ECONSTOR
*Make Your Publications Visible.*

A Service of

ZBW Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft
Leibniz Information Centre for Economics

Krämer, Hans R.

**Working Paper — Digitized Version**

# Rechtliche Aspekte und Probleme der Vollendung des EG-Binnenmarktes

Kiel Working Paper, No. 310

**Provided in Cooperation with:**
Kiel Institute for the World Economy – Leibniz Center for Research on Global Economic Challenges

*Suggested Citation:* Krämer, Hans R. (1987) : Rechtliche Aspekte und Probleme der Vollendung des EG-Binnenmarktes, Kiel Working Paper, No. 310, Kiel Institute of World Economics (IfW), Kiel

This Version is available at:
https://hdl.handle.net/10419/46813

**Standard-Nutzungsbedingungen:**

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

**Terms of use:**

*Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.*

*You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.*

*If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.*

WWW.ECONSTOR.EU

Mitglied der Leibniz-Gemeinschaft

# Kieler Arbeitspapiere
# Kiel Working Papers

---

Kieler Arbeitspapier Nr. 310

Rechtliche Aspekte und Probleme
der Vollendung des EG-Binnenmarktes

von

Hans R. Krämer

Dezember 1987

Institut für Weltwirtschaft an der Universität Kiel

The Kiel Institute of World Economics

ISSN 0342 - 0787

Institut für Weltwirtschaft
Düsternbrooker Weg 120
2300 Kiel

Kieler Arbeitspapier Nr. 310

# Rechtliche Aspekte und Probleme der Vollendung des EG-Binnenmarktes

von

Hans R. Krämer

Dezember 1987

Ag 644/88 Weltwirtschaft Kiel

Für Inhalt und Verteilung der Kieler Arbeitspapiere ist der jeweilige Autor allein verantwortlich, nicht das Institut.

Da es sich um Manuskripte in einer vorläufigen Fassung handelt, wird gebeten, sich mit Anregung und Kritik direkt an den Autor zu wenden und etwaige Zitate vorher mit ihm abzustimmen.

Hans R. Krämer

# Rechtliche Aspekte und Probleme der Vollendung des EG-Binnenmarktes

## I. Vollendung des Binnenmarktes als Ziel der EG

1. Spätestens seit der Tagung des Europäischen Rates 1982 in Kopenhagen[1] gehören der Ausbau und die Vollendung des Binnenmarktes zu den wichtigsten Programmpunkten der europäischen Integration. Damals erteilten die Staats- und Regierungschefs den zuständigen Ministern - "dem Rat" - die Weisung, vor Ende März 1983 über die vorrangigen Maßnahmen zu beschließen. Seither erschien die "Vollendung", "Verwirklichung", "Vervollständigung" des Binnenmarktes immer wieder auf der Tagesordnung des Europäischen Rates. Im März 1985[2] sprachen die Staats- und Regierungschefs dann von der "Verwirklichung eines großen Binnenmarktes bis zum Jahr 1992" und setzten damit zum erstenmal einen Termin fest, bis zu dem die Hindernisse, die den Handel zwischen den Mitgliedstaaten noch beeinträchtigen, beseitigt sein sollten. Gleichzeitig forderten sie die Kommission auf, "vor der nächsten Tagung des Europäischen Rates ein detailliertes Programm mit einem genauen Zeitplan auszuarbeiten".

2. Die vielfältigen Maßnahmen, welche die Kommission für erforderlich hielt, um das Ziel des vollendeten Binnenmarktes zu erreichen, sind in dem Weißbuch zusammengestellt[3], das sie den Staats- und Regierungschefs zur Sitzung des Europä-

---

1 Tagung vom 3./4. Dezember 1982.

2 Tagung des Europäischen Rates vom 29./30. März 1985 in Brüssel.

3 Kommission der EG: Vollendung des Binnenmarktes. Weißbuch der Kommission an den Europäischen Rat. Juni 1985.

ischen Rates im Juni 1985[1] vorlegte. Darin sind die Schranken beschrieben, die einen echten Binnenmarkt in der Gemeinschaft bisher verhindert haben - unterteilt in "materielle Schranken", "technische Schranken" und "Steuerschranken". Als materielle Schranken bezeichnet die Kommission mit dem Grenzübergang verbundene Kontrollen, Formalitäten und Gebühren. Unter technischen Schranken versteht sie nicht nur die unterschiedlichen nationalen Regelungen und Normen, die den innergemeinschaftlichen Warenverkehr belasten, sondern auch die Bevorzugung einheimischer Anbieter bei öffentlichen Aufträgen und die noch bestehenden Behinderungen des Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs. Mit Steuerschranken sind vor allem die Unterschiede in den Umsatz- und den Verbrauchssteuern gemeint. Die Beseitigung aller dieser Schranken will die Kommission mit zahlreichen Einzelmaßnahmen erreichen. Das Weißbuch enthält dazu eine Liste von ca. 300 Vorschlägen, die über die Jahre verteilt dem Rat unterbreitet und von ihm bis 1992 angenommen werden sollen.

3. Besonderen Nachdruck erhielten die Pläne zur Vollendung des Binnenmarktes durch die Einheitliche Europäische Akte[2]. In diesem Vertragswerk ist ein Unterabschnitt dem Binnenmarkt gewidmet, mit Bestimmungen zur Änderung und Ergänzung des EWG-Vertrages, die es erleichtern sollen, die bestehenden Hindernisse zu beseitigen[3]. Für die Durchführung des Programms ist die von den Staats- und Regierungschefs vorgesehene Frist in die Akte übernommen worden. "Die Gemeinschaft trifft die erforderlichen Maßnahmen, um bis zum 31. Dezember 1992 ...den Binnenmarkt schrittweise zu verwirklichen"[4].

---

1 Tagung des Europäischen Rates am 28./29. Juni 1985 in Mailand.

2 Text in Beilage 2/86 zum Bulletin der EG.

3 Art. 13-19 der Einheitlichen Europäischen Akte.

4 Art. 3 der Einheitlichen Europäischen Akte.

4. Dieser Text ist inzwischen als neuer Art. 8 a Bestandteil des EWG-Vertrages geworden. Zwar hat sich die Ratifikation der Einheitlichen Europäischen Akte durch alle Mitgliedstaaten unerwartet lange hingezogen. Die Akte konnte deshalb nicht wie geplant am 1. Januar 1987 in Kraft[1] treten, sondern erst nach Hinterlegung der letzten (irischen) Ratifikationsurkunde am 1. Juli 1987. Wegen dieser Verzögerung stehen auch die durch die Akte geschaffenen Instrumente zur Förderung des Binnenmarktes erst ein halbes Jahr später als vorgesehen zur Verfügung. Angesichts des recht kurzen Zeitraums bis Ende 1992 kann dadurch die termingerechte Durchführung der vielfältigen Maßnahmen zur Vollendung des Binnenmarktes erschwert worden sein. Jedenfalls nach Ansicht der Kommission hatte diese Verzögerung "schwerwiegende Folgen"[2].

---

1 Zur Geschichte der Einheitlichen Europäischen Akte vgl. 20. Gesamtbericht über die Tätigkeit der Europäischen Gemeinschaften, 1986 (20. Gesamtbericht), Ziff. 1.

2 Zweiter Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über die Verwirklichung der Ziele des Weißbuches der Kommission zur Vollendung des Binnenmarktes vom 19. Mai 1987 - KOM(87)203 endg. (Zweiter Bericht - 1987), Ziff. 7.

## II. Die Bedeutung der Frist

5. Das verspätete Inkrafttreten der Einheitlichen Akte hat aber den Termin für die Vollendung des Binnenmarktes nicht verändert; nach wie vor soll er bis Ende des Jahres 1992 verwirklicht werden. Es fragt sich allerdings, wie verbindlich diese Frist ist, denn die Konferenz hat in einer der Schlußakte beigefügten Erklärung einen Vorbehalt gemacht[1]. Danach möchte sie "mit Artikel 8 a den festen politischen Willen zum Ausdruck bringen, vor dem 1. Januar 1993 die Beschlüsse zu fassen, die zur Verwirklichung des in diesem Artikel beschriebenen Binnenmarktes erforderlich sind, und zwar insbesondere die Beschlüsse, die zur Ausführung des von der Kommission in dem Weißbuch über den Binnenmarkt aufgestellten Programms notwendig sind". Gleichzeitig stellt sie aber fest: "Die Festsetzung des Termins '31. Dezember 1992' bringt keine automatische rechtliche Wirkung mit sich".

6. Ein solches Vorgehen, nämlich in einem Vertrag einerseits einen festen Termin zu nennen, die Festsetzung dieses Termins aber gleichzeitig als politische Absichterklärung ohne rechtliche Bedeutung zu interpretieren, mag ungewöhnlich sein. Trotzdem kann diese Interpretation nicht etwa ihrerseits hinweginterpretiert werden, wie Meier es versucht[2]. Zwar läßt die Einheitliche Akte die Vorschriften des EWG-Vertrages - auch die Vorschriften über die Herstellung des Gemeinsamen Marktes - unberührt[3]. Es trifft auch zu, daß diese Vorschriften weitgehend dasselbe bezwecken wie die einschlägigen Bestimmungen der Einheitlichen Akte, nämlich die Herstellung eines Gemeinsamen "Binnenmarktes". Schließ-

---

1 Erklärung zu Artikel 8 a des EWG-Vertrages.

2 G. Meier, Einheitliche Europäische Akte und freier EG-Warenverkehr, NJW 1987, 537, 539.

3 Vgl. den neuen Art. 8 a EWGV.

lich ist richtig, daß für die Herstellung des Gemeinsamen Marktes schon im EWG-Vertrag ein Termin zu finden ist, der inzwischen längst verstrichen ist[1] - der 31.12.1969 - und daß die bisherigen Harmonisierungsrichtlinien deshalb von dem Vorbehalt bezüglich des in der Akte genannten Termins nicht berührt werden. Um bereits erlassene Richtlinien geht es aber gar nicht. Neue Richtlinien jedoch, die auf dem Programm der Kommission im Weißbuch stehen, fallen unter (den neuen) Art. 8 a des EWG-Vertrages, selbst wenn sie eigentlich vor dem 31.12.1969 hätten erlassen werden sollen.

7. Auch wenn man der Ansicht ist, daß sich im Programm des Weißbuches Maßnahmen finden, die schon nach dem EWG-Vertrag bis zum Ende der Übergangszeit hätten ergriffen werden müssen, wird auch für solche Maßnahmen der in der Einheitlichen Akte neu gesetzte Termin nicht rechtlich verbindlich. Vielmehr gilt für alle Maßnahmen zur Vollendung des Binnenmarktes die Erklärung der Vertragspartner, daß der Ablauf des 31. Dezember 1992 keine automatische rechtliche Wirkung mit sich bringt. Der Ansicht von Meier, daß der Vorbehalt der Schlußakte nur insofern Bedeutung habe, "als er sich auf Vorschriften des Gemeinschaftsrechts bezieht, die einen Binnenmarkt schaffen, der weiter oder tiefer ist als der Gemeinsame Markt"[2], - da bliebe bei rechtem Verständnis des "Gemeinsamen Marktes" freilich nicht viel übrig - kann deshalb nicht zugestimmt werden. Es ist auch durchaus "nachzuvollziehen", was den vertragschließenden Parteien mit ihrer Erklärung "vorgeschwebt haben mag": Sie wollten vermeiden, daß der Rat evtl. vor dem Europäischen Gerichtshof verklagt werden könnte mit der Begründung, daß er Vorschläge der Kommission zur Vollendung des Binnenmarktes nicht termingerecht angenommen habe.

---

1 Zwölf Jahre nach Beginn der Übergangszeit. Vgl. Art.8 EWGV.

2 Meier, NJW 1987, 539.

8. Damit kann ein Druckmittel, den Rat durch Drohung mit einer Klage anzuspornen, verloren gegangen sein. Immerhin gibt es ein vergleichbares Beispiel auf dem Gebiet der gemeinsamen Verkehrspolitik: Weil der Rat es versäumt hatte, die Vorschriften zur Entwicklung dieser gemeinsamen Politik, die im EWG-Vertrag vorgesehen sind[1], zu erlassen, hatte das Europäische Parlament im Januar 1983 Untätigkeitsklage erhoben[2]. Auch dort handelte es sich um Nicht-Einhalten einer im Vertrag gesetzten Frist, denn die in Art. 75 EWG-Vertrag genannten Vorschriften waren bis zum Ende der Übergangszeit, die mit dem Jahre 1969 verstrichen war, zu erlassen[3].

9. Die Klage des Parlaments gegen den Rat wurde von der Kommission unterstützt und führte am 22. Mai 1985 zu einem Urteil des Europäischen Gerichtshofs[4]. Darin heißt es: "Der Rat hat es unter Verletzung des Vertrages unterlassen, die Dienstleistungsfreiheit auf dem Gebiet des internationalen Verkehrs sicherzustellen und die Bedingungen für die Zulassung von Verkehrsunternehmern zum Verkehr innerhalb eines Mitgliedstaates, in dem sie nicht ansässig sind, festzulegen."

10. Sicherlich ist es bedeutsam, daß damit das Recht des Parlaments, Untätigkeitsklage gegen den Rat zu erheben, bestätigt worden ist[5]. Es mag auch zutreffen, daß sich das Urteil "erheblich auf die künftige Entwicklung der gemeinsamen

---

1 Art. 75 Abs. 1 EWGV.

2 Rechtssache (Rs) 13/83, Gemeinsame Verkehrspolitik, Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes (Slg.) 1985, 1513.

3 Art. 75 Abs. 2 EWGV.

4 Urteil in der Rs 13/83, Slg. 1985, 1513, 1603.

5 So die Kommission, 19. Gesamtbericht, Ziff. 1057.

Verkehrspolitik auswirken dürfte"[1]. Aber die neuen Impulse auf die Aktivitäten des Rates, die von dem Urteil erwartet wurden, bestanden nur in einer politischen Leitlinie. "Konkret", so meinte die Kommission "sind jedoch nur begrenzte Fortschritte erzielt worden"[2]. Wenn aber eine solche Feststellung schon in bezug auf ein Urteil getroffen werden muß, in welchem dem Rat vorgeworfen wird, auf einem eng begrenzten, recht genau umschriebenen Gebiet untätig geblieben zu sein, so läßt sich noch weniger erhoffen auf der Basis eines weit gefaßten Vertragstextes, wie ihn der neue Artikel 8 a des EWG-Vertrages darstellt.

11. Man könnte sich allerdings in Anlehnung an die erwähnte Rechtssache 13/83 eine entsprechende Klage vorstellen. Es wäre sogar denkbar, daß ein Gemeinschaftsorgan (wohl in erster Linie wiederum das Parlament) ein Urteil erstreitet, in dem die Untätigkeit des Rates festgestellt wird mit dem Bemerken, "denn der Rat hat es unterlassen, Maßnahmen zu ergreifen, die vor ... [dem 31.12.1992] hätten ergriffen werden müssen und deren Gegenstand und Wesen mit hinreichender Genauigkeit bestimmt werden können"[3]. Die hinreichende Genauigkeit könnte sich in einem solchen hypothetischen Urteil daraus ergeben, daß dem Rat eine Reihe von Richtlinienvorschlägen der Kommission zur Herstellung des Binnenmarktes vorlägen, wie es entsprechend in dem Urteil zur Verkehrspolitik der Fall war. Wie aber sollte die Reaktion des Rates auf ein derartiges Urteil aussehen? Wird für den fraglichen Ratsbeschluß Einstimmigkeit verlangt, dann müßten alle Mitgliedstaaten dem betreffenden - evtl. auch mehrfach geänderten - Vorschlag der Kommission zustimmen, obwohl sie sich

---

1 19. Gesamtbericht, Ziff. 613.

2 Ebenda.

3 Das Zitat entspricht bis auf den Termin Ziff. 68 des Urteils in der Rs 13/83. Dort hieß es "vor Ablauf der Übergangszeit".

doch nur verpflichtet hatten, bis zum 31.12. 1992 "alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen". Es ist kaum anzunehmen, daß auf diese Weise auch der letzte Mitgliedstaat zur Aufgabe seines Widerstandes gegen den Beschluß gezwungen werden kann. Reicht für die Entscheidung des Rates eine (einfache oder qualifizierte) Mehrheit aus, dann mag es leichter sein, für den Vorschlag der Kommission ein positives Votum des Rates zu erreichen, aber sicher ist es keineswegs, daß die dissentierenden Mitgliedstaaten sich durch ein Urteil des Europäischen Gerichtshofes verpflichtet fühlen, einen bestimmten Vorschlag der Kommission zu akzeptieren - sie könnten ja nicht nur ihre "nationalen Interessen" bedroht fühlen, sondern auch glauben, eine sachgerechtere Lösung des anstehenden Problems zu befürworten, als sie in dem Kommissionsvorschlag enthalten ist. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß das zitierte Urteil die Rechtslage erwähnt, "die sich ergäbe, wenn der Rat nach einer etwaigen Verurteilung immer noch unterließe, einen Beschluß zu fassen". Der Gerichtshof hat es aber abgelehnt, "in diesem Urteil zu prüfen, welche Folgen es hätte, wenn der Rat weiterhin untätig bliebe"[1].

12. Im Ergebnis dürfte sich die Erklärung zu Artikel 8 a des EWG-Vertrages als eine Vorsichtsmaßnahme erweisen, um fruchtlose Rechtsstreitigkeiten zu vermeiden. Durch die Erklärung wird auch verhindert, daß ab 1. Januar 1993 einzelne Marktbürger versuchen könnten, Grenzkontrollen oder ähnliches zu verweigern mit dem Bemerken, daß von diesem Datum an laut Einheitlicher Akte ein "Binnenmarkt ohne Grenzen" bestehe. So sehr ein juristisches Druckmittel erwünscht wäre, um die Aktivitäten zur Vollendung des Binnenmarktes zu beschleunigen, so ist es doch erkennbar nicht die Absicht der Mitgliedstaaten, unter allen Umständen und bedingungslos je-

---

[1] Rs 13/83, Slg. 1985, 1513, 1600 (Ziff. 69).

de Maßnahme zur Beseitigung aller Hindernisse für den innergemeinschaftlichen Waren-, Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr gutzuheißen. Auf den zahlreichen von der Akte erfaßten Gebieten gibt es eine Vielzahl von Möglichkeiten, binnenmarktähnliche Verhältnisse zu schaffen. Daraus müssen jeweils praktikable Rechtsvorschriften entwickelt werden, deren Ausgestaltung vom Verlauf der Verhandlungen im Rat abhängt. Unter diesen Umständen ist ohnehin schwer zu erkennen, wie und wo das Verstreichen des 31. Dezember 1992 eine "automatische" Wirkung auslösen könnte. Sollte es aber Zweifelsfälle geben, dann sorgt die Erklärung zu Artikel 8 a EWG-Vertrag, die eine solche Wirkung ausschließt, für (negative) Klarheit.

13. Wenn auch die Festsetzung des Termins "bis zum 31. Dezember 1992" keine automatische rechtliche Wirkung mit sich bringt, so ist sie doch nicht bedeutungslos. Zwar muß man die Hoffnung aufgeben, daß die Einhaltung des Termins mit juristischen Mitteln erzwungen werden könnte, aber wirksamer als die Möglichkeit, durch den Gerichtshof eine eventuelle vertragswidrige Untätigkeit des Rates feststellen zu lassen, könnte der (politische) Druck sein, den die Selbstverpflichtung der Partnerstaaten und ihrer Regierungschefs ausgelöst hat. Allerdings wurden mit anderen Fristsetzungen in der EWG bereits schlechte Erfahrungen gemacht, nicht nur mit der Frist für die Einführung einer gemeinsamen Verkehrspolitik, die Gegenstand der erwähnten Untätigkeitsklage gegen den Rat war.

