat in einen anderen verbracht wurden (ABl. C 68 vom 24.3.2007, S. 15).

<sup>(148)</sup> Gemäß Artikel 4 der Richtlinie 1999/37/EG des Rates vom 29. April 1999 über Zulassungsdokumente für Fahrzeuge (ABl. L 138 vom 1.6.1999, S. 57).

<sup>(149)</sup> Gemäß der Richtlinie 2007/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. September 2007 zur Schaffung eines Rahmens für die Genehmigung von Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern sowie von Systemen, Bauteilen und selbständigen Einheiten für die Fahrzeuge (ABl. L 263 vom 9.10.2007, S. 1). Die Richtlinie 2007/46/EG ersetzt die Richtlinie 70/156/EWG des Rates vom 6. Februar 1970 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Betriebserlaubnis für Kraftfahrzeuge und Kraftfahrzeuganhänger.

<sup>(150)</sup> Rechtssache 406/85, Gofette und Gilliard, Slg. 1987, 2525.

<sup>(151)</sup> Rechtssache 50/85, Schloh/Auto contrôle technique, Slg. 1986, 1855; Rechtssache C-451/99, Cura Anlagen, Slg. 2002, I-3193.

<sup>(152)</sup> Rechtssache C-524/07, Kommission/Österreich, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

# 5 Ausfuhrhemmnisse (Artikel 35 AEUV)

Artikel 35 AEUV bestimmt Folgendes: „Mengenmäßige Ausfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung sind zwischen den Mitgliedstaaten verboten“.

## 5.1 „Ausfuhren“

Ausfuhren im Sinne von Artikel 35 AEUV beziehen sich auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten, d. h. man versteht darunter Ausfuhren von einem Mitgliedstaat in einen anderen. Ausfuhren in ein Land, das nicht der EU angehört, bleiben unberücksichtigt.

## 5.2 Mengenmäßige Beschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung

Artikel 35 AEUV und Artikel 34 AEUV haben zwar einen sehr ähnlichen Wortlaut, unterscheiden sich aber insofern, als Artikel 35 AEUV nur auf Maßnahmen, die Waren diskriminieren, Anwendung findet. Dieser Grundsatz wurde in der Rechtssache Groenveld<sup>(153)</sup> aufgestellt, bei der der Gerichtshof erklärte, Artikel 35 AEUV „bezieht sich auf nationale Maßnahmen, die spezifische Beschränkungen der Ausfuhrströme bezwecken oder bewirken und damit unterschiedliche Bedingungen für den Binnenhandel innerhalb eines Mitgliedstaates und seinen Außenhandel schaffen, so dass die nationale Produktion oder der Binnenmarkt des betroffenen Staates zum Nachteil der Produktion oder des Handels anderer Mitgliedstaaten einen besonderen Vorteil erlangt“.

Für diese eng gefasste Auslegung von Artikel 35 AEUV gibt es mehrere Gründe. Zum einen können im Fall von Einfuhren nicht diskriminierende Maßnahmen Importeure doppelt belasten, da sie die Vorschriften ihres eigenen Lands und des Einfuhrlands zu erfüllen haben. Solche Maßnahmen werden daher von den EU-Rechtsvorschriften, die dem Schutz des Binnenmarkts dienen, zu Recht erfasst. Bei den Exporteuren ist dies nicht der Fall, da sie einfach nur die für den heimischen Markt geltenden Vorschriften beachten. Wäre der Geltungsbereich von Artikel 35 AEUV zu weit gefasst, würde er zudem Beschränkungen abdecken, die auf den Handel innerhalb der Union keinerlei Auswirkungen haben.<sup>(154)</sup>

In der Rechtssache Rioja ergab sich die unterschiedliche Behandlung aus den besseren Herstellungs- oder Handelsbedingungen der inländischen Unternehmen.<sup>(155)</sup> In der Rechtssache Parma ging es um einen besonderen Vorteil für die im Erzeugungsgebiet ansässigen Unternehmen, da die Verwendung der geschützten Bezeichnung „Prosciutto di Parma“ für Schinken, der in Scheiben geschnitten vermarktet wird, voraussetzt, dass er im Erzeugungsgebiet in Scheiben geschnitten und verpackt wird.<sup>(156)</sup> Solche Vorteile für die inländischen Marktteilnehmer haben für in anderen Mitgliedstaaten ansässige Unternehmen Wettbewerbsnachteile zur Folge, da ihnen zusätzliche Kosten entstehen oder sie nur schwer bestimmte Erzeugnisse beschaffen können, die notwendig sind, um mit dem inländischen Marktteilnehmern in Wettbewerb treten zu können.

In einigen seiner Urteile betreffend Artikel 35 AEUV unterließ es der Gerichtshof, auf das letzte Erfordernis des im Urteil Groenveld aufge-

stellten Grundsatzes zu verweisen („zum Nachteil der Produktion oder des Handels anderer Mitgliedstaaten“).<sup>(157)</sup> Ein solcher Test, der bei einer Reihe von Urteilen des Gerichtshofs<sup>(158)</sup> zur Anwendung kam, steht in Einklang mit den Weiterentwicklungen im Bereich der Freizügigkeit der Arbeitnehmer<sup>(159)</sup> und des freien Dienstleistungsverkehrs<sup>(160)</sup>.

Bei einigen Rechtssachen verzichtete der Gerichtshof außerdem auf das Erfordernis eines besonderen Vorteils für die inländische Produktion.<sup>(161)</sup> In einer jüngeren Vorabentscheidung<sup>(162)</sup> befasste sich der Gerichtshof mit belgischen Rechtsvorschriften, wonach der Verkäufer keine Anzahlung oder Zahlung während der „Rücktrittsfrist“ verlangen darf, innerhalb derer ein Verbraucher von einem im Fernabsatz geschlossenen Vertrag zurücktreten kann. Auch wenn das Verbot des Erhalts von Anzahlungen für alle im nationalen Hoheitsgebiet tätigen Wirtschaftsbeteiligten galt, wirkte es sich nach Ansicht des Gerichtshofs stärker auf die den einheimischen Markt verlassenden Erzeugnisse als auf das Inverkehrbringen von inländischen Erzeugnissen in diesem Mitgliedstaat aus. Interessanterweise behinderte die Maßnahme in dieser Rechtssache in erster Linie den Handel von im Ausfuhrmitgliedstaat ansässigen Unternehmen und nicht von Unternehmen im Bestimmungsmitgliedstaat.

Generell scheint der Gerichtshof einen Ansatz zu verfolgen, wonach Artikel 35 AEUV Handels- hemmnisse abdeckt, die eine tatsächliche und spezifische Auswirkung auf Ausfuhren haben und aufgrund derer der Handel innerhalb eines Mitgliedstaats und der Ausfuhrhandel unterschiedlich behandelt werden.

<sup>(153)</sup> Rechtssache 15/79, Groenveld, Slg. 1979, 3409; siehe auch die Rechtssache C-12/02, Grilli, Slg. 2003, I-11585, Randnr. 41.

<sup>(154)</sup> P. Oliver und S. Enchelmaier: „Free movement of goods: Recent developments in the case law“, 44 CML Rev. (2007), 686.

<sup>(155)</sup> Rechtssachen C-47/90, Delhaize/Promalvin (Rioja), Slg. 1992, I-3669 (bei dieser Rechtssache unterließ es der Gerichtshof bei seiner Argumentation, auf das Erfordernis eines besonderen Vorteils für die inländische Produktion hinzuweisen, auch wenn er in der Praxis offensichtlich vorlag).

<sup>(156)</sup> Rechtssache C-108/01, Consorzio del Prosciutto di Parma und Salumificio S. Rita, Slg. 2003, I-5121.

<sup>(157)</sup> Rechtssache 155/80, Oebel, Slg. 1981, I-1993.

<sup>(158)</sup> Rechtssache C-47/90, Delhaize/Promalvin, Slg. 1992, I-3669, Randnr. 12; Rechtssache C-80/92, Kommission/Belgien, Slg. 1994, I-1019, Randnr. 24; Rechtssache C-203/96, Dusseldorp u. a., Slg. 1998, I-4075; Rechtssache C-209/98, Sydhavnens Sten & Grus, Slg. 2000, I-3743, Randnr. 34.

<sup>(159)</sup> Rechtssache C-415/93, Bosman, Slg. 1995, I-4921; Rechtssache C-18/95, Terhoeve, Slg. 1999, I-345.

<sup>(160)</sup> Rechtssache C-384/93, Alpine Investments, Slg. 1995, I-1141.

<sup>(161)</sup> Rechtssache C-388/95, Belgien/Spanien, Slg. 2000, I-3123, Randnr. 41.

<sup>(162)</sup> Rechtssache C-205/07, Gysbrechts und Santurel Inter, Slg. 2008, I-9947.

# 6 Rechtfertigungsgründe für Handelshemmnisse

## 6.1 Artikel 36 AEUV

In Artikel 36 AEUV sind die Gründe aufgelistet, mit denen die Mitgliedstaaten nationale Maßnahmen, die den grenzüberschreitenden Handel behindern, rechtfertigen können: „Die Bestimmungen der Artikel 34 und 35 stehen Einfuhr-, Ausfuhr- und Durchfuhrverboten oder -beschränkungen nicht entgegen, die aus Gründen der öffentlichen Sittlichkeit, Ordnung und Sicherheit, zum Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren oder Pflanzen, des nationalen Kulturguts von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert oder des gewerblichen und kommerziellen Eigentums gerechtfertigt sind.“

In seiner Rechtsprechung hat der Gerichtshof zudem sogenannte zwingende Erfordernisse definiert, aufgrund derer die Mitgliedstaaten ebenfalls nationale Maßnahmen rechtfertigen können. Zu den zwingenden Erfordernissen gehört beispielsweise der Umweltschutz.

Der Gerichtshof legte die unter Artikel 36 AEUV aufgeführten Gründe für abweichende Regelungen, die sich ausschließlich auf nicht wirtschaftliche Interessen beziehen, eng aus.<sup>(163)</sup> Zudem muss jede Maßnahme unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit getroffen werden. Den Nachweis, dass die gemäß Artikel 36 AEUV getroffenen Maßnahmen gerechtfertigt sind, hat zwar der Mitgliedstaat zu erbringen;<sup>(164)</sup> kann der Mitgliedstaat sie aber auf überzeugende Weise begründen, ist es Sache der Kommission, nachzuweisen, dass die getroffenen Maßnahmen im betreffenden Fall unangemessen sind.<sup>(165)</sup>

Artikel 36 AEUV kann nicht geltend gemacht werden, um von harmonisierten EU-Rechtsvorschriften abweichende Regelungen zu rechtfertigen.<sup>(166)</sup> In Ermangelung einer Harmonisierung auf EU-Ebene obliegt es aber den Mitgliedstaaten, ihr eigenes Schutzniveau festzulegen. Im Fall einer Teilharmonisierung ist in den Harmonisierungsvorschriften oftmals explizit vorgesehen, dass die Mitgliedstaaten strengere Maßnahmen beibehalten oder erlassen können, sofern sie mit dem Vertrag vereinbar sind. In solchen Fällen hat der Gerichtshof zu prüfen, ob die fraglichen Vorschriften gemäß Artikel 36 AEUV gerechtfertigt sind.

Auch wenn eine Maßnahme gemäß den in Artikel 36 AEUV aufgeführten Gründen für abweichende Regelungen gerechtfertigt ist, darf sie „weder ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung noch eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen“. Mit dem zweiten Satz von Artikel 36 AEUV soll vermieden werden, dass Mitgliedstaaten die Ausnahmeregelungen missbrauchen. Wie der Gerichtshof feststellte, soll Artikel [36] Satz 2 „verhindern, dass auf Gründe des Artikels [36] Satz 1 gestützte Beschränkungen des Handels missbraucht und zur Diskriminierung von Waren aus anderen Mitgliedstaaten oder zum mittelbaren Schutz bestimmter nationaler Produktionen verwandt werden“,<sup>(167)</sup> d. h., dass protektionistische Maßnahmen getroffen werden.

### 6.1.1 ÖFFENTLICHE SITTlichkeit, ORDNUNG UND SICHERHEIT

Die Mitgliedstaaten können beschließen, ein Erzeugnis aus Gründen der öffentlichen Sittlichkeit zu verbieten. Es ist zwar Sache eines jeden

Mitgliedstaats, die Normen festzusetzen, damit Erzeugnisse mit den nationalen Vorschriften über die öffentliche Sittlichkeit vereinbar sind; dieses Ermessen muss aber in Einklang mit den Verpflichtungen aus dem EU-Recht ausgeübt werden. So ist beispielsweise jedes Verbot der Einfuhr von Erzeugnissen, deren Inverkehrbringen beschränkt, aber nicht verboten ist, diskriminierend und verstößt gegen die Bestimmungen über den „freien Warenverkehr“. Die meisten Rechtssachen, bei denen der Gerichtshof als Rechtfertigungsgrund die öffentliche Sittlichkeit unmittelbar zuließ, betrafen anstößige oder unzüchtige Artikel.<sup>(168)</sup> Bei anderen Rechtssachen, bei denen die öffentliche Sittlichkeit geltend gemacht wurde, wurde auf andere miteinander verbundene Rechtfertigungsgründe verwiesen (Allgemeininteresse bei Rechtssachen betreffend Glücksspiele<sup>(169)</sup>, Schutz von Minderjährigen beim Inverkehrbringen von Videos und DVDs)<sup>(170)</sup>.

Der Begriff der öffentlichen Ordnung wird vom Gerichtshof in einem sehr engen Sinne ausgelegt und diente bisher nur selten als Begründung für eine abweichende Regelung nach Artikel 36 AEUV. Gründe der öffentlichen Ordnung können beispielsweise nicht angeführt werden, wenn deren Schutz in Form einer allgemeinen Schutzklausel gewährleistet werden soll oder lediglich der Erreichung protektionistischer wirtschaftlicher Ziele dient. Bei abweichenden Regelungen, für die sich nach Artikel 36 AEUV andere Rechtfertigungsmöglichkeiten anbieten, stützt sich der Gerichtshof in der Regel auf die alternative Art der Begründung oder auf die Begründung der öffentlichen Ordnung in Verbindung mit anderen möglichen Rechtfertigungen.<sup>(171)</sup> Die öffentliche Ordnung wurde

<sup>(163)</sup> Rechtssache C-120/95, Decker, Slg. 1998, I-1831; Rechtssache 72/83, Campus Oil, Slg. 1984, 2727.

<sup>(164)</sup> Rechtssache 251/78, Denkavit Futtermittel, Slg. 1979, 3369.

<sup>(165)</sup> Rechtssache C-55/99, Kommission/Frankreich, Slg. 2000, I-11499.

<sup>(166)</sup> Rechtssache C-473/98, Toolex, Slg. 2000, I-5681; Rechtssache 5/77, Tedeschi/Denkavit, Slg. 1977, 1555.

<sup>(167)</sup> Rechtssache 34/79, Henn und Darby, Slg. 1979, 3795, Randnr. 21, sowie die verbundenen Rechtssachen C-1/90 und C-176/90, Aragonesa de Publicidad Exterior und Publivia, Slg. 1991, I-4151, Randnr. 20.

<sup>(168)</sup> Rechtssache 121/85, Conegate, Slg. 1986, 1007; Rechtssache 34/79, Henn und Darby, Slg. 1979, 3795.

<sup>(169)</sup> Siehe die Rechtssache C-275/92, Schindler, Slg. 1994, I-1039, Randnr. 58, sowie die zitierte Rechtsprechung und die Rechtssache C-124/97, Läärä u. a., Slg. 1999, I-6067, Randnr. 33.

<sup>(170)</sup> Rechtssache C-244/06, Dynamic Medien, Slg. 2008, I-505.

