

BALTISCH-DEUTSCHES HOCHSCHULKONTOR
Prof. Dr. Thomas Schmitz

Herbstsemester 2009

DAS RECHT DES EUROPÄISCHEN BINNENMARKTES

zu § 5 Die Freiheit des Warenverkehrs (Art. 23 ff., 90 f. EGV / 28 ff., 110 f. AEUV)

Fall 1 (Sachverhalt)

A ist ein lettischer Hersteller innovativer High-Tech-Fahrräder mit besonders leichtem Lauf und besonders guter Straßenlage. Um seine Fahrräder besser zu vermarkten, bietet er sie zu günstigen Preisen an, nimmt aber hohe Preise für Ersatzteile. Dies gilt insbesondere für die Räder (Reifen und Felgen). Diese hat er zudem in einer Sondergröße konzipiert, die es den Kunden unmöglich macht, Ersatzteile anderer Fahrradhersteller zu verwenden.

Eines Tages erlässt der EU-Mitgliedstaat X eine Regelung, nach der in diesem Staat nur noch Fahrräder mit Rädern in Standardgrößen (24, 25, 26, 27, 28 Zoll etc.) verkauft werden dürfen. Die Regelung wird mit Erfordernissen des Verbraucherschutzes begründet. Außerdem sei sie aus Sicherheitsgründen erforderlich, weil es mehrfach zu Unfällen gekommen sei, nachdem Besitzer von Fahrrädern mit Rädern in Sondergrößen Ersatzteile in Standardgrößen eingebaut hätten und ihre Fahrräder dann nicht mehr sicher gewesen seien. Teils habe es Verwechslungen gegeben, teils hätten die Fahrradbesitzer aus Kostengründen die minimalen Größenunterschiede in Kauf genommen.

A wendet sich daraufhin an seine Tochter B, die seit einigen Jahren Jura studiert. Er möchte wissen, ob diese Regelung mit dem EU-Recht vereinbar ist. Was wird ihm B (richtigerweise) antworten?

Bearbeiterhinweis: Gehen Sie davon aus, dass das sekundäre Unionsrecht bisher keine Regelungen zur Frage der Größe der Räder von Fahrrädern enthält.

BALTISCH-DEUTSCHES HOCHSCHULKONTOR
Prof. Dr. Thomas Schmitz

Herbstsemester 2009

DAS RECHT DES EUROPÄISCHEN BINNENMARKTES

zu § 5 Die Freiheit des Warenverkehrs (Art. 23 ff., 90 f. EGV / 28 ff., 110 f. AEUV)

Fall 1 (Besprechung)

THEMA: Aufbau der Fallbearbeitung, Einleitungs- und Schlussätze, Warenverkehrsfreiheit

LÖSUNGSSKIZZE:

B wird ihm (richtigerweise) antworten, dass die Regelung des Mitgliedstaates X mit dem EU-Recht vereinbar ist, wenn sie nicht gegen Primär- oder Sekundärrecht der Europäischen Union verstößt.¹ Hier kommt ein Verstoß gegen eine der wirtschaftlichen Grundfreiheiten der Unionsbürger, nämlich die Warenverkehrsfreiheit nach Art. 28 ff., 110 f. AEUV in Betracht.² Die Warenverkehrsfreiheit ist dann verletzt, wenn ihr Schutzbereich im konkreten Fall einschlägig ist (A), eine Maßnahme vorliegt, die eine Beeinträchtigung dieser Freiheit darstellt (B) und diese Beeinträchtigung rechtswidrig, das heißt nicht durch eine Schranke dieser Freiheit gerechtfertigt ist (C).³

A. Schutzbereich

Der Schutzbereich der Warenverkehrsfreiheit ist einschlägig, wenn ein grenzüberschreitender Sachverhalt vorliegt (I.), bei dem es um Waren geht (II.), die sich im freien Verkehr innerhalb der Union befinden (III.).⁴

I. Grenzüberschreitender Sachverhalt: (+)

Die Warenverkehrsfreiheit setzt wie alle Grundfreiheiten nach dem AEUV einen grenzüberschreitenden Sachverhalt voraus, denn sie schützt nur den freien wirtschaftlichen Austausch zwischen den Mitgliedstaaten der Union. Hier ist ein solcher Unionsbezug gegeben, weil nicht nur der Verkauf einheimischer Produkte aus dem Mitgliedstaat X sondern auch der von Fahrrädern, die in anderen Mitgliedstaaten produziert worden sind, durch die Regelung betroffen ist.