14. Zu erinnern ist auch an die Entschließung vom 22. März 1971 über die stufenweise Verwirklichung der Wirtschafts- und Währungsunion in der Gemeinschaft[1]. Darin "bekunden der Rat und die Vertreter der Regierungen der Mitgliedstaaten

---

[1] ABl. 1971 C 28 v. 27.3.1971, S. 1.

ihren politischen Willen, im Laufe der nächsten zehn Jahre nach einem am 1. Januar 1971 beginnenden Stufenplan eine Wirtschafts- und Währungsunion zu schaffen"[1]. Auf ihrer Konferenz vom Oktober 1972 in Paris bestätigten die Staats- und Regierungschefs der erweiterten Gemeinschaft den Termin: "Im Laufe des Jahres 1973 werden die Beschlüsse gefaßt werden, die notwendig sind, um den Übergang zur zweiten Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion am 1. Januar 1974 zu verwirklichen, damit die Union spätestens am 31. Dezember 1980 vollendet ist"[2]. Tatsächlich aber sahen der Rat bzw. die Mitgliedstaaten schon davon ab, in die zweite Stufe der Wirtschafts- und Währungsunion einzutreten. Vollendet wurde die Union nie - trotz der Selbstverpflichtung.

15. Etwas Ähnliches aber Bescheideneres als die WWU setzten die Staats- und Regierungschefs in Bremen auf Betreiben von Bundeskanzler Schmidt und Staatspräsident Giscard d'Estaing in Gang: das Europäische Währungssystem. Wieder wurde über die nächsten Schritte nachgedacht, die diesmal nicht in einer zweiten "Stufe", sondern in einer sog. institutionellen "Phase" stattfinden sollten. Es stellte sich aber heraus, daß einzelne Mitgliedstaaten das nicht wollten, was die anderen gut fanden. Wie sollte da ein Fortschritt erzielt werden? Jedenfalls verschob der Europäische Rat den Eintritt in die institutionelle Phase des Europäischen Währungssystems erst einmal mit der wohltönenden Formulierung: "Der Europäische Rat bekräftigt seine Entschlossenheit, das Europäische Währungssystem weiter zu stärken, bis es im geeigneten Augenblick in die institutionelle Phase übergehen kann". Das, obwohl er sich verpflichtet hatte, einen bestimmten Termin zu beachten, nämlich März 1981.

---

1 Entschließung v. 22.3.1971, erster Abschnitt.

2 Schlußerklärung vom 21.10.1972, Ziff. 1 zur Wirtschafts- und Währungspolitik.

16. Hat sich nun an dieser Konstellation inzwischen etwas geändert? Oder sollte eine Selbstverpflichtung der Staats- und Regierungschefs mehr wert sein, wenn es sich um die Vollendung des Binnenmarktes handelt? Kann man vermuten, daß diesmal die Einigkeit vorhält, bis 1992 alle notwendigen Schritte getan sind, oder wird es im Laufe des Prozesses wieder Hemmungen, wenn schon nicht bei allen, so doch bei einigen der "Eidgenossen" geben? Zur Skepsis könnte Anlaß bestehen, weil die Herstellung des Binnenmarktes seit mehr als 25 Jahren auf dem Programm steht, und die seinerzeit Verantwortlichen bereits 1968 glaubten, die größten Schwierigkeiten hinter sich zu haben, als sie die Binnenzölle abgeschafft hatten - längst ehe das in dem vereinbarten Terminplan vorgesehen war. Wenn nun - 18 Jahre nach Abschaffung der Zölle - der Binnenmarkt noch immer nicht vollendet ist, dann deutet das auf Hemmnisse hin, die genau so gravierend sind wie die, welche die Wirtschafts- und Währungsunion, das "endgültige" Europäische Währungssystem und - um auch das zu erwähnen - die Europäische (politische) Union verhindert haben.

17. Es ist also Grund genug vorhanden, auch an der Verläßlichkeit des Termins für die Vollendung des Binnenmarktes zu zweifeln. Immerhin gibt es im Vergleich zu den früheren Fällen einen gravierenden Unterschied. Der Termin findet sich diesmal in der Einheitlichen Europäischen Akte, d.h. in einem Vertrag, der von den Parlamenten aller zwölf Mitgliedstaaten ratifiziert worden ist. Darüber hinaus hatte die Akte eine Revision des EWG-Vertrages zum Ziel und bewirkte, daß das Datum der Vollendung des Binnenmarktes nunmehr im Vertrag oder - wie häufig gesagt wird - in der Verfassung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft verankert ist. Damit erhält diese Terminfestsetzung ein erheblich höheres Gewicht als die anderen Termine, bei denen es sich "nur" um Ratsentscheidungen, Erklärungen der Regierungschefs oder auch um (nicht ratifizierungsbedürftige) Regierungsabkommen

handelte.

18. Höheres Gewicht als die Fristsetzungen für die Wirtschafts- und Währungsunion oder das Europäische Währungssystem hat auch eine politische Absichtserklärung, die im EWG-Vertrag niedergelegt ist. Wie gezeigt, könnten juristische Schritte die Marktintegration schwerlich über das Maß hinaus fördern, das von den Mitgliedstaaten auch ohne Urteil des Europäischen Gerichtshofs akzeptiert werden würde, d.h. aber über das Maß hinaus, das aus der politischen Absichtserklärung folgt. Umgekehrt eröffnet eine so "hochrangige" Absichtserklärung der Kommission zusätzliche Möglichkeiten, beim Rat auf Einhaltung der in Art. 8 a EWG-Vertrag gesetzten Frist zu drängen. Bereits jetzt hat die Kommission die Annahme ihrer Vorschläge auf der Basis "der klaren und wiederholten Selbstverpflichtung des Europäischen Rates, den Gemeinsamen Markt zu verwirklichen"[1] angemahnt. Nach Inkrafttreten der Einheitlichen Europäischen Akte können diese Mahnungen mit dem Hinweis auf die neue Bestimmung des EWG-Vertrages intensiviert werden. So meinte Vizepräsident Narjes: "Indem die Mitgliedstaaten sich formell verpflichtet haben, den Binnenmarkt bis Ende 1992 zu verwirklichen, haben sie sich selbst unter Erfolgszwang gesetzt. Dieser Verpflichtung können sich die Staats- und Regierungschefs nur noch um den Preis eines Vertragsbruchs und eines in seinen Folgen katastrophalen Verlustes an politischer Glaubwürdigkeit - nicht nur im Inneren gegenüber ihren Bürgern, sondern auch gegenüber ihren Partnern außerhalb der Gemeinschaft - entziehen"[2]. Das gilt trotz der Erklärung zu Artikel 8a.

---

1 Weißbuch: Vollendung des Binnenmarktes, Ziff. 3. Gemeint sind vor allem die Erklärungen des Europäischen Rates in Kopenhagen, Fontainebleau, Dublin und Brüssel, die auf S. 3 des Weißbuches über den Binnenmarkt zusammengestellt sind.

2 EG-Nachrichten, Berichte und Informationen, Nr. 44v. 3.11.1987, S. 2.

Bibliothek
es Instituts für Weltwirtschaft



## III. Instrumentarium zur Vollendung des Binnenmarktes

19. Das Instrumentarium, mit dessen Hilfe der Binnenmarkt vollendet werden soll, besteht aus den schon bisher benutzten Werkzeugen, die durch die Einheitliche Europäische Akte präzisiert, verändert oder ergänzt worden sind. Zur Verfügung steht a) die Rechtsangleichung, b) die Überwachung nationaler Ausnahmeregelungen und c) die gegenseitige Anerkennung von Schutzvorschriften und Normen. Rechtsgrundlage ist der EWG-Vertrag in der Auslegung durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs. Seit dem 1. Juli 1987 gilt die durch die Einheitliche Akte veränderte Fassung des EWG-Vertrages[1]. Nunmehr sind also auch die neuen Vertragsartikel anzuwenden. Für die Marktintegration besonders wichtig dürfte der neu eingefügte Art. 100 a sein, der sich mit der Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten befaßt, welche die Schaffung und das Funktionieren des Binnenmarktes betreffen[2]. Absatz 1 enthält die grundsätzliche Regelung, die Absätze 2-5 behandeln Sonderfälle.

### A. Rechtsangleichung

20. Die Angleichung soll dazu dienen, Unterschiede zwischen den Regelungen der einzelnen EWG-Länder zu beseitigen, die sich als nichttarifäre Hemmnisse für den Warenverkehr innerhalb der Gemeinschaft auswirken. Diese Aufgabe mußte bis zum Inkrafttreten der Einheitlichen Akte am 1. Juli 1987 auf der Grundlage von Art. 100 gelöst werden - unvollkommen, wie sich herausstellte, denn die nach Art. 100 notwendige Einstimmigkeit konnte häufig nicht erreicht werden, wenn der

---

1 Unterrichtung über das Inkrafttreten der EEA, ABl 1987 L 169, S. 29.

2 So fast wörtlich Art. 100 a Abs. 1 EWGV.

Rat über Richtlinien zur Angleichung derjenigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften beriet, "die sich unmittelbar auf die Errichtung oder das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes auswirken"[1].

Erleichterung durch Mehrheitsentscheidungen im Rat

21. Art. 100 a Abs. 1 setzt wie Art. 100 für das Tätigwerden des Rates einen Vorschlag der Kommission voraus. Starke Ähnlichkeit besteht auch in den Anwendungsgebieten: Schaffung und Funktionieren des Binnenmarktes im ersten, Errichtung und Funktionieren des Gemeinsamen Marktes im zweiten Fall. Im übrigen zeigen sich beträchtliche Unterschiede, von denen der gewichtigste sicherlich der ist, daß der Rat nach der neuen Vorschrift mit qualifizierter Mehrheit entscheidet, während Art. 100 Einstimmigkeit verlangt. Ferner konnten bisher (nach Art. 100) zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften nur Richtlinien (die der Umsetzung in innerstaatliches Recht bedürfen[2]) erlassen werden; nunmehr sind in Art. 100 a "Maßnahmen" vorgesehen, also außer Richtlinien auch Verordnungen[3] (die gemäß Art. 189 Abs. 2 EWGV in allen ihren Teilen verbindlich sind und unmittelbar gelten).

22. In Art. 100 a Abs. 1 ist gegenüber Art. 100 die Mitwirkung des Europäischen Parlaments verstärkt worden. Nach Art. 100 Abs. 2 wird "die Versammlung ... zu den Richtlinien gehört", aber nur, wenn diese Änderungen von Gesetzen (nicht von Normen oder Verwaltungsvorschriften) zur Folge hätten.

---

1 Art. 100 Abs. 1 EWGV.

2 Die Richtlinie ist für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überläßt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel (Art. 189 Abs. 3 EWGV).

3 Vgl. Glaesner, in Schwarze (Hrsg.), Der Gemeinsame Markt, S.23.

Der neue Art. 100 a Abs. 1 schreibt in jedem Fall die "Zusammenarbeit mit dem Europäischen Parlament" vor - wofür die Bezeichnung "Kooperationsverfahren" benutzt wird[1]. Gemäß beiden Vorschriften ist der Wirtschafts- und Sozialausschuß zu hören, nach der alten Regelung (Art. 100 Abs. 2) allerdings nur, wenn nationale Gesetze betroffen sind.

23. Die Einführung der qualifizierten Mehrheit für Entscheidungen des Rates nach Art. 100 a dürfte die Angleichung von nationalen Vorschriften, die den Inner-EWG-Handel beeinträchtigen, erheblich erleichtern. Die Kommission schätzt, daß etwa zwei Drittel der im Weißbuch enthaltenen Vorschläge zur Verwirklichung des Binnenmarktes dem neuen Abstimmungsverfahren unterliegen[2]. Sie rechnet ferner damit, daß eine neu geschaffene Koordinierungsgruppe zur besseren Vorbereitung der Entscheidungen des Rates "Binnenmarkt" beiträgt[3]. Allerdings gilt die neue Mehrheitsregel nicht für Beschlüsse über die Steuern, über die Freizügigkeit und über die Rechte und Interessen der Arbeitnehmer[4]. Außerdem kann durch eine Abstimmung mit qualifizierter Mehrheit die Rechtsangleichung nur dann gefördert werden, wenn der Rat von der Möglichkeit auch tatsächlich Gebrauch macht. Das könnte nach der bisherigen Erfahrung zweifelhaft erscheinen, weil auf anderen Gebieten, auf denen nach dem EWG-Vertrag für Entscheidungen des Rates schon lange qualifizierte Mehrheiten ausreichen, dennoch in der Praxis kaum jemals ein Mitgliedstaat überstimmt worden ist. In Anwendung der sog. Luxemburger Ver-

---

1 Zweiter Fortschrittsbericht - 1987, Ziff. 8. Das Verfahren ist in dem neuen Abs. 2 des Art. 149 EWGV geregelt.

2 Zweiter Fortschrittsbericht, Ziff. 8.

3 Zweiter Fortschrittsbericht, Ziff. 18.

4 Art. 100 a Abs. 2 EWGV.

einbarung vom Januar 1966[1] wird in den Ratssitzungen sehr häufig gar nicht zur Abstimmung geschritten, wenn sich herausgestellt hat, daß einzelne Mitgliedstaaten der Entscheidung nicht zustimmen würden[2].

24. Trotz dieser bisher üblichen Praxis sollte davon ausgegangen werden, daß die Mitgliedstaaten, wenn sie zur Erleichterung der Marktintegration die qualifizierte Mehrheit für Entscheidungen nach Art. 100 a Abs. 1 EWGV einführten, auch wollten, daß für solche Entscheidungen nunmehr das Mehrheitsprinzip gilt. Schließlich ist dieses Prinzip in voller Kenntnis der Abstimmungspraxis des Rates jetzt neu für Entscheidungen zur Rechtsangleichung im EWG-Vertrag verankert worden. Dementsprechend haben Ende Juni 1987 - also bei Inkrafttreten der neuen Regelung - die Staats- und Re-

---

1 Der die Abstimmungspraxis im Rat jedenfalls bis Juni 1987 beherrschende Text lautet:
"I. Stehen bei Beschlüssen, die mit Mehrheit auf Vorschlag der Kommission gefaßt werden können, sehr wichtige Interessen eines oder mehrerer Partner auf dem Spiel, so werden sich die Mitglieder des Rates innerhalb eines angemessenen Zeitraums bemühen, zu Lösungen zu gelangen, die von allen Mitgliedern des Rats unter Wahrnehmung ihrer gegenseitigen Interessen und der Interessen der Gemeinschaft gemäß Art. 1 des Vertrages angenommen werden können.
II. Hinsichtlich des vorstehenden Absatzes ist die französische Delegation der Auffassung, daß bei sehr wichtigen Interessen die Erörterung fortgesetzt werden muß, bis ein einstimmiges Einvernehmen erzielt worden ist.
III. Die sechs Delegationen stellen fest, daß in der Frage, was geschehen sollte, wenn die Verständigungsbemühungen nicht vollständig zum Ziel führen, weiterhin unterschiedliche Meinungen bestehen.
IV. Die sechs Delegationen sind jedoch der Auffassung, daß diese unterschiedlichen Meinungen nicht verhindern, daß die Arbeiten der Gemeinschaft nach dem normalen Verfahren wieder aufgenommen werden" (Bulletin der EG Nr. 3/1966, S. 8).

2 Vgl. z.B. Schweitzer in Grabitz, Kommentar zum EWG-Vertrag, Anm. 11 zu Art. 148: "Das Ergebnis dieser Vereinbarung war praktisch das Ende des Mehrheitsprinzips".

gierungschefs "die jeweils zuständigen Räte[1] [ersucht], die Verbesserung des Entscheidungsprozesses, der durch die Einheitliche Akte erfolgt ist, voll zu nutzen"[2]. Das neue Verfahren verdrängt somit die Luxemburger "Vereinbarung" jedenfalls für den Anwendungsbereich von Art. 100 a Abs. 1 EWG-Vertrag.

25. Zwar kann die neue Regelung nicht verhindern, daß der Rat weiterhin darauf verzichtet, widersprechende Mitgliedstaaten zu überstimmen. Eine solche Praxis würde sich aber nicht nur gegen Wortlaut und Geist des EWG-Vertrages (Art. 100 a Abs. 1) richten, sondern könnte auch nicht - wie bisher gebräuchlich - mit "sehr wichtigen Interessen" einzelner EWG-Länder begründet werden, weil dieses aus der Luxemburger Vereinbarung abgeleitete Argument für Entscheidungen nach Art. 100 a Abs. 1 nicht gilt. Die Kommission wird vermutlich nicht zögern, darauf hinzuweisen, hat sie doch schon betont, daß sie sich von den neuen Regeln nach Inkrafttreten der Europäischen Akte wichtige Erleichterungen bei der Vollendung des Binnenmarktes verspricht[3] . Auch das Parlament dürfte im Rahmen des "Kooperationsverfahrens" von seinen verstärkten Möglichkeiten Gebrauch machen, auf die Entscheidungspraxis des Rates Einfluß zu nehmen, und dabei Tendenzen zur Anwendung des Einstimmigkeitsprinzips bekämpfen.

---

1 Für die Beseitigung der Handelshemmnisse innerhalb der Gemeinschaft ist vor allem der Rat "Binnenmarkt" zuständig.

2 Ziff. 1 der Schlußfolgerungen des Vorsitzes über die 36. Tagung des Europäischen Rates in Brüssel am 29. und 30. Juni 1987, Europa-Archiv 1987, D 472.

3 Zweiter Fortschrittsbericht - 1987, Ziff. 8 und 12. Wenn sich die Kommission auch skeptisch äußert "Die Praxis wird zeigen, ob der Rat tatsächlich zur Mehrheitsabstimmung übergeht, wie dies in der Einheitlichen Akte vorgesehen ist", so deutet diese offene Kritik darauf hin, daß sie sich nicht scheuen wird, eine vertragswidrige Praxis anzuprangern.

Das "Kooperationsverfahren"

26. Die Einführung des Kooperationsverfahrens[1] durch die Einheitliche Akte ist einer der (wenigen) Fälle, in denen die Reform des EWG-Vertrages zu einer Stärkung der Stellung des Europäischen Parlaments im Entscheidungsprozeß der Gemeinschaft benutzt wurde. Die neuen Mitwirkungsrechte sind allerdings begrenzt und gelten nur für Rechtsakte, die auf Art. 7, 49, 54 Abs. 2, 56 Abs. 2 Satz 2, 57 (ohne Abs. 2 Satz 2) 100 a, 100 b, 118 a, 130 e und 130 g Abs. 2 des EWG-Vertrages gestützt sind. Damit hat das Parlament aber immerhin in einigen wichtigen Fällen zusätzliche Rechte erhalten, insbesondere bei Entscheidungen über

- die Freizügigkeit der Arbeitskräfte (Art. 49),
- die Niederlassungsfreiheit (Art. 54 Abs. 2, 57 Abs. 2),
- die Anerkennung von Diplomen und sonstigen Befähigungsnachweisen (Art. 57 Abs. 1),
- die Angleichung der Rechtsvorschriften zum Zwecke der Schaffung des Binnenmarktes (Art.100a) und
- die gegenseitige Anerkennung von Rechtsvorschriften, für die keine Angleichung erfolgt ist (Art. 100 b).

Die Verwirklichung des Binnenmarktes ist also eines der Sachgebiete, auf dem das Parlament seine neuen Kompetenzen im Interesse der Integration einsetzen kann. Davon ausgeschlossen ist aber die Harmonisierung des Steuerrechts, die nicht unter das Kooperationsverfahren fällt (Art. 100 a, Abs. 2).

---

1 Glaesner, in Schwarze (Hrsg.), Der Gemeinsame Markt, S.9, 29 ff. benutzt den Ausdruck "Zusammenarbeitsverfahren".

27. Die Einzelheiten des Kooperationsverfahrens sind in (dem neuen) Art. 149 EWGV niedergelegt[1]. Danach wird wie bisher das Entscheidungsverfahren durch einen Vorschlag der Kommission ausgelöst, über den der Rat nach Anhörung des Parlaments beschließt. Neu ist nun, daß das Ergebnis[2] dem Parlament vorzulegen ist, welches innerhalb von drei Monaten Änderungen vorschlagen oder die Vorlage ganz ablehnen kann. Der Vorschlag des Parlaments wird von der Kommission überprüft und dem Rat vorgelegt, der dann endgültig entscheidet. Stimmt er den Änderungen des Parlaments zu, erfolgt die Entscheidung mit qualifizierter Mehrheit, weicht er ab oder beharrt er trotz Ablehnung des Parlaments auf seinem ursprünglichen Standpunkt, dann ist Einstimmigkeit erforderlich. Letztlich entscheidet also auch im Kooperationsverfahren der Rat, aber immerhin ist es ihm gegenüber dem bisherigen Verfahren erschwert worden, von den Vorstellungen des Parlaments abzuweichen.