<sup>(171)</sup> Der Gerichtshof akzeptierte, dass einer Regelung, „die zum Ziel hat, den Alkoholkonsum zu regeln, um den schädlichen Auswirkungen alkoholhaltiger Stoffe auf die menschliche Gesundheit und die Gesellschaft vorzubeugen, und die so den Alkoholmissbrauch bekämpfen soll, die in Artikel 36 AEUV anerkannten Belange des Gesundheitsschutzes und der öffentlichen Ordnung zugrunde“ liegen. – Rechtssache C-434/04, Ahokainen und Leppik, Slg. 2006, I-9171, Randnr. 28.

als einziger Rechtfertigungsgrund in einem Ausnahmefall akzeptiert, bei dem ein Mitgliedstaat die Ein- und Ausfuhr von Goldmünzen für Sammlerzwecke beschränkte. Der Gerichtshof hielt dies aus Gründen der öffentlichen Ordnung für gerechtfertigt, weil es dem Schutz des Münzrechts diene, das herkömmlich als wesentliches Interesse des Staats betrachtet wird. <sup>(172)</sup>

Der Rechtfertigungsgrund der öffentlichen Sicherheit ist bisher ganz konkret im Bereich des EU-Energiemarkts angeführt worden. Man sollte die diesbezügliche Entscheidung jedoch nur auf die konkreten Sachverhalte beziehen; eine Anwendung auf breiter Basis ist nicht möglich. In einem solchen Fall verlangte ein Mitgliedstaat von Erdölimporteuren, dass sie bis zu 35 % ihres Bedarfs an Erdöl durch Käufe bei einer nationalen Mineralölgesellschaft zu staatlich festgesetzten Preisen deckten. Der Gerichtshof hielt dies für eine eindeutig protektionistische Maßnahme, die gegen Artikel 34 AEUV verstieß, die zugleich aber aus Gründen der öffentlichen Sicherheit gerechtfertigt war, weil sie gewährleisten sollte, dass eine wirtschaftlich lebensfähige Ö Raffinerie auch in Krisenzeiten die Versorgung aufrechterhalten konnte. <sup>(173)</sup>

Der Gerichtshof akzeptierte die öffentliche Sicherheit als Rechtfertigungsgrund auch bei Rechtssachen, die den Handel mit strategisch sensiblen Gütern <sup>(174)</sup> und Gütern mit doppeltem Verwendungszweck <sup>(175)</sup> betrafen, da „die Gefahr einer erheblichen Störung der auswärtigen Beziehungen oder des friedlichen Zusammenlebens der Völker die Sicherheit eines Mitgliedstaats beeinträchtigen kann“. In diesen Fällen erklärte der Gerichtshof, dass der Begriff der öffentlichen Sicherheit im Sinne von Artikel 36 AEUV sowohl die innere Sicherheit eines Mitgliedstaats (beispielsweise Aufdeckung von Straftaten sowie Verhinderung und Regulierung des Handels) als auch seine äußere Sicherheit umfasse. <sup>(176)</sup>

### 6.1.2 SCHUTZ DER GESUNDHEIT UND DES LEBENS VON MENSCHEN, TIEREN UND PFLANZEN (VORSORGEPRINZIP)

Nach einer Entscheidung des Gerichtshofs nehmen „unter den in Artikel 36 geschützten Gütern und Interessen [...] die Gesundheit und das Leben von Menschen den ersten Rang ein, und es ist Sache der Mitgliedstaaten, in den durch den Vertrag gesetzten Grenzen zu bestimmen, in welchem Umfang sie deren Schutz gewährleisten wollen, insbesondere wie streng die durchzuführenden Kontrollen ausfallen sollen.“ <sup>(177)</sup> In der gleichen Entscheidung erklärte der Gerichtshof zudem, eine nationale Regelung oder Praxis falle nicht unter die Ausnahmebestimmungen von Artikel 36 AEUV, wenn die Gesundheit und das Leben von Menschen genauso wirksam durch Maßnahmen geschützt werden könnten, die den Handel innerhalb der Union weniger beschränkten.

Der Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen ist der von den Mitgliedstaaten zur Rechtfertigung von Hemmnissen für den freien Warenverkehr am häufigsten geltend gemachte Rechtfertigungsgrund. Obwohl der Gerichtshof diesen Rechtfertigungsgrund in seiner Rechtsprechung sehr weit auslegt, sind bestimmte Grundregeln zu beachten: Der Schutz der Gesundheit kann nicht angeführt werden, wenn die betreffende Maßnahme in Wirklichkeit dem Schutz des inländischen Markts dient, auch wenn es in Ermangelung einer Harmonisierung den Mitgliedstaaten obliegt, den Umfang des Schutzes festzulegen. Die getroffenen Maßnahmen müssen verhältnismäßig sein und sich auf das beschränken, was zur Erreichung des legitimen Ziels des Schutzes der öffentlichen Gesundheit wirklich erforderlich ist. Zudem müssen die fraglichen Maßnahmen stichhaltig begründet sein, beispielsweise mit relevanten Daten

(technischen, wissenschaftlichen, statistischen und ernährungsspezifischen Daten) und allen sonstigen sachdienlichen Informationen. <sup>(178)</sup>

Anwendung des „Vorsorgeprinzips“: Das Vorsorgeprinzip wurde vom Gerichtshof erstmals in der Rechtssache *National Farmers' Union u. a.* <sup>(179)</sup> angewandt, auch wenn es in früheren Urteilen bereits implizit eine Rolle gespielt hatte. Der Gerichtshof erklärte: „Wenn das Vorliegen und der Umfang von Gefahren für die menschliche Gesundheit ungewiss ist, können die Organe Schutzmaßnahmen treffen, ohne abwarten zu müssen, dass das Vorliegen und die Größe der Gefahren klar dargelegt sind“. Dieses Prinzip legt fest, unter welchen Umständen ein Gesetzgeber auf nationaler, EU- oder internationaler Ebene Maßnahmen erlassen kann, um die Verbraucher vor Gesundheitsrisiken zu schützen, die aufgrund von Unsicherheiten bezüglich des Stands der wissenschaftlichen Forschung bei einer Ware oder einer Dienstleistung möglicherweise bestehen.

Der Gerichtshof erklärte wiederholt, die Mitgliedstaaten müssten eine Risikobewertung vornehmen, bevor sie Vorsorgemaßnahmen gemäß den Artikeln 34 und 36 AEUV treffen. <sup>(180)</sup> Wie es scheint, gibt sich der Gerichtshof in der Regel mit der Feststellung zufrieden, dass wissenschaftliche Unsicherheiten bestehen, und lässt dann den Mitgliedstaaten oder den Institutionen einen erheblichen Ermessensspielraum bei der Entscheidung, welche Maßnahmen zu treffen sind. <sup>(181)</sup> Allerdings können die Maßnahmen nicht nur mit einer „rein hypothetischen Betrachtung“ des Risikos begründet werden. <sup>(182)</sup>

Möchten Mitgliedstaaten Maßnahmen zum Schutz der Gesundheit gemäß Artikel 36 AEUV aufrechterhalten oder treffen, müssen sie in der Regel den Nachweis für ihre Notwendigkeit erbringen. <sup>(183)</sup> Der Gerichtshof bestätigte in

<sup>(172)</sup> Rechtssache 7/78, *Thompson*, Slg. 1978, 2247.

<sup>(173)</sup> Rechtssache 72/83, *Campus Oil*, Slg. 1984, 2727.

<sup>(174)</sup> Rechtssache C-367/89, *Richardt*, Slg. 1991, I-4621.

<sup>(175)</sup> Rechtssache C-83/94, *Leifer u. a.*, Slg. 1995, I-3231; Rechtssache C-70/94, *Werner*, Slg. 1995, I-3189.

<sup>(176)</sup> Rechtssache C-367/89, *Richardt*, Slg. 1991, I-4621.

<sup>(177)</sup> Rechtssache 104/75, *De Peijper*, Slg. 1976, 613.

<sup>(178)</sup> Rechtssache C-270/02, *Kommission/Italien*, Slg. 2004, I-1559; Rechtssache C-319/05, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2007, I-9811.

<sup>(179)</sup> Rechtssache C-157/96, *National Farmers' Union u. a.*, Slg. 1998, I-2211.

<sup>(180)</sup> Rechtssache C-249/07, *Kommission/Niederlande*, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 50 und 51; Rechtssache C-41/02, *Kommission/Niederlande*, Slg. 2004, I-11375; Rechtssache C-192/01, *Kommission/Dänemark*, Slg. 2003, I-9693; Rechtssache C-24/00, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2004, I-1277.

<sup>(181)</sup> Rechtssache C-132/03, *Codacons und Federconsumatori*, Slg. 2005, I-4167, Randnr. 61, und Rechtssache C-236/01, *Monsanto Agricoltura Italiae u. a.*, Slg. 2003, I-8105, Randnr. 111.

<sup>(182)</sup> Rechtssache C-236/01, *Monsanto Agricoltura Italiae u. a.*, Slg. 2003, I-8105, Randnr. 106; Rechtssache C-41/02, *Kommission/Niederlande*, Slg. 2004, I-11375, Randnr. 52; Rechtssache C-192/01, *Kommission/Dänemark*, Slg. 2003, I-9693, Randnr. 49; Rechtssache C-24/00, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2004, I-1277, Randnr. 56.

<sup>(183)</sup> Siehe beispielsweise die Rechtssache 227/82, *Van Bennekom*, Slg. 1983, 3883, Randnr. 40, und die Rechtssache 178/84, *Kommission/Deutschland (Reinheitsgebot)*, Slg. 1987, 1227, Randnr. 46.

einer Reihe jüngerer Entscheidungen, <sup>(184)</sup> dass dies auch für Fälle gilt, bei denen das Vorsorgeprinzip geltend gemacht wird. In seinen Urteilen betonte der Gerichtshof, es müsse auf Basis der aktuellen Erkenntnisse der internationalen wissenschaftlichen Forschung nachgewiesen werden, dass tatsächliche Risiken vorliegen. Somit müssen die Mitgliedstaaten nachweisen, dass die Vorsorgemaßnahmen gemäß Artikel 36 AEUV gerechtfertigt sind. Sie müssen aber nicht aufzeigen, dass zwischen den Beweisen und den Risiken ein eindeutiger Zusammenhang besteht. Es reicht aus, wenn sie darlegen, dass im fraglichen Bereich wissenschaftliche Unsicherheiten bestehen. Die EU-Organe unterziehen dann den vom betreffenden Mitgliedstaat vorgebrachten Fall einer Bewertung. <sup>(185)</sup>

### 6.1.3 SCHUTZ DES NATIONALEN KULTURGUTS VON KÜNSTLERISCHEM, GESCHICHTLICHEM ODER ARCHÄOLOGISCHEM WERT

Die Pflicht eines Mitgliedstaats, sein nationales Kulturgut und -erbe zu schützen, kann Maßnahmen rechtfertigen, die die Ein- und Ausfuhr von Erzeugnissen behindern.

Der Begriff „nationales Kulturgut“ lässt Raum für Auslegungen. Solche Gegenstände müssen aber selbstverständlich einen „künstlerischen, geschichtlichen oder archäologischen Wert“ aufweisen. Es ist jedoch Sache der Mitgliedstaaten zu entscheiden, welche Gegenstände unter diese Kategorie fallen. Eine nützliche Interpretationshilfe bietet die Richtlinie 93/7/EWG <sup>(186)</sup> über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats verbrachten Kulturgütern. In ihr wird zwar bekräftigt, dass die Mitgliedstaaten selbst zu entscheiden hätten, welche Gegenstände als nationale Kulturgüter einzustufen seien. Ihre Vorschriften und ihr Anhang können aber im Zweifelsfall eine Interpretationshilfe bieten. Nach der Richtlinie können folgende Gegenstände zum nationalen Kulturgut gehören:

- Gegenstände, die zu öffentlichen Sammlungen gehören, die im Bestandsverzeichnis von

Museen oder von erhaltenswürdigen Beständen von Bibliotheken aufgeführt sind;

- Bilder, Gemälde und Skulpturen;
- Bücher;
- Verkehrsmittel sowie
- Archive.

In der Richtlinie wird versucht, die Gegenstände zu definieren, die in ihren Geltungsbereich fallen. Zu diesem Zweck sind in ihrem Anhang Merkmale wie Eigentümer, Alter und Wert eines Gegenstands aufgeführt. Bei der Definierung eines „nationalen Kulturguts“ müssen aber noch weitere Faktoren berücksichtigt werden, wie eine Bewertung des Kontexts des Kulturerbes eines Mitgliedstaats. „Der Anhang dieser Richtlinie bezweckt dementsprechend nicht, die Gegenstände zu definieren, die im Sinne von Artikel 36 AEUV als „nationales Kulturgut“ anzusehen sind, sondern lediglich Kategorien von Gegenständen zu bestimmen, die als Kulturgüter eingestuft zu werden geeignet sind“.

Die Richtlinie 93/7/EWG wurde in Verbindung mit der Abschaffung der Kontrollen an den Landesgrenzen erlassen. Sie betrifft aber nur die Rückgabe von bereits unrechtmäßig verbrachten Gütern und sieht keine Kontrollmaßnahmen vor, um solche unrechtmäßigen Ausfuhr zu verhindern. Die Verordnung (EG) Nr. 116/2009 über die Ausfuhr von Kulturgütern geht einen Schritt weiter, da sie einheitliche Kontrollen der Ausfuhr geschützter Güter vorsieht, allerdings nur bei Ausfuhr in Nichtmitgliedstaaten. <sup>(187)</sup>

Die Mitgliedstaaten greifen folglich auf unterschiedliche Maßnahmen zurück, um die Ausfuhr von Antiquitäten und sonstigen Kunstwerken zu beschränken. Solche Beschränkungen sowie die damit verbundenen Verwaltungsverfahren wie etwa das Ausfüllen von Anmeldevordrucken und die Vorlage von Belegen werden in der Regel als im Sinne von Artikel 36 AEUV gerechtfertigt angesehen. Versuche von Mitgliedstaaten, die Ausfuhr von Kunstwerken

durch die Erhebung einer Steuer zu verhindern, wurden allerdings nicht als gerechtfertigt betrachtet, da dies eine Abgabe gleicher Wirkung wie Zölle darstellt (Artikel 30 AEUV), bei der Artikel 36 AEUV nicht als Rechtfertigungsgrund geltend gemacht werden kann. <sup>(188)</sup>

### 6.1.4 SCHUTZ DES GEWERBLICHEN UND KOMMERZIELLEN EIGENTUMS

Die wichtigsten Arten des gewerblichen und kommerziellen Eigentums sind Patente, Warenzeichen und Urheberrechte. Aus der Rechtsprechung zur Frage, inwieweit die Ausübung von Rechten an gewerblichem Eigentum mit den Artikeln 34-36 AEUV vereinbar ist, lassen sich zwei Prinzipien ableiten.

Das erste Prinzip besteht darin, dass die gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften gewährten Rechte an gewerblichem Eigentum in ihrer Existenz durch den Vertrag nicht berührt werden. Auf nationaler Ebene erlassene Vorschriften über den Erwerb, die Übertragung und die Erschöpfung dieser Rechte sind somit rechtmäßig. Dieses Prinzip gilt jedoch nicht, wenn die nationalen Vorschriften ein Element der Diskriminierung enthalten. <sup>(189)</sup>

Das zweite Prinzip besteht darin, dass ein gewerbliches Eigentumsrecht sich erschöpft, sobald ein Erzeugnis von dem Inhaber des Rechts mit dessen Zustimmung auf dem Markt eines Mitgliedstaats rechtmäßig vertrieben worden ist. Von diesem Zeitpunkt an kann der Inhaber des Rechts die Einfuhr des Erzeugnisses in dem Mitgliedstaat, in dem es zuerst in den Verkehr gebracht wurde, nicht mehr verhindern. Man bezeichnet diesen Grundsatz auch als das Prinzip der Erschöpfung der Rechte. Es schließt jedoch nicht die Möglichkeit aus, dass die Inhaber von Aufführungs- oder Verleihrechten für jede Aufführung oder Vermietung Tantiemen erhalten. <sup>(190)</sup>

Heute sind diese beiden Aspekte aber im Wesentlichen durch harmonisierte Rechtsvorschriften abgedeckt wie etwa durch die Richt-

<sup>(184)</sup> Rechtssache C-41/02, Kommission/Niederlande, Slg. 2004, I-11375, Randnr. 47; Rechtssache 192/01, Kommission/Dänemark, Slg. 2003, I-9693, Randnr. 46, und Rechtssache C-24/00, Kommission/Frankreich, Slg. 2004, I-1277, Randnr. 53.