¹ Anmerkung: Zu Beginn der Einleitung empfiehlt sich eine enge Bezugnahme auf die Fragestellung im Sachverhalt, um daran anschließend die eigentliche Fragestellung (*Fallfrage*) präzise herauszuarbeiten.

² Anmerkung: Da hier keine anderen Grundfreiheiten oder sonstige Normen des Unionsrechts ersichtlich sind, gegen welche die Regelung verstoßen könnte, reduziert sich die Fallfrage hier auf diese Fragestellung. Das sollte schon zu Beginn der Prüfung deutlich gemacht werden.

³ Anmerkung: Dieser Satz lässt die dogmatische Struktur der Warenverkehrsfreiheit als Grundfreiheit erkennen und verdeutlicht zugleich ohne großen Erklärungsaufwand den Aufbau der folgenden Prüfung. Solche Einleitungssätze können das Verständnis der Lösung (insbesondere für einen weniger fachlich vorgebildeten Leser) erheblich erleichtern.

⁴ Anmerkung: Einleitungssätze sind nicht nur am Anfang der Prüfung sondern auch bei allen größeren, wichtigen oder besonders schwierigen Prüfungspunkten sinnvoll. Dabei muss allerdings immer der größere Zusammenhang (I., II. und III. sind Unterprüfungspunkte von A!) deutlich bleiben.

II. Waren: (+)

Waren im Sinne der Artikel 28 ff. AEUV sind bewegliche körperliche Sachen, denen grundsätzlich ein Geldwert zukommt, und damit auch Fahrräder. Diese Voraussetzung ist also ebenfalls erfüllt.

III. Befindlichkeit der Waren im freien Verkehr in der Union

Die Waren befinden sich auch, wie in Art. 28 II AEUV vorausgesetzt, im freien Verkehr in der Union, denn sie stammen aus einem Mitgliedstaat.

Der Schutzbereich der Warenverkehrsfreiheit ist also einschlägig.⁵

B. Beeinträchtigung

Fraglich ist, ob die Regelung des Mitgliedstaates X als eine Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit angesehen werden kann. Hier werden keine Geldzahlungen auferlegt und damit keine tarifären Handelshemmnisse errichtet. Es kann sich also nur um ein nicht-tarifäres Handelshemmnis handeln. Da es nicht um eine mengenmäßige Beschränkung der Einfuhr von Fahrrädern geht, kommt nur eine Beeinträchtigung in Form einer Maßnahme gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen im Sinne des Art. 34 AEUV in Betracht.⁶

I. Offene Diskriminierung

Eine Maßnahme gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen kann zunächst in einer offenen Diskriminierung liegen. Diese ist hier jedoch nicht gegeben, denn die Regelung des Staates X richtet sich an inländische und ausländische Anbieter von Fahrrädern gleichermaßen.

II. Versteckte Diskriminierung

Eine Maßnahme im Sinne des Art. 34 AEUV kann auch in einer versteckten Diskriminierung liegen. Diese liegt dann vor, wenn eine formal gleiche (unterschiedslose) Behandlung ausländische Waren typischerweise stärker als inländische Waren betrifft. Anhaltspunkte dafür lassen sich dem Sachverhalt jedoch nicht entnehmen.⁷ Insbesondere ist daraus nicht ersichtlich, ob A der einzige Fahrradanbieter mit Sondergrößen im Mitgliedstaat X ist oder ob einheimische Konkurrenten ebenfalls Fahrräder mit Rädern in Sondergrößen anbieten.

III. (Nichtdiskriminierende) Beschränkung

Fraglich ist, ob eine Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne des Art. 34 AEUV auch in einer Beschränkung liegen kann, die inländische und ausländische Waren ohne jegliche Diskriminierung gleichermaßen betrifft. Dies ginge über die ursprüngliche Konzeption der Grundfreiheiten im EWGV bzw. heute AEUV als Diskriminierungsverbote hinaus. In der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und in der einschlägigen rechtswissenschaftlichen Literatur ist jedoch heute anerkannt, dass die Grundfreiheiten auch die Funktion von Beschränkungsverboten haben. Der EuGH hat dies für die Warenverkehrsfreiheit bereits 1974 in seiner *Entscheidung Dassonville*⁸ klar gestellt. Danach kann "jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern", eine Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne des (heutigen) Art. 34 AEUV sein. Legt man die Dassonville-Formel zu Grunde, ist hier von einer Beeinträchtigung auszugehen, denn die Handelsregelung des Mitgliedstaates X wird den Absatz der Fahrräder des lettischen Anbieters A mit ihren Rädern in Sondergrößen unmöglich machen. Es handelt sich hier um eine so genannte Verkehrsfähigkeitsregelung (rule on necessary properties of goods), das heißt eine Regelung, die festlegt, welche Eigen-