28. Wenn die Einführung des Kooperationsverfahrens dem Parlament auch "keine echte Mitentscheidungsbefugnis im formellen Sinne einräumt"[3], so ist sein Einfluß auf die Rechtsetzung der Gemeinschaft gerade im Bereich der Verwirklichung des Binnenmarktes erheblich verstärkt worden. Bei der integrationsfreundlichen Haltung des Europäischen Parlaments müßte sich das zugunsten der Bemühungen auswirken, die Hindernisse im Handel zwischen den Mitgliedstaaten zu beseitigen.

---

1 Vgl. ausführlich Glaesner, a.a.O., S. 29 ff.

2 In Art. 149 als "gemeinsamer Standpunkt" bezeichnet. Kritik an der "unglücklichen" Terminologie bei Glaesner, a.a.O., S. 30.

3 Glaesner, a.a.O.,S. 32.

Sonderregelung für die Steuerharmonisierung

29. Von der grundsätzlichen Regelung mit Mehrheitsentscheidungen bei der Rechtsangleichung nimmt Absatz 2 des Artikels 100 a die Bestimmungen über die Steuern aus. Die Mitgliedstaaten waren also nicht bereit, sich bei dieser "sensiblen" Materie überstimmen zu lassen und akzeptierten in diesem Fall auch nicht die verstärkte Mitwirkung des Parlaments bei der Rechtsetzung. Deshalb wurde in dem (neu formulierten) Artikel 99 eine Sonderregelung vorgesehen, nach der das alte Verfahren (entsprechend Art. 100) beibehalten wird: "Der Rat erläßt auf Vorschlag der Kommission und nach Anhörung des Europäischen Parlaments einstimmig die Bestimmungen zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften über die Umsatzsteuern, die Verbraucherabgaben und sonstige indirekte Steuern, soweit diese Harmonisierung für die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes innerhalb der in Artikel 8 a vorgesehenen Frist notwendig ist".

30. Wenn somit auch für die Steuerharmonisierung weiterhin einstimmige Entscheidungen vorgesehen sind, materiell geht der geänderte Artikel entscheidend über die bisherige Anweisung in den "Steuerlichen Vorschriften" (Art. 95 ff.) des EWG-Vertrages hinaus. Dort war gemäß der alten Fassung von Art. 99 die Kommission lediglich aufgefordert zu prüfen, wie die betreffenden Steuervorschriften "im Interesse des Gemeinsamen Marktes harmonisiert werden könnten", und dem Rat entsprechende Vorschläge zur Entscheidung vorzulegen. Nunmehr ist die Rechtsangleichung bei den Umsatz- und Verbrauchssteuern in dem durch die Errichtung des Binnenmarktes gebotenen Umfang zwingend vorgeschrieben. Außerdem ist sie fristgemäß bis zum 1. Januar 1993 durchzuführen[1].

---

[1] Zur Bedeutung der Frist vgl. oben Abschnitt II.

Sonstige Verfahren zur Rechtsangleichung

31. Gemäß Art. 100 a Abs. 2 sind von dem Regelverfahren zur Rechtsangleichung auf dem Gebiete des Binnenmarktes ferner ausdrücklich die Bestimmungen über die Freizügigkeit und über die Rechte und Interessen der Arbeitnehmer ausgenommen. Das ist vermutlich aus systematischen Gründen geschehen, weil die Herstellung der Freizügigkeit in einem besonderen Kapitel geregelt ist. Das Verfahren zum Erlaß von EG-Vorschriften auf dem Gebiet der Freizügigkeit und des Arbeitsrechts unterscheidet sich jedenfalls nicht von dem des Art. 100 a Abs. 1. Auch nach Art. 49 in der durch die Einheitliche Akte geänderten Fassung sind Entscheidungen des Rates mit qualifizierter Mehrheit vorgeschrieben und außerdem ist das Kooperationsverfahren mit dem Europäischen Parlament anzuwenden.

32. Das alte Verfahren mit Einstimmigkeit im Rat und bloßer Anhörung des Europäischen Parlaments ist auch für die Herstellung der Niederlassungsfreiheit sowie des freien Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs abgeändert worden. Dort wo der Rat schon nach altem Recht mit qualifizierter Mehrheit entscheiden konnte, ist die "Anhörung der Versammlung" durch "Zusammenarbeit mit dem Europäischen Parlament" ersetzt worden (Art. 54 Abs.2, 56 Abs.2 Satz 2, 57 Abs. 1, 57 Abs. 2 Satz 3 EWGV). Auf die für bestimmte Angleichungsmaßnahmen auf dem Gebiet des Niederlassungsrechts vorgeschriebene Einstimmigkeit wurde teilweise verzichtet: Richtlinien zur Koordinierung von Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften (nicht von Gesetzen!) zum Schutz des Sparwesens sowie über die Ausübung einer Banktätigkeit oder von ärztlichen, arztähnlichen und pharmazeutischen Berufen können vom Rat nunmehr mit qualifizierter Mehrheit beschlossen werden (Art. 57 Abs. 2 neuer Fassung). Hinsichtlich der Angleichung von gesetzlichen Bestimmungen bleibt es aber beim bisherigen

Recht: Soweit auch nur in einem der Mitgliedstaaten die Aufnahme und Ausübung selbständiger Tätigkeiten durch Gesetz geregelt ist, sind für Richtlinien zur Rechtsangleichung weiterhin einstimmige Entscheidungen des Rates erforderlich. Auf die Einstimmigkeit verzichtet wurde aber

- für Beschlüsse über die Behandlung von Erbringern von Dienstleistungen, die Staatsangehörige dritter Länder sind (Art. 59 Ab.s. 2 neuer Fassung),
- für die Koordinierung der Devisenpolitik der Mitgliedstaaten (Art. 70 Abs. 1 neuer Fassung) und
- für das Vorgehen im Bereich der Seeschiffahrt und der Luftfahrt (Art. 84 Abs. 2 neuer Fassung). Davon ausgenommen sind allerdings Vorschriften über die Grundsätze der Verkehrsordnung, "deren Anwendung die Lebenshaltung und die Beschäftigungslage in bestimmten Gebieten sowie den Betrieb der Verkehrseinrichtungen ernstlich beeinträchtigen könnte"( Art. 75, Abs. 3). In solchen Fällen bleibt es bei der Einstimmigkeit.

Befugnisse der Kommission bei der Rechtsangleichung

33. Die Änderung des EWG-Vertrages durch die Einheitliche Akte hat das Initiativrecht der Kommission unberührt gelassen. Auch Richtlinien (oder Verordnungen), mit denen der Rat die Herstellung des Binnenmarktes vorantreibt, setzen weiterhin einen Vorschlag der Kommission voraus. Für den durch die Einheitliche Akte neu eingefügten Art. 100 a Abs. 1 des EWG-Vertrages gilt ebenfalls, daß der Rat die Angleichungsmaßnahmen auf Vorschlag der Kommission erläßt. Neu ist, daß gemäß Art. 100 a Abs. 3 die Kommission "in den Bereichen Gesundheit, Sicherheit, Umweltschutz und Verbraucherschutz von einem hohen Schutzniveau" auszugehen hat. Hierdurch sollen Bedenken beschwichtigt werden, nach denen eine Angleichung der Rechtsvorschriften am leichtesten auf einem

niedrigen Schutzniveau zu erreichen sei. Die Einigung der Mitgliedstaaten auf ein höheres Sicherheits- und Schutzniveau dürfte in der Tat schwieriger sein, weil damit in der Regel höhere Kosten verbunden sind, und die Vorstellungen darüber, wie teuer Sicherheit und Schutz sein dürfen, von EG-Land zu EG-Land verschieden sind. Dementsprechend wird die Beachtung von Art. 100 a Abs. 3 die Einigung zwischen den Zwölf vermutlich erschweren. Das muß aber wohl in Kauf genommen werden, weil einige Länder, (insbesondere Dänemark und die Bundesrepublik Deutschland) bei einheitlichen EWG-Vorschriften schwerlich ein niedrigeres Schutzniveau akzeptieren würden.

34. Die der Kommission zustehenden Befugnisse bei der Durchführung von Entscheidungen des Rates sind durch die Einheitliche Akte verstärkt worden - generell, nicht nur, soweit es um die Herstellung des Binnenmarktes geht. Dazu wurde Art. 145 EWGV, der die Aufgaben des Rates regelt, ergänzt. Danach "überträgt der Rat der Kommission in den von ihm angenommenen Rechtsakten die Befugnisse zur Durchführung der Vorschriften, die er erläßt. Der Rat kann bestimmte Modalitäten für die Ausübung dieser Befugnisse festlegen. Er kann sich in spezifischen Fällen außerdem vorbehalten, Durchführungsbefugnisse selbst auszuüben. Die obengenannten Modalitäten müssen den Grundsätzen und Regeln entsprechen, die der Rat auf Vorschlag der Kommission nach Stellungnahme des Europäischen Parlaments vorher einstimmig festgelegt hat".

35. Diese Bestimmung sollte es unter anderem erleichtern, die zahlreichen Maßnahmen durchzuführen, die im Zusammenhang mit der Schaffung des Binnenmarktes zu erwarten waren[1].

---

[1] Vgl. Bruha/Münch, NJW 1987, 543.

Schon vorher wurde allgemein beklagt, daß der Rat mit einer Fülle an Einzelregelungen belastet ist, die auf nationaler Ebene häufig der Verwaltung überlassen werden[1]. Darauf wurde u.a. der schleppende Gang der EG-Rechtsetzung zurückgeführt, der aber nicht beibehalten werden kann, wenn die Marktintegration tatsächlich programmgemäß bis Ende 1992 beendet sein soll. Nach der neuen Vorschrift wird also der Rat im Regelfall von den Detailregelungen entlastet und die Kommission damit betraut. Auf diese Weise ist der frühere Ausnahmefall zur Regel geworden und umgekehrt. Allerdings ist keine automatische Kompetenzzuweisung an die Kommission eingeführt worden, wie sie die Kommission ursprünglich erreichen wollte[2]. Immerhin wird der Rat nunmehr "einem Rechtfertigungsdruck ausgesetzt sein", wenn er sich vorbehalten will, seine Beschlüsse ausnahmsweise ganz oder teilweise selbst durchzuführen[3].

---

1 "Insbesondere die Einzelheiten der technischen Produktanforderungen eignen sich von ihrer Natur her nicht für die Gesetzgebung". (Sedemund in Schwarze (Hrsg.): Der Gemeinsame Markt, S. 37, 39).

2 Vgl.den Vorschlag der Kommission vom 3.3.1986 (ABl 1986 C 70, S. 6) mit dem Beschluß des Rates vom 13.7.1987 (ABl L 197, S. 33).

3 Bruha/Münch, NJW 1987, 543; Glaesner, EuR 1986, 146.

B. Überwachung nationaler Ausnahmerregelungen

Ausnahmen vom Verbot nichttarifärer Handelsschranken innerhalb der Gemeinschaft

36. Schon der EWG-Vertrag in seiner ursprünglichen Fassung sah (und sieht) befristete Abweichungen vom Grundsatz des Gemeinsamen Marktes vor. Diese galten entweder für die Übergangszeit[1], oder waren als Schutzmaßnahmen für Notsituationen konzipiert[2]. Die ersten sind mit Ablauf der Übergangszeit weggefallen, die zweiten können nur in Notfällen, nur während der Notsituation und nur unter Kontrolle der Kommission angewandt werden.

37. Unbefristete Ausnahmen dagegen sind zum Schutz besonderer "nationaler Güter" vorgesehen: Gemäß Art. 36 EWG-Vertrag können die Mitgliedstaaten Einfuhr-, Ausfuhr- und Durchfuhrverbote oder -beschränkungen erlassen, wenn diese "aus Gründen der öffentlichen Sittlichkeit, Ordnung und Sicherheit, zum Schutze der Gesundheit und des Lebens von Menschen, Tieren und Pflanzen, des nationalen Kulturguts von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert oder des gewerblichen und kommerziellen Eigentums gerechtfertigt sind".

38. Zu den in Art. 36 aufgezählten schutzwürdigen Gütern sind nach der Einheitlichen Akte zwei weitere hinzugetreten: Der neue Art. 100 a EWGV nennt in Abs. 4 zusätzlich "den Schutz der Arbeitsumwelt oder den Umweltschutz"[3]. Außerdem hat der Gerichtshof zwar nicht den Katalog in Art. 36 erwei-

---

1 Art. 226 EWGV.

2 Art. 108, 109 EWGV.

3 Vgl. Art. 18 EEA.

tert aber praktisch - insbesondere in dem "Cassis de Dijon-Urteil" - die Zahl der geschützten Rechtsgüter vermehrt, indem er den Tatbestand von Art. 30 EWG-Vertrag (mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung) bei Vorliegen "zwingender Erfordernisse" als nicht erfüllt ansieht[1]. Solche Erfordernisse sind nach der Rechtsprechung die "einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes"[2]. Voraussetzung für ihre Anerkennung ist aber, daß die betreffende Regelung nicht diskriminierend ist, d.h für einheimische Erzeugnisse genauso gilt wie für Importwaren[3].

39. Dieser Hinweis auf die Verpflichtung zur nichtdiskriminierenden Rechtsetzung unterstreicht gleichzeitig, daß es sich hier nicht um mengenmäßige Beschränkungen handeln kann, sondern nur um "Maßnahmen gleicher Wirkung", wie sie in Art. 30 (und auch in Art. 34 für die Ausfuhren) genannt werden. Mengenmäßige Beschränkungen sind ihrer Natur nach diskriminierend, denn sie können nur auf grenzüberschreitende Produkte angewandt werden. "Maßnahmen gleicher Wirkung" dagegen sind diejenigen nichttarifären Handelshemmnisse, die keine ausdrücklichen Einfuhr- (bzw. Ausfuhr-)beschränkungen darstellen aber wie solche wirken. Solche Maßnahmen gleicher Wirkung können ebenfalls "direkt" diskriminierend zum Nachteil von Importen angewandt werden, wie die Bevorzugung heimischer Erzeugnisse bei öffentlichen Aufträgen oder die Einführung besonderer Qualitätsvorschriften und -kontrollen, denen nur Importwaren unterworfen sind.

---

1 Sog.immanente Schranken der Anwendung von Art. 30 EWGV. Ein "dogmatisch wenig glücklicher Ansatzpunkt". Rabe, EuR 1987, 253, 254.

2 Rs 120/78, REWE, Slg. 1979, 649, 662.

3 Rs 113/80, Kommission/Irland, Slg. 1981, 1625.

40. Äußerlich nichtdiskriminierend sind dagegen Vorschriften, die unterschiedslos auf inländische und ausländische Erzeugnisse angewandt werden, sich aber "indirekt" zum Nachteil von Auslandswaren auswirken. Im EWG-Bereich besonders bekannt geworden ist die deutsche Vorschrift, wonach Fruchtsaftliköre mindestens 25 % Alkohol enthalten müssen. Der französische "Cassis de Dijon" enthält aber nur 15-20 % Alkohol und konnte deshalb in der Bundesrepublik nicht vertrieben werden, obwohl die deutsche Vorschrift nicht zwischen deutschen und ausländischen Likören diskriminiert. In seiner berühmten Entscheidung in der Rechtsache 120/78[1] fand der Europäische Gewichtshof, daß es sich hierbei um eine "Maßnahme gleicher Wirkung" (wie mengenmäßige Beschränkungen) handele, die nicht durch "zwingende Erfordernisse" gerechtfertigt sei. Die Bundesregierung hatte sich zwar auf Erfordernisse des Verbraucherschutzes und des Gesundheitsschutzes berufen. Dem Bedürfnis, deutsche Verbraucher gegen Liköre mit einem geringeren Alkoholgehalt als auf dem deutschen Markt gewohnt zu schützen, konnte nach Ansicht des Gerichtshofs durch weniger drastische Mittel (durch Kennzeichnung auf dem Etikett) Genüge getan werden und dem Gesundheitsschutz diente die Festlegung eines Mindestalkoholgehalts nicht.

41. Wenn aber wirklich zwingende Erfordernisse vorliegen, dann sind die Hemmnisse für den Binnenhandel "hinzunehmen"[2]. "Maßnahmen gleicher Wirkung" dürfen auch zum Schutz der in Art. 36 EWG-Vertrag genannten Rechtsgüter ergriffen werden, obwohl die Vorschrift nur von Einfuhr-, Ausfuhr- und Durchfuhrverboten und -beschränkungen spricht und obwohl - gerade nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs - Art. 36 als Ausnahmevorschrift eng auszulegen ist. Eine Beschrän-

---

1 REWE, Slg. 1979, 649.

2 Leitsatz 2 der Entscheidung in der Rs 120/78, Slg. 1979, 649.

kung auf die ausdrücklich in Art. 36 aufgezählten Schutzmaßnahmen würde in diesem Falle aber zu dem unverständlichen Ergebnis führen, daß Mittel, die den innergemeinschaftlichen Handel stark beeinträchtigen - nämlich ausdrückliche Verbote und Beschränkungen - zum Schutz nationaler Rechtsgüter eingesetzt werden dürften, weit harmlosere - wie etwa Untersuchungen und Kennzeichnungsvorschriften - dagegen nicht[1]. Das widerspräche der vom Europäischen Gerichtshof geforderten Verhältnismäßigkeit der Mittel und außerdem dem Grundsatz, jeweils die Maßnahmen vorzuziehen, die den Gemeinsamen Markt am wenigsten beeinträchtigen. Dementsprechend hat der Gerichtshof noch nie die Anwendung von Maßnahmen gleicher Wirkung anstelle von ausdrücklichen Verboten und Beschränkungen beanstandet.

Kontrolle durch die Kommission

42. Im Rahmen ihrer Aufgabe, für die Anwendung des EWG-Vertrags sowie der aufgrund des Vertrages getroffenen Bestimmungen Sorge zu tragen[2], überwacht die Kommission die Maßnahmen der Mitgliedstaaten zum Schutz ihrer "nationalen Güter". Dabei bekämpft sie vor allem die Benutzung des Ausnahmerechts zur "willkürlichen Diskriminierung" und zur "verschleierten Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten"[3]. Es mag merkwürdig erscheinen, daß an dieser Stelle - und nirgendwo anders im EWG-Vertrag - von "willkürlicher" Diskriminierung gesprochen wird[4]. Wenn aber an anderen Stellen des Vertrages die Diskriminierung schlechthin verboten wird, dann ist jegliche (beabsichtigte und unbeabsich-

---

1 So auch Matthies in Grabitz, Kommentar, Rdnr. 1 zu Art. 36.

2 Art. 155 EWGV.

3 Art. 36 Satz 2 EWGV.

4 Vgl. Wägenbaur in Groeben/Boeckh/Thiesing/Ehlermann, Kommentar, Rdnr. 74 zu Art. 36.

tigte) Diskriminierung im Verkehr zwischen den Mitgliedstaaten gemeint, während bei den zum Schutz der in Art. 36 genannten Werte "erlaubten" Diskriminierungen (Verbote und Beschränkungen im Außenhandel) durchaus eine Unterscheidung angebracht ist. Überhaupt nicht zulässig sind Maßnahmen, welche in erster Linie die Behinderung von Einfuhren aus den Partnerstaaten zum Ziele haben, die also bewußt (willkürlich) diskriminierend sind und nicht nur im Interesse eines anerkannten Schutzzweckes notwendigerweise auch eine Diskriminierung in Kauf nehmen.