<sup>(185)</sup> Die Kommission hat zur Anwendbarkeit des Vorsorgeprinzips eine Mitteilung veröffentlicht, KOM(2000) 1 endgültig.

<sup>(186)</sup> Richtlinie 93/7/EWG des Rates vom 15. März 1993 über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats verbrachten Kulturgütern.

<sup>(187)</sup> Verordnung (EG) Nr. 116/2009 des Rates vom 18. Dezember 2008 über die Ausfuhr von Kulturgütern, ABl. L 39 vom 10.2.2009, S. 1-6.

<sup>(188)</sup> Rechtssache 7/68, Kommission/Italien, Slg. 1968, 423.

<sup>(189)</sup> Rechtssache C-235/89, Kommission/Italien, Slg. 1992, I-777.

<sup>(190)</sup> Rechtssache 187/80, Merck/Stephar, Slg. 1981, 2063; verbundene Rechtssachen C-267/95 und C-268/95, Merck/Primecrown, Slg. 1996, I-6285; Rechtssache 78/70, Deutsche Grammophon/Metro, Slg. 1971, 487.

linie 89/104/EG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken.

Es sollte hier nicht unerwähnt bleiben, dass neben Patenten, Warenzeichen, Urheberrechten sowie Mustern und Modellen auch geografische Bezeichnungen gewerbliches und kommerzielles Eigentum im Sinne von Artikel 36 AEUV darstellen. <sup>(191)</sup>

## 6.2 Zwingende Erfordernisse

Der Gerichtshof definierte zwingende Erfordernisse in seinem Urteil *Cassis de Dijon* als eine nicht abschließende Liste geschützter Interessen im Rahmen von Artikel 34 AEUV. In diesem Urteil erklärte der Gerichtshof, diese zwingenden Erfordernisse bezögen sich insbesondere auf eine wirksame steuerliche Kontrolle, auf den Schutz der öffentlichen Gesundheit, auf die Lauterkeit des Handelsverkehrs und auf den Verbraucherschutz.

Zwingende Erfordernisse, wie sie der Gerichtshof im Urteil *Cassis de Dijon* definierte, können nur geltend gemacht werden, um unterschiedslos anwendbare Maßnahmen zu rechtfertigen. Gründe, die nicht durch Artikel 36 AEUV abgedeckt sind, können daher theoretisch nicht zur Rechtfertigung diskriminierender Maßnahmen angeführt werden. Der Gerichtshof fand Mittel, um diese Abgrenzung ohne Infragestellung seiner früheren Rechtsprechung zu übergehen. <sup>(192)</sup> Oftmals wird argumentiert, dass die Abgrenzung ohnehin künstlich sei. Der Gerichtshof habe sich für eine Vereinfachung entschieden, indem er zwingende Erfordernisse in gleicher Weise wie

die in Artikel 36 AEUV aufgeführten Rechtfertigungsgründe behandle. <sup>(193)</sup>

### 6.2.1 UMWELTSCHUTZ

Auch wenn der Umweltschutz in Artikel 36 AEUV nicht ausdrücklich erwähnt ist, wurde er vom Gerichtshof als unbestreitbares zwingendes Erfordernis anerkannt. Der Gerichtshof hat „den Umweltschutz [...] als ein wesentliches Ziel der Gemeinschaft angesehen, das als solches bestimmte Beschränkungen des freien Warenverkehrs rechtfertigen kann.“ <sup>(194)</sup>

Aus Gründen des Umweltschutzes rechtfertigte der Gerichtshof vielfältige nationale Maßnahmen:

- das Verbot der Einfuhr von Abfall aus anderen Mitgliedstaaten; <sup>(195)</sup>
- die Errichtung eines Pfand- und Rücknahmesystems für Leergut; <sup>(196)</sup>
- ein generelles Verbot bestimmter chemischer Erzeugnisse, bei dem allerdings auch Ausnahmen vorgesehen sind, wenn es keinen weniger gefährlichen Ersatzstoff gibt; <sup>(197)</sup>
- die Verpflichtung von Stromversorgern, den gesamten in einem bestimmten Versorgungsgebiet erzeugten Strom aus erneuerbaren Energiequellen abzunehmen. <sup>(198)</sup>

Der Umweltschutz steht auch in engem Zusammenhang mit dem Schutz des Lebens und der Gesundheit von Menschen <sup>(199)</sup> und wird im Zuge der wissenschaftlichen Fortschritte

und aufgrund des zunehmenden öffentlichen Bewusstseins von den Mitgliedstaaten immer häufiger geltend gemacht. Der Umstand, dass Gründe des Umweltschutzes immer öfter angeführt werden, bedeutet aber nicht, dass der Gerichtshof diese stets für ausreichend hält, um eine Maßnahme zu rechtfertigen. In den letzten Jahren bekräftigte der Gerichtshof mehrmals, dass die öffentliche Gesundheit und der Umweltschutz nicht immer als Begründung für eine Beschränkung des freien Warenverkehrs ausreichen. In mehreren Rechtssachen stimmte der Gerichtshof den Argumenten der Kommission zu, wonach nationale Maßnahmen im Hinblick auf das zu erreichende Ziel unverhältnismäßig seien oder die angeführten Risiken nicht hinlänglich nachgewiesen werden konnten. <sup>(200)</sup>

### 6.2.2 VERBRAUCHERSCHUTZ

Bestimmte Hemmnisse für den Handel innerhalb der Union, die sich aus unterschiedlichen nationalen Vorschriften ergeben, müssen akzeptiert werden, wenn sie unterschiedslos für inländische und eingeführte Erzeugnisse gelten und aufgrund zwingender Erfordernisse zur Gewährleistung des Verbraucherschutzes oder der Lauterkeit des Handelsverkehrs gerechtfertigt sind. Voraussetzung für die Zulässigkeit solcher Maßnahmen ist, dass sie im Hinblick auf das verfolgte Ziel verhältnismäßig sind und dieses Ziel nicht durch Maßnahmen erreicht werden kann, die den Handel innerhalb der Union weniger beschränken. <sup>(201)</sup> In seiner Rechtsprechung vertrat der Gerichtshof generell die Auffassung, dass für eingeführte Erzeugnisse, die inländischen Erzeugnissen ähnelten, eine angemessene Etikettierung, die nach den nationalen Rechtsvorschriften erforderlich ist, ausreichte, um den

<sup>(191)</sup> Rechtssache C-3/91, *Exportur/LOR*, Slg. 1992, I-5529, und Rechtssache C-388/95, *Belgien/Spanien*, Slg. 2000, I-3123.

<sup>(192)</sup> In der Rechtssache C-2/90, *Kommission/Belgien*, Slg. 1992, I-4431, entschied der Gerichtshof, die Maßnahme könne zwar als diskriminierend angesehen werden, sei aber aufgrund der besonderen Art des Gegenstands der Rechtssache nicht diskriminierend, und akzeptierte daher den Umweltschutz als Rechtfertigungsgrund. In der Rechtssache C-320/03, *Kommission/Österreich*, Slg. 2005, I-9871, sah der Gerichtshof eine Maßnahme als unterschiedslos anwendbar und nicht als mittelbar diskriminierend an.

<sup>(193)</sup> P. Oliver, „Free movement of goods in the European Community“, 2003, 8.3-8.10.

<sup>(194)</sup> Rechtssache 302/86, *Kommission/Dänemark*, Slg. 1988, 4607, Randnr. 8.

<sup>(195)</sup> Rechtssache C-2/90, *Kommission/Belgien*, Slg. 1992, I-4431.

<sup>(196)</sup> Rechtssache 302/86, *Kommission/Dänemark*, Slg. 1988, 4607.

<sup>(197)</sup> Rechtssache C-473/98, *Toolex*, Slg. 2000, I-5681.

<sup>(198)</sup> Rechtssache C-379/98, *PreussenElektra*, Slg. 2001, I-2099.

<sup>(199)</sup> In einigen Rechtssachen schien der Gerichtshof der Auffassung zu sein, dass der Umweltschutz Teil der öffentlichen Gesundheit sei und in den Geltungsbereich von Artikel 36 AEUV falle: siehe beispielsweise die Rechtssache C-67/97, *Bluhme*, Slg. 1998, I-8033.

<sup>(200)</sup> Siehe beispielsweise: (1.) Rechtssache C-319/05, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2007, I-9811; (2.) Rechtssache C-186/05, *Kommission/Schweden*, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht; (3.) Rechtssache C-297/05, *Kommission/Niederlande*, Slg. 2007, I-7467; (4.) Rechtssache C-254/05, *Kommission/Belgien*, Slg. 2007, I-4269; (5.) Rechtssache C-432/03, *Kommission/Portugal*, Slg. 2005, I-9665; (6.) Rechtssache C-114/04, *Kommission/Deutschland*, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht; (7.) Rechtssache C-212/03, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2005, I-4213; (8.) Rechtssache C-463/01, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2004, I-11705; (9.) Rechtssache C-41/02, *Kommission/Niederlande*, Slg. 2004, I-11375; (10.) Rechtssache C-497/03, *Kommission/Österreich*, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht; (11.) Rechtssache C-150/00, *Kommission/Österreich*, Slg. 2004, I-3887; (12.) Rechtssache C-387/99, *Kommission/Deutschland*, Slg. 2004, I-3751; (13.) Rechtssache C-24/00, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2004, I-1277; (14.) Rechtssache C-270/02, *Kommission/Italien*, Slg. 2004, I-1559; (15.) Rechtssache C-122/03, *Kommission/Frankreich*, Slg. 2003, I-15093; (16.) Rechtssache C-358/01, *Kommission/Spanien*, Slg. 2003, I-13145; (17.) Rechtssache C-455/01, *Kommission/Italien*, Slg. 2003, I-12023; (18.) Rechtssache C-192/01, *Kommission/Dänemark*, Slg. 2003, I-9693; (19.) Rechtssache C-420/01, *Kommission/Italien*, Slg. 2003, I-6445.

<sup>(201)</sup> Rechtssache 120/78, *Rewe-Zentral*, Slg. 1979, 649, Randnr. 8; Rechtssache C-313/94, *Graffione*, Slg. 1996, I-6039, Randnr. 17; Rechtssache C-3/99, *Ruwet*, Slg. 2000, I-8749, Randnr. 50.



Verbraucher mit den erforderlichen Informationen über die Art des betreffenden Erzeugnisses zu versorgen. Unnötig beschränkende Maßnahmen können nicht aus Gründen des Verbraucherschutzes gerechtfertigt werden. <sup>(202)</sup>

### 6.2.3 SONSTIGE ZWINGENDE ERFORDERNISSE

Der Gerichtshof erkannte zuweilen noch weitere „zwingende Erfordernisse“ an, mit denen Hemmnisse für den freien Warenverkehr gerechtfertigt werden können:

**Verbesserung der Arbeitsbedingungen:** Während Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz Teil der öffentlichen Gesundheit im Sinne von Artikel 36 AEUV sind, stellt die Verbesserung der Arbeitsbedingungen ein „zwingendes Erfordernis“ dar, selbst wenn keine gesundheitlichen Aspekte vorliegen. <sup>(203)</sup>

**Kulturelle Ziele:** <sup>(204)</sup> In einer Rechtssache betreffend französische Vorschriften, mit denen die Verbreitung von Filmwerken gefördert werden sollte, schien der Gerichtshof anzuerkennen, dass der Schutz von Kultur unter bestimmten Umständen ein „zwingendes Erfordernis“ darstellen kann, das geeignet ist, Ein- oder Ausfuhrbeschränkungen zu rechtfertigen.

**Aufrechterhaltung der Medienvielfalt:** <sup>(205)</sup> Bei einem Vorabentscheidungsersuchen betreffend das österreichische Verbot von Zeitschriften, die den Lesern die Teilnahme an Gewinnspielen anboten, vertrat der Gerichtshof die Auffassung, die Aufrechterhaltung der Medienvielfalt könne ein zwingendes Erfordernis darstellen, das geeignet sei, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs zu rechtfertigen. Er erklärte, diese Vielfalt trage nämlich zur Wahrung des Rechts der freien

Meinungsäußerung bei, das durch Artikel 10 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten geschützt sei und zu den von der Rechtsordnung der Union geschützten Grundrechten gehöre.

**Finanzielles Gleichgewicht des Systems der sozialen Sicherheit:** Rein wirtschaftliche Gründe können eine Beschränkung des freien Warenverkehrs nicht rechtfertigen. In der Rechtssache C-120/95 Decker betreffend die Weigerung eines Mitgliedstaats, die Kosten für eine bei einem Optiker in einem anderen Mitgliedstaat gekaufte Brille mit Korrekturgläsern zu erstatten, befand der Gerichtshof, eine erhebliche Gefährdung des finanziellen Gleichgewichts des Systems der sozialen Sicherheit könne einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellen, der geeignet sei, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs zu rechtfertigen.

**Straßenverkehrssicherheit:** In mehreren Rechtssachen vertrat der Gerichtshof auch die Auffassung, die Straßenverkehrssicherheit stelle einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses dar, der geeignet sei, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs zu rechtfertigen. <sup>(206)</sup>

**Verbrechensbekämpfung:** In einer Rechtssache betreffend ein portugiesisches Verbot, farbige Folien an den Scheiben von Kraftfahrzeugen zu befestigen, <sup>(207)</sup> befand der Gerichtshof, die Verbrechensbekämpfung könne einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellen, der geeignet sei, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs zu rechtfertigen.

**Schutz des Wohlbefindens der Tiere:** In der Rechtssache C-219/07 erklärte der Gerichtshof, der Schutz des Wohlbefindens der Tiere stelle ein im Allgemeininteresse liegendes legitimes Ziel

dar, dessen Bedeutung u. a. die Annahme des Protokolls über den Tierschutz und das Wohlergehen der Tiere, das dem Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft beigefügt ist, durch die Mitgliedstaaten deutlich gemacht habe. <sup>(208)</sup>

Wie vorstehend dargelegt, handelt es sich bei den zwingenden Erfordernissen um keine abschließende Liste. Der Gerichtshof kann weitere zwingende Erfordernisse definieren, die geeignet sind, eine Beschränkung des freien Warenverkehrs zu rechtfertigen.

## 6.3 Prüfung der Verhältnismäßigkeit

Damit eine staatliche Maßnahme gemäß Artikel 36 AEUV oder aufgrund eines der vom Gerichtshof in seiner Rechtsprechung definierten zwingenden Erfordernisse gerechtfertigt ist, muss sie mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in Einklang stehen. <sup>(209)</sup> Die fragliche Maßnahme muss zur Erreichung des geltend gemachten Ziels erforderlich sein, und dieses Ziel könnte nicht durch Verbote oder Beschränkungen erreicht werden, die weniger weit gehen oder den Handel innerhalb der Union weniger beeinträchtigen.