⁵ Anmerkung: Wichtig ist zum Abschluss jeder größeren Teilprüfung ein *Schlussatz*, der klar erkennen lässt, welche Teilfrage (in welchem Zusammenhang) mit welchem Ergebnis beantwortet ist. Ohne solche Schlussätze kann der Leser schnell die Orientierung verlieren.

⁶ Anmerkung: Eine solche Einleitung präsentiert die Systematik der möglichen Beeinträchtigungen der Warenverkehrsfreiheit, wie sie im AEUV angelegt ist, und erleichtert so die Einordnung der Maßnahme. Das hilft, Fehler zu vermeiden. Soll die Lösung knapper ausfallen, kann aber auch gleich auf Art. 34 AEUV Bezug genommen werden ("Hier kommt eine Maßnahme gleicher Wirkung ... im Sinne des Art. 34 AEUV in Betracht").

⁷ Beachte: Der Sachverhalt muss korrekt ausgelegt werden. Es darf nichts unterstellt werden, das sich nicht deutlich aus den Sachverhaltsangaben ergibt!

⁸ EuGH, Rs. 8/74, Dassonville, Leitsatz 1 und Erwägung Nr. 5.

schaften ein Produkt haben muss, damit es in einem Staat im freien Warenverkehr gehandelt werden kann. Solche Regelungen sind nach der *Entscheidung Cassis de Dijon* des EuGH⁹ ebenfalls als Maßnahmen gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen anzusehen.¹⁰

Die Warenverkehrsfreiheit wird demnach durch die Regelung des Staates X beeinträchtigt.⁵

C. Rechtswidrigkeit der Beeinträchtigung (keine Rechtfertigung durch Schranke)

Die *Beeinträchtigung* einer Grundfreiheit bedeutet indessen noch *nicht* deren *Verletzung*. Die Maßnahme ist trotz ihrer beeinträchtigenden Wirkung mit dem EU-Recht vereinbar, wenn sie durch die Schranken der Grundfreiheit gerechtfertigt wird. Fraglich ist hier, ob die Schranke des Art. 36 AEUV (I.) oder die immanenten Schranken der Warenverkehrsfreiheit (II.) die Einschränkung des Verkaufs von Fahrrädern mit Rädern in Sondergrößen rechtfertigt.

I. Rechtfertigung durch die Schranke des Art. 36 AEUV

Die Beeinträchtigung könnte hier durch die Schranke des Art. 36 AEUV gerechtfertigt sein. Diese ist bei *allen* nicht-tarifären Handelshemmnissen und damit auch bei Maßnahmen gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen anwendbar.¹¹

1) Erfüllung der Voraussetzungen des Art. 36 AEUV

Die Voraussetzungen des Art. 36 AEUV sind hier erfüllt, denn die Regelung des Staates X erfolgt - zumindest auch - aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit (Art. 36 S. 1). Sie dient - zumindest auch - dazu, Unfälle zu verhindern, die dadurch erfolgen, dass Fahrradbesitzer Ersatzteile in unpassender Größe einbauen und die Fahrräder dann nicht mehr sicher sind. Regelungen des Unionsrechts zum Schutz der Sicherheit auf diesem Gebiet, die abweichende Regelungen der Mitgliedstaaten unzulässig machen würden, gibt es bisher nicht (siehe Sachverhalt). Es ist aufgrund der Angaben im Sachverhalt auch nicht davon auszugehen, dass es sich bei dieser Regelung um eine nach Art. 36 S. 2 AEUV unzulässige willkürliche Diskriminierung oder verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten handelt.¹²

2) Beachtung der Schranken-Schranken

Die beeinträchtigende Maßnahme müsste jedoch auch die so genannten Schranken-Schranken beachten. Zu diesen zählt insbesondere das Verhältnismäßigkeitsprinzip. Danach ist die Beeinträchtigung einer Grundfreiheit nur zulässig, wenn sie einem zulässigen Zweck dient (hier: dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit) und zur Verfolgung dieses Zweckes geeignet, erforderlich und angemessen ist. Hinsichtlich der Geeignetheit der Regelung bestehen keine Zweifel,¹³ doch fehlt es hier an der Erforderlichkeit: Die Gefahren, die durch den Einbau unpassender Ersatzteile in Standardgrößen entstehen, können auch durch *mildere Mittel* abgewehrt werden, wie z.B. die Verpflichtung zu Warnhinweisen in der Betriebsanleitung und auf den Originalteilen oder die Verpflichtung zu besonderen Radhalterungen, die nur den Einbau von Original-Ersatzteilen zulassen.¹⁴ Als Maßnahme zum Schutze der öffentlichen Ordnung und Sicherheit entspricht die Regelung daher nicht dem Verhältnismäßigkeitsprinzip.