43. Als willkürliche (nicht notwendige) Diskriminierung muß es auch angesehen werden, wenn an sich durch Art. 36 gerechtfertigte Schutzmaßnahmen den Handel zwischen den Mitgliedstaaten stärker beeinträchtigen, als es für den Schutzzweck erforderlich ist. Demgemäß hat die Kommission, nachdem sie sich davon überzeugt hat, daß eine handelsbeschränkende Maßnahme überhaupt gerechtfertigt erscheint[1], noch zu prüfen, ob das gewählte Mittel nicht den Gemeinschaftshandel über das unbedingt erforderliche Maß hinaus beeinträchtigt[2]. In diesem Zusammenhang ist möglich, daß statt der in Art. 36 vorgesehenen ausdrücklichen Handelsbeschränkungen und -verbote weniger einschneidende nichttarifäre Schranken ausreichen könnten, um das betreffende Rechtsgut hinlänglich zu schützen. Dann ist dem Sinn der Vorschrift entsprechend die Maßnahme zu wählen, die den (vorrangigen) gemeinsamen Binnenmarkt am wenigsten stört[3]. Die Tatsache, daß Art. 36 ausschließlich Einfuhr-, Ausfuhr- und Durchfuhrverbote bzw. -beschränkungen erwähnt, kann demgegenüber keine Rolle spielen. Eine im Gemeinschaftsinteresse liegende "enge" Ausle-

---

1 Auch in dem Sinne, daß sie geeignet ist, das angegebene Ziel zu erreichen: Kausalitätsprinzip. Vgl. Mattera, RMC 1987, 264, 270.

2 Prinzip der Verhältnismäßigkeit. Vgl. Mattera, RMC 1987, 264, 271.

3 Prinzip der Subsidiarität. Vgl. Mattera, ebenda.

gung der Vorschrift muß nicht den formalen Gedanken des abgeschlossenen Katalogs möglicher Schutzmaßnahmen in den Vordergund stellen, sondern die möglichst geringe Beeinträchtigung des übergeordneten Prinzips der Handelsfreiheit[1].

44. Ihre Kontrollfunktion übt die Kommission nach dem EWG-Vertrag in der Weise aus, daß sie von sich aus oder nach Hinweis aus den Mitgliedstaaten bzw. von betroffenen Marktbürgern vermuteten Vertragsverletzungen nachgeht. Ist sie zu der Auffassung gekommen, daß ein Staat den freien Handel innerhalb der Gemeinschaft ungerechtfertigt behindert - also (in der Sprache des Vertrages) "gegen eine Verpflichtung aus diesem Vertrag verstoßen" hat[2], dann setzt sie sich mit dem verdächtigten EG-Land in Verbindung, um dessen Äußerung einzuholen. Bleibt danach der Verdacht bestehen, daß der betreffende Partnerstaat das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes beeinträchtigt, dann fordert sie ihn mittels Stellungnahme dazu auf, die beanstandeten Maßnahmen innerhalb einer angemessenen Frist abzustellen. Bleibt die "Abmahnung" ohne Erfolg, dann kann sie den Gerichtshof anrufen. Verpflichtet dazu ist sie nicht und kann die Klage etwa unterlassen, wenn schwerwiegende politische Komplikationen zu befürchten sind. Dann besteht aber die Möglichkeit, daß einer der Mitgliedstaaten seinerseits Klage erhebt, nachdem er vorher die Kommission mit der Angelegenheit befaßt hat[3].

Kontrolle gemäß dem (neuen) Verfahren nach Art. 100 a Abs. 4

45. Nach Inkrafttreten der Einheitlichen Akte ist ein neues Verfahren eingeführt worden mit dem Ziel, einerseits schneller Klarheit darüber zu gewinnen, ob bestimmte Beeinträchtigungen des Binnenhandels aus Gründen des Schutzes "Nationa-

---

1 Vgl. oben Ziff. 41.

2 Art. 169 EWGV.

3 Zum Verfahren vgl. Art. 170 EWGV.

ler Güter" geduldet werden müssen und andererseits schneller gegen verbotene Maßnahmen und Praktiken vorgehen zu können. Das Verfahren steht im Zusammenhang mit den Bemühungen zur Herstellung des Binnenmarktes und ist in (dem neuen) Art. 100 a Abs. 4 niedergelegt[1]. Es ist an zwei Voraussetzungen gebunden. Erstens findet es nur Anwendung, wenn der Rat mit qualifizierter Mehrheit eine Harmonisierungsmaßnahme erlassen hat, d.h. wenn eine Rechtsangleichung nach dem durch die Einheitliche Akte erleichterten Verfahren beschlossen wurde und somit ein oder mehrere Mitgliedstaaten überstimmt worden sein können. Zweite Voraussetzung ist, daß es ein Mitgliedstaat daraufhin für erforderlich hält, "einzelstaatliche Bestimmungen anzuwenden, die durch wichtige Erfordernisse im Sinne des Artikels 36 oder in bezug auf den Schutz der Arbeitsumwelt oder den Umweltschutz gerechtfertigt sind".

46. In diesem Text nicht genannt sind die "wichtigen Erfordernisse", die außer dem Schutz der in Artikel 36 genannten Rechtsgüter nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ebenfalls Eingriffe in den Handel zwischen den Mitgliedstaaten erlauben[2]. Deshalb ist es zweifelhaft, ob das Verfahren nach Art. 100 a Abs. 4 auch dann anzuwenden ist, wenn der betreffende Mitgliedstaat die Schutzmaßnahmen einsetzt wegen wichtiger Erfordernisse "einer wirksamen steuerlichen Kontrolle, des Schutzes der öffentlichen Gesundheit, der Lauterkeit des Handelsverkehrs und des Verbraucherschutzes"[3]. Da insbesondere der Verbraucherschutz häufig von den Mitgliedstaaten als Motiv für Schutzmaßnahmen vorgebracht wird - das war beispielsweise beim "Cassis de

---

1 Vgl. Art. 18 der Einheitlichen Akte.

2 Vgl. oben Ziff. 38.

3 So die Aufzählung des EuGH in Rs 120/78, REWE, Slg. 1979, 649, 662.

Dijon" und auch beim Bier[1] der Fall -, betrifft die Frage, welches Verfahren anzuwenden ist, einen erheblichen Teil der möglichen Streitfälle.

47. Da die Verfasser der Einheitlichen Akte in Kenntnis der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs auf Artikel 36 bezug genommen haben, ohne die Lauterkeit des Handelsverkehrs und den Verbraucherschutz zu erwähnen, könnte das bedeuten, daß sie bewußt die Berufung auf diese beiden Rechtsgüter durch die Mitgliedstaaten im Verfahren nach Art. 100 a Abs. 4 nicht zulassen wollten. Es ist aber unwahrscheinlich, daß die Mitgliedstaaten eine solche Verminderung der Rechtfertigungsgründe für Schutzmaßnahmen beabsichtigten, als sie die Europäische Akte beschlossen, da sie im Gegenteil mit dem Schutz der Arbeitsumwelt und dem Umweltschutz noch zusätzliche Rechtfertigungsgründe einführten. Man kann also davon ausgehen, daß das neue Verfahren auch dann anzuwenden ist, wenn nach einem mit qualifizierter Mehrheit gefaßten Harmonisierungsbeschluß des Rates einzelne Mitgliedstaaten sich auf die von der Rechtsprechung entwickelten Gründe für Schutzmaßnahmen berufen.

48. Das neue Verfahren gilt nicht im Falle von Harmonisierungsmaßnahmen, die weiterhin auf der Basis von Art. 100 EWG-Vertrag durch einstimmigen Beschluß des Rates vorgenommen werden. Diese (traditionelle) Rechtsangleichung hatte bisher und hat - soweit sie anzuwenden ist - auch in Zukunft zur Folge, daß auf dem behandelten Gebiet ausschließlich EG-einheitliche Vorschriften gelten, und die Mitgliedstaaten keinerlei Ausnahmerechte zum Schutz "nationaler Güter" besitzen. Wenn es sich um gemeinschaftliche Regelungen gemäß Art. 100 handelt, - also wenn alle Mitgliedstaaten zuge-

---

[1] Rs 178/84, Reinheitsgebot für Bier, NJW 1987, 1133.

stimmt haben - ist kein Raum mehr für nationale Sonderregelungen[1]. Das war einer der Gründe dafür, weshalb die Rechtsangleichung mittels einstimmigen Beschlusses so langsam vorankam. Umgekehrt glaubte man das Überstimmen einzelner Mitgliedstaaten in dem neuen Verfahren nach Art. 100 a nur dann vorsehen zu können, wenn der Minderheit das Ausweichen auf Schutzmaßnahmen gestattet würde.

49. Nach dem neuen Verfahren ist die Einführung von Schutzmaßnahmen der Kommission mitzuteilen. Die Kommission "vergewissert" sich, daß die betreffenden Bestimmungen "kein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung und keine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen"[2]. Damit wird fast wörtlich der Text von Art. 36 wiederholt, wobei der Ausdruck "willkürliche" Diskriminierung vermutlich wiederum die beabsichtigte (und damit verwerfliche) Diskriminierung von der mit solchen Schutzmaßnahmen häufig unbeabsichtigt verbundenen Benachteiligung von Importwaren unterscheiden soll[3]. "Verschleierte" Beschränkungen dürften dementsprechend gewollte Handelsbeschränkungen sein (wobei der angebliche Schutzzweck nur vorgetäuscht ist) im Gegensatz zu solchen Beschränkungen, die mit Import-(oder Export-)verboten und -beschränkungen zum Schutz nationaler Rechtsgüter nun einmal zwangsläufig verbunden sind.

50. Hat sich die Kommission davon überzeugt, daß die geprüfte Schutzmaßnahme weder der willkürlichen Diskriminierung noch der verschleierten Beschränkung des EWG-Handels dient oder dienen soll, dann bestätigt sie das dem betreffenden

---

1 Sonderregelungen - Schutzmaßnahmen - kommen nur in Betracht "in Ermangelung einer gemeinschaftlichen Regelung". EuGH in Rs. 120/78, REWE, Slg. 1979, 649, 662.

2 Art. 100 a Absatz 4 Unterabs. 2.

3 Vgl. oben Ziff.43.

Mitgliedstaat, womit nunmehr die für erforderlich gehaltenen Bestimmungen als vertragskonform anzusehen sind. Konnte sie sich dagegen nicht entsprechend "vergewissern", dann muß sie die Bestätigung verweigern mit der Folge, daß die betreffenden Maßnahmen, soweit sie geltendes nationales Recht sind, von dem Zeitpunkt an nicht mehr angewandt werden dürfen, der in der betreffenden Harmonisierungsrichtlinie genannt wird. Dieser Zeitaufschub hängt mit dem Charakter der Richtlinie zusammen, die den Mitgliedstaaten aufgibt, im Einklang mit ihrer Rechtsordnung innerhalb einer angemessenen Frist ihre nationalen Bestimmungen dem in der Richtlinie genannten Ziel anzupassen[1].

51. Während dieser sog. Umsetzungsfrist (der Richtlinie) bleiben die bisherigen einzelstaatlichen Vorschriften also rechtens. Die Frage ist, ob die Mitgliedstaaten neue Schutzmaßnahmen, die der Kommission mitgeteilt, von dieser aber nicht bestätigt worden sind, trotzdem für die Dauer der Umsetzungsfrist einführen dürfen. Da Art. 100 a Abs. 4 hierzu nichts bestimmt und der gemeinschaftsrechtliche Zustand, den die Harmonisierungsrichtlinie herbeiführen soll, erst mit Ablauf der darin genannten Frist eintritt, dürften die Mitgliedstaaten dazu berechtigt sein. Dieses Ergebnis befriedigt nicht, weil der Zeitraum zur Umsetzung der Richtlinie genutzt werden sollte, um die nationalen Vorschriften in Richtung auf das gemeinsam gesetzte Ziel zu verändern und nicht im Gegenteil dazu, sie (wenn auch nur zwischenzeitlich) von dem Ziel zu entfernen. Trotzdem wird man Art. 100 a Abs. 4 keine Verpflichtung entnehmen können, auf die Einführung von Schutzvorschriften zu verzichten, deren Bestätigung die Kommission verweigert hat. Es ist den Mitgliedstaaten nach dem Wortlaut des Art. 100 a Abs. 4 nämlich

---

[1] Vgl. Art. 189 Abs.3 EWGV.

nicht verwehrt, die für "erforderlich" gehaltenen Maßnahmen, ehe sie sie der Kommission zur Prüfung vorlegen, bereits einzuführen. Lediglich im Bereich der Normen und technischen Vorschriften haben die EG-Länder eine "Stillhalteverpflichtung" für sechs Monate[1], soweit nicht "aus dringenden Gründen des allgemeinen Gesundheitsschutzes oder der Sicherheit" die unverzügliche Einführung der Vorschriften geboten erscheint[2]. Abgesehen von diesen Fällen führt dann der ablehnende Bescheid der Kommission lediglich dazu, daß sie im Laufe der in der Richtlinie gesetzten Frist an den EWG-Standard anzupassen sind. Behandelt man aber noch nicht eingeführte Schutzmaßnabmen anders, dann wäre nur zu erwarten, daß vorherige Mitteilungen an die Kommission unterbleiben. Das aber wäre unerwünscht, denn die vorherige Ablehnung durch die Kommission dürfte immerhin in den meisten Fällen dazu führen, daß die negativ beurteilten Maßnahmen unterlassen oder abgeändert werden, auch wenn keine Rechtspflicht dazu besteht.

52. Die Prüfung der Kommission erstreckt sich nur darauf, ob die betreffende Maßnahme ein Mittel der willkürlichen Diskriminierung oder eine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten ist. Kommt die Kommission zu einem negativen Ergebnis, dann hat sie die Bestätigung nach Art. 100 a Abs. 4 zu erteilen. Die Frage, ob die Kommission ihre Bestätigung dann verweigern kann, wenn die Sondermaßnahme des Mitgliedstaates "aus anderen Gründen einen

---

1 Gemäß Art. 8 und 9 der Richtlinie 83/189/EWG des Rates vom 28.3.1983 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften, ABl 1983 L 109, S. 8. Die Frist verlängert sich auf zwölf Monate, wenn eine einschlägige Richtlinie der Gemeinschaft erlassen werden soll (Art. 9 Abs. 2).

2 Art. 9 Abs. 3 der Richtlinie.

Mißbrauch darstellt"[1], ist also zu verneinen[2]. Das heißt nicht, daß sie kein Mittel hätte, um einen derartigen Mißbrauch zu verhindern, denn ihr Recht (und ihre Aufgabe), über die Einhaltung des EWG-Vertrages zu wachen und notfalls gegen Vertragsverletzungen nach Art. 169 einzuschreiten, wird durch die Einheitliche Akte und die neuen Bestimmungen des EWG-Vertrages nicht beeinträchtigt. Es dürfte außerdem kaum Fälle geben, in denen sich Mitgliedstaaten zwar auf Art. 100 a Abs. 4 berufen können, ihre Befugnisse aber aus anderen Gründen als wegen willkürlicher Diskriminierung oder verschleierter Beschränkung des innergemeinschaftlichen Handels mißbrauchen.

53. Man könnte daran denken, einen solchen "anderweitigen" Mißbrauch darin zu sehen, daß ein Staat, der bei der Abstimmung im Rat für eine gemeinschaftliche Regelung gestimmt hat, nunmehr in Abweichung davon Sondermaßnahmen ergreifen will. Ein derartiges Vorgehen wird zwar durch Art. 100 a Abs. 4 nicht ausdrücklich ausgeschlossen, aber es ist nach dem allgemeinen Rechtsgrundsatz unzulässig, der es verbietet, Maßnahmen zu ergreifen, die zum eigenen früheren Verhalten in Widerspruch stehen. Demnach handelt es sich hier genaugenommen nicht um einen Mißbrauch von Befugnissen, die durch Art. 100 a Abs. 4 eingeräumt wurden. Vielmehr besitzt ein EG-Land, das einem Beschluß zur Rechtsangleichung zugestimmt hat, die genannten Befugnisse überhaupt nicht, kann sie also auch nicht mißbrauchen[3]. Die Kommission müßte in diesem Falle also die Bestätigung ohne Prüfung verweigern,

---

1 Meier, NJW 1987, 540.

2 Meier, a.a.O., 540/541, meint, die Kommission habe in einem solchen Falle ein Wahlrecht.

3 Meier, NJW 1987, 540 spricht von einem per-se-Mißbrauch.

weil Art. 100 a Abs. 4 gar nicht anwendbar ist. Wegen des Abstimmungsgeheimnisses im Rat kann sie freilich dieses Argument nicht offiziell verwenden, obwohl dem Kommissionsvertreter bekannt ist, in welcher Richtung die verschiedenen Ratsmitglieder ihre Stimme abgegeben haben. Vermutlich wird aber ein inoffizieller Hinweis auf das Verbot des venire contra factum proprium genügen, falls wirklich ein Mitgliedstaat ein angebliches Recht auf Schutzmaßnahmen gemäß Art. 100 a Abs. 4 in Anspruch nehmen will.

54. Ein weiterer Fall, in dem man an einen "anderweitigen" Mißbrauch der durch Art. 100 a Abs. 4 eingeräumten Befugnisse denken könnte, liegt dann vor, wenn einem Mitgliedstaat in der Harmonisierungsrichtlinie bereits eine Schutzklausel gemäß Art. 100 a Abs. 5 gewährt wurde[1], er aber darüber hinaus auf der Basis von Abs. 4 Sondermaßnahmen ergreifen möchte. In der Regel kann man davon ausgehen, daß eine Schutzklausel nach Abs. 5 dem berechtigten Schutzbedürfnis des betreffenden Staates bereits ausreichend Rechnung trägt und für die Anwendung von Art. 100 Abs. 4 deshalb kein Raum mehr ist, die Berufung auf die Vorschrift also unzulässig[2]. Das trifft nach den eben angestellten Überlegungen[3] jedenfalls dann zu, wenn der betreffende Staat der Richtlinie (mit der Schutzklausel zu seinen Gunsten) zugestimmt hat. Hat er sich aber trotz Schutzklausel gegen die Richtlinie ausgesprochen, dann ist ihm die Befugnis aus Art. 100 a Abs. 4 nicht grundsätzlich verloren gegangen. Zwar würde es eine zügige Rechtsangleichung erleichtern, wenn es die Mehrheit der Mitglieder "in der Hand [hätte] durch Ausgestaltung der jeweiligen Harmonisierungsmaßnahmen die autonome Handlungsfreiheit der gegenstimmenden Mitgliedstaaten zu beschränken und

---

1 Vgl. dazu unten Ziff. 55.

2 So Meier, NJW 1987, 540.

3 Ziff. 53.

in die Harmonisierungsmaßnahme selbst einzubinden"[1]. Dem Grundgedanken von Art. 100 a entspräche es aber schwerlich, überstimmten EG-Ländern die Berufung auf Abs. 4 zu verweigern unabhängig davon, wie die genehmigte Schutzklausel nach Abs. 5 gestaltet wurde. Mißbräuchlich wären Maßnahmen auf der Grundlage von Abs. 4 sicherlich dann, wenn sie bereits durch die gemeinsam beschlossene Schutzklausel gedeckt wären, aber in diesem Falle würde sich der Staat auch kaum auf Abs. 4 berufen, weil diese Vorschrift im Gegensatz zu Abs. 5 zusätzlich eine Bestätigung durch die Kommission verlangt. Maßnahmen, die über den durch die Richtlinie nach Abs. 5 genehmigten Schutz hinausgehen, sind aber nicht ausgeschlossen, soweit sie die Voraussetzungen des Art. 100 a Abs. 4 erfüllen. Hat der Staat bei der Abstimmung die Harmonisierungsrichtlinie einschließlich Schutzklausel abgelehnt[2], dann ist er bei weitergehendem Schutzbedarf nicht anders zu behandeln, als wenn die Richtlinie keine Schutzklausel enthielte. Demgemäß ist in diesem Falle so zu verfahren, wie Abs. 4 vorschreibt: Die Maßnahmen sind der Kommission mitzuteilen und diese hat sie zu bestätigen, wenn sie sich überzeugt hat, daß sie nicht der willkürlichen Diskriminierung oder der verschleierten Beschränkung des innergemeinschaftlichen Handels dienen.