Mit anderen Worten heißt dies, dass die von den Mitgliedstaaten gewählten Maßnahmen auf das zu beschränken sind, was zur Erreichung des verfolgten Ziels tatsächlich erforderlich ist, und dass sie in einem angemessenen Verhältnis zu diesem Ziel stehen müssen. <sup>(210)</sup>

In Ermangelung einer auf Gemeinschaftsebene harmonisierten Regelung steht es den Mitgliedstaaten frei, das Schutzniveau festzulegen, das sie zur Erreichung eines legitimen Ziels für erforderlich halten. In bestimmten Bereichen <sup>(211)</sup>

<sup>(202)</sup> Rechtssache C-448/98, Guimont, Slg. 2000, I-10663, betreffend französische Vorschriften, wonach nur eine bestimmte Käsesorte mit Rinde die Bezeichnung „Emmentaler“ tragen darf; und Rechtssache 261/81, Smedt, Slg. 1982, 3961, betreffend belgische Vorschriften, wonach Margarine nur in würfelförmiger Verpackung verkauft werden darf.

<sup>(203)</sup> In Rechtssache 155/80, Oebel, Slg. 1981, 1993, erklärte der Gerichtshof, das Nachtbackverbot sei eine legitime wirtschafts- und sozialpolitische Entscheidung in einem bekanntermaßen sensiblen Sektor.

<sup>(204)</sup> Verbundene Rechtssachen 60/84 und 61/84, Cinéthèque, Slg. 1985, 2605.

<sup>(205)</sup> Rechtssache C-368/95, Familiapress, Slg. 1997, I-3689.

<sup>(206)</sup> Rechtssache C-54/05, Kommission/Finnland, Slg. 2007, I-2473, Randnr. 40, und zitierte Rechtsprechung.

<sup>(207)</sup> Rechtssache C-265/06, Kommission/Portugal, Slg. 2008, I-2245, Randnr. 38.

<sup>(208)</sup> Rechtssache C-219/07, Nationale Raad van Dierenkwekers en Liefhebbers und Andibel, Slg. 2008, I-4475, Randnr. 27.

<sup>(209)</sup> Rechtssache C-390/99, Canal Satélite Digital, Slg. 2002, I-607, Randnr. 33; Rechtssache C-254/05, Kommission/Belgien, Slg. 2007, I-4269, Randnr. 33, und zitierte Rechtssache C-286/07, Kommission/Luxemburg, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 36.

<sup>(210)</sup> Rechtssache C-319/05, Kommission/Deutschland (Garlic), Slg. 2007, I-9811, Randnr. 87 und zitierte Rechtsprechung.

<sup>(211)</sup> Dies ist insbesondere beim Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen der Fall, der unter den in Artikel 36 AEUV geschützten Gütern und Interessen den ersten Rang einnimmt. Dieser „Ermessensspielraum“ wurde auch bei Maßnahmen eingeräumt, die mit der notwendigen Gewährleistung der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sittlichkeit und der öffentlichen Sicherheit begründet sind. In Bezug auf die öffentliche Gesundheit als Rechtfertigungsgrund siehe beispielsweise die Rechtssache C-322/01, Deutscher Apothekerverband, Slg. 2003, I-14887, Randnr. 103, und die zitierte Rechtsprechung; in Bezug auf die öffentliche Sittlichkeit als Rechtfertigungsgrund siehe die Rechtssache 34/79, Henn und Darby, Slg. 1979, 3795, und die Rechtssache C-244/06, Dynamic Medien, Slg. 2008, I-505; in Bezug auf Maßnahmen zur Bekämpfung des Alkoholkonsums sowie die öffentliche Gesundheit und die öffentliche Ordnung als Rechtfertigungsgründe siehe die Rechtssache C-434/04, Ahokainen und Leppik, Slg. 2006, I-9171; in Bezug auf Maßnahmen zum Verbot von Geldspielen sowie die öffentliche Sittlichkeit, die öffentliche Ordnung und die öffentliche Sicherheit als Rechtfertigungsgründe siehe die Rechtssache C-65/05, Kommission/Griechenland, Slg. 2006, I-10341; in Bezug auf Maßnahmen zum Tierschutz siehe die Rechtssache C-219/07, Nationale Raad van Dierenkwekers en Liefhebbers und Andibel, Slg. 2008, I-4475.

ließ der Gerichtshof den Mitgliedstaaten einen gewissen Ermessensspielraum im Hinblick auf die getroffenen Maßnahmen und das angestrebte Schutzniveau, das von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat unterschiedlich sein kann.

Ungeachtet des relativen Ermessensspielraums bei der Festsetzung des angestrebten Schutzniveaus hat allein der Umstand, dass ein Mitgliedstaat ein anderes Schutzsystem als ein anderer Mitgliedstaat gewählt hat, keinen Einfluss auf die Beurteilung der Notwendigkeit und der Verhältnismäßigkeit der einschlägigen Bestimmungen. Diese sind allein im Hinblick auf die von den nationalen Stellen des betreffenden Mitgliedstaats verfolgten Ziele und das von ihnen angestrebte Schutzniveau zu bewerten. <sup>(212)</sup>

Ein wichtiger Aspekt bei der Analyse der von einem Mitgliedstaat vorgebrachten Rechtfertigung ist daher das Vorhandensein alternativer Maßnahmen, die den Handel weniger beeinträchtigen. Die Mitgliedstaaten sind verpflichtet, eine „weniger einschneidende Alternative“ zu wählen,

andernfalls verstoßen sie gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Bei mehreren Rechtssachen hielt der Gerichtshof staatliche Maßnahmen für unverhältnismäßig, da Alternativen verfügbar waren. <sup>(213)</sup> In dieser Hinsicht sind die Mitgliedstaaten zudem gehalten, die geltend gemachten Ziele konsequent und systematisch zu verfolgen und jeden Widerspruch zwischen den gewählten und den nicht gewählten Maßnahmen zu vermeiden. <sup>(214)</sup> In der Rechtssache C-249/07 zeigte der Gerichtshof beispielsweise solche Widersprüche in der streitgegenständlichen Ausnahmeregelung auf, die deren mangelnde Objektivität und diskriminierende Art verdeutlichten. <sup>(215)</sup> Kann ein Mitgliedstaat nachweisen, dass eine alternative Maßnahme sonstigen legitimen Interessen zuwiderläuft, ist dies bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen. <sup>(216)</sup>

## 6.4 Beweislast

Der Mitgliedstaat, der einen Rechtfertigungsgrund für eine Beschränkung des freien

Warenverkehrs geltend macht, muss konkret darlegen, dass im Allgemeininteresse liegende Gründe vorliegen, aus denen sich ergibt, dass die die fragliche Beschränkung erforderlich und hinsichtlich des verfolgten Ziels verhältnismäßig ist. Außerdem muss er neben den Rechtfertigungsgründen, die er geltend macht, geeignete Beweise oder eine Untersuchung zur Geeignetheit und Verhältnismäßigkeit der von ihm erlassenen beschränkenden Maßnahme vorlegen sowie genaue Angaben zur Stützung seines Vorbringens machen. <sup>(217)</sup> In dieser Hinsicht reicht eine bloße Erklärung, dass die Maßnahme aus einem der anerkannten Gründe gerechtfertigt ist, oder das Fehlen einer Analyse alternativer Maßnahmen nicht aus. <sup>(218)</sup> Der Gerichtshof hat aber kürzlich erklärt, dass die Beweislast nicht so weit geht, dass der Mitgliedstaat positiv belegen müsste, dass sich dieses Ziel mit keiner anderen vorstellbaren Maßnahme unter den gleichen Bedingungen erreichen lasse. <sup>(219)</sup>

<sup>(212)</sup> Rechtssache C-124/97, Läära u. a., Slg. 1999, I-6067, Randnr. 36.

<sup>(213)</sup> Rechtssache 104/75, De Peijper, Slg. 1976, 613; Rechtssache C-54/05, Kommission/Finnland, Slg. 2007, I-2473, Randnr. 46, und Rechtssache C-297/05, Kommission/Niederlande, Slg. 2007, I-7467, Randnr. 79, bei denen der Gerichtshof Alternativen zu den angefochtenen Maßnahmen aufzeigte.

<sup>(214)</sup> Siehe die Rechtssache C-500/06, Corporación Dermoeástica, Slg. 2008, I-5785, Randnr. 39; die Rechtssache C-169/07, Hartlauer, Slg. 2009, I-1719, Randnr. 55.

<sup>(215)</sup> Rechtssache C-249/07, Kommission/Niederlande, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 47 bis 50.

<sup>(216)</sup> Siehe die Schlussanträge von Generalanwalt Poiares Maduro in der Rechtssache C-434/04, Ahokainen und Leppik, Slg. 2006, I-9171, Nr. 25.

<sup>(217)</sup> Rechtssache C-14/02, ATRAL, Slg. 2003, I-4431, Randnr. 69; Rechtssache C-254/05, Kommission/Belgien, Slg. 2007, I-4269, Randnr. 36.

<sup>(218)</sup> Rechtssache C-265/06, Kommission/Portugal, Slg. 2008, I-2245, Randnrn. 40 bis 47.

<sup>(219)</sup> Rechtssache C-110/05, Kommission/Italien, Slg. 2009, I-519, Randnr. 66.

# 7 Verhältnis zu anderen Freiheiten und Artikeln

## des Vertrags betreffend den freien Warenverkehr

### 7.1 Artikel 45 AEUV – Freizügigkeit der Arbeitnehmer

Artikel 45 AEUV (Ex-Artikel 39 EGV) gewährleistet die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der EU. Diese Freizügigkeit umfasst die Abschaffung jeder auf der Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung von Wanderarbeitnehmern und inländischen Arbeitnehmern innerhalb der EU in Bezug auf die Beschäftigung und die Arbeitsbedingungen sowie die Besteuerung und die Sozialleistungen. Artikel 45 AEUV verbietet jede Art der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit, aber auch nationale Rechtsvorschriften, die zwar ungeachtet der Staatsangehörigkeit der Arbeitnehmer zur Anwendung kommen, ihre Freizügigkeit aber beschränken.

Probleme im Zusammenhang mit der Einfuhr persönlicher Gegenstände von Arbeitnehmern könnten theoretisch gemäß Artikel 34 AEUV oder Artikel 45 AEUV bewertet werden. Der Gerichtshof befasste sich mit dieser Frage in der Rechtssache Weigel<sup>(220)</sup>, bei der ein Ehepaar seine Kraftfahrzeuge aus seinem Herkunftsland (Deutschland) in einen Mitgliedstaat einfuhrte, in dem der Ehemann eine Beschäftigung aufgenommen hatte (Österreich). Bei der Zulassung der Kraftfahrzeuge musste das Ehepaar übermäßig hohe Abgaben entrichten. Das Ehepaar machte geltend, die Abgabe würde sie davon abhalten, ihre Rechte auf Freizügigkeit gemäß Artikel 45 AEUV wahrzunehmen.

Der Gerichtshof stimmte dem Ehepaar insofern zu, als er einräumte, dass „[die Abgabe] Wanderarbeitnehmer davon abhalten könnte, von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch zu machen.“<sup>(221)</sup> Der Gerichtshof wies aber aus anderen Gründen das Vorbringen des Ehepaars, die Abgabe verstoße gegen Artikel 45 AEUV, zurück. Es sei angemerkt, dass sich der Gerichtshof nicht zu der Frage äußerte, ob solche Beschränkungen einzig und allein nach Maßgabe von Artikel 34 AEUV zu beurteilen seien.<sup>(222)</sup> Außerdem ist nach wie vor nicht sicher, in welchen Situationen die Anwendung von Artikel 45 AEUV anstatt von Artikel 34 AEUV vorteilhafter ist, wobei die erste Bestimmung nur bei Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats zur Anwendung kommt.

Es sei daran erinnert, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs nationale Regelungen, die die Zulassung und/oder die Besteuerung eines Firmenwagens in dem Mitgliedstaat vorschreiben, in dem der Arbeitnehmer, der das Fahrzeug benutzt, ansässig ist, auch wenn der Arbeitgeber, der ihm das Fahrzeug zur Verfügung stellte, in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist und das Fahrzeug hauptsächlich im Mitgliedstaat der Niederlassung des Arbeitgebers benutzt wird, gegen Artikel 45 AEUV verstößt;<sup>(223)</sup> denn solche Vorschriften können dazu führen, dass ein Arbeitnehmer bestimmte Leistungen wie etwa die Bereitstellung eines Fahrzeugs nicht in Anspruch nehmen kann und er letztendlich davon abgehalten wird, in einem anderen Mitgliedstaat zu arbeiten.

### 7.2 Artikel 56 AEUV – Freier Dienstleistungsverkehr

Der freie Dienstleistungsverkehr (Artikel 56 AEUV, Ex-Artikel 49 EGV) ist eine der im Vertrag verankerten Grundfreiheiten und steht in engem Zusammenhang mit dem freien Warenverkehr. Beide Freiheiten beziehen sich auf wirtschaftliche Transaktionen, insbesondere Handelsgeschäfte zwischen den Mitgliedstaaten. Aufgrund dieses engen Bezugs kann eine bestimmte nationale Maßnahme zuweilen sowohl den Warenverkehr (Artikel 34 AEUV) als auch den freien Dienstleistungsverkehr (Artikel 56 AEUV) beschränken.

Eine Regelung, die den Vertrieb von Erzeugnissen und den Groß- oder Kleinhandel damit betrifft, kann zugleich den freien Warenverkehr und den freien Verkehr von Vertriebsdienstleistungen beschränken. Der Gerichtshof erklärte in der Rechtssache Praktiker Bau- und Heimwerkermärkte, „dass der Zweck des Einzelhandels im Verkauf von Waren an den Verbraucher besteht. Dieser Handel umfasst neben dem Rechtsgeschäft des Kaufvertrags die gesamte Tätigkeit, die ein Wirtschaftsteilnehmer entfaltet, um zum Abschluss eines solchen Geschäftes anzuregen. Diese Tätigkeit besteht insbesondere in der Auswahl eines Sortiments von Waren, die zum Verkauf angeboten werden, und im Angebot verschiedener Dienstleistungen, die einen Verbraucher dazu veranlassen sollen, den Kaufvertrag mit diesem Händler statt mit einem seiner Wettbewerber abzuschließen.“<sup>(224)</sup>

<sup>(220)</sup> Rechtssache C-387/01, Weigel, Slg. 2004, I-4981.

<sup>(221)</sup> Ibid., Randnr. 54.

<sup>(222)</sup> P. Oliver und S. Enchelmaier: „Free movement of goods: Recent developments in the case law“, 44 CML Rev. (2007), 669.

<sup>(223)</sup> Rechtssache C-232/01, Van Lent, Slg. 2003, I-11525; Rechtssache C-464/02, Kommission/Dänemark, Slg. 2005, I-7929.

<sup>(224)</sup> Rechtssache C-418/02, Praktiker Bau- und Heimwerkermärkte, Slg. 2005, I-5873, Randnr. 34.

So können beispielsweise Werbebeschränkungen (etwa für Alkohol) <sup>(225)</sup> zum einen Auswirkungen auf den Werbesektor, d. h. den Dienstleister haben zum anderen auf den Verkauf bestimmter Erzeugnisse und die Marktdurchdringung, so dass der Handel mit diesen Erzeugnissen behindert wird. Nationale Vorschriften, die den Verkauf im Wege der öffentlichen Versteigerung verbieten, können ebenfalls die Dienstleistungstätigkeit eines Auktionators behindern und gleichzeitig Hemmnisse für den Verkauf der betreffenden Erzeugnisse schaffen. <sup>(226)</sup>

Der Gerichtshof vertritt zudem die Auffassung, dass Artikel 57 AEUV keine Rangfolge zwischen der Dienstleistungsfreiheit und den übrigen Grundfreiheiten festlege <sup>(227)</sup> Beschränkt eine nationale Maßnahme mehr als eine Grundfreiheit, prüft der Gerichtshof vermutlich aus Gründen der Verfahrensökonomie diese Maßnahme lediglich im Lichte einer Grundfreiheit. Zu diesem Zweck entscheidet er, welche der Grundfreiheiten stärker betroffen ist. <sup>(228)</sup> In den meisten Fällen muss daher analysiert werden, welcher Aspekt einer nationalen Maßnahme im Vordergrund steht: Bezieht sie sich auf Waren, kommt Artikel 34 AEUV zur Anwendung; bezieht sie sich auf Dienstleistungen, kommt Artikel 56 AEUV zur Anwendung. Im Fall von Versteigerungen oder ambulanten Verkäufen hielt der Gerichtshof den Aspekt der Dienstleistung beispielsweise für zweitrangig und berücksichtigte ihn nicht bei der rechtlichen Beurteilung der Rechtssache.