Wegen dieser Nichtbeachtung einer Schranken-Schranke wird die Regelung des Mitgliedstaates X nicht durch die Schranke des Art. 36 AEUV gerechtfertigt.

⁹ EuGH, Rs. 120/78, Cassis de Dijon, Leitsatz 3 und Erwägung Nr. 15.

¹⁰ Vorsicht: Diese Begründung ist genau genommen unzureichend. Der letzte Satz gibt nur die Rechtsprechung des EuGH wider, also nur, was der EuGH für Maßnahmen gleicher Wirkung hält, nicht jedoch, ob seine Auffassung (Ihrer Ansicht nach) richtig ist. Beachten Sie, dass es sich beim Recht der Europäischen Union um eine kontinental-europäische Rechtsordnung handelt und die Rechtsprechung des EuGH das Recht daher nur auslegen, nicht aber wie im anglo-amerikanischen case-law selbst bilden oder verändern kann. Die Auslegung durch den EuGH muss zudem nicht unbedingt richtig sein und bindet nur im konkreten Fall. Soll Ihre Arbeit wissenschaftlichen Anforderungen genügen, kann die Bezugnahme auf Gerichtsentscheidungen nicht die eigene Argumentation ersetzen!

¹¹ Anmerkung: Dies kann auch als formal eigenständiger Prüfungspunkt neben der Erfüllung der Voraussetzungen des Art. 36 AEUV und der Beachtung der Schranken-Schranken erörtert werden.

¹² Anmerkung: Hier wäre auch die andere Ansicht vertretbar.

¹³ Anmerkung: Auf diese Frage *könnte* man näher eingehen, doch erscheint die Antwort hier offensichtlich. Eine gewisse Oberflächlichkeit erscheint daher aus Gründen der *Schwerpunktbildung* vertretbar. Sie sind sich nicht so sicher? Dann sollten Sie die Lösung an dieser Stelle um kurze Ausführungen ergänzen.

¹⁴ Anmerkung: Hier muss argumentiert werden!

II. Rechtfertigung durch die immanenten Schranken der Warenverkehrsfreiheit

Die Beeinträchtigung könnte aber durch die immanenten Schranken der Warenverkehrsfreiheit gerechtfertigt sein. Die Existenz solcher ungeschriebenen Rechtfertigungsgründe ist seit der *Entscheidung Cassis de Dijon* des EuGH¹⁵ anerkannt. Danach sind Beeinträchtigungen durch unterschiedslos geltende Maßnahmen (versteckte Diskriminierungen und Beschränkungen) hinzunehmen, soweit die nationalen Vorschriften "notwendig sind, um zwingenden Erfordernissen gerecht zu werden, insbesondere den Erfordernissen einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes". Die Verfolgung zwingender öffentlicher Interessen kann also solche Maßnahmen rechtfertigen. Hier wäre an die Erfordernisse des Verbraucherschutzes zu denken. Denn schließlich besteht - wie hier im Falle des A - die Gefahr, dass einzelne Fahrradhersteller gezielt Räder mit Sondergrößen in ihre Produkte einbauen, um ihre Kunden vom eigenen überteuerten Ersatzteil-Angebot abhängig zu machen. Allerdings ist zweifelhaft, ob sich der Verbraucher als mündiger Verbraucher im Binnenmarkt nicht selbst schützen kann, indem er Produkte mit Bindung an teure Original-Ersatzteile meidet. Von "zwingenden" Erfordernissen ist also nicht auszugehen. Außerdem ist auch im Interesse des Verbraucherschutzes ein *Verbot* des Verkaufes von Fahrrädern mit Rädern in Sondergröße *nicht erforderlich*: Ausreichend wäre auch hier die Verpflichtung zu einem Warnhinweis oder einer deutlichen Verbraucherinformation. Schließlich wäre ein Verbot, das den Handel mit solchen Fahrrädern von vornherein unmöglich macht, als besonders schwerwiegender Eingriff in die Warenverkehrsfreiheit *auch nicht angemessen*.¹⁶ Die Schranken-Schranke der Verhältnismäßigkeit ist also auch insofern nicht gewahrt. Die Maßnahme lässt sich daher auch nicht auf die immanenten Schranken stützen.