---

1 Meier, a.a.O.

2 Zur Problematik des Abstimmungsgeheimnisses im Rat gelten die in Ziff. 53 angestellten Überlegungen.

C. Berücksichtigung nationaler Besonderheiten

Schutzklauseln nach Art. 100 a Abs. 5

55. Auf den ersten Blick mag es befremden, daß in einer gemeinschaftlichen Anstrengung, die zum Ziel hat, den Binnenmarkt bis Ende 1992 zu vollenden, den Mitgliedstaaten das Recht eingeräumt wird, Sonderbestimmungen zu erlassen, um einige nationale Rechtsgüter zu schützen. Ohne diese Konzession wäre aber die Zustimmung aller EG-Länder zur Rechtsangleichung durch Beschlüsse, bei denen einzelne Ratsmitglieder überstimmt werden können, nicht zu erreichen gewesen. Außerdem sollen Mißbräuche durch die neuen Informations- und Kontrollvorschriften verhindert werden. Trotzdem ist zuzugeben, daß mit der Einräumung von Sonderregelungen vom Ziel des echten gemeinsamen Binnenmarktes abgewichen wird. Solche Abweichungen können sogar auf Gemeinschaftsebene beschlossen werden, indem die Harmonisierungsmaßnahmen "in geeigneten Fällen mit einer Schutzklausel verbunden [werden], die die Mitgliedstaaten ermächtigt, aus einem oder mehreren der in Artikel 36 genannten nichtwirtschaftlichen Gründe vorläufige Maßnahmen zu treffen, die einem gemeinschaftlichen Kontrollverfahren unterliegen"[1].

56. Mit einer solchen gemeinschaftlich getroffenen "Vorab-Ausnahme" kann versucht werden, Art und Umfang der nationalen Schutzmaßnahmen dem jeweiligen Harmonisierungsbedarf anzupassen und zu steuern. Wie weit das gelingt, hängt einerseits davon ab, welche Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Schutzklauseln der jeweilige Beschluß nennt, andererseits davon, wie das gemeinschaftliche Kontrollverfahren ausgestaltet wird. In jedem Fall dürfen die Schutzmaßnahmen gemäß Abs. 5 nur vorläufiger Art sein, während die nationalen Sonderbestimmungen nach Abs. 4 zeitlich nicht begrenzt

---

[1] Abs. 100 a Abs. 5.

sind. Daß Abs. 5 nur vorübergehende Ausnahmen unter gemeinschaftlicher Kontrolle vorsieht, läßt die Bestimmung als besser geeignet erscheinen, um langfristig den Binnenmarkt ohne jegliche nationale Beschränkungen zu erreichen. Daran ändert auch die Tatsache nichts, daß bei Rechtsangleichungsmaßnahmen gemäß Abs. 5 die Ermächtigung zu (vorläufigen) Schutzmaßnahmen schon im Text der gemeinschaftlichen Regelung enthalten sein muß. Diese ausdrückliche Erwähnung im Einzelfall eröffnet nicht mehr Möglichkeiten zu nationalen Sondermaßnahmen als die generelle Ermächtigung, die Art. 100 a Abs. 4 enthält.

57. Schutzklauseln im Rahmen gemeinsamer Rechtsangleichungsvorschriften sind nur zugunsten der in Art. 36 genannten Rechtsgüter nichtwirtschaftlicher Art zulässig, d.h. nach den bisherigen Erfahrungen vorwiegend zum Schutze der Gesundheit. Aus Gründen des Verbraucherschutzes kann der Rat demnach keine Schutzklauseln in neue Harmonisierungsrichtlinien aufnehmen, ebensowenig zum Zwecke des Umweltschutzes oder des Schutzes der Arbeitsumwelt. Diese Rechtsgüter werden in Art. 100 a Abs. 5 nicht erwähnt - wie man vermuten kann, absichtlich, da sie im Absatz davor genannt sind. Für sie kommen also nur nationale Sondermaßnahmen auf der Grundlage von Abs. 4 in Betracht, wobei zu befürchten ist, daß solche Maßnahmen - wenn sie einmal von der Kommission bestätigt worden sind - zu ständigen Abweichungen von der gemeinsamen Regelung werden, die keiner gemeinschaftlichen Kontrolle unterliegen.

Sonderbestimmungen nach Art. 8 c

58. Abweichungen vom gemeinschaftlichen Standard in Einzelfällen sind vielfach der Preis dafür, daß generelle Fortschritte bei der Rechtsangleichung ermöglicht werden. Wenn Mitgliedstaaten, die sich diesem Standard nicht anpassen

können oder wollen, Ausnahmeregelungen erhalten, dann haben sie keine Veranlassung, den Fortschritt der übrigen in Richtung auf gemeinsame Standards zu blockieren. Bei den Rechtsgütern Umwelt und Arbeitsumwelt wird es vermutlich meist zu Abweichungen "nach oben" kommen, d.h. Art. 100 a Abs. 4 dürfte vorwiegend von Mitgliedstaaten in Anspruch genommen werden, die einen höheren Schutz von Umwelt und Arbeitsumwelt anstreben als die Mehrheit der EG-Länder. Dies gilt trotz der in Art. 100 a Abs. 3 niedergelegten Aufforderung an die Kommission, bei ihren Vorschlägen zur Rechtsangleichung "in den Bereichen Gesundheit, Sicherheit, Umweltschutz und Verbraucherschutz vor einem hohen Schutzniveau" auszugehen. Immerhin braucht sie zur Annahme ihrer Vorschläge eine qualifizierte Mehrheit, d.h. nach Art. 148 EWGV 54 von 76 Stimmen, und somit können z.B. die Mittelmeerländer Spanien, Italien und Griechenland (zusammen 23 Stimmen) nicht überstimmt werden[1]. Eine Ausrichtung am hohen Schutzstandard Dänemarks und Deutschlands ist damit schwerlich zu erzielen[2].

59. Während nach dem bisherigen Stand ein relativ hohes Schutzniveau mit einem relativ hohen Volkseinkommen verbunden ist und somit die Aufforderung in Art. 100 a Abs. 3 bedeutet, daß die Kommission eine höchstmögliche Anpassung an den Standard der reichen Mitgliedstaaten anstreben soll, werden nach (dem neuen) Art. 8 c voraussichtlich eher Abweichungen "nach unten" zugunsten von Partnerstaaten mit geringerer wirtschaftlicher Entwicklung sanktioniert werden. Nach

---

1 Ist zu einem Beschluß des Rates die qualifizierte Mehrheit erforderlich, so werden die Stimmen der Mitglieder wie folgt gewogen: Belgien 5, Dänemark 3, Deutschland 10, Griechenland 5, Spanien 8, Frankreich 10, Irland 3, Italien 10, Luxemburg 2, Niederlande 5, Portugal 5, Vereinigtes Köngreich 10 (Art. 148 Abs. 2 EWGV).

2 "Rein tatsächlich mag es in einem solchen Falle schwerer sein, eine Mehrheit für diesen Vorschlag zu finden" (Meier, NJW 1987, 539).

Abs. 1 dieser Vorschrift berücksichtigt die Kommission bei der Formulierung ihrer Vorschläge zur Verwirklichung des Binnenmarktes "den Umfang der Anstrengungen, die einigen Volkswirtschaften mit unterschiedlichem Entwicklungsstand im Zuge der Errichtung des Binnenmarktes abverlangt werden, und kann entsprechende Bestimmungen vorschlagen". Dabei kommen vor allem längere Umsetzung- bzw. Anpassungszeiten in Betracht, wie sie auch in den vorschiedenen Beitrittsverträgen zugunsten weniger entwickelter Volkswirtschaften (Irland, Griechenland, Portugal) vorgesehen worden sind. Langfristig wurde bisher immer eine (wenn auch verzögerte) Anpassung an den gemeinsamen Standard angestrebt. Dauerhafte Ausnahmen, wie sie nach dem Wortlaut von Art. 8 c (und auch von 100 a Abs. 4) ermöglicht sind, wären eine neue Erscheinung, die durch die Einheitliche Akte in die EWG eingeführt wurde.

60. Unbefristete Ausnahmen, aber auch Sonderregelungen für eine mehr oder weniger lange Übergangszeit auf der Grundlage von Art. 8 c sind ein Anwendungsfall des "Europa verschiedener Geschwindigkeiten"[1]. Das gleiche gilt für Art. 100 a Abs. 4 und Abs. 5. Dabei ist es gleichgültig, ob man einzelnen Mitgliedstaaten die Möglichkeit gibt, einen Standard (des Umwelt-, Verbraucher-, Gesundheitsschutzes) zu erreichen oder beizubehalten, der von anderen (noch) nicht akzeptiert wird, ober ob man einigen EG-Ländern erlaubt, vorübergehend oder dauerhaft bei einem niedrigeren Standard zu verharren als ihn die Mehrheit verwirklichen kann. Jedenfalls handelt es sich um die Einführung oder Duldung unterschiedlicher Standards in der Gemeinschaft, einer "abgestuften Integration" oder eben "verschiedener Geschwindigkeiten" beim Aufbau des Gemeinsamen Marktes. Der Gedanke ist alt und hat - wie erwähnt - schon Anwendung in einigen verschieden langen Übergangszeiten für Anpassungsmaßnahmen der Beitritts-

---

[1] Vgl. Grabitz (Hrsg.), Abgestufte Integration - Eine Alternative zum herkömmlichen Integrationskonzept?, 1984.

länder gefunden. Ein nicht auf dem Gebiet des Warenverkehrs sondern dem der Wänrungspolitik liegendes Beispiel ist das Europäische Währungssystem, denn diesem System gehören nicht alle EG-Länder an, und zudem hat Italien Sonderbedingungen erhalten.

61. Die "verschiedenen Geschwindigkeiten" ermöglichen einem Teil der Mitgliedstaaten Fortschritte bei der Integration, die unmöglich wären, wenn man einheitliche Geschwindigkeiten verlangte, also nur solche Maßnahmen erlaubte, bei denen auch das letzte Schiff des "Geleitzuges EWG" mithalten kann. Erhofft ist sicherlich, daß auch die Nachzügler einmal aufholen und dadurch langfristig der höhere Integrationsstandard wieder EG-einheitlich wird. Aber selbst wenn das lange dauern und sogar, wenn es nie erreicht werden sollte: Einen Abschied "von einer wesentlichen ordnungspolitischen Vorstellung des EWG-Vertrages - Schaffung eines Gemeinsamen Marktes -"[1] kann man in den durch die Einheitliche Akte eingeführten Ausnahmeregeln nicht erblicken. Es handelt sich ja nicht darum, anstelle einer möglichen Verwirklichung des Prinzips des Gemeinsamen Marktes verwässerte Lösungen anzubieten, sondern darum, dort, wo das Prinzip nicht für alle Mitgliedstaaten verwirklicht werden kann, wenigstens teilweise - für eine beschränkte Gruppe - die Rechtsvereinheitlichung durchzuführen. Auch wenn sich die Hoffnung zerschlägt, daß die anderen auf lange Sicht nachfolgen, ist der erreichte Integrationsstandard immer noch höher als dann, wenn ein "Gleichschritt" verlangt wird und deshalb überhaupt keine Fortschritte bei der Rechtsvereinheitlichung und damit (auf diesem Teilgebiet) bei der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes erreichbar sind. Mithin dient der Auftrag des Art. 8 c an die Kommission, bei ihren Vorschlägen die verschiedenen Entwicklungssysteme der EG-Volkswirtschaften zu beachten, letzten Endes doch der Vollendung des Binnenmarktes.

---

[1] Meier, NJW 1987, 539.

D. Gegenseitige Anerkennung

62. Das Weißbuch über die Verwirklichung des Binnenmarktes kündigt eine veränderte Politik der Kommission an: anstelle der mühseligen und häufig stecken gebliebenen Rechtsangleichung soll in der Regel von dem Instrument der gegenseitigen Anerkennung nationaler Standards Gebrauch gemacht werden. Das entspricht der Forderung von Giersch[1] nach Anwendung des Ursprungsland-Prinzips nicht nur bei den Steuern, wo es schon lange diskutiert wird, sondern auch auf die Produktionsvorschriften und -kontrollen[2]. Offensichtlich kann eine Strategie, den Binnenmarkt ausschließlich mit Hilfe der Harmonisierung nach Art. 100 zu vollenden, bis 1992 nicht zum Erfolg führen[3]. Die Kommission berief sich bei dieser Feststellung auf die Erfahrung, nach welcher das Verfahren der Rechtsangleichung zu zeitraubend und zu unflexibel sei, "zu viel reglementieren würde ... und Innovationen ersticken könnte"[4].

Voraussetzung: Gleichwertigkeit der nationalen Regeln

63. Voraussetzung dafür, daß die gegenseitige Anerkennung überhaupt in Betracht kommt, ist die Gleichwertigkeit der nationalen Regeln. Auszugehen ist davon, daß nationale Regelungen zum Schutz der Gesundheit, der Umwelt, des Verbrauchers usw. notwendig sind, denn ohne eine solche Notwendigkeit besteht gar kein Regelungsbedarf, und nationale Sondervorschriften müßten als bloße unnötige Behinderungen des Inner-EWG-Handels eingestuft werden. Es reicht auch nicht, daß

---

1 Giersch, Internal and External Liberalisation for Fast Growth, 1986.

2 Giersch, Ziff. 24, VIII, IX. S. a. Wissenschaftlicher Beirat beim Bundesministerium für Wirtschaft, Stellungnahme zum Weißbuch, 1986, Ziff. 14,5.

3 So die Kommission in Weißbuch, Ziff. 61.

4 Weißbuch, Ziff. 64.

die Notwendigkeit nach einzelstaatlichen Vorstellungen besteht, sie muß auch der Überprüfung durch den Europäischen Gerichtshof standhalten, d.h. den gemeinschaftsrechtlich entwickelten Kriterien entsprechen. Ein Beispiel aus jüngster Zeit, in dem der Gerichtshof den nationalen Standpunkt nicht hat gelten lassen, liefert die Entscheidung zum deutschen Reinheitgebot für Bier[1]: Das Gesundheitsschutz-Argument wurde nicht als stichhaltig angesehen und dem Verbraucherschutz-Argument hätte nach Ansicht des Gerichtshofs mit Mitteln Rechnung getragen werden können, die den Handel zwischen den Mitgliedstaaten nicht (oder jedenfalls wenig) beeinträchtigen.

64. Besteht aber ein nach gemeinschaftsrechtlichen Maßstäben anzuerkennender Schutzbedarf, dann ist zu überlegen, ob trotzdem der Freihandel innerhalb der Gemeinschaft dadurch gewährleistet werden kann, daß Schutzvorschriften des exportierenden EG-Landes auch die Sicherheitsbedürfnisse im Einfuhrland befriedigen. Offensichtlich ist das der Fall, wenn die Regelungen in beiden Ländern identisch sind, und offensichtlich nicht, wenn das Exportland gar keine entsprechenden Vorschriften erlassen hat. Im zweiten Fall gibt es nichts anzuerkennen, im ersten steht einer gegenseitigen Anerkennung der jeweiligen nationalen Bestimmungen nichts im Wege.

Voraussetzuung: Vergleichbare Verwaltungspraxis.

65. In der Praxis kann es aber vorkommen, daß die Bestimmungen zwar gleichartig sind, aber im Exportland vergleichsweise lasch gehandhabt werden. Das wäre zwar kein Argument gegen die Gleichartigkeit der Rechtsvorschriften, denn der Vorwurf einer unzulänglichen Anwendung solcher nationalen Vorschriften richtet sich gegen die Verwaltungspraxis. Ob-

---

[1] Rs 178/84, NJW 1987, 1133.

wohl aber auf der Ebene der Gesetzgebung Übereinstimmung herrscht, entfiele - wenn der Vorwurf berechtigt ist - eine Voraussetzung für die gegenseitige Anerkennung: Diese Strategie basiert nämlich nicht nur auf der Annahme gleichwertiger nationaler Sicherheits- und Schutzvorschriften, sondern auch auf der Vorstellung, daß diese Vorschriften korrekt angewandt werden. Die Kommission erwähnt beispielsweise für den Teilbereich des Gesundheitsschutzes, die Akzeptanz von Vorschriften des Exportlandes durch das Importland werde "davon abhängen, daß die Mitgliedstaaten sich gegenseitig zutrauen, daß die Kontrollen von für die Ausfuhr bestimmten Gütern angemessen durchgeführt worden sind"[1].

66. Das erforderliche gegenseitige Vertrauen kann im Falle der gegenseitigen Anerkennung auch nicht durch ein Rechtsmittel ersetzt werden. Hier besteht ein wesentlicher Unterschied gegenüber der Methode der Rechtsangleichung. Würde die gleiche Beschwerde gegen unzulängliche Rechtsanwendung im exportierenden EG-Land nach einer Rechtsangleichung erhoben, also dann, wenn nicht gleichartige einzelstaatliche Bestimmungen, sondern einheitliche EG-Regelungen durchzuführen sind, dann kann die ordnungsgemäße Anwendung des Gemeinschaftsrechts durch die Kommission und notfalls durch Urteil des Europäischen Gerichtshofs erzwungen werden. Auch ein Mitgliedstaat, der sich durch das Verhalten des Exportlandes beschwert fühlt, kann Klage beim Europäischen Gerichthof erheben. Ein vergleichbares Rechtsmittel gegen die nachlässige Anwendung der entsprechenden (anerkannten) nationalen Bestimmungen steht aber nicht zur Verfügung. Weder kann die Kommission im Verfahren nach Art. 169 EWGV eine unkorrekte Anwendung nationalen Rechts beanstanden, noch ist der Gerichtshof für die Wahrung des Rechts einzelner Mitgliedstaa-

---

[1] Weißbuch, Ziff. 39.

ten zuständig[1]. Somit bleibt bei fehlerhafter Anwendung der Schutzvorschriften des Exportlandes nur die Möglichkeit, dem Importland eigene Gegenmaßnahmen (Einfuhrkontrollen u.ä.) zu gestatten, also der Rückfall in handelsbehindernde Praktiken. Ohne Vertrauen in die Verwaltungspraxis des exportierenden Mitgliedstaates kann die Methode der gegenseitigen Anerkennung nicht eingesetzt werden.

67. Ist die Gleichartigkeit der nationalen Regeln und ihrer Anwendung gegeben, dann erspart die gegenseitige Anerkennung den langwierigen und schwierigen Prozeß der Rechtsangleichung, weil der vom Importland erstrebte Schutz auch durch Beachtung der Rechtsvorschriften des Exportlandes gewährleistet wird. Da aber die Schutz- und Sicherheitsbestimmungen der einzelnen Mitgliedstaaten selten genau übereinstimmen, muß geprüft werden, welche Unterschiede im Hinblick auf die Schutzwirkung noch als unbeachtlich gelten können, d.h., welches Ausmaß an Übereinstimmung zu fordern ist, damit von "Gleichartigkeit der Regeln" gesprochen werden kann. Grundsätze, die zur Beurteilung dieser Frage wichtig sind, wurden bei der Anwendung und Auslegung des Begriffes "Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen" entwickelt.

Rechtsetzung durch die Kommission

68. Die Kommission entwickelte ihre Strategie der gegenseitigen Anerkennung auf der Basis von Art. 30 EWGV, der im Interesse des freien Warenverkehrs in der Gemeinschaft mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung verbietet. Während aber ausdrückliche Einfuhrbeschränkungen und -verbote ohne weiteres als solche zu er-

---

1 Die Zuständigkeit des EuGH beschränkt sich auf die Wahrung des Rechts bei der Anwendung des EWG-Vertrages (Art. 164 EWGV).

kennen sind, hat der Begriff der Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie Einfuhrbeschränkungen schwierige Auslegungsfragen aufgeworfen. Die Kommission mußte sich frühzeitig damit befassen, denn nach Art. 33 Abs. 7 EWG-Vertrag hatte sie Richtlinien zur Beseitigung von "bestehenden Maßnahmen, welche die gleiche Wirkung wie Kontingente haben", zu erlassen.