Dieser Ansatz, bei dem zuerst der im Vordergrund stehende Aspekt ermittelt wird, hilft aber nicht immer weiter. In einer Rechtssache die Telekommunikation betreffend war der Gerichtshof der Meinung, dass der Dienstleistungsaspekt und der Warenaspekt eng miteinander verknüpft seien, da die Telekommunikationsanlagen und die angebotenen Dienste zusammengehörten. Daher wurde die Frage, ob eine Beschränkung für Anbieter von Digitalfernsehen und für von diesen verwendete Anlagen

gegen das EU-Recht verstoße, im Lichte beider Artikel analysiert. <sup>(229)</sup>

### 7.3 Artikel 63 AEUV – Freier Kapitalverkehr

Artikel 63 AEUV (Ex-Artikel 56 EGV) betrifft den freien Kapitalverkehr zwischen den Mitgliedstaaten. Er schützt die Finanztransaktionen im Binnenmarkt. Solche Transaktionen beinhalten regelmäßig die Investition von Finanzmitteln; <sup>(230)</sup> unter bestimmten Umständen können aber auch Sachzuwendungen darunter subsumiert werden. In einem kürzlich ergangenen Urteil befand der Gerichtshof, dass, wenn ein Steuerpflichtiger die steuerliche Abzugsfähigkeit von Spenden an gemeinnützige Einrichtungen in einem anderen Mitgliedstaat geltend macht, solche Spenden auch dann unter Artikel 63 AEUV fallen, wenn es sich um Sachspenden in Form von Gegenständen des täglichen Gebrauchs handelt. <sup>(231)</sup>

### 7.4 Artikel 37 AEUV – Staatliche Handelsmonopole

Artikel 37 AEUV Absatz 1 (ex-Artikel 31 EGV) bestimmte Folgendes: „Die Mitgliedstaaten formen ihre staatlichen Handelsmonopole derart um, dass jede Diskriminierung in den Versorgungs- und Absatzbedingungen zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten ausgeschlossen ist“.

Dies bedeutet keineswegs, dass Handelsmonopole beseitigt werden müssen. Sie müssen aber derart geändert werden, dass jede Möglichkeit einer Diskriminierung ausgeschlossen ist. Artikel 37 AEUV kommt generell zur Anwendung, wenn ein Staat eine Maßnahme trifft wie: (1.) die Gewährung ausschließlicher Kaufs- oder Verkaufsrechte, so dass die Ein- und Ausfuhren kontrolliert werden können, oder (2.) die Gewährung von (Sonder-)Rechten an ein staatliches Unternehmen, eine staatliche

Einrichtung oder mittels Delegation an eine private Organisation.

Artikel 37 AEUV hat unmittelbare Wirkung und findet nur auf Waren Anwendung; er bezieht sich daher weder auf den freien Dienstleistungsverkehr noch auf den freien Kapitalverkehr. <sup>(232)</sup> Außerdem betrifft diese Vertragsbestimmung diejenigen Aktivitäten, die untrennbar mit dem Monopol verbunden sind, und ist somit für Regelungen, die sich vom Monopol trennen lassen, irrelevant.

Letztere könnten stattdessen durch andere Vertragsbestimmungen wie beispielsweise durch Artikel 34 AEUV abgedeckt sein. Ein solcher Ansatz hat zur Folge, dass Artikel 37 AEUV eine *lex specialis*-Bestimmung gegenüber der allgemeinen Regel des Artikel 34 AEUV darstellt. In der Rechtssache Franzén betreffend das schwedische Einzelhandelsmonopol für alkoholische Getränke erklärte der Gerichtshof, „die Bestimmungen über das Bestehen und die Funktionsweise des Monopols“ <sup>(233)</sup> fielen in den Geltungsbereich von Artikel 37 AEUV, wohingegen „die Auswirkung der anderer Bestimmungen der nationalen Regelung, die sich von der Funktionsweise des Monopols trennen lassen, auch wenn sie sich auf dieses auswirken, [...] an Artikel [34] AEUV zu messen“ ist <sup>(234)</sup>. Diese Auffassung vertrat der Gerichtshof auch in der Rechtssache Hanner betreffend das schwedische staatliche Monopol für den Einzelhandelsverkauf von Arzneimitteln, bei der er erklärte, Artikel 37 AEUV „soll die Hindernisse für den freien Warenverkehr, allerdings mit Ausnahme der durch das Bestehen der betreffenden Monopole bedingten Einschränkungen des Handels, beseitigen“ <sup>(235)</sup> In einem jüngeren Urteil in der Rechtssache Rosengren u. a. befand der Gerichtshof: „Zwar berührt die in Rede stehende Maßnahme [...] den freien Warenverkehr in der Europäischen Gemeinschaft, sie regelt als solche jedoch nicht die Ausübung des ausschließlichen Rechts zum Einzelhandelsverkauf alkoholischer Getränke in Schweden durch dieses [schwedische] Monopol [auf den

<sup>(225)</sup> Siehe die Rechtssache C-405/98, *Gourmet International Products*, Slg. 2001, I-1795.

<sup>(226)</sup> Siehe die Rechtssache C-239/90, *SCP Boscher u. a.*, Slg. 1991, I-2023.

<sup>(227)</sup> Rechtssache C-452/04, *Fidium Finanz*, Slg. 2006, I-9521, Randnr. 32.

<sup>(228)</sup> Rechtssache C-20/03, *Burmanjer u. a.*, Slg. 2005, I-4133, Randnrn. 34 ff.

<sup>(229)</sup> Rechtssache C-390/99, *Canal Satélite Digital*, Slg. 2002, I-607, Randnrn. 32 und 33. Siehe auch die verbundenen Rechtssachen C-34/95, *De Agostini und TV-Shop*, Slg. 1997, I-3843; Rechtssache C-405/98, *Gourmet International Products*, Slg. 2001, I-1795; Rechtssache C-452/04, *Fidium Finanz*, Slg. 2006, I-9521.

<sup>(230)</sup> Zur Definition des Begriffs „Kapitalverkehr“ siehe beispielsweise die Rechtssache C-513/03, *van Hilten-van der Heijden*, Slg. 2006, I-1957, Randnr. 39.

<sup>(231)</sup> Rechtssache C-318/07, *Persche*, Slg. 2009, I-359, Randnr. 30.

<sup>(232)</sup> Rechtssache 155/73, *Sacchi*, Slg. 1974, 409.

<sup>(233)</sup> Rechtssache C-189/95, *Franzén*, Slg. 1997, I-5909, Randnr. 35.

<sup>(234)</sup> *Ibid.*, Randnr. 36.

<sup>(235)</sup> Rechtssache C-438/02, *Hanner*, Slg. 2005, I-4551, Randnr. 35.

Einzelhandelsverkauf alkoholischer Getränke]. Diese Maßnahme, die also nicht die Ausübung der genannten besonderen Funktion durch dieses Monopol berührt, kann daher nicht als eine Maßnahme angesehen werden, die das Bestehen des Monopols betrifft.“<sup>(236)</sup>

Allerdings wird teilweise auch argumentiert, dass sich Artikel 37 AEUV und andere Vertragsartikel überschneiden. In Vertragsverletzungsverfahren betreffend verschiedene nationale Elektrizitäts- und Gasversorgungsmonopole<sup>(237)</sup> befand der Gerichtshof, dass sowohl Artikel 37 AEUV als auch Artikel 34 AEUV zur Anwendung kommen könnten. Dieser Ansatz bedeutet, dass eine Maßnahme betreffend ein staatliches Monopol zunächst im Hinblick auf Artikel 37 AEUV zu prüfen wäre. Wird die betreffende Maßnahme als diskriminierend angesehen, ist eine Prüfung gemäß den Artikeln 34 und 35 AEUV nicht mehr erforderlich. Wenn dagegen eine Maßnahme im Sinne von Artikel 37 AEUV nicht als diskriminierend angesehen wird, muss sie in Bezug auf die allgemeinen Bestimmungen über den freien Warenverkehr analysiert werden.

## 7.5 Artikel 107 AEUV – Staatliche Beihilfen

Artikel 107 AEUV (Ex-Artikel 87 EGV) bestimmt, dass staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar sind, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen.

In dieser Hinsicht wird mit den Bestimmungen über die staatlichen Beihilfen und mit den Artikeln 34–36 AEUV der gleiche übergeordnete Zweck verfolgt, nämlich die Gewährleistung des freien Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten unter normalen Wettbewerbsbe-

dingungen.<sup>(238)</sup> Allerdings haben beide Vorschriften ein unterschiedliches Augenmerk, so dass die Einstufung einer Regelung als Beihilfe es nicht automatisch ausschließt, dass dieselbe Regelung nicht auch auf ihre Vereinbarkeit mit anderen EU-Rechtsvorschriften wie etwa den Artikeln 34–36 AEUV geprüft werden kann.<sup>(239)</sup> Allerdings reicht der bloße Umstand, dass eine staatliche Beihilfe den Handel innerhalb der Union als solches beeinträchtigt, nicht aus, um sie als Maßnahme gleicher Wirkung gemäß Artikel 34 AEUV einzustufen. Der Gerichtshof unterscheidet stattdessen zwischen Aspekten, die untrennbar mit dem Ziel der Beihilfe verbunden sind, und Aspekten, die von den Bedingungen und Maßnahmen losgelöst betrachtet werden können, die, auch wenn sie Teil der Beihilferegelung sind, zur Verwirklichung des Zwecks der Beihilfe oder zu ihrem Funktionieren nicht unerlässlich sind.<sup>(240)</sup> Nur die letzteren Aspekte sind durch die Artikel 34–36 AEUV abgedeckt.

## 7.6 Artikel 30 AEUV – Zollunion

Artikel 34 AEUV bezieht sich lediglich auf nicht-tarifäre Handelshemmnisse. Zölle und Abgaben gleicher Wirkung sind gemäß Artikel 30 AEUV (Ex-Artikel 25 EGV) verboten.

Nach der ständigen Rechtsprechung stellt eine – auch noch so geringe – den Waren wegen ihres Grenzübertritts einseitig auferlegte finanzielle Belastung, wenn sie kein Zoll im eigentlichen Sinne ist, unabhängig von ihrer Bezeichnung und der Art ihrer Erhebung eine Abgabe gleicher Wirkung im Sinne von Artikel 30 AEUV dar.<sup>(241)</sup> Wenn die fragliche Belastung aber Teil einer allgemeinen inländischen Gebührenregelung ist, die systematisch sämtliche inländischen und eingeführten oder ausgeführten Waren nach gleichen Kriterien erfasst, wird sie nicht als Abgabe zollgleicher Wirkung eingestuft.<sup>(242)</sup>

Auch wenn eine Abgabe unterschiedslos auf inländische und eingeführte Erzeugnisse erho-

ben wird, die sich daraus ergebenden Nachteile für inländische Produkte aber direkt oder indirekt vollständig ausgeglichen werden, d. h. wenn ihr Aufkommen zum Beispiel zur Finanzierung von Tätigkeiten bestimmt ist, die nur den belasteten inländischen Erzeugnissen, aber nicht den eingeführten Erzeugnissen zugute kommt, stellt die Abgabe einen Zoll oder eine Abgabe gleicher Wirkung dar, da die „Abgabe“ in Wirklichkeit nur die Importeure belastet.<sup>(243)</sup>

Besondere Aufmerksamkeit schenkte der Gerichtshof den so genannten „verschleierte Abgaben“, d. h. nationalen Regelungen, bei denen es sich in Wirklichkeit um eine Abgabe gleicher Wirkung handelt, auch wenn dies nicht ersichtlich ist. So sah der Gerichtshof in einem Fall Zahlungspflichten als Abgaben gleicher Wirkung an, bei dem nach deutschem Recht für Ausfuhren von Abfällen in einen anderen Mitgliedstaat ein Pflichtbeitrag zum Solidarfonds Abfallrückführung entrichtet werden musste,<sup>(244)</sup> und in einem anderen Fall, bei dem nach belgischem Recht Abgaben auf eingeführte Diamanten zur Finanzierung der Sozialversicherung von Bergarbeitern erhoben wurden.<sup>(245)</sup> Generell ist jede Abgabe im Zusammenhang mit einem Grenzübertritt unabhängig von ihrem Zweck, ihrer Höhe und ihrer diskriminierenden oder protektionistischen Wirkung als Abgabe gleicher Wirkung anzusehen.

## 7.7 Artikel 110 AEUV – Steuerliche Vorschriften

Artikel 110 AEUV (Ex-Artikel 90 EGV) ergänzt die Bestimmungen über die Abschaffung der Zölle und Abgaben gleicher Wirkung. Er soll den freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten unter normalen Wettbewerbsbedingungen dadurch gewährleisten, dass jede Form des Schutzes, die aus einer auf Waren aus anderen Mitgliedstaaten erhobenen diskriminierenden inländischen Abgabe folgen könnte, beseitigt wird.<sup>(246)</sup> Gegenüber Artikel 34 AEUV

<sup>(236)</sup> Rechtssache C-170/04, Rosengren u. a., Slg. 2007, I-4071, Randnrn. 21 und 22; siehe auch die Rechtssache C-186/05, Kommission/Schweden, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht.

<sup>(237)</sup> Rechtssache C-159/94, Kommission/Frankreich, Slg. 1997, I-5815, Randnr. 41; Rechtssache C-158/94, Kommission/Italien, Slg. 1997, I-5789, Randnr. 33; Rechtssache C-157/94, Kommission/Niederlande, Slg. 1997, I-5699, Randnr. 24.

<sup>(238)</sup> Rechtssache 103/84, Kommission/Italien, Slg. 1986, 1759, Randnr. 19.

<sup>(239)</sup> Rechtssache C-234/99, Nygård, Slg. 2002, I-3657, Randnr. 56; Rechtssache C-351/88, Laboratori Bruneau, Slg. 1991, I-3641, Randnr. 7.

<sup>(240)</sup> Rechtssache 74/76, Ianelli, 1977, Slg. 557, Randnr. 17.

<sup>(241)</sup> Rechtssache 24/68, Kommission/Italien, Slg. 1969, 193; verbundene Rechtssachen C-441/98 und C-442/98, Michailidis, Slg. 2000, I-7145, Randnr. 15.

<sup>(242)</sup> Rechtssache C-389/00, Kommission/Deutschland, Slg. 2003, I-2001.

<sup>(243)</sup> Rechtssache C-28/96, Facenda Pública, Slg. 1997, I-4939.

<sup>(244)</sup> Rechtssache C-389/00, Kommission/Deutschland, Slg. 2003, I-2001.

<sup>(245)</sup> Verbundene Rechtssachen 2/69 und 3/69, Social Fonds voor de Diamantarbeiders, Slg. 1969, 211.

<sup>(246)</sup> Verbundene Rechtssachen C-290/05 und C-333/05, Nadasdi und Németh, Slg. 2006, I-10115, Randnr. 45.

wird Artikel 110 AEUV als *lex specialis* betrachtet, das heißt, dass Artikel 34 AEUV keine Anwendung auf die in den Geltungsbereich von Artikel 110 fallenden Rechtssachen findet. Dies war z. B. im Urteil Kawala<sup>(247)</sup> der Fall, bei dem der Gerichtshof erklärte, eine Zulassungsgebühr für eingeführte Gebrauchtwagen sei fiskalischer Art und müsse nach Artikel 110 AEUV geprüft werden. Artikel 34 AEUV komme daher nicht zur Anwendung.