Die *Beeinträchtigung* der Warenverkehrsfreiheit durch die Regelung des Mitgliedstaates X ist *also nicht durch deren Schranken gerechtfertigt*.¹⁷

Result: B wird ihrem Vater daher auf seine Frage antworten, dass die Regelung des Mitgliedstaates X gegen die Warenverkehrsfreiheit (hier: Art. 34 AEUV) verstößt und damit nicht mit dem EU-Recht vereinbar ist.

NOTE:

Die Lösung wurde ausführlich ausformuliert, um das Zusammenspiel von Einleitungssätzen, Erörterungen zu den Schwerpunktfragen und Schlusssätzen zu demonstrieren. Sie könnte auch kürzer ausfallen, da der Fall keine besonderen Schwierigkeiten bereitet. Wichtig ist jedoch, dass die *Gedankenführung* klar und ohne Lücken deutlich wird und die *Struktur der Rechtsmaterie* - und damit hier der Grundfreiheiten - *widerspiegelt*. Gelingt dies, kann in den meisten Fällen auch ein Nichtjurist die juristische Lösung nachvollziehen (versuchen Sie es mit Ihren Eltern, Großeltern, Geschwistern...!).

Weitere Informationen zur Veranstaltung finden Sie unter www.lanet.lv/~tschmit1. Für Fragen, Anregungen und Kritik bin ich außerhalb der Veranstaltungen unter der E-mail-Adresse tschmit1@gwdg.de erreichbar.

(Datei: Fall 1 (EU-BMR))

¹⁵ EuGH, Rs. 120/78, Cassis de Dijon, Leitsatz 2 und Erwägung Nr. 8.

¹⁶ Anmerkung: Hier muss argumentiert werden!

¹⁷ Anmerkung: Häufig muss am Ende der Falllösung aus der Tiefe einer verschachtelten Prüfung "aufgetaucht" werden. Dann muss eine Kette sorgfältig formulierter Schlusssätze den Leser präzise von Stufe zu Stufe "nach oben" führen. Bleiben hier Lücken, kann der Leser der Gedankenführung nicht bis zum Ende folgen und damit häufig das Ergebnis letztlich nicht nachvollziehen.

Unvereinbarkeit der Regelung mit dem EU-Recht wegen Verstoßes gegen die Warenverkehrsfreiheit (Art. 28 ff., 110 f. AEUV)

- Einleitungssätze

A. Schutzbereich

I. Grenzüberschreitender Sachverhalt

II. Waren

III. Befindlichkeit der Waren im freien Verkehr in der Union

B. Beeinträchtigung

- Hier: möglw. durch eine *Maßnahme gleicher Wirkung wie mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen* (→ nichttarifäres Handelshemmnis, siehe Art. 34 AEUV)

I. Offene Diskriminierung

II. Versteckte Diskriminierung

III. Beschränkung

- Problem: Grundfreiheiten nur als Diskriminierungs- oder auch als Beschränkungsverbote? (Siehe EuGH, Dassonville, und, speziell zu den *Verkehrsfähigkeitsregelungen*, EuGH, Cassis de Dijon)

C. Rechtswidrigkeit der Beeinträchtigung (keine Rechtfertigung durch Schranke)

I Rechtfertigung durch die Schranke des Art. 36 AEUV

- 1) Erfüllung der Voraussetzungen des Art. 36 AEUV
- 2) Beachtung der Schranken-Schranken

- Problem: Verhältnismäßigkeit (hier: Erforderlichkeit?)

II. Rechtfertigung durch die immanente Schranken der Warenverkehrsfreiheit

- 1) Anwendbarkeit der immanenten Schranken
- 2) Voraussetzungen der immanenten Schranken (Verfolgung zwingender öffentlicher Interessen)

- Problem: zwingende Erfordernisse des Verbraucherschutzes?

- 3) Beachtung der Schranken-Schranken

- Problem: Verhältnismäßigkeit (hier: Erforderlichkeit, Angemessenheit?)

- **Schlussätze** ("Wiederauftauchen" aus der Tiefe der Falllösung)