69. In ihren Richtlinien unterschied die Kommission zwischen Maßnahmen, die unterschiedslos auf inländische und importierte Waren anzuwenden sind, und "anderen als unterschiedslos auf inländische und eingeführte Waren anwendbaren Maßnahmen"[1]. Die unterschiedslos anwendbaren Maßnahmen sollten in der Regel nicht als Maßnahmen gleicher Wirkung wie Kontingente gelten - es sei denn, daß "die den freien Warenverkehr beschränkende Wirkung außer Verhältnis zu dem angestrebten Ziel steht" oder "wenn das gleiche Ziel durch ein anderes Mittel erreicht werden kann, das den Warenaustausch am wenigsten behindert"[2]. Maßnahmen, welche nur für Importwaren gelten, also diskriminierend sind, ("andere als unterschiedslos anwendbare Maßnahmen"), waren nach Auffassung der Kommission dann nach Artikel 30 verboten, wenn sie "Einfuhren verhindern, die ohne diese Maßnahmen stattfinden könnten, einschließlich derjenigen, die die Einfuhren erschweren oder verteuern"[3]. In diesem Sinne erließ die Kommission fünf Richtlinien, die zahlreiche Beispiele für verbotene diskriminiernde Praktiken aufzählten[4].

---

1 Art. 2 der Richtlinie 70/50/EWG vom 22.12.1969, ABl. 1969 Nr. L 13 S. 29.

2 Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 70/50/EWG.

3 Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 70/50/EWG.

4 Richtlinie 64//486/EWG vom 28.7.1964, ABl 1964 S. 2253; Richtlinie 66/682/EWG vom 7.11.1966, ABl 1966 S. 3745; Richtlinie 66/683 vom 7.11.1966, ABl 1966 S. 3748; Richtlinie 70/32/EWG vom 7.12.1969, ABl 1970 Nr. L 13 S. 1; Richtline 70/50/EWG vom 22.12.1969, ABl 1970 Nr. L 13 S. 29.

Die sog. Cassis-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs

70. Der Europäische Gerichtshof hat die Unterscheidung zwischen (grundsätzlich zulässigen) unterschiedslos anwendbaren und (in der Regel verbotenen) diskriminierenden "anderen als unterschiedslos anwendbaren" Maßnahmen nicht übernommen. Das Urteil in der Rechtssache 8/74[1] stellte fest: "Jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern, ist als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung anzusehen"[2]. Diese umfassende Begriffsbestimmung wurde in der Rechtssache 120/78 (Cassis de Dijon)[3] in zweierlei Hinsicht präzisiert: Erstens wurde unterstrichen, daß Maßnahmen gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen auch dann vorliegen können, wenn sie unterschiedslos auf einheimische und importierte Waren anzuwenden sind. Zweitens stellte der Gerichtshof fest, unter welchen Umständen Handelsbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung vom Verbot des Artikels 30 ausgenommen sind.

71. Im Fall Cassis de Dijon ging es um die deutsche Regelung, nach der Fruchtsaftliköre einen Mindestalkoholgehalt von 25 % haben müssen. Die Regelung galt zwar unterschiedslos für einheimische und importierte Produkte, verhinderte aber den Import des Cassis de Dijon aus Frankreich, weil dieser nur 15 bis 20 % Alkohol enthält. Infolgedessen stellte die Festsetzung des Mindestalkoholgehalts nach Auffassung des Gerichtshofs eine Maßnahme gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen dar, "wenn es sich um die Einfuhr von in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellten und

---

1 Rs 8/74, Dassonville, Slg. 1974, 837.

2 Rs 8/74, Slg. 1974, 837, 847.

3 Rs 120/78, REWE, Slg. 1979, 649.

in den Verkehr gebrachten alkoholischen Getränken handelt"[1]. Diese Formel - in verallgemeinerter Form - spielt bei den Bestrebungen, die Harmonisierung der nationalen Regelungen überflüssig zu machen, eine wichtige Rolle: Wenn Waren, die in einem anderen Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellt und in den Verkehr gebracht worden sind, in der Regel weder durch direkte noch durch indirekte Maßnahmen an der Einfuhr gehindert werden dürfen, dann besteht auch kein Bedarf für eine Rechtsangleichung. Die Ersetzung der einzelstaatlichen durch gemeinschaftliche Regelungen kann nur dann notwendig werden, wenn ausnahmsweise Gründe vorliegen, die den Mitgliedstaaten in Abweichung von der Regel Sondermaßnahmen gestatten.

72. Zu den Abweichungen vom Verbot der Einfuhrbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung hat sich der Gerichtshof im Cassis de Dijon-Urteil ebenfalls geäußert. Danach sind, soweit keine Gemeinschaftsregelung besteht (für den Mindestalkoholgehalt von Fruchtsaftlikören war das nicht der Fall), die einzelnen EG-Länder dafür zuständig, für ihr Hoheitsgebiet die erforderlichen Regelungen zu erlassen. Handelshemmnisse, die sich daraus ergeben, sind grundsätzlich nach Artikel 30 EWGV verboten, müssen aber ausnahmsweise hingenommen werden, wenn sie "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"[2].

---

1 Rs 120/78, REWE, a.a.O.

2 Rs 120/78, REWE, Slg. 1979, 662.

Stellungnahme der Kommission zu den Auswirkungen der Cassis-Rechtsprechung

73. Aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hat die Kommission eine Reihe von Auslegungskriterien entnommen, die - wie sie in einer Mitteilung an die Mitgliedstaaten[1] schreibt - ihr eine strengere Kontrolle der Anwendung der Vertragsvorschriften über den freien Warenverkehr, insbesondere der Artikel 30 bis 36 EWG-Vertrag, ermöglichen. Sie hebt besonders die sehr weite Begriffsbestimmung der durch diese Vorschriften untersagten Handelshemmnisse hervor[2] und leitet daraus ab, daß jedes in einem Mitgliedstaat rechtmäßig hergestellte und in den Verkehr gebrachte Erzeugnis grundsätzlich auf dem Markt der anderen Mitgliedstaaten zuzulassen sei. Für die Mitgliedstaaten folge daraus, daß sie bei der Ausarbeitung von Handelsregelungen oder technischen Vorschriften, die sich auf die reibungslose Abwicklung des freien Warenverkehrs auswirken können, nicht ausschließlich von nationalen Überlegungen und von der inländischen Produktion ausgehen dürften. Sie müßten auch die legitimen Ansprüche der anderen Mitgliedstaaten berücksichtigen.

74. Bei der Beurteilung von Handelshemmnissen, die trotzdem zum Schutz nationaler Rechtsgüter hingenommen werden müssen, weist die Kommission auf die "sehr beschränkten Voraussetzungen" hin, denen sie nach der Rechtsprechung unterworfen sind. Wenn demnach ein Importgut "in angemessener und befriedigender Weise" dem Ziel entspricht, das mit einer Schutzvorschrift des Einfuhrstaates erreicht werden soll

---

1 Mitteilung der Kommission über die Auswirkungen des Urteils des Europäischen Gerichtshofes vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 120/78 ("Cassis de Dijon"), ABl 1980 C 256, S. 2.

2 Zitiert oben, Ziff. 70.

(Sicherheit, Verbraucherschutz, Umweltschutz usw.), dann könne dieser Staat ein auf seinem Hoheitsgebiet geltendes Verkaufsverbot nicht damit rechtfertigen, daß sich die im Exportland vorgeschriebenen Mittel zur Erreichung dieses Zieles von den Mitteln unterscheiden, die für inländische Erzeugnisse anzuwenden sind. Unter diesen Umständen sei ein absolutes Absatzverbot nicht "notwendig", um einem "zwingenden Erfordernis" gerecht zu werden, und es könne nicht als "wesentliche Garantie" der zu schützenden Güter im Sinne des Urteils angesehen werden.

75. Bei dieser Interpretation der vom Europäischen Gerichtshof aufgestellten Grundsätze sind zahlreiche Handelshemmnisse unzulässig, die bei einer weniger strengen Auslegung von Artikel 30 bis 36 rechtswirksam wären, und die Kommission braucht sich seltener um die Rechtsangleichung zu bemühen, nämlich nur noch bei denjenigen einzelstaatlichen Schutzbestimmungen, die nach den vom Gerichtshof aufgestellten Kriterien gerechtfertigt bleiben. Soweit es um die Einführung neuer nationaler handelsbehindernder Vorschriften durch die Mitgliedstaaten ging, beabsichtigte die Kommission, den betreffenden EG-Ländern ihre Einwände bereits im Planungsstadium mitteilen.

Neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs

76. In seinen Entscheidungen, die während der acht Jahre seit dem Cassis-Urteil ergangen sind, hat der Gerichtshof seine Rechtsprechung weitgehend bestätigt. Außerdem hatte er Gelegenheit, die von ihm aufgestellten Grundsätze zu präzisieren und zu verbleibenden rechtlichen Zweifelsfragen Stellung zu nehmen. In seinem Urteil vom 12.3.1987[1] hatte der Gerichtshof über die Klage der Kommission zu entscheiden,

---

[1] Rs 178/84, Reinheitsgebot für Bier, NJW 1987, 1133.

die Bundesrepublik Deutschland habe gegen Artikel 30 EWG-Vertrag verstoßen, weil sie untersagt hatte, rechtmäßig in anderen Mitgliedstaaten hergestelltes Bier unter dieser Bezeichnung in Deutschland zu vertreiben, soweit es nicht dem deutschen Reinheitsgebot[1] entspricht. Es ging also wie im Fall des "Cassis de Dijon" um die Auslegung von Artikel 30 und - da sich die Bundesregierung auf den Gesundheitsschutz berief - von Artikel 36. Die hierbei aufgerollten Fragen entsprechen denen, die gestellt werden müssen, wenn geprüft wird, ob eine "gegenseitige Anerkennung" in Betracht kommt: In welchem Umfange können die EG-Länder in ihrem Bestreben, die eigene Bevölkerung gegen bestimmte Gefahren zu schützen, bei Importwaren auf die Schutzvorschriften anderer Mitgliedstaaten verwiesen werden? Im Hinblick auf die vorrangige Bedeutung des freien Warenverkehrs für die geplante Verwirklichung des Binnenmarktes müßte anders herum gefragt werden, inwieweit und mit welchen Mitteln der freie Binnenmarkt durchgesetzt werden kann, obwohl den nationalen Schutz- und Sicherheitsbedürfnissen Rechnung getragen werden muß. Entsprechend der Zielsetzung des Gemeinsamen Marktes geht auch der Gerichtshof vom Zustand des freien Handels aus, der grundsätzlich durch keine einzelstaatlichen Machenschaften beeinträchtigt werden darf. Das zeigt die in ständiger Rechtsprechung[2] aufrechterhaltene Definition des Verbots in Artikel 30 EWGV. Untersagt ist "jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potentiell zu behindern".

---

1 Das sog. Reinheitsgebot ist im Biersteuergesetz enthalten.

2 Rs 178/84, Bier, NJW 1133, Ziff. 27 mit weiteren Nachweisen.

77. Da auf der anderen Seite gemäß Artikel 36 und 100 a Abs. 4 eine Reihe von Rechtsgütern (wie die Gesundheit) gegen eine Schädigung durch gefährliche Stoffe oder Vorrichtungen geschützt werden dürfen, sind "in Ermangelung einer gemeinschaftlichen Regelung des Inverkehrbringens der betreffenden Erzeugnisse"[1] - also soweit noch keine Rechtsangleichung erfolgt ist - "Hemmnisse für den freien Binnenhandel der Gemeinschaft, die sich aus den Unterschieden der nationalen Regelungen ergeben, hinzunehmen, soweit eine solche nationale Regelung ... notwendig ist, um zwingenden Erfordernissen, unter anderem des Verbraucherschutzes, gerecht zu werden. Die Regelung muß allerdings in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck stehen. Hat ein Mitgliedstaat die Wahl zwischen verschiedenen zur Erreichung desselben Ziels geeigneten Mitteln, so hat er das Mittel zu wählen, das den freien Warenverkehr am wenigsten behindert"[2]. Beeinträchtigungen des Binnenmarktes sind also nur insoweit hinzunehmen, als sie notwendig und angemessen sind.

78. Notwendig und angemessen sind nationale Regelungen aber dann nicht, wenn der Schutzzweck bereits durch Einhaltung entsprechender Vorschriften des Exportlandes erfüllt wird. So hatte die Kommission in bezug auf das deutsche Reinheitsgebot argumentiert, das Verbot von Zusatzstoffen im Bier sei nicht durch Gründe des Schutzes der öffentlichen Gesundheit zu rechtfertigen. Die anderen Mitgliedstaaten ließen die Verwendung von Zusatzstoffen nur nach strengen Prüfungen zu. Für Bier, das solche Stoffe enthalte, müsse "daher die Vermutung gelten, daß sie die öffentliche Gesundheit in keiner Weise gefährdeten"[3]. Falls die Bundesrepublik die Einfuhr

---

1 Rs 178/84, a.a.O. Ziff. 28.

2 Ständige Rechtsprechung des EuGH, zitiert in Rs 178/84, a.a.O., Ziff. 28.

3 Rs 178/84, Ziff. 38.

trotzdem verhindern wolle, trage sie die Beweislast dafür, daß dieses Bier gesundheitsschädlich sei. Dazu führt der Gerichtshof zunächst aus, daß es "mangels einer Harmonisierung Sache der Mitgliedstaaten [sei], unter Berücksichtigung der Erfordernisse des freien Warenverkehrs innerhalb der Gemeinschaft zu bestimmen, in welchem Umfang sie den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Menschen gewährleisten wollen"[1]. Dabei sei es ein legitimes gesundheitspolitisches Ziel, die unkontrollierte Aufnahme von Zusatzstoffen mit der Nahrung einzuschränken. Bei Importwaren, die im Herstellungsland zugelassene Zusatzstoffe enthalten, dürfe das aber nur ausnahmsweise zu Einfuhrverboten führen. Grundsätzlich müsse "die Verwendung eines bestimmten Zusatzstoffes, der in einem anderen Mitgliedstaat zugelassen ist, im Falle der Einfuhr eines Erzeugnissses aus diesem Mitgliedstaat zugelassen werden ..., wenn sie unter Berücksichtigung der Ergebnisse der internationalen wissenschaftlichen Forschung ... sowie der Ernährungsgewohnheiten im Einfuhrmitgliedstaat keine Gefahr für die Gesundheit darstellt und einem echten Bedürfnis, insbesondere technologischer Art, entspricht"[2].

79. Trotz der Betonung der nationalen Zuständigkeit (mangels erfolgter Rechtsangleichung) und trotz der vorsichtigen Formulierung liegt hier ein wichtiger Ansatzpunkt für die gegenseitige Anerkennung von Schutz- und Sicherheitsvorschriften. Der Einfuhrstaat kann Zulassungen, die ein anderes EG-Land nach einem sorgfältigen Prüfungsverfahren erteilt hat, nicht ignorieren und muß die Ergebnisse der internationalen (nicht nur der eigenen nationalen) Forschung berücksichtigen. Daß diese Feststellungen nicht etwa auf den Einzelfall der Zusatzstoffe zu Nahrungsmitteln beschränkt sind, sondern verallgemeinert werden können, zeigt das Urteil betreffend

---

1 Rs 178/84, Ziff. 41

2 Rs 178/84, Ziff. 44.

Sicherheitsvorschriften für Maschinen[1]. Dort heißt es im ersten Leitsatz: "Ein Mitgliedstaat darf das Inverkehrbringen aus einem anderen Mitgliedstaat stammender Maschinen nicht verhindern, die hinsichtlich des Niveaus des Schutzes der Gesundheit und des Lebens von Menschen dem entsprechen, was mit der nationalen Regelung erreicht werden soll. Daher würde es dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zuwiderlaufen, wenn eine nationale Regelung verlangen würde, daß die eingeführten Erzeugnisse den Bestimmungen und technischen Anforderungen, die für die in dem betreffenden Mitgliedstaat hergestellten Erzeugnisse gelten, buchstabengetreu entsprechen, obwohl sie dasselbe Schutzniveau für die Benutzer gewährleisten". Auch in diesem Fall erfolgt zwar ein Hinweis auf die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten, die nicht verpflichtet seien, "in ihrem Gebiet gefährliche Maschinen zuzulassen, die nicht nachweislich dasselbe Schutzniveau für die Benutzer in diesem Gebiet erreichen"[2]. Das Entscheidende ist aber, daß bei gleichem oder höherem Schutzniveau der Importwaren die Regelung des Ausfuhrstaates zu akzeptieren - also anzuerkennen - ist.

80. Verfahrensmäßig von besonderer Wichtigkeit ist die Regelung der Beweislast. Bereits aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen ergibt sich zwar, daß derjenige, der sich auf eine Ausnahmeregelung beruft, nachweisen muß, daß deren Voraussetzungen vorliegen. Ein Mitgliedstaat, der entgegen den Regeln des freien Binnenmarktes Einfuhrhemmnisse zum Schutz der Gesundheit, Sicherheit, Umwelt usw. beibehalten oder einführen will, muß also deren Notwendigkeit und Angemessenheit dartun und notfalls beweisen. Im Hinblick auf die gegenseitige Anerkennung war es aber notwendig, daß auch die Beweisfrage in dem Spezialfall geklärt wurde, in dem zwar ein Schutzbedürfnis generell anzuerkennen ist, aber Import-

---

1 Urteil vom 28.1.1986. Rs 188/84, NJW 1986, 1418.

2 Urteil in der Rs 188/84, a.a.O., Leitsatz 2.

güter, die strengen Herstellungs- oder Qualitätsvorschriften des Exportlandes unterworfen werden, als ungefährlich anzusehen sind. Ob tatsächlich das Schutzniveau des Exportlandes den Anforderungen im Importland entspricht, kann im Interesse des freien Warenverkehrs nicht der Entscheidung des Importlandes überlassen bleiben. Zwar hindert nach Ansicht des Gerichtshofs das "Gemeinschaftsrecht in seinem gegenwärtigen Stand" die Mitgliedstaaten nicht, den Import von Lebensmitteln mit Zusatzstoffen, die möglicherweise gefährlich sind, zu verbieten. "Jedoch verlangt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der Art. 36 Abs. 2 EWGV zugrundeliegt, daß dieses Verbot auf das Maß dessen beschränkt wird, was zur Erreichung der rechtmäßig verfolgten Ziele des Gesundheitsschutzes erforderlich ist"[1]. Um das zu überprüfen, ist für die fraglichen Importe ein Zulassungsverfahren zu eröffnen, das für die Wirtschaftsteilnehmer (also im wesentlichen die Importeure) leicht zugänglich ist. In diesem Verfahren hat das importierende EG-Land "das Inverkehrbringen dieser Erzeugnisse ... zu genehmigen, wenn sich dies mit den genannten Zielen vereinbaren läßt"[2]. Ob es notwendig ist, das Importverbot aufrechtzuerhalten, hat der betreffende Mitgliedstaat nachzuweisen. "Es ist Sache der zuständigen nationalen Stellen, in jedem Einzelfall darzutun, daß die von ihnen erlassene Regelung erforderlich ist, um die in Art. 36 EWGV genannten Rechtsgüter wirksam zu schützen, insbesondere, daß der Vertrieb der in Frage stehenden Erzeugnisse eine Gefahr für die Gesundheit darstellt, und gegebenenfalls, daß der Zusatz der fraglichen Stoffe nicht einem echten Bedürfnis entspricht"[3].

---

1 Rs 304/84, Lebensmittelzusatzstoffe - Muller, NJW 1987, 1136, Ziff. 23.

2 Ebenda.

3 Rs 304/84. Ziff. 25.

81. Das Verfahren soll innerhalb eines angemessenen Zeitraums abgeschlossen werden, und zwar mit einem Rechtsakt, der nicht nur für den Einzelfall, sondern allgemein darüber entscheidet, ob das nach den Vorschriften des Exportlandes hergestellte Erzeugnis zum Vertrieb im Inland zugelassen wird. Allerdings geht es in dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs nur darum, "daß die Verwendung bestimmter Zusatzstoffe durch einen Rechtsakt von allgemeiner Wirkung zugelassen wird"[1]. Der im Urteil zum Ausdruck kommende Rechtsgedanke läßt sich aber auf alle Importgüter anwenden, die nach schutzpolitischen Vorschriften des exportierenden EG-Landes hergestellt wurden.