Ein Verstoß gegen Artikel 110 AEUV Absatz 1 liegt vor, wenn eine Abgabe auf ein eingeführtes Erzeugnis und eine Abgabe auf ein gleichartiges inländisches Erzeugnis nicht in gleicher Weise berechnet werden, so dass es zumindest in bestimmten Fällen zu einer höheren Besteuerung des eingeführten Erzeugnisses kommt.

Der Gerichtshof definierte den Begriff „gleichartige Waren“ als Erzeugnisse, die in den Augen der Verbraucher die gleichen Eigenschaften haben und denselben Bedürfnissen dienen. In der Rechtssache Kommission/Frankreich<sup>(248)</sup> befand der Gerichtshof, Kornbranntweine wie Whisky, Rum, Gin und Wodka ähnelten Branntweinen aus Wein und Obst wie Cognac, Calvados und Armagnac.

Sind die Voraussetzungen für eine unmittelbare Diskriminierung nicht erfüllt, kann eine Besteuerung aufgrund ihrer Auswirkungen mittelbar diskriminierend sein. Praktische Schwierigkeiten können nicht herangezogen werden, um die Erhebung inländischer Abgaben zu rechtfertigen, durch die aus anderen Mitgliedstaaten stammende Waren diskriminiert werden.<sup>(249)</sup>

Artikel 110 Absatz 2 bezieht sich auf nationale steuerliche Vorschriften, die inländische Erzeugnisse dadurch mittelbar schützen, dass sie unterschiedliche Steuersätze auf ausländische Waren anwenden, die inländischen Waren nicht völlig gleichartig sind, die aber dennoch mit ihnen in Wettbewerb stehen. In der Rechtssache

Kommission/Vereinigtes Königreich<sup>(250)</sup> erhob das Vereinigte Königreich eine Verbrauchsteuer auf bestimmte Weinsorten, die in etwa fünfmal so hoch war die Verbrauchsteuer auf Bier. Im Vereinigten Königreich werden große Mengen Bier, aber nur sehr geringe Mengen Wein hergestellt. Nachdem der Gerichtshof festgestellt hatte, dass leichte Weine tatsächlich im Wettbewerb mit Bier stehen, erklärte er, dass das Vereinigte Königreich durch die Besteuerung von leichtem Wein aus frischen Trauben zu einem relativ höheren Verbrauchsteuersatz gegen seine Verpflichtungen aus Artikel 110 AEUV Absatz 2 verstoßen habe.

Wird eine Abgabe auf inländische und eingeführte Erzeugnisse erhoben und ihr Aufkommen zur Finanzierung von Tätigkeiten, die nur den inländischen Erzeugnissen zugute kommen, verwendet, so dass die Belastung letzterer teilweise (aber nicht vollständig) ausgeglichen wird, stellt dies ebenfalls eine gemäß Artikel 110 AEUV verbotene diskriminierende Abgabe dar.<sup>(251)</sup>

## 7.8 Artikel 114 AEUV – Harmonisierung des Binnenmarkts

Artikel 114 AEUV (Ex-Artikel 100a EGV) wurde mit der Einheitlichen Europäischen Akte eingefügt. Gemäß diesem Artikel ist der EU-Gesetzgeber befugt, „die Maßnahmen zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, welche die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes zum Gegenstand haben“, zu erlassen. Der Gerichtshof legte den Geltungsbereich dieser Bestimmung oftmals extensiv aus.<sup>(252)</sup> Insofern war das Urteil in der Rechtssache Tabakwerbung<sup>(253)</sup> gewiss wegweisend. Der Gerichtshof erklärte in diesem Fall, der EU-Gesetzgeber habe einen Rechtsakt beschlossen, der auf EU-Ebene unzulässig sei.<sup>(254)</sup> Bei der Prüfung der Gültigkeit der

angefochtenen Richtlinie wies der Gerichtshof darauf hin, dass Maßnahmen gemäß Artikel 114 AEUV die Voraussetzungen für die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarkts verbessern sollen. Sind die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 114 AEUV als Rechtsgrundlage erfüllt, „so steht deren Heranziehung durch den Gemeinschaftsgesetzgeber nicht entgegen, dass dem Gesundheitsschutz bei den zu treffenden Entscheidungen maßgebende Bedeutung zukommt.“<sup>(255)</sup> Der Gerichtshof prüfte die Gültigkeit der betreffenden Richtlinie unter zwei Gesichtspunkten. Er prüfte, ob die Richtlinie tatsächlich zur Beseitigung von einerseits Hemmnissen des freien Warenverkehrs und der Dienstleistungsfreiheit und andererseits von Wettbewerbsverzerrungen beitrug.

Das vorstehend genannte Urteil wirft einige interessante Fragen auf, die u. a. die Beziehung zwischen Artikel 34 AEUV und Artikel 114 AEUV betreffen. Zu dieser Beziehung merkt J. Usher an, dass „wenn – wie in der Rechtssache Gourmet International Products dargelegt – ein nationales Werbeverbot gemäß Artikel [36 AEUV] gerechtfertigt sein kann, sich die Frage stellt, ob Artikel [114 AEUV] zur Erreichung dieses Ziels beitragen und insbesondere herangezogen werden kann, um ein nationales Verbot durch ein EU-weites Verbot zu ersetzen.“<sup>(256)</sup> Es muss abgewartet werden, wie sich die Beziehung zwischen diesen beiden Bestimmungen in einem integrierteren, globaleren und wettbewerbsfähigeren Binnenmarkt weiterentwickeln wird.

Ungeachtet dieser Beziehung kann ein Mitgliedstaat, nachdem der EU-Gesetzgeber Maßnahmen nach Artikel 114 AEUV eingeleitet hat, aufgrund spezifischer Probleme gemäß Artikel 114 Absätze 4 bis 9 AEUV ausnahmsweise von den vollständigen harmonisierten Bestimmungen abweichen. Der Mitgliedstaat muss der Kommission die geplante Maßnahme mitteilen und nachweisen, dass sie aufgrund eines spezifischen Problems für sein Hoheitsgebiet

<sup>(247)</sup> Rechtssache C-134/07, Kawala, Slg. 2007, I-10703.

<sup>(248)</sup> Rechtssache 168/78, Kommission/Frankreich, Slg. 1980, 347.

<sup>(249)</sup> Rechtssache C-221/06, Stadtgemeinde Frohnleiten und Gemeindebetriebe Frohnleiten, Slg. 2007, I-9643.

<sup>(250)</sup> Rechtssache 170/78, Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1983, 2265.

<sup>(251)</sup> Rechtssache C-28/96, Facenda Pública, Slg. 1997, I-4939; Rechtssache C-206/06, Essent Network Noord u. a., Slg. 2008, I-5497.

<sup>(252)</sup> Siehe beispielsweise die Rechtssache C-350/92, Spanien/Rat, Slg. 1995, I-1985, und die Rechtssache C-300/89, Kommission/Rat (Titanioxid), Slg. 1991, I-2867.

<sup>(253)</sup> Rechtssache C-376/98, Deutschland/Parlament und Rat (Tabakwerbung), Slg. 2000, I-8419. Diese Rechtssache betraf die Gültigkeit der Richtlinie 98/43/EG, durch die alle Formen von Werbung und Sponsoring zugunsten von Tabakerzeugnissen in der EU verboten wurden.

<sup>(254)</sup> Selbstverständlich ist nicht sicher, ob die angefochtene Richtlinie gemäß Artikel 308 EGV (nach Lissabon siehe Artikel 352 AEUV, vormals Artikel 308 EGV) hätte angenommen werden können.

<sup>(255)</sup> Rechtssache C-376/98, Deutschland/Parlament und Rat, Slg. 2000, I-8419, Randnr. 88.

<sup>(256)</sup> J. Usher, Urteilsanmerkung zu Rechtssache C-376/98, 2001, CML Rev. 1519 unter 1538. Siehe in diesem Zusammenhang auch G. Davies, „Can Selling Arrangements be harmonised?“, 2005, EL Rev. 370), der sich für eine weit gefasste Auslegung des Geltungsbereichs von Artikel 114 AEUV ausspricht, da eine positive Harmonisierung seines Erachtens nicht nur die Kehrseite einer negativen Harmonisierung sein sollte. Er erklärt dies damit, dass der Binnenmarkt nach dem Vertrag auch nicht-handelsbezogene Werte zu achten habe.

notwendig ist. Die Kommission beschließt dann binnen sechs Monaten nach der Mitteilung, ob die betreffenden einzelstaatlichen Bestimmungen zu billigen oder abzulehnen sind, nachdem sie geprüft hat, ob sie ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung und eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen und ob sie das Funktionieren des Binnenmarkts behindern. <sup>(257)</sup> Der Gerichtshof stellte einige Leitlinien für die Anwendung dieser Bestimmungen auf, bei denen er die in Artikel 114 AEUV vorgesehenen Ausnahmen eng auslegte. <sup>(258)</sup>

## 7.9 Artikel 346, 347 und 348 AEUV

Artikel 346 AEUV (Ex-Artikel 296 EGV) gestattet es den Mitgliedstaaten, ihre wesentlichen Sicherheitsinteressen zu wahren, soweit sie die Produktion von Waffen, Munition und Kriegsmaterial oder den Handel damit betreffen. Allerdings dürfen diese Maßnahmen den Handel mit nicht eigens für militärische Zwecke bestimmten Waren im Binnenmarkt nicht beeinträchtigen. Ist die Kommission oder ein Mitgliedstaat der Ansicht, dass ein Mitgliedstaat seine Befugnisse missbraucht, kann die Kommission den Sachverhalt überprüfen und den Mitgliedstaat erforderlichenfalls vor dem Gerichtshof verklagen.

Es sei darauf hingewiesen, dass vom EU-Recht abweichende Regelungen generell eng ausgelegt werden sollten. Bei solchen Ausnahmeregelungen ist überdies der Grundsatz der Ver-

hältnismäßigkeit zu beachten. <sup>(259)</sup> Auch wenn Artikel 346 AEUV unter bestimmten Umständen eine Ausnahme von der strikten Anwendung der Vertragsbestimmungen zulässt, schränken der Vorrang des EU-Rechts und die Wirkung seiner Vorschriften den Rückgriff auf diese Bestimmung ein. <sup>(260)</sup> Der Gerichtshof kann die Grenzen des Ermessensspielraums der Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit <sup>(261)</sup> und die Beachtung der allgemeinen Grundsätze <sup>(262)</sup> prüfen.

Artikel 347 AEUV (Ex-Artikel 297 EGV) gestattet es den Mitgliedstaaten, bei einer schwerwiegenden internationalen Störung der öffentlichen Ordnung, im Kriegsfall oder bei einer internationalen Spannung Maßnahmen zu treffen. Nach diesem Artikel müssen sich die Mitgliedstaaten miteinander ins Benehmen setzen, um durch gemeinsames Vorgehen zu verhindern, dass das Funktionieren des Binnenmarkts durch solche Maßnahmen beeinträchtigt wird. Bei Maßnahmen, die gemäß Artikel 346 AEUV getroffen werden, muss der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet werden.

Nach Artikel 348 AEUV (Ex-Artikel 298 EGV) kann die Kommission tätig werden, wenn durch den Rückgriff auf Artikel 346 oder 347 die Wettbewerbsbedingungen verzerrt werden.

## 7.10 Artikel 351 AEUV

Artikel 351 AEUV (Ex-Artikel 307 EGV) bezieht sich auf die Rechte und Pflichten aus Überein-

künften, die die Mitgliedstaaten vor 1958 oder vor dem Zeitpunkt ihres Beitritts geschlossen haben. Generell werden diese durch den Vertrag nicht berührt.

In Bezug auf Artikel 34 AEUV schränkte der Gerichtshof in der Rechtssache C-324/93 <sup>(263)</sup> die Möglichkeiten der Mitgliedstaaten ein, Maßnahmen zu treffen, die gegen ihre Verpflichtungen aus diesem Artikel verstoßen. Im konkreten Fall ging es um die Weigerung Großbritanniens, die Einfuhr von Diacetylmorphin (ein vom Einheits-Übereinkommen von 1961 erfasster Suchtstoff) in das Vereinigte Königreich zu genehmigen. Der Gerichtshof entschied: „Die Tatsache, dass sich eine solche Maßnahme [...] aus einer internationalen Übereinkunft ergibt, die vor dem Vertrag oder dem Beitritt eines Mitgliedstaats getroffen wurde, und dass der Mitgliedstaat diese Maßnahme gemäß Artikel [351] trotz ihres behindernden Charakters beibehält, führt nicht dazu, dass sie dem Anwendungsbereich des Artikels [34] entzogen ist, denn Artikel [351] greift nur dann ein, wenn die Übereinkunft einem Mitgliedstaat eine mit dem Vertrag unvereinbare Verpflichtung auferlegt“.

Daraus folgt, dass die Mitgliedstaaten keine Maßnahmen, die gegen das EU-Recht, insbesondere gegen die Bestimmungen über den freien Warenverkehr verstoßen, treffen dürfen, wenn das internationale Übereinkommen, dem sie beigetreten sind, solche Maßnahmen nicht zwingend vorschreibt.

<sup>(257)</sup> Siehe beispielsweise die Entscheidung der Kommission vom 18. Juli 2001 über die von Deutschland mitgeteilten einzelstaatlichen Bestimmungen im Bereich der Pharmakovigilanz, ABl. L 202 vom 27.7.2001, S. 46, die Entscheidung der Kommission vom 14. September 1994, ABl. L 316 vom 9.12.1994, S. 43, die Entscheidung der Kommission vom 26. Februar 1996, ABl. L 69 vom 19.3.1996, S. 32, die Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1998, ABl. L 3 vom 7.1.1999, S. 13, sowie sieben Entscheidungen der Kommission vom 26. Oktober 1999, ABl. L 329 vom 22.12.1999.

<sup>(258)</sup> Siehe die Rechtssache C-41/93, Frankreich/Kommission, Slg. 1994, I-1829, und die Rechtssache C-319/97, Kortas, Slg. 1999, I-3143. Siehe in diesem Zusammenhang auch die Rechtssache C-3/00, Dänemark/Kommission, Slg. 2003, I-2643, bei der der Gerichtshof die Entscheidung der Kommission für nichtig erklärte.

<sup>(259)</sup> Siehe die jüngsten Schlussanträge von Generalanwalt Ruiz-Jarabo Colomer vom 10. Februar 2009 in den Rechtssachen C-284/05, Kommission/Finnland; C-294/05, Kommission/Schweden; C-372/05, Kommission/Deutschland; C-387/05 und C-409/05, Kommission/Griechenland, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Nr. 124. Siehe in diesem Zusammenhang auch die Mitteilung zu Auslegungsfragen bezüglich der Anwendung des Artikels 296 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) auf die Beschaffung von Verteidigungsgütern, KOM(2006) 779.

<sup>(260)</sup> Nr. 125.

<sup>(261)</sup> Siehe in diesem Zusammenhang die Rechtssache 222/84, Johnston, Slg. 1986, 1651.

<sup>(262)</sup> Schlussanträge von Generalanwalt Ruiz-Jarabo Colomer in den Rechtssachen C-284/05, C-372/05, C-387/05 und C-409/05, Nr. 141.

<sup>(263)</sup> Rechtssache C-324/93, Evans Medical und Macfarlan Smith, Slg. 1995, I-563.

# 8 Einschlägige Instrumente des Sekundärrechts

## 8.1 Richtlinie 98/34/EG über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften und Vorschriften für die Dienstleistungen der Informationsgesellschaft

Seit 1984 sind die Mitgliedstaaten der Europäischen Union gemäß der Richtlinie 83/189/EWG, die in kodifizierter Form jetzt als Richtlinie 98/34/EG vorliegt, dazu verpflichtet, alle Entwürfe für technische Vorschriften in Bezug auf Erzeugnisse – und seit 1999 auch in Bezug auf Dienstleistungen der Informationsgesellschaft – der Kommission und den zuständigen Gremien zu übermitteln, bevor diese Entwürfe als nationale Rechtsvorschriften erlassen werden.