82. Als Sicherung gegen Fehlentscheidungen verlangt der Gerichtshof, daß der Beschluß der nationalen Behörde in dem Zulassungsverfahren einer gerichtlichen Kontrolle unterliegen muß. Es muß den Wirtschaftsteilnehmern möglich sein, im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens geltend zu machen, daß eine Zulassung zu Unrecht nicht erteilt sei[2]. Dort ist es dann "Sache der zuständigen nationalen Stellen des Einfuhrmitgliedstaates, darzutun, daß das Verbot aus Gründen des Schutzes der Gesundheit der Bevölkerung dieses Mitgliedstaates gerechtfertigt ist"[3]. Auch hier dürften keine Bedenken dagegen bestehen, den Satz sinngemäß zu erweitern und die gerichtliche Kontrolle sowie die Darlegungspflicht des Importlandes auch dann anzunehmen, wenn das Land den Schutz anderer Rechtsgüter geltend macht, wie etwa in dem Maschinen-Fall die Arbeitssicherheit.

---

1 Rs 178/84, Reinheitsgebot für Bier, NJW 1987, 1133, Ziff. 45.

2 Rs 178/84, Ziff. 46.

3 Ebenda.

## E. Zusammenfassung

83. Die Bemühungen, den Binnenmarkt gemäß dem (neuen) Artikel 8 a EWGV bis Ende 1992 zu verwirklichen, laufen im Bereich des Warenverkehrs darauf hinaus, die zwischen den EG-Ländern bestehenden nichttarifären Handelshemmnisse zu beseitigen und die Einführung neuer zu verhindern.

a) Rechtsgrundlage dafür ist Artikel 30, der mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen sowie alle Maßnahmen gleicher Wirkung zwischen den Mitgliedstaaten verbietet.

b) Der Vertrag gestattet aber den Mitgliedstaaten, zum Schutz einiger Rechtsgüter, insbesondere der Gesundheit (Art.36) und der Umwelt (Art. 100 a Abs. 4) sowie zum Zwecke des Verbraucherschutzes (vgl. Rechtsprechung zu Art. 30[1]), Maßnahmen zu ergreifen, die sich als Handelshemmnisse auswirken.
   Damit der Warenverkehr innerhalb der Gemeinschaft hierdurch möglichst wenig beeinträchtigt wird, legt der Gerichtshof bei der Prüfung der Voraussetzungen für Schutzmaßnahmen strenge Maßstäbe an.

c) Um den Binnenmarkt trotz des (legitimen) nationalen Schutzbedarfs zu verwirklichen, können die einzelstaatlichen Schutz- und Sicherheitsvorschriften entweder harmonisiert werden (Rechtsangleichung) oder wechselseitig als ausreichend anerkannt werden (Gegenseitige Anerkennung).
   Für die Rechtsangleichung zur Verwirklichung des Binnenmarktes genügt neuerdings in der Regel ein Beschluß des Rates mit qualifizierter Mehrheit (Art. 100 a Abs. 1). In einzelnen Fällen ist aber weiterhin Einstimmigkeit erforderlich (Art. 100 a Abs. 2, Art. 100).

---

1 Oben, Ziff. 39.

Die Gegenseitige Anerkennung wird im Verwaltungsverfahren durch die Kommission angestrebt, evtl. mit Hife einer Klage vor dem Europäischen Gerichtshof durchgesetzt. Im Jahre 1992 kann sie durch den Rat mit qualifizierter Mehrheit beschlossen werden (Art. 100 b).

84. Mit seiner umfassenden Definition der nach Artikel 30 EWGV verbotenen Maßnahmen,
- mit seinen relativ strengen Anforderungen bei Maßnahmen zum Schutz der besonderen Rechtsgüter Sicherheit, Gesundheit, Umwelt usw. und
- mit seiner Folgerung, daß gleichwertige Sicherheitsvorschriften im exportierenden EG-Land den Schutzbedarf des Importlandes entsprechend vermindern,

bemüht sich der Europäische Gerichtshof, die nichttarifären Handelsschranken innerhalb der EWG zu minimieren. Beseitigen kann er sie nicht, denn seine Aufgabe der Wahrung des Rechts bei der Anwendung des EWG-Vertrages bedeutet auch, daß er den nach dem Vertrag berechtigten Schutz bestimmter Rechtsgüter unterstützen muß.

85. Erste Folge dieser Rechtsprechung ist es, daß das Feld für die Anwendung (angeblicher) Schutzmaßnahmen eingeengt wird. Daraus ergibt sich, zweitens, daß auch die Notwendigkeit für Rechtsangleichung verringert wird: Soweit einzelstaatliche handelshemmende Vorschriften infolge der strengen Grundsätze des Gerichtshofs ohnehin nicht mehr angewandt werden dürfen, besteht auch kein Bedarf, sie zu harmonisieren. Das zeigt implizit die Mitteilung der Kommission, sie werde sich nunmehr der Harmonisierung derjenigen handelshemmenden Bestimmungen zuwenden, die nach den Kriterien des Gerichtshofs übrigbleiben[1]. Drittens stellt die Rechtsprechung

---

[1] Oben, Ziff. 75.

eine Reihe von Hilfsmitteln für die gegenseitige Anerkennung einzelstaatlicher Sicherheitsvorschriften zur Verfügung. Die Judikatur untersagt nicht nur die Anwendung eigener Schutzmaßnahmen auf Importgüter, die im exportierenden EG-Land vergleichbaren Prozeduren unterworfen worden sind, sie stellt auch Grundsätze auf und liefert Kriterien für Bemühungen, in weniger eindeutigen Fällen einen Ausgleich zu finden, der sowohl dem Prinzip des Freihandels als auch den berechtigten Sicherheitsinteressen der Mitgliedstaaten gerecht wird:

a) Die EG-Länder dürfen keine übertriebenen Schutzbedürfnisse geltend machen, sondern müssen bei der Beurteilung von Gefahren für Gesundheit, Sicherheit usw. den Stand der internationalen Forschung akzeptieren.
b) Bei der Entscheidung darüber, ob das im Exportland geltende Schutzniveau dem eigenen Standard etwa gleichwertig ist, kommt es auf die Wirkung an. Genaue (buchstabengetreue) Übereinstimmung kann nicht gefordert werden.
c) Für Güter, die in einem anderen EG-Land angemessene Sicherheitsbedingungen erfüllen, muß das Importland ein Verfahren zur Verfügung stellen, in dem die Zulassung beantragt werden kann. Das Verfahren muß leicht zugänglich sein und innerhalb einer angemessenen Frist durchgeführt werden. Eine Ablehnung des Antrags muß begründet werden und unterliegt gerichtlicher Nachprüfung.

## IV. Anwendung des Gemeinschaftsrechts bei der Verwirklichung des Binnenmarktes

### A. "Strategie" der Kommission

86. Die Initiative bei der Verwirklichung des Binnenmarktes hat gemäß Artikel 100 a Abs. 1 die Kommission. Gegenüber ihrer traditionellen Aufgabe, das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes zu fördern, hat sich durch den neuen Auftrag geändert, daß die Handelshemmnisse innerhalb der Gemeinschaft dringlicher - nämlich bis 1992 - abgebaut werden sollen, vielleicht auch energischer, und daß die dazu notwendigen Entscheidungen des Rates in der Regel mit qualifizierter Mehrheit ergehen. Die Kommission hat ihre Strategie geändert, indem sie sich bei der Rechtsangleichung im wesentlichen darauf beschränken will, zwingende Erfordernisse für Gesundheit und Sicherheit festzulegen, die in allen Mitgliedstaaten vorgeschrieben sein müssen und bei deren Beachtung ein Erzeugnis frei zirkulieren kann[1]. Die bisher üblichen detaillierten Einzelbestimmungen in den gemeinsamen Regelungen sollen also entfallen und von den Behörden der einzelnen EG-Länder oder durch den gemeinsamen Normenausschuß[2] so ausgefüllt werden, daß nicht wiederum Handelshindernisse entstehen[3].

87. Die Entlastung des Rechtsangleichungsverfahrens von technischen Einzelheiten dürfte es in der Tat erleichtern, gemeinschaftliche Regelungen einzuführen, die nationale Vorschriften mit ihren handelshemmenden Wirkungen ersetzen. Angesichts der außerordentlich zahlreichen und detaillierten

---

1 Weißbuch, Ziff. 65.

2 Vgl. dazu Weißbuch, Ziff. 68 ff.

3 Die "neue Konzeption auf dem Gebiet der technischen Harmonisierung und der Normung" ist in einer Entschließung des Rates vom 7.5.85 niedergelegt. ABl 1985 C 136, S. 2.

Regelungen, welche die einzelnen Mitgliedstaaten aus Gesundheits- und Sicherheitsgründen für notwendig halten, und die häufig so stark voneinander abweichen, daß sie den Inner-EG-Handel behindern, sind diesem Verfahren allerdings Grenzen gesetzt[1]. Zweifelhaft ist jedenfalls, ob die "neue Strategie" der gegenseitigen Anerkennung so erfolgsreich sein wird, wie die Kommission erwartet. Wenn sie neu sein soll, kann diese Strategie nicht in der Fortsetzung des bisher schon praktizierten und vom Gerichtshof weitgehend unterstützten Verfahrens bestehen, die Mitgliedstaaten zur Anerkennung solcher Vorschriften, Normen und Kontrollen des Exportlandes zu zwingen, die ein gleiches oder höheres Schutzniveau gewähren, als es durch die Regelungen des Importlandes erreicht werden soll. Das geschieht, wie die erwähnten Fälle zeigen, schon seit langem. Die Kommission will aber darüber hinausgehen und für Vorschriften die Anerkennung durch das Importland erlangen, deren Schutzniveau nicht nachweisbar dem des Importlandes entspricht. Dazu trifft sie folgende Feststellung: "Die Ziele nationaler Rechtsvorschriften - wie der Schutz der menschlichen Gesundheit, des menschlichen Lebens und der Umwelt - decken sich in den meisten Fällen. Hieraus folgt, daß die Vorschriften und Kontrollen, mit denen diese Ziele erreicht werden sollen, zwar verschiedene Formen annehmen können, im Kern aber auf das gleiche hinauslaufen und daher normalerweise in allen Mitgliedstaaten anerkannt werden können"[2].

88. Dieser "Kernsatz" dürfte bei der gegenwärtigen Rechtslage schwerlich ausreichen, um der "neuen Strategie" zum Erfolg zu verhelfen. Die Voraussetzung, daß sich die Ziele decken, mag stimmen, obwohl auch das nur für den Durchschnitt, nicht aber einzeln für alle zwölf EG-Länder sicher

---

1 Everling, EuR 1987, 214 f.

2 Weißbuch, Ziff. 58.

ist. Die Intensität, mit der diese Ziele verfolgt werden und die Methoden sind jedoch in vielen Fällen verschieden. Das zeigt sich deutlich darin, daß in der Europäischen Akte die recht unterschiedlichen Auffassungen über den Umweltschutz zur Anerkennung verschiedener nationaler Standards führten, "soweit sie kein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung und keine verschleierte Beschränkung des Handels zwischen den Mitgliedstaaten darstellen"[1]. Nicht nur unterschiedliche Niveaux, auch verschiedene Formen des Schutzes von Leben und Gesundheit gibt es, und wenn das so ist, dann kann durch gegenseitige Anerkennung nicht immer ein gleichwertiges Schutzniveau erreicht werden. So stellt in dem erwähnten Maschinen-Fall[2] der Gerichtshof fest, daß sich die den deutschen Sicherheitsbestimmungen zugrunde liegende Konzeption des Arbeitsschutzes von der der französischen Regelung unterscheidet und es nicht nachgewiesen sei, daß die beiden Konzeptionen dasselbe Schutzniveau für die Benutzer der Maschinen gewährleisten[3]. Demensprechend hatte die Kommission mit ihrer Forderung "gegenseitiger Anerkenung" (der deutschen Regelung durch die französische Regierung) keinen Erfolg.

89. Auch im Bereich der Lebensmittelzusätze wurde der "Kernsatz" der Kommission trotz des obsiegenden Urteils im Fall des Reinheitsgebotes für Bier keineswegs in vollem Umfang bestätigt. Leitsatz 3 des Urteils in der Rechtsache 304/84[4] lautet z.B. "Das Gemeinschaftsrecht hindert daher bei seinem gegenwärtigen Stande die Mitgliedstaaten nicht, das Inverkehrbringen von aus anderen Mitgliedstaaten stammenden Lebensmitteln, denen derartige Stoffe zugesetzt sind, zu ver-

---

1 Art. 100 a Abs. 4 EWGV.

2 Rs 188/84, Sicherheitsvorschriften für Maschinen, NJW 1986, 1418.

3 Rs 188/84, Ziff. 20.

4 Rs 304/84, Lebensmittelzusätze - Muller, NJW 1987, 1136.

bieten". Danach fordert der Gerichtshof zwar wie erwähnt, daß der Vertrieb dieser Erzeugnisse in einem für die Wirtschaftsteilnehmer leicht zugänglichen Verfahren zu genehmigen ist, aber nur, "wenn sich dies mit den genannten Zielen vereinbaren läßt".

90. Ähnlichen Inhalt hat Leitsatz 1 des Urteils in der Rechtsache 247/84[1]. Im Urteil selbst findet sich ein Hinweis darauf, daß Zusatzstoffe von einer bestimmten Höchstdosis an gefährlich sein können, diese Höchstdosis aber infolge der unterschiedlichen Ernährungsgewohnheiten in den verschiedenen Mitgliedstaaten hier möglicherweise häufig erreicht werden könnte, dort vielleicht nie[2]. Auch das spricht nicht dafür, daß diesen Handelshemmnissen leicht mit der Strategie der gegenseitigen Anerkennung beizukommen wäre, ganz davon abgesehen, daß sich das Konzept schwerlich mit der in der Einheitlichen Akte gerade wieder betonten Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten für Gesundheitsschutz, Umweltschutz, Sicherheit, usw. vereinbaren läßt. Im übrigen müßte die Kommission ihre Strategie wohl fast in jedem Einzelfall in einer Fülle von Rechtsstreitigkeiten erproben - jedenfalls "beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts", wie der Gerichtshof sagt, und jeweils mit ungewissem Ausgang[3].

91. Bei diesem Stand dürfte die Anerkennung der Regeln und Kontrollen des Exportlandes vornehmlich dann zu erreichen sein, wenn im Exportland tatsächlich eine vergleichbare Sicherheit verlangt wird wie im Importland. Dabei kommt dann auch der vom Gerichtshof entwickelte Grundsatz zu Hilfe, daß die Behörden des Importlandes die Notwendigkeit und Angemessenheit ihrer Vorschriften nachweisen und gegebenenfalls in einem Gerichtsverfahren verteidigen müssen. Hierin ist aber

---

1 Rs 247/84, Motte, NJW 1986, 1419.

2 Vgl. Rs 247/84, Ziff. 20.

3 Dazu Sedemund in Schwarze (Hrsg.), Der Gemeinsame Markt, S. 37, 49.

schwerlich eine neue Strategie zu erkennen. Es handelt sich vielmehr um die Bekämpfung von nichttarifären Handelsschranken (Maßnahmen mit gleicher Wirkung wie mengenmäßige Beschränkungen) in der alten Weise - auf der Basis von Artikel 30 des EWG-Vertrages und der Judikatur des Europäischen Gerichtshofs.

92. Unter diesen Unmständen wird die Kommission nur dort auf das Mittel der Rechtsangleichung verzichten können, wo einigermaßen zuverlässig gesagt werden kann, daß in den beteiligten Mitgliedstaaten ein vergleichbares Schutzniveau herrscht. Selbst dort könnte sich aber längerfristig die Aufstellung gemeinsamer Schutzvorschriften empfehlen, wenn in einigen der zwölf EG-Länder erhebliche Abweichungen bestehen, denn auf die Dauer wird man sich nicht mit dem ungehinderten Warenaustausch zwischen zwei oder einigen Partnerstaaten begnügen wollen, sondern den freien Warenverkehr in der ganzen Gemeinschaft anstreben. Im Grunde meint das auch die Kommission. "Soweit Handelshemmnisse zur Wahrung eines zwingenden Erfordernisses im Sinne des Vertrages gerechtfertigt sind", sieht sie selbst die Schaffung gemeinsamer Regeln vor[1]. Das Neue dabei ist die Beschränkung auf Richtlinien ohne "detaillierte technische Spezifikationen"[2], was zur Beschleunigung der Verfahren ebenso beitragen könnte wie die im (neuen) Artikel 100 a EWGV vorgesehene Beseitigung des Vetorechts im Rat.

B. Stand der Verwirklichung des Binnenmarktes. Folgerungen

93. Trotz dieser Erleichterungen ist das Programm der Kommission zur Herstellung des Binnenmarktes nach dem Ersten[3]

---

1 Weißbuch, Ziff. 66. Dazu Everling, EuR 1987, 214,223.

2 Weißbuch, Ziff. 67. S. aber oben, Ziff. 87.

3 Erster Bericht ... über die Durchführung des Weißbuches ..., KOM(86)300 endg. vom 26.5.1986.

und Zweiten[1] Erfolgsbericht bereits erheblich in Verzug geraten. Nach dem Zweiten Bericht hatte der Ministerrat bisher 58 der von der Kommission vorgelegten Vorschläge für Harmonisierungsmaßnahmen verabschiedet, während über 112 Vorschläge noch entschieden werden mußte[2]. Die Kommission fand das "äußerst enttäuschend[3] und meinte, daß nun "die Staats- oder Regierungsoberhäupter selbst dafür sorgen müssen, daß ihre Verwaltungen ihren eigenen politischen Willen in positiv greifbare Ergebnisse umsetzen"[4]. Die Erfahrungen mit Gipfelkonferenzen sind aber nicht so ermutigend, daß von ihnen spektakuläre Impulse zu erwarten wären, die den Binnenmarkt bis Ende 1992 sichern, und sogar dem so integrationsfreundlichen Europäischen Parlament mußte die Kommission bescheinigen, daß es "sich ebenfalls noch Sporen verdienen" müsse[5].

94. In Anbetracht dieser Situation und des bisherigen "Trends"[6] ist es nicht unwahrscheinlich, daß wieder einmal ein groß angekündigter Termin für entscheidende Integrationsfortschritte nicht eingehalten und der Binnenmarkt nicht bis Ende 1992 verwirklicht wird. Diese Gefahr besteht trotz der durch die Einheitliche Akte verstärkten Ausweichmöglichkeiten auf nationale Sondermaßnahmen zugunsten schutzwürdiger Güter. Außerdem sind diese Möglichkeiten bedenklich: Bei dem (vom EuGH mehrfach zitierten) "gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts" - in der neuen Fassung noch weniger als vor der Einheitlichen Akte - kann ein ech-

---

1 Zweiter Bericht ... über die Verwirklichung der Ziele des Weißbuches, KOM(87)203 endg. vom 19.5.1987.

2 Zweiter Bericht, Ziff. 17.

3 Zweiter Bericht, Ziff. 17.

4 Zweiter Bericht, Ziff. 82.

5 Zweiter Bericht, Ziff. 85.

6 Vom Ersten zum Zweiten Bericht ist ein zunehmender Rückstand bei der Durchführung des "Binnenmarkt"-Programms zu verzeichnen.

ter Binnenmarkt kaum entstehen, allenfalls unter der unrealistischen Annahme, daß sich kein EG-Land auf die Schutzklauseln beruft. Schutzklauseln - ob sie zu recht oder zu unrecht in Anspruch genommen werden - zersplittern den Gemeinsamen Markt. Ist ihre Anwendung gerechtfertigt, dann müssen die resultierenden Handelshemmnisse, wie der Europäische Gerichtshof sagt, "hingenommen werden", d.h. aber die Aufspaltung der Gemeinschaft in Räume mit unterschiedlichen Vertriebsbedingungen. Wenn die Anwendung von Schutzklauseln nicht gerechtfertigt ist, dann kann das Vorgehen der Mitgliedstaaten zwar bekämpft werden, aber das geschieht erstens nicht immer, und zweitens dauert es lange.