Die Kommission und die Mitgliedstaaten stützen sich dabei auf ein System der vorbeugenden Kontrolle. Es gelten Stillhaltefristen, nach denen die Mitgliedstaaten die mitgeteilten Entwürfe frühestens nach drei Monaten in Kraft setzen können. Die Stillhaltefrist gibt der Kommission und den anderen Mitgliedstaaten die notwendige Zeit, den Entwurf zu prüfen. Die Frist kann bis auf 18 Monate verlängert werden, wenn die betreffende Maßnahme zu ungerechtfertigten Handelshemmnissen führt, oder wenn der Entwurf einen Bereich betrifft, der gerade auf EU-Ebene harmonisiert werden soll.

Das Verfahren dient folglich dazu, in Form einer pro-aktiven Rechtsaufsicht Hindernisse für den Binnenmarkt zu unterbinden, bevor sie in Kraft treten, wodurch sich rückwirkende Maßnahmen wie Vertragsverletzungsverfahren erübrigen, die immer mit größerem Aufwand verbunden sind. Die Mitgliedstaaten sind gehalten, bei etwaigen Problemen die Entwürfe noch vor ihrem Inkrafttreten an das EU-Recht anzupassen. Die Entwürfe können

sogar für einen bestimmten Zeitraum „auf Eis gelegt“ werden, um die Erörterung paralleler Harmonisierungsentwürfe auf EU-Ebene nicht zu beeinträchtigen.

Aufgrund der Rechtsprechung des Gerichtshofs (siehe die Urteile *CIA Security International* und *Unilever*<sup>(264)</sup>) können technische Vorschriften, die nicht ordnungsgemäß im Entwurfsstadium notifiziert wurden oder die während der verbindlichen Stillhaltefristen angenommen wurden, nicht angewendet werden und sind damit auch nicht vor Gericht gegenüber Einzelnen durchsetzbar. Diese ständige Rechtsprechung ist kürzlich erneut bekräftigt worden.<sup>(265)</sup>

## 8.2 Verordnung (EG) Nr. 2679/98 – Die so genannte „Erdbeer-Verordnung“

Die Verordnung (EG) Nr. 2679/98 über das Funktionieren des Binnenmarktes im Zusammenhang mit dem freien Warenverkehr zwischen den Mitgliedstaaten sieht spezielle Verfahren vor, die zur Anwendung kommen, wenn eine schwerwiegende Behinderung des freien Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten den betroffenen Personen erheblichen Schaden zufügt und sich daraus ein unmittelbarer Handlungsbedarf ergibt. Derartige Hindernisse können entstehen, wenn es die einzelstaatlichen Behörden versäumen, gegen gewaltsame Handlungen von Einzelpersonen oder gewaltfreie Grenzblockaden einzuschreiten, oder wenn ein Mitgliedstaat einen institutionalisierten Boykott eingeführter Waren betreibt.

Vorgesehen sind auch ein Warnverfahren und ein Informationsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission. Zudem haben die Mitgliedstaaten die Pflicht, zur Gewährleistung des freien Warenverkehrs die erforderlichen und der Situation angemessenen

Maßnahmen zu ergreifen sowie die Kommission darüber zu unterrichten. Die Kommission ist befugt, den betreffenden Mitgliedstaat aufzufordern, die entsprechenden Maßnahmen unverzüglich einzuleiten.<sup>(266)</sup>

## 8.3 Verordnung (EG) Nr. 764/2008 – Verordnung über die „gegenseitige Anerkennung“

2008 erließ der Gemeinschaftsgesetzgeber eine Verordnung zur Festlegung von Verfahren im Zusammenhang mit der Anwendung bestimmter nationaler technischer Vorschriften für Produkte, die in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind. Hauptziel dieser Verordnung ist es, die Rechte und Pflichten von nationalen Behörden und Unternehmen festzulegen, wenn erstere die gegenseitige Anerkennung und den Zugang eines in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig in den Verkehr gebrachten Produkts zum Markt verweigern. Nach der Verordnung liegt die Beweislast bei den nationalen Behörden, die den Marktzugang verweigern. Diese müssen die genaue technische oder wissenschaftliche Begründung schriftlich darlegen, auf deren Grundlage es beabsichtigt ist, dem betroffenen Produkt der Zugang zum inländischen Markt zu verweigern. Der betreffende Wirtschaftsteilnehmer hat die Möglichkeit, seine Interessen zu verteidigen und den zuständigen Behörden stichhaltige Argumente zu unterbreiten.

Die Verordnung sieht die Einrichtung von „Produktinfostellen“ in jedem Mitgliedstaat vor, die den Unternehmen und den zuständigen Behörden in anderen Mitgliedstaaten Informationen über die technischen Vorschriften für Produkte und über die Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung zur Verfügung stellen.

<sup>(264)</sup> Rechtssache C-194/94, *CIA Security International*, Slg. 1996, I-2201, und Rechtssache C-443/98, *Unilever*, Slg. 2000, I-7535.

<sup>(265)</sup> Rechtssache C-20/05, *Schwibbert*, Slg. 2007, I-9447.

<sup>(266)</sup> Weitere Informationen enthält folgende Webseite: [http://ec.europa.eu/enterprise/policies/single-market-goods/free-movement-non-harmonised-sectors/rapid-intervention-mechanism/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/single-market-goods/free-movement-non-harmonised-sectors/rapid-intervention-mechanism/index_en.htm).



# 9 Durchsetzung der sich aus Artikel 34 und 35 AEUV ergebenden Rechte

## 9.1 Unmittelbare Wirkung – Durchsetzung durch Einzelne

Nach ständiger Rechtsprechung ist das in Artikel 34 AEUV verankerte Verbot „zwingend und klar: es bedarf zu seiner Verwirklichung keiner weiteren Maßnahmen der Mitgliedstaaten oder der Gemeinschaftsorgane“. Artikel 34 AEUV „erzeugt somit unmittelbare Wirkungen und begründet Rechte der Einzelnen, die von den staatlichen Gerichten zu wahren sind.“<sup>(267)</sup>

Später entschied der Gerichtshof, dass Artikel 35 AEUV ebenfalls unmittelbare Wirkung hat und seine Bestimmungen „unmittelbar anwendbar“ sind und „Rechte der Einzelnen, welche die Gerichte der Mitgliedstaaten zu wahren haben“, begründen.<sup>(268)</sup>

Einzelne können somit den Grundsatz des freien Warenverkehrs und das Recht hierauf vor einem nationalen Gericht geltend machen. Das Gericht kann die Anwendung einer nationalen Vorschrift aussetzen, wenn sie seines Erachtens gegen die Artikel 34 und 35 AEUV verstößt. Die nationalen Gerichte müssen auch beurteilen, inwiefern ein Einfuhr- oder Ausfuhrhemmnis im Hinblick auf zwingende Erfordernisse oder aus den in Artikel 36 AEUV aufgeführten Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein können.

## 9.2 SOLVIT

SOLVIT ist ein europaweites Netzwerk ([www.europa.eu/solvit](http://www.europa.eu/solvit)) zur Lösung von Problemen, die durch die falsche Anwendung von Binnenmarktregeln durch nationale Behörden entste-

hen. Zu diesem Zweck haben alle EWR-Staaten SOLVIT-Stellen eingerichtet, die über eine Online-Datenbank direkt miteinander kommunizieren. Die SOLVIT-Stellen sind Teil der nationalen Verwaltung und haben Probleme von Bürgern und Unternehmen innerhalb von zehn Wochen zu lösen. In einer vom Rat gebilligten Empfehlung der Kommission von 2001<sup>(269)</sup> sind die Verfahrensregeln für SOLVIT festgelegt. Die Europäische Kommission überwacht das Netz und unterstützt es erforderlichenfalls, um bei Beschwerden rasche Lösungen zu finden. 2008 nahmen die Fälle, mit denen das SOLVIT-Netzwerk befasst wurde, um 22 % zu, so dass erstmals die Marke von 1000 Fällen innerhalb eines Jahrs erreicht wurde. Die Erfolgsquote ist hoch und liegt bei 83 %.

## 9.3 Vertragsverletzungsverfahren gemäß den Artikeln 258 und 260 AEUV

### 9.3.1 VERFAHREN GEMÄSS ARTIKEL 258/260

Soweit der Verdacht besteht, dass ein Mitgliedstaat seinen Verpflichtungen aus dem EU-Recht nicht nachgekommen ist, kann die Kommission als „Hüterin des Vertrags“ auf eine Beschwerde hin oder auf eigene Initiative ein Vertragsverletzungsverfahren gegen einen Mitgliedstaat einleiten.

In Artikel 258 AEUV (Ex-Artikel 226 EGV) sind die förmlichen Schritte des Vertragsverletzungsverfahrens festgelegt. Als erstes wird dem betreffenden Mitgliedstaat ein Aufforderungsschreiben (auch „Mahnschreiben“ genannt)

übermittelt, mit dem dieser aufgefordert wird, innerhalb einer bestimmten Frist – in der Regel von zwei Monaten – Stellung zu nehmen.

Abhängig von der Antwort des betreffenden Mitgliedstaats oder bei Ausbleiben einer Antwort kann die Kommission beschließen, ihm eine mit Gründen versehene Stellungnahme zu übermitteln. In diesem Dokument muss schlüssig und detailliert dargelegt werden, aus welchen Gründen der Mitgliedstaat nach Ansicht der Kommission gegen das EU-Recht verstoßen hat. Zudem wird der Mitgliedstaat darin aufgefordert, innerhalb einer bestimmten Frist – in der Regel wiederum zwei Monate – den Verstoß abzustellen.

Kommt der Mitgliedstaat der Stellungnahme nicht nach, kann die Kommission beschließen, den Gerichtshof anzurufen, damit dieser den Verstoß gegen den freien Warenverkehr allgemeingültig feststellt. Ist dies der Fall, wird der Mitgliedstaat unmittelbar nach dem Urteil von der Kommission aufgefordert, die Maßnahmen zu ergreifen, die sich aus dem Urteil ergeben.

Werden diese Maßnahmen nicht ergriffen, kann die Kommission den Gerichtshof erneut anrufen. Das Verfahren für die zweite Anrufung des Gerichtshofs ist in Artikel 260 AEUV festgelegt. Im Rahmen dieses Verfahrens kommen die gleichen vorgerichtlichen Schritte wie bei Artikel 258 AEUV zur Anwendung, mit der Ausnahme, dass die Abgabe einer mit Gründen versehenen Stellungnahme durch die Kommission nicht erforderlich ist. Stellt der Gerichtshof fest, dass der betreffende Mitgliedstaat seinem ersten Urteil nicht nachgekommen ist, so kann er die Zahlung eines Zwangsgelds verlangen. Diese Sanktion soll eine abschreckende Wirkung haben und die Mitgliedstaaten dazu ermutigen, dem EU-Recht möglichst rasch nachzukommen.<sup>(270)</sup>

<sup>(267)</sup> Rechtssache 74/76, Iannelli, Slg. 1977, 557.

<sup>(268)</sup> Rechtssache 83/78, Redmond, Slg. 1978, 2347.

<sup>(269)</sup> Empfehlung der Kommission vom 7. Dezember 2001 über „Grundsätze zur Nutzung von SOLVIT, dem Problemlösungsnetz für den Binnenmarkt, K(2001) 3901, ABl. L 331 vom 15.12.2001, S. 79-82.

<sup>(270)</sup> Weitere Informationen zu den Verfahren nach den Artikeln 258/260 AEUV und zur Berechnung der Zwangsgelder enthalten die Webseiten [http://ec.europa.eu/community\\_law/infringements/infringements\\_de.htm](http://ec.europa.eu/community_law/infringements/infringements_de.htm) und [http://ec.europa.eu/community\\_law/infringements/infringements\\_228\\_de.htm](http://ec.europa.eu/community_law/infringements/infringements_228_de.htm).

### 9.3.2 BESCHWERDEN

Jede Person kann bei der Europäischen Kommission eine Beschwerde einreichen, wenn eine Maßnahme eines Mitgliedstaats ihres Erachtens gegen die Artikel 34-36 AEUV verstößt. In der Praxis beruhen die meisten Vertragsverletzungsverfahren (zumindest im Bereich des freien Warenverkehrs) auf solchen konkreten Beschwerden. In einer Mitteilung der Kommission von 2002 über die Beziehungen zum Beschwerdeführer bei Verstößen gegen das EU-Recht <sup>(271)</sup> sind die Verfahrensvorschriften und die Garantien bei der Bearbeitung von Beschwerden festgelegt.

Beschwerden sind per Brief, Fax oder E-Mail zu übermitteln. Sie sind in einer der Amtssprachen der EU abzufassen. Die Verwendung des „Standardformulars für die Einreichung einer Beschwerde“ <sup>(272)</sup> ist zwar nicht zwingend vorgeschrieben, wird aber empfohlen, da sie sicherstellt, dass die Kommission die erforderlichen Informationen in strukturierter Form erhält und die Bearbeitung der Beschwerde dadurch beschleunigt wird.

Für jedes Schreiben stellt das Generalsekretariat der Kommission binnen 15 Tagen nach dessen Eingang eine Empfangsbestätigung aus. Binnen Monatsfrist nach Absendung dieser Empfangsbestätigung entscheidet die Kommission, ob ein Schreiben als Beschwerde eingetragen wird.

Der Beschwerdeführer ist an einem gegen einen Mitgliedstaat eingeleiteten Verfahren zwar nicht förmlich beteiligt, genießt aber wichtige verwaltungsrechtliche Garantien:

- Die Kommission gibt seine Identität nicht bekannt, es sei denn, er ist ausdrücklich damit einverstanden.
- Die Kommission bemüht sich, binnen zwölf Monaten nach Eintragung der Beschwerde eine Sachentscheidung

zu treffen (entweder Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens oder Einstellung des Verfahrens).

- Die Kommissionsdienststellen unterrichten den Beschwerdeführer regelmäßig über den Stand des Vertragsverletzungsverfahrens. Zudem teilt ihm die zuständige Kommissionsdienststelle im Voraus mit, wenn sie beabsichtigt, die Einstellung des Verfahrens vorzuschlagen.

Ist die Kommission nach Prüfung einer Beschwerde der Ansicht, dass möglicherweise ein Verstoß gegen EU-Recht vorliegt, kann sie die Einleitung eines Vertragsverletzungsverfahrens gemäß Artikel 258 AEUV beschließen.

Daneben hat die Kommission kürzlich mit einer Reihe von Mitgliedstaaten vereinbart, sich darum zu bemühen, Verfahren zur Problemlösung zu beschleunigen und effizienter zu gestalten. <sup>(273)</sup> Dazu wurde das Projekt „EU Pilot“ entwickelt. Eines der Ziele dieses Pilotprojekts ist es, Beschwerden durch direkte Kontakte zu den Mitgliedstaaten und ohne Einleitung eines förmlichen Vertragsverletzungsverfahrens rascher und besser zu bearbeiten. Vertritt die zuständige Kommissionsdienststelle die Auffassung, eine Beschwerde sollte im Rahmen von „EU Pilot“ bearbeitet werden, wird der Beschwerdeführer hiervon unterrichtet und gefragt, ob er mit der Offenlegung seiner Identität und des Gegenstands seiner Beschwerde einverstanden ist. Eine Sachverhaltsbeschreibung wird dann an den betreffenden Mitgliedstaat weitergeleitet, der binnen 10 Wochen eine geeignete Lösung für die Beschwerde vorzuschlagen hat.

### 9.3.3 PRIORITÄTENSETZUNG UND ERMESSENSSPIELRAUM DER KOMMISSION

Als Hüterin des Vertrags überwacht die Kommission sorgfältig, ob das EU-Recht insgesamt

eingehalten wird und ob die Mitgliedstaaten den Vorschriften und Verpflichtungen aus dem Vertrag und dem Sekundärrecht nachkommen. Aus verschiedenen Gründen sind Gerichtsverfahren wie etwa Vertragsverletzungsverfahren gemäß Artikel 258 AEUV aber nicht immer der beste und effizienteste Weg für die Behandlung einer Angelegenheit.

Die Kommission nimmt ihre Aufgabe – d. h. Überwachung, ob die Mitgliedstaaten das EU-Recht einhalten – in vollem Umfang wahr, verfügt bei ihrer Entscheidung, ob sie ein Vertragsverletzungsverfahren einleitet oder nicht, aber über einen breiten Ermessensspielraum. <sup>(274)</sup>

In ihrer Mitteilung über die Anwendung des Gemeinschaftsrechts von 2007 <sup>(275)</sup> zeigt die Kommission mehrere Wege auf, wie das Gemeinschaftsrecht besser angewendet und durchgesetzt werden kann. Neben einer engeren Partnerschaft zwischen der Kommission und den Mitgliedstaaten und umfassenderen Präventivmaßnahmen beabsichtigt die Kommission eine Prioritätensetzung bei der Behandlung von Verstößen und eine Beschleunigung der Verfahren. Priorität soll jenen Verstößen zukommen, die grundsätzliche Probleme aufwerfen oder besonders schwerwiegende Folgen für die betroffenen Bürger und Unternehmen haben.

Diese Verbesserungen sind auf den Weg gebracht worden und die bisher mit den neuen Methoden gesammelten Erfahrungen, wie etwa der verstärkte Rückgriff auf Präventivmaßnahmen und die engere Zusammenarbeit mit den Mitgliedstaaten, lassen bereits auf erste Erfolge schließen. Ihre vollständige Wirkung werden sie aber erst im Laufe der Zeit entfalten können. Auch müssen die Auswirkungen dieser Maßnahmen in den Bereichen, in denen weitere Verbesserungen erforderlich sind, kontinuierlich überwacht werden.

<sup>(271)</sup> <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52002DC0141:DE:HTML>.

<sup>(272)</sup> [http://ec.europa.eu/community\\_law/your\\_rights/your\\_rights\\_forms\\_de.htm](http://ec.europa.eu/community_law/your_rights/your_rights_forms_de.htm).

<sup>(273)</sup> Siehe die Mitteilung der Kommission: „Ein Europa der Ergebnisse – Anwendung des Gemeinschaftsrechts“, KOM(2007) 502 endgültig, Seite 9, und die Webseite [http://ec.europa.eu/community\\_law/infringements/application\\_monitoring\\_de.htm](http://ec.europa.eu/community_law/infringements/application_monitoring_de.htm).

<sup>(274)</sup> Rechtssache C-200/88, Kommission/Griechenland, Slg. 1990, I-4299; Beschluss in der Rechtssache T-47/96, SDDA/Kommission, Slg. 1996, II-1559, Randnr. 42; siehe auch den Beschluss in der Rechtssache T-177/05, Finnland/Kommission, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnrn. 37 bis 40.

<sup>(275)</sup> „Ein Europa der Ergebnisse – Anwendung des Gemeinschaftsrechts“, KOM(2007) 502 endgültig.

# Anhang

## A) Wichtige Mitteilungen zu Artikel 34 AEUV

- Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen – Erleichterung des Marktzugangs für Waren in einem anderen Mitgliedstaat: praktische Anwendung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung (ABl. C 265 vom 4.11.2003, S. 2)
- Mitteilung der Kommission über Paralleleinfuhren von Arzneispezialitäten, deren Inverkehrbringen bereits genehmigt ist (KOM(2003) 839 endgültig)
- Erläuternde Mitteilung der Kommission zu den Zulassungsverfahren für Kraftfahrzeuge, die aus einem Mitgliedstaat in einen anderen verbracht wurden (ABl. C 68 vom 24.3.2007, S.15)
- Mitteilung der Kommission – Der Binnenmarkt für Waren als Eckpfeiler der Wettbewerbsfähigkeit der EU (KOM(2007) 35 endgültig)
- Mitteilung der Kommission – Getränkeverpackungen, Pfandsysteme und freier Warenverkehr (ABl. C 107 vom 9.5.2009, S.1)

## B) Räumlicher Geltungsbereich

### GEBIETE, AUF DIE ARTIKEL 34 AEUV ANWENDUNG FINDET

**Ålandinseln** (autonome Provinz Finnlands).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 4 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 5 EGV).

**Azoren** (autonome Region Portugals). Bestehend aus São Miguel, Pico, Terceira, São Jorge, Faial, Flores, Santa Maria, Graciosa, Corvo.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 1 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 2 EGV).

**Französisch-Guayana** (überseeisches Departement Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 1 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 2 EGV).

**Guadeloupe** (überseeisches Departement Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 1 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 2 EGV).

**Insel Man** (der britischen Krone unterstehendes Gebiet). Die Insel Man ist ein autonomes, der britischen Krone unterstehendes Gebiet, das (wie die Kanalinseln) der EU nicht angehört, im Hinblick auf den freien Warenverkehr aber begrenzte Beziehungen zu ihr unterhält.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 5 Buchstabe c AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 6 Buchstabe c EGV) und Artikel 1 Absatz 1 des Protokolls Nr. 3 zum Vertrag über den Beitritt des Vereinigten Königreichs zur EU.

**Kanalinseln** (der britischen Krone unterstehendes Gebiet). Bestehend aus Guernsey (einschließlich Alderney, Sark, Herm, Jethou, Lihou und Brecqhou) und Jersey (einschließlich Les Ecrehous und Les Minquiers).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 5 Buchstabe c AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 6 Buchstabe c EGV) und Artikel 1 Absatz 1 des Protokolls Nr. 3 zum Vertrag über den Beitritt des Vereinigten Königreichs zur EU. <sup>(276)</sup>

**Kanarische Inseln** (autonome Gemeinschaft Spaniens). Bestehend aus Teneriffa, Fuerteventura, Gran Canaria, Lanzarote, Las Palmas, La Gomera, El Hierro.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 1 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 2 EGV).

**Madeira** (autonome Region Portugals). Bestehend aus Madeira, Porto Santo, Desertas-Inseln, Savage-Inseln.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 1 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 2 EGV).

**Martinique** (überseeisches Departement Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 1 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 2 EGV).

**Réunion** (überseeisches Departement Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 1 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 2 EGV).

### GEBIETE, AUF DIE ARTIKEL 34 AEUV KEINE ANWENDUNG FINDET

**Akrotiri und Dhekelia** (Hoheitsgebiete des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 5 Buchstabe b AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 6 Buchstabe b EGV).

**Andorra**

Rechtsgrundlage: 1990 schloss Andorra mit der EU ein Zollunion-Abkommen, das den freien Verkehr von Industrieerzeugnissen zwischen beiden erlaubt.

**Anguilla** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Aruba** (Gebiet der Niederlande).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

---

<sup>(276)</sup> Artikel 355 Absatz 5 Buchstabe c AEUV bestimmt, dass die Verträge auf die Kanalinseln (und die Insel Man) nur insoweit Anwendung finden, als dies erforderlich ist, um die Anwendung der Regelung sicherzustellen, die im Vertrag über den Beitritt des Vereinigten Königreichs für diese Inseln vorgesehen ist. Gemäß dem Protokoll Nr. 3 zu diesem Beitrittsvertrag finden die gemeinschaftlichen Vorschriften über die mengenmäßigen Beschränkungen und den freien Warenverkehr auf die Kanalinseln (und die Insel Man) unter den gleichen Bedingungen wie für das Vereinigte Königreich Anwendung.

**Bermuda** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Entsprechend den Wünschen seiner Regierung ist Bermuda das einzige überseeische Gebiet des Vereinigten Königreichs, für das der Übersee-Assoziationsbeschluss vom 27. November 2001 nicht gilt, <sup>(277)</sup> mit dem der Vierte Teil des EG-Vertrags umgesetzt wird. <sup>(278)</sup>

**Britische Jungferninseln** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Britisches Territorium in der Antarktis** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Britisches Territorium im Indischen Ozean** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Ceuta und Melilla** (autonome Städte, die zum spanischen Hoheitsgebiet gehören).

Rechtsgrundlage: Gemäß den Artikeln 24 und 25 der Akte über den Beitritt Spaniens zur EU <sup>(279)</sup> findet Artikel 34 AEUV vermutlich auf Waren, die aus der restlichen EU in diese Gebiete eingeführt werden, aber anscheinend nicht auf Waren, die aus Ceuta und Melilla in die restliche EU eingeführt werden, Anwendung. Artikel 34 AEUV gilt somit anscheinend nicht für Waren aus Ceuta und Melilla.

**Chafarinas-Inseln** (Hoheitsgebiet Spaniens). Die Islas Chafarinas umfassen die drei kleinen Inseln Isla del Congreso, Isla Isabel II und Isla del Rey.

Rechtsgrundlage: Da der AEUV oder seine Anhänge keinen speziellen Verweis auf diese Inseln enthalten, findet er auf sie auch keine Anwendung.

**Färöer-Inseln** (autonome Provinz Dänemarks).

Dänemark nimmt zwar die auswärtigen Beziehungen der 18 Inseln wahr, die sein Hoheitsgebiet bilden, gewährt aber ein hohes Maß an Autonomie. Im AEUV ist ausdrücklich bestimmt, dass diese Inselgruppe nicht in seinen räumlichen Geltungsbereich fällt.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 5 Buchstabe a AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 6 Buchstabe a EGV).

**Falklandinseln** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Französisch-Polynesien** (überseeische Gebietskörperschaft Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Französische Süd- und Antarktisgebiete** (überseeisches Gebiet Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Gibraltar** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs). Obwohl das Vereinigte Königreich die auswärtigen Beziehungen Gibaltars wahrnimmt, wird Gibraltar im Hinblick auf den gesamten Güterhandel wie ein Drittland behandelt. Gemäß Artikel 355 Absatz 2 AEUV findet der Vertrag keine Anwendung auf die überseeischen Gebiete, die besondere Beziehungen zum Vereinigten Königreich unterhalten und die wie Gibraltar in Anhang II zum Vertrag nicht aufgeführt sind. <sup>(280)</sup>

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Grönland** (autonome Provinz Dänemarks).

Der Status Grönlands, das aufgrund des Beitritts Dänemarks zur Gemeinschaft ursprünglich der Gemeinschaft angehörte, wurde durch einen Sondervertrag geändert. Seitdem gehört es zur Gruppe der überseeischen Länder und Gebiete. 1985 stimmten die Wähler Grönlands für einen Austritt aus der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, um Selbstverwaltung zu erlangen. Dies hat zur Folge, dass Grönland zur EU Beziehungen unterhält, die – wie im Fall von Bermuda – noch weniger eng sind als diejenigen der in Anhang II zum Vertrag aufgelisteten überseeischen Länder und Gebiete.

**Island**

Rechtsgrundlage: Island ist Mitglied des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) und kommt somit in den Genuss des freien Warenverkehrs innerhalb der EU, allerdings im Rahmen des EWR-Abkommens und nicht gemäß Artikel 34 AEUV.

---

<sup>(277)</sup> Beschluss des Rates 2001/822/EG vom 27. November 2001 über die Assoziation der überseeischen Länder und Gebiete mit der Europäischen Gemeinschaft, ABl. L 314 vom 30.11.2001, S. 1-77.

<sup>(278)</sup> Bermuda unterhält daher zur EU Beziehungen, die noch weniger eng sind als diejenigen der in Anhang II zum Vertrag aufgelisteten überseeischen Länder und Gebiete.

<sup>(279)</sup> ABl. L 302 vom 15.11.1985.

<sup>(280)</sup> In der Rechtssache C-30/01, Kommission/Vereinigtes Königreich (Slg. 2003, I-9481), vertrat der Gerichtshof die Auffassung, Gibraltar befinde sich in Bezug auf die Regelung zur Liberalisierung der Einfuhr in die EG in der gleichen Lage wie vor dem Beitritt des Vereinigten Königreichs. Daher sind Waren aus Gibraltar keine EU-Waren, auf die die Vorschriften über den freien Warenverkehr Anwendung finden. Da sie nicht den Zöllen des Gemeinsamen Zolltarifs unterliegen, können sie auch nicht als im freien Verkehr befindlich angesehen werden.

**Kaimaninseln** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Liechtenstein**

Rechtsgrundlage: Liechtenstein ist Mitglied des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) und kommt somit in den Genuss des freien Warenverkehrs innerhalb der EU, allerdings im Rahmen des EWR-Abkommens und nicht gemäß Artikel 34 AEUV.

**Mayotte** (überseeische Gebietskörperschaft Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Monaco**

Rechtsgrundlage: Monaco ist ein unabhängiger Staat, der seine auswärtigen Beziehungen im Prinzip selbst wahrnimmt, weshalb Artikel 355 Absatz 3 AEUV keine Anwendung findet.

**Montserrat** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Neukaledonien und Nebengebiete** (überseeische Gebietskörperschaft Frankreichs sui generis). Umfasst eine Hauptinsel (Grande Terre), die Loyalitätsinseln sowie mehrere kleinere Inseln.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Niederländische Antillen** (eine der Niederlande angehörige Inselgruppe). Bestehend aus Bonaire, Curaçao, Saba, Sint Eustatius und Sint Maarten.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Norwegen**

Rechtsgrundlage: Norwegen ist Mitglied des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR) und kommt somit in den Genuss des freien Warenverkehrs innerhalb der EU, allerdings im Rahmen des EWR-Abkommens und nicht gemäß Artikel 34 AEUV.

**Peñón de Alhucemas und Peñón de Vélez de la Gomera** (Hoheitsgebiet Spaniens).

Rechtsgrundlage: Da der Vertrag oder seine Anhänge keinen speziellen Verweis auf diese Gebiete enthalten, findet er auf sie auch keine Anwendung.

**Pitcairn** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Saint Helena und Nebengebiete** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs). Bestehend aus Ascension und Tristan da Cunha.

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Saint Pierre und Miquelon** (überseeische Gebietskörperschaft Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**San Marino**

Rechtsgrundlage: San Marino ist ein unabhängiger Staat, der seine auswärtigen Beziehungen im Prinzip selbst wahrnimmt, weshalb Artikel 355 Absatz 3 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 4 EGV) keine Anwendung findet.

**Schweiz**

Rechtsgrundlage: Die Schweiz ist Mitglied der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA), aber nicht des Europäischen Wirtschaftsraums (EWR).

**Südgeorgien und Süd-Sandwich-Inseln** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Turks- und Caicosinseln** (überseeisches Gebiet des Vereinigten Königreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).

**Vatikanstadt**

Rechtsgrundlage: Der Vatikan ist ein unabhängiger Staat, der seine auswärtigen Beziehungen im Prinzip selbst wahrnimmt, weshalb Artikel 355 Absatz 3 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 4 EGV) keine Anwendung findet.

**Wallis und Futuna** (überseeische Gebietskörperschaft Frankreichs).

Rechtsgrundlage: Artikel 355 Absatz 2 AEUV (Ex-Artikel 299 Absatz 3 EGV).







Europäische Kommission

**Der freie Warenverkehr – Leitfaden zur Anwendung der Vertragsbestimmungen über den freien Warenverkehr**

Luxemburg: Amt für Veröffentlichungen der Europäischen Union

2010 – 44 S. – 21 x 29,7 cm

ISBN 978-92-79-13475-3

doi:10.2769/24628





# DER FREIE WARENVERKEHR

LEITFADEN ZUR ANWENDUNG DER VERTRAGSBESTIMMUNGEN  
ÜBER DEN FREIEN WARENVERKEHR



■ Amt für Veröffentlichungen