95. Ein Verzicht auf die Schutzklauseln ist aber angesichts der eher steigenden Empfindlichkeit der Bevölkerung auf den Gebieten des Gesundheitsschutzes, des Verbraucherschutzes, des Umweltschutzes nicht zu erwarten - beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts. Kaum ein EG-Land mit hohem Schutzniveau wird entgegen seiner Schutzpolitik (und entgegen der öffentlichen Meinung) die Gesundheit der Bevölkerung, die natürliche Umwelt oder die Konkurrenzfähigkeit der mit teuren Umweltauflagen belasteten inländischen Betriebe durch Importe aus Mitgliedstaaten mit unzureichendem Schutzniveau gefährden wollen. Solange aber hohe Standards gegen Sub-Standard-Importe verteidigt werden, gibt es keinen "Markt ohne Grenzen". Dieser kann vollständig nur verwirklicht werden bei einem veränderten "Stand des Gemeinschaftsrechts", und zwar dadurch, daß die Gemeinschaft die Verantwortung für den Schutz der besonderen Rechtsgüter anstelle der gegenwärtig verantwortlichen Mitgliedstaaten übernimmt - also durch Rechtsvereinheitlichung.

96. Zu wiederholen ist, daß Rechtsvereinheitlichung nur dort notwendig und wünschenswert ist, wo ein anerkannter (oder

politisch nicht zu ignorierender) Schutzbedarf vorhanden ist. Fehlt ein solcher dringender Bedarf, dann ist nicht zu harmonisieren, sondern die nicht gerechtfertigten nationalen Sonderregeln mit ihrer handelshemmenden Wirkung sind gemäß Art. 30 EWGV abzuschaffen. Ihre Abschaffung wird wesentlich erleichtert, wenn nicht geprüft werden muß, ob sie gerechtfertigt sind oder nicht, d.h., wenn überhaupt keine einzelstaatlichen Sonderregeln zulässig sind, d.h., wenn es einen echten Binnenmarkt gibt, der nicht durch die Anwendung von Schutzklauseln gestört werden kann. Dazu kann es gelegentlich ausreichen, nationale Produktions-, Qualitäts-, oder Kontrollvorschriften einfach ersatzlos aufzuheben. Deregulierung ist aber dort nicht anwendbar, wo ein nicht abweisbares Bedürfnis nach Vorschriften und Kontrollen zum Schutz der Umwelt, des Verbrauchers, der Gesundheit besteht. Selbst wenn gelegentlich ein Wettbewerb der Standards nützlich sein mag, im Grundsatz gilt: Wer einen einheitlichen Binnenmarkt will, muß die Standards in der Gemeinschaft vereinheitlichen, oder - wo sie entbehrlich sind - abschaffen. Das ist überhaupt nicht leicht, wie die Bemühungen der Kommission in den letzten zwanzig Jahren zeigen oder andererseits das Beispiel der Bundesregierung, die durchaus ernst zu nehmende Gründe dafür hatte, mit Vorschriften, die den EG-Partnern zu streng waren, den Wald zu schützen oder die Volksgesundheit gegen Strahlenschäden.

97. Der Wunsch, Wald und Volksgesundheit, aber auch die Tierwelt oder das Vertrauen des Verbrauchers gegen gefährliche Importe zu schützen, ist verständlich[1], oder richtiger: Es gehört zu den Aufgaben des Staates, einen solchen Schutz zu gewährleisten. Soweit das aber im "Alleingang" ge-

---

[1] Vgl. etwa neuerdings Møller, Binnenmarkt und Umweltschutz, EA 1987, 497. Vgl. auch Sedemund in Schwarze (Hrsg.), Der Gemeinsame Markt, S. 37, 48 mit Hinweis auf die Haltung des Beratenden Verbraucherausschusses.

schieht, geht es auf Kosten des innergemeinschaftlichen Handels. Will man den "echten Binnenmarkt", dann muß man versuchen, seine Vorstellungen auf Gemeinschaftsebene durchzusetzen, freilich auch, wenn das nicht gelingt, sich der Mehrheitsentscheidung unterwerfen. Wer dazu im Ernstfall nicht bereit ist, kann auch keine Vollendung des Binnenmarktes erwarten. Eine bloße Fortentwicklung des freien Warenverkehrs hier und da ist bei einigen Verschiedenheiten schon möglich. Aber einen einheitlichen EG-Markt, der wie ein nationaler Markt funktioniert - also den geforderten Markt ohne Grenzen - kann es nur bei Vereinheitlichung der für den ganzen Markt bedeutsamen Regeln geben. Regionale bzw. nationale Vorschriften dürfen nur so lange bestehen bleiben, wie im Interesse des freien Warenverkehrs kein Vereinheitlichungsbedarf besteht - nach der Art der konkurrierenden Gesetzgebung in der Bundesrepublik.

98. Im vollendeten Binnenmarkt hätte jeder Mitgliedstaat auf nationale Alleingänge zu verzichten, auch wenn es sich um Gesundheitsfürsorge oder um die öffentliche Sicherheit und Ordnung handelt. Ein Verbot des Tabakkonsums wegen Gesundheitsgefährdung könnte z.B. nicht allein in Belgien eingeführt werden, weil das im EG-Rahmen ein Handelshemmnis wäre. In einem wirklichen Binnenmarkt wäre für Art. 36 EWG-Vertrag ebenso wenig Platz wie in einem föderalistischen Staat. Dementsprechend könnte sich im Endstadium die Bundesrepublik nicht ausschließen, wenn EG-mehrheitlich der Haschisch-Handel legalisiert würde. Daß die deutsche Regierung oder im vorigen Beispiel die belgische die Gemeinschafts-Linie vehement ablehnen und das nationale Interesse als verletzt ansehen würde, läßt sich denken. Aber dieser Situation durch Alleingang auszuweichen, kann bei "Vollendung" im europäischen Rahmen ebensowenig zulässig sein wie im nationalen Rahmen. Dort löst man solche Fragen auf demokratischem Wege - nicht durch Sezession. Und ist es wirklich so ein großer

Unterschied, wenn im nationalen oder auch kommunalen Rahmen eine Politik gemacht wird, die einzelnen (meist wohl vielen) Bundesbürgern nicht paßt, oder wenn das gleiche auf europäischer Ebene geschieht? Für andere ergibt sich daraus doch umgekehrt, daß gerade auf Gemeinschaftsebene Maßnahmen ergriffen werden, die sie befürworten, aber durch den Bundesgesetzgeber nicht bekommen.

99. Im übrigen ist bei der Rechtsangleichung durch Mehrheitsentscheid - nicht beim Vergleich des Schutzniveaus zweier EG-Länder bei der "gegenseitigen Anerkennung" - die Feststellung der Kommission von Bedeutung, daß sich in der EG die Ziele nationaler Rechtsvorschriften, wie Schutz der menschlichen Gesundheit, des menschlichen Lebens und der Umwelt, meist decken[1]. Nicht im Verhältnis zwischen zwei Mitgliedstaaten, wo es sehr wohl extreme Unterschiede geben kann, wohl aber in der ganzen Gemeinschaft ergibt sich daraus, daß das Ergebnis der Angleichung für alle Staaten, wenn auch nicht erwünscht, so doch akzeptabel sein dürfte. Mehrheitsentscheidungen können nicht zu extravaganten Beschlüssen führen, die entweder ein gegenüber dem Durchschnitt übertriebenes Schutzniveau vorschreiben oder eine grobe Vernachlässigung der Schutzgüter. Der Verzicht auf Art. 36 ist demgemäß in einer Gemeinschaft von kulturell so verwandten Staaten wie der EG nicht sonderlich riskant.

100. Nach alledem kann die Vollendung des Binnenmarktes als ein Test angesehen werden. Sollte sie, die ganz handgreifliche wirtschaftliche Vorteile für alle mit sich bringt, an nationalen Sonderinteressen scheitern, dann ist die politische Union erst recht nicht zu erreichen, denn dort würde nicht nur die Entscheidung über die höchstzulässige Gesamtlänge von Lastwagen, sondern auch die über den Einsatz der

---

[1] Zitiert oben, Ziff. 87.

Kernenergie vielleicht von spanisch-irisch-französisch-italienischen Mehrheiten gefällt. Aber erstens würden im Vereinten Europa nicht "die Deutschen" von den anderen Europäern überstimmt, sondern eine Mehrheit der Deutschen von einer Mehrheit der anderen plus der Minderheit der Deutschen, und zweitens: Ist eine Entscheidung auf europäischer Ebene für die Unterlegenen wirklich schlimmer, als die Entscheidung einer andersgläubigen Mehrheit im Bundestag? Wenn nicht, dann können auch Mehrheitsbeschlüsse ohne "Sicherheitsnetz" (Schutzklauseln) in der Gemeinschaft akzeptiert werden, wenigstens im Hinblick auf die Herstellung des "Marktes ohne Grenzen"[1].

101. Vermutlich wird es aber trotzdem EG-Länder geben, welche die bedingungslose Einführung einheitlicher gemeinsamer Schutzstandards (als für sie möglicherweise zu niedrig oder auch zu hoch) nicht riskieren wollen. Dann ließe sich der vollendete Markt nur ohne ihre Beteiligung zwischen den übrigen Mitgliedstaaten verwirklichen - im Sinne der abgestuften Integration. Den zögernden Ländern gegenüber bliebe es beim bisher erreichten Stand der Marktintegration - vielleicht nur vorübergehend, bis auch sie zum Verzicht auf besondere nationale Schutzmaßnahmen bereit sind. Ein "Europa verschiedener Geschwindigkeiten" beim Abbau aller Handelsschranken ist jedenfalls nach der Einheitlichen Akte nichts Unvorstellbares mehr[2], sind dort doch unterschiedliche Integrationsgrade ausdrücklich vorgesehen, denn darauf läuft es hinaus, wenn trotz Rechtsvereinheitlichung in Ausnahmefällen einzelstaatliche Sonderbestimmungen zulässig sind.[3].

---

1 Das bedeutet natürlich nicht Schutzlosigkeit gegenüber akuten Gefahren, die von importierten Produkten ausgehen können. Solche Fälle regelt auch bei voller Integration in allen Mitgliedstaaten das Polizeirecht ebenso wie die Gefahrenabwehr im Innern.

2 Vgl. oben Ziff. 58 ff.

3 Art. 100 a Abs. 4 und vorher Art. 36 EWGV.

Abkürzungen

| | |
|---|---|
| Agra-Europe | = Agra-Europe. Unabhängiger Europäischer Presse- und Informationsdienst für Agrarpolitik und Agrarwirtschaft, Bonn, Brüssel, Paris, London, Wien. |
| ABl | = Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften, Luxemburg |
| Ber. u. Inf. | = EG-Nachrichten. Berichte und Informationen - Dokumentation, Bonn. |
| BullBReg | = Bulletin des Presse- und Informationsamtes der Bundesregierung, Bonn |
| BullEG | = Bulletin der Europäischen Gemeinschaften, Luxemburg |
| CMLR | = Common Market Law Review, Dordrecht |
| EA | = Europa-Archiv, Bonn |
| EEA | = Einheitliche Europäische Akte |
| EG | = Europäische Gemeinschaften |
| EuR | = Europa-Recht, Baden-Baden |
| EWGV | = Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft |
| FS Groeben | = Mestmäker, Ernst-Joachim, Hans Möller, Hans-Peter Schwarz (Hrsg.): Eine Ordnungspolitik für Europa. Festschrift für Hans von der Groeben zu seinem 80. Geburtstag, Baden-Baden 1987. |
| Integration | = Integration, Bonn |
| MDR | = Monatsschrift für Deutsches Recht, Köln, Hamburg |
| NJW | = Neue Juristische Wochenschrift, München |
| RIW | = Recht der Internationalen Wirtschaft, Beih. z. Betriebsberater, Heidelberg |
| RMC | = Revue du Marché Commun, Paris |
| Rev. trim.droit eur. | = Revue trimestrielle de droit européen, Paris |
| Rs | = Rechtssache |
| SEW | = Sociaal-Economische Wetgeving. Tijdschrift voor Europees en economisch recht, Zwolle |
| Slg | = Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes der EG |
| Wirtschaftsdienst | = Wirtschaftsdienst. Wirtschaftspolitische Monatsschrift, Hamburg |
| ZHR | = Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht |
| ZLR | = Zeitschrift für Lebensmittelrecht |

Literaturverzeichnis

Anselmann, Norbert, Die Rolle der Normung bei der Schaffung des europäischen Binnenmarktes, RIW 1986, S. 936-941.

Bericht des Ad-hoc-Ausschusses über institutionelle Fragen an den Europäischen Rat in Brüssel am 29. und 30. März 1985 (sog. Dooge-Report). Abgedruckt in EA 1985 S. D 240-253.

Bleckmann, Albert, Zum Begriff des Gemeinsamen Marktes im EWG-Vertrag, MDR 1986, S. 5-10.

Bruha, Thomas und Münch, Wolfgang, Stärkung der Durchführungsbefugnisse der Kommission. Anm. zu Art. 10 EEA, NJW 1987, S. 542-45.

Campo, Emile, A., Dérégulation par harmonisation, RMC 1985, S. 255-257.

--, Le conseil marché intérieur et la prise de décisions concernant le marché intérieur. RMC 1986, S. 585-586.

Delors, Jacques, (Interview) zum Binnenmarkt, Ber.u.Inf. Nr. 50 v. 16.12.86.

Dooge-Report s. Bericht des Ad-hoc-Ausschusses.

Durquet, Françoise, Die neueste Rechtsprechung des EuGH zur Preiskontrolle in Frankreich, RIW 1985, S.. 617-620.

Einheitliche Europäische Akte. Abgedruckt in BullEG, Beilage 2/86.

Everling, Ulrich, Gestaltungsbedarf des Europäischen Rechts, EuR 1987, S. 214-235.

Focsaneanu, Lazar, Réglementations nationales de prix et droit communautaire (IV), RMC 1986, S. 527-548.

Giersch, Herbert, Internal and External Liberalisation for Faster Growth. Kiel Working Paper No. 275, Kiel 1986.

Glaesner, Hans-Joachim, Die Einheitliche Europäische Akte, Eur 1986, S. 119-152.

--, Die Einheitliche Europäische Akte - Versuch einer Wertung, in Schwarze (Hrsg.): Der Gemeinsame Markt. S. 9-35.

Grabitz, Eberhard, (Hrsg.): Abgestufte Integration - Eine Alternative zum herkömmlichen Integrationskonzept? Kehl, Straßburg 1984.

--, Kommentar zum EWG-Vertrag, München 1984 ff.

Groeben, Hans v.d./H.v. Boeckh/J. Thiesing/C.-D. Ehlermann (Hrsg.): Kommentar zum EWG-Vertrag, Baden-Baden 1983.

Grunwald, Jürgen, Tschernobyl und das Gemeinschaftsrecht, EuR, 1986, S. 315-339.

Hrbek, Rudolf und Thomas Läufer, Die Einheitliche Europäische Akte, EA 1986, S. 173-184.

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Vollendung des Binnenmarktes. Weißbuch der Kommission an den Europäischen Rat. Luxemburg 1985.

--, Erster Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über die Durchführung des Weißbuches der Kommission über die Vollendung des Binnenmarktes. KOM(86)300 endg., Brüssel, den 26. Mai 1986.

--, Zweiter Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament über die Verwirklichung der Ziele des Weißbuches der Kommission zur Vollendung des Binnenmarktes. KOM(87)203 endg., Brüssel, den 19. Mai 1987.

--, Die Einheitliche Akte muß ein Erfolg werden. Eine neue Perspektive für Europa. Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament vorgelegt am 15. Februar 1987. Ber.u.Inf.Nr. 2 v. 26.2.1987.

Leitao, A.R., Quelques réflexions politico-juridiques autour de l'élimination des mesures d'effet équivalent: Unité du marché commun, principe logique ou principe organique?, RMC 1986, S. 21-25.

Maillet, Pierre, En lisant les documents communautaires. Un véritable marché commun en 1992? (1) RMC 1985, S. 527-532.

Masclet, Jean-Claude, La libre circulation des marchandises dans les Communautés européennes. Rev. trim. droit européen, S. 243-267.

Mattera, A., Les nouvelles formes du protectionnisme économique et les articles 30 et suivants du traité C.E.E., RMC 1983, S. 252-268.

--, Les barrières frontalières à l'intérieur de la CEE et l'action menée par la commission pour leur démantèlement, RMC 1987, S. 264-276.

Matthies, Heinrich, Aktuelle Rechtsentwicklung auf dem Binnenmarkt der EG, in Schwarze/Bieber (Hrsg.): Das europäische Wirtschaftsrecht vor den Herausforderungen der Zukunft. Baden-Baden 1985, S. 25-39.

Meier, Gert, Zur gegenseitigen Anerkennung lebensmittelrechtlicher Standards. Ein Beitrag zum Europa mehrerer Geschwindigkeiten, RIW 1985, S. 209-214.

--, Einheitliche Akte und freier EG-Warenverkehr, NJW 1987, S. 537-542.

--, Anmerkungen zum Urteil des EuGH v. 10.12.85 - Rs 247/84 - zu Art. 30 u. 36 EWGV, ZLR, 1986, S. 307-314.

Mestmäker, Ernst-Joachim, Hans Möller, Hans-Peter Schwarz (Hrsg.): Eine Ordnungspolitik für Europa. Festschrift für Hans von der Groeben zu seinem 80. Geburtstag, Baden-Baden 1987.

Moltke, Heinrich v., Binnenmarktpolitik in: Jahrb. d. europ. Integration 1984, S. 143-154.

Møller, J. Ørstrøm, Binnenmarkt und Umweltschutz, EA, S. 497-504.

Moench, Christoph, Reinheitsgebot für Bier, NJW 1987, S. 1109-1112.

Narjes, Karl-Heinz, Technologie und Binnenmarkt sind unzertrennlich, Ber. u. Inf. Nr. 2 v.13.1.1987.

--, Europäischer Binnenmarkt - Garant unserer Freiheit. Ber. u. Inf. Nr.44 v.3.11.1987.

Pelkmans, J., Completing the internal market for industrial products, Luxemburg, 1986.

Pescatore, Pierre, Die "Einheitliche Europäische Akte". Eine ernste Gefahr für den Gemeinsamen Markt. EuR 1986, S. 153-169.

--, Some Critical Remarks on the "Single European Act", CMLR 1987, S. 9-18.

Rabe, Hans-Jürgen, Freier Warenverkehr für Lebensmittel nach dem Bier-Urteil des EuGH, EuR 1987, S. 253-264.

Scharrer, Hans-Eckart, EG-Protektionismus als Preis für die Verwirklichung des europäischen Binnenmarktes?, Wirtschaftsdienst 1986, S. 619-624.

Schwartz, Ivo, E., 30 Jahre Rechtsangleichung, FS Groeben, S. 373-368.

Schwarze, J. (Hrsg.), Der Gemeinsame Markt. Bestand und Zukunft in wirtschaftsrechtlicher Perspektive. Nomos-Verlag, Baden-Baden 1987, S. 37-55.

--, und R. Bieber (Hrsg.), Das europäische Wirtschaftsrecht vor den Herausforderungen der Zukunft. Baden-Baden, 1985.

Sedemund, Jochim, "Cassis de Dijon" und das neue Harmonisierungskonzept der Kommission in Schwarze (Hrsg.), Der Gemeinsame Markt, 1987, S. 37-54.

--, und Fr. Montag, Europäisches Gemeinschaftsrecht NJW 1987, S. 546-552.

Stavenhagen, Lutz G., Erklärung vor dem Bundesrat zur Einheitlichen Europäischen Akte, BullBReg Nr. 55 v.23.5.86.

Steindorff, Ernst, Gemeinsamer Markt als Binnenmarkt, ZHR 1986, S. 687-705.

Tascher, Hans Claudius, Mittelbare Rechtsangleichung? in FS Groeben, S.407-424.

Toth, A.G., The legal status of the declaration annexed to the Single Europ ACT, CMLR 1986, S. 803-812.

Themaat, Verloren van, De Europese Akte, S.E.W. 1986, S. 464-483.

Wessels, Wolfgang, Die Einheitliche Europäische Akte - Zementierung des Status quo oder Einstieg in die Europäische Union?, Integration 1986, S. 65-79.

Wissenschaftlicher Beirat beim Bundesministerium für Wirtschaft: Stellungnahme zum Weißbuch der EG-Kommission über den Binnenmarkt. Aktuelle Beiträge zur Wirtschafts- und Finanzpolitik Nr. 30/1986. Bonn, den 4. April 1986.

Zipfel, Walter, Zu den Gründen und rechtlichen Folgen des Bier-Urteils des EuGH, NJW 1987, S. 2113-2117.